فهرست مطالب

[اشاره 2](#_Toc479589556)

[حالات عدم رأی مجتهد اعلم و تخطئه دیگر اقوال مجتهدان 2](#_Toc479589557)

[ادله قائلین به تخییر 2](#_Toc479589558)

[ادله تخییر 3](#_Toc479589559)

[مناقشه استدلال مذاق شارع در ترجیح تخییر 3](#_Toc479589560)

[حالات متصور احتیاط 4](#_Toc479589561)

[اقسام مجتهد اعلم بدون نظر و فتوا در مسئله 4](#_Toc479589562)

بسم الله الرحمن الرحیم

# موضوع: فقه / اجتهاد و تقلید / مسئله تقلید (عدم فتوا)

# اشاره

مسئله چهاردهم این است که اگر اعلم در مسئله‌ای فتوا نداشت، آیا در این صورت به غیر اعلم می‌شود مراجعه کرد یا باید احتیاط بشود؟

صورت اول و دوم بیان شد، صورت سوم این است که گرچه مجتهد اعلم در مسئله فتوا ندارد، اما یک نظر سلبی دارد و اقوال دیگران را فی‌الجمله تخطئه می‌کند، این صورت دارای اقسامی هست که چند صورت آن بیان شد، قسم چهارم از صورت سوم این است که مجتهد همه انظار دیگران را که بعد از خودش؛ خواه به صورت ترتبی «اعلم فالاعلم» و یا به شکل مساوی؛ همه آراء را تخطئه می‌کند و شیوه استدلال دیگران را نفی می‌کند و خود مجتهد هم بعد از اینکه همه نظرات را تخطئه کرد، خودش هم نظری ندارد.

# حالات عدم رأی مجتهد اعلم و تخطئه دیگر اقوال مجتهدان

قسم چهارم دو حالت دارد:

1- حالت اول با قطع‌نظر از اینکه شیوه استدلال همه علما را نفی می‌کند، اما در عالم ثبوت گاهی دانسته می‌شود که درواقع از این دو امر خارج نیست، مثل‌اینکه فرد می‌داند که نماز یا قصر یا تمام است.

2- حالت دوم این است که فرد درواقع نمی‌داند و علم اجمالی ندارد؛ این دو حالت وجود دارد یا بیشتر از آن است.

احتمال دارد که برای احتمال اول احتیاط امکان داشته باشد و رأی اجتهادی در آن وجود ندارد، اعلم رأیی ندارد و نظر بقیه علما را هم تخطئه کرده است، بنابراین در این مسئله باید احتیاط شود، در این مسئله احتیاط قوی‌تر است، برای اینکه هیچ حجتی در اینجا وجود ندارد.

کلام مرحوم خوانساری، نجفی، تبریزی ولو اینکه در صور قبلی تمام نبود، اما در این صورت اتقان بیشتری دارد.

# ادله قائلین به تخییر

احتمال دارد که بعضی در این احتمال قائل به تخییر باشند که بر دو اساس است:

1- قاعده؛ «نعلم من شارع أنّه لا یرضی بالاحتیاط» را چنان قوی بداند، اینجا را هم در بربگیرد، شارع مبنای رفتارش با مکلفان تحمیل احتیاط نیست، اگر کسی به این شکل قاعده «نعلم من شارع أنّه لا یرضی بالاحتیاط» را بپذیرد، در این صورت می‌توان گفت که احتیاط مطلوب شارع نیست، حجتی هم معیناً نمی‌تواند پیدا کند، برای اینکه هیچ‌کدام حجت معینه‌ای نیست، اما فی‌الواقع یکی از این دو را می‌شود انتخاب کرد.

2- وجه دوم این است که تمسک به موثقه سماعه شود، تخییر در میان مجتهدان مساوی شش وجه وجود دارد که مشهور قائل به تخییر هستند، مرحوم آقای خویی می‌فرمایند که در اینجا باید احتیاط کرد و حجیت تخییریه معقول نیست، ادله تخییر عبارت‌اند از:

# ادله تخییر

1- مذاق شارع این است که احتیاط لازم نیست.

2- موثقه سماعه «**سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ اخْتَلَفَ عَلَيْهِ رَجُلَانِ مِنْ أَهْلِ دِينِهِ فِي أَمْرٍ كِلَاهُمَا يَرْوِيهِ أَحَدُهُمَا يَأْمُرُ بِأَخْذِهِ وَ الْ‏آخَرُ يَنْهَاهُ عَنْهُ كَيْفَ يَصْنَعُ فَقَالَ يُرْجِئُهُ حَتّى يَلْقَى مَنْ يُخْبِرُهُ فَهُوَ فِي سَعَةٍ حَتّى يَلْقَاهُ وَ فِي رِوَايَةٍ أُخْرَى بِأَيّهِمَا أَخَذْتَ مِنْ بَابِ التّسْلِيمِ وَسِعَكَ»[[1]](#footnote-1)‏** و به نقل دیگر این طور آمده است که «**بِأَيّهِمَا أَخَذْتَ مِنْ بَابِ التّسْلِيمِ وَسِعَكَ**»، زمانی که دو نظر متفاوت وجود داشت و فرد مکلف نتوانست ترجیح بدهد، مکلف در انتخاب مجتهد مخیر است، در اینجا هم مدلول موثقه سماعه جاری می‌شود.

