

مؤلف: آيت الله شيخ باقر ابرواني
ترجمه و شرح: حسن بيت جادري

ترجمه و شرح
دروس تمهيدية
في القواعد الفقهية

«فهرست»

۵.....	«فهرست»
۹.....	۱- قاعده‌ی «طهارت»
۹.....	۱. مضمون قاعده؛
۹.....	۲. مدرک قاعده؛
۱۰.....	۳. شمول قاعده نسبت به شبهات حکمیة؛
۱۱.....	۴. قاعده‌ی طهارت در حکم ظاهری؛
۱۳.....	قاعده‌ی «سوق المسلمین»
۱۳.....	۱. مفهوم قاعده؛
۱۴.....	۲. مدرک قاعده؛
۱۵.....	۳. یدالمسلم (دست مسلمان)؛
۱۶.....	۴. عدم فرق بین مذاهب مسلمانان در خصوص قاعده‌ی سوق؛
۱۶.....	۵. تولیدات سرزمین مسلمانان؛
۱۹.....	قاعده‌ی «اصل صحت»
۱۹.....	۱. مفهوم قاعده؛
۲۰.....	۲. تفاوت بین قاعده‌ی صحت و قاعده‌ی فراغ؛
۲۱.....	۳. مدرک قاعده؛
۲۳.....	۴. آیا علم به صحت و بطلان شرط است؟
۲۵.....	قاعده‌ی «لا تعدا»
۲۵.....	۱. مفهوم قاعده؛
۲۵.....	۲. مدرک قاعده؛

۳. عدم شمول قاعده در حق شخص عامد؛
 ۴. آیا قاعده مختص ناسی است؟
 ۵. آیا قاعده شامل هر دو قسم جاهل (قاصر و مقصر) می شود؟
 ۶. آیا قاعده مخصوص حالت فراغ می باشد؟
 ۷. عمومیت قاعده برای افعال تکراری؟
 ۸. دلیل عدم ذکر بعضی از ارکان؛
 ۹. مراد از ظهور چیست؟
 قاعدهی «میسور»

۱. مفهوم قاعده؛
 ۲. مدرک قاعده؛
 ۳. استصحاب و قاعده؛
 قاعدهی «فراغ و تجاوز»

۱. مفهوم قاعده؛
 ۲. مدرک دو قاعده؛
 ۳. عام بودن دو قاعده در مورد غیر از باب نماز (سایر عبادات)؛
 ۴. استثناء وضو از قاعدهی تجاوز؛
 ۵. آیا وارد شدن در اعمال و اجزاء دیگر شرط است؟
 ۶. مراد از فعل یا جزء دیگر چیست؟
 ۷. احتمال التفات (متوجه بودن)؛
 قاعدهی «علی الید»

۱. مفهوم قاعده؛
 ۲. مدرک قاعده؛
 ۳. عموم قاعده در حق جاهل و صغیر؛
 ۴. استثناء شدن «ید امانی» و «ید احسان»؛
 ۵. نسبت قاعدهی «علی الید» با «قاعدهی إتلاف»؛

- قاعدهی «غرور»
۱. مفهوم قاعده؛
 ۲. مدرک قاعده؛



۵۳	۲. شرط جهل برای صحت تمسک به قاعده؛	۲۶
۵۵	قاعده‌ی «تسبیب»	۲۷
۵۵	۱. مفهوم قاعده؛	۲۷
۵۶	۲. مدرک قاعده؛	۲۸
۵۶	۳. تفصیل درمسأله؛	۲۸
۵۹	قاعده‌ی «لاضرر»	۲۹
۵۹	۱. مفهوم قاعده؛	۳۰
۶۰	۲. مدرک قاعده؛	۳۱
۶۱	۳. مفردات حدیث؛	۳۱
۶۴	۴. مقصود از قاعده‌ی «لاضرر»؛	۳۲
۶۶	۵. وجه تقدّم قاعده بر احکام اولیه؛	۳۶
۶۹	قاعده‌ی «نقی حرج»	۳۷
۶۹	۱. مفهوم قاعده؛	۳۷
۷۰	۲. مدرک قاعده؛	۳۸
۷۱	۳. مقصود از حرج و تفاوت آن با ضرر؛	۳۹
۷۲	۴. مدار حرج نوعی است یا شخصی؛	۴۰
۷۳	۵. رفع حرج جواز است یا الزام؛	۴۰
۷۵	قاعده‌ی «قرعه و استخاره»	۴۱
۷۵	۱. مفهوم قاعده؛	۴۲
۷۵	۲. مدرک قاعده؛	۴۵
۷۷	۳. شمول عموم قرعه بر آنچه که واقعاً متعین نمی‌باشد؛	۴۵
۷۸	۴. عدم شمول عموم قرعه نسبت به باب نزاع؛	۴۶
۷۹	۵. استخاره در روایات اهل بیت <small>علیهم‌السلام</small> ؛	۴۸
۸۱	قاعده‌ی «فراش»	۴۹
۸۱	۱. مفهوم قاعده؛	۵۰
۸۲	۲. مدرک قاعده؛	۵۱
۸۲	۳. کلمات روایت و معانی آن‌ها؛	۵۱
۸۳	۴. چگونگی تحقق فراش؛	۵۱

قاعدهی «التزام» ۸۵

۱. مفهوم قاعده: ۸۵

۲. مدرک قاعده: ۸۵

۳. عموم قاعده نسبت به پیروان سایر ادیان: ۸۷

۴. مصادیق قاعدهی التزام: ۸۷

قاعدهی «ید» ۸۹

۱. مفهوم قاعده: ۸۹

۲. مدرک قاعده: ۹۱

۳. شرط جهل نسبت به حالت سابقه در اماره «ید»: ۹۳

۴. عموم اماره «ید» نسبت به صاحب آن: ۹۴

قاعدهی «سلطنت» ۹۷

۱. مفهوم قاعده: ۹۷

۲. مدرک قاعده: ۹۸

۳. حدود قاعدهی «سلطنت» ۹۹

۴. «سلطنت» بر نفس و اعضاء: ۱۰۱

سؤالات ۱۰۳

منابع و مأخذ: ۱۲۴

ارجحاً

باحث

۱. هفت

مقصود

ند، حکم

مرگام

آرعم به

بناورین

ظامراست

محكوم به

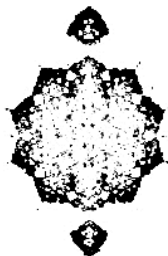
۲. صدر آ

برای است

الفن) تصد

علم یدانسی

چیزی نوشته



قاعده‌ی «طهارت»

از جمله قواعد مسأله‌ای که در آن هیچ‌گونه اختلاف وجود ندارد، قاعده‌ی طهارت است. مباحث این قاعده در موضوعات زیر می‌آید:

۱. مضمون قاعده؛

مقصود از قاعده‌ی طهارت این است که هرگاه در طهارت و نجاست چیزی شک حاصل شد، حکم به پاکی آن داده می‌شود. هرگاه علم به نجس شدن آن حاصل شود، حکم طهارت از آن مرتفع می‌شود و اگر علم به عدم طهارت آن حاصل نشد، این حکم باقی می‌ماند. بنابراین، مقصود از حکم طاهر بودن اشیاء به لحاظ حکم واقعی نیست، بلکه به حکم ظاهر است. به عبارت دیگر، هرگاه در طهارت واقعی یک چیز شک شود، آن چیز ظاهراً محکوم به پاکی می‌باشد.

۲. مدرک قاعده؛

برای استدلال بر این قاعده، به چندین دلیل می‌توان تمسک جست؛ از جمله: الف) تمسک به مؤلفه‌ی عمار از امام صادق علیه السلام: «همه چیز برای شما پاک است، تا اینکه علم پیداکنی آن چیز نجس است. لذا اگر علم پیدا کردی، نجس می‌شود و اگر علم پیدا نکردی، چیزی بر شما نیست.»

ب) تمسک به قاعده‌ی استصحاب؛ گفته می‌شود اگر در نجس بودن یک چیز شک داریم، مقتضای اصل استصحاب، عدم نجس بودن آن است.^۱

ج) روش شارع، روش شارع در بیان احکام بدین صورت است که فقط نجاسات را بیان فرموده‌اند و اشیاء پاک را ذکر نکرده‌اند. لذا شارع می‌گوید این و یا آن چیز نجس است و نمی‌گوید که این و یا آن چیز پاک است؛^۲ چرا که بیان کردن مصادیق پاک، به خاطر عدم محدود بودن آن‌ها غیر ممکن می‌باشد.

نظیر این دلیل در باب إصالة البرائه نیز گفته می‌شود که روش شارع فقط بیان محرمات است و از مباحات ذکری به میان نیاورده است.

لذا از این مطلب فهمیده می‌شود که اگر شارع چیزی را حرام ندانسته است، آن چیز مباح می‌باشد.

۳. شمول قاعده نسبت به شبهات حکمیه؛

گاهی شک در طهارت و نجاست یک چیز به صورت شبهه‌ی حکمیه ظاهر می‌شود - بدین معنا که شک به اصل حکم شرعی کلی متعلق است؛ مثل نجس شدن آب مضاف گر به وسیله‌ی ملاقات با نجاست - و گاهی به صورت شبهه‌ی موضوعیه ظاهر می‌شود. بدین معنا که شک متعلق به موضوع و حکم جزئی است؛ مثلاً یقین داریم که آب مضاف گر به وسیله‌ی ملاقات با نجاست نجس می‌شود، ولی شک در اصل ملاقات ظاهر می‌شود که آیا ملاقاتی صورت گرفته است (تا حکم به نجاست داده شود) یا نه.

در کتاب «حدائق» نقل شده است که امین استرآبادی قول عدم جریان این قاعده در شبهه‌ی حکمیه را قبول کرده و شیخ یوسف نیز به این قول متمایل شده‌اند.

۱. زمانی به ایجاد شدن یک شیء یقین داشتیم که پاک بوده است، ولی بعد از آن برای ما شک حاصل می‌شود که آنچه پاک بوده، نجس شده است یا خیر؟ استصحاب می‌گوید نجس نشده است و پاک می‌باشد.

۲. شارع فقط نجاسات را نام می‌برد.

ایشان این گونه استدلال کرده است که قدرمتیقن مؤثقه‌ی عمار این است که در احتمال اصابت نجاست بایک چیز، پاکی است و مکلف به این احتمال اعتنا نکند تا از وسوسه‌های شیطان و شک‌های شخصی در امان باشد.

اما اینکه اگر بخواهیم این قاعده را حالت جهل در حکم شرعی بدانیم (تا قول عموم را قبول کنیم)، خالی از اشکال و جرأت [جسارت] بر شارع نیست. این استدلال اشکال دارد و آن اینکه، اطلاق مؤثقه حجت است و اشکال بالا و جرأت بر شارع را نفی می‌کند.

۴. قاعده‌ی طهارت در حکم ظاهری؛

تزد علما مشهور شده است که قاعده‌ی «طهارت» در هنگام شک، حکم ظاهری را ثابت می‌کند.

ولی صاحب حدائق می‌گوید که قاعده‌ی طهارت حکم واقعی را ثابت می‌کند نه حکم ظاهری را؛ به این معنا که اگر کسی در واقعیت نجس بودن چیزی شک کرد، آن چیز در حق ایشان واقعاً پاک است، نه ظاهراً.

براین اقوال، احکام زیر مرتب می‌شود:

کسی که نجاستی را بخورد در حالی که نمی‌داند آن چیز نجس است و سپس از نجاست آن مطلع شود، دیگر بر او لازم نیست که لباس یا دهان و یا بدن خود را غسل دهد. زیرا آن چیز نجس در مدت شک (عدم علم) واقعاً پاک بوده است و از زمان علم، نجاست در حق ایشان واقعی شده است.

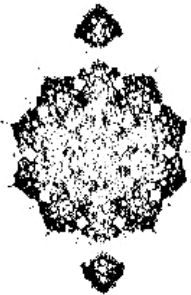
ممکن است براین قول به ظاهر این حدیث که می‌گوید: «ان علم پیدا کردی، آن چیز نجس می‌شود»، استدلال کرد که دلالت می‌کند بر اثبات نجاست یک چیز در هنگام علم به آن.

اشکال این استدلال این است که مؤثقه که می‌گوید: «تا اینکه علم پیدا کنی که آن چیز

نجس است.» دلالت می کند که آن چیز در واقع نجس بوده و علم به چیزی تعلق گرفتنه که آن چیز واقعاً نجس بوده است،

لذا اگر یک چیز واقعاً نجس باشد، چگونه می توان حکم داد که آن چیز واقعاً پاک است؟! این یک تناقضی واضح است.

بنابراین، روشن شد که نمی توان برای ثابت کردن طهارت واقعی به جمله‌ی «فإذا علمت فقد قدر» استناد کرد، بلکه مقصود روایت این است که اگر واقعاً علم پیدا کردی که آن چیز نجس است، در آن هنگام آن چیز نجس می باشد و قبل از آنکه علم پیدا شود، حکم به نجاست ظاهری داده نمی شود، بلکه به طهارت آن حکم داده می شود.



قاعدهی «سوق المسلمین»

از جمله قواعد مسلم و مهمی که نزد فقها مورد توجه بوده و برای تنظیم امور اجتماعی و زندگی مسلمانان مهم است و به آن تمسک می‌کنند، قاعدهی سوق (بازار) مسلمانان می‌باشد. مباحث این قاعده در موضوعات زیر مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده؛

مقصود از قاعدهی سوق مسلمانان، اماره بودن بر تزکیه می‌باشد. لذا اگر حیوان تزکیه نشود، خوردن آن حرام است و خواندن نماز با پوست آن صحیح نیست. همچنین اگر در تزکیه‌ی حیوان شک شود، طبق استصحاب حکم به عدم تزکیه‌ی آن داده می‌شود. چون حیوان مادامی که زنده بود، مذکی نبوده و بعد از کشتن و حصول شک در تزکیه، استصحاب حکم می‌کند که مذکی نشده است. لذا خوردن گوشت آن حرام می‌باشد و نماز خواندن با پوست آن صحیح نیست. این استصحاب حجت است و با آن حکم به عدم تزکیه‌ی حیوان می‌شود که در ادامه به عدم جواز خوردن گوشت آن و عدم قبولی نماز در پوست آن می‌شود و بنابر نظر مشهور، آن جسد حیوان و دست و لباسی که به آن اصابت می‌کند (به شرط رطوبت) نجس می‌شوند.

این استصحاب حجت است و جایز نیست خلاف آن عمل شود، مگر اینکه گوشت آن

از بازار مسلمانان خریداری شود که در این صورت، محکوم به تزکیه است. در نتیجه خوردن گوشت آن جایز بوده و می‌توان با پوست آن نماز خواند.^۳

۲. مدرک قاعده؛

برای استدلال بر حجیت قاعده می‌توان به دلایل سه‌گانه‌ی زیر استناد کرد:
الف) سیره‌ی منتشره. به این دلیل که این سیره، برخیزد گوشت توسط اهل آن از بازار جاری بوده است و آن‌ها از بازار گوشت خریداری می‌کنند؛ در حالی که بر تزکیه شدن آن قطع و یقین ندارند و هر کسی که بخواهد خود را به خاطر خریدن و خوردن به خرج بیندازد، از روش عموم مردم مسلمان خارج شده است.^۴
همچنین ما احتمال نمی‌دهیم که این سیره در زمان بعد از معصومین ایجاد شده باشد. لذا چگونه این احتمال را بدهیم که مسلمانان در زمان معصومین از بازار گوشت خریداری نمی‌کرده‌اند؟! و آیا آن‌ها [که از بازار خرید می‌نمودند] قطع و یقین داشتند که تمام آنچه که در بازار مسلمانان بوده تزکیه شده و پاک بوده است.

ب) دلیل دیگر اینکه، اگر قاعده‌ی سوق مسلمانان حجت نباشد، جامعه مختل می‌شود. زیرا هر مسلمانی باید برای خود ذبح کند و برای او جایز نیست از گوشت دیگران بخرد و از آن استفاده کند. چون احتمال عدم تحقق تزکیه‌ی شرعی وجود دارد و وقتی که شک و احتمال وجود داشته باشد، اصل استصحاب حکم می‌کند که تزکیه صورت نگرفته است و در نتیجه، جایز نیست از آن استفاده کند. لذا با این وضع، زندگی مردم مختل می‌شود. در حالی که اسلام بر اصل نظم و تقویت آن سفارش کرده است.

۳. به عبارت دیگر استصحاب همه جا حجت می‌باشد مگر جایی که تفید خورده است و در این بحث از جمله جاهای که استصحاب در آن تفید شده است.

۴. مکلف برای علم به تزکیه گوشت خود را به حرج می‌اندازد تا بتواند آن را بخرد و از آن استفاده بکند. این شخص از روش عمومی مردم خارج شده است.

ج. تمسک به روایات خاصه. روایات خاصه مانند: صحیح‌های فضیل و زراره و محمد بن مسلم که از امام باقر علیه السلام در مورد گوشتی که خریداری می‌شود و اطلاعی وجود ندارد که قصاب‌ها چگونه ذبح کرده‌اند سؤال کرده‌اند و امام فرموده‌اند: «هر چیزی که در بازار مسلمانان وجود دارد می‌توان از آن استفاده کرد و از آن سؤال نکنید».

مؤتقی‌ی اسحاق بن عمار از امام موسی کاظم علیه السلام: «نماز خواندن با جبه (لباس) یمانی که در بازار مسلمانان ساخته شده است اشکالی ندارد. گفتیم: اگر در کشور های غیر مسلمان ساخته شده باشد حکمش چیست؟ امام فرمود: اگر غالب آن سرزمین مسلمان باشند، اشکالی ندارد».

و صحیح‌های بزندی: «از امام درباره‌ی شخصی سؤال کردم که به بازار می‌آید و یک جبه (لباس) که از پوست حیوانی ساخته شده می‌خرد، ولی نمی‌داند که از حیوان تزکیه شده ساخته شده است یا نه. آیا می‌تواند با آن نماز بخواند؟ امام فرمود: بله و سؤال کردن و تحقیق لازم نیست. پدرم امام باقر علیه السلام همیشه می‌فرمود: خوارج به وسیله‌ی جهل بر خود، احکام را سخت گرفته‌اند؛ در حالی که اسلام وسیع تر است از آنچه که می‌پنداشتند».

این روایت علاوه بر اینکه مطلوب و حکم ما را ثابت کرد، دلالت می‌کند که فحص و سؤال کردن مذموم شده و باعث مشقت برای مسلمانان می‌باشد.

۳. ید المسلم (دست مسلمان)؛

گاهی گوشت از بازار مسلمانان گرفته می‌شود و گاهی نیز بدون مراجعه به بازار، از دست مسلمان خریداری می‌گردد.

فرض اول طبق آنچه گذشت، محکوم به تزکیه است.

حال، آیا فرض دوم نیز مانند فرض اول محکوم به تزکیه است؟

پاسخ این سؤال مثبت است. زیرا روایات اگرچه تعبیر به بازار مسلمانان کرده‌اند، ولی احتمال نمی‌دهیم که این حکم مخصوص بازار باشد. زیرا بازار چیزی جز مغازه‌ها و محلات و دیوارها نیست. لذا حکم به تزکیه در بازار مسلمانان، به خاطر جمع شدن مسلمانان در آن مکان است و چیزی که خریداری می‌شود، کاشف از این است که از دست مسلمان خریداری شده است.

از بازار مسلمانان خریداری شود که در این صورت، محکوم به تزکیه است. در نتیجه خوردن گوشت آن جایز بوده و می‌توان با پوست آن نماز خواند.^۳

۲. مدرک قاعده؛

برای استدلال بر حجیت قاعده می‌توان به دلایل سه‌گانه‌ی زیر استناد کرد:

الف) سیره‌ی مشرعه. به این دلیل که این سیره، بر خرید گوشت توسط اهل آن از بازار جاری بوده است و آن‌ها از بازار گوشت خریداری می‌کنند؛ در حالی که بر تزکیه شدن آن قطع و یقین ندارند و هر کسی که بخواهد خود را به خاطر خریدن و خوردن به خرج بیندازد، از روش عموم مردم مسلمان خارج شده است.^۴

همچنین ما احتمال نمی‌دهیم که این سیره در زمان بعد از معصومین ایجاد شده باشد. لذا چگونه این احتمال را بدهیم که مسلمانان در زمان معصومین از بازار گوشت خریداری نمی‌کرده‌اند؟! و آیا آن‌ها [که از بازار خرید می‌نمودند] قطع و یقین داشتند که تمام آنچه که در بازار مسلمانان بوده تزکیه شده و پاک بوده است.

ب) دلیل دیگر اینکه، اگر قاعده‌ی سوق مسلمانان حجت نباشد، جامعه مختل می‌شود. زیرا هر مسلمانی باید برای خود ذبح کند و برای او جایز نیست از گوشت دیگران بخرد و از آن استفاده کند. چون احتمال عدم تحقق تزکیه‌ی شرعی وجود دارد و وقتی که شک و احتمال وجود داشته باشد، اصل استصحاب حکم می‌کند که تزکیه صورت نگرفته است و در نتیجه، جایز نیست از آن استفاده کند. لذا با این وضع، زندگی مردم مختل می‌شود. در حالی که اسلام بر اصل نظم و تقویت آن سفارش کرده است.

۳. به عبارت دیگر استصحاب همه جا حجت می‌باشد مگر جایی که تقید خورده است و در این بحث از جمله جاهای که استصحاب در آن تقید شده است.

۴. مکلف برای علم به تزکیه گوشت خود را به خرج می‌اندازد تا بتواند آن را بخرد و از آن استفاده بکند. این شخص از روش عمومی مردم خارج شده است.

ج. تمسک به روایات خاصه. روایات خاصه مانند: صحیح‌های فضیل و زراره و محمد بن مسلم که از امام باقر علیه السلام در مورد گوشتی که خریداری می‌شود و اطلاعی وجود ندارد که قصاب‌ها چگونه ذبح کرده‌اند سؤال کرده‌اند و امام فرموده‌اند: «هر چیزی که در بازار مسلمانان وجود دارد می‌توان از آن استفاده کرد و از آن سؤال نکنید».

مؤتقی‌ی اسحاق بن عمار از امام موسی کاظم علیه السلام: «نماز خواندن با جبه (لباس) یمانی که در بازار مسلمانان ساخته شده است اشکالی ندارد. گفتیم: اگر در کشور های غیر مسلمان ساخته شده باشد حکمش چیست؟ امام فرمود: اگر غالب آن سرزمین مسلمان باشند، اشکالی ندارد».

و صحیح‌های بزندی: «از امام درباره‌ی شخصی سؤال کردم که به بازار می‌آید و یک جبه (لباس) که از پوست حیوانی ساخته شده می‌خرد، ولی نمی‌داند که از حیوان تزکیه شده ساخته شده است یا نه. آیا می‌تواند با آن نماز بخواند؟ امام فرمود: بله و سؤال کردن و تحقیق لازم نیست. پدرم امام باقر علیه السلام همیشه می‌فرمود: خوارج به وسیله‌ی جهل بر خود، احکام را سخت گرفته‌اند؛ در حالی که اسلام وسیع تر است از آنچه که می‌پنداشتند».

این روایت علاوه بر اینکه مطلوب و حکم ما را ثابت کرد، دلالت می‌کند که فحص و سؤال کردن مذموم شده و باعث مشقت برای مسلمانان می‌باشد.

۳. ید المسلم (دست مسلمان)؛

گاهی گوشت از بازار مسلمانان گرفته می‌شود و گاهی نیز بدون مراجعه به بازار، از دست مسلمان خریداری می‌گردد.

فرض اول طبق آنچه گذشت، محکوم به تزکیه است.

حال، آیا فرض دوم نیز مانند فرض اول محکوم به تزکیه است؟

پاسخ این سؤال مثبت است. زیرا روایات اگرچه تعبیر به بازار مسلمانان کرده‌اند، ولی احتمال نمی‌دهیم که این حکم مخصوص بازار باشد. زیرا بازار چیزی جز مغازه‌ها و محلات و دیوارها نیست. لذا حکم به تزکیه در بازار مسلمانان، به خاطر جمع شدن مسلمانان در آن مکان است و چیزی که خریداری می‌شود، کاشف از این است که از دست مسلمان خریداری شده است.

بنابراین، حکم به تزکیه‌ی گوشت به خاطر وجود دست مسلمان است نه به خاطر بازار؛ بلکه بازار به خاطر اماره بودن بر دست مسلمان حجت دانسته شده است.

۴. عدم فرق بین مذاهب مسلمانان در خصوص قاعده‌ی سوق؛

آیا حکم به تزکیه در بازار مسلمانان مخصوص شیعه است؟

خیر، بلکه به دو دلیل شامل بقیه‌ی مذاهب نیز می‌شود:

الف) اطلاق نصوص و روایات ذکر شده و عدم اختصاص کلمه‌ی مسلمان به مذهب

خاص؛

ب) حالتی که غالباً نصوص صادر شده، زمانی بوده که بازار مسلمانان دارای مذاهب

متعددی بوده است. لذا نمی‌توان بازار را مختص شیعه دانست. چون تخصیص اکثر لازم

می‌آید و تخصیص اکثر نیز در نظر عرف قبیح است.

۵. تولیدات سرزمین مسلمانان؛

در بازار کفار کمربندهایی می‌بینیم که روی آن‌ها نوشته‌هایی دارد که نشان می‌دهد

تولید کشورهای مسلمانان است. آیا می‌توان آن‌ها را خرید و از آن‌ها استفاده کرد؟

بله، با تمسک به موثقه‌ی اسحاق بن عمار استفاده از آن جایز است. البته اگر از

نوشته‌های روی آن اطمینان حاصل شود [که محصول کشور مسلمان است]. می‌توان آن

را خرید و استفاده کرد. در ذیل موثقه آمده است: «اشکال ندارد که با جبه نماز خوانده شود

و هر چیزی که در بلاد اسلام ساخته شود...».

بله، اگر نتوان از نوشته به اطمینان رسید، خریدن و استفاده کردن از آن جایز نیست.

چون دلیلی بر حجیت آن وجود ندارد؛ البته بعد از اینکه نویسنده‌ی آن نوشته مسلمان

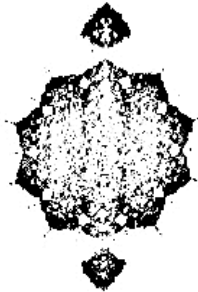
نیست. بلکه طبق مقتضای آیه‌ی شریفه‌ی: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنِهَا

فتینوا...﴾ عدم حجیت آن ثابت است.

۱۷

قاعده‌ی سوق المسلمین

بنابراین، روشن شد که اماره بر تزکیه سه چیز می‌باشد: ۱. بازار مسلمانان، ۲. بد مسلمانان، ۳. تولیدات کشورهای مسلمان.



قاعده‌ی «اصل صحت»

از جمله قواعد مسلم، اصل صحت در افعال غیر می‌باشد.
مباحث قاعده‌ی «اصل صحت» در موضوعات زیر مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده:

اصل صحت گاهی اطلاق می‌شود بر اینکه اگر مسلمانی فعلی را انجام بدهد و ما احتمال بدهیم آن فعل حرام باشد، حمل بر ایباحه کنیم.^۱ و گاهی اطلاق می‌شود بر فعلی که از شخصی صادر می‌شود - عقداً باشد یا ایقاعاً، یا تطهیرشیء باشد یا نماز استیجاری... - و ما شک می‌کنیم که آن فعل صحیح است تا بر آن آثار شرعی مترتب شود یا باطل و بدون آثار شرعی باقی بماند؛ در این حالت فعل را حمل بر صحت می‌کنیم و دارای اثر می‌باشد.^۲

مقصود ما از بحث همان معنای دوم است؛ مثلاً تطهیر لباس چه صحیح باشد و چه باطل، یک عمل مباح است و حرام نیست. بنابراین، به دنبال ثابت کردن مباح بودن فعل (در مقابل حرام بودن) به وسیله‌ی اصالت صحت نیستیم، بلکه مراد ما از اثبات آن،

۱. در حرام و یا مباح بودن فعل طرف مقابل شک داریم، و طبق اصل صحت حمل بر مباح می‌کنیم.
۲. فعلی که از طرف مقابل صادر شده، در صحت و بطلان آن شک داریم، طبق اصل صحت آن فعل را حمل بر صحت می‌کنیم، می‌گوییم که دارای آثار شرعی است.

اثبات صحتی است که دارای اثر (در مقابل اعمال فاسد که بدون آثار است) باشد.^۱ این مطلب بر خلاف معنای اول است که مراد از آن، نفی صدور فعل حرام از دیگری بود؛ همان طور که اگر شخص مؤمن حرفی بزند و شک کند که آیا غیبت حرام انجام می دهد یا مباح،^۲ حمل می کنیم که این فعل مباح است و غیبت حرام را نفی می کنیم.

۲. تفاوت بین قاعده‌ی صحت و قاعده‌ی فراغ؛

دانستیم که قاعده‌ی فراغ حمل بر صحیح بودن فعل مکلف بعد از انجام آن اتضا می کرد.

سوالی که در این جا مطرح می شود این است که چه فرقی بین اصل صحت و قاعده‌ی فراغ وجود دارد؟

تفاوت بین این دو در دو مورد ثابت می شود:

اول: اینکه قاعده‌ی صحت ناظر به فعل مکلف دیگر است، در حالی که قاعده‌ی فراغ ناظر فعل خود شخص است. لذا هر کس بر میتی نماز بخواند و بعد از اتمام آن در صحت نماز خود شک کند، قاعده‌ی فراغ جاری می کند، ولی اگر دیگری بر میت نماز بخواند و در صحت نماز او شک کنیم، قاعده‌ی صحت جاری می کنیم و نمی توان قاعده‌ی فراغ جاری کرد.

دوم: اینکه در قاعده‌ی فراغ نمی توان در حین عمل به آن تمسک کرد، برخلاف قاعده‌ی صحت که در حال عمل می توان به آن تمسک کرده و صحت نماز را ثابت کرد. لذا اگر فرض شود که شخصی نماز بخواند و در حال نماز شک کند که آیا با وضو بوده یا نه، در این حالت نمی توان به قاعده‌ی فراغ تمسک کرد و نماز او را صحیح دانست.

۱. به عبارت دیگر تطهیر این شخص صحیح است و می توان با آن لباس نماز خواند.

۲. مثلاً اگر طرف مقابل شخص فاسق باشد غیبت کردن او مباح است و اگر شخص متدین باشد، غیبت او حرام است.

چون قاعده‌ی فراغ حکم می‌کند که آنچه از اعمال تمام شده‌اند صحیح هستند و در اعمال باقی مانده، به خاطر عدم اتمام آن‌ها معنایی برای اجرای قاعده وجود ندارد. بنابراین، برای اعمال باقی مانده قاعده‌ای وجود ندارد تا آن‌ها را تصحیح کند و آن اعمال باید دوباره تکرار شوند.^۱

این مسأله برخلاف شخصی است که بر میت نماز بگذارد و ما شک کنیم که آیا وضو دارد. تا حکم به مجزی بودن نماز او بدهیم و اعاده‌ی نماز را بر او لازم ندانیم یا خیر؟ که در نظر ما می‌توان اصل صحّت را جاری کرده و حکم به صحّت نماز او داد.

۳. مدرک قاعده؛

گاهی بر قاعده‌ی مذکور به مثل آیه‌ی شریفه‌ی: ﴿ای کسانی که ایمان آوردید، از خیلی از بدگمانی‌ها بپرهیزید که برخی از آن‌ها گناه محسوب می‌شود.﴾ و یا به مثل سخن امام صادق علیه السلام که می‌فرمایند: «مؤمن اگر برادر دینی خود را متهم کند، ایمان او مانند از بین رفتن نمک در آب از بین می‌رود.» و یا به مثل روایتی از امام علی علیه السلام که نقل شده است: «فعل برادر دینی خود را بر بهترین نیت حمل کن تا فعلی را که بر تو غلبه کند انجام دهد، و کلمه‌ای که از او خارج می‌شود، به معنای منفی حمل نکن زمانی که می‌توان به معنای خوب حمل کرد.» استدلال کرده‌اند.

اشکال به آدله: اگر بخواهیم معنای اصالت صحّت را به معنای اول (إباحه) حمل کنیم؛ یعنی اینکه فعل مسلمان محمول به مباح می‌باشد و عمل حرامی را انجام نداده است، استدلال به آن‌ها مطلوب خواهد بود. اما این مطلب، آن چیزی نیست که ما در پی آن

۱. اعمال گذشته طبق قاعده فراغ صحیح هستند ولی اعمال باقی مانده، چون قاعده وجود ندارد تا آنها را تصحیح کند، آن اعمال باید دوبار تکرار شود، زیرا فرض صحّت آنها در مثال مذکور یقین بر طهارت است و این شخص یقین را احراز نکرده است. لذا اجزا باقی مانده که نماز گزار آنها را نخوانده است، باطل و سبب بطلان عمل (مرکب) می‌شوند.

هستیم، بلکه مهم اثبات صحت عمل است؛ آن هم به گونه‌ای که دارای اثر بوده و فاسد نباشد و روایات مذکور نیز اثبات آن را نمی‌رسانند.^۱

بنابراین، مهمترین دلیل این مطلب سیره‌ی عقلا و متشرعه می‌باشد که با رفتار یکدیگر به صورت صحیح معامله می‌کنند. لذا هر وقت انسانی خبر دهد که خانه‌ام را فروختم یا ازدواج کردم و یا لباسم را پاک کردم، فعل او را قبول کرده و حمل بر صحت می‌کنیم و هر کس در صحت فعل دیگری شک کند (سیره‌ی عقلا و متشرعه)، او را شخص وسواس و غیر معمول می‌دانند.

این سیره مختص مسلمانانی که عقد را اجرا کند نمی‌باشد، بلکه شامل غیرمسلمان هم می‌شود.

شاید نکته‌ای که در این سیره وجود دارد این باشد که حال انسان عاقل این است که همیشه در پی انجام افعال صحیح می‌باشد و اگر این گونه نباشد، افعال عقلا لغو و بی‌هوده جلوه می‌کند و شاید هم [اگر افعال دیگران را حمل بر صحت نکنیم]، در جامعه عسر و خرج و اختلال نظام پیش می‌آید.

تنها چیزی که باقی می‌ماند، چگونگی حجیت سیره‌ی مذکور است.

در پاسخ می‌توان گفت که اگر سیره‌ی مذکور عقلانی باشد، یقین داریم که در این سیره در عصر متأخر ایجاد نشده است، بلکه در زمان معصومین بوده - و سکوت شارع از رد آن - ثابت می‌کند که مورد تأیید واقع شده است. و اگر مراد از سیره متشرعه باشد، جهت اثبات آن، نیازی به اثبات عدم رد توسط معصومین نداریم، چون از خود سیره متشرعه

۱. اصاله مذکور زمانی می‌توان به آنها استدلال کرد که معنای اصاله صحت را به معنای اول (اباحه) حمل کنیم؛ یعنی فعل مسلمان محمول به مباح می‌باشد، و عمل حرامی را انجام نداده است. و دلیلی که می‌خواهیم برای اصاله صحت بیاریم باید بتوان از آن، صحیح بودن فعل دیگران را ثابت کرد و فعل آنها دارای اثر شرعی باشد ولی تمام اصاله بالا چنین معنای را ثابت نمی‌کند؛ بلکه معنای اول را ثابت می‌کنند که از بحث ما خارج است.

فهمیده می‌شود که منشأ آن معصوم بوده و از ایشان به بقیه‌ی مردم رسیده است و اگر این گونه نباشد، سیره‌ی متشرعه نیست؛ درحالی که گفتیم سیره‌ی متشرعه دلیل واقع می‌شود. (لذا خود سیره‌ی متشرعه بماه‌ی حجّت است و نیازی به اثبات از طریق عدم ردّ ندارد.)

این یکی از فرق‌هایی است که بین سیره‌ی متشرعه و سیره‌ی عقلا وجود دارد.^۱

۴. آیا علم به صحّت و بطلان شرط است؟

شخصی که عقدی را اجرا می‌کند، گاهی فرض می‌شود که می‌دانیم ایشان علم کامل به شرایط عقد صحیح و باطل دارد و قادر است بین این دو فرق بگذارد. در این حالت هیچ گونه شک و وجود ندارد که فعل ایشان حمل بر صحّت می‌شود. چون قدر متیقن از سیره همین حالت است.

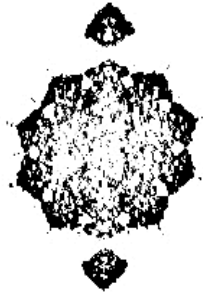
و گاهی یقین داریم که ایشان علم کامل نسبت به صحّت عقد ندارد و نمی‌تواند بین عقد صحیح و باطل فرق بگذارد. در چنین فرضی، نمی‌توان اصل صحّت را جاری کرد. چون سیره مطلق نیست و یا اینکه شک داریم و در صورت شک نیز باید به قدر متیقن عمل شود. [همچنین] احتمال عدم اطلاق برای ثابت کردن عدم صحّت تمسک به آن، کافی است، چون سیره دلیل لّبی است و باید به قدر متیقن اکتفا کرد.

گاهی هم شک داریم که آیا مکلف می‌تواند بین عقد صحیح و باطل فرق بگذارد یا خیر؟

در چنین فرضی، گفته شده است که سیره شامل آن می‌شود (و عمل آنان صحیح می‌باشد). چون غالب مردمی که عقود را جاری می‌کنند، از شروط و موانع عقود به صورت کامل و تفصیلی اطلاع ندارند. زیرا یا در امر دین متخصص نیستند و یا اگر هم

۱. به عبارت دیگر اینکه: سیره‌ی متشرعه نیازی به عدم ردّ شارع ندارد ولی سیره‌ی عقلا جهت اثبات به عدم ردّ نیاز دارد.

هستند، نمی دانند که این شرط خاص برای صحت است و دیگری مانع صحت. لذا خیلی از علمای عصر حاضر، شرایط و موانع عقود را نمی دانند، چه رسد به مردم عادی. بنابراین، اگر قاعده‌ی صحت را جاری نکنیم، امور جامعه مختل می شود.



قاعده‌ی «لا تُعَاد»

از جمله قواعد دیگری که فقط جهت صحت نماز به آن استناد می‌کنند، قاعده‌ی «لا تُعَاد» است. مباحث قاعده‌ی «لا تُعَاد» در موضوعات زیرمورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده؛

مقصود از قاعده‌ی «لا تُعَاد» اینکه اگر نماز گزار وارد بعضی از اجزاء یا شرایط نماز شد، دیگر نیازی به اعاده‌ی نماز ندارد، مگر اینکه خللی در رکوع یا سجود یا طهارات (از حدث) و یا قبله و وقت وارد آورده باشد.

بنابراین، اگر در نماز خللی به یکی از پنج مورد مذکور ایجاد شود، آن نماز محکوم به بطلان است؛ حتی اگر سهواً و یا از روی جهل صورت گرفته باشد و اگر به غیر از آن‌ها خللی وارد شود، نماز صحیح می‌باشد و می‌توان این گونه گفت که اگر خلل به یکی از ارکان نماز باشد، نماز باطل است و الاً باطل نیست.

۲. مدرک قاعده؛

مدرک قاعده‌ی مذکور، صحیح‌ه‌ی زراره از امام باقر علیه السلام می‌باشد که فرمودند: «نماز اعاده نمی‌شود مگر به خاطر پنج عمل؛ طهور، وقت، قبله، رکوع و سجود. سپس فرمودند: قرائت و تشهد و تکبیر، هر کدام یک عمل سنت هستند و عمل سنت، عمل فریضه را باطل نمی‌کند». مراد از سنت، عملی است که که عادتاً پیامبر صلی الله علیه و آله آن را واجب نموده است؛ در مقابل

فرض که خداوند آن را واجب کرده است. بنا بر معنای بالا، امور پنج گانه‌ای که در روایت آمده است، توسط خداوند واجب شده‌اند. به عبارت دیگر، اگر خلل در اعمال فرض (که خداوند آن‌ها را واجب کرده) ایجاد شود موجب بطلان نماز می‌شود، ولی خلل در اعمال سنت باعث بطلان نماز نمی‌شود و در صحت اعمال فرض اشکالی وارد نمی‌کند. شیخ کلینی در کتاب کافی فصلی با عنوان «باب التفویض الی رسول الله ﷺ والی الأئمة فی امر الدین» آورده‌اند که دلالت می‌کند پیامبر ﷺ حق تشریح در دین را داشته‌اند.

۳. عدم شمول قاعده در حق شخص عامد؛

شایسته مطلب اینکه این قاعده شامل شخص عامد که یک جزء و یا یک شرط از نماز را ترک کرده نمی‌شود و این امر از واضحات می‌باشد. چون عدم وجوب اعاده، با فرض شرطیت یا جزئیت یک عمل سازگاری ندارد. بعلاوه اینکه، حدیث «لأتعاد» به اشخاصی منصرف است که معتقدند نماز را به صورت کامل انجام داده‌اند و بعداً ملتفت شده‌اند که در بعضی از اعمال نماز خللی وارد شده است.

یکی از اقوالی که قابل قبول نیست، قول شیخ نائینی است که از بعضی نقل کرده‌اند که حدیث «لأتعاد» فی نفسه تمام مکلفین را شامل می‌شود، اما نهایت امر اینکه عامد توسط اجماع مختص شده و به بطلان نمازش حکم می‌شود.^۹

۹. نظر مؤلف بر این است که عامد به صورت تخصیص از قاعده خارج می‌شود. ولی بعضی برای خارج شدن به تخصیص معتقدند.

۴. آیا قاعده مختص ناسی است؟

اینکه قدر متیقن قاعده شامل ناسی است هیچ اشکالی وجود ندارد. اما کلام در این است که آیا این قاعده شامل جاهل نیز می‌شود یا خیر؟

جمعی از علما، از جمله شیخ نائینی این قول که قاعده‌ی «لاتعداد» فقط شامل ناسی می‌باشد را اختیار کرده‌اند و این گونه استدلال کرده‌اند که جاهل اصل عمل را در واقع انجام نداده است و سیاق جمله‌ی «أعد؛ إعادة کن» یا «لا تعد؛ إعادة نکن» شامل او نمی‌شود (چون اصلاً در واقع فعلی از او صادر نشده تا مضمون جمله مطابق با آن شود)، بلکه با جمله‌ی «إنت بسورة أو تشهد أو...: سوره و یا تشهد را انجام بده» مورد خطاب قرار می‌گیرد و این مسأله برخلاف ناسی است. زیرا ناسی در وقت نسیان (فراموشی) مکلف نیست. چون نمی‌توان او را در حالی که فراموش کرده و قدرت بر انجام فعل (در حال نسیان) نداشته است مکلف کرد و این برخلاف حکم جاهل است که جهل او سبب برداشته شدن قدرت انجام فعل از او نمی‌شود. بنابراین مناسب است که سیاق و خطاب جمله‌ی حدیث برای ناسی باشد که به او گفته می‌شود: «أعد و یا لاتعد».

۵. آیا قاعده شامل هر دو قسم جاهل (قاصر و مقصر) می‌شود؟

بعد از اینکه پذیرفته شد حدیث شامل جاهل می‌شود، سؤالی که مطرح می‌شود این است که آیا قاعده مختص جاهل قاصر است یا شامل جاهل مقصر نیز می‌شود؟ گاهی گفته می‌شود که حدیث مختص قاصر است؛

یا با این بیان که ظاهر حکم فقط مختص کسی است که معذور می‌باشد و اگر واقعیت امر بر او روشن نشود و ایشان نیز بعضی از اجزاء را انجام ندهد به چیزی مکلف نخواهد بود و طبق حکم عقل واضح است که جاهل مقصر باید نماز را اعاده کند؛ چه برای او روشن شود که اجزاء را انجام نداده و چه روشن نشود. زیرا افعال به صورت واقعی بر او واجب شده است (و تنجز افعال شامل جاهل مقصر می‌شود) و از طرف دیگر نیز معذور نیست [تا بگوئیم إعادة بر او واجب نیست]. چون ایشان مقصر می‌باشد.

و یا به بیانی که، اگر حدیث «لا تُعَاد» شامل جاهل مقصر می شود، در این حالت باید بگوییم که احکام فقط شامل عالم می باشد؛ در حالی که این فرض صحیح نیست و احکام بین عالم و جاهل مشترک هستند.^۱

۶. آیا قاعده مخصوص حالت فراغ می باشد؟

گاهی نماز گزار بعد از فراغت از نماز می فهمد که جزء یا شرطی را ترک کرده است و گاهی نیز در حال خواندن نماز این مسأله رخ می دهد.

قدر متیقن از جریان قاعده ی «لا تُعَاد» حالت اول است. اما نسبت به حالت دوم گفته شده است که حدیث شامل آن نمی شود. زیرا تعبیر «لا تُعَاد» دلالت بر این دارد که فعل تمام شده است و دیگر نیازی به اعاده ی آن نیست و اگر این گونه نباشد، دیگر برای تعبیر «اعاده کن یا اعاده نکن» معنایی باقی نمی ماند (چون مکلف در حال انجام عمل است و صحیح نیست به او بگوییم اعاده کن یا اعاده نکن، و این حکم ها زمانی صحت دارند که مکلف از آن عمل فارغ شده باشد). همچنین از لفظ «الصلاة» نیز می توان این را فهمید (که حدیث مختص حالت فارغ شدن از عمل می باشد). چون زمانی مفهوم «صلاة» محقق می شود که نماز به صورت کامل و تام ادا شود (و اگر در حال خواندن آن باشد، به آن عمل ناتمام «صلاة» گفته نمی شود).

۷. عمومیت قاعده برای افعال تکراری؛

گاهی خلل توسط ترک جزئی از اجزاء و یا شرطی از شروط ایجاد می شود و گاهی توسط زیاد کردن شرط یا جزء صورت می گیرد.

قدر متیقن قاعده همان قول اول است. نسبت به شمول فرض دوم (زیادت) بین علما اختلاف نظر ایجاد شده است.

۱. قاعده اشتراک: احکام بین عالم و جاهل مشترک هستند.

بعضی از علما گفته‌اند که «حدیث شامل زیادت نمی‌شود»، چون نمی‌توان در سه مورد از پنج مورد مذکور (وقت، قبله و طهور) زیادت را تصور کرد.^۱ ولی قول صحیح این است که حدیث شامل زیادت و تکرار موارد نیز می‌شود. چون قابل تصور نبودن بعضی از موارد، مانع از تمسک به إطلاق در مواردی که می‌توان اضافه را تصور کرد، نمی‌شود.

۸ دلیل عدم ذکر بعضی از ارکان؛

همان‌طور که می‌دانیم، ارکان نماز مختص رکوع و سجود نیست، بلکه شامل نیت و تکبیر و قیام نیز می‌باشد.

اما سؤال این است که چرا این موارد در حدیث ذکر نشده‌اند؟ همچنین ما می‌دانیم که وقت و قبله و طهارت از حدیث از ارکان نیستند، ولی چرا فقها آن‌ها را مانند حدیث جزء ارکان ذکر نکرده‌اند؟

پاسخ اینکه، در فرض اول اگر سخن را با بیان رکوع و سجود مختصر کرده به این دلیل باشد که شاید بر عمل بدون نیت، عنوان نماز صدق نمی‌شود تا به اعاده یا عدم اعاده‌ی آن حکم کنیم و همین دلیل برای تکبیر نیز قابل ذکر است.^۲

اما قیامی که رکن بودن آن معروف است، قیام متصل به رکوع می‌باشد؛ یعنی قیامی

۱. یعنی انسان نمی‌تواند تصور کند که قبله دوبار در نماز تکرار شده، و یا طهارت یا وقت دوبار تکرار شده‌اند؛ پس از این عدم تصور تکرار، می‌گوییم که حدیث «لاتعاد» فقط شامل مواردی است که از نماز کم شده باشند، و شامل مواردی که قابلیت تکرار ندارند، نمی‌شود. هدف نهایی این اشکال این است که نمی‌توان به حدیث «لاتعاد» برای صحت تکرار اعمال در نماز تمسک کرد، چون حدیث «لاتعاد» فقط شامل موارد نقصان است و تکرار تکبیر از موارد اضافه است.

۲. بنابراین دلیل اینکه حدیث فقط رکوع و سجود ذکر کرده، این است که بدون نیت و یا بدون تکبیر، عنوان نماز محقق نمی‌شود و وقتی که عنوان محقق نشد دیگر گفتن «اعاده کن و یا اعاده نکن لغو و بی‌هوده است»، چون این تعبیرها زمانی صحیح هستند که فعل در خارج صورت گرفته باشد.

که یک لحظه قبل از رکوع صورت می گیرد. شاید عدم ذکر آن در حدیث این باشد که اگر این قیام ترک شود، اصل رکوع ترک می شود (چون تحقق رکوع به قیام قبل از آن بستگی دارد). و اگر قیام انجام نگیرد، رکوع هم محقق نمی شود. بنابراین، رکن بودن رکوع در حدیث ذکر شده است (واز ذکر آن می توان وجوب قیام را ثابت کرد تا اصل رکوع محقق شود)، و دیگر نیازی به ذکر قیام در حدیث وجود ندارد.

اما در خصوص فرض دوم که چرا فقها طهارت و قبله و وقت را جزء ارکان نماز ذکر نکرده اند، در حالی که نصی وجود دارد که آن ها را جزء ارکان ذکر کرده است اینکه، مراد از ارکانی که فقها ذکر کرده اند اجزائی است که حتی اگر به سهو هم ترک شوند، باعث بطلان نماز می شوند و واضح است که این موارد سه گانه شرط هستند نه جزء.

۹. مواد از طهور چیست؟

آیا مراد از طهور، اختصاص به طهارت از حدث دارد یا شامل طهارت از خبث نیز می شود؟

ظاهر حدیث این است که مختص به حدث است، چون در ذیل حدیث که گفته است: «قَرَأْتُ سُنَّتَ اسْتِ وَ... وَسُنَّتَ بَاعِثَ بَطْلَانِ فَرَضَ نَمِي شُود.» بیانگر این مطلب است که آنچه خداوند واجب کرده فریضه می باشد

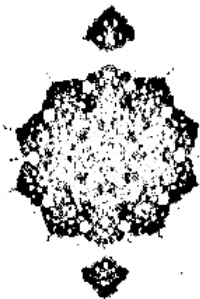
و حدث از طریق سنت ثابت نشده است. همان طور که در قرآن آمده است: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ...﴾، اما روایات زیادی بر طهارت از خبث دلالت کرده اند و در قرآن چیزی در مورد آن ذکر نشده است.^۱

۱. بنابراین خبث از طریق سنت واجب شده است.

مقدمه اول: حدیث «لَا تَعَادُ» فقط مخصوص فرض ها است.

مقدمه دوم: از جمله فرض ها، حدث است و شامل خبث نمی باشد. (چون خبث از طریق روایات ثابت شده است.)

نتیجه: حدیث «لَا تَعَادُ» مختص حدث است.



قاعده‌ی «میسور»

از جمله قواعدی که با فرض تمام و کامل بودن آن فقیه در ابواب مختلف فقه از آن استفاده می‌کند قاعده‌ی «میسور» می‌باشد. لذا اگر در وضو شستن صورت برای انسان ممکن نباشد، شستن بقیه‌ی اعضا بر او واجب می‌شود و به مرحله‌ی تیمم نمی‌رسد و اگر شستن بعضی از اعضای غسل ممکن نباشد، شستن بقیه‌ی اعضا لازم است و به تیمم منتقل نمی‌شود. همچنین اگر مکلف نتواند تمام روز را در حالت روزه [از خوردن و آشامیدن] امساک کند باید مابقی روز را امساک نماید. بقیه‌ی فرض‌ها طبق همین حالت معین می‌شوند. مباحث این قاعده در موضوعات زیر می‌آید:

۱. مفهوم قاعده:

مراد از این قاعده این است که اگر عمل واجبی داشته باشیم و آن عمل دارای اجزاء مرکبی باشد و مکلف نیز قادر به انجام تمام اجزاء آن عمل نباشد، در این حالت انجام بقیه‌ی اجزا لازم است، چون به خاطر عدم قدرت بر انجام برخی از آن اجزاء انجام اجزایی که می‌توان آن‌ها را انجام داد ساقط نمی‌شود؛ اگر چه طبق قاعده‌ی اولی عمل واجب ساقط شود. زیرا امر به کلّ مرکب تعلق گرفته است و مخصوص بعضی از آن‌ها نیست. لذا واجب کردن اجزایی که مکلف می‌تواند آن‌ها را انجام دهد به دلیل خاص نیاز دارد و دلیل آن هم قاعده‌ی «میسور» می‌باشد و این قاعده دلالت می‌کند که وجوب به بعضی از اجزائی که

می توان انجام داد تعلق می گیرد و همه ی اجزا ساقط نمی شوند. شایسته است این مسأله را بیان کنیم که این قاعده در مسأله ی نماز کاربردی ندارد و مکلف نمی تواند به این قاعده رجوع کرده و وجوب بعضی از اجزا آن را ثابت کند. چون وجوب اجزاء نمازی که مکلف می تواند آن ها را انجام دهد از قاعده ی: «لا تقسط الصلاة بحال؛ در هیچ حالی نماز ساقط نمی شود.» ثابت می شود که از ضروریات فقه و بعضی از روایات استفاده شده است. لذا تنها محدوده ی استدلال قاعده ی «میسور» بقیه ی واجبات (به جز نماز) می باشد.

همچنین شایسته است بیان شود که مورد استعمال این قاعده برای عملی است که مرکب می باشد، ولی اگر آن عمل به واسطه ی عموم افرادی واجب شود، دیگر هیچ شکی نیست که وجوب بقیه به وسیله ی تعذر بعضی ساقط نمی شود. لذا اگر مکلف از گرفتن روزه های بعضی از روزه ی ماه مبارک رمضان معذور باشد، وجوب روزه ی بقیه ی روزها ساقط نمی شود. چون روزه گرفتن هر روز به صورت مستقل واجب شده است و لازمه ی استقلال در وجوب همین است که وجوب بقیه ساقط نمی شود.

همچنین اگر وجوب اکرام به فرد فرد علما تعلق گرفته باشد و مکلف نتواند بعضی از آن ها را اکرام کند، وجوب اکرام از بقیه ساقط نمی شود؛ به همان دلیلی که در بالا ذکر شد. در این فرض دیگر نیازی به استدلال به قاعده «میسور» نیست. (زیرا وجوب طبق وجوب افرادی ثابت می شود و دیگر نیازی به اثبات آن از طریق قاعده ندارد.)

بنابراین، مورد استفاده ی قاعده همان اجزائی است که به صورت کلی (و دسته جمعی) واجب شده اند و شامل اجزائی که به صورت مستقل واجب شده اند نمی باشد.

۲. مدرک قاعده؛

گاهی تصور می شود که این قاعده از واضحات است و جهت ثابت شدن نیازی به دلیل ندارد. مثلاً، روشن است که اگر انسان نتواند تمامی فرض های خود را بدهد

و جوب ادای بقیه‌ی یدهی‌ها از اوساقط نمی‌شود. حال، آیا در این فرض‌ها جهت ثابت کردن حجّیت این قاعده نیازی به دلیل هست یا خیر؟

ولی این تصور اشتباه است. چون این فرض زمانی صحیح است که مورد تکلیف، به صورت وجوب استقلالی تصوّر شود و قبلاً هم بیان کردیم که مورد قاعده «میسور» شامل چنین تکلیفی نمی‌شود بلکه فقط شامل عملی که مرکب بوده و وجوب آن به صورت کلی ایجاد شده است می‌شود، نه عملی که به صورت استقلالی واجب شده است و واضح و روشن است که وجوب عمل ناقص به دلیل نیاز دارد، چون وجوب به عمل ناقص تعلق نگرفته است (بلکه به کل عمل، به صورت تمام اجزا تعلق گرفته است). لذا جهت ثابت کردن این قاعده علما به روایات سه‌گانه‌ی زیر استدلال کرده‌اند:

۱. روایتی که در آن از امام علی علیه السلام نقل شده است: «المیسور لا یسقط بالمیسور: عمل ممکن به وسیله‌ی عمل غیر ممکن ساقط نمی‌شود».

این مطلب این‌گونه بر زبان‌ها رایج شده است؛ ولی اصل متن بدین صورت است: «لا یترک المیسور بالمیسور: عمل ممکن (میسور) به خاطر عمل غیر ممکن ترک نمی‌شود». شاید دلالت این روایت واضح باشد. لذا (بر این اساس) اطلاق این روایت دلالت می‌کند که هر عمل میسوری (ممکن) که مرکب است و امر به صورت کامل به آن تعلق گرفته است، به خاطر عمل غیر ممکن ساقط نمی‌شود. این روایت مطلق است و مخصوص واجبات استقلالی نیست.

گاهی به این استدلال اشکال گرفته می‌شود که این روایت شامل عملی می‌شود که اجزاء متعددی دارد و وجوب به صورت جداگانه برای هر کدام آمده است ولی شامل اجزاء مرکبی که با یک‌دیگر واجب شده‌اند نمی‌شود. چیزی که ما به دنبال اثبات آن هستیم فقط نظریه‌ی دوم است که در آن، اجزاء مرکب با یک‌دیگر واجب شده بودند که اگر مکلف نتوانست بعضی از اجزاء را انجام دهد وجوب از بقیه یا اجزاء ساقط نمی‌شود. دلیلی که ثابت می‌کند این روایت مختص نظر اول است کلمه‌ی «سَقَطَ» ساقط

می شود. می باشد. چون زمانی یک عمل ساقط می شود که وجود داشته باشد. پس اگر کسی که یک ماه روزه بر او واجب است نتواند ده روز از آن را روزه بگیرد، بیست روز باقی مانده از او ساقط نمی شوند و این دلالت می کند که روزه‌ی روزهای باقی مانده قبلاً واجب بوده است. بنابراین، برای هر یک از روزهای روزه به صورت مستقل و جوب تعلق گرفته است و این جوب مستقل به خاطر ناتوانی از روزه گرفتن ده روز از آن ساقط نمی شود.

در حالی که اگر اجزاء متعدد با یک امر واجب شده باشند، فرض بالا بر آن‌ها صدق نمی کند. چون جوب قبلاً بر یکایک آن‌ها تعلق نگرفته است تا گفته شود به خاطر ناتوانی از انجام برخی از اجزاء و جوب از بقیه ساقط نمی شود.^۱

بله، جوب قبلاً طبق حالت ضمنی بر تمام اجزا داخلی تعلق گرفته بود. ولی یقین داریم که این جوب به صورت کامل از تمامی اجزا ساقط شده است، چون امر آن‌ها از امر کلی تبعیت می کند و وقتی که امر به صورت کلی از فعل مرکب برداشته شود، حتماً به صورت جزئی از اجزا برداشته می شود. چیزی که مدعی است و ما به دنبال اثبات آن هستیم، باقی ماندن جوب ضمنی نیست. چون یقین داریم که این جوب ساقط شده و احتمال باقی ماندن آن وجود ندارد. بلکه مدعی این است که جوب را برای اجزاء به صورت مستقل ثابت کنیم و این جوب قبلاً برای اجزا (به صورت مستقل) ثابت نشده

۱. در فرض قبلی بیان شد که سقوط زمانی محقق می شود که «وجوب» وجود داشته باشد و اگر وجود نداشته باشد دیگر نمی توان گفت که این عمل ساقط است یا ساقط نیست چون اصلاً وجوبی وجود ندارد، بنابراین در روایت آمده عمل ساقط نمی شود، به عبارت دیگر (عملاً قبلاً واجب بوده) و به خاطر ناتوانی بعضی از اعضا، آن عمل ساقط نمی شود.

در حالی که بحث ما در مورد اجزایی که مرکب هستند و فعل امر به صورت دسته جمعی به آنها تعلق گرفته است، می باشد. به عبارت دیگر؛ اگر وجوب وجود داشته باشد بر همه اجزا تعلق می گیرد و اگر وجود نداشته باشد از همه اجزا رفع می شود.

است تا بگوییم (به خاطر عدم انجام بعضی از اجزاء) ساقط نمی‌شود و آنچه که به وجوب آن یقین داشته باشیم (اصل تکلیف مرکب یا یک امر واحد) ساقط شده است.^۱ شیخ نراقی در کتاب «عوائد الایام» و شیخ انصاری در کتاب «رسائل» این گونه اشکال گرفته‌اند که این اشکال از لحاظ دلالت روایت بوده است.

اما اشکال از لحاظ سند این است که این روایت ضعف بزرگی دارد. چون این روایت را فقط احسانی در کتاب «عوالی اللئالی» آن‌هم به صورت مرسل از امیرالمومنین علیه السلام نقل کرده است و خود این کتاب نیز بین علما به ضعف معروف است. پس چگونه می‌توان به روایتی که مرسله است و در کتاب ضعیف نیز نقل شده است اعتماد کرد. ممکن است گفته شود که ضعف روایت به واسطه‌ی شهرت اصحاب جبران می‌شود که در جواب می‌گوییم: اگر شهرت باعث جبران ضعف شود، شهرت بین علمای متقدم است. چون بین آن‌ها یقین حاصل شده است که روایت قوی است یا نه؛ نه شهرتی که بین علما متأخرین است.

این روایت بین علمای متقدم، مانند شیخ کلینی و صدوق و طوسی و مانند آن‌ها مشهور نشده است، بلکه اولین کسی که آن را نقل کرده، خود احسانی است که از علمای قرن نهم و بعد از علامه‌ی حلی زندگی می‌کرده است.

۲ و ۳. روایتی که از پیامبر صلی الله علیه و آله نقل شده است که فرموده‌اند: «امر شما را به چیزی امر کردم، هر چقدر که می‌توانید آن چیز را انجام دهید.» و از امام علی علیه السلام نقل شده است که فرمودند صلی الله علیه و آله «چیزی که نمی‌توان همه‌ی آن را به صورت کامل انجام داد، به صورت کامل ترک نشود».

۱. از یک جهت یقین داریم وجوب فعل مرکب، که یک امر به صورت کلی به آن تعلق گرفته است، ساقط شده است چون شارع امر به یک فعل مرکب داده است و وقتی که مکلف نتواند آن فعل مرکب به صورت کامل انجام دهد، صد درصد آن امر فعل ساقط شده است و از جهت دیگر می‌خواهیم برای اجزایی که باقی مانده و مکلف می‌تواند آنها را انجام دهد امر وجوب را ثابت کنیم.

هر دو روایت سند ضعیفی دارند. چون فقط «عوالی الثالثی» آن‌ها را به صورت مرسل نقل کرده است و مانند بیان قبلی قابل جبران نیستند و چون سند آن‌ها ضعیف است، دیگر نیازی به بحث در مورد دلالت آن‌ها نداریم.

۳. استصحاب و قاعده؛

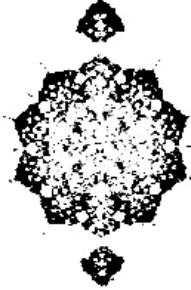
گاهی سعی شده است که از اصل استصحاب، برای اجزائی که مکلف می‌تواند آن‌ها را انجام دهد و جوب ثابت کنند تا در نتیجه‌ی آن اصل قاعده‌ی «میسور» ثابت شود. برای ثابت کردن و جوب برای اجزاء باقی مانده، تمسک کردن به استصحاب یک استدلالی بعید و غریبی است. چون و جوب قبلی برای اجزاء میسور (که مکلف می‌تواند آن‌ها را انجام دهد) قطعاً ساقط شده است. زیرا و جوب آن‌ها در ضمن و جوب کل بوده و وقتی که و جوب کل ساقط شده باشد، و جوب آن‌ها هم به تبع کل ساقط می‌شود و جویی که - همان و جوب نفسی استقلالی است - ما می‌خواهیم آن را ثابت کنیم، قبلاً به واسطه‌ی استصحاب بر آن‌ها ثابت نشده بود.

بنابراین، چیزی که قبلاً (و جوبش) ثابت بوده، نمی‌توان آن را استصحاب کرد (چون یقین داریم و جوب آن ساقط شده است). و چیزی که می‌خواهیم استصحاب کنیم، (و جوبش) قبلاً ثابت نشده است.

و طبق بیان بالا، مجزی بودن استصحاب نیازمند دلیل هستند.^۱

این بحث به سطوح عالی استدلال موکول می‌شود و از نتیجه‌ای که گرفته شده، روشن می‌شود که حجیت قاعده‌ی «میسور» ثابت نشده است. لذا استدلال به آن صحیح نمی‌باشد.

۱. اگر بخواهیم به استصحاب تمسک کنیم و کافی بودن عمل (مجزی بودن) را ثابت کنیم باید دلیلی آورده شود تا حجیت استصحاب را ثابت کرد.



قاعده‌ی «فراغ و تجاوز»

از جمله قواعد مهمی که فقیه در باب نماز و مانند آن از آنها استفاده می‌کند، قاعده‌ی فراغ و تجاوز می‌باشد.

به دلیل نزدیکی این دو قاعده به هم، شایسته است که آن دو را باهم در یک مکان ذکر کنیم. مباحث قاعده‌ی «فراغ و تجاوز» در موضوعات زیرمورد بررسی قرار می‌گیرند:

۱. مفهوم قاعده؛

در مفهوم دو قاعده و فرق آن‌ها بین علما اختلاف وجود دارد.

گروهی از علما، مانند شیخ نائینی گفته‌اند که قاعده‌ی فراغ مخصوص شک در صحت عمل بعد از اتمام عمل است و قاعده‌ی تجاوز شک در اصل انجام دادن جزء گذشته است، بعد از آنکه وارد جزء بعدی می‌شود.

شرح مسأله اینکه، شک نماز گزار گاهی مربوط می‌شود به صحت نماز بعد از آنکه عمل تمام شده است، و گاهی در انجام دادن یا ندادن جزء قبلی نماز است در زمانی که در حال نماز خواندن می‌باشد و وارد جزء بعدی شده است.

لذا در فرض اول، بعد از فراغ و شک در صحت نماز حکم به صحت آن می‌شود و مفهوم آن همان قاعده‌ی فراغ است. و اگر شک در انجام دادن یا ندادن جزء گذشته، بعد از وارد شدن در جزء بعدی باشد، طبق قاعده‌ی تجاوز حکم می‌شود که آن جزء را

انجام داده است [و این همان فرض دوم است].

در فرق بین آن دو گفته شده است که گاهی شك نماز گزار مربوط به صحت فعلی است که انجام داده است و یقین دارد که آن جزء را انجام داده است و در شك بین کل (عمل) یا جزء (از عمل) فرقی وجود ندارد و شك دیگر در اصل انجام عمل می باشد [که آیا عمل انجام داده است یا خیر].

در فرض اول (شك در صحت) طبق مفهوم قاعده‌ی فراغ حکم به صحت آن می شود و مخصوص شك در (صحت) کل نیست، بلکه شامل شك در (صحت) جزء نیز می باشد.

در فرض دوم (شك در اصل انجام فعل)، طبق قاعده تجاوز حکم به انجام دادن جزء مشکوک داده می شود و این همان مفهوم قاعده‌ی تجاوز است.

۲. مدرک دو قاعده؛

روایات ذکر شده در این بحث به دو صورت آمده است.

بعضی از روایات حکم می کنند که جزء مشکوک انجام گرفته است^۱ و بعضی از آن‌ها حکم می کنند که جزء انجام شده‌ی مشکوک صحیح است.^۲

از قسم اول روایات، صحیح‌ه‌ی زراره می باشد: به امام صادق علیه السلام گفتیم از شخصی که در اذان شك کرده و وارد اقامه شده است. امام فرمود: به نماز خود ادامه بدهد.^۳
گفتیم: شخصی در اذان و اقامه شك کند که آیا انجام داده یا نه، در حالی که تکبیر گفته است. امام فرمود: به نمازش ادامه بدهد.

گفتیم: اگر در تکبیر شك کند، در حالی که وارد قرائت شده است. فرمود: به نمازش ادامه بدهد.
گفتیم: در قرائت شك کند، در حالی که وارد رکوع شده است. فرمود: به نمازش ادامه بدهد.

۱. اصل بر این گذاشته می شود که اصل عمل صورت گرفته است. ناظر به انجام گرفتن عمل می باشد.
۲. اصل بر این گذاشته می شود که عمل صورت گرفته، صحیح است. ناظر به صحت عمل می باشد.
۳. و فرض بر انجام دادن جزء سابق بدهد.

گفتم: در رکوع شک کند، در حالی که در سجود وارد شده است. فرمود: به نمازش ادامه بدهد. سپس فرمود: زراره! اگر از عملی فراغ شده و وارد جزء بعدی شده‌ای، دیگر به شک خود اعتنا نکن.»

از قسم دوم روایات، [می‌توان به] موثقی محمد بن مسلم از امام محمد باقر علیه السلام [شاره کرد]: «اگر در صحت آن چیزی که تمام شده است شک کرده‌اید، بنا بر ابر صحت آن بگذارید.»

۳. عام بودن دو قاعده در مورد غیر از باب نماز (سایر عبادات)؛

از جمله مباحثی که در عمومیت دو قاعده بحث شده این است که آیا این دو قاعده شامل غیر نماز نیز می‌شوند؟ و آیا می‌توان بقیه‌ی ابواب، مثلاً حج را بر آن دو تطبیق کرد؟ این‌ها سؤالاتی است که علما جواب‌های متفاوتی به آن‌ها داده‌اند. مناسب این است که گفته شود نسبت به قاعده‌ی فراغ باید یقین داشته باشیم که شامل بقیه‌ی ابواب نیز می‌شود.

زیرا موثقی محمد بن مسلم عام است و شامل بقیه‌ی ابواب، همچون باب حج نیز می‌شود.

اما نسبت به قاعده‌ی تجاوز نیز می‌توان به عمومیت آن نظر داد. بناء بر این گذاشته شود که:

(أ) وجود قدر متیقن مخاطب آن، مانع نشود که آن صحیحه، در اطلاق قاعده‌ای که امام در آخر روایت ذکر کرده است ظاهر شود: «یا زراره، اگر از جزئی خارج شده و وارد جزء بعدی شده‌ای، دیگر به شک خود (نسبت به انجام دادن یا ندادن جزء قبلی) اعتنا نکن.»^۱

(ب) عموم موثقی محمد بن مسلم همان‌گونه که شامل شک در عمل مرکب (مثل نماز) بعد از اتمام آن می‌شد، شامل شک در صحت جزء (مثلاً رکوع) و یا اصل انجام عمل هم می‌شود.

۱. اگرچه یقین داریم که قاعده به صورت قدر متیقن شامل نماز شده است ولی این قدر متیقن مانع نمی‌شود که ذیل آن به اطلاق ظاهر شود و شامل سایر ابواب بشود.

۴. استثناء وضو از قاعده‌ی تجاوز؛

بعد از اینکه گفتیم قاعده‌ی تجاوز عام بوده و شامل غیر نماز هم می‌شود، می‌گوییم که قاعده‌ی تجاوز شامل وضو نمی‌شود. بنابراین، هر کس در وضو شک کند و وارد جزء بعدی بشود، باید آن جزء را انجام دهد و فرقی بین شک در اصل انجام و یا شک در صحت آن وجود ندارد.

بله، اگر عمل وضو به صورت کامل تمام شده باشد و شک حاصل شود، مکلف به شک خود اعتنا نمی‌کند.

مطلب بالا به این معناست که وضو از قاعده‌ی تجاوز خارج شده است ولی از قاعده‌ی فراغ خارج نشده و مشمول آن می‌شود.

دلیل اینکه وضو از قاعده‌ی تجاوز خارج شده، دلالت صحیحیه‌ی زراره از امام باقر علیه السلام می‌باشد که در ذیل آن آمده است: «اگر در حال وضو باشی و شک کنی که آیا دست‌های خود را شسته‌ای یا نه، دوباره آن‌ها را بشوی، و اگر در همه‌ی اجزائی که خدا بر شما واجب کرده شک کنی که آیا آن‌ها را شسته و مسح کرده‌ای یا نه، دوباره آن‌ها را انجام بده، و اگر برای نماز و یا غیر آن آماده شده‌ای و در بعضی واجبات وضو شک کردی، چیزی بر شما واجب نیست...».

و اما دلیل عدم خروج وضو از قاعده‌ی فراغ، صحیحیه‌ی زراره می‌باشد. چون این صحیحیه مختص شخصی است که در اثناء وضو شک کند و شامل شک بعد از اتمام عمل (فراغ) نمی‌شود. بنابراین، اطلاق مؤثقه‌ی محمد بن مسلم به قوت خود باقی مانده و شامل وضو نیز می‌شود: «هر چیزی که تمام شده و در صحت آن شک کرده‌ای، بنا بر صحت آن بگذار».

۵. آیا وارد شدن در اعمال و اجزاء دیگر شرط است؟

از جمله مسائلی که باید واضح شود این است که آیا برای جاری کردن قاعده‌ی تجاوز و فراغ، داخل شدن در جزء بعدی شرط است؟ مثلاً آیا اگر کسی در رکوع شک

کند در حالی که هنوز وارد جزء بعدی (سجده) نشده است، قاعده تجاوز جاری می‌شود؟ یا اگر کسی در جزء و یا کُل صحت عمل شک کند ولی هنوز وارد عمل بعدی نشده باشد، آیا قاعده‌ی فراغ جاری می‌شود؟ مناسب است که گفته شود:

نسبت به قاعده‌ی تجاوز - که همان شک در انجام جزء گذشته است - هیچ بحث و شکی وجود ندارد که ورود در جزء بعدی شرط است. به خاطر روشنی دلیل و صراحت صحیح‌هی زراره که در بحث قبلی مطرح شد و در آخر آن آمده است: «اگر از جزئی خارج شده‌ای و وارد جزء دیگر شده‌ای، به شک خود اعتنا نکن».

و اما نسبت به قاعده‌ی فراغ چنین شرطی (دخول در عمل بعدی) لازم نیست. به دلیل اینکه موثقی محمد بن مسلم دلالت می‌کرد به اینکه هر عملی - چه جزء باشد و چه کُل - که انجام گیرد و تمام شود و در صحت آن شک شود، بناء بر صحت آن گذاشته می‌شود و شرط دخول در جزء بعدی لازم نیست.

بنابراین، شک در اصل انجام دادن جزء نمی‌توان بنا را بر انجام دادن گذاشت، مگر اینکه داخل در جزء بعدی شده باشد. این مسأله بر خلاف شک در صحت فعلی است که آن را به صورت یقینی انجام داده و در صحت آن شک کند که در این صورت، حکم به صحت آن می‌دهد حتی اگر وارد جزء بعدی نشده باشد.

لذا اگر اصل عمل رکوع را به صورت کامل انجام داده باشد؛ و در صحت آن شک کند، حکم به صحت آن می‌دهد حتی اگر وارد جزء بعدی نشده باشد و این مسئله برخلاف شک در اصل انجام دادن فعل رکوع می‌باشد که شرط دخول در جزء بعدی لازم است.

۶. مراد از فعل یا جزء دیگر چیست؟

بعد از آنکه روشن شد نمی‌توان به قاعده‌ی تجاوز تمسک کرد مگر اینکه بعد از

دخول در جزء بعدی باشد، ما سؤالات زیر را مطرح می‌کنیم:

سؤال اول: اینکه اگر مکلف بعد از داخل شدن در رکوع در قرائت شک کند، روشن است که در این حالت به شک خود اعتنا نمی‌کند؛ ولی اگر بعد از اینکه وارد سوره‌ی دیگری شد در سوره‌ی حمد شک کند آیا به شک خود اعتنا بکند یا به نماز خود ادامه دهد؟ البته مکلف می‌داند که مجموع قرائت (حمد و سوره) یک جزء است و سوره به تنهایی جزء مستقلی در مقابل سوره‌ی حمد به حساب نمی‌آید. به عبارت دیگر، آیا داخل شدن در جزء مستقل شرط است یا داخل شدن در جزئی که جزء آن جزء است، کفایت می‌کند؟

گروهی از علما، مانند شیخ نائینی فرموده‌اند که دخول در جزء مستقل شرط است و دخول در جزئی از اجزاء شرط نیست.

ولی قول مناسب این است که حکم به تعمیم (هم جزء مستقل و هم جزئی از اجزاء مرکب) بدهیم. چون کلمه‌ی «غیره» که در صحیح‌های زراره آمده، مطلق است و با جزء مستقل تقید نشده است.

سؤال دوم: وقتی که وارد آیه‌ی بعدی شدیم در حالی که در آیه‌ی قبلی شک داریم، آیا به شک اعتنا نمی‌کنیم؟

شیخ نائینی می‌فرمایند: که در چنین فرض‌هایی قاعده‌ی تجاوز جاری نمی‌شود.

ولی طبق دلیل بالا، قول مناسب جریان این قاعده می‌باشد.

سؤال سوم: اگر مکلف در کلمه‌ای شک کند در حالی که وارد کلمه‌ی بعدی شده است، آیا به شک خود اعتنا نکند؟

جواب اینکه، لفظ «شیء» اگرچه از لحاظ دقت بالا شامل کلمه نیز می‌شود، ولی از لحاظ عرفی از آن دور شده است و شامل آن نمی‌شود.

بنابراین اولویت، قاعده‌ی تجاوز شامل شکی که در حرف گذشته رخ داده زمانی که وارد

حرف دیگری شده است نمی‌شود. چون ادکه از این شک‌ها منصرف و دور شده است.

۷. احتمال التفات (متوجه بودن):

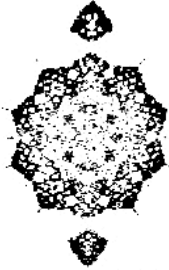
گاهی فرض می‌شود که شخص بعد از اینکه از عمل فراغ شد و شکی برای او حاصل گردید، یقین دارد که در هنگام عمل غافل از جزء و شرط مشکوک بوده است و گاهی احتمال التفات (توجه) نسبت به آن‌ها می‌دهد؛ مثلاً شخص که وضو می‌گیرد و انگشتر در دست دارد، بعد از اتمام وضو برای او شک حاصل می‌شود که آیا آب زیر انگشتر رسیده است یا نه؟ بنابراین، گاهی یقین دارد که هنگام عمل از وجود انگشتر غافل بوده و یا از جابه‌جا کردن آن (تا باعث فرورفتن آب در زیر آن شود) غافل شده است و گاهی احتمال می‌دهد که در هنگام وضو به انگشتر و جابه‌جا کردن آن و رساندن آب به زیر آن ملتفت بوده است.

در فرض ما دو حالت وجود دارد و حالت سومی برای آن متصور نیست، مگر اینکه بگوییم مکلف هنگام وضو قطع و یقین داشته که ملتفت بوده است و دیگر شکی ندارد. بنابراین، نمی‌توان قاعده‌ی فراغ را جاری کرد.

با روشن شدن این مسأله می‌گوییم: نسبت به احتمال التفات، هیچ‌گونه شکی وجود ندارد که می‌توان قاعده‌ی فراغ را جاری کرد.

اما نسبت به اینکه مکلف یقین داشت هنگام عمل غافل بوده، بعضی از علما (آیت‌الله خوئی) می‌گویند: قاعده‌ی فراغ شامل چنین فرضی نمی‌شود. ایشان معتقدند که قاعده‌ی فراغ برای تأسیس یک حکم جدید و برخلاف ارتکاز عقلا تشریح نشده است، بلکه قاعده ناظر بر عملی است که سیره‌ی عقلا بر آن عمل می‌کنند و به بعد از فراغ اعتنائی ندارند و واضح است که سیره‌ی عقلا زمانی به شک اعتنا نمی‌کند که هنگام عمل، مکلف غافل نباشد.^۱

۱. اگر مکلف یقین دارد که هنگام عمل، غافل بوده است، در این حالت نمی‌تواند طبق قاعده فراغ، شک خود را رد کند و عمل خود را تصحیح کرد. چون شرط التفات برای جریان قاعده لازم است.



قاعده‌ی «علی‌الید»

قواعدی که نزد فقها رایج شده و جهت اثبات ضمان به آنها استدلال می‌کنند، قاعده‌ی «علی‌الید»، قاعده‌ی «اتلاف مال غیر» و قاعده‌ی «غرور» می‌باشند که به یاری خداوند متعال از همه‌ی این قواعد، به صورت ترتیب بحث خواهیم کرد.
مباحث قاعده‌ی «علی‌الید» در موضوعات زیر مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده:

مقصود از قاعده‌ی «علی‌الید» اینکه اگر کسی بر اموال دیگران مسلط شود و تحت اختیار خود قرار دهد ضامن آن خواهد بود، حتی اگر تلف نکند و یا اینکه به دست دیگری تلف شود.
لذا اگر کسی بدون موافقت مالک سوار ماشین او شود ضامن آن است و بر او واجب است که آن را سالم پس بدهد. بنابراین، اگر بعضی از وسایل آن خراب شود و یا به سرعت برود - حتی اگر به صورت دقیق از آنها محافظت کرده باشد - و یا اگر زلزله‌ای بیاید و آن را تلف کند... در تمامی این حالات، ضامن خواهد بود.
بر واضح است که طبق قاعده‌ی «تلف»، اگر به صورت عمدی و یا به قصد آن را تلف کند، به طریق اولی ضامن خواهد بود.
اگر در مالی که متعلق به دیگری است دست‌های متوالی و پشت سرهم تصرف کنند،

طبق قاعده‌ی «علی الید» همه‌ی آن‌ها به صورت فرد فرد ضامن خواهند بود و مالک حق دارد به هر کدام که بخواهد مراجعه کرده و مال را مطالبه کند، حتی اگر آن شخص تلف نکرده باشد.^۱ همچنین اگر اصل عین به صورت سالم نزد اولی باشد، بر او لازم است آن را به مالک پس دهد و تمام مخارج بر عهده‌ی او (غاصب) است. تفاوت بین قاعده‌ی «علی الید» و قاعده‌ی «ید» در بحث قاعده‌ی «ید» بیان خواهد شد.

۲. مدرک قاعده؛

بین علما معروف است که مستند این قاعده حدیث مشهوری از پیامبر ﷺ است که می‌فرماید: «علی الید ما أخذت حتی تؤدی؛ بر شخصی که چیزی را برمی‌دارد ضمان تعلق می‌گیرد، تا اینکه آن را پس دهد».

این حدیث اگر چه مشهور است، ولی در کتب احادیث شیعه وجود ندارد، مگر در کتاب «عوالی اللثالی» که به ضعف معروف است.

بله، آنچه ما از آن مطلع هستیم، استدلال فقها در کتاب‌های فقهی فراوان است، و شاید اولین شخصی که به آن استدلال کرده است، شیخ طوسی در کتاب الخلاف می‌باشد و به تبع ایشان، علمای بعد از وی نیز به آن استدلال کرده‌اند. ولی استدلال همه‌ی علما به صورت مُرسِل و بدون ذکر سند بوده است.

ظاهراً مصدر و منبع اصلی این حدیث، معاجم اهل سنت می‌باشد که به صورت فراوان روایت شده است؛ از جمله احمد بن حنبل در مستند خود و حاکم در مُستدرک و بیهقی در سنن و... که سندهای همه‌ی آنچه که روایت شده است، به حسن که از سمره و ایشان نیز از پیامبر ﷺ نقل کرده است، منتهی می‌شود.

مقصود از حسن همان حسن بصری است که به عداوت و دشمنی با امام علی علیه السلام

۱. اگر احمد مالی را غصب کند و به جواد بدهد و جواد آن را به شخص ثالثی واگذار کند و نزد آن تلف شود، مالک حق دارد به هر کدام از آنها را که بخواهد طبق قاعده‌ی «علی الید» مراجعه کرده و مطالبه مال بکند.

معروف بوده است. روایات نقل کرده‌اند که ایشان به امیرالمؤمنین علیه السلام بغض داشته‌اند و او را سرزنش می‌کرده و از یاری امیرالمؤمنین علیه السلام امتناع می‌کرده است. این فرد امام را از ریختن خون‌ها سرزنش کرد. امام به او فرمود: «آیا ریخته شدن خون مردم در جهاد شمارا خوار کرده است؟ گفت: بله. امام فرمودند: همیشه خوار خواهید بود».

نقل شده است که بعد از این گفتگو، حسن بصری تا زمان مرگ همیشه به صورت غمگین و غضبناک دیده می‌شد.

امادر خصوص شخصیت سمره آمده است که ایشان معروف است به کوتاه نیامدن و ایستادگی و سماجت با بی‌حیایی در برابر پیامبر صلی الله علیه و آله در قضیه‌ی درخت و شخص انصاری، حتی با ضمانتی که پیامبر صلی الله علیه و آله دادند که درمقابل آن، درختی در بهشت به او می‌دهد که این هم به معنای داخل شدن در بهشت است. معروف است که ایشان در واقعه‌ی کربلا برعلیه امام حسین علیه السلام به جنگ رفته و در مقابل پول معاویه تسلیم شده است که علیه امیرالمؤمنین علیه السلام جعل حدیث نموده و از ابن ملجم لعنه الله - قاتل امیرالمؤمنین علیه السلام - مدح نماید.

بعد از اینکه حدیث مذکور چنین ضعف سندی دارد، چاره‌ای نیست جز اینکه قاعده‌ی انجبار^۱ را بررسی گردد.

از قاعده‌ی انجبار نمی‌توان ضعف سند روایت را جبران کرد، چون شهرت زمانی ضعف روایت را جبران می‌کند که بین متقدمین باشد و شامل شهرتی که مختص متأخرین است نمی‌شود؛ در حالی که شهرت موجود، شهرت متأخرین بوده و جز شیخ طوسی احدی از متقدمین آن را نقل نکرده‌اند و نقل یک نفر نیز برای تحقق شهرت کافی نیست.^۲

۱. گاه‌آمی توان به وسیله قاعده انجبار ضعف روایت را جبران کرد.

۲. شهرت زمانی سبب جبران می‌شود که بین متقدمین باشد درحالی که شهرت این روایت بین متأخرین است، لذا ضعف آن جبران نمی‌شود.

بنابراین، برای ثابت کردن قاعده نمی توان به حدیث مذکور تمسک کرد و تمسک کردن به چنین روایتی دارای اشکال است.

لذا بهترین راه برای اثبات قاعده‌ی «علی الید»، تمسک به سیره‌ی عقلانیه می باشد. سیره‌ی عقلانیه ثابت می کند که هر کس مال دیگری را بردارد و بر آن مستولی شود ضامن خواهد بود. چنین سیره‌ای، از سوی شارع ردّ نشده و مورد تأیید ایشان نیز واقع شده است.^۱

۳. عموم قاعده در حق جاهل و صغیر؛

گاهی فرض بر این است که فرد بالغ و عالمی بر مال دیگری تسلط می شود، در مانند این فرض هیچ گونه اشکالی وجود ندارد که ضامن محقق می شود.

اما گاهی شخص نابالغ یا جاهلی مال دیگری را برمی دارد که در این فرض، باید بررسی شود که آیا ضامن محقق می شود یا نمی شود؟

برخی از علما جواب می دهند که در این مورد ضامن محقق نمی شود. زیرا احکام فقط مختص بالغ و عالم بوده و شامل جاهل و صغیر نمی شود.

اما قول مناسب، تحقق ضامن است. زیرا ضامن یک حکم وضعی بوده و احکام وضعی شامل جاهل و صغیر نیز می باشد و آنچه که شامل آن ها نمی شود، اختصاص به احکام تکلیفی دارد.

بنابراین، در وجوب پس دادن اموال دیگری، اگرچه بر آنان واجب نیست، ولی ضامن (با فرض تلف شدن) محقق شده و مانعی جهت شمول قاعده در خصوص این ها

۱. سیره عقلاء زمانی دلیل واقع می شود که توسط شارع تأیید شده باشد و تأیید ایشان می تواند با عدم ردّ آن محقق بشود.

۲. بر مجنون و صبی پس دادن اموال واجب نیست، چون این حکم تکلیفی است و احکام تکلیفی شامل این دو گروه نمی شود.

وجود ندارد.^۱

نهایت امر این است که پس دادن اموال به عهده‌ی ولی و سرپرست آن‌ها است که از اموال صبی و مجنون پرداخت می‌شود.

اگر کسی گمان کند که اموال دیگری، اموال خود اوست و در آن‌ها تصرف کند، ضامن خواهد بود. همه‌ی این موارد طبق سیره عقلا ثابت می‌شود، نه از طریق اطلاق حدیث مذکور؛ چون این حدیث همان‌طور که گذشت، ضعیف می‌باشد.

۴. استثنا شدن «ید امانی» و «ید احسان»:

عناوین زیر از قاعده‌ی مذکور استثنا می‌شوند: ۱. ید امانی^۲؛ ۲. ید احسان.

هیچ‌گونه ایرادی وجود ندارد که در «ید امانی» ضمانتی وجود ندارد، حتی اگر تلف محقق شود. دلیل این مطلب دو چیز است:

الف) کوتاه و قاصر بودن مقتضی؛ زیرا سیره‌ی عقلاییه‌ای که مدرک و مستند ضمان ید واقع شده، محدود به «ید غیر امانی» می‌باشد.

لذا اگر عقلا شخصی را ائمن دانسته و مالی را نزد او به عنوان ودیعه قرار دهند و آن مال تلف شود، ائمن را به عنوان ضامن قرار نمی‌دهند، مگر اینکه تعدی یا تفریط کرده باشد.

ب) وجود روایات خاص. مانند صحیح‌های مسعده بن زیاد از جعفر بن محمد رضی الله عنه از پدر بزرگوارشان علیه السلام نقل کرده‌اند: «پیامبر صلی الله علیه و آله فرمود: برای شما جایز نیست شخصی را که به عنوان ائمن قرار داده‌اید متهم کنید...». این روایت به روشنی دلالت می‌کند که ائمن زمانی که

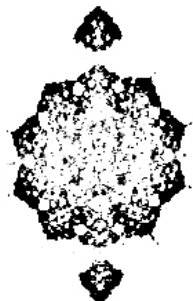
۱. حکم ضمان یک حکم وضعی است و احکام وضعی شامل صبی و مجنون می‌شوند، بنابراین حکم ضمان بر صبی و مجنون مترتب می‌شود.

۲. ید امانی: اموالی که به صورت امانت در دست انسان باشند، ید او امانی است. به عبارت دیگر، ید ائمن امانی می‌باشد. مانند یدی که در مضاربه و رهن و اجاره و... وجود دارد.

تفریط نکرده باشد ضامن نیست و با تفریط ضامن می شود.
 این استدلال در مورد «ید امانی» می باشد.
 اما در مورد «ید احسانی» نیز اصل بر عدم ضمان است. دلیل آن را می توان آیهی شریفه **﴿مَا عَلَى الْمُضْمِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾** بیان کرد.
 بله، در حقیقت «ید احسانی» یکی از مصادیق «ید امانی» بوده و با آن مغایرتی ندارد؛ اما ما آن را به خاطر وجود آیهی شریفه، به صورت جداگانه ذکر کرده ایم.
 بنابراین، بعد از استثنا کردن «ید امانی» و «ید احسانی»، بقیه یدها که جزء این دو قسم نیستند، تحت عموم قاعده قرار می گیرند؛ حتی اگر ید، ید غاصبانه نباشد؛ مثلاً بر مالی جهالتاً مسلط می شود، به این عقیده که این مال برای دیگری می باشد.
 با این بیان روشن شد که ضمان قاعدهی «علی الید» فقط مخصوص «ید عدوانی» نیست، بلکه گاهی بر «ید غیر امانی» نیز ید عدوانی گفته می شود.

۵. نسبت قاعدهی «علی الید» با «قاعدهی ایتلاف»؛

قاعدهی دیگری که حجیت آن نزد فقها مسلم و قطعی است، قاعدهی ایتلاف می باشد؛ بدین معنا که هر کس مال دیگری را تلف کند ضامن آن خواهد بود.
 این قاعده مدرک و مستندی جز سیره ی عقلانی که به واسطه ی عدم رد شارع امضاء شده است ندارد، و الا هیچ روایاتی - حتی ضعیف - وجود ندارد، چه رسد به روایات صحیح.
 از نسب اربعه، نسبت بین قاعدهی «علی الید» و «ایتلاف»، عموم و خصوص من وجه است. مثلاً بر کسی که شیشه ی دیگری را از دور بشکند، قاعدهی «ایتلاف» صدق می کند و بر شخصی که بر حیوانی مسلط شود ولی با یک علت آسمانی و بدون دخالت شخص تلف شود، قاعدهی «علی الید» صادق است.
 اما بر شخصی که بر مال دیگری مسلط شود و آن را تلف کند، هر دو قاعده قابل انطباق هستند.



قاعده‌ی «غرور»

از جمله قواعدی که جهت اثبات ضمان به آن استدلال می‌شود، قاعده‌ی «غرور» می‌باشد. حجیت این قاعده در بین علما مورد اختلاف واقع شده است. مشهور آن را برای اثبات ضمان به عنوان یک مدرک و مستند قبول دارد، ولی بعضی از آن‌ها، این مسأله را نفی کرده‌اند. مباحث قاعده‌ی «غرور» در موضوعات زیر مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده؛

مقصود از غرور همان فریب دادن است. گفته می‌شود: «غرّه غروراً؛ او را فریب داده است».

شایسته است که بین «غرور» و «غرر» اشتباه نشود، زیرا مراد از «غرور» همان فریب دادن است، در حالی که مراد از «غرر» جاهل بودن در معامله می‌باشد. بنابراین طبق توضیح بالا، مفهوم قاعده این گونه می‌شود: هرکس دیگری را فریب بدهد و سبب خسارت او شود، ضامن خسارت خواهد بود، مثلاً غاصب غذایی را به شخصی بدهد و آن شخص غذا را بخورد. در این حالت، شخصی که غذا را خورده، طبق قاعده‌ی «علی‌الید» و قاعده‌ی «اتلاف»، ضامن غذای تلف شده در برابر مالک است. ولی می‌تواند به غاصب مراجعه کرده و طبق قاعده‌ی «غرور» مطالبه جبران خسارت نماید.

۲. مدرک قاعده؛

برای اثبات قاعده‌ی «غرور» به حدیث مشهور تمسک می‌شود: «فریب خورده می‌تواند به فریب‌دهنده مراجعه کند».

این حدیث در کلام خیلی از فقها به پیامبر ﷺ نسبت داده شده است، همان‌طور که در کتاب جواهر و مستمسک و غیره آمده است؛ در حالی که این حدیث در کتب اهل سنت و شیعه با چنین لفظی از پیامبر ﷺ نقل نشده است.

ادعای انجبار به وسیله‌ی عمل مشهور صحیح نیست، چون انجبار زمانی صحیح است که ثابت شود اصل روایت از پیامبر ﷺ نقل شده است و در مرحله‌ی بعد ضعف سند آن جبران می‌شود، در حالی که اصلاً ثابت نشده است این روایت از پیامبر ﷺ نقل شده باشد.

بیتهقی در کتاب سنن خود نقل می‌کند که شافعی از امام علی رضی الله عنه نقل کرده است: «فریب خورده می‌تواند جهت گرفتن مهریه (که به زن داده است) به فریب‌دهنده مراجعه کند».

این روایت، حتی اگر قبول کنیم که سند صحیح دارد، نمی‌تواند به عنوان مستند و دلیل قاعده مذکور باشد، چون این روایت مخصوص مهریه می‌باشد.

بنابراین، بهتر این است که به صحیحی‌ی‌ابی‌بصیر از امام صادق رضی الله عنه استدلال شود. از امام سؤال شد: «دو نفر برای زنی شهادت می‌دهند که همسر ایشان مرده است، سپس این زن ازدواج می‌کند و همسر قبلی او برمی‌گردد. امام فرمودند رضی الله عنه: زن در قبال استمتاع از همسر دوم استحقاق مهریه را دارد و بر دو شاهد حد جاری می‌شود و ضامن مهریه خواهند بود؛ چون باعث فریب خوردن مرد (همسر دوم) شده‌اند) سپس زن عده نگه می‌دارد و به همسر قبلی خود برمی‌گردد»؛ کلمه‌ی «باء» در جمله‌ی «بما غراً الرجل» به معنای سببیت است؛ یعنی آن‌ها ضامن هستند چون سبب فریب دادن مرد شده‌اند.

بنابراین، می‌توان به این عموم تعلیل تمسک کرده و اصل قاعده‌ی «غرور» که موجب ضمانت می‌شود را ثابت کرد. علاوه بر این، می‌توان ادعای انعقاد سیزه عقلائییه کرد که

فریب‌دهنده ضامن خواهد بود. این سیره به واسطه‌ی عدم رد، مورد تأیید واقع شده است.

۳. شرط جهل برای صحت تهسک به قاعده؛

گاهی فرض می‌شود که فریب‌دهنده طبق علم سبب فریب دیگران شده و ایجاد خسارت می‌کند. اما گاهی از روی جهل این عمل را انجام می‌دهد.

همچنین فریب‌خورده گاهی نسبت به واقعیت امر جاهل است و گاهی عالم می‌باشد.

مورد قدر متیقن قاعده، فرض علم فریب‌دهنده همراه با جهل فریب‌خورده می‌باشد.

اما اگر فریب‌خورده عالم به واقعیت امر باشد، هیچ شکمی نیست که عنوان قاعده‌ی

غرور منتفی می‌شود. چه اینکه فریب‌دهنده علم داشته و یا جاهل بوده است.

و اگر هر دو جاهل باشند، گاهی ادعا می‌شود که عنوان «غرور» محقق شده است و

این‌گونه استدلال می‌شود که عنوان‌های افعال به قصد انجام دادن آن‌ها مربوط نمی‌شود.

لذا اگر کسی بلند شود و یا بنشیند، عنوان بلند شدن و یا نشستن بر او صدق می‌کند، حتی

اگر قصد بلند شدن و یا نشستن نداشته باشد و یا غافل از این کار باشد.^۱ بنابراین، هر کس

غذایی را برای دیگری تقدیم کند، عنوان فریب بر او صدق می‌کند حتی اگر متوجه

نباشد که این غذا متعلق به دیگری است. حتی اگر معتقد هم باشد که این غذا متعلق به

اوست، این عنوان (فریب) محقق می‌شود.

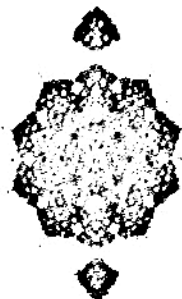
ولی این حکم برخلاف نظر عرف که عنوان غرور (فریب) را فقط زمانی محقق

می‌داند که فریب‌دهنده علم داشته باشد و فریب‌خورده جاهل باشد است.

۱. به عبارت دیگر چه اینکه انسان قصد داشته باشد و یا نداشته باشد، عنوان فعل محقق می‌شود. مثلاً اگر قصد

کشتن کسی را ندارد ولی او را اشتباهاً بکشد، عنوان قتل محقق می‌شود، لذا در بحث ما حتی اگر فریب‌دهنده،

قصد فریب دادن نداشته باشد فعل فریب محقق می‌شود.



قاعده‌ی «تسبیب»

از جمله قواعدی که در باب ضمان معروف است، قاعده‌ی تسبیب می‌باشد. حجّت این قاعده بین علما مورد اختلاف واقع شده است و شاید در بیان عامای متقدم به قاعده‌ی «سبب اقوی از مباشر» تعریف شده است. مباحث قاعده‌ی «تسبیب» در موضوعات زیر مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده؛

مقصود از قاعده‌ی مذکور این است که هرکس سبب وقوع خسارتی بر دیگری شود، به خاطر سبب واقع شدن ضامن خواهد بود.

در این قاعده ملاک ضمان فریب دادن نیست - همان‌طور که در قاعده‌ی قبلی بیان شد - بلکه به خاطر سبب و باعث خسارت شدن می‌باشد. لذا پزشک به خاطر سبب واقع شدن خسارت ضامن خواهد بود و از جهت فریب دادن ضامن نیست، چون پزشک (مثلاً در نوشتن دارو) اشتباه کرده است.

بنابراین، کسی که قرآن یا مسجد را نجس کند و تطهیر آن‌ها به دادن مال متوقف شود، نجس‌کننده ضامن مال خواهد بود. لذا کسی که پول می‌دهد تا آن‌ها را پاک کنند، می‌تواند به نجس‌کننده‌ی آن‌ها مراجعه کرده و پول داده شده را طبق قاعده‌ی «تسبیب» دریافت نماید.

۲. مدرک قاعده؛

هیچ مدرک و سندی برای قاعده وجود ندارد مگر سیره‌ی عقلا که به واسطه‌ی عدم ردّ امضا شده و دلالت می‌کند که هر کس سبب خسارت دیگری شود، ضامن خواهد بود. ادعایی معتقد است سیره‌ی عقلا بر ضامن به سبب، حکم نمی‌کند، زیرا اگر چنین چیزی ثابت شود، باید در جایی که ضمانی در کار نیست حکم به ضامن بدهیم؛ مثلاً اگر تاجری دارای جنس زیادی بوده و از آن بی‌خبر باشد و به بقیه‌ی تُجّار خبر دهد که فلان جنس در بازار کم است و آن‌ها نیز شروع به واردات آن جنس بکنند و تاجر مذکور نیز جنس خود را وارد بازار نموده و سبب خسارت بقیه‌ی تُجّار شود، باید حکم کنیم که این تاجر ضامن خسارت بقیه‌ی تُجّار خواهد بود، در حالی که هیچ کس به آن ملتزم نشده است.

همچنین اگر شخص ناتوان و فقیری ازدواج کرده و صاحب فرزندی بشود ولی نتواند به آن‌ها نفقه دهد، به سایر مردم لازم می‌شود که نفقه‌ی فرزندان او را بدهند. چون شارع آن‌ها را ملزم به حفظ حیات مسلمانان با انفاق بر آنان کرده است. لذا در این حالت باید بگوییم که چون شخص فقیر و ناتوان سبب وقوع خسارات به دیگران شده است ضامن خواهد بود، در حالی که هیچ کس قائل به الزام وی برای جبران نشده است.

این ادعا مردود است؛ چرا که سیره‌ی عقلا شامل این موارد نمی‌شود. چون شخص مسبب یک کار شرعی و مباح انجام داده است و قاعده‌ی «سبب» مختص کاری است که از عقل و شرع اجازه و اذن نداشته باشد.

۳. تفصیل در مسأله؛

بنا بر نام و کامل بودن قاعده‌ی تسبیب، باید در تمامی موارد تسبیب حکم به ضامن

۱. ادعای می‌گوید علت حکم ضامن، خود سبب نیست.

بدهیم. اما اگر منکر آن باشیم، باید بین دو فرض آینده قائل به تفصیل باشیم:

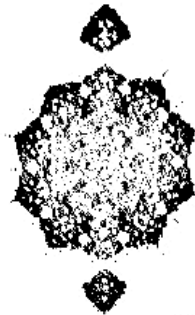
الف) سبب باعث تلف می‌شود؛

ب) سبب باعث تلف نمی‌شود.

طبق قاعده‌ی «إتلاف»، در فرض اول مُسَبِّب ضامن خواهد بود و در فرض دوم، ضامن نخواهد بود.

مثال فرض اول: اگر کسی حیوان خود را رها کند که زراعت دیگران را تلف نماید و یا کادری به شخص صبی بدهد و به او بگوید که دیگری را جرح کند، در این دو فرض بر شخص عنوان مُتَلَف (تلف کننده) صدق می‌کند و از لحاظ عُرف، إتلاف زراعت و یا جرح به او منسوب است. دلیل آن این است که مُبَاشِر (کسی که فعل را انجام می‌دهد) یا اصلاً اراده ندارد و یا اینکه اگر دارد، به قدری ضعیف است که به عنوان وسیله قرار می‌گیرد. از لحاظ عُرف، کسی که اصلاً اراده ندارد و یا اینکه اراده‌ی ضعیف دارد، فعل انجام شده را حقیقتاً به مُسَبِّب منتسب می‌کنند و به مباشر نسبت نمی‌دهند.

مثال دسته دوم: حکم فرض اول شامل کسی که دارای اراده‌ی قوی و تام بوده و واسطه بین مُسَبِّب و فعل می‌گردد نمی‌شود؛ مثلاً اگر شخصی کاردی را به شخص بزرگ و دارای اراده تام بدهد در این فرض، عُرف فعل انجام شده (جرح) را به مُسَبِّب نسبت نمی‌دهد، بلکه به شخص مباشر (فاعل مستقیم) نسبت داده می‌شود و ضامن شامل شخص اول (مُسَبِّب) نمی‌شود.



قاعدهی «لاضرر»

قاعدهی «لاضرر» از جمله قواعد مهمی است که در مقام استنباط استفاده می‌شود و مراد از آن، نفی کردن حکمی است که دارای ضرر است. بنا بر این، فقیه حکم وجوب و ضرر را که دارای ضرر است نفی می‌کند؛ همچنین وجوب روزه و حرمت ریش تراشی و نمایان کردن عورت زن برای پزشک جهت معالجه و یا زایمان و سایر احکامی را که بر آن‌ها ضرر مترتب می‌شود. همین‌طور است سایر مواردی که دارای ضرر است.

مباحث این قاعده در موضوعات زیر بررسی می‌شود:

۱. مفهوم قاعده؛

علما در مفهوم و مقصود «لاضرر و لاضرار» اختلاف کرده‌اند. شیخ انصاری در کتاب رسائل این‌گونه استنباط کرده‌اند که هر حکمی که از ثبوت آن برای مکلف ضرری باشد برداشته می‌شود و در شریعت وجود ندارد. به عبارت دیگر، هر حکمی که در اسلام صادر شده ثابت است؛ البته اگر از ثبوت آن ضرری متوجه مکلف نباشد و هرگاه ضرری ایجاد شود، آن حکم برداشته می‌شود.

علمای دیگر - از جمله شیخ اصفهانی - این‌گونه استنباط کرده‌اند که مقصود از قاعدهی نفی حکم، نفی ضرر به دیگران و حکمی که به دیگران ضرر می‌رساند است و ناظر به اصل حکم شرعی در حالت ضرر نمی‌باشد.

در معانی دیگر آن سخنانی گفته شده که در بند چهارم خواهد بود.

۲. مدرک قاعده:

مدرک قاعده‌ی مذکور همان حدیث مشهور «لاضرر ولاضرار» است که در سه موضع

از پیامبر ﷺ صادر شده است:

۱. قضیه‌ی سمره بن جندب و یکی از مسلمانان انصاری که در صحیحی زراره از امام باقر علیه السلام نقل شده است: «سمره بن جندب دارای درخت شاخه‌داری در باغ یکی از انصار داشت و خانه‌ی انصاری نیز در باغ بود و سمره بن جندب بدون اذن او وارد باغ می‌شد. مرد انصاری صحبت می‌کرد و از او می‌خواست که قبل از دخول اذن بگیرد، ولی سمره قبول نکرد. بعد از قبول نکردن سمره، فرد انصاری نزد پیامبر ﷺ آمد و از این وضعیت نزد ایشان شکایت کرده و قضیه را برای پیامبر ﷺ نقل کرد. پیامبر ﷺ شخصی را دنبال سمره فرستاد و قضیه‌ی انصاری را برای او تعریف کرد. سپس فرمود: اگر خواستی وارد باغ شوی از او اذن بگیر. باز هم سمره قبول نکرد و وقتی سمره از قبول امتناع کرد، پیامبر ﷺ درخت ایشان را قیمت‌گذاری کرد تا قیمت آن را به او بدهد. باز هم سمره قبول نکرد. پیامبر ﷺ به او فرمود: این شاخه را به من ببخش تا من در قبال آن، در بهشت شاخه‌ای به درازای بهشت به شما می‌دهم. باز هم قبول نکرد. پیامبر ﷺ به شخص انصاری فرمود: برو درخت را بکن و به سمت او بینداز، چون در اسلام حکم لاضرر و لاضرار جاری است.»

۲. مسأله شفعه که سه شیخ بزرگوار از عقبه بن خالد و ایشان نیز از امام صادق علیه السلام نقل کرده‌اند: «پیامبر ﷺ در موضوع شفعه بین شرکای زمین و خانه این‌گونه قضاوت کرده و فرموده‌اند: لاضرر و لاضرار. سپس فرمودند: اگر مرز بندی شد و حدود هر کدام مشخص شد، دیگر حق شفعه وجود ندارد.»

مراد از جمله‌ی «أرقت الأرف» یعنی حدود زمین مشخص شود.

همچنین مراد از جمله‌ی «لاضرر ولاضرار»، بیان حکمت حکم شفعه می‌باشد. (یعنی

حکم شفعه چه حکمتی دارد.)

مراد از بیان جمله‌ی «إذا أرفت»؛ اگر مرزها مشخص شوند» برای رد قول کسانی است

که می‌گویند: شفعه بعد از تقسیم و معین کردن سهم شرکا ثابت است.

۳. مسأله‌ی مکان آبیاری نخل‌ها و آب‌های اضافی که شیخ کلینی با سندی از عقبه بن خالد و ایشان از امام صادق علیه السلام نقل کرده‌اند: «پیامبر صلی الله علیه و آله راجع به موضوع آبیاری نخل‌ها، بین اهل مدینه این‌گونه قضاوت کردند که از منافع چیزی منع نشود. در بین اهل صحرا این‌گونه قضاوت کردند که آبی که از چاه و... جهت آبیاری اضافه بیاید، منع نشود تا حیوانات بتوانند از آن استفاده کنند و فرمودند: لاضرر و لاضرار».

۳. مفردات حدیث؛

حدیث مشتمل بر کلمه‌ی «ضرر» و کلمه‌ی «ضرار» می‌باشد.

مراد از کلمه‌ی ضرر گفته شده است که مقصود کم شدن مال یا بدن و یا حیثیت و آبروست.

نظر مناسب این است که حکم مسأله را با وجود مشقت و حرج تقیید بزنیم. بنابراین، اگر بعضی از دینارهای تاجری که دارای ثروت زیاد است گم شوند، ضرر کردن بر او صدق نمی‌کند و این حکم بر خلاف حکم فقیر است که (با گم شدن چند دینار ناچیز) ضرر زیادی متوجه او می‌شود.

همچنین مناسب این است که ضرر را مختص امور سه‌گانه (مال، جان و حیثیت) ندانیم، بلکه بهتر است آن را به حقوق نیز تعمیم دهیم. بنابراین، اگر کسی در قضیه‌ای دارای حق عقلی یا شرعی بود و از اعمال حق خود منع شد، این هم یک نوع ضرر می‌باشد.

مثلاً از حقوق انسان این است که بتواند در خانه‌ی خود آزاد زندگی کند. پس اگر ایشان را از استفاده‌ی از حق خود منع کنیم به او ضرر وارد کرده‌ایم؛ همان‌طور که در قضیه‌ی سمره وجود داشت که شخص انصاری نمی‌توانست آزاد و راحت در خانه‌ی خود زندگی کند ضرری متوجه او شده بود.

از دیگر حقوق انسان، واردات و صادرات و مانند آن است که شرع به آن‌ها اجازه داده است. بنابراین، منع کردن او از اعمال این حقوق - اگر خطری از جهات دیگر نباشد

- يك نوع ضرر می باشد.

تمام این مسائل در مورد کلمه‌ی ضرر بود.
اما معنای «ضرار» که مصدر و «ضرر» اسم مصدر است، هر دو در معنا و دلالت بر ضرر و نقص مشترک هستند، جز اینکه (از لحاظ لفظ) یکی از آن‌ها مصدر و دیگری اسم مصدر است.

فرقی که بین مصدر و اسم مصدر وجود دارد این است که کلمه گاهی بر مجرد حدث با قطع نظر از صدور آن از فاعل و یا بدون دلالت نسبت صدور آن از فاعل ملاحظه می شود و گاهی حدث همراه با نسبت صدور آن از فاعل ملاحظه می شود.

قسم اول کلمه را اسم مصدر و قسم دوم را مصدر می گوئیم.
مثلاً «العلم» اگر منسوب به فاعل باشد و گفته شود: «علمُ زیدٍ بالقضية الفلانية ثابت»؛ علم زید نسبت به فلان قضیه حتمی است، این کلمه‌ی «علم» مصدر است. اما اگر گفته شود: «العلمُ خیرٌ من الجهل»؛ در این حالت کلمه‌ی «علم» اسم مصدر خواهد بود.
غالباً در لغت عربی بین مصدر و اسم مصدر از لحاظ لفظ فرقی وجود ندارد؛ برخلاف لغت فارسی که در آخر مصدر «ن» می آید و در اسم مصدر ذکر نمی شود: «گفتن و گفتار، رفتن و رفتار، کشتن و کشتار، کتک و زدن ...».

اگر بخواهیم در لغت عربی برای مصدر و اسم مصدر مثالی بیاوریم که با هم متفاوت باشند، می توانیم کلمه‌ی «التلف، الإتلاف» و «النفع و المنفعة» و «الضرر و الضرار» را ذکر کنیم.

بنابراین، ضرر خود نقص است بدون در نظر گرفتن حیثیت صدور آن از فاعل. لذا اگر گفته می شود: «ضررُ فلان عظیم»؛ ضرر فلانی زیاد است. مراد این است که نفس نقص و ضرر زیاد و فاحش است و مراد این نیست که نقصی که متوجه فلانی است ضرر بزرگی است. در این فرض حالت ضرر، بدون ملاحظه‌ی فعل یا فاعل قرار گرفته است. این

معنایی که ذکر شده، برخلاف معنای اضرار می‌باشد که حیثیت صدور از فاعل مد نظر قرار گرفته است. بنابراین، هنگامی که گفته می‌شود: «ضَرَرُ فُلَانٍ عَظِيمٌ» یعنی ضرری که فلانی انجام داد، ضرر بزرگی بود.

بعد از بیاناتی که در بالا ذکر شد معنای کلمه‌ی «ضرار» روشن شد. حال، سؤالی که به ذهن می‌رسد این است که معنای این کلمه در حدیث چیست؟ اگر چه تمامی مصدرها از لحاظ صدور فعل از فاعل با هم مشترک هستند، ولی دلالت بعضی از آنها به لحاظ هیأتشان با دلالت دیگر مصادر متفاوت هستند. بنابراین، سؤالی که مطرح می‌شود این است که کلمه‌ی «ضرار» بر وزن فعال - بر چه چیزی دلالت می‌کند؟

بعید نیست که کلمه‌ی «ضرار» بر صدور فعل از فاعل دلالت می‌کند؛ چه اینکه ضرر مستمر باشد یا تکرار شود و یا اینکه با قصد و عمد صورت گیرد و بهانه‌ی باطلی بر آن آورده شود.

لذا مقصود از کلمه‌ی «لاضرار» این است که نباید از شما ضرری از روی قصد صادر شود و برای توجیه ضرر خود به بهانه‌های واهی تمسک کنید.

شاید بعضی از استعمالاتی که در قرآن آورده شده، بر این معنا دلالت می‌کند: ﴿وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ آجَلَهُنَّ فَامْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تَمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا يَنْفَتُوا﴾^۱، و قال: ﴿وَالَّذِينَ اتَّخَذُوا مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا وَتَفْرِيقًا بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ...﴾^۲، و قال: ﴿... وَلَا يَضَارُّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ...﴾^۳ و قال: ﴿... لَا تَضَارُّ وَالِدَةٌ بَوْلِدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ نَهْ بَوْلِدِهِ...﴾.

۱. البقره: ۲۳۱.

۲. التوبه: ۱۰۷.

۳. البقره: ۲۸۲.

نتیجه‌ی نهایی که از این بحث گرفته می‌شود این است که کلمه‌ی «ضرر» بر خود ضرر دلالت می‌کند و کلمه‌ی «ضرار» بر ضرری از فاعل قاصدِ عامد صادر می‌شود و به دلایل واهی تمسک می‌کند؛ همان‌طور که در وضعیت سمره بیان شد.

۴. مقصود از قاعده‌ی «لاضرر»؛

بعد از آنکه مقصود از کلمه‌ی «لاضرر» و «لاضرار» بیان شد، می‌خواهیم بفهمیم که مقصود از جمله‌ی «لاضرر و لاضرار» چه چیزی است. مهم‌ترین بخشی که در این قاعده مطرح می‌شود همین مقصود است.

جواب علما به این سؤالات متفاوت است.

ما بعضی از این جواب‌های مهم را ذکر می‌کنیم:

۱. مقصود این است که حکمی که دارای ضرر بوده و یا سبب ضرر گردد، در شریعت منتهی است؛ یعنی حکمی که منشأ ضرر است حکم نیست. این نظر شیخ انصاری و دسته‌ای از علما می‌باشد.

۲. مقصود از نهی یعنی ضرر از لحاظ حکم تکلیفی حرام است. بنابراین، بنا بر قول پیامبر ﷺ در «لاضرر»، یعنی ضرر رساندن حرام است.

۳. مقصود از نهی ضرر، نهی ضرر غیر متدارک است؛ یعنی ضرری نیست مگر اینکه باید جبران شود.^۱ این قول طبق نظر فاضل تونی می‌باشد.

مناسب‌ترین قول، قول اول می‌باشد و می‌توان آن را این‌گونه ثابت کرد که جایگاه پیامبر ﷺ جایگاه شارع است و شارع وقتی که می‌خواهد ضرر را نهی کند، ناچاراً باید مقصود ایشان را حمل بر نهی احکامی که دارای ضرر بوده و تشریح شده‌اند، بکنیم. لذا قول مناسب همین است.

۱. ضرر غیر متدارک یعنی ضرری که جبران نشده است.

بنابراین، مقصود این است که اگر حکم تشریح شده دارای ضرری باشد از مکلف برداشته شده است. پس هر حکمی که برای آن ضرری ثابت شود منتفی خواهد بود و شایسته است که مسئله روشن شود که مقصود از این بیان، به معنای حمل کلمه‌ی «ضرر» بر معنای حکم نمی‌باشد تا اشکال شود که استعمال چنین کلمه‌ای در معنای ضرر معهود نیست و کسی آن را این‌گونه استعمال نکرده است. بلکه مقصود ما نفی خود ضرر به صورت حقیقی است و این مسأله در عالم تشریح (و در مرحله‌ی قانونگذاری) می‌باشد و شامل عالم خارجی نیست.^۱

هیچ معنایی برای نفی تحقق ضرر در عالم تشریح باقی نمی‌ماند مگر معنایی که در قول اول ذکر شده است و آن اینکه هر حکمی که در مقام تشریح بر مکلف ضرر دارد منتفی باشد. اما معنایی که شیخ اصفهانی در قول دوم بیان نموده‌اند می‌توان این‌گونه رد کرد: ضرر، خود فعل مکلف نیست تا بگوییم مکلف از ضرر رساندن نهی شده است، بلکه ضرر خود نقص می‌باشد و نمی‌توان نهی را به خود نقص حمل کرد.^۲

اما اشکالی که به قول فاضل تونی وارد است این است که ضرر فقط مخصوص ضرری است که جبران شدنی نباشد و باید قرینه‌ای بر این معنا وجود داشته باشد. در حالی که چنین قیدی وجود ندارد.

۱. مقصود مؤلف این است که ضرر در خارج به صورت زیاد در حال رخ دادن است و کسی نمی‌تواند بگوید که در عالم خارج ضرری وجود ندارد بنابراین مقصود از نفی ضرر یعنی نفی ضرر از عالم تشریح و مرحله قانونگذاری است به عبارت دیگر در مرحله تشریح هیچ‌گونه حکمی دارای ضرر است، وجود ندارد.

۲. شیخ اصفهانی و آخوند خراسانی قائل بوده‌اند که «لاضرر» یعنی مکلف از ضرر رساندن نهی شده است و مؤلف به قول این دو بزرگوار اشکال وارد می‌کند که ضرر خود فعل نیست تا نهی به آن تعلق بگیرد بلکه ضرر خود نقص است و ما می‌توانیم نقص را نهی کنیم چون نقص یک حالتی است و انسان نیست تا بتوان او را نهی یا امر کرد.

۵. وجه تقدم قاعدة بر احكام اوليه؛

هیچ اشکالی در اینکه رابطه‌ی قاعده‌ی «لاضرر» با احکام اولیه عموم و خصوص من وجه است وجود ندارد؛ مثلاً حکم اولی وضو گرفتن چه دارای ضرری باشد یا نباشد واجب است. حدیث نفی ضرر دلالت می‌کند هر حکمی که دارای ضرر باشد منتفی است؛ چه حکم وضو باشد و چه حکم سایر اعمال.

پس حکم اولی وضو شامل وضوی ضرری و غیر ضرری می‌شود و حدیث لاضرر نیز شامل وجوب وضو و غیر وضو می‌باشد.

آن قسمت از مصادیق که این دو با هم در حکم آن تعارض دارند، وضویی است که دارای ضرر است که طبق حکم دلیل اولی وضو گرفتن (در هر حالت) واجب است ولی طبق حدیث نفی ضرر (وضوی دارای ضرر) واجب نیست.

در موارد تعارض دو دلیل به نحو عموم و خصوص من وجه، امر مناسب این است که هر دو دلیل ساقط شوند و یکی بر دیگری مقدم نگردد. بنابراین، چرا حدیث نفی ضرر بر ادله‌ی اولی مقدم می‌شود؟

باید به این نکته توجه کرد که در فرض مذکور بین علما هیچ گونه اختلافی وجود ندارد که حدیث نفی ضرر مقدم است. بحث بر سر این مسأله است که چگونه می‌توان این تقدم را ثابت کرد؟

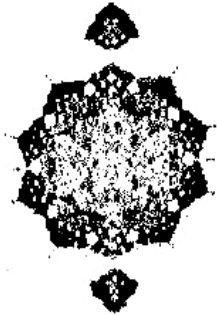
در این خصوص استدلال‌های ذکر شده است که مناسب‌ترین آن‌ها حکومت حدیث نفی ضرر بر ادله‌ی اولیه می‌باشد.

مراد از حکومت یکی از دو دلیل بر دلیل دیگر این است که اگر حکم دومی را قبل از آن فرض نگیریم، دلیل حاکم لغو و بیهوده خواهد بود؛ همان‌طور که در بحث ما قابل تطبیق است.^۱ حدیث «لاضرر» ضرر را از جهت تشریح و قانون‌گذاری نفی می‌کند. لذا،

۱. یعنی اگر حکم قبل از حکم حاکم وجود نداشته باشد، صدور حکم حاکم لغو خواهد بود.

باید حکمی در مرحله‌ی تشریح وجود داشته باشد تا بتوان گفت با وجود ضرر نفسی می‌شود.

اما سؤال این جاست که چه نکته‌ای در تقدّم حکم حاکم وجود دارد؟ نکته‌ی مورد نظر در تقدّم حکم حاکم، توضیح حکم توسط حکم حاکم است. پس همان گونه که دلیل حاکم دلیل محکوم را توضیح می‌دهد، در نظر عُرف نیز این گونه مقدم می‌شود. چون مقصود متکلم از معنای حکم حاکم این است که حکم محکوم را توضیح می‌دهد و در نظر عُرف واضح است که دلیلی که توضیح می‌دهد بر دلیلی که توضیح می‌شود، مقدم است.



قاعده‌ی «نهی حرج»

از جمله قواعد دیگری که فقیه در مقام استنباط از آن استفاده می‌کند قاعده‌ی نهی حرج است. مباحث این قاعده در موضوعات زیر بررسی می‌شود:

۱. مفهوم قاعده؛

مقصود از قاعده‌ی نهی حرج این است که اگر حکم شرعی مستلزم حرج بر مکلف باشد منتهی می‌شود. بنابراین، اگر وجوب وضو و یا غسل و یا حرمت نمایان کردن عورت زن نزد پزشک برای معالجه مستلزم حرج شود، این حکم مرتفع می‌شود. اگر علما در معنای قاعده‌ی نهی ضرر با هم اختلاف داشته باشند، در معنای قاعده‌ی نهی حرج بین آنها اختلافی وجود ندارد و مورد اتفاق همه‌ی آنها واقع شده است. علت عدم اختلاف علما در معنای نهی حرج این است که مدرکی (بعداً خواهد آمد) غیر از آنچه که ذکر کردیم داشته باشد احتمال ندارد.^۱ ولی در مدرک قاعده‌ی نهی ضرر احتمالات گوناگونی وجود دارد. به خاطر همین موضوع بین علما در معنای آن اختلاف نظر وجود دارد.

۱. فقط یک احتمال می‌توان از مدرک این قاعده فهمیده شود و آن هم در اول بحث ذکر شد.

۲. مدرک قاعده؛

برای اثبات این قاعده می توان به آیهی شریفه‌ی: ﴿... مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...﴾^۱ و همچنین آیه‌ی: ﴿... وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيُخَلِّعَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾.^۲ اما نمی توان به آیه‌ی: ﴿... وَمَنْ كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾^۳ تمسک کرد. چون احتمالاً فقره‌ی «يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ...» در این آیه مخصوص باب صوم است و شامل بقیه‌ی ابواب فقه نمی شود.

بعلاوه اینکه در آیه علتی برای حکم ذکر نشده است که بتوانیم با الغاء خصوصیت به حکم عام تمسک کنیم؛ بلکه آیه به حکمت حکم اشاره کرده است و اگر علت حکم بود حکم طبق آن صادر می شد.^۴ در حالی که مسافر باید روزه اش را افطار کند؛ حتی اگر مشقت و حرج نباشد.^۵

اما دلیلی که می توان از سنت شریفه ذکر نمود، دسته‌ای از روایات است که شیخ تراقی در کتاب «عوائد الأیام» به تعداد هیجده حدیث نقل کرده است؛ اگرچه با وجود دلایلی از قرآن دیگر نیازی به ذکر دلیل از سنت شریفه وجود ندارد.

اینکه آیا می توان به عقل و اجماع نیز استناد کرده و حجیت قاعده‌ی نفی حرج را ثابت کرد یا خیر؟

پاسخ منفی است. دلیل آن نیز به شرح زیر می باشد.

استدلال به عقل صحیح نیست. زیرا از نظر عقل امر به فعل حرجی اشکالی ندارد؛

۱. الحج: ۷۸

۲. المائدة: ۶.

۳. یعنی اگر علت افطار، حرج و مشقت باشد باید بگویم فقط مشقت و حرج می توان روزه را افطار کرد.

۴. بنابراین آیه اشاره به علت حکم اشاره نکرده است و نمی توان حکم آن به سایر موارد مشابه سرایت داد.

همان‌طور که در ادیان سابقه نیز افعال حرجی بر مردم واجب بوده‌اند؛ همان‌گونه که آیه‌ی شریفه‌ی زیر به آن اشاره دارد: «ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذین من قبلنا». در این جا اصراً همان امر شاق و سخت می‌باشد.

بله، عقل حکم می‌کند که نباید حکم خارج از قدرت انسان باشد. در حالی که فرض ما فعل مقدور است که دارای مشقت و حرج می‌باشد.

اما نسبت به استدلال به اجماع، ثابت کردن حجیت قاعده‌ی نفی حرج صحیح نیست. به این خاطر که این اجماع ممکن است مدرکی باشد و اجماع مدرکی نیز حجت نیست، بلکه حجیت از جهت کاشفیت از نظر معصوم است و اگر مدرکی (روایت) وجود داشته باشد دیگر اجماع کاشف از قول معصوم نخواهد بود. بلکه باید به اصل مدرک (روایت) مراجعه کرد و آن را بدون در نظر گرفتن اجماع بررسی نمود.

۳. مقصود از حرج و تفاوت آن با ضرر؛

گاهی تصور می‌شود که مقصود از حرج، حکمی است که [عمل به آن] خارج از قدرت انسان باشد. پس هر حکمی که خارج از قدرت انسان باشد حرجی است.

ولی این تصور و دیدگاه مردود است. چون معنایی که از حرج متبادر می‌شود معنای مشقت و حرج است و شامل نداشتن قدرت نمی‌باشد. بنابراین، هر امر مشقت‌داری حرج نیست؛ بلکه حرج خصوص امر مشقت شدید می‌باشد.

شاهد بر این معنا، علاوه بر تبادر و وجدان، تفسیری است که از حرج فهمیده می‌شود و همان معنای مطلق مشقت است که از تکالیف حرجی می‌باشد. چون تکلیف زمانی تکلیف است که بر مبنای مشقت و سختی صادر شده باشد.

اگر سؤال شود که فرق بین حرج و ضرر در چیست؟

جواب می‌دهیم: ضرر زمانی محقق می‌شود که نقصی در مال یا بدن و مانند آن‌ها ایجاد شود. پس هر چیزی که در آن نقصی نباشد ضرری هم نیست و این برخلاف

و من

یقطر آو

اللّه

أمن

بذلّه

ت به

نکم

حتی

نیخ

جود

ج را

ارد؛

خرج است. چون خرج همان مشقت است حتی اگر نقصی در آن نباشد؛ مانند رضر گرفتن در سرمای شدید با آب سرد که گاهی بدون ایجاد بیماری در بدن محقق می شود ولی دارای مشقت است.

۴. مدار خرج نوعی است یا شخصی؟

خرج گاهی شخصی است؛ یعنی فقط برای این شخص معینی است (و شامل دیگران نمی شود) و گاهی نیز نوعی می باشد؛ یعنی برای بیشتر مردم قابل اثبات است؛ همان طوری که در وجوب وضو دارد که برای بعضی از بیماری ها حرجی است ولی برای بعضی از آن ها حرجی نیست.

اگر مدار تعیین خرج شخصی باشد، لازمه اش عدم منتفی شدن وضو در حق مکلفین [در زمان مشقت] است؛ جز در مورد شخص خاص که خرج برای این شخص ثابت شود و این مدار برخلاف نظری است که می گوید تعیین خرج طبق خرج نوعی است که در این هنگام، حکم حرجی که به صورت غالب برای مردم وجود دارد از انسان برداشته شود حتی اگر برای این شخص حرجی نباشد.

بعد از اینکه معانی خرج روشن شد، سؤال دیگری مطرح می شود که آیا فاعده ی «لاخرج» احکام اولیه را در صورت وجود خرج شخص بخصوص نفی می کند یا اینکه احکام را در صورت خرج نوعی نیز نفی می کند و مخصوص خرج شخصی نیست؟ جواب صحیح اینکه، خرج شخصی مد نظر شارع است. چون چیزی که از آن متبادر می شود و همچنین مفهوم سیاق دلیل آیه ی شریفه «مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» خرج شخصی است و اگر بخواهیم بر خرج نوعی حمل کنیم باید قرینه داشته باشد؛ در حالی که قرینه ای وجود ندارد.

۵. رفع حَرَج جواز است یا الزام؟^۱

اگر وجوب وضو گرفتن در حقّ مریض حَرَجی باشد، هیچ اشکالی در مرتفع شدن آن حکم وجود ندارد. ولی اگر فرض کنیم که مکلف متحمل مشقت شده و وضو بگیرد. آیا وضوی او صحیح است یا نه؟

جواب به این سؤال به مبنای بالا برمی‌گردد که آیا مقصود از قاعده همان برداشتن حکم لزومی وضو است (یعنی فقط وجوب از مکلف برداشته شده است) و اجازه گرفتن وضو از ایشان برداشته نشده است^۲ و یا مقصود از آن برداشتن الزام همراه با برداشتن جواز وضو گرفتن از مکلف^۳.

طبق مبنای اول گفته می‌شود که رفع در قاعده همان اجازه دادن بر وضو گرفتن می‌باشد؛ یعنی اینکه مکلف می‌تواند وضو را ترک کند و ملزم به آن نیست ولی در آن وقت از اتیان آن مرخص است.

طبق مبنای دوم، برداشتن حکم به معنای الزام (به ترک فعل) می‌باشد یعنی مکلف باید وضو را ترک کند و نمی‌تواند وضو بگیرد.

گروهی از علما، از جمله سید یزدی در کتاب «العروة الوثقی» این گونه بیان کرده‌اند که مکلف مختار بین ترک و انجام دادن است و ملزم به ترک نیست. در حالی که گروهی از علما می‌گویند مکلف ملزم به ترک آن است.

برای مبنای دوم (ملزم به ترک) این گونه استدلال شده است که رفع زمانی به معنای اجازه دادن می‌باشد که مرفوع (حالتی که رفع شده است) فقط وجوب بوده و اصل

۱. آیا برداشتن حَرَج عمل جوازی را برای مکلف ثابت می‌کند و یا ملزم به ترک فعل است.

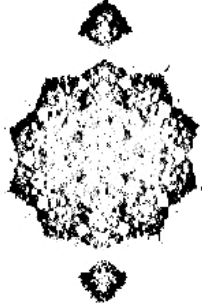
۲. وجوب وضو گرفتن از مکلف برداشته شده است ولی می‌تواند وضو بگیرد و جواز به حالت قبلی خود باقی مانده است.

۳. یعنی مکلف باید وضو را ترک کند و نمی‌تواند وضو بگیرد به عبارت دیگر هم وجوب و هم جواز وضو از مکلف برداشته شده است.

رجحان و ملاک باقی مانده باشد. لذا طبق این قول می توان حکم به صحیح بودن وضو در حالت خرج داد. چون ملاک و رجحان وضو باقی مانده است.^۱

ولی نمی توان قائل به چنین چیزی شد که فقط وجوب برداشته شده است. چون چیزی که بر وجوب دلالت می کند همان ملاک و رجحان است و اگر وجوب رفع شود، دیگر ملاک و رجحانی باقی نمی ماند تا بگوییم وضو طبق آن صحیح است.

۱. قول اول زمانی ثابت می شود که فقط وجوب در ملاک



قاعده‌ی «قرعه و استخاره»

از جمله قواعدی که نزد فقها معروف است، قاعده‌ی قرعه می‌باشد.
مباحث این قاعده در موضوعات زیرمورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده:

مقصود از قاعده‌ی قرعه این است که اگر واقعیت مسأله‌ای برای مکلف مشکل شود و نتواند از امارات و اصل آن را تشخیص دهد، تنها راهی که باقی می‌ماند این است که به اقتراع روی بیاورد و برچند تکه کاغذ بنویسد و یکی را آن‌ها انتخاب کند.

۲. مدرک قاعده:

بر حجیت قاعده‌ی قرعه می‌توان به دلایل زیر استدلال کرد:

اول) آیه‌ی شریفه **﴿إِنَّ يُونُسَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ إِذْ أَبَقَ إِلَى الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ﴾**.

با این توضیح که وقتی حضرت یونس علیه السلام از قوم خود خشمگین خارج شد، سوار بر کشتی‌ای شد که مملو از مسافر بود و قادر به ادامه‌ی میسر نبود. چون نهنگ در مسیر آن‌ها قرار گرفته بود و باید یکی از مسافران برای نهنگ انداخته می‌شد تا آن را بخورد و یا به خاطر زیادی وزن مسافران قادر به ادامه‌ی میسر نبود و جهت کاهش وزن، باید یکی

از مسافران انداخته می‌شد. در این امر، قرعه به اسم حضرت یونس علیه السلام خارج شد. این دلیل ثابت می‌کند که قرعه حجّت است و الا حضرت یونس علیه السلام در آن شرکت نمی‌کرد. چون ایشان معصوم است.

دوم) آیه‌ی شریفه‌ی «وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَقُولُونَ أَفَلَا مَهْمُ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ». با این توضیح که مادر حضرت مریم علیها السلام وقتی دختر خود را به سمت بیت المقدس برد و علمای بنی اسرائیل به دلیل اینکه ایشان از نسل عمران بود که در جامعه معروف بودند، برای تربیت آن کشمکش داشته‌اند. لذا باهم توافق کردند که قرعه بیندازند و چوب‌های تیر یا آن‌هایی که کتاب مقدس را با آن می‌نوشتند را در رودخانه انداختند و همه‌ی آن‌ها زیر آب رفت و فقط چوب حضرت زکریا علیه السلام بر آب شناور ماند.

این آیه دلالت می‌کند که قرعه حجّت است.

سوم) صحیحه‌ی محمد بن حکیم: «از امام ابوالحسن علیه السلام در مورد چیزی سؤال کردم. امام به من فرمودند: هر امری که برای شما مجهول باشد قرعه بینداز. به او گفتم: قرعه گاهی مطابق واقع و گاهی مخالف با واقع خارج می‌شود. امام فرمود: هر چیزی که خداوند حکیم می‌کند بدون خطا می‌باشد».

چهارم) صحیحه‌ی ابراهیم بن عمر از امام صادق علیه السلام: «مردی گفت: اولین برده‌ای که مالک می‌شوم آزادش می‌کنم و از طریق ارث هم زمان مالک سه برده شد. امام فرمود: در بین آن‌ها قرعه جاری می‌کند و قرعه به اسم هر کدام درآمد، آن را آزاد می‌کند. سپس فرمود: قرعه انداختن یک سنت است».

با فقره‌ای که در ذیل این صحیحه آمده: «القرعه سنة؛ قرعه انداختن یک سنت است» می‌توان به آن استناد کرد که در تمام موارد قرعه حجّت است.

پنجم) سیره‌ی عقلا؛ عقلا زمانی که با مشکل رو به رو می‌شوند به قرعه روی می‌آورند؛ مثلاً اگر تعداد قبول‌شدگان طلاب و دانشجویان از ظرفیت معین بیشتر شود و

یا تعداد ثبت‌نام کنندگان برای حجّ بیشتر از مقدار معین باشد، در بین آن‌ها قرعه انداخته می‌شود.

این سیره در زمان‌های متأخر ایجاد نشده، بلکه در زمان‌های قبل نیز بوده است. و چون ردّی از سوی شارع به آن تعلق نگرفته، به خاطر عدم ردّ حجّت می‌باشد.

۳. شمول عموم قرعه بر آنچه که واقعاً متعین نمی‌باشد؛

شیء مجهول گاهی در واقع معین شده ولی در ظاهر مبهم است و یا اصلاً معین نشده است، حتی در واقع.

(مثلاً) اگر کسی برده‌ی معینی را از برده‌هایی که دارد آزاد کند، سپس مسأله برای او مشبه شود (که کدام برده را آزاد کرده است)، این قسم شک و تردید شامل قسم اول می‌شود.

در حالی که اگر از اول، به صورت کلی یک برده از برده‌های خود را آزاد کند و بین آن‌ها قرعه جاری کند تا یکی از آن‌ها را بر دیگری ترجیح دهد، در این حالت چیزی مشکوک از قسم دوم خواهد بود.

قدر متعین از ادله‌ی حجیت قرعه این است که یک چیز واقعاً معین باشد و بعداً ظاهراً برای او ابهام و شک حاصل شود.

اما اگر یک جزء واقعاً مبهم باشد، قولی وجود دارد که قاعده‌ی قرعه شامل آن نمی‌شود.

شیخ عراقی این‌گونه بیان کرده‌اند که متقاضی قاعده قاصر و کوتاه است. چون عنوان «المجهول» که در روایات حجّیت قرعه آمده است از لحاظ عرفی فقط بر چیزی که واقعاً معین بوده و ظاهراً مخفی شده صدق می‌کند.^۱

۱. شیخ عراقی: اگر به عرف مراجعه کنیم خواهیم دید که لفظ مجهول در اموری استعمال می‌کنند که واقعاً معین شده ولی مصداق آن مشکوک و مبهم شده است، و جهت خروج از ابهام به قرعه روی می‌آورند.

سید حکیم در کتاب مستمسک خود این سخن را به استدلال بالا اضافه کرده‌اند که، بعضی از روایات اگر چه در آن‌ها «لا تعین له واقعاً؛ واقعاً معین نشده‌اند» آمده است ولی این عبارت مخصوص بعضی از موارد است و عام نمی‌باشد؛ مانند صحیح‌هی ابراهیم بن عمر که قبلاً گذشت. [لذا درست است که روایت] این عبارت را ذکر کرده است ولی این روایت مخصوص به آزاد کردن اولین برده‌ای که مملوک می‌شود می‌باشد و نمی‌توان از آن عموم فهمید.^۱

۴. عدم شمول عموم قرعه نسبت به باب نزاع؛

مواردی که باید به قرعه مراجعه کنیم، گاهی شامل نزاع دو شخص می‌شود که نیاز به طرح دعوا نزد قاضی دارد و گاهی این نزاع بین دو نفر نیست؛ مثلاً اگر دو نفر باهم نزاع کنند و هر کدام ادعا کند که این طفل فرزند اوست، این گونه نزاع از قسم اول بوده (و به مراجعه به قاضی نیاز دارد).

اما اگر فرض کنیم که هر دو بگویند: یقین نداریم که این طفل فرزند من باشد و از طرف دیگر نیز یقین داشته باشند که صاحب این طفل یکی از آن‌ها است؛ در این حالت از قسم دوم خواهد بود. (به عبارت دیگر، نزاعی بین آن‌ها وجود ندارد.)

قدر متقین دلیل حجیت قرعه، نوع اول است که شامل نزاع و ادعا می‌باشد و در مورد نوع دوم که آیا دلیل قرعه حساب می‌شود یا نه، بین علما اختلاف وجود دارد. به نظر ما مناسب این است که حکم را به هر دو بدهیم. چون صحیح‌هی ابراهیم که قبلاً گذشت ناظر به نوع دوم بوده است و امام در آن حکم به قرعه داده‌اند؛ بلکه در ذیل

۱. بعضی‌ها می‌خواهد از عبارت: «لا تعین له واقعاً» تمسک کنند و بگویند که قاعده قرعه شامل اموری می‌شود که در واقع مردد هستند و مکلف نسبت به آنها شک و تردید دارد. ولی سید حکیم در کتاب مستمسک می‌فرماید: این گونه روایات با این جملات مخصوص یک واقع‌ه خاص می‌باشند و ما نمی‌توانیم از این روایات، حکم عموم بفهمیم و بگوییم که قرعه شامل امور مردد در واقع می‌شود.

روایت فرموده‌اند: «القرعة سنة»، و این دلالت می‌کند که قرعه در شیبیه موارد صحیحیه که در آن‌ها نزاعی وجود ندارد حجت است و حجیت قرعه مختصاً حالات نزاع نیست. علاوه بر این، می‌توان به سیره‌ی عقلا نیز تمسک نموده و حکم صادر کرد که قرعه مختص به حالت نزاع نمی‌باشد.

۵. استخاره در روایات اهل بیت علیهم‌السلام

استخاره لغتاً به معنای طلب خیر است. «استخیر الله: یعنی از خداوند طلب خیر می‌کنم». این واژه در روایات اهل بیت در دو معنا ذکر شده است:

الف) همان معنای لغوی که گذشت. همان‌طور که در صحیحیه‌ی عمرو بن حدیث آمده است امام صادق علیه‌السلام فرمودند: «دو رکعت بخوان و طلب مغفرت کن. به خدا قسم هیچ کس از خدا طلب خیر نکرد مگر اینکه خداوند آن چیز را به او داد».

ب) از خداوند طلب مشورت خواستن است. بنابراین، هرگاه مؤمنی می‌خواهد کاری را انجام دهد و نمی‌داند که آیا عاقبت آن امر خوب است یا نه، از خدای خود طلب مشورت می‌خواهد تا برای او روشن کند که در آن کار مصلحت وجود دارد یا نه.

سؤال این است که چگونه می‌توان از خداوند طلب مشورت کرد؟ آیا این مشورت با قرعه یا قرآن و یا با گرفتن چند دانه از تسبیح و مانند آن‌ها محقق می‌شود؟ در این مسأله روایات زیادی آمده است که بر استخاره با قرآن یا قرعه و مانند آن‌ها دلالت کرده‌اند؛ ولی همه‌ی آن‌ها از لحاظ سند ضعیف هستند.

شیخ حرّعاملی روایات زیادی از این قبیل را در کتاب «وسائل الشیعه» جمع کرده‌اند. ولی صاحب جواهر و حدائق به خیلی از آن‌ها اشکال وارد کرده‌اند.

سید رضی‌الدین بن طاووس کتاب مخصوصی نسبت به این موضوع نوشته‌اند که نام آن را «الاستخاره» نهاده‌اند که شیخ حرّعاملی اکثر آن‌ها را در کتاب «وسائل الشیعه» خود نقل کرده‌اند.

بعد از این بیان، این سؤال باقی می ماند که بعد از اینکه تمام روایات ضعیف هستند، چگونه شرعی بودن استخاره را توجیه کنیم.

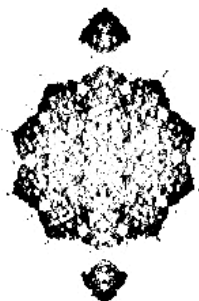
برای توجیه و اثبات این مطلب، می توان به یکی از دو بیان زیر استناد کرد:
الف) تمسک به روایات قرعه؛

در صحیحی محمد بن حکیم قبلی این گونه آمده است: «هر چیزی که مجهول است، می توان با قرعه جهل را مرتفع کرد». لذا اطلاق این روایت شامل هر مجهولی می شود؛ از جمله آن ها مواردی است که شخص مؤمن در وجود مصلحت فعلی شک کند. قرعه فقط به روش هایی که ذکر شدند محدود نمی شود، بلکه با تسبیح نیز می توان قرعه را انجام داد.

ب) تمسک به ادله ای که مکلف را به دعا کردن امر می کند و دعا را به عنوان عبادت قرار داده است.

ادله ای بالا این گونه است که اشخاصی تسبیح و مانند آن را به دست می گیرند و شروع به دعا کردن می کند و از خدا می خواهد که امر مجهول را برای او روشن کند و مؤمن وقتی که تسبیح را به دست می گیرد و دعا می کند تا امر بر او مشخص شود، این کار هیچ گونه مانعی ندارد.

این مسأله چون از مصادیق دعا کردن است، نیازی به دلیل خاص ندارد تا مشروع بودن آن ثابت شود، بلکه می توان به ادله عامی که دعا را مشروع می دانند تمسک کرد.



قاعده‌ی «فراش»

از قواعد دیگری که تمامی مسلمانان بر آن اتفاق نظر دارند، قاعده‌ی «فراش» می‌باشد. مباحث این قاعده در موضوعات زیر می‌آید:

۱. مفهوم قاعده؛

مقصود از قاعده‌ی فراش این است که هرگاه زوجه‌ی مردی فرزندی را به دنیا بیاورد و بر نفی او از پدر قطعی (جزم) وجود نداشته باشد،^۱ این فرزند ملحق به پدر خواهد بود و نمی‌توان به خاطر عدم شباهت، او را از پدر نفی کرد.^۲ و همان طوری که در هنگام یقین به فرزند وی بودن حق نداشتیم ایشان را از پدر نفی کنیم، در حالت شک (در فرزند بودن کودک برای مرد) نیز حق نداریم او را از پدر نفی کنیم.

با این بیان روشن می‌شود که موضوع قاعده‌ی فراش، مانند سایر قواعد شک می‌باشد. بنابراین، همان طور که قاعده‌ی طهارت، در هنگام شک در طهارت چیزی حکم به پاک بودن آن می‌داد، در این قاعده هم حکم به ملحق شدن فرزند به پدر در صورت شک در انتساب به او می‌شود.

^۱ یعنی قطع و یقین نداریم که این نوزاد از این پدر متولد نشده است.

^۲ مثلاً پدر سفید پوست است ولی فرزند سیاه پوست به دنیا بیاید این عدم شباهت نمی‌تواند دلیلی باشد که این فرزند به این پدر ملحق نمی‌شود.

۲. مدرک قاعده؛

این قاعده به واسطه‌ی حدیث مشهوری که از پیامبر ﷺ نقل شده است مستند می‌شود: «فرزند برای صاحب فراش است و زناکار سنگسار می‌شود». این حدیث چندین بار در روایت شیعه و چندین بار در روایات اهل سنت نقل شده است.

در روایات شیعه، سعید أخرج از امام صادق علیه السلام نقل کرده است: «از امام علیه السلام سؤال کردم اگر دو نفر با یک کنیز در یک طهر نزدیکی کنند، فرزندی که متولد می‌شود برای کدام یک از آنهاست؟ امام فرمود: برای شخصی که آن کنیز نزد اوست (یعنی مالک کنیز). این به دلیل قول پیامبر ﷺ است که فرموده‌اند: فرزند برای صاحب فراش است و زناکار سنگسار می‌شود». مقصود از عبارت: «لذی عنده؛ برای کسی که نزد اوست»، همان مالک کنیز است؛ همان‌طور که فیض کاشانی بیان کرده‌اند.

اما در روایات اهل سنت، مسلم از عایشه نقل کرده است که: «سعد بن ابی وقاص و عبد بن زمه باهم بر مالکیت یک بچه نزاع کرده‌اند. سعد می‌گوید: یا رسول الله، پسر برادرم است. عتبه به من گفته که این بچه پسر اوست؛ به شبهات او نگاه کن. عبد بن زمه نیز می‌گوید: ای پیامبر خدا، این برادر من است و در دامن پدرم متولد شده است و وقتی که پیامبر ﷺ به صورت ایشان نگاه کرد، دید که این فرزند شبیه به عتبه است. فرمود: این فرزند برای توست یا عبد، و فرزند برای صاحب فراش است و زناکار سنگسار می‌شود». ۲.

۳. کلمات روایت و معانی آن‌ها؛

کلمه‌ی «فراش» به زوجه اطلاق می‌شود، چون زوج او را مانند فرش قرار می‌دهد. ولی مقصود از آن در این روایت، همان صاحب فراش است که زوج یا مولی می‌باشد. مراد از «العاهر» همان زناکار است و مقصود از اینکه زناکار «حجر» می‌شود این است

۱. یعنی اگر فرزندی متولد و مادر او قبلاً زنا کرده باشد و شک می‌کنیم که این فرزند به کدام از این اشخاص ملحق می‌شود، حکم می‌کنیم که فرزند به پدر ملحق می‌شود و زناکار سنگسار می‌شود. معنای دیگر «وللعاهر الحجر» یعنی برای زناکار خاک است یعنی چیزی به او نمی‌دهند.
۲. با اینکه فرزند شبیه عتبه بوده ولی پیامبر ﷺ آن را به صاحب فراش داد.

که چیزی از فرزند به او نمی‌دهند و چیزی برای او ثابت نمی‌شود. وقتی عرب‌ها می‌گویند: فلان له التراب یا الحجر؛ برای فلانی سنگ و یا خاک است، کنایه از این است که فلانی چیزی عائدش نشده است و چیزی به او نمی‌دهند. شاید مراد از این جمله همان سنگسار شدن است و زمانی که زنا محقق شود و در انتساب فرزند شک شود، فرزند به صاحب فراش ملحق می‌شود و زناکار سنگسار می‌شود.

۴. چگونگی تحقق فراش؛

هیچ‌گونه اشکالی وجود ندارد که زوج یک مصداق برای فراش است. ولی سؤال این است که چگونه فراش محقق شده و عنوان فراش به خود می‌گیرد؟ آیا عقد به تنهایی برای تحقق کافی است یا باید نزدیکی محقق شود؟

در این مسأله احتمالاتی وجود دارد که به آن‌ها اشاره می‌کنیم:

الف) این عنوان به مجرد عقد ایجاد می‌شود و نیازی به نزدیکی کردن ندارد. بنابراین، خود عقد فی‌نفسه برای ایجاد عنوان فراش کافی است و فرزند به او ملحق می‌شود. شاید این احتمال به ابوحنیفه منسوب شده است که گفته‌اند: «قول شاذ و نادری از ابوحنیفه است که اگر شخصی زنی را عقد کند و سپس بعد از اجرای عقد فرزندی به دنیا بیاورد، ملحق به زوج (که او را بدون نزدیکی طلاق داده) می‌باشد و این قول ابوحنیفه برخلاف طبیعت احکامی است که خداوند به آن‌ها حکم کرده است که فرزند باید از منی زن و مرد متولد شود».

ب) تحقق این عنوان با اجرای عقد و امکان نزدیکی که گاهی این قول به شافعی و مالکی نسبت داده می‌شود.

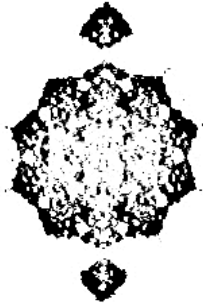
ج) ایجاد عقد و نزدیکی بالفعل صورت گرفته باشد. این احتمال به مذهب ابن تیمیّه منسوب شده است.

قول مناسب این است که مدار حکم را بر وجود عقد و احتمال باردار شدن زن حمل کنیم. بنابراین، اگر زوج با زوجه خود نزدیکی نکند ولی منی خود را در رحم او قرار دهد، این فعل برای انتساب فرزند به او کافی است.

دلیل این قول اینکه، اگر چه کلمه‌ی فراس به معنای زوج است. طبق مقتضای اطلاق حدیث، به مجرد عقد می‌توان فرزند را به پدر ملحق کرد؛ همان‌طور که ابوحنیفه قائل شده‌اند.^۱

ولی واضح و روشن است که این قاعده زمانی جریان دارد که انسان در الحاق فرزند به پدر شک و تردید دارد و بدیهی است که فقط امکان انتساب و ملحق شدن به تنهایی کافی نیست و تحقق نزدیکی شرط نیز نیست، بلکه ملاک این است که عمل لقاح منی مرد با زوجه خود صورت گرفته باشد؛ حتی اگر یقین داشته باشیم که دخول صورت نگرفته است.^۲

۱. حدیث مطلق است و نقل کرده که زوج صاحب فرزند است چه اینکه با نزدیکی حاصل شده یا نشده است.
 ۲. مثلاً با عمل جراحی و یا لقاح مصنوعی و... منی مرد را در رحم همسر قرار می‌دهند و عمل لقاح صورت می‌گیرد. در این فرض نزدیکی صورت نگرفته است ولی فرزند که از این لقاح متولد می‌شود، و ملحق به پدر است.



قاعده‌ی «التزام»

از جمله قواعدی که نزد فقها در باب ارث و طلاق معروف است، قاعده‌ی التزام است. مباحث این قاعده در موضوعات زیرمورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. مفهوم قاعده؛

مقصود از قاعده این است که اگر شخص غیر شیعه کاری انجام دهد که طبق احکام آن‌ها صحیح باشد و شیعه معتقد به صحت آن نباشد، می‌تواند آثار آن کار را طبق مصلحت خود (شیعه) اعمال کند، اگر چه معتقد به صحت آن‌ها نباشد. با این کار طرف مقابل را به احکام و عقیده‌ی خود ملزم می‌کند.

بنابراین، طلاق (مثلاً) بدون شاهد نزداهل سنت صحیح است و نزد شیعه باطل. ولی اگر غیر شیعه زن خود را بدون شهادت دو نفر طلاق دهد، طلاق ایشان طبق مذهب آنان صحیح است. پس می‌توان بدون وجود شاهد با آن زن ازدواج کرد و حکم کرد که طلاق آن‌ها صحیح بوده است.

۲. مدرک قاعده؛

روایاتی بر این قاعده دلالت کرده‌اند که شیخ خُرعاملی در باب طلاق و در باب ارث آن‌ها را نقل کرده است. از جمله:

۱. روایت علی بن ابی حمزه از ابی الحسن علیه السلام: «از امام سؤال شد آیا زنی که طبق سنت

پیامبر ﷺ طلاق داده نشود، می توان با او ازدواج کرد! امام فرمود: به چیزی که معتقد هستند، آن ها را ملزم کنید و با او ازدواج کنید و هیچ گونه اشکالی ندارد». این روایت به روشنی دلالت کرد که با زن مطلقه ای که طلاقش فاقد شرایط شرعی باشد می توان ازدواج کرد و امام ﷺ علت جایز بودن ازدواج را در یک دلیل عام این گونه بیان فرموده اند: «آن ها را به چیزهایی که معتقد هستند، ملزم کنید».

۲. صحیحی محمد بن مسلم از امام باقر ﷺ: «از ایشان درباره ی احکام سؤال کردم. امام فرمود: مردمی که دارای دین هستند اگر چیزی را حلال بدانند، برای آن ها جایز است که آن چیز را انجام دهند». مراد امام این است که هر چیزی که آن ها صحیح و حلال می دانند، مورد تأیید واقع می شود (و آن ها به آن چیز ملزم هستند).

۳. روایتی که شیخ کلینی از عمر بن اذینه، و ایشان از عبدالله بن محرز نقل کرده است: «به امام صادق ﷺ گفتم: مردی می میرد و فقط دارای یک دختر و یک خواهر پدري و مادري است.

امام فرمود: تمام اموال برای دختر اوست و خواهر پدري و مادري ایشان چیزی از ارث نمی برد. به امام گفتم: ما همین گونه حکم کردیم و شخص متوفی غیر شیعه بود، ولی خواهران ایشان شیعه هستند. امام فرمود: پس خواهر ایشان نصف دارایی را به ارث می برد و از آن ها (طبق قاعده ی ارث خودشان) اموال ببرید، همان گونه که با شما محاسبه می کنند و از اموال شما ارث می برند. ابن اذینه می گوید: این حکم را برای زراعه نقل کردم و ایشان گفتند: چیزی که ابن محرز آورده، نور است» ۱.

این روایت بر ثبوت حق مقاصه ی نوعیه (جواز دریافت) دلالت می کند و آن اینکه، همان گونه که آن ها از شما بالأجبار اموال می برند، شما هم از آن ها اموال ببرید. این محرز اگر چه در کتب رجالی توثیق نشده است، ولی به استناد اصطلاح نور بودن

۱. طبق عقیده شیعه، اگر کسی جز طبقه اول زنده باشد، ارث به طبقه دوم و یا سوم نمی رسد. طبقه اول پدر و مادر و فرزندان میت هستند. ولی طبق بعضی از مذاهب، خواهر همراه با برادر با طبقه اول ارث می برد لذا امام طبق فتوای آن مذهب، حکم به ارث بردن آن داد.

حکم که زراره برای حکم ایشان به کار برده است، می‌توان این روایت را حجت دانست.

۳. عموم قاعده نسبت به پیروان سایر ادیان؛

اینکه آیا این قاعده شامل پیروان سایر ادیان نیز می‌شود؟ اگر فرض بگیریم که یک کافر کتابی همسر خود را بدون شرایط شرعی که نزد ما وجود دارد طلاق دهد، آیا می‌توان با همسر ایشان ازدواج کرد؟ پاسخ این سؤال به دو دلیل مثبت است:

الف) اگر مسلمان غیر شیعه به معتقدات خود ملزم باشد، به طریق اولی غیر مسلمان نیز به معتقدات خود ملزم است.

ب) صحیح‌ه‌ی محمد بن مسلم که قبلاً گذشت. در این حدیث نقل می‌کند: «مردمی که دارای دین هستند اگر چیزی را حلال بدانند، برای آن‌ها جایز است آن چیز را انجام دهند». این روایت شامل غیر مسلمان نیز می‌شود.

۴. مصادیق قاعده‌ی التزام؛

برای قاعده‌ی التزام مصادیق متعددی وجود دارد که بعضی از آن‌ها در مباحث قبلی ذکر شدند و بعضی دیگر را در این جا بیان می‌کنیم:

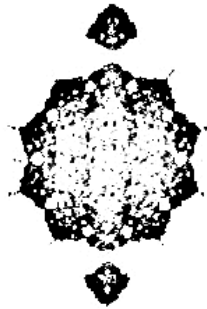
۱) شیعه در باب ارث معتقد است که زوجه از اموال منقول ارث می‌برد ولی از اموال غیر منقول - که همان زمین و چیزهایی است که بر آن بنا شده و یا درختان - از زمین چیزی نمی‌برد، ولی از چیزهایی که بر آن بنا شده و یا درختان، فقط از قیمت آن‌ها ارث می‌برد و از عین آن‌ها ارث نمی‌برد.

ولی اهل سنت معتقد هستند که زوجه بدون هیچ قیدی از تمامی ترکه‌ی زوج ارث می‌برد.

بنابراین، اگر زوجه شیعه باشد و بقیه‌ی وراثت غیر شیعه باشند، زوجه می‌تواند

یک چهارم و یا یک هشتم از تمامی ترکیه‌ی میت را طبق قاعده‌ی التزام ارث ببرد.
 ۲) مطلقه اگر صغیره یا یائسه باشد، نزد شیعه عده ندارد، ولی نزد اهل سنت عده دارد.
 بنابراین، اگر زوجه‌ی یک سنی شیعه باشد (و زوج غیرامامی باشد) او را طلاق دهد،
 زوجه می‌تواند از زوج در مدت عده، طبق قاعده‌ی التزام مطالبه‌ی نفقه کند.^۱
 ۳) در فرض گذشته، اگر زوج شیعه باشد و زوجه سنی؛ زوج می‌تواند در مدت عده
 رجوع کند (حق رجوع دارد) و او را به آنچه که خود معتقد است ملزم کند؛ مثلاً وجوب
 عده و احکام رجوع در ایام عده و مانند آن.

۱. در ایام عده، نفقه زن بر عهده زوج سابق می‌باشد.



قاعده‌ی «ید»

قاعده‌ی ید از جمله قواعدی است که فقیه درباب قضاوت و معاملات از آن استفاده می‌کند. مباحث این قاعده در موضوعات زیر می‌باشد:

۱. مفهوم قاعده:

مقصود از قاعده‌ی مذکور این است که هرکس بر چند چیز معین، به گونه‌ای مسلط شود که آن چیز تحت اختیار او باشد، جزء اموال شخصی او محسوب می‌شود. لذا این تسلط اماره بر مالکیت آن چیز می‌باشد. بنابراین، هرکس دارای ماشین یا خانه و یا کتاب و مانند آن‌ها باشد و در آن‌ها تصرفات مالکانه^۱ بکند، این تصرف اماره بر مالکیت آن چیز است مگر اینکه بینه‌ای خلاف آن چیز را ثابت کند که در این حالت، حجیت اماره‌ی ید ساقط می‌شود.

با همین بیان روشن شد که مراد ما از «ید» همان استیلا بر چیزی و تحت تصرف واقع شدن آن است. بنابراین، مقصود از آن عضوی که در بدن است نیست.

شایسته است که از فرق بین قاعده‌ی «ید» و قاعده‌ی «اخبارذی‌الید» غافل نباشیم. قاعده‌ی «ید» فی نفسه - حتی اگر اخباری نباشد - یک اماره بر مالکیت صاحب آن است.

۱. تصرف مالکانه یعنی تصرفاتی که که مالک با اموال خود انجام می‌دهد.

پس اگر شخصی دارای خانه‌ای باشد و در آن تصرفات مالکانه‌ای را انجام دهد، عمل او اماره‌ای است که ایشان مالک است؛ حتی اگر ادعایی بر مالکیت نکند.

این برخلاف قاعده‌ی «اخبار ذی الید» است. چون مراد از قاعده‌ی «اخبار ذی الید» این است که اگر شخصی دارای چیزی باشد و نسبت به حالتی از حالات آن - مثلاً پاک و یا نجس بودن آن - خبر دهد، مورد تصدیق و قبول واقع می‌شود و خبر ایشان حجّت است. اِحْتِی که در قاعده‌ی دوم (اخبار ذی الید) وجود دارد از جهت اخباری است که به «ید» تعلق گرفته است نه اصل «ید»؛ و این خلاف قاعده‌ی اول است که حجّت به خود «ید» تعلق گرفته است نه اخباری که به «ید» مربوط شده است.

همچنین یکی از فرق‌های این دو قاعده این است که مقصود از قاعده‌ی «ید»، ثابت کردن ملکیت استیلا و تسلط شخص است؛ در حالی که مقصود از قاعده‌ی «اخبار ذی الید» کشف از احوال دیگران، مانند طهارت نجاست می‌باشد. این فرق‌هایی است که بین قاعده‌ی «ید» و قاعده‌ی «اخبار ذی الید» وجود دارد.^۲

همچنین شایسته است که تفاوت بین قاعده‌ی «ید» و قاعده‌ی «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» بر ما پوشیده نماند. قاعده‌ی اول (ید) اماره بر مالکیت است؛ در حالی که قاعده‌ی

۱. قاعده «ید» همان مالک بودن است. پس اگر گفته شود قاعده «ید» حجّت است، یعنی هر چیزی که تحت استیلاء انسان قرار می‌گیرد، جزء اموال او محسوب می‌شود. ولی قاعده «اخبار ذی الید» می‌گوید: اگر انسان دارای چیزی باشد و از احکام آن خبر بدهد، خبر ایشان نسبت به آن حالت، حجّت است. به عبارت دیگر قاعده «اخبار ذی الید» ملکیت را برای صاحب آن ثابت نمی‌کند بلکه فقط حالتی که خبر می‌دهد، مورد تصدیق و قبول واقع می‌شود.

۲. حجیت در قاعده «اخبار ذی الید» از این جهت است که ایشان مطلع به احوال آن چیز است حتی اگر ایشان مالک نباشد. مثلاً وسیله را به صورت امانت به شخص بدهید و بعد از مدت آن شخص به مالک بگوید که این وسیله نجس شده است. در این حالت خبر ایشان از این جهت حجّت است که این وسیله تحت نظر ایشان بوده است. ولی حجیت در قاعده «ید» به خاطر خود استیلاء مسلط بودن بر آن چیز است؛ حتی اگر چیزی نگوید و ادعا مالکیت نکند، طبق این قاعده ایشان مالک است.

دوم (علی الید ما أخذت حتی تؤدی) بیان می‌کند که دست گذاشتن و مسأط شدن بر یک شیء سبب ضمان می‌شود. قاعده‌ی دوم قاعده‌ی مستقلی می‌باشد.

۲. مدرک قاعده:

مهمترین مدرکی که کشف می‌کند «یده» دلالت بر ملکیت می‌کند، سیره‌ی عقلا است که در تعامل با صاحب ید (با او) مانند مالک رفتار و معامله می‌کنند.

بنابراین هر کس بر خانه‌ای دست داشته باشد، با او معامله‌ی مالکانه انجام می‌دهیم و هرگاه بخواهد آن را بفروشد و یا آن را هبه کند، از او قبول می‌کنیم و اگر اجازه‌ی دخول تصرف در آن را بدهد داخل شده و تصرف می‌کنیم. همه‌ی این رفتارها را انجام می‌دهیم بدون اینکه از او بی‌بینه و دلیلی بر مالک بودن ایشان بخواهیم. طبیعت و رفتار عقلا بدین گونه است، و چون ردی از سوی شارع نیامده است روشن می‌شود که مورد تأیید ایشان نیز واقع شده است.

بنابراین، مهم‌ترین دلیل بر حجیت قاعده‌ی «یده»، سیره‌ی عقلا می‌باشد.

اما با اجماعی که بر حجیت قاعده ذکر شد، احتمال مدرکی بودن آن نیز وجود دارد. چون این احتمال وجود دارد که اجماع به سیره‌ی ذکر شده و یا غیر آن، استناد شده باشد.

زیرا اجماع زمانی حجّت است که از حکم معصوم علیه السلام، به صورت یداً به ید کاشف باشد و وقتی که مدرکی بودن آن محتمل باشد، دیگر نمی‌توان به یقین رسید که این اجماع کاشف از حکم معصوم است، و باید به خود مدرک مراجعه کرده و از اجماع چشم‌پوشی کنیم.

اما روایاتی که در حجیت قاعده به آن‌ها استدلال شده است، اگر چه زیاد هستند و می‌توان به بعضی از آن‌ها استدلال کرد، ولی مطلق نیستند و نمی‌توان هنگام شک به

آن‌ها استناد جست، بلکه به صورت کلی و به صورت موجبہ جزئیہ، بر حجیت ید دلالت کرده‌اند.

از جمله این اخبار عبارتند از:

(الف) روایت حفص بن غیاث از امام صادق علیه السلام: «مردی از امام سؤال کرد: اگر چیزی در دستان دیگری بینم، آیا می‌توانم شهادت بر مالک بودن او بدهم؟ امام فرمود: بله. مرد دوباره پرسید: شهادت می‌دهم که آن چیز را در دستان او دیده‌ام و نه اینکه شهادت بدهم این چیز ملک اوست. چون ممکن است مال دیگری باشد. امام صادق علیه السلام فرمود: آیا خریدن از او جایز است؟ آن شخص جواب داد: بله. سپس امام صادق علیه السلام فرمود: شاید آن چیز برای دیگری باشد، پس چگونه حکم می‌دهی که جایز است از او بخری و جزء اموال خود قرار دهی و سپس بگویی این جزء اموال من است و بر آن قسم می‌خوری و هیچ‌گاه آن را به مالک قبلی نسبت نمی‌دهی، سپس فرمود: اگر این‌گونه جایز نباشد، برای مسلمانان دیگر بازاری (از جهت حلّیت) باقی نمی‌ماند».

(ب) صحیحہ عثمان بن عیسی و حماد بن عثمان از امام صادق علیه السلام در مورد حدیث فدک:

«امیر المؤمنین علیه السلام به ابوبکر فرمود: آیا در مورد ما برخلاف حکم خدا که در بین مسلمانان وجود دارد حکم می‌کنی؟ ابوبکر گفت: خیر. امام علی علیه السلام فرمود: اگر چیزی در دست مسلمانی باشد و من ادعا کنم که آن چیز برای من است، از چه کسی یتنه و دلیل می‌خواهی؟ ابوبکر گفت: از شما یتنه می‌خواهم. چون ادعای مالکیت چیزی را کردید که در دست مسلمان است. امام علی علیه السلام فرمود: پس چرا چیزی که در دست من بوده و مسلمانان ادعا کنند که آن چیز برای آن‌هاست از من یتنه می‌خواهی، در حالی که در زمان حیات پیامبر صلی اللہ علیہ وسلم مالک آن بوده‌ام؟!...»

این روایت به روشنی دلالت می‌کند که اگر چیزی در دست شخصی باشد، از او یتنه نمی‌خواهند، بلکه از کسی که ادعای ملکیت می‌کند یتنه خواسته می‌شود و این بیان، حجیت قاعده‌ی «ید» را ثابت می‌کند.

(ج) صحیحہ‌ی عیص بن قاسم از امام صادق علیه السلام: «از امام سؤال کردم در مورد شخصی که ادعا می‌کند آزاد است و یتنه‌ای بر آزاد بودن نمی‌آورد. آیا می‌توانم او را بخرم؟ امام فرمود: بله».

فا

قا

مال

ش

خا

می

شر

شر

این

و

می

خر

و ا-

دل

-

ا اگر

است

حکم به جایز بودن خرید برده و عدم ردّ ادعای آزاد بودن ایشان، دلیلی جز حجّیت قاعده‌ی «ید» فروشنده ندارد.^۱

این‌ها برخی از ادله‌ای بود که در مسأله مطرح شده‌اند، ولی اشکال به آن‌ها مانند موارد قبلی روشن است.

بنابراین، مهم‌ترین دلیل بر حجّیت قاعده‌ی «ید» سیره عقلا می‌باشد.

۳. شرط جهل نسبت به حالت سابقه در اماره‌ی «ید»؛

مثلاً اگر شخصی در یک خانه سکونت داشته و صاحب «ید» باشد، گاهی نسبت به مالکیت قبلی آن خانه جاهل هستیم و گاهی هم قبل از این شخص، علم به مالکیت شخص دیگری داریم.

حال اگر نسبت به حالت سابقه جهل داشته باشیم - مانند آن‌جایی که شخصی را در خانه‌ای ساکن می‌بینیم و نمی‌دانیم که مالک سابق این خانه چه کسی است و احتمال می‌دهیم که این شخص خانه را یا با ارث از پدر و مادر تملک کرده و یا از مالک شرعی خانه خریده است و یا غیر از این احتمالات که باعث می‌شود خانه به صورت شرعی و یا به صورت غیر شرعی، مثلاً غصب و مانند آن به دست ایشان رسیده باشد - در این صورت، قدر متیقّن از سیره‌ی عقلا تمسّک به قاعده‌ی «ید» می‌باشد.

و اگر نسبت به حالت سابقه علم داشته باشیم - مثلاً آن‌جا که شخصی در خانه سکونت می‌کند و ما علم داریم که قبلاً مستأجر آن خانه بوده است و احتمال می‌دهیم که آن را خریده است و یا خانه قبلاً به صورت امانت و یا به صورت غصب در دست او بوده است و احتمال می‌دهیم که آن را خریده است - آیا در این فرض، اماره‌ی «ید» بر ملک او دلالت می‌کند؟

۱. اگر امام حکم به جواز خریدن داد و یا حکم به عدم ردّ کردن ادعای ایشان داد، به خاطر حجّیت قاعده «ید» است.

در این فرض، شیخ نائینی این گونه ذکر کرده‌اند که اگر قبلاً در دست او به صورت غضب بوده (در انتقال آن به صورت شرعی شک داریم) استصحاب حکم می‌کند که این خانه در حکم غضب باشد و وضعیت «ید» به وسیله‌ی استصحاب مشخص می‌شود (که این «ید» تملک را ثابت نمی‌کند)، بلکه غضب بودن ثابت می‌شود. بنابراین، نمی‌توان به قاعده‌ی «ید» تمسک کرد. چون یکی از شرایط تمسک به قاعده‌ی «ید» وجود شک و جهل نسبت به وضعیت مال است و در فرض مذکور، وضعیت مال (طبق استصحاب) روشن شده است که مغبوب است.^۱

بنابراین، در فرض مذکور اگر قبلاً «ید» او به صورت امانی یا اجاره بوده (و در مالک شدن او شک می‌کنیم)، در این حالت باز هم به استصحاب مراجعه می‌کنیم و «ید» اجاره بودن را برای او ثابت می‌کنیم [و حکم می‌کنیم که صاحب ید مالک آن اموال نشده است].

۴. عموم اماره‌ی «ید» نسبت به صاحب آن؛

گاهی انسان بر اموالی مسلط است و آن مال تحت اختیار او قرار گرفته است، اما شکی ایجاد می‌شود که آیا دیگران مالک آن اموال شده‌اند یا نه؟

در این خصوص، طبق مباحث قبلی حکم کردیم. (اینکه صاحب ید مالک آن اموال است و دیگران مالک نیستند.)

و گاهی نیز فرض می‌گیریم که انسان مالی را در میان اموالی که در خانه یا صندوق دارد پیدا می‌کند و شک می‌کند که آیا این مالی که همراه اموال خود او بوده، ملک اوست یا نه؟ آیا می‌تواند حکم به تملک هر مالی که در حیطه‌ی اموال او پیدا می‌شود بدهد؟

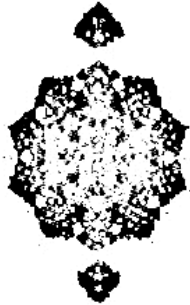
۱. همچنین، حکم اموالی که قبلاً وضعیت آن‌ها برای ما مشخص بود، حکم سابق را طبق استصحاب جاری می‌کنیم.

در این مورد می‌توان با استناد به سیره‌ی عقلا که عام بوده و شامل این فرض نیز می‌شود جواب مثبتی به فرض بالا داد.

چون عقلا طبق موارد غالبی حکم به ملکیت او می‌دهند و موارد غضب کم هستند و غالب بودن وضعیت یک شیء در این فرض نیز قابل جریان می‌باشد.

بنابراین، به طور غالب هر آنچه که در صندوق است به خود انسان برمی‌گردد و جزء اموال اوست، مگر اینکه فرض بگیریم صندوق برای چند نفر مشترک است و آن‌ها اموال خود را در آن صندوق نگاه‌داری می‌کنند. در این حالت، نمی‌توان گفت که تمام اموال آن صندوق برای آن شخص است.

البته، علاوه بر سیره‌ی عقلا که بیان شد، می‌توان طبق صحیح‌ه‌ی جمیل بن صالح به صورت مفصل به فرض مذکور حکم داد: «به امام صادق علیه السلام گفتم: شخصی در خانه‌ی خود یک دیناری پیدا می‌کند. امام فرمود: آیا اشخاص دیگر وارد منزل او می‌شوند؟ جواب دادم: بله، خیلی زیاد. فرمود: این مال پیدا شده و حکم لقطه را دارد. گفتم: اگر شخص در صندوق خود دیناری پیدا کند؟ امام فرمود: آیا دیگران هم اموال خود را در آن صندوق نگاه‌داری می‌کنند و قابل دست‌رسی دیگران نیز هست؟ گفتم: خیر. امام فرمود: آن دینار برای اوست.»



قاعده‌ی «سلطنت»

قاعده‌ی «سلطنت» از جمله قواعدی است که نزد فقها مسلم بوده و در باب معاملات به آن تمسک می‌کنند.

مباحث این قاعده در موضوعات زیر بررسی می‌شود:

۱. مفهوم قاعده:

مقصود از قاعده‌ی «سلطنت» این است که مالک می‌تواند در محدوده‌ی شرع، هرگونه تصرفی را در اموال خود انجام دهد. بنابراین، او حق در فروختن، هدیه دادن، اجاره دادن، خوردن و مانند آن و تصرفاتی که شارع آن‌ها را ردّ نکرده است را دارد. مراد از قاعده‌ی «سلطنت» همین معنا می‌باشد.

بنابراین، مراد از قاعده‌ی «سلطنت» عدم جواز تصرفات دیگران بدون اذن مالک نیست. چون این معنا تمام معنای قاعده‌ی «سلطنت» نمی‌باشد، بلکه مراد از آن وسیع‌تر از معنای مذکور است. (و مخصوص عدم جواز تصرفات دیگران نیست).

پس مراد و معنای آن این است که مالک یک شیء حق هرگونه تصرف را در مال خود دارد و لازمه‌ی این حکم آن است که دیگران حق تصرف در آن مال را بدون اذن صاحب آن نداشته باشند.

۲. مدرک قاعده؛

مهم‌ترین مدرک قاعده سیره عقلی و سیره مشرعه و بعضی از روایات می‌باشد. دلالت سیره عقلی بر اینکه انسان بر هر گونه تصرف در اموال خود «سلطنت» دارد (و می‌تواند همه نوع تصرف را در آن انجام دهد)، از واضحات است؛ بلکه ثابت شدن چنین قاعده‌ای نزد آن‌ها از بدیهیات اولیه می‌باشد.

همچنین، احتمال نمی‌دهیم که چنین سیره‌ای بعد از زمان معصومین علیهم‌السلام ایجاد شده باشد. بنابراین، با عدم ردّ چنین سیره‌ای ثابت می‌شود که این سیره مورد تأیید معصومین قرار گرفته است.

و اما سیره مشرعه که در نزد آن‌ها ایجاد شده و متصل به زمان معصوم نیز هست هیچ شکی در آن وجود ندارد و به خاطر اینکه آن‌ها اهل شرع هستند برای ثابت کردن چنین قاعده‌ای کفایت می‌کند و دیگر نیازی به اثبات عدم ردّ شارع ندارد. برخلاف سیره عقلی - و علت اینکه حجت بوده و نیازی به اثبات عدم ردّ ندارد، به این خاطر است که این گونه سیره مشرعه از معصومین نشأت گرفته است و إلاّ به آن سیره مشرعه گفته نمی‌شود.

و اما نصوص و روایات خاص این مسأله، روایاتی مانند موثقه‌ی سماعه می‌باشد: «از بخشش پدر به فرزند خود سؤال کردم، امام فرمود: اگر پدر تندرست باشد می‌تواند هرگونه تصرفی را در اموال خود انجام دهد، ولی اگر مریض باشد (و منتهی به مرگ شود)، حق تصرف در اموال خود را ندارد».

بنابراین، ظاهر جمله‌ی «یصنع به ماشاء» هرگونه تصرف را در اموال خود می‌تواند انجام دهد» دلالت می‌کند که مالک حق هرگونه تصرف را دارد و این تصرف مخصوص بخشش نمی‌باشد.

این ادله از مهم‌ترین أدله‌های قاعده‌ی «سلطنت» می‌باشد.

اما حدیث مشهوری که می‌گوید: «مردم بر اموال خود مسلط هستند» ضعیف‌السند

است. چون علامه مجلسی این روایت را از کتاب عوالی اللئالی نقل می‌کند که اگر به مصدر اصلی آن (عوالی اللئالی) مراجعه کنیم، خواهیم دید که آقای ابن ابی جمهور احسانی از چهار طریق این روایت را نقل کرده است: گاهی از کتب اصحاب و گاهی از (بعضی) کتب شهید و گاهی از فاضل مقداد و چهارمین طریق از ابن فهد حلی نقل می‌کند.

همه‌ی این طرق (که ابن ابی جمهور از آن‌ها نقل می‌کند) مرسل هستند و حجیت ندارند.

باز هم اشکال جبران ضعف سند توسط شهرت در این جا مطرح است؛ همان گونه که در مباحث قبلی بیان شد.^۱

۳. حدود قاعده‌ی «سلطنت»

شریعت اسلام به صورت مطلق به قاعده‌ی «سلطنت» حجیت نداده، بلکه محدودی آن را گاهی به صورت تخصیص و گاهی به صورت تخصیص معین کرده است.^۲ از جمله آنها:

الف) مواردی که تذبذب و اسراف وجود دارد؛ هر انسانی تا قبل از رسیدن به حد تذبذب و اسراف، حق هرگونه تصرف در اموال خود را دارد و اگر به این حد برسد، به دلیل تصریح آیه‌ی شریفه از تصرف منع می‌شود: «وَلَا تَبْذُرْ تَبْذِيرًا، إِنَّ الْمُبْذِرِينَ كَانُوا إِخْوَانَ

۱. بنابراین نمی‌توان توسط شهرت، سند این روایت را جبران کرد.

۲. تخصیص: خروج حقیقی چیزی از موضوع دلیل.

واژه تخصیص در برابر تخصیص از اصطلاحات علم اصول فقه و عبارت است از خروج حقیقی و وجدانی چیزی از موضوع دلیل چیزی دیگر، مانند خروج زید جاهل از دلیل وجوب اکرام عالمان (اکرم العلماء) و سرکه از موضوع دلیل حرمت شراب. به شیء محکوم به خروج - مانند زید و سرکه در دو مثال یاد شده - «خارج به تخصیص» گفته می‌شود. (فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، ۲: ۳۹۱)

الشیاطین؛ و هرگز اسراف و تبذیر نکن، چرا که تبذیر کنندگان، برادران شیاطینند؛ و شیطان در برابر پروردگارش، بسیار ناسپاس بود. مانند این موارد، از جمله موردهایی است که به صورت تخصیص از قاعده خارج می‌شوند.

ب) مواردی که اموال مورد تعلق مالیات (وجوهات شرعی) است؛ مالک در آن دسته از اموالش که مالیات‌های شرعی به آن‌ها تعلق گرفته است حق تصرف ندارد، مگر اینکه خمس و زکات آن‌ها را خارج کند.

مانند این موارد، از مواردی است که به صورت تخصیص از قاعده خارج شده‌اند. این بدین معناست که، اموالی که بر آن‌ها مالیات شرعی (خمس و زکات) تعلق گرفته، همه‌ی آن‌ها جزء اموال مالک است، اما از هرگونه تصرف در آن‌ها ممنوع است مگر اینکه مالیات آن‌ها را خارج سازد.

یا اینکه بگوئیم از جمله مواردی است که به صورت تخصیص از قاعده «سلطنت» خارج می‌شود؛ به این معناست که، اموالی که بر آن‌ها مالیات تعلق گرفته است، به صورت کامل جزء اموال مالک محسوب نمی‌شوند، بلکه قسمتی از آن‌ها اموال او بوده و قسمت دیگر برای مالکان (مستحقین) زکات و خمس می‌باشد و هر دو (مالک و مستحقین) در این اموال به صورت مُشاع شریک هستند که مالک نمی‌تواند بدون موافقت شریک خود (که همان مستحقین زکات و خمس هستند) در اموال خود تصرف کند. (پس این مورد، از موارد تخصیص است و از اموال او به صورت تخصیصاً خارج شده است، برعکس فرض بالا که به صورت تخصیصاً خارج شده بود).

ج) مواردی که اموال در محدوده‌ی حرام هزینه می‌شود. بنابراین، مالک مثلاً حق خرید شراب یا قرض دادن و یا معامله‌ی ربوی با اموال خود ندارد.

در این حالت، قاعده‌ی «سلطنت» به وسیله‌ی موارد مذکور تخصیص خورده است.

د) موردی که تصرف در حال مرضی باشد که به مرگ انسان منجر می‌شود. مشهور می‌گوید:

مالک اگر مریض شود و آن بیماری تا مرگ او ادامه پیدا کند، در این حالت حق تصرف در اموال خود را در مواردی مثل بخشیدن و یا فروختن کمتر از قیمت واقعی و... ندارد، مگر در ثلث اموال خود که شرع جایز دانسته است.^۱

این مورد از مواردی است که به صورت تخصص از قاعده خارج می‌شود نه به صورت تخصیص؛ به این معنا که شخص بعد از مرگ دیگر مالک نیست، مگر به مقدار یک سوم. بنابراین، شخص بیش از یک سوم اموال خود را مالک نخواهد بود و حق تصرف در بیش از این مقدار را نخواهد داشت.

۴. «سلطنت» بر نفس و اعضاء؛

آیا انسان همان گونه که بر اموال خود مُسَلِّط است بر نفس و اعضاء خود نیز مُسَلِّط است؟

پاسخ منفی است، چون دلیلی بر این «سلطنت» وجود ندارد.

بلکه ممکن است دلیلی بر عدم این «سلطنت» آورده شود. اما ادله‌ای که می‌گویند

انسان بر نفس و اعضاء خود «سلطنت» ندارد:

نسبت به عدم «سلطنت» بر نفس، آیه‌ی شریفه است که می‌فرماید: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ

إِلَى النَّهْطِ كَيْفَ﴾: خود را به دست خود، به هلاکت نیفکنید که دلالت می‌کند انسان

نمی‌تواند نفس خود را با عمل خودکشی و مانند آن در معرض هلاکت قرار دهد.

اما نسبت به عدم «سلطنت» بر بدن - مانند بخشیدن و اهداء کلیه یا چشم و مانند آن‌ها -

می‌توان به ادله‌ی زیر تمسک کرد:

۱. اگر انسان اواخر عمر خود مریض شود، و این بیماری تا مرگ او مستمر باشد، در حالت این بیماری حق

تصرف در اموال خود را ندارد، بنابراین اگر اموال خود را کمتر از قیمت واقعی بفروشد و یا به دیگری ببخشد و

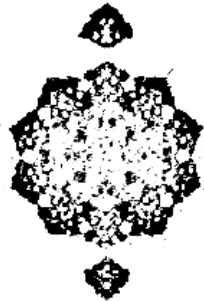
یا وقف کند و... تصرفات ایشان نافذ نیست، مگر اینکه تصرف ایشان کمتر از یک سوم از دارائی خود باشد.

چون میت حق تصرف و وصیت به یک سوم اموال خود را دارد.

الف) تمسک کردن به سیره‌ی عقلانیه که دلالت می‌کند انسان نمی‌تواند به بدن خود ضرری وارد سازد که این سیره به وسیله‌ی عدم ردّ شارع امضا و تأیید شده است.

ب) تمسک کردن به حدیث نفی ضرر که در حدیث شریف، فقره‌ی «لا ضرر ولا ضرار» آمده است. جمله‌ی دوم این حدیث (لاضرار) شامل حکم مسأله (ضرر رساندن به بدن) نیز می‌شود. بنابراین، لازم است حکم به حرمت اضرار بدهیم.

ج) تمسک به ادله‌ای که بر حرمت جنایت و ظلم انسان به خود دلالت می‌کنند. با این توضیح، قطع دست و یا پا یک نوع ظلم به خود است و به تصریح آیه‌ی «وَمَا ظَلَمْنَاهُمْ وَلَكِنْ كَانُوا أَنْفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ». ما به آنها ستم نکردیم، اما آنها به خودشان ظلم و ستم می‌کردند.» حرام می‌باشد.



سوالات

۱. قاعده طهارت را تعریف کنید؟ یکی از مدارک آن را بنویسید؟

هرگاه در طهارت و نجاست چیزی شک حاصل شد، حکم به پاکی آن داده می شود. هرگاه علم به نجس شدن آن حاصل شود، حکم طهارت از آن مرتفع می شود و اگر علم به عدم طهارت آن حاصل نشد، این حکم باقی می ماند.

مدرک: الف) موثقه‌ی عمار از امام صادق علیه السلام: «همه چیز برای شما پاک است، تا اینکه علم پیدا کنی آن چیز نجس است. لذا اگر علم پیدا کردی، نجس می شود و اگر علم پیدا نکردی، چیزی بر شما نیست».

ب) تمسک به قاعده‌ی استصحاب؛

ج) روش شارع. روش شارع در بیان احکام بدین صورت است که فقط نجاسات رایان فرموده اند و اشیاء پاک را ذکر نکرده اند.

۲. آیا قاعده طهارت شامل شبهات حکمیه می شود؟

قول اول: قاعده طهارت شامل آن نمی شود.

(این گونه استدلال شده است که قدر متیقن موثقه‌ی عمار این است که در احتمال

اصابت نجاست بایک چیز، پاکی است و مکلف به این احتمال اعتنا نکند تا از وسوسه های شیطان و شک های شخصی در امان باشد.
اما اینکه اگر بخواهیم این قاعده را حالت جهل در حکم شرعی بدانیم (ناقول عموم را قبول کنیم)، خالی از اشکال و جرأت [جسارت] بر شارع نیست.
این استدلال اشکال دارد و آن اینکه، اطلاق موثقه حجّت است و اشکال بالا و جرأت بر شارع را نفی می کند.
قول دوم: قاعده طهارت شامل آن می شود.

۲. آیا حکم طهارت، حکم واقعی است؟ یا حکم ظاهری؟

نزد علما مشهور شده است که قاعده «طهارت» در هنگام شک، حکم ظاهری را ثابت می کند.
ولی صاحب حدائق می گوید: که قاعده طهارت حکم واقعی را ثابت می کند، نه حکم ظاهری را؛ به این معنا که اگر کسی در واقعیت نجس بودن چیزی شک کرد، آن چیز در حق ایشان واقعاً پاک است، نه ظاهراً.

۳. قاعده سوق مسلمانان را تعریف کرده و یکی از مدارک آن را بنویسید؟

مقصود از قاعده سوق مسلمانان، اماره بودن بر تزکیه می باشد. لذا طبق این قاعده هر چیزی که از بازار مسلمانان خریداری شود، محکوم به حلیت می باشد.
مدارک آن می توان به دلایل سه گانه زیر استناد کرد:
الف) سیره ی متشرّعه؛ ب) دلیل دیگر اینکه، اگر قاعده سوق مسلمانان حجّت نباشد، جامعه مختل می شود؛ ج. تمسک به روایات خاصه.

۵. آیا ید مسلمان بر تذکیر دلالت می کند؟

پاسخ این سؤال مثبت است. زیرا روایات اگرچه تعبیر به بازار مسلمانان کرده اند، ولی

احتمال نمی‌دهیم که این حکم مخصوص بازار باشد. زیرا بازار چیزی جز مغازه‌ها و محلات و دیوارها نیست. لذا حکم به تزکیه در بازار مسلمانان، به خاطر جمع شدن مسلمانان در آن مکان است و چیزی که خریداری می‌شود، کاشف از این است که از دست مسلمان خریداری شده است.

بنابراین، حکم به تزکیه‌ی گوشت به خاطر وجود دست مسلمان است نه به خاطر بازار؛ بلکه بازار به خاطر اماره بودن بر دست مسلمان حجت دانسته شده است.

۶. وسایلی که در کشورهای مسلمانان ساخته می‌شود و در کشورهای کفار فروخته می‌شود می‌توان بر آنها قاعده‌ی سوق جاری کرد؟

بله، با تمسک به موثقه‌ی اسحاق بن عمار استفاده از آن جایز است. البته اگر از نوشته‌های روی آن اطمینان حاصل شود [که محصول کشور مسلمان است]. می‌توان آن را خرید و استفاده کرد. در ذیل موثقه آمده است: «اشکال ندارد که با جبه نماز خوانده شود و هر چیزی که در بلاد اسلام ساخته شود...».

۷. آیا قاعده‌ی سوق مسلمانان فقط بر مذهب شیعه جاری می‌شود؟

خیر، بلکه به دو دلیل شامل بقیه‌ی مذاهب نیز می‌شود:
الف) اطلاق نصوص و روایات ذکر شده و عدم اختصاص کلمه‌ی مسلمان به مذهب خاص؛

ب) حالتی که غالباً نصوص صادر شده، زمانی بوده که بازار مسلمانان دارای مذاهب متعددی بوده است. لذا نمی‌توان بازار را مختص شیعه دانست. چون تخصیص اکثر لازم می‌آید و تخصیص اکثر نیز در نظر عرف قبیح است.

۸. قاعده‌ی اصل صحت را تعریف کنید و یکی از مدارک آن را بنویسید؟

فعلی که از شخصی صادر می‌شود - عقداً باشد یا ایقاع، یا تطهیرشیء باشد یا نماز

استیجاری... - وما شك می کنیم که آن فعل صحیح است تا بر آن آثار شرعی مترتب شود یا باطل وبدون آثار شرعی باقی بماند؛ در این حالت فعل را حمل بر صحّت می کنیم و دارای اثر می باشد.

مدرک آن: مهمترین دلیل قاعده صحّت، سیره عقلی و متشرعه می باشد که با رفتار یکدیگر به صورت صحیح معامله می کنند.

۹. فرق بین قاعده صحّت و قاعده فراغ را بیان کنید؟

تفاوت بین این دو در دو مورد ثابت می شود:

۱) اول: اینکه قاعده صحّت ناظر به فعل مکلف دیگر است، در حالی که قاعده فراغ ناظر فعل خود شخص است. لذا هر کس بر میتی نماز بخواند و بعد از اتمام آن در صحّت نماز خود شک کند، قاعده فراغ جاری می کند، ولی اگر دیگری بر میت نماز بخواند و در صحّت نماز او شک کنیم، قاعده صحّت جاری می کنیم و نمی توان قاعده فراغ جاری کرد.

دوم: اینکه در قاعده فراغ نمی توان در حین عمل به آن تمسک کرد، برخلاف قاعده صحّت که در حال عمل می توان به آن تمسک کرده و صحّت نماز را ثابت کرد.

۱۰. آیا لازم است که طرف مقابل علم به شرایط صحّت عمل و بطلان آن داشته باشد تا بتوان قاعده صحّت را جاری کرد؟

شخصی که عقدی را اجرا می کند، الف) گاهی فرض می شود که می دانیم ایشان علم کامل به شرایط عقد صحیح و باطل دارد و قادر است بین این دو فرق بگذارد. در این حالت هیچ گونه شک و وجود ندارد که فعل ایشان حمل بر صحّت می شود. چون قدر متیقن از سیره همین حالت است.

ب) گاهی یقین داریم که ایشان علم کامل نسبت به صحّت عقد ندارد و نمی تواند بین

عقد صحیح و باطل فرق بگذارد. در چنین فرضی، نمی‌توان اصل صحّت را جاری کرد. چون سیره مطلق نیست و یا اینکه شک داریم و در صورت شک نیز باید به قدر متیقّن عمل شود. [همچنین] احتمال عدم اطلاق برای ثابت کردن عدم صحّت تمسک به آن، کافی است، چون سیره دلیل لّبی است و باید به قدر متیقّن اکتفا کرد. (ج) گاهی هم شک داریم که آیا مکلف می‌تواند بین عقد صحیح و باطل فرق بگذارد یا خیر؟

در چنین فرضی، گفته شده است که سیره شامل آن می‌شود (و عمل آنان صحیح می‌باشد). چون غالب مردمی که عقود را جاری می‌کنند، از شروط و موانع عقود به صورت کامل و تفصیلی اطلاع ندارند.

۱۱. قاعده لاتعاد را تعریف کرده و مدرک آن را بیان کنید؟

مقصود از قاعده‌ی «لاتعاد» اینکه اگر نماز گزار وارد بعضی از اجزاء یا شرایط نماز شد، دیگر نیازی به اعاده‌ی نماز ندارد، مگر اینکه خللی در رکوع یا سجود یا طهارات (از حدث) و یا قبله و وقت وارد آورده باشد. مدرک قاعده‌ی مذکور، صحیح‌ه‌ی زراره از امام باقر علیه السلام می‌باشد که فرمودند: «نماز اعاده نمی‌شود مگر به خاطر پنج عمل؛ طهور، وقت، قبله، رکوع و سجود. سپس فرمودند: قرائت و تشهد و تکبیر، هر کدام یک عمل سنت هستند و عمل سنت، عمل فریضه را باطل نمی‌کند».

۱۲. آیا قاعده لاتعاد شامل شخص عامد می‌شود؟

این قاعده شامل شخص عامد که یک جزء و یا یک شرط از نماز را ترک کرده، نمی‌شود و این امر از واضحات می‌باشد. چون عدم وجوب اعاده، با فرض شرطیت یا جزئیت یک عمل سازگاری ندارد.

۱۳. آیا قاعده لاتعاد شامل شخص ناسی می شود؟

جمعی از علماء، از جمله شیخ نائینی می گویند: قاعدهی «لاتعاد» فقط شامل ناسی است. و این گونه استدلال کرده اند که جاهل اصل عمل را در واقع انجام نداده است بنابراین این سیاق جمله: «اعاده کن» شامل آن نمی شود؛ و این مسأله برخلاف ناسی است.

۱۴. آیا قاعده لاتعاد شامل جاهل قاصر و مقصر می شود؟

دو نظریه وجود دارد:

نظر اول: قاعده لاتعاد فقط شامل جاهل ^{مأم} مقصر است.

نظر دوم: شامل جاهل قاصر ^{مصر} می شود.

۱۵. آیا قاعده لاتعاد مختص حالت فراغ از عمل می شود؟

گاهی نماز گزار بعد از فراغت از نماز می فهمد که جزء یا شرطی را ترک کرده است و گاهی نیز در حال خواندن نماز این مسأله رخ می دهد.

قدر متیقن از جریان قاعدهی «لاتعاد» حالت اول است. اما نسبت به حالت دوم گفته شده است که حدیث شامل آن نمی شود. زیرا تعبیر «لاتعاد» دلالت بر این دارد که فعل تمام شده است و دیگر نیازی به اعادهی آن نیست.

همچنین از لفظ «الصلوة» نیز می توان این را فهمید که حدیث مختص حالت فارغ شدن از عمل می باشد. چون زمانی مفهوم «صلوة» محقق می شود که نماز به صورت کامل و تام آدا شود؛ و اگر در حال خواندن آن باشد، به آن عمل ناتمام «صلوة» گفته نمی شود.

۱۶. آیا قاعده لاتعاد شامل حالت زیادی اجزاء می شود؟

گاهی خلل توسط ترک جزئی از اجزاء و یا شرطی از شروط ایجاد می شود و گاهی توسط زیاد کردن شرط یا جزء صورت می گیرد.

قدر متیقن قاعده همان قول اول است. نسبت به شمول فرض دوم (زیادت) بین علماء

اختلاف نظر ایجاد شده است.

بعضی از علما گفته‌اند که «حدیث شامل زیادت نمی‌شود»، چون نمی‌توان در سه مورد از پنج مورد مذکور (وقت، قبله و طهور) زیادت را تصور کرد.^{۶۸} ولی قول صحیح این است که حدیث شامل زیادت و تکرار موارد نیز می‌شود. چون قابل تصور نبودن بعضی از موارد، مانع از تمسک به إطلاق در مواردی که می‌توان اضافه را تصور کرد، نمی‌شود.

۱۷. چرا حدیث لاتعداد نیت و تکبیرة الاحرام و قیام را جزء آرکان نماز ذکر نکرده است؟

پاسخ اینکه، شاید بر عمل بدون نیت، عنوان نماز صدق نمی‌شود تا به اعاده یا عدم اعاده‌ی آن حکم کنیم و همین دلیل برای تکبیر نیز قابل ذکر است. اما قیامی که رکن بودن آن معروف است، قیام متصل به رکوع می‌باشد؛ یعنی قیامی که یک لحظه قبل از رکوع صورت می‌گیرد. شاید عدم ذکر آن در حدیث این باشد که اگر این قیام ترک شود، اصل رکوع ترک می‌شود (چون تحقق رکوع به قیام قبل از آن بستگی دارد). و اگر قیام انجام نگیرد، رکوع هم محقق نمی‌شود. بنابراین، رکن بودن رکوع در حدیث ذکر شده است (واز ذکر آن می‌توان وجوب قیام را ثابت کرد تا اصل رکوع محقق شود)، و دیگر نیازی به ذکر قیام در حدیث وجود ندارد.

۶۸. یعنی انسان نمی‌تواند تصور کند که قبله دوبار در نماز تکرار شده، و یا طهارت یا وقت دوبار تکرار شده‌اند؛ پس از این عدم تصور تکرار، می‌گوییم که حدیث «لاتعداد» فقط شامل مواردی است که از نماز کم شده باشند، و شامل مواردی که قابلیت تکرار ندارند، نمی‌شود. هدف نهایی این اشکال این است که نمی‌توان به حدیث «لاتعداد» برای صحت تکرار اعمال در نماز تمسک کرد، چون حدیث «لاتعداد» فقط شامل موارد نقصان است و تکرار تکبیر از موارد اضافه است.

۱۸. چرا فقها طهور و قبله و وقت را جزء ارکان نماز ذکر کرده اند؟

مراد از ارکانی که فقها ذکر کرده اند اجزائی است که حتی اگر به سهو هم ترک شوند، باعث بطلان نماز می شوند و واضح است که این موارد سه گانه شرط هستند نه جزء.

۱۹. معنای طهور در حدیث لاتعاد چیست؟

ظاهر حدیث این است که مختص به حدث است.

۲۰. قاعده میسور را تعریف کنید؟

مراد از این قاعده این است که اگر عمل واجبی داشته باشیم و آن عمل دارای اجزاء مرکبی باشد و مکلف نیز قادر به انجام تمام اجزاء آن عمل نباشد، در این حالت انجام بقیه‌ی اجزا لازم است، چون به خاطر عدم قدرت بر انجام برخی از آن اجزاء انجام اجزایی که می توان آن‌ها را انجام داد ساقط نمی شود؛ اگر چه طبق قاعده‌ی اولی عمل واجب ساقط شود.

۲۱. آیا می توان به حدیث «المیسور لایسقط بالمیسور» که امیرالمومنین علیه السلام فرموده اند برای حجت قاعده میسور تمسک کرد؟

خیر؛ گاهی به استدلال این حدیث اشکال گرفته می شود که این روایت شامل عملی می شود که اجزاء متعددی دارد و وجوب به صورت جداگانه برای هر کدام آمده است ولی شامل اجزاء مرکبی که با یک امر واجب شده اند نمی شود.

اما اشکال از لحاظ سند این است که این روایت ضعف بزرگی دارد.

۲۲. اصل استصحاب با قاعده میسور را بررسی کنید؟

برای ثابت کردن وجوب برای اجزاء باقی مانده، تمسک کردن به استصحاب یک



استدلالی بعید و غریبی است. چون وجوب قبلی برای اجزاء میسور قطعاً ساقط شده است. زیرا وجوب آنها در ضمن وجوب کل بوده و وقتی که وجوب کل ساقط شده باشد، وجوب آنها هم به تبع کل ساقط می شود و وجوبی که - همان وجوب نفسی استقلالی است - ما می خواهیم آن را ثابت کنیم، قبلاً به واسطه استصحاب بر آنها ثابت نشده بود.

۲۳. قاعده فراغ و تجاوز را تعریف کنید و مدرک یکی را ذکر کنید؟

در مفهوم دو قاعده (و فرق آنها) بین علما اختلاف وجود دارد. گروهی از علما، مانند شیخ نائینی گفته اند که قاعده‌ی فراغ مخصوص شک در صحت عمل بعد از اتمام عمل است و قاعده‌ی تجاوز شک در اصل انجام دادن جزء گذشته است، بعد از آنکه وارد جزء بعدی می شود.

شرح مسأله اینکه، شک نماز گزار گاهی مربوط می شود به صحت نماز بعد از آنکه عمل تمام شده است، و گاهی در انجام دادن یا ندادن جزء قبلی نماز است در زمانی که در حال نماز خواندن می باشد و وارد جزء بعدی شده است.

لذا در فرض اول، بعد از فراغ و شک در صحت نماز حکم به صحت آن می شود و مفهوم آن همان قاعده‌ی فراغ است. و اگر شک در انجام دادن یا ندادن جزء گذشته، بعد از وارد شدن در جزء بعدی باشد، طبق قاعده‌ی تجاوز حکم می شود که آن جزء را انجام داده است [و این همان فرض دوم است].

در فرق بین آن دو گفته شده است که گاهی شک نماز گزار مربوط به صحت فعلی است که انجام داده است و یقین دارد که آن جزء را انجام داده است و در شک بین کل (عمل) یا جزء (از عمل) فرقی وجود ندارد و شک دیگر در اصل انجام عمل می باشد [که آیا عمل انجام داده است یا خیر].

در فرض اول (شک در صحت) طبق مفهوم قاعده‌ی فراغ حکم به صحت آن می شود

و مخصوص شک در (صحت) کل نیست، بلکه شامل شک در (صحت) جزء نیز می‌باشد.

در فرض دوم (شک در اصل انجام فعل)، طبق قاعده تجاوز حکم به انجام دادن جزء مشکوک داده می‌شود و این همان مفهوم قاعده‌ی تجاوز است.

۲۴. آیا می‌توان به قاعده فراغ و تجاوز تمسک شود و صحت غیر نماز را ثابت کرد؟
مناسب این است که گفته شود نسبت به قاعده‌ی فراغ باید یقین داشته باشیم که شامل بقیه‌ی ابواب نیز می‌شود.

زیرا موثقی محمد بن مسلم عام است و شامل بقیه‌ی ابواب، همچون باب حج نیز می‌شود.

همچنین نسبت به قاعده‌ی تجاوز نیز می‌توان به عمومیت آن نظر داد. البته بخاطر وجود دلیل قاعده‌ی تجاوز شامل وضو نمی‌شود.

۲۵. آیا داخل شدن در جزء بعدی برای جریان قاعده فراغ و تجاوز شرط است؟

نسبت به قاعده‌ی تجاوز هیچ بحث و شک‌ی وجود ندارد که ورود در جزء بعدی شرط است.

و اما نسبت به قاعده‌ی فراغ چنین شرطی (دخول در عمل بعدی) لازم نیست.

بنابراین، شک در اصل انجام دادن جزء نمی‌توان بنا را بر انجام دادن گذاشت، مگر اینکه داخل در جزء بعدی شده باشد. این مسأله بر خلاف شک در صحت فعلی است که آن را به صورت یقینی انجام داده و در صحت آن شک کند که در این صورت، حکم به صحت آن می‌دهد حتی اگر وارد جزء بعدی نشده باشد.

بنابراین، شک در اصل انجام دادن جزء نمی‌توان بنا را بر انجام دادن گذاشت، مگر اینکه داخل در جزء بعدی شده باشد. این مسأله بر خلاف شک در صحت فعلی است

که آن را به صورت یقینی انجام داده و در صحت آن شک کند که در این صورت، حکم به صحت آن می‌دهد حتی اگر وارد جزء بعدی نشده باشد.

۲۶. آیا برای جریان قاعده تجاوز، احتمال ملتفت بودن، شرط است؟

گاهی فرض می‌شود که شخص بعد از اینکه از عمل فارغ شد و شکی برای او حاصل نگردید، یقین دارد که در هنگام عمل غافل از جزء و شرط مشکوک بوده است و گاهی احتمال التفات (توجه) نسبت به آن‌ها می‌دهد؛ مثلاً شخص که وضو می‌گیرد و انگشتر در دست دارد، بعد از اتمام وضو برای او شک حاصل می‌شود که آیا آب زیر انگشتر رسیده است یا نه؟ بنابراین، گاهی یقین دارد که هنگام عمل از وجود انگشتر غافل بوده و یا از جابه‌جا کردن آن (تا باعث فرورفتن آب در زیر آن شود) غافل شده است و گاهی احتمال می‌دهد که در هنگام وضو به انگشتر و جابه‌جا کردن آن و رساندن آب به زیر آن ملتفت بوده است.

(در فرض ما دو حالت وجود دارد و حالت سومی برای آن متصور نیست، مگر اینکه بگوییم مکلف هنگام وضو قطع و یقین داشته که ملتفت بوده است و دیگر شکی ندارد. بنابراین، نمی‌توان قاعده‌ی فراغ را جاری کرد.)

با روشن شدن این مسأله می‌گوییم: نسبت به احتمال التفات، هیچ‌گونه شکی وجود ندارد که می‌توان قاعده‌ی فراغ را جاری کرد.

اما نسبت به اینکه مکلف یقین داشت هنگام عمل غافل بوده، بعضی از علما (آیت‌الله خوئی) می‌گویند: قاعده‌ی فراغ شامل چنین فرضی نمی‌شود. ایشان معتقدند که قاعده‌ی فراغ برای تأسیس یک حکم جدید و برخلاف ارتکاز عقلا تشریح نشده است، بلکه قاعده ناظر بر عملی است که سیره‌ی عقلا بر آن عمل می‌کنند و به بعد از فراغ اعتنایی ندارند و واضح است که سیره‌ی عقلا زمانی به شک اعتنا نمی‌کند که هنگام عمل، مکلف غافل نباشد.

۲۷. قاعده علی الید را تعریف کنید و مدرک آن را بنویسید؟

مقصود از قاعده‌ی «علی الید» اینکه اگر کسی بر اموال دیگران مسلط شود و تحت اختیار خود قرار دهد ضامن آن خواهد بود، حتی اگر تلف نکند و یا اینکه به دست دیگری تلف شود.

مدرک: بهترین راه برای اثبات قاعده‌ی «علی الید»، تمسک به سیره‌ی عقلائیه می‌باشد.

۲۸. آیا قاعده علی الید شامل جاهل و صغیر می‌شود؟ (نظر مؤلف را بیان کنید)

دوقول وجود دارد: قول اول: ضامن محقق نمی‌شود. چون احکام شامل جاهل و صغیر نمی‌شود.

قول دوم: ضامن محقق می‌شود. چون ضامن یک حکم وضعی است و احکام وضعی شامل آن دو می‌شوند. (نظر مؤلف)

۲۹. کدام «یده‌ها» از قاعده علی الید استثناء می‌شوند؟

«یدأمانی» و «یدإحسان» از این قاعده استثناء می‌شوند.

۳۰. نسبت قاعده علی الید با قاعده إتلاف را بررسی کنید؟

نسبت این دو عموم و خصوص من وجه است.

وجه إفتراق: اگر کسی مال دیگران را تلف کند، اگر چه بر مال مسلط نباشد، طبق قاعده إتلاف ضامن است. مثلاً از دورشیشه دیگران را بشکنند.

وجه إفتراق: اگر غاصب بر مال دیگران مسلط شود و توسط علت خارجی تلف شود، طبق قاعده علی الید ضامن است. مثلاً وسیله دیگری را غصب کند و باران و یا زلزله آن مال را از بین ببرد.

وجه اشتراک: اگر کسی مال را غصب کند و شخصاً آن را تلف کند. طبق قاعده إتلاف و علی الید ضامن است. (وجه اشتراک)

۳۱. شخصی که بدون اجازه از وسایل دیگران استفاده می کند، چه احکامی مترتب می شوند؟

الف) ایشان کار حرامی انجام داده اند و از لحاظ حکم تکلیفی باید از مالک حلالیت بطلبند.

ب) ایشان در صورت تلف شدن وسیله، ضامن آن خواهد بود.

۳۲. اگر چند نفر به صورت متوالی چیزی را غصب کنند، مالک به چه کسانی می تواند مراجعه کند؟ چرا؟

مالک طبق علی الید حق رجوع به تمامی آنها را دارد حتی اگر مال در دست آن نباشد.

۳۳. اگر مال در دست غاصب تلف شود، طبق چه قاعده ای ضامن است؟

اگر مال در دست او تلف شود و ایشان علت اصلی تلف شدن نباشد، مثلاً زلزله باعث تلف شدن باشد، ایشان طبق قاعده علی الید ضامن خواهد بود.

ولی اگر شخصاً آن را تلف کند، طبق قاعده ایتلاف ضامن است.

۳۴. آیا می توان به حدیث: «علی الید ما أخذت حتی تودی» تمسک کرد و قاعده «علی الید» ثابت کرد؟ چرا؟

خیر؛ چون این روایت ضعف سندی دارد. و از طریق قاعده انجبار نمی توان ضعف آن را جبران کرد، چون شهرتی که سبب جبران ضعف می شود، شهرت متقدمین است و این حدیث شهرت متقدمین را ندارد، بلکه بین متأخرین مشهور است و شهرت متأخرین کافی نیست.

۳۵. چه دلیلی بر حجیت قاعده «علی الید» وجود دارد؟

سیره عقلاء که به وسیله عدم رد شارع امضاء و تأیید شده است؛ مدرک حجیت قاعده علی الید می باشد.

۳۶. آیا تمامی یدهای که بر اموال دیگران مسلط می شوند ضامن هستند؟

تمامی یدهای ضامن هستند، بجز «ید امانی» و «ید احسان».

ید امانی طبق ۱. کوتاه بودن مقتضای أدله ضمان ۲. وجود روایات، ضامن نیست.

ید احسان طبق آیه ضامن نیست.

۳۷. قاعده غرور را تعریف کرده و مدرک آن را بیان کنید؟

مقصود از غرور همان فریب دادن است.

مدرک: الف) صحیحی از ابی بصیر از امام صادق علیه السلام: «دو نفر برای زنی شهادت می دهند که همسر ایشان مُرده است، سپس این زن ازدواج می کند و همسر قبلی او برمی گردد. امام فرمودند علیه السلام: زن در قبال استمتاع از همسر دوم استحقاق مهریه را دارد و بر دو شاهد حد جاری می شود و ضامن مهریه خواهند بود؛ چون باعث فریب خوردن مرد (همسر دوم) شده اند؛ سپس زن عده نگه می دارد و به همسر قبلی خود برمی گردد؛ کلمه «باء» در جمله «به ما غرأ الرجل» به معنای سببیت است؛ یعنی آن ها ضامن هستند چون سبب فریب دادن مرد شده اند.

ب) می توان ادعای انعقاد سیره عقلائیة کرد که فریب دهنده ضامن خواهد بود. این سیره به واسطه عدم رد، مورد تأیید واقع شده است.

۳۸. فرق قاعده «غرور» با قاعده «غرر» بیان کنید؟

مراد از «غرور» همان فریب دادن است، در حالی که مراد از «غرر» جاهل بودن در معامله می باشد.

۳۹. فرض جهل برای فریب دهنده و فریب خورده در قاعده غرور را بررسی کنید؟

مورد قدر متیقن قاعده غرور، فرض علم فریب دهنده همراه با جهل فریب خورده می باشد.

اما اگر فریب خورده عالم به واقعیت امر باشد، هیچ شکمی نیست که عنوان قاعده‌ی غرور منتفی می‌شود. چه اینکه فریب‌دهنده علم داشته و یا جاهل بوده است. و اگر هر دو جاهل باشند، گاهی ادعا می‌شود که عنوان «غرور» محقق شده است و گاهی ادعا می‌شود که عنوان غرور محقق نمی‌شود.

۴۰. قاعده‌ی تسبیب را تعریف کنید و مستند آن را بنویسید؟

مقصود از قاعده‌ی تسبیب: هر کس سبب وقوع خسارتی بر دیگری شود، به خاطر سبب واقع شدن ضامن خواهد بود.
مدرك آن: سیره‌ی عقلا که به واسطه‌ی عدم ردّ امضا شده و دلالت می‌کند که هر کس سبب خسارت دیگری شود، ضامن خواهد بود.

۴۱. اگر قاعده‌ی تسبیب نتوان ثابت کرد، فرض ضمان را بررسی کنید؟

اما اگر منکر قاعده‌ی تسبیب باشیم، باید بین دو فرض آینده قائل به تفصیل باشیم:
الف) سبب باعث تلف می‌شود؛ ب) سبب باعث تلف نمی‌شود.
طبق قاعده‌ی «اتلاف»، در فرض اول مُسَبِّب ضامن خواهد بود و در فرض دوم، ضامن نخواهد بود.

۴۲. قاعده‌ی لاضرر را تعریف کنید و مدرک آن را بنویسید؟

علما در مفهوم و مقصود «لاضرر و لاضرار» اختلاف کرده‌اند.
۱. مقصود این است که حکمی که دارای ضرر بوده و یا سبب ضرر گردد، در شریعت منتفی است؛ یعنی حکمی که منشأ ضرر است حکم نیست. این نظر شیخ انصاری و دسته‌ای از علما می‌باشد. (نظر مؤلف)
۲. مقصود از نهی یعنی ضرر از لحاظ حکم تکلیفی حرام است. بنابراین، بنابر قول پیامبر ﷺ در «لاضرر»، یعنی ضرر رساندن حرام است.

۳. مقصود از نفی ضرر، نفع، ضرر غیر متدارک است؛ یعنی ضرری نیست مگر اینکه باید جبران شود. (این قول طبق نظر فاضل تونی می باشد.)
مناسب این است که ضرر را مختص امور سه گانه (مال، جان و حیثیت) ندانیم، بلکه بهتر است آن را به حقوق نیز تعمیم دهیم. بنابراین، اگر کسی در قضیه‌ای دارای حق عقلی یا شرعی بود و از اعمال حق خود منع شد، این هم یک نوع ضرر می باشد.

۴۳. به چه دلیل قاعده لاضرر بر احکام اولیه مقدم است؟

در خصوص تقدیم قاعده لاضرر استدلال‌های ذکر شده است که مناسب‌ترین آن‌ها حکومت حدیث نفی ضرر بر ادله‌ی اولیه می باشد.
(مراد از حکومت یکی از دو دلیل بر دلیل دیگر این است که اگر حکم دومی را قبل از آن فرض نگیریم، دلیل حاکم لغو و بیهوده خواهد بود؛ حدیث «لا ضرر» ضرر را از جهت تشریح و قانون گذاری نفی می کند. لذا، باید حکمی در مرحله‌ی تشریح وجود داشته باشد تا بتوان گفت با وجود ضرر نفی می شود.
نکته‌ی مورد نظر در تقدم حکم حاکم، توضیح حکم توسط حکم حاکم است. پس همان گونه که دلیل حاکم دلیل محکوم را توضیح می دهد، در نظر عُرف نیز این گونه مقدم می شود.)

۴۴. قاعده نفی خرج را تعریف کرده و مستند آن را ذکر کنید؟

قاعده‌ی نفی خرج: اگر حکم شرعی مستلزم خرج و مشقت شدید بر مکلف باشد منتفی می شود.

مستند آیات از جمله آنها: ﴿... مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...﴾، می باشد.

۴۵. نسبت خرج و ضرر را بررسی کنید؟

خرج خصوص امر مشقت شدید می باشد. و ضرر زمانی محقق می شود که نقصی در

مال یا بدن و مانند آن‌ها ایجاد شود. پس هر چیزی که در آن نقصی نباشد ضرری هم نیست و این برخلاف خرج است.

۴۶. آیا مراد از خرج، خرج شخصی است یا نوعی است؟

خرج شخصی مدنظر شارع است. چون چیزی که از آن مُتبادر می‌شود و همچنین مفهوم سیاق دلیل آیهی شریفه ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ خرج شخصی است و اگر بخواهیم بر خرج نوعی حمل کنیم باید قرینه داشته باشد؛ در حالی که قرینه‌ای وجود ندارد.

۴۷. آیا برداشتن حکم خرجی یک نوع حکم است یا اجازه برعمل؟

گروهی از علماء، از جمله سید یزدی می‌گویند: مکلف مُختار بین ترک و انجام دادن است و ملزم به ترک نیست. در حالی که گروهی از علماء می‌گویند: مکلف ملزم به ترک آن است.

(برای مبنای دوم (ملزم به ترک) این گونه استدلال شده است که رفع زمانی به معنای اجازه دادن می‌باشد که مرفوع (حالتی که رفع شده است) فقط وجوب بوده و اصل رجحان و ملاک باقی مانده باشد. لذا طبق این قول می‌توان حکم به صحیح بودن وضو در حالت خرج داد. چون ملاک و رجحان وضو باقی مانده است. ولی نمی‌توان قائل به چنین چیزی شد که فقط وجوب برداشته شده است. چون چیزی که بر وجوب دلالت می‌کند همان ملاک و رجحان است و اگر وجوب رفع شود، دیگر ملاک و رجحانی باقی نمی‌ماند تا بگوییم وضو طبق آن صحیح است.)

۴۸. قامده قرعه را تعریف کرده و مستند آن را بنویسید؟

قرعه این است که اگر واقعیت مسأله‌ای برای مکلف مشکل شود و نتواند از اِمارات و اصل آن را تشخیص دهد، تنها راهی که باقی می‌ماند این است که به افتراع روی بیاورد

و بر چند تکه کاغذ بنویسد و یکی را آن‌ها انتخاب کند.

مدرک: اول) آیهی شریفه **﴿إِنَّ يُوسُفَ لَمِنَ الْمُرْسَلِينَ. إِذْ أَبَقَ إِلَى الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ﴾** فساهم فكان من المذخرين.

دوم) صحیحہی محمد بن حکیم: «از امام ابوالحسن علیه السلام در مورد چیزی سؤال کردم. امام به من فرمودند: هر امری که برای شما مجهول باشد قرعه بینداز. به او گفتم: قرعه گاهی مطابق واقع و گاهی مخالف با واقع خارج می‌شود. امام فرمود: هر چیزی که خداوند حکم می‌کند بدون خطا می‌باشد.»
سوم) سیره ی عقلاء.

۴۹. آیا قاعده قرعه شامل چیزی که واقعاً معین نشده، می‌شود؟

قدر متقین از ادله‌ی حجیت قرعه این است که یک چیز واقعاً معین باشد و بعداً ظاهراً برای او ابهام و شک حاصل شود.
اما اگر یک جزء واقعاً مبهم باشد، قولی وجود دارد که قاعده‌ی قرعه شامل آن نمی‌شود.

۵۰. آیا قاعده قرعه مختلف باب نزاع است؟

قدر متقین دلیل حجیت قرعه، شامل نزاع و ادعا می‌باشد و در مورد عدم وجود نزاع که آیا دلیل قرعه حساب می‌شود یا نه، بین علما اختلاف وجود دارد.
به نظر ما مناسب این است که حکم را به هر دو بدهیم. برای ثابت کردن این مسئله می‌توان به ذیل روایت: «القرعة سنة»، و سیره عقلا تمسک کرد.

۵۱. معنای استخاره در روایات را بیان کنید؟

واژه استخاره در روایات اهل بیت در دو معنا ذکر شده است:
الف) معنای طلب خیر است.

ب) از خداوند طلب مشورت خواستن است.

۵۲. چگونه می توان جواز استخاره را ثابت کرد؟

برای اثبات این مطلب، می توان به یکی از دو بیان زیر استناد کرد:
الف) تمسک به روایات قرعه؛ صحیحی محمد بن حکیم: «هر چیزی که مجهول است، می توان با قرعه جهل را مرتفع کرد».
ب) تمسک به ادله ای که مکلف را به دعا کردن امر می کند و دعا را به عنوان عبادت قرار داده است.

۵۳. قاعد فراش را تعریف کنید و مدرک آن را بنویسید؟

مقصود از قاعده فراش: هرگاه زوجه ی مردی فرزندی را به دنیا بیاورد و بر نفی او از پدر قطعی (جزم) وجود نداشته باشد، این فرزند ملحق به پدر خود خواهد بود و نمی توان به خاطر عدم شباهت، او را از پدر نفی کرد.
مدرک: حدیث مشهوری از پیامبر ﷺ: «فرزند برای صاحب فراش است و زناکار سنگسار می شود».

۵۴. معنای کلمات مشخص شده در حدیث: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»، را بنویسید؟

کلمه ی «فراش» به زوجه اطلاق می شود. ولی مقصود از آن در این روایت، همان صاحب فراش است که زوج یا مولی می باشد.
مراد از «العاهر» همان زناکار است. و مقصود از اینکه زناکار «حجر» می شود این است که چیزی از فرزند به او نمی دهند و چیزی برای او ثابت نمی شود. وقتی عرب ها می گویند: فلان له التراب یا الحجر؛ برای فلانی سنگ و یا خاک است، کنایه از این است که فلانی چیزی عائدش نشده است و چیزی به او نمی دهند.

و شاید مراد از این جمله همان سنگسار شدن است.

۵۵. «فراش» در حدیث: «الولد للفراش وللعاهر الحجر» چگونه محقق می شود؟

در این مسأله احتمالاتی وجود دارد که به آن‌ها اشاره می کنیم:

(الف) این عنوان به مجرد عقد ایجاد می شود و نیازی به نزدیکی کردن ندارد.

(ب) تحقق این عنوان با اجرای عقد و امکان نزدیکی کردن.

(ج) ایجاد عقد و نزدیکی بالفعل صورت گرفته باشد.

(د) قول مناسب این است که مدار حکم را بر وجود عقد و احتمال باردار شدن زن

حمل کنیم. بنابراین، اگر زوج یا زوجه خود نزدیکی نکند ولی منی خود را در رحم او

قرار دهد، این فعل برای انتساب فرزند به او کافی است.

۵۶. قاعدة التزام را تعریف کرده و مدرک آن را بنویسید؟

تعریف قاعدة التزام: اگر شخص غیر شیعه کاری انجام دهد که طبق احکام آن‌ها صحیح باشد و شیعه معتقد به صحت آن نباشد، می تواند آثار آن کار را طبق مصلحت خود (شیعه) اعمال کند، اگرچه معتقد به صحت آن‌ها نباشد. با این کار طرف مقابل را به احکام و عقیده‌ی خود ملزم می کند.

مدرک آن روایات است: مانند روایت از ابی الحسن علیه السلام: «از امام سؤال شد آیا زنی که طبق سنت پیامبر صلی الله علیه و آله طلاق داده نشود، می توان با او ازدواج کرد؟ امام فرمود: به چیزی که معتقد هستند، آن‌ها را ملزم کنید و با او ازدواج کنید و هیچ گونه اشکالی ندارد».

۵۷. آیا قاعدة التزام مختص مسلمانان است؟

پاسخ این سؤال به دو دلیل مثبت است:

الف) اگر مسلمان غیر شیعه به معتقدات خود ملزم باشد، به طریق اولی غیر مسلمان نیز به معتقدات خود ملزم است.

ب) صحیح‌هی محمد بن مسلم می باشد: «مردمی که دارای دین هستند اگر چیزی را حلال بدانند، برای آن‌ها جایز است آن چیز را انجام دهند». این روایت شامل غیر مسلمان نیز می شود.

۵۸. قاعده ید را تعریف کرده و مدرک آن را بنویسید؟

قاعده ید: هر کس بر چند چیز معین، به گونه‌ای مسلط شود که آن چیز تحت اختیار او باشد، جزء اموال شخصی او محسوب می شود. لذا این تسلط اماره بر مالکیت آن چیز می باشد.

مدرک: مهمترین مدرکی که کشف می کند «ید» دلالت بر ملکیت می کند، سیره‌ی عقلا است.

۵۹. فرق قاعده علی الید و قاعده ید را بنویسید؟

تفاوت بین قاعده‌ی «ید» و قاعده‌ی «علی الید ما أخذت حتی تؤدی» این است که: قاعده‌ی اول (ید) اماره بر مالکیت است؛ در حالی که قاعده‌ی دوم (علی الید ما أخذت حتی تؤدی) بیان می کند که دست گذاشتن و مسلط شدن بر یک شیء سبب ضمان می شود.

۶۰. اگر مالک مالی را در حیطه اموال خود پیدا کند آیا می تواند قاعده ید را

جاری کند و در آن مال مشکوک تصرف کند؟

به طور غالب هر آنچه که در حیطه اموال خود پیدا کند به خود انسان برمی گردد و جزء اموال اوست، مگر اینکه فرض بگیریم که آن حیطه برای چند نفر مشترک است و آن‌ها اموال خود را در آن جا نگهداری می کنند. در این حالت، نمی توان گفت که تمام اموال آن حیطه برای آن شخص است.

۶۱. قاعده سلطنت را تعریف کنید و مدرک آن را بنویسید؟

قاعده‌ی «سلطنت»: مالک می‌تواند در محدوده‌ی شرع، هرگونه تصرفی را در اموال خود انجام دهد.
مدرک: مهم‌ترین مدرک قاعده سیره‌ی عقلا و سیره‌ی متشرعه و بعضی از روایات می‌باشد.

۶۲. حدود قاعده سلطنت را بنویسید؟

از جمله مواردی که از قاعده‌ی «سلطنت» شامل آنها می‌شود، عبارت است از:
الف) مواردی که تبتذیر و اسراف وجود دارد؛
ب) اموال که در آنها مالیات (وجوهات شرعی) تعلق گرفته است؛
ج) مواردی که اموال در محدوده‌ی حرام هزینه می‌شود.
د) تصرفات در حال بیماری که به مرگ انسان منجر می‌شود.

۶۳. آیا مکلف بر نفس و اعضاء خود طبق قاعده سلطنت مسلط است؟

پاسخ منفی است، چون دلیلی بر این «سلطنت» وجود ندارد. بلکه دلیلی بر عدم این «سلطنت» وجود دارد.

منابع و مأخذ:

۱. ترجمه قرآن؛ آیت الله مکارم شیرازی
۲. فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم‌السلام؛ ج ۲، ص: ۳۹۱؛ جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی.

آیت الله شیخ باقر ایروانی، مؤلف کتاب حاضر،
 در سال ۱۳۲۸ ه.ش در خانواده کاملاً روحانی خارج
 در نجف اشرف متولد شده و دروس علمی تا درس خارج
 را در این شهر فرا گرفته است. در سال ۱۳۶۳ به قم مهاجرت
 در اواسط جنگ تحمیلی و تالیف کتب علمی
 کرده‌اند و به تربیت شاگرد و تألیف کتب علمی
 همت گماشته‌اند. در نظام بحث به نجف اشرف بازگشته
 ایشان بعد از سقوط نظام بحث به نجف اشرف بازگشته
 و به تحقیق و تدریس درس خارج مشغول شده‌اند
 که یکی از مهم‌ترین تألیفات ایشان
 می‌باشد.



قم / خیابان آیت الله مرعشی نجفی (ارم) / پاساژ قدس
 طبقه همکف پانزین / پلاک ۴۸ / تلفکس: ۷۸۴۹۴۹
www.nasayehpress.com

ISBN: 978-964-532-084-1

