

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله و صلى الله على محمد و آله الطاهرين. سيما بقیة الله فی الارضین، و لعنت الله علی اعدائهم الی
یوم الدین.

بحث ما در بیان مبانی مختلف در مراحل حکم، یا به تعبیر رایج‌تر، مراتب حکم، مطرح شده است. در دو
جلسه گذشته، آنچه در کلام مرحوم آخوند خصوصاً، و کلمات دیگران به صورت متفرقه در رابطه با مراحل حکم
مطرح گردیده بود، بیان شد.

مراحل حکم از دیدگاه مرحوم آخوند و شاگردان

به اجمال، چهار مرحله در حکم از نظر مرحوم آخوند ذکر شد و مرحله پنجمی نیز از دید شاگرد ایشان،
مرحوم آقای آقا ضیاء عراقی، مطرح گردید. تاکید شد که نامگذاری این مراحل اهمیت چندانی ندارد؛ مهم این
است که این مراحل در شکل‌گیری حکم یک واقعیت هستند، چه آن‌ها را از مراتب حکم به حساب آوریم یا خیر.
این مراحل عبارت‌اند از:

۱. مرحله اقتضا: البته نه به معنای فلسفی آن که پیشتر بدان اشاره شد.

۲. مرحله انشا:

۳. مرحله فعلیت: که منظور معنای مصطلح مرحوم آخوند نه مرحوم نائینی است.

۴. مرحله تنجز:

این چهار مرحله در کلام مرحوم آخوند، قدس سره، به روشنی تبیین شده‌اند.

۵. مرحله فاعلیت حکم: این مرحله در کلام مرحوم آقای آقا ضیاء عراقی و به تبع ایشان در کلام آقای
شهید صدر مطرح شده است.

آنچه برای ما حائز اهمیت بود، همان مراحل چهارگانه مذکور در کلام مرحوم آخوند قدس سره، است.
البته در کلمات دیگران، یک یا دو مرحله دیگر نیز فرض شده است، تا اینکه به کلامی مانند مرحوم نائینی
می‌رسیم که دو مرحله "جعل" و "مجعول" را مطرح می‌کنند. این مراحل در اصطلاح ایشان، همان مرحله
فعلیت مرحوم آخوند را در بر می‌گیرد، منتها نه به مصطلح ایشان، بلکه به معنای تحقق موضوع مجعول و مرتبه
مجعول. مرتبه جعل، انشا و اعتباری که پیشتر ذکر شد، نیز مورد نظر است.

برخی نیز یک مرحله اعتباری دیگر را مطرح کرده‌اند که به تبع آن، به کلام مرحوم آقای بروجردی،
قدس سره، نیز اشاره شد.

تأثیر مراحل حکم در اصول فقه

آنچه باقی ماند، مسئله تأثیر این مراحل بود؛ حتی اگر این مراحل به معنای مراتب حکم به حساب
نیایند، همان‌طور که در اشکال آقای بروجردی آمد که حکم مراتب ندارد، چون امری تشکیکی نیست (مانند
نور)، بلکه یک امر واحد و بسیط است. ایشان معتقدند که حکم بیش از یک مرتبه ندارد و بقیه، یا مبادی حکم

هستند یا امور مترتب بر حکم. با این حال، همان‌طور که بیان شد، این اختلاف در تسمیه مهم نیست، اما اصل وجود این مراحل مورد قبول عموم است.

تأثیر تشخیص این مراحل در ابواب مختلف اصول و مسائل گوناگون فقه، امری بسیار روشن است. در ادامه به برخی از این موارد اشاره می‌کنم و سپس به تطبیق آن‌ها، مخصوصاً بخش مربوط به مبادی که همان ملاکات هستند، در خصوص مسائل پزشکی یا مسائل عامه خواهیم پرداخت که بسته به اقتضای وقت، جداگانه عرض خواهیم کرد.

مثال: بحث اجتماع امر و نهی

یکی از موارد روشن تأثیر این مراحل، در بحث اجتماع امر و نهی است که از مسائل مهم اصول به شمار می‌رود. این مسئله در عصر ائمه (علیهم السلام) نیز مطرح بوده و در کلمات اصولیان متأخر و از امهات مسائل اصولی است و آثار مهمی نیز بر آن مترتب است. در واقع، اگر کسی بتواند این مسئله و مسئله ترتب را حل کند، بخش قابل توجهی از اصول برای او حل خواهد شد. لازم به ذکر است که بین این دو مسئله (اجتماع و ترتب) باید تفکیک قائل شد؛ اینها دو مسئله متباین از یکدیگر هستند.

مرحوم آخوند، قدس سره، در مقدمات یا مؤخرات بحث اجتماع می‌فرماید: "لا یکاد یكون من الاجتماع الا اذا احرز ملاک الحكمين" (از موارد اجتماع نخواهد بود مگر آنکه ملاک دو حکم [امر و نهی] احراز شود). ایشان بیان می‌کنند که فرض مسئله اجتماع در جایی است که ملاک حکم نماز و ملاک حکم غصب، در همان حالت مجمع (مورد اجتماع)، مفروض باشد. آنگاه نوبت به بحث اجتماع می‌رسد. بدون احراز ملاک، نمی‌توان به اجتماع حکم داد و آثار بحث اجتماع را بر آن بار کرد.

چالش احراز ملاک و نقش قدرت

حال، معمولاً به مرحوم آخوند در این مسئله اجتماع و همچنین در بحث ترتب، اشکال می‌شود که چگونه می‌توان ملاک را احراز کرد، با فرض اینکه امر فعلیت ندارد؟

مرحوم آخوند، خود در مقام اثبات برای احراز ملاک، راهکاری را مطرح کرده و فرموده است: "علی القول بالاجتماع" چگونه است و "علی القول بالامتناع" چگونه است؟

ایشان در این زمینه بیان می‌دارند: اگر قدرت را شرط مرحله تنجز قرار دهید و نه از مقومات فعلیت حکم و مربوط به مرحله فعلیت حکم (که مرحله قبلی است)، آنگاه به راحتی می‌توانید از اطلاق دلیل حکم، ملاک را احراز و کشف کنید. در این صورت، هیچ مانعی برای کشف ملاک وجود ندارد؛ زیرا بناست اطلاق دلیل حکم موارد عجز را نیز شامل شود و قدرت تنها مربوط به مرحله تنجز است، نه مرحله فعلیت، نه مرحله جعل و انشا و نه مرحله ملاک. بنابراین، شما می‌توانید با اطلاق دلیل حکم که قدرت در آن به عنوان شرط اخذ نشده است، کشف کنید که در این مورد اصلاً امر متعلق به قدرت نیست و در موضوع متعلق امر، قدرت اخذ نشده است. البته امر در ظرف عجز تنجز ندارد، اما این بدان معنا نیست که ملاکی وجود ندارد. پس شما می‌توانید آنچه موضوع بحث کلام مرحوم آخوند در بحث اجتماع است را بر اساس مبنایی که اینجا بر اساس "خطاب

قانونی" (که صبح به آن اشاره شد) از اطلاق دلیل حکمی که تعلق به موضوع غیرمقید به قدرت در آن فرض شده است، کشف ملاک کنید و مسئله اجتماع به آسانی احراز می‌شود. این یکی از تطبیقات است.

در حالی که اگر بنا باشد قدرت شرط تنجز نباشد، بلکه شرط فعلیت حکم و موضوع الحکم باشد (به معنایی که مثلاً مرحوم نائینی می‌فرمایند)، در جایی که قدرت نیست، یعنی همان انحلالی که مرحوم نائینی قائل است که خطابات منحل است و مقید به قدرت هستند، در مواردی که قدرت نیست، یعنی "خطاب قاصر" است به تعبیر مرحوم نائینی خطابات به داعی محرکیت و باعثیت جعل شده‌اند و این تقید خطاب به قدرت، لازم ذاتی این خطابات است. زیرا اگر خطاب برای محرکیت و باعثیت جعل شده باشد، به شخص عاجز نمی‌توان گفت "بپر"، "بدو"، "حرکت کن" یا "بایست". خطاب قاصر است. و زمانی که خطاب قاصر شد، مرحوم آقای خویی، قدس سره، مطرح می‌کنند که از کجا می‌خواهید ملاک را احراز کنید؟

جمع‌بندی

این تفاوت بین اینکه قدرت شرط تنجز باشد یا مأخوذ در موضوع خطاب از باب انحلال خطاب به مکلف قادر (آن هم قدرت شخصی، یعنی به حسب افراد، خطاب منحل باشد) مهم است. هر کس که گفته مکلف قادر، خب مکلفی که قدرت بر انجام عمل ندارد، اصلاً مخاطب به خطاب نیست، نه اینکه خطاب در حق او هست و منجز نیست و در امتثال خطاب معذور است.

استصحاب در شبهات حکمیه

از جمله تطبیقات دیگری که در اصول مطرح است، بحث استصحاب در شبهات حکمیه است. آیا استصحاب در شبهات حکمیه جاری می‌شود یا نه؟ مثلاً استصحاب عدم حکم، از باب اینکه حکم یک امر حادثی است.

اگر جزء مراحل حکم، بحث مصالح و مفاصد باشد، خب مصالح و مفاصد که امور حادثی نیستند؛ یعنی به عنوان قضیه حقیقیه فرضیه، آنچه در آن مصلحت فرض می‌شود، موضوع حکم است. بر این اساس گفته می‌شود که انشاء حکم حادث است، اما ثبوت حکم علی تقدیر آن مصلحت و ثبوت الزام علی تقدیر آن مصلحت، دیگر ازلی است.

چالش ازلی بودن احکام و اراده الهی

لذا برخی خواسته‌اند بگویند که احکام و اراده متعلق به احکام، ازلی هستند و شما هیچ وقت نمی‌توانید استصحاب عدم بکنید. زیرا اراده "علی تقدیر کذا" ازلی است. مصلحت مقتضی این حکم هم ازلی است. یعنی اینکه بالغ و عاقل کذا، مصلحت در ثبوت حکم بر او وجود دارد، ولو اینکه خود این بالغ عاقل حادث است، اما مصلحت در تکلیف بالغ و عاقل ازلی است. حدوث، مال مکلف است، نه برای ثبوت ثبوت حکم در فرض موضوع. لذا نسبت به قضیه استصحاب در شبهات حکمیه، اگر گفتیم که یکی از مراحل حکم، مصالح و مفاصد نفس‌الامریه است، ممکن است با مشکل مواجه شویم، مخصوصاً بر مسلک کسانی که در استصحاب قائل‌اند که در عدم ازلی نسبت به امور ذاتی، استصحاب جاری نمی‌شود. استصحاب در امور ذاتی، اموری که "بر فرض ثبوتش

ذاتیه" هستند (مانند قرشیت متولد از قریشی)، جاری نمی‌شود. این از قبیل وصف قیام و قعود نیست، این از قبیل امر ذاتی است. قریشی که تولدش حادث است، قرشیتش حادث نیست. امر ازلی است، یعنی منسوب به قریش است، ولو اینکه وجودش حادث است. بر این اساس، بعضی‌ها در استصحاب عدم ازلی، یک تفکیک و تفصیلی هم قائل شده‌اند.

