بسم الله الرحمن الرحیم

دوشنبه 23/02/92

جلسه 884

بحث راجع به این بود که گفته شده بود مفاد صحیحه صفوان وبزنطی مؤید این است که حدیث رفع اثبات می کند که عقد یا ایقاع از روی اکراه ملغی هست ونافذ نیست واین با قول به اختصاص حدیث رفع به رفع مؤاخذه ویا رفع تیعه ومسئولیت نمی سازد چون در صحیحه صفوان وبزنطی آمده بود: الرجل یستکره علی الیمین فیحلف بالطلاق والعتاق وصدقة ما یملک ایلزمه ذلک قال لا قال رسول الله صلی الله علیه وآله رفع عن امتی ما اکرهوا وما لایطیقون وما اخطأوا، که حضرت فرمود حلف بالطلاق عن اکراه نافذ نیست بخاطر حدیث رفع، پس می شود از حدیث عدم نفوذ عقد یا ایقاع صادر از روی اکراه را هم استفاده کرد.

آقای حائری فرمود حلف بالطلاق حرمت نفسیه داشته شاید صحیحه صفوان وبزنطی تمسک کرده اند به رفع ما استکرهوا علیه برای نفی حرمت نفسیه آن.

اقول: به روایت که رجوع می کنیم می بینیم در این مدعا که حلف بالطلاق حرمت نفسیه دارد حق با آقای حائری است، روایات متعددی داریم والیک جملة منها:

1- معتبره اسماعیل بن سعد اشعری عن ابی الحسن الرضا علیه السلام: سالته عن رجل احلفه السلطان بالطلاق فحلف، قال لا جناح علیه، اگر سلطان اکراه کند شخصی را بر حلف بالطلاق فلا جناح علیه یعنی پس این شخص گناه نکرده است، یعنی اگر این حلف به طلاق را بدون اکراه انجام می داد علیه جناح.

2- معتبره ابی بکر حضرمی: رجل حلف للسلطان باطلاق والعتاق قال اذا خشی سیفه وصوته لیس علیه شئ، (این مفهومش این استکه اذا لم یخش سیفه وصوته فعلیه شئ )، یا ابابکر ان الله یعفو والناس لا یعفون، چون مکره است خدا از این گناه می گذارد، چون ظاهر عفو عفو از ذنب است.

صحیحه ابن ابی عمیر عن ابی ایوب الخزاز عن معاذ بیاع الاکذیه: قلت لابی عبدالله علیه السلام انا نستحلف بالطلاق والعتاق فما تری أحلِفُ لهم؟ قال احلف لهم بما ارادوا اذا خفت ( یعنی اذا لم تخف فلا تحلف).

صحیحه زراره: انّا نمرّ علی هولاء القوم فیستحلفونا علی اموالنا وقد ادینا زکاتها، فقال یا زرارة اذا خفت فاحلف لهم ما شاؤو، قلت جعلت فداک بالطلاق والعتاق؟ قال بما شاؤو، ( که مشهور است جواز حلف بالطلاق والعتاق به خوف، اگر خوف نباشد جائز نیست) .

پس حرمت نفسیه حلف بالطلاق والعتاق را ما می پذیریم.

اما اشکال ما به آقای حائری این است که ظاهر صحیحه صفوان سوال از این نیست که او نسبت به حرام نفسی مشکلی دارد یا ندارد بلکه سوال این است که أیلزمه ذلک آیا این حلف بالطلاق الزامی برای این حالف می آورد؟در جو متشرعی آن زمان بین عامه حلف بالطلاق نافذ بود سوال این استکه عند الاکراه آیا این حلف بالطلاق که الزام آور بود فی حد ذاته آیا عند الاکراه هم الزام آور است، منافات ندارد که حرمت نفسیه هم داشته باشد.

وعرض هم کردم که اینکه گفته شد که چون حلف بالطلاق باطل است حتی در حال اختیار پس تمسک امام بر اثبات بطلان این حلف بالطلاق به حدیث رفع ما استکرهوا علیه تمسک تقیه ای بوده ودیگر اعتباری ندارد.

جوابش این استکه اصالة الجد محکم است وجهی ندارد حمل بر تقیه کنیم، غایة الامر امام بجای استدلال به قصور مقتضی یک استدلالی کرده اند که مرضی بین عامه وخاصه بوده، استدلال کردند به اینکه پیغمبر فرمود رفع عن امتی ما استکرهوا علیه حکم این مسئله را بیان کردند، حالا خودشان را وارد در اختلاف بین شیعه واهل سنت که حلف بالطلاق نافذ هست یا نیست نکردند، این معنایش این نیست که امام جوابشان از روی تقیه بوده است، بلکه اصالة الجد می گوید که جواب مطابق با واقع است.

