

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

دیدگاه مرحوم اصفهانی^[1]

بحث در اشکال سومی بود که به دنبال آن، مرحوم شیخ (اعلی الله مقامه الشریف) فرمودند ما از روایت باید قیمت يوم التلف را استفاده کنیم. به دنبال این بودیم که ببینیم این اشکال را چطور باید جواب داد، گفتیم يك جوابي را مرحوم ایروانی دادند و ما این جواب را پسندیدیم، ولو اینکه مرحوم آقای خوئی (قدس سره) رد کردند، مرحوم ایروانی گفته است که حلف در این روایت مربوط به باب قضا نیست، مربوط به قاعده «البينة للمدعي و اليمين علي من أنكر» نیست بلکه حلفي است برای اینکه دیگری از حلف او اطمینان پیدا کند. دیدیم که نظیر همین مطلب را مرحوم محقق اصفهانی هم دارند، مرحوم محقق اصفهانی در حاشیه مکاسب از این اشکال سه جواب داده که جواب اول همین است.

1) در جلد اول حاشیه مکاسب صفحه 415 و 416؛ منتهی عبارتی که ایشان دارد را دقت بفرمایید که می‌فرماید «إِنَّ الإمام (ع) في مقام تعليم طريق لمعرفة القيمة» سائل سؤال کرده «من يعرف ذلك؟» اصفهانی می‌فرماید امام در مقام این است که به سائل یاد بدهد که راه برای اینکه قیمت را بفهمید چیست؟ «لا في مقام بيان موازين الحكومة لفصل الخصومة» در مقام بیان موازين قضايي نیست! «و ذلك لظهور السؤال و الجواب فيما ذكرناه» اصلاً ایشان می‌فرمایند سؤال و جواب در همین ظهور دارد، «حيث قال السائل فمن يعرف ذلك فالسؤال عن العارف» این «فمن يعرف» يعني «من العارف بالقيمة» مرحوم اصفهانی يك مقدار بالاتر از کلام مرحوم ایروانی دارد، مرحوم ایروانی فرمود ما احتمال بدهیم که اینجا این حلف، حلف اصطلاحی نیست، اما ایشان بالاتر می‌فرماید که خود سؤال «من يعرف» ظهور در این دارد که «من العارف بالقيمة» «فالسؤال عن العارف، و الجواب بأنه إما يحلف المالك لمعرفته بقيمة بغله» امام می‌فرماید «إما ان يحلف أنت أو هو» یا مالک قسم بخورد، چون مالک خودش صاحب بغل بوده «فيكون طريقاً عادياً لمعرفتك» قسم مالک يك راهي است که تو معرفت پیدا کنی، اینکه مثلاً چند سال است این بغل را داشته می‌گوید واللّه قسم می‌خورم قیمتش اینقدر است، این يك طريق عادي است برای اینکه تو یقین پیدا کنی. «حيث إنّ الإنسان بطبعه يطمئن بيمين غيره» این هم نکته‌ای است که واقعاً در عین اینکه می‌گویند عرفیات مرحوم اصفهانی خیلی دور و ضعیف بوده و دائماً مسائل عقلی را مطرح می‌کرده که من واقعاً عکس این را قائلم. در عین اینکه مسائل عمیق فلسفی را مسلط بوده، مسائل عرفی را خیلی روان و روشن بیان کرده، می‌فرماید انسان بطبعه يطمئن بيمين غيره، الآن در عرف ما هم همینطور است «و إما عن تحلف أنت» یا خودت قسم بخور، چرا؟ «لمعرفتك بقيمته من حيث كان عندك في هذه المدة» يك مدتي هم بغل دست تو بوده «فيطمئن المالك بحلفك». شوق سوم این است که نه تو و نه مالک هیچ کدام قیمت را نمی‌دانید «أو لا يعرف هو و لا أنت» بعد می‌فرماید «فيعطي بأهل الخبرة من المكارين المشاهدين للبغل فيكون قولهم طريقاً عادياً لمعرفتكما» یا می‌گوید بروید سراغ شهودی که قبلاً خودشان این بغل را دیده بودند، آنها اگر آمدند شهادت دادند قول آنها طريق عادي برای معرفت شما دو تاست، «فالصحيحة أجنبية عن بيان موازين القضا» این صحیحه از بیان موازين قضا اجنبی است.

