

بسم الله الرحمن الرحيم

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

خلاصه جلسه گذشته

در بحث دیروز ملاحظه فرمودید اینکه ما بیائیم تفصیل بدهیم بگوئیم در باب افتاء، فقیه موضوع شناسی نکند اما در باب قضاوت و در باب ولایت موضوع شناسی به عهده‌ی فقیه است این هم مطلب تامی نیست و بیان کردیم که هر جا پای فقه در کار است، فقه من حیث إنه فقه سر و کاری با موضوع شناسی ندارد؛ یعنی اینکه مفهوم یک موضوع و مصادیق یک موضوع را عرف باید مشخص کند.

باز آن استثنا سر جای خودش باقی است الا در جایی که خود شارع دخالت کرده باشد و نتیجه‌ی بحث این می‌شود که ما قبول داریم تبیین تحدید موضوع با فقیه است، اما تبیین موضوع با فقیه نیست و یک عنوان سومی هم که در بحث دیروز پیدا شد وجود موضوع است؛ به دیگر سخن سه عنوان داریم: تحدید، تبیین و وجود. تحدید موضوع یعنی حدود و صغور موضوع را باید بیان کنند، ما باید بگوئیم این دمی که در ادله آمده آیا اطلاق دارد یا ندارد؟ آیا دم ظاهر را شامل می‌شود یا علاوه بر دم ظاهر، دم باطن را هم شامل می‌شود؟ از این مطلب به تحدید موضوع تعبیر می‌کنیم.

اول: تحدید موضوع

در همین رابطه‌ی تحدید موضوع باز در بعضی از این کلمات آقایان گفته‌اند از جاهایی که فقیه موضوع را تبیین می‌کند در باب استطاعت است. می‌گوئیم چرا؟ می‌گویند در آنجا این سؤال از فقیه می‌شود که اگر کسی مثل طلاب از راه سهم امام ارتزاق می‌کند، آیا اگر یک مقدار سهم امامی در اختیار او قرار گرفت که به اندازه‌ی رفتن و برگشتن حج هست آیا مستطیع می‌شود یا خیر؟ این محل خلاف است.

مرحوم امام (رضوان الله علیه) قائل بودند طلابی که زندگی و ارتزاقشان فقط از سهم مبارک امام (علیه السلام) هست، هیچ وقت تا آخر عمر مستطیع نمی‌شوند. ولی مرحوم والد ما و جمع زیادی قائل هستند که اینجا استطاعت حاصل می‌شود. اما این نزاع که آیا با سهم امام یک انسان مستطیع می‌شود یا خیر، بحث موضوعی نیست؛ این نیست که بگوئیم اینجا فقیه دارد این موضوع را معین می‌کند. این بحث از حیث تحدید دلیل است. یعنی استطاعتی که در «[لِلّٰهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ](#)» آمده آیا استطاعت به این نحو است که انسان مالی ولو ملک او نباشد یا نه، حتماً باید مالک باشد. بعد بگوئیم در باب سهم امام - این هم روی نظر جمعی مثل نظر خود امام است - شخص مالک نمی‌شود. لذا اگر صد میلیون سهم امام هم در اختیارش قرار داده شود این

مستطیع نیست، چون مالک این مال نیست.

اما کسی که می‌گوید خود مجتهد مالک سهم امام (علیه السلام) است کما اینکه کلمات بسیاری از قدما همین است. بسیاری از قدما کلماتشان ظهور در این دارد که همانطوری که امام معصوم (علیه السلام) مالک می‌شود به ملکیت شخصیه، نائب او و مجتهد هم همین ملکیت را پیدا می‌کند و لذا مجتهد می‌تواند هبه کند. روی آن مبنا که می‌گوئیم مالک نمی‌شود حق هبه کردن ندارد اما روی این مبنا که مالک می‌شود می‌تواند هبه کند. حالا کاری به جزئیات این بحث نداریم ولی این ربطی به عرف ندارد چون باید این موضوع یعنی استطاعت از نظر حدود معلوم شود.

حدود یعنی انسان با مالی مستطیع می‌شود که ملک انسان است یا اطلاق دارد، تحدید موضوع با فقیه است اما خود مفهوم استطاعت چیست؟ مفهوم استطاعت یک مفهوم عرفی است، عرف دارد مشخص می‌کند. مصداق استطاعت را عرف مشخص می‌کند.

پس ما یک تحدید موضوع داریم، یک تبیین مفهومی برای موضوع داریم و یک وجود موضوع. ما در بحث گذشته یک جواب‌هایی را از این تفصیل دادیم، حالا این تعبیر شاید تعبیر روشن‌تری باشد که نزاع در اینکه اینجا ملکیت برای زید هست یا نیست، نفقه داده شده یا داده نشده، نشوز هست یا نیست، اینجا بحث در وجود خارجی موضوع است، که آیا این موضوع وجود دارد یا نه؟ مثل اینکه بگوئیم آیا آب الآن در عالم خارج وجود دارد یا خیر؟ نه اینکه بگوئیم آیا بر این مایع اطلاق ماء می‌شود یا اطلاق ماء نمی‌شود، آن به عهده‌ی عرف است.

در باب قضاوت، هر چه هست اگر آن جواب‌هایی که در بحث دیروز هم عرض کردیم از آن صرف نظر کنیم در باب قضاوت و در باب ولایت و حکومت بحث در وجود یک موضوع است. یک مصلحتی را فقیه و حاکم احراز می‌کند وجودش را، و بعد احراز الموضوع می‌آید آن حکم مناسب با آن موضوع را مطرح می‌کند.

سؤال:...

پاسخ استاد: استطاعت چیست؟ با چه چیز انسان عرفاً مستطیع می‌شود، آیا حتماً با هواپیما برود یا نه؟ اگر با مرکب معمولی هم برود مستطیع است اینها را عرف مشخص می‌کند.

پس سه تا عنوان برای موضوع پیدا کردیم؛ تحدید یعنی از حیث اطلاق و تقیید، عام و خاص، قید و مقید، آنچه راجع به تحدید موضوع می‌شود ما در فقه زیاد سر و کار داریم و تکلیف اینها را فقیه باید روشن کند.

دوم: تبیین مفهومی موضوع

دومین مطلبی که در این جا وجود دارد، تبیین مفهومی موضوع است که به عهده‌ی خود عرف است. عرف می‌گوید این مفهوم به این معناست و این لفظ به این معناست. این دم که در ادله آمده خمر، غنا، همه‌ی اینها را عرف مشخص می‌کند.

سوم: وجود موضوع

سوم وجود موضوع است. گاهی اوقات وجود یک موضوعی بین دو نفر اختلاف است. این می‌گوید هست و او می‌گوید نیست.

این می‌گوید من پولی به تو دادم و او هم اصل دین را قبول دارد حالا دائن می‌گوید تو دینت را نپرداختی و مدیون می‌گوید پرداختم.

این اختلاف که واقع شود که آیا این دین داده شده یا داده نشده است، اگر فقیه گفت این دین داده نشده یا داده شده، ربطی به عرف ندارد. این وجود موضوع را فقیه می‌آید در آن قضاوت می‌کند و با ابزار قضاوت به نتیجه می‌رسد که این یا داده شده یا داده نشده است. در خود این نتیجه نه فقه دخالت دارد و نه عرف دخالت دارد. برای اینکه در جایی که فقیه می‌گوید تو نداری، اولاً دیروز عرض کردیم تمام اینها عنوان ظاهری هم دارد. ممکن است واقعاً در اینجا داده باشد این می‌آید نفی می‌کند وجود ادای دین را در عالم خارج. می‌گوید این موضوع نیست، موجود نیست، بما آنه فقیه می‌گوید؟ می‌گوئیم نه. بما آنه قاضی می‌گوید یعنی قضاوت می‌کند.

ما در فقه یک ابزاری برای قضاوت داریم که این ابزار قضاوت چون برای ما یک حکم جزئی را در یک موضوع جزئی روشن می‌کند نمی‌توانیم اسمش را بگذاریم فقه، مربوط به یک واقعه و اشخاص خاص، موضوع خاص، در این گونه قضایاست، لذا نمی‌توانیم اینجا بگوئیم من حیث إنه فقیه می‌گوید یا من حیث إنه عرف می‌گوید. به عنوان ظاهری و گاهی اوقات هم نفی موضوع می‌کند گاهی این موضوع هست و این نفقه داده شده و گاهی می‌گوید نفقه داده نشده است.

بحث از وجود و عدم وجود موضوع است. وجود و عدم وجود موضوع آن هم در فرض اختلاف، عرف نمی‌تواند در آن دخالت کند. عرف مرجع نیست و لذا خود عرف هم در این گونه موارد متحیر است و می‌گوید باید به یک قاضی مراجعه کنیم. قاضی یا طبق ضوابط شرع و یا فرض کنید در کشورهایی که قاضی طبق یک قانونی قضاوت می‌کند، رفع نزاع می‌کند، فصل خصومت می‌کند، اصلاً در باب قضاوت ما تنها چیزی که داریم فصل الخصومة بحسب الظاهر است نه در مقام بیان حکمی است و نه در مقام بیان اثبات یک موضوعی به حسب واقع است. بگوئیم به حسب واقع این موضوع در اینجا موجود است، نه در مقام فصل خصومت است. منتهی در دین ما این فصل خصومت با ابزاری که داریم «البیئة للمدعی و الیمین علی من أنکح». در جاهای دیگر با ابزار دیگری که خودشان دارند می‌آیند فصل خصومت می‌کنند.

پس در رابطه با موضوع، تحدید موضوع داریم، تبیین موضوع داریم و وجود موضوع داریم. آنچه در باب قضاوت هست تبیین موضوع نیست و فقیه نمی‌گوید من نفقه، نشوز، ملکیت یا مال را می‌خواهم معنایش را برای شما روشن کنم! می‌خواهد بگوید این موضوع وجود دارد یا این موضوع وجود ندارد و عرض کردم در خود عرف من حیث إنه عرف نمی‌تواند دخالت کند چون عرف متحیر است و در وجود یک شیئی نزاع می‌کند. می‌گوید فرض کنید دو نفر با هم اختلاف پیدا می‌کنند، یکی می‌گوید به من نسبت بد داده و دیگری می‌گوید من چنین نسبتی ندادم. وقتی در وجود و عدم وجود این نسبت قذف اختلاف شود، نمی‌توانیم بگوئیم مرجع خود عرف است. عرف نمی‌تواند بگوید من حیث اینکه عرفم، بگویم این وجود دارد یا وجود ندارد. فقیه هم من حیث اینکه فقیه است نمی‌تواند بگوید وجود دارد یا وجود ندارد، یک ضابطه ای برای قضاوت هست که می‌آید در اینجا تطبیق می‌دهد و طبق آن ضابطه‌ی قضاوت فصل خصومت می‌کند.

سؤال:...

پاسخ استاد: ما ولو فرقی که آقایان بین اماره و اصل را گفتند، منکر شدیم، ولی از یک جهت پذیرفتیم. وقتی خبر واحد می‌گوید نماز جمعه در زمان غیبت واجب است و می‌آید در اصول می‌گوئید اثبات می‌کنید خبر واحد حجیت دارد مضمون این روایت را می‌توانید به شارع در ماه رمضان نسبت بدهید یا نه؟ بگوئید شارع برای ما در زمان غیبت نماز جمعه را واجب کرده به استناد این خبر واحد که اماره است. اما وقتی شما یک چیزی شک دارید که این پاک است یا پاک نیست، حلال است یا حرام، می‌آید اصالة الطهاره را جاری می‌کنید. این اصالة الطهاره را اگر بگوئید این شیء عند الله پاک است، طهارتش را به خدا نسبت بدهید غلط است. برای اینکه خدا نفرموده من می‌خواهم بگویم این واقعاً پاک است.

فکر می‌کنم این بحث خوبی شد مخصوصاً در مورد قضاوت و ولایت باید با این دقت وارد شویم. دیروز هم عرض کردم ما بر فرض اینکه این تفصیل را هم بپذیریم که بگوئیم فقیه من حیث إنه فقیه کارش موضوع شناسی نیست، من حیث إنه قاضی یا وال کارش موضوع شناسی است که ما این را نپذیرفتیم، بر فرضی هم که باشد اما این تفصیل جواب آن شبهه و اشکال نیست.

دیدگاه آیت الله مکارم شیرازی

یکی از عبارتهای دیگری که من پیدا کردم اصرار دارند بر اینکه تشخیص موضوع به ید فقیه نیست و به ید العرف است.^[1] حال می‌خواهیم ببینیم آیا درست است یا خیر؟ برخی فرموده‌اند اصلاً این قضیه‌ی معروف که تشخیص موضوع به ید فقیه نیست، قضیه‌ی غیر صحیحی است و صحیح این است که «أنه لا يمكن للفقیه تجرید الذهن و تفکیک الخاطر عنه فإن لموضوعات الأحکام مصادیق معقّده، غامضه لا یقدر العوام علی تشخیصها» موضوعات احکام یک مصادیق پیچیده‌ی غامض دارد که «لا یقدر العوام علی تشخیصها بل لابدّ للفقیه تفسیرها و تبیین حدودها و خصوصیاتها».

بعد می‌رسند به این عبارت که اگر این قضیه که می‌گوئیم تشخیص موضوع به فقیه نیست مراد مصادیق جزئی‌ی موضوعات است، مصداق دم، مصداق خمر، مصداق ماء، در اختیار فقیه نیست و درست است. «اما إن قلنا بأن المراد نفس الموضوعات الکلیه الواردة فی لسان الاخبار فلا اشکال فی أنّ تشخیصها و تعیین حدودها من شؤون الفقیه و بعبارة أدقّ إن هذا القسم من الموضوعات یتنبطها الفقیه بارتکازہ العرفی و یتخرجها و يأخذها من بین العرف بما أنه من أهل العرف ثم یرجعها إلى العرف و یجعلها بأیدیهم بعد تفسیر الخصوصیات و تبیین حدودها». تا اینجا اصلاً تهافت در عبارت خیلی روشن است. اول فرمودند لا اشکال در اینکه تشخیص و تعیین حدودش از شؤون فقیه است بعد می‌گویند بعبارة أدقّ و آن این است که فقیه به ارتکاز عرفی‌اش این موضوعات را استنباط می‌کند و بعد در اختیار عرف قرار می‌دهد.

فقیه می‌آید ارتکاز عرفی را اول پیدا می‌کند و بعد در رساله‌اش می‌نویسد صوت مطرب مرجع کذا، مثالی که ایشان زده در کتاب انوار الاصول جلد 3 صفحه 561 از این قرار است: «فانظر إلى فتاوی الفقها فیما یصحّ السجود علیه» ایشان می‌فرماید دلیل داریم که «يجوز السجود على الأرض و ما یخرج منها»، سجده بر زمین و بر آنچه که از زمین خارج می‌شود جایز است إلا آنچه مأکول یا ملبوس باشد که در متن کتب فقهی و روایات هم آمده است. بعد می‌فرمایند «فهذا عنوان عرفی تکلم الفقها فی مصادیقہ و أنه أیّ شیء يؤدّ من المأکول و الملبوس و أیّ شیء لا يؤدّ».

کلام مرحوم سید

در عروه هم مرحوم سید آمده مواردی را، زغال، کاغذ، ادویه، پوست گردو، بادام، چایی، تفاله چایی، نخاله حنطه و حنطه، حبه‌ی خرما، مواردی را بحث کرده که می‌شود بر اینها سجده کرد یا خیر؟ ایشان می‌گویند این یک جهت، بعد چون در روایات داریم اگر مأکول یا ملبوس باشد نمی‌شود بر آن سجده کرد.

حالا اگر یک چیزی در بعضی از زمان‌ها مأکول است و در بعضی از زمان‌ها نیست، در بعضی از زمان‌ها ملبوس است و در بعضی زمان‌ها نیست، یا در بعضی از بلاد مأکول است و در بعضی بلاد مأکول نیست می‌فرماید همه‌ی اینها را فقیه باید روشن کند و بعد عجیب این است که به عنوان إن قلت مطرح کردند که آیا ادله‌ی تقلید این موارد را شامل می‌شود؟ فرمودند بله اینها از قبیل رجوع جاهل به عالم است و از باب اینکه فقیه متخصص و خبیر است قولش برای او حجّیت دارد.

بررسی کلام مرحوم سید و آیت الله مکارم شیرازی

سؤال:....؟

پاسخ استاد: در کتب فقهی نوشته شده که بر کاغذ، اگر کاغذ از پنبه یا کتان گرفته شده باشد نمی شود سجده کرد ولی اگر از غیر اینها گرفته شده باشد، می شود سجده کرد. ولی اینکه بگویند کاغذ، شیشه و ... برای تسهیل کار مردم است و الا فقیه به عنوان فقیه حق دخالت در اینها را ندارد و عجیب این است از یک طرف می گویند به ارتکاز عرفی فقیه می آید ارتکاز عرفی را پیدا می کند، روشن می کند و به خود عرف تحویل می دهد و از طرف دیگر می گویند ادله ی تقلید اینجا را شامل می شود، اینکه اسمش تقلید نشد. مگر مطلق رجوع به خبره عنوان تقلید را دارد؟ اگر شما به یک طبیب رجوع کردید گفتید اینجا به نظر شما چه دارویی بخوریم، احتیاج به تقلید نیست. در اینجا که اصلاً بحث رجوع عرف به خود عرف است، رجوع یکی به غیر که نیست، علی ای حال خواستم این را عرض کنم که مطلب درستی نیست. پس روشن شد که تحدید با فقیه است اما تبیین موضوع مطلقاً و وجود موضوع مطلقاً با فقیه نیست.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین

[1] □ الثاني: لا ينبغي الشك في أن للزمان والمكان دخلاً في الاجتهاد.

وتوضيحه: أن لكل حكم موضوعاً، والمعروف في الألسنة أن تشخيص الموضوع ليس من شؤون الفقيه، ولكن الصحيح أنه لا يمكن للفقيه تجريد الذهن وتفكيك الخاطر عنه، فإن لموضوعات الأحكام مصاديق معقدة غامضة لا يقدر العوام على تشخيصها، بل لابد للفقيه تفسيرها وتبيين حدودها وخصوصياتها، كما يشهد على ذلك أن كثيراً من الفروع المعنونة في الكتب الفقهية (كالمبسوط للشيخ، والقواعد للعلامة، والعروة الوثقى للسيد اليزدي(رحمهم الله)) هي من هذا القبيل. وإن شئت قلت: إن كان المراد من الموضوع في المقام هو الموضوعات الجزئية، أي مصاديق الموضوعات الكلية للأحكام، كمصاديق الدم والخمر والماء المطلق والمضاف وغيرها فإنه كذلك، أي ليس تشخيصها من شؤون الفقيه، وأما إن قلنا بأن المراد منه هو نفس الموضوعات الكلية الواردة في لسان الأخبار فلا إشكال في أن تشخيصها وتعيين حدودها من شؤون الفقيه. وبعبارة أدق: أن هذا القسم من الموضوعات - في الواقع - يستنبطها الفقيه بإرتكازه العرفي، ويستخرجها ويأخذها من بين العرف بما أنه من أهل العرف، ثم يرجعها إلى العرف ويجعلها بأيديهم بعد تفسير الخصوصيات وتبيين حدودها، وإن شئت فانظر إلى فتاوي الفقهاء مثلاً في ما يصح السجود عليه، فقد ورد في الدليل أنه يجوز السجود على الأرض وما يخرج منها إلا ما أكل وما لبس، فهذا عنوان عرفي، وقد تكلم فقهاؤنا(رضوان الله عليهم) في مصاديقه وأنه أي شيء يعدّ من المأكول والملبوس وأي شيء لا يعدّ منهما فقد يكون هناك مصاديق لا يقدر العرف على تشخيص أنها منهما أو ليست منهما، ولذا أورد المحقق اليزدي(رحمه الله) في هذا الباب من العروة الوثقى فروعاً كثيرة لتبيين هذه المصاديق المشتبهة كجواز السجود وعدمه على الأمور التالية:

1- الأدوية والعقاقير كلسان الثور.

2- قشر الفواكه.

3- تفالة الشاي.

4- نخالة الحنطة.

5- نواة الفواكه.

6- ورق الكرم بعد اليبوسة وقلبها.

7- ما يؤكل في بعض الأوقات دون بعض.

8- ما هو مأكول في بعض البلاد دون بعض.

9- النبات الذي ينبت على وجه الماء (فهو داخل في عنوان «ما أنبتة الأرض» الوارد في الرواية أو لا؟).

10- التنباك ... إلى غير ذلك من أشباهها.

إن قلت: كيف يكون رجوع العوام إلى الفقيه في هذا القسم من المصاديق من قبيل رجوع الجاهل إلى العالم؟ أي كيف تشملها أدلة التقليد؟

قلنا: إن أدلة التقليد تشملها ويكون الرجوع فيها من قبيل رجوع الجاهل إلى العالم من باب أنه ليس لها متخصص وخبير غير الفقيه، نعم لو كانت هناك موضوعات يكون لها في العرف خبراء معروفون يجب الرجوع إليهم دون الفقيه. (انوار الأصول، ج3، ص: 561)