

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

جلسه 6 روش شناسی استنباط احکام فقه پزشکی

1398/08/25

بحث کلاس به زعم ما به جای حساسی رسید که من فکر می کنم اگر ما روی این موضوع به یک قرار برسیم، نه فقط در فقه پزشکی بلکه در بسیاری از جاها به ویژه در مسائل سیاسی اجتماعی و غیر آن، حتی در فقه فردی هم جا دارد؛ اصلا مساله از همان جا هم شروع شده است. جناب شیخ اعظم که این بحث را مطرح می کند، یا محشینی که بر ایشان اشکال می گیرند. صرفا در یک مساله سیاسی و اجتماعی نیست یا در یک مساله پزشکی یا مستحدث نیست؛ مساله ای ساده است که به صورت فردی مطرح شده است. مثلا دار الامر بین غنا و قرائت قرآن یا عزاداری.....

جلسه گذشته ملاحظه کردید که جناب ایروانی در این خصوص و در این جا حرف داشت با شیخ... ما هم قرار بود که از آقای خویی مطالبی را بیان کنیم که دیگر فرصت نشد. حالا جالب است بدانید که در همین هفته اخیر من دیدم که بحث ظاهرا پر دامنه ای است. و حتی قبل از جناب ایروانی بزرگان دیگری هم مطلب دارند. یا این که در کفایه هم هست علیرغم این که حدس نمی زدم که در کفایه باشد... به هر صورت می خواهم بگویم که شما برای این مطلب یک لایینی را باز کنید، حتی اگر در قالب یک پایان نامه هم ببرید؛ باز جا دارد حتی چندین پایان نامه.... بحث معلوم بود و آن این که جناب شیخ یک قانون درست کردند و آن این که لا یزاحم غیر الزام با الزام.... الزام واجب باشد یا حرام و غیر الزام، هم مستحب یا کراهت..... و در نهایت بر این اساس هم نتیجه می گیرند و نکته آن هم همین است و پشت سر این مطلب هم راه می افتند و می گویند و لذا در مثل تلاوت قرآن، و موسیقی و غناء عزاداری بر اهل بیت عصمت و طهارت سلام الله علیهم و غنا شکی نیست که باید ادله حرمت غنا را مطرح کرد....

حرف جناب ایروانی این بود که این گونه هم که شما فکر می کنید، نیست. چون اگر بخواهید که ادله را نگاه کنید، حتی غیر الزامات هم غرضه ای دارد.... ممکن است که تا ساحت الزام هم جلو برود. لذا باید فکر درمانش باشید. اگر هم بخواهید بگویید ما کار به اثبات و =دلیل نداریم، مناط غیر الزام را ممکن است که نگوئیم، مقدم بر الزام می شود اما ممکن است الزام را از الزام بیندازد.... البته حرف جناب ایروانی بیش از این ها نبود. من بنا بود از آقای خویی نقل کنم.... قبل از آقای خویی بهتر است از آقای آخوند نقل کنم از کفایه..... آقای آخوند در بحث

