

بسم الله الرحمن الرحيم

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

جلسه شصت و یکم؛ ۱۴۰۲/۱۰/۱۹ فقه العروة الوثقی (اجتهاد و تقلید) استاد علی دوست

## پرسش و پاسخ

۱- در مورد دلیل چهارم مخالفین جواز عدول گفته شد؛ چون مخالفت قطعیه می شود و آن جایز نیست، عدول جایز نمی باشد و حال آنکه چه اشکالی دارد مقلد نماز ظهر را طبق فتوای مجتهد اول تمام بخواند و عصر را طبق فتوای مجتهد دوم شکسته به آورد. چرا باید نماز او باطل باشد؟ پاسخ: پرسشگر ظاهراً برای تقلید نوعی اصالت قائل شده اند؛ اینکه گفته شد نماز اول که به صورت تمام خوانده شده طبق حجت بوده و نماز دوم هم که شکسته خوانده شده طبق حجت بوده است، خُب سؤال این است که آیا نظر مجتهد حجت است اگرچه موجب مخالفت قطعیه شود؟! چون با تقلید که واقع عوض نمی شود، چراکه ما یقین به بطلان داریم و نظر مجتهد نمی تواند بطلان را عوض کند. اینکه مقلد نماز ظهر را تمام بخواند و نماز عصر را شکسته قطعاً می دانیم که هر دو نماز یا شکسته است یا تمام است و تقلید واقع را عوض نمی کند. بله، اگر ما در بحث اجزا به این نظر رسیدیم که نظر مجتهد حجت است اگرچه موجب مخالفت قطعیه شود، اشکال مذکور وارد است. علی کل حال ما به فتوا اینگونه اصالت نمی دهیم.

۲- آیا دلیل پنجم (عدم جواز رجوع) در فرض موت مجتهد نقض نمی شود؟ به این صورت که نماز ظهر را تمام خوانده و بعد فهمید که مجتهد او فوت کرد. در اینجا باید یا با نظر یک مجتهد زنده بر مجتهد مرده باقی باشد یا اینکه از زنده تقلید نماید. الان که می خواهد از زنده تقلید کند مجتهد زنده می گوید نماز عصر را شکسته بخوان. در اینجا همه قبول دارند که نماز را باید شکسته بخواند. پاسخ: در این فرض هم اشکال می شود که اگر نماز ظهر را تمام خوانده و بعد می خواهد نماز عصر را شکسته به جا آورد، در اینجا دو راه دارد: ۱- یا باید احتیاط کند. ۲- طبق نظر مجتهد زنده عمل نماید و مجتهد زنده می گوید نماز باطل است. پس نقض نمی شود. اشکال: اگر فردی مثلاً ۲۰ سال نماز را شکسته می خوانده است. بعد از فوت مجتهد اول، مجتهد زنده می گوید این نمازها باطل است.

پاسخ: این مسئله به زودی خواهد آمد و این مسئله بسیار مهم است و در مسائل گوناگونی مثل امور مالی، نکاح و... ثمره دارد. مثلاً فردی از کسی تقلید می کند که ده بار شیر خوردن را موجب محرمیت رضاعی نمی داند و این شخص با هم شیر خود ازدواج می کند. بعد از مدتی که مجتهد اول فوت می کند، مقلد مجتهد دیگری می شود که ده بار شیر خوردن را سبب رضاع می داند. آیا باید از هم جدا شوند؟ یا در بحث قضایی خانمی مقلد کسی باشد که می گوید از عقار ارث می بری و بعد آن مجتهد فوت می کند و مجتهد دوم می گوید از عقار ارث نمی بری. این شخص هم مال را گرفته است. در اینجا باید چه کرد؟

ادامه جلسه قبل

ما از صاحب عروه یک ادعا داریم که «لایجوز العدول من الحی الی الحی»، در این قسمت قائلان به عدم جواز ۵ دلیل بیان کردند. سپس به نقد ادله پرداخته شد. دلیل اجماع نقد شد که اولاً در بسیاری از موارد در صغرای اجماع شک وجود دارد؛ اصلاً بحث عدول از حی به حی از چه زمانی مطرح شده است؟ لازم است کسی به این بحث بپردازد. زیرا ممکن است؛ مانند برخی از مسائل که در قرن ۷ یا ۸ وارد متون فقهی شده و آقایان ادعای اجماع کرده‌اند باشد. ثانیاً اجماع نمی‌تواند در اینجا چیزی را ثابت کند. دلیل دوم که دوران امر بین تعیین و تخییر بود، بحث مبنوی شد، مبنی بر اینکه اگر مبنای ما دوران امر بین تعیین و تخییر احتیاط باشد، حالا یا مطلقاً احتیاط یا احتیاط در جایی که شک در طریق است که قائل آن آقای خویی و آقای حکیم بود. اما اگر مثل ما تفصیل بدهید، چون این مورد از مواردی است که شارع وارد شده و مقداری را بیان کرده و بیش از آن را بیان نکرده است ما می‌توانیم بگوییم که برائت جاری می‌کنیم.