پس شما ممکن است بفرمائید که بنا بر این صحیحه صفوان وبزنطی قرینه خوبی شد که مراد از حدیث رفع رفع جمیع آثار است؟

جواب این استکه نه! ما فقط از این صحیحه استفاده می کنیم که عقد یا ایقاع اکراهی از حدیث رفع استفاده می شود که نافذ نیست، ولعله از باب توسعه در معنای تبعه ومؤاخذه باشد، حدیث رفع می گوید رفع عن امتی ما اضطروا الیه در عالم تبعه ومسئولیت ومؤاخذه، منتهی مؤاخذه فقط اجرای حد وعقاب اخروی نیست، این هم یک نوع مؤاخذه است که شخص از روی اکراه بیاید صیغه طلاق اجرا کند بعد ما او را مؤاخذه کنیم به آن طلاقش وبگوئیم زنت از تو جدا شده، این یک نوع تحمیل مسئولیت است نسبت به آن طلاق عن اکراه لذا حدیث رفع می گوید رفع عن امتی ما استکرهوا علیه، ولو این توسعه را به برکت صحیحه صفوان وبزنطی می فهمیم، اما اینکه بیائیم بگوئیم که از این صحیحه می فهمیم که جمیع آثار از فعل مضطر الیه برداشته شده است درست نیست، مثلا اگر کسی مضطر شد به ایجا یک مانع در نماز بگوئیم اثر این فعل اضطراری بطلان نماز است ما این اثر را بر می داریم، نخیر! این اثر اثر مؤاخذه ای نیست، اینکه نماز باطل است از آثار عدم امتثال وعدم استیفاء ملاک واجب است نه از باب مؤاخذه که لم ضحکت فی صلاتک یا لم بکیت فی صلاتک مع الصوت، یا مثلا کسی مضطر شد به ترک مبیت در منی در شب یازدهم ودوازدهم آقای خوئی فرموده اند که ما کفاره را بر می داریم لحدیث رفع ما اضطروا الیه، این ترک مبیت به منی موضوع وجوب کفاره نیست، هر چند چون مشهور قائل شده اند به وجوب کفاره احتیاط می کنیم، ولی این فرمایش درست نیست وحق با مشهور است، این وجوب شاة که کفاره ترک مبیت به منا است شاید از باب مؤاخذه وعقوبت نباشد بلکه شاید از باب ترک استیفاء ملاک است می خواهد آن ملاکی که در مبیت به منا استیفاء نشد جبران شود با ذبح شاة وصدقه بر فقراء، این می شود تمسک به عام در شبهه مصداقیه معلوم نیست این مصداق مؤاخذه باشد، آن مقدار که از صحیحه صفوان وبزنطی فهمیدیم این استکه نفوذ عقد یا ایقاع اکراهی مشمول حدیث رفع است که شاید بخاطر یک توسعه ای باشد در مفهوم مواخذه ولو تعبدا که شامل الزام این شخصی که ایقاعی را امضاء کرد از روی اکراه به آثار این ایقاع هم بشود، این هم یک نوع مؤاخذه اوست، مثل اینکه کسی که از روی اکراه عقدی یا عهدی می بندد اینکه او را الزام کنیم به وفاء به این عقد یک نوع مواخذه اوست، تعبدا می گوئیم این مصداق مؤاخذه اوست، چون حدیث رفع در صحیحه صفوان وبزنطی تطبیق شد بر یک موردی و شما می خواهید می فهمیم که تمام آثار ما استکرهوا علیه برداشته شده است کجا ما این را می فهمیم، شاید خصوصیت داشته باشد، وما بعید نمی دانیم که در خود ارتکاز عقلاء هم چون نفوذ عقد یا ایقاع به ملاک تعمد وقصد مکلف است می گویند تو خودت خواستی زنت از تو جداشود لذا رفتی دادگاه گفتی زوجتی طالق، او هم می گوید مجبور بودم، این یک نوع مؤاخذه است چون خودت خواستی، ورفع ما استکرهوا علیه آن را بر می دارد، اما اینکه بیائیم شما مبیت به منا را ترک کردی نمی شود گفت که خودت خواستی کفاره بدهی چون آنجا خواسته مکلف مطرح نیست بلکه موضوع و حکم است که من ترک المبیت بمنا فعلیه شاة، اما در عقد یا ایقاع می گویند تو خودت خواستی که زنت از تو جدا شود لذا رفتی در دادگاه گفتی زوجتی طالق، وقتی اینجور می گویند مکرها، وقتی می گوید کنت مکرها ضعف اراده در ارتکاز عقلاء ملحق است به فقد اراده ومشمول حدیث رفع می شود ولو به برکت صحیحه صفوان وبزنطی، این چه ربطی دارد به آن احکامی که اصلا طبق خطابات آن احکام تعمد واراده مکلف نسبت به ثبوت آن احکام هیچ دخالتی ندارد چون موضوع وحکمند، مثلا خطاب آمده که من مس میتا فلیغتسل غسل مس المیت حالا یک کسی از روی اکراه دست زد به میت بگوئیم که وجوب غسل میت از او برداشته می شود چون از آثار مس میتی است که استکره علیه است ولذا رفع یا رفع ادعائی کما ادعی السید الامام یا رفع از عالم تشریع کما ادعی السید الخوئی، ولی این عرفی نیست، یا در مثال من اتلف مال الغیر فهو له ضامن اگر کسی از روی اضطرار یا اکراه اتلاف کرد مال غیر را، این اتلاف مال الغیر از روی اکراه یا اضطرار طبق نظر حضرت امام اعتبر کالعدم پس نباید موجب ضمان بشود یا طبق فرمایش آقای خوئی رفع عن کونه موضوعا للحکم فی عالم التشریع، در حالیکه اجماع داریم که اتلاف مال غیر از روی اکراه واضطرار یا از روی خطاء ونسیان موجب ضمان است، لذا آمده اند توجیه کنند که حدیث رفع تخصیص خورده است یا توجیهات دیگر، ولی به نظر ما از اول نمی شود از حدیث رفع برداشت موسع کرد تا بعد دچار مشکل شویم.

پس حدیث رفع ولو تطبیق شود بر عقد وایقاع اکراهی ولی در عقد وایقاع اکراهی تعمد واراده مکلف به این است که آن حکم ثابت بشود آن وقت در موارد اکراه می گویند اراده وعمد ناشی از اکراه عملا در حکم فقد اراده است هم در سیره عقلائیه وهم مفاد صحیحه صفوان وبزنطی است اما احکامی که هیچ تعمد وقصد در آنها نقش ندارد طبق مناسبات حکم وموضوع وخطابات شرعیه مثل من اتلف مال الغیر فهو له ضامن، لذا نمی شود به او گفت که خودت خواستی ضامن بشوی بلکه اتفاقا غاصب که مال غیر را غصب می کند می خواهد ضامن هم نشود، کاری به اراده او نداریم بلکه اتلاف مال غیر موضوع است برای ضمان.

آقای خوئی فرموده من حدیث رفع را شامل من اتلف مال الغیر فهو له ضامن می دانم اما به آن فتوا نمی دهم چون شرط حدیث رفع این است که خلاف امتنان بر غیر نباشد، اینکه به کسی که مال غیر را تلف کرده بگویند تو ضامن نیستی این خلاف امتنان بر آن مالک است لذا حدیث رفع جاری نمی شود.

اقول: ما به ایشان دو اشکال نقضی کردیم: 1- در رفع ما استکرهوا علیه هم حکم به بطلان بیع مکره خلاف امتنان بر آن طرف آخر است، شما را مجبور کردند خانه تان را بفروشید می گویند این بیع اکراهی باطل است خوب این خلاف امتنان بر مشتری غیر مکرِه است، آیا احدی آمده بگوید که چون خلاف امتنان بر مشتری است حدیث رفع جاری نمی شود؟ 2- اینکه اگر شخصی اتلاف بکند مال ذمی را او که امت نیست تا رفع عن امتی شاملش شود، آیا هیچ فقیهی ملتزم شده که اگر کسی اتلاف کرد مال ذمی را از روی خطا یا نسیان یا اکراه یا اضطرار ضامن نیست چون من اتلف مال الغیر فهو له ضامن محکوم حدیث رفع است مالک هم که جزء افراد امت نیست تا بگوئیم حدیث رفع باید امتنان بر او هم باشد؟ کسی به این حرفها ملتزم نشده، لذا معلوم می شود که خلل در جای دیگری است که از آنجا باید کشف کنیم خلل را.

