**این جزوه صرفا جهت مباحثات روزانه استباسمه تعالی**

درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری **چهار شنبه : 29/10/1395**

**13951029- موافقت و یا عدم موافقت روایت ابو بصیر با عامه**

**موافقت و یا عدم موافقت روایت ابو بصیر با عامه**

مرحوم صاحب جواهر; روایت ابی بصیر را موافق عامه دانسته بودند، لکن نحوه موافقت این روایت با عامه روشن نیست و در کتابهای متعارفی که اقوال عامه را نقل کرده و صاحب جواهر; به آنها مراجعه می­کند ( مانند کتب علامه حلی; یعنی تذکره، منتهی و خلاف شیخ طوسی; ) این مساله اصلا معنون نیست. به تصور بنده موافق عامه بودن این مساله به نکته دیگری[[1]](#footnote-1) می­باشد. آن نکته این است که در میان عامه نسبت به این مساله که حق اولی و بالذات اولیاء دم در قتل عمد چه چیزی می­باشد اختلاف وجود دارد، یعنی آیا قود و قصاص حق اولی و بالذات اولیاء دم است یا جامع بین قصاص و دیه حق آنها می­باشد؟ برخی از عامه گفته­اند جامع بین قود و دیه حق اولیاء دم است. به نظر می­رسد صاحب جواهر; این روایت را مطابق این قول می­داند؛ زیرا همانطور که در عبارت مرحوم ابن ادریس; خواندیم به اجماع امامیه و اخبار، موجَب قتل عمد، قصاص و قود می­­باشد و دیه بالمصالحه بر ذمه قاتل قرار می­گیرد و لازمه این مطلب این است که ورثه نسبت به دیه حقی ندارند. اما اگر ورثه نسبت به دیه حقی داشتند، لازمه آن این خواهد بود که مصالحه با قاتل لازم نیست بلکه آنها می­توانند بالاصاله از قاتل مطالبه دیه بنمایند و جانی نمی­تواند از آن عدول نماید. آیا می­توان مساله را از این راه تمام کرد یا نه؟ تفصیل این بحث در جلسه بعد بیان خواهد شد.

برخی از دوستان نسبت به این مساله آدرسهایی را در کتب عامه ذکر نموده­اند که به این صورت می­باشد: مبسوط سرخسی جلد 26 صفحه 164 و جلد 18 صفحه 37، بدائع الصنایع کاسانی جلد 7 صفحه 240 (سرخسی و کاسانی هر دو حنفی هستند.) بنده نیز در موردی این مساله را به صراحت پیدا کردم اما در موردی دیگر این مطلب به نحو غیر صریح وجود داشت که از فرمایشات[[2]](#footnote-2) عامه قابل استفاده بود. در مصنف عبد الرزاق صنعانی این مساله به این صورت وارد شده است: «**عبد الرزاق عن سفیان الثوری**[[3]](#footnote-3) **فی رجلٍ قتل رجلا عمدا و علیه دینٌ. فقال الغرما نحن نأخذ الدیه و قال الورثه نحن نقتل قال ان احب الورثه ان یقتل قتلوا و ان اخذ الورثه الدیه**[[4]](#footnote-4) **فللغرماء دینهم من دیته**[[5]](#footnote-5)» این مساله دقیقا مربوط به بحث ما ( حق داشتن غرماء یا حق داشتن ورثه ) می­باشد و همانطور که در فتوای خاصه نیز آمده

است، اگر قصاص به دیه تبدیل بشود دین از آن اخراج خواهد شد. لکن این فتوا[[6]](#footnote-6) و این روایت عامه دقیقا بر خلاف روایت مورد بحث ماست.

عبارت دیگری که از اطلاق آن همین مطلب قابل استفاده است، مربوط به مبسوط سرخسی می­باشد و از اطلاق آن چنین برداشت میشود که ورثه حق داشته و غرماء حقی ندارند. لکن این عبارت به صراحت عبارت سابق نمی­باشد و در ضمن یک بحث دیگری مساله مورد نظر ما بیان شده است:

**فاذا قتل المعزوم عمدا و علیه دینٌ أو لا دین علیه، فعلی قاتله القصاص للمولی** (مولی المیت یعنی اولیاء دم) **لأنّه**[[7]](#footnote-7) **باقٍ علی ملکه بعد ما لحقه الدین. و وجوب القصاص باعتبار ملکه**

وجوب در اینجا به معنای ثبوت بوده و **ملکه** به معنای سلطنت ورثه و اولیاء دم می­باشد. یعنی حکم تکلیفی که در رابطه با قصاص وجود دارد در اینجا برای اولیاء دم ثابت است و آن همان جواز قصاص می­باشد.

