**باسمه تعالی**

**سه شنبه : 03/12/1395**

درس خارج اصول الفقه استاد سید محمد جواد شبیری

خلاصه مباحث

بحث در استصحاب عدم تذکیه است که به عنوان یکی از تنبیهات برائت بیان شده است. در این جلسه در مورد اختصاص اشتراط تذکیه در حلیت به حیوانی که ازهاق روح شده، بحث شده است. استاد با نقل اختلاف موجود در حلیت اکل ماهی و ملخ زنده، روایاتی را برای هر دو طرف شاهد آورده و در انتها از روایت (**الحوت ذکیّ حیّه و میّته**) و هم چنین کلمات فقهای پیش از محقق اردبیلی استفاده کرده اند، اشتراط ذکات در حلیت اکل حیوان زنده امری مورد تسالم است و به همین جهت حرمت حال حیات از باب عدم تذکیه وجود دارد و می توان استصحاب حرمت را بعد از مرگ به نحو استصحاب کلی تقریب کرد.

**استصحاب حرمت حال حیات حیوان**

شک در حلیت اکل حیوان، صور مختلفی داشت که صورت اول آن علم به حصول تذکیه و شک در حلال گوشت بودن، می باشد. در این صورت بحث آن است که آیا می توان استصحاب حرمت حال حیات را جریان داد؟ شهید صدر در ابتدا بیان کرد؛ استصحاب حرمت اکل در حال حیات از باب استصحاب کلی قسم ثانی جریان دارد چون یا به علت حیّ بودن حرمت اکل دارد و یا به علت تذکیه نشدن. ایشان در ادامه بیان کرد؛ استصحاب حتی به نحو کلی قسم ثانی نیز جریان ندارد زیرا یقین سابق به حرمت اکل حال حیات وجود ندارد به این علت که حرمت اکل از باب حیّ بودن مشکوک است و حرمت اکل به مناط تذکیه بودن نیز ثابت نیست و آیه «**الّا ما ذکّیتم**» اختصاص به حیوان مرده دارد و حرمت اکل برای حیوان زنده را به مناط تذکیه نشدن اثبات نمی کند و دلیل دیگری بر اشتراط حلیت اکل به تذکیه در حیوان حیّ وجود ندارد.[[1]](#footnote-1)

**اشتراط تذکیه در حیوان حیّ**

بحث اشتراط تذکیه در حلیت حیوان حیّ در کلام فقها به صراحت مورد بحث قرار نگرفته است اما از قدیم بحثی مفصل و معرکه آراء در حلیت اکل ماهی و ملخ در حال حیات وجود دارد که می توان از این مبحث برای اشتراط تذکیه در حیوان حیّ استفاده کرد.

**حلیت اکل ماهی زنده**

بحث از حلیت اکل ماهی و ملخ زنده اولین بار در مبسوط و خلاف مطرح شده است. شیخ طوسی در مسأله 34 خلاف می گوید: « **ابتلاع السمک الصغار قبل أن یموت لا یحل. و به قال أبو حامد الاسفراینی من أصحاب الشافعی و قال ابن القاص من أصحابه: یحل ابتلاعه دلیلنا: أن جواز ذلک یحتاج الی دلیل، و إنما أبیح لنا إذا کان میتا.**»[[2]](#footnote-2) در مبسوط نیز این عبارت وجود دارد: «**ابتلاع السمک الصغار قبل أن یموت لا یحل عندنا‌و عند جماعة، و قال بعضهم یحل،**»[[3]](#footnote-3) در اصباح الشیعه کیذری نیز وارد شده است: «**و لا یجوز ابتلاع السمک قبل أن یموت،**»[[4]](#footnote-4) تا آنجا که مشاهده شده، قبل از محقق در شرایع و معاصر ایشان یحیی بن سعید در جامع للشرایع، کسی قائل به جواز اکل ماهی زنده نشده است. محقق در شرایع می نویسد: « **و هل یحل أکل السمک حیا قیل لا و الوجه الجواز**»[[5]](#footnote-5) بعد از ایشان فقیهان متعدّدی قائل به جواز شده اند. از تعلیل موجود در کلام فقیهات در این بحث، نکته ای استفاده می شود که برای بحث اشتراط تذکیه در حال حیات مفید است.

