الاجتهاد والتقليد

والاحتياط اللازم

بقلم

ميرزا غلام رضا عرفانيان

2271
.509405
K513
.375

2271.509405.K513.375
al-Khū'ī
al-Ra'y al-sadid

DATE ISSUED	DATE DUE	DATE ISSUED	DATE DUE

Princeton University Library
32101 074072727

al-Khū'ī, Abū al-Qāsim

al-Ra'y al-sadīd

الرأي السديد

في الاجتهاد والتقليد
والاحتياط والقضاء

تقريرات الدراسات الاصولية العليا لاستاذنا

اية الله العظمى المرجع الاعلى

السيد أبو القاسم الخوئي

بقلم

ميرزا غلام رضا عرفانيان

مطبعة النعمان النجف تلفون ٩٩٧ المسكن ٢٢٧ حي ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٧ م

2271
.509405
K513
1375

الطبعة الاولى سنة ١٣٨٦ هـ

تقديم وتمهيد

6-7-68 1385

بقلم العلامة الجليل

الشيخ محمد مهدي الآصفي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة على محمد وآله الطاهرين .

بين يدى رسالة في (الاجتهاد والتقليد) هى نتيجة ماتلقاه مؤلفه الفاضل من محاضرات استاذ الجيل الجليل ، زعيم الحوزة العلمية ، استاذنا المحقق سماحة اية الله السيد ابو القاسم الخوئي دام ظله العالى .

والكتاب حلقة من سلسلة من دراسات في الفقه والاصول والتفسير وعلم الرجال حاضر عنها استاذنا الكبير في الدورات العالية من الدراسة في النجف الاشرف منذ اكثر من ثلاثة عقود من الزمان ، وسجلها عنه اقلام الباحثين من طلابه الذين حضروا محاضراته في هذه الفترة من الزمن

وقد قدر لبعض هذه الدراسات في الفقه والاصول ان تصدر ، وتحتل مكانها من المكتبة الاسلامية . . . اما القسم الاكبر فلا يزال مخطوطاً عند اصحابها ، تنتظر الفرصة للظهور .

وكان آخر ماصدر من هـذه السلسلة هذا الكتاب الذي بين يدينا للاخ الفاضل العالم الشيخ غلام رضا عرفانيان حفظه الله ، وهى رسالة في الاجتهاد والتقليد ، سجل فيها ماتلقاه من استاذنا الجليل دام ظله في الاجتهاد والتقليد في بحث الاصول ، كما تعرض فيها ، تبعاً للنهج الذي

كان يجرى عليه سيدنا الاستاذ ، لكثير من مسائل كتاب (العروة الوثقى) في هذا الباب .

وقد طلب الىّ المؤلف الفاضل حفظه الله أن اقدم لكتابه هذا ، بعد أن اتاح الله له فرصة الظهور ، بما يتناسب وطبيعة ابحاث هذا الكتاب ويعين القارىء على الدخول في مباحث الكتاب ، ويلقى اضواءاً على حقيقة الاجتهاد ، والمراحل التي قطعها خلال التاريخ الاسلامي .

وقد سرنى ان استجيب لهذا الطلب الكريم ، وان أتحدث واؤرخ باحثاً وناقداً ، للمدارس التي ظهرت في (الاجتهاد) منذ عصر الصحابه الى الوقت الحاضر ، في حدود مايتسع له صدر هذا الحديث ، وأن اؤرخ في نفس الوقت لمصادر التشريع والعوامل التي تدخلت في اضافة مصدر جديد الى هذه المصادر ، واقصاء مصدر قديم .

والمنهج الذي نحاول ان نسير عليه في هذا البحث هو عرض كبريات هـذه المدارس التي ظهرت خـلال التأريخ الاسلامي عرضاً موضوعياً ، تمهيداً للبحث عن المدرسة التي تبنتها الشيعة في الاجتهاد ، وموقع هذه المدرسة من مدارس الاجتهاد الاسلامي .

١ ـ مدرسة الرأى

لم يمض وقت طويل على وفاة النبي صلى الله عليه وآله حتى ظهر أتجاه جديد في الحكم والقضاء بين المسلمين ، عرف فيما بعد بـ (الرأى) وكان له الاثر البعيد في تأريخ الحياة العقلية الاسلامية .

وذلك ان الحياة الاجتماعية تطورت سريعاً بالمسلمين ، وواجه المسلمون

وسيما القائمون بالحكم منهم حاجات جديدة ومسائل جديدة لم تعرض لهم من قبل ايام النبي صلى الله عليه وآله ، فلم يجدوا فيما بين ايديهم من النصوص التي يحفظونها عن النبي ماينص على حكم ذلك .

وكان النبي (ص) قد قدر هذا المعنى من قبل ، وضع للأمه طريق الخلاص من هذا المازق ، قبل ان يقع ذلك ، وذلك بجعل اهل البيت عليهم السلام عدلاً للكتاب الكريم ، وتكليف الامة بالرجوع اليهم فيما يهمهم من شؤون الدنيا والآخره ، في حديث الثقلين المستفيض ، وفي اكثر من موقف .

ولكن تقلبات الايام ، وعوامل اخرى تدخلت فازاحت اهل البيت عن مكانهم الطبيعي من الحكم والمصدرية في الفقه الاسلامي في نظر العامة من المسلمين في ذلك الوقت .

ولم يجد المسلمون ، او المعنيون بشؤون الحكم والفتوى منهم غير الالتجاء الى (الرأي) فيما لانص فيه من المسائل الكثيره .

وفي ذلك يقول الشهرستاني : انا (نعلم قطعاً ان الحوادث والوقائع في العبادات والتصرفات مما لايقبل الحصر والعد ، ونعلم قطعاً انه لم يرد في كل حادثة نص ، ولا يتصور ذلك ايضاً ، والنصوص اذا كانت متناهية وما لايتناهى لايضبط مايتناهى ، علم قطعاً ان الاجتهاد والقياس واجب الاعتبار ، حتى يكون بصدر كل حادثة اجتهاد) (١) .

الرأي

ولا نعرف على التحديد مايراد من الرأى في كلمات الفقهاء فهل

---

(١) سلم الوصول ص ٢٩٥

المقصود منه هو المعنى اللغوى ، ام الرأى الشخصى ، ام القياس والاستحسان ام غير ذلك . . .

فقد عرفه ابن القيم بقوله (مايراه القلب بعد فكر وتأمل وطلب لمعرفة وجه الصواب) (١) .

وعرفه غيره بالقياس او الاستحسان او غير ذلك .

كما عرفه آخرون بالذوق الشخصى والنظر (٢) .

ومهما يكن من امر فقد شاع استعمال هذه الكلمة والالتجاء اليها بعد وفاة النبي (ص) بشكل واسع ، وذلك كقول عمر بن الخطاب لكاتبه : قل هذا مارأى عمر بن الخطاب ، وقول عثمان بن عفان في الامر بافراد العمرة عن الحج : انما هو رأى رايته ، ووصية عمر لشريح حينما بعثه قاضياً (ماوجدته في كتاب الله فلا تسأل عنه احداً ، ومالم تستبن في كتاب الله فالزم السنة ، وان لم يكن في السنة فاجتهد رأيك (٣) .

والمعروف ان عمر بن الخطاب كان من اكثر الناس تحمساً لمذهب (الرأى) ودعوة اليه .

على ان من الحق ان نقول ان كلمة الرأى لم تتحدد تحديداً فنياً دقيقاً في هذا العهد ، ولم يقصد غالباً من استعمال الكلمة في هذا العهد معنىً دقيقاً محدداً ، كما يراد به من بعد ، في العهد العباسى ، وبعده ،

---

(١) تاريخ التشريع الاسلامي ٩٤

(٢) راجع احمد امين

(٣) نظرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي : على حسن عبد القادر ص ٢١٥

حيث ازدهرت مدرسة الرأى في العراق ، حتى بلغت ذروتها على يد ابي حنيفة واتباعه ، في قبال الحجاز التي كانت تفضل ان تظل محافظة على المأثور من الحديث واجتهادات الصحابة والتابعين من بعدهم .

ادلة القائلين بالرأي :

وهذه الادلة كثيرة يكفى ان نشير الى بعضها ونناقشها ليقف القارىء على نوعية الادلة والحجج التي يحتج بها ذووالرأى على صحة مذهبهم .

فمن ذلك ماذكروه من ان الله عز وجل امر بانفاذ الحكم بالشاهدين واليمين وانما هذا غلبة الظن ، اذ قد يكون الشهود كذبه او مغفلين وتكون اليمين كاذبة (١) .

واورد عليهم ابن حزم في رسالته ابطال القياس بقوله :

(واما ماذكروه من الامر بالحكم بالشهود واليمين ، ولعل الشهود كاذبون او مغفلون ، واليمين كاذبة ، وان هذا أنما هو على غلبه الظن بل مايحكم من ذلك الا بيقين الحق الذي امرنا الله به ، لايمتري فيذلك مسلم ، ولم يكلفنا الله تعالى مراعات الشهود في الكذب والصدق ولا معرفة كذب اليمين او صدقها .

فلو كان هذا غلبة الظن ، واعوذ بالله من ذلك لكنا اذا اختصم الينا مسلم فاضل ، برّ ، تقى ، عدل ، ونصرانى مثلث مشهور بالكذب على الله ، وعلى الناس ، خليع ماجن ، فادعى المسلم عليه ديناً ، قل ، او كثر ، فانكر النصرانى ، او أدعى النصرانى ، وانكر المسلم لوجب ان

---

(١) نظرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي : ٢١٣

يعطى المسلم بدعواه لأنه في اغلب الظن الذي يناطح اليقين هو الصادق والنصرانى هو الكاذب . لكن لاخلاف في اننا لانفعل ذلك ، بل نحكم بيقين امر الله تعالى بالبينة العادلة عندنا او بيمين المدعى عليه ونطرح الظن جملة) (١)

واستدل له ايضاً بحديث معاذ الذي رواه احمد وابو داود والترمذي وغيرهم .

قال : (لما بعثه (ص) الى اليمن قال : كيف تقضى اذا عرض لك قضاء ؟ قال : اقضى بكتاب الله . قال : فان لم تجد في كتاب الله ؟ قال : فبسنة رسول الله . قال فان لم تجد في سنة رسول الله ولا في كتاب الله ؟ قال : اجتهد رأيي ولاآلو . قال : فضرب رسول الله صدره ، وقال : الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضاه رسول الله) (٢) .

والحديث صريح في اقرار رسول الله (ص) لمعاذ في استعمال الرأي فيما اذا لم يجد نصاً في الكتاب او السنة لما عرض له من الامر .

الا ان هذا الحديث لم يصح عن النبي بطريق معتبر ، وقد اورده الجوزقانى في الموضوعات ، ولم يجد له طريقاً معتبراً (٣) .

---

(١) ابطال القياس : لابن حزم .

وراجع ايضاً (الاحكام في اصول الاحكام) ج ٧ ص ٥٣ وما بعدها

(٢) ارشاد الفحول للشوكانى ص ٢٠٢ .

(٣) راجع للتحقق من شأن هذا الحديث بصورة اوسع : الاصول العامة للفقه المقارن للسيد محمد تقي الحكيم ص ٣٣٩ .

وشك باحثون اخرون في صحة اسناد هذا الحديث الى النبي صلى الله عليه واله من حيث المتن ، حيث اشتملت الرواية على اصطلاحات دقيقة تعتبر وليدة عصر مابعد الصحابة ، وهذا مادعاهم الى التشكك في قيمة اسناد هذه الرواية الى النبي (ص) (١) .

موقف اصحاب الرأي من الشريعة :

ومهما تكن قيمة الادلة التي يعرضها اصحاب الرأي للاخذ بالرأى في مجال الحكم والافتاء . . . فأن مدرسة الرأي تميزت منذ اول يوم ، بعد وفاة النبي بشيء كثير من الجرأه في اعطاء الحكم والفتوى لم توجد في غير هذه المدرسة .

ونماذج ذلك كثيرة فيما استحدثه عمر بن الخطاب مما لم يكن للمسلمين به عهد ايام النبي (ص) وايام ابي بكر من تحريم المتعتين وجمع الناس على اقامة صلاة التراويح جماعة ومنع سهم المؤلفة قلوبهم ، وغير ذلك من الموارد التي استحدثها عمر بن الخطاب اعتماداً على رايه الخاص (٢) .

موقف اصحاب الرأي من السنة :

كما ان مدرسة الرأي تميزت منذ اول يوم بالغض من قيمة السنة واهمالها وعدم العناية بها :

وهذه ظاهرة تتميز بها هذه المدرسة ، ولايصعب على الباحث ان يلمس

---

(١) أنظر كولدتسيهر .

(٢) يحسن لمن يريد تفصيلا اكثر ان يراجع الغدير للشيخ الاميني والنص والاجتهاد للسيد عبد الحسين شرف الدين .

ملامح منها خلال هذه الفترة التي نمت فيها مدرسة الرأي ، على ان يلحظ في التماس ذلك تدرج المرحلة التي قطعتها هذه المدرسة حتى بلغت ذروتها على يد ابي حنيفة واتباعه .

واول مايلفت النظر قول عمر بن الخطاب بمحضر من رسول الله (ص) ساعة وفاته : حينما طلب اليهم ان يحضروا له كتفا ودواة ليكتب لهم مالا يضلوا من بعده ابداً فقال عمر بن الخطاب ان النبي قد غلب عليه الوجع ، وعندكم القرآن ، حسبنا كتاب الله (١) .

وروى عن ابي بكر انه جمع الناس بعد وفاة النبي فقال : (انكم تحدثون عن رسول الله احاديث تختلفون فيها والناس بعدكم شد اختلافاً فلا تحدثوا عن رسول الله شيئا فمن إسألكم فقولوا بيننا وبينكم كتاب الله فاستحلوا حلاله وحرموا حرامه (٢) .

وروى عبد الله بن العلاء قال سألت القاسم بن محمد ان يملي عليّ احاديث . فقال أن الاحاديث كثرت على عهد عمر بن الخطاب فانشد الناس ان يأتوه بها ، فلما اتوه بها امر بتحريقها ثم قال :

مثناة كمثناة اهل الكتاب (٣) .

وروى عن عمر انه قال لمن سيرهم الى العراق : (انكم تأتون أهل قرية لهم دوى بالقرآن كدوى النحل ، فلا تصدوهم بالاحاديث فتشغلوهم

---

(١) راجع صحيح البخارى ج ١ و ج ٤ . ورواه احمد في مسنده ج ١ ص ٣٢٥ .

(٢) تاريخ التشريع الاسلامي : ٩١ ـ ٩٢ .

(٣) الطبقات الكبرى لابن سعد ج ٥ ص ١٤٠ .

جردوا القرآن ، واقلوا الرواية عن رسول الله وانا شريككم (١) .

وروي انه حبس ثلاثة من الصحابة لانهم اكثروا من الحديث عن رسول الله (ص) (٢) .

وقد كان عمر بن الخطاب يعارض تدوين الحديث اشد المعارضة وقد استشار فيه اصحاب رسول الله فاشار عليه عامتهم بذلك فلبث شهراً يستخير الله في ذلك شاكاً فيه ثم اصبح يوماً فقال (انى كنت ذكرت لكم من كتابة السنن ماقد علمتم ثم تذكرت فاذا اناس من اهل الكتاب من قبلكم قد كتبوا مع كتاب الله كتباً فاكبوا عليها وتركوا كتاب الله وانى والله لا البس كتاب الله بشيء)(٣) .

ومن مثل ذلك يستطيع الباحث ان يجمع مجموعة من الشواهد على هذا الاعراض الذي تتميز به مدرسة الرأي بالنسبة الى رواية الحديث . ومظاهر ذلك يختلف باختلاف المواقف والاشخاص .

فتارة يشفق عمر على رسول الله (ص) ان يكتب لهم كتاب ، وهو يتوجع من المرض .

وتارة يعتبر في القرآن كفاية فيما يهمهم من شؤون الحكم .

وتارة يحرق مايأتوه به من الحديث ، لأن جمع الحديث يشبه عمل اهل الكتاب .

---

(١) تاريخ التشريع الاسلامي ص ٩٢ .

(٢) طبقات الحفاظ للذهبي ج ١ ص ٧ .

(٣) راجع مقدمة اللمعة الدمشقيه : محمد مهدي الآصفى ص ٢٨ وتاريخ التشريع الاسلامي ص ٩٢ .

وتارة يحسب ان ذلك يصدهم عن تلاوة القرآن والعناية به وحيناً يحبس جمعاً من الصحابة ، لأنهم يكثرون الحديث عن رسول الله دون ان يتهمهم بالكذب على رسول الله .

وتارة يحتج ابو بكر على ذلك بأن نقل الحديث يسبب اختلافاً وانشقاقاً بين صفوف الأمة فيمنع منه .

هذا ولانريد ان نقف هنا اكثر من هذه الوقفة ، ولا نريد ان نعقب كثيراً على هذه النقطة من البحث . . . وانما نحب ان نستمر في عرض نماذج من هذا الاعراض في العصورالتأخرة عن هذا العصر ، ونمعن في التماس شواهد على هذا الموقف ، بعد مابلغت مدرسة الرأي ذروتها على يد ابي حنيفة واتباعه .

واول مايجد الباحث في تاريخ ابي حنيفة من مؤاخذات عليه انه كان قليل العناية بالحديث . فلم يصح لديه اكثر من سبعة عشر حديثاً . كما يقول ابن خلدون . (١)

كما انه كان كثير الاعتداد برايه حتى في قبال الحديث .

(حدث ابو صالح الفراء : قال : سمعت يوسف بن اسباط يقول : رد ابو حنيفة على رسول الله اربعمأة حديث او اكثر . قلت له : ياأبا محمد تعرفها قال : نعم ، قلت اخبرني بشيء منها فقال : قال رسول الله (للفرس سهمان وللرجل سهم) قال ابو حنيفة : انا لااجعل سهم بهيمة اكثر من سهم المؤمن ، واشعر رسول الله واصحابه البدن ، وقال

---

(١) المقدمة : لابن خلدون ص ٣٧١

ابو حنيفة الاشعار مثله ، وقال (ص) (البيعان بالخيار مالم يفترقا) وقال ابو حنيفة : (اذا وجب البيع فلاخيار) .

وكـان النبي يقرع بـين نسائه اذا اراد ان يخرج في سفر واقرع اصحابه ، وقال ابو حنيفة القرعة قمار) (١) .

وهكذا ، وبمزيد من التتبع ، والتماس الشواهد ، يلمس القارىء أن هذه الظاهرة ، عدم العناية بالحديث ، تساير هذه المدرسة ظهوراً واتساعاً ، حتى تبلغ ذروته عهد ابي حنيفة ، الذي بلغت فيه مدرسة الرأي قمتها

موقف اهل البيت من مدرسة الرأي :

ولا نحتاج الى كثير من الجهد والبحث لنلمس موقف اهل البيت عليهم السلام من مدرسة الرأي في الاجتهاد . فقد وجد اهل البيت في هذه المدرسة شيئاً كثيراً من الجرأة على الشريعة ، والتصرف باحكامها ، كما وجدوا فيها الشيء الكثير من التهاون بالسنة والحديث ولذلك وقف ائمة اهل البيت عليهم السلام منذ اول يوم موقف المعارض من مدرسة الرأي في الاجتهاد ، وابدوا رايهم في هذه المدرسة في كثير من المناسبات دون ان يفرقوا بين اقسام الرأي من قياس ، او استحسان ، واستصلاح وغير ذلك من وجوه الرأي ، التي لانستند على دليل معتبر من ناحية الشريعة .

يقول ابن جميع : (دخلت على جعفر بن محمد انا وابن ابي ليلى ، وابو حنيفة ، فقال لابن ابي ليلى : من هـذا معك ؟ قال هذا رجل

---

(١) تاريخ بغداد ج ١٤ ص ٣٩٠ .

له بصر ونفاذ في امر الدين . قال : لعله يقيس امر الدين برأيه ؟ الى ان يقول والحديث طويل نقتصر على موضع الحاجة .

يانعمان حدثني ابي عن جدى ان رسول الله (ص) قال : اول من قاس امر الدين برأيه ابليس . قال الله تعالى له : اسجد لآدم . فقال : انا خير منه خلقتنى من نار وخلقته من طين فمن قاس الدين برأيه قرنه الله تعالى يوم القيمه بابليس لأنه اتبعه بالقياس) .

ثم قال له جعفر ، كما في رواية ابن شبرمه : (ايهما اعظم قتل النفس او الزنا ؟ قال : قتل النفس . قال : فأن الله عز وجل قبل في قتل النفس شاهدين ، ولم يقبل في الزنا الا اربعة . ثم قال : ايهما اعظم الصلاة ام الصوم ؟ قال : الصلاة ، قال فما بال الحائض تقضي الصوم ، ولا تقضي الصلاة ؟ فكيف ويحك يقوم لك قياسك ، اتق الله ولا تقس الدين برأيك) (١) .

والاحاديث ، نظير ذلك كثيره عن أئمة اهل البيت عليهم السلام في الردع عن اعمال الرأي والقياس والاستحسان ، بهذا الشكل الذي لايقوم عيله دليل من الشرع .

وقد افادت المعركة الفكرية التي خاضها اهل البيت عليهم السلام ضد انصار الرأي في التخفيف من حدة سير هذه المدرسة ، وفي ايجاد حركة معارضة لهذه المدرسة في الاوساط الفكرية ، وقتذاك ، كما مهدت لظهور مدارس معارضة لها في الاتجاه ، كما سنرى ذلك فيما بعد .

---

(١) الاصول العامة للفقه المقارن ص ٣٢٩ نقلاً عن حلية الاولياء ج٣ ص ١٩٧ .

٢ ـ مدرسة الحديث

وفي قبال مدرسة الرأي ظهرت مدرسة الحديث وتعصب ناس من الفقهاء لمدرسة الحديث . وكان مركز هذه المدرسة الحجاز ، كما كان توسع مدرسة الرأي في العراق .

ففي الحجاز كان الفقهاء يعنون بحفظ الأحاديث والسنة والاثار وفتاوى الصحابة والتابعين ، ومن ناحية اخرى قلما كان يطرء شيء جديد على الحياة الاجتماعية في الحجاز مما كان يزهد فقهاء الحجاز عن الرأى وتجاوز المأثور من الحديث النبوي (ص) واقوال الصحابة والتابعين .

اما العراق فكان يختلف امره عن الحجاز ، فقد تعرض فيها الفقهاء لحاجات جديده لم يكن لهم بها عهد ، من قبل ، مما الجأهم الى الرأي ، وتجاوز حدود الحديث والمأثور عن الصحابة والتابعين .

ومهما يكن من شيء فقد نشطت مدرسة الحديث في الحجاز ، في مقابل مدرسة الرأي بالعراق ! وتعصب لها ناس كثير من الفقهاء وأخذوا يدعون اليها ، في الوقت الذي يشجبون فيه مدرسة الرأي ، مما ساعد على توسع هذه المدرسة وتراجع اصحاب الرأي عن موقفهم من الحديث ومن الرأي معاً :

(وذلك مثل ماحصل عند ابي حنيفة وتلامذته الاولين حيث اخذوا يخالفون طريقة استاذهم ابي حنيفة ، ولم يبقوا اوفياء لها ، فنجد مثلا

محمد بن الحسن الشيباني يرحل الى المدينة لاخـــذ الحديث ، والف كتاب الآثار ، واخذ ينزل من كلام استاذه واهل العراق على مقتضى الآثار . . وهكذا تطورت مدرسة الرأى وتباعدت عن طريقها الاول بازاء نهوض الحديث وجهود المحدثين في هذا العصر) (١) .

ولما حدثت فتنة خلق القرآن وقف المأمون من اصحاب الحديث موقف المعارض فأمتحنهم بالوان من التعذيب والبلاء وشدد في مطاردتهم والتنكيل بهم . فأثر ذلك كله في بعد الشقة بين المدرستين ، مدرسة الرأي ومدرسة الحديث .

وقـــد كان في اهـل الحديث ناس معتدلـون يأخذون بالرأي ان كان هنالك في الحديث او في الشريعة مايؤيده ويامر بالاخذ به ويلغون الرأي ان لم يكن في الحديث ما يشير الى الاخذ به .

كما كان في اهل الحديث متطرفون لايقبلون للحديث بديلاً في الحكم والفتوى ، فيعرضون عن كل شيء غير الكتاب والحديث ، حتى وان اطمأن به العقل وصدقه ، وهولاء كانوا يلتقون في الغالب مع الاشاعرة في أنكار العقل والاعراض عن اى شيء ماعدا الحديث من عقل ورأي .

وبذلك قامت مدرسة الحديث في قبال مدرسة الرأي ، كرد فعل لما حصل لهذه المدرسة من تطرف في الاخذ بالرأي ، والاعراض عن الحديث .

ولا نستطيع ان نضع حدوداً دقيقة لهذه المدرسة في قبال مدرسة الرأي .

---

(١) نظرة عامة في تاريخ الفقه ٢٢١ ـ ٢٢٢ .

ونصنف المدارس الفقهية القائمة في وقته على اساس من هذه الحدود الى طائفتين .

ولكن من المؤكد ان مدرستى داود وابي حنيفة تقعان على طرفى هذا النزاع . فقد نزع داود نزوعاً بينا الى الحديث ، واخذ نصوص الحديث على ظاهرها ، ونزع ابو حنيفة نزوعاً بيناً الى الرأي ، حتى كاد ان يعرض عن الحديث ، وحتى قال ، فيما ينقل عنه ، لو كان رسول الله حياً لاخذ عنى اشياءاً كثيرة .

وما بين هاتين المدرستين تقع سائر المدارس متوسطة بينهما ، كمذهب مالك والشافعي واحمد بن حنبل .

الا انها على كل حال يغلب عليها طابع احدى المدرستين من النزوع للرأي او النزوع للحديث .

٣ مدرسة الشيعة في الاجتهاد

وكنا نرغب ان نسميه المدرسة التي هدى اليها اهل البيت في الاجتهاد لولا أننا خشينا ان يحمل العنوان شيئاً آخر غير مانعنيه .

فأهل البيت لايدخلون في نطاق المجتهدين ، وانما اعتبرهم صاحب الرسالة صلى الله عليه وآله امتداداً للرسالة ، وعدلا للكتاب الكريم ، في حديث الثقلين المعروف ، وبذلك يعتبر اهل البيت عليهم السلام مصدراً للتشريع ، وامتداداً للسنة النبوية .

ومع ذلك فقد هدى اهل البيت عليهم السلام فقهاء الشيعة الى اتجاه

ثالث في الاجتهاد ، يمتاز عن كل من اتجاه المحدثين وانصار الرأي .

فقد قامت مدرستا الرأي والحديث على طرفى خط الاجتهاد ، يدعو انصار كل مدرسة منهما الى اتجاه يغاير الاتجاه الآخر ، ولايلتقى به ألا في قليل ،

فكانت مدرسة (الرأي) تدعوا الى استعمال الرأي بصورة واسعة دون ان تتقيد بحد مما يعتبره الشارع في الاجتهاد ، وكان في ذلك شيء كثير من الجرأة على الشريعة ، والتصرف بموازينها ومقاييسها التي تخرج عن متناول الفكر والرأى . . .

فعارضها ائمة اهل البيت ، ورفعوا في وجوههم الشعار المعروف (ان دين الله لايصاب بالعقول) . . . هذا بينما كانت مدرسة الحديث تذهب الى اتجاه مقابل تماماً لايقل خطورة عن الاتجاه الاول ، حيث كانت تتبنى الجمود على النص ، والاخذ بظاهر الحديث ، والاعراض عن كل شيء ما عدا الكتاب والسنة كما يذهب الى ذلك داود وغير داود من الظاهرية .

وقد وجد اهل البيت عليهم السلام في كلا الاتجاهين مايجافى روح التشريع الاسلامي واغراضه في الحياة .

فينما يذهب الاتجاه الاول الى تمييع التشريع الاسلامي بادخال عنصر الرأي في مصادر الشريعة ، ويفقده خاصية الصلابة والقوة والاصالة الاسلامية ، التي هي من خصائص التشريع الاسلامي . . . يذهب الاتجاه الثاني ،(مدرسة الحديث) الى تجميد الشريعة والاخذ بظاهر النصوص ويفقده خاصية المرونة والقابلية لمسايرة الظروف الاجتماعية المختلفة .

فكان لابد من اتجاه ثالث في الاجتهاد يجمع بين خصائص الاصالة والمرونة في التشريع ، ويبتعد عن تجميد الفقه وتمييعه في وقت واحد .

وقد قام فقهاء الشيعة بتبنى هذا الاتجاه الثالث في الاجتهاد .

وهذا ماسنتحدث عنه بشيء من التفضيل .

الاستناد الى الحجة :

لابد للفقيه في استنباط الحكم الشرعي ، من الاستناد الى الحجة وهي :

(باصطلاح الاصولي عبارة عن الادلة الشرعية من الطرق والامارات التي تقـع وسطاً لاثبات متعلقاتها بحسب الجعل الشرعي ، من دون ان يكون بينها وبين المتعلقات علقه ثبوتيه بوجه من الوجوه) (١) .

ومن لوازمها العقلية المنجزية والمعذرية :

فيحكم العقل بحسن عقاب العبد على تقدير مخالفة الحجة ، كما يحكم بقبح عقابه على تقدير موافقة الحجة ، اصاب الواقع أم لا .

والحجة على قسمين حجة بالذات وحجة بالجعل والاول هو العلم وحجيته ذاتيه ، من دون توسط شيء فلا تناله يد التشريع ، فأن الحجية والطريقية حاصلة له بالذات ، ولا معنى لجعل ماهو حاصل له بالذات .

بل العلم هو انكشاف المعلوم ورؤية الواقع المقطوع به ، وما كان كذلك فلا يمكن جعل الطريقية له او سلبه عنه .

والثاني : هو الطرق والأمارات المعتبره شرعاً والاصول التنزيلية منها وغير التنزيلية ، وهذه الامور أما ان تكون طريقيتها وكاشفيتها ناقصة ، يتممها الشارع ، واما ان لاتكون له طريقية الى الـواقع وكاشفية ، ولو

---

(١) فوائد الاصول للكاظمينى ج ٣ ص ٤

ناقصه ، وذلك كالاصول غير المحرزه .

فنحتاج في مقام الاحتجاج بها والاعتماد عليها الى دليل من الشرع او العقل بأعتبارها واسنادها .

وذلك بجعل الطريقية لها و تتميم كشفهـا ، فيما اذا كانت لها جهة كشف وطريقية ناقصة ، كما في الامارات ، او اعتبارها واسنادها بسند قطعي من الشرع والعقل كما في الاصول الشرعية والعقلية .

ومجمل القول ان طريقية الحجة الذاتية ، نابعة مـن ذاتها ، دون الحجة المجعولة ، حيث تحتاج فيحجيتها الى سند قطعي من شرع او عقل لأن طريقية كل شيء لابد وان تنتهى الى العلم وطريقية العلم لابد وان تكون ذاتية لأن كل مابالغير ينتهى الى مابالذات والا للزم التسلسل .

واذا اتضح هذا الحديث عن (الحجة) التي ربما تكون قد خرجت بناعن الصدد . . . تتضح لنا معالم المدرسة الشيعه في الاجتهاد .

معالم المدرسة :

وما يحدد معالم هذه المدرسة بكلمة موجزه ، من حيث مصادر التشريع التي تعتمد عليها هو (الاستناد على الحجه) سواء كانت الحجية ذاتيه لها ، ام الحجية مجعوله لها .

فما يتصف من هذه الامور بالحجية الذاتيه او المجعولة يؤخذ به وما لا لايتصف بالحجية الذاتيه والمجعوله فلا يؤخذ به ، بل اكثر من ذلك ان الشك في حجيته كاف للقطع بعدم حجيته .

فالكتاب حجة شرعيه ، وكذلك السنة بعد الوثوق من صدورها .

واما العقل فهو حجة بذاته ، فيما اذا توفرت فيه الشروط التي يذكرها

الاصوليون في المقام ،

وقد (ورد النقل المتواتر على حجية العقل وانه حجة باطنه ، وانه مما يعبد به الرحمن ويكتسب به الجنان ونحوها مما يستفاد منه كون العقل السليم ايضاً حجة من الحجج فالحكم المنكشف به حكم بغله الرسول الباطنى الذي هو شرع من داخل ، كما ان الشرع عقل من خارج) (١) .

واستفاضت آيات من القرآن الكريم بالاعتماد على مقتضى العقول وحجيته :

قال سبحانه : ان في ذلك لايات لقوم يعقلون (٢)

وقال : لايات لقوم يتفكرون (٣)

وقال : لايات لاولى الالباب (٤)

وذم قوماً لم يعملوا بمقتضى عقولهم فقال عز ذكره (افلا يعقلون)(٥)

وما عدا ذلك فما ثبت حجيته بدليل قطعي من شرع او عقل أخذ به ، ومالم تثبت حجيته ، ولم يقم على اعتباره دليل لم يؤخذ بالاعتبار في الاستنباط .

قال تعالى : (ولاتقف ماليس لك به علم) (٦)

---

(١) فرائد الاصول ص ١١ .

(٢) الرعد : ٤

(٣) الرعد : ٣

(٤) ال عمران : ١٩٠

(٥) يس : ٦٨

(٦) الاسراء :

وقال تعالى : (أن الظن لايغنى من الحق شيئاً) (١)

وقال تعالى : (الله آذن لكم ام على الله تفترون) (٢)

ولما كان اتباع الرأي اتباع لغير العلم ، ولما لم يأذن به الله ولا يغنى عن الحق . . . فلا يمكن الاعتماد عليه والاخذ به في مجال الحكم والاجتهاد كما تأخذ به مدرسة الرأى .

وذلك لايعنى اغفال (العقل) عن مصادر التشريع والاقتصار على ظاهر الكتاب والسنة ، كما تفعل مدرسة الحديث .

وانما المقياس الذي تتبناه هذه المدرسة هو الاستناد على الحجة ، سواء كانت الحجية ذاتية ام مجعولة .

٤ ـ المدرسة الاخبارية في الاجتهاد

وهنا لابد ان نشير الى ان هذا الاتجاه المستقيم الذي تبنته الشيعة في الاجتهاد كاد ان ينشق على اهله قبل اربعة قرون من الزمان فقد ظهر في هذه الفتره مدرسة جديدة يتبناها لفيف من الفقهاء عرفوا باسم (الاخباريه) .

وقد عرف فقهاء الشيعة في وقته خطر هذه الموجه الفكرية الجديده على الفكر الشيعي وعلى الاجتهاد بصورة عامة فتجهزوا لمكافحتها

---

(١) يونس : ٣٥

(٢) يونس : ٣٩

والقضاء عليها .

فكانت حربا فكرية شعواء في وقته بين اقطاب الفكر الاصولى الذي كان يتبناه عامة فقهاء الشيعة واقطاب الفكر الاخباري .

واحتدم الفريقان اكثر من اي مكان آخـــر في كربلاء حيث كانت تجمع في وقتها بين قطبين كبيرين للفكر الاصولى والاخبارى معاً فكان يمثل الاتجاه الاصولى فيها الوحيد البهبهاني ويمثل الاتجاه الاخباري فيها الشيخ يوسف البحراني المتوفى سنة ١١٨٦ هـ وكان كل من العلمين يقوم بالتدريس ويحضر دروسهما جمع غفير من الطلاب :

فكان الاصطدام بينهما عنيفاً ، وقد تمكن الوحيد البهبهاني اخيراً ان يتغلب على خصمه ، فترك درسه جمع من خيرة طلابه كالشيخ كاشف الغطاء والسيد بحر العلوم والسيد مهدي الشهرستاني وحضروا بدلا منه دروس الوحيد البهبهاني .

ومع ذلك فقد كان الشيخ يوسف البحراني فقيهاً كبيراً ، ويكفى ان يقال فيهانه مؤلف الموسوعه الفقهيه الجليله الحدائق الناضره ، وكان فوق ذلك متصفاً بالتقوى والزهد ، ولم يكن الصراع بينهما الا صراعاً فكرياً خالصاً لم يتدخل فيه عوامل أخرى .

الامين الاسترابادي

ومؤسس هذه الطائفة هو الشيخ امين الاسترابادي . والاخباريون وأن كانو ينسبون أفكارهم الى الفقهاء السابقين حتى عهد الشيخ الصدوق . . ولكن الواقع ان الاخباريه كمدرسة محددة المعالم ، قائمة بالذات ، لم تقم

الا على يد الشيخ امين الأسترابادي .

والاسترابادي بالذات كان عالماً يمتاز بالفطنة والذكاء وكثرة التجربة والخبرة العلمية والعملية ، وكثرة المطالعة .

وقد الف كتاباً بأسم (الفوائد المدنية) حاول فيها ان يعارض الفكر الاصولي ، وينقدها ، بشكل لايخلو من قسوة ومن ظلم ، وينكر حجية العقل بشكل خاص ، الا فيما كان له مبدء حسى او مبدء قريب من الحس كالرياضيات فان العقل حجة فيه واما ماعدا ذلك فلا حجية للعقل فيه .

معالم المدرسة :

وتضطرب كلمات الاخباريين ، بشكل يصعب على الباحث ان يستخرج من كلماتهم شيئاً محدد العالم ، ليسنده اليهم ، فمن منكر للملازمة بين الحكم العقلي والشرعي ، وآخر منكر للحكم العقلي الظني .

وقد انكر المحقق الخراساني ان يكون مقصود الاخباريين انكار حجية القطع فيما اذا كان بمقدمات عقلية ، وانما تتجه كلماتهم الى (منع الملازمة بين حكم العقل بوجوب شيء وحكم الشرع بوجوبه ، كما ينادى باعلى صوته ماحكى عن السيد الصدر في باب الملازمة واما في مقام عدم جواز الاعتماد على المقدمات العقلية لانها لاتفيد الاالظن ، كما هو صريح الشيخ المحدث الاسترابادي رحمه الله) (١) .

ولكن مراجعة كلمات المحدث الاسترابادي نفسه يعيد الى نفوسنا الثقه

---

(١) كفاية الاصول ج ٢ ص ٣٢ ـ ٣٣

بانه ممن لايرتضى الاعتماد على غير الحديث حيث يقول ، كما ينقله المحقق الخراساني ايضاً .

(واذا عرفت ما مهدناه من الدقيقة الشريفة فنقول : أن تمسكنا بكلامهم عليهم السلام فقد عصمنا من الخطأ وان تمسكنا بغيره لم نعصم عنه ومن المعلوم ان العصمة من الخطأ امر مطلوب مرغوب فيه) (١) .

وهذا الكلام يتنافى ما يريد المحقق الخراساني رحمه الله ان يستخلصه من كلمات الاخباريين .

ومهما يكن من امر فلا شك ان كلمات بعض الاخباريين يمكن ان يحمل على الخلاف الصغروى من منع حصول القطع بالحكم الشرعي عن غير الكتاب والسنة . . . ولكن الظاهر مما ينسب الى كثير منهم كالمحدث الاسترابادي والسيد نعمة الله الجزائري والمحدث البحراني (٢) هو القول بعدم حجية القطع الحاصل عن غير الكتاب والسنة ، بعد حصوله (٣) .

ولكن الذي يستطيع الباحث ان يستخلصه من كلمات الاخباريين ويطمئن الى نسبته اليهم ، دون ان يضر بذلك اختلاف كلماتهم هو القول (بلزوم توسط الاوصياء سلام الله عليهم في التبليغ فكل حكم لم يكن فيه وساطتهم فهو لايكون واصلا الى مرتبة الفعلية والباعثة وان كان ذلك الحكم واصلا الى المكلف بطريق آخر (٤) .

---

(١) الفوائد المدنية للاسترابادي .

(٢) حاشية المشكيني على الكفاية ج ٢ ص ٣٢ ط ايران .

(٣) راجع دراسات الاستاذ المحقق الخوئي ج ٣ ص ٤٦ ط النجف

(٤) اجود التقريرات للعلامة المحقق الخوئي ج ٢ ص ٤٠ ط صيدا

فلا يمكن الاعتماد بناءاً على هذه الدعوى ، على العقل في الحكم والاجتهاد :

ويتلو ذلك عند الاخباريين الاحتجاج بالكتاب العزيز . فقد وقف الاخباريون عن العمل بالقرآن لطرو مخصصات من السنة ومقيدات على عمومه ومطلقاته ، ولما ورد من احاديث ناهية عن تفسير القرآن بالرأي (١)

وفي هذا القدر من الرأي مافيه من خطر بالغ على الفكر الشيعي وعلى الاتجاه المستقيم في الاجتهاد الذي تبنته الشيعة طيلة قرون طويلة واستقامت عليه .

ولسنا ندري على التحقيق ماكان يؤول اليه امر الاجتهاد لدى الشيعة لو كانت هذه الموجه تنجح في تحريف خط الاجتهاد الى هذا المجرى ، ولكننا نستطيع ان نقدر ان الفقه الشيعي كان يؤول امره ، لو كان يقدر لهذا الاتجاه الجديد في الاجتهاد النجاح ، الى اتجاه جامد يشبه اتجاه مدرسة الحديث في العصر العباسي ، يفقد فيه الفقه الاسلامي مرونته وقابليته لمواكبة الظروف والحاجات المختلفة ، ويفقد فيه قبل ذلك كله روحه وجوهره .

وبفضل الجهود الذي بذله فقهاء الشيعة من الذين يتبنون الفكر الاصولي فقد تقلصت هذه المدرسة ، ولم تعد تزاحم الاتجاه القائم في الاجتهاد لدى الشيعة في المراكز العلمية الشعية القائمة .

هذا كله رغم مانكن لهولاء العلماء الاخباريين من ناحية علمية دينية

---

(١) راجع الاصول العامة للفقه المقارن ص ١٠٣ ـ ١٠٤ بيروت

من احترام عميق وتقدير لما بذلوه من جهود ، ولما كانوا يتصفون به من اخلاص وتقوى ، ويكفي ان يكون منهم الشيخ صاحب الحدائق والشيخ الاسترابادي والسيد الجزائري وغيرهم ، وكلهم من رجال الشيعة الكبار ، وممن خدموا هذا المذهب خدمات جليلة كبيرة .

الموجة الاخبارية والموجة التجريبية :

ومن الغريب ان يصادف ظهور هذه الموجة الجديدة في الفقه ، والتي تتبنى أنكار حكم العقل في الاجتهاد . . . ظهور موجة مشابهة لها في الفلسفة الاوروبية في هذا الوقت بالذات ، تتبنى الحس والتجربة ، وتغض من قيمة العقل ، عرفت بالفلسفة (التجريبية) .

وسواء تسربت هذه الفكرة الى الفقه الشيعي من اوروبا في هذا الوقت على يد الاسترابادي ، كما كان يحتمل ذلك المرحوم السيد البروجردي رحمه الله فيما ينقل عنه بعض العلماء المعاصرين (١) او كانت صدفة من صدف الزمان ان يجتمع فكران متشابهان من حيث الاصل في وقت واحد في الشرق والغرب في حقلين مهمين من حقول المعرفة البشرية . . سواء كان هذا او ذاك فأن المهم كما ذكرنا ان الاخبارية كانت مرجة خطرة على الفقه الشيعي ، وقد تعرض علماء الاصول من الشيعة لهذا المذهب واصوله ومبادئه بشيء كثير من النقد :

حتى يقال ان الشيخ الانصاري رحمه الله كان يقول : لو كان يقدر للاسترابادي ان يرى ماكتبته في الرسائل لكان يرجع عن ارائه .

---

(١) مرجعيت وروحانيت ط ٢ ص ٤٥ الشيخ مرتضى المطهري .

وخمدت ثورة الاخبارية ، وهدأت المـوجة ، لولا بعض الاثار التي أبقته هذه الموجة في اطراف من الاقطار الشيعية .

* * *

اما بعد فقد كان هذا حديثاً عن الاجتهاد واتجاهاته . . حاولنا فيه ان نتعرض فيها لمـدارس الاجتهاد ، منذ وفاة النبي صلى الله عليه وآله الى الوقت الحاضر ، وما بينها من اختلاف وتصادم ، وحاولنا بعد ذلك ان ندرس كل مدرسة من هذه المدارس بما يتسع له صدر هذه المقدمة بشيء من الموضوعية ، ثم نجد موقف المدرسة الشيعية في الاجتهاد من المدارس القائمة في الوقت الحاضر ، ومن المدارس التي قامت على انقاضها ثم دخلنا مع التاريخ منعطفاً هاماً من المنعطفات التاريخية التي انحرفت اليها مدرسة الاجتهاد الشيعية قبل اربعة قرون من الزمان لنرى عن كثب عوامل وآثار هـذا الاتجاه الجديد الذي ظهر في مدرسة الشيعة ثم زال بسرعة، من دون ان يترك أثراً مهما في سير هذه المدرسة واتجاهها .

والآن ، وبعد هذه الجولة الشيقة في تاريخ الاجتهاد وآفاقه من خلال كتب الاصول والفقه والحديث والتاريخ ندعـو القارىء الى ان يدخـل ابحاث الكتاب الذي بين يديه ، بعد ان تجلت له في هذا الحديث بعض الحقائق عـن الاجتهاد وتاريخه ومدارسه . والحمد لله اولا واخراً

النجف الاشرف : محمد مهدي الآصفي

مصادر التمهيد

١ ـ القرآن الكريم
٢ ـ الاحكام في اصول الاحكام للآمدى
٣ ـ اجود التقريرات للسيد ابي القاسم الخوئي
٤ ـ ارشاد الفحول : للشوكاني
٥ ـ الاصول العامة للفقه المقارن : للسيد محمد تقي الحكيم
٦ ـ تأريخ التشريع الاسلامي : حسين علي الاعظمي
٧ ـ تأريخ بغداد : للخطيب البغدادي
٨ ـ حاشية المشكيني على الكفاية
٩ ـ حلية الاولياء لابي نعيم الاصبهاني
١٠ ـ دراسات الاستاذ المحقق الخوئي للسيد علي الشاهرودي
١١ ـ سلم الوصول الى علم الاصول : عمر عبد الله
١٢ ـ صحيح النجارى
١٣ ـ طبقات الحفاظ للذهبي
١٤ ـ الطبقات الكبرى لابن سعد
١٥ ـ فجر الاسلام : احمد امين
١٦ ـ فرائد الاصول : للشيخ الانصاري

١٧ ـ فوائد الاصول : للشيخ محمد علي الكاظمى

١٨ ـ الفوائد المدنية للاسترابادي

١٩ ـ كفاية الاصول للشيخ محمد كاظم الخراساني

٢٠ ـ مرجعيت وروحانيت للشيخ مرتضى المطهرى

٢١ ـ المقدمة لابن خلدون

٢٢ ـ مقدمة اللمعة الدمشقية : محمد مهدي الآصفى

٢٣ ـ النص والاجتهاد للسيد عبد الحسين شرف الدين

٢٤ ـ نظرة عامة في تاريخ الفقه للدكتور علي حسن عبد القادر

٢٥ ـ نهاية الافكار للحجة الشيخ محمد تقي البروجردي

فهرس ابحاث التمهيد

٤ ـ تقديم
٥ ـ ١ ـ مدرسة الرأى
٨ ـ ادلة القائلين بالرأى
١٠ ـ موقف اصحاب الرأى من الشريعة
١٠ ـ موقف اصحاب الرأى من السنة
١٤ موقف اهل البيت من مدرسة الرأى
١٦ ـ ٢ ـ مدرسة الحديث
١٨ ـ ٣ ـ مدرسة الشيعة في الاجتهاد
٢٠ ـ الاستناد الى الحجة
٢١ ـ معالم المدرسة
٢٣ ـ ٤ ـ المدرسة الاخبارية في الاجتهاد
٢٤ ـ الامين الاسترابادي
٢٥ ـ معالم المدرسة
٢٨ الموجه الاخبارية والموجه التجريبية
٢٩ ـ نهاية المطاف
٣٠ ـ مصادر التمهيد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء
والمرسلين محمد وعترته الطاهرين واللعنة الدائمة على أعدائهم أجمعين
وبعد ان ثقة الاسلام الشيخ الفاضل ميرزا محمد رضا عرفانيان قد جهد
نفسه وبذل وسعه في فهم ما تلقاه من دراسات أصولية. وقد نظرت
الى جملة مما قرره من محاضراتنا فيما كتب به (الرأي السديد في الاجتهاد
والتقليد والاحتياط والقضاء) فوجدته سالكا فيه سبيل الاختصار
والاقتصار فيما ضبطه من هذه المباحث الاربعة مع مي محاضراتنا
الاصولية دون الفقهية ومع ذلك لان واتقن مع جلستين تلمذ
مدركا لها ولذلك ارجو ان يتابع جهده للوصول الى ما يصبو اليه
وارجو الله سبحانه ان يوفقه لمراده انه ولي التوفيق

في ١٤ ذي الحجة الحرام ١٣٨٦

ابو القاسم الموسوي الخوئي

بسم الله الرحمن الرحيم

إلهي لك الحمد على ما أرسلت الينا رسولا « صلواتك عليه وعلى آله » يتلو علينا آياتك ليتبين الرشد من الغي ولك الشكر على أن جعلتنا من المتأملين في نواميس شرعك وسنن نبيك . وبعد فلا يخفى على حملة العلم ورواد الفضل انه قد أودعت في هذه الاوراق نتيجة ما القاه أخيرا سيدنا الاستاذ دام ظله ـ الذي عكف عليه أهل العلم وتهافتت عليه الافئدة كتهافت الفراشة على السراج لما أبرز من مخبئات الحقائق في محاضراته العلمية العالية ـ ابتداءً من ٨ / ٨ / ٨١ الى ٥ / ٧ / ٨٢ هـ من هذه المباحث الاربعة الاجتهاد . التقليد . الاحتياط . القضاء متعرضا في الاثناء لبعض الفروع من تقليد العروة فقدمت المسودات أولا الى الحجة الالمعي الفاضل التقي الشيخ محمد تقي الايرواني دامت بركاته ونظر في أكثر عباراتها مدة من الزمن ثم عرضتها على سيدنا الاستاذ فبقت تحت يده الشريفة مدة أخرى الى أن قدر الله سبحانه ان تبرز في عالم الطبع أرجو منه جلّ وعلا ان يجعله خالصا لوجهه الكريم ويوفقني لطبع سائر ما كتبته في أصول الفقه وفروعه شرحا على العروة الوثقى آمين يارب العالمين .

٥ / ١ / ١٣٨٧ هـ

المؤلف

الرأى السديد

في الاجتهاد والتقليد

والكلام الارقى في الاحتياط والقضاء

تقريرات الدراسات الاصولية لسيدنا الاستاذ

آية الله العظمى المرجع الاعلى زعيم الحوزة العلمية
الحاج السيد ابو القاسم الخوئي
دام ظلـــه العالي

من ليلة الاثنين الثامن من شعبان ١٣٨١ الى الليلة الخامسة

من شهر رجب ١٣٨٢

بقلم

العبد المحتاج الى ربه الرحمن الشيخ ميرزا غلام رضا عرفانيان

اليوم ٢٩ من ربيع الثاني ١٣٨٦

منشورات

١٣٨٦ هـ ١٩٦٦ م

مطبعة النعمان النجف تلفون ٩٩٧

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الكتاب

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على اشرف خلقه وافضل بريته محمد وآله اجمعين واللعن الدائم على اعدائهم الى يوم الدين .

وبعد فهذه ابحاث سميتها بالرأى السديد في الاجتهاد والتقليد . والكلام الارقى في الاحتياط والقضاء . تلقيتها من محاضرات المقتدى البارع والبدر اللامع الفقيه الجامع ، رئيس الملة والدين استاذ الفقهاء والمجتهدين ، زعيم الجامعة العالية العلوية العلمية آية الله العظمى والحجة الكبرى ذخر الايام ومفخرة الاسلام حجة الله على الانام مبين الاحكام من الحلال والحرام سماحة سيدنا الاستاذ الاكبر الحاج السيد ابو القاسم الخوئي الموسوي ادام الله سبحانه اظلاله . ونفع المسلمين بوجوده الشريف فسجلتها وحررتها عسى الله تعالى ان ينفعني واهل العلم بها . قال دام ظله تقديماً لهذه الابحاث وتمهيداً لها .

وجه لزوم الاجتهاد والتقليد

لا ريب في ان كل مكلف متدين بدين ومتشرع بشريعة لابد له من العمل باحكامه يعني يجب عليه عقلا ان يكون في مقام العبودية والامتثال لما امر به ونهى عنه اما بالقطع الوجداني أو بالاحتياط ، ففي القطعيات يعمل بقطعه وفي غيرها يحتاط فيما احتمل وجوبه بفعله وفيما احتمل حرمته بتركه لعلمه الاجمالي بوجود تكاليف واحكام في الشرع وعدم خلوه من الاوامر والنواهي ولا اقل من احتمال ذلك وحينئذ يلزمه العقل بالفحص عن الوظيفة حيث لا يمكنه عقلا اجراء البرائة قبل الفحص في الشبهات الحكمية (وتقدم شطر من وجه ذلك في مبحث البرائة) وهكذا حاله في ميدان الاحتياط حتى يواجه بعدم امكان العمل به لدوران الموردين المحذورين او وقوعه في عسر وحرج بين او يستلزم الاحتياط تكرار العمل (كما في الجمع بين الجمعة والظهر وبين القصر والاتمام وبقية الموارد) فيحتمل عدم جواز العمل بالاحتياط لاستلزام التكرار اللعب والعبث بامر المولى .

وحينئذ يحركه العقل الى تحصيل مجوز قطعي للعمل بهذا النحو من الاحتياط اجتهاداً أو تقليداً فان كان مجتهداً عمل بما يراه وان لم يكن مجتهداً فعليه تحصيل القطع بحجية قول غيره في حقه حتى يأخذ بما يفتي به من جواز العمل بالاحتياط المزبور وسائر الأمور ، فانتهى الأمر الى الاجتهاد اذ المقلد لا بد له من ذلك لتحصيل الحجة القطعية لاثبات جواز اصل التقليد واخذه بقول الغير حيث لا تقليد في جواز اصل التقليد بل لا بد له من دليل قطعي آخر

غير قول الغير والا لدار او تسلسل .

نعم في بعض خصوصيات المسألة (على ما سيجيء انشاء الله تعالى) كجواز البقاء على تقليد الميت وجواز الرجوع الى غير الاعلم ، يجوز الرجوع الى الغير ، واما اصل التقليد فليس تقليدياً ، بل على المقلد ان يقطع بحجية قول غيره في حقه من دليل خارج ، وفي النتيجة ينتهي الأمر الى لزوم القطع بالمؤمن من العقاب او من الوقوع فيما ينافي شكر رب الأرباب والاصح في نظر العقل عقاب المكلف ان وقع في خلاف الواقع لترك واحد من الأمور . وهذا معنى تنجز الأحكام على الأنام لمكان الاحتمال المتقدم .

ومما ذكرنا يظهر ان ما ذكره السيد (ره) في اول عروته من المسألة الأولى الى المسألة السادسة هو الصحيح ، ويظهر ايضا ان تنجز الأحكام والتكليف يوجب لزوم اختيار العبد واحداً من الطرق الثلاثة (الاجتهاد والتقليد والاحتياط) دفعاً للضرر المحتمل عقلا وبما ان الاحتياط لا يكفي لخروجه عن عهدة التكاليف في عبادته ومعاملاته بل جميع افعاله (من جهة عدم امكانه كما ذكر او كونه مستلزماً للتكرار في مورد يكون الأمر فيه عبادياً يحتمل عدم جواز أعماله فيه ـ لشبهة اعتبار لزوم الجزم في النية او لغير ذلك ـ) ينتقل امره الى الاجتهاد او التقليد .

ثم ان الوجوب التخييري الجامع بين الأمور الثلاثة هل هو وجوب نفسي أو غيري او طريقي او عقلي . بمعنى ان العقل يحكم بان المكلف الملتفت الى حكم شرعي يجب ان يراعى فيه واحداً من الطرق المذكورة اذ يحتمل ان يكون عمله مخالفاً مع الواقع ، فلا يكون مأموناً من الضرر والعقاب الا ان ينكشف بعد العمل مطابقته للواقع ، مثلا لو عقد على أمرأة بالفارسية بلا استناد في جوازه الى الاجتهاد أو التقليد فليس له ان ينظر اليها ، وهذا العقد باطل في

نظر العقل ظاهراً الا ان ينكشف باحد الأمرين كونه صحيحاً واقعاً وهذاهو مراد صاحب العروة (ره) في المسئلة السابعة من مسائل التقليد من البطلان في قوله : عمل العامى بلا تقليد ولا احتياط باطل ، اه ، لا البطلان الواقعي بحيث لو انكشف صحة العقد الفارسي كان محتاجاً الى تجديده ويرشدك الى ذلك ما افاده(قده) في مسألة (١٦) منها من الحكم بصحة عمل القاصر والمقصر الغافل حين العمل اذا انكشفت مطابقته مع الحجة الفعلية فراجع وهذا هو الحق الصحيح اذليس الوجوب المبحوث عنه هو الوجوب الغيرى لانا انكرنا في بحث مقدمة الواجب ثبوت الوجوب الغيرى المولوى للمقدمه بل وجوب كل مقدمة بماهي مقدمة هو الوجوب اللابدى العقلي ولو سلم الوجوب الغيرى المولوى في المقدمة فهو ثابت لها فيما اذا كانت مقدمة للوجود ومن الضروري ان الاحتياط باتيان شيء فيما اذا احتمل مثلا وجوبه واباحته ليس مقدمة لوجود واجب فانه اما واجب نفسي او ليس بواجب اصلا .

وهكذا فيما اذا استلزم الاحتياط تكرار العمل فانه حينئذ مقدمة للعلم لا للوجود

وكذا الاجتهاد فان وجوبه ليس وجوباً غيرياً مولوياً اذ ليس تعلم وجوب رد السلام مثلا مقدمة وجودية للسلام بل اذا كان جاهلا به يمكن ان يجيب ويرد السلام وكذا التقليد .

نعم في بعض موارد العبادات كالصلوة ولا سيما بالاضافة الى غير العربى بل اكثر المركبات التي هي ذات اجزاء مترتبة بعضها على بعض . يتوقف وجودها على التعلم بالاجتهاد او التقليد .

ولكن هذه ونحوها موارد جزئية والالتزام فيها بالوجوب المقدمى لا يجدى في صحة ان يقال كليا : ان وجوب الاجتهاد والتقليد (اى الوجوب التخييرى الجامع بينهما) وجوب غيرى مولوى . كما انه لا يمكن ان يكون المراد بهذا الوجوب هو الوجوب الطريقى الا في فرض انحلال العلم الاجمالى ، وتفصيل

ذلك : انه قد يفرض تنجز العلم الاجمالي (الثابت في اوان البلوغ) (بوجود التكاليف الالزامية وجوبية وتحريمية في الشريعة المقدسة وعدم انحلاله بالظفر بالمقدار المتيقن منها بالعلم الوجداني او التعبدي) بميزان تساقط الاصول في اطرافه (العلم) (كما هو المختار) او عدم جريانها فيها (اطرافه) (كما عليه جماعة منهم صاحب الكفاية (ره) ففي هذا الفرض ليس الوجوب الثابت في البين الا ارشاديا عقلياً محضاً ، ولا يصح ان يجعل طريقياً ، لان جعل الوجوب الطريقي ليس لتنجيز الواقع ، والمفروض تنجزه بالعلم الاجمالي . ومن المعلوم ان المنجز لا يتنجز ثانياً .

وقد يفرض انحلاله (العلم الاجمالي) بوصول المكلف الى المقدار المعلوم بالاجمال بالطرق والامارات ففي هذه الصورة لا محيص عن القول بان الوجوب الثابت للجامع بين هذه الامور الثلاثة (الاجتهاد والتقليد والاحتياط) هو الوجوب الشرعي الطريقي بمفاد ادلة وجوب الاحتياط (التي نتيجتها عدم جواز اجراء البرائة في الشبهات الحكمية قبل الفحص) وبحكم ادلة وجوب التعلم .

فان هاتين الطائفتين كافيتان في تنجيز الحكم الواقعي (المحتمل في الشبهات الحكمية) على المكلف . فبذلك لا يتمكن العبد من اجراء استصحاب عدم التكليف قبل الشك كما لا يمكنه الاعتماد على اصالة البرائة عن التكليف المشكوك فيه بل وظيفته عقلا في كل شبهة حكمية ان يفحص عن حال ما يحتمل كونه تكليفاً عليه ووظيفة له بالاجتهاد او التقليد او الاحتياط .

واما احتمال الوجوب النفسي للجامع بين الامور الثلاثة فهو ابعد من سابقيه اذ لا يحتمل ان يكون وجوبها نفسياً في عرض سائر الواجبات فان الاحتياط لا يعقل ان يكون متعلقاً للوجوب النفسي لما ذكر آنفاً . والاجتهاد والتقليد وان قال المقدس الأردبيلي (ره) وجمع ممن تأخر عنه بثبوت هذا الوجوب لهما من باب وجوب تعلم الأحكام بتوهم ان المستفاد ـ من مثل قوله تعالى «فاسئلوا

أهل الذكر ان كنتم لا تعلمون » (١) وقوله « ولولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين (٢) وقوله ﷺ : طلب العلم فريضة على كل مسلم (٣) الوجوب النفسي الا انا (في تنبيه من تنبيهات الاشتغال والبرائة حيث تكلمنا في شرائط اجراء الاصول ووجوب الفحص) قلنا : ان وجوب التعلم ليس وجوباً نفسياً لعدم شاهد له في الأدلة بل الدليل على خلافه حيث ورد (٤) مامضمونه: انه يؤتى بالعبد يوم القيامة فيقال له هلا عملت يقول ما علمت فيقال له هلا تعلمت، اذ المستفاد من هذا ان العقاب والعذاب والمؤاخذة على نفس الترك والمخالفة لا على ترك التعلم والا كان الحق ان يقال اولا ، هلا تعلمت وتفصيل هذا في محله وعلى تقدير التسليم فالتقليد ليس تعلماً فانه على التفسير الذي سنفسره به ـ (انشاء الله تعالى) من أنه الاستناد الى قول الغير ـ واضح وعلى تقدير ان يكون المراد به الأخذ بقول الغير ايضا لا يسمى تعلما ، كيف؟ والتعلم مقدمة للاخذ لا نفسه ونتيجة ما تقدم ان الوجوب الجامع بين الأمور الثلاثة عقلي إلا في فرض انحلال العلم الاجمالي فانه فيه طريقي واذا تبين هذا فالكلام يقع في فصول اربعة:

(١) السورة «١٦» الآية «٤٥» السورة «٢١» الآية «٧» (٢) السورة (٩) الآية (١٢٣)

(٣) الوسائل كتاب القضاء باب عدم جواز القضاء والافتاء بغير علم بورود الحكم عن المعصومين عليهم السلام (٤) الشيخ المفيد ابو علي الحسن بن محمد بن الحسن الطوسي (ره) قال حدثنا والدي (رضي الله عنه) قال حدثنا ابو عبد الله محمد ابن محمد قال اخبرني ابو القاسم جعفر بن محمد قال حدثني محمد بن عبد الله بن جعفر الحميري عن ابيه عن هارون بن مسلم عن مسعدة بن زياد قال سمعت جعفر بن محمد عليه السلام وقد سئل عن قوله تعالى « فلله الحجة البالغة » فقال : ان الله تعالى يقول للعبد يوم القيامة عبدي أكنت عالماً ؟ فان قال نعم قال له افلا عملت وان قال كنت جاهلا قال افلا تعلمت حتى تعمل فيخصمه فتلك الحجة البالغة . الحديث العاشر من الجزء الاول من أمالي الشيخ الطوسي (ره) .