**و لا شیء للغرما. لانّ حقهم فی مالیته و و قد فات و لم یخلّف بدلا و القصاص لیس بدلٌ عن المالیه.**

قصاص بدل از مالیت نیست بلکه بدل نفس می­باشد و غرماء در نفس حقی ندارند.

**( الی ان قال ) فان صالح المولی القاتل من دمه علی مالٍ قلیلٍ أو کثیر جاز و اخذه الغرماء بدینهم ان کان من جنسه و ان کان من غیر جنسه بیع لهم لان القصاص بدل العبد و قد کانوا احقّ به و ذلک یوجب کونهم احقّ ببدله**[[8]](#footnote-8)**.**

این مطلب سرخسی در واقع جواب از کلام ابن ادریس; می­باشد، زیرا ابن ادریس; فرموده اگر به جای قصاص دیه گرفته شد، این دیه به دیان داده نمی­شود، در حالی که این کلام ایشان تقریبا مخالف اجماع امامیه می­باشد. این عبارت سرخسی ظاهر در این مطلب است که غرماء حقی ندارند و تنها ورثه و مولی صاحب حق می­باشند.

در این رابطه عبارتی نیز در مجموع نبوی وجود دارد: **لو قُتلَ من له وارث و علیه دینٌ محیطٌ بالترکه فانّ القصاص للوارث**[[9]](#footnote-9). در کتاب بدائع الصنایع ضمن این بحث که اگر دین و جنایت با هم جمع شوند چه حکمی دارد، عباراتی مربوط به بحث ما وجود دارد[[10]](#footnote-10). در کتاب تکمله بحر الرائق صفحه 190 و جلد 3 صفحه 163 نیز به این مطلب اشاره شده است. بنده در بررسی اقوال فقهاء کسی را ندیدم که قائل به این باشد که غرماء در اینجا حقی دارند. بلکه در همه روایات وارد شده که ورثه می­توانند قصاص نمایند و حق

قصاص برای ورثه ثابت می­باشد؛ فلذا روایت ابی بصیر مخالف عامه خواهد بود نه موافق آن. البته بنده نمی­دانم که نبوی، کاشانی، بحر الرائغ و ... نسبت به آن مبنای کلی (که آیا موجَب قتل عمد قصاص است و یا جامع) چه نظری دارند، لکن بنده با توجه به عبارات و استدلالات آنها احتمال می­دهم که آنها موجب قتل عمد را قصاص می­دانند. بنابراین منافاتی ندارد که نظر کسانی که **احد الامرین** را برای ورثه قائل هستند، با این روایت مطابق باشد. بررسی بیشتر این مطلب را به جلسه بعد موکول می­کنیم[[11]](#footnote-11).

**اتحاد یا تعدد روایت ابو بصیر**

در روایاتی که سابقا خوانده شد روایت ابی بصیر وجود داشت که به دو شکل مختلف نقل شده بود[[12]](#footnote-12)، آیا این دو نقل، مربوط به یک روایت است یا دو روایت مستقل می­باشد؛ بررسی این مساله در بحث تاثیر زیادی دارد.

آقای خوانساری; می گوید **و الظاهر تعدد الروایتین** چرا که این دو نقل اختلاف الفاظ دارند[[13]](#footnote-13). لکن تعدد این دو روایت بسیار مستبعد است و ظاهر این است که این دو یک روایت می­باشد. اگر این دو، یک روایت باشند، در این صورت آن جمع عرفی که ما نسبت به این دو روایت بیان کردیم جا نخواهد داشت. زیرا جمع عرفی در جایی مطرح است که دو روایت وجود داشته باشد، اما در جایی که ما ندانیم که اصل این روایت به چه نحوی بوده و ابی بصیر آن را به چه صورتی بیان کرده است، جمع عرفی وجود نخواهد داشت. محطّ تعارض و جمع بین آنها، بنا بر مبنای مرحوم خوانساری; و دیگرانی است که این دو نقل را دو روایت مستقل تلقی می­کنند که طبق آن مبنا، جمع مذکور صحیح خواهد بود[[14]](#footnote-14).

