

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

عرض کردیم که امام (رض) در کتاب الاجتهاد و التقليد، صفحه 123 - 122 و همچنین در کتابی که به عنوان «تنقیح الاصول» از ایشان به عنوان تقریرات چاپ شده، ج 4، ص 622 خواسته‌اند یک بیانی را ذکر کنند که از این اشکال مرحوم آخوند در کفایه در مورد جریان استصحاب جواب دهند.

بیان مرحوم امام در ملاک رجوع به خبره

بیانی که امام (ره) دارند این است که فرموده‌اند اینکه در هر صنعتی و علمی، عقلاء به خبر در آن علم رجوع می‌کنند، ملاکش چیست؟ ملاک رجوع به اهل خبره و مناط عمل عقلاء بر اینکه در هر صنعتی به اهل خبره رجوع می‌کنند به نظر ما ملاکش عبارت از «طریقیت إلی الواقع» است. عقلاء می‌دانند که این آدمی که خبره و خیبر است، قول و رأیش؛ طریق إلی الواقع است، در سایر علوم نیز اینچنین است. در خود فتوای فقیه، رجوع به فتوا از این باب است که ما فتوا را طریق إلی الواقع می‌دانیم. فرموده‌اند اعم از اینکه حجیت فتوای فقیه از راه بنای عقلاء اثبات شود یا از راه ادله‌ی لفظیه اثبات شود. اگر فقیهی فتوا داد که «صلاة الجمعة واجبة»، حجیت این از این باب است که طریق إلی الواقع است. بعد که این مطلب را اثبات فرمودند و بیان فرمودند که این حجیت از باب طریقیت إلی الواقع است، فرمودند که بررسی کنیم که طریقیت، متقوم به چیست؟

می‌فرمایند طریقیت؛ متقوم است به وجود حدوثی فتوا. یعنی همین اندازه که یک فقیهی به نحو جزمی فتوا و رأی داد، یعنی گفت فتوای من این است، ولو اینکه خودش جزم به واقع که ندارد، اما فتوایی را به نحو جزمی و یقینی صادر کرد، قوام طریقیت به همین است.

آنچه که طریقیت را از بین می‌برد دو چیز است؛ یکی تبدل رأی است، که برای مجتهد تبدل رأی حاصل شود، یکی هم تردید در رأی است؛ که مجتهد تردید در رأی پیدا کند. با این دو، طریقیت فتوا از بین می‌رود.

لذا می‌فرمایند آنچه که متقوم طریقیت است، مجرد حدوث فتوا است و آنچه که طریقیت را از بین می‌برد تبدل یا تردید در رأی است.

سپس فرموده‌اند: حالا یک رأی و فتوایی از مجتهد حادث و صادر شده، ما هم می‌دانیم که الان طریقیت تحقق پیدا کرده، تا به

حال قبل از اینکه این مجتهد از دنیا برود، می‌گوییم «يجوز العمل بهذا الرأي»، اما بعد از آنکه از دنیا رفت، شرعاً احتمال می‌دهیم (نه از نظر عقلانی، چون از نظر عقلی، حیات، هیچ شرطیتی در طریقت ندارد) حیات در این جواز العمل علی طبق رأی المجتهد مدخلیت داشته باشد. شک می‌کنیم حالا که مجتهد از دنیا رفت، آیا عمل بر طبق نظر او جایز است یا نه؟ اینجا بقاء جواز عمل را استصحاب می‌کنیم، می‌گوییم قبلاً عمل بر رأی او جایز بوده، حالا هم که بعد از موتش شک می‌کنیم، جواز عمل را استصحاب می‌کنیم.

در نتیجه با این بیان، این اشکال مرحوم آخوند را جواب داده‌اند. اشکال مرحوم آخوند این بود که در استصحاب، باید مستصحب بقاء عرفی داشته باشد. ایشان می‌فرمایند مستصحب باقی است، مستصحب در اینجا این است که رأی از مجتهد حادث شده و این رأی طریقت دارد.

بعبارة آخری؛ در تکمیل فرمایش امام(ره) در ردّ بر مرحوم آخوند این مطالب را عرض می‌کنیم؛ ما می‌گوییم موضوع در استصحاب؛ «رأی المجتهد» است، این «رأی المجتهد» به ملاک «طریقت» حجت دارد و در این طریقت، لا فرق بین الحیاة و الممات، بعد از آن که فوت شد نیز طریقت از بین نرفته است. چون آنچه طریقت متقوم به آن است، مجرد حدوث این فتوا است. آنچه که مانع از این طریقت است؛ تبدل رأی یا تردید در رأی است. اما موت، مانعیت ندارد. رأی یک انسان خبیر و عالم؛ حیاً و میتاً طریق الی الواقع، این موضوع است. پس موضوع، بعد از ممات هم باقی است. اما در حکم این ما الان تردید داریم. شارع قبلاً گفته بود این رأی المجتهد يجوز العمل علی طبقه، الان که این مجتهد از دنیا رفت، شک می‌کنیم که آیا این رأی المجتهد که هنوز هم باقی است، آیا جواز العمل باقی است یا خیر؟ جواز العمل علی طبق رأیه را استصحاب می‌کنیم.

اشکال صاحب تفصیل الشریعه

در کتاب تفصیل الشریعه، والد بزرگوار ما اشکالی را نسبت به این فرمایش امام ذکر کرده‌اند، که خلاصه‌ی آن اشکال این است: اولاً اگر ما رجوع عقلاء در هر صنعت و هر علمی به خبیر را از باب طریقت الی الواقع دانستیم، از جمله گفتیم شارع، فتوای فقیه را هم از باب طریق الی الواقع، حجت قرار داده، و ثانیاً گفتیم آنچه که طریقت، تقوم به آن دارد، مجرد حدوث فتوا است و فقط مسئله تبدیل یا تردید، طریقت را از بین می‌برد، آنگاه اشکال این است که اگر اینها ثابت است، ما دیگر اصلاً نیازی به استصحاب نداریم، چون دیگر شکی برای ما باقی نمی‌ماند. وقتی شما می‌گویید موضوع یقیناً هست، خب حکم هم وجود دارد. شما وقتی که می‌فرمایید: موضوع، «جواز العمل علی رأیه» است، رأی، به ملاک طریقت است، طریقت، متقوم است به نفس حدوث و صدور این فتوا از مجتهد، اگر این باشد که ما اصلاً دیگر در اینجا شکی نداریم و مجالی برای استصحاب نیست.

نظر و اشکال استاد محترم

به نظر می‌رسد این اشکال وارد باشد. منتها اشکال مهم‌تر این است که ما با قطع نظر از این اشکالی که در تفصیل الشریعه آمده، نسبت به فرمایش امام دو مناقشه به ذهنمان می‌رسد.

مناقشه‌ی اول؛ که قبلاً هم بیان کردیم، ما اصلاً در این معنا که مسئله تقلید را به ملاک «رجوع جاهل به عالم» بگیریم مناقشه داشتیم و گفتیم رجوع جاهل به عالم در عرف، از باب «حصول اطمینان» است. یعنی کسی که به طبیب مراجعه می‌کند، طبیب وقتی نسخه‌ای می‌دهد، اطمینان به قول او پیدا می‌کند. لذا اگر اطمینان پیدا نکند، به نسخه‌ی او اصلاً عمل نمی‌کند. در فقه نیز رجوع به مجتهد از باب حصول اطمینان است. ما می‌گوییم تعبداً شارع ما را متعبد کرده به رجوع به مجتهد و باید به قول او عمل کرد، ما در اصل اینکه بخواهیم مسئله‌ی تقلید و جواز عمل بر فتوای مجتهد را از باب رجوع جاهل به عالم بدانیم مناقشه کردیم. حالا بر فرضی که از باب رجوع جاهل به عالم باشد، این که فرمودند به مناط طریقت الی الواقع است، این هم نسبت به

ملاک «حصول اطمینان» است و نمی‌توانیم رجوع به فتوای مجتهد را بگذاریم کنار رجوع به طبیب؛ این اولاً.

ثانیاً بر فرض که ما بگوییم رجوع به فتوای مجتهد، از باب رجوع جاهل به عالم است، امام فرمودند رجوع جاهل به عالم، به مناط طریقت الی الواقع است، خود همین برای ما باز محل مناقشه است، که ما اگر بگوییم قول خبر از باب حصول اطمینان است، دیگر مسئله‌ی طریق الی الواقع معنا ندارد. طریق، اعم است، یک وقتی می‌گوییم شما به این خبر عمل کنید، این خبر طریق الی الواقع، خواه برای شما اطمینان حاصل کند یا اطمینان حاصل نکند. اگر گفتیم رجوع به خبر از باب حصول اطمینان است، اینطور نیست که فقط و فقط به ملاک طریقت باشد، بلکه به ملاک طریقی است که برای ما اطمینان به واقع ایجاد می‌کند نه مطلق طریقت. این یک اشکال که مبنایی است، قبلاً در اوائل بحث ادله‌ی تقلید مفصل بحثش را ذکر کردیم.

اشکال دوم این است که اصلاً آنچه که محل دعوا است، ایشان آن را به عنوان دلیل و مفروض قرار داده‌اند. اصلاً بعد از آنکه مجتهد از دنیا رفت، ما شک داریم که آیا همانطور که در زمان حیات، قول او طریق الی الواقع بود، الان هم طریقت دارد یا ندارد؛ اصلاً شک ما برمی‌گردد به اینکه آیا الان طریقت دارد یا نه؟

چه چیزی طریقت دارد؟ رأی مجتهد. مرحوم آخوند می‌گوید: رأی مجتهد که الان عرفاً موجود نیست. مرحوم امام اینطور فرمودند که رأی از باب این است که طریق الی الواقع، در طریقت هم فرقی بین حیا و میتاً نیست.

اشکال این است که الان چه چیزی را می‌خواهید استصحاب کنید؟ «جواز العمل را». می‌گوییم ما احتمال می‌دهیم شرعاً حیات دخالت داشته باشد. قبلاً از نظر شرع، عمل بر طبق رأی مجتهد جائز بود، الان شک می‌کنیم، استصحاب می‌کنیم جواز عمل شرعی را. اشکال این است که این موضوع را که شما مفروض گرفته‌اید، خود این اول الدعوی است.

یعنی ما بر فرض اینکه قبول کنیم رأی مجتهد از باب طریقت الی الواقع است، اشکال این است که الان ما نمی‌دانیم آیا فقط در زمان حیات، طریق الی الواقع یا بعد از حیات هم طریق الی الواقع؟ ممکن است بفرمایید چه اشکال دارد، دو تا استصحاب می‌کنیم؛ اول استصحاب طریقت می‌کنیم، می‌گوییم این رأی قبلاً طریق بوده، الان شک می‌کنم طریق است یا نه، استصحاب می‌کنیم طریقت را. بعد از آنکه طریقت را استصحاب کردیم، استصحاب می‌کنیم جواز عمل شرعی را. اشکال این است که استصحاب طریقت، موضوعش چیست؟ «رأی مجتهد»، الان مجتهدی وجود ندارد تا رأی وجود داشته باشد. رأی مجتهد با موتش عرفاً منهدم می‌شود. شما می‌خواهید بگویید زید عادل بود، الان می‌توانید بگویید که بعد از آنکه مُرد ما شک می‌کنیم عادل است یا نه؟ استصحاب کنیم عدالت را. نمی‌شود. چون دیگر زیدی نیست. می‌گوییم در مورد رأی مجتهد نیز، این رأی کان حجةً و طریقاً، اما الان که دیگر رأی نیست و عرفاً رأی از بین رفته است، به سبب اینکه اصل وجودش از بین رفته، حالا چه چیزی را بگوییم که طریق الی الواقع است؟

لذا به نظر می‌رسد که این اشکال مرحوم آخوند در کفایه دافعی ندارد و این اشکال که ما در این استصحاب، عرفاً بقاء الموضوع را می‌خواهیم (چون قبلاً عرض کردیم مرحوم آخوند بقاء عقلی را قبول دارد اما می‌گوید بقاء عرفی ندارد)، این اشکال به قوت خودش باقی می‌ماند. ما هر چه تأمل کردیم که این استصحاب را به یک نحوی بتوانیم صورتی به آن بدهیم نمی‌شود، نه طبق بیان امام و نه بیان‌های دیگران. مرحوم اصفهانی در حاشیه کفایه نکاتی دارند که می‌خواستم آنها را عرض کنم، اما فعلاً مجالی نیست.

جمع بندی مباحث گذشته

ما ادله‌ی عدم جواز تقلید ابتدائی را نقل کردیم و در آنها مناقشه شد. ادله‌ی جواز را هم گفتیم و در آنها هم مناقشه شد. در میان

این ادله، آنهایی که قائل به «جواز» بودند، عمده دلیشان؛ سیره‌ی عقلائییه است، که عقلاء فرقی بین حی و میت قائل نیستند و عرف می‌گوید به اهل خبره رجوع کنید، می‌خواهد اهل خبره حی باشد می‌خواهد میت باشد.

آنهایی که قائل به «عدم جواز» هستند عمده دلیشان؛ اجماع بود. برخی بزرگان مثل والد بزرگوار ما، مسئله را از جهت صناعتی اینطور حل کردند و فرمودند این سیره‌ی عقلائییه مردوعهً بالاجماع؛ اجماع، رادع این سیره‌ی عقلائییه است. بعد نتیجه گرفته‌اند که تقلید ابتدائی میت جایز نیست. اصلاً در این بحث کثیری از بزرگان به همین نکته منتهی شده‌اند.

اما ما با آن تتبعی که یک روز بحث تاریخی تقلید میت را عرض کردیم، که تا زمان مرحوم محقق ثانی اصلاً بحث تقلید میت جوازاً و منعاً در کتب فقهاء مطرح نبوده است. شیخ مفید، شیخ طوسی، سید مرتضی، محقق، علامه، اینها اصلاً مطرح نکرده‌اند. از زمان محقق ثانی شروع شده است. و عرض کردیم از زمان محقق ثانی در هر قرن، بعضی از بزرگان رساله‌ای نوشته‌اند در عدم جواز تقلید ابتدائی، بعضی‌ها رساله نوشتند در رد آنها.

نتیجه این است که اصلاً این مسئله که تا قبل از زمان محقق ثانی مطرح نبوده، بعدش هم با این اختلافاتی که بین فقهاء بوده، گفتیم اصلاً اجماع در اینجا وجود ندارد تا ما بخواهیم به اجماع تمسک کنیم. در صغرای اجماع مناقشه کردیم.

مرحوم آقای خوئی برای اینکه سیره‌ی عقلائییه را رد کنند، فرمودند ما می‌گوییم این سیره‌ی عقلائییه چون بر خلاف ضرورت مذهب امامیه است به درد ما نمی‌خورد. ضرورت مذهب امامیه چیست؟ ایشان فرمود اگر ما بخواهیم به سیره عمل کنیم، باید از زمان غیبت کبری تا حالا ببینیم أعلم کیست؟ فقط از آن تقلید کنیم و تعبیرشان حتی این بود لازمه‌اش این بود که ائمه اثنا عشر، بشود ائمه سیزده‌گانه و این بر خلاف ضرورت مذهب است. که ما این فرمایش ایشان را هم مورد مناقشه قرار دادیم و گفتیم بالاخره یا أعلم مشخص است یا همانطور که در زمان ما تشخیص أعلم مشکل است در اعصار سابقه هم مشکل است، نهایتش می‌شود تخییر. تخییر بین المیت و الحی. این چه اشکالی دارد؟

با این راه‌هایی که پیش آمدیم تا اینجا، واقعاً یک چیزی که انسان وثوق پیدا کند نداشتیم. گاهی اوقات بعضی از من سؤال می‌کنند بالاخره اجتهاد چیست؟ اینکه انسان بفهمد صاحب رأی شده یا نه، یک علامت روشن دارد؛ در یک مسئله‌ای که بررسی می‌کند، در نفسش بتواند واقعاً یک قرار و آرامشی پیدا کند، وقتی می‌خواهد بگوید جایز است. ولی دیگر در پیش خودش هم کلاه سر خودش نگذارد بگوید من همینطوری می‌گویم جایز است. واقعاً اگر روز قیامت از او سؤال کردند، بگویند بله من می‌توانم دلیلش را ذکر کنم، این می‌شود اجتهاد. انسان احساس کند یک چنین نورانی‌تی در درون او قرار گرفته است.

نظر نهائی استاد و پیشنهاد راهی جدید

من یک راه دیگر به ذهنم رسیده، این را هم عرض می‌کنم، در کلمات دیگران اصلاً نیست. باید روی آن دقت شود و اصلاً بر اساس این راه، فکر می‌کنم که در روش اجتهادی و فقهی ما، یک باب جدیدی برایمان باز شود. این روش اجتهادی که فقهای ما دارند این است که خود همین مسئله‌ی تقلید ابتدائی میت را بررسی می‌کنند. مثلاً ادله‌ی تقلید از مجتهد را می‌آورند، مسئله‌ی موت را بررسی می‌کنند، اینها را کنار هم می‌گذارند، یک نتیجه‌ای می‌گیرند که یا تقلید ابتدائی جایز است یا جایز نیست. در حالی که در اجتهاد، وقتی یک فقیه در یک مسئله‌ای می‌خواهد اظهار نظر کند، باید توجه داشته باشد به اینکه سایر مسائل و أ نظار فقهی آیا با این مسئله مرتبط است یا مرتبط نیست.

شبیه آن مطلبی که در بحث تجزی اجتهاد، بعضی می‌گفتند اجتهاد متجزی امکان ندارد، برای اینکه الان در این باب می‌خواهد اجتهاد کند، باید ابواب مرتبط با این باب را هم بداند، اگر بداند می‌شود مطلق، اگر نداند که اصلاً هیچی نمی‌داند.

شبهه این نکته را حالا اینجا می‌خواهم عرض کنم: به ذهن می‌رسد کسانی که قائل هستند به ولایت فقیه، یعنی اصلاً در بحث تقلید، افتاء که یکی از شئون فقیه است را باید کنار بحث ولایت قرار دهیم، و این مسئله را مطرح کنیم که آیا کسانی که قائل هستند به ولایت فقیه و اساساً کسی که رأی منجر به این شد که فقیه، ولایت دارد، حالا به تعبیر امام؛ ولایت مطلقه یا به تعبیر دیگر بگوییم در آن محدوده‌ای که سایر فقها می‌گویند نه بیشتر از آن، آیا بین این قول یعنی قول به ولایت فقیه و قول به جواز تقلید ابتدائی میت، سازگاری وجود دارد؟

یعنی اصلاً کسی می‌تواند امروز بگوید من از یک طرف ولایت فقیه را قبول دارم از یک طرف بگویم تقلید ابتدائی میت هم جایز نیست؟!

به نظر ما جمع بین این دو تا نمی‌شود. یعنی کسی که ملتزم است به ثبوت ولایت بر فقیه، می‌گوییم شما از ادله دیگر استفاده کردید که فقیه ولایت دارد، کدام فقیه ولایت دارد؟ فقیه حی یا فقیه میت؟ فقیه میت که معنا ندارد ولایت داشته باشد. بگوییم شیخ انصاری یا محقق حلی الان بر موجودین در زمان ما ولایت دارند، اینکه معقول نیست. پس موضوع ولایت فقیه؛ ولایت فقیه حی است.

حالا اگر یک فقیه حی، ولایت داشت، اگر گفتیم در بین اُحیاء، مثلاً این ولی فقیه بین الاحیاء اُعلم است، اما این ولی فقیه در مقایسه با علمای مثلاً صد سال گذشته غیر اُعلم است، نتیجه چه می‌شود؟ نتیجه این می‌شود که اگر ما گفتیم که تقلید اُعلم لازم است و از آن طرف هم ولایت را برای فقیه قائل شدیم، باید بگوییم تقلید از این شخص حی متعین است، ولو آن میت، صد سال پیش از این حی، اُعلم باشد.

نمی‌شود بگوییم که شما برو از آن میت صد سال پیش تقلید کن، چون در باب اُعلم هم همین بحث وجود دارد که شما که می‌گویید تقلید اُعلم لازم است، اُعلم در بین الاحیاء یا اُعم است؟ می‌گویید غالب می‌گویند اُعم است. لذا در بقاء بر میت می‌گویند اگر میت اُعلم بود، خیلی‌ها می‌گویند بقاء واجب است.

سؤال این است که کیف یجمع بینهما، که از یک طرف بگوییم چون میت اُعلم است از او باید تقلید کرد، از یک طرف هم قائل شویم بر اینکه این فقیه موجود، ولایت دارد.

بعبارة آخری؛ این را می‌خواهم عرض کنم که قول به جواز تقلید ابتدائی میت، مستلزم نفی ولایت فقیه است. لازم می‌آید که دیگر نتوانیم قائل شویم به اینکه فقیه ولایت دارد، چون اگر میت، اُعلم بود، باید همه در تقلید به آن رجوع کنند و این فقیهی که الان هست دیگر معنایی ندارد که ولایت داشته باشد.

بنابراین می‌شود از این راه یک استظهار کرد (که حالا در فقه اهل سنت که اصلاً ولایت فقیه ندارند، بلکه آنها ولایت و حکم جائز ظالم را پذیرفتند اما ولایت فقیه را قبول ندارند، خب حالا کاری نداریم) روی این مبنا که فقه شیعه مسئله ولایت فقیه را لااقل آنهایی که قبول دارند به نحو مطلق، اینها نمی‌توانند قائل شوند که تقلید ابتدائی میت جایز است، اینها حتماً باید ملتزم شوند به اینکه تقلید ابتدائی میت جایز نیست.

حالا گاهی اوقات یک چیزهای خطایی هم در کنار استنباطات وجود دارد، که اصلاً حیات فقه به اجتهاد است. اجتهاد هم به مجتهد حی است، که مجتهد حی باید شرائط زمان و خصوصیات و موضوعات جدید را بداند و آن مجتهد میت این موضوع جدید را که اصلاً ندیده است.

حيات فقه شيعه‌ي ما واقعاً به اين است كه اجتهاد در هر زماني باشد، در موضوعات جديد بتواند آن مجتهد اظهار نظر كند. اين را هم كنار آن قرار دهيم. انسان يك اطميناني پيدا مي‌كند كه شارع راضي نيست به اينكه انسان ابتدائاً از ميت تقليد كند، شارع اين اجازه را نمي‌دهد كه انسان سراغ تقليد ميت برود.

آن وقت علاوه بر اينكه گفتيم در مسأله اجماع نيست، اما شهرت فتوائيه كاد آن يكون اجماعياً، بالاخره اين شهرت فتوائيه‌اي كه هست كه تقليد ابتدائي از ميت جايز نيست، اينها مجموعاً براي انسان اين سكون نفس را مي‌آورد كه ما بگوييم تقليد ابتدائي ميت جايز نيست.

يك بحث دوم مي‌ماند كه آيا بقاء بر ميت جايز است يا نه؟ اگر جايز است در چه صورتي جايز است؟

و صلى الله على محمد و آله الطاهرين