

صفحات 360 و 361 : کلیک کنید

متن پیاده سازی شده جلسه هفتم سال چهارم درس خارج فقه القضا 18 مهر ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

آنچه گذشت

بحث ما در تحقیق در مساله حاکمیت سیستم امارات قانونی یا دلائل معنوی بود، عرض کردیم بهترین منبع برای فهم این سیستم عقل، قرآن و روایات است. از عقل و قرآن مطالب را بیان کردیم و رسیدیم به روایات، برخی روایات گذشت اگر خواسته باشیم یک خلاصه ای از آن روایات بیان کنیم باید بگوییم در آن روایات هم نشانه هایی از سیستم امارات قانونی دیده می شود و هم نشانه هایی از سیستم دلائل معنوی، فلذا باید بعداً ببینیم آیا می توانیم اصلی در اینباره تاسیس کنیم یا نه؟ ولی نمی خواستیم بدون آگاهی لازم و کامل بحث را برگزار کرده باشیم. چهار روایت گذشت و روایاتی مانده است. روایت پنجم هم خوانده شد و لی توضیحاتش ماند.

امتداد مراجعه به نصوص

● حدیث پنجم

روایت جد ضمرة بن ابی ضمرة

اگر برگه را دارید صفحه 359 و عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي جَمِيلَةَ عَنْ (إِسْمَاعِيلَ بْنِ أَبِي أُوَيْسٍ عَنْ ضَمْرَةَ بْنِ أَبِي ضَمْرَةَ) عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ: مُشْكِلٌ أَيْنَ رَوَايَتِ مِثْلِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، اسمعيل بن ابی اويس، ضمرة، پدرش و جدش هستند و از این جهت روایت نامعتبر است. اما بودن روایت در مثل کافی، تہذیب و خصال آن را در حکم معتبر قرار می دهد، چون خیلی ها می گویند روایت در کافی بیاید معتبر است در کتب اربعه بیاید معتبر است. به نظر ما هم اینگونه روایات را نباید زود گذر کنیم طبق مبنای رجالی ما که مبنای مشهور هم هست اینگونه روایت ها را به خاطر معنای فاخری که دارد (نمی گویم صدورش از غیر معصوم نا ممکن است اما کار هر کسی نیست) و روایت چیزی هم خلاف قاعده القاء نمی کند. روایت از آن روایت هایی است که فقیه در فقه باید مد نظر قرار دهد و از آن روایاتی است که نیازمند توضیح است. متن روایت را با هم پشت سر می گذاریم.

قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَرَمُوا: أَحْكَامُ الْمُسْلِمِينَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَحْكَامٍ مُسْلِمِينَ أَوْ بَعْدَ فَتْحِهِ هَمْزٌ بَخَوَانِهِمْ بِه قَرِينَةٌ بَعْدَ عِنَى أَحْكَامِي كَهْ فِي قَضَاوَتِ قَرَارِ مِي كِيرِدْ، حَالَا أَوْ كَسِي أَحْكَامِ رَا بَه كَسْرَه هَمْزَه بَخَوَانِدْ بَه مَعْنَى حَكْمِ كَرْدَن، دَاوَرِي كَرْدَن وَ قَضَاوَتِ كَرْدَن مِي شَوَد؛ هَر چَند بَايَد بَبِينِيْم اَيْنَ عِبَارَتِ چَقْدَر دَر عَرَبِ مَانُوسِ اسْتِ شَهَادَةِ عَادِلَةٍ بَرِ اسَاسِ شَهَادَتِ مِي چَرخَد چَه قَضَاوَتِ وَ چَه غَيْرِ آن، عَرَضِ كَرْدَمِ اَيْنَ رَوَايَتِ بِيَشْتَرِ بَا قَضَاوَتِ سَازْكَارِ اسْتِ حِدَاقْلِ قَدْرِ مُسْلِمِ آنِ قَضَاوَتِ اسْتِ. عَادِلَه نِيْزِ صِفَتِ شَهَادَتِ اسْتِ نَه صِفَتِ شَهَادَتِ دَهْنَدَه أَوْ يَمِينِ قَاطِعَةٍ بَخْشِي بَا قَسْمِ اسْتِ قَاطِعِ وَ سُنَّةِ مَاضِيَةٍ مِنْ أُمَّةِ الْهُدَى وَ يَكِ رَوِيَه جَارِي از ائمه هدی (امروزه هم می گویند رويه قضايي). احكام مسلمين بر اين سه محور مي چرخد.

● تبیین مفاهیم روایت

منظور از یمین قاطع کمتر بحث دارد. یک وقتی یک فردی با شک و تردید قسم می خورد. یک آقایی مدعی است کسی از او پولی گرفته بعد به طرف می گویند قسم بخور می گوید والله من نمی دانم یقین ندارم این غیر قاطع است. در دعاوی مدنی و حقوقی که قَسَم مطرح می شود قسم باید قاطع باشد. این یک بخش حدیث است.