**دلیل حلیت اکل**

 محقق[[6]](#footnote-6) که قائل به جواز اکل است، ماهی زنده را مذکّی دانسته و شرط حلیت اکل که تذکیه باشد را در آن موجود می داند. ایشان ذکاه سمک را **اخراجه من الماء حیا** بیان کرده است. برخی در پاسخ، بیان کرده اند تذکیه سمک و جراد به صرف اخذ نیست و علاوه بر اخذه حیا باید بمیرد تا تذکیه حاصل شود. این گروه به این استشهاد کرده اند که اگر ماهی فرار کند و در آب بمیرد، میت است و دیگر حلیت اکل ندارد. البته برخی در در پاسخ به این اشکال بیان کرده اند: **عدم موته فی الماء بعده**، به نحو شرط متأخر در حلیت اخذ شده و صرف **اخذه حیا**، موجب تذکیه است. تا زمان مرحوم اردبیلی تقریبا مسلم است که اگر ماهی زنده مذکّی نباشد حلیت اکل ندارد و تنها بحث در مذکّی بودن یا نبودن است به صرف اخذه حیا است. اما مرحوم اردبیلی بر حلیت اکل این گونه تعلیل کرده است: «**و اما حلّ اکله حیّا فلما تقدّم من الأصل و غیره**.»[[7]](#footnote-7) ایشان بر حلیت به اصل تمسک کرده نه حصول تذکیه در ماهی زنده. سبزواری در کفایه نیز تعلیلی دارد که شبیه کلام اردبیلی است. ایشان می فرماید: «**و فی جواز أکله حیّاً قولان، و الأقرب الأشهر الجواز، للعمومات الدالّة علی الحلّ**.»[[8]](#footnote-8) ایشان بر حلیت به عمومات حلّ استدلال کرده است نه حصول تذکیه. پس تا زمان محقق اردبیلی بحث ها حول محور حصول تذکیه یا عدم آن در ماهی زنده است.

روایاتی نیز در این بحث وجود دارد که برای حلیت یا حرمت به آنها استدلال شده و برای بحث استصحاب حرمت حال حیات می تواند مفید باشد.

**روایات دال بر حرمت اکل ماهی زنده**

 بر طبق مذهب شیخ به روایاتی تمسک شده مانند: «**کَمَا أَحَلَّ الْحِیتَانَ وَ جَعَلَ ذَکَاتَهَا مَوْتَهَا**»[[9]](#footnote-9) در حاشیه آغا جمال به این روایت استدلال کرده و بیان کرده است: «**و هذا الخبر یصلح دلیلا علی ان السّمک لا یحلّ اکله حیّا کما ذهب الیه الشیخ فی المبسوط**»[[10]](#footnote-10) اما سند این روایت در کافی مشتمل بر مجاهیلی است که نمی توان آنها را توثیق کرد. سند در کافی این گونه است: «**عَلِیُّ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ إِسْحَاقَ الْعَلَوِیِّ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِیٍّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سُلَیْمَانَ الدَّیْلَمِیِّ عَنْ فُرَیْتٍ عَنِ ابْنِ أَبِی یَعْفُور**»[[11]](#footnote-11) علی بن محمد در صدر اسناد کافی غیر از دو مورد که از ابراهیم بن اسحاق الاحمر و احمد بن محمد بن خالد برقی نقل می کند، علی بن محمد علان الکلینی دایی شیخ کلینی است. در این دو مورد نیز مراد از علی بن محمد، علی بن محمد بن عبد الله ملقب به بندار است. اما سایر افراد سند (عبد الله بن اسحاق علوی، حسن بن علی و فریت) مجهول هستند. محمد بن سلیمان الدیلمی تضعیف شده است.[[12]](#footnote-12)

اما جدای از بحث سندی، به نظر روشن نیست که مراد از «**جعل ذکاتها موتها**» این باشد که در حال حیات اکل جایز نیست بلکه روایت تنها در مقام بیان این است که در سمک، ذبح شرط نیست و مردن با شرایط مذکور موجب حلیت است. پس روایت تنها در مقام بیان عدم نیاز به ذبح شرعی و سربریدن ماهی است و ناظر به این نیست که اگر زاهق الروح نباشد، بازهم برای اکل باید مذکّی باشد. بله در صورتی که اصل شرطیت تذکیه برای حلیت اکل را مسلّم بگیریم، این روایت می تواند مفید باشد اما برای کسانی که در اصل این اشتراط شک دارند و اشتراط تذکیه را به حیوان زاهق الروح مختص می دانند، روایت صلاحیت استدلال ندارد و از این روایت در بحث ما که شرطیت تذکیه برای حلیت اکل حیوان زنده است، مفید نخواهد بود.

روایت بعدی که به نفع قول شیخ طوسی به آن استدلال شده است، روایت احتجاج است: «**قَالَ إِنَّ السَّمَکَ ذَکَاتُهُ إِخْرَاجُهُ حَیّاً مِنَ الْمَاءِ ثُمَّ یُتْرَکُ حَتَّی یَمُوتَ مِنْ ذَاتِ نَفْسِهِ وَ ذَلِکَ أَنَّهُ لَیْسَ لَهُ دَمٌ وَ کَذَلِکَ**

**الْجَرَادُ**»[[13]](#footnote-13) این روایت نیز از نظر سندی معتبر نیست و به نظر از این روایت نیز استفاده نمی شود شرط حلیت اکل حیوان زنده، تذکیه است و ممکن است ذکات تنها شرط حلیت حیوان زاهق الروح باشد.

**روایت دال بر حلیت اکل ماهی زنده**

از طرف مقابل به روایتی در محاسن برقی بر خلاف قول شیخ تمسک شده است: «**عَنْهُ عَنْ أَبِی أَیُّوبَ الْمَدَائِنِیِّ وَ غَیْرِهِ عَنِ ابْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنِ ابْنِ الْمُغِیرَةِ عَنْ رَجُلٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ الْحُوتُ ذَکِیٌّ حَیُّهُ وَ مَیِّتُه عَنْهُ عَنْ أَبِیهِ عَنْ عَوْنِ بْنِ حَرِیزٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ هَارُونَ الثَّقَفِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع مِثْلَهُ**»[[14]](#footnote-14) در بحار نیز این روایت «**حیة و میتة**» نقل شده و در توضیح این روایت می نویسد: «**یدل علی أن الحوت یحل أکله حیا کما هو المشهور بین الأصحاب**»[[15]](#footnote-15)

**برداشت تسالم اشتراط ذکات در حلیت اکل حیوان زنده از روایت**

از این روایت هم می توان در بحث جواز اکل ماهی زنده استفاده کرد و هم می توان از آن در بحث ما بهره گرفت. در این روایت بیان شده ، ماهی زنده چون ذکّی است، حلیت اکل دارد. پس از آن استفاده می شود که در حال حیات نیز ذکات شرط است و شرط حلیت اکل حیوان زنده نیز ذکات است. مفهوم این روایت آن است که در صورتی که در حیوان زنده ذکات وجود نداشته باشد، حلیت اکل نبوده و اکل حرام است.

از سویی دیگر مفروض کلام آن است که حیوانات زنده غیر از ماهی و ملخ، ذکات در آنها وجود نداشته و تنها راه تذکیه آنها **فری اوداج اربعه** است که با موت حاصل می شود.

در نتیجه مفاد روایت آن است که در حال حیات نیز برای حلیت اکل، ذکات شرط است و در حیوانات غیر از ماهی و ملخ، چون ذکات وجود نداشته حلیت اکلی نیست. با این بیان می توان استصحاب حرمت حال حیات را از باب استصحاب کلی قسم ثالث دانست. به این تقریب که حرمت اکل در حال حیات به مناط مذکّی نبودن معلوم است و احتمال دارد در کنار آن حرمت اکل به مناط حرام گوشت بودن نیز وجود داشته باشد. بعد از مرگ حیوان با تذکیه، حرمت به مناط مذکّی نبودن یقینی الارتفاع است و احتمال دارد حرمت به مناط حرام گوشت بودن وجود داشته باشد، که این استصحاب از نوع استصحاب کلی قسم ثالث است.

به عبارتی دیگر از روایت دو مطلب استفاده می شود؛ کبرای کلی اشتراط ذکات در حلیت اکل حیوان زنده و صغرای وجود ذکات در ماهی زنده. هر چند روایت از ناحیه دوم خصوصیت دارد و تنها در ماهی ذکات را در حال حیات اثبات کرده اما از ناحیه اول اطلاق داشته و اثبات می کند در حلیت اکل تمام حیوانات زنده، ذکات شرط است. در این روایت با مسلّم گرفتن کبرای لزوم ذکات در حلیت اکل حیوان زنده، صغرایی در وجود ذکات در ماهی زنده بیان شده است و این فرض که حلیت اکل ماهی زنده به مناط عدم اشتراط تذکیه در حلیت اکل ماهی است، بر خلاف مفاد روایت است.

در نتیجه همانگونه که تقریبا بین اصحاب پیش از محقق اردبیلی مسلّم است، در حلیت اکل حیوان حیّ مذکّی بودن شرط است و کسانی که حلیت اکل ماهی و ملخ زنده را پذیرفته اند، ذکات را در این دو حاصل دانستند. از این روایت نیز همین مطلب قابل استفاده است و می توان حرمت اکل حیوان زنده غیر مذکّی را به مناط عدم تذکیه اثبات کرد. ابن قطّان در معالم الدین به حرمت اکل غیر ماهی و ملخ زنده تصریح کرده و می نویسد: «**و یجوز أکل السمک و الجراد حیّا بخلاف غیرهما**»[[16]](#footnote-16)

هر چند از این روایت و کلام فقیهان پیش از محقق اردبیلی تسالم بر اشتراط ذکات در حلیت حیوان حیّ قابل برداشت است اما با این حال این بحث نیازمند بررسی بیشتر است و پرونده این بحث هنوز باز است.

