

مناقشه در اجماع توسط محقق نراقی هم صورت گرفته است؛ با این بیان:

«و هو غیر متحقق کیف! و کلمات اکثر القدماء خالية عن ذکر المجتهد و ما یرادفه».¹

بر این پایه است که از مدافع اجماعی چون مرحوم اردبیلی (معاصر) باید تعجب کرد که در رد بر نقد اجماع از سوی فقیه نجفی میفرماید: «قد رأیت قول الشیخ صریحا فی المبسوط و کان صاحب الجواهر - رحمه الله - لم یرجع الی المبسوط و لا الی التنقیح ...».² البته مرحوم اردبیلی اجماع را به دلیل مدرکی بودن ناکارآمد می‌داند.³

محقق نراقی در مساله، رفت و آمدهایی ایجاد کرده است که قابل نقل، نقد و تامل است. ایشان پس از نقل اندیشه اعتبار اجتهاد می‌فرماید (با تلخیص): «ان کان مرادهم نفی قضاء غیر المجتهد الذی لم یقلد حیا او میتا بتقلید حی یجوز تقلید المیت بل یرجع الی ظواهر الاخبار و کتب الفقهاء من غیر قوۃ الاجتهاد فهو كذلك. و ان کان مرادهم نفی قضاء غیر المجتهد مطلقا حتی العادل المقلد للحدی فی جمیع جزئیات الواقعة او للمیت بتقلید الحدی فبعد ما علمت من عدم حجیة الاجماع المنقول و ان الظن المنتهی الی العلم علم یرفع تلك الادلة ...».⁴ ایشان بر این پایه اندیشه عدم اعتبار را تقویت می‌کند و با اشاره به اندیشه میرزای قمی در مسأله می‌فرماید: «و لذا قوۃ بعض علمائنا المعاصرین جوازا المرافعة الی العالم العادل المطلع بجمیع المسائل الدقیقة المتعلقة بواقعة تقلیدا و نسب عدم الجواز الی المشهور».⁵ وی در مرحله دوم، از آن چه فرموده بر می‌گردد و اطلاق احیانی اخبار را به برخی اخبار - مثل مقبوله - متقید می‌بیند و نتیجه آن را صحت اندیشه مشهور می‌داند.⁶

محقق نراقی این همه را در فرض عدم اذن از فقیه بحث میکند از این روست که در ادامه بحث قضاوت غیر مجتهد با اذن خاص از مجتهد را مطرح می‌کند و آن را غیر قابل توجیه می‌داند.⁷ تنها تبصره‌ای که در پایان دارد این است: «نعم لا یبعد جواز حکم مقلد عادل عالم بجمیع احکام الواقعة الخاصة فعلا او بعد السؤال فی تلك الواقعة الخاصة بعد اذن المجتهد له فی خصوص تلك الواقعة بعد رجوع المدعی او المتخاصمین فیها الی المجتهد؛ لان التحاکم و الترافع و الرجوع

1. مستند الشیعة، ج17، ص24.

2. فقه القضاء، ج1، ص75.

3. همان.

4. مستند الشیعة، ج17، ص23 و24.

5. همان، ص24، به نقل از جامع الشتات، ص676.

6. همان، ص25 و26.

7. همان، ص26.

فی الواقعه انما هو عند المجتهد - كما هو المأمور به فی المقبولة و التوقيع - و المجتهد امر بان یفتش مقلده عن حقيقة الحكم و یحکم»⁸.

بر پایه اندیشه محقق قمی شاید بتوان قضاوت عهده داران پست قضاوت در مثل دادگاههای جمهوری اسلامی ایران را (با فرض استجماع بقیه شرایط قضا) تصحیح کرد، لکن بنا بر اندیشه نهایی محقق نراقی نمی توان تصحیح نمود.

محقق خوانساری⁹ نیز مسأله را با رفت و برگشت هایی بیان کرده است. ایشان در آغاز، اقتضای برخی اخبار را «کفایت تجزی» میدانند، به ویژه که «ان الاشخاص المعروفین بالفقاهة فی عصر المعصومین- صلوات الله علیهم اجمعین - لم یکن اجتهادهم بالنحو المتعارف فی الاعصار المتأخرة»¹⁰ از این رو در بخشی از سخنان خود می فرماید:

«فالذی یتفاد من خبر خدیجه المشهور کفایة الاجتهاد فی الجملة بحيث لایجهل الاحکام المحتاج الیها فی القضاء و إن احتمل مخالفته مع الغیر الأعلم هذا کله مع کون القضاء بقول مطلق فی الشبهات الحکمیة و الموضوعیة من المناصب المحتاجة الی النصب من طرف النبی و الائمة صلی الله علیهم بالخصوص أو بالعموم كما هو المعروف و إن قلنا بأن النصب لازم فی المرافعات الواقعة فی الشبهات الموضوعیة و أما الحکمیة فلا حاجة فیها الی النصب بل المراجعة من باب مراجعة الجاهل الی العالم فالجعل بالنسبة الیها لیس من قبیل نصب المتولی بل من باب تعیین طائفة خاصة للمراجعة الیهم فی قبال فقهاء غیرهم و إن لم یكونوا منصوبین من طرف السلطان»¹¹.

البته ایشان نسبت به فقره «فلا حاجة فیها الی النصب» چندان هم به قرار نرسیده است؛ به همین دلیل در ادامه و در سرانجام بحث می فرماید: «الا ان یقال: اذا وقعت الخصومة فی الشبهة الحکمیة فلا بد من رفعها و رافعها لا بد ان یتكون منصوبا من قبل المعصوم حتی یجب قبول قول المنصوب و یحرم رد قوله»¹². و البته این در فرضی است که ایشان قبلا بنیان این گفته را رد کرده و لزوم قبول قول قاضی را در شبهات حکمیة از باب الزام شرعی بر قبول حکم الاهی می داند نه الزام بر قبول حکم قاضی!¹³

8. همان، ص 26 و 27.

9. کلام ایشان را به دلیل نگاه خاصی که به قضا در شبهات حکمیة دارد، بیشتر باید مورد مذاقه قرار دارد.

10. جامع المدارک فی شرح المختصر النافع، ج 6، ص 8.

11. همان.

12. همان، ص 9.

13. همان، ص 3.