

متن پیاده سازی شده جلسه هفتاد و چهارم سال چهارم درس خارج فقه القضا 17 اسفند ماه 1400

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

پاسخ به سوال مطرح شده از سوی فضیای درس

بحث در مورد جاهل مقصر ملتفت بود که از چالش‌های بحث قاعده درأ است و شاید غلبه بر عدم عفو باشد. از قائلین به این قول محقق خوبی در مبانی تکملة المنهاج بودند که طبق روایت یزید کُناسی این برداشت را نمودند. برخی مانند آقای فاضل لنکرانی رحمة الله علیه از این روایت مانند آقای خویی استفاده نمی‌کنند بلکه به خاطر استصحاب عدة این خانم حدّ می‌خورد نه برای مقصر بودن و التفات و قاعده درأ. از همین رو معلوم می‌شود که ایشان (مرحوم فاضل لنکرانی) استصحاب را مقدم بر قاعده درأ می‌دانند زیرا تدرء الحدود در جایی است که علم، اماره، اطمینان و اصل عملی نباشد. بنابراین طبق گمان ایشان کسی که ظرف مشکوک الخمریة را می‌نوشد و حالت قبل آن هم خمر بوده باشد حدّ باید بخورد. نکته جالب استاد محترم در بحث مذکور: اصلاً این روایت یزید کُناسی از امام صادق علیه السلام (وسائل الشیعة ج 28 ص 127 و 128) دلالت بر حدّ دارد؟ حال طبق بیان آقای خوبی یا بیان آقای فاضل لنکرانی فرقی ندارد. در این که این روایت مؤاخذه و ملامت زن را انجام می‌دهد حرفی نیست ولی آیا دارد حال که اصل عدة را می‌دانسته ولی مقدار را نه، باید حدّ بخورد؟

بحثی در اصول هست که هر مطلبی باید به اندازه مهم بودنش بیان داشته باشد. مساله بحث قتل و خون و صد ضربه شلاق است بیان دقیق‌تر نیاز داریم و لزمتها الحجة، دلالت بر جریان حدّ ندارد. پس این روایت برای عدم عفو و لزوم اجرای حدّ بر جاهل مقصر ملتفت نیست بنابراین راه برای عفو باز می‌شود. این روایت را بکنار بگذاریم؛ اما روایاتی هست که دلالت بر عفو دارد حتی جاهل مقصر ملتفت.

معتبره عبدالصمد بن بشیر از امام صادق علیه السلام: راجع به کسی که وارد مسجد شده برای حج و در همان لباس خودش مُحَرَّم می‌شود تا خدمت امام علیه السلام می‌رسد. این ضابطه را حضرت می‌فرمایند: أَيُّ رَجُلٍ رَكِبَ أَمْرًا بِجَهَالَةٍ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، حال اگر در لباس مخیط محرم شده باید به او بگویم لباس خود را عوض بکند. اکنون هم برخی حاجیان لباس زیر خود را خارج نمی‌کنند از بدن خود و لباس احرام را روی آن‌ها می‌پوشند.

روایت زراره یا ابابصیر از امام صادق علیه السلام نه منطوق آن بلکه مفهوم روایت: سَأَلْتُهُ عَنْ أَمْرَأَةٍ تَزَوَّجَهَا رَجُلٌ فَوَجَدَ لَهَا زَوْجًا قَالَ عَلَيْهِ الْجُلْدُ وَعَلَيْهَا الرَّجْمُ لِأَنَّهُ تَقَدَّمَ بِعِلْمٍ وَتَقَدَّمتْ هِيَ بِعِلْمٍ. امام علیه السلام می‌فرمایند: چون هر دو عالم بودند شلاق و سنگسار ثابت است حال اگر جهل بود که مخالف علم است دیگر حدّ جاری نمی‌شد و حرفی از قاصر و مقصر و التفات نیز در بین نیست.

مگر این که کسی بگوید این دو روایت اطلاق ندارد؛ ایّ رجل ركب... مانند اطلاقات اتوبوسی است که ما بیان نمودیم قبلاً، مثل رفع ما لا يعلمون است که شامل مقصر نیست البته فتامل. یا عبارت اخیر تقدّم بعلم اگر عالم بودند ولی اگر عالم نبودند چگونه؟ اطلاق دارد؟ نه.

بررسی سوال دیگر؛ شبهه برای چه کسی (قاضی یا خود شخص)؟ از مراجع این سوال شده است.

جواب اول: مرحوم آیت الله صافی گلپایگانی: برای قاضی است.

جواب دوم: مرحوم آیت الله فاضل لنکرانی: اگر مرتکب عمل ظن به اباحه فعل داشته باشد حدّ جاری نمی‌شود و علم و عدم علم

قاضی تأثیری ندارد(خود شخص و عمل).

جواب سوم: آیت الله مکارم شیرازی: معیار تشخیص قاضی است.

بیشتر از این به کلمات نمی‌پردازیم چون جواب را در این امور نمی‌دانیم بلکه در متون گذشته هم قاعدتا به این شکل نیست.

جواب استاد محترم به این سوال: یکسان انگاری در این بحث نباید بکنیم. گاه بحث از ثبوت واقعی حکم شرعی حدّ و استحقاق

اجرا است به عبارت دیگر بحث از اصل بودن حد است مثل این که اگر کسی شراب بخورد یا زنا انجام بدهد حدّش چیست؟

معیار در این موارد(ثبوت واقعی حکم شرعی) خود شخص است.

گاه بحث از اثبات حکم شرعی حدّ است که قاضی برای شخص متهم استفاده می‌کند؛ کجا عفو و کجا حدّ جاری بکند؟ معیار

قاضی است.