



شما اینجا هستید: خانه (/index.php) ▶ درس خارج اصول ▶ مباحث حجج ▶
تقریر مباحث حجج (/index.php/تقریرات-خارج-اصول/مباحث-حجج/2019-03-13-20-51) ▶ مورد چهارم: حجیت شهرت

مورد چهارم: حجیت شهرت

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

مورد چهارم: حجیت شهرت

شهرتی که در علم اصول بررسی می‌شود بر سه قسم است:

قسم اول: شهرت روایی.

یعنی کثرت نقل یک روایت از طرف روات مختلف در مقابل شدوذ، ندرت و قلت نقل یک روایت توسط روات است.

آیا شهرت روایی اثری دارد؟ جمعی از اصولیان قائل‌اند شهرت روایی از مرجحات است در تعارض خبرین. بعضی هم مانند مرحوم خوئی و اتباع ایشان قائل‌اند شهرت روایی از مرجحات باب تعارض نیست. جایگاه این بحث در باب تعادل و ترجیح است که قبلاً بحث کرده‌ایم ممکن است اینجا اشاره‌ای داشته باشیم.

قسم دوم: شهرت عملی

شهرت عملی استناد مشهور به یک خبر در مقام فتوا است. می‌بینیم بعض فقهاء در مقام استدلال تکرار می‌کنند که لَأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْغُرَرِ. آیا شهرت عملی اثری دارد؟ مثلاً اگر خبر ضعیفی مورد استناد مشهور قرار گرفت آیا ضعف این خبر به سبب استناد مشهور جبران می‌شود یا خیر؟ اینجا هم مشهور اصولیان برای شهرت عملی این اثر را مترتب می‌کنند که اگر خبری ضعیف بود مشهور در مقام فتوا به آن استناد کردند موجب اعتماد به این خبر می‌شود و در مقابل اگر خبری صحیح السند بود و مشهور از آن اعراض کرده بودند موجب وهن خبر می‌شود.

جایگاه اصلی بحث شهرت عملی و اثر آن در مبحث حجت خبر واحد است که بحث شود از عواملی که سبب اعتماد به خبر می‌شود حتی از حیث سند خبر چنین اقتضائی نداشته باشد. مع ذلک ذیل بحث شهرت فتوایی کلام مرحوم بروجردی را نقل می‌کنیم و به مناسبت به این بحث اشاره می‌کنیم که آیا شهرت عملی چنین اثری دارد یا خیر؟

قسم سوم: شهرت فتوایی

اشتهار فتوا به حکمی از احکام عند المشهور بدون اینکه مستند آن معلوم باشد. محل کلام بعد از اجماع و به مناسبت اجماع بحث از شهرت فتواییه است، یعنی وقتی بحث کردیم اتفاق الكل فی الفتوا حجت است یا نه؟ و مبانی حجیت چگونه است؟ جا دارد به این مناسبت بحث شود اگر اجماع الكل نبود بلکه شهرت فتواییه بود آیا شهرت فتواییه حجت است یا نه؟

أدله قائلین به حجیت شهرت فتواییه:

به چند دلیل بر حجیت شهرت فتواییه استدلال شده است:

دلیل اول: ظن حاصل از شهرت فتواییه أقوا است از ظن حاصل از خبر واحد ثقه

دلیل اول: ظن حاصل از شهرت فتوائیه اقوا است از ظن حاصل از خبر واحد ثقه. لذا أدله‌ای که دلالت می‌کند بر حجیت خبر ثقه به قیاس اولویت دلالت می‌کند بر حجیت شهرت فتوائیه.

عرض می‌کنیم: قیاس خبر واحد حسی به شهرت که اخبار حدسی است مع الفارق است در بحث اجماع توضیح دادیم، بعضی اجماع را قیاس کرده و بند به خبر متواتر که همانگونه که خبر متواتر باعث می‌شود احتمال کذب و خطا منتفی و شد در اجماع هم چنین است، اینجا قیاس چنین است که چنانکه خبر واحد ثقه وثاقت راوی و قوه ضبط او احتمال خطا و کذب را به حد اقل می‌رساند لذا بناء عقلا بر عمل به خبر واحد ثقه است، شهرت فتوائیه هم چنین است بلکه اولی است به عدم کذب. اشکال ما این است که بناء عقلا در خبر حسی مسلم است، عقلا می‌گویند وثاقت مخبر احتمال کذب و خطا را در حسیات (شنیدن و دیدن) به حد اقل می‌رساند و به غیر آن هم اعتنا نمی‌کنیم. لکن شهرت در فتوا یعنی حدس جماعتی، این حدس برای غیر متخصص بناء عقلا بر اعتبار آن است اما برای متخصص دیگر که ابزار این حدس نزد او هم وجود دارد بناء عقلا بر حجیت حدس دیگران برای فرد خبر معلوم نیست وجود داشته باشد. لذا قیاس شهرت به خبر واحد حسی چه به قیاس مساوات و چه به قیاس اولویت قابل قبول نیست.

شهید صدر در مباحث الأصول ج 4، ص 325 بیانی دارند در پاسخ از این دلیل که باید تأمل کنید بنید قابل نقد هست یا نه؟

تزامم حفظی برای حفظ واقع سبب می‌شود عقلا موازنه می‌کنند و می‌گویند اگر به خبر واحد عمل نکنیم ضیاع واقع بسیار زیاد می‌شود اگر به خبر ثقه عمل کنیم ضیاع واقع کمتر است، لذا التزامم حفظی اقتضاء دارد عقلا بگویند خبر ثقه حجت است اما در غیر خبر ثقه ماند شهرت، استحسان، سد ذرایع و امثال اینها عقلا این التزامم حفظی را قبول نداشته باشند اشکالی ندارد، در موردی این التزامم حفظی مسلم باشد و عقلا به جهت التزامم حفظی یک موردی را حجت بدانند اما در موردی مسلم نباشد و عقلا آن را حجت ندانند. در نقد این کلام تأمل کنید.

دلیل دوم: تمسک به ذیل آیه نبأ

دلیل دوم: استدلال شده ذیل آیه نبأ تعلیلی آمده که "أَنْ تَصِيبُوا قَوْمًا بَهِالَةً" سبب ترک خبر فاسق این است که عمل به خبر او موجب جهالت، سفاهت و عمل غیر عقلانی است. مستدل می‌گوید مفاد تعلیل آن است که هر عملی که موجب سفاهت است عند العقلاء دنبالش نروید هر عملی که موجب سفاهت نیست بدون جستجو دنبال آن بروید، عمل به شهرت عند العقلاء مصداق سفاهت نیست. عقلا می‌گویند اگر جمع انبوهی از متخصصین فن نظری داشتند تبعیت ما از آنان علم سفیهانه نیست. پس العلة تعقم می‌گوید چون عمل به شهرت مصداق عمل سفیهانه نیست به دنبالش بروید. مثال می‌زنند به اینکه دلیل بگوید لاتشرب الخمر لاسکاره که مسکر غیر خمر را هم تحریم می‌کند.

عرض می‌کنیم: این دلیل هم وافی به مقصود نیست اولاً در باب حجیت خبر واحد خواهد آمد که "أَنْ تَصِيبُوا قَوْمًا بَهِالَةً" خواهد آمد دو احتمال دارد، یکی اینکه جهالت به معنای جهل در مقابل علم باشد یعنی عمل بلاعلم، یا به معنای عمل به شیء بدون لحاظ مصلحت و حکمت باشد یعنی عمل سفیهانه. کدامیک از این دو است خواهد آمد، هر کدام که باشد اگر جهالت به معنای سفاهت باشد کسی نگفته عمل به شهرت عمل سفیهانه نیست. وقتی احتمال عقاب در عمل به شهرت می‌دهیم و دلیلی بر حجیتش نداریم و می‌خواهیم به این آیه استناد کنیم عمل به حدس دیگران که احتمال عقاب اخروی دارد، چیزی که در آن عقاب اخروی است این عمل سفاهت شمرده می‌شود به حکم عقل. لذا به دلیل آخر باید اتباع شهرت را از سفاهت خارج کنیم بعد به این آیه استدلال کنیم و احتمال عقاب دارد فرض این است که دلیل دیگری هم نداریم که عمل به شهرت را از سفاهت خارج کند لذا حتی اگر جهالت به معنای سفاهت باشد نمیتوان به این آیه استدلال کرد. اگر هم جهالت به معنای مقابل علم باشد مسئله روشن تر است که عمل تعبدی طبق فتوای مشهور عمل بر طبق علم نیست لذا مصداق بارز آن تصیبوا قوماً بجهالة میشود. پس اولاً مغروریا جهالت را هر گونه معنا کنید عمل به شهرت شاید مصداق آن باشد لذا تمسک به این دلیل صحیح نیست.