الفصل الاول

في الاجتهاد وفيه من الكلام جهات :

الجهة الاولى :

في تعريفه وانه مأخوذ لغة من الجهـد (بفتح الجيم) بمعنى المشقة اومن الجهد (بضم الجيم) بمعنى الطاقة والمشقة والظاهر عدم حدوث الفرق بين معناه اللغوي والاصطلاحي وهو بذل الوسع واستفراغه لتحصيل الظن بالحكم الشرعي ـ كما عن الحاجبي وغيره ـ كما انه لا فرق بينهما ايضا اذا اخذ من الجهـد (بالفتح) او الجهد (بالضم) وهذا التعريف يشترك فيه العامة والمتقدمون من الخاصة بل الاصل فيه هم العامة الذين يرون الظن حجة وتبعهم في ذلك الخاصة مع انهم يرون العمل به بدعة بل لايلائم هذا التعريف ما عليه العامة ايضا من العمل على الحجة ولو لم تفد ظنا .

والمتأخرون من الخاصة لما التفتوا الى شناعة هذا التعريف عرفوه بانه : ملكة ـ يقتدر بها على تحصيل الحجة على الحكم الشرعي ـ .

وهذا التعريف وان كان سالما عما يورد على التعريف السابق الا انه مدخول من جهـة اخرى حيث انه لا يصلح بهذا التعريف ان يجعل متعلقا للوجوب التخييري الثابت له وللتقليـد والاحتياط (الذى يجب الخروج عن عهدته للعلم الاجمالي بثبوت احكام واقعية في الشريعة المقدسة او لكون الشبهة قبل الفحص) اذ من المعلوم ان مجرد الملكة ليس قابلا لان يقع طرفا للتقليد والاحتياط، بل القابل لذلك هو نفس العمل والقيام بالوظيفة الفعلية والا فربما تكون الملكة موجودة وليس المكلف مستنبطا لشيء ولا يكون اقدام على تحصيل الحجة في البين

فالاولى تعريفه : بانه بذل الوسع لتحصيل الحجة على الواقع (بان يرى الواقع مكشوفاً بطريق معتبر) او على الوظيفة الفعلية الظاهرية وحينئذ يصح

ان يقال ان الاجتهاد بهذا المعنى هو احد الطرق الثلاثة التي بها يحصل الأمن والعذر ان خالف عمله الواقع لا الاجتهاد بمعنى الملكة فان الاجتهاد بمعنى الملكة عكس الشجاعة والسخاوة وحفظ اللسان عن الخطأ في التلفظ ونظايرها مما تحتاج الى مقدمات ومبادىء عملية لأن الاجتهاد بمعنى الملكة يمكن حصوله من دون توقف على العمل (اعنى الاستنباط) بل هو متأخر عن ملكة الاجتهاد بخلاف سائر الملكات اذ العمل فيها متقدم عليها فلا مجال للقياس وبذلك يظهر فساد ما توهم من ان الاستنباط مقارن للملكة فالأمن حاصل لواجدها وجه الظهور ما اشير اليه من ان الملكة متقدمة وجوداً على الفعل (المؤمن) فبمجرد حصولها لا يحصل العذر والأمن

نعم ان هنا بحثين اخرين سيجيء التكلم فيهما احدهما في جواز تقليد صاحب الملكة وان لم يكن مستنبطاً الا قليلا من الاحكام الشرعية .

ثانيهما انه هل يجوز لذى الملكة المذكورة ان يقلد غيره من جهة اشتغاله بما هو اهم واوجب من الاستنباط ؟ وهذان البحثان لا دخل لهما بما عرفنا به الاجتهاد وقد انقدح مما ذكرناه في تعريفه ، انه لا وجه لاستيحاش الاخباري من الاجتهاد لانه ايضا يجتهد في تحصيل الحجة على الحكم الشرعي كما انه لا وجه لوحشته من التقليد لان الجاهل بالحجة لا بد له من الرجوع الى العالم بها ورجوع الجاهل الى العالم من مرتكزات العقلاء لا يستنكره احد ، والموجب لاستيحاشه هو التعريف المشتمل على البدعة المزيف بالآيات والسنة الدالة على عدم حجية الظن لا هذا التعريف الصحيح الذي يجب على الاخبارى الاعتراف بصحته وبذلك يقع التصالح بين الفريقين ويرتفع النزاع من البين .

نعم يبقى النزاع في تعيين الصغريات وان الشيء الفلاني حجة ام لا حيث اثبت الاخبارى الحجية لشيء ونفاها عنه الأصولى وهذا النزاع كما قد يكون بين الطائفتين يكون بين الاخباريين انفسهم كالنزاع في حجية الاستصحاب حيث لا يريه المحدث الاسترابادي (قده) حجة ـ عدى استصحاب عدم النسخ ـ وغيره يرى

حجيته اما مطلقا او في الجملة وهذا النحو من النزاع لا يوجب استيحاشا من الاجتهاد والتقليد بهذا المعنى (اعنى بذل الطاقة لتحصيل الحجة على الحكم الشرعي من الكتاب والسنة) .

والحاصل ان الاختلاف في هذا الموضوع بين الطائفتين لفظي اذ الأخبارى ينفي شيئاً لا يثبتـه الأصولي وهو جواز العمل بمطلق الظن والأصولى يثبت شيئاً لا يأباه الأخبارى وهو لزوم تحصيل ما يصح ان يحتج به على الوظيفة الشرعية في مقام العبودية .

الجهة الثانية :

فيما يتوقف عليه الاجتهاد وينحقق به وهو امور:

منها علم اللغة حيث يبتنى استخراج جل الأحكام الشرعية على مراجعة الكتاب والسنـة نعم في موارد الأحكام العقليـة غير المستقلة وهي المسماة بالاستلزامات العقلية كمسئلة اجتماع الأمر والنهي ومسألة الضد ومسئلة مقدمة الواجب ومبحث الأجزاء وغيرها من مباحث الملازمات العقليـة لاحاجة الى مراجعة اللغة وهذا العلم يحتاج اليه المجتهد ولو كان عربيا اذ هو ايضالا يحيط بجميع الموادولا يناف في هذا عدم حجية قول اللغوي اذ ربما يحصل من المراجعة اليه القطع او الاطمئنان بالمراد .

ومنها العلوم الادبية بقدر ما يحتاج اليه في استفادة المعاني من الألفاظ ، واما الزائد على ذلك كمعرفة الفرق بين البدل وعطف البيان مثلافهو فضل لايضر عدمه في حصول الاجتهاد .

ومنها علم اصول الفقه وقد ذكرنا في اول هذا العلم ومدخله وجه احتياج الفقيه اليه حيث يبحث فيه عن قواعد تقع كبرى لقياس الاستنباط .

ومنها علم الرجال لأن آيات الأحكام والأخبار المتواترة المعدة لهذا النظام معدودة غير وافية لجميع قوانين الفقـه وانما الوافى بها هي الأخبار الآحاد المحصورة في الكتب الأربعـة وغيرها ومن المعلوم ان جميع رواتها ليسوا

بثقات والمسلم حجيته بدلالة آية النباء ونظائرها وبشهادة سيرة العقلاء ، هو خبر الثقة او الحسن وما يستعين به المجتهد لتمييز الراوي الضعيف عن غيره هو هذا العلم.

نعم من لا يعمل بالروايات الموجودة في الأصول الأربعة المذكورة لعمل القدماء بها ويعتقد انه جابر لضعف ضعافها ، فهو مستريح عن اتعاب النفس في طريق تحصيل هذا العلم والمراجعة اليه كالمحقق الهمداني (ره) حيث قال في كتابه : ليس من دأبي الرجوع الى الكتب الموضوعة لعلم الرجال لأن اعتناء المتقدمين بما في الأصول وعملهم به يغني عنه (١) .

فبناء على مبناه ، لا احتياج الى هذا العلم الا بالاضافة الى الرواية التي لم يحرز عملهم بها او وجدت في غير الكتب الاربعة .

ولكن اشرنا آنفا الى فساد المبنى وانه كما يتبع في مرحلة الدلالة ، الظهور يتبع في الاعتبار والسند ، الصدور ، ولا يعرف الا بالعلم المذكور .

فاذاً الاحتياج الى العلمين الأخيرين (وهما من المكونات القريبة للاجتهاد) بالاضافة الى المجتهد ، شديد ، وقول الخصم ليس بسديد .

والحاصل ان الاجتهاد بما انه امر تدرجي يحتاج في تحصله الى النظر في العلوم المزبورة خصوصاً توجيه الجهد وتشحيذ البصر الى جزئيات مسائل علم الرجال كمسئلة اجماع الأصحاب على تصحيح ما يصح عن جماعة وانهما معنى هذا الاتفاق هل هو اتفاق على وثاقة نفس هؤلاء من دون نظر الى توثيق من يروى عنهم المتوسط بين كل واحد منهم وبين الامام عليه السلام او معناه انه اذا وصل تسلسل السند الى احدهم فلا يفتش فيمن بعدهم تعبداً ؟

واما علم المنطق فعدم لزوم معرفته على صورته المدونة ، ضروري اذ هو امر ذاتي وفطري حاصل لعامة الناس وقاطبتهم حتى الاطفال اذا شاهدوا حيوانا لا يحكمون بانه مؤذي بمجرد علمهم بان بعض الحيوان يؤذي لان عدم انتاج

(١) مصباح الفقيه كتاب الصلوة ص ١٢

الموجبة الجزئية جبلي للانفس وهذه الصورة المدونة من عمل ارسطو وهي اصطلاحات ادرج قواعده تحتها

الجهة الثالثة :

في احكام الاجتهاد وان المجتهد ينقسم الى قسمين فانه اما ان تكون له فعلية الاستنباط او ملكته وعلى كلا التقديرين اما ان يكون واجدا لملكة الاستنباط بكمالها ويسمى المجتهد المطلق او لبعض مراتبها والقدر المتيقن من مورد جواز التقليد عنه وعدم جواز تقليده للغير هو المطلق الفعلي ؟ واما ذو الملكة الكاملة والقدرة الجامعة غير المستنبط ففيه كلام والكلام فعلا في حكم هذا المجتهد وانه ، هل يحرم تقليده ويجوز تقليده للغير وينفذ حكمه وقضائه وتصرفه في امور القصر والغيب اولا يحرم ولا يجوز ولا ينفذ والتكلم في هذه الاحكام بالاضافة اليه تقع في ابحاث ثلاثة البحث الاول في جواز رجوعه الى الغير وتقليده له وهو المناسب لهذا الفصل اعني الاجتهاد فقد يقال بالجواز كما نسب الى صاحب المناهل (قده) من جهة عدم استنباط الاحكام بالفعل فهو كالجاهل بالفعل وقد يقال بالعدم كما عليه الشيخ الانصارى في الرسالة التي وضعها لما يتعلق بمسائل التقليد وإدعى عدم نقل الجواز عن احد منا (١) والظاهر ان هذا هو الصحيح لا للاجماع الذى ادعاه الشيخ الأنصاري (ره) حيث قال : المجتهد فعلا لا يجوز له التقليد اجماعاً وقال قبل ذلك بفصل : المعروف عندنا العدم بل لم ينقل الجواز عن احد منا (٢) اذ لا يعلم انه اجماع تعبدى، بل لانصراف الادلة المجوزة لرجوع الجاهل الى العالم عن هذا الشخص اذ هو ليس بجاهل بل هو عالم وقادر على تحصيل الحجة على الحكم وتعيين الوظيفة وخصوصاً انه يحتمل خطأ الغير في استنباط الحكم من دليله ويشك في حجية

(١ ، ٢) راجع اوائل الرسالة عند الكلام في المقلد (بالكسر) .

قول غيره في حقه والشك فيها مساوق للجزم بعدمها فعليه ان يعمل قدرة الاستنباط ويستخرج الأحكام لتنجزها في حقه وعدم شمول مثل آية السؤال (١) له اذ هو من اهل الذكر والعلم غايته انه غير محصل له من الادلة .

وعلى الجملة ما ذكرناه هو التام بلا كلام لانه قادر على استنباط الأحكام والاجماع المدعى من الشيخ (ره) لو تم فهو مؤيد للمرام واما الاستدلال على جواز تقليده عن غيره باستمرار السيرة (على رجوع المتمكن من الاجتهاد الى فتاوى غيره لرفع الحرج عنه اللازم من لزوم تحصيل احكامه عليه من الدليل التفصيلي) من زمن الأئمة عليهم السلام الى ما بعده ، كما في رسالة التقليد للشيخ الأعظم (٢) فمردود اولا : بمنع ذلك لعدم ثبوتها في الاعصار المتقدمة الى عصرهم عليهم السلام وان اللازم عليه هو استنباط ما يحتاج اليه بحسب الغالب تدريجاً مقدماً للاهم فالأهم فلزوم الحرج ايضا ممنوع وثانياً على تقدير التسليم: ان السيرة دليل لبّي والقدر المتيقن منه هو غير المتمكن من النظر الى مصادر الاحكام ولا ادون من جواز ان تكون السيرة مختصة به ولا تعم المتمكن ، هذا ما يرجع لعمل نفسه.

واما البحثان الآخران فالمناسب للتكلم فيهما هو فصل التقليد وما بعده ومع ذلك فهنا نتكلم ايضا فيهما بالمناسبة وتتميماً للفائدة .

فنقول : اما جواز رجوع الغير اليه فلا يستفاد من ادلته اذ العنوان فيها لمن له صلوح المرجعية للتقليد هو العالم والفقيه والعارف بالاحكام ولا يقال لواجد الملكة والقدرة انه عارف وعالم بها وانه فقيه وان كان يطلق عليه انه عالم بها بالقوة نعم لو استنبط احكاماً لصدق عليه انه عارف وعالم بها فيجوز تقليده فيها وكذلك الحال في البحث الثالث فان جواز التصرف في مال الناس وشئونهم ونفوذ قضائه في حقهم متوقف على تحقيق موضوعه وليس هو الا

(١) فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون .

(٢) راجع اوائل الرسالة عند الكلام في المقلد (بالكسر)

العارف والعالم والفقيه وبما ان التصرف في شؤن الناس كجعل شخص قيماً على شخص وبيع مال انسان وطلاق زوجته وغير ذلك من الأمور الحسبيـة الثابتة للمجتهد على خلاف الأصل وانما يخرج عنه بالدليل فالمعين لهذا المنصب النبيل هو من عينه ربنا الجليل . هذا ما يخص المجتهد المطلق

واما المجتهد المتجزي فقد يستشكل في اصل تحققه بان ملكة الاستنباط والاقتدار عليه امر بسيط غير قابل للتجزئة كسائر الكيفيات النفسانية والقابل للتجزى هو الكم ولكن هذا مغالطة لفظية اذ لا نعني بالتجزى في الاجتهاد تجزئة الكيفية بل المعنى به التجزى في متعلقها سعة وضيقاً ونظير ذلك وافر جداً كملكة الشجاعة وغيرها فانها قد تتسع وقد تضيق باعتبار متعلقاتها وليس مرادنا من التجزى في الاجتهاد ان الاقتدار ينصف او يربع او يخمس اوغير ذلك بل المراد ما ذكر ، فالتجزى متحقق الوقوع وان لم نقل بان كل مطلق متجز اذ ملكة الاجتهاد تدريجية الحصول تتحقق شيئاً فشيئاً فلا اشكال في اصل وجوده كما انه لا اشكال في عدم جواز رجوعه الى الغير تقليداً لانه من رجوع العالم الى الجاهل فيما يحتمل خطأ غيره وايضا كانت المسئلة من الأمور السهلة التناول او كان متخصصاً فيها وأما جواز رجوع الغير اليه فالحق ان مفاد السيرة العقلائية انما هو ذلك فيما كان مستنبطاً له وقد يقال ان ما ورد من الشارع في هذا المقام من الروايات (١) رادع عنها ودال على عدم جواز تقليد الغير اياه الا انه سيجيء عدم صحة ذلك

واما بالنسبة الى غير التقليد فلا ينفذ قضاؤه ولا يثبت له ما يثبت في حق الفقيـه والعالم والعارف بالاحكام من التسلط في امور الناس والتصرف في الامور الحسبية كل ذلك لعين ما ذكر في ذى الملكة الجامعة غير المستنبط بالفعل .

(١) الوسائل باب وجوب الرجوع في القضاء والفتوى الى رواة الأحاديث الخ والباب الأول من ابواب القضاء منه .

الجهة الرابعة في التخطئة والتصويب

لا ريب في وقوع التخطئة في الأمور الواقعية سواء أكانت من الجواهر ام من الاعراض ام من غيرهما كالامكان والامتناع فان امتناع اجتماع النقيضين واستحالة اجتماع الأمر والنهي في واحد اوامكانه من الأمور النفس الأمرية في مقابل الجوهر والعرض وهكذا امتناع اعادة المعدوم ، وقد وقع النزاع والاختلاف في ذلك ونظائرها فلا بد من الحكم بصحة احد القولين او احد الاقوال المتضاربة فالتخطئة في الواقعيات والملازمات العقلية واقع متحقق وانما الكلام في وقوعها في الامور الاعتبارية كالاحكام الشرعية واقعية وظاهرية وقد نسب التصويب فيها الى جماعة من مخالفينا ولا باس بصرف عنان الكلام الى بيان بطلانه فيها بالدليل والبرهان بعد توضيح حقيقته واقسامه على الاختصار والتفصيل في مبحث الاجزاء وغيره فنقول : قد ينسب الى الاشعري ان ما يؤدي اليه الاجتهاد ورأى المفتي هو حكم الله الواقعي وان له تعالى احكاماً بعدد انظار المفتين وهذا مع استلزامه الاستحالة والتناقض من جهة الدور يبعده فحص المفتي والمجتهد عن الاحكام وتفتيشه عنها في الادلة فلولا الحكم الواقعي فعم يفتش ولماذا يبحث ؛ وقد ينسب الى المعتزلي ان الواقع لا يخلو من الحكم وكل واقعة لها حكم في الواقع الا ان الاحكام الواقعية انشائيات غير فعلية الا في حق من هو عالم بها والجاهل لاحكم فعلي له في الواقع وانما الحكم في حقه مؤدى الامارات والاصول وهذا وان لم يكن في مرحلة البطلان والسخافة كسابقه لفرض ثبوت الحكم في الواقع الا ان تواتر الروايات (١) الدالة على ان لله تعالى في كل واقعة حكماً معيناً حتى ارش الخدش بينه لاصفيائه والاتفاق

(١) اصول الكافي ج١ ص ٢٣٩ باب فيه ذكر الصحيفة والجفر والجامعة

على ان الاحكام الواقعيـة يشترك فيهـا العالم والجاهل يبطلـه من الاصول ويجعله كعصف مأكول ويزيد على ذلك اطلاقات ادلة الأحكام كقوله الخمر حرام ، البول نجس والحج واجب والبـيع مملك وغير ذلك مما يشمل باطلاقه العالم والجاهل مضافاً الى انه قد وردت روايات بمضمون ان للمصيب اجرين وللمخطيء اجراً واحداً(١) فبهذا حصحص ان الحق وقوع التخطئة في الأحكام الشرعية الا في مؤدي الأصول في مرحلة المجعول .

بيانه ان الأحكام في مرحلة الانشاء جعلت على نحو القضية الحقيقية اي بنحو اخذ الموضوع مفروض الوجود بمفاد القضايا الشرطية حيث ان كل قضية حقيقية ترجع الى قضية شرطية وبالعكس فمساق قوله : لا ينبغي لك ان تنقض اليقين بالشك ان كل من كان له يقين وشك فعلى ، يحرم عليه نقضه به ولسان قوله : رفع ما لا يعلمون. ان كل من كان جاهلا بالحكم فذمته بريئة منه وعلى هذا من لا يرى حجية الاستصحاب في الشبهات الحكمية في مورد الشك في المقتضى كالشيخ الانصاري (ره) ومن يرى حجيته فيها مطلقاً كالمحقق الخراساني (ره) ومن لا يريه حجة فيها اصلا كما نقول نحن بذلك داخل في موضوع لا يكون غيره داخلا فيه ففي موارد الشك في المقتضى (مثلا) المكلف الذي يقول بعدم الحجية غير عالم بوظيفته فيرجع الى اصل اخر كالبرائة فباختلاف الأنظار والآراء يتبدل الموضوع دائماً كما ان المسافر يتبدل بالحاضر وهو بالمسافر لا ان اختـلاف الرأي يوجب تبـدلا واختلافاً في المرءى .

وتوهم تطرق المضادة او المناقضة او المماثلة بين الحكم الواقعي والظاهري بناءاً على التخطئة قد بينا دفعه مفصلا في اول مبحث حجية الظن فراجع .

وقد ظهر مما تقدم ان التخطئة في مرحلة انشاء الأحكام الظاهرية وجعلها امر معقول ومحقق ولكنها في مرحلتها الفعلية المسماة بمرحلة المجعول لا تتطرق

(١) لم يوجد هذا في رواياتنا حسبما سبرتها والمطمئن به أنه من مفتعلات العامة راجع هامش الجزء الاول من الوافي ص٥٨ .

اليها التخطئة وذلك لان المكلف المراد به المجتهد بعد استنباط الحكم والوظيفة الفعلية من الأدلة قاطع وجازم بها لا محالة ولعله لهذا عرف الفقه بانه العلم بالاحكام الشرعية الفرعية عن ادلتها التفصيلية حيث اخذ العلم في تعريفه ويشير الى هذا قولهم : ظنية الطريق لا ينافي قطعية الحكم ويترتب على هذا اى القول بالتخطئة البحث عن الاجزاء وعدمه اذ على القول بالتصويب لا يجري هذا البحث لعدم تعقل الحكم الظاهري في عالم التصويب .

فنقول : قد يفرض انكشاف الخلاف وتبدل الرأي بالعلم الوجداني والمشهور فيه عدم الاجزاء لعدم تكليف ولا وضع سابقا حتى يحكم عليه بالاجزاء فالتكليف والوضع الفعلي على حاله كما اذا قطع فعلا بوجوب شيء او بعدم سببية شيء لشيء عدولا عما سبق فلا معنى للمضي على ما سبق واجزائه عن غيره لعدم تكليف ووضع واقعاً وقد يفرض تبدل الرأي بحجة معتبرة كسائر الامارات والاصول العملية وفي ذلك خلاف قد : يقال بالاجزاء مطلقاً وقد يقال بعدمه ونحن نفصل كما سيأتي ان شاء الله تعالى لا كتفصيل صاحب العروة قدس الله سره فان تفصيله لا يرجع الى محصل حيث ذكر (قده) في المسألة الثالثة والخمسين من مسائل التقليد تفصيلا بين العبادات والمعاملات بالمعنى الاخص وبين المعاملات بالمعنى الاعم فحكم في الأول بالاجزاء وعدم وجوب اعادة العبادة كالتيمم والصلاة فضلا عن القضاء لو تيمم بضربة واحدة وصلى ثم انكشف وجوب الضربتين عن اجتهاد او تقليد من يرى عدم الاجتزاء بضربة واحدة وكذا حكم (قده) بامضاء الطلاق الواقع بلفظ اعتدى مثلا كما عليه جماعة أو بصحة البيع الواقع بالمعاطاة اذا انكشف خلاف معتقده اجتهاداً او تقليداً نعم بالاضافة الى الوقايع الآتية ليس له العمل على ما عدل عنه ، وحكم في الثاني بعدم الاجزاء في صورة بقاء الموضوع كما في العدول عن طهارة الغسالة مع بقائها خارجاً وكما في العدول عن حلية الحيوان المذبوح

بغير الحديد مع كونه موجوداً فانه لا يحكم بطهارة الماء وحلية الحيوان فيما يأتي نعم الصلوات المقترنة باستعمال تلك الغسالة والمعاملة على الحيوان واكله ، قبل الانكشاف تكون صحيحة وجائزة هذا ملخص ما فصله (قده) ولكن لا يمكن تتميمه بدليل كما اشير اليه الابتخيل قيام الاجماع على الاجزاء في ذلك بعد كون القاعدة مقتضية للعدم وفيه ان تحصيل الاجماع في المقام دونه خرط القتاد مضافا الى احتمال كونه مدركيا فلا يكون كاشفاً عن قول المعصوم عليه السلام والمدرك عندنا غير تام .

واما القائلون بالاجزاء مطلقاً فقد تمسكوا لاثبات مرادهم ودعويهم بسيرة المتشرعة القائمة على عدم رد دار اشتريت بالمعاطاة الى البائع وعدم المعاملة مع المطلقة بكلمة اعتدى معاملة الزوجية وبالحرج المنفي اذا حكم بعدم الاجزاء وقضاء صلوات خمسين سنة مثلا والجواب عن دليلهم الاول ان السيرة المدعاة لم تثبت لعدم كون مسئلة حصول العدول والتبدل عامة البلوى وعلى فرض ثبوتها لم يثبت اتصالها بزمان المعصوم عليه السلام كيف ولم يعلم ان احداً تبدل رأيه في ذلك العصر وانما التكلم فيهذه المسئلة حدث عند المتأخرين من العلماء ولا اقل من احتمال ذلك فاذاً كيف يكون حال السيرة المدعاة ؟

واما الحرج فهو (كالعسر والضرر وغير ذلك) حكمه موقوف على تحقيق موضوعه كما هو شأن القضايا الحقيقية ففي كل مورد يوجبه القضاء والاعادة نلتزم بالاجزاء فيه ولا ضير فيه .

واما الحرج النوعي فلا موجب لرفع اليد به عن مقتضى القاعدة الأولية وهو عدم الأجزاء اذ المأخوذ في لسان الدليل هو الحرج الشخصي فالدليل اخص من المدعى ولا بد من البحث في ان مقتضى القاعدة هل هو الأجزاء او عدمه وعلى الثاني هل يوجد دليل لفظي على الأجزاء اولا ؟

فقد يقال ان مقتضاها هو الأجزاء الا ان ينكشف الخلاف بالعلم الوجداني

بيانه ان ما يتغير به الرأي إما هو القطع او غيره من الحجج المعتبرة فان كان الاول فانكشاف الخلاف حقيقي وبه يظهر عدم امتثال الحكم الواقعي وان لم يصل اليه وان كان الثاني فبما ان معنى حجية البينة او الاستصحاب مثلا ليس الا جعل المنجزية او المعذرية في ظرف وصول الحجة كبرى وصغرى فالحجية متقومة بالوصول ، فما دام لم يتبدل الرأي الأول لا يكون الرأي الثاني حجة حيث انه غير واصل بعد وانما الحجة واقعاً هو الرأي الأول الذي هو حكم ظاهري ومدلول لحجة من الحجج فاذا تغير الرأي الأول وتبدل بالثاني زالت تلك الحجية من الآن عن مستند الرأي الأول بعد ما كان حجة في الظرف المتقدم نظير الظفر بالمخصص بعد العمل على طبق العموم ولو في سنين متمادية فكما ان الحجة الثانية كاشفة عن الحكم الواقعي كذلك كانت الأولى ايضاً كاشفة عنه فاذاً لا مرجح لتقدم الثانية على الاول بعد كونها حجة الى ظهور الثانية وبهذا تثبت صحة الأعمال الماضية والبناء على اجزائها اذ كانت على طبق الحجة الفعلية اذ ذاك .

وبعبارة اخرى : في الشبهات الحكمية والموضوعية تكليفية كانت او وضيعة الحجية المعتبرة هي الحجة البالغة فما لم تقم البينة على نجاسة شيء يجري استصحاب الطهارة فيه او اصالتها ولاتكون البينة بوجودها الواقعي رافعة للشك ومانعة من جريان الاستصحاب او اصالة الطهارة مثلا وكذلك الحال في الشبهات الحكمية فان المجتهد اذا فحص بالمقدار اللازم ولم يجد المخصص كان العموم حجة في حقه وكذلك اذا فحص ولم يجد دليلا على حرمة فعل ما مثلا كانت اصالة الحلية جارية في حقه ولا يكون المخصص او الدليل بوجوده الواقعي مانعاً عن التمسك بالعموم او الاصل ومن هنا لا يعقل وجود الشبهة المصداقية في باب الحجية لان الشك واليقين في باب الاستصحاب وغيره من الأمور الوجدانية وهو اما موجود واما معدوم والشك في انه يكون اولا لا يعقل .

فتحصل ان تغير الرأي والاجتهاد تبدل في الموضوع وهو لا يوجب تاثيراً في الأعمال السابقة الواقعة استناداً الى الحجة المعتبرة في ظرفها فلا يلزم قضاؤها ولا اعادتها لان نسبة الحجة الثانية والأولى بالاضافة الى احتمال خلاف الواقع ومطابقتـه على حد سواء هذا غاية ما يمكن ان يقال في تقريب هذا الوجه الذي هو عمدة دليل القائلين بالأجزاء وهو وان كان صحيحاً من حيث مبدئه واصله لأن ما يصح ان يحتج به هو الحجة الواصلة وهي التي يترتب عليه الأثر المرغوب منها وهو التنجيز او التعذير على عكس الأحكام الواقعية فانها مشتركة فيها العالم والجاهل وصلت ام لم تصل ولكن لا بمعنى ان انشاء الحجية لا يمكن لأنها كغيرها من الامور الانشائية قابلة لانشائها على نحو القضية الحقيقيـة غاية الامر ان فعليتها مشروطة بوصولها .

الا انه مع ذلك لا ينافي كون مقتضى القاعدة هو عدم الاجزاء مطلقا لان قيام الحجة الثانية على خلاف الاولى وظهور بطلانها به يكشف عن عدم الاتيان بما هو الوظيفة واقعاً وانما كان ما اتى به وظيفة ظاهراً فبانكشاف الخلاف يظهر بطلان الاجتهاد الأول وعدم مطابقته للواقع فان كان قد عقد على امرأة بالفارسية ثم تعلق رأيه بان العقد الفارسي باطل استناداً الى حجة معتبرة فعليه تجديد العقد عربياً اذ الحكم الواقعي باق على ما هو عليه والاجتهاد الأول كان غير مطابق للواقع وبالاضافة الى الصلوة اذا التفت خارج الوقت الى ان الرأي الماضي المنتهي الى وجوب القصر في الموضع الفلاني كان باطلا وانما كانت الوظيفة فيه الاتمام فعليه القضاء اذ ما اتى به لم يكن صحيحاً وما يحصل به الامتثال لم يأت به ففي الحقيقة موضوع الفوت متحقق واذا كان داخل الوقت فبانكشاف الخلاف تجب الاعادة بل ان مجرد احتمال بقاء التكليف وعدم برائة الذمة عنه يكفي في الحكم بوجوب الاعادة .

فظهر ان عدم الاجزاء مطلقاً في التكليف والوضع في خارج الوقت وداخله هو مقتضى القاعدة الا ان الدليل الخاص في الصلاة وهو قوله عليه الصلاة والسلام لاتعاد الصلوة الا من خمسة : الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود (١) دل على عدم الاعادة والقضاء فيها فاذا كان الرأي الأول على كفاية تسبيحة واحدة من التسبيحات الاربع في كل من الركعة الثالثة والرابعة أو صحة الصلوة في اللباس المشكوك فيه ثم تبدل واستفاد من حجة عدم كفاية تسبيحة واحدة من التسبيحات الاربع وعدم صحة الصلوة في اللباس المشكوك فيه فلا يلزم عليه القضاء ولا الاعادة خلافاً لشيخنا الاستاذ النائيني (قده) فانه خص حديث لا تعاد بالناسي وحكم بعدم شموله للجاهل بدعوى ان الجاهل بوجوب شرط او جزء التارك له عامد ومن المعلوم ان العامد مخاطب بخطاب (اقرأ) مثلا ان كانت السورة واجبة وقد تركها والمخاطب بخطاب اعد اولا تعد هو الناسي بعد التفاته اذ يستحيل انبعاثه نحو العمل حال نسيانه ولكن اجبنا عن هذا سابقاً في محله بان الجاهل وان كان قسماً من العامد فلا يخاطب بالخطاب المذكور حينما هو تارك الا انه بعد فراغه عن العمل او بعد تجاوز محل التدارك لا مانع من توجيه هذا الخطاب اليه وهذا ظاهر .

فالمتحصل مما تقدم هو عدم الاجزاء في المعاملات والعبادات الا الصلاة فانها خرجت بحديث لا تعاد هذا تمام الكلام في مبحث الاجتهاد .

* * *

(١) الوسائل ٥/١٠ من ابواب الركوع و ١/٢٨ من ابواب السجود وفي مواضع اخرى منه .

الفصل الثاني في التقليـد

وقبل التكلم فيما يتعلق به من الاحكام لا باس بتعيين ما هو المراد منـه وان كان لا ثمرة مهمة في تعريفه بانه الاخذ بقول الغير اوالالتزام به اوالعمل به او انه يصدق على أخذ رسالة المجتهد والالتزام بالعمل بما فيها كما عليه السيد صاحب العروة قدس الله سره الا ثمرة شاذة كما قد تظهر في النذروشبهه ومع ذلك لتحقيق الحق نقول : ليس له معنى حديث اصطلاحي وانما هو مأخوذ من القلادة والمقلد من يجعل عمله المطابق لقول مجتهد كالقلادة في عنق ذلك المجتهد ويجعله في عهدته وذمته وضمانه كما ورد في ذيل قصة ربيعة الرأي قول ابى عبد الله عليه السلام هو في عنقه اي حكم المسئلة في ذمة ربيعـة مخاطباً للاعرابي السائل من ربيعة هو في عنقك مرتين في جواب مسئلتين ثم قال عليه السلام للاعرابي قال او لم يقل (و) كل مفت ضامن(١) ومن هذا الباب تقليد المحرم ما يسوقه من الهدى بنعاله في حج القران فالتقليد نسبة العمل الى الغير وجعله مسؤلا عن رأيه المعمول به لا غير ولا وجه لتأكيد صاحب الكفاية القول بانه اخذ قول الغير ورأيه للعمل به بقوله : ولا يخفى انه لا وجه لتفسيره بنفس العمل ضرورة سبقه عليه والا كان بلا تقليد انتهى كلامه (ره) وذلك لانه اذا كان التقليد استناد العمل الى قول المجتهد فالعمل مقارن للتقليد لا محالة ولا دليل على لزوم سبق التقليد على العمل لان كلمة التقليد لم ترد في لسان دليل معتبر اصلا وانما وردت في رواية الاحتجاج(٢) وانتشر في كلمات الفقهاء ومحاوراتهم

(١) الوافي م ١/ ص ٤٩ باب النهي عن القول بغير علم

(٢) كتاب احتجاج الطبرسي في احتجاج ابى محمد الحسن بن علي العسكري عليه السلام.

وكتبهم ان عمل العامي بلا تقليد باطل ولابد ان لا يكون العمل من دون تقليد ولا اجتهاد ولا احتياط كما في الفرع الأول والسابع من فروع تقليد العروة فتوهم ،انه لا بدمن تعيين معنى التقليد وتحقيقه من بين محتملاته — لاختلاف حكم مسئلة العدول عن الحي الى حي آخر مساو او مفضول بالاضافة اليه ومسئلة البقاء على تقليد الميت باختلاف معناه لانه ان كان التقليد هو الالتزام لا العمل ففيما اذا لم يلتزم بتقليد حي لم يحرم العدول عنه الى اخر واذا كان هو العمل ففيما لم يعمل بفتوى الغير وان التزم بها ايضا لم يحرم وكذا في المسئلة الثانية اذا كان التقليد هو نفس العمل لم يجز له البقاء فيما لم يعمل وان التزم واما اذا كان هو الالتزام لا العمل جاز له البقاء بما التزم ولو لم يعمل به — مدفوع بماسيجيء من ان الحكم في المسئلتين غير متفرع على معنى التقليد وغير مبتن عليه اصلا فاذا عرفت ذلك ، فاستمع لما يتلى عليك من مزايا التقليد واحكامه في مسالك .

المسلك الأول :

وجوب التقليد وسره

قد تقدم ان المكلف لا بد له في طريق امتثال الأحكام الواقعية الالهية ليكون في عذر وامان من اختيار احد امور ، الاجتهاد . الاحتياط . التقليد اما الأول فحصوله له بحيث يجتهد قبل البلوغ بمكان من الشذوذ فقد يحصل الاجتهاد لشخص قبل البلوغ احيانا إلا ان الغالب ان المجتهد يكون برهة من زمان تكليفه غير عالم بجميع الاحكام على انه ليس واجباً عينياً وانما وجوبه كفائي فلا يتعين عليه اختياره واما الثاني فالاحتياط التام غير ممكن لاستلزامه الحرج ولعدم تمييز موارده والتبعيض فيه غير مجد على ان من الواضح ان الشارع المقدس ليس من مذاقه امتثال الاحكام الشرعية بطريقة الاحتياط ومن هنا

يظهر وجوب الاعتماد على قول المجتهد بالنسبة الى العامي اذ المفروض عدم تمكنه من الاجتهاد وعدم تمييزه موارد الاحتياط في الغالب والمفروض انه يعلم اجمالا ان في الشريعة المقدسة احكاماً الزامية وجوبية وتحريمه يلزمه العقل بالخروج عن عهدتها على نحو يكون معذوراً وماجوراً عند المخالفة والموافقة للواقع ونفس الأمر ومن المعلوم ان جواز التقليد بالمعنى الاعم ليس تقليدياً بل لابد ان يستند المقلد في ذلك الى برهان قطعي ودليل جزمي حتى يتقن بحجية قول الغير في حقه وما يصح ان يستند اليه العامي في ذلك بحسب دركه احد امرين ـ الأول الارتكاز الثابت ببناء العقلاء من رجوعهم الى العلماء فيما يرجع الى معاشهم ومعادهم فالمريض يرجع الى الطبيب والعامر يرجع الى المعمار والمهندس وارباب الاديان يرجعون في حل المشاكل وغوامض المسائل الى العلماء والمثقفين والقسيسين منهم وهكذا وحيث ان هذا امر لم يردع عنه الشارع المصدق فهو ثابت متحقق .

الثاني ـ الدليل المعروف بدليل الانسداد فانه وان لم يتم بالاضافة الى المجتهد ونحن في محله حكمنا ببطلان مقدماته الا انه في حق العامي يمكن جريانه والحكم بان عقله يستكشف منها جعل طريق وحجة له من جانب الشارع غير الاجتهاد والاحتياط لعدم تيسر الأول وعدم لزوم الثاني بالبيان الماضي فيتعين عليه التقليد اذ ليس له طريق آخر ليتوجه اليه النظر فيحصل له الظن او القطع بالوظيفة على ان ظن العامي ليس باقوى من حيث الحجية من وهمه وشكه لو سلم حصول الظن عنده . يبقى التكلم في سائر الأدلة التي استدل بها على المطلوب فمن الكتاب آيات منها : قوله تعالى « وما كان المؤمنون لينفروا كآفة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقوا في الدين ولينذروا قومهم

اذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون » (١) بتقريب ان وجوب الحذر جعل غاية للانذار والتفقه الواجبين فاذا لم يكن قول المنذر والفقيه حجة لزم لغوية وجوب الحذر فللاية الشريفة دلالة مطابقية وهي وجوب الحذر على المنذرين ودلالة التزامية وهي حجية قول المتفقة والمجتهد في حق من يجب عليه الحذر وبذلك يحصل له التحذر فيستعد لتحصيل الأمن من الوقوع في مهلكة الاقدام على خلاف الوظيفة فان كلمة حذر وحاذر تستعمل في مورد الاستعداد للتحرز عن شيء مخوف ومنه قولهم تقلد سيفه للحذر من اللص وبما ان الآية مطلقة من حيث حصول العلم للمنذرين وعدمه فالتحذر واجب على كل حال فيكون قول المفتي حجة على المستفتي تعبداً ولو لم يحصل له العلم . فان الآية الشريفة في مقام البيان بمقتضى ان الأصل في كلام الحكيم هو ذلك ولا وجه لتقييد وجوب الحذر فيها بحصول العلم .

وما يقال : من انه في عصر صدور الآية الشريفة كان المسلمون يسئلون النبي صلى الله عليه وآله عن الاحكام وفي الاعصار المتعاقبة يسئلون اوصيائه عليه وعليهم السلام ولم يكن امر التفقه طويلا وعريضاً بحيث يحتاج في تحصيله الى طي مقدمات وعلوم من اللغة والاصول والرجال ومعرفة قوانين معالجة التعارض بين الأدلة كما في اعصارنا هذه فالآية الشريفة ناظرة الى حيث الحكاية وحجية خبر الواحد ـ مردود: بان المأخوذ في الآية عنوان التفقه ومن المعلوم ان الراوي لا يلزم ان يكون فقيها بل يلزم ان يكون عارفاً بالفاظ الرواية فهي غير ناظرة الى حجية قول الراوي بما هو راو وايضا من الواضح عدم وجود فرق بين التفقه في صدر الاسلام والتفقه في عصرنا هذا بمجرد كثرة الابحاث وتشتت المسائل وتراكمها في هذا العصر وقلتها في ذلك العصر حيث كان المتفقة قريباً

(١) السورة ـ ٩ ـ الآية ـ ١٢٣ـ

من الامام مصاحباً له عليه السلام فيسئله عن اللغة وعلاج التعارض وغير ذلك فيجيب المعصوم عليه السلام بما له أن يجيب به ، مثلا: في مورد السؤال عن علاج التعارض في المقبولة قال عليه السلام : خذما وافق الكتاب وما خالف العامة .

والحاصل ان الآية الشريفة غير قاصرة الدلالة عن اثبات حجية قول المجتهد بالاضافة الى غيره .

ومنها قوله تعالى : « فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون » (١) حيث ان وجوب سؤال الجاهل من العالم يستلزم حجية قوله في حقه وإلا يلزم الخلف . ويرد على الاستدلال بها ان موردها أصول العقائد لأن صدر الآية هكذا : وما أرسلنا من قبلك إلا رجالا نوحي إليهم فاسئلوا أهل الذكر الخ ، بيان ذلك : أن اليهود لما استبعدوا كون الرسول بشراً يمشي في الاسواق ويأكل ويشرب وينام مثلهم فرد عليهم سبحانه بان الانبياء السابقين جميعهم كانوا من نوع الانسان وان مهابط الوحي كلهم كانوا رجالا وان لم تعترفوا بذلك ولم تدروا فاسئلوا علمائكم وانظروا في معجزة من يدعى النبوة حتى تعلموا وجدانا بصدق المدعي وكذبه وعلى هذا لا تشمل الآية القبول التعبدي والا يلزم خروج المورد اذ هي كما اشير اليه واردة في إرائة علامات النبي وإمارات نبوته وهذا لا يمكن الا بالعلم الوجداني .

ومع الغض عن هذا الاشكال لا يرد على الاستدلال بها انها تدل على وجوب القبول المسبوق بالسؤال ولا تشمل القبول الابتدائي والحال ان المقصود اثبات وجوب التقليد بها مطلقاً وان لم يسئل . فانها ليست في صدد بيان دخل خصوصية المسبوقية بالسؤال ومن الضروري الواضح عدم دخل المسبوقية بالسؤال في وجوب القبول .

ولا يرد عليه ايضا تارة بان اهل الذكر في الآية فسروا بالأئمة عليهم السلام واخرى

(١) تقدم مصدر الآية في ص ٨

بأن المراد بهم بمقتضى السياق علماء اليهود ـ فان كل ذلك لاينافي ارادة المعنى الاعم الشامل للمجتهد والمفتى من اهل الذكر والانصاف ان الاشكال الوارد عليها هو ماذكرناه فقط .

ثم انه ربما يستدل على ذم التقليد بايات منها قوله عزمن قائل:انا وجدنا آبائناعلى أمة وانا على آثارهم مهتدون (وفي الآية الاخرى) مقتدون (١) ـ ومنها غيرها ولكن لايدل شيء منها على ذمه بالمعنى الذي قلناه وهو رجوع الجاهل الى العالم بالاحكام لامرين :

الاول انهم كانوا مقلدين في اصول الدين لاسلافهم .

والثاني : انهم كانوا يرجعون الى الجهلاء ومن المعلوم ان رجوع الجاهل الى الجاهل كرجوع الاعمى الى الاعمى الآخر مذموم واين هذا من رجوع الجاهل بالاحكام الفرعية الشرعية الى العالم بها .

وربما يستدل على حرمة الاعتماد على فتوى الغير بالادلة الناهية عن العمل بغير العلم وقد اجبنا عن هذا في مبحث حجية خبر الواحد بان الدليل اذا دل على حجية شيء فالاعتماد عليه ليس من العمل بالظن المحرّم وقد اشرنا آنفا الى أن العامي يجب عليه ان يكون قاطعاً بجواز تقليده للغير وحجية قوله بالنسبة اليه اذ من البديهي انه انما يعمل بفتوى المجتهد لعلمه بأنه حجة عليه إما من جهة الارتكاز وإما من جهة دليل الانسداد فهذا عمل عن علم .

وقد يستدل على المطلوب بروايات لايبعد دعوى تواترها وهي طوائف ثلاث منها ما أخذ فيه عنوان ينطبق على اشخاص مخصوصين كالروايات المشتملة على الارجاع الى مثل زكريا بن آدم ويونس مولى آل يقطين والعمروي وابنه وابي بصير الاسدي ، ويونس بن عبد الرحمن ، واضرابهم من ثقاة

(١) السورة (٤٣) الاية (٢١) و (٢٢) .

اصحابهم عليهم السلام ولو بعنوان كلي كقوله عليه السلام: واما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواة احاديثنا الخ (١) ومن المعلوم ان هذا العنوان يشمل الرواية والفتوى كليهما ولاسيما ان مناسبة الحوادث للاجتهاد أشد من مناسبتها للرواية اذ رب حادثة بيان حكمها شأن الفقيه ولم ترد فيها آية ولارواية ومنها ماتضمن امرهم عليهم السلام بعض أصحابهم بالافتاء كقوله عليه السلام لابان بن تغلب: اجلس في مسجد المدينة وافت الناس فاني احب ان ارى في شيعتي مثلك(٢) ومن الظاهر ان هذا وشبهه يدل على جواز العمل بالفتوى ووجوبه والا كان الأمر بالافتاء لغواً.

ومنها مايدل على النهي عن الافتاء بالقياس والاستحسان وامثال ذلك، وهذه الطائفة تدل مفهوماً على ان الفتوى لايجوز أن يكون من غير الكتاب والسنة ومن غير طريق الحق، ولابد ان تكون من طريق مشروع غير محرم، فتدل على وجوب القبول بالملازمة اذا افتى المجتهد بما استفاد من الكتاب والسنة.

المسلك الثاني في شرائط مرجع التقليد

فنقول ـ الشرط الأول الأعلمية ولابد اولا ان يعلم ان المراد من الاعلم ليس صاحب شدة الملكة بالاضافة الى الكبريات ومبادي الاستنباط مجرداً،

(١) باب وجوب الرجوع في القضاء والفتوى الى رواة الحديث من الشيعة من ابواب كتاب قضاء الوسائل.

(٢) يوجد في كش في ترجمة ابان ماهو بمضمون هذا الكلام نعم في جش في ترجمته ذكر الحديث عن عطية العوفي.

وليس المراد منه ايضاً ذا الاحاطة الكثيرة بالمسائل الشرعية والفروع الفقهية بحيث يجيب بلا تأمل ويفيد بلا مراجعة وانما المراد به من يكون ذا قدرة جامعة على تطبيق الكبريات على صغرياتها وبعبارة أخرى : العبرة فيه ان يكون اقوى استنباطاً وامتن استنتاجاً وبعد تقديم هـذه المقدمة يقع التكلم في جهات .

الجهة الأولى في تكليف العامي وانه هل يكون مخيراً بين تقليد الاعـلم وغيره او يتعين عليه تقليد الاعلم ؟ لاينبغي الرّيب في ان عقل المقـلد مستقل بوجوب تقليد الاعـلم ، لدوران الامر في الحجية بين التعيين والتخيير فحجية قول الاعلم في حق العامي متيقنة وحجية قول الاخر مشكوكة ، والشك في الحجية مساوق للقطع بعدم الحجية .

الجهة الثانية في ان الاعـلم اذا أفتى بجواز تقليد غير الأعلم فهل يجوز للعامي ان يقلد غير الاعـلم ؟ الظاهر هو الجواز ، لانا ذكرنا في مقـدمة الكتاب ان العامي لابد ان يكون في جواز تقليده عن الغير مجتهداً ومستنداً الى حجة معتبرة متيقنة عنده ومن الظاهر انه في تقليده الاعلم في هذه المسألـة معتمد على سند عقلي سواءا كان مبنياً على دليل الارتكاز او دليل الانسداد ، فكل مايفتى به الاعلم حجة في حـقه فما ذكره صاحب العروة (قده) في المسألة السادسة والاربعين من مسائل التقليد من قوله : بل لوافتى الاعلم بعـدم وجوب تقليد الاعلم يشكل جواز الاعتماد عليه الخ لانعرف له وجها صحيحاً نعم لو فرض ان المقلد كان بمرتبة من العلم والفضل ـ بحيث قطع بعـدم جواز تقليد غير الاعلم فحينئذ لايجوز له ذلك لانه يرى خطأ الاعلم في ذلك ، ولكن هـذا خارج عن محط الكلام ويكون استثناء منقطعاً ، اذ المقام نظير ماذكره صاحب الكفاية قـده عنـد البحث عن حجية خبر الواحد والاستدلال

عليها باخبار الآحاد المتواترة اجمالا - من قوله ره : وقضيته وان كان حجية خبر دل على حجية اخصها مضمونا الا انه يتعدى عنه فيما اذا كان بينها ما كان بهذه الخصوصية وقد دل على حجية ما كان اعم فافهم (١) وجه التنظير ان مقتضى حكم العقل وان كان عدم حجية قول غير الأعلم ولكن لا يأبى العقل ان يحكم بحجيته اذا حكم بها الأعلم كما كانت قضية الاخبار حجية خبر الثقة العادل المؤمن فاذا كان فيها خبر عادل (في جميع السلسلة) دال على حجية خبر الثقة كفى في الحكم بحجية خبر مطلق الثقة ، مع ان هذا الاشكال لا اثر له اصلا لأن المستشكل اذا كان غير الاعلم فلا فائدة في استشكاله ، واذا كان الأعلم يلزم خلاف الفرض ، فلا ينبغي الشك في الجواز حينئذ اذ هذا في الحقيقة رجوع الى قول الاعلم واستناد الى فتواه هذا تمام الكلام في وظيفة العامي .

الجهة الثالثة : في وظيفة الاعلم وانه هل يجوز له ان يفتى بجواز تقليد غير الاعلم اولا يجوز له ذلك ؟

وللمسألة صور ثلاث : فانه تارة يحرز اتفاقهما في الفتوى واخرى يعلم بالمخالفة بينهما ولو اجمالا وثالثة يشك في ذلك ، ففي الصورة الاولى لاشك في انه يجوز له الافتاء بجواز الرجوع الى قول غير الاعلم لان الحجية في هذا الفرض ثابتة لرأي المجتهد على نحو صرف الوجود ، وأما لزوم الاستناد الى خصوص قول الاعلم معيناً فلا دليل عليه .

وفي الصورة الثانية : المعروف بينهم وجوب تقليد الاعلم وعدم جواز الافتاء بغيره ، بل عن الشيخ الانصاري ره عدم الخلاف في ذلك بل عن المحقق الثاني ره دعوى الاجماع عليه، ومع ذلك اختلفوا اختلافاً شديداً، فقد يقال بالتخيير

(١) الكفاية : فصل في الاخبار التي دلت على اعتبار اخبار الآحاد،

وتمسكوا لاثبات ذلك بوجوه ، عمدتها التمسك بالاطلاقات اللفظية منها اية النفر : فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة الخ ومنها الروايات الدالة على الارجاع الى اصحابهم عليهم السلام وهذه تدل على جواز الاخذ بقول مطلق الفقيه . ومقتضى اطلاقها عدم الفرق بين ان يعلم بالموافقة او يعلم بالمخالفة .

ولكن قد ذكرنا في بحث حجية خبر الواحد والتعادل والترجيح ان الاطلاق لايمكن ان يشمل المتعارضين سواء أكانت الشبهة موضوعية أم حكمية لان شمول الاطلاق لامثال المقام لايخلو من اربعة اقسام :

الأول :ـ شموله لكل من الفتوائين المتعارضتين سواء أخذ بالاخرى ام لم يؤخذ.

الثاني : شموله لواحدة منهما بشرط عدم الأخذ بالاخرى .

الثالث : ان يشمل احديهما معينة هذه او تلك بشرط الاخذ بها .

الرابع: شموله لواحدة منهما دون الاخرى .

أما الاول فهو تعبد بالمستحيل .

والثاني ايضاً ليس اليه سبيل ، فانه يرجع الى أمر مستحيل (وهو التناقض)

والثالث ايضاً وجه عليل لأنه خلاف ظاهر الدليل وان كان بحسب الثبوت لامانع منه الا انه بحسب الاثبات لادليل عليه وحينئذ ينحصر الامر في القسم الرابع ، والنتيجة هي التساقط والرجوع الى أصل اصيل ، فالرجوع الى الاطلاقات اللفظية والحكم بجواز تقليد غير الاعلم لايروى الغليل ، وأما القرينة الخارجية وهي ارجاع المعصوم عليه السلام السائلين الى ثقات اصحابه (رضوان الله تعالى عليهم) فلا يكون ايضاً دليلا لانه لم يعلم صدور الارجاع حتى في فرض العلم بالمخالفة .

وقد يستدل على جواز الافتاء بجواز الرجوع الى قول غير الأعلم بثبوت السيرة على رجوع الناس الى ارباب الفنون من دون أن يفحصوا عن المرجع

الأعلم ولم يرد دليل على الردع فيثبت بذلك المطلوب .

وفيه انه لم يعلم بثبوت السيرة في صورة العلم بالمخالفة .

واستدل على ذلك ايضاً بأن وجوب تقليد الاعلم تعييناً حرجي وهو (اي الحرج) في الشريعة منفي ويتصور ذلك هنا من جهات فتارة من حيث تشخيص مفهوم الاعلم واخرى من جهة تعيين مصداقه وثالثة بسبب صعوبة الوصول الى فتاواه .

ولكن هذا الدليل ايضاً مردود .

اولا : بان معرفة مفهوم الاعلم امر سهل كما بيناه من انه من كان ذا سليقة حسنة في تطبيق كبريات المبادي على المصاديق و كان اشد قدرة على تنقيح الكبريات وامتن استنتاجا وتطبيقاً للفروع على الاصول فهو الأعلم.

وثانياً بأن تشخيص المصداق ايضاً سهل اما بالتواتر او الشياع او اخبار عدلين وشبه ذلك .

وثالثاً :- بان اخذ الفتوى منه ايضاً امر بسيط غير مشكل خصوصاً في مثل هذه الاعصار ، بطبع الرسالة العملية وارسالها الى الأمصار .

واستدلوا عليه ايضاً بمقايسة المقام على جواز رجوعهم الى غير الامام في عصر حضوره عليه السلام قياساً او لوياً فيستنتج منه جواز الرجوع الى غير الاعلم مع وجوده .

والجواب ان هذا ايضاً لم يعلم مع العلم بمخالفة قول الامام عليه السلام مع غيره فان لم يتم دليل المنع امكن الحكم بتمامية هذا الدليل فيما لم يعلم بالمخالفة. هذا .

واستدل على المنع بوجوه .

الاول : منع شمول الاطلاقات اللفظية مفروض الكلام بالبيان المتقدم آنفاً فيرجع الى اصالة عدم حجية قول غير الاعلم وعدم فراغ الذمة الا بالاخذ

بفتوى الاعلم كما ان هذا ايضاً مقتضى دليل الانسداد الجاري في حق المقلد لان النتيجة فيه مهملة لا كلية فاذا كان كذلك فالقدر المتيقن من مفاده هو الرجوع الى الاعلم وهو ايضاً مقتضى بناء العقلاء والسيرة المستمرة التي لم يردع عنها الشارع وهذا امتن الوجوه .

الوجه الثاني ، الاجماع وادعاه المحقق الثاني قدس سره ولكنه مضافا الى انه محكي حكاه عنه الشيخ الاعظم في الرسالة غير قابل للتصديق ، وذلك لمخالفة جمع قد عرفت نبذاً من ادلتهم على الجواز ، على انه لو فرضنا ثبوت الاتفاق من الجميع ، لم يكن ذلك ايضاً كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام لاحتمال اسناد المجمعين الى الوجوه الاخر التي تقدم بعضها ويأتي الباقي ومن المعلوم ان الاتفاق من دون كشفه عن قول المعصوم عليه السلام ، ليس بحجة .

الوجه الثالث للمنع عن الرجوع الى فتوى غير الاعلم مع وجود الاعلم الروايات الواردة في الحكم بوجوب الاخذ بقول الاعدل والافقه والاصدق كما في مقبولة عمر بن حنظلة (١) ، واختيار افضل الرعية للحكم بين الناس كما عن امير المؤمنين عليه السلام (٢) في كتاب عهده الى مالك ، والنظر والالتفات الى الافقه والاعلم والاورع كما في رواية داود بن الحصين (٣) والى الاعدل والأفقه في دين الله كما في رواية موسى بن اكيل (٤) فانها دلت على ان هذه الصفات والمزايا موجبة للتقدم .

ولكن للمناقشة فيها مجالا واسعاً اما بالاضافة الى المقبولة فلعله مر غير مرة ان عمر بن حنظلة لم يثبت وثاقته ولاجل ذلك لاتكون حجة .

نعم ورد في باب أوقات الصلوات الخمس مايدل على وثاقته : محمد بن

---

(١) و (٣) و (٤) الباب ٩ من ابواب صفات القاضي من الوسائل .

(٢) الباب ١٢ منها والباب ٨ من ابواب آداب القاضي منها .

يعقوب عن علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن يزيد بن خليفة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان عمر بن حنظلة اتانا عنك بوقت ، فقال : اذاً لايكذب علينا الحديث (١) الا ان الراوي الاخير (يزيد بن خليفة) لم يوثق فلا يمكن الاستدلال بروايته على وثاقة عمر بن حنظلة (٢) على ان المقبولة وردت في التحاكم والتنازع ولامعنى فيه للحكم بالتخيير ، ولذا لم يحكم فيها به بعد فرض التساوي في جميع المزايا بل حكم فيها بانه : اذا كان ذلك فارجه حتى تلقى امامك، فكيف يمكن التعدى من هذا المورد الى مورد الفتيا ؟ والذي يدلنا على ذلك امران ـ الاول : انه لم يجعل فيها الافقهية المطلقة مرجحاً ، وانما جعل المرجح فيها الافقهية القياسيه والاضافية ـ الامر الثاني : انه جعل الاصدقية ونحوها فيها من المزايا ، ومن المعلوم ان هذه غير معتبرة في باب الفتيا والمعتبر فيها هي الأعلمية المطلقة لاغيرها ، فاذا يكون الاستدلال بها ساقطاً .

ومن هنا يظهر النظر في عهده عليه السلام الى مالك الاشتر ، وفي الروايتين الاخريين فان الأفضلية وسائر المزايا المذكورة فيها ايضاً قياسية ، على ان للمناقشة في سندها ايضاً مجالا واسعاً كماستعرف ذلك في الفصل الرابع في مسألة اعتبار الأعلمية وعدمه في القاضي .

الوجه الرابع ماربما يقال من ان قول الاعلم اقرب الى الواقع من قول

---

(١) الوسائل ١/ ١٠ من ابواب المواقيت .

(٢) واشار الى هذه الرواية الشهيد ـ قدس سره ـ في شرح الدراية بقوله وعمر بن حنظلة لم ينص الاصحاب فيه بجرح ولاتعديل لكن امره عندي سهل لاني حققت توثيقه من محل اخر وان كانوا قد اهملوه ـ الدراية ص ٤٤ طبعة النجف مطبعة النعمان .

غيره وحيث ان الرجوع الى فتوى المجتهد وتقليده حجة من باب الطريقية فالمتبع هو الاقرب طريقاً اليه بل ذكر شيخنا المحقق ـ قدس سره ـ ان الرجوع الى غير الاعلم رجوع الى الجاهل اذ الاعلمية ليست من قبيل قوة البصر وجودة الخط وكثرة السخاوة واليقين ونحو ذلك من الاوصاف والشرايط التي قيل باعتبارها في القاضي ، بل انها هي الملاك والمقتضى للحجية ، حيث انها قوة توجب اجودية الاستنباط واقوائية النظر في تحصيل الحكم الشرعي ، فالاعلم من يكون امتن تطبيقاً للمبادى والكبريات على المصاديق وحينئذ فمرجع التسوية بين الاعلم وغيره الى التسوية بين العالم والجاهل والواجد والفاقد انتهى مضمون كلامه رفع مقامه (١) وخلاصة مراده ـ قدس سره ـ ان الاعلم عالم بجميع المزايا وغيره جاهل بها اذا كيف يمكن ان يكون العالم والجاهل سواء ؟.

والجواب انه إن اريد من الاقربية الاقربية الطبعية والاقتضائية فهو صحيح اذ قول الأعلم بالأضافة الى قول غيره اقرب الى الواقع بحسب الطبع والأقتضاء الا انه لا كبرى لها. بمعنى أنه لم يرد في دليل كونها ملاكا للزوم تقليد الاعلم.

وان اريد منها الاقربية الفعلية فالصغرى ممنوعة . لانه ربما يكون قول غيره اقرب فعلا اليه كما اذا كان قوله مطابقا لفتوى جمع من الفحول والاساطين . وقول الاعلم مخالفا له . فكيف يمكن ان يقال بالذي قد يقال وعلى فرض التنزل والتسليم بان قول الاعلم اقرب دائماً فكيف يمكن أن تكون الاقربية ملاكا للتقدم ؟ بعد مافرضنا ان الملاك حتى على الطريقة في الشبهات الحكمية او الموضوعية هو تحقق العنوان المأخوذ في دليل الحجية وهو عنوان الفقيه والعالم والعارف بالاحكام وهو أمر مشترك بينهما .

(١) نهاية الدراية الجزء الثالث ص ٢١٦ ـ ٢١٥

وأما ما أفاده شيخنا المحقق ره فلا تمكن المساعدة عليه ايضاً ، حيث ان غير الاعلم جاهل بالاضافة الى المزايا وليس كذلك بالنسبة الى الحكم الشرعي والافاذا فرضنا عدم وجود الاعلم فاللازم مما ذكره هو عدم جواز الرجوع اليه فليس الأمر كما افاده ـ قدس سره ـ ومن هنا لايجوز له (غير الأعلم) ان يقلد الاعلم اذ هو عالم فالموضوع مشترك فيه ، والعامي لابـد له من الرجوع الى العالم والمفروض انه ليس هنا مرجح فهما سيان .

وخلاصة البيان ان هذه الوجوه غير الوجه الأول لاتنهض دليلا على المطلب ولابدمن الرجوع والاتكال لاثبات ذلك الى الوجه الاول والى اصالة عدم حجية قول العالم مع وجود الاعلم كما تقدم . فيتعين الفتوى بوجوب تقليده وتعينه ولومن باب الدوران بين التعيين والتخيير في الحجية .

وقد يقال ان دوران الأمر بين التعيين والتخيير في الحجية نظير الدوران بين التعيين والتخيير في الواجبات . والمرجع فيه هـو البرائة عن خصوصية التعيينية . حيث انـه يؤخذ بالمقدار المتيقن وهو الجامع وتجرى البرائـة من خصوصية الاشتراط .

وفيه ان المرجع في الدوران المـذكور في باب الواجبات اي شيء كان من الأشغال او البرائة ، لاربط له بما نحن فيه ، لأن المفروض في المقام تنجز الواجبات في نفسها من الخارج (أي بالعلم الاجمالي بثبوت تكاليف الزامية على المكلف) وقيام الحجة يكون معذراً على تقدير المخالفة للواقع . فالمكلف يعـلم بمعذرية قول الأعلم لو صادف على خـلاف الواقع اذا تبعه ويشك في معذرية قول غيره . والشك في الحجية مساوق للقطع بعدم الحجية .

نعم لو فرضنا انحلال العلم الاجمالي (كما تقدم في المقدمة) فيكون قيام الحجة منجزاً للواقع فحينئذ ، الحـال فيما نحن فيه كالحال في دوران

الأمر بين التعيين والتخيير في الواجبات . حيث أن الاحتياط غير واجب على التعيين على المكلف ولايتمكن من الأجتهاد على الفرض (كما هـو اساس البحث) فيتعين عليه اتباع قول المجتهد وتقليده والمفروض كون فتويه منجزاً للواقع ومن هـذه الجهة يكون فتوى الأعلم والعالم سواء فيمكنه اجراء البرائة عن تعين اختيار قول الأعلم عليه .

فتلخص مما ذكرناه ان غـير المجتهد حيث يعلم بثبوت احكام الزامية منجزة وفرضنا ان الاحتياط غير واجب في حقه فمن جهة العـلم بأن الاشتغال اليقيني يقتضي البرائة والفراغ كذلك لابدله من الرجوع الى فتوى المجتهد في مقام العمل لأنه معذر والاستناد اليه استناد الى الحجة ، فلا يعاقب لو وقع في مخالفة الواقع وبما ان الحجة مع وجود الأعلم مترددة بين التعيين والتخيير يتعين عليه تقليد الأعلم لأن فيه دفع الضرر وهو واجب عقلا ولو كان محتملا .

وقد يقال بالتخيير وان تقليد غير الأعلم جائز استناداً الى الاستصحاب وذلك كما اذا فرضنا ان المجتهدين كانا متساويين في العـلم . ولم يقلدهما بعد . ثم صار احدهما اعلم فيتمسك لاثبـات جواز تقليـد غيره بالاستصحاب حيث كانت فتويه حجة حين التساوي فتكون حجة بقاء اي بعـد عروض الاختلاف في العلم. ويتم الحكم في غير هذه الصورة (وهو صورة الاختلاف في العلم من الاول) بعدم القول بالفصل . اذ لا يحتمل أن يكون تقليده جائزاً بقاء ولايكون جائزاً حدوثاً فحينئذ يثبت التخيير .

لكن يناقش في هذا الاستصحاب بوجوه .

أما أولا : فلانه استصحاب في الشبهة الحكمية والصحيح عدم جريانه فيها كما بينـا ذلك في محله .

وأما ثانياً : فلان هذا التخيير في حال التساوي لم يثبت مع العلم بالمخالفة (وان ذكره السيـد (ره) في العروة في مسألـة ١٣ من مسائل

التقليد) ويجيء التكلم في هذا ان شاء الله .

وأما ثالثاً فلانه لو سلمنا ثبوت التخيير لقيام اجماع اوسيرة عليه (فرضاً) فالموضوع مرتفع فان التخيير لم يكن ثابتاً بماهما مجتهدان متساويان . وهذا العنوان قد زال قطعاً . فكيف يمكن الاستصحاب ؟

وعلى جميع التقادير فهذا الاستصحاب معارض باستصحاب آخر وذلك اذا كان المجتهد منحصرا بواحد وصار الآخر مجتهداً ولكن دون المجتهد الأول فيشك في ان التعيين هل هو ثابت وباق او أنه ليس بباق . فتستصحب حجية فتوى الاعلم . وفي بقية الصور ايضاً نلتزم بلزوم تقليد الأعلم من جهة عدم القول بالفصل فهذان الاستصحابان يتعارضان والنتيجة بعد التساقط الرجوع الى اصالة الاشتغال المتقدم مفادها قريباً .

ومع الغض عن جميع ذلك فلايمكن اثبات الحكم في غير مورد الاستصحاب بعدم القول بالفصل . لانه يتمسك بـه فيما اذا كان المثبت للحكم الامارة لا الأصل فانه ليس في مدلول الالتزامي حجة الا على القول بالأصل المثبت وعدم القول بالفصل يكشف عن ملازمة واقعية .

وقد يفصل في المقام : (والمفصل هو شيخنا المحقق (ره) (١) في نهايـة الدراية) بانه ان اخـذ اعتبار الفتوى والحجية الثابتة لهـا من حيث الطريقية فالحجة هو قول الاعـلم لانـــه متعين الطريقية وان أخذ على نحو السببية والموضوعية فالحجة احـدهما تخييراً اذ في كل منهما مصلحة مقتضية لجعل الوجوب في مورده فاذا افتى احدهما بالوجوب والاخر بالحرمة ففي الحقيقة المصلحتان متزاحمتان ومن المعلوم ان الحكم في فتوى غير الاعلم ليس بفعلي اذ لايحتمل أن تكون الأعلمية مانعة عن تأثير مصلحة فتوى الاعلم . ولكن في فتوى الأعلم تحتمل الفعلية فقاعدة قبح العقاب بلا بيان تقتضي عـــدم

(١) الجزء الثالث ص ٢١١ س ٧.

العقاب في عدم الاخـذ بها لعدم احراز الفعلية فيها : لان فعلية الحـكم في قول الاعـلم مشكوك فيها ولاندري ان فتوى الاعلم هل هى مانعة عن تأثير المقتضى في فتوى غيره او ليست بمانعة ؟ اذاً فالحكم في فتوى الاعلم وفتوى غـيره سيان غايته ان احـدهما ليس بفعلي بالقاء ـدة والثاني ليس بفعلي بالوجدان و حيث ان الشارع في مورد التزاحم لايرضى بترك كلا الأمرين وتفويت كلتـا المصلحتين فالنتيجة هو التخيير .

والكلام في جوابه يقـع في جهات ـ فتارة في اصل المبني واخرى في صحة البناء وعدمها وثالثة في انه على فرض وجود الملاك في قول غير الأعـلم ايضاً هل يمكن القول بجواز اخذه مطلقاً او ان هناك تقييداً ؟

أما الكلام في الجهة الاولى : فقد قلنا في بحث التعادل والترجيح وغيره أن القول بالسببية باطل رأساً ولانعيد الكلام في ذلك .

وأما الكلام في الجهة الثانية : اعني صحة البناء بعد تسليم المبني « مع ان شيخنا المحقق ـ قدس سره ـ قائل بالطريقية » ففي حيز النفي في المتعارضين لعدم شمول الاطلاقات لكليهما من جهة لزوم التناقض ولا للفرد المردد لعدم وجوده في الخارج ولا لاحدهما المعين للترجيح من دون مرجح ، فالاصل فيهما التساقط لا التخيير ، لان الأمر بكل واحد منهما تابع للملاك وهـو تابع للحجية فهي في مرتبة سابقة . فاذا لم تكن حجية لم يكن ملاك فـلا يكون امر حتى يتخير بالأخذ باحدهما .

وبعبارة اخرى : جعل الحكم على طريق الفتوى ليس لذاتها ، بل على القول بالسببية نقول بجعل الحكم على طبقها لوجود المصلحة فيها المستكشفة عن حجيتها ، بدعوى أن الأمر بالاتباع ظاهر في الأمر الواقعي المولوي ، فـلو فرضنا أن فتوى المفتي ليست بحجة لعدم كونها مؤمنة اولابتلائها بالمعارض . فكيف يمكن القول بوجود المصلحة فيها ، بعد عـدم امكان

جعل الحجية للمتعارضين ؟ فمورد البحث ليس من باب التزاحم بشيء اذالتنافي في باب التزاحم يرجع الى مرحلة الامتثال ، وفي المقام راجع الى مرحلة الجعل ، فاذا أفتى المفتى بوجوب شيء والآخر بحرمته او افتى احدهما بوجوب صلوة القصر في موضع والاخر بوجوب صلوة الاتمام فيه فكيف يمكن للشارع أن يحكم بوجوبه وبحرمته اوبوجوب الصلوتين ؟ مع طرد كل منهما الاخر إما بالمطابقة كما في المثال الأول أو بالالتزام كما في الثاني ، للعلم الخارجي من الاجماع أو غيره ، بعدم وجوب الصلوتين في يوم واحد ، فاين هنا المصلحة؟ ليقال بالتخيير بعد عدم امكان استيفاء كلتا المصلحتين . وعدم جواز طرحهما من البين .

وأما الكلام في الجهة الثالثة فنقول : انه لو تنزلنا عن ذلك ايضاً ، وقلنا ان كلا من فتوى الأعلم وفتوى غيره مع العلم بتنافيهما ذات مصلحة ملزمة في موردها فمع ذلك كله لايتم ماذكره ـ قدس سره ـ من التمسك بقاعدة قبح العقاب بلا بيان للحكم بعدم فعلية فتوى الأعلم مطلقا بل لابدمن التفصيل بين ما اذا علمت الاهمية في فتوى الأعلم او احتملت او علم التساوي بينها وبين فتوى غير الأعلم .

ففي الاول لا محالة يؤخذ بمعلوم الاهمية لما ذكرنا في بحث الترتب من ان المتزاحمين اذا كان احدهما اهم لابدمن ان يؤخذ به لان امتثال خطاب الاهم يهدم موضوع طلب المهم وبعبارة ثانية واضحة :

الخطابان فى المتزاحمين اللذين يكون احدهما اهم والآخر مهماً وان كان كل منهما فعلياً الاانهما طوليان اى الخطاب بالاهم فعلى على الاطلاق والخطاب بالمهم فعلى على تقدير عصيان الاهم ولاتنافي بينهما في الفعلية اذ الخطاب بالاهم لا يعقل أن يتنزل الى مرتبة الخطاب بالمهم وكذلك الخطاب بالمهم لا يتصور ان يترقى ويصعد الى مرتبة الاهم .

والحاصل انه مع فرض كون المقام من المتزاحمين وكون احدهما اهم لامحالة يكون الحكم باقياً في مورده ولا يكون الحكم الاخر (اى فتوى العالم) مرتفعاً بالمرة ولا يكون فعلياً بالكلية، بل الفعلية فيه مقيدة بعدم امتثال الاهم من باب ان الضرورات تتقدر بقدرها، فلو فرضنا وقوع التزاحم بين الصلاة وازالة النجاسة عن المسجد فاهمية الصلاة لضيق وقتها تقتضي الأمر بها على الاطلاق ومع ذلك كانت الازالة ايضا مأموراً بها على تقدير ترك الصلاة.

وكذا الحال في الثاني اعنى محتمل الاهمية فانه ومعلومها في مساق واحد ومجرى فارد.

وهذا بخلاف الثالث وهو ما علم التساوي بين الفتويين فانه حينئذ لاموجب لترجيح احدهما على الاخر في سقوط اطلاقه فيتقيد كل منهما بعدم الاخذ بالاخر فيتخير، فالحكم بالتخيير منحصر في فرض العلم بتساوي الملاكين لا مطلقا فكيف يمكن التمسك بالقاعدة (قاعدة قبح العقاب بلا بيان) مطلقا؟

على ان التمسك بها في المورد غير جائز اصلا اذ قد علمنا ان الملاك الملزم في اتباع قول الاعلم ايضا موجود لكن المكلف لا يتمكن من الجمع وحينئذ لا يعاقب على ترك احدهما الا انه يعلم أن تفويت الملاك في قول غير الاعلم لابأس به وأما تفويت الملاك في قول الاعلم فهو محتمل الضرر ودفعه واجب بحكم العقل.

وبعبارة اخرى: مقامنا نظير مقام الشك في القدرة فكما انه لاتجرى هذه القاعدة ـ قاعدة قبح العقاب بلا بيان ـ هناك مالم يحرز المكلف عجزه عن التكليف فهنا أيضا كذلك فلايمكن التمسك بالقاعدة مطلقا علم بالتساوي أم لا.

وليعلم أن جميع ماذكرناه من تعين الاخذ بقول الاعلم إنما هو فيما إذا كان قول الأعلم موافقاً للاحتياط.

اما لو انعكس (اي كان قول غيره موافقاً له) فلا مانع من الاخذ بقول غير الاعلم ، لابما انه حجة كي يصح الاستناد اليه لعدم الدليل على حجيته لاوجداناً ولاتعبداً بل بما انه(الأخذ بقوله)عمل بالاحتياط ومن باب الاتيان بمفاده رجاء اً.

هذا كله فيما اذا شخص الأعلم .

وأما اذا لم يشخص ، فلابد من الفحص ليعرف الأعلم منهما . ومعنى اللابدية ان العقل لايرخص في العمل من دون احراز الأعلمية بعد تنجز التكاليف في حق المكلف بالعلم الاجمالي ، ومقتضاه وجوب الاحتياط ، فاذا أراد الاحتياط ، وامكنه الجمع بين الفتويين ـ المعلوم معارضتهما ولو اجمالا ـ فلا اشكال .

وأما اذا فرضنا انه لايريد الاحتياط فعليه ان يفتش عن الأعلم وجوباً إرشادياً الى عدم الوقوع في مفسدة الأخذ بغير الحجة فان شخص الاعلم فهو ، وإلا فعليه الاحتياط إن أمكن ولاعبرة بمظنون الأعلمية أو محتملها بعد فرض أن دليل الحجية قاصر الشمول ، وعدم كون الظن حجة شرعا .

وأما إذا لم يمكن الاحتياط كما في دوران الأمر بين المحذورين أو أن الوقت لايسع أن يصلي القصر والاتمام معاً ، ولابد من العمل باحدى الفتويين فالمرجع هو الظن بالاعلمية . واذا لم يكن مظنون الأعلمية فمحتملها ، واذا لم يكن يتخير ، والوجه في ذلك أن الأمر يدور بين التعيين والتخيير في لزوم الأخذ بالحجة فيتعين مظنون الأعلمية اومحتملها حجة ، ولايقاس هذا بما اذا أمكن الاحتياط إذ في مثله لاعلم بجعل الحجية ، والظن او الاحتمال هناك كعدمه . ومن هنا تظهر المناقشة فيما أفاده في العروة في المسالة ٢١ والمسألة ٣٨ من مسائل التقليد فراجع .

هذا تمام الكلام في الصورة الثانية وهي الصورة العلم بالمخالفة ولو اجمالا .

واما الصورة الثالثة وهي صورة الشك فيها ، فهل يجوز فيها تقليد اي منهما شاء اويتعين تقليد الأعلم ؟

قد يقال بالتعيين والكلام فيه تارة في مقتضى الاصل العملي وأخرى في مقتضى الدليل الاجتهادي .

أما بحسب الاصل العملي فلا بأس بالحكم بالاشتغال إلا أن يرجع الى قول الأعلم اذ هو معذر عن الواقع يقيناً وفتوى الغير مشكوكة المعذرية وجداناً ، ولكن هذا الاصل انما يفيد فيما اذا لم يكن دليل اجتهادي في البين ، وأما بالنظر الى الدليل الاجتهادي فلايجدى .

وربما يستدل عليه (التعيين) بامور :

الاول ـ المقبولة لعمر بن حنظلة (١) الدالة على الاخذ بالاصدق والافقه وغيرهما .

الثاني ـ قول أمير المؤمنين عليه السلام لمالك الاشتر في عهده اليه: اختر للحكم بين الناس افضل رعيتك (٢) .

الثالث ـ دعوى ان فتوي الاعلم اقرب من فتوى غيره الى الواقع ولكن قدعرفت عدم امكان الاستدلال بهذه الوجوه في صورة العلم بالمخالفة فكيف به بهذه الصورة .

ويزيد الاشكال هنا في المقبولة بان موردها فرض العلم بالمخالفة ،وإلا فكيف تكون الأفضلية موجباً للتصديق والاخذ مع عدم العلم بالمخالفة . نعم مع العلم بها يمكن ويحتمل (كما تقدم) أن يكون قول الاعلم أقرب الى الواقع ولكن أين المقام من ذاك .

(١) و (٢) انظر الى الرقم ١ و ٢ في ص ٣٤ وراجع ص ٣٥

يبقى الكلام في الوجوه

التي استدل بها على جواز تقليد المفضول

في هذا الفرض (أي فرض الشك في المخالفة)وهي ثلاثة :

احدهما ـ التمسك بالاطلاقات كاية النفر ونحوها ، فانها تشمل صورة عدم احراز المعارضة فلا مانع من التمسك بالاطلاق ، وقد يناقش فيه بان هذا تمسك بالاطلاق في الشبهات المصداقية ، وهو لايمكن . وقد يقال في الجواب انه في موارد التخصيص اللبي لا باس به كما إختاره صاحب الكفاية ـ قدس سره ـ ولكن نحن قلنا في محله أن السر في عدم الجواز هو أن المخصص يوجب تقييد العام بغير العنوان وصدق هـذا العنوان فيها (الشبهات المصداقية) غير محرز من دون فرق بين المخصص اللفظي أو اللبي فهذا الجواب على مسلكنا غير مفيد ، ولكن الصحيح أن المناقشة غير واردة وذلك لأنـه لافرق في جواز التمسك بالاطلاق او العـام بينما اذا كان الفرد محرزاً بالوجدان وما اذا كان محرزاً بالتعبد وباصل موضوعي ، ولذا قلنا انه لامانع من التمسك بعمومات التكاليف واطـلاقاتها في الامرأة التي يشك في بلوغها سن الياس عن الحيض ببـلوغ الخمسين ، باستصحاب العـدم الازلي ، وهو عدم كونها قرشية ، فيحرز بـه انها ليست بقرشية . والمقام من هذا القبيل اذ نشك في مخالفة فتوى الافضل لفتوى المفضول ، والمخالفـة عنوان حادث مشكوك يستصحب عـدمه ازلا ، والمفروض ان دليل المخصص كان مقيداً بعنوان المعارضة والمخالفة وهي مشكوك فيها على انه يمكن ان نثبت الموضوع باستصحاب العدم النعتي ، اذ لم تكن له قبل ان يستنبط هذه المسالة فتوى على خـلاف فتوى الآخر .

وعلى كل حال فالأستصحاب لامانع من جريانه وهـذا رجل منذر لقومه فيشمله دليل العموم اوالاطلاق فمن هذه الجهة لااثر للمناقشة .

نعم تبقى هنا مناقشة اخرى : وهي انه لابـد في جواز التمسك بالاطلاق من الفحص عن المعارض ، فيما اذا شك في وجوده . والجواب عنها ان المقام من الشبهة الموضوعية حيث لايعلم ان فتوى الافضل مخالفة لفتوى المفضول اولا وفيهـا لايجب الفحص عن المعارض . بخلاف الشبهة الحكمية كمااذا وجد عام يحتمل فيه التخصيص فانه يجب الفحص هناك عن المخصص لأحد أمرين على نحو مانعة الخلو . على خلاف إصالة الظهور .

الأول العـلم بان عادة الأئمة عليهم السلام جرت على عدم بيان الحـكم في مجلس واحد بجميع اطرافه لتقية او غيرها ولذا يصدر حـكم من الامام في مجلس على خلاف الحكم الصادر في مجلس آخر . فلا يبقى للعموم مثلاحجية لقصور مقتضيها . نعم الظهور منعقد إلا أن الحكم الواقعي لايعلم انه على طبق الظاهر ، والبناء من العقلاء على اتباع الظهور في مثل ذلك غير جار .

الثاني ـ العـلم بوجود مخصصات كثيرة يمنعنا من التمسك بالعموم او الاطلاق وأمافي المقام فلا يجري شيء من ذلك .

أما العادة فمعلوم ان هـذا يحكى عن نظره وذاك ايضاً يحكى عن نظره ولا علم بالمخالفة غالباً بل يحتمل انهما متوافقان في الفتوى كما هو شان العوام فيحتملون ان الفتوى واحد باعتبار ان الدين والكتاب والامام واحد فهذا العلم (أي العلم بالمخالفة) غير موجود كثيراً ولو فرضنا انه وجد احياناً وكان العلم بالمخالفة في المسائل التي يبتلى المكلف بها مثل مسائل الصوم والصلوة ونحوهالم يجز تقليد المفضول فيها على ماتقدموأما اذا لم يعلم بالمخالفة وأن فتوى الاعلم في بعض المسائل التي يبتلى بها موافق للاحتياط دون فتوى

غيره فحال فتوى المفضول كغيره وهـذا هو الوجه الصحيح أي جواز تقليد المفضول عند عدم العلم بالمخالفة بالمعنى الذي تقدم .

الوجه الثاني من الوجوه التي يمكن ان يستدل بها لذلك ايضاً هو السيرة المستمرة من العقلاء فانهم يراجعون أهل الخبرة من دون أن يكون رجوعهم منحصراً في الأفضل بحيث يبقى الباقون عاطلين، وحيث لم يردع الشارع عنها فهي تكون حجة .

نعم اذا علمت المخالفة لايعتنى بقول المفضول .فما ذكره صاحب العروة ـ قدس سره ـ من وجوب تقليد الاعـلم على الاطلاق ليس بصحيح لان كل ما استدل به عليه مخدوش ، حتى الاستدلال بدوران الامر بين التعيين والتخيير فانه مردود بأن الاعتماد عليه اعتماد على الاصل ، ومع شمول آيـة النفر لهذه الصورة لاوجه للرجوع اليه . واحتمال المخالفة الواقعية في ظرف اختيار قول المفضول لااثر له .

الوجه الثالث منها ـ ان الامام عليه السلام أرجع العوام من الشيعة إلى مثـل زكريا بن آدم مع حضوره عليه السلام في ذلك العصر وكونه عليه السلام اعلم الناس . وهذا دليل على جواز تقليد المفضول مع وجود الافضل بطريق اولى في فرض عدم العلم بالمخالفة لأن هذا هو القدر المتيقن والمسلم من الارجاع .

بقى الكلام فيما اذا كانا متساويين في الفضيلة او احتمل الاعلمية فما هو وظيفة العامي ؟ المعروف والمشهور هو التخيير ، ولكن الحق في المقام التفصيل اذ قد يفرض الكلام مع العلم بالمخالفة وقد يفرض مع العلم بالموافقة ، وقد يقع في فرض الشك فيهما ، والمهم في المقـام البحث في الفرض الاول واما الفرضان الآخران فلا ثمرة مهمة للبحث فيهما (ومع ذلك سيجيء التكلم فيهما) ويمكن الاستدلال عليه (الفرض الأول) بوجوه :

منها ـ دعوى شمول الاطلاقات لهذه الصورة ولكن فسادها غنى عن البيان بعد وضوح عدم شمولها للمتعارضين .

ومنها ـ دعوى قيام السيرة العقلائية على ذلك فانه لم يرمن العوام من يحتاط في الرجوع الى شخصين متساويين فيفتش عن صحة رأيهما ونظرهما فيأخذ باقرب القولين الى الصحة واصحهما واحوطهما .

ولكن هذه الدعوى لاتمكن المساعدة عليها أيضاً لانها خلاف المشاهد والمحسوس في مورد العلم بالخلاف والاختلاف ، وسيرة المتشرعة ايضاً لم يثبت جريانها على الرجوع إلى أحدهما تخييراً في المفروض لعدم كون هذه المسالة مورداً للابتلاء اذ ذاك حتى يعلم احتياطهم فيها .

ومنها ـ دعوى قيام الاجماع على التخيير في الاخذ بقول احد المتساويين وهذه الدعوى ايضاً كسابقتها مردودة بان قسم الكاشف منه عن قول المعصوم عليه السلام غير ثابت وغيره ليس بحجة ولعله مستند الى بعض الوجوه الاخر على ان دعوى الاجماع والاتفاق غير صحيحة مع عدم كون المسالة محررة ومبحوثاً عنها في كلمات الفقهاء اذاً لادليل على التخيير في المورد ، بل الحكم فيه هو الاحتياط.

هذا في فرض امكان الاحتياط كما اذا افتى احدهما بوجوب السورة والاخر بعدمه فيحتاط العامي بقرائتها واما اذا لم يمكن كما اذا لم يسع الوقت للجمع بين القصر والاتمام فيما اذا افتى احدهما باحدهما والآخر بالآخر او كان مقتضى الاحتياط الجمع بين المحذورين كما اذا أفتى احدهما بحرمة شيء والآخر بوجوبه فيتخير .

ثم انه اذا قلنا بالتخيير في فرض اختلاف المجتهدين في الفتوى وتساويهما في الفضيلة مع امكان الاحتياط من جهة الاجماع على عدم وجوبه فهل يثبت التخيير مع فرض او رعية احدهما عن الآخر اويجب الاخذ بقول الاورع .

سواء أكان المراد من الاورع الاتقى في العمل بان يحتاط حتى في الشبهات الموضوعية ، ام كان المراد الاتقى في مقام الاستنباط بان يتفحص عن الحكم حتى في غير مظانه :

قد يقال انه لاأثر للاورعية في محل الكلام اذ لادخل لها في ملاك الحجية فهي نظير حسن الخطوصباحة المنظر والسخاوة وغيرها مما لا دخل له في حجية الفتوى ولكنه لايمكن المساعدة عليه فان الاورعية وان لم تكن دخيلة في ملاك الحجية إلا أنه يحتمل دخلها في موضوع الحجية تعبداً كيف وقد ادعى الاجماع على الترجيح بالاورعية وقواه شيخنا الانصاري ـ قدس سره ـ (في رسالة التقليد في آخر الكلام في المقلد بالفتح) ومع احتمال الترجيح بالاورعية كان الامر في الحجية دائراً بين التعيين والتخيير وقد عرفت ان مقتضى الاصل هو التعيين اذاً يثبت الترجيح بالاورعية لامحالة . نعم اذا بنينا على عدم تمامية الاجماع على عدم كفاية الرجوع الى الأحتياط على العامي كما ادعاه الشيخ الانصاري (ره) (في الرسالة المذكورة اوائل الكلام في حكم التقليد عند البحث عن الشك في اعتبار نية الوجه) كان الواجب حينئذ هو الاحتياط ولااثر لاحتمال حجية قول الاورع كما هو الظاهر (١) .

ثم انه اذا لم يمكن الاحتياط عند اختلاف المجتهدين في الفتوى إما من جهة دوران الامر بين المحذورين اومن جهة ضيق الوقت مثلا فقد ذكرنا ان المكلف يتخير في الأخذ باحد القولين وذلك لأجل اللابدية القهرية أي لحكم العقل بالتنزل من الامتثال القطعي الى الامتثال الاحتمالي وفي مثل ذلك لاعبرة بالاورعية في احد المجتهدين لعدم الدليل على حجية قوله في فرض التعارض .

(١) ويأتي الكلام في ذلك مشروحاً في المسلك الثالث في الفرع ١١

الفرض الثاني عدم العلم بالمخالفة . وفيه لامانع من شمول اطلاق الادلة لكنا الفتويين لعين ماذكر فيما تقدم من الكلام في احتمال المخالفة بين فتوى الأعلم وفتوى غيره ، وحيث ثبت التخيير هناك فهنا أولى بالثبوت ومن هنا يظهر الحكم في فرض العلم بالموافقة فانه يرجع الى فتوى ايهما شاء لانها حجة واصلة اذ لامانع من شمول دليل الحجية لكلتا الفتويين .

ويتفرع على ماذكرناه من وجوب تقليد الاعلم عند العلم بالمخالفة ، التبعيض في التقليد فيما اذا كان هناك مجتهدان احدهما اعلم في مسائل العبادات والاخر اعلم في ابواب المعاملات فيرجع فيما يحتاج الى من هو اعلم فيه .

ومما ذكرناه من جواز تقليد المفضول او تقليد المجتهدين المتساويين عند عدم العلم بالمخالفة ، يظهر جواز تقليد ايهما شاء في اية مسألة كانت فيما اذا لم يعلم بالمخالفة بل له ان يرجع الى واحد منهما في مسألة من دون احراز ان للاخر رأياً وفتوى في تلك المسألة بل يجوز له ان يبعض في احكام عمل واحد واجزائه لأنه إستند في كل ذلك الى الحجة وهذا بخلاف صورة العلم بالمخالفة كما لو كان مفاد احد الرأيين وجوب جلسة الاستراحة واستحباب التثليث في التسبيحات الاربعة وكان مفاد الاخر بالعكس فلا يجوز ان يقلد الاول في استحباب التثليث والثاني في استحباب الجلسة لانه يعلم تفصيلا (عند ذلك) بالمخالفة وكذلك فيما لو قلنا بالتخيير حتى فيما لو علم الاختلاف بين المجتهدين المتساويين . فان التبعيض في عملين وان كان جائزاً في هذا الفرض الا انه لايجوز في عمل واحد فليس للمكلف ان يرجع الى احدهما في ترك السورة والى الاخر في الاقتصار على التسبيحات الاربعة مرة لأن الصلاة امر واحد ارتباطي كل جزء منه مشروط بالاتيان بباقي الاجزاء ومن المعلوم ان هذا العمل باطل

بفتوى كلا المجتهدين اذ يرى كل واحد منهما خطأ الآخر .

ثم ان ماذكرناه من عدم جواز تقليد غير الاعلم فيما اذا علم بالمخالفة او مطلقاً كما ذكره صاحب العروة الوثقى ـ قدس سره ـ انما هو فيما اذا كان للاعلم فتوى في المسألة واما اذا سئل عن حكم مسألة فاجاب باني لااعلم ففي مثل ذلك لامانع من تقليد غير الأعلم لأن عدم الجواز انما كان لاحتمال المخالفة او للعلم بها فاذا لم يكن له فتوى كما يكتب في جواب بعض الاستفتاءات : المسألة بعد تحتاج الى تأمل ونظر الى الأدلة وفحص والمفروض عدم تخطئته للمجتهد الآخر ، وانما يحتاط من جهة ان الشبهة حكمية ، فلا مانع من تقليد غير الاعلم في تلك المسألة .

نعم ينبغي ان يعلم ان الجهل بالحكم الواقعي وابراز عدم العلم به قد يجتمع مع الفتوى بالاحتياط وذلك كما اذا علم اجمالا بان الواجب اما القصر او الاتمام فيمن سافر الى اربعة فراسخ ورجع خمسة فراسخ وان رجع في يومه او فيمن قصد الاقامة في بلد ثم خرج بعد ذلك خارج البلد . الى غير ذلك من موارد الشبهات الحكمية المفروض فيها عدم طريق للاعلم الى الواقع الا العلم الاجمالي وانه يرى عدم تمامية دليل من يفتى بالقصر وكذا دليل من يفتى بالاتمام ، فيوجب الاحتياط ويفتى بالجمع ، وهنا لايجوز الرجوع الى غير الاعلم والوجه فيه ظاهر .

بقى شيء :

وهو ان الاعلم اذا لم يكن له فتوى فلا بد ان تلاحظ الاعلمية بين بقية الفقهاء فيؤخذ بقول الاعلم فالاعلم وهكذا ، ومع عدم العلم بالمخالفة يتخير وجميع الصور المتقدمة جارية هنا ايضاً . هذا تمام الكلام في الشرط الاول .

الشرط الثاني :

ان يكون المجتهد حياً ـ ويقع التكلم فيه تارة في التقليد الابتدائي ، واخرى في البقاء عليه الموسوم بالاستمراري ، ويتكلم في كل منهما تارة في وظيفة المستفتى . واخرى في وظيفة المفتى .

أما وظيفة المستفتى بعدما تبين عنده لزوم التقليد بالبيان المتقدم ،فهي الرجوع الى الحي لا الميت لـدوران الامر بين التعيين والتخيير . حيث ان الرجوع الى الحي متيقن الجواز والى الميت مشكوك فيه .

ولايحتمل أن يكون الموت من شرائط جواز التقليد . حتى يفرض ان المجتهد لو كان حياً لايجوز تقليده .

وأما وظيفة المفتى بحسب مايفتى به فهل يجوز له ان يفتى بجواز تقليد الميت ابتداء او استدامة او لايجوز ؟

فيه خـلاف بين الامامية بعكس العامة فانهم جوزوا تقليد الميت مطلقاً ولذا حصروا المجتهدين في الاربعة . ووافقهم الاخباريون على ذلك فحكموا بجواز الرجوع الى الميت لكن بدعوى ان الرجوع الى العلماء بملاك انهـم رواة الاحاديث .

وذهب الميرزاالقمي ره في جامع الشتات(ص ٤٤٠) الى ذلك حيث قال في جواب السؤال عن تقليد ابن ابي عقيل (ره)في مسألة تزويج أم الزوجة غـير المدخول بها فانها عنده ليست بحرمة إلاجمعاً : جواز تقليد الميت وان كان قوياً عندنا خلافاً للمشهور الخ ولكن ماقواه مبني علي مايراه من حجية مطلق الظن، وتمامية مقدمات الانسداد بتقريب انه بعد عدم إمكان الامتثال القطعي ـ لامرين (على سبيل منع الخلو) .

الأول : عدم حجية الظهور لغير المشافهين .

والثاني : عدم حجية السند ـ يتنزل الى الامتثال الظني ، ولايفرق فيه

بين افراده فيرجع اليه وان كان الظن ناشئاً عن فتوى المجتهد الميت ، وحيث اوضحنا في مقامه بطلان ذلك وعدم تمامية الأمرين لايتم ما اختاره . وعلى تقدير تسليم تماميتها(مقدمات)فكيف يظن بالامتثال في تقليدالميت معمخالفة الموجودين من الفقهاء معه علماً في الفتوى ؟

بل بناءاً على تمامية مقدمات الانسداد ، لايبعد ان يقال ان الظن بالامتثال لايحصل الا بتقليد الحي . والحاصل ان البناء والمبني كلاهما باطلان.

وأماالاخباريون فالظاهر (كما اشير اليه) انهم لا يخالفوننا . اذ يدعون ان الرجوع الى العلماء من حيث انهم محدثون كما ورد في التوقيع الشريف : واما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواة حديثنا (١) فانهم حجتي عليكم وانا حجة الله الحديث .

ولايشترط في قبول الرواية أن يكون الراوي حياً . ولذا يعمل بروايات الكليني والصدوق والشيخ وغيرهم- قدس الله اسرارهم - .

و ما ذكروه لاتمكن المساعدة عليه ابداً كما قدمناه في قول الميرزا القمي (ره) بناء ومبنى ، اذ الرجوع الى العالم المستفاد من جملة من الادلة انما هو لكونه متفقهاً ومجتهداً في فهم الحكم من الادلة بعد ضم المخصص الى العام والمقيد الى المطلق فيأخذ العامي بما تفقه فيه فباب الرواية شيء وباب التقليد شيء آخر .

وعلى تقدير تسليم ان رجوع العامي الى العالم من الرجوع الى الراوي ، لايجوز ايضاً الرجوع الى الميت ، وذلك للعلم باختلاف المجتهدين في الانظار خصوصاً اذا كان المقلد عالماً فاضلا محصلا فكيف يمكن ويجوز له ان يرجع

(١) الوسائل باب وجوب الرجوع في القضاء والفتوى الى رواة الحديث من الشيعة الخ .

الى أحد المجتهدين الاموات ؟ مع اختلافهم في انفسهم فضلا عن اختلافهم مع الاحياء فلا يترتب على كلا المبنيين جواز تقليد الاموات .

و كيف كان فقد يستدل لجواز تقليد الميت باطلاقات الكتاب والسنة الدالة على اعتبار رأي المفتى على المستفتى حيث لاتقيد فيها بالحياة وقد تقدمت نبذة منها في أوائل هذا الفصل .

والجواب عن هذا بعد تسليم اطلاقها ، ان الاطلاق لايشمل المتعارضين وقد تقدم وجهه في مقامنا هذا في بحث تقليد الاعلم وفي مقامات اخرى مراراً منها : مبحث تعارض الاحوال ومبحث حجية الخبر الواحد فالتمسك بالاطلاق لايمكن مع العلم بالاختلاف بين الاحياء والاسلاف ، بل بين الماضين انفسهم.

على ان دعوى الاطلاق غير تامة في نفسها ، اذ الظاهر من الادلة اللفظية ، ان العنوان المأخوذ فيها هو انذار الفقيه والسؤال عن أهل الذكر ، والميت لاانذار له وليس هو من أهل الذكر والعالم بالفعل .

نعم كان من اهل الذكر وكان منذراً . ولانريد ان ندعى اعتبار كون الحذر مقارناً للانذار ليقال ان هذا قد لايتحقق في المجتهد الحي ، بل نريد اثبات ان الحجية للفتوى مقومة بالعالم والمنذر والعارف وذى الذكر ونحوها الظاهر في الفعلية والموضوع الخارجي .

فاذا انذر الفقيه شخصاً ثم مات فلا مانع من التمسك بالاطلاق ، فيجب الحذر على ذلك الشخص اذ ليس في الاية الشريفة اعتبار كون الفقيه حياً حال الحذر .

والحاصل ان الادلة اوجبت الرجوع الى الفقيه والعالم والعارف من جهة وجوده خصوصاً الآمرة بالرجوع الى بعض اصحابهم سلام الله عليهم اجمعين

بمثل قوله للفيض بن المختار في حديث فاذا اردت حديثاً فعليك بهذا الجالس (١) وأومى الى رجل من اصحابه فسألت اصحابنا عنه فقالوا : زرارة بن اعين فالاطلاق غير محرز الشمول الاخذ بفتوى الميت ابتداء .

ومن هنا يظهر الفرق بين الفتوى والرواية اذ الموضوع في باب الرواية هو الخبر ، وفي باب التقليد هو العالم والفقيه والعارف ونحوها الظاهر في القضية الفعلية ، فالرجوع الى الميت لايكون رجوعا الى العارف والعالم .

والوجه الثاني التمسك بالسيرة العقلائية بدعوى انها كما قامت على الرجوع الى الحي كذلك قامت على الرجوع الى الميت كما في رجوع المعالجين للامراض الى كتاب قانون ابن سينا وغيره من الاطباء ، وحيث لم يردع الشارع عنها كانت حجة .

وأنت خبير بعدم تمامية هذا الوجه أيضاً وذلك لانه وإن كان الأمر كذلك حيث ان العقلاء يرجعون الى الميت بعد العلم برأيه إلا أنه على تقدير الاغماض عن ردع الشارع عنها كما سيأتي ، لايمكن التمسك بها للعلم بالمعارضة فلابد من إلتماس دليل آخر .

الوجه الثالث إستصحاب بقاء حجية فتواه في حال حياته الى زمان الموت والى الحال فانه مؤمن عن احتمال الاشتغال .

والجواب أن هذا الاستصحاب لو سلمنا أنه تام في هذا الباب . ولم نناقش في جريانه في الشبهة الحكمية ، لايمكن جريانه في المقام للعلم بالمعارضة في فتاوى الأموات مع قطع النظر عن مخالفتها لفتاوى الأحياء ، فالعلم بالمعارضة الحاصل لكل أحد إلا النادر مانع عن الرجوع إليه كما كان

(١) الوسائل كتاب القضاء باب وجوب الرجوع في القضاء والفتوى الى رواة الحديث من الشيعة الخ .

وعلى كل حال فالأستصحاب لامانع من جريانه وهـذا رجل منذر لقومه فيشمله دليل العموم اوالاطلاق فمن هذه الجهة لااثر للمناقشة .

نعم تبقى هنا مناقشة اخرى : وهي انه لابـد في جواز التمسك بالاطلاق من الفحص عن المعارض ، فيما اذا شك في وجوده . والجواب عنها ان المقام من الشبهة الموضوعية حيث لايعلم ان فتوى الافضل مخالفة لفتوى المفضول اولا وفيهـا لايجب الفحص عن المعارض . بخلاف الشبهة الحكمية كمااذا وجد عام يحتمل فيه التخصيص فانه يجب الفحص هناك عن المخصص لأحد أمرين على نحو مانعة الخلو . على خلاف إصالة الظهور .

الأول العـلم بان عادة الأئمة عليهم السلام جرت على عدم بيان الحـكم في مجلس واحد بجميع اطرافه لتقية او غيرها ولذا يصدر حـكم من الامام في مجلس على خلاف الحكم الصادر في مجلس آخر . فلا يبقى للعموم مثلاحجية لقصور مقتضيها . نعم الظهور منعقد إلا أن الحكم الواقعي لايعلم انه على طبق الظاهر ، والبناء من العقلاء على اتباع الظهور في مثل ذلك غير جار .

الثاني ـ العـلم بوجود مخصصات كثيرة يمنعنا من التمسك بالعموم او الاطلاق وأمافي المقام فلا يجري شيء من ذلك .

أما العادة فمعلوم ان هـذا يحكى عن نظره وذاك ايضاً يحكى عن نظره ولا علم بالمخالفة غالباً بل يحتمل انهما متوافقان في الفتوى كما هو شان العوام فيحتملون ان الفتوى واحد باعتبار ان الدين والكتاب والامام واحد فهذا العلم (أي العلم بالمخالفة) غير موجود كثيراً ولو فرضنا انه وجد احياناً وكان العلم بالمخالفة في المسائل التي يبتلى المكلف بها مثل مسائل الصوم والصلوة ونحوهالم يجز تقليد المفضول فيها على ماتقدم وأما اذا لم يعلم بالمخالفة وأن فتوى الاعلم في بعض المسائل التي يبتلى بها موافق للاحتياط دون فتوى

غيره فحال فتوى المفضول كغيره وهـذا هو الوجه الصحيح أي جواز تقليد المفضول عند عدم العلم بالمخالفة بالمعنى الذي تقدم .

الوجه الثاني من الوجوه التي يمكن ان يستدل بها لذلك ايضاً هو السيرة المستمرة من العقلاء فانهم يراجعون أهل الخبرة من دون أن يكون رجوعهم منحصراً في الأفضل بحيث يبقى الباقون عاطلين، وحيث لم يردع الشارع عنها فهي تكون حجة .

نعم اذا علمت المخالفة لايعتنى بقول المفضول .فما ذكره صاحب العروة ـ قدس سره ـ من وجوب تقليد الاعـلم على الاطلاق ليس بصحيح لان كل ما استدل به عليه مخدوش ، حتى الاستدلال بدوران الامر بين التعيين والتخيير فانه مردود بأن الاعتماد عليه اعتماد على الاصل ، ومع شمول آيـة النفر لهذه الصورة لاوجه للرجوع اليه . واحتمال المخالفة الواقعية في ظرف اختيار قول المفضول لااثر له .

الوجه الثالث منها ـ ان الامام عليه السلام أرجع العوام من الشيعة إلى مثـل زكريا بن آدم مع حضوره عليه السلام في ذلك العصر وكونه عليه السلام اعلم الناس . وهذا دليل على جواز تقليد المفضول مع وجود الافضل بطريق اولى في فرض عدم العلم بالمخالفة لأن هذا هو القدر المتيقن والمسلم من الارجاع .

بقى الكلام فيما اذا كانا متساويين في الفضيلة او احتمل الاعلمية فما هو وظيفة العامي ؟ المعروف والمشهور هو التخيير ، ولكن الحق في المقام التفصيل اذ قد يفرض الكلام مع العلم بالمخالفة وقد يفرض مع العلم بالموافقة ، وقد يقع في فرض الشك فيهما ، والمهم في المقـام البحث في الفرض الاول واما الفرضان الآخران فلا ثمرة مهمة للبحث فيهما (ومع ذلك سيجيء التكلم فيهما) ويمكن الاستدلال عليه(الفرض الأول)بوجوه :

منها ـ دعوى شمول الاطلاقات لهذه الصورة ولكن فسادها غنى عن البيان بعد وضوح عدم شمولها للمتعارضين .

ومنها ـ دعوى قيام السيرة العقلائية على ذلك فانه لم ير من العوام من يحتاط في الرجوع الى شخصين متساويين فيفتش عن صحة رأيهما ونظرهما فيأخذ باقرب القولين الى الصحة واصحهما واحوطهما .

ولكن هذه الدعوى لاتمكن المساعدة عليها أيضاً لانها خلاف المشاهد والمحسوس في مورد العلم بالخلاف والاختلاف ، وسيرة المتشرعة ايضاً لم يثبت جريانها على الرجوع إلى أحدهما تخييراً في المفروض لعدم كون هذه المسالة مورداً للابتلاء اذ ذاك حتى يعلم احتياطهم فيها .

ومنها ـ دعوى قيام الاجماع على التخيير في الاخذ بقول احد المتساويين وهذه الدعوى ايضاً كسابقتها مردودة بان قسم الكاشف منه عن قول المعصوم عليه السلام غير ثابت وغيره ليس بحجة ولعله مستند الى بعض الوجوه الاخر على ان دعوى الاجماع والاتفاق غير صحيحة مع عدم كون المسالة محررة ومبحوثاً عنها في كلمات الفقهاء اذاً لادليل على التخيير في المورد ، بل الحكم فيه هو الاحتياط .

هذا في فرض امكان الاحتياط كما اذا افتى احدهما بوجوب السورة والاخر بعدمه فيحتاط العامي بقرائتها واما اذا لم يمكن كما اذا لم يسع الوقت للجمع بين القصر والاتمام فيما اذا افتى احدهما باحدهما والآخر بالآخر او كان مقتضى الاحتياط الجمع بين المحذورين كما اذا أفتى احدهما بحرمة شيء والآخر بوجوبه فيتخير .

ثم انه اذا قلنا بالتخيير في فرض اختلاف المجتهدين في الفتوى وتساويهما في الفضيلة مع امكان الاحتياط من جهة الاجماع على عدم وجوبه فهل يثبت التخيير مع فرض او رعية احدهما عن الآخر اويجب الاخذ بقول الاورع .

سواء أكان المراد من الاورع الاتقى في العمل بان يحتاط حتى في الشبهات الموضوعية ، ام كان المراد الاتقى في مقام الاستنباط بان يتفحص عن الحكم حتى في غير مظانه :

قد يقال انه لاأثر للاورعية في محل الكلام اذ لادخل لها في ملاك الحجية فهي نظير حسن الخطوصباحة المنظر والسخاوة وغيرها مما لا دخل له في حجية الفتوى ولـكنه لايمكن المساعدة عليه فان الاورعية وان لم تكن دخيلة في ملاك الحجية إلا أنه يحتمل دخلها في موضوع الحجية تعبداً كيف وقد ادعى الاجماع على الترجيح بالاورعية وقـواه شيخنا الانصاري ـ قدس سره ـ (في رسالة التقليد في آخر الكلام في المقلد بالفتح) ومع احتمال الترجيح بالاورعية كان الامر في الحجية دائراً بين التعيين والتخيير وقـد عرفت ان مقتضى الاصل هو التعيين اذاً يثبت الترجيح بالاورعية لامحالة . نعم اذا بنينا على عدم تمامية الاجماع على عدم كفاية الرجوع الى الأحتياط على العامي كما ادعاه الشيخ الانصاري (ره) (في الرسالة المذكورة اوائل الـكلام في حكم التقليد عند البحث عن الشك في اعتبار نية الوجه) كان الواجب حينئذ هو الاحتياط ولااثر لاحتمال حجية قول الاورع كما هو الظاهر (١) .

ثم انه اذا لم يمكن الاحتياط عند اختلاف المجتهدين في الفتوى إما من جهة دوران الامر بين المحذورين اومن جهة ضيق الوقت مثلا فقـد ذكرنا ان المكلف يتخير في الأخذ باحد القولين وذلك لأجل اللابديـة القهرية أي لحكم العقل بالتنزل من الامتثال القطعي الى الامتثال الاحتمالي وفي مثل ذلك لاعبرة بالاورعية في احـد المجتهدين لعدم الدليل على حجية قوله في فرض التعارض .

(١) ويأتي الكلام في ذلك مشروحاً في المسلك الثالث في الفرع ١١

الفرض الثاني عدم العلم بالمخالفة . وفيه لامانع من شمول اطلاق الادلة لكلا الفتويين لعين ماذكر فيما تقدم من الكلام في احتمال المخالفة بين فتوى الأعلم وفتوى غيره ، وحيث ثبت التخيير هناك فهنا أولى بالثبوت ومن هنا يظهر الحكم في فرض العلم بالموافقة فانه يرجع الى فتوى ايهما شاء لانها حجة واصلة اذ لامانع من شمول دليل الحجية لكلتا الفتويين .

ويتفرع على ماذكرناه من وجوب تقليد الاعلم عند العلم بالمخالفة ، التبعيض في التقليد فيما اذا كان هناك مجتهدان احدهما اعلم في مسائل العبادات والاخر اعلم في ابواب المعاملات فيرجع فيما يحتاج الى من هو اعلم فيه .

ومما ذكرناه من جواز تقليد المفضول او تقليد المجتهدين المتساويين عند عدم العلم بالمخالفة ، يظهر جواز تقليد ايهما شاء في اية مسألة كانت فيما اذا لم يعلم بالمخالفة بل له ان يرجع الى واحد منهما في مسألة من دون احراز ان للاخر رأياً وفتوى في تلك المسألة بل يجوز له ان يبعض في احكام عمل واحد واجزائه لأنه إستند في كل ذلك الى الحجة وهذا بخلاف صورة العلم بالمخالفة كما لو كان مفاد احد الرأيين وجوب جلسة الاستراحة واستحباب التثليث في التسبيحات الاربعة وكان مفاد الاخر بالعكس فلا يجوز ان يقلد الاول في استحباب التثليث والثاني في استحباب الجلسة لانه يعلم تفصيلا (عند ذلك) بالمخالفة وكذلك فيما لو قلنا بالتخيير حتى فيما لو علم الاختلاف بين المجتهدين المتساويين . فان التبعيض في عملين وان كان جائزاً في هذا الفرض الا انه لايجوز في عمل واحد فليس للمكلف ان يرجع الى احدهما في ترك السورة والى الاخر في الاقتصار على التسبيحات الاربعة مرة لأن الصلاة امر واحد ارتباطي كل جزء منه مشروط بالاتيان بباقي الاجزاء ومن المعلوم ان هذا العمل باطل

بفتوى كلا المجتهدين اذ يرى كل واحد منهما خطأ الآخر .

ثم ان ماذكرناه من عدم جواز تقليد غير الاعلم فيما اذا علم بالمخالفة او مطلقاً كما ذكره صاحب العروة الوثقى ـ قدس سره ـ انما هو فيما اذا كان للاعلم فتوى في المسألة واما اذا سئل عن حكم مسألة فاجاب باني لااعلم ففي مثل ذلك لامانع من تقليد غير الأعلم لأن عدم الجواز انما كان لاحتمال المخالفة او للعلم بها فاذا لم يكن له فتوى كما يكتب في جواب بعض الاستفتاءات : المسألة بعد تحتاج الى تأمل ونظر الى الأدلة وفحص والمفروض عدم تخطئته للمجتهد الآخر ، وانما يحتاط من جهة ان الشبهة حكمية ، فلا مانع من تقليد غير الاعلم في تلك المسألة .

نعم ينبغي ان يعلم ان الجهل بالحكم الواقعي وابراز عدم العلم به قد يجتمع مع الفتوى بالاحتياط وذلك كما اذا علم اجمالا بان الواجب اما القصر او الاتمام فيمن سافر الى اربعة فراسخ ورجع خمسة فراسخ وان رجع في يومه او فيمن قصد الاقامة في بلد ثم خرج بعد ذلك خارج البلد . الى غير ذلك من موارد الشبهات الحكمية المفروض فيها عدم طريق للاعلم الى الواقع الا العلم الاجمالي وانه يرى عدم تمامية دليل من يفتى بالقصر وكذا دليل من يفتى بالاتمام ، فيوجب الاحتياط ويفتى بالجمع ، وهنا لايجوز الرجوع الى غير الاعلم والوجه فيه ظاهر .

بقى شيء :

وهو ان الاعلم اذا لم يكن له فتوى فلا بد ان تلاحظ الاعلمية بين بقية الفقهاء فيؤخذ بقول الاعلم فالاعلم وهكذا ، ومع عدم العلم بالمخالفة يتخير وجميع الصور المتقدمة جارية هنا ايضاً . هذا تمام الكلام في الشرط الاول .

الشرط الثاني :

ان يكون المجتهد حياً ـ ويقع التكلم فيه تارة في التقليد الابتدائي ، واخرى في البقاء عليه الموسوم بالاستمراري ، ويتكلم في كل منهما تارة في وظيفة المستفتى . واخرى في وظيفة المفتى .

أما وظيفة المستفتى بعدما تبين عنده لزوم التقليد بالبيان المتقدم ،فهي الرجوع الى الحي لا الميت لـدوران الامر بين التعيين والتخيير . حيث ان الرجوع الى الحي متيقن الجواز والى الميت مشكوك فيه .

ولايحتمل أن يكون الموت من شرائط جواز التقليد . حتى يفرض ان المجتهد لو كان حياً لايجوز تقليده .

وأما وظيفة المفتى بحسب مايفتى به فهل يجوز له ان يفتى بجواز تقليد الميت ابتداء او استدامة او لايجوز ؟

فيه خـلاف بين الامامية بعكس العامة فانهم جوزوا تقليد الميت مطلقاً ولذا حصروا المجتهدين في الاربعة . ووافقهم الاخباريون على ذلك فحكموا بجواز الرجوع الى الميت لكن بدعوى ان الرجوع الى العلماء بملاك انهـم رواة الاحاديث .

وذهب الميرزاالقمي ره في جامع الشتات(ص ٤٤٠) الى ذلك حيث قال في جواب السؤال عن تقليد ابن ابي عقيل (ره)في مسألة تزويج أم الزوجة غـير المدخول بها فانها عنده ليست بحرمة إلاجمعاً : جواز تقليد الميت وان كان قوياً عندنا خلافاً للمشهور الخ ولكن ماقواه مبني علي مايراه من حجية مطلق الظن، وتمامية مقدمات الانسداد بتقريب انه بعد عدم إمكان الامتثال القطعي ـ لامرين (على سبيل منع الخلو) .

الأول : عدم حجية الظهور لغير المشافهين .

والثاني : عدم حجية السند ـ يتنزل الى الامتثال الظني ، ولايفرق فيه

بين افراده فيرجع اليه وان كان الظن ناشئاً عن فتوى المجتهد الميت ، وحيث اوضحنا في مقامه بطلان ذلك وعدم تمامية الأمرين لايتم ما اختاره . وعلى تقدير تسليم تماميتها(مقدمات)فكيف يظن بالامتثال في تقليدالميت معمخالفة الموجودين من الفقهاء معه علماً في الفتوى ؟

بل بناءاً على تمامية مقدمات الانسداد ، لايبعد ان يقال ان الظن بالامتثال لايحصل الا بتقليد الحي . والحاصل ان البناء والمبني كلاهما باطلان.

وأماالاخباريون فالظاهر (كما اشير اليه) انهم لا يخالفوننا . اذ يدعون ان الرجوع الى العلماء من حيث انهم محدثون كما ورد في التوقيع الشريف : واما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواة حديثنا (١) فانهم حجتي عليكم وانا حجة الله الحديث .

ولايشترط في قبول الرواية أن يكون الراوي حياً . ولذا يعمل بروايات الكليني والصدوق والشيخ وغيرهم- قدس الله اسرارهم - .

و ما ذكروه لاتمكن المساعدة عليه ابداً كما قدمناه في قول الميرزا القمي (ره) بناء ومبنى ، اذ الرجوع الى العالم المستفاد من جملة من الادلة انما هو لكونه متفقهاً ومجتهداً في فهم الحكم من الادلة بعد ضم المخصص الى العام والمقيد الى المطلق فيأخذ العامي بما تفقه فيه فباب الرواية شيء وباب التقليد شيء آخر .

وعلى تقدير تسليم ان رجوع العامي الى العالم من الرجوع الى الراوي ، لايجوز ايضاً الرجوع الى الميت ، وذلك للعلم باختلاف المجتهدين في الانظار خصوصاً اذا كان المقلد عالماً فاضلا محصلا فكيف يمكن ويجوز له ان يرجع

(١) الوسائل باب وجوب الرجوع في القضاء والفتوى الى رواة الحديث من الشيعة الخ .

الى أحد المجتهدين الاموات ؟ مع اختلافهم في انفسهم فضلا عن اختلافهم مع الاحياء فلا يترتب على كلا المبنيين جواز تقليد الاموات .

و كيف كان فقد يستدل لجواز تقليد الميت باطلاقات الكتاب والسنة الدالة على اعتبار رأي المفتى على المستفتى حيث لاتقيد فيها بالحياة وقد تقدمت نبذة منها في أوائل هذا الفصل .

والجواب عن هذا بعد تسليم اطلاقها ، ان الاطلاق لايشمل المتعارضين وقد تقدم وجهه في مقامنا هذا في بحث تقليد الاعلم وفي مقامات اخرى مراراً منها : مبحث تعارض الاحوال ومبحث حجية الخبر الواحد فالتمسك بالاطلاق لايمكن مع العلم بالاختلاف بين الاحياء والاسلاف ، بل بين الماضين انفسهم.

على ان دعوى الاطلاق غير تامة في نفسها ، اذ الظاهر من الادلة اللفظية ، ان العنوان المأخوذ فيها هو انذار الفقيه والسؤال عن أهل الذكر ، والميت لاانذار له وليس هو من أهل الذكر والعالم بالفعل .

نعم كان من اهل الذكر وكان منذراً . ولانريد ان ندعى اعتبار كون الحذر مقارناً للانذار ليقال ان هذا قد لايتحقق في المجتهد الحي ، بل نريد اثبات ان الحجية للفتوى مقومة بالعالم والمنذر والعارف وذى الذكر ونحوها الظاهر في الفعلية والموضوع الخارجي .

فاذا انذر الفقيه شخصاً ثم مات فلا مانع من التمسك بالاطلاق ، فيجب الحذر على ذلك الشخص اذ ليس في الاية الشريفة اعتبار كون الفقيه حياً حال الحذر .

والحاصل ان الادلة اوجبت الرجوع الى الفقيه والعالم والعارف من جهة وجوده خصوصاً الآمرة بالرجوع الى بعض اصحابهم سلام الله عليهم اجمعين

بمثل قوله للفيض بن المختار في حديث فاذا اردت حديثاً فعليك بهذا الجالس (١) وأومى الى رجل من اصحابه فسألت اصحابنا عنه فقالوا : زرارة بن اعين فالاطلاق غير محرز الشمول الاخذ بفتوى الميت ابتداء .

ومن هنا يظهر الفرق بين الفتوى والرواية اذ الموضوع في باب الرواية هو الخبر ، وفي باب التقليد هو العالم والفقيه والعارف ونحوها الظاهر في القضية الفعلية ، فالرجوع الى الميت لايكون رجوعا الى العارف والعالم .

والوجه الثاني التمسك بالسيرة العقلائية بدعوى انها كما قامت على الرجوع الى الحي كذلك قامت على الرجوع الى الميت كما في رجوع المعالجين للامراض الى كتاب قانون ابن سينا وغيره من الاطباء ، وحيث لم يردع الشارع عنها كانت حجة .

وأنت خبير بعدم تمامية هذا الوجه أيضاً وذلك لانه وإن كان الأمر كذلك حيث ان العقلاء يرجعون الى الميت بعد العلم برأيه إلا أنه على تقدير الاغماض عن ردع الشارع عنها كما سيأتي ، لايمكن التمسك بها للعلم بالمعارضة فلابد من إلتماس دليل آخر .

الوجه الثالث إستصحاب بقاء حجية فتواه في حال حياته الى زمان الموت والى الحال فانه مؤمن عن احتمال الاشتغال .

والجواب أن هذا الاستصحاب لو سلمنا أنه تام في هذا الباب . ولم نناقش في جريانه في الشبهة الحكمية ، لايمكن جريانه في المقام للعلم بالمعارضة في فتاوى الأموات مع قطع النظر عن مخالفتها لفتاوى الأحياء ، فالعلم بالمعارضة الحاصل لكل أحد إلا النادر مانع عن الرجوع إليه كما كان

(١) الوسائل كتاب القضاء باب وجوب الرجوع في القضاء والفتوى الى رواة الحديث من الشيعة الخ .

مانعاً عن التمسك بالاطلاق والسيرة .

على أن الاستصحاب لايجرى في خصوص المقام وأمثاله نظير عدم جريان إستصحاب عدم النسخ .

والوجه في ذلك أنا وان سلمنا ثبوت اليقين بالحجية ، وأنها ثابتة على نحو القضية الحقيقية من دون دخل للموجودين في ذلك الزمان بحيث لو كنا في ذلك العصر لكنا مكلفين بالحجية .

وسلمنا ايضاً أن الموضوع للحجية هو النظر والرأي لا وجود المنذر وكونه حياً ومنذراً وعالماً فعلا المعتبر في لسان الأدلة المتقدمة ولانلتفت الى ماأدعاه صاحب الكفاية (ره) من أن الاستصحاب لامجال له لانعدام الموضوع للحجية في نظر العرف بالموت (١) فان حدوث الرأي كاف في بقاء حجيته .

ومع ذلك كله لا نسلم جريان الاستصحاب لأن المستصحب اذا كان هي الحجية الفعلية في حق المقلد الموجود الان فهي غير متحققة في ذلك الزمان اعني زمان حياة المجتهد والحجية الثانية وإن كانت ثابتة إلا أن الشك في السعة والضيق والقدر المتيقن هو ثبوت حجية الرأي للمدركين أيام حيوته والزائد عنه مشكوك فيه وفي هذا القسم من الشك لايجرى الاستصحاب (ولو كانت الشبهة موضوعية) وذكرنا هذا في مبحث الاستصحاب في رد المحدث الأمين الاسترابادي (ره) القائل بثبوت الاجماع على استصحاب عدم النسخ بعين ماذكر من أن في موارد الشك في سعة الحكم وضيقه الاستصحاب لايجرى ولا نحتاج اليه لاثبات أبدية الدين ، لتكفل الدليل اللفظي باثبات ذلك بمثل قول ابي عبد الله عليه السلام : حلال محمد صلى الله عليه وآله حلال ابداً الى يوم القيامة وحرامه حرام

(١) راجع كفاية الاصول الجزء الثاني ـ الخاتمة ... فصل اختلفوا في اشتراط الحيوة في المفتى ...

أبداً الى يوم القيامة لايكون غيره ولايجيء غيره . الحديث (١)

إذاً فلا يتم شيء من الادلة الملتمسة لاثبات جواز تقليـــد الميت إبتداءاً فقاعدة الاشتغال تقتضي الرجوع الى الحي ، على أنه يمكن دعوى وجوب الرجوع الى الحي بعدة من الأدلة .

منها ـ دعوى قيام الاجماع على عـدم جواز تقليد الميت ابتداءاً ولكن دون اثباته خرط القتاد لعدم ثبوت الاتفاق أولا ـ وعلى تقدير تسليمه ،فلا أقل من احتمال أن يكون اجماعاً مدركياً ، أي لعل المجمعين إستندوا في إجماعهم على ذلك إلى وجـه من الوجوه المتقدمة من الدليل الاجتهادى أو الأصل العملي الظاهرين في اعتبار الحياة في المفتى ولو قلنـا بأن مخالفة الاخباريين والميرزا القمي (ره) لايضر بالاجماع لاختلافهم معنا في المبنى .

ومنها دعوى أنه يستفاد من مجموع الآيات والروايات إعتبار الحيوة في المفتى لأن ظاهر السؤال في الآية الشريفة (آية السؤال) (٢) على تقـدير دلالتها على المقصود ، انما هو السؤال من الحي وكذلك الانذار في الآيـة الشريفة (آية النفر) (٣) يعتبر أن يكون من الحي بالاضافة الى الحي . وظاهر أن وجوب الحذر فيها مترتب على الانذار المعتبر فيه الحياة .

