F1js1\_13981015-047\_mfeb.ir

بسم الله الرحمن الرحیم

درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری

جلسه ۴۷: ۱۵ دی ۹۸

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

محصل عرض ما در این بحث‌ها این بود که ادعای زن نسبت به انقضای عدّه اگر مربوط به وضع حمل یا مربوط به قرء و اینجور امور باشد مقبول هست. ولی اگر مربوط به اشهر باشد مقبول نیست. سؤال این هست که اینکه می‌گوییم قول زن مقبول است، این یعنی چی؟ عرضمان این بود که دو احتمال بدواً ممکن است برود.

یک بحث، بحث در صورت عادی است، یک بحث در صورت تنازع است. در صورت عادی اینکه قول زن مقبول است واضح است، مقبول است یعنی بینه نمی‌خواهد و پذیرفته می‌شود. عمدتاً بحث در صورت تنازع است. در جایی که زن ادعایی دارد و مرد ادعای مخالفی دارد. اینکه قول زن مقبول است به چه معناست.

یک معنایش این هست که بگوییم معنای مقبول بودن این هست که با وجودی که زن مدعی هست بر خلاف قاعده که از مدعی بینه مطالبه می‌شود، اینجا از مدعی بینه مطالبه نمی‌شود.

احتمال دیگری که ما این احتمال را مطرح کرده بودیم این بود که نه اینکه اینجا خلاف قاعده است، آن اینکه شارع با حجت قرار دادن قول زن در حالت عادی وضعیت مدعی و منکر را منقلب کرده. آن شخص زن که در حالت عادی مدعی تلقی می‌شد با توجه به حجیت قولش در حالت عادی اینجا منکر تلقی می‌شود.

بین این دو دیدگاه چه فرقی هست؟ عمدة فرق اینکه اگر زن را مدعی تلقی کنیم اثبات اینکه بر مدعی بینه نیست، فرض این است که بینه نیست، یمین به عهده‌اش هست یا نیست، علی القاعده نباید یمین به عهده‌اش باشد. حالا که بینه به عهده‌اش نیست، یمین به عهده‌اش باشد نیازمند به یک دلیل دارد. ولی اگر طبق قاعده باشد، منکر مدعی علیه، الیمین علی من ادّعی علیه طبق قاعده هست دیگر. قاعده اقتضا می‌کند که یمین داشته باشد.

اینجا مرحوم مراغی در العناوین الفقهیة تصریح کرده که اینجا زن مدعی است و با وجودی که مدعی هست مکلّف به اقامة بیّنه نیست و یمین از او مطالبه می‌شود. که هم مکلّف نبودن به اقامة بینه نیازمند به دلیل دارد. حالا که مکلّف به اقامة بینه نیست یمین از او خواسته می‌شود این هم نیاز به اثبات دارد.

ایشان اینکه مدعی هست که قولش نیازمند به بینه نیست، یک قانون کلی ایشان اقامه کرده. یک قاعده‌ای ایشان دارد، آن قاعده این هست که هر مدعی که لا یعلم الا من قبله آن مدعی از او بینه مطالبه نمی‌شد. از آن طرف یک قانون عامی هم ایشان اقامه کرده، یک قاعده‌ای را مطرح فرموده در مورد اینکه هر کسی که از او بینه مطالبه نمی‌شود باید یمین داشته باشد. کل من یسمع قوله فعلیه الیمین. این دو تا قانون را دارد.

مرحوم بجنوردی در القواعد الفقهیة هم به تبع ایشان این دو قانون را پذیرفته در مورد این دو تا قانون مفصل بحث کرده در استدلال که یکی‌اش به منزلة صغری است یکی‌اش به منزلة کبری است. صغرویاً کسی که لا یعلم الا من قبله نیاز به بینه ندارد، یسمع قوله. یسمع قوله یعنی لا یحتاج الی اقامة البینة. لا یلزم و لا یکلّف باقامة البینة. از آن طرف کل مدّعیٍ یسمع قوله فعلیه الیمین.

عبارت عناوین فقهیه این هست، ایشان در عناوین فقهیة جلد ۲، صفحة ۶۱۲ یک عنوانی را مطرح کرده عنوان ۷۸، «کل من یسمع قوله فعلیه الیمین منکرا کان او مدعیا». در مورد منکر طبق قاعده است، در مورد مدعی شروع می‌کند مثال‌های متنوعی را مطرح کردن.

