

مسئله ۳۱) اگر گفتیم تقلید اعلم واجب است، در صورتی که اعلم در مسئله‌ای دارای فتوی نباشد، چه باید کرد؟

۱. مرحوم امام در تحریر می‌نویسند:

«إذا لم يكن للأعلم فتوى في مسألة من المسائل، يجوز الرجوع في تلك المسألة إلى غيره؛ مع رعاية الأعلم فالأعلم على الأحوط.»^۱

۲. مرحوم سید هم در عروة می‌نویسد:

«(مسألة ۶۳): في احتياطات الأعلم إذا لم يكن له فتوى يتخير المقلد بين العمل بها و بين الرجوع إلى غيره الأعلم فالأعلم»^۲

۳. چنانکه روشن است بین صورت مسئله حضرت امام با آنچه مرحوم سید در صورت مسئله آورده‌اند، اختلاف است. چرا که حضرت امام، فرض را چنان گرفته‌اند که «اعلم» دارای فتوی نیست ولی مرحوم سید فرض را چنین دانستند که اعلم احتیاط کرده است. روشن است که «عدم فتوی» اعم است از صورتی که اعلم احتیاط کند و یا اصلاً متعرض مسئله نشود (و یا فروضی دیگر که خواهیم آورد)

۴. ممکن است بگوییم اگر «اعلم» زنده است و در مسئله‌ای فتوی ندارد، ابتدا باید از او استفتاء شود و نمی‌توان بدون سوال کردن، به سراغ غیر اعلم رفت.

۵. مرحوم خوئی در توضیح مسئله عروة می‌نویسد:

«أما جواز العمل بالاحتياط فلما أسلفنا عند التكلم على الاحتياط من جواز الامتثال الإجمالي مع التمكن من الامتثال التفصيلي فلاحظ. و أما جواز الرجوع إلى غيره فلأن الأعلم غير عالم بالحكم في مورد الاحتياط فلا بدّ معه من أن يرجع فيه إلى العالم بالمسألة. هذا إذا كان احتياط الأعلم مستنداً إلى عدم علمه بالحكم الواقعي و كون الشبهة قبل الفحص بحيث لا يخطأ غير الأعلم فيما أفتى به. و أما لو كان احتياطه مستنداً إلى جزمه بانسداد الطريق إلى الحكم الواقعي بحيث يخطأ غيره فيما أفتى به فلا مسوغ معه للرجوع إلى غيره أبداً بل لا بدّ من الاحتياط، لوجود فتوى الأعلم في الحكم الظاهري أعني وجوب الاحتياط، إذ لا يشترط في وجوب الرجوع إليه أن يكون للأعلم فتوى في الحكم الواقعي.»^۳

^۱ . تحریر الوسيلة، ج ۱، ص ۵

^۲ . العروة الوثقى (جامعه مدرسين)، ج ۱، ص ۵۴

^۳ . التنقيح، ج ۱، ص ۳۴۶

ما می‌گوییم:

۱. ما حصل فرمایش مرحوم خوبی آن است که:

۱- اگر اعلم در یک جایی فتوی به احتیاط دهد، یعنی مسئله را از زمره اموری می‌داند که باید در آن اصل احتیاط را جاری کرد، در این صورت مقلد باید احتیاط کند.

۲- ولی اگر در جایی اعلم هنوز فحص نکرده است و لذا هنوز به فتوی نرسیده است، مقلد می‌تواند به غیر اعلم مراجعه کند.

۲. اما ظاهر عبارت ایشان آن است که گویی اگر مجتهد طریق به حکم واقعی را مسدود بداند باید احتیاط کند، در حالیکه اگر چنین فرضی مطرح باشد، مقام مقام برائت (قبیح عقاب بلایان) است. و لذا باید بگوییم مراد ایشان، صورتی است که طریق الی الواقع مسدود است و مقام از اطراف شبهه محصوره است (که باید در آن احتیاط کرد).

۳. با استفاده از آنچه مرحوم فاضل در شرح مسئله تحریر مطرح کرده صور مسئله را می‌توان چنین برشمرد: یک) اعلم فتوی نداده است چون اصلاً متعرض مسئله نشده است.

یک/۱) چون مسئله مورد ابتلا نبوده است.

یک/۲) در مسئله احتیاط کرده است. (یعنی چون اصلاً متعرض نشده، در مسئله کار نکرده است و احتیاط کرده است)

یک/۳) اصلاً از مسئله مطلع نبوده است.