شهادت عادل یعنی شهادت شهود، دو عادل، چهار عادل، سه عادل یا منظور از شهادت عادل گواهی روی میزان است. بینید خیلی فرق می کند. اگر منظور گواهی روی میزان باشد یعنی هر نوع قرینه و نشانه ی اطمینان آور؛ خوب این در سیستم دلائل آزاد معنی می-شود که بگویند آقای قاضی هر نشانه و قرینه عادل روی میز و اطمینان آور بود بگیر؛ یا منظور از شهادت همان یک یا دو شاهد عادل است؟ این با سیستم امارات قانونی می سازد مثل یمین قاطع که با امارات قانونی می سازد چون مشروط به علم و یقین قاضی نشده است. لذا این روایت هم نشان از سیستم دلائل معنوی دارد، خالص قانونی نیست بلکه نشان از سیستم ادله قانونی دارد و خالص ادله معنوی هم نیست.

اما مسلم این سنت ماضی باید غیر از یمین قاطع و غیر از شهادت عادل باشد، چرا؟ چون اگر همان ها باشد این تقسیم اشتباه می شد. تقسیم و تنويع باید قاطع شرکت باشد (این اصطلاح را حتما شنیده اید) یعنی:

0 اولاً باید قسیم آن دوتای دیگر باشد و نباید با آن دو شریک باشد

0 ثانیاً باید وقتی تقسیم می شود حصر هم باشد والا اگر چیز چهارمی باشد باز تقسیم بی معنی است

پس این سنت ماضی باید غیر از یمین و شهادت عادل باشد. مثلاً فرض کنید بعضی موارد که قرعه می زنند، قرعه نه شهادت عادل است و نه یمین قاطع است. و برخی هم گفته اند مقصود از سنت ماضی شاید همان یمین غیر قاطع و بر نفی علم باشد، جاهایی بگوید من نمی-دانم همان را قبول کنند یا مقصود شاهد و یمین باشد یا هر نوع نشان و قرینه ای مراد است (من تعجب می کنم چرا این را برخی عنایت نکردند) البته به شرطی که در سیره اهل بیت باشد. اتفاقاً در سیره امیر المومنین علیه السلام بوده است. حضرت نشانه هایی را به کار می بردند تا برای داوری اطمینان پیدا کنند. نقل می کنند دو زن آمدند بر یک بچه مدعی بودند حضرت فرمودند: اشکال ندارد، قنبر شمشیر بیاور بچه را نصف کن نصف را به این خانم و نصف دیگر را به آن خانم بده. آن مادر واقعی فریاد زد من بچه را نخواستم. بعد حضرت فهمیدند که این بچه برای همان خانمی است که منصرف شد (حالا بگویم حضرت علم داشتن نمی خواستند به آن عمل کنند یا نه این بحث های دیگری است) از این کارها حضرت زیاد داشتند در قضاوت های امیر المومنین است. بگویم مراد از سنت ماضیه این است.

زیاد این توضیح حدیث مارا مشغول نکند که از اصل هدف باز بمانیم اصل هدف پاسخ به این سوال است که چه می شود از این حدیث فهمید؟

جواب: این حدیث نه خالص برای اثبات ادله قانونی است و نه خالص برای اثبات سیستم ادله معنوی است. البته نشانه های اثبات امارات قانونی در آن قوی تر است. در یمین قاطع دیگر اینکه علم بیاورد یا نه ندارد؛ شهادت عادل (خیلی دقیق تعیین نمی کنیم) قطعاً دو عادل چهار عادل شهادت عادل است با اینکه اینها خیلی وقت ها نه اطمینان می آورد نه علم، با این همه معتبر است.

جالب این است که باید بحث کنیم اگر قاضی اطمینان به خلاف دارد چه؟ آیا حتی در آنجا یمین قاطع معتبر است، اگر یقین به خلاف دارد، اطمینان به خلاف دارد چه؟ به نظر من آنجا نمی شود خیلی راحت گفت نه آنجا نمی شود این ها را باید بعداً بحث کنیم. یکی از بحث هایی که ما را مشغول خواهد کرد و اینقدر برایش اهمیت قائل هستم که جلساتی برای آن قرار دهم، بحث علم و اطمینان قاضی است. ولی این حدیث به طرف اثبات امارات قانونی میل دارد.

## ● حدیث ششم

### روایت صحیحہ سعد و هشام

حدیث بعدی را ملاحظه کنید مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ وَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شاذَانَ جَمِيعاً عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ (عَنْ سَعْدِ يَعْنِي ابْنَ أَبِي خَلْفٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ الْحَكَمِ) عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي حَدِيثٍ هَمَّ سَدِّدُ وَ هَمَّ فَهَمَّشَ أَنْكَوْنَهُ كَمَا فِي وَسَائِلِ اسْتَدْقَاتِ مَا رَا مَشْغُولٌ خَوَّاهُ كَرْدٌ وَ ابْنَقْدَرُ بَرَايْشَ اَهْمِيَّتِ قَائِلِ هَسْتَمُ كَمَا فِي جَلْسَاتِي بَرَايْ اَنْ قَرَارِ دَهْمُ، بَحْثِ عِلْمِ وَ اَطْمِيْنَانِ قَاضِي اسْت. وَ لِي اِيْنِ حَدِيْثِ بَهْ طَرَفِ اَثْبَاتِ اِمَارَاتِ قَانُوْنِي مِيْلِ دَارِد.

کلینی از دو نفر روایت می نماید؛ بعد هم ابراهیم بن هاشم و هم فضل بن شاذان از ابن ابی عمیر نقل می کنند، باز در این جا دو نفر هستند. در نسخه تهذیب آمده است عن سعد وهشام خوب این فرق می کند سعد از هشام یا سعد و هشام از امام صادق علیه السلام. ما معتقدیم عطف درست است یعنی سعد از امام صادق علیه السلام و هشام هم از امام صادق علیه السلام نقل کرده است. تهذیب را ببینید از نظر رجالی دقیق تر است در هر صورت چرا معطل کنیم روایت معتبر است. قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ إِمَانٌ مَرْدَمٌ مِنْ قِضَاوَتِمْ بَيْنَ شِمَا بَرِ اسَاسِ نَشَانِهِ هَا وَقِسْمِ هَا اسْت. نگویند بینات جمع بینه است و بینه یعنی دوتا عادل، چهارتا عادل، بلکه بگویند بینات یعنی امور روشن هر چند ممکن است علم آور هم نباشد ولی عرفا بینه حساب شود، امر روشن حساب شود، همان که امروزه می گویند شواهد و قرائن مثل معاینات محل، آزمایشات و..... وَبَعْضُكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ بَعْدَ حَضْرَتِ فَرْمُودِنْدِ: مِنْ بَرِ اسَاسِ مَامُورِمِ بَيْنَ شِمَا قِضَاوَتِ كُنْم. حالا خودم عالم به غیب هستم اطلاع در موضوعات دارم یا نه، بر آن اساس ها قضاوت نمی کنم. حضرت می خواهند مسلمانان را دغدغه مند کنند که فکر نکنید برای قضاوت پیش رسول خدا صل الله علیه وآله رفتیم تمام شد. ممکن است برخی الحن باشند بر برخی دیگر در اقامه حجت، اما آن دیگری قادر نباشد. من بر اساس بینات قضاوت می کنم اما قضاوت من واقع را عوض نمی کند فَأَيُّمَا رَجُلٍ قَطَعْتُ لَهُ مِنْ مَالِ أَخِيهِ شَيْئًا - فَأَيُّمَا قَطَعْتُ لَهُ بِهِ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ. (وسائل الشیعة؛ ج 27، ص: 232)

سند معتبر است؛ جناب کلینی، شیخ طوسی و شیخ صدوق نقل کردند و در تفسیر امام حسن عسگری علیه السلام (تفسیرمنسوب به ایشان) هم این روایت را داریم. به نظر می رسد نباید تامل کرد در صدور چنین متنی از رسول خدا صل الله علیه و آله وسلم اما این حدیث چه بیان می کند؟ در این حدیث مقصود اصلی این است که حضرت بفرمایند قضاوت من واقع را عوض نمی کند بلکه قضاوت بر اساس بینات و ایمان است. بینات یعنی دلائل روشن ولی چون دو عادل هم قطعا بینه می شود امارات قانونی را می گیرد، قسم هم حتما اماره قانونی است چون گاهی قسم هیچ علمی نمی آورد. بر همین اساس این حدیث سیستم امارات قانونی را کامل تایید می کند. حالا برخی از آقایان حقوقدان شلوغ کردن که آقا این رویه منسوخ شده؛ در دنیا اینطور نیست در روایات ما هم که می بینید نسخ نشده و تایید هم شده است.