عرض کردیم در جلسه‌ی گذشته گفتیم مرحوم آقای خوئی در جواب ایروانی فرمودند این خلاف ظاهر است، از مرحوم آقای

خوئي دو تا تقرير در باب معاملات چاپ شده يكي همين كتاب مصباح الفقاهه است و يك تقريرات ديگري هم به نام محاضرات في الفقه الجعفري كه ظاهراً مال دوره‌ي اول خارج معاملاتشان بوده، در محاضرات في الفقه الجعفري يك مقداري دقيق‌تر از بحث مصباح الفقاهه فرمودند. در مصباح الفقاهه فرمودند خلاف ظاهر است. در آنجا گفته‌اند اين كلمه‌ي «لزمه ذلك» يعني لزمه باستاند الحلف يعني اين مربوط به باب قضااست، در باب قضا اگر منكر قسم خورد، لزمه المدعي، چه مدعي اطمينان پيدا كند و چه اطمينان پيدا نكند، خود حلف سبب است براي الزام مدعي. اين روايت دارد كه اگر آن قسم خورد «لزمه ذلك» و اگر اين قسم خورد «لزمه ذلك» اين لزم را قرينه بگيريم كما اينكه عرض كردم مرحوم آقاي خوئي در محاضرات فقه جعفري قرينه گرفتند بر اينكه اين مربوط به باب قضااست. ما حالا مي‌توانيم از اين مطلب جواب بدهيم بگوئيم اين لزمه ذلك براي اينكه من طريق الحلف، ديگري اطمينان پيدا مي‌كند، اگر ديگري قسم خورد شما اطمينان پيدا كرديد اين اطمينان شما ملزم براي شماست، لذا منافاتي ندارد ما اين لزمه ذلك را لزم مربوط به باب قضا نگيريم و يا بگوئيم لزم از باب اينكه حلف موجب اطمينان ديگري است و ديگري اگر اطمينان پيدا كرد بايد به اين اطمينانش عمل كند.

پس ما هر چه خواستيم يك مقداري تضعيف كنيم اين كلام مرحوم ايرواني را مي‌بينيم حرف خيلي خوبي است، مرحوم اصفهاني هم به عنوان اولين جواب از سه جوابي كه در اینجا به عنوان شيخ دادند اين را مطرح كردند، لكن اینجا يك مطلبي باز در ذهن بعضي آقاها هست كه به عنوان يك نکته‌ي اجتهادي خوب است در آن دقت شود.

نکته اجتهادی: اين است كه آيا اگر ما بخواهيم اين روايت را حمل بر چنين معنايي كنيم لازم هست كه بگوئيم بايد نظير هم داشته باشد، بگوئيم آيا روايتي جاي ديگري، امام معصوم(ع) حلف را در غير حلف اصطلاحي به كار برده يا نه؟ يعني «ربما يقال» كه اگر ما بخواهيم در اين روايت حلف را حمل بر حلف غير باب قضا كنيم، مستلزم اين است كه حداقل در يك جاي ديگري و در يك روايت ديگري نظير داشته باشد، آيا چنين مطلبي درست است يا نه؟ بعد ببينيم اگر در روايات نظير پيدا كرديم بگوئيم صحيحه ابي‌ولاد هم حلف مربوط به غير باب القضااست. جواب اين است كه ما دليلي بر اين معنا نداريم ولو يك مورد. ما اگر در اين يك مورد قرينه پيدا كرديم، كما اينكه مرحوم اصفهاني مي‌فرمايد ما در اين يك مورد قرينه داريم، مي‌فرمايد سؤال از عارف بالقيمة است، سؤال از اين نيست كه چه كسي مستحق است و چگونه بايد ادعا شود، چه كسي بايد بيّنه بياورد و چه كسي نياورد! اصلاً سؤال از اين نيست. سؤال از اين است كه «فمن يعرف ذلك» فقه الحديث مرحوم اصفهاني را ببينيد «من العارف بالقيمة» آن وقت امام(ع) در اینجا اين را مطرح مي‌كند، همين طريق عادي كه در بين عرف مردم وجود دارد يا مالك قسم بخورد كه تو اطمينان پيدا كني، يا تو قسم بخوري مالك اطمينان پيدا كند، يا اگر هيچ كدام قسم نخوريد برويد سراغ ديگران كه اطلاع دارند. اگر آنها شهادت دادند براي شما معرفت قيمت حاصل مي‌شود، خود قرينه در اینجا وجود دارد، وقتي قرينه وجود داشت ولو در تمام روايات باب قضا، اگر همين يك مورد را هم داشته باشيم كه حلف را در حلف غير اصطلاحي و باب قضا استعمال کرده باشد كافي است.