دو) اعلم متعرض مسئله شده ولی در این مسئله فتوی نداده است، چرا که احساس می‌کرده است باید تفحص و تتبع بیشتری کند.

دو/۱) اعلم خود تفحص کامل نکرده است، ولی احتمال می‌دهد که فقهای دیگر تفحص کامل کرده باشند.

دو/۲) اعلم اگرچه خود تفحص کامل نکرده است ولی می‌داند که غیر اعلم دلیل درست و کامل ندارد.

سه) اعلم متعرض مسئله شده است و تفحص کامل هم کرده است ولی در این مسئله فتوی نداده است چرا که:

سه/۱) ادله‌ای که در مورد این مسئله (وجوه مختلف مسئله) مطرح بوده را کامل نمی‌دانسته است و عقلاً باید احتیاط کند (شبهات محصوره و اطراف علم اجمالی و همچنین در اقل و اکثر)
سه/۲) ادله را متعارض و متکافؤ می‌دانسته است و تخییر را نیز جاری نمی‌دانسته است.

سه/۳) ادله موجود در مسئله را کامل نمی‌دانسته است ولی مقام، مقام برائت است (شبهه‌های بدوی و یا شبهه‌های غیر محصوره)

سه/۴) ادله موجود را متعارض و متکافؤ می‌دانسته است ولی مقام را مقام تخییر می‌دانسته است. در فرض (یک) و (دو/۱)، رجوع به غیر اعلم ثابت است و در فرض (سه/۳) و (سه/۴)، اعلم باید فتوی به برائت و تخییر بدهد و اگر احتیاط کرده است، احتیاط مستحب است، ولی در فرض (سه/۱) و (سه/۲) امکان رجوع به غیر اعلم فراهم نیست (و معمولاً در این موارد هم مجتهدین از لفظ احتیاط استفاده نمی‌کنند و مثلاً می‌گویند واجب است نماز را با سوره بخواند: اگرچه وجوب سوره، احتیاطی است که از اصل احتیاط در اقل و اکثر برآمده است)

اما در فرض (دو/۲) ممکن است بگوییم، اعلم اگرچه دارای فتوی نیست ولی دیگران را تخطئه می‌کند. ۴. مرحوم فاضل ابتدا، با توجه به فرمایش مرحوم خوئی بین صورت دوم (احتیاط واجب) و صورت (سه/۱)، (سه/۲) یعنی صورت‌هایی که در آنها اصل احتیاط جاری است، فرق می‌گذارند:

«وذلك لأنّ مستند رأي غير الأعلم حينئذ يكون باطلاً بنظر الأعلم مخدوشاً عنده، غير قابل للاستناد إليه والحكم على طبقه، وهذا أمرٌ يكون للأعلم فيه النظر والرأي، حيث إنّه يرى ذلك، فلا مجال حينئذ للحكم بجواز الرجوع إلى غيره.»^۱
مرحوم فاضل با استفاده از همین مطلب می‌نویسد:

«وقد انتقد مما ذكرنا أنّ ما اشتهر من جواز الرجوع إلى غير الأعلم في الاحتياطات الوجوبية المطلقة للأعلم ليس بتمام على إطلاقه، بل إنّما يجوز ذلك في خصوص ما إذا كان منشأ الاحتياط الوجوبى عنده عدم تمامية الاستنباط عنده وعدم كماله لديه، لا ما إذا كان المنشأ عدم تمامية الأدلة أيضاً. اللهم إلا أن يقال بأنّ عدم تمامية الدليل عند الأعلم لا يوجب بطلان الحكم وفتوى الغير عنده؛ ضرورة أنّه مع ثبوت البطلان لا يبقى مجال للاحتياط، بل يوجب عدم صلاحيته للاستناد، مع احتمال كون الحكم الواقعى مطابقاً لمدلوله،

وعليه: فلا وجه لما ذكر من ثبوت الرأي للأعلم؛ فإنّه لا رأى له أصلاً، بل يمضى على طبق الاحتمال، ويجرى على ما هو مقتضى حكم العقل من الاحتياط. وبعبارة واضحة: ما يجرى فيه التقليد إنّما هو النظر والرأي بالإضافة إلى الحكم الإلهي، والمفروض عدم ثبوته بالنسبة إلى الأعلم، وعدم صلاحية الدليل للاستناد لا يصيّرّه ذا فتوى وصاحب النظر والرأي فيما يجرى فيه التقليد؛ لما ذكرنا من أنّ

^۱ . تفصيل الشريعة، ج ۱، ص ۱۸۵



توضیح:

بطلان الاستناد لا یوجب بطلان الحکم والفتوی، وإلّا لا یبقی مجال للاحتیاط، وعلیه: فیبقی ما اشتهر من جواز الرجوع إلی غیر الأعلّم فی الاحتیاطات المطلقة علی إطلاقه، ولا یتحقّق فرق بین الموارد أصلاً.^۱

۱. پس اینکه مشهور شده است که در احتیاط واجب‌های اعلم می‌توان به غیر اعلم مراجعه کرد، به صورت مطلق صحیح نیست.