#### ● آیا این امارات در فرض علم و اطمینان به خلاف هم معتبر است؟

فقط یک چیز است، آیا این امارات در فرض علم و اطمینان به خلاف هم معتبر است؟ والا در اینکه مشروط به علم و اطمینان نیست نباید شک کرد. اما آیا مشروط به نبود علم به خلاف هم هست. از این احادیث چیزی در نمی آید و اگر ما بودیم همین احادیث باید می گفتیم حتی در موارد علم به خلاف، قاضی چه کار دارد. به خاطر اینکه قاضی بخواهد علمش را وسط بیاورد سلیقه ای می شود، سنگ روی سنگ بند نمی شود یا اینکه قاضی متهم می شود. اما باز صبر کنید در جای خودش می گوئیم اگر یک وقت به گونه ای شود که یقین دارد به غیر ما أنزل الله حکم می کند، آیاتی که دستور می دهد فَأَحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ (المائدة، الآیة 48)، فَأَحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ (ص، الآیة 26) آن ها چه می شود؟ این ها یک بحث دیگر است صبر کنید ان شاءالله نسبت به مسئله علم قاضی می رسیم. شرطیت علم قاضی را کنار بگذارید بلکه مانعیت علم قاضی را بحث کنید. در سیستم قضایی اسلام شرطیت علم قاضی و اطمینان قاضی را فاکتور بگیرید که همه جا باید عالم باشد یا اطمینان بیابد. اما اینکه علمش مانع است از بحث های مهم ما است که خواهد آمد. این هم حدیث ششم که روایات مشابه دارد.

#### ● حدیث هفتم

مجموعه احادیث الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَ الْيَمِينُ عَلَى مَنْ ادَّعِيَ عَلَيْهِ

و اما روایت هفتم اگر برگه را داشته باشید صفحه 361 اینجا دیگر روایت را تک تک نیاوردیم. دیدم مجموعه ای از روایات داریم همه با مضمون واحد قطعا هم صادر شده یا مطمئنا صادر شده، موثوق به است. ضمن اینکه برخی موارد سند هم ثقة است یعنی هم خبر ثقة است و هم موثوق الصدور است. لذا نوشته گروه روایاتی که مضمومنش این است البينة للمدعى واليمين على من ادعى عليه بعدى ها آمده اند مختصر کردند البينة للمدعى واليمين على من انكر، البته بين من انكر با من ادعى عليه تفاوت است يك وقت كسى ادعى عليه است اما منكر نیست؛ بلکه ادعای جهل به موضوع و بی خبری می کند ولی علیه او ادعا شده

اما گاهی وقت ها منکر است رد می-کند می گوید خیر اینگونه نیست به هرصورت هر دو تعبیر است. در روایت همین که الان داریم مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ جَمِيلٍ وَهَشَامِ بْنِ سَنَدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ الْبَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ ادَّعِيَ عَلَيْهِ. (وسائل الشيعة؛ ج 27، ص: 233) روایت بعدی وَ عَنْهُ يَعْنِي عَلِيَّ بْنَ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ بُرَيْدِ بْنِ مُعَاوِيَةَ سَنَدِ ابْنِ أَبِي هَالِيٍّ عَنِ ابْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الْقَسَامَةِ سَوَّالِ كَرْدَمٍ أَوْ قَسَامَةٍ كَمَا أَنَّهَا نَفَرٌ قَسَمَ فِي خُورْنَدٍ فِي مَوَارِدِ كَمَا فِي كِتَابِ قِصَاصِ اسْتِ فَقَالَ الْحَقُّوقُ كُلُّهَا دَعَاؤُ مَدَنِيٍّ هَمَّ اشْ فِي ابْنِ جَمَلَةَ اسْتِ الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِيِّ وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَّا فِي الدَّمِ خَاصَّةً الْحَدِيثَ. (وسائل الشيعة؛ ج 27، ص: 234) می دانید در امور مالی مدعی باید بینه بیاورد و الا مدعی علیه قسم می خورد کار تمام است. اما در موارد خون که قدر مسلم آن قتل است؛ اینجا مدعی قسم می-خورد. به منکر نمی گویند قسم بخور. در همین حد صبر کنید . این روایت هم معتبر است.

#### ● آیا این احادیث حاکمیت سیستم دلائل معنوی یا حاکمیت سیستم امارات قانونی را می گوید؟

اگر بینه را امر روشن معنی کنیم که قاضی را قانع کند این دلائل معنوی است؛ ولی مسلم از فهم اصحاب نمی گذریم. بر فرض که بینه امر روشن را بگیرد، شهادت دو عادل را هم می گیرد. با اینکه شهادت دو عادل گاهی هیچ قراری برای قاضی نمی آورد آن طرف هم که قسم را داریم؛ بنابراین این مجموعه روایات دلالت بر امارات قانونی می کند. خود قسامه پنجاه تا قسم برای قتل خطا، بیست و پنج قسم.... گاهی اطمینان نمی آورد ولی بله اگر مقام قضایی اطمینان به خلاف دارد یک پروژه دیگری است که باید بررسی شود.

اما آنچه مسلم است عدم شرطیت علم قاضی است. برخی روایات است که اجازه بدهید جلسه آینده بررسی نماییم.

فایل پیاده سازی شده : [کلیک کنید](#)