وأما توهم أن النبي ﷺ منذر والقرآن منذر ويؤخـذ بحكمهمامع أن النبي ﷺ قد إرتحل والقرآن ليس من ذوي الحياة فالانذار لاتعتبر فيه الحياة مدفوع بان النبي ﷺ كان منذراً من الله سبحانه وهو حي دائم ، والقرآن يجري مجرى الشمس والقمر وهو حي باق (٤) وهكذا ظاهر قوله

(١) الأصول من الكافي باب البدع والراى والمقاييس الحديث ١٩

(٢ ، ٣) تقدم مصدرهما في ص ٨

(٤) نقل الوافي هـذا المضمون عن تفسير العياشي في كتاب الصلاة —

(صاحب الزمان عليه السلام) في التوقيع الشريف: وأما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواة حديثنا فانهم حجتي عليكم وانا حجة الله ، التوقيع (١) فان المراد بالرواة بمناسبة الحكم والموضوع هم العلماء ومن الظاهر ان ظاهر لفظ الرواة هو الاتصاف الفعلي ، فعلى تقدير شمول السيرة للتقليد الابتدائي تكون الآيات والروايات رادعة عنها .

ولكن الانصاف ان التمسك بها لاثبات المطلوب لايتم لانها ليست في مقام الدلالة على الحصر واعطاء المفهوم وان الحجية مقصورة في فتوى الأحياء.

نعم قوله (ابو محمد العسكري عليه السلام) على رواية الاحتجاج حيث ساق الحديث الى ان قال : فاما من كان من الفقهاء صائنا لنفسه حافظاً لدينه مخالفاً على هواه مطيعاً لامر مولاه فللعوام ان يقلدوه وذلك لايكون الا بعض فقهاء الشيعة لا كلهم الحديث (٢) له دلالة على الحصر الا انها ضعيفة السند (كما سياتي ـ وستأتي المناقشة في دلالتها ايضا)

فالعمدة في المقام هو :

الوجه الثالث وهو أن الميت لو جاز تقليده فاما أن يجوز تقليد كل مجتهد ميت وإن لم يكن أعلم فهو أمر ممكن بحسب الثبوت ولذا إلتزم به العامة إلا أن إثباته مشكل بل غير ممكن لأنا نعلم (بل كل أحد يعلم

— ابواب القرآن باب متى نزل القرآن وان شئت زيادة فائدة فراجع عنوان فضل القرآن من كتاب (البيان) مقدمة تفسير القرآن ص ١٣ من الطبعة الأولى تصنيف سيدنا الاستاد دام ظله .

(١) راجع ص ٥٣ الرقم ١

(٢) الوسائل كتاب القضاء باب عدم جواز تقليد غير المعصوم عليه السلام .

إلا الشاذ النادر) باختلاف الاموات في الفتوى فالتخيير على فرض ثبوته بالاجماع كما إدعاه الشيخ(١) الانصاري(ره) ثابت وخاص بما اذا لم يكن أعلم في البين ولاعلم بالمخالفة .

وإما أن نلتزم بجواز تقليد الميت على تقدير أن يكون أعلم من جميع الاموات وهو ايضاً أمر ممكن ويمكن أن يقال إن السيرة العقلائية قائمة على الرجوع إلى الاموات إلا أن هـذا باطل قطعاً إذ لايحتمل أن يكون المرجع منحصراً في رجل واحد فاذن لايجوز تقليد الميت ابتداءاً .

وأما الكلام في البقاء على تقليد الميت وإستدامة فيقع في مقامات ثلاثة :

المقام الأول فيما إذا لم يحتمل المخالفة بين الحي والميت .

المقام الثاني فيما يعلم بها .

المقام الثالث فيما يعلم بالموافقة .

وأما في المقام الأول فيمكن الاستدلال بجميع الوجوه المتقدمة من الاستصحاب والاطلاق والسيرة ، على الجواز وتقريب الاستصحاب أنه كان على يقين من حجية رأي المفتى عند حيوته فيشك في بقائها بعد مماته فيستصحب حجية الرأي .

ولايرد على هـذا الاستصحاب مايورد على التمسك بالاستصحاب لجواز تقليد الميت إبتداءاً من أن العامي حين يريد الاخذ بالفتوى لم يكن موجوداً في زمان الافتاء فالحجية الفعلية لم تكن ثابتة في حقه لعدم الموضوع والحجية

(١) لم تثبت هذه الدعوى بل الثابت خلافها كما في رسالة التقليد للشيخ الاعظم (ره) .

الانشائية لاندري باي مقدار كانت ، هل كانت موسعة وشاملة لحال الموت أو كانت مضيقة وخاصة بحال الحيوة ،؟ فالاستصحاب يقتضي عدم الحجية .

والوجه في عدم ورود الاشكال المذكور أن فتوى المجتهد كانت حجة في حق العامي فرضاً وقد جعلت طريقاً له فالحجية كانت متيقنة والشك اللاحق موجود ايضاً إذ يشك في أن الحجية كانت مقيدة بحال حيوة المفتى أو كانت أوسع من ذلك فيستصحب. ومن هنا ظهر أن المستصحب ليس هو الحكم الواقعي المفتى به ليقال إن الاستصحاب متقوم باليقين حال الشك، واليقين غير موجود في هذا الحال لسريان الشك اليه ، بل المستصحب هي الحجة المجعولة المقطوعة في زمان الحيوة المشكوكة البقاء فعلا فيشمله دليل الاستصحاب لتمامية اركانه.

نعم لايتم على مسلكنا من إختصاصه بالشبهات الموضوعية وهذا استصحاب فى الشبهة الحكمية .

وتقريب الاستدلال باطلاقات الآيات والروايات حتى الروايات الارجاعية هو أن المفروض عدم العلم بالمخالفة فشمولها لفتوى الأحياء والاموات سيان اذ لم يقيد فيها جواز العمل بما يؤخذ منه بالحياة .

والسيرة أيضاً قد قامت على رجوع الجاهل الى العالم ولافرق فيها بين موته بعد الاخذ أو العمل بفتياه وعدم موته بعده ، غايته الخروج منها بالاضافة الى التقليد الابتدائى لثبوت الردع فيه فاذاً لابأس بالبقاء على تقليد الميت إستدامة وليس في المقام مايكون رادعاً ولو احتمالا إلا الاجماع المدعى في كلام الشيخ الانصارى (ره) (١) حيث استظهر من إطلاق الاجماع على عدم جواز تقليد الميت ، عدم جوازه استدامة أيضاً ولكن ذكرنا (٢) انه غير تام في

(١) راجع رسالة التقليد في الكلام في المقلد بالفتح

(٢) انظر ص٥٧

الابتدائي فكيف يتم في الاستمراري مع ذهاب جماعة الى الجواز ، وعلى تقدير تحقق الاتفاق فهو ليس بحجة وبهذا التحرير يفرق بين الابتدائي والاستمراري.

نعم يبقى الكلام في امرين :

الاول ـ انه هل يعتبر في الجواز إستدامة أن يكون المقلد عاملا بالحكم في حال حياة المفتى أولا يعتبر ذلك ؟ بل الاخذ والالتزام كاف ولو لم يعمل.

قد يتوهم أن تحليل هذا يتوقف على معرفة معنى التقليد وأنه باي معنى يفسر ، فانه اذا فسر بالعمل فحينئذ يعتبر في جواز البقاء على الفتوى العمل في حيوة المفتى وإذا فسر بغيره فلا يعتبر ولكنه ليس كذلك لأن عنوان التقليد لم يرد في دليل معتبر(١) حتى يتفوه بما توهم بل لابد من الرجوع الى مايقتضي البقاء ، فاذا كان هو الاستصحاب ، وقلنا بجريانه في الشبهات الحكمية ، فمن الواضح أنه بعد اتصافه بالحجية في زمان تستصحب ولو لم يعمل به فانه (العمل) غير معتبر في حجية الفتيا يقيناً ، والاستصحاب لايتوقف الا على اليقين والشك ، وهما متحققان على الفرض ، وإذا كان هي الاطلاقات والسيرة فالامر كذلك ايضاً فانهما يقتضيان رجوع الجاهل الى العالم سواء أكان مسبوقاً بالعمل ام لم يكن .

الامر الثاني ـ أن جواز البقاء هل يدور مدار كونه ذاكراً للفتوى؟ فاذا كان ناسياً لايجوز البقاء وان تذكره بعد ذلك بالرجوع الى الرسالة أو غيرها ـ حتى لو عمل بالمنسي مدة عمره ـ أولا يدور مدار ذلك مطلقاً ؟

الظاهر هو اعتبار الذكر فيه (البقاء) وذلك لان المقلد لو نسي الفتيا فالأخذ السابق لاأثر له لأنه فعلا جاهل بالحكم أي لايدري انه هل كان حكما الزامياً او ترخيصياً وهل كان هو الصحة او البطلان ؟

(١) راجع ص ٣٢ الرقم ـ ١ ـ وص ٥٨ الرقم ـ ٢ ـ

وكفاية الرجوع جديداً الى الفتيا ولو بالتعلم تحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك مع وصف انه ينطبق عليه التقليد الابتدائي وقد سبق منعه (١) ومن هنا ظهر حال الاستصحاب فانه ليس سبيل الى جريانه لارتفاع الموضوع بالنسيان، وكذا الاطلاقات والسيرة إذ نسبتهما بالاضافة الى الناسي من حيث رجوعه الى هذا الميت أو الاموات السابقين سيان ـ فبهذا البيان يفرق بين حال الذكر والنسيان. هذا كله فيما اذا لم يعلم بالمخالفة أصلا ولو اجمالا.

واما المقام الثاني

وهو ما اذا علم بالمخالفة بين فتاوى الحي والميت.

فمع احراز الاعلمية في البين يتعين تقليد الأعلم ميتاً كان أوحياً لاسيما اذا كان فتواه موافقاً للاحتياط وقول غيره مخالفاله لعدم حجية فتوى غيره حينئذ فان الفتوائين ولو سقطنا عن الاعتبار لعدم شمولهما دليل الاعتبار (لمكان معارضتهما) لكن السيرة العقلائية الممضاة شرعاً قائمة على الرجوع إلى من هو أعلم وإن لم يكن حياً.

نعم لو كان فتوى الاعلم مخالفاً للاحتياط وفتوى غيره موافقاً لهلاضير في الاخذ بفتوى غيره فانه يتحقق بذلك الاحتياط ويدرك به الواقع وقد سبق نظير ذلك (٢) فيما سبق.

ومع عدم إحراز الاعلمية سواء أكان أحدهما مظنون الاعلمية أم لا أم احرز التساوي.

فان كان قول أحدهما موافقاً للاحتياط لزم الاخذ به تعييناً لما فيه من اليقين بفراغ الذمة ولايحصل اليقين به لو اخذ بما هو مخالف له (مع

(١) من ص ـ ٥٢ ـ إلى ص ـ ٥١ ـ (٢) راجع ص ٤٣

وصف سقوط كلتا الفتويين عن الاعتبار بالمعارضة) ولاعبرة هنا بمظنون الأعلمية لعدم ثبوت حجية هذا الظن في مثل المقام .

وإن لم يكن في البين ما يوافق الاحتياط بأن كان الأمر دائراً بين المحذورين أو كان الوقت ضيقاً لايسع العمل بما هو مطابق للاحتياط فيؤخذ بأحد القولين تخييراً من باب التنزل الى الامتثال الاحتمالي بعد انسداد الطرق الى الامتثال القطعي ، فالتخيير تخيير في مقام العمل لا في الأخذ بالحجة حتى تكون المسالة اصولية .

ومن هنا يظهر أنه لوظن اعلمية أحدهما تعين الاخذ بقوله لأنه مع تعذر الاحتياط وعدم التمكن من الامتثال القطعي لايتنزل العقل الى الامتثال الاحتمالى مع التمكن من الامتثال الظني .

واما المقام الثالث وهو ماإذا علمت الموافقة بين فتوى الحي والميت فلا أثر للبحث عن جواز البقاء وعدمه الا ماذكره شيخنا الاستاد (ره) من ان الحجة بوجودها الخارجي لاتكون معذرة في فرض الاستناد اليها حيث ان الاستناد الى الحجة معتبر في دفع العقاب فاذا قلنا بجواز تقليد الميت فمعناه حجية فتواه فيصح أن يستند اليه في مقام العمل ليكون معذراً .

وأما لوقلنا بعدم الجواز فليس له لاستناد إلى قوله ، وإلا فلو خالف عمله الواقع صح عقابه لذلك ، وإن لم يخالفه يعاقب من جهة التشريع .

والاولى لتوضيح المرام التكلم فى امرين :

الاول جواز البقاء وعدمه ـ الثاني جواز الاستناد وعدمه .

أما جواز البقاء فلا مانع منه لعدم المعارضة (فرضا) وحال المقام حال الخبرين المتوافقين حيث يكون كل منهما حجة ، غاية الامر الغاء الخصوصية

فاذا رجع الى الميت فقد رجع الى الحجة .

والنتيجة انه لايعاقب على مخالفة الواقع لو كانت هناك مخالفة وقد مر البحث في ذلك مفصلا فلا حاجة الى الاعادة .

وأما لزوم الاستناد وعدمه فالظاهر أنه لادليل على لزوم الاستناد إذ الحجية (كما اشرنا فيما تقدم) لها أثران ـ ١ ـ التعذير ـ ٢ ـ التنجيز فلو فرضنا أن المنجز للواقع هو وجود الحجة ففي هذا الفرض معلوم أنه لايلزم الاستناد وهو قدس سره لم يستشكل في هذا الفرض ، فسواء أعلم بالواقع أم لم يعلم به ، وسواء أ إستند الى الحجة أم لم يستند إليها ، نفس وجود الحجة كاف في المقام ، ولذا قلنا بالنسبة الى المجتهد لابد أن يفتش عن الدليل والعامي أن يفتش عن فتوى المجتهد .

وأما لو فرضنا أن المنجز للواقع هو احتمال التكليف الواقعي والاثر المرغوب من الحجية هو التعذير او خالف العمل الواقع ، فأى أثر للاستناد الى الحجة مع العلم بوجودها فان العقاب في هذا الفرض عقاب مع بيان العدم وهو أقبح من العقاب بلا بيان .

نعم لو قلنا بعدم جواز البقاء ففي فرض البناء على أن قول الميت معذر ونسب هذا الى الشارع يعاقب من جهة التشريع .

ومن هنا ظهر أن حال الرجوع الى الميت ابتداءاً مع موافقة فتواه لفتوى الحي ، حال الرجوع اليه إستدامة مع موافقة فتواه لفتوى الحي .

مثلا : إذا قلد الشيخ الطوسي (ره) استناداً الى فتواه والمفروض احراز موافقة فتواه لفتوى مجتهد العصر الفعلي فلو قلنا بعدم حجية فتوى الميت (والمفروض مخالفتها للواقع) لم يعاقب على مخالفته نعم يعاقب على مجرد الاستناد والتشريع .

ثم ان صاحب العروة قدس الله تعالى سره ذكر هنا فرعين :

أحدهما (وهو الفرع العاشر) انه اذا قلد مجتهداً فمات فرجع الى المجتهد الحي لايجوز له الرجوع الى الميت ، لأنه يحسب تقليداً إبتدائياً، ومن المعلوم أن التقليد الابتدائي للميت لايجوز ، للادلة المتقدمة خصوصاً على مايرى في تفسير التقليد من انه الالتزام بقول المفتى ولو لم يعمل به ، وبالأخص أن رجوعه الصحيح الى الحي كان لاحدى الجهتين إمامن جهة نسيانه فتوى الميت أو من جهة كون الحي أعلم منه .

ولكن الحق في المقام هو التفصيل بعد التوجه الى أن التقليد ليس هو الالتزام بل هو العمل (كما مر تحقيقه في صدر المبحث) فان كان الميت أعلم وجب البقاء على تقليده لو علم بالمعارضة ولا أثر للرجوع الى الحي لعدم كون فتواه حجة حدوثاً وفي ظرف حجية فتوى الميت الأعلم فكيف بها بقاءاً إلا اذا فرضنا أنه نسى فتوى الميت الأعلم فرجع الى الحي وبعد ذلك تعلم فتوى الميت ، فانه لايجوز له الرجوع اليه لانه يحسب تقليداً إبتدائياً عن الميت وقد اسلفنا عدم جوازه .

وإن كان الحي أعلم منه وعلم بالمخالفة أيضاً وجب تقليده للسيرة العقلائية ، واذا علم بالموافقة يجوز له تقليد ايهما شاء وذلك للاطلاقات والسيرة وأما اذا علم بالمعارضة وكان الميت والحي متساويين في الفضيلة أو كان هناك محتمل الاعلمية فعليه العمل بالاحتياط إن أمكن وإلا تخير في مرحلة العمل فيقلد أيهما شاء من باب اللابدية والتنزل الى الموافقة الاحتمالية .

نعم لو ظن أعلمية أحدهما لزم الاخذ بقوله إذ في فرض عدم إمكان الاحتياط وعدم التمكن من الامتثال القطعي لو كان الامتثال الظني ممكنا لايجوز العقل الامتثال الاحتمالي .

ثانيهما (وهو الفرع الحادي والستون) أنه لو قلد مجتهداً فمات ثم قلد مجتهداً ثانياً فمات ثم قلد مجتهداً حياً يقول بجواز البقاء على تقليد الميت أو بوجوبه فهل يبقى على تقليد المجتهد الأول أو الثاني ؟

إختار قدس سره أن الاظهر هو البقاء على تقليد الثاني ، وإن افاد بأن الأحوط مراعاة الإحتياط .

وماذكره قدس سره في هذا الفرع متفرع على ما بنى عليه في الفرع المتقدم من كون التقليد بمعنى الالتزام فاذا قلد المجتهد الثاني فقد إلتزم بفتواه وبطل الالتزام الأول .

ولكن الحق أنه لا أثر في جواز البقاء وعدمه بين القول بأن التقليد هو الالتزام أو العمل لما تقدم قريباً من ان لفظ التقليد غير وارد في لسان دليل معتبر لينظر فيمعناه (١) وإنما اللازم هو النظر فيما يقضي البقاء .

فالصحيح هو أن يقال إن العدول إلى الثاني إن كان صحيحاً بنظر الثالث (كما اذا كان الثاني اعلم اونسى فتوى الاول) فقد تحقق منه (المقلد) العدول بنظره (الثالث) ولا يجوز بعده الرجوع إلى الاول لأنه من التقليد الابتدائي وأما اذا كان العدول الى الثاني غير صحيح بنظر الثالث إما لأنه يوجب البقاء أو لأن المجتهد الاول كان اعلم من الثاني والمجتهد الثالث لايجوز العدول في مثل ذلك ففي هذه الموارد لابد من البقاء على تقليد الأول لعدم صحة العدول بنظر الثالث المتبع رأيه فعلا لما يرى من بطلانه ولا أثر لعدوله الى الثاني لأن مالم يكن حجة حدوثاً كيف يكون حجة بقاء ؟

نعم ورد في رواية الاحتجاج (كما تقدمت الاشارة الى ذلك في ص ٢٣) ان : من كان من الفقهاء صائناً لنفسه ... فللعوام ان يقلدوه . وسندها ضعيف كما يأتي .

ثم ان هنا فرعاً ثالثا

وهو ما إذا فرضنا تساوى المجتهدين أولم يحرز أعلمية واحد منهما والمفروض المخالفة بينهما ، فرجع الى الحي وهو لا يجوز البقاء على تقليد الميت أو كان يجوز البقاء إذا كان الميت أعلم فليس له أن يبقى لا على تقليد الاول ولا على تقليد الثانى لسقوط الحجية بالمعارضة فان كان الحي أعلم بقى على تقليده أي يرجع اليه والا يتساقط الجميع ويدخل المورد في الاحتياط والعمل باحوط الاقوال ان امكن والا فالتخيير العملى المشار إليه قريباً .

بقى هنا شيء

وهو : أن العامي إذا إستقل عقله (بالقطع أو مايقوم مقامه) في مسالة البقاء بالجواز أو الوجوب فهو ، وإلافاللازم عليه أن يرجع لاستفادة ذلك إلى فتوي المجتهد الحي لا إلى فتوى الميت القائل بالجواز في حال حياته لأن إثبات حجية قول الميت بنفس قوله لايمكن ، إذ هو دورى فلوفرضنا أنه لم يرجع إلى الحي كان كمن لم يقلد وجرى فيه ما ذكرناه سابقاً (١) من الحكم ببطلان أعماله ظاهراً ، واما البطلان الواقعى فله بحث اخر سيجى التكلم فيه انشاء الله تعالى .

ولو رجع إلى الحي فلا يخلو الحال من أنه إما أن يفتى بالجواز (بالمعنى الاعم) أو يفتى بعدمه والميت أيضا إما يفتى بالجواز أو بعدمه ، فاذا أفتى بالجواز وكان المجتهد الميت أيضا يفتى به فلا إشكال وأما إذا فرضنا أن المجتهد الميت يفتي بالحرمة والحي يفتى بالجواز فما

(١) ص ـ ٦ ـ

وظيفة العامي ؟

ذكر صاحب العروة قدس سره أن له أن يبقى على تقليد المجتهد الميت في جميع المسائل إلا مسألة البقاء (١) .

يقع الكلام في وجه الاستثناء وانه اي فرق بين المسائل .

فنقول : وجهه أن أساس الكلام والنزاع في جواز البقاء على تقليد الميت وعدمه، هو ثبوت الاطلاق وعدمه فالمدعي للجواز يرى تمامية الاطلاق وشموله لفتوى الميت والقائل بعدمه يرى عدمها ، فحينما رجع المريد للبقاء الى المجتهد الحي الرائي للجواز من جهة تمامية الاطلاق في آية النفر (مثلا) (حيث لم يقيد وجوب الحذر فيها بالحياة وكذلك غير هذه الاية حتى الروايات الارجاعية) فاما أن يقلد الميت الذي حرم البقاء في خصوص هذه المسألة ويرفع اليد عن سائر فتاواه ومعناه عدم شمول الاطلاق الا لفتوى واحدة من فتاواه ، وإما أن يقلده في سائر فتاواه ويترك فتوى واحدة ومعناه شموله للجميع إلا فتوى واحدة وبما انه لا مانع من التمسك بالاطلاق في المسائل الفرعية التي أفتى بها المجتهد السابق حيث كانت حجة في حال حياته فهي باقية فلا يشمل الاطلاق فتواه بالحرمة فان هذه الفتوى لايحتمل حجيتها واقعاً بفتوى الحي بالجواز ومالا يحتمل حجيته ومطابقته للواقع يكون مساوقا للقطع بعدم موافقتها للواقع .

كيف ؟ أنه يعلم اجمالا بطلان فتوى الحي بالجواز أو بطلان فتوى الميت بعدمه والامران لايجتمعان لان الثابت في الشريعة المقدسة ان كان جواز البقاء ففتوى الميت بعدم الجواز باطلة وان كان المجعول عدم الجواز فلا يمكن الحكم بحجية فتوى الميت بفتوى الحي بالجواز .

(١) المسألة ٢٦ من مسائل تقليد العروة .

اذاً نعلم تفصيلا بأنه لايمكن الاخذ بفتوى الميت بحرمة البقاء لاجل فتوى الحي بجوازه .

فما ذكره قدس سره من انه لاعبرة بفتوى المجتهد السابق سواءأ أفتى بالجواز (١) أم بالحرمة ، وإنما الاثر لفتوي المجتهد الحي في هذه المسألة - هو الصحيح - .

تتمة وتوضيح

بعد الفراغ عن جواز تقليد الميت الاعلم (بالجواز بالمعنى الأعم) مع عدم نسيان فتياه وبعد الفراغ عن أن الحجية التي هي مسالة أصولية كالأحكام الفرعية وسائر الأحكام الوضعية يجوز التقليد فيها عن الحي والميت سواء .

يقع الكلام في انه إذا قلد مجتهداً فمات وقد كان يفتى بجواز البقاء على تقليد الميت أو وجوبه أو حرمته ثم قلد غيره وهو أيضاً كذلك والمتحصل من ضرب الثاني في الاول تسعة صور فهنا ماهي الوظيفة ؟

فنقول : الظاهر عدم الجواز فيما اذا افتى المجتهد الحى بحرمة البقاء سواء أكان الميت قد أفتى بالوجوب أم بالحرمة أم بالجواز للشك في حجية فتاواه حينئذ .

فلا بد في هذه الصور الثلاث من الرجوع الى الحي لعدم الدليل على حجية فتوى الميت ولايمكن اثبات حجية فتياه بنفس فتواه بالجواز اوالوجوب (الا على وجه دائر) بل لابد ان يستند في ذلك الى فتوى الحي فهذه الصور الثلاث لااشكال فيها .

وهنا صورتان وهما صورتا فتوى الميت بحرمة البقاء على تقليد الميت

(١) اعطف النظر ايضاً الى مسألة ١٥ من مسائل تقليد العروة .

ولكن الحي يرى الوجوب أو الجواز ونحن نؤخرهما في الذكر.

والكلام فعلا في الصور الاربعة وهي : كون الحي والميت متفقين في الجواز أو في الوجوب وكونهما مختلفين فيهما .

أما اذا كانا متفقين في الجواز فقد يفرض أنهما متفقان في موضوع مسألة جواز البقاء سعة وضيقاً من حيث اعتبار العمل وعدمه والاكتفاء بالتعلم أو الالتزام وعدمه وقد يفرض أنهما مختلفان .

ففي فرض الاتفاق لااشكال في جواز البقاء لابتوسيط فتوى الميت بذلك إذ هو من تحصيل الحاصل ولغو ظاهر بل بالاستناد الى فتوى الحي .

وفي فرض الاختلاف في الخصوصيات قد تكون فتوى الحي أوسع دائرة وقد تكون بالعكس فاذا كان الاول ففتواه بالجواز تكون حجة بالنسبة الى غير مورد الاشتراك من سائر فتاوى الميت التكليفية والوضعية التي لم يعمل بها وانما تعلمها أو التزم بها والحي لايعتبر العمل ، وفي مورد الاشتراك لاحتياج الى توسيط فتوى الميت وحجيتها اذ لامعنى للتعذير بعد التعذير أو التنجيز بعد التنجيز او الحجية بعد الاخرى .

وإذا كان الثاني أي كان الموضوع لفتوى الميت أوسع دائرة من موضوع المسالة في نظر الحي فهل له ان يبقى على تقليد الميت مطلقاً لتحقق قيد جواز البقاء او ليس له ذلك ؟ فيه نزاع له اثر ظاهر .

والظاهر جواز البقاء مطلقاً حتى في غير مورد الاشتراك وذلك لأن فتوى الميت بما لها من التوسعة حجة بحجية فتوى الحي فبها تثبت حجية فتاوى الميت .

وقد يقال بعدم الجواز للزوم أخذ الحكم في موضوع نفسه فيؤخذ في جواز البقاء نفس جواز البقاء وهو غير ممكن .

وبعبارة اخرى: المراد بفتوى الحي بالجواز هو جواز البقاء في سائر المسائل

غير مسالة جواز البقاء فانها في نفسها غير داخلة في فتوى الحي بالبقاء جوازاً .

ولكن الظاهر أنه لاأثر لهذا الكلام لأن العامي قد أخذ جواز البقاء على تقليد الميت من الحي ففتوى الميت بالجواز مطلقاً وبمامعه من التعميم حجة بحجية فتوى الحي ، والمفروض أنه تحقق موضوع العمل ، وبها تثبت حجية فتاوى الميت في الجميع وليس هنا أخذ الحكم في موضوع نفسه الا من جهة اللفظ والمغالطة ، فالحي وان لم ير حجية فتيا الميت ألتي لم يعمل بها ولكنه بتوسيط فتوى الميت يرى جواز البقاء مطلقاً وليس بين أن يفتى الحي بعنوان عدم الجواز وبعنوان آخر ، الجواز ، أي منافاة .

ونظير هذا ما اذا رأى المجتهد الحي اعتبار التعدد في الشاهد في طهارة ثوب بعد نجاسته ، ولم يعتبر في ذلك شهادة الواحد ولكنه يجوز البقاء على تقليد ميت كان يعتبر شهادة الواحد في ذلك ، فالحي هنا بالعنوان الاولى لايجوز الصلوة في الثوب المسبوق بالنجاسة بمجرد شهادة الواحد بطهارته لأنها عنده غير معتبرة ولكن يجوزها فيه باعتبار أنه يرى جواز البقاء على فتوى الميت الذي كان يرى كفاية شهادة الواحد في اثبات طهارة ذلك الثوب فلو رجع العامي الى الحي في هذه المسألة لحكم بعدم البأس بالصلوة في ذاك الثوب لقيام الحجة عنده وهي فتوى الميت .

ومسألتنا هذه عيناً من هذا القبيل فان الحي وان كان لايرى جواز البقاء على تقليد الميت في موارد عدم العمل (مثلا) إلا أنه يرى حجية فتوى الميت ألقائل بالجواز على الاطلاق والعامي قد تحققق منه العمل في هذه الفتوى على الفرض .

ونتيجة هذه الحجية أنه يجوز له البقاء على تقليد الميت حتى في المسائل التي لم يعمل بها ومنه يظهر أنه لايرد محذور أخذ الحكم في موضوعه ، فانه

مجرد لفظ ليس تحته معنى (كما سلف آنفاً) .

وقد أوضحنا عدم وروده في مبحث حجية خبر الواحد لدى الاشكال في شمول دليل الحجية للاخبار مع الواسطة من أنه يلزم من الشمول تأخر الموضوع عن حكمه حيث ان معناه هو الحكم بوجوب تصديق العادل وهو الشيخ الطوسي (ره)(مثلا) ومعنى هذا هو ثبوت المخبر به ومقول قوله وهو اخبار المفيد (ره) بكذا فلو صح شمول الحكم لخبر المفيد (ره) لزم أخذ الحكم في الموضوع المولود منه وهكذا .

وخرجنا عن وصمة هذا الاشكال هناك بالنقض والحل أما نقضاً فبالاقرار على الاقرار والشهادة على الشهادة والبينة على البينة وأما حلا فبفرض الحكم مجعولا على نحو القضية الحقيقية يتبع موضوعه أينما وجد وتفصيل الكلام هناك .

ثم اذا افتى المجتهد الحي بالجواز على نحو التضييق إحتياطاً ومن باب الأخذ بالقدر المتيقن فالأمر واضح وكما ذكر حيث إنه حينئذ لافتوى عنده ولايرى تخطئة الميت في حكمه بالجواز مرسلا .

وأما اذا كان يرى هذا بدليل ناهض على ذلك ، فهل اللازم حينئذ هو هو الاقتصار على البقاء في المسائل التى عمل بها ولايجوز التعدي الى غيرها لأن الحي يرى تخطئة الميت في فتواه بالجواز مطلقاً فكيف يجوز له البقاء ايضاً مع تحريم الحي البقاء جزماً ؟ أولا فرق بين أن يكون مستنده في ذلك هو الاحتياط أو الدليل .

الظاهر عدم الفرق ، لأن فتوى الحي بالحرمة عن دليل انما هو حكم في نفسه وفي حقه وحق مقلديه وهذا لاينافي أن تكون فتوى الميت بالجواز حجة مطلقاً من جهة قيام الدليل عنده ومن جهة فتوى الحي بحجة هذه

الفتوى التي عمل بها العامي.

ومن هذا يظهر حكم ما إذا كان كلاهما قائلين بوجوب البقاء على تقليده سواء أكانا متوافقين أم متخالفين في السعة والضيق طابق النعل بالنعل حرفا بحرف وهذه المسألة عين المسألة السابقة فالجواز والوجوب لايختلفان في الاثر .

بقى الكلام في الصورتين الاخريين :

إحديهما ما اذا أفتى الحى بوجوب البقاء على تقليد الميت إما مطلقاً أو فيما يكون أعلم وهو يفتى بالجواز ، أفهل يجوز للعامي أن يرجع الى الحي وبفتواه يأخذ بفتوى الميت وبفتواه يرجع الى الحي أولا ؟

قد يقال بعدم الجواز نظراً الى ان في الأخذ بفتوى الحي والرجوع اليه بتوسيط فتوى الميت بالجواز تهافتاً ظاهراً لأن حجية قول الميت حجية تعيينية بموجب فتوى الحي فاذا جاز الرجوع الى الحي بموجب فتوى الميت انقلبت الحجة التعيينية تخييرية وهذا جمع بين الضدين ومرجعه الى الجمع بين المتناقضين ، ولكن الظاهر أن هذا لايتم .

أما على فرض اختلافهما في السعة والضيق فظاهر لأن موضوع كل حجة مغاير لموضوع الاخرى . مثلا : اذا كان يرى الميت الجواز مطلقاً والحى الوجوب في فرض العمل ، ففتوى الميت حجة تعيينية في موضوع وهو المسائل التي عمل المقلد بها وحجة تخييرية في موضوع آخر وهو الأعم مما تقدم .

وأما في فرض اتفاقهما في موضوع واحد سعة وضيقاً فلان الحجتين يكون اجتماعهما فيه بعنوانين : ـ

ـ ١ ـ الأولى وهي الحجة التعيينية ـ ٢ ـ الثانوي وهي الحجة التخييرية .

بيان ذلك : أن الحي بحسب الأدلة يرى أن الموت لايضر بالتقليد وأنه لايوجب سقوط الفتيا عن الحجية وأنه كمال للانسان ورقي له لأنه نقص فيه فيفتي بأن تقليد الميت بالعنوان الأولي متعين وبهذا صارت فتوى الميت بالجواز حجة تخييرية بالعنوان الثانوي الطاري .

ونظير هذا ما اذا أفتى غير الاعلم بلزوم تقليد الأعلم فهو يعترف ويصرح بعدم حجية فتواه مادام الأعلم موجوداً ولكنه يجوز تقليد غيره فاذا سئل عن جواز تقليده وحجية فتياه يجيب بأنه لابأس لأن الأعلم يراها ويجوز تقليدي فاجتمعت الحجية واللاحجية في موضوع واحد غايته أن الثاني بعنوان أولي والأول بعنوان ثانوي وقد ذكرت هذه المسألة في العروة(١) واستشكل السيد (ره) فيها وقلنا في التعليقة عليها بانه لااشكال فيه اصلا .

ونظير هذا ايضاً ما اذا لم ير المجتهد الحي حجية خبر الواحد في الموضوعات ويعتبر في ثبوتها البينة إلا أنه يجوز البقاء على تقليد الميت الذي يرى حجيته أو يوجبه فصار الحي يفتي بحجية خبر الواحد من جهة نظر الميت فاجتمعت الحجية واللاحجية لكن لابعنوان واحد .

وأي محذور في أن يكون شيء واحد غير حجة في نفسه ولكن كان حجة من جهة قيام الحجة على حجيته ومقامنا بعينه من هذا القبيل ، فبما أن الميت قد أفتى بحجية فتوى الحي تخييراً ففي الحقيقة يرى جواز الرجوع اليه وإن كان الميت أعلم فيثبت بذلك جواز الرجوع إلى الحي في سائر المسائل .

الثانية من الصورتين : هي ما اذا أفتى الحي بجواز البقاء والميت بوجوبه ففي مثل ذلك هل يمكن أن يأخذ العامي بقول الحي فيبقى على تقليد الميت في مسألة البقاء ثم يبقى على تقليده في سائر المسائل وجوباً ؟

(١) مسالة ٤٦ من مسائل التقليد.

الظاهر أن يقال في هـذه الصورة ان فتاوى الميت بعدما سقطت عن الحجية فوظيفة المقلد من جهة السيرة أو القدر المتيقن هي الرجوع الى الحي فان كان مفاد فتواه ثبوت الحجية التخييرية فينظر في أنها بأي معنى تراد.

فان اريد منها اشتراط حجية كل منهما بالاخذ فبعد ذلك لايجوز له العدول بل لابد له ان يبقى على تقليده في سائر المسائل بلا فرق بين ان يكون موضوع العدول والبقاء متحداً بنظرهما أومختلفاً لأن الحجية التخييرية بهذا المعنى تصبح تعيينية.

وأن اريد منها ماتقدم منا في معنى الحجية التخييرية من أنه جعل الامر بيدالمكلف دائماً حدوثاً وبقاءاً فيجوز له الرجوع الى الحي حيث أنه متى مارجع وأعرض عن أخذ فتوى الميت الى فتوى الحي سقطت فتواه عن الحجيةفصارت فتاوى الحي حجة وهكذا.

وبما أن الصحيح في معناها هو هـذا المعني الثانى ـ لأنه لايحتمل أن يكون قول الميت حجة تعيينية، واستمرار الأخذ من حيث الدليل لايزيد على الاخذ السابق ـ فجواز البقاء بفتاوى الميت أو الرجوع الى الحي سار في السنين الاتية من عمر المكلف، هـذا تمام الكلام في سبع صور من الصور التسعة.

واما ما بقى من الصور التسعة من الصورتين اللتين بنينا على أن نؤخرهما في الذكر فهما ما اذا رأى المجتهد الحي جواز البقاء على تقليد الميت أووجوبه اما مطلقاً أوفيما إذا كان الميت أعلم وكان الميت يرى حرمته ففي هاتين الصورتين هل يجوز للمقلد ان يأخذ بفتوى الميت بموجب فتوى الحي أولا؟

الظاهر هو الثاني، لان فتوي الميت بعدما سقطت عن الحجية بموته لا بد في إثبات حجية فتاواه من الرجوع الى الحى فاذا افتى بالجواز بالمعنى

الأعم ففتواه هذه في مسألة حرمة البقاء تستلزم عـــدم جواز البقاء في سائر المسائل وهـذا لايمكن لاستحالة أن يكون المجعول الشرعي حرمة البقاء وجوازه معاً اذ في مقام الثبوت والواقع لايخلو الحكم المجعول من احدهما فلا يمكن أن تثبت حرمة البقاء بجواز البقاء .

ونظير هذا ماذكرناه في مبحث حجية خبر الواحد من انه اذا دل خبر الواحد على عدم حجية خبر الواحد يضرب على الجدار اذ لايمكن ان يثبت عدم حجية خبر الواحد بـه وعلى ذلك يختص فتوى الحي بالجواز بسائر المسائل ولا تشمل فتوى الميت بالحرمة ، فتبين من مطاوى ماذكرناه في التـكلم في هذه المسألة ان المتحصل من الصور المتصورة فيها هي تسع صور فلا بد من تحريرها كما حررناه لابمثل ماحرره صاحب العروة قـدس الله تعالى سره .

الشرط الثالث من شرايط جواز التقليد :

أن يكون اجتهاد المجتهد مطلقا ، وقـد تقدم سابقا أن جواز التقليد باحد امور ثلاثة : إمابدليل الانسداد ، وبما ان نتيجته موجبة مهملة فالقدر المتيقن من مورده هو تقليد المجتهد المطلق لاالمتجزي .

واما بالايات والروايات وهي أيضا لاتثبت أزيد من أن يكون المنذر في الدين متفقها فيه وجامعاً خصوصاً الروايات الارجاعية فان الذين ارجع اليهم فيها كانوا من كبار الاصحاب ، بل المستفاد من رواية الاحتجاج (على تقدير صحة الاحتجاج بها) أن يكون المرجع ممن يصدق عليه عنوان الفقيه والمتجزي لايصدق عليه ذلك وكذلك مافي رواية عمر بن حنظلة من عنوان العارف بالاحكام ومن المعلوم ان الذي يعرف حكم مسألة أومسائل، لايصدق عليه

ذاك العنوان .

وإما بالسيرة العقلائيـة الجارية على رجوع الجاهل الى العالم ، وهي قائمة على جواز الرجوع الى كل عالم بأي مرتبة كان من التخصص والامتياز حتى مع العلم بمخالفته للمجتهد المطلق فتراهم يرجعون الى الطبيب والمهندس وغيرهما من أهل الخبرة من دون دخل لعدم معرفة بقية الجهات في عـدم الرجوع اليه .

فلو فرضنا مجتهداً عالماً بعدة مسائل قوياً فيها ومسلطاً على الابحاث العقلية كبحث مقدمة الواجب ومسألة إجتماع الامر والنهي ونظائرها وان كان عاجزاً في مقام الجمع بين الاخبار أوغيره ، مقتضى السيرة جواز الرجوع اليه فيما يختص به .

يبقى للكلام :

في أنه هل تصلح الايات والروايات أوشيء آخر أن يكون رادعاً عنها (السيرة) كيلا يجوز الرجوع الى غير المطلق أوليس هناك رادع عنها ؟

والظاهر عدم صلاحية شيء منها للردع عنها .

أما آية السؤال (١) فهي وإن كانت قابلة للردع باعتبار أن الأمر فيها ظاهر في الوجوب التعييني ـ أي أنه في فرض الجهل وعـدم العـلم بالواقع يجب السؤال معيناً من أهل الذكر ـ وهذا كما اشرنا اليه آنفاً لايصدق على المتجزي فان أهل الذكر عبارة عن أرباب العلم ولايصدق رب العلم على من تفقه في باب دون باب .

إلاأنا ذكرنا سابقاً أن المستفاد منها هو وجوب السؤال مقدمة للعـلم لاللعمل تعبداً ويدل على ذلك نفس مورد الاية وهو السؤال من علماء اليهود

(١) تقدم مصدرها في ص ٨ .

فيما يرجع الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم ولذا قيد في الايـــة الاخرى إن كنتم لاتعلمون بالبينات والزبر (١) وواضح أن قول علماء اليهود لايكون حجة تعبداً هذا ظاهر الاية الشريفة .

وأما بحسب التفسير فالمراد بأهل الذكر بحسب الروايات (٢) هم الأئمة المعصومون سلام الله عليهم وعلى كل لادلالة فيها لاعلى حجية الفتوى ولاعلى حجية الرواية وان استدل بها على كل منهما .

وأما آية النفر فدلالتها وان كانت واضحة ، إلا أنها ليس فيها دلالة على الحصر ، غايته أنها تدل على وجوب التفقه مقدمـة للانذار وأما أن المنذر لايمكن أن يكون متجزياً فلا .

وأما الروايات فليس فيها مفهوم حتى يـدل على عـدم جواز الرجوع الى المتجزى .

نعم هناك روايتان يمكن أن يستفاد منهما ذلك .

إحديهما : روايـة الاحتجاج المتقدمة (٣) ، حيث اخذ فيها في مقام الحصر عنوان الفقهاء ، ولكنها ضعيفة السند (كما تقدم ويأتي) بل دلالتهـا أيضاً قاصرة .

والوجه في ذلك أن السؤال فيهاعن الفرق بين عوام اليهود وعوام المسلمين حيث يعاقبون هؤلاء فى متابعتهم لعلمائهم ولايعاقب المسلمون في متابعـة علماء دينهم وأنـه ماالفارق ؟ والحـال ان اليهود أدوا وظيفتهم في متابعتهم

(١) تقدم مصدرها في ص ـ ٨ ـ .

(٢) الاصول من الكافي الجزء ـ ١ ـ ص ـ ٢١٠ ـ باب أن أهل الذكر الذين أمر الله الخلق بسؤالهم هم الأئمة عليهم السلام .

(٣) ص ـ ٥٨ ـ

علمائهم الواجبة عليهم في ذاك العصر، فاجاب عليه السلام (على تقدير صدق الرواية) بان ذلك من جهة علمهم باكل علمائهم الرشاء وفعلهم المحرمات ومع ذلك أطاعوهم وأعتمدوا عليهم.

وأما عوام الشيعة فيتبعون الفقهاء العدول، فهي في مقام بيان شروط المرجع منها العدالة.

ثانيتهما: رواية عمر بن حنظلة (المعبر عنها بالمقبولة) حيث قال فيها: ينظران من كان منكم ممن قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف أحكامنا فليرضوا به حكماً الحديث (١) دلت بمفهومها على أن المتجزي لايرجع اليه، اذ هو غير عارف بالأحكام ولكن المناقشة فيها من وجوه.

أولا ضعف السند كما تقدم وجهه في ص ـ ٣٤ و ٣٥ ـ.

وثانياً (لو سلم كونها معتبرة): ان اثبات هذا يحتاج الى علم خارجي وهو العلم بأن كل مايكون شرطاً في القاضي يكون شرطا في المفتي وللمنع منه مجال، اذ القضا مربوط بالتدخل في امور الناس وشؤنهم فلهذا يلزم أن يكون القاضي جامعا، وأما المفتي فلا.

وثالثا: انها في موردها معارضة بمعتبرة أبي خديجة سالم بن مكرم الجمال (٢) قال قال أبو عبد الله جعفر بن محمد الصادق عليه السلام: إياكم أن

(١) الوسائل كتاب القضاء باب وجوب الرجوع في القضاء والفتوى الى رواة الحديث من الشيعة الخ.

(٢) الرجل ثقة وان قال العلامة (ره) في الخلاصة: قال الشيخ الطوسي: انه ضعيف جداً وقال في موضع آخر: انه ثقة والوجه التوقف فيما يرويه لتعارض الأقوال فيه انتهى وجه ماقلناه ماأجاد به يراع سيدنا الاستاذ في ترجمة ـ

يحاكم بعضكم بعضا الى اهل الجور ، ولكن أنظروا الى رجل منكم يعلم

ـ الرجل من كتاب الرجال فانه دام ظله قال : ان النجاشي وثق سالم بن مكرم وكذلك ابن قولويه وقال علي بن الحسن (ابن فضال) صالح ونسب العلامة الى الشيخ توثيقه في موضع الا أنك قد عرفت أنه قال في الفهرست « ضعيف » ولاجل ذلك وقع فيه الكلام والاشكال .

ذكر بعضهم أن تضعيف الشيخ يعارض بتوثيقه نفسه فيبقى توثيق النجاشي بلا معارض وهذا كلام غريب فانه اذا ثبت أن الشيخ وثقه في موضع فلا يمكن شمول دليل حجية الخبر له ولاخباره بالضعف معاً ولا يمكن اختصاصه بأحدهما لعدم الترجيح وهذا كما يجرى بين خبري الشيخ يجري بين خبره بالضعف وخبر النجاشي بالوثاقة فانا نعلم اجمالا بكذب خبر الشيخ بضعف سالم أو بكذب خبر النجاشي والشيخ بوثاقته فلا وجه لجعل المعارضة بين خبرى الشيخ والاخذ بخبر النجاشي بدعوى أنه بلا معارض .

ونظير ذلك كثير في ابواب الفقه فاذا فرضنا رواية عن زرارة دلت على حرمة شيء ودلت رواية اخرى عنه وعن محمد بن مسلم مثلا على خلاف الاولى فهل يمكن أن يقال ان روايتى زرارة تتعارضان فيؤخذ برواية محمد ابن مسلم ؟ لايمكن ذلك جداً والمقام من هذا القبيل ،

والصحيح ان يقال : ان تضعيف الشيخ لايمكن الاخذ به في نفسه في المقام فشهادة النجاشي وابن قولويه وعلى بن الحسن بلا معارض .

بيان ذلك أن سالم بن أبي سلمة المتقدم قد عرفت قول النجاشي فيه أن حديثه ليس بالنقي وان ابن الغضائري ضعفه وقد ذكر النجاشي أن له كتابا اخبر به عدة من اصحابنا بالسند المتقدم في ترجمته ومع ذلك لم يتعرض ـ

شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم فاني قد جعلته قاضياً فتحاكموا اليه (١) دلت المعتبرة على انه يكفى معرفة شيء من قضاء الأئمة عليهم السلام فلا يلزم ان يكون القاضى عارفاً بجميع الأحكام فتعارض المقبولة . وقد يقال ان الظاهر من قوله : شيئاً من قضايانا ـ وان كان هو التبعيض لمكان كلمة من الظاهرة في التبعيض (اذ لا معنى لكونها بيانية في المقام) ولكن بما ان علوم الأئمة عليهم السلام وقضاياهم لايتناهى في مرحلة البشرية فمن يعرف منها شيئا لابد ان يكون يعرف شيئا كثيراً في نفسه بقرينة الجمع المضا ف الذي يفيد العموم والكثرة ، ولذا قيل ان صاحب الجواهر (قده) لما اشتدت عليه سكرات الموت قال بعد ما أفاق عن الاغماء : رأيت ملكاً يقول لملك الموت : ارفق والطف به فان عنده شيئا من علم جعفر عليه السلام ومن المعلوم ان الشيء الذي كان عنده (قده) كان كثيراً في نفسه

— له الشيخ في رجاله مع ان موضوعه اعم مما في الفهرست افهل يمكن ان العدة المخبرين للنجاشي بكتاب سالم ابن ابى سلمة لم يخبروا الشيخ ؟ فلم يعلم الشيخ لابنفسه ليذكره في رجاله ولا بكتابه ليذكره في فهرسته فينحصر سر عدم تعرضه له في تخيله انه هو سالم بن مكرم فانه اعتقد ان مكرماً كنيته ابو سلمة وقد تعرض له في الفهرست والرجال وعليه فيكون تضعيفه لسالم بن مكرم مبنياً على انه متحد مع سالم ابن ابي سلمة الذي مر كلام النجاشي وابن الغضائري فيه وحيث انه (قده) اخطأ في ذلك ـ فان سالم ابن ابى سلمة رجل آخر غير سالم بن مكرم ـ فالتضعيف لا يكون راجعا الى سالم ابن مكرم الذي ليس هو بابن ابي سلمة بل هو نفسه مكنا بأبي سلمة فتوثيق النجاشى وابن قولويه ومدح ابن فضال تبقى بلا معارض ، انتهى بنصه .

(١) الوسائل كتاب القضاء الباب الأول من ابواب صفات القاضي .

لكنه كان شيئا من علم جعفر عليه السلام .

قلت الامر ليس على ما يقال .

والوجه فيه ان كلمة قضايانا (١) مذكورة في روايتين ضعيفتين من طريق اسناد الكليني والشيخ رحمهما الله « من جهة معلى بن محمد » (٢) .

والمذكور في رواية الصدوق رحمه الله من طريق معتبر شيئا من قضائنا .

ومـا نقل عن صاحب الجواهر (ره) كان مناسباً لمـا ذكر لو كانت الرواية : يعلم شيئاً من علومنا وليس كذلك .

فالمراد منها والله العالم أن ينظر إلى رجل له معرفة بقضائنا ، فاذاً لم يثبت الردع فان كان هناك إجماع أو شبهة إجماع على الردع ، وإلا فمقتضى السيرة هو جواز الرجوع إلى المتجزىء ، بل المتعين ذلك اذا كان فيما يتخصص فيه

(١) ولقـد سرحت النظر في كتاب الوسائل والكافي والوافي ، والفقيه فرأيت أن الوسائل ينقل هذه الرواية من الصدوق (ره) بكلمة قضايانا ، وينقل عن الكافي والتهذيب بكلمة قضائنا . وفي الكافي : شيئا من قضائنا .

والوافي عن الفقيه : يعلم شيئا من قضايانا ، وفي نسخة من الفقيه المطبوعة بطهران في مطبعة افتاب سنة ١٣٧٦ من قضايانا ، وفي نسخة منه المطبوع في النجف من قضائنا ـ فلما عرضت هذا الأمر على سيدنا الاستاد حفظه الله تعالى في مجلس توسله بالائمة المعصومين عليهم السلام يوم الخميس ٢٨ من شهر ذى القعدة سنة ١٣٨١ حكم دام ظله باجمال رواية الفقيه المذكورة فيها كلمة قضائنا كما في طبع النجف وكلمة قضايانا كما في بقية النسخ المسطورة فوقا لتعارض إصالة عدم الغفلة في الطرفين ، فحينئذ ينحصر انحفاظ السيرة عن شبهة مرد وعيتها بالمقبولة بالحكم بضعف سندها اولا ، وبعدم جواز التعدي عن موردها ثانيا .

(٢) ذكرنا في مختلف الموارد (من كتابنا المغانم الحسنى في شرح ـ

أعلم من المجتهد المطلق .

وعلى تقدير تسليم دلالة الأدلة المتقدمة على إعتبار الاطلاق لايستفاد منها عدم جواز تقليد المتجزى مطلقا ولوكان هناك ذو ملكة مطلقة غير فعلية الاستنباط وكان المتجزى ذا استنباط فعلى اذ النسبة بينهما عموم من وجه ولا عبرة بالملكة المجردة وإنما العبرة بالاستنباط الفعلي والفقاهة الخارجية كما تقدم في ص١٤و١٥

بقى الكلام في بقية شرائط المقلد

المعروف المشهور أنه يعتبر فيه جملة من الشروط : منها البلوغ فلا يجوز تقليد الصبي : —

والانصاف انه لم يدل دليل على اعتباره ولا بعد في جواز تقليد الصبي اذا كان عارفا بالأحكام بالنظر الى السيرة العقلائية على الاطلاق ، كيف ؟ وفي الانبياء من كان صبيا فلم لا يكون قابلا للافتاء بمنحة من الله سبحانه .

وأما ما ورد في بعض الروايات من أن محمد الصبي وخطاه واحد أو محمد

ـ العروة الوثقى منها في شرح المسألة ـ٧ـ من مسائل فصل في الحيض) ان معلى بن محمد ضعيف وجه المقال ان النجاشي قال : معلى بن محمد البصري ابو الحسن مضطرب الحديث والمذهب الخ وهذا كما ترى ينافي الوثاقة لأن الاضطراب في الحديث في مقابل الاستقامة فيه فمعناه انه غير مستقيم في خبره وحديثه وانه قد ينحرف يمينا وشمالا أي قد يخبر عما لا أصل له وهذا يساوي القول بأنه قد يكذب متعمداً فعلى ذلك الرجل ضعيف ولا يجدي في وثاقته وقوعه في أسانيد كامل الزيارات إذ هو توثيق معارض .

الصبيان خطا (١) أوانه رفع عنه القلم (٢) فمعناه عدم الاعتداء بفعله (في الجملة) وانه غيرمؤاخذبه وانه محجور عن التصرف في ماله وان عمده خطاء يحمل على العاقلة اوتحمله العاقلة كما ورد هذا في روايتين (انظر في الرقم ١ و ٢) لا أنه ليس قابلا للتصدي لمنصب الافتاء ومحجور في إتباع آرائه ، فلم يبق إلا التسالم على اعتبار البلوغ فان تم ، وإلا لا يسعنا دعوى العلم من مذاق الشارع بأن الصبي لا يليق لاشغال مسند الفتوى والمرجعية .

نعم في الخارج لم يعهد ان يكون صبي مرجعاً عاماً ولـكن هذا لا يوجب المنع .

ثم إن هنا أمراً آخر ، وهو أنه لو منعنا عن تقليده حال صغره لا نمنع من البقاء على تقليده والعمل على فتواه بعـد موته لو إستنبط في ذاك الحال ثم بلغ ومات لعدم دليل على تقييد إطلاقات الحجية حال الحياة ، وان قيدناها بحال البلوغ لوجود شبه التسالم على إعتباره ، هذا تمام الكلام بالاضافة الى شرط البلوغ .

ومنها الرجولية

ولادليل على اعتبارها أيضاً إلا مايستفاد من جملة : انظروا الى رجل منكم (٣) المذكورة في معتبرة أبي خديجة المتقدمة حيث اعتبر فيها عنوان الرجولية في القضاء .

---

(١) الوسائل كتاب الديات أبواب العاقلة الباب ـ ١١ ـ الحديث ـ ٢ و ٣ ـ .

(٢) الوسائل كتاب القصاص أبواب القصاص في النفس ، الباب ـ ٣٦ ـ وبهذا المضمون ما في نفس المصدر الحديث ـ ١١ ـ من الباب ٤ من ابواب مقدمة العبادات .

(٣) وهناك رواية معتبرة اخرى عن ابي خديجة ذكر فيها : اجعلو بينكم رجلا ـ الخ ـ الباب ١١ من ابواب صفات القاضي وسيأتي ذكرها في ص ٨٧ .

ومنصب الافتاء لولم يكن أهم من منصب القضاء (إذ الافتاء عام للمسلمين جميعاً دون القضاء ؛ فانه في قضايا شخصية خاصة محدودة) فلا أقل من مساواتهما إلا أن الاستدلال بهذه المعتبرة لا يخلومن المناقشة لأن التعبير بكلمة رجل منكم ليس للاحتراز واخراج النساء والصبيان ، بل من جهة المقابلة مع رجال الجور المنهى عن الرجوع اليهم .

على أن القيد وارد مورد الغالب فلا يستفاد منها الحصر لو سلم جواز التعدي من موردها الى مورد الفتوى ومن ذلك تظهر المناقشة في المقبولة لو توهم اعتبار عنوان الرجولية فيها .

ولكن الانصاف انه لا ينبغى الشك في اعتبار الرجولية في المرجع والمفتي لا من الروايات بل من جهة الاهتمام من الشارع في وظيفة النساء وانها التستر والتعفف والتجنب من معاشرة الرجال وقد علمنا من مذاق الشارع عدم الرضا بأن تكون المرئة إماماً في جماعة الرجال فكيف يرضى بأن تكون متصدية لاشغال منصب القضاء والفتوى مع كونهما أرقى من الامامة في صلاة الجماعة ، فهذا لا يحتاج الى الدليل ، بل المرتكز من مذاق الشرع يكفينا .

ومنها العقل :

فلا يصح أن يكون مجنونا غيرشاعر وهذا معلوم لعدم صدق العالم بالاحكام والقضا عليه ، فان في معتبرة أبي خديجة : انظرو الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا (قضائنا) ، والمجنون لا يعلم شيئاً ، نعم لو استنبط ثم جن فالعقلاء يرتبون الأثر على رأيه .

ولا يخفى انه لا يصح قياس المجنون على الميت فان في الموت انتقالا من دار أدون الى دار أرقى واعلى بخلاف الجنون فان فيه السقوط والخروج عما اعتبر

في الدليل .

ومنها العدالة :

فلا يجوز تقليد الفاسق والانصاف انه ليس في الأدلة اللفظية شيء يدل على اعتبارها بل السيرة قد قامت على الرجوع الى غير العادل من أهل كل صنعة وحرفة .

وأما الاستدلال على ذلك بما ورد في الاحتجاج من قوله : فاما من كان من الفقهاء صائناً لنفسه حافظاً لدينه مخالفاً على هواه مطيعاً لأمر مولاه فللعوام ان يقلدوه (١) فلا يمكن لضعف سندها أولا لان صاحب الاحتجاج يرويها عن تفسير العسكري عليه السلام ، ولم تثبت صحة نسبة هذا التفسير اليه عليه السلام ، ولقصور دلالتها على المدعي ثانياً إذ ليس لاعتبار تلك الصفات حيثية تعبدية والموضوعية ، بل لها حيثية استطراقية لان عادم هذه الصفات ربما يخلط الحق بالباطل فيشتبه الامر على الناس ويقعون موقع الفساد ، ويؤيد الطريقية أن الاخذ بالرواية والفتوى من جهة صفات الحامل والمفتي بملاك واحد وباعتبار فارد ، وحيث انه يوخذ بروايات غير العادل اذا كان موثوقا به في نفسه فليؤخذ بآراء المفتي ولو كان غير عادل .

ومنها الايمان ، وهذا ايضاً لا دليل لفظي يدل على اعتباره الا توهم ان قوله عليه السلام : ولكن انظروا الى رجل منكم ، في رواية ابي خديجة المتقدمة (٢) ـ يعتبر الايمان في المرجع ، وفيه مع فرض صحة التعدي عن موردها ان اعتبار

(١) تقدم مصدره في ص (٥٨)

(٢) راجع ص (٧٩ الى ٨١)

خصوصية التشيع من جهة ان المرجع المخالف لا يحكم بما يوافق مذهبنا فان وجد حاكم مخالف موثق مفت على اصول مذهب الشيعة فأي مانع من الرجوع اليه ، وقد ذكر في معتبرة اخرى عن ابيخديجة : اجعلوا بينكم رجلا قد عرف حلالنا وحرامنا ـ الحديث ـ ومن ذلك يظهر النظر والنقاش في المقبولة المتضمنة لقوله ينظران من كان منكم ممن قد روى حديثنا ـ مع غمض البصر عن ضعفها (١) وأما التمسك برواية على بن سويد (٢) ورواية احمد بن حاتم (٣) لاثبات اعتبار الايمان في المرجع فلا يصح ايضاً لضعف السند والدلالة في كلتيهما ، أما ضعف سند الرواية الاولى فلوقوع محمد بن اسماعيل الرازي (٤) وعلي بن حبيب المدائني (٥) في طريقهما وكلاهما لم يوثقا ، وضعف السند في الرواية الثانية فمن

(١) راجع ص (٣٤ و ٣٥) .

(٢) قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام وهو في السجن واما ما ذكرت يا علي ممن تأخذ معالم دينك ؟ لا تأخذن معالم دينك عن غير شيعتنا الحديث .

(٣) قال كتبت اليه يعني ابا الحسن الثالث عليه السلام اسأله عمن آخذ معالم ديني ؟ وكتب أخوه ايضاً بذلك فكتب اليهما فهمت ماذكرتما فاصمدا في دينكما على كل مسن في حبنا وكل كثير القدم في امرنا فانهما كافوكما ان شاء الله ـ هاتان المكاتبتان رواهما الوسائل في كتاب القضاء في الباب ١١ من ابواب صفات القاضي .

(٤) غير مذكور في كتب الرجال ، وانما وقع في سند رواية في باب ٧٤ (باب النوادر) من ابواب كتاب صوم الكافي روى عن ابي جعفر الثاني عليه السلام وروي عنه السياري (احمد بن محمد بن السيار) .

(٥) حاله مجهول في كتب الرجال.

جهة احمد بن حاتم ، (١) وأما وجه ضعف دلالة الاولى فلان المستفاد منها هو أن المنع من الرجوع الى غير المؤمن لانه غير مأمون وفي معرض الاضلال ، حيث ان مآخذ آرائه مبتنية على اساس باطل واين هذا ممن هو ثقة في نفسه ويفتى بأحكام مأخوذة من مذهب الحق وان كان غير شيعي .

ومن الظاهر انه لا دلالة فيها على عدم جواز الرجوع الى مثل هذا الشخص وعلى اعتبار الايمان على نحو الموضوعية على الاطلاق .

ووجه ضعف دلالة الرواية الثانية ان الجمود على ظاهرها وهو وجوب القصد في اخذ احكام الدين ممن هو شديد الحب و كثير القدم في أمر المعصومين(ع) يوجب عزة وجود المجتهد ويستلزم (من باب ان كثرة القيود توجب ندرة الوجود) سد باب الرجوع الى المجتهد فينبغي ان يحمل إعتبار هذه الصفة على الافضلية .

ومن هنا ظهر الكلام في إعتبار طهارة المولد فانه أيضا من غير دليل ، إلا ان الانصاف اعتبار جميع هذه المزايا والاوصاف .

والدليل الوحيد الصحيح هو ارتكاز المتشرعة بأن الفاسق وغير الشاعر وولد الزنا وغير المؤمن ساقط عن الاعتبار ومتصاغر من ان يشغل هذا المنصب الالهى والحال انه شارب الخمور ويرتكب الفجوه ومخالف مبغوض ومشاغب منبوذ أفيرضى الشارع ان يطلب المرجع الديني من المقامر والمقاهي والملاعب والملاهي ؟

والسيرة وان كانت قائمة على الرجوع الى الاراء المستنبطة في حال الاستقامة والشعور لكنها مردودة ومردوع عنها بما في ذهن أهل الشرع من ان المرجعية منصب إلهى يجب ان يكون الشاغل له زكيا مهذباً ورعاً عاقلا متيناً .

وأما اعتبار عدم كونه من اهل الدنيا ومقبلا اليها ومكباً علىها كما عليه

(١) حاله مجهول في كتب الرجال وأيضاً في السند جبرئيل بن احمد وموسى ابن جعفر بن وهب .

صاحب العروة ـ قدس الله تعالى سره ـ (١) ، فلم يعلم له مأخذ إلا ما يترائى من القطعة المتقدمة من رواية الاحتجاج وهو قوله : مخالفاً على هواه ميعطألأمر مولاه . . الخ وفيه انه ان أريد به ترك المباحات والاتيان بالمستحبات فهذا أمر لا يمكن تحققه في الخارج إلا من المعصومين عليهم السلام .

نعم نسب الى بعض انه إدعى ترك المباحات إلا فيما كان أمرا لمباح مقدمة للاتيان بالواجب أو ترك الحرام وان اريد به غيره فهو ليس إلا ترك المحرمات والاتيان بالواجبات ، وهذا عبارة اخرى من التعبيرعن مرحلة العدالة والانصاف انهما امر ممكن وصاحبه من اورع الناس كما في الخبر (اعنى خبر الاحتجاج)

ومما قيل باعتباره في المرجع

الحرية ـ كما في العروة (٢) ولكنه بلا دليل ، إذ ليس في الأدلة ـ من الاطلاقات والسيرة للمتشرعة ـ شيء يدل على الاعتبار وليست الرقية منقصة في ذاتها حتى يدعى عدم مساعدة إرتكاز المتشرعه على الرجوع إلى من يكون رقاً وربما يكون ولياً من أولياء الله ومن الشيعة الابرار .

فعلى ذلك لا وجه لاعتبارها في هذا المنصب ولا في منصب امام الجماعة بعدما كانت الاطلاقات محكمة والسيرة قائمة .

بقى هنا شيء

وهو ان المجتهد قد يكون مستنبطاً للحكم من الطرق المتعارفة وهي الأدلة الأربعة وهذا القسم من المجتهد لا إشكال في جواز تقليده .

وقد يكون مستنبطاً للحكم من غير الطرق المتعارفة مثل الاستخارة والجفر

(١) (٢) المسألة ٢٢ من مسائل تقليد العروة

والرمل والقرعة وهذا القسم لا يجوز تقليده قطعاً لعدم الدليل على حجية قوله والسيرة القائمة على رجوع الجاهل إلى العالم غير قائمة على ذلك ولو فرضنا حصول القطع به له منها لأن غاية الأمر كونه حجة في حق نفسه ويكون معذوراً لو لم يكن مقصراً في مقدمات حصوله ولكنه ليس بحجة في حق غيره .

وقد يكون انسدادياً بالاضافة الى الاحكام الفرعية فبالنتيجة ينتهي الأمر عنده الى العمل بالظن إما من باب الكشف او الحكومة أي انه يستند الى الظن إما من جهة ان تلك المقدمات تكشف عن جعل الحجية والطريقية للظن شرعاً او من أجل أن العقل يتنزل من الامتثال العلمي الى الامتثال الظني من باب اللابدية لا ان يكون هناك للظن حجية .

وهل يجوز للعامي أن يرجع اليه ويقلده او ان مثل هذا المجتهد وان كان الظن حجة في حقه ولـكن ليس ما يراه حجة في حق غيره ؟

قد يقال بالاخير على ما اختاره صاحب الكفاية (قده) من ان جواز تقليد الغير عنه في غاية الاشكال خصوصاً بناءاً على ما رأى (قده) من عدم صحة البناء على الكشف وان نتيجة الانسداد هي وجوب البناء على الحكومة فان الرجوع اليه في هذا الفرض رجوع الجاهل الى الجاهل اذ القائل بالحكومة معترف بجهله بالواقع فكيف يسوغ لغيره ان يرجع الى مثله مع ان مقدمات الانسداد المترتب عليها لزوم العمل بالظن غير جارية في حق العامى لأن من المقدمات عدم جواز التقليد والحال ان بابه مفتوح له إذ لا مانع له من ان يرجع الى الذى يرى الانفتاح .

ولو فرضنا انحصاره في واحد وهو يرى الانسداد لا يرجع العامى اليه فان الاحتياط وان كان فيه محذور الاخلال بالنظام أو كان عسراً حرجيا لكن لا يتمكن العامى من ابطال وجوبه فان دون إثباته خرط القتاد .

ثم ذكر (قده) ان الامر على القول بالكشف أيضاً كذلك لأنه وان كان يدعى العلم بالواقع ويرى حال الظن حال الانسداد حال الخبر الصحيح إلا أن حجية الظن تختص بمن جرت في حقه المقدمات ولا تعم غيره هذا ملخص ما ذكره ـ قدس الله تعالى سره ـ (١) .

ولكن الظاهر انه لا مانع من تقليده .

بيان ذلك انه تارة يفرض كونه غير أعلم وانما الاعلم هو الانفتاحي ففي هذه الصورة يتم ماذكره من عدم جواز الرجوع اليه لا لما ذكره بل لان هذه الصورة من موارد العلم بالمخالفة لأن غير الاعلم ينكر تعميم حجية الظواهر لغير من قصد إفهامه وينكر حجية خبر الثقة وأما الاعلم فيثبت المقدمتين اللتين باثباتهما ينهدم أساس الانسداد وهذا الحكم ليس من مختصات القول بالانسداد بل لو كان غير الاعلم يرى الانفتاح أيضاً لا يرجع اليه .

وتاره يفرض الامر بالعكس فالانسدادي أعلم من غيره كالمحقق القمى (ره) مع بعض معاصريه .

وحينئذ لامانع من تقليده بل المتعين ذلك حيث ان المفروض العلم بالمخالفة والاعلم هنا وان كان يعترف بالجهل مع البناء على الحكومة إلا انه يرى أن غيره أيضاً جاهل بل جهله اشد وهو جاهل مركب لا يلتفت الى جهله ومع هذا كيف لا يجوز ان يرجع العامى الى الانسدادي ؟ فضلا عن أن يقال بأن الظن حجة شرعية .

وعلى كل حال فالمقدمات تامة عند العامى بلزوم التقليد من الأعلم في مورد العلم بالمخالفة فان السيرة قائمة على تقديم قوله على غيره في هذا الفرض

(١) كفاية الاصول الجزء الثاني في فصل ينقسم الاجتهاد الى مطلق وتجز

حتى فيما اذا كان قائلا بالحكومة .

ويمكن أن يكون أمره بالتامل في آخر كلامه إشارة الى جميع ماذكره سيدنا الاستاد دام ظله الشريف .

ثم ان اطلاق العالم والفقيه يصح ويصدق على كل من هو مستخرج للحجج الشرعية وعارف بها من الكتاب والسنة ومن المستقلات العقلية مطلقاً سواء أكان معنى الحجية جعل الطريقية أم جعل الحكم المماثل ام تنزيل من ليس بعالم عالماً ـ كما هو الحق المختار ـ او التنجيز والتعذير فيجوز تقليده فانه رجوع الجاهل الى العالم .

فلا مجال لما تحل به صاحب الكفاية (قده) ـ بناءاً على ما سلكه في تفسير الحجية بالمعذرية من باب قاعدة قبح العقاب بلا بيان والمنجزية من باب قاعدة وجوب دفع الضرر المحتمل حيث لا يرى في مؤديات الامارات والاصول الحكم الشرعي لا الواقعي ولا الظاهري ـ من ان الرجوع الى المستنبط للحجة إمارة كانت أم غيرها من باب انه عالم بموارد قيام الحجة الشرعية على الأحكام الالهية او من باب انه عالم بتشخيص موارد عدم قيام الامارة الشرعية عليها فيما فقدت الامارات المعتبرة عنده لامن باب انه عالم وفقيه بالاحكام (١) .

والوجه في كون ما ذكره (قده) تمحلا وتكلفاً عدم تمامية المبنى اولا . إذ قاعدة قبح العقاب ووجوب دفع الضرر من الاحكام العقلية غير القابلة للتخصيص وغير الصالحة للتصرف فيها .

نعم بعدما اعتبر غير العالم عالماً يترتب التعذير والتنجيز على هذا الاعتبار لامحالة

(١) كفاية الاصول الجزء الثاني في اواسط فصل ينقسم الاجتهاد الى مطلق وتجز .

وثانياً بعد فرض تسليم المبنى ان ادلة جواز التقليد من آية النفر والذكر والاخبار الارجاعية كلها تدل على ان الرجوع الى المفتى بعنوان انه فقيه وعالم بالاحكام والحجج الشرعية بكل المسالك في تفسير مؤدى الامارات وإلا فيلغو سوق هذه الأدلة لتعيين الوظيفة .

والحاصل أن الحجية (سواء أكانت بمعنى جعل الطريقية والوسطية في الاثبات والمحرزية « كما هوخيار النائني (ره) أم بمعنى جعل الحكم المماثل أم المعذرية على تقدير المخالفة للواقع والمنجزية على فرض الاصابة له أم بمعنى جعل من هو جاهل عالماً تنزيلا كما هو المختار) العالم بها يجوز تقليده لأنه رجوع الى العالم والفقيه .

وان كان غير ما اخترناه في تفسير معنى الحجية باطلا اصلا لما بين في محله .

يبقى الكلام

في موارد عدم الظفر بالامارة ووصول النوبة الى الاعتماد على الاصول العملية .

فقد يتوهم ان التقليد فيها من رجوع الجاهل الى الجاهل لأنها مجعولة وممضاة وظيفة للشاك عند الحيرة وليس في متن وجودها اثر من مراتب الحكم الشرعي أبداً فكيف يكون هذا مشمولا لأدلة التقليد ؟

ولكنه لا يخفى ان الحال في الاتكال عليها (الأصول العملية) بعد فقد الامارة هو الحال في ظرف وجودها من جواز التقليد وأخذ الفتاوى من المتكي عليها ، لأن ما كان من الاصل مجعولا شرعياً كالبرائة الشرعية والاستصحاب والاحتياط الشرعي بناءاً على ثبوته وبناءاً على جريان الاولين في الشبهات الحكمية فالتفقه فيه تفقه في الدين والفقيه فيه انما يبين الحكم في المورد الخالي من الامارة

بأنه مثلا الاباحة اذ هو عبارة عن مجموع القضايا والاحكام المجعولة علي نحو القضية الحقيقية ، فلا فرق بين الحكم الواقعي والظاهري من هذه الجهة .

فان قلت : ربما لا يكون للمقلد يقين وشك والمجتهد وان حصلا له ولكنه يفيده في عمل نفسه ولا دخل له في عمل غيره .

قلت ان رجوع الجاهل اليه بعد الافتاء إجراءاً للاستصحاب إنما هو بأدلة التقليد من السيرة وغيرها لا بدليل الاستصحاب حتى يقال انه لا مسرح لاجرائه في حقه لعدم الوصفين في نفسه .

وأما ما كان منه أصلا عقلياً كالبرائة والاشتغال العقليين والتخيير مثلا فحكم العقل فيها يرجع إما الى قبح العقاب بلا بيان أو الى وجوب دفع الضرر المحتمل فان استقل عقل العامي بذلك وأدرك أن المولى يقبح عليه العقاب كما في الشبهات بعد الفحص (مثلا) او استشعر انه يجب عليه الاحتياط كما في الشبهات قبل الفحص او المحفوفة بالعلم الاجمالي فمثل هذا وان كان لا يقلد غيره في كبرى المسائل فان التقليد يكون فيمسائل لا يكون العامي عالماً بها وكيف يمكن ان يرجع العالم الى غيره ؟ عالماً كان او جاهلا ، إلا انه بحسب الصغرى لابد له من الرجوع الى المجتهد حيث انه عاجز عن تعيين موارد فقدان الامارة وأعوازها للسيرة العقلائية غير المردوع عنها ففي جميع الموارد لابد من الرجوع الى أهل الخبرة فيها .

هذا تمام كلامنا في شرائط المرجع الحي اذا وجد .

وأما اذا لم يوجد فقيه واجد لها أو لم يتمكن من الوصول اليه فما هي وظيفة العامي ؟

الظاهر أنه يحتاج الى التمسك ببقية مقدمات الانسداد من انه ليس بمهمل

والعلم بالتكاليف ليس بمنحل فلا بد له من التعرض للاحكام الواقعية بوجه .

إما باختيار طريق الاحتياط الصحيح التام لو أمكن ، وإلا يتنزل الى الاحتياط في الموارد التي علم إهتمام الشارع فيها كالدماء والفروج والاموال .

أو اختيار طريق التقليد فانه وان لم يتيسر له الطريق الى ذلك فلا محالة يقلد أعلم الاموات لو عرفه وإلا تخير في تقليد أي من الأموات شائه .

وذلك : لشمول الايات وجملة من الروايات لتقليد الميت ابتداءاً حيث لم يثبت فيها مفهوم يدل على اعتبار الحيوة في المفتى ولم يثبت رادع عن السيرة العقلائية وإنما منعنا عن جواز تقليد الميت غير الأعلم لثبوت المعارضة بين فتواه وفتوى الأعلم وعن تقليد الميت الأعلم لعدم صحة انحصار المرجع في الشريعة المقدسة المفتوح فيها باب الاجتهاد في واحد وهذان المانعان لا يجريان في المقام لعدم إمكان تقليد الحي ولا الاحتياط فينحصر الأمر في تقليد الميت .

بقى الكلام

في أن الشرائط التي ذكرناها واعتبرناها للمرجع هل هي شرائط حدوثاً وبقاءاً أو حدوثاً فقط ؟

لا شك أن شرط الحياة في جواز التقليد عن مجتهد لا يعتبر فيه الحدوث والبقاء ولذا جوزنا البقاء على تقليد الميت على البيان المتقدم .

وأما سائر الشروط والقيود كالعقل والعدل والايمان والاجتهاد والأعلمية وغيرها فهل تعتبر بقاءاً ايضاً او حدوثاً فقط ؟ فلو فرضنا أن الاجتهاد زال لهرم او غيره او طرء عليه الفسق فزالت عدالته فهل يجوز تقليده باعتبار أنه كان مجتهداً او عادلا او مؤمناً ووو أو لا ؟

يقع الكلام فيها تارة من حيث إقتضاء الأصل العملي .

واخرى من حيث اقتضاء الأصل اللفظي أعني أدلة التقليد .

اما بالنظر الى الأصل العملي فقد يقال ان مقتضى الاستصحاب هو الجواز وذلك للشك في زوال الحجية وهذا الاستصحاب وان لم يكن مانع لجريانه في نفسه لاحتمال كفاية حدوث الرأي مثلا في جواز التقليد فأركانه تامة في نفسه إذ زوال الرأي لا يضر بالاستصحاب فنحتمل أن يكون حال الرأي حال تحمل الرواية فيما اذا عرض على الراوي الكفر والانحراف حيث لا يضر هذا بقبول روايته بعد ذلك .

لكن حيث انا لم نبن على جريانه إذ هو معارض دائماً باستصحاب عدم الجعل اذاً فالاصل العملي عدم الجواز لأن قوام الحجية بالوصول المعلوم الحصول واما المشكوكة فهي في حكم ما يقطع بعدمه .

وأما بالاضافة الى أدلة التقليد فالظاهر عدم القصور فيها عن الشمول إذ هو قد انذر حال كونه مجتهداً وفقيهاً ثم صار بعد ذلك جاهلا (مثلا) وهذا لايضر بالتمسك بالاطلاق حيث ان الانذار صدر عن أهله .

ويؤكدها السيرة العقلائية فانها قائمة وجارية في أهل الصنايع والفنون وان الجنون الطارى (مثلا) ليس مانعاً عن العمل برأي الطبيب المجنون فعلا فمقتضاها انها شرائط الحدوث لاالبقاء وان ذهب الشيخ الانصاري (قده) (١) الى الاعتبار بقاءاً ايضاً بدعوى قيام الاجماع عليه ولم يثبت .

والذي يمكن ان يستدل به عليه هو الارتكاز المتشرعي حيث انهم يرون فقدانها نقصاً في البشر وبالخصوص في المرجع اذ لايحتمل ان يكون رجل مجنون جاهل فاسق (مثلا) هو المرجع فكما يعتبر فيه ان لا ينحرف دائماً الى اليمين

---

(١) رسالة التقليد . الكلام في المقلد بالفتح الامر الاول ، التنبيه الثامن .

والشمال كذلك يعتبر وجود سائر الشرائط فيه بقاءاً أيضاً .

وعلى ذلك فالصحيح هو الاعتبار وان الشرائط (دون الحياة في الجملة) متى فقد شيء منها فلابد من الرجوع الى المجتهد الجامع لها حدوثاً وبقاءاً هذا

ويقع الكلام في

الاختتام في حقيقة :

العدالة

وبالله الاعتصام .

فنقول : نسب الى المعروف انها ملكة داعية الى الاطاعة بفعل الواجبات وترك المحرمات وبمعنى جامع هي الرادعة عن المعصية الالهية فهي عندهم من الصفات النفسانية .

ونسب الى بعضهم أنها من الصفات الفعلية وهي الاجتناب عن المعاصي الناشئة من ملكة نفسانية فالتعريف الأول ناظر الى السبب والمقتضي والثاني الى المسبب والمقتضى .

ولايبعد ان يرجعا الى أمر واحد وهو الملكة النفسية بحيث يترتب مقتضاها في الخارج وإلا فمجرد وجود المقتضي من دون أن يترتب عليه مقتضاه في الخارج (كما هو ظاهر التعريف الاول) لا يسمى عدالة ،

وقد يقال : إنها عبارة عن نفس العمل الخارجي من دون إعتبار الملكة فهي عبارة عن ترك المحرمات وإتيان الواجبات خارجاً وهذا المعنى يعبر عنه بالاستقامة في جادة الشرع وان لم يكن هناك ملكة اصلا وانما العبرة فيه بالعمل

الخارجي وهذا التفسير نسب الى جماعة .

وقد يقال انها عبارة عن حسن الظاهر كما قد قيل بأنها الاسلام مع عدم ظهور الفسق .

ولا يخفى مافي هذين التفسيرين اذ قد يكون المسلم اول مجرم يرتكب المعاصي غير انه متحفظ على جاهه لا يظهر الفسق بالمعاصي فكيف يمكن ان يكون هذا عادلا بمجرد حسن الظاهر او عدم اظهار المعاصي .

نعم هذان طريقان الى العدالة كغيرهما ومن المعلوم انه بعد الفراغ عن أنها أي شيء يقع الكلام في طريق معرفتها وانه بماذا يعرف ان الرجل عادل أبحسن الظاهر او بغير ذلك ؟ .

اذاً يدور الأمر بين ان تكون الملكة معتبرة في مفهومها وبين عدم الاعتبار .

والحق انها عبارة: عن الاستقامة في جادة الشرع من دون أن يكون للملكة دخل في ذلك لأنه لم يثبت لها وضع شرعي ، ومعناها اللغوي هي الاستقامة في مقابل الانحراف وهذا معنى كلي قد يفرض في أمر خارجي محسوس وقد يفرض في غير المحسوسات كالعقايد والفهم ، يقال : فهم عادل وعقيدة عادلة أي بين الافراط والتفريط ، وهي مرحلة الاستقامة .

فالعدالة في الشرع بمناسبة الحكم والموضوع يراد بها الاستقامة في حركاته وسكناته بحيث لا يرتكب معصية ـ على كلام بالنسبة الى الصغاير ـ وهذا المعنى من مصاديق المعنى اللغوي .

ولكن من المعلوم أن مجرد العمل الخارجي لا يطلق عليه الاستقامة والعدل إلا فيما يكون للشخص مقتض للمعصية إذ مجرد الترك مالم يكن على نحو يكون له المقتضي للفعل من السالبة بانتفاء الموضوع .

فوجود المقتضي من القوى النفسانية وعمدتها الغضبية والشهوية ضروري في قوام العدالة التي هي في مقابل الانحراف وتكون في الدين بمعنى الجري على الوظيفة الفعلية .

والحاصل أن الاستقامة والجري قد تنشاء من عدم المقتضي لارتكاب الجرم والمعصية كعدم الرغبة في أكل القاذورة والميتة (إلا نادراً) وهذا الفرض قليل التحقق وبنحو الموجبة الجزئية فان القوتين المذكورتين دائماً تحركان الانسان الى المشتبهات وتبعثانه على المحرمات .

وقد تنشاء الاستقامة من الخوف من العذاب والرغبة في الثواب مع وجود المقتضى ، وهذا الفرض هو الغالب فينا حيث ان الاكثر انما يترك الحرام للخوف ويفعل الراجح لاشباع الجوف ومن البديهي أن مثل هذا يصدق عليه انه عادل وغير منحرف عن جادة الشرع حقيقة ولا ينبغي الريب في أنه معتدل في أمره .

وقد تنشاء من شيء إما بنفسه مبغوض للشرع كالربا (مثلا) فهو لايسرق ولا يقامر ووو يريد بذلك إرائة الناس بأنه رجل متق وهذا بما انه بنفسه شرك فهو فاسق بعمله هذا .

وإما من الامور المباحة كتركه المحرمات تحفظاً على جاهه وشرفه لكونه (مثلا) من ذوي البيوت فهذا لا يكون بفاسق لانه لم يرتكب محرماً ولا يكون عادلا لأنه إستقام لأمر آخر غير الخوف عن الله سبحانه .

وقد تنشاء لا من خوف رباني ولا من غير ذلك من الدواعي النفسية بل من النظر في أنه سبحانه وتعالى أهل للعبادة والطاعة فيجري على الوظيفة الفعلية حتى أن كذبة واحدة ذات أثر وضعي وإن كان يعلم انه تبارك وتعالى يعفو عنها ولو باخبار معصوم عليه السلام (مثلا) لا يرتكبها لأنه يريها هتكاً لحجاب ناموس المولى .

وهـذه وإن كانت عدالة بمرتبة عليا ، إلا أنها لا تتيسر ولا تتفق لغير الأوحدى من الناس كالسيد الرضي (ره) على ما نسب اليه أنه كان لايرتكب المباحات بل لا تتصور لغير المعصوم عليه السلام .

ولا يحتمل أن تكون الأحكـام الشرعية من نفوذ القضاء وقبول الشهادة وغيرهما منوطاً بهذه المرتبة الضيقة بل المعتبر فيها أن يكون الانسان مستقيماً في جادة الشرع إنقياداً مع وجود المقتضى بحسب الغالب النوعي .

وعلى هذا تكون العدالة من صفات الفعل أي من الافعال لا من الصفات وإنما الخوف والرجاء يكون داعياً اليها فلا وجـه لتفسيرها بالملكة الداعية إلى الاطاعة الخ ولا شيء هنا يوهم ذلك إلا صفتي الخوف والرجـاء حيث إنهما من الصفات النفسية ولكنهما ليستا من الملكة والعدالة في شيء .

ثم انه لابد من بيان أمرين : الأول ، ان هذا المعنى من العدالة لابد فيه من الاستمرار والدوام فلو فرضنا انه لا يرتكب المحرمات في شهر لمناسبة ولكن في بقية أيام السنة حر في عمله كما انه بالنسبة الى بعض افراد المعاصي مرتكب والى بعض آخر تارك فهذا ليس بعادل بل هو منحرف غايته جزئياً فلابد من أن يكون ملتزماً بذلك وموثوقاً في دينه .

الثاني ، إن الالتزام بفعل الواجبات وترك المحرمات لاينافي التخلف احياناً فربما يتفق أن القوتين (الغضبية والشهوية) تغلبان ويجري على خلاف طبيعته من قبيل أن الجواد قد يكبو ، فيتخلف لكنه يتذكر فيرجع الى الجادة ويتوب فلا يعتبر في العدالة عدم التخلف والعصمة ولا يراد بها الاستقامة على الاطلاق بل بحسب الطبيعة وان كان قد يتخلف .

ولعل القائل بالملكة يريد بذلك أن يكون ترك الحرام أمراً مستمراً ناشئاً عن

الخوف الملازم اذاً يرتفع النزاع من البين وإلا فغير هذا لايتصور مصداقا للملكة .

ومع هذا ذهب جماعة منهم الشيخ الانصاري (قده) الى أنه يعتبر فيها زائداً على ما ذكر وجود ملكة راسخة في النفس مقتضية لذلك وأن العمل يترتب على هذه الصفة ، واستدل على هذا بوجوه :

الأول : إن هذا الاعتبار مقتضى الأصل العملي فاذا شككنا في عدالة شخص في مقام أداء الشهادة او القضاء او غير ذلك مما اعتبرت فيه وكان أمرها متردداً بين العمل الناشى عن الملكة وبين العمل المجرد فالاصل يقتضي الاعتبار والاقتصار على القدر المتيقن .

وفيه أولا أنا لا نشك في أن مفهوم العدالة هو ما إستظهرناه وسنتكلم ان شاء الله تعالى في أن المستفاد من الروايات الواردة لاعتبار العدالة أيضاً هو الاستقامة العملية التي هى العدالة العرفية ، وليس لهذه الكلمة حقيقة شرعية فما ذكره زائداً على ما ذكرناه يحتاج الى دليل .

وبعبارة اخرى : لاتصل النوبة الى الأصل العملي بعد عدم كون معناها مجملا .

وثانياً على فرض الاجمال أن ماذكره من التمسك بالاصل في دوران الامر بين الأقل والاكثر إنما يتم فيما اذا كانت القرينة متصلة وأما إذا كانت منفصلة فينعكس الأمر .

وما نحن فيه من الثانى حيث ان إعتبارها في موضوع جملة من الأحكام إنما هو بدليل منفصل وهوالروايات الواردة في ابواب متفرقة كباب الشهادة وغيره والضرورة الخارجية على انه لايجوز تقليد الفاسق ففي مورد الشك يتمسك بالعموم او الاطلاق المثبت للحكم فالقدر المتيقن من التقييد من لم يكن مستقيماً .

وأما اذا كان مستقيماً فهو عادل وان لم يكن واجداً للملكة فحكمه نافذ وشهادته مقبولة وفتواه حجة ولا دليل على عدم النفوذ والحجية بعد ما كان العموم

اوالاطلاق يقتضي ذلك .

ولعله لجميع ما ذكر كله عقب ما افاده (قده) بقوله فتأمل (١) .

الثاني: أنه يستفاد من الروايات إعتبار الوثوق بمن هوموضوع لتلك الاحكام ولا يحرز من دون وجود الملكة اذ لعله يأتي بالمحرمات في الخلوة .

وجوابه واضح فان الانسان بعد ما عاشر شخصاً وواظب على حركاته خصوصاً إذا طال الزمان فرءاه مواظباً على فعل الواجبات وترك المحرمات يحصل له الوثوق بأن هذا صار له طبيعة ثانوية ولذا يأتمنه في حفظ الأموال وغيرها فاعتبار الوثوق أجنبي عن اعتبار الملكة .

الثالث : أنه ذكرت في عدة من الروايات عناوين ككونه مرضياً ومأموناً و صالحاً وساتراً لعيوبه وعفيفاً وهي لا تنطبق إلا على واجد الملكة اذ لا يعتبر أمر النفساني في العدالة غير الملكة إجماعاً .

والجواب أن هذه العناوين كلها من أفعال الجوارح وليس شيء منها منطبقاً على الصفة النفسية إذ معنى كونه مرضياً هو أن الناس يرضون بأفعاله بأن لا يظلم أحداً « مثلا » .

نعم الرضا من صفات الفاعل لكن الكلام في متعلق الرضا ومن المعلوم انه قائم بشخص آخر وهكذا الصلاح فانه في مقابل الفساد من فعل الجارحة وقد ورد كثير في الايات : من عمل صالحاً .

وأما الأمن فهو وإن كان من الصفات النفسية في مقابل الاضطراب والتشويش إلا أن المعتبر هو المأمونية وهي من صفات الفعل .

وأما الستر والعفاف فهما أيضاً من أفعال الجوارح ، إذ الستر إما يراد به الستر من الله سبحانه أي انه في مقابله لا يرتكب ذنباً او الستر من الناس أي لا

(١) راجع كتاب العدالة تصنيف الشيخ الانصاري (قده) .

يتجرى على الله بالعصيان عندهم وعلى كلا التقديرين هو من صفات الأفعال .

نعم الستر كغيره من الصفات الفعلية حتى الاكل إنما يصدر من مبادىء نفسية .

وأما العفة فهي في اللغة بمعنى الاجتناب والامتناع عما لا يحل ؛ يقال : رجل عفيف ويراد به الممتنع عن المحرم ومن الواضح أن الامتناع من صفات الافعال فلم نجد فيها ما يكون مأخوذاً في موضوع الحكم ويكون من الصفات النفسية .

الرابع

مارواه ابن ابي يعفور (١) حيث سئل الصادق سلام الله عليه انه بم تعرف

(١) وقد عبر عنه بالصحيحة في كلماتهم رواه الصدوق في الفقيه قائلا : روى عن عبدالله بن أبي يعفور ورواه الشيخ باسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن محمد بن موسى عن الحسن بن على عن أبيه عن على بن عقبة عن موسى بن اكيل النميرى عن ابن أبى يعفور . الوسائل كتاب الشهادات الحديث ١ من الباب ٤١ ورواية الصدوق إن لم تكن مرسلة فليس في طريقه اليه من يتوقف فيه إلا أحمد ابن محمد بن يحيى العطار كما أنه ليس في سند الشيخ اليه من يكون ضعيفاً غير محمد بن موسي والظاهر أنه الهمداني السمان الذي قال النجاشي فيه : ضعفه القميون بالغلو وكان ابن الوليد يقول : إنه كان يضع الحديث إنتهى وذكر الصدوق في الفقيه في باب صوم التطوع وثوابه من الأيام المتفرقة عن شيخه محمد بن الحسن : أنه كان غير ثقة (او كان كذاباً على اختلاف النسخة) وعلى ذلك فالتعبير عن هذا الحديث بالصحيحة مبتن على احد امرين على نحو مانعة الخلو : الأول كون ـ

عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم ، فقال ان يعرفوه بالستر والعفاف و كف البطن والفرج واليد واللسان وتعرف (في نسخة الوسائل يعرف) باجتناب الكبائر التي اوعدها الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا الخ .

تقريب الاستدلال به على ذلك بمقدمتين :

ـ احمد بن محمد بن يحيى ثقة لأنه من مشايخ الاجازة وشيخوخة الاجازة تدل على الوثاقة كما عليه جماعة منهم الوحيد البهبهاني ولان العلامة وغيره من علمائنا عد حديثه صحيحاً وهو يقتضي توثيقه ذكره جماعة ايضاً منهم الميرزا في الوسيط والشيخ الحر في رجاله وأمله .

والثاني ان تضعيف القميين (منهم ابن الوليد) لمحمد بن موسى الهمداني من جهة توهمهم انه وضع أصلي زيد الزراد وزيد النرسي وهذا التوهم مدفوع بأن الأصلين رواهما النجاشي بسنده المعتبر عن ابن ابى عمير عن الزيدين وعلى ذلك فالرجل غير مجروح بل انه ثقة لوقوعه في أسانيد كتاب كامل الزيارات وقد شهد صاحب الكتاب (جعفر ابن قولويه) بعبارة عامة بوثاقة من وقع في أسانيده (وقد نقلت العبارة ومزاياها في أول الثقات في أسانيد كامل الزيارات) إلا أن الصحيح على ما افاده سيدنا الاستاذ دام ظله ، عدم وثاقة الرجلين أما الرجل الاول فلان شيخوخة الاجازة لا تدل على الوثاقة بشيء وتصحيح الحديث يغاير التوثيق لأنه من باب الشهادة والتصحيح من باب الاجتهاد وأما الرجل الثاني فقد ضعفه ابن الوليد على ما أسمعناك وهذا تضعيف عام لايختص بناحية خاصة ومعه لايجدي وقوعه في أسانيد كامل الزيارات لانه توثيق معارض وعلى ذلك فالرواية ضعيفة وليست بصحيحة .

الأولى ـ

أن المعرف فيها هو الحد المنطقى الذي هو متحد مع المعرف في الخارج فكانه سلام الله عليه في مقام بيان حقيقة العدالة جواباً عن السؤال بانها ماهي ؟ فاجاب عليه السلام بما أجاب .

الثانية ـ

أن الستر والعفاف وشبههما من الصفات النفسية فاذا تكون العدالة منها .

ولكن كلتا المقدمتين قابلة للمنع .

أما الأولى ـ فبأن حمل المعرف على المنطقى لا بمعناه العرفي مضافاً بانه خلاف الظهور العرفى وان المعرف المنطقى مجرد إصلاح من المنطقيين ولا يحتمل ان يكون مراد السائل في هذا الكلام ذلك لا يتم لأنه عليه السلام لم يجعل المعرف هذه الاوصاف بل جعله الاشتهار والمعروفية فالمراد به ما به ينكشف الشيء .

ومع ان العدالة ليست في الحقيقة معروفية الرجل بهذه الأوصاف ومع أن المأخوذ في كلامه عليه السلام هو المعروفية لا الستر والعفاف وسائر الأوصاف ، كيف يمكن حمل التعريف على المنطقى .

وأما المقدمة الثانية فبما تقدم من أنهما ايضاً من صفات الأفعال ، نعم علماء الاخلاق يذكرون أنهما من صفات النفس ولكن هـذا اصطلاح منهم باعتبار أن جميع الصفات تصـدر عن امور نفسانية ، وإلا فالستر عبارة عن عـدم إرتكاب المحرمات الالهية (وكانة كناية عن أن بينه وبين المحرمات ستاراً والظاهر انه لهذه الجهة يقال في مقام الدعاء لدفع البلاء لئلا يقع في الهلكة : ياستار ياالله أي يا من يجعل حاجباً بين العبد والبلية فافعل بى كذا وكذا) والعفاف هو ترك الحرام .

ثم إنه (قده) جعل قوله عليه السلام : ويعرف باجتناب الكبائر، من تتمة المعرف يعني أن ستره وعفافه من أين يعرف ؟ فيمكن أن يصوم مثلا ولعله لم ينو ، وانما يأتي به رئاء الناس ، فجعل معرفاً و كاشفاً لكونه ساتراً وعفيفاً ، وهو أنه يجتنب الكبائر الخ فمن هذا يستكشف ولو كشفاً تعبدياً انه واجد لملكة العدالة .

وما ذكره هنا أيضاً مشكل ، لانه كيف يمكننا ان نحرز أنه مجتنب عن الكبائر ولعله في البيت يكون عاقاً لوالديه ومعرفة هذا تحتاج الى معرفة تامة قليلة الاتفاق .

وعلى هذا فالاولى جعل هذه الجملة كاشفاً عن اصل العدالة والكاشف عن جميع ذلك هو التعهد بحضور الصلوات الفرائض عند حلول اوقاتها وستره لجميع عيوبه المعبر عنه بحسن الظاهر .

وإذاً فما يلوح من الرواية هو ما اخترناه من كون مفهوم العدالة فيها مسكوتاً عنه وانما السؤال والجواب فيها ناظر إلى طريقها والكاشف عنها وهو حسن الظاهر بحيث إذا سئل جيرانه عن حاله قالوا إنا لا نعلم منه إلا خيرا .

ومثلها بقية الروايات الدالة على لزوم فعل الصلاة خلف من يوثق بدينه أو بورعه أو يكون صالحاً مؤمناً(١) اذ كل ذلك من صفات الافعال كما ذكرنا سابقاً .

واذاً فمفهومها (العدالة) هي الاستقامة في جادة الشرع من دون أن ينحرف ويكون ملتزماً وبانياً على ذلك .

ولعل جماعة ممن إعتبروا الملكة يريدون هذا المعنى وعلى ذلك يرتفع النزاع من البين كما تقدم في ص ١٠٠ السطر الأخير وص ١٠١ السطر الأول .

---

(١) الوسائل : كتاب الصلاة أبواب صلاة الجماعة الباب ١٠ وغير ذلك .

بقي هنا أمران :

الاول ـ أن ارتكاب الصغيرة هل يضر بالعدالة أولا ؟

الثاني ـ أن إرتكاب ماينافي المروة هل تبقى معه العدالة أولا ؟

أما الامر الأول فالمعروف فيه أن إرتكاب الصغائر لا يخل بها إلا ما أصر عليها لأنه لا صغيرة مع الأصرار كما في الأثر (١) .

ولكن الظاهر أنه لافرق بين الكبيرة والصغيرة أصر عليها أم لا ؟ لأنها معصية وطغيان وانحراف ومفهوم العدالة ينتفي بذلك ولذا ذكروا أنه لاصغيرة في المعاصي بل كلها كبيرة غايته أن مراتب المعاصي مختلفة وكل مرتبة سافلة صغيرة بالاضافة الى المرتبة العالية مثلا قتل النفس اذا قيس بمحو الدين فالاول عظيم والثانى أعظم ونهب أموال الناس إذا قيس بالزنا أو بالقتل فالاول صغير والثاني كبير وهكذا ، فالصغر والكبر بهذه المقايسة .

وكيفما كان فمقتضى مفهوم العدالة عدم صدقها مع الانحراف والخروج عن الجادة بالاجتراء والطغيان على المولى فاذا فرض أنه ينظر الى الاجنبية ويتطلع على الدور (مثلا) فكيف يكون عادلا ومستقيماً وكيف يكون متلبساً بما يلازم ذاك المفهوم من كونه خيراً وصالحاً ومأموناً ؟

ومع ذلك للقائلين بعدم الاخلال أدلة عمدتها هي رواية ابن أبي يعفور فقالوا إن ارتكاب الصغيرة لو كان مضراً لما قال عليه السلام وتعرف (أو يعرف) باجتناب الكبائر ولم يكن فائدة في الحصر فيفهم من هذه الجملة أن لاجتناب الكبائر خصوصية، هذا هو الوجه الأول . وفيه ما تقدم من عدم كون التعريف منطقياً بل

(١) الاصول من الكافي الجزء الثاني باب الاصرار على الذنب الحديث الاول

هو على طبق اللغة لان مفهوم العدالة أمر واضح فهي في مقام بيان الكاشف وما به تعرف العدالة سؤالا وجواباً ولذا جعل سلام الله عليه (على فرض الصدور) احراز ترك الكبائر كاشفاً عن العدالة وإن لم يحرز معه ترك الصغائر وأما اذا احرز فعل الصغيرة فلا تتحقق العدالة ومن هنا جعل للعدالة كواشف ثلاثة .

منها أن يكون ساتراً لجميع عيوبه فان هذا طريق الى احراز أنه مجتنب من الكبائر فاذا فرضنا أنه يرتكب الصغائر التي هي اكثر من الكبائر وإن لم يكن مصراً فكيف يمكننا أن نحكم بأنه عادل مع انه ليس بساتر لعيوبه وبما أن حكم الامثال فيما يجوز وفيما لا يجوز واحد فلعله يرتكب الكبيرة أيضاً .

الوجه الثاني : أن الصغائر قد وعد الله تعالى في كتابه بالعفو عنها بقوله · وان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيآتكم (١) فاذا كانت الصغيرة لا عقاب عليها فكيف يكون موجبة للفسق واذا كانت التوبة رافعة للذنب (ولا ذنب مع التوبة) فترك الكبائر بطريق أولى لأن تركها دافع والتوبة رافعة والدفع أولى وأهون من الرفع .

وهذا الوجه لعله واضح البطلان .

أولا بأنه لا منافاة بين أن يكون فاسقاً ومعفواً للامتنان او شفاعة وصي أو مؤمن او بدعاء ولده الصالح (مثلا) والفسق هو الخروج عن الجادة فبمجرد أن المولى لايعاقب أيمكن أن يقال انه خارج عن الفسق وداخل في الطاعة ؟ .

وثانياً بأنه لا طريق لنا الى العفو إلا احراز انه يجتنب الكبائر بمقتضى الاية الشريفة وان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيآتكم .

والمستفاد عنها هو الاجتناب المطلق والساري في جميع العمر ومع أنه ليس

(١) سورة النساء الآية ٣٥ .

ساتراً لعيوبه ويرتكب المعصية فبأي شيء نحرز عدم ارتكابه الكبيرة والكبرى لا تحقق موضوعها .

الوجه الثالث : أن العدالة من المفاهيم العرفية والمفهوم العرفي يتسامح فيه وهو أوسع من المفهوم الدقي ، فاذا كان كذلك ولم يجتنب عن المعصية الصغيرة يرونه معذوراً وأما بالنسبة الى إرتكاب الكبائر فلا يتسامحون .

والحاصل ان إرتكاب الصغيرة لا ينافي العدالة والاستقامة لمسامحتهم في مفهومها وهذا لا بأس به كمسامحتهم في بقية المفاهيم العرفية وهـذا الوجه ذكره المحقق الهمداني ـ قده ـ (١) .

ومقصوده التفصيل بين إرتكاب صغيرة كشرب ماء نجس عن عذر (لخجل أو إستحياء من صديق قدم له شراباً نجساً فيشربه حيث إن العذر العرفي يدعوه اليه والعرف يرونه معذوراً في ذلك بل لا يلتفتون الى حرمته وهذا لا يضر بالعدالة لأن أهل العرف يرونه مستقيماً وصالحاً ولذا يشهدون انه رجل عفيف وخير وذو إستحياء) وبين ارتكاب صغيرة من غير عـذر عرفي إذ هـذا خارج عن الجادة والعرف لا يتسامحون في مثل ذلك .

نعم قد لا يلتفت أهل العرف الى أن المعصية الفلانية كبيرة ولا يبالون بها وهـذا يكون تخطئة لهم أي أنهم يخطئون فيها كالغيبة مثـلا ، الى آخر ما أفاده (قده) .

ولكن هذا التفصيل لا يرجع الى محصل والوجه فيه انه بعد ما إعترف في صدر كلامه بأن العدالة يعتبر فيها ترك الصغائر والكبائر وبعد ما كان مفهومها أمراً واضحاً فلا معنى للرجوع في ذلك الى العرف فان مسامحة العرف لا أثر لها

(١) مصباح الفقيه كتاب الصلاة صلاة الجماعة ص ٦٧٥ .

في ذلك أصلا بل لم يقم دليل على اعتبار نظر العرف في المورد الذي هو من تطبيق المفهوم على المصداق ومالم يجعل الشرع إياه عذراً كيف يصير عذراً باعتبار أن العرف يراه عذراً؟ فوجود العذر العرفي وعدمه سيان .

فالصحيح أن مرتكب الصغيرة فاسق .

وأما الأمر الثاني وهو اعتبار عدم ارتكاب خلاف المروة في حقيقة العدالة وعدمه ، فالمشهور فيه أن ارتكاب خلاف المروة يضر بالعدالة وهو وإن لم يكن مما حرمه الشارع إلا أنه بحسب العرف يعد نقصاً وهو يختلف باختلاف البلاد .

مثلا : خروج الطالب الديني الى السوق من دون عباء في بلادنا نقص له ولايكون نقصاً في بلاد الهند والجلوس في المقاهي اوالنوم فيها ونحو ذلك مما لايناسب شأن العالم ويكون شيناً له خلاف المروة في جميع البلاد وارتكابه مناف للعدالة .

ولكن هـذا الالتزام منهم من الخرائب ، حيث إنهم التزموا بأن المحرم الشرعي وهو المعصية الصغيرة لا ينافي العدالة وأما إرتكاب النقص العرفي فينافيها واتمام ما ذهبوا اليه بالدليل مشكل لأن ما استدلوا به لذلك أمران :

أحدهما ـ ذيل رواية ابن أبي يعفور: وأن يكون ساتراً لجميع عيوبه وأن اطلاق العيوب يشمل العيب العرفي نعم مرتكب العيب العرفي كما لايكون بعادل لايكون بفاسق أيضاً فكل حكم يترتب على الفسق لا يترتب على هذا .

وفيه ان هذا الاستدلال ضعيف غايته لأن المراد بالعيب في الرواية ما يراه المتكلم ومشرع الحكم عيباً إذ المنصرف منه هو ذلك لا ما يراه العرف عيباً وما رخص الشارع فعله وهو مباح كيف يحسب عيباً ؟ .

ثانيهما ـ أن من لايجتنب عن النقايص العرفية لأ محالة لايستحيى من الناس ومن يكون كذلك لا يستحيي من الله سبحانه وتعالى .

وفيه أن هـذا الدليل أضعف من سابقه لأن من لا يبالي بالناس قد يكون عدم مبالاته من جهة توجهه التام اليه سبحانه فلا يرى غيره شيئاً حيث محض نفسه في اتباع أوامره ونواهيه ، فكيف يقال : إن من لا يستحيي من الناس لا يستحيي منه تعالى ؟ ولا سيما اذا انضم اليه أن إرتكاب المباح ليس بمعصية .

نعم ارتكاب خلاف المروة قـد يوجب سقوطه عن أعين الناس بحيث يصير بذلك موهوناً ، ولا اشكال أن هذا محرم من جهة انه هتك لمقام العلماء اذا كان عالماً ومقام الايمان اذا لم يكن منهم فينطبق عليه عنوان ثانوي ، فالنتيجة أن ارتكاب خلاف المروة لا دليل على أنه يضر بالعدالة (١) .

الكلام في طريق إثبات العدالة وثبوتها

لا إشكال في ثبوتها بالعلم الوجداني وبالاطمئنان الذي يعبر عنه بالعلم العادي ولذا لا تشمله أدلة النهي عن العمل بالظن لأنه علم ولا فرق في حجية

(١) تنبيه : قد حاول بعض الفضلاء ايراداً على صاحب العروة (قده) عند شرحه مسألة ٢٣ من مسائل تقليد العروة بأن مقتضى عـدم أخذه الاجتناب عن الصغائر ومنافيات المروة في ماهية العدالة هنا أنها مطلقة بالنسبة اليهما ومقتضى اعتبارهما فيها في مسألة ١٣ من مسائل الفصل في شرائط إمام الجماعة أنها مقيدة بهما وهذا تناف ظاهر .

ولكن لا يرد هذا عليه (قده) فانه في المورد الثاني جعـل الاصرار على الصغائر وعدم الاجتناب عن منافيات المروة دليلا على عدم مبالات مرتكبها بالدين وكاشفاً عن ذلك فـلا منافاة في البين وذلك يظهر بادنى تأمل في كلامه (قده) في الموردين .

العلم أو الاطمئنان بين أسبابه .

وكذلك حال الاجتهاد حيث يثبت بهما أيضاً وتثبتان أيضاً بالبينة حيث ذكرنا في مبحث النجاسات أنها من الحجج الشرعية والدليل على ذلك قوله ﷺ : إنما أقضي بينكم بالبينات والايمان (١) .

والبينة ما ينكشف به الشيء ويصير ظاهراً به .

وقد علمنا من الخارج أنه ﷺ كان يحكم بشهادة عدلين فيستكشف من هذا أن البينة حجة في نفسها إلا أن يدل دليل خاص على عدم حجيتها في مورد خاص كالزنا حيث دل دليل خاص على اعتبار شهادة عدول أربعة فيه .

بل قد ذكرنا أن شهادة العدل الواحد الذي يوثق به ايضا حجة فان العمدة في حجية خبر الواحد هي السيرة العقلائية ولا فرق فيها بين الاحكام والموضوعات ففي أي مورد ثبت عدم اعتبار شهادته فيه فهو وإلا فمقتضاها اعتبار قول العدل الواحد الا أن في ثبوت العدالة به هنا كلاماً :

وهو أن العدالة والاجتهاد ونحوهما من الامور الخفية غير المحسوسة يعتبر فيها شهادة عدلين والمتيقن من حجية الخبر الواحد انما هو الأمر الحسي ولا عبرة بغير البينة في الامور الحدسية .

والجواب : انها من الامور القريبة الى الحس حيث انها تعرف بآثارها وتظهر بعلائمها في الخارج مثلا : يشهد الشاهد بعلمه واجتهاده وعدالته لما يرى منه من الامارات الخارجية كتمكنه من الجمع بين الروايات ولكونه ساتراً لعيوبه فيستكشف من هذا انه عالم وواجد لملكة الاستنباط وانه عادل .

(١) الوسائل : كتاب القضاء الحديث الأول من الباب الثاني من أبواب كيفية الحكم واحكام الدعوى .

وهنا طريق آخر لثبوت خصوص العدالة وهو :

حسن الظاهر

ويقع الكلام في تحرير ذلك في امرين :

الأول ـ في اعتبار حسن الظاهر في الجملة وانه أكاشف عنها ؟

الثاني ـ في ان طريقيته هل يعتبر أن تكون عن علم ؟ او ان الظن يكفي فيها أولا يعتبر شيء أصلا .

أما الامر الاول ـ فمما يقتضيه ظاهر الروايات المعتبرة صحيحة وموثقة : منها صحيحة حريز ومنها صحيحة عبد الله بن المغيرة ومنها موثقة سماعة وغيرها المؤيدة بروايات ضعيفة منها رواية ابن ابي يعفور المتقدمة (١) حيث يستفاد منها ان الدليل على العدالة والكاشف عنها هو عـدم المعروفية بالفسق وظهور الصلاح والعفة والصيانة فيحكم بهذه الاستقامة في جادة الشرع وعـدم رؤية الذنب منه على حسن باطنه فان الظاهر عنوان الباطن .

وقـد يقال : ان حسن الظاهر لا يكفي بل يحتاج كشف العدالة الى دوام المعاشرة حتى تظهر عدالته وإلا فمجرد صلاح الظاهري من دون المعاشرة لاتظهر منه العدالة .

وقد استدل لذلك اولا بخبر احمد بن عامر الطائي عن الرضا عليه السلام عن آبائه عن علي عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله : من عامل الناس فلم يظلمهم وحدثهم فلم يكذبهم ووعدهم فلم يخلفهم فهو ممن كملت مروته وظهرت عدالته الخ (٢) .

وثانياً بذيل رواية ابن أبي يعفور المتقدمة واستنتج منهما أن غير المعاشر

---

(١) و (٢) الوسائل كتاب الشهادات باب ما يعتبر في الشاهد من العدالة

للناس لا يرى حتى يعلم انه يكون ساتراً لجميع عيوبه ومالم تتحقق المعاشرة لا يظهر ستر العيوب فحسن الظاهر بنفسه لا يكون كاشفاً .

لكن الوجهين ضعيفان

أمـا رواية ابن عامر فمع أنها ضعيفة سنداً أجنبية عن إفادة المرام فانه ليس فيها دلالة على لزوم المعاشرة والمعاملة بل انما تدل على عدم الظلم بعـد المعاشرة وعدم الخلف بعد المواعدة وهكذا والقرينة على هذا ذكر كلمة الفاء .

نعم لو كان بدل الفاء واواً لصح ماذكر ولكان من المحتمل لزوم الامرين من المعاشرة وعدم الظلم ، على انه اذا فرضنا مؤمناً لم يتحقق منه وعـد ولا أية معاملة مع الناس وانما هو ساكت وساتر ومتين أفيمكن ان يقال إنه ليس بعادل لأنه لا يعاشرهم .

اذاً فحسن الظاهر لايعتبر فيه تحقق المعاشرة بل نفس ظهور الصلاح وحضور جماعة المسلمين ونحو ذلك مما ذكر يكفي في ظهور العدالة .

والمتحصل من الجواب ان المعاشرة مثل المقدمة والتوطئة لمكان كلمة الفاء مضافاً الى انه لا يستفاد من الرواية الحصر وأن العـدالة لا تنكشف إلا بالمعاشرة فيجوز ان تنكشف بغيرها ايضا وبهذا يظهر الجواب عن الاستدلال بذيل رواية ابن ابى يعفور .

واما الامر الثاني وهو ان حسن الظاهر بعد ما كان كاشفاً هل يعتبر فيه ان يكون كاشفاً عن الملكة وحسن الباطن بالعلم أو ما يقوم مقامه وان وجود الكاشف الظنى لا يكفي بل لابد ان يدري بأنه نشأ من داع الهى لامن دواع آخر او ان الظن بذلك ايضاً يكفي اولا يعتبرشيء من ذلك ؟ وماقيل في التقييد أمران:

الاول- مرسلة يونس حيث قال فيها : فاذا كان ظاهر الرجل ظاهراً مأموناً جازت شهادته ولا يسئل عن باطنه (١) بدعوى انه اعتبر فيها احراز مأمونية الرجل فلا يكفي حسن الظاهر مالم يكشف عن حسن الباطن لعدم الأمن فيه إذ يمكن ان يكون لداع غير إلهي .

وفيه انها قاصرة عن اثبات ذلك من جهتين السند والدلالة .

أما قصور السند فمن جهة انها مرسلة ، وما قيل من ان يونس من أصحاب الاجماع على تصحيح ما يصح عنهم ، قد أجبنا عنه في المباحث الفقهية (٢) كراراً بعدم معلومية مصب الاجماع أولا وكونه منقولا ثانياً .

وأما قصور الدلالة فلان متعلق الأمن هو حسن الظاهر بمعنى أن يكون على أمن واطمينان بحسب الظاهر .

الثاني- رواية أبي علي إبن راشد عن ابي جعفر عليه السلام قال لاتصل إلا خلف من تثق بدينه - على رواية الكليني - ره - (٣) وبزيادة : وامانته على رواية الشيخ - ره - (٤) بتقريب انه اعتبر فيها الوثوق بالدين والامانة فلا يكتفي بحسن الظاهر الكاشف عن العدالة ظناً .

ولكن هذه ايضاً قاصرة من الجهتين حيث انه وقع في طريقها سهل بن زياد وهو ليس بأهل وماقيل : ان الأمر في سهل سهل فيه أن الامر فيه ليس بسهل لانه لم تثبت

(١) المصدر المتقدم في ص ١٣١ .

(٢) منها في شرح المسألة السادسة من مسائل فصل في الحيض من كتابنا المغانم الحسنى في شرح العروة الوثقى .

(٣) و (٤) الوسائل الباب -١- من ابواب صلاة الجماعة الحديث -٢- .

وثاقته (١) وأن قوله عليه السلام : على تقدير صدور الرواية : لا تصل الا خلف من تثق بدينه ، يعني به الصلاة خلف الشيعي الاثنا عشرى .

نعم لابد من احرازهذا ولعله ليس بمؤمن ومن المعلوم أن المخالف بمنزلة الجدار كما قال عليه السلام : ماهم عندى إلا بمنزلة الجدر (٢) فهي أجنبية عما يرام وأما الجواب عن جملة الوثوق بأمانته المذكورة في طريق الشيخ مع غض النظر عن ضعف السند فهو أن صفة الوثوق إنما اعتبرت في القضية طريقاً الى الواقع ولا يحتمل أن تكون معتبرة في الموضوع بما أنها صفة قائمة بالنفس ، وعليه تكون الروايات المعتبرة شارحة لها حيث جعل الطريق فيها ظهور الصلاح وبروز العفة والصيانة وستره جميع عيوبه .

والحاصل كفاية حسن الظاهر في الكشف عن العدالة من دون فرق بين أن يعلم اويظن بالملكة وبين أن لايعلم أولايظن بها هذا تمام الكلام في المسلك الثاني.

المسلك الثالث في عدة فروع ترتبط بالمقام

الفرع الأول

أن التقليد كما يكون في الواجبات والمحرمات كذلك يكون في المباحات بل في كل عمل يعمله المكلف المحكوم بأحد الاحكام التكليفية او الوضعية فيما إذا احتمل أنه مباح او واجب مثلا او أنه مستحب اوحرام او انه باطل أوصحيح فحينئذ لا بدله في سبيل تحصيل المؤمن من التقليد كى يكون عمله مستنداً الى

(١) بل ضعفه النجاشي والشيخ في الفهرست

(٢) الوسائل الباب ١٠ من ابواب صلاة الجماعة الحديث ١

الحجة ان لم يكن بمجتهد او لم يمكنه الاحتياط ، هذا .

وليعلم ان لزوم التقليد في المباحات بالمعنى الأعم انما هو مع إحتمال كون الشيء واجباً او حراماً واما مع عدمه او القطع بعدم كونه واجباً او حراماً فلا يلزم التقليد لعدم كونه من اطراف العلم الاجمالي بوجود التكاليف في الشرع المقدس فـلا يكون العقـل مستقلا بلزوم الاستناد الى المؤمن نعم له التقليد وله الاتيان او الترك رجاءاً .

ومن ذلك يظهر ان كثيراً من الكتب الادعية الدارجة لابد في قرائة أدعيتها المندرجة فيها من قصـد الرجاء لا الاستحباب وإلا فتشريع محرم لأن استحبابها غير ثابت .

الفرع الثاني

او ابتلى بمسألة من أول الامر ولا يدري حكمها فان أمكنه التقليد ولو من غير الاعلم بناءاً على جوازه في مورد العلم بالمخالفة والا فان امكنه الاحتياط لأنه احدطرق الامتثال ، والا فان امكنه تأخير الواقعة ليسأل الحكم فهو لاحتمال الوجوب او الحرمة .

وإلا ـ لأى سبب كان ـ فهل يمكن ان يرجع الى غير الاعلم ولو على القول بعدم جوازه مع العلم بالمخالفة ؟

الظاهر هو الجواز وذلك لجريان السيرة العقلائية وان كانت لا تجرى في فرض الأمكان والمناص للجاهل والعامى ولكن اذا انسدت الطرق فلا مانع منه وهذا تقليد سائغ ، ولو تمكن بعد ذلك من الاعلم فيجرى فيه حكم انكشاف الخلاف المتقدم ذكره .

ولو فرضنا أن هذا أيضاً لايمكن إما لعدم مجتهد أصلا او لعدم العلم بفتواه

والمفروض أن الواقعة محل الابتلاء فحينئذ تصل النوبة الى مقدمات الانسداد .

وبما ان التكليف منجز في حقه للعلم الاجمالي والرجوع الى البرائة لايمكن ـ على ما تقدم في المقدمة ـ فعليه الامتثال الاحتمالي باختيار أحدى مراتبه وأقربها انما هو القول المشهور في مقابل الشاذ النادر .

ولو لم يتمكن من معرفته (القول المشهور) فلا محالة يرجع الى فتوى اعلم الاموات لأن المظنون بعد المرتبة السابقة أقربيتها الى الواقع ولو كان جملة الاموات المحصورين المعدودين ولو فرضنا أن هذا الطريق أيضاً منسد لعدم معرفته به فلابد من أن يأخذ بما يظن أنه طريق اليه من الاخذ بأحد الطرفين وبعد ذلك ـ لو أمكن ـ يرجع الى من يكون تقليده مبرءاً للذمة فان كان عمله مطابقاً لفتواه فهو وإلا فلابد من الاعادة اوالقضاء ولايفرق في هذا بين ان يكون المتروك من الاركان او غيرها .

وتخيل أن عمله يمكن ان يصحح بالحديث (حديث لاتعاد) اذا كان المفقود من غير الخمس مدفوع بما تقدم من اختصاصه بمن يرى صحة عمله بحسب وظيفته وأما من كان حال العمل متردداً لا يدري ان المأمور به هو هذا اوليس بذاك فهو غير مبرء للذمة بحكم العقل غاية الأمر من باب اللابدية يكتفى بالامتثال الاحتمالي .

الفرع الثالث

لوقلد العامي بغير ميزان شرعي ولكن معتقداً صحة عمله كأن يكون مقلداً لمن لم يكن بصالح للتقليد او الاول عمل مدة من الزمن بلا تقليد ولا احتياط ولا اجتهاد جهلا قصوراً او تقصيراً فحينئذ صور المسألة ثلاثة :

إذ لا يخلو الحال من انه إما ان ينكشف له موافقة عمله للواقع .

او مخالفته له .

اولا ينكشف شيء اصلا .

فان انكشفت المطابقة فلا اشكال في الصحة وذلك لأن المأمور به قد أتى في الخارج صحيحاً وهـذا فيما اذا لم يكن العمل عبادة فواضح واذا كـان منها فالمفروض تمشي قصد القربة فيها .

وكذا ان انكشفت المخالفة وكان المفقود من غير الاركان ، مثلا : كان يرى صحة الصلاة من دون سورة او يرى الاكتفاء بتسبيحة واحدة من التسبيحات الأربع عن الثلاث مرات في الركعة الثالثة والرابعة ثم ظهر ما يراه مخالفاً لفتوى المجتهد الحاضر الفعلي الذي هو المعيار في التطابق وعدمه فيحكم بصحة عمله من جهة حديث لا تعاد وليس في البين مانع إلا امرين :

الأمر الأول

دعوى قيام الاجماع على أن الجاهل المقصر في حكم المخالف العامد .

ويمكن المناقشة فيها بأن الالحاق من جميع الجهات غير ثابت ولذا ترى الفقهاء لم يجروا على ذلك حكم العامـد في كثير من الأحكـام ولم يلتزموا بتساويهما فيها .

منها مسألة العقد على أمرأة ذات بعل او في العدة جهلا من دون دخول .

ومنها مسألة الافطار في الصوم الواجب جهلا .

ومنها إرتكاب ما يوجب الكفارة كذلك في اعمال الحج .

ومنها غيرها مما يطول ذكره .

فانهم لم يحكموا بالتحريم الابدي في الأول وبوجوب الكفارة في الثاني والثالث فليس هنا إجماع تعبدي قام على أن الجاهل المقصر في حكم العامد من تمام الجهات حتى في بطلان العمل ولزوم الاعادة او القضاء ، واذ ليس فالثابت في حقه إنما هو العقاب محضاً والموجب لصحته هو العمل جهلا تقصيرياً .

الأمر الثانى

دعوى اختصاص الحديث بالناسى وقد أصر على هذا شيخنا الاستاد النائينى (ره) ولعل المشهور أيضاً هو هذا .

وغاية ما يمكن أن يقال في وجهها : أن في غير مورد الخمسة لا أمر بالاعادة ومن الظاهر أن عدم الامر بها انما يكون في مورد تترقب الاعادة فيه فمعنى الحديث أن من لم يكن مكلفاً باتيان الجزء اوالشرط غير الخمسة وكانت وظيفته الاعادة فهو لا يعيدها وهذا الشخص ليس الا الناسى .

ومن المعلوم أن تكليفه محال اذ هو ليس قابلا للمخطاب حال نسيانه ولايعقل ان يكلف بالواقع بما هو منسى .

نعم قابل لان يقال عليه بعد التفاته الى نسيانه : ايها الناسى قبل هذا أعد صلاتك . وهذا الحديث ينفي الاعادة في حقه بعد توجهه الى نسيانه حيث لم يكن مكلفاً بالمنسى واقعاً .

وملخص ما افاده (قده) ان الاختصاص يستظهر من كلمة لا تعاد وانه حكم لمن كان من وظيفته الاعادة وهذا المعنى يخص الناسى فانه الذي لايعقل أن يكلف باتيان المنسي حال نسيانه حيث إنه غير قادر والقدرة شرط من شرائط التكليف .

وأما الجاهل فبما أن الواقع ثابت في حقه ومكلف باتيان الاجزاء والشرائط

فاذا لم يأت بها فقد خالف وظيفته الفعلية وكان الامر باتيان الشيء في حقه ممكناً بغير الامر بالاعادة فهو غير مشمول للحديث .

ولكن للمناقشة في ذلك مجالا واسعاً . أما اولا فلانه لو تم فانما يتم في الجاهل الملتفت ، وأما في غيره كالجاهل الغافل فلا ولو فرض أن تقليده باطل حيث انه اعتقد أن حكم الله تعالى هو ما فعله مستنداً في عمله الى فتوى مجتهد (مثلا) فهذا كيف يكون مكلفاً بالواقع .

وبعبارة أخرى : التكليف يلازم امكان الامتثال ولو رجاءاً ومن كان غافلا عن الخلاف او قاطعاً بعدمه فهو لا يمكنه الامتثال أيضاً ، ومن المعلوم أنه يسقط .

وثانياً أن الجاهل حاله حال الناسي بعد التجاوز عن المحل ولا مانع من شمول الحديث الجاهل بكلا قسميه من هذه الجهة .

مثلا : لو فرضنا أنه ترك السورة من جهة قيام الحجة عنده والمفروض وجوبها واقعاً فبعد ما دخل في الركوع أفهل يمكنه اتيانها وهل يبقى وجوبها بعد او لا محالة يسقط ؟

نعم بحسب الظهور العرفي هذا الحديث لا يشمل الملتفت الى تقصيره حين العمل بان الواقع منجز في حقه فلابد له من الفحص أو الاحتياط لأن منشاء الاعادة على هذا هو حكم العقل ببطلان العمل ، لا كشف الخلاف ، والحال ان مجراه فيما كان منشأها كشف الخلاف .