تعارض، در این بحث که اصل در متعارضین آیا تساقط است؟ می فرماید: بنا بر طریقت، اصل در متعارضین تساقط است؛ البته سقوط احدهماست منتها چون لا علی التعین است، عملا هر دو از کار می افتد. مثلا روایت داریم صلاة الجمعة واجبه و روایت داریم، صلاة الجمعة غیر واجب یا حرام... متعارضین است و قطعا یکی از این ها ساقط است؛ اما چون لا علی التعین است؛ هیچکدام حجت نیست؛ هر کدام دست بگذارید از قبیل اشتباه حجت است با لا حجت.... یا از قبیل ساقط و غیر ساقط است. بعد می فرماید: این البته بنا بر طریقت بود سوال این است که بنا بر سببیت چه می شود؟ البته تفصیل دارد، نگاه کنید.... می گوید بنا بر سببیت، ممکن است بگوییم هر دو مقتضی حجت دارند، سوال این است که چرا هر دو مقتضی حجت دارند؟ چون فرض این است که ما قائل به سببیت هستیم. نهایتا می شوند مثل متزاحمین... متزاحمین هر دو سببیت دارند؛ انقاذ هذا.... انقاذ ذاك.... ولی ما یکی را می توانیم نجات دهیم... لکن تعارض بینهما من تعارض واجبین؛ بعد می گوید لا فی ما اذا كان مؤدا احدهما حکما غیر الزامی فانه حينئذ لا يزاحم الاخر.... مگر این که، این تعارض که فرض کنیم سببیت هم دارد، (اگر هر دو الزامی شود که می شود، تعارض.... اما اگر یکی غیر الزامی بود... فانه حينئذ لا يزاحم الاخر) همین جا مثالش را در بحث ما بنزدید.... دو تا دلیل؛ تعارض؛ فرض هم کردیم سببیت را... یکی مؤدایش غیر الزامی است و دیگری، الزامی است. همین قصه قرائت قرآن و حرمت غنا.... یا حرمت غنا و استحباب عزاداری امام حسین علیه السلام این ها یکی اش غیر الزامی است.... می گوید لا يزاحم الاخر.... یعنی دقیقا حرف چه کسی را می زند؟ حرف شیخ را.... اما می گوید اما ان يقال... که ما هم با همین اما ان يقالش کار داریم.... مگر این که گفته شود: الا ان يقال: ان قضیه اعتبار دلیل غیر الالزامی ان يكون عن اقتضا فيزاحم ما يقتضى به الالزامی.... یعنی دلیل غیر الزامی (البته نه مفادش) مثل روایت عزاداری بر امام حسین علیه السلام آیا این روایت معتبر هست یا نه؟ خود همین دلیل غیر الزامی وقتی معتبر شد، معنایش این است که آن را بگیری... اقتضای اخذ دارد.... نمی توانی بگویی لا اقتضاست... آن جا که می گوید لا يزاحم الاخر، می گوید ضرورت عدم صلاحیت ما لا اقتضاء فيه ان يزاحم به ما فيه الاقتضاء... زیرا خیلی روشن است (عقلی است و ارتکاز عقلایی است) که ما لا اقتضاء فيه، مزاحمت با فيه الاقتضاء نمی کند. بحث این است که اگر این چایی خوردنش مباح است، یعنی بخوری، خوردی؛ نخوردی، نخوردی. حالا اگر این چایی شد دارو و اقتضا پیدا کرد برای خوردن، این دیگر تعارض ندارد.... ضرورت عدم صلاحیت ما لا اقتضاء فيه ان يزاحم به ما فيه الاقتضاء... آن وقت در مثال ما قبل از این، الا ان يقال همین بحث غنا و قرائت قرآن و حتی در فقه پزشکی، حرمت لمس و بچه دار شدن و این حرفها.... بعد می گوید الا ان يقال... مگر این که کاری نکنیم که آن را هم اقتضائش کنیم، بگوییم دلیل مقتضای اعتبار دلیل غیر الزامی همین ان يكون فيه اقتضاء ست.... بالاخره این دلیل اعتبار دارد یا نه؟ این دلیل اطلاق دارد یا نه؟ این دلیل می گوید من را بگیریا نمی گوید؟ روایت عزاداری بر امام حسین علیه السلام، می گوید عزاداری مستحب است، (فرض هم این

است که اطلاق دارد) و نبرید جایی که اطلاق دارد.... عزاداری مستحب است مطلقا.... دلیل هم می گوید این روایت را بگیر... از آن طرف می گوید غنا حرام است... سببیت را هم که فرض کرده ایم.... فیزاحم به ما یقتضی الزامی... مزاحمت می شود به وسیله او ما یقتضی الزامی. یعنی می شود مزاحم مقتضی.... بعد جالب هم این است که می گوید اگر این طور شد، در این درگیری غیر الزامی را مقدم میکنیم می گوییم چرا؟ چون الزامی، علت می خواهد؛ غیر الزامی که علت نمی خواهد... لکفایه عدم... علت الزامی فی الحکم بغیر الزامی. مثل این که بگویند: شما، چرا موسیقی می خوانی؟ و یا عزاداری می کنی؟ نباید ثابت کند چون من هنوز به جواز رسیدم.... چون جواز که دلیل نمی خواهد. می تواند بگوید من به حرمت، نرسیدم؛ لکفایه عدم تمامیه علة الزامی بغیره... یعنی بغیر الزامی.... یعنی یک چیزی شبیه بساطی که آقای ایروانی در مساله پهن کرد، ایشان دارد می گسترده ممکن است کسی این متن کفایه را کنار مکاسب قرار دهد و این دو مطابق نباشند....