ثانیا: کبری هم ممنوع است. در جای خودش اشاره می‌کنیم عموم تعلیل اقتضایش این است که کَلَّمَا وَجَدَ الْعِلَّةَ وَجَدَ الْحُكْمَ این میشود عموم تعلیل، در همان مثالی که مستدل گفت هر جا اسکار باشد حرمت هست اما عموم تعلیل معنایش این نیست که دلالت کند بر اینکه هر جا علت نباشد دیگر حکم نیست، عموم تعلیل معنایش این نیست. مثلاً کسی بگوید علت حرمت اسکار است پس هر چیزی مسکر

نباشد حرام نیست حتی اگر دم یا میته باشد. عموم تعلیل معنایش این نیست که یک مفهوم عام از تعلیل بگیریم، عموم تعلیل میگوید هر جا سفاقت بود دنبالش نروید این را قبول داریم اما مفهوم ندارد که هر جا سفاقت نبود اتباع آن واجب باشد این صحیح نیست این تمسک به مفهوم تعلیل است نه عموم تعلیل.

پس دلیل دوم برای اثبات حجیت شهرت فتواییه صحیح نیست.

[1]. جلسه 109، مسلسل 689، شنبه، 97.02.15.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

دلیل سوم: تمسک به مقبوله عمر بن حنظله و مرفوعه زراره

دلیل سوم: سومین دلیل بر حجیت شهرت فتواییه تمسک به مقبوله عمر بن حنظله و مرفوعه زراره است. در مرفوعه زراره آمده خذ بما اشتهر بین اصحابک و دع الشاذ النادر. در مقبوله عمر بن حنظله آمده يُنظر الى من كان في روايتهم عنا في ذلك الذي حکما به المجمع عليه من اصحابک فيؤخذ به من حکمنا و يُترك الشاذ الذي ليس بمشهور عند اصحابک.

گفته شده مراد از مجمع علیه در مقبوله، فتوای مشهور است. مقبوله میگوید به فتوای مشهور بین اصحاب أخذ کن و شاذی را که مشهور نیست عند الاصحاب ترک کن لذا دلیل بر حجیت شهرت فتواییه مقبوله عمر بن حنظله و مرفوعه زراره است.

عرض می‌کنیم: مقبوله عمر بن حنظله که سند معتبر است دال بر این معنا نیست.

توضیح مطلب: در مباحث اجتهاد و تقلید گفتیم از نظر سند مرفوعه زراره قابل اعتماد نیست سندی را ابن ابی جمهور احسائی ذکر نکرده و نسبت به مقبوله عمر بن حنظله هم مشکل این است که عمر بن حنظله توثیق خاص ندارد. بعضی اعلام کلامشان نسبت به این روایت مضطرب است. مرحوم خوئی در تنقیح می‌فرماید گویا این روایت را اصحاب تلقی به قبول کرده اند و این لم یثبت هذا، اگر چه تلقی به قبول ثابت نیست. در مصباح الأصول مبحث تعادل و ترجیح با اطمینان می‌فرمایند اصحاب این روایت را تلقی به قبول کرده‌اند و قدیما و حدیثا هب این حدیث عمل کرده‌اند و قرائنی هم ذکر می‌کنند. ما در گذشته حدود پانزده سال قبل که نقل مشایخ ثلاثه را علامت وثاقت نمی‌دانستیم از راه تلقی به قبول این مقبوله را معتبر دانستیم و گفتیم مواردی هست که اصحاب بالاتفاق در فقه فتوا داده‌اند و دلیلش منحصر است به این مقبوله، مواردی نقل کردیم کلامی از مرحوم شیخ مفید آوردیم گفتیم روایت را اصحاب تلقی به قبول کرده اند. اینک می‌گوییم نقل مشایخ ثلاثه را علامت وثاقت می‌دانیم و صفوان بن یحیی از عمر بن حنظله در ابواب مواقیت صلاة و ابواب متعة حدیث نقل می‌کند و این نقل هم اماره وثاقت است. علاوه بر آن یزید بن خلیفه در باب صلاة وقت صلاة ظهر، روایتی را نقل می‌کند و می‌گوید به امام عرض کردم عمر بن حنظله جائنا بوقت عنک فیها حضرت فرمودند إذا لایکذب علینا.

یزید بن خلیفه هم صفوان بن یحیی به سند معتبر در کفارات صوم در تهذیب و استبصار از او روایت نقل می‌کند پس او هم ثقة است.

لذا وثاقت عمر بن حنظله ثابت است و روایت معتبره است. پس سند مقبوله مشکلی ندارد.

از حیث دلالت بحثی هست که اینکه در این مقبوله آمده مجمع علیه را أخذ کن و شاذ نادر را ترک کن یعنی مشهور اما آیا مقصود شهرت رواییه است یا شهرت فتواییه؟ آیا مقصود این است که عند التعارض روایتی که مشهور نقل کرده‌اند و طرق کثیره دارد آن را أخذ کن پس مربوط به شهرت روایی می‌شود یا شهرت فتواییه مقصود است یعنی فتوایی که بین اصحاب مشهور است آن را أخذ کن، تا مقبوله دلیل شود بر اعتبار شهرت فتواییه.