**بررسی سند روایت**

البته سند روایت از جهات متعدّد قابل مناقشه است و نمی توان آن را تصحیح کرد. این روایت دو سند داشت: **عَنْهُ عَنْ أَبِی أَیُّوبَ الْمَدَائِنِیِّ وَ غَیْرِهِ عَنِ ابْنِ أَبِی عُمَیْرٍ عَنِ ابْنِ الْمُغِیرَةِ عَنْ رَجُلٍ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع وارد شده و در سند دوم عَنْهُ عَنْ أَبِیهِ عَنْ عَوْنِ بْنِ حَرِیزٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ هَارُونَ الثَّقَفِیِّ عَنْ أَبِی عَبْدِ اللَّهِ ع** آمده است.

در سند اول ابی ایوب المدائنی توثیق روشنی ندارد هر چند شاید بتوان با عطف غیره به او، تعدّد راوی را به نحوی که موجب اطمینان به نقل از ابن ابی عمیر باشد، اثبات کرد. اما بعد از ابن المغیره، عن رجل وارد شده و مطابق مبنای ما که اصحاب اجماع تنها خودشان ثقه هستند و حکم به صحت روایت یا توثیق مروی عنه اصحاب اجماع نمی شود، روایت ابن ابی عمیر و ابن المغیره که از اصحاب اجماع هستند، موجب تصحیح سند روایت نیست.

در سند دوم عون بن حریز وارد شده که شخصی مجهول است. عمرو بن هارون ثقفی در بحار عمرو بن مروان الثقفی نقل شده که احتمال دارد برادر عمار بن مروان الیشکری باشد که توثیق شده است.[[17]](#footnote-17) تصحیف مروان به هارون با بر عکس تصحیفی بسیار عادی است به این علت که هارون در گذشته بدون الف (هرون) نوشته می شده و تصحیف هارون بن مسلم و مروان بن مسلم به هم، نمونه بارز این تصحیف است. اگر عمرو بن هارون یا عمرو بن مروان، همان عمرو بن مروان الیشکری برادر عمار بن مروان باشد، توثیق می شود.

اما به نظر می رسد همانگونه که در رجال نجاشی، « عون بن جریر صاحب عمرو بن هارون الثقفی»[[18]](#footnote-18) وارد شده است، عون بن حریز، مصحّف عون بن جریر است و عمرو بن هارون الثقفی، عمرو بن مروان الیشکری نیست کما این که در ترجمه الیشکری، اشاره ای به ثقفی بودن نشده است.

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

1. مباحث الأصول، ج‏3، ص: 465 [↑](#footnote-ref-1)
2. الخلاف؛ ج، ص: 33 [↑](#footnote-ref-2)
3. المبسوط في فقه الإمامية؛ ج، ص: 277 [↑](#footnote-ref-3)
4. إصباح الشيعة بمصباح الشريعة؛ ص: 387 [↑](#footnote-ref-4)
5. شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام؛ ج، ص: 163 [↑](#footnote-ref-5)
6. همان؛ [↑](#footnote-ref-6)
7. مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان؛ ج، ص: 147 [↑](#footnote-ref-7)
8. كفاية الأحكام؛ ج، ص: 592 [↑](#footnote-ref-8)
9. الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج، ص: 400 [↑](#footnote-ref-9)
10. التعليقات على الروضة البهية (للآغا جمال)؛ ص: 188 [↑](#footnote-ref-10)
11. الكافي (ط - الإسلامية)؛ ج، ص: 399 [↑](#footnote-ref-11)
12. رجال‏النجاشي ص : 365 ، رقم: 987 محمد بن سليمان بن عبد الله الديلمي ضعيف جدا لا يعول عليه في شي‏ء [↑](#footnote-ref-12)
13. الاحتجاج؛ ج، ص: 347 [↑](#footnote-ref-13)
14. المحاسن (للبرقي)؛ ج، ص: 475 [↑](#footnote-ref-14)
15. بحار الأنوار؛ ج، ص: 198 [↑](#footnote-ref-15)
16. معالم الدين في فقه آل ياسين؛ ج، ص: 460 [↑](#footnote-ref-16)
17. رجال ‏النجاشي ص : 291، رقم: 780 عمار بن مروان مولى بني ثوبان بن سالم مولى يشكر و أخوه عمرو ثقتان [↑](#footnote-ref-17)
18. رجال‏النجاشي ص : 301، رقم: 818 [↑](#footnote-ref-18)