هل یشمل الحدیث الرفع الاحکام الضمنیة ام لا؟

گاهی انسان جزئی را از نماز مثلا ترک می کند از روی خطاء یا نسیان یا اکره ویا اضطرار،( فعلا کاری به حدیث لاتعاد نداریم) مثلا ترک می کند فاتحة الکتاب را در نماز، یا مانعی را در نماز ایجاد می کند از روی خطاء یا نسیان یا اکره ویا اضطرار، جمع کثیری از اعلام فرموده اند که حدیث رفع شامل آن می شود وجزئیت یا مانعیت این جزئی یا مانعی را که مضطر به ترکش شده را رفع می کند، وحدیث رفع می شود حاکم بر ادله اجزاء وشرائط وموانع ومقید می کند این جزئیت جزء را به غیر حال اضطرار ونسیان و...، کانه حدیث رفع آمده گفته جزئیة فاتحة الکتاب رفعت فی حال النسیان والاضطرار ونحو ذلک، اگر مفاد حدیث رفع این بود این را ضمیمه کنید به خطاب اقیموا الصلاة که می گفت نماز بخوان، لذا نماز بدون فاتحه صحیح می شود، این نظر صاحب کفایه است ولذا تعبیری که در کفایه می کند این استکه: حدیث الرفع مطلقا وحدیث لا تعاد فی باب الصلاة خاصة، یعنی حدیث رفع مطلقا است ولی حدیث لاتعاد مختص باب صلاة است( که البته کلام ایشان در باره حدیث لاتعاد درست نیست چون ذیل حدیث لاتعاد که می گوید السنة لا تنقض الفریضة می گوید نماز خصوصیت ندارد بلکه هر فریضه ای این گونه است که اخلال به سنت در آن مبطل فریضه نیست، یک مصداقش نماز است که در حدیث ذکر شده است)، پس می گوید حدیث الرفع مطلقا یعنی حدیث رفع همه جا دلیل بر اجزاء است،حضرت امام هم جزء طرفداران همین نظریه است، لذا ایشان اول تطبیق می کند رفع ما اضطروا الیه را بر ایجاد مانع می گوید اگر کسی مضطر شد در حال نماز که ایجاد مانع بکند، مثلا در بین عامه بود امام جماعت آیه سجده بود او اگر به سجده نرود می فهمند با آنها نیست وکار دستش می دهند رفع ما اضطروا الیه شاملش می شود کما فی التکتف وقول آمین، اما اگر مضطر شود به ترک جزء اما ابتدا فرموده کار مشکل می شود زیرا فرموده ترک جزء که اثر شرعی ندارد فعل جزء است که اثر شرعی دارد نه ترک آن، پس ترک جزء اثر شرعی ندارد تا بخواهیم با حدیث رفع آن را برداریم، بله ترک جزء اثر عقلی دارد وهو بطلان الصلاة، اما حدیث رفع که اثر عقلی را بر نمی دارد بلکه حدیث رفع اثر شرعی را بر می دارد برای ما اضطروا الیه ولا اثر شرعی له، ولی خودشان در جواب فرموده اند که چه اشکال دارد رفع ما اضطروا الیه رفع ادعائی است ادعا می کند که این ترک الجزء کلا ترک است، ترک جزء در صورتی لا ترک است که منشأ اثر نباشد، والا اگر بنا باشد که ترک جزء موجب اعاده نماز بشود پس این ترک الجزء کلاترک نیست، موقعی می شود گفت هذا الترک لیس بترک که این ترک منشأ هیچ اثری نباشد ولو به این لحاظ که اگر ا ترک کنیم این جزء را هنوز امر به نماز باقی است وواجب است امتثال آن، در صورتی می توانید بگوئید که این ترک جزء کلا ترک است که اثر وجوب اعاده یا قضاء نداشته باشد، والا چطور شارع می تواند ادعا کند که این ترک منزل منزلة الترک؟ بعد ایشان فرموده اند که این که شما گفته اید که بطلان اثر عقلی ترک الجزء است وحدیث رفع اثر عقلی را رفع نمی کند این حرفها درست نیست، رفع اثر عقلی توسط شارع به رفع سبب ومنشأش کاملا معقول است، شارع می آید می گوید که اثر عقلی را رفع کردیم منتهی رفع اثر عقلی مستقیم نیست بلکه به رفع منشأ آن است، ترک جزء اثرش بطلان نماز است عقلا شارع می گوید این اثر را ندارد، چگونه می شود که این اثر را نداشته باشد؟ به این نحو که شارع خودش بیاید جزئیت فاتحة الکتاب را در حال اضطرار بردارد وقتی جزئیت فاتحة الکتاب را در حال اضطرار برداشت منشأ حکم عقل به بطلان نماز به ترک فاتحة الکتاب برداشته می شود چون منشأ حکم عقل به بطلان جزئیت مطلقه فاتحة الکتاب است منشأ را که برداشتیم حکم عقل هم برداشته می شود، پس اشکالی ندارد که حدیث رفع حکم عقل را هم بردارد به رفع منشأ آن، پس هیچ محذوری ندارد که رفع ما اضطروا الیه وما استکرهوا علیه شامل اضطرار یا اکراه به ترک جزء یا شرط هم می شود، راجع به خطاء ونسیان که ایشان خیلی واضح می گوید اطلاق دارد رفع الخطاء چه خطاء در ترک جزء وچه خطاء در ایجاد مانع وچه ایجاد در ترک شرط، تامل کنید ببینیم ایا این فرمایش تمام است یا نه.