

بسم الله الرحمن الرحيم

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

جلسه نودودوم؛ 1402/12/19 فقه العروة الوثقى (اجتهاد و تقلید) استاد علی دوست

ادامه جلسه قبل

در جلسه گذشته به فرع چهارم (تبعیض در تقلید) رسیدیم. گفته شد برخی از بزرگان فقه، تبعیض در تقلید را جایز شمرده‌اند و تا جایی پیش رفته‌اند که می‌شود در یک عمل تبعیض در تقلید داشت، از مثالی هم که زده‌اند معلوم می‌شود که حتی با علم تبعیض در تقلید را جایز دانسته‌اند. یک دفعه مقلد علم به اختلاف ندارد و در عین حال تبعیض را انتخاب می‌کند و یک دفعه اختلاف وجود دارد و مقلد نیز علم به اختلاف دارد با زهم گفته‌اند جایز است مانند صاحب عروه که نظرش چنین است.

اگر بخواهیم روی کلمات علمین (آقای خوئی و آقای حکیم) تأکید داشته باشیم، طبیعتاً مخالفت‌هایی صورت گرفته است. اگرچه تلاش ما این است که به کلمات این دو بزرگوار منحصر نشود و خیلی از موارد نشده است.

برخی از مخالفت‌ها نسبت به اصل تبعیض است، یعنی تبعیض در عمل واحد که هیچ، بلکه با اصل تبعیض مخالفت شده است حتی اگر در دو عمل، دو باب یا دو بخش مانند معاملات و عبادات باشد، گفته‌اند تبعیض جایز نیست. البته بحث را بیشتر در فضای وجود اختلاف و علم مقلد بر آن اختلاف بین فقها برده‌اند. اگرچه برخی از کلمات از این جهت مطلق است و مخالفت کرده‌اند. مثلاً آقای حکیم ذیل مسئله 33 (این بحث در دو مسئله 33 و 65 می‌آید و اصل تبعیض در مسئله 47 هم می‌آید و اگر ما نامی از مسئله 47 نبریم به این دلیل بود که درباره تخییر و تساوی در علم و فضیلت نیست، اما در مورد تبعیض می‌باشد.) می‌فرماید: اگر اختلاف دارند و شما هم می‌دانید که آنها اختلاف دارند، تبعیض معنا ندارد؛ زیرا با اختلاف دو برابر نظر اینها از حجیت ساقط می‌شود. به بیان دیگر ادله حجیت تقلید و حجیت نظر مجتهد با وجود تعارض ساقط می‌شود. یعنی اینطور نیست که بگوید حجت است و شما حق اخذ دارید. (تسقط اطلاق ادله الحجية عن المرجعية؛ اطلاقات دیگر مرجع نیست.) یا بگویید اطلاق نسبت به تبعیض ندارد. زیرا ممکن است اطلاق از این جهت باشد که یکی گرفته شود و دیگری رها گردد اما اینکه اطلاق آن طوری باشد که صورت تبعیض را بگیرد اینگونه نیست. در این صورت باید به اجماع تمسک شود که نمی‌توان گفت اجماع نسبت به اختلاف اینها اطلاق دارد به گونه‌ای که تو می‌توانی تبعیض نمایی. مثلاً فلان باب از این آقا و باب دیگر از آقای دیگر اینگونه نمی‌شود. نهایت این است که گفته شود هر دو ساقط نشود و یکی گرفته شود و تا آخر از همان تقلید گردد که این تبعیض نیست. بله اگر گفته شد؛ التقلید هو الالتزام بالعمل بقول مجتهد معین؛ اگر تقلید به التزام عمل به قول مجتهد معین تعریف شد (در تفسیر تقلید اختلاف بود و 5 نظر وجود داشت) در اینجا می‌توانید راه تبعیض را طی کنید و من (آقای حکیم) مانعی برای اطلاق ادله حجیت نمی‌بینم. این درباره اصل تبعیض است نه تبعیض در عمل واحد. ای کاش آقای حکیم وجه زنده شدن اطلاقات در صورتی که تقلید را التزام عمل به قول مجتهد معین بدانیم بیان می‌فرمود که نگفته است. شاید به وضوح آن واگذار کرده یا از آن غافل شده است و همین امر سبب شما شخصی

چون من وجه آن را متوجه نشوم که چه ارتباطی است بین اینکه اگر تقلید را تعریف مذکور بگیریم ادله اطلاق دارد و اگر تقلید را خود عمل بگیریم اطلاق ندارد.