مرحوم بروجردی طی بیانی که دارند می‌فرمایند مقصود از مقبوله عمر بن حنظله شهرت فتواییه و حداقل شهرت عملیه است نه شهرت رواییه. می‌فرمایند مقبوله مفادش این است که اگر دو روایت متعارض بودند به مجمع علیه عمل کنید چون لاریب فیه است، ظهور اولیه این جمله این است که به روایتی عمل کنید که اجماع الكل بر فتوا به این روایت است لذا می‌گوییم در بحث اجتهاد و تقلید هم گفتیم که مجلسیین در روضة المتقین و مرآة العقول مقبوله را دلیل می‌دانند بر حجیت اجماع. مرحوم بروجردی می‌گویند این نکته را قبول نداریم، از ظهور مجمع علیه در اجماع رفع ید می‌کنیم و مقبوله را بر شهرت حمل می‌کنیم زیرا امام علیه السلام می‌فرمایند مجمع علیه را أخذ کن

شاذ نادر را ترک کن. اگر مجمع علیه یعنی اتفاق کن، شاذ نادر در مقابلش معنا ندارد. لذا مجمع علیه یعنی مشهور قرینه دوم این است که عمر بن حنظله از مجمع علیه مشهور، فهمیده است زیرا بعد از کلام امام عرض می‌کند انهما معا مشهوران، حضرت هم وارد مرجحات دیگر شدند. فهم راوی و سکوت بلکه تقریر امام نسبت به این فهم یعنی مقصود از مجمع علی مشهور است.

بعد مرحوم بروجردی می‌فرمایند مقصود امام از أخذ به مشهور و ترک شاذ، شهرت روایی نیست زیرا امام علیه السلام فرمودند إن المجمع علیه لاریب فیه مشهور ربیبی ندارد. مرحوم بروجردی می‌فرمایند اگر مقصود شهرت روایی باشد و حضرت بفرمایند روایتی که زیاد نقل شده و مثلاً سی راوی آن را نقل کرده‌اند لاریب فیه باشد صحیح نیست زیرا فرض کنید روایتی را سی نفر از اصحاب نقل کرده باشند مع ذلک در جهت صدور احتمال می‌دهیم این روایت تقیه‌ای باشد نه در مقام بیان حکم واقعی، در این صورت اینکه مشهور لاریب فیه است مقصود شهرت روایی نیست بلکه شهرت فتواییه است زیرا اگر مشهور اصحاب در زمان معصومین یک فتوایی داشته باشند، این فتوا لاریب فیه خواهد بود یعنی احتمال تقیه ندارد استنادش به معصوم هم ملازمه عادی دارد که این فقهاء از رئیسشان گرفته‌اند پس مشهور در مقبوله یعنی شهرت فتواییه.

عرض می‌کنیم: دو نکته باید توجه شود:

یکم: اثر داشتن شهرت فتواییه در عصر معصوم با شرایطی ارزش دارد اما نکته دوم این است که شهرت را در مقبوله نمیتوانیم حمل کنیم بر شهرت فتواییه به جهت دو دلیل:

دلیل اول: اگر شهرت در مقبوله عمر بن حنظله شهرت فتواییه باشد یک قسمتی از کلام معصوم دچار اختلال می‌شود، حضرت ابتدا فرمودند مجمع علیه را أخذ که که لاریب فیه، یعنی مشهور را أخذ کن اگر مقصود شهرت فتواییه باشد معنا ندارد دوباره عمر بن حنظله بپرسد انهما معا مشهوران، اگر شهرت فتواییه است شهرت فتواییه رد مقابلش هم شاذ نادر است، یعنی 80 درصد از علماء فتوا داده‌اند مثلاً مغرب شرعی ذهاب حمرة است، بیست درصد هم فتوا داده‌اند مغرب شرعی غروب خورشید است این شهرت فتواییه است، حال همینجا دوباره راوی بپرسد انهما معا مشهوران یعنی هر دو فتوا مشهوران اینکه استحاله دارد که شهرت در مقابل شهرت که امکان ندارد. اما اگر مقصود شهرت روایی باشد کاملاً سؤال تطبیق میکند و جواب امام هم تطبیق پیدا میکند، راوی سؤال می‌کند با این دو روایت مختلف چه کنیم حضرت می‌فرمایند آنچه را که مشهور نقل کرده‌اند أخذ کنید آن را که شاذ نادر روایت کرده ترک کنید و راوی سؤال میکند هر دو را مشهور نقل کرده‌اند این اشکالی ندارد، فتوا مشکل دارد اما نقل مشکل ندارد، روایتی که می‌گوید غروب خورشید مغرب شرعی است پنجاه راوی نقل کرده‌اند و روایتی هم که می‌گوید ذهاب حمرة مشرقیه مغرب است پنجاه راوی نقل کرده‌اند. پس اگر مقصود از شهرت شهرت روایی باشد سؤال و جوابها قابل تطبیق است.

[1]. جلسه 110، مسلسل 690، یکشنبه، 97.02.16.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

جمعی مانند مرحوم بروجردی و مرحوم امام فرمودند مقصود از شهرت در روایت شهرت فتوایی است. گفتیم به دو دلیل مقصود شهرت روایی است.

دلیل دوم: در ادب عربی مسلم است که هر موضوعی که در کلام متصف باشد به وصفی، وصف از آن موضوع است و خلاف ادب عربی و ظهور عرفی است که وصف در کلام در کنار موصوفی ذکر شود اما وصف شیء دیگر باشد. مثال: فرد می‌گوید زید عالم بعد بگوید مقصودم این است که عالم أبوه. در ما نحن فیه د رفراز بعدی مقبوله راوی سؤال می‌کند و می‌گوید الخبران مشهوران پیروی عنکم الثقات حضرت می‌فرمایند خذ بما وافق الكتاب. در محل بحث ما هم ظاهر کلام اقتضاء دارد مجمع علیه صفت برای خبر باشد. الف و لام در المجمع علیه اشاره به خبر است یعنی الخبر المجمع علیه به قرینه فراز بعدی که الخبران مشهوران است. شما در اینجا شهرت را صفت و قید برای فتوا بگیرید نه برای خبر، این ذکر صفت است برای موصوف دیگر و این خلاف ظهور عرفی است.

به حکم این دو دلیل و قرائن دیگری که در روایت است به نظر ما مقبوله عمر بن حنظله شهرت روایی را می‌گوید لذا محققینی هم مانند شهید صدر و مرحوم خوئی و دیگران شهرت را در مقبوله شهرت روایی می‌گیرند اما شهرت را به معنای لغوی می‌گیرند نه اصطلاحی و می‌گویند روایت چنان مشهور است و کثرت نقل قاطع دارد که فرد مقابلش شاذ و ساقط عن الحجية است.

نتیجه اینکه به نظر ما مقبوله عمر بن حنظله هم دلالت ندارد بر اعتبار شهرت فتوائیه بما هی شهرت فتوائیه.

تا اینجا دلیلی بر حجیت شهرت فتوائیه پیدا نکردیم، نه قیاسش به خبر واحد حسی صحیح است نه در عموم تعلیل آیه نبأ داخل است و نه مقبوله عمر بن حنظله میگوید شهرت فتوائیه معتبر است.

دلیل چهارم: اصول متلقاه محقق بروجردی

طریق چهارمی را مرحوم بروجردی برای اعتبار شهرت فتوائیه در بعض صور بیان کرده اند که مشهور شده تحت عنوان اصول متلقاه.

ما در گذشته در مباحث یوم الخمیس این بحث را مطرح کردیم به تفصیل و اینجا به اختصار اشاره می کنیم.

بیان مبنای اصول متلقاه ضمن چند نکته است:

نکته اول: مرحوم بروجردی می فرماید روایات امامیه محدود به کتب اربعه نیست بلکه روایاتی بیش از کتب اربعه بین کتب امامیه موجود بوده است که یا مؤلفان کتب اربعه با اجتهادشان این روایات را در کتب اربعه نیاورده اند یا دسترسی به بعضی از اصول نداشته اند و جوّ تقیه و خفاء کتب باعث عدم دسترسی شده و در کتب اربعه نیاورده اند. شاهدش این است که شیخ صدوق کتابی تدوین کرده که مفقود شده و تا زمان والد شیخ بهائی بوده به نام مدینه العلم که اگر این کتاب امروز موجود بود کتب اصولی روایی ما خمسة بود نه اربعه. شاهد دیگر مستطرفات سرائر، کتبی که در مستدرک الوسائل جمع شده و بعض مؤلفین مستدرک مستدرک نوشته اند و خلاصه کلام اینکه روایات امامیه محدود به کتب موجود نیست.

نکته دوم: سلف صالح قبل از شیخ طوسی غالباً کتب فقهی شان متون روایات بوده که با حذف اسانید به عنوان فتوای فقهی کتب فقهی شان را تدوین میکردند. به دو شاهد اشاره می کنیم:

شاهد اول: شیخ صدوق در مقدمه کتاب المقنع می فرماید من این کتاب را تألیف کردم و نامش را گذاشتم المقنع لقنوع من یقرأ ما فیه و حذف الأسانید منه لأن لایثقل حمله و لایصعب حفظه و لایملّ قرائه إذ کان ما أبین فیه فی الکتب الأصولیه موجوداً مبیناً عن المشایخ الفقهاء الثقات.

مرحوم شیخ طوسی در مقدمه المبسوط به شیوه نگارش کتاب نهایه اشاره می کنند و می فرمایند کنت عملت علی قدیم الوقت کتاب النهایه و ذكرت جمیع ما رواه أصحابنا فی مصنفاتهم و أصولها من المسائل بل أوردت جمیع ذلک او اکثره بالألفاظ المنقوله حتی لایستوحشوا من ذلک. چون دأب این بوده که فتوا همان متن روایت بوده است. بله فی الجمله مواردی غیر از این هست که ممکن است اشاره کنیم.

نکته سوم: می فرمایند اگر قدمات اصحاب که کتب فتوائی شان متون روایات بوده است ما دیدیم این قدمات در این کتب یک متنی را آورده اند ظاهر امر این است که فتوایشان است اما در واقع متن روایت است هر چند این متن در کتب اربعه موجود نباشد از این که قدمات اصحاب فتوا داده اند طبق این کلیشه، معلوم می شود این کلیشه و عبارت یک روایت بوده که قدمات اصحاب اعتماد به این روایت کرده اند و تلقی به قبول کرده اند لذا این شهرت باعث می شود ما اطمینان پیدا کنیم این عبارت یک روایت است منقول از معصومین و مورد اعتماد اصحاب است، لذا وثوق پیدا میکنیم به اعتبار این روایت و در حقیقت شهرت فتوائیه پشتوانه اعتماد به این روایت می شود و ما این فتوا و روایت را یک نصّ متلقی از معصومین می دانیم. نام این نظریه را گذاشته اند اصول متلقاه.

بنابر این مرحوم بروجردی می فرماید شهرت فتوائیه با چند قید می شود معتبر و در هر موردی می شود اصل متلقاه:

الف: مشهور قدمات اصحاب إفتاء به این عبارت را داشته باشند.

ب: قدمات اصحاب قبل از شیخ طوسی که کتب و فتوایشان نقل روایات بوده است.

ج: مسائل از مسائل تفریعی مبتنی بر قواعد عقلی یا قواعد کلی شریعت نباشد بلکه مسأله نقلی باشد.

در این صورت شهرت فتوائیه است استناد به روایت هم ندارد، شیخ مفید و شیخ طوسی در نهایه و شیخ صدوق و والدشان فتوا نداده اند با استناد به روایت بلکه متن فتوایشان است که روایت است. در حقیقت کشف میکنیم از افتاء مشهور وجود یک روایت را و اعتماد مشهور به آن روایت را و این اعتماد سبب حجیت آن روایت خواهد شد.

لذا شهرت فتوائیه در بعض صورش میشود اصول متلقاه و حجت و معتبر خواهد بود.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

آخرین نکته ذیل طریق مذکور پاسخ به یک سؤال است.

سؤال: چرا فتوای یک یا دو نفر از قدماء قاعده اصول متلقاة بر آن تطبیق نشود و حجت نباشد؟

پاسخ: فتوای قدماء وقتی کثیر است این حدس اطمینانی وجود دارد که علماء متقدم روایتی را احراز کرده‌اند که سنداً و دلالتاً و جهتا مورد اعتماد آنان است و شرایط حجیت کامل است اما اگر یک یا دو یا سه نفر از قدماء این فتوا را داشته باشند احتمال اینکه این حکم تقیه‌ای بوده و امثال این احتمالات وجود دارد.

مثال: در بحث ارث اگر کسی مرد و له بنت واحد، علماء شیعه می‌گویند بنت تمام ما ترک را می‌برد نصفش را فرضاً و نصفش را ردّاً اما اهل سنت قائل اند نصف مال دختر است و نصف از آن عصبه است که اگر عمویی داشته باشد. روایت سلمة بن محرز می‌گوید خدمت امام صادق علیه السلام رسیدم دو نقل دارد در یک نقل می‌گوید به امام عرض کردم فردی مرده مرا وصی قرار داده یک دختر دارد اموالش را چه کنم در یک روایت امام فرمودند اعطه النصف و سکوت کردند و در روایت دیگر فرمودند و اعط النصف الآخر الى العصبه. می‌گوید آمدم کوفه به اصحاب عرض کردم که چنین جوابی شنیدم اصحاب گفتند إتقاک یعنی از تو تقیه کردند و چنین نیست می‌گوید سال بعد رفتم حج خدمت حضرت و گفتم ان الأصحاب زعموا انک اتقیتنی و حضرت فرمودند و الله ما اتقیتک و انما اتقیت مخافة العصبه عليك ترسیدم اگر به تو بگویم همه را بده، عصبه بیایند سراغ تو و ضامن و گرفتار شوی یا مشکل دیگر درست کنند که موارد زیادی از ارث و ملاء و مانند آن امتحان میکردند شیعه را. اگر این راوی حکم را با اصحاب مطرح نمیکرد و به عنوان نظر امام بیان میکرد و به دیگران منتقل میکرد چه میشد.

پس به صرف نقل یک فتوای از یک یا دو یا سه نفر نمیتوان وثوق پیدا کرد به اینکه نظر معصوم چنین بوده است. لذا حتما شهرت فتواییه قدمائیه باید بر یک حکم استفاده شود تا بشود قانون اصول متلقات را پیاده کرد حال کتبی که میتوان از آنها تلقی کرد اصول متلقاة را بعض کتب شیخ مفید، سید مرتضی، تا نهایت شیخ طوسی است. البته تفصیلی دارد که فرصت بیانش نیست.

این خلاصه نظریه مرحوم بروجردی است نسبت به مبحث اصول متلقاة.

نظریه مختار نسبت به اصول متلقاة

ما فعلاً یک متمیم داریم برای نظریه اصول متلقاة و نقدهایی وارد است در بعض موارد تعارضاتی در کلام ایشان است که وارد آنها نمی‌شویم. مهم این است که به نظر ما ابتدا شهرت فتواییه قدمائیه تا زمان شیخ طوسی در نهایت باید از کتب استفاده شود آنگاه که استفاده شد مرحوم بروجردی و اتباع ایشان همینجا بسنده می‌کنند و می‌گویند اصول متلقاة شکل می‌گیرد، به نظر ما چند نکته دیگر حتما باید مورد توجه قرار گیرد تا نظریه اصول متلقاة به عنوان نظریه قابل استفاده و استدلال مطرح شود:

نکته اول: باید بعد از زمان شیخ طوسی سه شخصیت و کتب اینان مورد مراجعه قرار گیرد و إلا نظریه اصول متلقاة قابل پیاده شدن نیست و مبتلا به اشکالاتی است:

1- کلمات ابن ادریس در سرائر حتما باید مورد توجه قرار گیرد. کسی که به سرائر مخصوصاً مستطرفات آن توجه کند در میابد که کتب روایی فقهی متعددی من القدماء نزد ابن ادریس متوفر بوده که حتماً باید به آنظار او و اقوالی که نقل می‌کند و روایاتی که در مستطرفات اشاره می‌کند باید توجه نمود.

دوم: مرحوم علامه حلی و کتب ایشان. این را در فقه تحلیل کردیم و بسط دادیم که به طور خلاصه می‌گوییم مرحوم علامه حلی بعد از اینکه سلطان محمد خدا بنده را جذب تشیع کرد حرکت عظیم شیعی را در حاکمیت ایجاد کرد و جوّ تقیه از بین رفت، بسیاری از کتب قدماء که در اطراف و اکناف کشورهای اسلامی مخفی بودند فرصت بروز پیدا کردند و مکتب سیّاره و مدرسه سیّاره ایشان سبب شد بسیاری از انظار قدما در دسترس قرار گیرد مخصوصاً در کتاب مختلف الشیعه لذا توجه به نقل اقوال و انظار ایشان برای متمیم این جورچین اصول متلقاة ضروری است.

سوم: نگاه به کتب شهید اول مخصوصاً کتاب غایة المراد. شهید اول هم شرائطی برایشان متوقّر بوده و کتبی نزد ایجاد بوده که حتی این کتب در دسترس علامه حلی و ابن ادریس هم نبوده است، لذا حتماً باید این سه نظریه و کتب این اعلام و کتبی که به آنها ارجاع داده اند مورد توجه قرار گیرد.

نکته دوم: چنانکه در بحث اجماع اشاره کردیم در شهرت فتوائیه هم مختصر اشاره کردیم حتماً باید فقیه دقت کند و صرف اتفاق نمیتواند موجب حدس این بشود که حتماً روایتی بوده و اصحاب طبق روایت فتوا داده اند و باید فقیه با حضور ذهی و دقت ابتدا مسأله اتفاقی را عرضه کند بر قواعد اصولی ببیند آیا این اتفاق منشأش یک قاعده اصولی نیست و اگر چنین باشد حجیت نخواهد داشت و باید نظر خودش را ملاک قرار دهد. ما در کتاب الإجارة بررسی کردیم اگر زن در زمانی که با حق شوهر در استمتاع منافات دارد برای ارضاع یا عمل دیگر مثل پرستاری اجازه دهد، این اجازه‌ای که با حق شوهر منافات دارد حکم تکلیفی و وضعی اش چگونه است؟

مجموعه ای از قدما قبل شیخ طوسی و شیخ طوسی و ابن ادریس و علامه حلی فتوا به بطلان اجازه میدهند، مرحوم بروجردی از أدله استفاده نمیکنند بطلان اجازه را بلکه میگویند شهرت قائم است بر بطلان اجازه و تصریح میکنند از اصول متلقاة است، محقق اصفهانی می‌فرماید حکم تکلیفی حرمت است اما حکم وضعی بطلان نیست، اجازه باطل نیست، در مقام فتوا می‌فرمایند قدما فتوا به بطلان داده اند و ما نمیتوانیم بگوییم اجازه صحیح است. وقتی دقت میکنیم میبینیم فتوای قدما مبتنی بر یک قاعده اصولی است که امر به شیء مقتضی نهی از ضد است. استمتاع بر زن واجب است ضد آن ارضاع است لذا ارضاع بر زن منهی عنه است و نهی هم دال بر فساد است لذا هم حرام است هم باطل.

کلمات ابن ادریس و علامه را مراجعه کنید استدلال میکنند به این مبنای اصولی و گراهایی هم از کلمات علماء میدهند. این فتوای قدما به وضوح مبتنی بر یک قاعده اصولی است و ارتباط به اصول متلقاة ندارد و عجیب است محقق اصفهانی در اصول معتقد است که امر به شیء مقتضی نهی از ضد نیست اما اینجا طبق شهرت قدمائیه قائل به بطلان اجازه میشوند.

نکته سوم: حتماً توجه دقیق به کلمات ابن ادریس و علامه برای اینکه آیا شهرت یا اتفاق بین علماء هست بسیار کارساز است مواردی در افتائات آقای بروجردی توجه به این نکته نشده و از اصول متلقاة شمرده شده و عن اطمینان چنین نیست. مثال: در کتاب الإجارة بحث کردیم که بحث است بین فقها که اجازه به موت ماجر یا مستأجر یا کلاهما باطل می‌شود یا نه؟ علی القاعده نباید اجازه باطل شود زیرا مثل بیع است. لکن جمعی از فقهاء از متأخران میگویند شهرت قدمائیه داریم بر بطلان اجازه به موت أحدهما مرحوم شیخ محمد تقی آملی در حاشیه شان تصریح دارند ادله دال بر صحت است اما فتوای قدما میگوید بطلان محقق رشتی در کتاب الاجاره از بعض اساتیدشان نقل میکنند شهرت فتوائیه بر بطلان است صاحب جواهر بیدو از عباراتشان که شهرت قدمائیه بر بطلان است. محقق وقتی کلمات شیخ مفید و سلار و شیخ طوسی در نهایه را مراجعه میکند میبیند فتوا به بطلان داده اند، اما اینجا کلمات ابن ادریس را ببینید که میفرمایند اگر مستأجر یا ماجر بمیرد اجازه باطل است عند بعض اصحابنا بعد میگوید و قال آخرون که فقط به موت مستأجر باطل میشود و قال اکثرهم المحضون لا تبطل الإجارة بموت الماجر و لا بموت المستأجر و هو الذی یقوی فی نفسی و افتی به. فإن ادعی اجماعاً فقد بیّنا ان اصحابنا فی ذلک مختلفون. علامه حلی میگوید اختلف علمائنا فی ذلک بعد میگوید و قال آخرون لا تبطل و هو الأقوی عندی بعد المقنع و الهدایه بالخیر چیزی نگفته اند لذا شهرت فتوائی بر چنین چیزی نیست. ما هم گفتیم علی القاعده نه به موت ماجر نه مستأجر باطل نمیشود.

تا اینجا گفتیم شهرت فتوائیه به عنوان اصول متلقاة با متمیم ما از این نگاه به نظر ما قابل اعتنا است و میشود از این شهرت فتوائیه اعتماد فقها و قدماى اصحاب به یک روایت معتبر حدس زد و طبق آن فتوا داد.

بحث شهرت فتوائیه هم تمام شد

بحث بعدی بحث حجیت خبر واحد است که ان شاء الله عمر و حیات و توفیق بود سال آینده خدمت دوستان ادامه خواهیم داد.