علی‌رغم اینکه احتیاط در اینجا متصور است و طبق قاعده باید به سمت احتیاط رفت، اما به یکی از این دو وجه ممکن است؛ مکلف مخیر باشد.

# مناقشه استدلال مذاق شارع در ترجیح تخییر

استدلال اول امکان دارد موردپذیرش قرار نگیرد، برای اینکه در قاعده «نعلم من شارع أنّه لا یرضی بالاحتیاط»، جایی که مجتهدان متعدد باشند؛ احتیاط شود، این مطلب درست است، برای اینکه موارد ابتلا به آن کثیر است، اما اینکه مجتهد نظر نداشته باشد و نظرات دیگران را هم تخطئه کند، گاهی اتفاق می‌افتد، «نعلم من شارع أنّه لا یرضی بالاحتیاط»، این قاعده از این باب است که اگر احتیاط گفته شود، دامنه وسیعی در زندگی مردم ایجاد می‌شود، این دلیل لبی است، لبّاً دانسته شده که مذاق شارع احتیاط نیست.

عین روایت موثقه سماعه اگر نباشد، اما ملاک آن همه‌جا وجود دارد، دو نظر شرعی برای او از نگاه اعلم وجود دارد که استدلال‌هایش مخدوش است.

صورت دوم این است که چند رأی در اینجا وجود دارد، اعلم رأیی صادر نکرده است، بقیه آراء را هم باطل و مخدوش از نظر استدلالی اعلام کرده است، فرد مکلف هم در اینجا علم اجمالی ندارد، این امکان وجود دارد که هیچ‌یک از آن‌ها درست نباشد، در اینجا هم دو وجه احتیاط و تخییر وجود دارد، در اینجا دو نوع احتیاط متصور است:

# حالات متصور احتیاط

1- احتیاط میان دو قول است، مثل‌اینکه یک تسبیحات اربعه در رکعت سوم و چهارم کفایت می‌کند، قول دیگر می‌فرماید که احتیاط شود که سه تسبیحات گفته شود.

2- احتیاط فراتر از میان دو قول است، به این صورت که غیر از دو قول مذکور، قول سومی بیان داشته باشد؛ تعیناً در رکعت سوم و چهارم حمد خوانده شود، در این صورت مکلف باید اعاده کند، یک‌بار نماز با حمد خوانده شود و بار دیگر با سه تسبیحات خوانده شود.

علی‌القاعده در اینجا باید قائل به احتیاط فی‌الواقع شد، برای اینکه برای اقوال اعلام شد که حجت نیستند، برای اینکه هر دو استدلال مخدوش است و مکلف علم اجمالی هم ندارد.

امکان دارد گفته شود که در اینجا تخییر است، برای اینکه 1- «نعلم من شارع أنّه لا یرضی بالاحتیاط» اینکه ملاک شارع احتیاط نیست 2- امکان دارد که به موثقه سماعه تمسک بشود، ملاک موثقه سماعه در اینجا هم وجود دارد.

استدلال به دو وجه دشوار است، وجه اول امکان دارد گفته شود جایی که به صورت خیلی کم اتفاق می‌افتد؛ احتیاط شود، وجه دوم که موثقه سماعه است، ملاکش در اینجا نیست، برای اینکه در صورت قبل، صحیح است دو راه استدلال قصر برای شخص کثیر السفر و تمام مخدوش اعلام شد، اما فرد می‌داند فی‌الجمله یکی از این اقوال از امام هست، اما احتمال دیگر غیر از قول به یک‌مرتبه و سه مرتبه تسبیحات اربعه وجود دارد و آن تعین حمد است و در اینجا مکان تخییر است، برای اینکه امکان دارد که هیچ‌کدام از این‌ها درست نباشد، مناط موثقه سماعه شاید این باشد که دو حدیث رسیده است و فرد علم اجمالی دارد که یکی از این دو قول حجت است، لذا در اینجا احتیاط بعید نیست.

# اقسام مجتهد اعلم بدون نظر و فتوا در مسئله

بنابراین جایی که مجتهد اعلم نظری نداشت، چهار قسم است:

1- مجتهد فرصت تحقیق نداشتند.

2- مجتهد فرصت تحقیق داشته است و بررسی کرده، اما به رأیی نه اثباتاً و نه سلباً نرسیده است.

3- مجتهد بررسی کرده است، نظر ایجابی ندارد، اما دیگر آراء را سلب می‌کند که این قسم چهار صورت دارد و صورت چهارم دو حالت دارد.

4- صورت چهارم این است که اثباتاً این مجتهد نظری ندارند، اما ثبوتاً رأی دارد، در رأی مجتهد و رأی حاکم و ولی امر اتفاق می‌افتد، اینکه بررسی و تحقیق کرده است و به نتیجه رسیده است، اما با توجه به مصالحی آن را اعلام نمی‌کند، در فتوا هم به همین صورت است.

1. - **اصول كافى جلد 1 صفحه: 85 رواية: 7** [↑](#footnote-ref-1)