عنوان بعدی‌اش صفحة ۶۱۸، عنوان ۷۹: «مقتضی القاعدة عدم سماع قول المدّعی الا بالبینة لکن هنا قاعدة اخری و هی ان کل شیءٍ لا یعلم الا من قبل المدعی یقل قوله فیه و قد مرّ کثیر من امثل هذا الباب فی العنوان السابق الذی ذکرنا فیه موارد سماع قول المدعی مع الیمین فان اغلبها فیما لا یعلم الا من قبلها». بعد برایش مثال می‌آورد. مواردی که لا یعلم الا من قبل المدعی، یکی از اینها سماع و قول النساء فی الطهر و الحیض و العدّة. این را جزء مواردی که مدعی هست با وجودی که مدعی هست شارع مقدس نیاز به بینه در موردش ندیده. از آن طرف باید یمین بکند. بعضی از آن استدلال‌ها اشاره خواهم کرد.

شبیه همین مطلب در یکی از کلمات مرحوم شهید ثانی هم عبارتش هست. یک بحثی می‌گوید که فلانی انّما کان القول قوله هنا مع انّه مدّعٍ لأنّ المفروض ثبوت العن قبل ذلک. یک بحثی که کار ندارم. می‌گوید لأنّ هذا الفعل لا یعلم إلّا من قبله. انما کان القول قوله هنا، یعنی نیازمند به بینه ندارد. بمعنی انه مدّعٍ، با وجودی که مدعی هست نیاز به بینه ندارد، ایشان تعلیل می‌کند: لأنّ هذا الفعل لا یعلم إلّا من قبله کدعو المرء انقضاء العدة بالاقراء. این را هم داخل در این بحث قرار داده.

مسالک الافهام، جلد ۸، صفحة ۱۳۳.

به طور کلی مواردی که لا یعلم الا من قبلها را داخل در این بحث خلاف قاعده دانستن را در تتمیم حدائق، کتاب عیون الحقائق الناظرة فی تتمیم الحدائق، جلد ۱، صفحة ۱۸۱ و در بحثی، بحث این هست که مرد مدعی هست که در چهار ماه با همسرش مباشرت کرده، زن منکر هست. «اذا ادّعی العصابة منها فی الاربع او بعدها فانکرت فالقول قوله مع یمینه لتعذّر البیّنة» بعد «و هذا الحکم مما خولف فیه القواعد المقرّرة من تقدیم قول المدّعی» اینجا تقدیم قول مدّعی کرده، یعنی خلاف قاعده است. قاعده اینکه قول منکر باید مقدم باشد، تقدیم یعنی کسی که قولش نیازمند اقامة بینه ندارد. منکر نیازمند اقامة بینه ندارد. به خلاف مدعی. مدعی قولش نیازمند بینه است. ولی در اینجا با وجود که مدعی هست قولش را مقدم داشتند و گفتند بینه نمی‌خواهد اقامه کند. چرا؟ «و انّما اخرجوه منها لتعذّر اقامة البینة علیه او لتعسّرها غالباً مع کونه من فعله الذی لا یعلم إلا من جهته و اصالة بقاء نکاتا». بحث‌های دیگری را هم مطرح فرموده.

اینجا دو مرحله بحث باید مطرح کنیم. اگر بحث آنجوری که ما روایت را می‌فهمیدیم که اینجا می‌خواهد مدعی و منکر را جایش را عوض کند دیگر بحثی ندارد، مطلب واضح است در مورد اینکه اگر مدعی و منکر جایش عوض شد طبیعتاً اوّلاً یمین‌دار بودن واضح است که زن باید قسم بخورد آن هم علتش هم روشن است هم قسمش اصل ثبوت قسم و علت ثبوت قسم هر دو مطلب واضحی است. بحث عمدتاً در مورد مواردی هست که حکم این شکلی نباشد.