خلاصه مطلب آقای خویی این است؛ ایشان ذیل همان عبارت شیخ اعظم، (ضمن این که حرف شیخ را به طور کامل قبول ندارد) و حرف شیخ این بود که نسبت حرمت ادله غنا با استحباب باب عزاداری یا قرائت قرآن، عام و خاص من وجه است. تعارض می کنند در مجمع و تساقط می کنند... ما اصل اباحه و حلیت داریم، برخی قرآن را با غنا یا غنا را با عزاداری مقایسه می کنند! ایشان ذیل این حرفها و حرف مستدل، حق را به جانب شیخ نمی دهد، و یک توجیهی می کند البته... ولی نهایتا حرمت غنا را قبول می کند.... اما فرایند بحثش با شیخ خیلی فرق دارد.... ایشان می گوید: آقا هر جا حکم الزامی با غیر الزامی، جمع شد از پنج حال خارج نیست؛

یک: آن جایی که مزاحمت در مقام امتثال باشد و الا هیچ تعارضی ناسازگاری بین این ها در مرحله جعل و انشاء نیست؛ مثل الی ماشاء الله مثال که هست؛ ما وقتی واجبی را انجام میدهیم؛ خیلی وقتها از انجام مستحبات باز می مانیم. مثل کسی که یک میلیون تومان پول دارد، باید مخارج زن و بچه اش را بدهد، دیگر نمی تواند صدقه بدهد،... ان تقع المزاحم فی مرحلة الامتثال، من دون ان ترتبط احديهما بالآخری فی مقام الجعل و الانشاء... هیچ ربطی به هم ندارد و هیچ کسی هم نگفته ادله استحباب صدقه منافات دارد با ادله وجوب انفاق به همسر.... یا وجوب اداء دین. ایشان می گوید این جا هیچ بحثی نیست که الزام بر غیر الزام مقدم می شود. نه در جعل و انشاء. این تکیه گاه حرف ایشان است...

صورت دوم ایشان تعبیرش این است: می گوید یک موضوع، می شود مجمع دو حکم؛ اما در دو حالت بدون بین آن ها مزاحمتی باشد؛ نه تعارض نه تزاحم. فرض قبلی تزاحم بود اما این جا تزاحم نیست. فرق دیگر این است که اولی دو تا موضوع بود؛ انفاق به همسر و انفاق به غیر همسر... اما این یک موضوع است؛ ولی در دو حالت؛ مثل موضوعات با عنوان اولی؛ شرب این چای با عنوان اولی، شرب این چای با عنوان ثانوی.... این ها را دقت کنید که

سه و چهار و پنج کمی تصورشان مشکل تر است... ان يكون الموضوع، فیهما واحد شرب الشای من دون ان يكون بينهما (بين الحكمين؛ الزامی و غیرالزامی) تماس؛ هیچ مساسی ندارد؛... فی مرحلة الثبوت (که اگر بود، می شد تعارض) و اثبات (که اگر بود می شد، تزامم) و لا يقع بينهما تزامم و تعارض اصلا.. کما لو كان حکم الشارع بجواز الشئ فی نفسه ان تقع و حرمة بعنوان ثانوی.... تمام عناوین ثانوی وقتی وارد بر احکام با عنوان اولی می شوند، فرض کنید اولی غیر الزامی و ثانوی، الزامی است.

در حالت سوم؛ حضرت آقای خویی صورت سوم را این قرار می دهد، می گوید موضوع، واحد باشد؛ موضوع دو حکم واحد باشد؛ هم حکم الزامی اجتماع کرده است؛ هم غیر الزامی ولی غیر الزامی ضیق ذاتی دارد؛ لکن یقید الحکم غیر الالزامی بعدم مخالفة للحکم الالزامی.... یعنی حکم غیر الزامی، مقید است. مثالی که میزند این است: می فرماید اگر یک حرکتی، مصداق حرام بود، مثل غنا، ولی مصداق حاجت مومن و رفع آن هم هست؛ مثلا کسی، خانمش به او می گوید ما چند وقت که با هم زندگی کردیم همه زمان هارا دعا و قرآن خواندی، یک بار هم برای ما آواز بخوان! خانم هم خوشحال می شود؛ این دو موضوع؛ الزامی و غیر الزامی... حرمت غنا و استحباب شاد کردن مومن مخصوصا همسر.... ولی ادخال سرور در قلب مومن را گفته اند که به شرط این که از راه حلال باشد.... نه از اسباب حرام... لا طاعة لمخلوق فی معصية الخالق... گر چه این جا از همسرش اطاعت نکرده اما به گونه ای توسعه را می خواهد القا کند.... ایشان هم می گوید این جا هم مقدم می شود.... به هر حال این جا سوال می شود که چه کار کنیم؟ خانم را شاد کنیم، یا خدا را راضی کنیم؟ جواب می آید که نه، این جا خدا را راضی کن، و مرتکب حرام هم نشو!.... به همان دلیل ضیق ذاتی؛ چون نداریم که تفریح مومن به هر قیمت!.... (اصلا مقید است)