در صورت شک نیز، این نقلها حکم دو روایت را پیدا می­کند زیرا مجرد شک موجب تعارض نمی­شود و با عدم تعارض اصل حجیت خبر[[15]](#footnote-15) اقضاء می­کند که اینها دو نقل مستقل باشند. یعنی ما احتمال می­دهیم که ابو بصیر دو روایت از امام صادق7 نقل کرده باشد و اینها تعارضی با هم ندارند[[16]](#footnote-16)، و از آنجا که تعارضی با هم ندارند مشمول ادله حجت خبر خواهند شد. مثلا اگر کسی از ابی بصیر روایتی را نقل کند و شخص دیگری نیز آن را به صورتی دیگر نقل نماید در اینجا ما نمی­دانیم که آیا ابی بصیر یک بار این مطلب را بیان کرده یا

دوبار این مطلب را بیان نموده است؟ یعنی احتمال دارد که ابو بصیر دو بار این مطلب را بیان کرده و در نتیجه نقل روات از ابو بصیر معارض یکدیگر نباشند. با احتمال تعارض نمی­توان دو روایت را از حجیت ساقط کرد. بلی نسبت به اینکه آیا ابو بصیر این روایت را دوبار از امام7 تحمل کرده یا یکبار، باید مشمول ادله حجیت خبر گردد[[17]](#footnote-17).

گاهی مراد از وحدت روایت، وحدت مجلس صدور است، مثل اینکه گفته شود احادیث غدیر که از یک واقعه حکایت دارند یک روایت است. اما در بعض موارد وحدت روایت به اعتبار وحدت صدور روایت می­باشد، به این معنا که آیا راوی اخیر آن متعدد و یا واحدند، طبق این معنا احادیث غدیر با اینکه از یک واقعه حکایت دارند، به تعداد روات اخیر آن متعدد خواهد بود. مراد از وحدت روایتی که در اینجا وجود دارد همین معنای اخیر آن می­باشد یعنی در جایی که روات مختلف باشد جمع عرفی وجود خواهد داشت. زیرا بنا بر مبنای ما در جمع عرفی کشف می­کنیم که یک قیدی وجود داشته که در یک روایت دیگر بیان نشده است و آن مقید کاشف از این قید می­باشد. اما بنا بر مبنای آقایان دیگر ممکن است بگوییم این کلام آنجا نمی­آید. فلذا اگر ابو بصیر تنها یک روایت داشته باشد اما یک شخص این روایت را از ابی بصیر در یک سطر و دیگری این روایت را از او در دو سطر نقل کرده باشد، جمع عرفی وجود نخواهد داشت. بلی اگر هر دو نقل به معنا کرده و مفادشان واحد باشد، این بحث­ها وجود نخواهد داشت، اما اگر دو لفظی که مفاد مختلف دارد، مثل اینکه ابو بصیر طبق روایتی **اکرم العادل** و طبق یک روایت دیگر **اکرم** **العالم** گفته باشد، در این صورت جمع عرفی وجود نخواهد داشت. اگر ما اطمینان حاصل کنیم که در یکی از دو نقل اشتباهی رخ داده، بحث عرفی جاری نمی­گردد. جمع عرفی در جاییست که دو ظهور با هم منافی باشند و مجموعا با هم یک ظهور واحد درست کنند. به عبارت دیگر جمع عرفی زمانی جاری خواهد بود که تعارض در مرحله دلالت باشد لکن در جایی که تعارض در مرحله صدور باشد، جمع عرفی معنا نخواهد داشت. در ما نحن فیه تعارض در مرحله صدور است و نمی­دانیم که آیا **اللفظ الصادر هل یشتمل علی هذه القطعه أو لا یشتمل علی هذه القطعه؟** و این همان بحث زیاده الثقه می­باشد. البته بحث ما زیر مجموعه زیاده الثقه نیز نمی­باشد زیرا بین این دو عموم و خصوص من وجه برقرار بوده و یکی از آنها به یک شکل و دیگری به صورت دیگر نقل کرده است. لذا جمع عرفی در اینجا جریان ندارد[[18]](#footnote-18).

سوال: آیا اشکال دارد که بگوییم، راوی مباشر تنها یک بار از امام7 سوال پرسیده و تنها یک لفظ هم وجود دارد لکن راوی غیر مباشر از این لفظ دو برداشت نموده است؟

جواب: این ممکن نیست زیرا اینجا دو معنای مختلف وجود دارد و این دو معنای مختلف قابل جمع نیستند. جمع عرفی در جایی مطرح می­شود که دو معنا با هم قابل جمع باشند لکن در اینجا بحث در این است که یک کلام وجود دارد و ما نمی­دانیم که آیا امام7 این مطلب را فرموده­اند یا آن مطلب دیگر را؟ در اینجا اگر این دو مطلب با هم سازگار باشند، باز معارض خواهند بود. مثلا فرض کنید از امام7 در رابطه با ظهار سوال می­شود، اما یک راوی می­گوید امام7 در جواب **اعتق رقبه** فرمودند، لکن راوی دیگر می­گوید امام7­در جواب **صم ستین یوما** بیان نموده­اند. این دو مورد با اینکه با یکدیگر سازگار بوده و حمل بر تخییر می­شود (یعنی هر یک از این نقلها در مقام بیان **احد فردی الواجب التخییری** بوده و در این دو روایت با آنکه جمع عرفی موجود است) لکن این بحث وجود دارد که امام7­ کدامیک از دو را بیان نموده­اند؟ در اینجا تعارض وجود خواهد داشت.

این بحث­ها بسیار مهم هستند و در استدلالات با یکدیگر خلط شده­اند مثلا در بعض مواردی که دو روایت از یک راوی وارد شده، جمع عرفی انجام داده­اند، در حالی که اگر یک روایت باشد جمع عرفی معنا نخواهد داشت. البته علت اصلی جمع عرفی موجود در کلمات خلط ابحاث نیست بلکه علت اصلی جمع این بوده که برخی فقهاء آن روایات را متعدد می­دانسته­اند. یکی از محورهای اصلی تفاوت­ مشرب آقای بروجردی; با دیگران (مثل صاحب جواهر; و صاحب ریاض;) این نکته بوده است که مرحوم بروجردی; در این نوع روایاتی که تفاوت خاص دارند، آنها را یک روایت می­داند اما سایرین آنها را متعدد می­شمارند. در صورتی که ما اینها را یک روایت بدانیم جمع عرفی مطرح نخواهد بود اما در صورتی که این روایات متعدد دیده شوند بحث تعارض و جمع عرفی مطرح می­گردد. زیرا در صورتی که آنها واحد تلقی شوند، مشمول **یأتی عنکما الخبران متعارضان** نخواهد بود. مشرب آقای بروجردی; در اینجا با مشرب قوم تفاوت جدی دارد. این مساله، بحث مهم و کاملا اثر گذار است که در جلسه بعد توضیحات بیشتری نسبت به آن خواهیم داد.

**و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد**

محققین گرامی می توانند همه روزه دروس استاد (حفظه الله) را در کانال های ذیل پیگیری نمایند.

(فقه)https://telegram.me/mjshobeiri

(اصول الفقه) https://telegram.me/mjshobeiri2

1. در این جلسه موضوع آن را طرح کرده و توضیحش را به جلسه بعد واگذار می­کنیم. [↑](#footnote-ref-1)
2. به تناسب کلمه "فرمایشی" که عرض کردیم یاد قضیه­ای افتادم. حاج آقا می­فرمودند: اقای اثنا عشری با یکی از دوستان ما اهل مزاح بود. در یک موردی آقای اثناعشری گفتند هر وقت او داخل مجلس شد همه بلند شده و صلوات بفرسید، اما از آنجا که او خود را در خور این احترام نمی­بیند ، به خنده می­افتد. آن آقا وارد شد و ما هم بلند شده و صلوات فرستادیم، و از قضاء آن آقا خنده­اش گرفت چرا که خود را در خور این احترام ندید. لذا اینکه ما گفتیم فرمایش و بعض دوستان خندیدند، جا داشت. [↑](#footnote-ref-2)
3. سفیان الثوری یکی از فقهای معروف عامه می­باشد که معاصر امام صادق7 بوده است. [↑](#footnote-ref-3)
4. بنده این کلمه «دیه» را در یاداشت خود نیاورده­ام لکن به نظر می­رسد از قلم افتاده است. [↑](#footnote-ref-4)
5. مصنف عبد الرزاق صنعانی جلد 10 صفحه 25 [↑](#footnote-ref-5)
6. سوال: آیا زمان فتوا با زمان صدور این روایت باید یکی باشد؟ جواب: طبیعتا باید آن فتوا مطرح باشد و اگر چنین فتوایی بعد­ها به وجود آمده باشد، به درد نخواهد خورد.

سوال: چگونه اتحاد زمان آنها قابل احراز است؟ اگر تنها یک فتوا وجود داشته و فتوای دیگری نباشد، قابل احراز نخواهد بود. اما اگر این مساله به صورتی باشد که در بین فقهاء مطرح بوده و تنها این روایت مطرح شده باشد، در این صورت قابل احراز است، به این معنا که اگر فتوایی بر خلاف آن وجود داشت، نقل می­گردید. [↑](#footnote-ref-6)
7. ظاهرا این ضمیر به قصاص باز می­گردد، یعنی قصاص با وجود دین در ملک مولی باقیست. [↑](#footnote-ref-7)
8. مبسوط سرخسی جلد 26 صفحه 200 [↑](#footnote-ref-8)
9. مجموع نبوی جلد 18 صفحه 438 [↑](#footnote-ref-9)
10. بدایع الصنایع کاشانی جلد 7 صفحه 205 [↑](#footnote-ref-10)
11. به تناسب، یک اتفاقی را که اخوی نقل نموده­اند بیان می­کنم. ایشان می­فرمودند ما در درسی مدرس افغانی; بودیم و یک طلبه­ای وجود داشت که همیشه چرت می­زد و چندان توجهی به کلاس نداشت. مرحوم مدرس; مطلبی را بیان کرده و فرمودند این مساله را فردا بحث می­کنیم. آن طلبه تنها کلمه فردا را شنید و گمان کرد که بحث تمام شده و لذا صلوات فرستاد. بنده نیز الان که گفتم در جلسه بعد بحث می­کنیم گمان کردم که درس به اتمام رسیده است. [↑](#footnote-ref-11)
12. این روایت سه سند دارد که یکی از آنها با یونس شروع شده و دو سند دیگر با محمد بن اسلم آغاز گردیده است. در طریق یکی از نقل­های محمد بن اسلم صفار وجود دارد که فتوای شیخ; را توجیه می­کند. اما در طریق نقل دیگر محمد بن اسلم ، محمد بن احمد بن یحیی وجود دارد که این نقل با نقلی که در ابتدای سند آن یونس می­باشد و در فقیه نیز از محمد بن اسلم نقل شده متحد می­باشد. البته اگر نقل فقیه را که با محمد بن اسلم شروع می­شود یک نقل مستقل به حساب آوریم، این روایت چهار سند خواهد داشت، یعنی یک نقل موجود در فقیه و سه نقل موجود در تهذیب. [↑](#footnote-ref-12)
13. و الظاهر تعدّد الرّواية لاختلاف العبارتين فيهما. جامع المدارك في شرح مختصر النافع؛ ج، ص: 296 [↑](#footnote-ref-13)
14. البته مرحوم خویی; صحت آن جمع را نمی­پذیرد که بعدا در رابطه با آن صحبت خواهیم کرد. [↑](#footnote-ref-14)
15. در شمول آن شکی نیست. [↑](#footnote-ref-15)
16. بحث تعارض مربوط به کلام معصوم7 می­باشد یعنی ما نمی­دانیم که آیا این کلام معصوم7­مطابق با حکم واقعیست و یا کلام دیگر معصوم7 مطابقت آن می­باشد. [↑](#footnote-ref-16)
17. بنده در جلسه بعد نسبت به این مطلب نکاتی را عرض خواهم کرد. [↑](#footnote-ref-17)
18. سوال: بالفرض که نقل به معنا هم نباشد چه مشکلی وجود دارد که بگوییم یک راوی روایتی را از ابی بصیر به این معنا نقل کرده و راوی دیگر آن را به معنای دیگری نقل نموده است، و این امکان وجود دارد که ابو بصیر هر دو را نقل نموده باشد؟ جواب : بحث ما این است که ابو بصیر نمی­تواند این دو معنا و این دو مطلب را در یک موضوع واحد نقل کرده باشد و ما مطمئن هستیم که ابو بصیر در این موضوع واحد تنها یک مطلب نقل نموده است. کسی که قائل به تعدد روایتین است می­گوید: ابو بصیر هم این مضمون و هم مضمون دیگر را نقل نموده است. اما ما که قائل به اتحاد آن هستیم می­گوییم ممکن نیست که ابو بصیر هم این مضمون و هم مضمون دیگر را بیان کرده باشد. مرحوم آقای خوانساری; و امثال ایشان می­فرمایند: تعدد الفاظ ظاهر در این است که ابو بصیر دو روایت داشته اما ما می­گوییم اینکه ابو بصیر در یک موضوع واحد دو روایت داشته باشد که حتی الفاظ آنها (مانند حتی یضمنوا للغرماء و و الا فلا و ...) هم شبیه یکدیگر باشد و یکی از آنها به کتاب محمد بن احمد بن یحیی و دیگری به کتاب صفوان رفته باشد، اطمینان بر خلاف آن وجود دارد. به نظر ما اینکه ابو بصیر دو بار این سوال را از امام7 پرسیده و امام7 یکبار به صورتی و در مرتبه دیگر به نحوی دیگر پاسخ داده باشند، فی غایه البعد می­باشد. [↑](#footnote-ref-18)