وأولى من ذلك خروجاً منه إنما هو العامد لا لاجل ان الحكم بعدم الاعادة في حقه ينافي الجزئية او الشرطية إذ يمكن أن يكون جزءاً مثلا ولكن بما أن مقداراً من المصلحة قد استوفيت يجوز ان يحكم الشارع بعدم الاعادة بعد ذلك ولا بعد فيه ، بل لاجل أن معنى الحديث هو ان عدم الاعادة حكم من كانت

وظيفته الاعادة بحسب كشف الخلاف .

وملخص الكلام الى هنا ان المتروك اذا كان من غير الاركان لا تجب الاعادة فيما كان غافلا او معتقداً للصحة حتى فيما كان المجتهد الاول والثاني كلاهما يرى وجوبه ، هذا بحسب التكلم في وجود المقتضي للعدم في الحديث ولكن ان هنا نكتة دقيقة وهي أن اكثر الاجزاء والشرائط والموانع قد استفيدت من الروايات الآمرة بالاعادة عند كون العمل واجداً للمانع كالقهقهة (مثلا) اوفاقداً لجزء او شرط .

ومن المعلوم ان الامر بها ليس امراً نفسياً بل ارشاد الى بطلان ذلك العمل ولا يمكن تخصيص اوامر الاعادة بالعامد للزوم تخصيص المطلق بالفرد النادر لانه لا يوجد في مورد ان المصلى خالف ربه بابطال العبادة عناداً إلا نادراً وانما الغالب هو ان المكلف يزيد فيها او ينقص منها عن نسيان او جهل .

فاذا أخرجنا الناسي بقسميه (الناسي بالحكم والموضوع) وكذا الجاهل بنوعيه (القاصر والمقصر) فأي شيء يبقى تحت اطلاقات الاعادة حينئذ ؟ فلابد من ادراج الجاهل المقصر فيها ليخرج الكلام عن اللغوية .

والنتيجة ان حديث لا تعاد لا يشمل الجاهل المقصر في غير الاركان أيضاً لا لعدم المقتضى بل لوجود المانع .

وأما ان انكشفت المخالفة وكان المتروك من الاركان فتجب الاعادة والقضاء ايضا لان ماعمله كان باطلا والباطل لا يجزى أداءاً وقضاءاً ولو فرض ان اعماله كانت مطابقة لفتوى من يجب اليه الرجوع سابقاً لأن المصادفة الخارجية مالم تكن عن استناد لاتكفى ولاعبرة بها ولو التزمنا بالاجزاء على خلاف القاعدة من جهة شبهة الاجماع اوالسيرة فانما هو فيما كان مستنداً الى فتوى المرجع السابق .

وأما فيما اذا لم تنكشف الموافقة ولا المخالفة فهل تجرى قاعدة الفراغ أولا؟ .

الظاهر انها لا تجرى ، لأن بعض روايات القاعدة بمثل قوله ﷺ : كلما شككت فيه مما قد مضى فامضه كما هو (١) وإن كان مطلقاً إلا ان هناك روايتين قد دلتا على ان الجريان خاص بما يحتمل المكلف الالتفات حين العمل .

أحديهما ـ موثقة ابن بكير: هو حين يتوضأ اذكر منه حين يشك (٢) .

وثانيهما ـ قوله ﷺ :وكان حين انصرف اقرب الى الحق منه بعد ذلك (٣) وهاتان ظاهرتان في التعليل وان عدم الاعتناء بالشك ليس حكماً تعبدياً بل هو حكم على القاعدة حيث إن الانسان حينما يعمل عملا يلتفت الى خصوصياته وبعد ذلك ينسى ولو سئل يشك فيها .

فما ذكره شيخنا الاستاد (قده) من أن التعليل في الروايتين من قبيل الحكمة لا العلة كما ترى .

وبالجملة القاعدة لاتشمل هذا المورد لانه لايحتمل فيه الالتفات إذاً تصل النوبة الى الأصول الأخر .

أما بالاضافة الى داخل الوقت فاصالة الاشتغال تقتضي الاعادة فان الأمر بالصلاة قد تنجز في حقه وانما يشك في خروجه عن العهدة وانطباق المأتى به على المامور به .

وأما بالنسبة الى خارجه فالظاهر عدم وجوب القضاء بناءاً على ما هو الصحيح المختار من أن القضاء بأمر جديد والفوت أمر ملازم لعدم الاتيان في مجموع الوقت ومنتزع عنه فحيث يحتمل انه اتى بوظيفته في الوقت فيتمسك لنفي

---

(١) الوسائل : الباب ـ٢٣ـ من ابواب الخلل الواقع في الصلاة الحديث ـ٣

(٢) الوسائل : الباب ـ ٤٢ ـ من ابواب الوضوء الحديث ـ ٧

(٣) الوسائل : الباب ـ٢٧ـ من ابواب الخلل الواقع في الصلاة الحديث ـ ٣

وجوب القضاء بالبرائة .

واما بناءاً على ان الفوت بحسب المفهوم أمر عدمي أي أنه نفس عدم الاتيان او بناءاً على ان القضاء بالامر الأول وانه ينحل فيتعدد المطلوب ، فحينئذ يجب عليه القضاء .

أما على الاول ـ فلا حراز موضوعه بالاستصحاب أي إستصحاب عدم فعل المكلف ، الواجب في وقته وهو يستدعي القضاء على المبنى .

وأما على الثاني ـ فاوضح منه حيث إن الامر على الفرض تعلق بالصلاة في مجموع العمر فاذا لم يمتثله في الوقت لابد من إمتثاله خارجه فان القضية انحلالية .

ثم إنه على تقدير لزوم القضاء فهل يقتصر فيه على القدر الاقل والمتيقن او بمقدار يقطع اويظن معه بالفراغ ؟ هنا وجوه بل أقوال :

ذكر بعضهم انه يقتصر على الاقل .

وإعتبر بعض تحصيل اليقين بفراغ الذمة .

والمعروف هو الاكتفاء بالظن به .

والصحيح التام هو القول الاول بلا كلام : لأن محل التكلم في المقام وإن كان بعد الفراغ عن ثبوت اصل التكليف في ظرفه إلا انه كغيره مما دار أمره بين الاقل والاكثر الاستقلاليين يرجع بالاضافة الى الزايد من القدر المتيقن الى الشك في أصل التكليف وفي مقدار الفائت فيرجع في نفيه الى البرائة كما في الشك في اصل توجه التكليف اليه ومقداره .

وأما الوجه لوجوب الاتيان بمقدار يتيقن معه بالبرائة ان في الاقل والاكثر الاستقلاليين وان كان الامر كما ذكر ولكنه انما يتم فيما اذا كان الشك في اصل توجه التكليف كما انه لايدري أي مقدار من سنوات عمره مضى او أي مقدار من

الأيام نام .

وأما هنا فمتعلق الشك هو التكليف المنجز الواصل وكلما كان كذلك يكون مورداً لوجوب دفع الضرر المحتمل ، فمع ان مجرد إحتمال التنجيز كاف في الحكم بلزوم الاحتياط كيف يمكن الرجوع الى البرائة ؟

وهذا الوجه منقول من صاحب الحاشية ـ ره ـ (١) ولكنه لا يتم فان محل الكلام في المقام هو ماإذا اعتقد صحة عمله ولوعن جهل مطلقاً فلم يكن وقت يحتمل فيه التنجيز بالاضافة الى التكليف بالقضاء وما افاده لو تم فانما يتم فيمن ترك العبادة عمداً كما في الفساق والعصاة فمورد الكلام ممن يكون شاكاً في التكليف الواقعي ومرددا فيه ، هذا اولا .

وثانياً ان ما ذكره لايتم في نفسه ولا أساس له من اصله لأن تنجز التكليف بقاءاً يدور مدار البيان ووجود المنجز كما في موارد الشك قبل الفحص وموارد العلم الاجمالى مثلا .

وأما ما نحن فيه فهو من الشك الساري ويجرى في مورده الأصل حيث إنه يشك في مقدار الفائت فعلا وان كان عالماً بوجوب القضاء يوماً فيوماً .

فبعد زوال العلم وتردد الامر كيف يصح أن يقال ان هذا الاحتمال احتمال للتكليف المنجز؟ .

واما القول بالاكتفاء بالظن فلم يعرف له وجه معروف لأن المورد اذا كان

(١) هو الشيخ محمد تقى صاحب هداية المسترشدين في شرح معالم الدين والناقل هوالمرحوم الميرزا النائيني حسبما نقل عنه سيدنا الاستاد دام ظله الشريف ولكن النسبة على خلاف الظاهر ، راجع هداية المسترشدين في مبحثي الأقل والاكثر والاجتهاد والتقليد .

مورداً للبرائة فيرجع اليها في نفي الزائد ولا وجه لاعتبار الظن وإذا كان مورداً للاشتغال فلا يعتني بالظن ولا وجه للاكتفاء به بل لابد من أن يقطع بفراغ ذمته .

ويمكن ان يقال إن الوجه في ذلك عدم جواز الرجوع الى البرائة في موارد يعلم غالباً بوقوع المخالفة مع الواقع فيها مع ان الشك فيها في التكليف كما في الاستطاعة الى الحج والزكاة ونحوهما فلعلهم ادرجوا المقام في تلك الكبرى وأنهم رأوا أنه إذا تمسك بالبرائة لنفي الأكثر يعلم كثيراً ما أنه يفوت عنه القضاء .

فاذا انضم الى هذا كون إيجاب الاحتياط بمقدار يقطع معه بالفراغ حرجياً ينتج التنزل الى الامتثال بالظن القوى الاطمئناني حيث إن خير الامور أوسطها .

ولكنه لا يتم أما أولا ـ فمن جهة أن المورد ليس من موارد الاشتغال والاحتياط .

وثانياً ـ أن العبرة بالعلم بالوقوع في مخالفة الواقع إنما هو علم المستفتى والمفروض أنه اذا جرت البرائة فليس له علم بذلك .

وبعبارة اخرى: تنجز التكليف في الشبهات الموضوعية يدور مدار علم المستفتى وأما علم المفتى بأنه اذا أفتى بجواز الرجوع الى البرائة في دوران الأمر بين الاقل والاكثر الاستقلاليين يقع بعض الافراد في مخالفة الواقع ، فلا أثر له ولا هو مانع عنه (الرجوع الى البرائة) بل علمه التفصيلي بذلك ايضاً كذلك ، لأنه يفتي على طبق وظيفة المكلف نفسه فاذا كان شاكاً يجري البرائة لا محالة وفي مجرى الاستصحاب يجريه .

والشاهد على هذا انه لو كان مانعاً عنه لما أمكن له الافتاء بجرياتها في

الشبهات الموضوعية طراً فقاعدة الاحتياط غير جارية في المقام وأمثاله .

ولو سلم فلا وجه للتنزل الى الظن بل لابد من حصول اليقين .

ودعوى أن لزوم الحرج يقتضي ذلك ، مجازفة ، لأن الحرج المنفى هو الشخصي لا النوعي .

الفرع الرابع

هل يجوز أن يعدل عن مجتهد الى مجتهد آخر ؟ وللمسألة صور :

إذ قد يفرض العدول عن الاعلم الى غيره .

وقد يكون على العكس .

وقد يفرض العدول عن المساوي الى المساوي .

ففي الفرض الاول لا يجوز يقيناً إذ في مورد المخالفة لا يجوز الاستناد الى فتوى المفضول الساقط عن الحجية وتقدم هـذا مفصلا في المسلك الثاني .

وفي الفرض الثاني يجوز له العدول كما يجوز له البقاء بناءاً على عدم وجوب تقليد الاعلم مع المخالفة .

وفي الفرض الثالث سواء أعلم بالتساوي أم لم يعلم فهل يجوز :

العدول

بناءاً على ما سلكناه في مبحث التعادل والترجيح من أن القاعدة في مورد المعارضة تقتضي التساقط وان دليل الحجية لا يشمله والأخـذ بأحدهما لا يمكن لأنه ترجيح بلا مرجح والاخذ بالحجة التخييرية لا دليل عليه فالنتيجة هي التساقط اذاً فالعدول غير جائز .

نعم لو إحتمل أن الثاني أيضاً يفتي على طبق الأول جاز له البقاء على فتوى الأول .

وأما على المشهور من ثبوت التخيير في المتعارضين لا التساقط فقد ذهب بعضهم الى جوازه (١) اذ التخيير بعد باق ولم يرتفع وذهب جماعة الى أن التخير كان حدوثياً فارتفع .

والقائلون بجواز العدول استدلوا على ذلك بوجهين :

أحدهما

التمسك باطلاقات الأدلة الدالة على جواز أصل التقليد بالمعنى الأعم وهي على قسمين لفظية وغير لفظية .

والأدلة اللفظية أيضاً على طائفتين .

طائفة تسمى بالادلة الاصلية الاولية كآيتي النفر والسؤال والروايات الكثيرة المسوقة لبيان جواز الافتاء والاستفتاء الشاملة باطلاقها لحجية فتوى المجتهد المعدول اليه .

وطائفة من قبيل قوله : إذن فتخير الوارد في حال الحجتين المتعارضتين فانه باطلاقه يشمل التخيير استمراراً .

ويرد على الطائفة الأولى أنها ساقطة عند المعارضة على ماهو الصحيح من الطريقية في باب الامارة .

وعلى الطائفة الثانية : أنها على فرض تمامية السند والدلالة قاصرة الذيول

---

(١) قال الشيخ الاعظم في رسالة التقليد اوائل القول في المقلد فيه : صريح المحقق والشهيد الثانيين (قدس سرهما في الجعفرية والمقاصد العلية تبعاً للمحكى عن النهاية الجواز وظاهر المحكي عن التهذيب وشرحه والتذكرة ، العدم وهو الاظهر الخ .

عن الشمول لمورد الفتاوى فانها خاصة بمورد الاخبار المتعارضة .

والحاصل أن الأدلة اللفظية مع فرض تماميتها سنداً أودلالة لاتشمل الحجتين المتساقطتين بالتعارض كما ذكرنا ذلك في مبحث التعادل والترجيح وغيره .

وأما الأدلة غير اللفظية من الاجماع القولى والعملى على جواز العدول والتخيير الاستمرارى المدعى في كلام بعض كما في رسالة التقليد (١) للشيخ الانصاري (قده) التي هى عمدة أدلة المجوزين ، فيرد عليها :

أولا ـ أن الاجماع القولى لم يثبت كونه تعبدياً يكشف عن رأي المعصوم عليه السلام في مثل هذا المقام إذ يحتمل كونه مدركياً ولو سلم فهو دليل لبي والقدر المتيقن من مصبه هو التخيير حدوثاً فلا يشمل التخيير استمراراً .

وثانياً ـ أن ثبوت الاجماع العملى (السيرة) غير معلوم في فرض العلم بالمعارضة بين فتاوى العلماء في جميع الاعصار السالفة .

وبالجملة لم يثبت استقرار السيرة من زماننا الى زمن الائمة (عليهم السلام) على رجوع الجاهل الى العلماء مع العلم بالمخالفة في فتاويهم .

إستصحاب التخيير

ثانيهما

التمسك بالاستصحاب بدعوى جريانه لاثبات جواز تقليد المجتهد الثاني كما في رسالة التقليد للشيخ ـ قده ـ (٢) ببيان أن المكلف قبل أن يأخذ بفتوى هذا كان له أن يأخذ بفتوى ذاك فيستصحب بقاء التخيير بعد أخذه بفتوى هذا

(١) و (٢) عند الكلام في المقلد فيه .

ولكن هذا الاستصحاب مخدوش من وجوه .

الأول - :

إن التخيير المدعى فيما نحن فيه إنما ثبت عند المدعي بالدليل اللبي من الاجماع القولي والعملي لا الدليل اللفظي كي يقال (على تقدير تماميته) : إن الموضوع ظاهراً في قوله : « إذن فتخير » هو الذي قامت عنده الحجتان المتعارضتان وهذا موجود في كل زمان منه بعد إختيار أحدهما . وبناءاً على طبق المدعى فالجهل بالحالة السابقة في المتعارضين مانع عن جريانه .

بيانه : أنه لابد في الاستصحاب من إحراز بقاء الموضوع وهذا في المقام ممنوع إذ من المحتمل أن الموضوع المأخوذ في دليل التخيير هو خصوص من لم يأخذ بفتوى مجتهد لا العنوان الأعم منه ومن الآخذ فاذا كان الموضوع هو الأول فهو مرتفع جزماً لفرض الأخذ بفتوى المجتهد الاول وبذلك صارت حجة فعلية في حقه واذا كان الثاني فهو وإن كان باقياً إلا أنه غير متعين في لسان مادل على التخيير .

وبالجملة بناءاً على تمامية أدلة التخيير فثبوته بين الفتويين المتعارضتين لم يعلم أنه على وجه الاستمرار لأن من المحتمل كون الموضوع فيها هو المتحير ولا تحير بعد الاختيار فلهذا لا يجرى الاستصحاب للجهل بحال الموضوع .

بل يمكن فرض مورد لم يثبت فيه التخيير من الاول وانما الشك في حدوثه وهو : فيما اذا لم يكونا متساويين من الأول فاختار تقليد الأعلم لحجية رأيه دون غيره ثم وصل المجتهد الثاني الى حد الأعلم فصارا متساويين بقاءاً فالتمسك به لو تم فهو فيما كان التخيير محرزاً سابقاً وشك في كونه استمرارياً لا فيما كانت فتاوى أحدهما ثابتة الحجية فعلا لكونه أعلم ثم بلغ الآخر الى حده فانه حينئذ

لا يجرى الاستصحاب أبداً لعدم حالة سابقة للتخيير .

الثاني :

أنه إستصحاب في الشبهة الحكمية إذ لايدرى أن المجعول الشرعي هي الحجة التعيينية اوأوسع من ذلك والحق عدم جريانه فيها وأنه مختص بالشبهات الموضوعية

الثالث :

أنه لو سلمنا عـدم الاختصاص ففي خصوص المقـام لا يجرى لأنه مبتلي بالمعارض لما ذكرناه في مبحث الاستصحاب .

وذلك : لأن معنى الحجية التخييرية هو جعل الخيار بيد المكلف فيكون الواحد المختار منجزاً للواقع وطريقاً اليه فاذا فرضنا أنه إختار أحد المجتهدين فاتصفت فتواه بالحجة الفعلية وحينئذ يكون إستصحاب الحجية التخييرية بالمعنى المزبور معارضاً باستصحاب الحجية الفعلية .

وأمـا القول : بأن معنى الحجية التخييرية هو أن تجعل الحجية على أمر انتزاعي وحداني جامع بين الفتويين وموجود فيهما وهوطريق الى الواقع فيستصحب دائماً ، فهو وإن كان في نفسه وبحسب الثبوت أمراً معقولا ويمكن أن يتعلق غرض المولى بالجامع لا بالخصوصيات المفردة والمشخصة كما ذهبنا الى هذا في الواجب التخييري إلا أن في مقامنا هذا (أي الحجية) فرض الجامع بين المتعارضين أمر لا يمكن الالتزام به إذ لازمه كون الطبيعي بين المتعاندين طريقاً مجعولا الى الواقع وهذا واضح الفساد .

بل يصح القول بعدم معقولية الحجية التخييرية حتى بمعنى جعل الحجية لكل من الفتويين بشرط عدم أخذ المقلد بالاخرى .

والوجه في ذلك : أن معنى جعل الحجية لفتوى المجتدين هو إعتبار الشارع المكلف عالماً بمؤدى الفتويين المتعارضتين وهـذا يستلزم الجمع بين النقيضين إذ مرجع ذلك الى إعتباره عالماً بوجوب شيء وعالماً بعدم وجوبه او بحرمته أو عالماً بحرسته وعالماً بعدمها .

على أن لازم هذه الحجية بالمعنى الأخير هوصيرورة كل من الفتويين حجة فعلية لو لم يأخـذ المكلف بشيء منهما لتحقق شرط جعـل الحجية أعني عدم اختياره الاخرى .

وعليه فمرجع معنى الحجية التخييرية الى ما ذكرناه لا محالة من تفويض الاختيار بيد المكلف فالواحد المختار يكون حجة فعلية عليه .

حكومة إستصحاب التخيير

وأما ما أفاده الشيخ الأعظم الانصاري « قده » في الجواب عن تعارض الاستصحابين (١) من حكومة استصحاب التخيير السابق على استصحاب الحجية الفعلية للحكم المأخوذ من المجتهد الاول ، فلا معنى محصل له لأن إرتفاع الحجية الفعلية ليس من الآثار الشرعية للحجية التخييرية بل من لوازمه العقلية فانا قلنا إن معنى تلك ليس إلا إعطاء الاختيار بيد المكلف أي له أن يطبق عمله على طبق أي من الفتويين المتعارضتين شائه ولذا إستصحاب هذا المعنى لا يثبت شرعاً نفي الحجية الفعلية ، هذا .

---

(١) راجع رسالته في التقليد اوائل القول في المقلد فيه .

وللشيخ المحقق الاصبهاني هنا كلام طويل الذيل رداً على المقالة السالفة آنفاً للشيخ الاعظم أعلى الله مقامهما وحيث طوى البحث عنه سيدنا الاستاد أدام الله سبحانه ظله في هذه الدورة ، فنحن إقتفينا اثره ومن أراد التفصيل والتطويل فليراجع كتاب الاجتهاد والتقليد (١) .

الرابع :

أنه (إستصحاب بقاء التخيير) من الاستصحاب التعليقي إذ معنى الحجية التخييرية على ما بيناه هو حجية إحدى هاتين الفتويين على فرض الأخذ بها فعلى تسليم عدم المعارضة بين الاستصحابين أيضاً جريان هذا الاستصحاب في نفسه ممنوع لما حقق في مبحث الاستصحاب من عدم حجية الاستصحاب التعليقي .

فتبين مما تقدم أن العدول في هذا الفرض (أي فرض العلم بالمخالفة بين المجتهدين المتساويين) غير جائز لعدم مساعدة دليل على ذلك فهذا من دوران الامر بين التعيين والتخيير في باب الاخذ بالحجة (أعني المسألة الاصولية) وحينئذ لابد من الأخـذ ـ تعييناً ـ بفتوى المرجع الذي أخـذ فتواه أولا لأن فتوى المعدول منه مقطوع الحجية وفتوى المعدول اليـه مشكوك الحجية والشك فيها يساوى الجزم بعدمها .

وعلى ذلك قد اصبح التخيير الموضع للنزاع بدوياً لا استمرارياً هذا بناءاً على مختار المشهور من إقتضاء القاعدة في الحجتين المتعارضتين التخيير .

وأما على ما إخترناه من إقتضاء القاعدة فيهما التساقط (كما أشرنا الى ذلك في أول هذا الفرع أيضاً) فالنتيجة هي الأخذ بأحوط الفتويين لو أمكن وإلا

(١) ص ١٠٦ ـ ١١٧

فيتخير لا محالة بالأخذ بأحدهما لما سبق في الصفحة ٦٣ و ٦٥ فلا نعيده .

الفرع الخامس

لو قلد مجتهداً يفتي بعدم جواز العدول حتى الى الاعلم فهل يسمع قوله ؟ ذكر السيد (ره) في عروته (١) أنه إذا وجد أعلم من ذلك المجتهد فالأحوط العدول الى ذلك الأعلم وإن قال الاول بعدم جوازه .

الظاهر هو جواز العدول فيما لم يعلم بالمخالفة بين الاعلم وغيره ووجوب العدول فيما علم بها بينهما حيث إن فتوى غير الاعلم بالحرمة ليست بحجة حينئذ وإلا لزم الدور إذ المفروض أن حجية فتواه مستندة الى فتوى الاعلم فلا يصح لاثبات عدم حجية قوله الرجوع الى قول غير الاعلم بل يلزم اعدام الحكم موضوع نفسه .

ووجه التفصيل بين صورة عدم العلم بالمخالفة وصورة العلم بها بالجواز في الأولى والوجوب في الثانية يظهر مما سلف مفصلا في الشرط الاول من شرائط مرجع التقليد .

الفرع السادس

لو علم المكلف أن ما عمل مدة من الزمن كان مع التقليد لكن لا يعلم بأنه كان عن تقليد صحيح فيشك في صحة ما أتى به من جهة الشك في صحة التقليد فهنا ما هو الحكم ؟

ذكر صاحب العروة « قده » أنه يبني على الصحة (١) .

والظاهر أنه بنى حكم هذا الفرع على اجراء إصالة الصحة في نفس التقليد

(١) و (٢) المسألة ٣٤ و ٤١ من مسائل تقليد العروة .

حيث إنه عمل وكلما شك المكلف في صحة عمل من أعماله الماضية إصالة الصحة جارية وبها يحكم بصحة تقليده وتترتب عليها صحة جميع ما أتى به من الاعمال .

ولتوضيح المسألة ينبغي تفصيل الكلام في أمرين :

ـ الاول ـ فيما اذا كان الشك في صحة التقليد الماضي ملحوظاً من جهة الشك في انه هل صدر وتحقق بميزان شرعي ؟ او أنه قلد بهوى نفسه من دون تعويل في ذلك على معول شرعي .

والثاني ـ فيما اذا كان الشك في صحة التقليد مفروضاً بالنسبة الى الاعمال الماضية ولنفرضها الصلاة التي أتى بها مع هذا التقليد المشكوك صحته فيشك في لزوم الاتيان بها ثانياً إعادة او قضاءاً وعدم لزومه .

أما الامر الاول فهو على قسمين : لانه إما أن يحرز فعلا حجية فتاوى مرجعه وجامعيته للموازين والشرائط أولا يحرز ذلك .

اما القسم الاول فلا يتصور فيه أثر يترتب على هذا الشك إلا من ناحية جواز العدول وعدمه وهذا ليس أثراً للبحث حيث ان التقليد عمل مضى والمفروض كون المرجع واجداً (حين الشك) للموازين وأهلا للتقليد واقعاً .

ولم يرد دليل يدل على لزوم كون التعويل على فتاوى المرجع بالميزان الشرعي علماً فبعد ما أحرز حجية فتاواه (في نتيجة احراز الجامعية له) واعتمد عليها لا أثر للشك في فساد التقليد وعدمه من هذه الجهة (أي جواز البقاء وعدمه) بل لوعلم أن تقليده كان بغير مستند شرعي (كما لوقلد شخصاً على إشتهاء نفسه ولكن كان ذلك الشخص مستجمعاً للشرائط) لحكم بصحة أعماله المستندة الى تقليد هذا الشخص لأنها كانت مطابقة لما هو وظيفته فعلا وما هو حكم واقعي منجز في حقه .

ففي هذا القسم جواز تطبيق العمل على التقليد مترتب علي صحته واقعاً حدوثاً وبقاءاً ولا حاجة الى اجراء قاعدة الصحة في نفس التقليد .

وأما القسم الثاني فوظيفته فيه بعد ذلك هي التحقيق والفحص عمن هوصالح للرجوع اليه وتطبيق العمل على فتواه ولا يجوز له البقاء على تقليد ذاك في حياته وبعد مماته ـ ولو أحرز أن تقليده عنه حدوثاً كان بحجة معتبرة كالقطع باستجماعه للشرائط او قيام البنية على ذلك ـ لأن شكه هذا سار الى صحة القطع او البينة ويوجب إحتمال الخطأ وعدم مطابقتهما مع الواقع .

نعم لو قلنا بأن النهي عن نقض اليقين يشمل الشك الساري امكن الحكم ببقاء الحجية السابقة لكن قلنا في مورده إن الروايات مفادها هو الاستصحاب وإحتمال اختصاصها بقاعدة اليقين او ان المتعبد به فيها أمر جامع بينهما باطل .

ومن هنا يظهر أن في هذا القسم أيضاً لا ثمرة للشك فى صحة التقليد وعدمها بالنسبة الى جواز العدول وعدمه .

وأما الامر الثانى أعنى الشك في صحة الاعمال الماضية من جهة الشك في صحة التقليد فالامر يتصور فيه على صور .

لأن الشاك :

إما محرز لمطابقة أعماله للواقع كأن كانت موافقة لفتوى ذي مقام صالح وجامع للموازين بالفعل فحينئذ لا اعادة عليه ولا القضاء .

او محرز لمخالفتها مع الواقع وهذه المخالفة قد تتصور بالاضافة الى أركان الصلاة وقد تتصور بالاضافة الى غير الاركان .

فان كان المتروك من الاركان وجب الاتيان بها ثانيا إعادة او قضاءاً بمقتضى مادل علي ذلك كحديث لا تعاد .

وإن كان المتروك من غيرها كالتشهد او السورة او الستر ـ مثلا ـ فلابد في هذه الصورة من النظر الى انه جاهل قاصر أو مقصر أو يشك في حاله لايدري أنه استند الى قول المفتي بمستند معتبر شرعاً ثم ظهر فعلا مخالفته للواقع كي يكون جاهلا قاصراً اواستند اليه بمستند غيرمعتبرشرعاً كي يكون جاهلا مقصراً .

فاذا كان جاهلا قاصراً ـ أي كان قد اعتمد في رجوعه اليه سابقاً على أمر صحيح كالبينة او قطع وجداني وبعد ذلك ظهر فسق البينة او شك فيه أوظهر خطأ القطع وأنه كان جهلا مركباً ـ يحكم بصحة عمله تمسكاً بالحديث ـ أعني حديث لا تعاد ـ لأنه يشمل الجاهل القاصر على ماتقدم (١) ولا أثر لشكه فعلا اذ المفروض أنه احرز الاهلية سابقاً للمفتي فكان اعتماده في الرجوع اليه على وجه صحيح شرعي وعمل على طبق وظيفته .

وكذلك الحال فيما اذا كان مشكوك الحال أي لم يحرز أنه جاهل قاصر أو مقصر فانه لا مانع من شمول الحديث إياه لا من باب التمسك بالعام في الشبهة المصداقية بل من جهة ان عنوان المخصص أمر وجودي وهو الجاهل المقصر وهذا هو القدر المتيقن من الخارج عن تحت الحديث بالقرينة المنفصلة العقلية (وقد تقدم بيانها « ٢ ») وعدم هذا العنوان يمكن احرازه بالاستصحاب وبذلك يبقى تحت الحديث « كما في مسألة كون المرئة مشكوكة (٣) القرشية » .

وعليه فلاإعادة عليه ولا قضاء .

ومن هنا ظهر حكم ما اذا كان جاهلا مقصراً في اعتماده على فتوى المفتي بأن قلده بداع غير الدواعي الشرعية والمفروض مخالفة أعماله مع الواقع فيجب

(١) ص ٢٢ و ص ١٢١ (٢) ص١٢٢ (٣) راجع ص ـ ٤٥

عليه الاتيان بها ثانياً إعادة اوقضاءاً لعدم امتثال ما هو وظيفته واقعاً وعدم شمول الحديث له أيضاً .

ومما ذكر ظهر أيضاً حكم من لا يعلم أنه هل قلد من هو أهـل للتقليد (وهو زيد) او قلد غير الأهل ؟ (وهو عمرو مثلا) .

وكذا ظهر حكم من يشك في أنه قلد او لم يقلد أصلا فانه في خصوص الصلاة إذا كان مالم يأت به من غير الأركان يجرى حديث لا تعاد وبه يحكم بعدم لزوم الاعادة والقضاء مضافاً الى جواز التمسك بقاعدة الفراغ إذ الشك في هاتين الصورتين الاخيرتين في أن عمله هل كان مع تقليد صحيح أولا ؟ والمفروض التفاته حين العمل الى أجزائه ففي الحقيقة صورة العمل غير محفوظة وإن كانت ذاته محرزة أي أنها مجهولة الكيفية حيث لا يدري ماذا صنع في الخارج فيكون المفروض مشمولا لمفاد قول المعصوم عليه السلام : كلما مضى من صلاتك وطهورك فذكرته تذكراً فامضه ولا إعادة عليك فيه (١) .

نعم لو فرضنا أن صورة العمـل محفوظة في الخارج لكن نشك في الصحة والفساد من جهة المطابقة مع الواقع أحياناً وعدمها مثلا : لو قلد شخصاً مشخصا وبعد ذلك شك في كونه زيداً الأهل للتقليد او عمرواً غير الأهل له فالقاعدة في مثل ذلك لا تجرى لأن احتمال الموافقة أحياناً لا تجدي شيئاً والنتيجة بطلان ما مضى من العمل ، هذا .

ولكن الصحيح صحة العمل في هذا الفرض أيضاً فيما اذا كان الناقص من غير الاركان وذلك لحديث لا تعاد فانه شامل للجاهل القاصر كما تقدم .

---

(١) الوسائل : الحديث ٦ من الباب ٤٢ من أبواب الوضوء

الفرع السابع

اذا أحرز الموازين في المجتهد وقلده وبعد ذلك إحتمل انه عرض عليه ما يوجب ارتفاع الموازين او بعضها ففي مثل ذلك يجوز له ان يستصحب بقاء الميزان ويبقى على تقليده كما كان .

وأما اذا قطع بالارتفاع فمقتضى الأدلة اللفظية والسيرة العقلائية وإن كان جواز البقاء على فتاواه السابقة فان حال هذا حال الميت غايته أنه ميت روحاً لا جسماً كما هو الحال في قبول خبر العادل وشهادة البينة على الموضوعات حيث ان العبرة فيهما بالعدالة والاعتدال حال الاخبار والاشهاد كما يؤيد ذلك ماورد في حق بني فضال الذين عدلوا عن الطريقة والايمان ـ خذوا بما رووا وذروا ما رأوا ـ (١) إلا أن القطع بأن الزعامة الدينية لا يمنحها الله سبحانه لمن كان فاسقاً او مجنوناً او جاهلا فعلا (٢) بضميمة فحوى إعتبار الموازين والصفات في القاضي وامام الجماعة وحيث إن المناط هنا أهم فنقطع بالاولوية .

وهذا لا يقاس بالموت فان فيه إنتقالا من عالم الى عالم أرقى فهو لايكون نقصاً بخلاف الموازين .

فتحصل ان كلما يعتبر فيه حدوثاً يعتبر فيه بقاءاً فان دليل الاعتبار واحد ومشترك فيه .

---

(١) راجع كتاب الغيبة للشيخ الطوسى طبعة النجف عام ١٣٨٥ ص ٢٤٠

(٢) تقدمت شذرة من هذا المضمار ص ٨٨

الفرع الثامن :

في بيان المقلد فيه

قد ذكرنا في اول البحث أن وجوب الرجوع الى التقليد تخييراً إنما هومن جهة إحتمال الضرر فان الشبهة إما مقرونة بالعلم الاجمالى أو تكون حكمية قبل الفحص ولذا كانت التكاليف الواقعية منجزة .

ومن هذا يعلم أن اليقينيات فضلا عن الضروريات لا حاجة فيها اليه وإنما الاحتياج اليه أو الى أحد اخويه (الاحتياط والاجتهاد) فيما اذا احتمل مخالفة الواقع والوقوع في العقاب وأما اذا قطع بأن العمل الفلاني باطل اوحرام اوواجب او صحيح ، فاي حاجة الى التقليد ؟

وبذلك يظهر أن :

التقليد فى اصول الدين

غير سائغ فان معناه اتباع الغير وهو يجوز فيما يكون هناك عمل ولا عمل فيها وانما المأمور به فيها هو العرفان (١) والاعتقاد بالمبدء والمعاد فلا معنى للتقليد فيه بل لو عقد القلب وبنى على التوحيد (مثلا) لا يكفي أيضاً وعمدة الدليل في ذلك هي الآيات الناهية عن التقليد للغير في الامورالاعتقادية بمثل قوله تعالى : إنا وجدنا آبائنا على امة وإنا على آثارهم مقتدون (٢) .

نعم لوفرض حصول الاعتقاد واليقين من قول الغير لابأس به ، فان المطلوب

(١) لا بذاك المعنى المصطلح بل بالمعنى اللغوي (٢) س ٤٣ ي ٢٢

فيها كما أشير اليه العلم بالواقع ولادليل على أن يكون مستند الاعتقاد خصوص قيام البرهان عند نفس الانسان . على أن اليقين الحاصل من قول الناس مرجعه الى ترتيب القياس بأن هذا مما اتفق عليه جماعة وكلما كان كذلك فهو لايكون فيه خطأ فهذا كذلك .

وأما في باب —

التطبيقات

فلا ينبغي الشك في عـدم جواز التقليد فيها فلو بنى المجتهد على نجاسة مايع أو خمريته يجوز للمقلد أن لا يبني على الذي بني عليه لأن وظيفة المجتهد الاستنباط وأما في تطبيق الكبرى على الصغرى فهو وغيره سيان بل غيره قد يكون اعرف منه فيه .

نعم اذا فرضنا أنه أخبر بانه خمر وكان إخباره مستنداً الى الحس فيعتمد على قوله من باب أنه شاهد واحد عادل إن اعتمدنا على قبول قوله في الموضوعات الخارجية كما قررنا إعتباره أخيراً فلا يختص الاعتماد عليـه في ذلك بمقلديه حينئذ بل المجتهد الآخر أيضاً يلزم عليه أن يترتب على ذلك الاثر وهذا كلام آخر أجنبي عن هذا البحث .

وأما الموضوعات المستنبطة والماهيات المخترعة شرعاً

التي وقع الكلام فيها بأنها هل تكون موضوعة لخصوص الصحيحة او الاعم ؟

وكذلك الموضوعات العرفية

كالغناء مثلا لايدري أنه إسم لخصوص صوت ذات ترجيع أويكون مفهومه أعم وأوسع منها وأنه لابد وأن يكون مطرباً ومغيراً للحال ، فالتقليد فيها بعينه هو التقليد في الحكم .

فكما أنه لا مجال لأن يقال : هل يجوز التقليد في الاحكام الكلية الفقهية كذلك في المقام لا مجال للسؤال فاذا فرضنا أن المجتهد بنى على أن الصلاة موضوعة للاعم فالتقليد في هذا تقليد في أن الرجل ليس له الصلاة بازاء امرأة مصلية صلاة باطلة .

والحاصل أنه يجرى فيها باعتبار أنه تقليد في الحكم .

وأما التقليد فيما يرجع الى —

مبادىء الاستنباط

من اللغة والصرف والنحو ومعرفة الرجال ونحوها فالظاهر أنه لا يجوز في شيء من ذلك فلا يصح الرجوع الى علماء الأدب في تشخيص معنى الكلمة ولا تقليد العلامة وابن داود (رحمهما الله) في وثاقة رجل لان شيئاً من أدلة التقليد من الكتاب والسنة والسيرة لا يجرى فيها فانها تجرى في الامور الحدسية المحتاجة الى أعمال النظر فيها وهي الاحكام الشرعية لا ماهو من الامور الحسية كالظهور الذى هو مبنى علم اللغة .

وأما التقليد في —

المبادىء الفقهية

من مسائل اصول الفقه ، فقد ذكر صاحب العروة (قده) أنه لا يجوز فيها (١) .

ولكن الظاهر أنه لا مانع من التقليد فيها ، لانه كثيراً ما يتفق أن يكون الرجل قادراً على فهم الروايات واستنباط الاحكام منها إلا ان من حيث المباني فليس مجتهداً فيها فيجوز أن يكون مقلداً فيها ومجتهداً في تلك فيكون التطبيق بيده .

والوجه في الجواز شمول الأدلة لمثل ذلك فان جميع المباني الاصولية امور نظرية تحتاج الى اقامة البرهان فرجوع الجاهل الى العالم هنا موجود وبما أن أخذ معالم الدين لم يقيد في دليل بأن يكون راجعاً الى العمل بلا واسطة فالآيات والروايات أيضاً شاملة له غايته أن هذا الشخص يكون مقلداً بالنتيجة لانها تابعة لأخس المقدمتين .

ولكن الذي يسهل الخطب أن هذا لا يتفق في الخارج إذ ليس إستنباط أحكام الشرعية أقل مؤنة من إستنباط المباني الاصولية فمن تمكن من الاستنباط في تلك فقد تمكن منه في هذه ، وبعبارة اخرى : نظراً الى كون التجزى في الاجتهاد أمراً بديهياً ـ حيث أنه أمر تدريجي يحصل بالممارسة شيئاً فشيئاً كما تقدم بيانه (٢) مفصلا ـ فتحصل تلك القوة بالمزاولة والمحاولة فيما يستخرج منه الحكم الشرعي .

---

(١) المسألة ٦٧ من مسائل تقليد العروة (٢) ص ـ ١٥ و ٧٧

وقد تقدم (١) أن واجد الملكة لا يجوز له التقليد .

فالحق أن منع التقليد في اصول الفقه من جهة أن الصغرى ليست بمتحققه فالأدلة من هذه الجهة تكون عما نحن فيه منصرفة فدعوى الشيخ الانصارى (ره) الاجماع على عدم جواز ذلك (٢) ترجع الى ما ذكرناه من انه اذا تمكن من ذلك لا محالة يكون متمكناً من الاستنباط في مسائل اصول الفقه

الفرع التاسع

إذا تبدل راي المجتهد وذهب الى غير ماذهب أولا و كذلك الناقل للفتوى فهل يجب عليه إعلام من سمع منه الفتوى ؟

تبين الخطأ في النقل ووجوب الاعلام

الظاهر ذلك في فرض الخطأ أوالنسيان لو أفتى باباحة شيء نسياناً أوخطأ وقد كان في الواقع أى بحسب قيام الحجة واجباً او حراماً .

والوجه فيه أن في فرض عدم الاعلام يكون بفتواه بالجواز او نقله مسبباً الى فعل الحرام أو ترك الواجب .

والخطاب وإن كان بحسب الظاهر متوجهاً الى المكلفين باعتبار صدور الفعل منهم ولكن بالنظر الى ضميمة فهم العرفى بان الملاك الملزم ثابت للجميع حيث إن الصدور مبغوض عن كل احد جاهلا كان اوغافلا مباشرة كان أوتسبيباً فالكل معاقب إلا ما دامت الغفلة فاذا زالت يجب على المسبب الاعلام بالنسبة الى من اخبره بالجواز ليرتفع التسبيب المحرم المرتكز حرمته في أذهان العقلاء .

---

(١) و (٢) راجع ص ـ ١٣

ويؤيد ذلك ما استفدناه من بعض الروايات (١) ـ وهو معتبرة عبد الرحمن المتقدمة (٢) وغيرها ـ الدال على أن المفتى ضامن لما أفتاه ويكون وزر العمل عليه من أنه اذا لم يستند الى حجة في فتياه يكون معاقباً بل في مورد واحد وهو الافتاء بجواز أخذ الظفر في الاحرام ، الكفارة أيضاً عليه (٣) مضافاً الى أن لفظ التقليد أيضاً ظاهر في وجوب الاعـلام كما تقدم عند تعريف التقليد ـ ص ٢٣ ـ أنه من جعل العمل قلادة و كان المقلد يجعل أعماله قلادة على عنق المجتهد .

وبالجملة كل من يخبر بجواز شيء ويبرزه من جهة كونه فتوى نفسه أو نقلا لفتوى غيره ثم ظهر الاشتباه و كونه محكوماً بحكم الزامي، يجب عليه إظهاره لينقطع التسبيب والا يكون الوزر عليه .

فانقدح بذلك كله أن الاعـلام في هذا الفرض من هذه الجهة لا من جهة وجوب تبليغ الاحكام فانه وان كان يشمل المقام الا انه أجنبي عنه لأن في تلك المسألة لايلزم دق ابواب آحاد الناس ليكون التبليغ خصوصياً وانما يكفي وضع الحكم في معرضهم ومرءاهم لئلا يندرس الدين ولا تنسى الاحكام وإلا فالأئمة سلام الله عليهم لم يكونوا مأمورين بهذا فضلا عن غيرهم .

نعم كان من امتيازات النبي ﷺ أن يبلغها الآحاد بمقدار كان يتمكن منه . هذا فيما اذا أفتى بالجواز ثم ظهر الوجوب والحرمة .

واما لو انعكس الامر مثلا : سئل عن الانتفاع بالميتة فقال : إنه حرام ثم

---

(١) الوسائل : كتاب القضاء الباب ٧ من أبواب آداب القاضي الحديث ١ و ٢

(٢) ص ـ ٢٣ (٣) الوسائل الباب ٧٧ من تروك الاحرام الحديث الثاني وتدبر فيه ، والباب ١٣ من بقية كفارات الاحرام منه وتأمل فيه .

ظهر خطأه او نسيانه وأنه يكون مباحاً او سئل عن الغناء من دون ترجيع فحكم بحرمته وبعد ذلك ظهر عنده جوازه وأن المحرم هو القسم المطرب معه الترجيع مثلا ففى مثل ذلك لادليل على وجوب الاعلام وترك المباح باعتقاد الحرمة او فعله باعتقاد الوجوب لابأس به لانه موافق للاحتياط وليس فيه تفويت المصلحة أو الالقاء في الهلكة بأى وجه .

أما مسألة وجوب تبليغ الاحكام فمضافاً الى أنه أجنبي عما نحن فيه كما ذكر أن تبليغ الاحكام غير الالزامية لا يجب .

والوجه فيه أن مادل على وجوبه ظاهر في وجوب تبليغ الاحكام الالزامية ومختص بها لأن هـذا الوجوب طريقي لتنجز الواقع فـلا يشمل الاحكام غير الالزامية .

ومن هنا قد يتفق أن المفتى بان على الجواز ومع ذلك لا يظهره لأنه على خلاف الاحتياط .

فأدلة وجوب التبليغ لاتشمل إلاالاحكام الالزامية ، مضافاً الى وجود قرائن في نفسها تـدل على ما ذكر كلمة الهدى والانذار والتفقه في آيتي الكتمان والنفر (١) وعلى هذا ففي هذا الفرض لايجب عليه بيان غفلته دون الفرض الاول .

هذا تمام الكلام فيما كانت الفتوى الاولى عن غير العلم والحجة والفحص بمقدار يطمئن بعدم وجود المخصص بل كان عن غفلة أو نسيان اواشتباه أو نحو ذلك .

وأما اذا كانت الفتوى الاولى بالجواز عن قيام الحجة عنده فيما بينه وبين الله سبحانه بحيث قد تفحص عما يدل على التحريم فلم يجده في مظانه ثم بعد مدة وبرهة من الزمن وانتشار الفتوى الاولى وجده في غير مظانه .

(١) س ٢ ى ١٥٤ وس ٩ ى ١٢٣

والاحسن الاتيان بالمثال لكي تتضح الحال

مثلا : لا شك في حرمة وطى الحائض إلا ان هذا التحريم هل يختص بالرجل أويعم تمكين الزوجة نفسها للزوج ؟ فبعد الفحص بالمقدار اللازم في الكتاب والسنة لم يجد دليلا على حرمة تمكين الزوجة الحائض نفسها لزوجها حيث ان الخطاب في مثل قوله تعالى قل هو اذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن ، يختص بالزوج فأفتى بعدم حرمة التمكن على الزوجة الا بناءاً على حرمة الاعانة على الاثم فاذا فرض أن الزوج صغير او مجنون فعنوان الاعانة ليس بمتحقق ثم بعد مدة وجد في باب عدة الطلاق مايدل على حرمته فان فيه مايدل على أن التكليف مشترك فيه بينهما وأنها لاتمكن من نفسها حتى تطهر من الدم (١) فهل عليه أن يعلم الناس والنسوان في هذا الفرض من باب وجوب تبليغ الاحكام باعلام عام يصل الى الانام أو من باب الاعلام بالخصوص أو لا شيء عليه في النصوص ؟

الظاهر عدم الوجوب إلا على نحو العموم بأن ينتشر الرسالة المشتملة على الفتوى بالحرمة مثلا لأنه ليس من التسبيب المحرم بل الشارع رضي بهذا وفي الحقيقة كان الحكم حكمه فالمسبب هو نفسه فكان التسبيب من قبله ومن لم يصل اليه

(١) الوسائل : كتاب الطلاق ابواب العدد الباب ـ ٦ ـ الحديث ـ ١ ـ واوردناه في شرح الأمر السابع من أحكام الحائض من كتابنا . المغانم الحسنى في شرح العروة الوثقى وذكرنا هناك (تبعاً لما أفاده سيدنا الاستاد دام ظله) ان هذا الحديث ضعيف السند لأن فيه : محمد بن الحسين عن بعض أصحابنا أظنه محمد بن عبد الله بن هلال اوعلي بن الحكم ومحمد بن عبد الله مجهول ولكن الظاهر انه معتبر لأن علي بن الحكم ثقة ومحمد بن عبد الله بن هلال وقع في اسانيد كامل الزيارات أنظر الى التعليقة في ص ١٠٤ .

الدليل والحكم يكون الأمر له مباحاً واقعاً ونقصد بالواقع الحقيقة أى يكون حلالا في الشريعة المقدسة حقيقة ، حيث إنه سبحانه رخص فيه فالمفتى او الناقل كان مخبراً عن حكم الشرع وغير مسؤل .

ولا محذور في أن يجعل الحكم الظاهري وإن كان على خلاف الواقع لمصلحة فيه وتقدم هذا في مبحث حجية الظن في الجواب عن شبهة ابن قبة .

نعم لو فرضنا أن العمل بما أفتى به سابقاً مستند الى المخبر بقاءاً بحيث لوعمل به بمحضرمنه فالمخبر سكت فلا شك أن وزره عليه لأن هذا تقرير وإمضاء لعمله فيكون مستنداً اليه وبتسبيب منه وهو حرام عليه .

الفرع العاشر :

ذكر صاحب العروة (قده) انه اذا قلد شخصاً باعتقاد انه زيد فبان كونه عمرواً ، فاذا كانا متساويين في الفضيلة ولم يكن على وجه التقييد صح وإلا فمشكل (١) .

توضيح ما افاده أن صحة هذا التقليد بعد انكشاف الخطأ مشروط بأمرين :

الاول ـ تساوى من قلده مع من أراده اولا .

الثاني ـ عدم كون هذا التقليد على نحو التقييد :

والمراد به انه لو كان الأمر عنده منكشفاً بأن من قلده عمرو لم يكن يقلده ولكن من جهة الخطأ قلده باعتقاد أنه زيد .

ولكن الظاهر أنه لابد من أن يفصل بتفصيل آخر لعدم رجوع تفصيله (قده) الى محصل لأن التقليد من الأمور التكوينية وهي لا يتطرق فيها التقييد كما يأتي توضيحه .

(١) المسألة ـ ٣٥ ـ من مسائل التقليد .

توضيح الحال أن ما يصدر من الأفعال من المكلف :

قد يكون لا واقع له إلا بالقصد كجميع العناوين القصدية كالهتك والتعظيم والتأديب والتعذيب ونحوها .

وقد يكون له واقع بدون القصد يسمى بالعناوين غير القصدية وهذا قد يفرض من الأمور التكوينية وقد يكون من الأمور الاعتبارية .

فهنا أنحاء ثلاثة .

أما النحو الأول

أي الامور المتقومة بالقصد

فالتقييد فيها غير سديد لأن المصلي (مثلا) حيثما صلى مقيداً بقصد أنه لو كان وقت الفريضة داخلا كانت الصلاة فريضة وإلا كانت قضاءاً أو نافلة والمفروض عدم دخول الوقت فهذه الصلاة كسراب لا تحسب بأي حساب .

أما أنها لا تعد فريضة لعدم دخول وقتها .

وأما أنها لا تعد قضاءاً او نافلة لعدم القصد الى خصوص إحديهما فهذا من مصاديق الكلام الكلي : ما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد .

ولذا لا يمكن الحكم بوقوع هذه الصلاة قضاءاً (مثلا) بتوجيه أن عدم دخول الوقت من باب تخلف الداعي فان وقوعها قضاءاً مترتب على قصد خصوص صلاة القضاء والمفروض انتفائه .

وهكذا الحال في سائر الامور القصدية . مثلا : لو أبرز اعتبار البيع مع استجماعه الشرائط لا تقع بذلك الابراز البهة لعدم تعلق القصد بها .

نعم يتحقق به البيع اذا كان قصده ففي هذا النحو من الافعال التي منقومة بالقصد لا معنى للتفصيل بين الداعي والتقييد .

واما النحو الثاني

أي الامور التكوينية

كشرب مايع مقيداً بان يكون ماءاً او ضرب أحد على أن يكون عدواً ـ وما الى ذلك ـ فهي غير صالحة للتقييد أفهل يعقل أن يتقيد الامر الخارجي الجزئي ؟ والحال أنه إما متحقق او غير متحقق .

مثلا : لو زعم أحد أن الشخص الفلاني عدوه ودلك دعاه الى ضربه فضربه فلا مجال لأن يقال : إن من إعتقده عدواً وضربه لو لم يكن عدوه لما ضربه إذ المفروض تحقق الضرب في الخارج فالشرط والتقييد في هذا النحو يرجع دائماً الى تخلف الداعي وظهور الخطأ في مبادى الارادة لا غير .

اما النحو الثالث

أي الامور الاعتبارية

كالعقود والايقاعات فهذا على صور لأن الاشتراط والتعليق (التقييد) في عقد او إيقاع إما أن يرجع الى نفسهما أو الى أمر خارج عنهما أو الى متعلقهما . والمتعلق إما أن يكون كلياً أو جزئياً .

فان كان التعليق في نفس المعاملة فهو وان كان أمراً ممكناً نظير الواجب المشروط إلا انه يوجب بطلانها (حتى فيما كان المعلق عليه موجوداً فضلا عما اذا لم يكن) لأن من شروط صحة المعاملة التنجيز كما قرر في محله .

وان كان التعليق راجعاً الى الامر الخارجي كاشتراء متاع بشرط المنفعة أونزول الضيف عنده (مثلا) فهذا لا يضر بصحة المعاملة وانما هو من باب تخلف الداعي وهذا ظاهر .

وإن كان التعليق راجعاً الى متعلق المعاملة الكلي كما اذا إشترى كتاب التهذيب على أن يكون من طبعة النجف (مثلا) فأسلم البايع غيره فهذه الصورة من أظهر مصاديق التخلف ولايتصور فيها الداعي بل يكون دائماً على نحو التقييد مع كون الواقع في الخارج على حاله أي من دون عروض البطلان عليه ومن غير ثبوت الخيار للمشتري .

نعم يوجب التخلف مطالبة المشتري البايع بالوفاء بالشرط الذي وقعت المعاملة عليه لأن ما إستلمه غير ما اشتراه حيث إن التقييد في الكليات يوجب تحصصها بحصة معينة غير صادقة على حصة لايوجد فيها القيد إلا أن يرضى المشترى بالبدل لكنه أجنبي عن المعاملة .

وإن كان التعليق راجعاً الى متعلق المعاملة الجزئي كما اذا إشترى كتابا مشخصاً في الخارج على أن يكون خطه نسخاً ثم ظهر خلاف الشرط ففي هذه الصورة لا يتطرق التقييد أصلا لأن الأمر الجزئي مقيد في نفسه وما هو كذلك لا يعقل أن يتقيد ثانياً إذ يلزم منه تحصيل الحاصل .

ولو قيل بأمكان إرجاع التقييد في متعلق المعالة الجزئي الى الالتزام نفسه .

قلنا بان مفاد هذا هو التعليق بعينه وهو مفسد لها كما أشرنا الى ذلك آنفاً (١) .

وحينئذ لابد من تعريف التقييد والاشتراط في المتعلق الجزئي وأنه مامعناه ؟ فنقول : لا يخلو ذلك من أحد أمرين على سبيل منع الخلو بحسب الارتكاز والاستقراء .

الأول ـ

كون الالتزام بالمعاملة الفلانية معلقاً على وجود الشرط الفلاني الخارج عن تحت الاختيار ومعناه ليس إلا جعل الخيار وأن اللزوم مشروط بوجود الشرط وأن من له الخيار لا يلزمه أن يقف عند التزامه وهذا الخيار ثبوته بشهادة إرتكاز العرف ومجعول على طبق جعل المتعاملين لا أنه مدلول دليل لفظي في البين وهو مطرد في جميع الشروط الخارجة عن تحت الاختيار .

الثاني —

أن يكون الاقدام على أصل المعاملة معلقاً على الالتزام بالشرط الفلاني من الطرف الآخر .

وهذا يجرى في كل عقد او ايقاع لا يكون قابلا للفسخ كطبيعي النكاح فانه بطبعه (إلا في موارد خاصة) مبنى على اللزوم في نظر العقلاء فضلا عن نظر الأديان الآلهية فمعنى الشرط في هذا السنخ من المعاملات ليس جعل الخيار وإلا فيكون مبطلا إما لنفسه أو لاصل النكاح (على كلام) بل معناه أن الاقدام على

(١) راجع الصفحة ـ ١٥١ ـ السطر ـ ٢ و ٣ ـ .

الزواج والرضاء به معلق على التزام الزوجة على أن تخدم الزوج أو على التزامه بأن يستأجر لها الدار لا تقل اجرتها من خمسين دينار وهكذا في العتق .

وهذا النحو من التعليق لا يوجب البطلان ، وانما الموجب له أن يكون المعلق عليه أمراً خارجاً عن تحت القدرة والاختيار فيبطل النكاح أو الشرط كما اشير اليه .

فالشروط في العقود والايقاعات التي غير قابلة للفسخ معناها تعليق أمر اعتباري على الالتزام بشيء اختياري والنتيجة الزام المشروط عليه على الوفاء بالشرط وانهائه من باب ان المؤمنين عند شروطهم وان لم يف به فقد عصى، هذا .

وقد يكون الامر الاعتباري مجمعاً للامرين :

الاول اشتراط الخيار وكون اللزوم مرتبطاً ومعلقاً على الشرط .

والثاني تعليق أصل الالتزام به على الالتزام بالشرط كما في من باع داره من زيد واشترط عليه الخياطة فمن جهة الالتزام ، البيع معلق على الشرط فلو لم يفعل يلزم له الخيار فانقدح مما سطر في معنى التقييد أنه ما يكون مرتبطاً بالالتزام باحد هذين النحوين المذكورين .

وعليه فما عن بعض من أن معنى التقييد في المقام هو الالتزام في ألالتزام لا يرجع الى محصل لان كون الالتزام غير المرتبط بالمعاملة قيداً لها لايعقل .

اذا عرفت هذه المقدمة فاعلم

أن باب التقليد وكذلك الاقتداء لا يقبل التقييد والتضييق والتقسيم أصلا لأنه من الامور التكوينية وليس أمراً إعتبارياً ولا قصدياً حيث إن الايتمام تبعية أحد لأحد والتقليد هو العمل في الخارج مستنداً الى قول الغير فبعد ماتحقق العمل

والاستناد وظهرت التبعية في الخارج كيف يمكن التقييد ؟

فالصحيح أن يقال :

إن عمرواً الذي قلده او اقتدى به بتخيل أنه زيد ـ إما أن يجوز تقليده أو متابعته لاجتماع الشرائط فيه من العدالة وعدم العلم بالمخالفة ونحوهما .

اولا يجوز لعدم الشرائط ، فان كان الاول صح التقليد او الايتام وإلا فلا لوجه وتفصيل تقدم (١) .

الفرع الحادى عشر

إن المجتهدين اذا اختلفا في الاعلمية فكان أحدهما أعلم من الآخر وعلم إجمالا المخالفة في فتواهما ، فلا اشكال في وجوب تقليد الاعلم كما تقدم (٢) .

ولا أثر لاورعية غيره بعد ما كان الأعلم واجداً لشرائط الحجية فان ملاك الاعلمية في عالم الحجية في طرف أقوى ببناء العقلاء لكون معرفته وقدرته على الاستنباط أكثر من غيره .

واما اذا كان متوافقين في الفتوى

فلا أثر لايجاب تقليد الأعلم وبناء العقلاء وسيرتهم شاهدة على جواز الرجوع الى المفضول كما لا أثر لكون أحدهما أورع من الآخر سواء أكان أورع في مقام العمل أم في مقام الاستنباط والفتوى بحيث يستنبط أزيد منه أو يحتاط أكثر منه .

(١) ص ١٣٥ و ١٣٦ (٢) ص ٣١ ـ ٣٤

وقد يفرض الشك في الموافقة والمخالفة

مع العلم بتساويهما في العلم ولكن يكون احدهما أورع من الآخر .

في مثل ذلك قد يقال ـ كما في إطلاق كلام صاحب العروة (١) ـ : باختيار الأورع .

والظاهر أنه لا مقتضى للتعيين بعد عدم ذكر الأورعية ملاكاً للحجية في شيء من الأدلة من الآية والرواية والسيرة ، بل قلنا فيما لم يعلم بينهما مخالفة أن الاعلمية ليست بمرجحة فكيف تكون الاورعية هنا مرجحة ؟ .

والظاهر أن سيرة العقلاء جارية على التخيير في هذا الفرض .

ولا يمكن التمسك بمقبولة عمر بن حنظلة لجعل الاورعية مرجحة بدعوى أن الورع قد عد فيها من المرجحات ، إذ قد تقدم (٢) انها ضعيفة السند ومع الاغماض عنه فمن جهة الدلالة أيضاً ضعيفة لأن موردها حكم أحد بشيء والآخر بمعارضه فالمورد من أظهر أنحاء العلم بالمخالفة فما نحن فيه خارج عنها .

على أن موردها القضاء لا الافتاء ومن البديهي أن الترجيح بالورع في مسألة القضاء لا يلازم الترجيح به في مسألة الفتوى لعدم أية ملازمة بينهما .

ولا يمكن اتمام المطلوب بالاجماع المركب بدعوى عدم القول بالفصل بين نفوذ قضاء الافقه والاورع وبين تقليده .

لعدم تمامية الاجماع صغرى وكبرى ويأتي تتمة الكلام في ذلك في الغرض التالي .

---

(١) تقليد العروة المسألة ٣٣ (٢) ص ـ ٣٤ و ٣٥ ـ

وقد يفرض العلم بالمخالفة

إما إجمالا او تفصيلا وكان أحدهما أورع من الآخر ، هنا أيضاً إطلاق عبارة العروة يقتضي التقديم .

ولكن لاتمكن المساعدة معه وذلك . لما قدمناه في مبحث التعادل والترجيح وغيره من أن دليل الحجية لا يشمل المتعارضين لا باطلاقه ولا بعمومه ، اذاً لابد من الرجوع الى دليل آخر .

وقد يقال انه احد أمرين :

الأول ـ المقبولة حيث ذكر فيها من المرجحات الورع .

والثاني ـ الاجماع على تقديم الاورع المحكي عن المحقق الثاني (ره) وادعى الشهرة على ذلك الشيخ الانصاري (قده) وقواه في رسالة التقليد (١) وقال: إنه الظاهر من المقبولة ثم ذكر تأييداً لما اختاره وهو ماورد في أنه لا يحل الفتيا الا لمن كان أتبع اهل زمانه برسول الله ﷺ (٢) واضاف الى ذلك كله اصالة الاشتغال وبضميمة ما ادعاه من الاجماع على أن العامى لا يكفيه الرجوع الى الاحتياط يستنتج انه سبحانه جعل للعامى طريقاً وهو الرجوع الى الاورع معيناً

---

(١) وقد تقدم منا الكلام في هذا عند التكلم في حكم مالو علم بالمخالفة بين المجتهدين المتساويين في الفضيلة او احتمل اعلمية احدهما ص ـ ٤٩ ـ

(٢) لم يوجد هذا في الكتب الأربعة ومن اطلع عليه التمس منه ان يطلعني بمصدره اسأل له من الله سبحانه التسديد والتوفيق .

حيث ان الحجية دائرة بين التعيين والتخيير وقد ذكر مراراً ان في هذا النحو من الدوران لابد من الأخذ بالتعيين إذ الشك في الحجية في الطرف الآخر مساوق للقطع بعدمها .

ولكن لا يخفى فيما يقال من الاشكال

أما الرجوع الى المقبولة فقد عرفت انه لا يمكن لضعف سندها وعلى التنزل فموردها القضاء كما هو المصرح به في اولها وانسباك حكم من موضوع الى موضوع آخر قياس .

ومع قطع النظر عن ذلك ، الاستدلال بها على ذلك أيضاً ضعيف .

والوجه فيه ظاهر فان موردها الترافع والتنازع بمثل ان الولد الاكبر يدعي الحبوة لنفسه والاصغر يدعى انه شريك اخيه فيها وفي مثله لابد من ارجاع المتخاصمين الى ماحكم به الأروع في البين لحسم النزاع فيما بينهما باختيار كل منهما ماهو انفع له ، ولا يمكن الرجوع فيه الى التخيير او الاحتياط .

واين هذا من باب الفتوى فان فيها يمكن ذلك من دون لزوم أي محذور أصلا .

ومن ذلك يظهر بطلان دعوى تنقيح المناط بين القضاء والفتوى كما انه تقدم آنفاً بطلان دعوى عدم القول بالفصل بينهما .

على ان المستفاد منها ان الافقهية والاورعية ونحوهما كلها مرجحات اضافية فالامام عليه السلام ـ على تقدير الصدور ـ جمع فيها بين المرجحات لا أنه جعل المجموع مرجحا على الاطلاق من جميع الجهات .

ومن المعلوم أن الأورعية بالاضافة الى الآخر انما تكفي في باب القضاء ولا تكفي في باب الفتوى إذ فيها يلزم أن يكون المرجع أعلم وأورع مطلقاً أي بالاضافة الى جميع المراجع في جميع البلاد .

توضيح ذلك

أن في باب القضاء لو فرض أن الحكمين في بلد حكماً في ميراث او دين وكان أحدهما أفقه او اورع من الآخر يتقدم الاول من الآخر مطلقاً (كان في بلد آخر افقه او اورع منه ام لم يكن) .

وليس كذلك باب الفتوى لأنه لو كان في بلد مرجعان احدهما أفقه من الآخر او اورع (مثلا) وأفتى الأفقه او الأورع بخلاف ما أفتى به غيره وكان في بلد آخر أفقه او اورع منهما ، يتساقط قولهما ويلزم الرجوع الى الأفقه منهما ، هذا .

وأما الرجوع الى الاجماع .

فقد تكلمنا في محله على نحو الاشباع أنه غير تام من دون كلام .

اذاً لابد من الرجوع الى احوط القولين ، ولا يلزم منه أي عسر وحرج في البين .

ولولزم فمقدار الخارج من ذلك هوالاحتياط الحرجي فانه سبحانه لا يرضى بلزومه على العامي .

فتحصل أن في هذا الفرض ـ فرض العلم بالمخالفة مع تساويهما في العلم ـ لا دليل على حجية فتوى الاورع لا تعييناً ولا تخييراً .

الفرع الثاني عشر

لوفرض أحد اراد تفريغ ذمة الغير و كانت وظيفته الظاهرية مخالفة مع وظيفة ذلك الغير فعلى طبق أي الوظيفتين يعمل ؟ .

الحق أن يقال : إنه يختلف الحال باختلاف حال المفرغ فانه إما متبرع أو ولى او وكيل او وصي .

فاذا كان ولياً أو متبرعاً كان الواجب او المستحب بالاضافة اليهما تفريغ ذمة الميت على طبق وظيفتهما فلو أتيا بعمل يعتقد ان صحته مطابقا للوظيفة وكانا يريان فراغ ذمة الميت بذلك كفى ذلك لأن المأمور بالتفريغ هما نفسهما فلا يجب عليهما إلا مراعات وظيفتهما الفعليـة سواء أكان الاختلاف في الأركـان ام غيرهما .

مثلا : كان الميت يرى (تقليداً او اجتهاداً) فيمن عليـه الجبيرة وجوب الوضوء والتيمم ولكن الولى او المتبرع يرى كفاية التيمم عليه ، او الميت كـان يرى مفطرية الارتماس بالماء المضاف ولكنهما لا يريانه مفطراً او ان الميت كان يرى وجوب التسبيحات الاربعة ثلاثاً في الصلاة وهما يريان كفاية الوحدة وهكذا .

ففى امثال ذلك لايجب على الولى بعد ذلك الاتيان بما اشتغلت ذمة الميت او استيجار الغير على طبق معتقده والمتبرع بطريق أولى .

واما اذا كان وكيلا او وصياً فالظاهر أنه يجب عليهما مراعات وظيفة الغير اجتهاداً اوتقليداً .

والوجـه فيه أن ظاهر الوكالة هو ايكال الغير في العمل فالوكيل وجود تنزيلي للموكل وانما العمل حقيقة عمله فاذا كان وجوداً ثانوياً له فلابد من ملاحظة كيفية تكليفه لا تكليف نفسه اذا لم تكن في الوكالة قرينة على خلاف

هذا الظهور تنصرفها الى إرادة الأعم .

وكذلك الحال في الوصاية فان ظاهرها جعل السلطنة بأن يؤتى بالعمل على نحو كان يأتى به الموصى ولكن ببدن غيره .

فلوفرضنا أنه اوصى بصلاة سنة وهو يرى الترتيب فليس للوصي إتيان الصلاة بغير ترتيب اواستيجار احد لأن تؤتى بها كذلك .

نعم هنا شيء آخر في كل من يعمل عملا عن الغير وهو أن لا يرى بطلان العمل الصادر منه إذ لا يتأتى منه قصد القربة حينئذ ولايتمشى منه ذلك فلا يحصل له فراغ الذمة .

نعم مع الشك فيه لابأس به ، فيأتي به رجاءاً وانما المبطل له هو القطع بالبطلان :

للفرع الثالث عشر

المتعاقدان إذا يرى أحدهما بطلان العقد والآخر صحته ، فهل العقد باطل او صحيح او أن فيه تفصيلا ؟ وجوه .

إختار صاحب العروة (قدس الله سره) بطلان العقد (١) من الطرفين وذلك لأنه متقوم بهما فاذا بطل من طرف يبطل من رأس ، وإلا فيلزم أن يكون العقد الواحد صحيحاً واقعاً وباطلا كذلك وهذا محال فالنتيجة هو البطلان حيث إن النتيجة تابعة لأخس المقدمتين .

وقد يقال بالصحة بدعوى أن احدهما مربوط بالآخر فاذا حكم بصحته من طرف لازمه الصحة من طرف آخر أيضاً .

---

(١) المسألة ٥٥ من مسائل تقليد العروة .

ولكن الصحيح هو التفصيل بالحكم بالصحة في طرف من يراه صحيحاً والبطلان في الطرف الآخر لان الاختلاف هنا في الحكم الظاهري لا في الحكم الواقعي حتى يقال : إن العقد الواحد كيف يمكن أن يكون صحيحاً واقعاً وفاسداً واقعاً بل الاختلاف في الصحة والفساد باعتقاد المتعاقدين بحسب حكمهما الظاهري ووظيفتهما الفعلية .

ومن المعلوم أن الحكم الظاهري قابل للتفكيك .

فالبايع اذا يرى صحة المعطاة يجوزله التصرف في الثمن ويجب عليه تسليم المثمن وكذلك يجوزله مطالبة المشتري بالعوض حيث يريد البايع ماله بل يجوز له أن يستلمه بالترافع او السرقة لو لم يسلمه المشترى إياه .

والمشتري المعتقد فسادها لا يجوز له التصرف في المبيع ولا يلزم عليه ان يسلم الثمن ويجوز المطالبة لو سلمه فكل من المتبايعين على تكليفه .

وكذلك الامر في النكاح ونحوه لأن المفروض أن قيام الامارة أعني الاجتهاد او التقليد على الحكم الوضعي لا يؤثر شيئاً إلا التنجيز او التعذير .

نعم على القول بأن الاحكام الظاهرية انشئت من باب السببية والموضوعية كان لما ذكره صاحب العروة ـ قدس سره ـ وجه .

إذ على هذا ليس هنا حكم ظاهري لأن قيام الامارة يوجب تبدلا في الواقع وقلبه الى مؤداها .

وبما ان الصحة والفساد الواقعيتين لا تجتمعان فيصبح العقد كان لم يكن .

ولكنه (قده) لم يسلك هذا المسلك بل ذهب الى مسلك الطريقة الذي هو الصحيح .

الفرع الرابع عشر

الطريق العادي الي معرفة فتوى المجتهد المرجع احد امور :

منها إخبار المجتهد بنفسه والسماع منه مشافهة .

ومنها نقل من يعتمد على نقله من خبر ثقة او بينة .

ومنها الرسالة العلمية الممضاة من قبل المفتي المأمونة من الغلط .

ومنها العلم الوجداني وكذلك الاطمئنان النفسي المعبرعنه بالعلم العادي .

ولا اشكال في حجية جميع هـذه الطرق وأنه يكفي في فراغ ذمة المقلد العمل بها .

أما الدليل على حجية إخبار العالم بعلمه وفتواه فهو آيتي النفر والسؤال فان الحذر وكذا السؤال لمـا يكون واجباً فلا محالة يكون خبر المفتي وجوابه واجب العمل .

وكذلك الروايات العامة والخاصة (١) والسيرة العقلائية كلها شاهدة على عدم وجوب إقامة البينة على أهل الخبرة لاثبات حجية قولهم .

وأما الدليل على حجية نقل الثقة هو اطلاق دليل حجية خبر الواحد الثقة لأنه كما هوحجة متبعة في الاحكام الشرعية يكون كذلك في الموضوعات الخارجية بلا فرق بينهما على ما حققناه في موضعه مضافاً الى انه يمكن أن ندعي حجيته هنا ولو لم نقل بحجيته في الموضوعات لأنه في الحقيقة يخبر عن قول المعصوم عليه السلام غايته مع الواسطة ولا فرق في إطلاق دليل حجية خبر الثقة بين أن يخبر عن قول المعصوم سلام الله عليه او عما يكشف عنه .

---

(١) انظر الى الصفحة ـ ٢٨ و ٢٩ ـ

وأما الدليل على حجية البينة فهو قوله ﷺ : إنما أقضي بينكم بالبينات والأيمان وقد قدمناه عند الكلام في طريق اثبات العدالة (١) .

مضافاً الى فحوى دليل حجية خبر الثقة إلا أن تقام حجة على عدم كفاية البينة وحدها في مورد إلا مع ضم يمين اليها او على إعتبار شهادة عدول أربعة كما في الزنا .

وأما الدليل على اعتبار الرسالة المصححة فأوضح من أن يخفى لأن الرسالة إما بخط يد المجتهد نفسه او بخط يد ثقة آخر وعلى كلا التقديرين يصح الاعتماد عليها بشهادة السيرة وسائر الأدلة الدالة على حجية إخبار الثقة بضميمة اصالة عدم الغفلة المعتمد عليها في محاورات العقلاء .

كل ذلك لا اشكال فيها .

وانما الاشكال فيما وقعت المعارضة بين كل واحد من الطرق مع الآخر .

فقد يكون التعارض
بين فردين من صنف واحد

كتعارض ناقلين في زمان واحد اورسالتين طبعتا في مطبعتين في تاريخ متحد مع العلم بأن المجتهد لم يعدل من الفتوى الى الفتوى الأخرى .

ففي مثل ذلك تتساقطان ـ وكانه لا طريق ـ لعدم إمكان كونهما معاً مشمولا لدليل الحجية وشموله لواحد منهما معيناً ترجيح بلا مرجح وللواحد

(١) راجع الصفحة ـ ١١٢ ـ

غير المعين غير معقول .

وكذا الحال فيما كان تاريخ الطبع (مثلا) مختلفاً مع وصف أنه لايحتمل في حقه العدول بمعنى أن الطريق الذي يخبر عن الفتوى السابقة والذي يخبر عن المتاخرة يخبران عن الفعلية .

وأما اذا كان المخبر به في أحد الطريقين سابقاً وفي الآخر لاحقاً بحيث يحتمل العدول فحينئذ لابد من الأخذ بالمتأخر ، لأن حجية الفتوى السابقة كانت بالاستصحاب والمفروض إن الامارة الفعلية تخبر بالخلاف فلابد من الأخذ بالامارة لأن الاستصحاب منقطع بها فلا يعارضها .

وقد يكون التعارض
بين فردين من صنفين من هذه الأمور

وصوره ثلاث :

الصورة الاولى ـ تعارض السماع والنقل .

الصورة الثانية ـ تعارض السماع والرسالة .

الصورة الثالثة ـ تعارض النقل والرسالة .

وعلى جميع الصور :

قد يفرض ان الطريقين زمانهما واحد .

وقد يفرض أن أحدهما متأخر مع العلم بالبقاء على فتواه الأولى .

وقد يفرض ان احدهما متأخر ولكن لا علم بالبقاء بل يحتمل العدول عن الأولى .

ففي فرض الاول والثاني إذا وقع ـ

التعارض بين السماع والنقل

فقد لا يحتمل خطأ المجتهد في فتواه وقد يحتمل .

وعلى الأول لا شك أن النقل يسقط عن الحجية وذلك المجزم بكذبه متعمداً او خطائه وعلى كل تقدير لا يكون بحجة بل يكون معلوم البطلان لعدم شمول دليل الحجية إياه وأما السماع عن المجتهد المفروض عـدم احتمال خطأ فيه فهو قطعي .

وعلى الثاني أي إحتمال خطأ المجتهد في فتواه فلا مانع من كون النقل أيضاً مشمولا لدليل حجية خبر الواحد اذ المفروض عدم العلم بكذب الناقل أوخطائه فهو صادق في نقله تعبداً اذاً يقع التعارض بين القطعيين تعبداً فـلا محالة يحكم بسقوطهما معاً .

ومن ذلك ينقدح أن ما ذكره صاحب العروة (١) من تقدم السماع مطلقاً على النقل اذا تعارضا ، لا يتم في هذه الصورة لا سيما اذا كان الناقل بينة أو علمنا بأنه لم يشتبه عليه الأمر وحينئذ يحتمل صدور كلتا الفتويين عن المجتهد فيدور الأمر بين اجراء اصالة عدم الغفلة فيما سمعه واجرائها في طرف الناقل الثقة ولا ترجيح لأحدهما فيتساقطان .

وإنما يقدم السماع على النقل في فرض عدم احتمال الخطأ في المجتهد .

وهذا بعينه يجري في -

(١) المسألة ٥٩ من مسائل تقليد العروة .

الصورة الثانية

أعني تعارض السماع مع مافي الرسالة بحيث كانت الرسالة بقلم شخص ثقة جمع فتاوى المجتهد فيها .

ففي فرض اتحاد الزمان او اختلافه والعلم بالبقاء على الفتوى وعدم احتمال الخطأ في المجتهد انما الساقط هو النقل .

وفيما احتمل خطأ المجتهد فهما من المتعارضين المتساقطين .

وأما اذا كانت الرسالة بقلم المفتي او كانت مختومة وممضاة بخاتمه بحيث كان قد نظر فيها فالظاهر جريان أصالة عدم الغفلة في طرف الكتابة وعدم جريانها في طرف السماع .

وذلك : لجريان العادة على أن الكاتب حينما يكتب تكون دقته اكثر واضبط ممن يكون في حال المشافهة ولا يبعد أن السيرة العقلائية فيما كانت المعارضة بين الكتابة والمشافهة لا تعتني بها لأن الكتابة اذا كانت مأمونة عن الغلط فهي ناظرة الى جميع الجهات غالباً ولذلك يكون احتمال الغفلة فيها موهوماً وفي طرف المشافهة مظنوناً .

وبذلك تظهر حال ـ

الصورة الثالثة

أعنى تعارض النقل مع مافي الرسالة لأنه اذا قدم مافي الرسالة على الفتوى المسموعة عن المجتهد مشافهة ـ بالبيان المتقدم ـ يقدم على نقل الثقة بطريق أولى .

وأما الفرض الثالث أى ما كان هناك طريق متأخر واحتمل عدول المجتهد

فيؤخذ بالمتأخر بلا فرق بين الطرق بعين الوجه الذي تقدم في تعارض فردين من صنف واحد فان المعارضة ليست بينهما بل المعارضة بين إستصحاب عدم حدوث العدول والطريق المتأخر المخبر بأن الفتوى فعلا هي هذه ولا ريب إنه يؤخذ بالمتأخر لأنه قاطع للاستصحاب .

هذا آخر الكلام في فصل التقليد .

✡ ✡ ✡ ✡ ✡ ✡

الفصل الثالث في الاحتياط

لا إشكال في أنه أمر حسن في الجملة ولم يشك أحد فيه وقد دل على حسنه العقل والنقل والأدلة الدالة عليه كثيرة .

ومن ثم لا ينبغي الشك في حسنه في المعاملات بالمعنى الاعم (الشامل غير العقود والايقاعات أيضاً) المسماة بالتوصليات كغسل الثوب وأداء الدين ونحو ذلك مما يدور أمره بين الزايد والناقص فيحتاج بالأخذ بالطرف الزايد .

والاحتياط في ذلك راجح بلا فرق بين أن يستلزم التكرار وأن لايستلزمه كان متمكناً من العلم التفصيلي كالرجوع الى دفتر الدين او الى المجتهد او غيره او لم يكن متمكناً فيجوز له أن يكرر العمل لاحراز الواقع .

نعم لو أخل بالنظام خرج عن الحسن بلا كلام لان الاخلال به مبغوض وعند العقلاء مرفوض .

وكذلك لا مانع من الاحتياط في العقود والايقاعات أيضاً حتى او استلزم التكرار فضلا عما لا يستلزمه وتمكن من تحصيل العلم التفصيلي او ما قام مقامه .

فلو شك في تأثير صيغة في الطلاق أو البيع او غيرهما واحتمل تأثير صيغة أخرى في العقد او الايقاع فلا ينبغي الشك في جواز الجمع بين الصيغتين والتكرار مالم يخل بالنظام النام .

وليس في البين مانع إلا توهم لزوم التردد في المنشأ المنافي للجزم المعتبر في الانشاء ، ولكن هذه شبهة محضة واضحة الدفع ، لأن التردد هنا في الحكم

الشرعي لا في الانشاء لأنه من الاعتبارات النفسانية بلا إرتياب ولا يتطرق فيها أي تزلزل واضطراب ، فيعتبر تطليق امرأة له فيبرزه بمبرز وبعد ذلك يسأل عن حكمه فان كان ممضى والا أعاده او يحتاط من الأول بالجمع ولا يسأل أصلا والاحتياط لايستلزم الترديد في المنشأ .

و كذلك الكلام في العبادات مع العجز عن الامتثال الجزمي فيها فانه لا ريب في صحة الاحتياط فيها لانحصار الطريق في الفرض فيه .

الاحتياط مع التمكن من الامتثال الجزمي

وانما الاشكال فيما اذا يتمكن فيها من الامتثال التفصيلي .

والكلام يقع فيه تارة فيما لا يستلزم التكرار .

واخرى فيما يستلزمه .

اما الكلام في الاول ـ كما اذا احتمل وجوب الدعاء عند رؤية الهلال نفسياً ـ فهل يجزى الاتيان به رجاءاً او لابد من معرفة الحكم تفصيلا ؟

وقد يكون هذا الاحتمال في جزء من اجزاء المركب كاحتمال وجوب السورة في الصلاة فيأتى بالسورة احتمالا مع تمكنه من الامتثال جزماً .

قد يقال بعدم الجواز لأن الامتثال الاجمالى فاقد لقصد الوجه والتميز والمعروف إعتبارهما .

ولكن هذا مدفوع بعدم الدليل على وجوبهما ومقتضى الاصل (اطلاقات ادلة الاطاعة) عدمه بل لا يحتمل وجوبهما لأنهما من الامور المغفول عنها عند الناس .

وعلى تقدير التسليم فغاية مايمكن أن يقال : انهما معتبران في الواجبات

النفسية وأما في الضمنيات فلا يحتمل الاعتبار إذ القائلون بالاعتبار عمدتهم المتكلمون بتخيل أن العمل بغير ذلك لا يتصف بالحسن ولكن من المعلوم انه لا يعتبر في كل جزء من أجزاء الواجب أن يكون متصفاً بالحسن في نفسه لان الحسن عارض على المجموع المركب فهذا الوجه كلية لا تمكن المساعدة عليه .

وهنا وجه آخر أمتن ذكره شيخنا الاستاد (قدس سره) ، واعتمد عليه وهو أنه :

تارة يشك في التوصلية والتعبدية

فلا يدري ان العمل من العبادات حتى يلزم فيه قصد القربة اولا حتى يسقط الامر بدونه وهنا بناءاً على ماهو الصحيح من إمكان أخذ قصد الامر في المأمور به شرعاً (أقصى الامر عنده « قـده » بمتمم الجعل وعندنا بالأمر الأول) المرجع هو اصالة البرائة عنهما .

وأخرى يعلم أن العمل عبادى

ولكن يشك في تحقق عنوان العبودية والامتثال من دون الاتيان به جزماً ومقتضى القاعدة هنا الاشتغال لأن العقل مستقل بان الامتثال الاجمالى ليس في عرض التفصيلى فيما تكون العبادية مفروغاً عنها فحينئذ يحكم بلزوم التحرك من تحريك المولى .

ولكن ما ذكره (قده) يندفع بالجزم بأن الامتثالين في عرض واحد .

والوجه في ذلك أن العبادة تفترق عن غيرها بأن العمل فيها لابد أن يكون

مضافاً ومنتسباً الى المولى جل شأنه والاضافة كذلك تتحقق باحتمال الأمر وبالامتثال الاحتمالى .

وبعبارة أخرى : بعد ما بنينا على أن العبادية قد اخذت في متعلق الأمر من قبل المولى لامن قبل العقل (كما يراه صاحب الكفاية « قده ») فلا يعتبر في في تحقق عنوان العبادية إلا الاضافة اليه سبحانه وهذا كما يتحقق في إتيان العمل جزماً كذلك يتحقق باتيانه رجاءاً ، هذا أولا .

وثانياً لوفرضنا الشك في ذلك فالعبادية ليست أمراً معيناً شخصياً في الخارج وليس الشك شكاً في المحصل ليكون المورد مورداً للاشتغال بل انما يكون الشك في أن المأمور به أى شيء ومقداره أي مقدار فلا ندري أن المقدار الذى أخذه المولى في المأمور به أى مقدار هل المأخوذ هو الانتساب الجزمى او الجامع بينه وبين الاحتمالى ؟

وعلى ما هو الصحيح عنده (قده) أيضاً من جريان البرائة في الشك في الاقل والاكثر الارتباطي يجوز أن يكتفي بالامتثال الرجائى بلا فرق بين أن يكون محتمل الوجوب من الضمنيات او النفسيات .

وأما الكلام في الثانى ـ أعني ما يستلزم الاحتياط تكرار العمل العبادي كما في دوران الامر بين القصر والاتمام .

فهل يجوز هنا الاحتياط بالتكرار مع التمكن من العلم التفصيلى ؟ .

ذهب بعضهم الى عدم الجواز واستند في ذلك مضافاً الي اعتبار التميز وقصد الوجه وما ذكره شيخنا الاستاد (ره) الجاري في القسم الاول ، الى وجه رابع وهو أن الاحتياط لغو وعبث بأمر المولى وما هو مصداق له لا يكون مصداقاً للمأمور به .

نعم اذا فرض أن المكلف لا يتمكن من العلم التفصيلي فينقاد بتكرار العمل العبادي وأما مع تمكنه منه لا سيما مع التكرار المفرط فهذا لعب.

ولكن قد تقدم الجواب عن الوجوه الثلاثة مضافاً الى أن قصد الوجه في هذا القسم موجود لأنه لو لم يكن أحد الأمرين واجباً لم يكن يأتي بهما فالداعي الى اتيان الواجب الواقعي انما هو الوجوب وهذا معنى قصد الوجه.

نعم هذا القسم فاقد للتميز وقد مضى عدم إعتباره.

وأما الجواب عن الوجه الرابع فهو أنه قد لا يكون عبثاً بل انما يكرر العمل العبادي بداع عقلائي كما لو فرضنا أن الاحتياط لا يحتاج الى مقدمات كثيرة وأن الاجتهاد والتقليد يتوقفان عليها.

وعلى فرض التسليم ففيما لا يكون الداعي اليه عقلائياً لا يكون ذلك مضراً بالعبادة أيضاً لأن اللعب والعبث إنما هو في طريق إحراز الواجب الوحيد.

وبتعبير آخر سديد: اللغوية والعبثية إنما هي في المقدمة وتحصيل العلم بفعل ما هو ثابت في ذمته في أفق أمر الولى الحميد لا فيما أراده منه ذو البطش الشديد فالصحيح أنه لا مانع من الاحتياط في العبادات فيما اذا استلزم التكرار فضلا عما اذا لم يستلزمه.

نعم لابد من اعتبار أمرين في المحتاط:

الأول :

ان يكون عارفاً بالاحتياط وموارده فان هناك موارد يتخيل العامى أنها موارده وليست هي من موارده.

كما في الاحتياط بالجمع بين التيمم والوضوء بالماء القليل الملاقي للمتنجس.

وكما في الاحتياط بالاكتفاء بالصلاة عرياناً ـ بناءاً على جوازه على المشهور ـ مع انحصار الثوب في الثوب المتنجس بالماء القليل المحكوم بالنجاسة إحتياطاً.

وكما في غير ذلك مما يكون الاحتياط فيه خلاف الاحتياط.

والوجه في أن هذين الاحتياطين ليسا من موارده أن الاحتياط الأول يقتضى تنجيس البدن المانع عن صحة الصلاة.

والاحتياط الثانى يستلزم عـدم العلم بفراغ الذمة لانه يحتمل أن يكون المأمور به الصلاة مع ذلك الثوب ـ حيث إن المسألة خلافية ـ

فلابد من معرفة كيفية الاحتياط وأنه ـ

في المثال الأول يقتضي تكرار الصلاة عرياناً مرة وفي ذلك الثوب المحتمل نجاسته مرة أخرى.

وفي المثال الثاني يقتضي الاتيان بصلاتين إحداهما مع التيمم وثانيتها مع الوضوء بذلك الماء.

بل قـد يجب تحصيل العلم بالمسألة إجتهاداً او تقليداً ليخرج عن عهدة الامتثال تفصيلا ودلك فيما اذا علم بأنه يبتلى بضيق وقت الصلاة بحيث لا يتمكن

من تكرارها على النحو المتقدم آنفاً .

الثاني :

أن يعرف جواز الاحتياط اجتهاداً او تقليداً وأن يكون في عمله هذا مستنداً الى حجة وانه سائغ شرعاً لأن مسألة جواز الاحتياط خلافية تحتاج الى أحدهما وتقدمت الاشارة الى وجه ذلك في أول الكتاب (١) .

وتفصيله ان الاحتياط يختلف بحسب المورد فانه قد يكون في الفعل وقد يكون في الترك وقد يكون في الجمع بين الفعلين وقد يكون الاحتياط بتكرار شيء في عمل واحد كما في دوران الامر بين الجهر والاخفات في صلاة الجمعة حيث ورد في جمع من الاخبار (٢) الامر فيها بالاجهار فيمكنه أن يقرء مرة جهراً وأخرى إخفاتاً ويقصد بغير المأمور به قرائة القرآن وقد يكون الاحتياط بترك شيئين كما لو علم اجمالا بحرمة احد فعلين وقد يكون بفعل شيء وترك شيء آخر للعلم الاجمالي بأن إما ذاك الشيء واجب أو ان الشيء الآخر حرام والفرضان الاخيران لم يذكرهما صاحب العروة (قدس الله سره) .

وعليه لابد من أن يعرف كيفية الاحتياط وموارده وان يكون في عمله إحتياطاً مستنداً الى حجة مسوغة وليست إلا الاجتهاد او التقليد فلابد من أن يتحصن بهما وينتهي اليهما في هذا الباب ليأمن عن العقاب .

وكذلك في مسألة دوران الامر بين المحذورين كمسألة الصلاة في الثوب المتنجس او عارياً عند ضيق الوقت فعليه أن يجتهد او يقلد .

ولو تعذر الاجتهاد كما هو الغالب تعين عليه التقليد وإلا فيعاقب على ترك

(١) الصفحة ـ ٤ و ٥ ـ (٢) الوسائل الباب ٧٣ من ابواب القراءة في الصلاة .

التكاليف الواقعية .

واذا فرضنا انه غير متمكن من التقليد أيضاً كما في زمان الفحص عن المجتهد الاعلم تخير بالأخذ بأي طرف حيث إن الطرق متعذرة .

نعم اذا علم بوجود واحد جامع للشرايط غير متميز عما عداه إحتاط احتياطاً جزئياً وهو المسمى بالاحتياط الصغير بأن يجمع بين الفتاوى فما كان أحوط أخذ به وبذلك يعلم بخروجه عن عهدة التكاليف الواقعية .

فروع : الأول ـ
(في حكم غير المجتهد التارك طريقي الاحتياط والتقليد قصوراً أو تقصيراً)

لو ترك المكلف الجاهل الاحتياط والتقليد معاً تقصيراً او قصوراً وأتى بالعمل رجاءاً فهل يحكم بالصحة مطلقاً او البطلان مطلقاً او يفصل ؟

وهل يستحق العقاب بذلك مطلقاً او يفصل ايضاً .

هنا مقامان من البيان .

البيان الأول ـ في بيان الصحة والفساد

والبيان الثانى ـ في استحقاق العقاب من رب الأرباب .

أما الأول ـ فقد ذكر السيد صاحب العروة (قده) في مسألة ١٦ من مسائل التقليد ـ أن عمل الجاهل المقصر الملتفت باطل ولو ظهر مطابقاً للواقع ، والوجه فيه ـ كما يظهر من مطاوى كلامه من أوله الى آخره ـ عدم تمشي قصد القربة منه فالبطلان مستند الى هذا .

ولكن لا تمكن المساعدة عليه لان العبادة لا يفترق عما غيرها إلا من جهة

أن فيها الاضافة الى المولى دون غيرها والاضافة هنا ممكنة ، والذي غير ممكن هو الجزم في نية العمل وقصد القربة وقد تقدم أنه لا دليل على اعتباره وإنما المعتبر هو جامع الاضافة فاذا أتى بالعمل رجاءاً وظهرت مطابقته مع الوظيفة فأى مانع من الصحة ؟ .

نعم في المقام دعوى الاجماع من السيد الرضى (ره) على بطلان عمل من عمله وهو لا يعلم حكمه وأقره أخوه السيد المرتضى (ره) على ذلك

ولكن لا يحتمل أن يكون هذا إجماعاً تعبدياً ومن الممكن أن دعوى الاجماع نشأت من إعتقاد السيدين (ره) ذلك ، مع انها لو تمت فهو إجماع منقول وهو في موضع النزاع غير مقبول .

نعم يمكن ويحتمل ان يكون المراد بهذا الاجماع حكم العقل بالبطلان بالنسبة الى هذا العمل فما لم تنكشف مطابقته للواقع ليس له الاقتصار عليه وإلا فيعاقب من جهة التجرى . إذاً حال المقصر الملتفت من جهة الحكم بالصحة حال القاصر او المقصر غير الملتفت بالاضافة الى الاعمال الحاضرة والآتية لو طابقت الحجة المعتبرة لا بالاضافة الى الاعمال الماضية ، لأنه لا أثر للكلام من هذا الحيث بالنسبة الي السابق فانه إن كان صحيحاً او باطلا فقد مضى فأثر الحكم بالصحة وهوعدم الاعادة والقضاء وأثر الحكم بالفساد وهو وجوبهما انما يترتب على العمل الحاضر وما سيأتى لا السابق والماضي .

نعم من جهة استحقاق العقاب على التجرى في بعض الوجوه له أثر بالاضافة اليه كما سيأتي .

الكلام فعلا في بيان أن العبرة بالصحة فيما اذا تعدد مجتهد حال العمل وحال الرجوع هل هي مطابقة العمل مع فتوى المجتهد الاول أي من كان وظيفة

العامي المقصر تقليده حين التقصير والعمل او مع فتوى من يجب الرجوع اليه فعلا او احدهما او كليهما ؟

هنا وجوه بل أقوال .

والحق أن المرجع في ذلك انما هو مطابقة العمل وعدمها مع فتوى المرجع الفعلي فاذا أفتى ببطلان العمل وفساده فهذه هي فتوى بوجوب الاعادة او القضاء إن كان من العبادات .

وبثبوت الضمان إن كان من المعاملات بالمعنى الاخص .

وبوجوب غسل الثوب المتنجس مرة ثانية .

وبعدم كفاية الذبح بغير الحديد إن كان من المعاملات بالمعنى الأعم .

والوجه فيه أن فتوى المجتهد السابق وان كان حجة في ظرفه إلا أنه إما مات او سقط عن الأهلية ففتواه فعلا ليس بحجة والعبرة بموافقة الواقع ومخالفته انما هو فتوى الحاضر دون المتقدم .

والحاصل أن العمل الصادر من العامي مطلقاً قاصراً كان أو مقصراً ملفتاً كان او غير ملتفت لابد في الحكم بصحته من مطابقته مع فتوى من يجب الرجوع اليه فعلا وهو الطريق الى احراز المطابقة مع الواقع .

وهذا وان كانت حجية فتواه من الآن فيما لم يكن مجتهداً سابقاً حين العمل اوكان هناك أعلم منه او لم يكن عادلا فصار مجتهداً او اعلم او عادلا فهي حجية حادثة إلا أنه يستكشف حكم كلي عن دليلها غير مختص بزمان دون زمان .

وتقدم الكلام في هذا في مبحث تبدل الرأي والاجزاء (١) .

---

(١) راجع الصفحة (١٧ ـ ٢١) .

فاذا أفتى المجتهد الحاضر بالبطلان والفساد فحينئذ أدلة الاعادة والقضاء تلزم المكلف بهما لأن مدلول هذه الحجة الفعلية يدل على أن العمل السابق كان فاسداً في ظرفه وإن كان المكلف معذوراً لاستناده فيه الى الحجة وأما بعد سقوط فتوى السابق فلا دليل على الاجزاء .

نعم بالنسبة الى بعض الاجزاء والشرائط للصلاة يحكم بالصحة لقاعدة لا تعاد بل لو فرض أن المجتهد الفعلي والسابق قد أفتيا كليهما بخلاف ما عمل من غير الخمس ايضاً فليس عليه الاعادة فضلا عن القضاء إلا بالنسبة الى ما دل الدليل على لزوم اعادته من غير الخمس اذا ترك كالنية وتكبيرة الاحرام والقيام حال تكبيرة الاحرام ونحوها .

ولكن هذا يختص بغير المقصر الملتفت وأما هذا (المقصر الملتفت) فلا تجرى القاعدة في حقه من الأول لانها سيقت لبيان حكم من انكشف له الواقع بعد العمل من جهة وجود نقص فيه من فقدان شرط او جزء داخل الوقت اوخارجه حال كونه حال العمل جازماً بصحة ما أتى به .

واما اذا كان عدم الصحة بحكم العقل من الأول كما في المقصر الملتفت فهو غير مشمول لحديث لا تعاد .

وكذا لا يشمل المقصر الغير الملتفت فان حاله حال العامد لقيام الاجماع على ذلك .

نعم لو ناقشنا فيه بأن مفاده هو ثبوت العقاب فحينئذ لا مانع من الشمول فانه بحسب اطلاق الحديث يكون مشمولا له حيث يكون جاهلا وحال العمل بانياً على الصحة .

هذا ويمكن القول بعدم شمول الحديث للمقصر الملتفت بأن شموله له يستلزم

اختصاص أدلة وجوب الاعادة في موارده كالتكلم متعمداً بالعالم العامد وهو تخصيص بالنادر .

وفذلكة الكلام

أن في موارد كشف الخلاف وعدم مطابقة العمل مع فتوى المجتهد الفعلى القول بوجوب الاعادة او القضاء في غير مصب الحديث (لا تعاد) هوالصحيح بشرط أن يستند المجتهد الفعلي في فتواه ببطلان الصلاة بلا سورة إلى دليل إجتهادي .

وإلا فان استند في ذلك الى قاعدة الاشتغال ونشاء حكمه بالبطلان من الاحتياط اللزومي وكان الأول عنده دليل على الصحة فيفرق الأمر بين داخل الوقت وخارجه .

حيث إن في الاثناء لوشك فيها لابد من الاعادة بقاعدة الاشتغال وفي الخارج لا قضاء عليه لأنه بأمر جديد ، والامر بقاعدة الاشتغال التي لا تجرى الا في الوقت سقط إما بالامتثال او بأمر آخر والقضاء موضوعه الفوت ، والمفروض أن الثانى لا يفتى به وليس شيء آخر بعد انقضاء الوقت نحرز به الموضوع فمقتضى أصالة البرائة عدم القضاء .

هذا بالنسبة الى الطريقية التي توافقها الأدلة التي عمدتها سيرة العقلاء ومن الضروري أن سيرتهم جارية على مجرد الطريقية ، والحجج الشرعية كلها إمضائية على طبق ما جرت عليه سيرتهم ، فالسببية ليست لها عين ولا أثر .

وأما بناءاً على القول بها فيفرق الحال بين السببية بمعنى تبدل الواقع بقيام الامارة وأنه يصرف مصلحته الى مؤداها على رأي المعتزلة او يحدث مصلحة في الواقع المسلوب عنها على رأي الاشاعرة والسببية الامامية بمعنى أن قيام الامارة

على حكم يحدث مصلحة في متعلقه .

وبعبارة أخرى : لابد أن يفرق بين القول بكون الاحكام تابعة للمصالح والمفاسد في نفس الجعل والقول بكونها ناشئة من مصالح ، كائنة في متعلقاتها فعلى الاول يلتزم بالاجزاء .

وعلى الثاني يفصل بين الاحكام الوضعية والتكليفية بالحكم بالاجزاء في الاولى ، والحكم بعدمه في الثانية .

بيان ذلك : أن العامل الجاهل إذا اعتقد عدم وجوب السورة في الصلاة أو وجوب القصر في مكان او كفاية الغسل مرة في تطهير متنجس او كفاية العقد بالفارسية في حصول علقة الزوجية او لزوم المعاطاة او غير ذلك من التكليفيات والوضعيات فعمل على ما اعتقده ، فبناءاً على السببية بالمعنى الاول لا يعقل كشف الخلاف بالاضافة الى الحكم الفعلي البعثي او الزجري اذ المفروض مطابقة ما عمل لفتوى المجتهد الأول الذي كان نظره حجة في حقه قبل أن يسقط عن الأهلية أو قبل أن يظهر هذا المجتهد الثاني الذي هو أعلم (مثلا) .

وعلى هذا لاشك في الاجزاء غاية الأمر الحجة الأولى انتهى أمدها وتبدلت بتبدل الحجة فاختلاف التكليف من جهة اختلاف الموضوع .

كيف ؟ والحال أن قيام الحجة الاولى انما يستلزم أن تكون مصلحة قائمة بما أدت اليه ولا مصلحة في الواقع اويستدعي أن تحدث مصلحة في الواقع وتتدارك بها الفائتة لو كانت هناك ومع هذا فهل يعقل كشف الخلاف ؟

وكذا لايتصور في الاحكام الوضعية على المبنى الثاني لأن مصلحتها في نفس الجعل فبعد ما كانت المصلحة دعت المولى الى جعل الحكم الوضعي واعتباره عند قيام الامارة كيف يمكن كشف الخلاف ؟

واما الاحكام التكليفية بناءاً على هذا المعنى من السببية (أعني السببية الامامية) فحالها حال البناء على الطريقية لأن الفعل بعدما يكون ذا مصلحة لازمة التدارك فلابد أن يأتى بالواقع إعادة او قضاءاً ووجود فعل ذي مصلحة فى قبال الواقع فعلا لا ينافي وجودها في الواقع قبلا فلو فرضنا أنه في زمان كانت وظيفته الصلاة قصراً فعمل بها ثم انكشف خلافها وتبين له (بتبدل رأي مرجعه أو غيرذلك من أنحاء الانكشافات) أن الوظيفة فعلا هو الاتمام فبأي مقتض يكون القصر مجزياً والحال أن المصلحة الكائنة في نفس المتعلق الداعية الى جعل الحكم ـ من جهة أن الامارة قد أخبرت عنه ـ بعد غير متداركة فعدم الاجزاء في التكليفيات على هذا القول أيضاً على القاعدة .

وقد يقال بالاجزاء (١)

إما لاجل أن القاعدة تقتضيه فان الحجة الفعلية لا تكون حجة إلا بعد زوال الحجة الاولى . وإما لان المتأخر في سابقه لا يؤثر .

وملخص ما يقرب هذا البيان أمران :

الأول :

أن في الاحكام الوضعية لابد من القول بالاجزاء فيها إذ لا متعلق لها إلا الاعيان الخارجية غالباً ليقال إنها تابعة للمصالح أو المفاسد في المتعلقات وتكون ناشئة عنها بل انها لا تنشأ إلا من مصالح في نفسها فلو فرضنا أن الملكية كانت

(١) والقائل هو شيخنا المحقق (ره) في حاشيته على الكفاية وتعليقته على المكاسب .

ثابتة بالفتوى السابقة فكيف يمكن رفع اليد عنها مع أنها إعتبار شرعي في ظرفها بالفتوى الثانية .

فالمعاطاة السابقة (مثلا) كانت محكومة بالصحة وليس فيها كشف أي خلاف بل الحكم كان ذاك الى زمان وجود الرأي الثاني ثم بعد ذلك تبدل الموضوع فليس له بعد ذلك أن يشترى بالمعاطاة شيئاً .

إلا أن يقال بأن الحكم الوضعي غير مجعول مستقلا وانما هو منتزع عن الحكم التكليفي فحينئذ يمكن أن يقال إن حاله حاله .

ولكن لا تمكن المساعدة على القول بالانتزاع كما حرر في محله .

الأمر الثاني

أنه لا يمكن أن تكون العبرة في الفساد هى مخالفة العمل مع الحجة المتأخرة والعبرة في الصحة هي موافقته مع السابقة لأن المتأخرة حادثة ، والحادث يستحيل أن يؤثر في السابق نعم يؤثر في العمل اللاحق .

وبعبارة أخرى : الحجة الفعلية ربما لم تكن موجودة في زمان العمل الماضي فضلا عن أن تكون حجة فكيف تكون ملاكاً في بطلان العمل السابق ؟

والحاصل أن البطلان وعدمه لا يدوران مدار الحجة المتأخرة بل المدار في ذلك هي الحجة السابقة والمفروض موافقة العمل صحة وبطلاناً معها .

وهذا الوجه الثاني يعم جميع الاحكام التكليفية والوضعية إلا أن الوجه السابق يختص بالاخير .

وخلاصة ما ذكره (قده) أن الحكم بالصحة والفساد إنما هو بمطابقة العمل وعدمها مع الحجة السابقة حتى بناءاً على الطريقية كما هي الحق عنده .

والنظر فيما افاده مجال واسع .

أما بالنسبة الى الحكم الوضعي فلان ما ذكره (قده) من أنه لا واقع له وراء نفسه بخلاف التكليفي فانه ينشأ من المصلحة في نفس المتعلق ، وإن كان صحيحاً إلا أن الكلام في احراز الملكية وأنها هل كانت موجودة أولم تكن وطريق احرازها إما الوجدان وهو مفروض العدم وإما التعبد والمفروض قيام الامارة على عدم الملكية فبعد سقوط الحجة السابقة عن الحجية ، الملكية غير محرزة إلا بالحجة الفعلية وبناءاً عليه فالكشف في الوضعيات بمثل الكشف في التكليفيات .

وبعبارة أخرى : اذا قامت الحجة الجديدة على أن المعاطاة لاتملك (مثلا) فكما تكشف عن عدم تأثيرها فيما بعدذلك ، كذلك تكشف عن عدم كونها مؤثرة قبل ذلك ، فلو بنينا على أن العبرة في الاحكام التكليفية بالحجة المتأخرة كما هو الصحيح ، بعين الملاك نبنى على ذلك في الاحكام الوضعية .

وأما بالاضافة الى الاحكام التكليفية فلان قوله (ره) أن البطلان والصحة لا يدوران مدار الحجة المتأخرة التي لم يكن موضوعها موجوداً في ذلك الزمان مردود نقضاً وحلا .

أما نقضاً فبأنا نفرض رجلين فاسقين تابا فاتصفا بالعدالة وقالا لأحد إنا رأينا في زمان الفسق أنك صليت بلا طهور اومع النجاسة أفلا يسمع ذلك ؟ باعتبار أن المتأخر في السابق لا يؤثر .

وأما حلا فلان المراد بالجملة المتقدمة إن كان تأثير أمرمتأخر في البطلان بأن يحدثه في العمل ، فهذا في الأمر المقارن ليس بصحيح وليس بمتحقق فضلا عن الأمر السابق بل الحجة المتأخرة كاشفة عن البطلان لا أنها مؤثرة في المقارن والسابق ، وان اريد بها أنها لا تكشف عن البطلان فهذا واضح البطلان

وعين الدعوى لأن الحجة اللاحقة تكشف عن حكم كلي إلهي لمن تقدم وتأخر .

وقد يقال بالاجزاء تمسكاً بدليل الحرج وأنه منفي في الشريعة المقدسة ومن المعلوم أن عدم الاجزاء قد يستلزم قضاء صلوات عديدة لمدة مديدة بل قد يستلزم قضاء صلوات مدة عمره .

ولكن هذا الدليل لو تم فانما يتم بالنسبة الى القضاء دون الاعادة ، نعم بالاضافة الى الحج يمكن أن تكون الاعادة حرجياً أيضاً إلا أن دليل نفي الحرج لا يقتضي إلا نفي الحرج الشخصي ففي كل مورد ثبت ، ينتفي ، ولا يلزم من هذا ، الانتفاء في كل مورد .

والحاصل ان دليل نفي الحرج لا يصلح لأن يستدل به لاثبات أمر كلي ليقال : إن الاعادة او القضاء لا يجب بالحرج ، بل يقتصر في مورد الحرج .

ولو اعتنى بهذا الدليل يلزم الحكم بالاجزاء في موارد كشف الخلاف بالعلم الوجداني لعدم اختصاص جريانه بموارد قيام الحجة الشرعية على الخلاف بل يجري في موارد قيام العلم القطعي ، والحال أن سقوط الاعادة والقضاء في موارد القطع بالخلاف لا يتم بدليل .

وقد يدعى قيام الاجماع على الاجزاء سواء أكان ما انكشف خلافه هو عمل المفتي ام عمل المستفتي ، نعم بالنسبة الى الاحكام الوضعية التي كان موضوعها بعد باقياً لا إجماع على الاجزاء .

ولكن هذا الاجماع لو كان محصلا لم يترتب عليه أثر مضافاً الى أنه في نفسه لا يكون حجة وذلك للقطع ولا أقل من الاطمئنان او الاحتمال بأنه ليس بأمر تعبدي ولعل المجمعين رأوا أنه على طبق القاعدة .

وقد يستدل على ذلك بدعوى جريان السيرة المستمرة الى زمان المعصوم عليه السلام

فانه لم ير من ذاك الزمان الى الآن من يعيد او يقضى ما عمله برهة من الزمان مجتهداً كان او مقلداً .

وهذه أيضاً لا تمكن المساعدة عليها إذ مسألة تبدل الرأي في الاركان قليلة الاتفاق في الخارج فكيف يمكن أن يدعى أن عدم الاعادة والقضاء متصل الى زمانه عليه السلام ؟ .

على أنه لا طريق لنا الى كشف الاتصال لو فرضنا الجريان فعلا إذ هو على تقدير أنه أمر يتفق في الخارج كثيراً ، بل لو كان هذا أمراً متعارفاً لكان يسئل عنه عليه السلام بأن نقص ركن من الأركان هل يوجب الاعادة او القضاء ؟ ولنقل أقلا في رواية ولو ضعيفة .

فاذا اللازم هو الاعادة او القضاء عند كشف الخلاف فيما كان الرأي الثاني عن دليل لا عن قاعدة الاشتغال والا فلا قضاء بمقتضى أصالة البرائة فانه بأمر جديد ولكن الاعادة واجبة على أى حال ، هذا تمام الكلام بالاضافة الى البيان الأول أعني بيان الصحة والفساد .

وأما الثاني ـ أي البيان بالنسبة الى استحقاق العقاب فالمقصر الملتفت يعاقب ولو فرض كون عمله موافقاً للواقع وذلك للتجرى حيث إنه اقتصر على الامتثال الاحتمالى ولم يستند الى حجة فعلية وكذا غير الملتفت إن لم يوافق عمله لكلتا الفتويين فأي أثر رتب على العمل السابق يعاقب عليه لعدم استناده في مقام العمل الى حجة معتبرة حين العمل .

وأما القاصر اذا عمل بما قامت عنده حجة عليه فان انكشف بعد ذلك كونه مطابقاً للواقع فهو وإلا فهو معذور .

الفرع الثاني :

أن المكلف اذا علم باجزاء العبادة وشرائطها وموانعها فلا اشكال في أن له الامتثال ولو اجمالا باتيان العبادة قاصداً بها القربة فانه مجزعن الواقع ولا يحتاج الى قصد التميز والوجه وغير ذلك ، لعدم دليل يدل على اعتبار ذلك وقد عرفت هذا فيما تقدم .

وأما لو لم يدر بأجزاء العمل وموانعه وشرائطه فهذا يجب عليه التعلم في الجملة .

إذ قد يفرض أنه متمكن من العمل في الوقت من دون تعلم قبله .

وقد يفرض أنه غير متمكن منه بدونه .

ففي الأول ـ التعلم قبل الوقت غير لازم شرعاً وهذا يتفق كثيراً في الحج فأن كثيراً ما يتعلم المكلف ما يحتاج اليه من مسائل الحج أثنائه شيئاً فشيئاً .

وفي الفرض الثانى ـ قد لا يكون التعلم دخيلا في القدرة على العمل وانما هوله دخل في إحراز العمل وامتثاله . وقد يكون دخيلا في القدرة على إتيانه ولا يتمكن منه بأجزائه وشرائطه بدونه .

ففي الفرض الأول ـ يجب عليه التعلم قبل الوقت ، مثلا : رجل يسافر ويبتلى بالشك في أن وظيفته التيمم في المكان الفلاني او الوضوء ففي مثل ذلك لو كان الجمع والاحتياط غيرممكن ولايتمكن من التعلم في الوقت ايضاً كما هوالمفروض فراراً عن دفع الضرر المحتمل يجب عليه تعلم الحكم قبل الوقت اذ المفروض أن التكليف منجز في حقه في ظرفه لوجود شرائطه منها القدرة وقلنا في مسألة أصالة البرائة أن احتمال التكليف ولو كان من الواجبات المشروطة أو الموقتة الراجعة

اليها منجز له ولا يصح معه الرجوع الى البرائة بل لابد من تحصيل المؤمن وليس في المقام إلا العلم قبل دخول الوقت .

والحاصل أن مقتضى الأدلة الخاصة ـ الدالة على أن ترك العمل اذا استند الى ترك التعلم يعاقب التارك ـ هو أن البيان من طرف المولى في معرض العيان ووظيفة المكلف الفحص عنه .

وفي الفرض الثاني ـ أعني كون ترك التعلم موجباً لعدم القدرة على الاتيان في الوقت ، قد يقال : بأن التعلم بعد الوقت غير ميسور ، وقبل الوقت أيضاً غير واجب لأنه على الفرض من المقدمات الوجوبية ويحتاج وجوب تحصيلها قبله الى دليل خارجي وإلا فايجاد القدرة واقدار المكلف نفسه (وبعبارة أخرى إحداث موضوع التكليف) ليس بواجب عليه ، فالتعلم قبل الوقت أو بعده لايجب عليه .

ويشكل ذلك بأن الأدلة الدالة على وجوب التعلم مطلقة ومقتضاها وجوبه في هذا الفرض أيضاً ، ولذلك التجاء الاردبيلي (ره) ومن تبعه الى الالتزام بوجوبه النفسي فالعقاب حينئذ على ترك التعلم .

ولكن قد ذكرنا في المقدمة وفي خاتمة أصل الاشتغال والبرائة أن إثبات هذا (الوجوب النفسي) مشكل جداً ، لأن الظاهر من الأدلة وأوامر التعلم أن وجوبه طريقي لا نفسي لأنه مقدمة للعمل فلا وجوب له في ظرف عدم وجوب ذيها .

ولكن الصحيح هو وجوب التعلم في هذه الصورة أيضاً وان كانت المقدمات التي هي دخيلة في القدرة على الواجب في ظرفه لا يجب تحصيلها قبل الوقت لأن خصوص التعلم خارج ومستثنى عنها لاطلاق الروايات الدالة على أن ترك كل واجب استند الي ترك التعلم يصح عقاب تاركه ، منها قوله : هلا تعلمت ، الدال على أن تفويت المقدمة الموجب لتفويت الواجب في ظرفه مؤاخذ عليه ، فهذا

بحكم الشرع يكون واجباً بالوجوب الطريقي حفظاً للقدرة على حفظ الملاك والواجب في ظرفهما .

والعقل أيضاً يستقل بقبح تفويت الملاك فان حفظه روح العمل .

فحينئذ يصح أن يقال : يجب التعلم في جميع هذه الصور قبل الوقت إلا ما كان المكلف متمكناً في الوقت أن يتعلم أو كان متمكناً من الاحتياط ، ودعوى هذا المعنى في باب الصلاة قريبة وصحيحة قطعاً لأنها من أهم الفرائض .

ومن هنا يظهر حال تعلم مسائل الشك والسهو التي يبتلى بها المكلف يقيناً او احتمالا فيجب عليه ذلك (أى التعلم) قبل الابتلاء لو لم يتمكن منه أو من الاحتياط فيه .

وأما من يتمكن منهما فيه فوجوبه عليه يبتنى على حرمة قطع الصلاة إذ لعله يبتلى بالمسائل فلابد منه فراراً عن الابتلاء بقطع الصلاة يقيناً او احتمالا .

واحتمال ابطال العمل اختياراً يكفي في الوجوب دفعاً للضرر المحتمل ، بعد ما فرضنا حرمته (القطع) .

فتقييد الابتلاء بقيد الغلبة كما في كلام صاحب العروة (١) بلا وجه .

نعم في مورد اليقين او الاطمئنان بعدم الابتلاء لايجب .

يبقى الكلام —

في أنه هل يمكنه في هذه المسائل او غيرها أن يتمسك بالاستصحاب ؟ وبذلك يحرز عدم الابتلاء بها بعد ذلك .

الظاهر أنه لا مانع من جريانه في نفسه لأن جريانه في الامور المستقبلة

(١) المسألة ٢٨ من مسائل تقليد العروة .

كجريانه في غيرها إلا أن أدلة وجوب الفحص والتعلم قد الغت هذا الاستصحاب .

هذا فيما اذا لم يعلم المكلف بابتلائه وأما اذا علم به فالاستصحاب ساقط في نفسه .

هذا بالاضافة الى وجوب التعلم .

وأما صحة العمل فتدور مدار مطابقة الواقع وإن لم يتعلم لعدم كونه (التعلم) واجباً عليه للمقين اوالاطمئنان بالعدم اولعدم كونه (التعلم) ميسوراً له .

ثم إن المنسوب الى الشيخ الانصاري (قده) في رسالته العملية الحكم بفسق من لم يتعلم أحكامه ويمكن توجيهه (الحكم) بأحد من هذه الوجوه .

الأول ـ القول بأن التجرى محرم في نفسه زائداً على أنه يوجب العقاب وتركه واجب من الواجبات الالهية ومن البديهى أن ترك تعلم أحكامه تجر عليه سبحانه ، ولكنه (قده) لم يبن على حرمة (التجري) كما يظهر ذلك منه (قده) في خاتمة أصالة البرائة والاشتغال من كتاب فرائد الاصول وفي أوله وهو الصحيح اذ لم يدل دليل على انه من المحرمات .

الثانى ـ ان ترك تعلم الاحكام الذي يحتمل ان يترك الواجب معه تجر على المعصية والتجري وان لم يكن بمحرم على الفرض ولكنه يكشف عن عدم وجود ملكة العدالة في نفس المكلف التارك بعد . بناءاً على أنها عبارة عن الملكة وهذا يكفي في الحكم بانه فاسق .

ولكن هذا التوجيه غير وجيه بوجهين .

الاول ـ أنه لم يدل دليل على اعتبار الملكة فيها بل هي عبارة عن الاستقامة في جادة الشرع كما هو مقتضى مدلول الروايات المعتبرة المؤيدة بالروايات الضعيفة منها رواية ابن ابي يعفور وقد قدمنا الكلام فيها بما لا مزيد عليه عند

التكلم في اشتراط العدالة .

الثاني ـ أنه لم يثبت بدليل أن كل من لم يكن بعادل فهوفاسق حتى على القول بالملكة ، نفرض ان زيداً اوان بلوغه ليس بعادل لعـدم وجود الملكة فيه أفهل يمكن أن يكون فاسقاً او أن هناك واسطة ؟ لا ريب أنهم اعتبروا في تحقق الفسق ارتكاب المعصية ، الكبيرة ولو من جهة الاصرار على الصغيرة ، وعليه فترك التعلم ليس بفسق حيث فرض أنه ليس بحرام .

والوجه الثالث ـ أن يكون الحكم بالفسق من جهة أن التعلم واجب نفسي فتركه يكون تركاً له .

ولكنه (قده) أيضاً لم يلتزم بهذا وانما التزم بوجوبه الطريقي واليك نص عبارته في خاتمة اصل البرائة والاحتياط من كتابه الفرائد .

أما العقاب (على الاخذ بالبرائة مع ترك الفحص) فالمشهور أنه على مخالفة الواقع لو اتفقت فاذا شرب العصير العنبي من غير فحص عن حكمه فان لم يتفق كونه حراماً واقعاً فـلا عقاب ولو اتفقت حرمته كـان العقاب على شرب العصير لا على ترك التعلم أما الاول فلعدم المقتضى للمؤاخذة عـدا ما يتخيل من ظهور أدلة وجوب الفحص وطلب تحصيل العلم في الوجوب النفسي ، وهو مدفوع بأن المستفاد من أدلته بعد التأمل إنما هو وجوب الفحص لئلا يقع في مخالفة الواقع كما لا يخفى أو ما يتخيل من قبح التجرى بناءاً على أن الاقدام على مالا يؤمن كونه مضرة كالاقدام على ما يعلم كونه كذلك كما صرح به جماعة منهم الشيخ في العدة وابو المكارم في الغنية لكنه قـد أسلفنا الكلام في صغرى وكبرى هذا الدليل انتهى .

فلماذا يكون تارك التعلم فاسقاً ؟

أللهم إلا ان نلتجي بوجه رابع ولعله الاوجه وهو أن العدالة كما استفيدت من الروايات عبارة عن الاستقامة ومعناها أن يكون عاملا بوظيفته وأن يكون أعماله وتروكه بترخيص من الشارع والتعلم وان لم يكن بواجب نفسي وتركه وان لم يكن بحرام إلا انه غير مرخص فيه من الشارع كارتكاب أحد طرفي العلم الاجمالي مع العلم بأن احدهما نجس فالارتكاب وان لم يكن حراماً إلا ان المرتكب منحرف وخارج عن الجادة لعدم كونه عاملا بوظيفته فهو كيف يوثق بدينه وكيف يصدق عليه انه رجل صالح خير ؟ وكذلك تارك التعلم فانه ارتكب مالا رخص فيه وأتى بما لا يحل له فيصدق عليه أنه غير مستقيم في جادة الشرع وهذا معنى الفاسق ، فعلى ذلك لا بأس بما ذكره (قده) من الحكم بفسق تارك التعلم .

الفرع الثالث

قد عرفت انه اذا لم يتعلم المسألة لعذر او لغيره فان أمكنه إتمام الصلاة مع الاحتياط من غير أن يلزمه قطعها (بناءاً على حرمته) فلا اشكال في الاجتزاء بها كما لو شك في قرائة سورة الفاتحة بعدما هوى الى الركوع فطبعاً يشك في جريان قاعدة التجاوز وعدمه من حيث صدق الدخول في الغير المعتبر في جريانها على الهوى وعدمه فيرجع ويأتي بالفاتحة بقصد القربة المطلقة فتكون الصلاة صحيحة على كل تقدير جرت القاعدة ام لم تجر .

وأما اذا لم يمكنه اتمام الصلاة مع الاحتياط كما لو كان الشك في جريان القاعدة وعدمه من جهة دوران الامر بين شرطية شيء ومانعيته بمثل أنه يشك في أنه ركع أو لم يركع ففي مثل ذلك :

قد يفرض أنه كان مكلفاً بالتعلم قبل العمل ولم يتعلم فلابد له من التبعيض

في الاحتياط باختيار أحد الطرفين اذ المفروض حرمة قطع الصلاة وأن الحكم الواقعي منجز في حقه ثم بعد اتمام الصلاة يسأل عن حكم المسألة .

وقد يفرض فيما لم يكن مكلفاً به قبل ذلك ، للقطع او الاطمئنان بعدم إبتلائه بالشك في المسألة او لغفلته عن ذلك فمن باب الاتفاق شك فيها وابتلى به فله أن يقطع صلاته لكي يسأل عن حكم المسألة ، لأن القدر المتيقن من الاجماع على حرمة قطع الصلاة هو ما اذا يمكن الاكتفاء بالصلاة في مقام الامتثال ، ولم يقم دليل على الحرمة بعد مالم يكن التعلم واجباً والتكليف منجزاً في حقه ، فتأمل وله أن يبنى على أحد الطرفين كما في الفرض المتقدم ويتم الصلاة . فان طابق عمله الواقع والا فعليه الاعادة او القضاء من دون فرق بين أن تكون المخالفة في الاركان او مطلقاً .

إن قلت : ان كانت المخالفة في غير الاركان الخمسة يمكن الحكم بعدم لزوم الاعادة فضلا عن القضاء بحديث لا تعاد .

قلت لا ـ اذ قد تقدم أنه يختص بمن يرى عمله صحيحاً إما باجتهاد أو تقليد صحيح وأمامن كان في عمله متردداً الى آخر الوقت فهو غيرمشمول له . هذا تمام الكلام في فصل الاحتياط .

✡ ✡ ✡ ✡ ✡ ✡

الفصل الرابع في القضاء

وفيه مقدمة ومسائل .

أما المقدمة

ففى أن الولاية على الغيب والقصر كالايتام والمجانين كما تكون ثابتة للنبي صلى الله عليه وآله ووصيه عليه السلام ، هل تكون ثابتة للفقيه الجامع للشرائط في عصر الغيبة ؟ او أنه وغيره من العوام في ذلك سيان .

استدلوا على الثبوت بوجوه :

الوجه الأول ـ

ما في التوقع الشريف عن مولانا صاحب الزمان عليه السلام من قوله : وأما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الى رواة حديثنا (١) بناءاً على أن المراد بالرواة هم الفقهاء كما تقدم في ص ٢٩ و ٥٨ ـ .

ومافي المنقول من كلام سيد الشهداء الحسين بن على عن امير المؤمنين عليه السلام حيث قال : وأنتم أعظم الناس مصيبة لما غلبتم عليه من منازل العلماء لو يسعون (لو كنتم تسعون) ذلك بأن مجاري الامور والاحكام على أيدى العلماء بالله الأمناء على حلاله وحرامه فانتم المسلوبون تلك المنزلة وماسلبتم ذلك إلا بتفرقكم

(١) تقدم مصدر التوقيع في ص ٢٩ .

عن الحق الخ (١) .

وما رواه الصدوق قال قال علي عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله : اللهم ارحم خلفائي ثلاثاً قيل : يا رسول الله ومن خلفاؤك قال الذين يأتون من بعدي يروون حديثي وسنتي (٢) .

وما رواه الكافي ودعائم الاسلام عن جعفر بن محمد عن آبائه (عليهم السلام) عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال في حديث ـ والفقهاء امناء الرسل مالم يدخلوا في الدنيا قيل : يا رسول الله وما دخولهم في الدنيا قال اتباع السلطان فاذا فعلوا ذلك فاحذروهم على أديانكم (٣) .

وغير ذلك من الروايات التى توهم منها ثبوت الولاية للفقيه الجامع للشرائط .

ولكن قد ناقشنا في بحث المكاسب في هذه الأدلة سنداً ودلالة .

نعم ثبت بهذه الروايات وغيرها من المعتبرات (٤) شيئان .

الاول ـ الرجوع اليه في الفتوى .

الثاني ـ الرجوع اليه في القضاء واما ثبوت ولاية العامة له فلم يدل عليه دليل لفظي تام .

---

(١) الوافي كتاب الحسبة والاحكام والشهادات أبواب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اواخر باب الحث على الامر بالمعروف والنهي عن المنكر .

(٢) الفقيه : الجزء الرابع باب النوادر وهو آخر أبواب الكتاب الحديث ٩١٥

(٣) مستدرك الوسائل : الجزء الثالث الباب ١١ من أبواب صفات القاضي وما يجوز أن يقضي به وفي الاصول من الكافي ج ١ ص ٤٦ باب المستأكل بعلمه .

(٤) الوسائل : كتاب التجارة الباب ١٦ من أبواب عقد البيع وشروطه .

الوجه الثاني

ان القضاة العامة في عصر الأئمة (عليهم السلام) كانوا يتصدون هذه الامور من نصب القيم على الصغير والتصرف في مال اليتيم ببيعه ونحوه والتولى لتقسيم تركة من مات بغير وصية وترك أولاداً صغاراً ومثل ذلك إذا اقتضت المصلحة ذلك (مدعياً ثبوت الولاية العامة لهم) .

كما يرشد الى ذلك ما في صحيح ابن بزيع قال : مات رجل من أصحابنا ولم يوص فرفع أمره الى قاضي الكوفة فصير عبد الحميد القيم بماله الى أن قال : فذكرت ذلك لأبى جعفر عليه السلام وقلت له : يموت الرجل من أصحابنا ولا يوصى الى أحد ويخلف جوارى فيقيم القاضي رجلا منا فيبيعهن او قال : يقوم بذلك رجل منا فيضعف قلبه لأنهن فروج فما ترى في ذلك ؟ قال فقال : اذا كان القيم به مثلك « أو . يب » ومثل عبد الحميد فلا بأس (١) .

دل هذا الصحيح وغيره من الروايات على أن القضاة كانوا يتولون أمر الغيب والقصر فاذا توجهنا الى أن القاضى في زمان الغيبة هو الفقيه الجامع للشرائط نلتفت الى أن لازم ثبوت القضاوة ثبوت الولاية له في الامور العامة كالحكم بأن هذا اليوم أول الشهر وفي الامور الخاصة كالتصرف في شئون الامور الحياتية للقصر حيث إن هذه من شئون القضاوة ومن لوازمها .

والحاصل أن ثبوت منصب القضاوة يستلزم ثبوت منصب الولاية بمقتضى المقابلة بين القاضي المنصوب من قبل الامام عليه السلام والقاضي المنصوب من قبل الجائر كما كان ذلك في عصر الأئمة عليهم السلام حيث منعوا الشيعة عن الرجوع الى هؤلاء

(١) راجع الصفحة ١٩٤ الرقم ٤

فيستكشف من ذلك ثبوت الولاية للقاضي الشيعي حتى تقضي حوائج رهط الشيعة .

ولا يخفى أن هذا الوجه قابل للمناقشة جداً لأن الولاية شيء والقضاوة شيء آخر .

نعم قد يتفق عند العامة أن القاضي هو الوالي ولكنهما مجعولين بجعلين ولم يكن قضاة هؤلاء دائماً ولاة كما يشهد التاريخ بذلك بل في عصر النبي والأمير صلوات الله عليهما كان من له الولاية غير القاضي .

والصحيح المتقدم لابن بزيع وكذلك غيره إنما دل على ان المجعول الثابت للقاضي الفقيه الشيعي هو منصب القضاء وليس في مفهومه أزيد من إنهاء المرافعة والمنازعة .

والمقابلة المذكورة غير صالحة لاثبات الولاية العامة للفقيه الشيعي بعد ماظهر أن القاضي العامي لم يثبت كونه والياً دائماً .

ورفع احتياجات الشيعة يمكن حسبية كما سيأتي توضيحه .

وبالجملة المقايسة المزبورة اوهن من بيت العنكبوت فجعل الولاية له يحتاج الى دليل الثبوت .

الوجه الثالث

أن هذه الامور ـ من التصدي لأمر اليتيم ونحوه من القصر ونصب المتولي على الأوقاف وما يشابه ذلك ـ لابد من تحققها في الخارج وبما أن الأئمة سلام الله عليهم منعونا من الرجوع الى قضاة الجور فيستنتج من هذا ثبوت ولاية نصب القيم والمتولي على اليتيم والاوقاف ونحو ذلك للفقيه الجامع للموازين وإلا فاللازم أن الكبار يصبرون حتى يكبر اليتيم وان لا يتصرف في الاموال والاوقاف مطلقاً حتى يستأذن ممن له الاذن ومن المعلوم ان التالي باطل فالمقدم مثله .

وهذا الوجه أيضاً مخدوش لأن لابدية التصرف في الامور المزبورة لا تقتضي ثبوت الولاية له وإنما هي تقتضى جواز التصرف فيها ، كان هناك فقيه جامع أو لم يكن .

وعلى ذلك فاذا وجد فقيه جامع للموازين فلابد من مراعاة مقتضى الاصل العملي في الاستيذان منه لأن مقتضاه بحسب الحاجة يختلف .

إذ المورد قديقتضي البرائة عن الاستيذان كما في الصلاة على ميت ليس له ولى فلو شك في صحة الصلاة عليه بلا استيذان من الفقيه يتمسك بالبرائة عن الشرطية لان المورد من الاقل والاكثر ومما يرجع الى الشك في التكليف .

وقد يقتضي الاشتغال وذلك فيما يرجع الى الاعراض والاموال .

مثلا : يتيم لابد من بيع ماله وإلا فيتلف وصغيرة لابد من تزويجها وإلا فهي في معرض الخطر و و و .

والقدر المتيقن في حيث نفوذ العقد هو مورد الاستيذان من الجامع لموازين الفقاهة وأما من غيره أو من دون الاستيذان فمقتضى الأصل عدم نفوذه .

ومن هذا القبيل سهم الامام عليه السلام فان دفنه او القائه في البحر او حفظه عند الأمين كما قيل ، موجب لتلفه يقيناً فيجب صرفه في موارد رضاه سلام الله عليه وليكن المتصرف فيه أيضاً هو الفقيه الجامع للشرائط اوالمأذون من عنده من باب الأخذبالقدر المتيقن وبمقتضى قاعدة الاشتغال لأن مال الامام « أرواحنا له الفداء » داخل في حكم مال تعذر إيصاله الى ذيه أو وكيله فهو كالمجهول مالكه من جهة الجهل ببلده عليه السلام وعدم إمكان الوصول اليه وإلى بلده .

ومن المعلوم أن المالك المجهول أعم من أن لم يعرف أوعرف ولكن لايمكن

الوصول اليه كما في بعض الروايات (١) .

ومن هنا ثبت أنه له الولاية موجبة جزئية أي في الامور الحسبية المراد بها الأمور القربية حيث كان مقتضى الأصل لزوم الاستجازة عنه لا في مثل صلاة الميت وإن كان أحوط .

وأما ثبوت ولاية العامة له بحيث يكون له نصب المتولى على الاوقاف ونصب القيم للايتام ـ كما يكون منصوباً ومجعولا من قبل الامام عليه أفضل التحية والسلام ـ على نحواذا مات الفقيه لا تزول القيمومة والتولية المصطلحتين فلم يثبت بدليل صالح في العين .

إذاً تزول هذه الامور والصفات بموت الجاعل والمنصرف في الحسبيات كما تزول الاذن والوكالة بموت المجتهد خلافاً لما عليه صاحب العروة ـ قده ـ (٢) .

هذا كله فيما اذا وجد فقيه جامع للموازين وإلا فتصل النوبة لا محالة الى عدول المؤمنين كما في صحيح ابن بزيع المتقدم على أحد الاحتمالات في المماثلة المذكورة فيه .

وتمام الكلام في ذلك يطلب من كتاب المكاسب للشيخ الاعظم الانصاري ـ قده ـ (٣) .

هذا تمام الكلام في المقدمة .

---

(١) الوافي الجزء العاشر ابواب وجوه المكاسب باب المال المفقود صاحبه

(٢) تقليد العروة المسألة ـ ٥١ ـ

(٣) أنظر الى كتاب المكاسب : مسألة في ولاية عدول المؤمنين والمسألة التي قبلها وراجع حاشية الشهيدي (ره) عليها فان هناك مزيد نفع

الكلام في المسائل

المسألة الأولى –

بعد ما عرفت أن الدليل على جواز مباشرة الفقيه في الامور الحسبية لبى فهل تعتبر في ذلك المباشر الاعلمية ؟ كما تعتبر في المفتي مع فرض العلم بالمخالفة أو يختص إعتبار الاعلمية بباب الفتوى .

لعل المعروف عدم الاعتبار مطلقاً لا الأعلمية المطلقة ولا بالقياس والاضافة كما في كتاب العروة حيث قال :

وأما الولاية على الايتام والمجانين والاوقاف التي لا متولى لها والوصايا التى لا وصى لها ونحو ذلك فلا يعتبر فيها الأعلمية (١) .

فبناءاً عليه كما ينفذ تصرف الأعلم في أمور اليتيم من حفظ المال والتزويج ونحوهما وفي إصلاح حال الوقف وأمثاله ، كذلك تصرف غيره .

لا اشكال في أن الأعلمية المطلقة فيه غير معتبرة إذ لا يحتمل أن يكون أمر اليتاما (مثلا) في مجموع الدنيا راجعاً الى شخص واحد بل يمكن أن يقال : إن عدم اعتبارها متسالم عليها وإلا لاشير في بعض الروايات ولكان يصل الينا يداً بيد لأن هذا أمر مهم لكون الأعلم بمنزلة الخليفة .

ولكن لا يبعد القول باعتبارها فيمن يكون ولياً في البلد وذلك من جهة كون القدر المتيقن من دليل الولاية هوذلك فعين البيان المتقدم جار هنا أيضاً لأن جواز تصرف الأعلم ممن في البلد معلوم وجواز تصرف غيره مشكوك فيه .

اذاً الاقتصار على الأعلم الاضافي إن لم يكن أقوى فلا شك في أنه أحوط .

---

(١) تقليد العروة المسألة – ٦٨ –

المسألة الثانية —

قد عرفت في المقدمة أن الفقيه الجامع للموازين لم يثبت بدليل لفظي إلا جواز تقليده ونفوذ حكمه وقضائه ، فهل يعتبر أن يكون القاضي أعلم كالمفتي في الجملة ؟ او أن كل من يكون جامعاً لسائر الشرائط يجوز له القضاء .

الظاهر أن اعتبار الأعلمية المطلقة فيه مقطوع العدم إذ لا يمكن إرجاع جميع المرافعات في مجموع العالم الى شخص واحد لأن الخروج عن عهدة الجميع خارج عن طوق البشر .

وأما الأعلمية الاضافية فالظاهر انها أيضاً غير معتبرة وذلك لاطلاق قوله (عليه السلام) في معتبرة أبي خديجة : فانظروا الى رجل يعلم شيئاً من قضائنا — قضايانا — (١) فمنصب القضاء بمقتضى الاطلاق جعل لمن يكون واجداً للعلم وهذا صادق على غير الاعلم أيضاً وأما القول بأن التعبير بالتنكير فيها بالنسبة الى قوله : شيئاً ، يدل على ذلك فهو لايتم لأنه باعتبار عدم القدرة على الاحاطة بعلومهم وجميع ماصدر عنهم (عليهم السلام) لامن جهة ان معرفة بعض المسائل يكفى في جواز الترافع عند العارف به فالعمدة هو التمسك بالاطلاق .

والمناقشة فيها (المعتبرة) بأنها ليست في مقام البيان وإلا لجاز الرجوع الى العامي العالم بشيء من الاحكام الفرعية لأنه أيضاً عالم غايته بالواسطة .

واضحة الدفع بأن قوله : يعلم شيئاً ، ظاهر في انه يكون عالماً فعلا وابتداءاً والعامي ليس عالماً بالحكم كذلك وانما هوعارف بفتوى مقلده وربما يكون أكثر

(١) تقدم ما يرجع اليها في ص — ٧٩ الى ص ٨٢ —

حضوراً للمسائل الفرعية من نفس المفتي ومع ذلك لا يقال : إنه عالم بقضائهم (او قضاياهم) ـ عليهم السلام ـ .

وعلى تقدير دخوله في الاطلاق فيحكم بخروجه عنه جزماً من جهة العلم الخارجي بأن هذا المنصب الرفيع (منصب القضاء) لا يعطى للجاهل الوضيع والاعتباز العرفي شاهد على ذلك ، هذا .

واذا عرفت ذلك فيقع الكلام في تزييف أدلة المثبتين في موردين :

تارة فيما يكون مورد النزاع والخلاف من الشبهات الموضوعية .

وأخرى فيما يكون من الشبهات الحكمية .

أما الكلام في المورد الأول ـ فما يمكن أن يستدل به فيه على اعتبار الاعلية (في الجملة) في القاضي بدعوى تقييد اطلاق المعتبرة به ، روايات .

منها ـ المقبولة لعمر بن حنظلة المتقدمة (١) .

وجه الاستدلال بها أنه سلام الله عليه قد رجح فيها القاضى الأفقه على غيره حيث قال : الحكم ما حكم به أعدلهما وأفقههما واصدقهما في الحديث ولا يلتفت الى ما يحكم به الآخر . . .

وفيه أولا ـ أن موردها الشبهة الحكمية لأن المذكور فيها أن كلا منهما يستند في الحكم الى رواية عنهم (عليهم السلام) فمنشأ الشبهة فيها هو الاختلاف في الحكم لا الأمر الخارجي ولذا ارجع الأمر فيها الى النظر في مأخذ الحكمين فالترافع من جهة الشبهة الموضوعية خارج عنها .

وثانياً ـ لم تثبت صحة سندها وقد تقدم وجهه (٢) .

---

(١) و (٢) راجع الصفحة ـ ٣٤ و ٣٥ ـ

وثالثاً ـ أنها واردة في مورد معارضة أحد الحكمين مع الآخر وهذا خارج عن مورد كلامنا الذى هو في الرجوع الابتدائي وأنه هل يجوز الترافع الى القاضي غير الأعلم ؟ هب أنا سلمنا هذا والتزمنا بتقديم الأعلم مع فرض المعارضة بينه وبين غيره ولكن كيف تكون المقبولة دليلا على اعتبار الأعلمية مع فرض عدم المعارضة ؟

فهي أجنبية عما نحن فيه رأساً .

ومنها ـ ما رواه الصدوق باسناده عن داود بن الحصين عن أبي عبد الله عليه السلام في رجلين إتفقا على عدلين جعلاهما بينهما في حكم وقع بينهما فيه خلاف فرضيا بالعدلين فاختلف العدلان بينهما ، عن قول أيهما يمضى الحكم قال : ينظر الى أفقههما وأعلمهما باحاديثنا وأورعهما فينفذ حكمه ولا يلتفت الى الآخر ..

وهذه الرواية (١) وان أشرنا في الصفحة ـ ٣٥ ـ الى المناقشة في سندها باعتبار أنها مروية بطريقين :

الأول ـ طريق الصدوق في الفقيه .

والثاني ـ طريق الشيخ في التهذيب وفي كلا الطريقين ضعف لأن في طريق الصدوق الحكم بن مسكين وفي طريق الشيخ الحسن بن موسى الخشاب وهما لم يوثقا في كتب الرجال وعن صاحب المدارك ان الحسن بن موسى الخشاب غير موثق بل ولا ممدوح مدحاً يعتد به .

إلا أن نظر سيدنا الأستاذ أدام الله ظله تعلق أخيراً على أنهما ثقتان لأنهما مذكوران في أسانيد كتاب كامل الزيارات (٢) .

---

(١) تقدم مصدره في الصفحة ٣٤ (٢) راجع الصفحة ١٠٤ السطر «١٢ ـ ١٤»

مضافاً الى أن النجاشي قد مدح الحسن بن موسى الخشاب حيث قال : من وجوه أصحابنا مشهور كثير العلم والحديث وله مصنفات .

وعلى ذلك فالرواية معتبرة بكلا طريقيها .

إن قلت : هذه الرواية رواها الشيخ باسناده عن محمد بن علي بن محبوب وفي طريقه اليه في المشيخة أحمد بن محمد بن يحي العطار وهو لم يوثق .

قلت نعم ولكن له اليه طريق آخر معتبر ذكره في الفهرست (١) فهذه الرواية بحسب السند لا بأس بها إلا أنها بحسب الدلالة أجنبية عن المراد .

وذلك لعين المناقشة التي أوردناها على المقبولة من أن مورد الكلام إنما هو في الرجوع الابتدائي وأين هذا من مورد هذه المعتبرة كالمقبولة الذي هو فرض المعارضة والمخالفة ، على أنها واردة في الشبهة الحكمية كالمقبولة .

ومنها ـ ماروا ه الشيخ باسناده عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن الحسين عن ذبيان (دينار) بن حكيم عن موسى بن اكيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال : سئل عن رجل يكون بينه وبين أخ له منازعة في حق فيتفقان على رجلين يكونان بينهما فحكما فاختلفا فيما حكما قال : وكيف يختلفان ؟ قال : حكم كل واحد للذي إختاره الخصمان فقال : ينظر الى أعدلهما وأفقههما في دين الله فيمضي حكمه (٢) .

والمناقشة فيها بعينها هي الواردة على المقبولة من ضعف السند لأن فيه ذبيان (دينار) بن حكيم وهو مهمل وأجنبية الدلالة من حيث كونها واردة مورد

---

(١) أنظر الى الفهرست طبعة النجف عام ١٣٨٠ الصفحة ١٧٢ الرقم ٢٦٤

(٢) تقدم مصدره في الصفحة ٣٤

المعارضة والشبهة الحكمية .

ومنها ـ عهد الأمير سلام الله عليه الى مالك الأشتر رضوان الله عليه : إختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك (١) .

وفيه أولا ـ أن هذا العهد لم يثبت سنده وان كانت كلماته ظاهراً تشبه كلام الأمير سلام الله عليه ولكن هذه المشابهة بحسب الظهور إنما تفيد في سائر الجهات ولا تفيد الاطمئنان بالصدور في جهة الفقاهة ومقام الافتاء .

وثانياً ـ على فرض تسليم صحة السند ، أن الأفضل والأعلم بينهما عموم من وجه حيث إن الأفضل من يكون فضله أكثر من غيره والعلم أحد جهات الفضل بل الذي يمكن أن يستظهر من مجموع كلمات العهد أن المراد بالأفضل ليس هو الأعلم وانما المراد به المتصف بالاخلاق الفاضلة .

وثالثاً ـ على فرض تسليم أن الأفضل بمعنى الاعلم ، أنه لا بأس بأن يلتزم بان الوالي في مقام نصب القاضي لابد وأن يختار أفضل الرعية واين هذا من لزوم الترافع عند الأعلم الذي هو مورد الكلام بدعوى أنه المنصوب قاضياً بالنصب العام من قبل الامام عليه السلام لا غير .

وببيان آخر : المدعى هو إعتبار الأعلمية في القاضي العام في عصر الغيبة الذى أثبتت الروايات منصب القضاء له والعهد يستفاد منه إعتبار الأعلمية في القاضي الخاص المنصوب من قبل الوالى .

فالعهد كغيره لا يصلح للمنع من التمسك باطلاق معتبرة أبي خديجة .

وأما ما هوالمتوهم المعروف من وجود دليل آخر في كتاب الوسائل مقيد

(١) تقدم مصدره في الصفحة ٣٤

للاطلاق حيث عنون صاحبه فيه باباً بعنوان : باب أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم عند الشك في المسألة ولا في حضور من هو أعلم منه . . .

فهو مدفوع بأنه « قده » وإن كان قد عنون الباب (١) إلا أنه لم يأت فيه بشيء من هذا الباب كما لا يخفى على الناظر في الباب .

نعم وردت روايتان فيهما شبه مضمون العنوان المذكور .

إحداهما ما رواه في الاختصاص مرسلا حيث قال : قال ؛ رسول الله صلى الله عليه وآله من تعلم علماً ليماري به السفهاء أو ليباهي به العلماء أو يصرف به الناس الى نفسه يقول أنا رئيسكم فليتبوأ مقعده من النار إن الرئاسة لا تصلح إلا لاهلها فمن دعا الناس الى نفسه وفيهم من هو أعلم منه لم ينظر الله اليه يوم القيامة (٢) .

وثانيتهما ما رواه المحدث الجليل الشيخ حسين بن عبد الوهاب في كتابه عيون المعجزات مرسلا من قضية اجتماع وجوه الشيعة وثقاتهم في دار عبد الرحمن ابن الحجاج في بركة زلول « بعد موت الرضا عليه السلام » يبكون ويتوجعون من المصيبة الى أن قال: وكان وقت الموسم فاجتمع من فقهاء بغداد والامصار وعلمائهم ثمانون رجلا فخرجوا الى الحج . . . أتو دار الصادق (عليه السلام) . . . . ودخل موفق وقال هذا أبو جعفر فقاموا اليه باجمعهم واستقبلوه وسلموا عليه فدخل عليه السلام . . . . فقام صاحب المسألة فسأله عن مسائله فاجاب عنها بالحق ففرحوا ودعوا له وأثنوا عليه وقالوله : إن عمك عبد الله أفتى بكيت وكيت فقال :

---

(١) الوسائل : كتاب القضاء أبواب آداب القاضي الباب الرابع

(٢) كتاب الاختصاص المطبوع في طهران « چاپخانه حيدري » عام ١٣٧٩ الصفحة ٢٥١ قبل عنوان : الاخوان صنفان . .

لا إله إلا الله يا عم إنه عظيم عند الله أن تقف غداً بين يديه فيقول لك : لم تفتى عبادي بما لم تعلم وفي الامة من هو أعلم منك (١) .

ولكن الروايتين لا يمكن الاستدلال بهما على اعتبار الأعلمية في القاضي .

وذلك لضعف سندهما أولا واجنبية دلالتهما عما نحن فيه ثانياً .

لأن الاولى ناظرة الى ذم الدعوة الى النفس والظاهر منها ، الدعوة الى الخلافة والامامة حيث قال : إن الرئاسة لا تصلح إلا لاهلها أى رئاسة الامامة والوصاية وإلا فالرئاسة بما هي لا تعتبر فيها الاعلمية بوجه .

على أن الرواية مذكورة في كتاب الكافي غير مذيلة بمورد الاستشهاد وهو : فمن دعا الناس الى نفسه وفيهم من هو أعلم منه (٢) الخ . . .

والثانية ناظرة الى اعتبار الاعلمية في المفتى وباب الفتوى وأين هذا من اعتبارها فى القاضي وباب القضاء مضافاً الى أن هذه القضية ذكرت في كتاب الاختصاص (٣) عن علي بن ابراهيم بن هاشم عن أبيه ولم يذكر في آخرها هذا القول : وفي الامة من هو أعلم منك .

وعلى الجملة هاتان الروايتان مع مافيهما من ضعف السند واختلاف النقل

---

(١) كتاب عيون المعجزات المطبوع في المطبعة الحيدرية في النجف عام ١٣٦٩ الصفحة ١٠٩

(٢) راجع الاصول من الكافي الجزء الاول كتاب فضل العلم باب المستأكل بعلمه . . . ص ٤٧ المطبوع في طهران في المطبعة الحيدري .

(٣) المصدر المتقدم في ص « ٢٠٥ » الرقم ٢ في عنوان : حديث محمد بن على بن موسى الرضا (عليهم السلام) وعمه عبد الله بن موسى .

غير ناظرتين الى المدعى إذ اعتبار الاعلمية في الخليفة ومرجع التقليد بحث ومنع اشغال منصب القضاء مع وجود الاعلم في البلد بحث آخر معدوم الدليل .

فالصحيح أن الأعلمية غير معتبرة في القاضي للاطلاق المتقدم .

وزايداً عليه ، السيرة العملية القطعية الشرعية المتصلة الى زمان الائمة عليهم السلام جارية على الترافع عند القاضي من غير فحص وتفتيش عن الأعلم والنظر اليه .

ودعوى عدم العلم بوجود غير الأعلم في القضاء وأن عدم الفحص لعل من جهة أن كل من كان يترافع عنده كان أعلم من في بلده ، وإن كانت « هذه الدعوى » بالاضافة الى القاضي الخاص المنصوب من قبل الامام عليه السلام في القضايا الخاصة ، غير بعيدة ولكن بالنسبة الى الاذن العام ـ الوارد في الروايات ـ باختيار القاضي والنظر اليه ليس كذلك يقيناً لما هو المعلوم خارجاً من أن أهل الشرع في مقام الترافع لا يفتشون عن الاعلم ولا يطلبونه بل يراجعون غيره كما يراجعونه .

هذا مجمل الكلام في الشبهات الموضوعية .

وأما لو كان النزاع من جهة الشبهة الحكمية

فخلاصة الكلام فيه أنه ـ .

اذا كان منشأ التنازع هو الجهل بالحكم الشرعي او اختلاف المتخاصمين في رأي مرجعهما بحيث يدعي أحدهما الجزم بان رأيه على اختصاص الحبوة بالولد الاكبر « مثلا » والآخر يدعي أيضاً جزماً بأن فتواه على الاشتراك بينه والولد الأصغر .

ففي الفرضين لامجال للتحاكم والترافع بل لابد من رجوعهما الى مرجعهما الذي لابد وأن يكون أعلم لو كانت فتواه مخالفة مع فتوى غيره .

ولايكفي الرجوع الى غيره لأن وظيفة الجاهل فيما كان الاختلاف في الحكم والجهل به هي المراجعة الى من قامت الحجة على حجية رأيه وليس ذلك إلا الاعلم في الفرض فاذا فرضنا أن المتخاصم رجع اليه (المقلد الاعلم) وهو أفتى بان الحبوة مشترك فيها بين الاخوين فبعد ذلك لامعنى لدعوى الاختصاص والترافع الى مجتهد آخر الذي يراه لأن دعواه هذه باطلة بمقتضى وظيفته وهي تقليده الأعلم .

وقد يكون منشأ التنازع هو اختلافهما في مستند الحكم بحيث يحكم كل واحد من المتنازعين بحكم لايحكم الآخر بذلك بمقتضى ما يراه مستنداً له كأن يكون هناك مجتهدان فتوى أحدهما صحة عقد والآخر فساده او واحد منهما يرى أن اواني الذهب والفضة « مثلا » لا يجوز بيعها والآخر يرى الجواز الي غير ذلك من الفروع التي يختلف الاثنان فيها . أو كأن يكون احد المتنازعين مجتهداً أو يكون كل منهما مقلداً لمرجع غير المرجع الآخر والمفروض أن مرجع هذا يفتي بأن المعاطاة « مثلا » تفيد الملك ومرجع ذاك يفتي بأنها تفيد الاباحة .

ففي جميع الصور لا مانع من إرجاع الترافع الى غير الأعلم مطلقاً حتى ترتفع الخصومة لاطلاق المعتبرة المتقدمة (١) .

المسألة الثالثة

قد يكون القاضي المعين مرضياً عند المترافعين وهذا لا إشكال فيه .

وقد لا يتراضيان به بل كل منهما يعين غير من يعينه الآخر ففي مثل ذلك إختيار من يكون حاكماً وفاصلا بينهما بيد من يكون ؟

(١) راجع الصفحة ـ٧٩ـ

المعروف والمشهور أن التعيين بيد المدعي الا اذا كان من يختاره المدعى عليه أعلم بل ذكر صاحب العروة « قده » أن مع وجود الاعلم وامكان الترافع اليه الاحوط الرجوع اليه مطلقاً (١) .

والوجه فيما ذكره المشهور ، أن المدعي يطالب بدليل يعتمد عليه شرعاً أو عند العقلاء فاذا أقامه من أى طريق كان لابد وأن يسمع لانه أدى وظيفته .

وأما كون ما يحتج به مقيداً بقيد خاص وخصوصية خاصة حسبما يريده المنكر فلم يثبت بدليل ومن هنا تعرضنا في بحث التفسير أن الاعجاز وإختيار المعجزة بيد النبي ﷺ لا باشتراط الناس بأن يقترحوا ما يريدون .

ويؤكد ذلك مافي تفسير الصافي (٢) عن الاحتجاج (٣) وتفسير الامام « العسكري » عليه السلام (٤) في سورة البقرة عند قوله سبحانه :

أم تريدون أن تسألوا رسولكم كما سئل موسى من قبل

عن أبيه عليه السلام أن رسول الله ﷺ كان قاعداً ذات يوم بمكة بفناء الكعبة إذاً إجتمع جماعة من رؤساء قريش منهم الوليد بن المغيرة المخزومي وأبو البختري ابن هشام وأبو جهل بن هشام والعاص بن وائل السهمي وعبد الله بن أبي أمية المخزومي و كان معهم ممن يليهم كثير ورسول الله ﷺ في نفر من أصحابه يقرء

(١) تقليد العروة المسألة ٥٦ (٢) سورة بني اسرائيل ذيل الآية الشريفة : قل سبحان ربي هل كنت إلا بشراً رسولا (٣) في احتجاجه ﷺ على جماعة من المشركين (٤) الصفحة « ٢٠٥ » من طبعة تبريز عام ١٣١٤ و ١٣١٥ وراجع أنوار التنزيل للقاضي البيضاوي المطبوع في ايران عام ١٢٨٢ وعلى هامشه تفسير الحسن العسكري عليه السلام الصفحة ٢٤٢ .

عليهم كتاب الله ويؤدي اليهم عن الله أمره ونهيه فقال المشركون بعضهم لبعض لقد استحفل أمر محمد ﷺ وعظم خطبه فتعالوا نبدء بتقريعه وتبكيته وتوبيخه والاحتجاج عليه وإبطال ما جاء به . . .

قال أبو جهل : فمن الذي يلى كلامه ومجادلته قال عبد الله بن أبي أمية المخزومي أنا الى ذلك . . . فأتوه باجمعهم فابتدأ عبد الله بن أبى أمية فقال : يا محمد لقد ادعيت دعوى عظيمة وقلت مقالا هائلا زعمت أنك رسول رب العالمين وماينبغي لرب العالمين وخالق الخلق أجمعين أن يكون مثلك رسولا له بشراً مثلنا يأكل كما نأكل ويمشي في الاسواق كما نمشي فهذا ملك الروم وهذا ملك الفرس لا يبعثان رسولا إلا كثير مال عظيم خطر ، له قصور . . . ورب العالمين فوق هؤلاء كلهم فهم عبيده ولو كنت نبياً لكان معك ملك يصدقك . . . فقال رسول الله ﷺ هل بقى من كلامك شيء فقال بلى . . . .

لن نؤمن لك حتى تفجر لنا من الأرض ينبوعاً

بمكة هذه فانها ذات حجارة . . .

أو تكون لك جنة من نخيل وعنب

فتأكل منها وتطعمنا

فتفجر الانهار خلالها تفجيراً أو تسقط السماء . . . .

فقال رسول الله ﷺ أبقى شيء من كلامك يا عبد الله . . . ثم قال رسول الله ﷺ . . . . يا عبد الله . . . . وليس حجج الله لنبيه وحده على حسب اقتراح عباده لان العباد جهال بما يجوز من الصلاح وبما لا يجوز منه وبالفساد

وقد يختلف اقتراحهم ويتضاد حتى يستحيل وقوعها لو كان الى اقتراحاتهم لجاز أن تقترح انت ان تسقط السماء عليكم ويقترح غيرك أن لا يسقط عليكم السماء بل أن يرفع الأرض الى السماء ويقع عليها وكان ذلك يتضاد ويتنافى ويستحيل وقوعه والله لايجرى تدبيره على ما يلزمه المحال .

ثم قال رسول الله ﷺ وهل رأيت يا عبد الله طبيباً كان دواؤه على حسب اقتراحاتهم وإنما يفعل به ما يعلم صلاحه فيه احبه العليل او كرهه فانتم المرضى والله طبيبكم . . . . وبعد فمتى رأيت يا عبد الله مدعى حق من قبل رجل أوجب عليه حاكم من حكامهم فيما مضى بينة دعواه على حسب اقتراح المدعى عليه إذاً ما كان يثبت لاحد على أحـد دعوى ولا حق ولا كان بين ظالم ولا مظلوم ولا صادق ولا كاذب فرق الخ .

والصحيح في هذه المسألة ما عليه المشهور لما ذكر ويؤيده الاجماع المدعى في المقام كما في المستند (١) .

وعليه فاذا اختار المدعي أحد الحكام يلزم المدعى عليه الحضور عنده إذا أحضره فان لم يحضر يجري الحاكم الحكم عليه في غيابه كما هو المرسوم عند العرف حتى في عصرنا الحاضر .

ولابد للمدعي من مراعاة الوظيفة المذكورة في المسألة المتقدمة من التفصيل بين الشبهة الحكمية والموضوعية .

ففي الأولى ـ يجب عليه إختيار الاعلم وإن كانت هذه الصورة خارجة عن

(١) المجلد الثانى كتاب القضاء والشهادات ، المسألة التاسعة من مسائل البحث الأول من المطلب الاول من المقصد الاول .

باب التحاكم بل انما هي داخلة في فصل الخصومة عملا برأى مرجع التقليد .

وفي الثانية ـ مخير بين اختيار الأعلم وغيره على ما تقدم وجهه .

المسألة الرابعة

القاضي لو لم يكن أهلا للقضاء ذكر صاحب العروة « قده » أنه يحرم عليه القضاء بين الناس (١) ولتوضيح الحال لابد من إيقاع المقال في جهتين .

الجهة الأولى

فيما كان من يريد اشغال منصب القضاء غير واجد لقدرة الاجتهاد وملكة الاستنباط أي لم يكن بفقيه فعلا .

فهذا يحرم عليه ذلك لو رام ترتب الاثر على قضائه ولو فرض مصادفة قضائه الواقع .

لأن القضاء الشرعى هو استناد الحكم الشخصي الى الله سبحانه ومن البين أنه لو كان من دون علم وبينة منه عز وجل ، إفتراء عليه وقد قال عز من قائل: قل آلله أذن لكم أم على الله تفترون (٢) وقد ذهب الى ذلك المشهور ودلت على ذلك روايات .

منها ـ مارواه الصدوق (ره) بسنده « الصحيح » عن سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال : اتقوا الحكومة فان الحكومة انما هي للامام العالم بالقضاء في المسلمين كنبى او وصى نبي (٣) .

---

(١) تقليد العروة المسألة « ٤٣ » (٢) سورة يونس الآية « ٥٩ »

(٣) الفقيه الجزء الثالث باب إتقاء الحكومة

منها - معتبرتا أبي خديجة المتقدمتان (١) وغير ذلك من الروايات الدالة على أن منصب القضاء ليس إلا لهم ولمن هو مأذون من قبلهم عليهم السلام الذي ليس بحسب القدر المتيقن من الأدلة إلا الفقيه والمجتهد .

وقد تقدم (٢) أن من له معرفة بعض المسائل لايجوز قضاؤه ولاينفذ حكمه ولا يطلق عليه العارف والعالم باحكامهم وقضائهم « قضاياهم » .

وبالجملة نفوذ قضاء شخص في حق الناس « كجواز التصرف في أموالهم وشئونهم » إنما هو على خلاف الاصل ، خرجنا عنه بالادلة الخاصة والقدر المتيقن من موردها هو الفقيه المطلق .

وعليه فاذا قضى غير الفقيه بين الناس فقد ارتكب معصية ولو فرض أنه مع ذلك أخبر عن رأيه أيضاً فقد ارتكب معصيتين .

إحداهما - من جهة استناد الحكم الى الله سبحانه والمفروض عدم قيام الحجة عنده .

وثانيتهما - من جهة كذبه وهوالاخبار عن رأيه والحال أنه ليس عنده رأى ولا نظر .

ويؤيد المختار الذي عليه المشهور دعوى الشهيد الثاني (ره) في المسالك الاجماع على ذلك حيث قال (عند شرح قول المحقق : وكذا لاينعقد لغير العالم) : هو المجتهد في الاحكام الشرعية وعلى اشتراط ذلك في القاضي إجماع علمائنا ولا فرق بين حالة الاختيار والاضطرار ولا فرق فيمن نقص عن مرتبته بين

(١) راجع الصفحة « ٧٩ و ٨٧ »

(٢) راجع الصفحة « ١٤ و ١٥ و ٢٠٠ و ٢٠١ »

المطلع على فتاوى الفقهاء وغيره والمراد بكونه عالماً بجميع ما وليه كونه مجتهداً مطلقاً فلا يكفي اجتهاده في بعض الاحكام دون بعض على القول بتجزى الاجتهاد انتهى (١) .

ومن هنا ظهر أن مافي الجواهر من أن المستفاد من الكتاب والسنة صحة الحكم بالحق والعدل والقسط من كل مؤمن ، خلاف الظاهر لأن تلك الآيات التي أوردها هو « قده » وكذلك الروايات ـ مع غمض النظر عن ضعف سندا كثرها ـ (٢) لم ترد لبيان خصوصيات القاضي وشرايطه وانما هي ناظرة الى أن الحكم بين الناس يلزم أن يكون بالحق والعدل والقسط لا باتباع الهوى والجور ولا كحكم الجاهلية فلا إطلاق لها من هذه الجهة حتى يحتاج للجمع بينها وغيرها ـ كالمقبولة والتوقيع (٣) ـ الى التمسك بقانون الاطلاق والتقييد .

الجهة الثانية

فيما كان القاضي فقيهاً وتمت الحجة بينه وبين الله عز وجل ولكن كان فاقداً لموازين اخر او بعضها كان لم يكن عادلا « مثلا » .

ففي مثل ذلك هل له أن يحكم بين الناس ؟ باعتبار أن في اخباره عن رأيه ونظره ليس بكاذب ومن حيث اخباره عن الحكم الواقعي أيضاً ليس بقاصر ، أو ليس له أن يقضي من جهة أن في هذا إغراء للعامل بالجهل لأنه سبحانه لم يجعل قوله حجة بالاضافة اليه .

(١) راجع المسالك أوائل كتاب القضاء

(٢) راجع الجواهر أوائل كتاب القضاء

(٣) تقدم مصدرهما في الصفحة « ٣٤ ـ ٥٣ »

هذا على قسمين -

إذ قد يكون المترافع جاهلا بالحكم الشرعى وأن العدالة « مثلا » معتبرة في القاضي ، هنا لابد للقاضي المجتهد من بيانه لوجوب تبليغ الاحكام الى الانام .

وتارة يكون جاهلا بالموضوع كما اعتقد أنه عادل ورع وأهل للقضاوة والحال أن القاضي يرى نفسه أنه ليس بعادل « نعوذ بالله من ذلك » .

الظاهر أن في هذا القسم حكمه نافذ في حق المترافع وحجة عليه وليس فيه أى إغراء لأنه لا يقع في مخالفة الواقع بموجب قيام الحجة عنده على عدالة القاضي ولايكون قول القاضي موجباً لوقوعه فيها والمفروض أن اخباره عن الحكم الواقعي ليس بحرام عليه لقيام الحجة عنده عليه .

فلم يبق إلا كون قضائه غير حجة على المترافع في الواقع وهذا المعنى لا يستلزم عـدم نفوذ القضاء في حقه بعد عـدم كون الارشاد واجباً في الشبهة الموضوعية .

والمقام نظير ما شهد إثنان فاسقان بنجاسة شيء او نحوها واعتقد السامع عدالتهما فالشهادة مسموعة وحجة على السامع من دون أن يقع في مخالفة الواقع غاية الأمر أنه في اشتباه حيث اعتقد عدالة البينة .

نعم في باب الطـلاق مع فرض اشتراط العدالة في المستمعين لا يجوز لمن لا يرى نفسه عادلا وواجداً للميزان ، أن يشهد الطلاق لأن فيه محذور مخالفة الواقع .

وبالجملة لامحذور في قضاوة القاضي إلا أن يقع العامل بها في مخالفة الواقع أو يكون القاضي جاهلا بالحكم ويرائى بأن تصديه للمنصب بعنوان أنه صالح له وواجد للميزان أذ هذا يرجع الى الاخبار بوجدان الميزان وهو حرام ومناف

للمنصب لأنا علمنا من الخارج أن القضاء فرع من فروع المنصب الالهى وأنه منصب للنبي ووصيه كما في صحيحة سليمان بن خالد المتقدمة (١) ثم بعد ذلك انتهى الامر الى نصب المعصومين سلام الله عليهم أجمعين بعض الاشخاص المخصوصين عموماً او خصوصاً قضاة فمن لم يكن أهلا له كيف ينفذ حكمه ويمضي قضاؤه ؟

ويؤيد ذلك مافي بعض الروايات وهو رواية اسحاق بن عمار أبي عبدالله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام لشريح ياشريح قد جلست مجلساً لايجلسه الانبى أووصى نبى أو شقى (٢) ولا اشكال أن غير الأهل ليس نبياً ولا وصياً فهو شقى لا محالة .

ويمكن أن يؤيد هذا أيضاً بما ورد في النهى عن الرجوع الى قضاة الجور (٣) فان علة المنع انما هي عدم أهليتهم لذلك فعلى هذا حكم حاكم لا يكون واجداً للموازين لايكون نافذاً بل إن مجهول الحال أيضاً كذلك أي كما لا يجوز تقليده لا يجوز قضاؤه .

وينعطف على القاضى ، المفتى في جميع ما ذكر في هذه المسألة لأن الفرق بين القضاوة والافتاء ليس إلا أن المفتى يبين الاحكام الكلية بمثل أن السورة واجبة وجزء للصلاة وشأن القاضى بيان الحكم الالهى باعتبار التشخص بمثل أن يحكم بان المال الفلاني لزيد وإلا فكلاهما يحكمان بالحكم الشرعى .

---

(١) انظر الى الرقم « ٣ » في الصفحة « ٢١٢ »

(٢) الوسائل : كتاب القضاء الحديث الثانى من الباب الثالث من أبواب صفات القاضي .

(٣) الوسائل : كتاب القضاء الباب الأول من أبواب صفات القاضى وسائر الأبواب منه .

المسألة الخامسة

لمّا علم مما سبق حرمة التصدي لمنصب القضاوة على من ليس له الاهلية ، فليعلم أن ثبوت الحرمة إنما هو باعتبار أن يحكم بشيء من جهة ترتب الأثر على الحكم كأن يقول : حكمت بان المرأة الفلانية زوجة للرجل الفلانى .

وأما مجرد اعطاء النظر للمتخاصمين بأن يقول : أدى الى نظري أن قول المنكر صحيح « مثلا » فهذا ليس بمحرم ولكن الخصومة لاترفع بذلك فللمدعي أن يتحاكم بعد ذلك لقضاء مفهوم القضاء ذلك وهو انتهاء المرافعة .

فلو ارجع الترافع اليه (غير الاهل) من جهة ترتيب الاثر ـ لا لابداء النظر الذي ليس من القضاء الذي نتكلم فيه ـ كان الأخـذ بالمال أخذاً محرماً وأكلا بالباطل كما لو كان المال المأخوذ بحكمه من الدين الكلى المؤجل لم يحل أجله سواء أعينه الحاكم ام الخصم أكره المديون بالتعيين والتعجيل بحكم الحاكم لأن هذا التعيين تعيين للدين الكلى في غير فرده وهو غير مشروع فلا حق للدائن أن يأخذه وينقلب فيه وإلا فلا يدخل في ملكه .

نعم لو كان المال من الدين الكلى المعجل او المؤجل حل أجله او كان امراً خارجياً كالعين المستعارة او المأخوذ على وجه الاجارة وكان الخصم منكراً لا يؤديه ولايرده ، فهنا وان كان الترافع عند الحاكم الجور (غير الأهل) محرماً إلا أن أخذ المال ليس بحرام لانه ملك المدعى ان كان شيئاً شخصياً ومحسوب من دينه الذي انتهى أمده ان كان أمراً ذمياً .

إذاً ينحصر مورد الحرمة والسحت في الامور المالية بالدين الكلى المؤجل من دون أن يحل الأجل وكان تشخيصه في الخارج بالاكراه وعن غير حق وكذا

المأخوذ بالشهادة عنده (الحاكم غير الاهل) فانه يلحق بالمأخوذ بالترافع المحرم في جميع ماذكر مضافاً الى أنها قد تكون محرمة من جهة أخرى أيضاً كما لو كانت موجبة لتقوية الظلم والجور .

المسألة السادسة

مجموع ماذكر من عدم جواز الشهادة والترافع عند غير الأهل إنما هو فيما اذا أمكن استنقاذ المال بالرجوع الى غير حاكم الجور .

وأما اذا لم يمكن ذلك لعدم من هو جامع للموازين او عدم إمكان الترافع عنده لوجه من الوجوه او عدم كون الحاكم العدل مبسوط اليد ونافذ الكلمة في المحاكم العرفية التي تكون القوة المجرية بيدها كما في أمثال زماننا أو لغير ذلك من الموانع لترافع الدعوى عند اهلها ، فحينئذ لا بأس بالرجوع الى غير الأهل حيثما الضرورة اقتضت ثبوت الدعوى وحل المرافعة وفصل الخصومة .

وذلك لدليل لا ضرر فانه يبيح المحذورات ومن جملتها الترافع الى حاكم الجور والشهادة عنده .

هذا تمام الكلام في الاجتهاد والتقليد والاحتياط والقضاء ولقد فرغت من التحرير في الليلة الخامسة من شهر الرجب المرجب عام ١٣٨٢ حامداً لله تعالى ومصلياً على نبيه محمد صلى الله عليه وآله الطاهرين عليهم السلام في النجف الأشرف علي راقدها أفضل الصلوات والتحيات وأنا العبد المحتاج الى رحمة ربه الرحمن الشيخ ميرزا غلام رضا عرفانيان .

الفهرست

الصفحة	العنوان
٣	مقدمة الكتاب
٤	حكم العقل بلزوم كون العبد في مقام العبودية والامتثال وتحصيل القطع بحجية قول الغير
٥	لزوم القطع بالمؤمن من العقاب الوجوب التخييري بين الاجتهاد والتقليد والاحتياط أي وجوب ؟
٨ ـ ٦	الصحيح أن الوجوب التخييري بين الامور الثلاثة عقلى
	فصل الاجتهاد
٩	تحديد الاجتهاد عند الخاصة والعامة
١١	ما يتوقف عليه الاجتهاد
١٢	الاحتياج الى علم الرجال في الاجتهاد
١٣	المجتهد المطلق غير المستنبط
١٥	هل الاقتدار على الاستنباط قابل للتجزئة ؟
١٦	التصويب الاشعرى والمعتزلى
١٧	التفصيل في وقوع التخطئة في الاحكام الشرعية
١٨	تبدل الرأى بالعلم الوجدانى او بحجة معتبرة شرعية
١٩	ملخص تفصيل صاحب العروة في المسألة الثالثة والخمسين ورده
٢٠	مجمل أدلة القائل بالاجزاء
٢١ـ٢٢	مقتضى القاعدة عدم الاجزاء إلا في الصلاة .

الصفحة	العنوان
	فصل التقليد
٢٣	تعريف التقليد والاشارة الى ما يستفاد من صحيحة عبدالرحمن ابن الحجاج البجلي من معنى التقليد
٢٤	لا يجب تعيين معنى التقليد من بين محتملاته .
٢٥	لزوم استناد المقلد في التقليد الى البرهان القطعي .
٢٦	أدلة حجية رأى المفتي على المستفتي .
٢٩	أدلة حجية رأى المفتي على المستفتي .
	شرائط مرجع التقليد
٢٩	الشرط الاول الأعلمية
٣٠	استقلال عقل العامي بوجوب تقليد الأعلم
٣١	جواز تقليد غير الأعلم بقول الأعلم
٣٢	ما استدل به على الاعتماد بقول غير الاعلم
٣٣	ما يثبت به تقليد غير الاعلم ومنعه
٣٤	الوجوه القائمة على المنع من تقليد غير الاعلم
٣٥	عدم وثاقة عمر بن حنظلة وبزيد بن خليفة
٣٦	تقدم قول الاعلم لاقربيته الى الواقع
٣٧	نقد كلام شيخنا المحقق والكلام في فرض الشك
٣٨	ما هو الحق في دوران الحجية بين التعيين والتخيير
٣٩	ما حال التخيير بين رأى الأعلم وغيره بالاستصحاب ؟
٤٠	التفصيل في التخيير بين الطريقية والسببية
٤١	نقد كلام شيخنا المحقق (ره)
٤٢	تتمة الايراد على ما أفاده شيخنا المحقق (ره)

الصفحة	العنوان
٤٣	نقد مافي مسألتي ٢١ و ٣٨ من تقليد العروة
٤٤	هل يجوز تقليد غير الاعلم مع الشك في التعارض ؟
٤٥	جواز تقليد المفضول مع الشك في المخالفة
٤٦	حال فتوى المفضول كغيره حال احتمال المعارضة
٤٧	بعض ما أستدل به على جواز تقليد المفضول
٤٨	تقليد احد المتساويين مع فرض المعارضة
٤٩	الترجيح بالأورعية وعدمه
٥٠	التبعيض في التقليد عن المجتهدين
٥١	جواز الرجوع الى غير الأعلم فيما لم يكن للاعلم فتوى
	الشرط الثاني من شرايط مرجع التقليد الحياة
٥٢	عدم جواز تقليد الميت ابتداءاً
٥٣	نقد رأى الاخباريين والميرزا القمي (ره)
٥٤	ما استدل به على جواز تقليد الميت ابتداءاً
٥٥	الاستدلال على جواز تقليد الميت ابتداءاً ورده
٥٦	النقد على ما أفاده صاحب الكفاية (ره)
٥٧	أدلة عدم جواز تقليد الميت ابتداءاً
٥٩	جواز البقاء على تقليد الميت
٦١	اعتبار العمل والتذكر في البقاء
٦٢	صور التقليد الاستمراري
٦٣	صورة العلم بالموافقة بين الحي والميت
٦٤	نقد كلام شيخنا الاستاد في لزوم الاستناد
٦٥	التفصيل في الفرع العاشر من تقليد العروة

الصفحة	العنوان
٦٦	جواز البقاء وعدمه غير متفرع على معنى التقليد
٦٧	إثبات حجية قول الميت بقوله لا يمكن
٦٨	في مسألة جواز البقاء الاثر لفتوى الحي
٦٩	لا يجوز البقاء اذا أفتى الحي بحرمته
٧٠	التكلم حول الصور الأربعة من الصور التسعة
٧١	حجية فتاوى ميت بتوسط فتوى الميت
٧٢	دفع ماقد يورد من اخذ الحكم في موضوعه
٧٣	الخامسة والسادسة من الصور التسعة
٧٤	السادسة والسابعة من الصور التسعة
٧٦	الصورة الثامنة والتاسعة

الصفحة	العنوان
	الثالث من شرائط المرجع الاطلاق
٧٨	ما يستدل به على منع تقليد المتجزي
٧٩	حول عدم جواز التقليد عن المتجزي
٨٠	سالم بن مكرم أبو خديجة ثقة
٨١	جواز التقليد عن المتجزي
٨٢	التحقيق حول معتبرة أبي خديجة
٨٣	معلى بن محمد البصري ضعيف
٨٤	اشتراط البلوغ في مرجع التقليد
٨٥	إعتبار الرجولية والعقل في المرجع
٨٦	اعتبار العدالة والايمان في المرجع
٨٧	حول خبري علي بن سويد وأحمد بن حاتم
٨٨	حول اعتبار الايمان في المرجع

الصفحة	العنوان
٨٩	اشتراط الحرية في المرجع
٩٠	استنباط الحكم من الطرق المتعارفة وغيرها
٩١	جواز الرجوع الى المجتهد الانسدادي وعدمه
٩٢	نقد كلام لصاحب الكفاية (ره)
٩٣	الرجوع الى المدعى بعنوان أنه عالم بالاحكام
٩٤	جواز تقليد المتمكي على الاصول العملية
٩٥	ماهي الوظيفة لولم يوجد مرجع حي ؟
٩٦	الشرائط المعتبرة في المرجع هل هي حدوثي ؟
٩٧	العدالة ومزاياها
٩٨	العدالة هي الاستقامة
٩٩	الاستقامة ومنشأها
١٠٠	العدالة ومراتبها
١٠١	العدالة والملكة
١٠٢	ما استدل به على انها الملكة
١٠٣	حول رواية ابن أبي يعفور
١٠٤	إبنا موسى ومحمد بن يحى لم يوثقا
١٠٥	العدالة ليست عبارة عن الملكة
١٠٦	نقد كلام الشيخ الانصاري (ره)
١٠٧	العدالة وارتكاب الصغاير
١٠٨	الصغائر تخل بالعدالة
١٠٩	مرتكب الصغيرة فاسق
١١٠	العدالة وخلاف المروة
١١١	ارتكاب خلاف المروة لا يضر بالعدالة
١١٢	طرق اثبات العدالة
١١٣	حسن الظاهر كاشف عن العدالة
١١٤	حسن الظاهر لاتعتبر فيه المعاشرة
١١٥	حسن الظاهر واحراز المأمونية والوثاقة
١١٦	كفاية حسن الظاهر في اكتشاف العدالة
١١٧	لزوم التفليد حتى في المباحات وتزييفه

الصفحة	العنوان
١١٨	النظر الى المسألة ٦٠ من مسائل تقليد العروة
١١٩	حكم التقليد بغير ميزان شرعي
١٢٠	حكم الجاهل المقصر والقاصر
١٢١	حديث لاتعاد يشمل الجاهل
٢٢	نكتة دقيقة
١٢٣	مجرى قاعدة الفراغ
١٢٤	لزوم القضاء ومقداره
١٢٥	جواز الاقتصار على الاقل في القضاء
١٢٦	الاكتفاء بالاقل في قضاء الفوائت
١٢٧	مسألة العدول وصورها
١٢٨	ما استدل به على جواز العدول
١٢٩	أدلة المجوزين للعدول
١٣٠	الخدشة في استصحاب التخيير
١٢١	معنى الحجية التخييرية
١٣٢	النقد على ما أفاده الشيخ الأعظم
١٣٣	العدول في فرض العلم بالمخالفة غير جائز

الصفحة	العنوان
١٤٣	تقليد من يفتي بعدم جواز العدول
١٣٥	حكم الشك في صحة التقليد
١٣٦	صور الشك في صحة التقليد
١٣٧	الحال فيما كان الجاهل مشكوك الحال
١٣٨	من لايعلم بالتقليد أو يشك فيه
١٣٩	احتمال ارتفاع الموازين عن المجتهد والقطع به
١٤٠	ما الذي يحتاج فيه الى التقليد ؟
١٤١	التقليد في التطبيقات والموضوعات المخترعة
١٤٢	التقليد في مبادىء الاستنباط
١٤٣	التقليد في مسائل اصول الفقه
١٤٤	تبدل الرأي ووجوب الاعلام
١٤٨	حول التقييد في التقليد
١٤٩	التقييد في الامور القصدية
١٥٠	التقييد في الامور التكوينية والاعتبارية
١٥١	التقييد في المعاملات ومتعلقاتها

الصفحة	العنوان
١٥٢	ما معنى الاشتراط في المتعلق الجزئي ؟
١٥٣	التقليد لا يقبل التقييد
١٥٤	ملاك الأعلمية في الحجية أقوى من الأورعية
١٥٥	الأورعية ليست بمرجحة
١٥٦	لا اعتبار بالأورعية في عالم الترجيح
١٥٧	المقبولة أجنبية عن التقديم بالأورعية
١٥٨	الرجوع الى أحوط الفتويين
١٥٩	حكم مفرغ ذمة الميت
١٦٠	المتعاقدان لو اختلفا في الصحة والبطلان
١٦١	الحكم الظاهري على الطريقية قابل للتفكيك
١٦٢	طرق معرفة فتوى المرجع
١٦٣	أدلة إعتبار تلك الطرق واختلافها
١٦٤	وقوع التعارض بين الفردين من الصنفين
١٦٥	تقدم السماع على النقل وبالعكس
١٦٦	تعارض السماع والنقل مع الكتاب
١٦٧	الطريق المتاخر إمارة فعلية قاطع للاستصحاب

فصل الاحتياط

الصفحة	العنوان
١٦٨	الاحتياط غير المخل بالنظام حسن بلا كلام
١٦٩	الاحتياط فيما لا يستلزم التكرار
١٧٠	الامتثال التفصيلي والاجمالي في عرض واحد
١٧١	جواز الامتثال الاجمالي
١٧٢	الاحتياط فيما اذا استلزم التكرار
١٧٣	الاحتياط وموارده
١٧٤	يجب الاجتهاد او التقليد في جواز الاحتياط

الصفحة	العنوان
١٧٥	ما حال الجاهل التارك للاحتياط والتقليد ؟
١٧٦	حال المقصر الملتفت وغيره
١٧٧	الطريق الى الواقع هو رأى المجتهد الحاضر
١٧٨	عمل المقصر الملتفت وغير الملتفت
١٧٩	الفرق بين الاستناد الى الأصل اللفظي والعملي
١٨٠	الفرق بين التكليفيات والوضعيات على السببية
١٨١	لا اجزاء في التكليفيات على السببية الامامية
١٨٢	تقريب ما أفاده شيخنا المحقق في الاجزاء
١٨٣	الاعتراض على القول بالاجزاء
١٨٤	الاجزاء ودليل الحرج والاجماع
١٨٥	عقاب الجاهل التارك للاحتياط والتقليد
١٨٦	وجوب التعلم قبل الوقت
١٨٧	وجوب التعلم طريقي لا نفسي
١٨٨	المتمكن من التعلم أو الاحتياط في الوقت
١٨٩	تارك التعلم فاسق
١٩٠	ماوجه كون تارك التعلم فاسقاً ؟
١٩١	الخارج عن جادة الشرع فاسق
١٩٢	حديث لا تعاد لا يشمل المتردد في عمله
	فصل القضاء
١٩٣	ما استدل به على ثبوت الولاية العامة
١٩٤	عدم ثبوت الولاية العامة للفقيه
١٩٥	المقايسة بين القضاة الخاصة والعامة
١٩٦	المناقشة في المقايسة
١٩٧	لابدية التصرف في الحوائج لا تستلزم ثبوت الولاية
١٩٨	ثبوت الولاية للفقيه في الامور الحسبية
١٩٩	اعتبار الاعلمية في المباشر في الامور الحسبية

الصفحة	العنوان
٢٠٠	اعتبار الاعلمية في القاضي
٢٠١	غير الفقيه لايطلق عليه العارف والعالم
٢٠٣	جواز الترافع الى غير الاعلم
٢٠٤	بين الاعلم والافضل عموم من وجه
٢٠٥	احتجاج الجواد (ع) مع عمه عبدالله
٢٠٦	روايتا الاختصاص وعيون المعجزات
٢٠٧	عدم اعتبار الاعلمية في القاضي
٢٠٨	يترافع الى غير الاعلم الا في الاختلاف في الحكم
٢٠٩	تعيين القاضي بيد المدعي
٢١٠	اقتراح المعجزة بيد مدعي النبوة
٢١١	وجوب اجابة الحاكم على المنكر
٢١٢	حرمة القضاء على من ليس بأهل
٢١٣	حرمة القضاء على غير الفقيه
٢١٤	حرمة القضاء على فقيه فاقد الميزان
٢١٥	التفصيل فيما لم يكن الفقيه أهلا للقضاوة
٢١٦	القاضي غير الاهل شقي لاينفذ حكمه
٢١٧	المال المأخوذ بحكم القاضي الجائر
٢١٨	حكومة دليل لاضرر على الادلة المانعة

آثار المؤلف

فلسفة غيبت مهدي عليه السلام — فارسي مطبوع

تعريف ترجمة حياة المرحوم آية ٠ ٠ ٠ البروجردي — عربي — »

الثقات في أسانيد كامل الزيارات — » — »

تقرير الدراسات الاصولية لسيدنا الاستاذ — « مخطوط

« » الفقهية « « — « «

مشايخ النجاشي — « «

« الكليني — « «

« الصدوق — « «

التعاليق الاصلاحية على توضيح المفاد للشيخ عبد المحسن البحراني من أول الطهارة الى أواسط الخمس ٠

جزوة رجالية فيمن له كتاب الرجال قبل الشيخ الطوسي (ره) ٠

صحح الاغلاط رجاءً قبل المطالعة

ص	س	الغلط	الصحيح
٥	٦	والاصح	وإلا صح
٥	١٣	عبادته	عباداته
٦	٨	للمقدمه	للمقدمة
٧	٧	ليس لتنجيز	ليس الا لتنجيز
٢٠	١٤	وضيعة	وصعبة
٢٠	١٥	الحجية	الحجة
٢٥	٣	تحريمه	تحريمية
٢٥	٦	يتقن	يتيقن
٢٥	٢١	ليتفقوا	ليتفقهوا
٢٩	٢	احاديثنا	حديثنا
٣٧	١٦	الاشغال	الاشتغال
٤٤	١	الصورة العلم	صورة العلم
٥٠	٢	لكتا	لكلتا
٥٢	١٨	بحرمة	بمحرمة
٥٤	١٥	مقومة	متقومة
٥٩	٨	استدامة	استدامته
٦١	٢٢	٣٢	٢٣
٦٣	١٣	معذرة في	معذرة الا في
٦٣	١٦	لاستناد	الاستناد
٦٦	١١	يقضي	يقتضي
٧٠	١٣	لاحتياج	لا إحتياج
٧٢	١٥	هو	
٧٢	٢٢	بحجة	بحجية
٨٢	٤	الكلني	الكليني
٨٧	٩	طريقهما	طريقها
٨٩	٢	ميعطا	مطيعا
٩٢		العنوان نقدم	نقد
٩٢		السطر٩ تحل	تمحل

ص	س	الغلط	الصحيح
١٠٢	١١	انفساني	نفساني
١٠٥	١٨	كانة	كأنه
١١٠	١١	الخرائب	الغرائب
١١٢	١٤	صلاح	الصلاح
١١٥	١٧	١٣١	١١٣
١١٧	٧	الكتب	كتب
١١٨	٦	—	كان من
١١٨	١٩	الاول	—
١٣٢	١	المجتدين	المجتهدين
١٤١	١٤	يترتب	يرتب
١٤٣	١٢	احكام	الاحكام
١٥٤	٥	الايتام	الايتمام
١٥٤	١٣	كان	كانا
١٥٧	٤	فيما	ما فيما
١٥٨	٨	مر	من
١٥٩	٩و١٧	ت	ة
١٦٠	١٠	تنصرفها	تصرفها
١٦٠	١٨	بصحنه	بصحته
١٦٢	٩	آيتي	آيتا
١٦٨	٦	فيحتاج	فيحتاط
١٧٣	١٣	الاول	الثاني
١٧٣	١٤	الثاني	الاول
١٧٥	٢٠	عما	عن
١٧٧	١١	بموافقة	في موافقة
١٧٧	١٢	فتوى	بفتوى
١٧٧	١٣	ملفتا	ملتفتا
١٧٨	٦	كليهما	كلاهما
١٨٠	١٢	حقة	حقه

Library of

Princeton University.

Princeton University Library
32101 074072727