صورت چهارم تعبیر ایشان این است که ان يكون الحكم متحدا فی مقام الثبوت؛ ولكن الادلة متعارضة فی اثبات كونه الزامیا او غیر الزامی... اصلا دو تا حکم نیست (به عنوان تفاوتش با قبلی ها) یک حکم است منتها ادله در اثبات، متفاوت است. یک دلیل می گوید اگر فلانی عطسه کرد، واجب است عکس العمل نشان دهی، و یک دلیل می گوید نه لازم نیست.... یک دلیل می گوید راضی کردن مغتاب لازم است و یک دلیل می گوید راضی کردن مغتاب لازم نیست؛ این جا تعارض دارند یکی اش می گوید لازم نیست اما دیگری می گوید لازم است.

و بالاخره، **صورت پنجم** می گوید دو تا حکم داریم الزامی و غیر الزامی و فرض کنید که ربطی هم به هم ندارد، در خارج بین این ها عام و خاص من وجه است؛ در دلیل هم هیچ کدام کوتاه نمی آیند. زیان دارند چه زبانی؛ آقایان مثالش چیست؟... ان يكون الحكمان؛ الزامی و غیر الزامی، لا يرتبط احدهما بالآخر يتصادقان علی مورد فی الخارج و يتعارضان بالعموم من وجه، و در مرحله جعلشان هم مطلق هستند.... این ها همه مثالهای خودمان است؛ قرائت قرآن مستحب است؛ عزاداری بر امام حسین علیه السلام مستحب است؛ مردم! غنا حرام است. این ها که با هم

ارتباط ندارند در مرحله جعل دو تا حکم هستند.....آنجا دارد مستحبات را می شمارد، این ها را می شمارد و این جا دارد محرمات را می شمارد این را می شمارد و می گوید غیبت حرام است، تهمت حرام است وغنا هم حرام است اما بین غنا و عزاداری و بین غنا و قرائت قرآن، عام و خاص من وجه است.تصادق دارند و مطلق هم هست؛ نمی توانید بگویید نه این مقید است نه این....یک لا طاعه لمخلوق فی معصیة الخالق هم نداریم ...این جا می گوید ما راحت نمی توانیم بگوییم الزامی بر غیر الزامی مقدم است.لا وجه لدعوی....ان ادلة الاحکام الالزامیة لا تقاوم ادلة الاحکام الالزامی؛این جا بایدبسط مرجحات را پهن کنیم، ...بل لا بد من ملاحظة المرجحات مثلا بگوییم ادله حرمت غنا مخالف عامه است ادله استحباب قرائت قرآن موافق عامه است یا لا اقل مخالف عامه نیست و الا این جا هر چه ، مخالف عامه هست مقدم است بر موافق عامه....پس این جا حرمت غنا ، مقدم است.اما نه این جا به ملاک الزام و غیر الزام؛ به ملاک اعمال مرجحات.....

یک مقدار تداخل اقسام دارد؛ مثلا با صورت اول (پنجم با صورت اول)سوم با صورت اول چون این ضیق ذاتی که شما می گوئید، در آن صورت اول چرا می گوئید که لا شبهة فی تقدیم ادله الاحکام الالزامیاگر قائل نباشید که یک نوع ضیق و تقید دارد، که در صورت سوم هست ،...اصلا همین اهم و غیر اهم بودن باعث تقدم نمی شود؟یک مبنا این است که اصلا اهم دیگر مصلحتش می رود، مقید می شود. اگر گفتید که در تزاحم ، مهم مصلحتش باقی است؛ حتی وقتی مزاحمت با اهم می کند؛آن وقت تفاوت می کند اما مبنای صحیح این است که چون مزاحم با یک مورد دیگر است؛موجب فوت اقوی است؛ یعنی کسی که اهم را رها می کند و مهم را انجام میدهد به او می گویند شما اشتباه کردی و خطا کردی؛فرض این است در صورت تزاحم شما آن کار را بایست انجام دهی.

الحمد لله رب العالمین