در اینجاها در دو مقام نیازمند بحث هست نمی‌خواهم همة بحث‌هایش را مطرح کنم، فقط اشاره کنم به بعضی از نکات اصلی این بحث‌ها. یک بحث این است که آیا این کلامی که مرحوم مراغی مطرح فرمودند که کلّ مدّعٍ لا یعلم الا من قبله فهو مسموع القول. قولش شنیده می‌شود این مطلب تمام است؟ این مطلب مورد مناقشه قرار گرفته از طرف یک عده‌ای از آقایان. این را نپذیرفتند. مثلاً مرحوم امام در رسائل العشرة، صفحة ۱۶۹، ذیل بحث از قاعدة من ملک شیءً ملک الإقرار به، ایشان دارد که می‌گوید ممکن است مستند این قاعده همین قاعدة قبول قول من لا یعلم الا من قبله باشد. مع أنّه یمکن ان یکون المستند فیها هو قاعدة قبول قول من یعلم الا من قبله بدعوی استفادتها من بعض روایات تصدیق المرأة فی الحمل و خروج العدة و الحیض. ما از روایات بحث ما یک قانون عام استفاده کرده باشیم که هر کسی که ادعایی کرده باشد که لا یعلم الا من قبله این ادعا پذیرفته می‌شود و این قاعده را پذیرفت. ایشان می‌گوید و ان کان فیه ما فیه، ایشان نمی‌پذیرد که ما بتوانیم به عنوان یک قانون عام این مطلب را بپذیریم.

مرحوم شیخ هم یک بحثی در مکاسب دارد. در حرف‌های محشیین مکاسب این بحث به تفصیل وارد شده. مکاسب، جلد ۵، صفحة ۱۶۸ تا ۱۶۹، بحثش مرتبط با این بحث هست و حواشی مکاسب هم ببینید این بحث مورد بحث است. اینکه اساساً به‌طور کلی چه وجهی دارد که حالا چون لا یعلم الا من قبله باید قول شخص مسموع باشد.

نکتة دوم اینکه حالا که قول شخص مسموع شد به چه دلیل یمین به عهده‌اش می‌آید. مسموع بودن یعنی نیاز به اقامة بینه ندارد. حالا که نیاز به اقامة بینه ندارد به چه دلیل باید یمین اقامه کند؟

هر دوی اینها مورد بحث هست.

قانونی که کل من یسمع قوله فعلیه الیمین که مرحوم مراغی در عناوین فقهیه مطرح کردند یک بحث مفصلی در کلمات قوم، از ایشان به اجماع حتی تمسک می‌کند، مرحوم بجنوردی هم بحث اجماع را اینجا مطرح می‌کند. ولی این مطلب یک بحث خیلی طویلة الذیلی، یک مبحث بسیار طولانی در کلمات قوم در این زمینه هست، بعضی اشخاص هستند که قولشان قبول می‌شود و نیاز به بینه هم ندارند. نیاز به یمین هم ندارند. اصلش از مبسوط شروع شده و تفصیلش در غایة المراد شهید اوّل هست. بعد کلمات علمای بعدی هم یک مطلب در آن دنبال شده.

در غایة مراد جلد ۴، صفحة ۴۶ می‌گوید قد ذکر اصحابنا ؟؟؟ موضع یقبل فیها قول مدّعیها بلا یمینٍ ادّع الشیخ منها خمسة فی المبسوط. و مفصل شروع می‌کند بحث‌هایی را مطرح کردن که ممکن است از آن برداشت بشود که مراد ایشان این هست که بعضی موارد هست که قول مدّعی نیازمند به یمین هم ندارد، قولش پذیرفته می‌شود. ولی از دقت در مباحثش استفاده می‌شود که ایشان البته بحثش اینکه می‌گوید یقبل فیها قول مدّعیها بلا یمینٍ مراد خصوص مدّعی اصطلاحی نیست، مدعی و منکر همه‌اش را در بر می‌گیرد، ولی علی ای تقدیر از آن استفاده می‌شود که اینجور نیست که حتماً در همه جا نیازمند به یمین باشد. آخرش می‌گوید مواضع خیلی زیادی، بیست و چند موضع خود ایشان ذکر می‌کند و مفصل، بعد ذیلش می‌گوید و بالجملة فالمواضع کثیرة و یمکن ضبطها بضابط کلی. در حاشیه‌اش از هامش بعض النسخ این عبارت را نقل کرده. بأن یقال، آن مواردی که نیاز به یمین ندارد، کلّ ما کان بین العبد و بین الله سبحانه او لا یعلم الا منه و لا ضرر فیه علی الغیر او ما یتعلّق بالحد او التعذیر. این سه تا مورد را ایشان به عنوان ضابطه قرار داده که قول مدّعی پذیرفته می‌شود بدون اینکه نیاز به حلف باشد. أُو لا یعلم الا منه این «أُو» در کلمات بعضی از آقایان به «و» تحریف شده در مفاتیح الشرایع، جلد ۳، صفحة ۲۶۷. در مجمع الفاعده جلد ۱۲، صفحة ۲۰۰. در حدائق، جلد ۱۲، صفحة ۱۶۷. در مفتاح الکرامة، جلد ۱۰، صفحة ۱۱۵. در جواهر جلد ۱۵، صفحة ۳۲۲. در بعضی کلمات دیگر هم هست که به «و» تحریف شده.

