

متن پیاده سازی شده درس خارج روش شناسی استنباط احکام فقه پزشکی

جلسه سی و هفتم مسلسل 1398 - 1400

جلسه بیست و سوم سال 1399 - 1400 (29 فروردین 1400)

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

تمسک به عموماً و اطلاقات تنفيذ و قاعده تسلط

مستحضر باشید بحثی که داشتیم این بود، گاهی در مباحث پزشکی، قرارهایی گذاشته می شود مخصوصاً راجع به ضامن بودن یا نبودن، در قوانین ایران هست و در قوانین دنیا هم هست؛ نکته این جاست که این قوانین جنبه موضوع شناسانه دارد، این که اشکال ندارد و تمام فقهای ما تسلیم عرف های موضوع ساز هستند. نکته این است که جنبه حکمی دارد یعنی قانون گذارانه است، این جا بود که عرض می کردیم که آیا می شود رفتارهای قانون گذارانه عقلا را تصحیح کرد یا نه ما راهی را طی کردیم تحت عنوان پیشینه کاری و پسینه کاوی و واکاوی ... و به این نتیجه رسیدیم که اگر به اقتضای عقل برسد نیاز به امضا هم ندارد؛ راه دوم از طریق حق شرط و اشتراط بود که بحثهای گذشته ما بود و راه سوم که آخرین راه بود این بود تمسک به عموماً و اطلاقات تنفيذ و قاعده تسلط ...

منظور از این عنوان چیست؟ منظور این است که ما بگوییم شرع مقدس ، انسان ها را در رفتارهایشان آزاد گذاشته حتی اگر بخواهیم قانون گذاری کنیم، بله ، اگر جایی که بخواهند قانون گذاری کنند برخلاف قانون شرع باشد، آنجا حق ندارند مثلاً سهم الارث را تغییر بدهند یا وارث اضافه کنند، یا وارث کم کنند... چیزی را نجس اعلام کنند یا رکعتی اضافه یا کم کنند، در واقع تمامی این ها در بخش خط قرمز می رود؛ و تعدی از حدود الله حساب می شود اما آیا همه حرکات قانون گذارانه عقلا از این قبیل است؟ یا یک سری از آنها می رود ذیل قاعده تسلط؟

این که مردم آزاد باشند در کارهایی که انجام میدهند یا یک معامله ای را خلق کنند؛ یا اگر معامله ای خلق شده، تصرفاتی در آن بکنند... و اگر از طریق شرع مقدس منعی نداشته باشیم، چه اشکال دارد؟ بحث معاطات چقدر گفتگو دارد؟ چون صیغه ندارد... یک کسی بیاید از عموماً و اطلاقات اوفوا بالعقود، که البته این حرف جدیدی نیست یا از حدیث الناس مسلطون استفاده کند و این ها را اضافه کند... کاری که جایز است یا در باب قوانین راهنمایی و رانندگی، قوانین جعل کنند، بگویند اگر کسی با این سرعت رفت، باید جریمه شود، قانون است؛ بحث موضوع شناسی نیست. روی چه حسابی این آدم باید مسئول پرداخت باشد؛ یا حتی ضامن باشد تا از مالش بردارند؛ یا به پزشک بگویند اگر مقررات بیمارستان را رعایت نکردی، ضامنی! هر چند خسارت وارده بر مریض به پزشک مستند نباشد..

به هر حال یک چیزی فراتر از آن چه قانون گفته یا شرع مقدس این را یادمان باشد. در واقع یک جایی باید برویم که خارج از این حوزه است. یا بگوییم اگر پزشک برائت جست، عقلا قبول کرده اند و قانون گذاشته اند، کفایت بکند، هر چند مستند به پزشک باشد. یعنی بیایم یک بابی را باز کنیم تحت عنوان آزادی انسان ها، بر آن چه می خواهند رفتار یا عمل کنند مگر این که منع شرعی داشته باشد، از طریق عموماً و اطلاقات تنفيذ، ما قبلاً بحث کردیم، یادتان باشد، در بحث از عقود مستحدث، ما شش مانع را ذکر کردیم که در مسیر تعینات جدید وجود دارد، کتاب فقه و حقوق قراردادهای کتاب اول، در این باره مفصل بحث دارد. لذا من

نمی‌خواهم شما را روی اطلاعات و عموماً تنفیذ معاملات ببرم؛ ضمن آن که آن‌ها در معاملات هست و در قراردادهاست. آن چه می‌خواهم یک چند دقیقه‌ای راجع به آن شما را معطل کنم، قاعده تسلط است. که گاهی به غلط می‌گویند قاعده تسلیط؛ چون تسلیط کار قانون‌گذار است لذا می‌شود قاعده تسلط که از حدیث ان‌الناس مسلطون علی‌اموالهم؛ برخاسته است... اما قاعده تسلط الزاماً لازم نیست از این حدیث در بیاید.