ممکن است کسی سؤال کند این تفصیلی که بیان شد که اگر بیان بر عهده شارع باشد و شارع بیان نکرد و برائت جاری می‌شود چه تفاوتی با اطلاق مقامی دارد؟ با این توضیح که گفته شود: شارع اصل تقلید را فرمود، حتی فرمود «صائناً لنفسه، حافظاً لدینه، مطیعاً لامر مولا...» اما چیزهای دیگری مانند اعلامیت، اورعیت و... بیان نکرده است. توجه شود اگر اصلاً شارع وارد نشده بود می‌گفتیم شارع راجع به این نهاد وارد نشده و بیان نکرده لذا حجیت ندارد. اخباری‌ها همین را می‌گفتند که یا باید احتیاط کرد یا اجتهاد و تقلید نداریم. خُب اگر در اصل تقلید شک کردیم و شارع هم وارد نشده باشد، شک ما در اصل طریق است و ما نمی‌توانیم به حساب شارع بگذاریم و باید احتیاط کرد. پس اگر شارع سه راه (احتیاط، اجتهاد و تقلید) را به همراه برخی شرایط فرمود و ما در برخی از شرایط شک کردیم، در اینجا بیان بر عهده شارع است، زیرا عدم البیان يدل علی بیان العدم یا عدم الدلیل دلیل العدم.

دلیل سوم استصحاب بود به این شکل مجتهدی که ما از او تقلید می‌کردیم و هنوز هم زنده است نظرش تا الان حجت بود و تقلید ما هم صحیح است. حالا ما می‌خواهیم از مجتهد زنده دیگری تقلید کنیم، خب شک می‌کنیم در اعتبار نظر مجتهد اول تا الان، اگر او حجت باشد نفر دوم دیگر حجت نیست (گفته نشود که هر دو حجت باشد)؛ در اینجا استصحاب حجیت نظر مجتهد اول می‌شود که نتیجه آن عدم جواز عدول به مجتهد دوم است. استصحاب در اینجا شرعی بوده و اصل مثبت نیست؛ اما این استصحاب دارای چند اشکال است:

الف) اشکال مبنوی؛ استصحاب در شبهات حکمیه یا شبهات حکمیه کلیه (قید کلیه لغو است چون هر شبهه حکمیه‌ای کلیه است) در شبهات حکمیه کلیه استصحاب درست نیست، اتفاقاً در ما نحن فیه که شک داریم در صحت عدول از حی به حی، بعد نظر مجتهد اول را استصحاب می‌کنیم که آیا عدول جایز است یا نه این شبهه حکمیه کلیه است. برخی نظرشان این است که استصحاب را خدا برای شبهات موضوعیه قرار داده است و به قول ما برای شبهات مصداقیه.<sup>۱</sup> مثلاً شما شک می‌کنید مجتهد شما مرده است یا نه؟ در اینجا استصحاب حیات او را می‌کنید. شبهه در حیات و مرگ

۱. ما روی کلمه موضوعیه اشکال داریم اگرچه در اینجا محتوی یکی است.

مجتهدی که تقلید می‌کنیم شبهه موضوعیه است و شبهه موضوعیه (مصدقیه) در جایی است که رفع شک بر عهده شارع نیست و مکلف باید برود ببیند مثلاً فلانی زنده است یا خیر؟ یا مثلاً مایعی داشته‌ام که سمی بوده است و احتمال می‌دهم سم بودن آن از بین رفته می‌توانم استصحاب کنم. ولی اگر شک کنم از مجتهد مرده می‌توان تقلید کرد شرعاً یا نه؟ این ربطی به مقلد و مجتهد ندارد و شبهه حکمیه است و اگر استصحاب شود، استصحاب در شبهه حکمیه است که درست نیست. آقای نراقی و آقای خویی و سید مرتضی و خود ما نظرمات همین است<sup>۱</sup> که استصحاب در شبهات حکمیه جاری نیست. اینجا شبهه حکمیه است که آیا عدول از حی به حی جایز است یا خیر بعد شما استصحاب کنید این شبهه حکمیه است و استصحاب راه ندارد. این اشکال مبنوی است و بسیاری از آقایان مانند شیخ انصاری، آخوند خراسانی، محقق نائینی و... می‌گویند در استصحاب تفاوتی بین حکمیه، موضوعیه و مصدقیه نیست.