۲. چرا که تنها در آن دسته از احتیاط واجب‌ها امکان مراجعه به غیر اعلم موجود است که اعلم به سبب «عدم تمامیت استنباط»، احتیاط کرده باشد.

۳. اللهم الا ان یقال:

اینکه در فرض (سه/۱) و (سه/۲) ادله در نزد اعلم، ادله تمام نیست، باعث نمی‌شود که اعلم بتواند بگوید فتوای غیر اعلم باطل است. چرا که بطلان ادله ملازمه‌ای با بطلان فتوی ندارد. چرا که ممکن است حکم واقعی با مضمون این دلیل مطابق باشد.

و اگر مجتهد اعلم معتقد بود که نظر غیر اعلم باطل است، باید به خلاف آن فتوی می‌داد و نه اینکه احتیاط کند.

۴. پس اگر جایی مجتهد حکم به احتیاط کرده است، لاجرم دلیلی نداشته است (یا فحص کامل نکرده است و یا ادله کاملی نداشته است و لذا مطابق با احتمال فتوی داده است).

۵. ان قلت: اگر شبهه محصوره است، حکم عقل به احتیاط است، دلیل مجتهد اعلم برای احتیاط کامل است.

۶. قلت: حکم عقل، احتمال را منجز می‌کند. یعنی اعلم در حالیکه می‌گوید نمی‌داند، اصل احتیاط را منجز کرده است.

۷. پس مطلقاً می‌توان در احتیاط واجب‌های اعلم به غیر اعلم مراجعه کرد.

ما می‌گوییم:

۱. ما حصل فرمایش آخر مرحوم فاضل آن است که:

مقلد در ادله از اعلم تقلید نمی‌کند بلکه در «حکم» به او مراجعه می‌کند و وقتی اعلم، حکم ندارد، امکان تقلید از او فراهم نیست.

ان قلت: اعلم اگرچه خود فتوی ندارد ولی می‌گوید که نظر و فتوای غیر اعلم باطل است.

^۱. همان



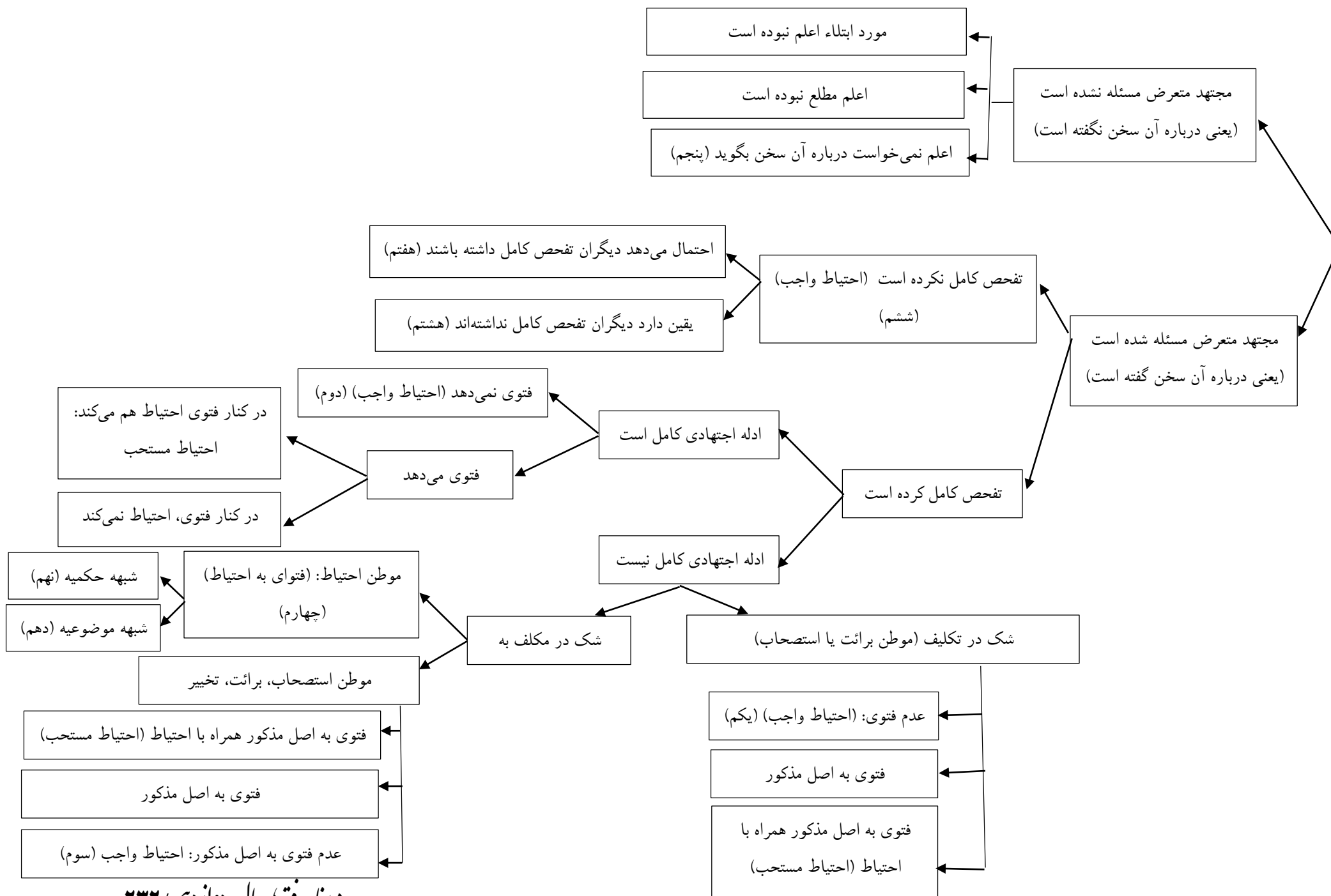
قلت: اعلم نمی‌گوید فتوای غیر اعلم باطل است (و الا باید بر خلاف آن فتوی می‌داد) بلکه می‌گوید ادله او کامل نیست.

[ما می‌گوییم: اعلم، در حقیقت فتوای عالم را باطل می‌داند اگرچه احتمال صحت در آن می‌دهد و لذا مطابق آن فتوی نمی‌دهد. به عبارت دیگر اعلم می‌گوید: «اینکه بگوییم این فتوی حکم خداست غلط است، اگرچه احتمال آن باقی است».]

ان قلت: اعلم با جریان اصل احتیاط، حکم ظاهری به احتیاط کرده است. پس «حکم» را می‌داند.

قلت: حکم به اصل احتیاط، مقتضای حکم عقل است و نه اینکه مجتهد، عالم به واقع و حکم الهی باشد.

۲. درباره کلام مرحوم فاضل در ادامه سخن خواهیم گفت. اما قبل از آن باید تقسیمات مسئله را به طور مفصل‌تری مطرح کنیم. به نظر می‌رسد شاکله بحث را می‌توان مطرح کرد:





ما می‌گوییم:

۱. از آنچه گفتیم «احتیاط واجب» احتیاط در فقه است و فتوای به احتیاط، احتیاط مطابق با اصالة الاحتیاط یعنی احتیاطی است که در اصول فقه مطرح است.
۲. توجه شود که در مورد آنچه به عنوان (یکم)، (دوم) و (سوم) مطرح کردیم، ذکر این نکته لازم است که مجتهد گاه به عللی نمی‌خواهد به یک امر فتوا بدهد. چرا که احساس می‌کند آثار سوئی بر آن فتوی مترتب می‌شود و لذا علیرغم اینکه در مورد آن مسئله، فتوی دارد ولی نمی‌خواهد فتوای خود را مطرح کند. در چنین صورتی مجتهد در رساله خود -مثلاً- می‌نویسد که احتیاطاً حرام است (در حالیکه طبق قواعد باید می‌گفت حلال است).
۳. اما در مورد (چهارم)، معمولاً فقها، در چنین مواردی از اصطلاح احتیاط استفاده نمی‌کنند و به صراحت به «مؤدای اصل احتیاط» فتوی می‌دهند. (مثلاً در رساله می‌نویسد که باید از انائین مشتهین اجتناب کرد و نمی‌گویند «احتیاطاً باید اجتناب کرد»).
۴. اما فرض پنجم، مجتهد اصلاً نمی‌خواهد متعرض مسئله شود و لذا اصلاً در این باره صحبت نمی‌کند.
۵. با توجه به آنچه گفتیم: اگر شهرت فتوایی فقها باعث شود که مجتهد در حکم شک کند، این از اقسام، مورد ششم است. یعنی گویا مجتهد احساس می‌کند هنوز تفحص خود را کامل نکرده است، ولی اگر شهرت فتوایی باعث نمی‌شود که مجتهد در حکم شک کند بلکه نمی‌خواهد با مشهور مخالفت کند (چرا که مثلاً نمی‌خواهد در یک حکم که مردم مسلم می‌دانند تشکیک کند)، این از مورد (یکم)، (دوم) و سوم است.
۶. مصلحت‌هایی که به خاطر آنها در موارد (یکم)، (دوم) و سوم، مجتهد فتوی نمی‌دهد و احتیاط واجب می‌کند، بسیار مصلحت‌های مختلفی است. مثلاً گاه احساس می‌کند که در اثر این فتوی، مردم مرتکب گناه‌های دیگر می‌شوند و یا مثلاً اگر احساس می‌کند که چون در این فتوی متفرد است، اگر این فتوی را مطرح کند مردم مطابق آن ازدواج می‌کنند ولی بعد از مرگ او همان مردم، از دیدگاه مراجع دیگر، زندگی خلاف شرعی دارند و لذا برای آنها مشکل ایجاد می‌شود و بسیاری مصالح دیگر.