جالب این است که برخی از فقهای بزرگ، فکر کردند قاعده تسلط، منشا آن همین حدیث است. بعد هم گفته‌اند که این حدیث مرسله است. فرمایشات آقای خوبی و شاگردان ایشان را ببینید... ما در کتاب فقه و حقوق قراردادهای، کتاب دوم، همان فصل اول، که مربوط می‌شود به الناس مسلطون... گفتیم بزرگواران! اولاً، این جور راحت با این احادیث فاصله‌نگیرید و راحت‌نگوید شهرت نه جابر است نه کاسر نه موهن است البته این یک بحث اختلافی است، هیچ کس هم نمی‌تواند نظرش را به دیگری تحمیل کند. بحث این است که ما در این باره فقط یک حدیث مرسل نداریم ما برخی روایات موثق داریم با سند خوب که امام علیه‌السلام می‌فرمایند «ان لصاحب المال ان يعمل بماله ما شاء»....

پس مجموعه قاعده تسلط از نظر سند شرعی مشکلی ندارد منتها نکته‌ای که هست این که در واقع قسمت دوم و قسم اصلی بحث امروز این که با قاعده تسلط و حدیث سلطنت آقایان چهار رقم رفتار کرده‌اند.

نظر اول: برخی معتقدند حدیث سلطنت، یا حتی قاعده تسلط، مفاد بیان شریعت دارد. من در آن کتاب نوشتم تشریح‌انگاری مطلق مفاد... برخی مثل محقق اصفهانی معتقدند که این جمله رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله‌که می‌فرمایند: ان‌الناس مسلطون علی‌اموالهم در واقع پیامبر نمی‌خواهند خبر بدهند، بلکه انشا می‌کنند... برای همه مسلمانان آیندگان و فی‌الحال این حدیث به این عنوان که پیامبر یا شارع است یا مبین شریعت انشا شده است. میدانید که چقدر اثر دارد این نوع نگاه به حدیث؛ اثرش این است که انسانها تکلیفاً و وضعاً از هر نوع تصرف مادی و حقوقی و قراردادی دراموالشان آزادند. مثل این که پیامبر بیایند بگویند شما آزادی‌دو در یک جمله‌ای هم بگویند که انسان‌ها بر اموالشان مسلط‌اند... البته ما بعداً هم خواهیم گفت حتی جانشان و شئونشان و... ان‌الناس مسلطون علی‌اموالهم... میدانید چه اثری دارد؟ اثرش این است که هر جا شک کنیم می‌توانیم به این حدیث تمسک کنیم... یعنی این حدیث و قاعده می‌شود رافع شک برای موارد مشکوک... هر قراردادی می‌خواهید ببینید. شما هر قراردادی که بستید شک اگر داشتید می‌توانید به این حدیث تمسک کنید در ادله هم هیچ پیدا نمی‌کنید برای منع... بر این اساس در پزشکی در قوانین راهنمایی و رانندگی در... آزادند قوانین قرار دهند بر این اساس اما باید خطوط قرمز را هم رعایت کنند. ربا نباشد غرر نباشد ظلم نباشد اضرار نباشد اما غیر از این‌ها بود، جایز است.

نظر دوم: تشریح‌انگاری مفاد حدیث در حوزه انواع سلطنت‌ها؛ در واقع قبول دارد حدیث، بیان شریعت است. و از وجود مقدس نبی مکرم صادر شده به عنوان یک حکم شرعی؛ شیخ انصاری می‌گوید در حوزه انواع سلطنت‌ها، می‌شود تمسک کرد ولی کیفیت اجرا و نحو انعقاد نوع مجاز، نمی‌شود استفاده کرد. مثلاً شک می‌کنیم بیع جایز است یا نه؟ صلح جایز است یا نه؟ سرقفلی جایز است یا نه... حق کسب و پیشه جایز است یا نه... به عنوان عقود؛ عقود جدید هم در بازار زیاد است. ایشان می‌گویند می‌تواند به این حدیث تمسک کند. یعنی برای جواز بیع یکی احل‌الله‌البیع داریم، و یکی هم الناس مسلطون علی‌اموالهم داریم. برای مشروعیت صلح، یکی الصلح جائز بین المسلمین داریم یکی هم ان‌الناس مسلطون علی‌اموالهم داریم. اما حالا صلح شد جایز و بیع هم شد جایز... اگر شک کنیم صیغه می‌خواهد یا معاطاتش هم کافی است؟... دیگر نمی‌توانیم با این حدیث مشکل را حل کنیم. ممکن است شما سوال کنی: چرا؟ باید رفت محضر شیخ انصاری ببینیم دلیل دارد یا نه... لذا این طور می‌شود تشریح‌انگاری مفاد، در حوزه انواع سلطنت‌ها؛ نه نحوه خاص یک سلطنت... آن‌جا دیگر رفع شک نمی‌شود کرد. و لذا در خارج اگر عقود جدیدی بیاید، با این حدیث می‌شود گفت جایز است. اگر نحوه جدیدی از عقود کهن بیاید، با این حدیث نمی‌شود رفع شک کرد.

نظر سوم: از محقق ایروانی که می‌گوید تشریح‌انگاری مفاد اما در حوزه حفظ سلطه؛ یعنی این حدیث از پیامبر عظیم‌الشان به عنوان شریعت صادر شده است. ولی نسبت به تصرفاتی که سلطه انسان را حفظ کند اما اگر بخواهیم بگوئیم الناس مسلطون علی‌اموالهم به گونه‌ای که بعد از آن سلطه، زوال سلطنت بیاید، نه دیگر این‌جا محملی ندارد... سلطه مالک بر مال خویش گاه در حیطة حفظ مالکیت صورت می‌گیرد مانند آن که مالک لباس، لباس خود را می‌پوشد، و گاه سلطه مزبور موجب از بین رفتن مالکیت می‌شود؛ مثل این که مالک لباس، لباس خود را می‌فروشد؛ آنچه این حدیث دلالت می‌کند تثبیت سلطه از نوع اول

است نه نوع دوم.

نظر چهارم : خبری انگاشتن مفاد حدیث؛ یعنی این حدیث جز بیان آزادی انسان ها و عدم حجر انسان نسبت به تصرفاتی که قبلا مشروعیتش ثابت شده ، نیست. یعنی این حدیث هیچ جا به درد شک نمی خورد. چه شک شما در اصل سلطنت باشد چه در نحوه اجرای سلطنت باشد چه حفظ سلطه بکند یا نه این حدیث می گوید مردم شما نسبت به مالتان در حوزه تصرفات مشروع آزادید.

کسی حق نداد سلطنت شما را سلب کند ، هر جا لازم بوده من شارع سلب کردم، مفاد این حدیث می شود حجر؛ یعنی ممنوع نبودن...الناس مسلطون؛ یعنی الناس غیر محجورین...نسبت به تصرفاتی که مشروعیتش ثابت شده است. اثر مهمی این نگاه این است که ما نمی توانیم با این حدیث و قاعده تسلط جواز چیزی که مشکوک است را ثابت کنیم.

آن چه به نظر ما می رسد این است که حدیث، یک وجه ترکیبی دارد از یک قضیه موجهه و یک قضیه سالبه ؛ موجهه اش همان تسلط است و سالبه اش هم همان عدم حجر است که در آن قسمتی از نظر چهارم بود. الناس مسلطون یعنی مردم آزادند، و چون آزادند کسی حق ندارد آنها را محجور کند. البته این ها با مقدماتی بیان شده است به همین خاطر معتقدیم در تمام موارد شک مستقر، نه شک بدوی بدون فحص ادله نه؛ یک مجتهد تفحص می کند در یک تصرفی و دلیلی نمی یابد این جا می تواند به این ادله تمسک کند به این دلیل است که معتقدیم نباید دست مردم را بست..عقلا دارند زندگی می کنند، گاهی به اقتضائات زندگیشان قراردادهایی را می گذارند...و می شود به هر حال جواز این ها را صادر کرد. آنچه در بحثهای پزشکی داشتیم، ماده 295 ماده 495 تبصره 496 یا 497 این ها مواردی بود که آن موقع می خواندیم این ها اگر خلاف شریعت نیست ، باید بگوییم جایز است نباید بگوییم عقلا قانون گذاری کردند و قانون گذاری هم حق شارع است؛ پس قبول نیست!! بحث این است که خود شارع این حق را به مردم داده است. البته ما هنوز هم می گوییم توحید در تشریح، هنوز هم می گوییم ان الحكم الا لله...اما یکی از احکام الهی ، این است که انسان ها آزاد باشند.

یکی از آقایان گفته بود الناس مسلطون علی اموالهم لا علی احکامهم.....ما می گوییم بسیار خوب؛ الناس مسلطون علی اموالهم لا علی احکامهم منتها من الاحکام المجعولة الشرعية این که انسان ها در تصرفاتشان آزاد باشند مگر جایی که شارع نهی کرده باشد.

الحمد لله رب العالمین