

متن پیاده سازی شده جلسه سال چهارم درس خارج فقه القضا 9 خرداد ماه 1401

بسم الله الرحمن الرحيم

مرز بین علت و حکمت چیست؟ در کتاب فقه و عقل مفصل بیان شده است که به چه نحو علت و حکمت است.

اگر علت باشد حکم دائر مدار آن نیز موجود است و با نبود علت حکم نیز موجود نمی‌باشد. در فقه و مصلحت آمده است که در زمان شک بین علت و حکمت اصلی نداریم اما نتیجه با حکمت انگاری است.

محور دوم سیاست افتراقی اسلام: در احکام کیفری آیا سیاست افتراقی داریم؟ از جهت مجرم (یقه سفیدها و آبی‌ها) و زمان (شرب خمر در ماه رمضان) و مکان (در مکه مرتکب جرم شود) جرم است یا بیان مجازات‌های تبعی و تکمیلی با توجه به مثال‌ها مشخص است که زمان و مکان دینی است ولی اشخاص بین المللی است.

مثال: زمان حضرت امیر علیه السلام: ابن هرّمه فساد مالی انجام داده بود و ساکن در بخشی از اهواز بود و حضرت به والی آن جا فرمودند: هر هفته در نماز جمعه چند ضربه شلاق به او بزن و مال او را توقیف نما و اگر با شهادت یا قسم یک نفر نیز علیه او اقامه دعوا نمودند قبول کن؛ این تعابیر و عکس العمل حضرت امیر علیه السلام خیلی سخت و دشوار است و شاید این عملکرد حضرت به خاطر سیاست افتراقی مورد بحث باشد.

تتبع در متون فقهی؛

بیان کلام صاحب جواهر: مثلاً مَنْ زَنَّا فِي شَهْرِ رَمَضَانَ أَوْ قَبْلَ زِيَادَةِ عَالِي الْحَدِّ بِحَسَبِ مَا يَرَاهُ الْحَاكِمُ لِانْتِهَاكِهِ الْحَرْمَةَ. ترجمه نیاز ندارد ولی مثلاً در متن به زنا برمی‌گردد یا به شهر رمضان؟ چون مثلاً را صاحب جواهر اضافه نمودند ولی اصل متن برای صاحب شرائع است که قید مثلاً را ندارد. بنابراین اگر مثلاً به زنا برگردد برای لواط و شرب خمر و دیگر گناهان نیز ثابت است؛ اما اگر برای شهر رمضان باشد مثلاً، یعنی در شب قدر یا عاشورا و غیره نیز می‌شود زیاده عقاب را مطرح نمود. قابل توجه: فقهاء و قانون‌گذار کشورمان فقط در زنا استفاده نمودند.

در فقه بحسب ما يراه الحاكم؛ اصل این حکم به اختیار حاکم است یا مقدار زیاده به عهده اوست، ظاهراً مقدار به ید حاکم است.

در ادامه صاحب جواهر می‌فرماید: و كذا لو كان في مكان شريف كالمساجد و المشاهد المشرفة بلا خلاف أجد فيه او زمان شريف كما في المرسل نکته در این قسمت متن: اگر دلیل است باید لما بیاید نه کما؟ جواب را بعداً بررسی می‌کنیم، (عَنْ أَحْمَدَ بْنِ النَّضْرِ عَنْ عَمْرِو بْنِ شِمْرٍ عَنْ جَابِرٍ رَفَعَهُ عَنْ أَبِي مَرْيَمَ قَالَ: أَتَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ (بِالنَّجَاشِيِّ) الشَّاعِرِ - قَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ - فَضْرَبَهُ ثَمَانِينَ ثُمَّ حَبَسَهُ لَيْلَةً ثُمَّ دَعَا بِهِ مِنْ الْعَدِّ فَضْرَبَهُ عَشْرِينَ، فَقَالَ لَهُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ: هَذَا ضَرْبَتِي ثَمَانِينَ فِي شَرْبِ الْخَمْرِ وَ هَذِهِ الْعِشْرُونَ مَا هِيَ؟ فَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: هَذَا لِنَجْرَتِكَ عَلَى شَرْبِ الْخَمْرِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ. وسائل الشيعية، ج28، صص: 231 و 232).

صاحب جواهر نیز می‌فرماید: و من التعليل (جرات در ماه رمضان) يستفاد الحكم لغير موده، كما فهمه الاصحاب يشهد له الاعتبار (همان فهم عقل است) بل لا يبعد ملاحظة الخصوصيات في الازمنة و الامكنة كليلة القدر من شهر رمضان او قرب مضاجع المعظمة من مشاهد (تزدیک ضريح مطهر) الى غير ذلك مما يكون فيه هتك حرمة او زيادة هتكه.

پس طبق مباحث آخر کلام صاحب جواهر اگر شخصی هتك مرجعیت یا حوزه کند جزء این اضافه‌ی حد یا تعزیر قرار می‌گیرد و البته شاید همین اعمال را شخص دیگر انجام دهد و هتك حساب نشود یا ... آیا می‌شود این کلمات را به حساب صاحب

جواهر گذاشت؟

حتی طبق روایت امام صادق علیه‌السلام: صیغه موقت را برای علی بن یقطین نهی نمودند به خاطر مسئولیت اینان در بدنه دولت وقت و شاخص و متعین بودن؛ بنابراین در امور حلال نیز می‌شود برای برخی اضافه حدّ و سیاست افتراقی را اثبات نمود؟ (البته طبق متن صاحب جواهر: الی غیر ذلک مما یکون...)

اگر «الی غیر ذلک» صاحب جواهر در فضای همان زمان و مکان باشد مثل شب جمعه، عید قربان، حسینه و تکیه باشد؛ این استفاده (هتک حوزه، روحانیت و اسلام و...) ممنوع است ولی استاد محترم یقین ندارند که صاحب جواهر این قدر توسعه بدهند.

بررسی سند روایت نجاشی شاعر: شدیداً مورد بحث و نظر است، عمرو بن شمر جعفی ضعیف است و جابر بن یزید جعفی که برخی او را ثقة نمی‌دانند ولی برخی ثقة می‌دانند، البته بعد او دیگر راوی نقل نشده است؛ بعد ابومریم است که شناخته شده نیست. در کتاب کافی بین ابوعلی اشعری و احمد بن نصر، محمد بن سالم را نام برده است.

اولین اشکال بر صاحب جواهر: چرا روایت ضعیف مطرح می‌کنید و از تعلیل آن استفاده فقهی می‌نمایید؟ به علاوه کجای این روایت تعلیل دارد؟ از طرف صاحب جواهر سه جواب وجود دارد که فردا بررسی می‌کنیم.