**فقه: زکات، حق المارة، جلسه 41: یک‌شنبه 14/09/۱400، استاد سید محمد جواد شبیری**

**اعوذ بالله من الشیطان الرجیم**

**بسم الله الرحمن الرحیم**

و به نستعین انه خیر ناصر و معین الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آله الطاهرین

و اللعن علی اعدائهم اجمعین من الآن الی قیام یوم الدین

بحث در این هست که این جواز اکل مارّة از ثمره آیا حق است یا حکم است؟ این بحث حق و حکم را آقایان عمدتاً در بحث بیع در همان اوائل بیع در ذیل فرمایش مرحوم شیخ انصاری در تعریف بیع به تناسب وارد بحث‌های در مورد فرق حق و ملک، حق و حکم و امثال اینها شدند و مفصل به اینها پرداختند. مرحوم آقای خویی بین، در کتاب‌های مختلفی که شرح مکاسب ایشان هست، در مصباح الفقاهة، در تنقیح، در محاضرات، در همه‌شان فرق بین حق و حکم را می‌گوید اینها حق ماهوی ندارند و اینها. ممکن است مثلاً احکامشان فرق داشته باشد، ولی فرق ماهوی ندارند. البته خیلی به نظر من مهم نیست که ما فرق بین حق و حکم را فرق ماهوی بدانیم، فرق ماهوی ندانیم. بعضی چیزهای لفظی که در این بحث‌ها وجود دارد خیلی پرداختن بهش مهم نیست، مثل مرحوم امام در کتاب بیع‌شان در مورد بعضی از موارد می‌گویند اینها حق نیست، اینها اعتبارات مستقله هستند امثال اینها. حق را یک معنای خاصی برایش قائل هستند، ملاحظه بفرمایید. من فکر می‌کنم یک مقداری باید از الفاظ و بحث‌های لفظی و بحث‌های اصطلاحی عبور کنیم. یک مقداری بحث‌هایش را محتوایی کنیم. بعضی از تفاوت‌های تعبیری که بین این بزرگان دیده می‌شود به نظر می‌رسد خیلی تفاوت محتوایی نباشد، یک مقدار تفاوت لفظی باشد، حالا توضیح می‌دهم. مرحوم آقای خویی به تبع مرحوم آقای نایینی در یک بحث دیگری این تفاوت بین حق و حکم را مطرح کردند و آنجا، آن در بحث این‌که آیا در نکاح مثلاً می‌شود خیار جعل کرد؟ جعل خیار؟ اصلاً قراردادها، جعل خیار جایز هست یا جایز نیست؟ در آن بحث گفتند لزوم گاهی اوقات لزوم حقی است، گاهی اوقات لزوم، لزوم حکمی است. اگر لزوم، لزوم حقی باشد جعل خیار صحیح است. ولی اگر لزوم، لزوم حکمی باشد جعل خیار صحیح نیست. خب یک همچین تفاوتی را اینجا گذاشتند. من به تناسب خیلی از بحث‌های تفاوت بین حق و حکم را در ذیل این بحث آوردند. حالا من آدرس این موارد. یک سری موارد هست، در اوّل کتاب مکاسب و اینها من آدرسش را نمی‌دهم آن پیدا کردنش راحت است. تمام کتاب‌هایی که بیع دارند، همان اوّلی که شیخ تعریف بیع را می‌کند در ذیل آن به تناسب بحث حق و حکم را مطرح کردند، بعضی‌ها هم رساله‌های مختلفی در فرق بین حق و حکم نوشتند، مرحوم اصفهانی رساله‌ای دارد در فرق بین حق و حکم، آنها پیدا کردنش تقریباً خیلی دشوار نیست. آدرس مواردی را می‌خواهم بدهم که در مورد همین بحث لزوم گفتند لزوم دو قسم داریم، لزوم حقی و حکمی، این آدرس‌هایش را ملاحظه بفرمایید. المکاسب و البیع للمیرزا النائینی، جلد ۱، صفحۀ ۲۲۵ تا ۲۳۰، و همچنین ۲۶۲ و ۲۶۴؛ منیة الطالب، جلد ۱، صفحۀ ۶۴؛ جلد ۲، صفحۀ ۴۰ و ۶۲؛ نهج الفقاهة، صفحۀ، ۵۱؛ القواعد الفقهیة، برای مرحوم میرزا حسن بجنوردی، جلد ۵، صفحۀ ۲۱ و ۱۹۶؛ جامع المدارک، جلد ۳، صفحۀ ۷۲ و ۱۵۳؛ مبانی العروة الوثقی جلد ۲، صفحۀ ۲۷۲؛ المستند فی شرح العروة، مال مرحوم آقای خویی، کتاب اجاره، صفحۀ ۱۱۲؛ مصباح الفقاهة، جلد ۶، صفحۀ ۲۰۲؛ جلد ۷، صفحۀ ۴۰۹. این آدرس‌ها را که من می‌دهم از چاپی هست که در جامع الفقه هست. در همین مصباح الفقاهة چند تا چاپ دارد. الآن یادم نیست آن چه چاپی در جامع الفقه آن را قرار دادند. به هر حال آن آدرس من از چاپی هست که در جامع الفقه نور هست.

موسوعة الامام الخوئی، جلد ۲۳، صفحۀ ۷۶؛ جلد ۳۰، صفحۀ ۱۰۸؛ جلد ۳۱، صفحۀ ۵۱۳؛

فقه الصادق علیه السلام، جلد ۱۵، صفحۀ ۶۳؛ جلد ۱۷، صفحۀ ۱۲۴ و ۲۸۹؛

منهاج الفقاهة، جلد ۳، صفحۀ ۱۰۳؛ جلد ۵، صفحۀ ۳۳۷ و ۳۹۱؛ جلد ۶، صفحۀ ۳۵۳.

همچنین در یک سری جاهای دیگری هم این بحث لزوم دو قسم هست، حقی و حکمی نیست ولی باز هم فرق بین حقی و حکمی را مطرح کردن اینها را ملاحظه بفرمایید حاشیۀ مکاسب مرحوم ایروانی، جلد ۲، صفحۀ ۲۸؛ حاشیۀ مرحوم مظفر بر مکاسب، جلد ۲، صفحۀ ۳۳؛ مبانی العروة الوثقی، جلد ۱، صفحۀ ۳۰۲؛ مصباح الفقاهة، جلد ۷، صفحۀ ۳۸؛ موسوعة الامام الخوئی، جلد ۲۳، صفحۀ ۷۶؛ جلد ۳۱، صفحۀ ۷۵؛ فقه العقود، جلد ۱، صفحۀ ۱۳۷؛ مبانی منهاج الصالحین، جلد ۸، صفحۀ ۳؛ فقه الصادق علیه السلام، جلد ۱۵، صفحۀ ۲۷۵؛ منهاج الفقاهة، جلد ۳، صفحۀ ۱۱۹.

در این بحث این‌که لزوم دو قسم داریم مرحوم نایینی یک جا عبارتی دارند که این عبارت را حاج آقا در نکاح به یک تناسبی مفصل وارد بحثش شدند و مورد بحث قرار دادند. عبارتشان این هست کل لزوم النشاء ام من الاوفوا بالعقود فهو حقیٌّ و کل ما نشاء من لزوم نفس العنوان فهو حکمیٌّ، در منیة الطالب، جلد ۲، صفحۀ ۵۶ این ضابطه ذکر شده که این ضابطه در کلام حاج آقا در جلد ۱۰ نکاح درس شمارۀ ۳۸۴ و ۳۸۵ و ۳۸۷ و ۳۸۸ بحث شده و مورد مناقشه قرار گرفته. البته مناقشات ایشان بیشتر محورش، محوری نیست که برای بحث ما سودمند باشد. بیشتر تفسیر اوفوا بالعقود است، این تفسیر اوفوا بالعقود معنایش چی است و یک بحث‌هایی هست که ما الآن وارد آن مناقشات نمی‌خواهیم بشویم. همچنین در جاهای دیگر کتاب نکاح حاج آقا این بحث اشاره شده، جلد ۱، صفحۀ ۶۶، جلد ۸، صفحۀ ۲۶۰۳۸ و ۲۶۰۵۰. آن درس شماره ۳۸۴ هم که گفتم جلد ۱۰، صفحۀ ۳۵۸۴ تا ۳۶۱۴ هست. جلد ۱۹، صفحۀ ۶۰۸۵ هست. اصل قضیه به نظر می‌رسد که ما به جای این‌که بحث‌ها را به بحث‌های لفظی متوقف کنیم، ببینیم آثاری که حق دارد و آثاری که حکم دارد یکی یکی آن آثار را مورد بررسی قرار بدهیم که چجوری می‌شود تشخیص داد که در یک موردی که جواز وجود دارد، جواز این آثار را دارد یا ندارد؟ ببینید می‌گویند که حق چند تا خاصیت دارد. ولو در بعضی موارد. می‌گویند حق قابلیت اسقاط دارد، یک. دو، قابلیت نقل دارد. سه، قابلیت انتقال دارد. انتقال قهری یا ارث می‌تواند منتقل بشود. ما در واقع در مورد هر بحثی که یک چیزی جائز هست، این بحث را باید بگوییم آیا این جواز را من یجوز له می‌تواند اسقاط کند یا نمی‌تواند اسقاط کند؟ من یجوز له می‌تواند نقل بدهد یا نمی‌تواند نقل بدهد؟ از من یجوز له قهراً به دیگری منتقل می‌شود یا نمی‌شود؟ حالا اسمش را حق می‌خواهیم بگذاریم، اسمش را حکم می‌خواهیم بگذاریم خیلی درگیر اسامی نباشیم بهتر هست، چون می‌گویم یک سری از این بحث‌ها که چیز هست، اینها اسمش حق است، اسمش حکم است امثال اینها، اینها خیلی مهم نیست.

شاگرد: یعنی ملازمه‌ای با هم ندارند، اثبات یکی بقیه‌شان را؟

استاد: نه چون لفظ حق در روایات که وارد نشده که ما بخواهیم بررسی کنیم کلمۀ حق کجا هست. این آثار اصطلاحی برای حق در کلمات فقها وارد شده. این‌که حالا فقها هم مرادشان از حق چی است؟ آن هم خیلی مهم نیست. عمده مهم این است که آن احکامی که برای حق بار شده، آن احکام را در هر مورد ببینیم ضابطۀ تشخیصش چی است؟ در مواردی که شک کردیم ضابطه‌اش چی است؟ آقای خویی البته اینها را بحث کرده که ضابطه‌اش چی است و امثال اینها؟ ولی می‌خواهم عرض بکنم که اصل مطلب کلی این هست که آیا یک ضابطۀ اثباتی؟ یک روش برای شناخت این‌که در جایی که ما شک می‌کنیم که یک جوازی قابلیت اسقاط دارد یا ندارد؟ یک جوازی قابلیت نقل دارد یا ندارد؟ یک جوازی قابلیت انتقال قهری دارد یا ندارد؟ این ضابطۀ اثباتی‌اش چه شکلی است؟ یک.

دوم اگر شک کردیم اصل عملی چی اقتضا می‌کند؟ این دو مرحله بحث را مناسب است عمدتاً محورها بحث‌ها این باشد. من به نظرم رسید که از جاهایی که خوبن این بحث را می‌تواند محوریت داشته باشد برای این بحث آقای حائری در فقه العقود هست. ایشان در فقه العقود این بحث را مفصل وارد شدند و بحث حق و حکم و ملک و اینها را مفصل بحث کردند. حالا من از آنجایی که وارد بحث حق و حکم می‌شوند بعضی از نکات بحث ایشان را اشاره می‌کنم، وارد تفصیلش نمی‌شوم، بعضی نکات قابل توجهی دارد که آنها را به عنوان یک ضابطه‌های اثباتی که ایشان می‌خواهند بدهند، آن ضابطه‌های اثباتی را دارند. من فرصت نکردم مطالب حاج آقا را کامل نگاه کنم. در ذهنم بعضی ضوابط اثباتی در کلمات حاج آقا هست اگر پیدا کردم آن را هم خدمت شما عرض می‌کنم که حاج آقا ضابطۀ اثباتی حق و حکم را چه می‌دانند؟ و یک نکاتی در ذهنم هست در مورد بیانات حاج آقا ولی دلم می‌خواست خود کلام ایشان را مستقیم پیدا کنم که مستقیم آدرس بدهم نه براساس حافظه. شاید خطای حافظه داشته باشم.

حالا من یک مقداری تقسیم بندی حق و حکم را که پس یک مقدار بیشتر تقسیم بندی‌اش را عرض کنم، این‌که حق قابلیت اسقاط دارد، گاهی اوقات ذاتاً من له الحق می‌تواند آن حق را اثبات کند. یک جوری هست. یک موقعی این اسقاط، یعنی اصل این حق در یک معامله ایجاد شده، معاملۀ طرفینی. این معاملۀ طرفینی برای من له الحق حق اسقاط ما قرار داده باشیم. یعنی ما یک خیاری برای یک نفر هست و این خیار را خود من له الخیار می‌تواند اسقاط کند. این یک جور. یعنی آن خیار مجعول صلاحیت اسقاط دارد. یک موقعی هست به تقایل یک حقی می‌تواند اسقاط شود. طرف معامله، یعنی دو نفر می‌توانند این حق را اسقاط کنند. یعنی اسقاط گاهی اوقات در معاملات هست، معاملات هم دو نفر با همدیگر با هم توافق کنند تا آن اسقاط صورت بگیرد. گاهی اوقات یک نفر کافی هست، گاهی اوقات در غیر معاملات هست که آن همۀ اینها چیزهایی هست که حقی هست که اسقاط می‌شود.

شاگرد: برای تقایل استصحاب؟

استاد: فرض کنید که، حالا اینجوری تعبیر من. حالا این را داشته باشید من بعداً یک کمی به نظرم باید ترتیبش را به هم بزنم، بعداً عرض می‌کنم.

آن قابلیت حق برای نقل هم می‌گویند گاهی اوقات قابلیت نقل دارد بالعوض، گاهی اوقات قابلیت نقل دارد بلا عوضٍ. مثلاً می‌گویند که، حالا مثالی که در کلام آقای حائری برای اینها زده شده، می‌گویند حق قسم اینجوری تعبیر کردند که زن می‌تواند حق خودش را به هوویش منتقل کند، ولی پول نمی‌تواند در مقابلش بگیرد. آقای حائری در حاشیه اشاره می‌کنند وجه این‌که نمی‌تواند پول بگیرد برای ما روشن نیست. ولی مرحوم نایینی اینجور تقسیم‌بندی کردند که حق قسم حق قابل نقل بلا عوضٍ هست. در مقابل حق تحجیر که حق قابل نقل هست و پول هم انسان می‌تواند در مقابلش بگیرد. این یکی.

آن چیزی که قابلیت نقل دارد یک تقسیم‌بندی دیگری هم دارد. یک موقعی قابلیت نقل دارد به هر کسی، گاهی اوقات قابلیت نقل دارد به یک شخص خاصی. آن چیزی که قابلیت نقل به هر کسی دارد آن مثل حق تحجیر است که می‌شود به هر کسی خواست آن حق را انسان واگذار کند.

اما آن که فقط به یک شخص خاص می‌شود این حق را واگذار بشود حق قَسْم هست، همخوابگی که آن را فقط می‌شود به هوو واگذار کرد.

اینجا یک بحث خیلی خوبی مرحوم امام دارند که آقای حائری هم نقل کرده و به درستی پذیرفته، آن این است که یک اشتباهی اینجا رخ داده. یک اشتباه بین این‌که، حالا تعبیر من، مصب حق کی است؟ بین این‌که من له الحق. این‌که ما می‌گوییم حق همخوابگی به همۀ اشخاص می‌شود واگذار کرد. یعنی من له الحق‌اش می‌فهمند همۀ اشخاص باشند، ولی معنایش این نیست که همۀ اشخاص بتوانند همخوابه بشوند. دو بحث است، اینها با هم قاتی شده. یک بحث این هست که چه کسی می‌تواند همخوابه شود؟ همخوابه باید هوو باشد، باید همسر باشد. اما چه کسی این اختیار را دارد؟ ممکن است ما این اختیار همخوابگی را به یک شخص ثالثی واگذار کنیم. آن تعیین کند که امشب این شوهر پیش کی باشد؟ او تعیین کند. ولی تعیین، یعنی اختیاردار شوهر است، ولی اختیار چی را دارد؟ اختیار همخوابگی هوو را. یکی مصبّ حق است که آن همخوابگی هوو است. یکی من له الاختیار هست، من له الحق هست، این دو تا با همدیگر قاتی شده. و مطلب درستی هم هست، این دو تا را در این بحث کاملاً قاتی کردند و این مفصل ایشان این را از مرحوم امام نقل می‌کنند و در خیلی از این بحث این خلط مسیر بحث را تغییر داده.

شاگرد: شوهر بگوید که تو تعیین کن من؟

استاد: نه، شوهر بگوید که مثلاً امام جماعت محله‌مان تعیین کند که کی این شکلی، بله حالا.

شاگرد: البته اگر این حق قسم

استاد: حالا از شوخی گذشته ما در حرمسراهایی که شاه‌ها داشتند خیلی وقت‌ها یک خواجه سراهایی بودند که آن خواجه سراها آنها تعیین می‌کردند که امشب مثلاً شاه با کی باشد امثال اینها. حالا خود آن زن‌ها اختیار را واگذار کنند به یک کس خاصی بلکه دعوایشان نشود اختیارشان را واگذار کنند به یک نفری بگویند شما اختیار دارید که تعیین کنید ما کی مثلاً این حق قسم در مورد ما وجود داشته باشد، مانعی ندارد. خب این دو تا هم عرض کردم خلط شده بین من له الحق و مسبّ حق. من یکون مسبّ الحق پس این دو تا با همدیگر قاتی شده، خب علی ای تقدیر عمدۀ بحث این هست که عرض کردم در آن دو محور باید بحث بکنیم این محور این‌که این اسقاط نقل و انتقال قهری بالارث چه ضابطه‌ای وجود دارد؟ چه ضابطۀ عقلایی اصلاً نحوۀ تشخیص اینها چه شکلی است؟

مرحوم آقای صدر بنابر نقلی که آقای حائری می‌فرمایند ایشان می‌فرمایند که به سه شکل ممکن است ما. حالا یک نکته اوّل بگویم، مرحوم آقای صدر حق را قوامش را به قابلیت اسقاط می‌داند. و بحث را در مورد قابلیت اسقاط دنبال می‌کند. ما عرض کردیم با توجه به بحثی که گفتیم نمی‌خواهیم حق را اینجا تکرار کنیم. ما می‌خواهیم بگوییم یک شیءای اگر بخواهیم تشخیص بدهیم قابلیت اسقاط دارد یا قابلیت اسقاط ندارد باید چه کار بکنیم؟ حالا اسمش را حق می‌گذارید مقوم حق می‌گذارید؟ نمی‌گذارید، از چیزهای لفظی بگذارید خارج بشویم. این است که من کلام شهید صدر را در قالب این مطرح می‌کنم که ایشان می‌فرمایند برای این‌که ما بفهمیم قابلیت اسقاط در چه مواردی وجود دارد سه تا مسیر ممکن است باشد. یک مسیر این است که ما شرع مراجعه کنیم همۀ موارد قابلیت اسقاط را فهرست کنیم. ازش یک کلیات در بیاوریم، یک ضابطه در بیاوریم امثال اینها. ایشان می‌گوید این خیلی در مقام استنباط به درد نمی‌خورد. فقط همان مواردی را که قابلیت چیز را به دست آوردید آن موارد کارساز هست. بله، جهت تنظیم تعلیم درست خوب است، یک ضابطه برایش معین می‌کنید این ضابطه باعث می‌شود افراد بهتر موارد جائز الاسقاط را از موارد غیر جائز الاسقاط جدا کنند. جنبۀ تعلیمی و تدوینی خوب است، ولی نه جنبۀ استنباطی، چون نکتۀ جدیدی برای ما نمی‌آورد.

شاگرد: استقراء ناقص می‌خواهید بگویید؟

استاد: نه، بحث استقراء نیست. بحث این است که خود آن موارد را فقط می‌خواهیم ضابطه. یک جور دیگر این هست که از طریق آنها یک ضابطه‌ای به دست بیاوریم که سایر موارد را بخواهیم حکمش را استخراج کنیم. آن قسم اوّل، خود آن موارد را برایش ضابطه تعیین می‌کنیم. نمی‌خواهیم از آنجا هم به جای دیگر تجاوز کنیم. همان مواردی که شرعاً قابلیت اسقاط دارد آنها را تحت یک چارچوب قرار می‌دهیم. خب این خوب است ولی نه برای استنباط، برای این‌که کسی که می‌خواهد حفظ کند بتواند راحت حفظ کند ما قدیم گاهی اوقات که می‌خواستند بعضی مثلاً چیزها را حفظ، چند تا شیء بود، اوّل‌هایش را کنار هم می‌چیدیم، مثلاً وزمسک یزکس نوس سیز، این چیزهایی که در کتاب‌های ادبی هست، اینجور چیزها برای این‌که بشود خوب حفظ کرد، نون یرملون، در یرملون ادغام کن، یرملون اینها یک چیزهایی هست که یک ضابطه‌هایی تعیین می‌شود که افراد بتوانند راحت‌تر حفظ کنند. اینها چیزهای خوبی است امثال اینها. ولی خب اینها چیز جدیدی نیست، یعنی یک نوع تنظیم مطالب هست برای بهتر حفظ کرد و بهتر فهماندن به دیگران. نه یک ضابطه‌ای که به درد استنباط جدید بخورد. و مقدمۀ استنباط باشد. این یک مورد.

یک مورد دیگر نه می‌خواهیم از اینها ضابطه در بیاوریم، یعنی یک استنباط بکنیم، یک ضابطه از موارد، مواردی که دال بر جواز اسقاط هست یک ضابطۀ کلی قرار بدهیم که به غیر آن موارد هم تعدی کنیم. خب ایشان می‌گوید این در صورتی هست که یقین آور باشد. و نوعاً یقین آور نیست، نمی‌شود یک همچین ضابطه‌ای در آورد و به خصوص اگر یک دو مورد استثناء هم پیدا کنیم که هیچ آن ضابطه خراب می‌شود، بنابراین عملاً براساس یک استقراء ناقص غیر مفید به اطمینان یا یقین استوار هست، چیز به درد بخوری نیست.

یک مدل سوم هست، آن این است که ما به مرتکزات و تشریعات عقلاییه با قطع نظر از احکام شرعیه مراجعه کنیم، با توجه به این یک سری ضابطه‌های عقلایی را استخراج کنیم. حالا این ضابطه‌های عقلایی را چجوری ما می‌توانیم اعتبار شرعی‌اش را اثبات کنیم؟ به چند مدل هست. یک وجه‌اش این هست که از طریق عدم ردع. بگوییم اینها یک ارتکازات عقلایی هست، این ارتکازات عقلایی چون شارع ردع نکرده، یعنی آنها را امضاء کرده. یک جور دیگر این هست که ادلۀ تشریع بگوییم منصرف است به ارتکازات عقلایی. ارتکازات عقلایی اثرگذار هست در ظهورسازی، در توسعه و تضییق ادلۀ شرعیه. آن ارتکازات عقلایی را از این جهت دنبالش برویم تا ادلۀ شرعیه را، چون ببینید گاهی اوقات بعضی چیزها هست که در یک دلیل هست از باب مثال فهمیده می‌شود. مثلاً رجلٌ شک بین ثلاث و الاربع. در روایت رجل وارد شده، ولی آقایان می‌گویند اختصاص به رجل ندارد، در مورد زن هم همین حکم هست. چرا؟ به دلیل این‌که ارتکازات عقلایی در شک بین مرد و زن فرق نمی‌گذارد. اما اگر یک حکمی باشد که مثلاً گفته باشد رجلی هست که باید حج برود، باید جهاد برود. در مورد یجب علی الرجل، کسی می‌گوید من رجلی هستم، امام علیه السلام بهش دستور می‌دهد برو جهاد. آیا از این هم می‌شود الغاء خصوصیت کرد که زنها هم باید جهاد بروند؟ نه با توجه به فرق عقلایی که بین زن و مرد در رفتن جهاد و نرفتن جهاد هست این رجل در مسألۀ جهاد به مرد اختصاص پیدا می‌کند ولی در نماز اختصاص پیدا نمی‌کند. چون احکام نماز مرد و زن تفاوتی ندارند. این یک جور هست که از باب مثال فهمیدن هست. این یک جور. این توسعه است در واقع.

یک جور دیگر تضییق است. روایت ما داریم می‌گوید که مریض روزه برایش واجب نیست. خب حالا آیا مریضی که روزه برایش خوب است، فشار خون دارد، روزه بگیرد فشار خونش تنظیم می‌شود. آیا این مریضی که روزه برایش خوب است آن هم می‌خواهد ادله بگوید آن مریض روزه برایش واجب نیست؟ آن استفاده نمی‌شود. چطور؟ چون ارتکاز عقلایی این هست که عدم وجوب روزه به مناط لطف و منت بر شخص هست. از باب این‌که یرید الله بکم الیسر و لا یرید بکم العسر است. این عقلاءً این مطلب استفاده می‌شود که، استفاده می‌شود در نتیجه این خودش محکَّم می‌شود بر ادله. این نکته را هم ضمیمه بکنم، ببینید آقای صدر می‌گوید که این ظهورات را از مرتکزات و تشریعات عقلائیه مثلاً انسان درک می‌کند. نه لازم نیست حتماً از مرتکزات و تشریعیات عقلاییه باشد، بعضی چیزها از خود مرتکزات شرعیه و تشریعات شرعیه یک سری، یعنی عقلا در طول چیزهای شرعی، در طول جعل‌های شرعی یک سری ارتکازاتی پیدا می‌کنند. فرق بین نماز و زکات، نماز و حج بیش از آن که جنبۀ عقلایی داشته باشد، جنبۀ شرعی دارد. از آن جهت که شارع نماز را بر همه واجب کرده، جهاد را بر همه واجب نکرده، احکامی که در مورد نماز هست را هم از رجل الغاء خصوصیت می‌کند ولی در جهاد الغاء خصوصیت نمی‌کند. یعنی می‌خواهم بگویم که ارتکازات عقلایی گاهی اوقات در طول ارتکازات شرعی است، گاهی اوقات به جهت ارتکازات عقلایی در متشابهاتش است. یعنی عقلا خودشان یک سری احکام مشابه دارند. همین نماز و جهاد هم یک جنبۀ عقلایی هم دارد. آن این است که در میان عقلا هم عبادت‌هایی وجود دارد، این عبادت اختصاص به زن و مرد ندارد. در میان عقلا جنگ و جدال و پیکارهایی هم وجود دارد، حالا پیکارهایش ممکن است مقدس نباشد، به جهت تاراج باشد، به جهت امثال اینها باشد. بالأخره یک جنگ‌ها و خونریزی‌ها و پیکارهایی در میان عقلا وجود دارد، مسئول این پیکارها را مردها می‌دانند. ولی عبادت را اختصاص به مردها نمی‌دهند. عبادت را یک رابطۀ شخصی هست بین شخص و خدا، این بین زن و مرد فرق ندارد. می‌خواهم بگویم این ارتکازات عقلایی که وجود دارد، این ارتکازات گاهی اوقات به جهت مشابهات حکمی که، یعنی در مشابهات آن حکم شرعی که مثلاً عبادت، پیکار، عبادت عقلایی شبیه نماز است. پیکارهای عقلایی یا جنگ‌های عقلایی شبیه جهاد است. در آن پیکارها و در آن عبادت‌های عقلایی یک سری قوانینی محکَّم است. آن قوانینی که محکَّم هست به مشابهات شرعی‌اش ظهور می‌دهد. این یک جور است. یک جور هست نه از خود آن، همان ادلۀ شرعی، نماز را وقتی برای همه جعل کردند، ما فرض کنید ممکن است اگر عقلا بود بین نماز و حج فرق می‌گذاشتیم. می‌گفتیم نماز چون کاری هست که در خانه انجام می‌دهد مال مرد و زن است. ولی حج چون مسافرت هست، زن‌ها مسافرت برایشان سخت است، اگر ما بودیم و این بود ممکن بود از ادلۀ حج که در مورد مرد هست الغاء خصوصیت نکنیم. ولی از آن طرف با توجه به ادله‌ای که در مورد حج فرق نگذاشته بین زن و مرد. هم در مورد زن حج را واجب کرده، هم در مورد حج را واجب کرده. اجازۀ شوهر را شرط نکرده در حج واجب. یک سری خصوصیات اینجوری که وجود دارد این خصوصیات سبب می‌شود که ما در حجة الاسلام لا اقل بین زن و مرد فرق نگذاریم الغاء خصوصیت بشود. این ویژگی‌های شرعی یک ذهنیت عقلایی می‌دهد و این ذهنیت عقلایی در فهم توسعه و تطبیق ادله دخالت دارد. این است که، آقای صدر هم نمی‌خواهد اینها را منکر بشود، توضیح نداده.

شاگرد: یک متشرعه‌ای هست

استاد: یعنی می‌خواهم بگویم مرتکزات و تشریعیات عقلاییه گاهی اوقات در طول ارتکازات و تشریعیات شرعیه است، گاهی اوقات مستقل از آن است و هر دوی این ارتکازات عقلایی چه در طول باشد، چه در عرض مرتکزات شرعی باشد در فهم ما از ادله اثر می‌گذارد، فهم ما از ادله چون ظهور عرفی چیز هست دیگر. عرف که می‌خواهد ظهور را درک کند این درک عرف گاهی اوقات به تبع ارتکازات عقلایی صرف است، گاهی اوقات ارتکازات عقلایی ناشی از ارتکازات شرعی هست، این هر دو جورش وجود دارد و اینها را باید دقت کرد.

شاگرد: اینها یک وقت‌هایی هست به خاطر فتاویٰ و اینها هست.

استاد: نه، آن یک بحث دیگر است که باید دقت کرد که از فتوا ناشی نشده باشد. آنها من الآن در مقام آسیب‌شناسی این بحث‌ها نیستم. بحث سر این هست که به هر حال ذاتاً ظهورات می‌تواند معلول ارتکازات عقلایی باشد اعم از ارتکازاتی که از ارتکازات عقلایی صرفه هست یا ارتکازات عقلایی که معلول احکام شرعیه هست. این حرف من هست.

شاگرد: ارتکازات عقلایی صرف خودشان در واقع یعنی آن ادله در طولش می‌شود، یعنی این؟

استاد: اینها، همان ارتکازات عقلایی صرف ظهور ادله را گاهی اوقات تغییر می‌دهند. بحث این هست، چه حالا ارتکازات عقلایی صرفه باشد، چه ارتکازات عقلاییۀ معلولۀ ارتکازات شرعیه باشد هر دوشان ظهورساز هستند.

شاگرد: مهم این است آنجایی که ؟؟؟ ۳۴:۴۴ آنجا ظهورسازی‌شان حجت است؟ ظهوری که می‌سازند؟

استاد: بله دیگر ظهور حجت است دیگر، همین است دیگر.

شاگرد: ادله می‌شود در طول آنها نه در عرض آنها. ادلۀ ناظر به آن ارتکازات اصلاً صادر شه

استاد: عیب ندارد. یعنی ناظر به این معنا که آن چیزی که حجت هست ظهور ادله هست. ظهور ادله از هر جا می‌خواهد ایجاد شده باشد.

آقای صدر می‌فرمایند که ما ممکن است در همین بحث بگوییم که دلیل خیار همین آیا، می‌خواهیم ببینیم خیار صلاحیت حق است یا حکم است؟ حق است یعنی این‌که صاحب خیار می‌تواند این خیار را اسقاط کند. حکم هست یعنی صاحب خیار نمی‌تواند این خیار را اسقاط کند. خب ممکن است ما اینجوری بگوییم، بگوییم که حق خیار بعد از این‌که عقلاء و ارتکاز عقلا را بر آن تحکیم کردیم، ارتکاز عقلا برای دلیل خیار ظهوری برای بعد از اسقاط شخص نمی‌بیند. یعنی عقلا دلیل ادله‌ای که اثبات خیار را می‌کند برایش یک اطلاق احوالی برای ما بعد اسقاط ذو الخیار قائل نیست. این ذاتاً ممکن است اطلاق داشته باشد ولی با توجه به آن ارتکازات عقلایی که برای خیار برای ذو الخیار حق اسقاط قائل هستند این ظهور دلیل مضیّق می‌شود. بعد آقای صدر اینجا ایشان می‌فرماید که الا ان الصحیح ان هذا الوجه لا یثبت الامضاء. ایشان می‌فرمایند که فوقش این است که مثلاً در همین بحث اطلاقات بعد از اسقاط را شامل نمی‌شود. اطلاقات ادلۀ خیار بعد از اسقاط را شامل نمی‌شود. اما اینجور نیست که دلیل باشد برای این‌که بعد از اسقاط خیار وجود ندارد. نسبت به آن ساکت می‌شود. دیگر باید به سایر ادله مراجعه کرد برای اینها. حالا اینجوری ایشان تعبیر کرده. ولی مهم این است که ما دو جور تحکیم ظهور داریم. گاهی اوقات آن اطلاقات صرفاً مضیّق می‌کند مفهوم ندارد، گاهی اوقات آن اطلاقات نه تنها مضیق نمی‌کند مفهوم هم پیدا می‌کند. این هر دو جورش اطلاق، ظهورسازی گاهی اوقات قدر متیقن به دلیل می‌دهند، گاهی اوقات مفهوم برای دلیل ایجاد می‌کنند، حتی مفهوم ایجاد می‌کنند که در غیر این صورت هم حکم منتفی است. این دو جورش ممکن است. حالا در خصوص دلیل خیار ممکن است حالا مطلب ایشان چیز باشد به عنوان مثال، ولی قانون کلی این نیست. قانون کلی این هست که ممکن است دلیل فقط اثبات کند که بعد اسقاط ذی الحق آن خیار، نسبت به ثبوت خیار بعد اثبات ذی الحق ساکت باشد، گاهی اوقات ممکن است اثبات کند که نه ثابت نیست، هر دو جورش می‌شود تصویر کرد. باید دید که ظهورات به چه نحو این دخالت دارد.

مطلب سومی که هست این را ملاحظه بفرمایید این را فرصت نیست، من فردا در موردش می‌خواهم صحبت کنم و یک مقداری ما فعلاً بحث آقای حائری را دنبال می‌کنیم. من خیلی وارد ریزه‌کاری‌هایش نمی‌شوم فقط این قسمت ضابطه‌های اثباتی که ایشان مطرح کردند، این ۲ تا صفحه را دنبال می‌کنم. ایشان می‌گویند که احیاناً ممکن است از بعضی از اخبار خاصه استفاده کنیم که یک خیاری قابل اسقاط کنیم. یک روایت محمد بن مسلم را آوردند بعداً به‌طور کلی ایشان وارد ضابطۀ اثباتی می‌شوند، دو ضابطة اثباتی در این‌که کجاها چه نکتۀ عقلایی هست که یک ح را قابل اسقاط می‌داند، یک حق را قابل نقل می‌داند، یک حق را قابل انتقاد می‌داند. این بحث، بحث خوبی است که این را ملاحظه بفرمایید، ما این بحث‌ها را می‌کنیم بعد می‌آییم با توجه به مجموع نکاتی که هست این بحث مفید هست در این‌که برگردیم به ادلۀ حق، یعنی این جواز اکل مارّه ببینیم این جوازش، جواز حقی است یا جواز حکمی هست.

و فقه العقود، صفحۀ ۲۵، فرق بین حق و حکم شروع می‌شود. آن جایی که حالا این نمی‌دانم این بحث‌هایش صفحۀ چند بود، بحثی که خود ایشان ضابطۀ اثباتی را وارد می‌شود ۱۳۶ است، ضابطۀ اثباتی جواز اسقاط را وارد می‌شود ۱۳۶ است، ضابطۀ اثباتی جواز نقل و ارث را که وارد می‌شود، از صفحۀ ۱۲۵ به بعد این بحث را ایشان دنبال کرده.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

پایان