دوشنبه 7/7/99 جلسه 16

قبل از پیگیری بحث خصوصیات قاضی مجتهد، باید تصحیحی نسبت به مطالب گذشته صورت بگیرد. در این بحث که ایا تقلید از مجتهد انسدادی جایز است یا خیر، اینطور عنوان شده بود که مرحوم اقای تبریزی هم مثل مرحوم اقای خویی در مصباح، قائل به عدم جواز تقلید از مجتهد انسدادی هستند . اما این مطلب صحیح نیست . ایشان هرچند که در ابتدای بحث، فرمایشات مرحوم اخوند را توضیح داده اند اما مختارشان جواز تقلید از مجتهد انسدادی است مطلقا علی الکشف و الحکومه . دلیل ایشان بر جواز تقلید از مجتهد انسدادی بنابر کشف این است که معنای حجیت در باب طرق و امارات، اعتبار علم و طریقیت است و لذا مجتهد انسدادی که به حجیت ظن مطلق رسیده، کیفیت حجیت و معنای حجیت برای او مثل حجیت خبر ثقه به عنوان ظن خاص برای مجتهد انفتاحی است . همانطور که در فرض قیام خبر ثقه به عنوان ظن خاص، مجتهد، عالم اعتباری به احکام واقعیه است، با قیام ظن مطلق نزد مجتهد انسدادی، او هم عالم اعتباری به حکم واقعی می شود. اینکه در کلام مرحوم اخوند امده که مجتهد انسدادی عالم به مساله نیست، صحیح نیست بلکه او عالم است اعتبارا . بنابر حکومت هم باز تقلید از مجتهد انسدادی جایز می باشد. همانطور که در بحث می فرمودند و در کتاب هم هست ایشان می فرمایند که به مرحوم اقای خویی اشکال کردیم که در مورد تمسک مجتهد انفتاحی به اصول عقلیه چه می گویید؟ اگر می گویید مجتهد انسدادی علی الحکومه عالم به مساله نیست مجتهد انفتاحی هم در موارد استناد به اصول عقلیه درصورتيکه فالاعلم استناد به اماره بنمايد همین مشکل را دارد و حال انکه تقلید از مجتهد انفتاحی را تجویز کرده اید . مرحوم اقای خویی جواب دادند که رجوع به مجتهد انفتاحی هم فی الجمله جایز است نه اینکه در همه موارد صحیح باشد . مرحوم آقای تبریزی می فرمايند جوابی که مرحوم آقای خوئي از اشکال داده اند درحقیقت اعتراف به جواز رجوع عامی به مجتهد انسدادی اعلم است . وجه صحت رجوع در مواردی که بیان کردند این است که ولو مجتهد انفتاحی علم به خود حکم شرعی پیدا نمی کند اما نسبت به این که حکم شرعی تنجز دارد یا خیر، چون بر اساس موازین استنباط اعمال خبرویت کرده، از موارد رجوع جاهل به عالم می شود . بنابراین مرحوم اقای تبریزی هم همان قول سوم را قائل هستند که چه قائل به کشف شویم و چه حکومت، عامی می تواند به مجتهد انسدادی رجوع کند.

\*\*\*\*

بعد از فراغ از جهت اول که اعتبار اجتهاد در قاضی بود، جهت دوم این است که مراد از اجتهادی معتبر در قاضی چیست ؟ ایا مراد مطلق اجتهاد است چه اجتهاد شخص مطلق باشد و چه متجزی و یا خصوص اجتهاد مطلق لازم است و اجتهاد متجزی کافی نیست ؟ همچنین ایا اجتهاد انفتاحی شرط است یا فرقی بين مجتهد انفتاحی و مجتهد انسدادی در این جهت نیست ؟ و در ناحیه سوم ایا اعلمیت در نفوذ قضاء قاضی معتبر است ؟ و در ناحیه چهارم ایا شرط است که قاضی مقبولیت پیش عموم مردم داشته باشد یا خیر؟

**ناحیه اول ؛ مطلق اجتهاد یا اجتهاد مطلق**

همانطور که در گذشته اشاره شد چه در مورد این خصوصیت و چه در خصوصیات مشکوک دیگر، اگر دلیل بر اعتبار اصل اجتهاد را ضرورت حفظ نظام و دلیل حسبه گرفتیم و از باب اکتفاء به قدر متیقن، اجتهاد را در قاضی معتبر دانستیم، طبع مساله این است که اگر در اعتبار هر یک از این خصوصیات شک کردیم، چون شک به سعه و ضیق دایره حجیت بر می گردد، فاقد این خصوصیات خارج از مقدار متیقن خواهد بود و مقتضای اصل و قاعده عام این است که نسبت به فاقد خصوصیت، حکم به عدم نفوذ شود. مگر در جایی که با دلیل دیگر(و لو مناسبت حکم و موضوع باشد ) ، تعین یک خصوصیت را نفی کنیم والا اگر احتمال دخل یک خصوصیت را بدهیم، مقتضای اصل اولی لزوم رعایت ان خصوصیت و حکم به عدم نفوذ فاقد ان است .

اما اگر دلیل بر لزوم اجتهاد قاضی، دلیل لفظی بود که عمده همان مقبوله و معتبره می باشد، باید دید که ایا عنوان مذکور در روایات، اطلاق دارد و فاقد خصوصیت مشکوکه را می گیرد یا اختصاص به واجد خصوصیت دارد ؟

در ناحیه اول که اعتبار اجتهاد مطلق در نفوذ قضاء باشد، بر اساس نکته عامی که گفته شد اگر از راه حفظ نظام و دليل حسبه، اصل اجتهاد را شرط کنیم، در بدو امر به نظر می رسد که باید قائل به اعتبار خصوصیت شویم و بگوییم قاضی باید مجتهد مطلق باشد. چون لازم است به مقدار متیقن اکتفاء کنیم و در زائد بر ان، اصل جاری کنیم. مقدار متیقن از نفوذ قضاء، مجتهد مطلق است و قضاء مجتهد متجزی، زائد بر مقدار متیقن است و با شک در ان، نمی توانیم قضاء او را نافذ بدانیم .

احتمال اختصاص نفوذ قضاء به مجتهد مطلق هم به این بیان است که با توجه به اینکه مجتهد متجزی فقط در بعضی از ابواب فقه، قدرت استنباط دارد نه در همه ابواب، احتمال می دهیم که در نفوذ قضاء، اجتهاد مطلق و تمکن شخص از استنباط جمیع ابواب شرط باشد. زیرا وقتی به مسائل مطرح شده در ابواب مختلف فقه نگاه کنیم مثل مسائل نکاح و بیع و طهارت و ... ولو به حسب نظر بدوی مسائل غیر مرتبط با هم دیده می شوند، اما احتمال ارتباط داشتن مسائل ابواب مختلف، به یکدیگر وجود دارد . لذا مجتهد متجزی که مثلا در خصوص کتاب البیع قدرت بر استنباط دارد، چون احتمال دخل بعضی از مسائل کتاب النکاح در استنباط از کتاب البیع وجود دارد، استنباط او بعد از استفراغ وسع و بعد از اطلاع بر جمیع ما یمکن از یکون مدرکا للحکم نیست . لذا حتی در خصوص کتاب البیع هم این چنین استنباطی حجیت ندارد نه برای تقلید دیگران و نه برای قضاوت.

 این شبهه ای است که می شود برای احتمال اختصاص نفوذ قضاء به مجتهد مطلق ذکر کرد .

ولی جوابی که از این شبهه داده می شود این است که بحث از نفوذ قضاء مجتهد متجزی هم مثل بحث جواز تقلید از مجتهد انسدادی، بعد از فراغ از امکان اجتهاد متجزی است . یعنی اول اثبات کرده ایم که ممکن است کسی در یک باب که سهولت دارد قدرت بر استنباط داشته باشد اما در ابواب دیگر که همراه با پیچیدگی است قدرت بر استنباط نداشته باشد. شبهه مطرح شده به این بر می گردد که اصلا تجزی در اجتهاد ممکن نیست . کسانی که قائل به امکان تجزی در اجتهاد هستند می گویند ممکن است در یک باب، منابع محتمل الدخل معلوم باشد و غیر از انها، احتمال منبع دیگری که دخیل باشد داده نشود. با توجه به این مطلب دیگر معنا ندارد کسی اشکال کند که در جایی که مجتهد متجزی ابواب دیگر را ندیده استفراغ وسع نکرده است . بله اگر در بحث اینده امکان تجزی در اجتهاد ثابت نشد این شبهه جا ندارد.

با قطع نظر از این شبهه هم وقتی به خصوصیات حکم و موضوع نگاه کنیم می بینیم که شارع علم اجتهادی را در نفوذ قضاء لازم دانسته است اما ایا اگر مورد نزاع، بعضی از مسائل کتاب البیع باشد که ارتباطی با دیگر ابواب هم ندارد و مجتهد متجزی هم در این قسمت استفراغ الوسع کرده است و قصوری نسبت به مجتهد مطلق ندارد، صرف اینکه سعه معلومات مجتهد مطلق و سعه اجتهاد او بیشتر است موجب فرق بین ان دو نمی شود. مثل اینکه دو مجتهد را در نظر بگیریم که یکی در مسائل مربوط به تاریخ اطلاعات بیشتری دارد . چطور سعه اطلاعات این مجتهد به ملاحظه علومی که ارتباطی با احکام شرعیه ندارد باعث فرق بین ان دو نمی شود و احتمال هم نمی دهیم که باعث فرق شود، در ما نحن فیه هم احتمال نمی دهیم که سعه اطلاعات مجتهد در ابواب دیگر دخیل در نفوذ قضاء او باشد .

بنابراین ولو از راه حفظ نظام و دلیل حسبه پیش امده باشیم اینطور نیست که در همه خصوصیات نتیجه، اعتبار خصوصیت باشد.

اما اگر از باب ادله خاصه پیش امدیم مثل مقبوله یا معتبره، باید دید عنوان وارد در روایت مطلق اجتهاد را می گیرد یا اختصاص به اجتهاد مطلق دارد ؟

در معتبره ابی خدیجه تعبیر شده بود که "یعلم شیئا من قضایانا" و در مقبوله هم امده بود که باید دید که چه کسی "نظر فی حلالنا و حرامنا و عرف احکامنا". در اینجا مرحوم اقای خویی به حسب انچه در مصباح امده فرموده اند "یعلم شیئا من قضایانا" بر مجتهد متجزی صادق نیست . چون ولو شئ فی حد نفسه بر مساله واحده همه صدق می کند اما بعد از شئ عنوان من قضایانا امده و مدخول "من" احکام ائمه علیهم السلام است که به معنای علوم اهل بیت علیهم السلام می باشد. با توجه به اینکه مدخول "من" امری است که دایره بسیار وسیعی دارد بلکه به تعبیری می شود گفت که نسبت به علوم مردم غیر متناهی است، شئ از این دایره بسیار وسیع غیر متناهی در جایی صادق است که خودش فی حد نفسه کثیر باشد . لذا یک قطره از دریا را نمی گویند شیئا من البحر بلکه چیزی را می توان شیئا من البحر گفت که فی حد نفسه کثیر باشد . در ما نحن فیه هم چون مضاف الیه شئ، علوم ائمه علیهم السلام است مراد از روایت این می شود که احکام ما را به مقدار کثیر و به میزانی که وسع او هست بداند و این عنوان هم بر مجتهد متجزی صادق نیست .

در مقبوله هم عنوانی که امده این است "عرف احکامنا" و احکامنا هم چون جمع مضاف است یعنی تمام احکام ما که بر مجتهد متجزی صادق نیست .