**دلیل سوم:** استناد به قاعده اصالت التعیین.

**توضیح:** در دوران بین تعیین و تخییر **اصل** بر تعیین است.

 مراد از این **اصل**، اصالت الاشتغال است. به این معنی که می­دانیم موظَّف به تقلید هستیم لذا اشتغال یقینی به تکلیف داریم. حال شک می­کنیم که با تقلید از غیر أورع (با وجود أورع)تکلیف از ما ساقط شده است یا خیر؟ قاعده اشتغال می­گوید برای اینکه یقین به خالی شدن ذمه از تکلیف حاصل شود باید از مجتهد أورع تقلید.

**نقل کلام مرحوم حکیم:**

 ایشان در ذیل این مسأله می­فرماید ما دلیلی بر خلاف قاعده اصالت التعیین بدست نیاوردیم.

اطلاق ادلّه ای که رأی مجتهد أورع و غیر أورع را حجّت می­کند تنها در صورتی است که رأی دو مجتهد مختلف نباشد و هر دو مجتهد در یک موضوع دارای رأی واحدی باشند. در این فرض اطلاق ادلّه هر دو فتوا را حجّت می­کند.

 اما مورد بحث ما که فرض اختلاف فتوا است اصالت التعیین تقلید اعلم را واجب می­کند.

**اشکال استاد:**

اصالت التعیین در مواردی جاری می­شود که مورد آن ثابت و معیَّن باشد در حالی که ما نتوانستیم معنی أورع را مُعیَّن کنیم که آیا أورعیَّت در عمل است یا در استنباط حال که مورد بحث ما مُجمل باشد تعیین معنی ندارد.

**اللم الا أن یقال** که بناءِ عُقلاء بر تعیین أورع است در این صورت حق با شما است و باید از أورع تقلید کرد. اما تمام کلام این است که چنین بنائی از سوی عقلاء ثابت نشده است.

 بله عقلاء به اعلم و افضل مراجعه می­کنند اما آیا أورع را بر أعلم و أفقه برتری می­دهند یا خیر ؟ این برتری أورع بر غیر أورع مشخص نشده است **لذا به نظر ما اختیار أورع بی دلیل است**. أما وجوب تقلید اعلم به قوت خود باقی است

مسأله چهاردهم: إذا لم يكن للأعلم فتوى في مسألة من المسائل يجوز في تلك المسألة الأخذ من غير الأعلم و إن أمكن الاحتياط.

**موضوع بحث:** در این مسأله کلام در این است که اگر مجتهد أعلم در مسأله ای فتوا و نظری نداشت. مانند مسأله بورس یا مسأله قَرضِه (اوراق بها دار)

**حکم:** مقلِّد در این مسأله می­تواند از مجتهد غیر آعلم که در آن مسأله فتوا دارد عمل کند هر چند برای مقلِّد احتیاط ممکن باشد.

برای اثبات این مدعا دو دلیل اقامه شده است.

**دلیل اول:** جواز تقلید از غیر أعلم (با وجود مجتهد أعلم) تنها در جای است که معارض نداشته باشد( فتوای او مخالف فتوای أعلم نباشد) و در بحث ما فرض این است که مجتهد أعلم اصلاً نظری ندارد لذا فتوای مجتهد عالم بلا معارض است در نتیجه دلیل وجوب تقلید که همان رجوع جاهل به عالم است در این مسأله خاص شامل اعلم نمی­شود اما شامل تقلید از غیر اعل می­شود و لذا رأی او حجّت است

**دلیل دوم:** استناد به آیه شریفه: قل هل یستوی الذین یعلمون و الّذین لا یعلمون[[1]](#footnote-1)...

**تقریب استدلال:** نفی استوی مستلزم حجیَّت فتوای غیر اعلم است زیرا مراد از نفی تساوی بین عالم و جاهل ، عالم و جاهل مطلق نیست بلکه عالم و جاهل اضافی و نسبی است. لذا اعلمِ جاهل در یک مسأله با غیر اعلم اما عالم به آن مسأله مساوی نیستند لذا تقلید غیر أعلم به حکم این آیه حجّه است.

**نظر استاد در این مسأله:**

به نظر ما به متن این مسأله باید یک قید اضافه شود و آن قید **الأعلم فالأعلم** است.

به این صورت که بگوییم: یجوز فی تلک المسأله الأخذ من غیر الأعلم فالأعلم

یعنی اگر مجتهد أعلم در آن مسأله نظر نداشت به ورت مطلق نمی­شود به نظر غیر أعلم عمل کرد بلکه باید یه مجتدی که یک درجه پایین تر از او است رجوع کرد و هکذا اگر او همنظری نداشت به پاییت تر از او و... دلیل ما بر اضافه کردن این قید این است که در یافتن أعلم در این مسأله نیز فحث واجب است.

اما اینکه فرمود **و إن امکن الاحتیاط** یعنی با اینکه احتیاط در مسأله برای مقلِّد ممکن است رها کردن احتیاط و تقلید از غیر اعلم بر او جائز است.

**دلیل:** زیرا احتیاط بر عوام واجب نیست و قبلاً بحث شد که رجوع جاهل به عالم حتی در صورت ممکن بودن احتیاط هم جریان دارد. فأسئلوا اهل الذّکر مطلق است و هم شامل مواردی می­شود که احتیاط ممکن نیست و هم شامل صورت امکان احتیاط می­شود.

**نظر استاد:**

به نظرما با وجود نظر مجتهد عالم در مسأله احتیاط کردن معنی ندارد لذا آوردن این قید صحیح نیست .

1. ۱-زمر (۹) [↑](#footnote-ref-1)