عبارت آقای خویی ناظر به اشکال اول به بیان ذیل است:

«قد ظهر مما بيناه أنفا عدم تمامية هذا الاستصحاب لانه من الاستصحابات الجارية في الشبهات الحكمية وقد بنينا على عدم جريانها فلاحظ.»

ب) برخی گفته‌اند در زمانی استصحاب می‌کنیم که شک داشته باشیم. در وقت شک که استصحاب می‌کنیم نباید متیقن سابق زیر سؤال رفته باشد و مشکوک باشد. آیا این استصحاب درست است؟! در استصحاب، متیقن باید در زمان خودش ثابت باشد. اگر خراب شود چه چیزی را می‌توان استصحاب کرد. اشکال این است که مثلاً الان به حی عدول کرده‌ای یا می‌خواهی عدول کنی و بنا بر تقلید از مجتهد اول را نداری، در واقع حجیت نظر مجتهد اول خراب شده است؛ چون احتمال می‌دهیم، به خاطر عدول به حی دوم، احتمال می‌دهید که نظر مجتهد اول دیگر به درد شما نمی‌خورد، چون وقتی می‌توانستید استصحاب کنید که یقین به حجیت نظر مجتهد اول داشته باشید و شک داشته باشید در حجیت نظر مجتهد دوم، در اینجا حجیت نظر مجتهد اول استصحاب می‌شود. آیا با این عدول حجیتی مانده است و با این تقلید از فرد دوم آیا حجیت نظر فرد اول مانده است؟! نمانده است.

عبارت آقای خویی در رابطه با اشکال مذکور به بیان ذیل است:

«يعتبر في الاستصحاب أن يكون المكلف حينما يشك في البقاء متيقنا من المستصحب بحسب الحدوث (گفتم وقتی استصحاب می‌کند نباید نسبت به حدوث شک داشته باشد؛ مثلاً من اگر بخواهم الان عدالت زید را استصحاب کنم نباید در حدوث آن در گذشته شک داشته باشم و اگر شک من به گذشته سرایت کند و شک ساری شود، متیقن سابق خراب می‌شود) و هذا غير متحقق في المقام لان المكلف بعد ما عدل عن فتوى المجتهد الأول لا علم له بحجية فتواه في حقه لان اليقين بالحجية انما هو ما دام باقيا على تقليده (تا وقتی باقی بر تقلید نفر اول باشد هم الان حجت است و هم گذشته و وقتی عدول کرد نه الان حجت و نه گذشته. در اینجا دیگر استصحاب نمی‌توان کرد).»

<sup>۱</sup> البته بنده تفصیل می‌دهم ولی در بسیاری از موارد اینگونه است.

## پاسخ به اشکالات آقای خویی

برخی از بزرگان فرمودند که در شبهات موضوعیه می‌توان استصحاب کرد؛ اما اگر در شبهات حکمیه استصحاب شود، مبتلا به قیاس می‌شوید که خودتان هم متوجه نمی‌شوید. مثلاً زمان حضور امام؛ نماز جمعه واجب بود. اما در زمان غیبت اگر وجوب نماز جمعه در عصر حضور را در عصر غیبت استصحاب کردیم، این قیاس نیست؟ سید مرتضی می‌فرماید: اگر دلیلتان عمومیت دارد به خود اطلاق دلیل تمسک کنید؛ مثلاً اطلاق آیه «اذا نودی للصلاة فاسعوا» شامل عصر حضور و غیبت می‌شود و استصحاب نمی‌خواهد. اما اگر اطلاق دلیل ندارید و دلیلتان هم به گونه‌ای است که باید قدر متیقن بگیرید، چگونه می‌توان حکم موضوعی را بر موضوعی دیگر سرایت داد؟ قیاس اهل سنت همین است که در دلیلی حکمی به موضوعی تعلق گرفته و بعداً این حکم را به موضوع دیگری غیر از موضوع در دلیل و صرفاً به جهت مشابهت بین آن دو موضوع، سرایت دهند که این قیاس است. در بحث تقلید اگر مجتهد زنده مرد، شک می‌شود که تقلید از مرده جایز است یا خیر؟ در اینجا استصحاب شود. خب اگر کسی بگوید دلیل تقلید مطلق است و قید زنده بودن ندارد، از خود دلیل استفاده شود، اما اگر دلیل ناظر به مجتهد زنده است و ما شک می‌کنیم که تقلید از مرده جایز است یا نه؟ اگر حکم جواز تقلید زنده را با استصحاب بر مرده بار کردیم این قیاس است نه استصحاب. علت اصلی مخالفت با استصحاب همین است.

و آخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمین