



درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۹ آبان ۱۳۹۰
مصادف با: ۳ ذی الحجه ۱۴۳۲
جلسه: ۲۶

موضوع کلی: مسئله پنجم
موضوع جزئی: ادله وجوب تقلید اعلم - دلیل هفتم
سال دوم

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

خلاصه جلسه گذشته:

عرض شد برای لزوم تقلید اعلم به ادله‌ای از جمله مقبوله عمر بن حنظله استناد شده است. سه تقریب استدلال به مقبوله را بررسی کردیم و معلوم شد هیچ کدام از این سه تقریب نمی‌تواند اثبات مدعی کند.

اشکالات تقریب چهارم:

باید بررسی کنیم که آیا این تقریب می‌تواند استدلال به مقبوله را تمام کند و آیا با این تقریب می‌شود وجوب تقلید اعلم را اثبات کرد یا خیر؟

تقریب چهارم استدلال این است که اساساً ما بگوییم حکم در اینجا به معنای فتواست یعنی نه به معنای فصل خصومت و قضاء است کما اینکه در دو تقریب اول مفروض این بود که مراد از حکم، فصل خصومت و قضاء است و نه به معنای لغوی که در تقریب سوم فرض این بود که حکم به معنای لغوی است که شامل فتوی هم می‌شود. اما در تقریب چهارم بحث در این است که اساساً مراد از حکم همان فتواست و اصلاً مسئله قضاء و فصل خصومت اراده نشده است «الحکم ما حکم به اعدلهما و افقههما» یعنی الفتوی ما افتی به اعدلهما و افقههما. شاهد بر این مدعا و قرینه بر این تقریب این است که اساساً نزاعی که در صدر روایت مورد اشاره قرار گرفته، نزاع در یک موضوع خارجی نیست که دو نفر بر سر مال یا دینی اختلاف داشته باشند بلکه مورد نزاع یک شبهه حکمیه است یعنی یک حکم فرعی کلی الهی مورد منازعه قرار گرفته و دو نفر بر سر یک حکم شرعی اختلاف کرده‌اند نه اینکه اینک خودشان بر سر یک مالی دعوا داشته باشند پس شبهه، شبهه موضوعیه نیست و شبهه حکمیه است.

شاهد بر این ادعا این است که هر کدام از این دو نفر یک حکم انتخاب می‌کنند که این دو نفر بشوند «الناظرین فی حقهما» اگر مسئله فصل خصومت و قضاء بود، اینجا که دو نفر تعیین نمی‌شد. در قضاوت آنچه که اتفاق می‌افتد این است که یک قاضی بین متخاصمین داوری و قضاوت می‌کند و حکم می‌دهد. بنابراین خود اینکه دو نفر برای داوری انتخاب می‌شوند، معلوم می‌کند که مسئله‌ی فصل خصومت نیست.

اشکال اول: در فرض سؤال نزاع بین دو نفر عامی و مقلد است نه دو نفر مجتهد. نزاع بین دو نفر عامی نمی‌تواند نزاع در یک شبهه حکمیه باشد بلکه اگر دو نفر مجتهد باشند آن وقت است که می‌تواند نزاع و منازعه بر سر یک شبهه حکمیه باشد و اختلافی که در حکم کلی مسئله وجود دارد لذا این با فرض مسئله اصلاً سازگار نیست.

بعلاوه توصیه‌هایی که بعد از آن به عنوان مرجح ذکر شده است. باید ببینیم که چه کسی صلاحیت دارد مدارک و مستندات فتاوی مجتهدین را بررسی کند. این امر از عهده مقلدین خارج است بلکه مجتهدین می‌توانند مدرک فتاوی مجتهدین را بررسی کنند.

اشکال دوم: در خود روایت قرائتی وجود دارد غیر از آنچه گفته شد که امکان حمل روایت را بر فتوی از بین می‌برد. از جمله اینکه در روایت امام(ع) نهی کردند از رجوع به سلطان؛ اگر این مورد، مورد نزاع شبهه حکمی باشد، آیا اساساً دأب اصحاب و شیعیان این بود که در مورد شبهات حکمی به سلطان مراجعه کنند؟ آیا برای فهمیدن یک حکم کلی فرعی الهی، به سلطان رجوع می‌کردند؟ آیا برای استفتاء نزد سلطان می‌رفتند؟ قطعاً این گونه نبوده است؛ اینکه این تعبیر را دارد که «فتحاکما الی السلطان» این نشان دهنده این است که اصلاً مسئله، مسئله فتوی نبوده و مسئله قضاوت فصل خصومت بوده و نزاعی که دو نفر در یک شبهه موضوعیه داشتند.

لذا به نظر می‌رسد ما نمی‌توانیم اصلاً این تقریب چهارم را قبول کنیم و مدعی شویم که مراد از حکم در این روایت فتواست. بنابراین این چهار تقریبی که برای استدلال ذکر شده هر چهار تا کنار می‌رود. آنچه که ما تا بحال گفتیم در واقع اشکالات اختصاصی است که به این تقریب‌ها داشتیم. اما همان طور که اشاره شد در کنار این اشکالات، بعضاً اشکالات دیگری در استدلال به مقبوله وجود دارد که به نحوی تقریب‌های مختلف را در برمی‌گیرد.

اشکالات عمومی:

اشکال اول:

یکی از مزایایی که در کنار اوصاف ذکر شده (اعدلیت، افقهیت و اورعیت) مزیت صدقیت است یعنی صادق‌تر بودن که این صدقیت به هیچ وجه در فتوی تأثیر ندارد و هیچ کس هم از جمله شرایطی که در مفتی به عنوان یک شرط معتبر قرار داده باشد، صداقت و صدقیت را بیان نکرده است. لذا خود ذکر صدقیت نشان می‌دهد که روایت اصلاً قابل حمل بر فتوا نیست یعنی به هیچ یک از تقریب‌های چهار گانه نمی‌توانیم از این روایت در مورد فتوی استفاده کنیم.

اشکال دوم:

این اشکال، اشکالی است که مرحوم آقای خوئی کردند و آن اینکه آنچه که در ما نحن فیه مورد بحث است اعلامیت مطلقه است یعنی اگر چند مجتهد صاحب فتوی باشند، ولی یکی از اینها اعلم باشد مطلقاً یعنی بالنسبه به همه، این مزیت افقهیت سبب تقدیم آن فقیه بر سایرین خواهد شد. پس موضوع بحث و مدعی و مطلوب ما اعلامیت مطلقه است. یعنی می‌خواهیم ببینیم که اعلامیت به عنوان یک مزیت بین فقهاء برای رجوع لازم است یا نه؟ اما آنچه که از این مقبوله فهمیده می‌شود اعلامیت و افقهیت نسبی و اضافیه است. منظور از اعلامیت نسبی و اضافی یعنی در بین دو نفر، آنکه اعلم است مقدم می‌شود. در روایت دارد که می‌گوید آن کسانی که قرار است حکم کنند اگر اختلاف کردند ببینید آنکه افقه است به او رجوع شود پس افقهیت و اعلامیت در روایت محل بحث یک اعلامیت نسبی و اضافی است یعنی در مقایسه با شخص

دیگری که در کنار این است. روایت، اثبات علمیت نسبی و اضافی می‌کند اما مدعی، علمیت مطلقه است. اگر علمیت نسبی و اضافی ثابت شد، ما از این نمی‌توانیم لزوم تعیین اعلم به معنای مطلق را استفاده کنیم چون همین زمان که حکم به تقدیم افقه شده و از بین دو نفر یکی که افقه از دیگری است مقدم بشود، محتمل است افقه و اعلم از هر دو اینها باشد اما مع ذلک در بین این دو نفر گفته افقه مقدم است. پس در این نزاع قول افقه در بین این دو نفر مقدم می‌شود اما اثبات نمی‌کند که افقه مطلقاً مقدم است چون در همین مثال عرض کردیم که اگر پا را از دایره این دو نفر بیرون گذاریم اشخاصی باشند افقه از هر دو تای اینها. اگر می‌خواست مطلوب ما ثابت شود باید حضرت می‌فرمود این دو را کار نداشته باش و ببین که اعلم کیست در حالی که در اینجا فرموده "الحکم ما حکم به الافقه" بلکه فرموده «الحکم ما حکم به افقهها» که اگر الافقه را بیان می‌کرد افقهیت و علمیت مطلقه ثابت می‌شد اما این گونه فرموده و فرموده «افقهها» یعنی افقهیت نسبی و اضافی را بیان نموده است. پس با علمیت و افقهیت نسبی و اضافی و تقدیم حکم افقه بین دو نفر اثری در بحث ما مترتب نمی‌شود که بخواهیم بواسطه آن حکم اعلم و افقه را یا فتوای اعلم و افقه را مقدم بدانیم. آقای خوئی نتیجه می‌گیرند که افقهیت اضافیه در باب قضاء نمی‌تواند لزوم رجوع به علمیت و افقهیت مطلقه را که مورد بحث ما می‌باشد، ثابت کند.^۱

این اشکال را آقای خوئی بیان کردند که به نظر ما اشکال واردی هم هست.

اشکال سوم:

اساساً ما یک ادعای بالاتر می‌خواهیم مطرح کنیم و آن اینکه این روایت بر باب قضای مصطلح و متعارف هم قابل حمل نیست. این اشکال به سه تقریب اول متوجه می‌شود ولی به تقریب چهارم این اشکال وارد نیست چون در تقریب چهارم، مسئله فتوی بود. اینکه می‌گوییم به قضای مصطلح مربوط نمی‌شود. دو قرینه بر این ادعا وجود دارد: قرینه اول: در مسئله قضاوت، تعدد قاضی مطرح نیست و در اسلام قاضی یک نفر بیشتر نیست و در مواردی که بین دو نفر منازعه می‌شود و قرار بر فصل خصومت است یک نفر در اسلام به عنوان قاضی مشخص می‌شود در حالی که در این روایت تعدد قاضی مطرح است «فإن كان كل واحدٍ اختار رجلاً من اصحابنا» یعنی هر یک از متنازعین یک قاضی را انتخاب کنند و اساساً مسئله تعدد قاضی نشان دهنده این است که نمی‌شود این را حمل بر قضای مصطلح کرد. قرینه دوم: در مسئله قضاوت اختیار قاضی و تعیین وی بدست مترافعین نیست؛ نصب قاضی یک روند و روالی دارد و باید طبق چهارچوب نصب شود و این گونه نیست که این قاضی مصطلح کسی باشد که اختیارش بدست مترافعین سپرده شده باشد.

۱. التقیح، ج ۱، ۱۱۶.

پس ما به واسطه این دو قرینه می‌گوییم که اصلاً این روایت قابل حمل بر باب قضاء نیست بلکه به نظر می‌رسد این روایت حمل بر قاضی تحکیم می‌شود یعنی دو نفر می‌توانند بروند به عنوان قاضی تحکیم کسانی را معین کنند برای اینکه بین آنها داوری کنند.

لذا مسئله افقهیت و اعلمیت به عنوان یک مزیت در باب فتوی در تعارض دو فتوا و در مورد راوی در تعارض روایتین نمی‌تواند مطرح شود. یعنی اینگونه نیست که اگر دو فتوی متعارض بودند بواسطه اعلمیت یکی از دو مفتی و صاحب فتوی بگوییم که آنکه اعلم است فتوایش مقدم است به این معنی که تعیین دارد رجوع به او. بحث در رجحان نیست که رجحان را ما هم قبول داریم اما اینکه رجوع به او تعیین داشته باشد و غیر افقه فتوایش از اعتبار ساقط است این را ما قبول نداریم. در روایتین هم همین گونه می‌باشد؛ در خبرین متعارضین یک روایت می‌گوید مثلاً در عصر غیبت نماز جمعه واجب است و یک روایت می‌گوید نماز جمعه در عصر غیبت حرام است این گونه نیست که ما به عنوان یکی از مرجحات و یکی از مزایای روایتین متعارضین نگاه کنیم و ببینیم که اگر روایتی راوی آن افقه بود او مقدم است مثلاً یکی روایتی را زرارة نقل کرده و یک روایتی را کسی که در مرتبه‌ی پایین‌تر از زرارة نقل کرده مانند یونس بن عبدالرحمن؛ در اینجا بواسطه افقه بودن زرارة روایتش مقدم نمی‌شود و افقهیت در مقام نقل روایت و حدیث هیچ مزیتی نیست. لذا افقهیت نه مزیت برای راوی است در جایی که بین دو روایت تعارض وجود داشته باشد و نه مزیت برای مفتی است در جایی که بین دو فتوی تعارض پیش می‌آید و همچنین بر باب قضاء هم نمی‌توان آن را حمل کرد بلکه درباره قاضی تحکیم می‌تواند به عنوان یک مزیت مطرح باشد.

نتیجه: پس در مجموع روایت از نظر سندی به نظر ما مشکلی نداشت و از نظر دلالتی هم از مقبوله عمر بن حنظله نمی‌شود لزوم رجوع به اعلم را استفاده کرد.

روایت دوم:

«مارواه الصدوق عن داود بن الحصین عن ابي عبد الله (عليه السلام) في رجلين اتفقا على عدلين جعلهما بينهما في حكم وقع بينهما فيه خلاف، فرضيا بالعدلين فاختلف العدلان بينهما، عن قول أيهما يمضى الحكم؟ قال (عليه السلام): ينظر إلى أفقهما و أعلمهما بأحاديثنا و أوعهما فينفذ حكمه و لا يلتفت إلى الآخر».^۲

۲. من لايحضره الفقيه، ج ۳، ص ۵، حدیث ۱۷/وسائل الشیعة، ابواب صفات القاضی، کتاب القضاء، باب ۹، حدیث ۲۰.

بیان روایت:

«عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجلين اتفقا على عدلين جعلهما بينهما في حكم وقع بينهما فيه خلاف،» می‌گوید دو نفر که با هم اختلاف و نزاع داشتند بر سر دو عادل با هم اتفاق کرده و آن دو را به عنوان ناظر انتخاب کردند. در اینجا می‌فرماید «جعلهما بينهما في حكم» در مقبولة آمده بود که اختلاف بر سر دین یا میراث بود اما در اینجا در مورد حکم اختلاف شده «في حكم وقع بينهما فيه خلاف». «فرضيا بالعدلین» این دو نفر گفتند که هر چیزی که این دو عادل گفتند بپذیریم.

«فاختلف العدلان بينهما» آن دو اختلاف کردند، «عن قول أیّهما یمضی الحکم؟» از قول کدامیک از این دو عادل حکم امضاء شده و نافذ است؟ «قال (عليه السلام): ینظر إلی أفقھهما و أعلمهما بأحادیثنا و أوعھما» امام علیه السلام می‌فرماید: به کسی که این سه ویژگی را دارد نگاه کنید (در مقبولة چهار ویژگی بود که در اینجا صدقیت نیامده است) «فینفذ حکمه و لایلتفت إلی الآخر» حکم او نافذ است و به دیگری توجه نمی‌شود.

روایت داوود از یک جهاتی با روایت عمر بن حنظلة یکی است؛ از جهت اختلاف دو نفر و رجوع آنها به دو نفر عادل و اختلاف آن دو عادل و بعد امام می‌فرماید رجوع به اعدل و افقه کنید لکن تفاوت‌هایی هم با مقبولة دارد:

اولاً: در جمله «اتفقا علی عدلین جعلهما بینهما فی حکم وقع بینهما فیہ خلاف» در آن حکم بینشان اختلاف شده است.

ثانیاً: اینکه اینجا سه مزیت ذکر شده اما در مقبولة عمر بن حنظلة چهار مزیت بیان شده بود.

تقریب استدلال به روایت دوم:

تقریب استدلال به این روایت تقریباً همان تقریبی است که برای مقبولة ذکر شد لکن یک مقداری باید در این روایت تأمل شود؛ اینکه فرموده «جعلهما بينهما في حكم وقع بينهما فيه خلاف» ممکن است در اینجا بگوییم که این دو نفر که بر سر دو عادل اتفاق کردند و دو نفر عادل را در حکم کردن به عنوان حکم قرار دادند و «وقع بينهما فيه خلاف» دو احتمال در اینجا وجود دارد:

احتمال اول: اینکه وقع بین آن دو رجل در امری که مربوط به آن دو نفر است؛ اگر این گونه معنی شود آن وقت مسئله به شبهه حکمی و آنچه در تقریب چهارم استدلال به مقبولة گفته شد، ارتباطی ندارد و همان شبهه موضوعیه می‌شود.

احتمال دوم: اینکه بگوییم که وقع بینهما فیہ خلاف یعنی فی الحکم. در این صورت نزاع در یک شبهه حکمه بوده و اختلاف آن دو عادل هم در همان حکم و فتوی است طبق این احتمال منظور از حکم، فتوی خواهد بود.

به نظر ما احتمال اول اظهر از احتمال دوم است چون مشکل است که بگوییم اینها دو عادل را در یک حکمی جعل کردند که وقع در آن حکم بین این دو اختلاف. این حکمی که ضمیر در فیه است نمی‌تواند آن حکمی باشد که آنها برایش جعل شده‌اند. که به نظر می‌رسد اختلاف متنازعین در امری است که از دو عادل خواسته از بین آنها در مورد آن امر حکم کند و آن امری که سبب نزاع شده ظاهراً یک امر خارجی و موضوع خارجی بوده است.

لذا به نظر می‌رسد تقریب استدلال به این روایت شبیه به آن روایت می‌باشد. اشکالاتی هم که آنجا مطرح کردیم در اینجا وجود دارد به استثناء اشکال اصدقیت که در اینجا اصدقیت ذکر نشده است. بنابراین نمی‌توانیم این روایت را بر باب فتوی حمل کرده و لزوم تقلید اعلم را از آن استفاده کنیم.

بحث جلسه آینده: در جلسه آینده روایت سومی که به آن در این بحث استناد شده ذکر خواهیم کرد و تقریب استدلال به آن و اشکالات آن را بررسی خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»