نظر مرحوم خویی در مورد استصحاب

از جمله مواردی که از قبیل "کفر ابلیس" معروف است، حرف مرحوم نراقی و به تبع یا موافق او از متأخرین، مرحوم آقای خویی است که بر اساس جعل و مجعول، جریان استصحاب در شبهات حکمیه و تعارض استصحاب بقای مجعول با عدم جعل را مطرح می‌کند. این امر باعث شده که استصحاب را در شبهات حکمیه، مانند مرحوم آقای خویی، قدس سره، به لحاظ معارضه، منکر شود. این مبتنی بر این است که بین جعل و مجعول تفکیک شده و در ناحیه مجعول، ولو استمرار در آن مفروض است، ولی در ناحیه جعل، ایشان تبعض را فرض می‌کند.

جعل به لحاظ هر مقطعی، متفاوت از جعل به لحاظ مقطع دیگر است. لذا استصحاب بقای حرمت با استصحاب عدم جعل حرمت نسبت به آن زمان شک؛ تعارض می‌کند. مثلاً اگر در یک زمانی چیزی محکوم به حرمت بود و در زمان متأخر در بقای حرمت شک شود، استصحاب بقای حرمت با استصحاب عدم جعل حرمت نسبت به آن زمان زائد تعارض پیدا می‌کند. خب، این از آثار همان مجعول مرحوم نائینی و تفکیک بین این‌هاست.

مرحوم صدر اشکال کرده و فرموده است که همان جهت واهی که شما در ناحیه مجعول دست شما را گرفت و استصحاب را در آن جاری کردید، همان موجب می‌شود که در ناحیه جعل هم همان جهت محقق شود. بر این اساس، مرحوم صدر قائل به جریان استصحاب در شبهات حکمیه است.

بر همین اساس استاد قائمی هم علی‌الاطلاق استصحاب را در شبهات حکمیه جاری نمی‌دانند.

ولیکن بالاخره بنا نیست که همه مبانی در آن مورد قابل تطبیق باشد، ولو بنابر برخی از مبانی قابل تطبیق باشد، کافی است. این هم از جمله موارد است.

ملازمه بین حکم عقل و شرع

و از جمله مواردی که باز نسبت به قضیه از تطبیقات این بحث می‌تواند به حساب آید، بحث ملازمه بین حکم عقل و شرع بر اساس آن مرحله مبادی و مصالح و مفاسد است که ملازمه بین آن‌ها و بین ثبوت حکم، همان‌طور که صبح اشاره شد، در بحث اخذ علم به حکم در موضوع خود آن حکم است. از کلمات مرحوم آقای صدر اشاره شد که ایشان بر اساس همین جعل و مجعول فرمود. به مرحوم آقای خویی گفتیم که علم به یک مرحله‌ای در مرحله دیگر، اخذ آن مشکلی ندارد. تا جایی که مرحوم آقای خویی پاسخی فرموده بود و مرحوم آقای صدر جوابی از آن جواب فرموده بود و فرموده بود اینی که من می‌گویم خیلی هم واضح و روشن است. گلایه می‌کند از استادش مرحوم آقای خویی، قدس سره، که چرا نمی‌پذیرد. حالا جدای از اینکه درست است یا

نادرست، بالاخره این از آثار و تطبیقات است. اینها نمونه‌هایی از تطبیقاتی است که در ما نحن فیه مطرح می‌شود.

نقش ملاکات در مسائل پزشکی

بعد از این، نوبت می‌رسد به اینکه خب، آثار ماهیت ملاکات، مخصوصاً ملاکات و نقش آن‌ها در خصوص مسائل پزشکی چیست؟

بحث دخالت ملاکات در ابواب مختلف فقه، تردیدی در آن نیست. منتها اینکه در خصوص مسائل پزشکی، هیچ خصوصیت و نقش خاصی نسبت به ملاکات در مسائل پزشکی احساس نمی‌کنم. در جایی که ملاک قابل کشف باشد، مسئله پزشکی و غیر پزشکی فرقی نمی‌کند. و اینکه قابل کشف هست یا نیست، عموماً ملاکات هم قابل کشف نیست. این گونه نیست که در مسائل پزشکی بیشتر قابل دستیابی باشد و جای دیگر کمتر باشد.

عمده بار استنباط حکم را باید بر اساس ظواهر، ادله، اطلاقات، عمومات و نصوص بست. و از جمله نصوص تعلیلی که در جلسه قبل اشاره شد، جایی اگر بخواهد بر اساس ملاکات و مصالح صورت گیرد، اگر صورت گیرد، بین مسائل پزشکی و غیر پزشکی هیچ فرقی نیست. بین مسائل مستحدثه و مسائل سنتی هیچ تفاوتی نیست. بلکه تمام مسائل بر اساس همان اطلاقات و عمومات است، منتها با حل مبنایی که ما تمسک به آن می‌کنیم. تمسک به اطلاعات در مسائل مستحدثه باید مبانی و مبادی‌اش حل شود؛ آن وقت است که مشکلی ندارد.

همان گونه که این مسائل برای مرحوم شیخ طوسی حل شده است. شما خیال می‌کنید مرحوم شیخ طوسی کتاب "مبسوط" را نوشته و غیر از آنی است که بر اساس اطلاقات و عمومات، در مسائل مستحدثه نظر داده است؟ خیال می‌کنید در مسائل مستحدثه بر اساس ملاکات و تخمینات و ظنون و استحسانات و... نظر داده است؟ هرگز، در هیچ مسئله‌ای بر این گونه مسائل نظر نداده است. ایشان یا به عموم تمسک می‌کند، یا به اطلاق، یا به نص خاص.

و این را من به شما بگویم: تجربه ای که در خصوص مسائل مستحدثه به صورت وسیع وجود دارد، نه فقط به اطلاقات و عمومات، بلکه در مسائل مستحدثه، دسترسی به نحو وسیعی از استشهاد به کلمات سابقین وجود دارد. ما به مناسبت برخی از مباحث، نمونه‌های متعدد و فراوانی را مطرح کرده‌ایم.

مثلاً فرض کنید در همین مسائل پزشکی که گفته می‌شود (البته اختصاص به مسائل پزشکی هم ندارد)، همین امسال در سفر حج، مصادف شدم با برخی از علمای اهل سنت. در جلسه‌ای به آن‌ها گفتم: "شما در طواف چه می‌کنید؟" خب می‌دانید مسجدالحرام خیلی توسعه پیدا کرده است نسبت به زمان ائمه. از نظر فقه ما، محل خلاف نیست در اینکه طواف در مسجد که توسعه داده شده باشد (یعنی مسجدی که توسعه پیدا کرده)، به هر مقداری که مسجد توسعه پیدا بکند، توسعه داشته باشد، هیچ اشکالی ندارد. این یعنی چه؟ "و لیطوفوا بالبیت العتیق" یعنی دارد تمسک می‌کند و می‌گوید: "از نظر فقه ما، درست است طواف در زمان ائمه

این وسعتی که الان دارد را نداشته، اما کجای قرآن آمده 'و طوفوا بالبيت العتيق' در حد قدیم؟" می‌گفت: "هر کجا." و بعد اشاره‌ای می‌کرد و می‌گفت: "پایین، بالا، پشت‌بام، طبقات؛ هیچ فرقی نمی‌کند." درست هم می‌گوید.

حالا یک کسی در صدق طواف در طبقه پشت‌بام تشکیک کند که می‌شود شبهه مفهومی، که باز اگر دستمان از اطلاق "و لیطوفوا بالبيت العتيق" کوتاه بشود، ولی دستمان از اصل برائت که کوتاه نمی‌شود. شک داریم که طواف در آن طبقه، آیا طواف بالبيت صدق می‌کند یا نمی‌کند؟ به هر حال، عده‌ای از بزرگان معاصر، مثل مرحوم آقای بهجت فرمودند: "نه، طواف در آنجا مشروع نیست. طواف 'علی البيت' نیست، طواف 'بالبيت' است." منتها در طبقه فوقانی، بعضی از طبقاتش که تردیدی نیست و اصلاً محل خلاف بین احدی از شیعه هم نیست؛ در طبقه به اصطلاح، به قول خودشان می‌گویند "بدروم" (زیرزمین) یا آن طبقه‌ای که از سطح و پشت‌بام کعبه پایین‌تر است. اینکه محل خلاف نیست، نه بین اهل سنت و نه شیعه‌ها هم قبول دارند.

ولی آنچه در طبقه بالا هست که محل خلاف است بین فقهای معاصر شیعه. نهایت این است که آن آقا می‌گوید که طبقه پشت‌بام نمی‌دانم آنجا طواف بالبيت صدق می‌کند یا نمی‌کند. من خودم که بارها به همین قصد "مزمه کردن" صدق طواف در همان طبقه رفتم و به نظرم صدق طواف بیت در آن واضح است. ولی جدای از این گفتیم: "نهایت شک می‌کنید، خب شک نکنید." اصل برائت جاری است!

اگر من از شما یک سؤال بکنم: اگر شک کنیم که (بنا بر وضع الفاظ بر معانی صحیح، برمی‌گردم به کفایه مرحوم آخوند و بعضی از کلمات شیخ انصاری) اگر شک در جزئیت سوره برای نماز بکنم، مردد می‌شوم که در صدق نماز هست یا نیست؟ خب، آیا مجرای برائت است یا مجرای اشتغال؟ (بر اساس تحلیل بین شیخ و آخوند و دیگران) آیا هیچ‌کسی قائل به اشتغال بر اساس وضع الفاظ بر معانی صحیح شده است؟ گفتند: "آقا! اون‌ی که هست عنوان صلاة، موضوع له صلاة، موضوع امر نیست. اون‌ی که مأمور به است، واقع صلاة است، نه عنوان الصلاة."

خب، من احتمال می‌دهم، احتمال می‌دهم یا نمی‌دهم که واقع صلاة در نه جزء (طواف در طبقه پشت‌بام) محقق بشود یا نه؟ خب شما می‌گویید: "احتمال می‌دهم، تکلیف معلوم است، اشتغال." خب این همان است که در اقل و اکثر ارتباطی دقیقاً همین‌طور است. لذا برگردید به کلمات بزرگان برائتی. در شک در حدود منا، شک در حدود عرفات. مرحوم آقای تبریزی، مرحوم آقای صدر، مرحوم آقای خویی که من نمی‌دانم اینجا جزء منا هست یا نه؟ ایشان می‌گویند: "بیوتته به اینجا کافی است." و حال آنکه اینها شیخ‌البرائة هستند، سادة البرائة هستند در اکثر، ولی اینجا که رسیده گفتند: "هیچ مشکلی ندارد."

بحث ملاک اقل و اکثر ارتباطی ربطی به آن مسئله‌ای که شما مطرح می‌کنید ندارد. اشتغال جایی است که شک در وجود خارجی دارم، مثلاً نمی‌دانم نماز خواندم یا نخواندم. اینجا مجرای اشتغال است. اما می‌دانم نماز نه جزئی خوانده‌ام. تکلیف به زائدش برای من معلوم نیست. نمی‌دانم طواف کردم یا نکردم. مجرای قاعده اشتغال.

حق با شماست. ما می‌دانیم چه کرده‌ایم. طواف را در پشت بام انجام داده‌ام. آیا این مجزی است یا نه؟ مجرای براءت است، بر اساس آنچه در بین محققین در مسئله اقل و اکثر ارتباطی معروف است.

مهم در بحث مسائل مستحدثه این است که کیفیت تمسک به اطلاقات دست طرف بیاید. شبهاتی که مطرح شده، انصراف و از این قبیل موارد، نباید دامنگیر طرف بشود. یکی از اساسی‌ترین اموری که در باب اطلاقات اثرگذار است و کمک می‌کند به حل آن مسئله اصولیه‌ای که اطلاق "رفض القیود" است، نه "جمع القیود". مسئله‌ای که بسیار مهم است و در ابواب مختلف مؤثر است. یکی از تأثیراتش عمدتاً در تمسک به اطلاقات در مسائل مستحدثه است که اطلاق "رفض القیود" است یا "رفع القیود".

اگر بخواهد مصادیق مستحدثه مشمول مفاهیم قدیمه بشود، ما در مصادیق مفاهیم معاصر تمسک به اطلاق می‌کنیم، نه در اطلاقات جدید. یعنی اگر بنا بشود وضع جدیدی برای لغت پیدا بشود، کسی تمسک به اطلاقات جدید نمی‌کند. نسبت به آن مفاهیمی که مصادیقی در عصر شارع داشته و مصادیقی الان، و به تعبیر ما، اگر یَعْرُب بن قحطان را از خاک بیرون بکشید، انطباق آن مفاهیم را بر آن مصادیق جدید بدون هیچ تردیدی می‌بیند. مثلاً عنوان سفر. سفر از نظر لغوی چیست؟ "تقرب عن الأهل" (دور شدن از اهل). سفر قدیم مصداقش سفر با وسایل ابتدایی بوده، ولی الان اگر آن لغوی قدیم را احیا بکنید، عیسی آدمی بیاید و او را زنده بکند، می‌گوید: "ما چه سفرهایی داشتیم، شما چه سفرهایی دارید!" نمی‌گوید اینی که شما انجام می‌دهید مفر است نه سفر. سفر یک مفهومی است، مصادیق قدیمی داشته و مصادیق جدیدی دارد. نور مصادیق قدیمی داشته و مصادیق جدیدی دارد. تمسک به اطلاقات در این جور موارد منظور ماست. مفاهیم معاصر شارع، آن مفاهیم، تطبیقش بر مصادیق جدید بر اساس اینکه اطلاق "جمع القیود" نیست. سفر وصل شده بر "تقرب عن اهل"، نه "تقرب عن اهل مقارنه با شترسواری". دوری از وطن، سیر دورکننده از وطن، حالا با جت می‌خواهد باشد یا با ابتدایی‌ترین وسایل باشد، فرقی نمی‌کند. این باید حل بشود. اگر حل شد، تمسک به اطلاقات دیگر هیچ محذوری ندارد در جدیدترین مسئله. خب اطلاقات که جای خود بود.

دیدگاه فقها در مسائل جدید

ما در عده‌ای از مسائل، به کلمات فقهایی که این مصادیق جدید را درک نکرده‌اند، به گردنشان گذاشتیم که آن‌ها نظرشان در این موارد این است. گفتیم صاحب جواهر الان اگر زنده باشد، در این مسائل این‌گونه اظهار نظر می‌کند. چرا؟ برای اینکه ایشان گفته ضابطه حیات این است. بر اساسی که ضابطه حیات صاحب جواهر می‌گوید این است، موارد مرگ مغزی دیگر از نظر صاحب جواهر مرگ محسوب می‌شود، در حالی که مرگ مغزی در زمان صاحب جواهر نبوده است.

اگر هم بوده، آن‌ها به این صورت التفاتی به آن نداشتند که می‌بینید گفتم نبوده است؛ حتماً بوده. این چیز تازگی ندارد. منتها کشفش و فهم این مصداقش در این عصر ماست. وگرنه در برخی از روایات هست که حالا مشابه مرگ مغزی در عصر ائمه بوده که در زمان امام (علیه السلام) در مورد "مصعوق" و بعضی از موارد

اموات، حضرت امر می‌فرمایند: "منتظر به ثلاثه ایام" (سه روز او را نگه دارید). راوی جا می‌خورد و می‌گوید: (چگونه به من خبر می‌دهی در حالی که دفن شده و او زنده است؟) یعنی احتمال دارد زنده باشد.

وَعَنْهُ ، قَالَ: أَخْبَرَنَا أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدٍ ، عَنْ الْحَسَنِ ، عَنْ أَبِيهِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَمْزَةَ ، قَالَ: كُنَّا بِمَكَّةَ وَ أَصَابَ النَّاسَ تِلْكَ السَّنَةُ صَاعِقَةً ، وَ مَاتَ مِنْ ذَلِكَ خَلْقٌ كَثِيرٌ ، فَدَخَلْتُ عَلَى أَبِي الْحَسَنِ (عَلَيْهِ السَّلَامُ) ، فَقَالَ لِي مُبْتَدِئًا: يَا عَلِيُّ ، يَنْبَغِي لِلْغَرِيقِ وَ الْمَصْعُوقِ أَنْ يَتَرَبَّصَ بِهِ ثَلَاثًا ، إِلَّا أَنْ يَجِيءَ مِنْهُ رِيحٌ يَدُلُّ عَلَى مَوْتِهِ. قُلْتُ: جُعِلْتُ فِدَاكَ ، كَأَنْكَ تُخْبِرُنِي أَنَّهُ قَدْ دُفِنَ نَاسٌ كَثِيرٌ مَا مَاتُوا إِلَّا فِي قُبُورِهِمْ؟ قَالَ: نَعَمْ^۱.

پس خیلی از این‌ها دفن شده اند و حال آنکه زنده بوده اند. حالا مرگ مغزی هم به همین صورت است. اما آن ضابطه‌ای که در کلام مرحوم صاحب جواهر ذکر شده، گفتیم خب، معیار در حیات چیست؟ ایشان می‌فرماید حرکت ارادی. (تازگی مراجعه نداشتیم، از قبل‌ها تعبیر ایشان این است که اگر حرکت ارادی داشته باشد، معیار این است).

به مناسبت یک مسئله قدیمی، آن مسئله قدیم این است که اگر احشاء طرف را خارج کنند، خب این طرف حتماً می‌میرد، حالا نیم ساعت، یک ربع، ۲۰ دقیقه، به هر مقداری که باشد. "لو دُبِحَ" (اگر سر بریده شود) این شخص، آیا قاتل آن اولیه است یا دومی؟ کسی بیاید سر این آقای که حرکتی دارد و احشایش خارج شده، سر این آقا را ببرد. به این مناسبت، ایشان حکم می‌کند به اینکه قاتل آن اولیه است و ذابح در حکم ذابح می‌تواند. چرا؟ برای اینکه این حرکتی که از این شخصی که احشایش خارج شده، این حرکتی که ملاک حیات است، نیست. این از قبیل حرکات تشنجی است.

ایشان در ضابطه حیات، حرکت ارادی را می‌آورد. خب، شخص مرگ مغزی که حرکت ارادی ندارد. و لذا به صاحب جواهر محکم نسبت دادیم، ولو مهم نبوده است. در این مسائل جدید، ما نیازی به یاری‌گیری و کمک‌گیری از کلمات دیگران نداریم، ولی در عین حال محکم نسبت دادیم. گفتیم اگر صاحب جواهر هم بود، قائل می‌شد به اینکه موارد مرگ مغزی محکوم به مرگ است. و لذا به اطلاقات در این باب تمسک می‌شود.

شبهاتش را هم جواب دادیم که کسی استصحاب حیات نکند. گفتیم کسی اگر در این مسئله استصحاب حیات کرد، او را از مدرسه بیرون کنید! چرا؟ برای اینکه این استصحاب، استصحاب در شبهات مفهومی است. در شبهات مفهومی که استصحاب معنا ندارد. مثل اینکه شما بعد از "استتار قرص" (پنهان شدن قرص خورشید) و قبل از "ذهاب حُمره" (از بین رفتن سرخی شفق)، استصحاب نهار (روز) نکنید. مرحوم شیخ و دیگران هم دارند. حالا بعضی از سابقین در دام این استصحاب افتاده‌اند، ولی معمولاً بزرگان گفته‌اند: "مبادا." و با استیحاظ مطرح می‌شود. استصحاب نهار بعد از استتار قرص معنا ندارد. چون شما در شبهات موضوعیه استصحاب جاری می‌شود. در شبهه مفهومی، نمی‌دانید الان غروب محقق شده یا نه، آیا آفتاب غروب کرده یا نه، استصحاب نهار می‌کنید. نمی‌دانید طلوع فجر شده، استصحاب لیل می‌کنید. نوش جانان! در شب ماه مبارک هر کار کردید، کردید. اما

نمی‌دانید بین استتار قرص و زمان ذهاب حمره که محل خلاف است، که آیا حکم نهار را دارد یا حکم لیل را دارد؟ یعنی در حقیقت، مفهوم نهار انطباقش مشکوک است. استصحاب در مفهوم که جا ندارد.

و بالاتر، حالا مرحوم آقای خویی فرموده استصحاب در حکم هم جا ندارد. یعنی کسی استصحاب وجوب و امساک نکند. فرموده از قبیل استصحاب در موارد شک در تحقق موضوع است. حالا این درست یا نادرست می‌باشد؛ کاری ندارم، ولی آن اولی‌اش از قطعیات و امور حتمی است که استصحاب در شبهات مفهومی جاری نیست. و لذا استصحاب حیات شخص این‌چنینی بی‌جاست.

غرض این است که اگر ضابطه در تمسک به اطلاقات و دفع شبهات از آن محقق شد، غرض حاصل می‌شود و مهم آن است. اما تشبث به ذیل مصالح و مبادی از این قبیل، معمولاً به سرانجامی منتهی نمی‌شود و عموماً مبتنی بر یک نوع تخمین و گمانه‌زنی است که "لَا يُفِيدُ مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا وَ لَا يُغْنِي عَنْ الْحَقِّ شَيْئًا" (هیچ فایده‌ای ندارد و کفایت نمی‌کند). اگر بناست کسی خودش را معطل بکند، برود معطل باب تعلیل بکند که به واسطه تعلیل، همان‌طور که صبح در برخی از موارد هم تطبیقاً اشاره کردم، در خیلی جاها مشکلاتی حل می‌شود که با اطلاقات و عمومات ممکن است حل نشود. با قطع نظر از تعلیل، ممکن است نوبت برسد به اصول عملیه، ولی با تعلیلات به نحو اجتهادی، جمله‌ای از موارد قابل اعتنا، حل‌شدنی است. ضمن اینکه خب حالا اطلاقات هم جای خود. این هم تعلیلات.

پس بنابراین اینکه مطرح شده بود که در خصوص مسائل پزشکی، من برای خصوص مسائل پزشکی هیچ خصوصیتی در ناحیه قصور یا شمول نسبت به ماهیت حکم و مصالح و این‌ها و اقتضائش نسبت به حکم نمی‌بینم. اگر در اصطلاح غیر باب مسائل پزشکی امکان داشت، در اینجا هم امکان دارد. امکان نداشت، اینجا هم امکان ندارد. و لذا باب خاصی با مسائل پزشکی یا دیگر مسائل مستحدثه وجود ندارد.

مسائل پزشکی هم خصوصیتش این است که عده‌ای از آن‌ها مسائل حادث و نوپا هستند. خب اگر بنا شد مسئله حادث و نوپا باشد، مسئله پزشکی خصوصیت ندارد. مسائل اقتصادی‌اش هم همین‌طور است، مسائل عبادی‌اش هم همین‌طور است. عبادات از باب طهارتش گرفته که برخی از مسائلش را صبح اشاره کردند، و باب نمازش را که گرفته که جمله‌ای از مسائل محل ابتلای جدید و مستحدثه است. بعضی‌هایش آنقدر دیگر مأنوس بر شما شده که دیگر از مستحدثه بودن خارج شده است.

اینکه شما از تهران راه می‌افتید می‌آید مشهد یا از مشهد می‌روید تهران، نمازتان شکسته می‌شود. مگر غیر از این است که این تمسک به اطلاق در مسائل مستحدثه است؟ به اطلاق آیه یا عموم آیه: "و اذا ضربتم فی الارض فلیس علیکم جناح أن تقصروا من الصلاة" (و چون در زمین سفر کردید، باکی بر شما نیست که از نماز بکاهید). مگر غیر از این است؟ منتها فعلاً در حدود ۷۰-۸۰ سال است که دیگر مردم با آن انس گرفته‌اند و دیگر از مستحدثه بودن خارج شده و کهنه شده است. مسئله سنتی حالا به روز.

عده‌ای از مسائل دیگر آمده است. این هم بعد از ۵۰ سال، به همان که مسائل حیض و نفاس و طهارت و خمس و نماز و زکات و این‌هاست، به همان کهنه‌تر از آن‌ها می‌شود. این نباید استیحا‌شی در تمسک به اطلاقات

ایجاد بکند. و مبدا خیال بکنید اگر ما از علل (و منظور من مبادی از قبیل حکم و مصالح، نه علل به معنای تعلیلات نصوص) اگر ما آن‌ها را نادیده گرفتیم، خیال بکنید دیگر دستگاه اجتهاد معطل می‌شود. بینی و بین الله، هیچ مسئله‌ای نشده است، بر حسب صناعت در جدیدترین مسائل روز، که سیر در آن به بن‌بست با عدم رجوع به مقاصد و علل و حکم برخورد بکند. هیچ مسئله‌ای.

منتها فقیه باید قدرت این جهت را با انس به مسائل و مناسبات مسائل داشته باشد تا ناچار نشود دست به دامن امور دیگری بشود. مرحوم شیخ طوسی، قدس سره، در مقدمه (حالا یادم نیست به نظرم "مبسوط" است) این جهت را متذکر می‌شود. می‌گوید: "بر ما اهل سنت خرده می‌گرفتند که فقه شما فقه همین است که الان گفته می‌شود فقه سنتی است. و فقه سنتی هم مربوط به یک مسائل محدودی است. مسائل جدید را شما نمی‌توانید پاسخگو باشید." خب مرحوم شیخ طوسی می‌گوید: "من کتاب مبسوط را آمدم نوشتم. جدیدترین مسائل مطرح در کتب اهل سنت را ایشان می‌گوید من این‌ها را مطرح می‌کنم و با خود مبانی فکری شیعی.

"خیال نکنید که حالا من مرعوب مبانی اهل سنت و مدارک اهل سنت در قیاس و استحسان می‌خواهم بشوم. با اقتصار بر نصوص و متون و ادله و اطلاقات و عمومات خودمان و بدون تعدی از آن‌ها، ایشان می‌فرماید: "من تمام این مسائل که مسائل مستحدثه آن روز دنیای اسلام بوده را (مرحوم شیخ می‌گوید) می‌بینید من همه این‌ها را برای اینکه اثبات بکنم به عالم اسلام که فقه شیعی در عین تقیدش به آن مبانی خودش، که از جمله مبانی خودش این است که به فقه مقاصدی و استحسانی و تخمینات و آن‌ها رو نمی‌آورد. عده‌ای از این‌ها را تصریح می‌کند. در عین اینکه به جاهای دیگر رو نمی‌برد، تمام این مسائل را پاسخ می‌دهد."

و این معنا را عرض کردم. من یک وقتی از برخی از مراجع قوم از ایشان سؤال کردم که مثلاً در مسائل مستحدثه چگونه باید عمل کرد؟ ایشان تعبیر کرد که: "این فقیه نجفی خود شما که وارد شده، همان سبک در این جاها هم هست." منظور ایشان حاج شیخ حسین حلی بود. مرحوم عاشق حسین هلی، شاگرد مرحوم نائینی و شخص معاصر مرحوم آقای خویی، مسائل مستحدثه‌ای نوشته است در عده‌ای از مسائل که مسائل بیمه (کی در عصر ائمه بیمه به این معنای مصطلح امروز بوده؟)، شوارع مفتوحه، انواع سفته، چک، و نمی‌دانم مواردی و برخی از معاملات مستحدثه.

باید ببینید که آیا مشی مرحوم آقای حسین حلی در این مسائل با مشی خود ایشان در دیگر مسائل سنتی فرق دارد؟

حکم بدون تشخیص دقیق موضوع، از قبیل حکم "پا در هواست". ممکن است فرض بکنید عده‌ای از موارد گفته می‌شود "اجاره به شرط تملیک"؛ "این اجاره نیست آقا جان! این بیع اقساطی است." اصلاً تعبیر ممکن است غلط باشد. خب، آن یک بحث دیگر است. فقیه باید در تشخیص موضوع، متخصص باشد تا الان حکمی را که دارد در این موضوع صادر می‌کند، الفاظ او را فریب ندهد. ممکن است الفاظی باشد که در حقیقت الان به کار می‌رود، در حالی که این الفاظ به معانی حقیقی خود (معانی حقیقی این الفاظ) نیستند. این در حقیقت اجاره نیست، بیع است، یا بیع، اجاره نیست. این‌ها را باید فقیه برود، خلاصه با سؤال و ممارست باید

برایش حل شود. اما این بدان معنا نیست که در تمسک به اطلاقات یا عمومات گیر دارد. اینکه باید موضوع مشخص شود، تا آیا این ماهیتی که اینجا محقق شده، این معامله‌ای که اینجا هست، ممکن است الان عرف یک اسمی بگذارد که حقیقتش (یعنی آن اسم به معنا و مفهوم حقیقی معاصر شارع) نیست، که این ماهیت و این معامله در حقیقت یک ماهیتی است که این اسم زیبنده آن نیست بر حسب مفاهیم لغوی. این‌ها نباید (چون فقیه است دیگر) فقیه نباید فریفته بعضی الفاظ این‌چنین بشود.

اگر کسی دقت کافی به خرج نمی‌دهد، این گناه، به اصطلاح، توانایی فقه نیست. این گناه آن کسی است که (اگر حالا من نمی‌دانم شما دارید نسبت می‌دهید به کسی که قدرت تشخیص ندارد) خب این‌ها نباید اظهار نظر بکنند. این نه اینکه دستگاه استنباط در حق مسائل تفاوت می‌کند، نه! در این مسائل نوپیدا، تشخیص موضوع یک مقداری صحبت دارد. موضوعات احکام تشخیص‌دانی هستند که این آیا موضوع حکم هست یا موضوع حکم نیست. به صرف استعمال برخی از الفاظ نباید فریفته شد.

این حاصل آنچه در ما نحن فیه نسبت به مسئله مراتب حکم و تأثیر مراتب حکم در مسائل مختلف و نقش مبادی در ابواب مختلف فقه که عرض کردیم تفاوتی ایجاد نمی‌کند. حاصل آنچه در مقام به نظر می‌آید و می‌خواستم در رابطه با مراحل حکم، مناسبت برخی از مسائلی که ارتباط پیدا می‌کند، مثل مسئله ترتب، مسئله خطاب قانونی و بعضی از این موارد را، نحوه ارتباطش را بیش از آنچه صبح هم عرض بکنم، یک مقداری دنبال بکنم، ولی دیدم بحث خیلی طولانی می‌شود و هر کدام از این‌ها خودش یک عقبه‌ای دارد و لذا به همین مقدار از بحث اکتفا می‌کنیم.

و الحمدلله رب العالمین.