۷. اما: درباره تفصیل بین قسم هفتم و هشتم؛ به نظر سخن کامل نیست چرا که در این دو قسم، احتیاطی که اعلم می‌کند، اصل احتیاط است که به سبب عدم جریان اصالة البرائة جاری است. (چرا که چون هنوز تفحص کامل نیست، امکان جریان براءة فراهم نیست و لذا اصل اولیه، در این موارد احتیاط است) حال در اینجا اگرچه اعلم، در قسم هفتم، غیر اعلم را تخطئه می‌کند ولی نمی‌تواند بگوید حکم الهی در این موارد، احتیاط است. بلکه در چنین مواردی، اعلم صرفاً می‌گوید: «ادله غیر اعلم باطل است و باید مثل من به حکم عقل مراجعه کند» ولی با این حال اعلم قبول دارد که خود حکم الهی را نمی‌داند. (چرا که این موارد، شک در



تکلیف است و در حقیقت اعلم می‌گوید من نمی‌دانم) و در نتیجه مراجعه به اعلم در اینجا، مراجعه جاهل به عالم نیست.

ان قلت: اگرچه اعلم در این مورد، عالم نیست ولی او غیر اعلم را هم غیر عالم می‌داند و مراجعه به او را هم مراجعه به غیر عالم می‌داند.

قلت: تخطئه او هیچ حجیتی برای مکلف ندارد و همین که غیر اعلم خود عادل است و خود را عالم می‌داند برای مراجعه کافی است.

۸. پس در تمام «احتیاط واجب»ها (همه اقسام پنج‌گانه آن، (یکم)، (دوم)، (سوم)، (هفتم) و (هشتم)) امکان مراجعه به غیر اعلم فراهم است.

۹. اما در جایی که اعلم فتوی به احتیاط داده است (صورت چهارم)، در این صورت مراجعه به غیر اعلم جایز نیست. [البته اگر تقلید اعلم را واجب دانستیم] چرا که، در این صورت، شک در مکلف‌به است و اعلم در اینجا می‌گوید: «من می‌دانم که حکم الهی (به سبب ادله عقلی و نقلی) در این موارد احتیاط است». به عبارت دیگر در این موارد، اعلم، عالم به حکم الهی است و می‌داند در امثال شبهه محصوره و اقل و اکثر، حکم شارع همان احتیاط است (و این احتیاط حاکم بر برائت است).

۱۰. اللهم الا ان يقال: در این مورد (صورت چهارم)، گاه شک در مکلف‌به است و شبهه موضوعیه است، در چنین مواردی، اعلم می‌تواند بگوید حکم شارع، احتیاط است. ولی گاهی شک در مکلف‌به است، ولی شبهه حکمیه است (مثل اینکه ظهر جمعه نمی‌داند که نماز ظهر واجب است و یا نماز جمعه). در چنین مواردی، اعلم در حقیقت حکم الهی را نمی‌داند و عقلاً (و به سبب اصالة الاشتغال) حکم به احتیاط می‌کند. پس: در شبهه‌های حکمیه هم اگرچه احتیاط ناشی از اصل احتیاط است و می‌توان آن را فتوی به احتیاط دانست ولی باز هم می‌توان در این موارد به غیر اعلم رجوع کرد.