اما نسبت به عمل واحد (گفته شد که دو بحث است: 1- اصل تبعیض. 2- تبعیض در یک عمل). نسبت به تبعیض در یک عمل، مانند آقای حکیم می‌فرماید: ما اگر تبعیض را پذیرفتیم که نمی‌پذیریم مگر بر مبنای خاصی از تفسیر تقلید، ما حتی در عمل واحد جلو رفته و پاسخ همه مخالفان را هم خواهیم داد. ایشان این حاشیه را ذیل مسئله 65 بیان می‌کند. اما اگر تبعیض را نپذیرفتم دیگر فرق نمی‌کند، زیرا وقتی در غیر عمل واحد نپذیریم به طریق اولی در عمل واحد نمی‌پذیریم. اما برخی از بزرگان هستند که نسبت به اصل تبعیض کوتاه می‌آیند. مثلاً محقق خوئی اشکالات آقای حکیم را بر اصل تبعیض ندارند، می‌گویند دو فتوا است و هر دو حجت است و شما هم حجت آن را پذیرفته‌اید و وقتی پذیرفتید چرا قائل به تبعیض نباشید، وقتی مکلف بنا شد بین دو مجتهد مخیر باشد، فان للمفاد ان یقلد احدهما فی مسئله و یقلد الآخر فی مسئله اخرى. البته آقای خوئی این مطلب را اول در جایی می‌برد که علم به مخالفت دو مجتهد با یکدیگر نیست، اما بعد می‌فرماید اگر ما تخییر را حتی به صورت علم به مخالفت هم گسترش دادیم باز هم می‌گوییم تبعیض جایز است. یعنی ایشان می‌فرماید ما اول تخییر را درست کنیم که آیا تخییر را مطلقاً می‌گوییم یا با عدم علم به اختلاف؟ اگر فرض کردیم که تخییر در هر دو فرض است بنابراین وجهی ندارد تا زیر بار تبعیض نرویم. اینجا است که مسیر حرف آقای خوئی از آقای حکیم جدا می‌شود. آقای حکیم گفت ما تبعیض را قبول نداریم و اطلاقات را قاصر می‌دانیم اما ظاهراً آقای خوئی اطلاقات را قاصر نمی‌داند. ولی با اینکه آقای خوئی تبعیض را اجازه می‌دهد اما تبعیض در عمل واحد را نمی‌پذیرد. جالب اینجا است که آقای حکیم تبعیض را اجازه نمی‌داد ولی می‌فرمود اگر اجازه دادیم تا انتها جلو می‌رویم. اما آقای خوئی تبعیض را اجازه می‌دهد اما در عمل واحد اجازه نمی‌دهد. زیرا در همان مثال صاحب عروه، کسی که یک نماز می‌خواند، جلسه استراحت را انجام نمی‌دهد زیرا زید گفته ترک آن جایز است و تسبیحات را یک بار می‌گوید چون عمر و گفته یک بار کافی است. بعد ایشان یک نماز بدون جلسه استراحت با یک تسبیحات به پایان می‌برد. اگر این نماز را به دفتر هر کدام از این دو مجتهد بفرسد هر دو آن را باطل می‌دانند اگرچه مستند هر کدام برای بطلان فرق می‌کند. یکی می‌گوید چون جلسه استراحت ندارد و یکی دیگر می‌گوید چون سه یک تسبیحات دارد. آقای خوئی می‌فرماید اجزا ارتباطی است شما نگو که آنچه اختلافی نیست که هیچ و ترک جلسه استراحت به جهت نظر این آقا است و من در این مسئله نظر این آقا را دارم و ترک سه تا تسبیحات به خاطر نظر آن مجتهد دیگر است. می‌گوییم درست لکن، انّ صحة الاجزاء الارتباطية (اجزای نماز ارتباطی است) ارتباطی است. یعنی آن کسی که می‌گوید ترک جلسه استراحت اشکال ندارد، صحت نماز را منوط به سه تسبیحات می‌داند، یعنی رکوع، سجده و... برای وقتی است که سه تا تسبیحات باشد و آن مجتهدی که یک تسبیحات را کافی می‌داند می‌گوید با جلسه استراحت رکوع و سجده و... درست است. پس وقتی نباشد باطل است. این مهم است و این گلوگاه است که «انّ الصحة کل جزء من الاجزاء (مانند رکوع، سجده، تشهد و...) مقیده بما اذا أتى بالجزء الآخر صحیحاً (جزء آخر یعنی جزء اختلافی) فمع بطلان جزء من الاجزاء الارتباطية (وقتی یک جزء باطل است. این نماز بدون جلسه استراحت و با یک تسبیحات به هر کدام از آن دو مجتهد داده شود می‌گویند باطل است و جزء لازم را ندارد) تبطل الاجزاء باسرها.» لذا آقای خوئی قائل می‌شود که تبعیض در یک عمل نیست. جالب است که آقای حکیم که فرمود اگر قائل به تبعیض شویم تا آخر می‌رویم و یک عمل و چند عمل را فرق نمی‌کند این اشکال