(2) در جواب دوم مي‌فرمايند ما اين روايت را مربوط به باب قضا مي‌گيريم «بحملها علي بيان موازين القضا .. و هي دعوي المالك أنه يشتري البغل بكذا و أنه علي ما كان» مي‌فرمايد ما بحث را بياوريم روي موازين قضا، آن وقت صورت نزاع چيست؟ صورت نزاع اين است كه مالك و غاصب در يك جهت مشتركند، مالك و غاصب هر دو مشتركند كه خود مالك، روزي كه رفته اين بغل را خريده هزار تومان خريده. مالك مي‌گويد روزي كه من كرايه دادم همان هزار تومان بود، روزي كه كرايه دادم همان قيمت سابق بوده، غاصب مي‌گويد شما آن روزي كه خريدي همان هزار تومان خريدي و من قبول دارم، ولي روزي كه كرايه دادي هشتصد تومان بوده، در نتيجه قول چه كسي مطابق با اصل است؟ مالك. چرا؟ مالك مي‌گويد من هزار تومان خريدم و روزي هم كه كرايه دادم هزار تومان بوده، قول مالك مطابق با اصل است، غاصب ادعاي تنزل مي‌كند لذا مالك يمين ياد مي‌كند، لكن اضافه‌اي كه در اینجا مرحوم اصفهاني دارد اين است كه مي‌فرمايد يك نکته‌اي را بدانيد، حلف كه منكر ياد مي‌كند، چون اين طرف قضيه‌اش درست شد كه قول مالك مطابق با اصل است و يمين ياد كند، بعد بگويد «أو يعطي بشهود» چه مي‌شود؟ مي‌فرمايد در باب قضا اينكه گفتند منكر يمين ياد كند، اين ارفاق بر ممكن است نه اينكه تعين داشته باشد، منكر هميشه جانب نفي را مي‌گويد، جانب ادب را مي‌گويد، براي جانب نفي و ادب معمولاً بيّنه‌اي وجود ندارد، يك كسي مي‌گويد اين زد و شما

می‌گویند نزد، بر زدن می‌شود بی‌نه اقامه کرد، دو نفر ببینند که می‌زند ولی بر نزدن که نمی‌شود بی‌نه اقامه کرد، مرحوم اصفهانی می‌فرماید چون قول منکر عنوان نفی را دارد و در نفی عادتاً بی‌نه معنا ندارد و وجود ندارد شارع فرموده منکر فقط قسم یاد کند، اینکه «البینه للمدعی و اليمين علي من أنكر» معنایش تعیین نیست یعنی منکر اگر یمین خواست با یمین، اگر بی‌نه هم بتواند اقامه کند بی‌نه اقامه کند، می‌فرماید لکن الحلف، البته ظاهراً اجماعی نیست «کما هو مختار جملة من المحققين أرفاق بالمنكر لا أنه وظيفة معينة و إنما لم يكلف بالبينة لعدم تمكنه غالباً من إقامة البينة علي النفي لا أنه لا يسمع منه البينة» نه اینکه از منکر بی‌نه مسموع نشود. بعد می‌فرماید «و له في الشرع نظاير و ليس ما ثبتت» یعنی ما نظایری در شریعت داریم که منکر بی‌نه اقامه می‌کند. «و ليس ما ثبتت في غيره مما ثبت بأقوي من هذه الصحيحة» این هم جواب دومی که مرحوم محقق اصفهانی دادند.

پس در جواب دوم باز ایشان صحیحہ ابی‌ولاد را آوردند روی قانون قضا، صورت نزاع را هم طوری درست کردند که مالک منکر شود، منتهی «أو يعطي بشهود» را روی این مبنا درست می‌کنند که منکر هم می‌تواند قسم یاد کند و هم اگر بی‌نه دارد، باید بی‌نه هم اقامه کند.

3) مرحوم اصفهانی در جواب سوم می‌فرماید ما ببائیم همین را حمل بر موازین قضا کنیم، جواب دوم و سوم در این جهت مشترک است. منتهی روایت را حمل بر صورت دیگری غیر از آن صورت قبلی کنیم و آن چیست؟ بگوئیم مالک ادعای زیادہ می‌کند، می‌گوید قیمت بغل من هزار تومان است، غاصب ادعای نقیصه می‌کند، یعنی منکر زیادہ است. مالک چون ادعای زیادہ می‌کند قولش مخالف اصل است، مطابق با اصل نیست و کسی که قولش مطابق با اصل نیست و مخالف باید بی‌نه اقامه کند، اما می‌فرماید «لکن ثبت في الشريعة في موارد قبول دعوي المدعي إماً مطلقاً أو بيمينه» می‌فرماید ما در شریعت مواردی داریم که در دعوی مدعی مطلقاً، یعنی حتی بدون بی‌نه مورد قبول است، کجا دعوی مدعی بدون بی‌نه مورد قبول است؟ بهترین موردش همین است، آنجایی که «لا يعلم إلا من قبله» يك زني ادعا می‌کند که من در ایامی که شوهرم من را طلاق داد در حیض بودم، این لا يعرف إلا من قبلها، اینجا مطلقاً، اصلاً بی‌نه نمی‌خواهد اقامه کند، این يك. بعد می‌فرماید مورد دوم أو بيمينه، می‌گوید ما در شریعت مواردی داریم، قول مدعی یا مطلقاً، یعنی من دون بی‌نه و یمینه قبول است و یا فقط باید يك یمین بیاورد. «فليقبل هنا قول المدعي بيمينه» می‌فرماید ما در ما نحن فيه هم بگوئیم قول مدعی با یمین قابل قبول است و اینجا قرینه داریم قرینه‌ی مناسبت حکم موضوع را می‌آورند «مع مناسبة الحكم و الموضوع حيث إنه أعرف» چون خود مالک اعرف به قیمت بغل است، آن کسی که صاحب بغل است از غاصب اعرف است «و الغاصب يؤخذ بأشق الأحوال» غاصب را باید بگوئیم به أشق الأحوال. بگوئیم خود همین که قرینه است شارع باید طرف مالک را بگیرد، غاصب يؤخذ بأشق الأحوال، بگوید توي مالک ولو مدعی هستی یمین یاد کردی کافی است، فلا مانع من العمل بالصحيحة في قبول دعوي المالك بيمينه بعد می‌فرماید «فليست قاعدة البينة علي المدعي و اليمين علي من أنكر غير مخصصه» چه کسی گفته این قاعده تخصیص نخورده، «حتي يستبعد تخصيصها بالصحيحة بل مخصصه كثيراً في طرفيها» یعنی هم در البینه للمدعي و هم در اليمين علي من أنكر این قاعده زیاد تخصیص خورده است.

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[11]. «و عليه فيمكن الجواب عما أشكله على الصحيحة من حيث قبول الحلف و سماع البينة بوجوه ثلاثة: أحدها: أن الإمام(عليه السلام) في مقام تعليم طريق لمعرفة القيمة، لا في مقام بيان موازين الحكومة لفصل الخصومة، و ذلك لظهور السؤال و الجواب فيما ذكرنا، حيث قال السائل (فمن يعرف ذلك) قال(عليه السلام) (أنت و هو إماً أن يحلف هو على القيمة فيلزمك، فإن رد اليمين فحلفت فيلزمه، أو يأتي صاحب البغل بشهود .. إلخ) فالسؤال عن العارف، و الجواب بأنه إماً يحلف المالك لمعرفته بقيمة بغله فيكون طريقاً عادياً لمعرفتك، حيث إن الإنسان بطبعه يطمئن بيمين غيره، و إماً أن تحلف أنت لمعرفتك بقيمة من حيث كان عندك في هذه المدة، فيطمئن المالك بحلفك، أو لا يعرف هو و لا أنت فيأتي بأهل الخبرة من المكارين المشاهدين للبغل فيكون قولهم طريقاً عادياً لمعرفتكم، فالصحيحة أجنبية عن بيان موازين القضاء حتى يشكل عليها بما مر فتدبر. ثانيها: بحملها على بيان موازين القضاء، و حمل الدعوى على صورة غالبية في مقام الدعوى، و هي دعوى المالك «أنه اشترى البغل بكذا و أنه على ما

كان» كما هو المتعارف في باب مطالبة الضامن بقيمة ما اشتراه، فيصدق الضامن و لكنه يدعي بترك القيمة [1]، و المالك عليه اليمين لموافقة دعواه للأصل، لكن الحلف - كما هو مختار جملة من المحققين - إرفاق بالمنكر لا أنه وظيفة معينة، و إنما لم يكلف بالبينه لعدم تمكنه غالبا من إقامة البينة على النفي، لا أنه لا يسمع منه البينة، و له في الشرع نظائر و ليس ما ثبتت في غيره مما ثبت بأقوى من هذه الصحيحة. ثالثها: بحملها على صورة غالبية أخرى، هي طبع دعوى الزيادة من المالك و النقص من الغاصب، و قول المالك مخالف للأصل و حقه إقامة البينة، لكنه ثبت في الشريعة في موارد قبول دعوى المدعي إما مطلقا أو بيمينه، فليقبل هنا قول المدعي بيمينه مع مناسبة الحكم و الموضوع حيث إنه أعرف بقيمة بغله، و الغاصب يؤخذ بأشق الأحوال، فلا مانع من العمل بالصحيحة في قبول دعوى المالك بيمينه، فليست قاعدة البينة على المدعي و اليمين على من أنكر غير مخصصة أصلا حتى يستبعد تخصيصها بالصحيحة، بل مخصصة كثيرا في طرفيها، و لذا قال بمضمونها جماعة من الاعلام فتدبر جيدا» حاشية كتاب المكاسب (للاصفهاني)، ج1، صص 416 و 417.