اینکه ما همة مواردی که قول شخص مسموع باشد و نیاز به بینه نداشته باشد اینجا بگوییم که

اینکه در جاهایی که قول شخص مسموع است حتماً یمین می‌خواهد، نه موارد زیادی هست که آقایان می‌گویند یمین نمی‌خواهد.

نکته‌ای که اینجا در بحث هست مرحوم صاحب عروه در تکملة عروه در کتاب القضاء همین عبارت‌ها، بحث‌ها را آورده، می‌گوید ظاهر عبارت‌های اینها این هست که حتی در باب تنازع هم همینجور است. این بحث مربوط به غیر باب تنازع نیست. می‌گوید این بحث‌ها را اصلاً در تنازع و امثال اینها آوردند گفتند یمین نمی‌خواهد. البته ایشان اشکال می‌کند می‌گوید مطلبش ناتمام است، این مطلب درست نیست. این یمین می‌خواهد و وجهی ندارد که از قاعده خارج بشود و امثال اینها، بحث مفصلی را آنجا در تکملة عروه مطرح کرده، مراجعه بفرمایید، آن مباحث آنجا هست.

همچنین در جواهر مناقشه کرده در مورد اینکه این مطالبی که این آقایان گفتند این مطالب فقط در غیر باب تنازع درست است ولی در باب تنازع درست نیست. غرضم این نکته هست، اینکه مسلّم باشد به عنوان یک قاعدة مفروق عنه که در اینجا باید یمین اقامه بشود اینجور نیست. عبارت خیلی از علما این هست که اینجا اصلاً یمین هم ندارد ولو از باب تنازع هم باشد نیاز به یمین ندارد. این به عنوان یک قاعدة عام مقبول عند الفقهاء بخواهیم مطرح کنیم که کلّ مدّعٍ یسمع قوله فعلیه الیمین به عنوان یک قاعدة عام لا اقل قاعدة عام نیست استثناءهای بسیاری، اگر اصل قاعده را پذیرفته باشند استثناءهای خیلی زیادی، ۲۳-۲۴ مورد در غایة المراد آورده و مطرح کرده.

علی ای تقدیر، اصل این مطلب که حالا چون قولش مسموع شده و نیاز به بینه ندارد حالا باید یمین به عهده‌اش باشد، آن هم نیازمند یک بحث و بررسی است که به قسمتی از نکاتش اشاره می‌کنم.

اصل قضیه، اینکه چرا در مواردی که لا یعلم الا من قبل الشخص نیاز به بینه ندارد، اصلش در کلمات از مجموع فرمایشاتشان نکات زیادی استفاده می‌شود، من به یک دو نکتة اصلی این بحث اشاره می‌کنم. آن این است که اصل نکته لا یعلم الا من قبله به عنوانه نیست. بحث این است که چون لا یعلم الا من قبله اقامة بینه در این موارد یا متعذّر است یا متعسّر است. متعسّر را هم باید به معنای حرجی معنا کرد و الا نفس عسر به تنهایی بدون عسری که به مرحلة حرج برسد ما دلیل بر آن نداریم که منشاء حکمی باشد. اینجوری می‌شود بحث را مطرح کرد که در اینجور موارد یک شبهه دلیل عقلی وجود دارد بر اینکه قول شخص باید پذیرفته بشود، آن دلیل هم این هست که اگر قرار باشد شخص مکلّف به بینه باشد، اینکه بگوییم حتماً باید بینه اقامه کند با توجه به تعذّر بیّنه یا حرجی بودن ولو حرج نوعیه، غالبیه، این ادلة شرعیه‌ای که حرج نوعی را منتفی می‌کند باعث می‌شود که این بینه را از این طرف نخواهیم. اما اینکه بگوییم حالا شارع برای شخص بینه اقامه نکرده قولش را هم هیچ اعتنا نکرده باشد. این یک چیزی هست کأنّ شخص با قاعدة انصاف، عدل و انصاف، حالا هر چی تعبیر بکنید ناسازگار است. یعنی اینکه شارع مقدس نخواهد افرادی که ادعاهایی دارند بتوانند ادعای خودشان را یک جوری به آن برسند. این با عدالت ناسازگار است. چنین ادلة این شکلی باید مطرح باشد. بعید هم نیست. در بعضی از روایات هم اشارة به این نکته هست. قبول قول زن در روایت می‌گوید آیا اگر کسی بخواهد بینه اقامه کند بر ازدواج می‌تواند بینه اقامه کند یک روایتی هست، در روایت اشاره می‌کند که آیا اشخاص توانایی اقامة بینه دارند. به همین استدلال کرده در آن روایت. عین عبارت روایت در خاطرم نیست. در بعضی روایات اشاره شده به عدم امکان اقامة بینه بر قبول قول استدلال شده. این نکته‌اش هم همین است، یک نکتة عقلایی امثال اینها هست که شارع مقدس که نمی‌خواهد افراد نتوانند به حقوق خودشان برسند. اگر قرار باشد بینه بخواهند اقامه کنند که بینه متعذّر است یا حرجی هست و شارع مقدس حکم حرجی اینجا ندارد. اینکه اصلاً بگوید هیچ هم قولشان قبول نمی‌شود با قواعد عدالت شرعی و اینکه شارع مقدس می‌خواهد بالأخره افراد به حقوق خودشان برسند با اینها کأنّ منافات دارد.

اصل اینکه قول اینها قبول می‌شود، یک همچین استدلالی.

اما اینکه حالا می‌خواهد قبول بشود باید یمین هم بخورند تا قولشان پذیرفته بشود. آن دو بیان اصلی بشود اینجا اقامه کرد. یک بیان این است که ما برای پذیرش قولشان استدلال خاصی نیاوردیم. قول اینها مخالف قاعده است. اینکه اصلاً شارع مقدس راهی برای رسیدن اینها به حقشان جلوی پایشان نگذاشته باشد خلاف عدل و انصاف است. اما اینکه بدون قسم هم بخواهد قولشان را بپذیرد، اصل دلیل اقتضای آن مطلب را ندارد. یعنی به تعبیر دیگر قدر متیقن از قبول قول اینها در جایی هست که قسم خورده باشند. اما اینکه بدون قسم هم بخواهیم اینها بتوانند مطلبشان را اثبات کنند این اصلاً مقتضی برایش وجود ندارد.

نکتة دوم اینکه یک نوع اولویتی وجود دارد. شارع مقدس در مورد منکر که قولش مطابق اصل است، مطابق قاعده است. مطابق حجت فعلیه است، شارع مقدس بدون یمین منکر بر طبق منکر حکم صادر نکرده. بگوییم اینجایی که مدعی هست، مدعی که به مجرد اینکه نمی‌تواند اقامة بینه کند، یا اقامة بینه برای او، یا نوع افراد حرجی هست بگوییم شارع مقدس حکم کرده باشد قولی را که مخالف اصل است، چون فرض این است که مدعی است. چون مدعی قولش مخالف اصل است، مخالف قاعده است، مخالف حجت فعلیه است، این نمی‌شود. یعنی یک اولویتی از عدم پذیرش قول منکر بدون یمین نسبت به عدم پذیرش قول مدعی در اینجور موارد بدون یمین استفاده می‌شود و از آن استفاده می‌شود که اینجا باید یمین اقامه بشود.

این محصل چکیدة بحث‌هایی هست که در این زمینه هست.

شاگرد: جلسات قبل فرمودید اینجا چون منکر است نیاز به قسم دارد.

استاد: بحث روی مبنای ما این بحث‌ها که نمی‌آید. غیر این مبنا بحث می‌کنیم. آنهایی که مدعی بدانند بحث را داریم مطرح می‌کنیم. و الا مبنای ما که مطلب واضح است.

شاگرد: احساس کردم برگشتید

استاد‌: نه ما روی مبنای اینکه مدعی هست. می‌خواهیم بگوییم اگر مدعی هم بدانیم به نظر می‌رسد که در ما نحن فیه نیاز به قسم هست. و آن بیاناتی که در کلام شهید اوّل و امثال اینها هست که فرمودند که بیست و چند مورد هست که آنها نیاز به قسم نیست و امثال اینها. آنها معلوم نیست ولو در باب تنازع کرده باشند معلوم نیست مربوط به باب تنازع باشد، خیلی از مثال‌هایی که هست این مثال‌ها مربوط به باب تنازع نیست. آن ضابطه‌ای هم که مرحوم شهید اوّل ذکر کرده آن ضابطه را توجه بفرمایید.

می‌گوید: «کل ما کان بین العبد و بین الله» بین العبد و بین الله که باب تنازع نیست که حقوق الله نیست. «أو لا یعلم الا من و لا ضرر فیه علی الغیر» این قید لا ضرر فیه علی الغیر به نظر می‌رسد می‌خواهد بگوید در جایی که مدعی وجود دارد نباشد. اگر مدعی باشد آن کسی که بر خلافش دارد نزاع می‌کند یک ضرری دارد می‌بیند که این را مدعی می‌شود. او ما تعلق به الحد او التعذیر. آنهایی که حد و تعذیر و امثال اینها دارند معلوم نیست مراد از حد و تعذیرهایی باشد که حقوق ناس مطرح باشد. اینها جایی.

شاگرد: تعبیر به قصاص می‌شود اگر حق الناس باشد.

استاد: نه حد قذف و امثال اینها. حد قذف و اینها ولو معلوم نیست مراد ایشان این باشد که بحث تنازع را بخواهد مطرح کند. از مجموع عبارت‌ها ولو یک ایهامی این هست که ایشان می‌خواهد باب تزاحم را می‌خواهد مطرح کند، ولی نه خیلی واضح نیست. به تناسب باب تنازع یک بحث کلی‌تر مطرح کردند که در بعضی موارد قول مدّعی. مدّعی هم مراد مدّعی اصطلاحی نیست. استدلال‌هایش را هم که ببینید بعضی استدلال‌هایش اصلاً مربوط به مدعی اصطلاحی نیست. مدعی لغوی هست در مقابل منکر نیست. صاحب جواهر به شهید اوّل اعتراض کرده که این حرف‌های شما مع عدم التنازع درست است و الا در فرض تنازع این فرمایش شما درست نیست، سید اشکال کرده. فکر نمی‌کنم اینها هم کلامشان اینقدر گسترش داشته باشد که در ظرف تنازع هم بخواهند بگویند نیاز به یمین ندارد و امثال اینها.

بعضی موارد هست ظرف تنازع را هم ممکن است بگویند که می‌گویند چون یمین ممکن نیست. خود یمین هم بخواهند بگویند ممکن نیست. حالا آن یک بحث دیگر است. جایی که بینه نمی‌تواند اقامه کند یمین هم فایده‌بخش نیست به خاطر نکاتی که در بعضی از صور مسئله هست. جایی که یمین ممکن باشد و سودمند باشد، بگوییم اینجا هم یمین واجب نیست خیلی فکر می‌کنم.

شاگرد: دلیل دوم به عنوان استبعاد یا دلیل است واقعاً. چون حرف اولویت قیاس نیست.

استاد: نه، یک چیز عرفی است. اینها امور تعبدی است. اینها تعبدهای صرف نیست، اینها چیزهای عقلایی هست که عرف متعارف از آن حکم این مطلب را استفاده می‌کند. اگر شارع مقدس بر خلاف این باشد باید تصریح بکند. یک نوع چیزهایی هست که می‌خواهم مدعی اطمینان بشوم. در قیاس و امثال اینها جایی هست که از یک حکم، حکم مسئلة دیگر به ظن استفاده بشود. ولی من مدعی هستم که عرف متعارف در اینجا از حکم نیاز داشتن منکر به قسم نیاز داشتن مدعی که بینه به عهده‌اش نیست به قسم را بالاطمینان درک می‌کند.

شاگرد: اصلاً نیازی نبوده ذکر بشود که آنها

استاد: نه، اینها نیازی به چیز نیست. این مواردی که فقها هم ذکر کردند موارد تطبیقات هست اصلاً در روایات وارد نشده. این تطبیقاتی هست که خود فقها مطرح فرمودند. این محصل بحث‌های اینجا هست.

شاگرد: لا یعرف الا من قبله قولش را بپذیریم به ضرر آن طرف تمام می‌شود این چه عدلی است؟ طرف مقابل اگر قولش را نپذیریم بی‌عدلی و بی‌انصافی در مقابل طرف مقابل؟

استاد: نه با یمینش مطلب حل می‌شود. بدون یمین اگر بخواهد، عدل و انصاف اقتضاء نمی‌کند که بدون یمین بپذیریم. بحث این نیست. یمین باید باشد، آن که هست.

نکته‌ای که آقای حائری می‌خواهند اشاره کنند آن نکته‌ای هست که اینجور موارد، مواردی هست که یک نوع تعلّق به حق دیگری هم در آن وجود دارد. اگر بخواهیم در این بحث. اولویت همان است که شارع مقدس چرا از منکر قسم خواسته؟ به دلیل اینکه مدعی ادعا دارد حق من دارد ضایع می‌شود، ولو نتوانسته بینه اقامه کند. بینه نداشته. ولی مدعی هست که حق من اینجا دارد ضایع می‌شود. شارع مقدس برای جلوگیری از اینکه الکی حق مدعی ضایع نشود می‌گوید قسم بخور و مطلب چیز بشود. این خودش هم یک نکته‌ای هست که تأیید می‌کند که در اینجور موارد باید یمینی در کار باشد.

شاگرد: عوضش به منکر گفته بینه لازم نیست بیاوری، قسم بخور کارت حل بشود برود. آنجا عوضش آوردن بینه را از منکر برداشته. اگر آن بینه نداشت این هم بینه لازم نیست اقامه کند، با یک قسم کار را حل کند برود.

استاد: اینجا هم همین است اینجا از مدعی فرض این است که چیز را برداشته. اینجا فرض این است که از مدعی بینه نخواسته.

شاگرد: شاید بتواند

استاد: نه فرض این است که متعذّر است.

شاگرد: در منکر بینه نخواسته، گفته قسم بخور کارت حل بشود.

استاد: نه آنجا چون قولش مطابق اصل قاعده است. اینکه شخصی بدون هیچ گونه، نه یمین، نه بینه، امثال اینها بتواند قول خودش را اثبات کند خیلی بعید است. ما مناقشه می‌کردیم در اینکه انما اقضی بینکم بالبینات و الایمان اینکه به‌طور کلی این روایت ناظر به این باشد که احد الامرین من البینة و الیمین کافی باشد. این روایت ناظر به آن مطلب نیست. ولی اصل همین مطلب که شخصی بتواند در یک تنازع بدون اینکه هیچ چیزی اقامه کند، نه بینه اقامه کند، نه یمین اقامه کند، نه قولش اطمینان‌بخش باشد. یک موقعی هست که قولش برای قاضی اطمینان‌بخش است. قاضی به قولش یقین دارد، قاضی به علم خودش حکم می‌کند، آنها یک بحث دیگر است. قاضی علم ندارد، یمین وجود ندارد، بینه وجود ندارد، بعد هم قولش مطابق اصل است. این بخواهد بر طبق قولش حکم بشود خیلی اصلاً یک چیز کاملاً غیر عقلایی است.

شاگرد:

استاد: آن در جای خودش گفته شده، مشکل ابان این بوده روایت را تخطئه می‌کرده. می‌گوید روایت بر خلافش آمده می‌گوید بی‌خود آمده. می‌گوید انّ الذی جاء به شیطان. اشکال آن این است. اتفاقاً آنجا هم اینجور است. اگر روایت نبود ما قول ابان را می‌پذیرفتیم. مشکل ابان این است که این قواعد را وحی منزل تلقی کرده. این قواعد وحی منزل نیست. روایت صریح بر خلاف بیاید، ما می‌پذیریم. سمعاً و طاعتاً. ما این بحث‌هایی که می‌گوییم، می‌گوییم خیلی بعید است. خیلی بعید است اگر شارع مقدس همین بعید را بگوید شما بپذیرید، می‌گوییم بله می‌پذیریم.

انّک اخذتنی بالقیاس. من را داری با قیاس محاکمه می‌کنی. یعنی به امام معصوم می‌گوید چرا شما بر طبق قیاس حکم نکردید. می‌گوید شما محاکمة راوی، محاکمة امام علیه السلام هست.

معروف است می‌گویند مرحوم علامة مجلسی باب الائمه بود، چون افرادی که می‌خواستند به ائمه فحش بدهند نمی‌توانستند به ائمه فحش بدهند به مرحوم مجلسی فحش می‌دادند.

خیلی وقت‌ها این امام علیه السلام در روایت ابان می‌گوید تو که داری رواتی را که این مطلب را از من نقل کردند داری تخطئه می‌کنی، می‌گویی انّ الذی جاء به شیطان این تخطئة آنها نیست، تخطئة من است. یعنی کأنّ این حرف، حرف معقولی نیست زده بشود. چون معقول نیست این روات بی‌خود می‌گویند. رویت نشده بگویی که نعوذ بالله امام علیه السلام حرفش بی‌خود است، گفتی ان الذی جاء به شیطان. این چیز قضیه این است. بنابراین آن یک بحث دیگر است. بحث این است که ما هر جایی بر خلاف قواعد باشد می‌پذیریم ولی این نیاز به نص صریح دارد. نیاز به دلیل محکم دارد. با اطلاق، با عموم، با امثال اینها اینجور چیزها نمی‌شود حکم را استفاده کرد. چون آن انصراف دارد از اینجور موارد. به نظر می‌رسد مطلب تام است.

ما که عرض می‌کردیم اینجا اصلاً منکر هست و زن منکر است طبق قاعده است پذیرش قول زن و نیاز قول زن به یمین. علی المدّعی علیه الیمین. و الیمین علی من ادّعی علیه طبق قاعده است.

ولی اگر اینجوری هم مشی نکنیم، این مطلب را بخواهیم طبق قاعده هم مشی نکنیم می‌شود مطلب را اثبات کرد. این مطالبی که عرض می‌کردم تقریباً در فرمایشات آقایان وجود دارد. یک مطالب دیگری هم در فرمایشات آقایان هست که من از همة آن مطالب می‌گذرم.

خیلی مباحث مفصل دیگری بود از همة آن مباحث درز گرفتم که بتوانم بحث را.

نکات دیگر:

لا تعلم الا من قبله اینکه پذیرفته می‌شود قولش یک موقعی، در یک سری کلمات آقایان نسبت به اینکه لا تعلم الا من قبلها قولش پذیرفته می‌شود مناقشاتی هست، در تمهید القواعد الاصولیة شهید ثانی یک جایی مناقشه کرده، می‌گوید إذا صلّی علی الجنازه واحد مکلّف کفی و ان کان انثی و هل تشترط عدالته، فیه وجه من حیث انّ الفاسق لا یقبل خبره لو اخبر به ایقاع افعاله التی لا تعلم الا من قبله لوجوب التثبت عند خبره.

تمهید القواعد الاصولیة و العربیة، صفحة ۴۹.

می‌گوید حتی ولو لا تعلم. ادلة عدم حجیت خبر فاسق حتی مواردی که لا یعلم الا من قبله را هم شامل می‌شود. این بحثی که داریم بحث عادل بودن شخص نیست. اگر آن کسی که مدعی لا یعلم الا من قبله فاسق هم باشد این بحث‌ها آنجا پیش می‌آید. ایشان می‌گوید این اطلاقش با عدم حجیت خبر فاسق منافات دارد.

آدرس‌های دیگری را هم یادداشت کردم، بعضی‌هایش را نمی‌خوانم: جامع المقاصد، جلد ۲، صفحة ۱۲۴.

یک عبارتی در کشف اللثام هست. در بحث اینکه جایی که مردد هست که زکات واجب باشد یا جزیه واجب باشد آیا اینجا، شخص مدعی هست وسط سال نصاب را تغییر داده، فروخته، ابدال کرده نصاب را بنابراین زکات به عهده‌اش نبوده. یا کسی که مسلمان شده مدعی است که در طول سال مسلمان شده، بنابراین جزیه که سالانه است به عهده‌اش نمی‌آید. می‌گویند اینها قولشان مقبول نیست.

استدلالی که دارد مرحوم کشف اللثام این هست: بل یصدّقون بلا یمینٍ لأن الزکاة و الجزیة من حقوق الله ای لا یتعین لهما اهل یکون هو المستحلف و المدّعی امر لا یعلم الا من قبل المدّعی کالعدة و الحیض.

اینجا دو تا مطلب را با هم ذکر کرده. گفته اوّلاً زکات و جزیه از حقوق الله است، بنابراین بحث، بحث تنازع نیست. تنازع یک کسی دارد که استحلاف می‌کند. یک اهلی دارد که آن تقاضای حلف می‌کند. می‌گوید نه اینجا زکات و جزیه چون حقوق الله است خدا که طلب حلف نمی‌کند، مستحلفی ندارد. از آن طرف و المدّعی امر لا یعلم الا من قبل المدّعی کالعدة و الحیض. جمع بین آن بحث حقوق الله بودن و امری که لا یعلم الا من قبل المدعی را این دو تا را هم جمع کرده و عده و حیض را کأنّ. عده و حیض را امر لا یعلم الا من قبل المدعی ممکن است از آن جهتش تشبیه هست نه از جهت اوّلش. این را نمی‌دانم می‌خواهد بگوید در بحث تنازع هم عده و حیض قولش مقبول هست یا نیست، یک همچین عبارتی اینجا هست.

نتیجة بحث ما این هست که اینجا قول زن قبول هست مع یمینه، در صورت تنازع. اگر تنازعی باشد نیاز به یمین دارد اگر تنازعی نباشد نیازی به یمین ندارد.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

[پایان]