آقای خوئی را در قالب "ان قلت" آورده و پاسخ داده است. آقای خوئی که بعد از مستمسک متعرض عروه شده‌اند خوب بوده که اشکال را آورده و جواب آقای حکیم را هم بیان کرده و به آن نیز پاسخ داده که جواب آقای حکیم صحیح نیست. پاسخ آقای حکیم این است: ارتباط بین اجزا درست است اما این ملازم با ارتباط در فتوا نیست. یعنی آن کسی که فتوا به جواز ترک جلسه استراحت می‌دهد نمی‌گوید که من این فتوا را می‌دهم به شرط اینکه سه تا تسبیحات بگویی. همچنین آن کسی که فتوا به یک تسبیحات می‌دهد نمی‌گوید که من این فتوا را می‌دهم به شرط اینکه جلسه استراحت را بیاروی. بلکه اینها نزد هر کدام از شروط و باید بیاید یعنی یکی بر جلسه استراحت تأکید دارد و دیگری بر سه تسبیحات. اما فتوا دادم ارتباطی با اجزا ندارد و صحت اجزا، هر کدام صحت تعهنی خودش را دارد. وقتی که مطابق حجت باشد صحت فعلی می‌شود. من نمی‌خواهم از آقای حکیم دفاع کنم ولی می‌خواهم بگویم که بیان آقای خوئی تمام می‌شد اگر جواب آقای حکیم را آورده و رد می‌کردند. البته ممکن است در زمان تدریس آقای خوئی این قسمت از مستمسک در بازار نیامده باشد و در اختیار آقای خوئی نبوده است. هر چند ما آقای خوئی را در تتبع ساعی نمی‌دانیم، زیرا گاهی جملاتی نقل می‌کنند که من حتی جواهر را هم در بحث‌ها نمی‌کردم برخلاف آقای حکیم که به تتبع رد اقوال عنایت دارند. لذا اگر هم بوده شاید نگاه نکردند هر چند که انسان حس می‌کند مطالب ایشان ناظر به فرمایشات آقای حکیم بوده است.

آنچه مهم است اینکه در مسئله اقوالی است از قول به تبعیض حتی در عمل واحد و حتی با علم به اختلاف بین دو مجتهد تا قول به عدم جواز تبعیض اگرچه علم به اختلاف در بین آنها نباشد و همچنین در عمل واحد که آقای خوئی بین عمل واحد و عمل غیر واحد تفصیل می‌دهند. تا اینجا تتبع تمام می‌شود.

تحقیق

در این مرحله باید در 4 مسئله تحقیق کنیم:

- 1- اصل تخییر در صورت تساوی مجتهدین.
- 2- اولویت تعینی دادن به ورع بودن.
- 3- سایر مرجحات.
- 4- تبعیض.

برای تحقیق باید نکاتی را در نظر بگیریم:

الف) در فرض تساوی علم و فضیلت و نبود اختلاف بین آنها، تقلید یعنی چه؟ دوتا مجتهد مساوی در فضیلت هستند که ملاکات در ترجیح را ندارند و اختلاف هم ندارند، یعنی از طریق علم یا اطمینان یا حجت معتبر (حجت ممکن است، رساله یا دو عادل یا مسئول دفتر و... باشد) در بین آنها اختلافی نمی‌بینیم. اگر اینها اختلاف ندارند، اصلاً درست است که مسئله را آنجا ببریم و بگوییم مکلف مخیر است یک نفر را انتخاب کند؟ اصلاً انتخاب یعنی چه؟ من نمی‌گویم انتخاب لازم نیست اما انتخاب یعنی چه؟ زیرا انتخاب اولاً برای جایی است که اختلاف باشد. دوم اینکه بنای کلی بر تقلید است. یعنی بگوییم اگر دو مجتهد سراغ داریم که به طور طبیعی (نه خیلی و انتزاعی) با هم اختلاف دارند و شاید در طول تاریخ تشیع رخ نداده که دو مجتهد با هم در همه نظرات هم‌فکر باشند، این فرض را

بحث نماییم که اجمالاً می‌داند یا اطمینان دارد یا حجت بر اختلاف دارد. وقتی می‌داند اختلاف دارند گفته می‌شود شما در اینجا در بنای کلی مخیر هستی. این نکته اول که ما فرض را در وجود اختلاف یا حجت بر اختلاف، یا اطمینان بر اختلاف یا حتی احتمال بر اختلاف ببریم (احتمال اختلاف در اینجا می‌آید). مقابل آن کجا است؟ جایی است که یقین یا اطمینان یا حجت به عدم اختلاف دارد و چون این فرض نادر است آن را رها کرده و در فرض اختلاف با انواع آن بحث می‌شود. در اینجا بحث می‌شود که مکلف مخیر است. در اینجا کسانی که مخالف بودند می‌گفتند اینها از حجیت ساقط شده و هیچکدام حجت نیست و باید احوط قولین را گرفت. در اینجا ممکن است کسی بگوید، با وجود ادله تقلید و اطلاقات و اینکه هیچ قصوری ندارد تا صورت تساوی را بگیرد، ما قائل به تخییر می‌شویم. به نظر من زدن این حرف رو مبنای عدم تساقط مشکلی را ایجاد نمی‌کند. اما کسی که در اختلاف حجج داد می‌زند تعارضاً تساقطاً، باید بگوید احوط اقوال مگر حرج باشد مگر عسر باشد مگر و... یا اینکه از بیان خود شارع یک بیان روشنی داشته باشد که اگر دو مجتهد اختلاف کردند یکی را انتخاب کن. به نظر ما از مجموع ادله می‌توان این را به دست آورد. این کار سنگین می‌خواهد که ادله اخبار متعارض را ببیند و از آن ادله الغای خصوصیت کند که چطور امام می‌فرمایند طرف در تعارض دو خبر و در فرض نبود مرجح در یکی از آن دو مخیر است، آیا فقط برای خبر فرموده‌اند؟ آیا برای دوتا فتوا نیست؟ اینها جمود بر الفاظ ناموجه است. پس ما در بند اول قائل به تخییر می‌شویم. جواب شبهه مخالفان را اینگونه می‌گوییم که ادله اطلاق دارد.

ب) ترجیح به اورع بودن به صورت تعیین. به نظر ما ان حرفی درست که برخی گفتند، اگر اورع را به نحوی به استنباط فقیه ارتباط دهید یا بیان مستنبط، فقیهی است که احتیاط می‌کند مبدا فتوایی سست دهد و وقت لازم را می‌گذارد یعنی کسی که ورع داشت وقت لازم را می‌گذارد و جوانب غیر دخیل (نابه‌حق) را دخالت نمی‌دهد و برعکس عوامل دخیل را دخالت می‌دهد. بعد در بیان مستنبط رعایت احتیاط می‌کند. اگر اینطور باشد چرا ما ورع را ملاک ترجیح تعیینی قرار ندهیم؟! لذا ما یک لیستی می‌آوریم: وقت بیشتر می‌گذارد. دقت می‌کند. تتبع می‌کند. نصوص را کامل می‌بیند. زود حرف نمی‌زند. ملاحظیات نابه‌حق را دخیل نمی‌کند. آیا می‌توان گفت این لازم نیست؟! لازم است. اصلاً شما بگویید در این صورت طرف باعث می‌شود تا بر رقیبش برتری پیدا کند که اگر اینطور باشد حرفی نیست. اما نه یک آقایی ساده‌تر زندگی می‌کند. از شهرت گریزان است. از مشتبهات دنیا کمتر بهره می‌برند. ما اینها در استنباط دخیل نمی‌دانیم و از روایات هم بیشتر از اینها در نمی‌آید. البته در اینجا حرف خیلی زیاد بود. مثلاً اورعهما فرمودند برای بحث قضاوت است نه برای نقل فتوا. بالاخره قضاوت حساس است. ولی لازم نیست که گفته شود مقبوله این‌ها منحصراً در باب قضاوت است، بلکه مناط آن در غیر باب قضاوت هم است. اما همانجا هم اگر یک کسی در نقل حدیث دقت دارد ولی دنیای خوبی هم دارد در برابر کسی که او خیلی زاهد است و خبری را نقل می‌کند، آیا امام می‌خواهند این را بفرمایند یا مقصود امام این است که اورع است چون حرف را خوب تحویل می‌گیرد و خوب تحویل می‌دهد و نقل به معنای با مسامحه نکند و ما اورع را ربط می‌دهیم. پس یک رفتار آنکه اورعی که در مقبوله این‌ها منحصراً است به باب قضا ببریم و بگوییم برای باب قضا است نه باب فتوا که آقای خوئی این کار را کردند. دوم اینکه نه مخصوص باب قضا ندانیم و بر مورد جمود نکنیم ولی همانجا هم باید اروع به نحوی معنا شود که دخالت دارد. زیرا امام نمی‌خواهند تعبدی بگویند، همانطور که آسن بودن، زیبا بودن، سادات بودن و... را نگفتند. زیرا هیچ دخالتی ندارد. حالا اگر اورع بودن باشد که دخالت ندارد گفتن هم ندارد. در فهم عرفی ادله خیلی نکته است که وقتی امام

می‌فرمایند اگر دو قاضی اختلاف کردند، قاضی اورع مقدم است، زیرا در قضاوتش اثر می‌گذارد. قاضی اورع ممکن است در یک پرونده ده ساعت فکر کند و قاضی غیر اورع با چند دقیقه پرونده-ای را حل نماید. اگر اینطور باشد باید اورع بودن را قید بزنیم که در اقتراح با قید بیان می‌کنیم.

و آخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمین