

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين و لعنة الله على اعدائهم اجمعين

جلسه ۲۰۵ (چهارشنبه ۱۴۰۰/۱/۱۸)

کلام در این بود که آیا اگر کسی جاریه ای را خرید و بعد از وطی معلوم شد که حبلی است، آیا جواز رد دارد یا جواز رد ندارد؟ مشهور گفته اند بله جواز رد دارد. مرحوم شیخ ره فرمود نه، این به خاطر آن قرائنی که گفتیم، اینها حمل می شود بر ام ولد و در غیر ام ولد جواز رد نیست.

ما عرض کردیم که فرمایشات شیخ ره ناتمام است و آن مرجحاتی که ذکر کرده هیچ کدامش تمام نیست.

در رد کلام شیخ ره بعضی ها اینطور اشکال کرده اند که دو تا روایت داریم که این دو روایت، قرینه هست که مقصود از این حبلی ای که رد می شود ام ولد نیست. به قرینه این دو روایت، سائر روایات هم چون که یک عبارت است و یک جمله است، معلوم می شود که ام ولد نیست.

آن دو روایت یکی صحیححه عبدالله بن سنان است:

عن أبي عبد الله عليه السلام: «عن رجلٍ اشترى جاريةً حُبلى و لم يعلم بحَبْلِها، فوطأها؟ قال: يردّها على الذي ابتاعها منه، و يردّ عليها نصف عشر قيمتها لنكاحه إياها»

خب این روایت یک ذیلی دارد که مرحوم صاحب وسائل در این باب، این ذیل را ذکر نکرده. این اشکالی را که عرض می کنیم مرحوم سید یزدی و مرحوم آقای ایروانی ره و مرحوم محقق اصفهانی ره و آقای خوئی ره علی ما نقل به شیخ ره کرده اند.

آن ذیل که در باب رابع ذکر کرده این است:

«و قد قال عليّ عليه السلام: لا تُردّ التي ليست بحُبلى إذا وطأها صاحبها، و يوضع عنه من ثمنها بقدر العيب إن كان فيها»

این روایت یک ذیلی دارد که مرحوم صاحب وسائل آن ذیل را در باب رابع از ابواب عیوب ذکر کرده که مولانا امیر المومنین علیه السلام فرمود اگر حبلی نباشد، صاحبش، مشتری، وطی کرده باشد این جاریه رد نمی شود و ارش می گیرد.

خب به قرینه مقابله معلوم می شود که صدرش که یردّها علی الذی ابتاعها منه، این باید غیر ام ولد باشد و الا اگر ام ولد باشد، نقل فرمایش امیر المومنین علیه السلام لغو می شود. این که دارد استشهاد به کلام امیر المومنین علیه السلام می فرماید و به قرینه مقابله، معلوم می شود که مراد از این جاریه ای که رد می شود غیر ام ولد است. این بالاتر از قرینه مقابله است چون اصلا اگر قرار باشد مراد از آن صدر ام ولد باشد، این ذیل بی ربط می شود و فرمایش امیر المومنین علیه السلام ذکرش لغو می شود.

پس در ما نحن فیه به خاطر این که ربط باشد و فرمایش حضرت سلام الله علیه بیانش لغو نشود، مراد از صدر هم غیر ام ولد است. این یک روایت است.

روایت دیگر روایت و روایة عبد الملك بن عمرو عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا تردّ التي ليست بحبلی إذا وطأها صاحبها و له أرش العیب، و تردّ الحُبلی و یردّ معها نصف عشر قیمتها» غیر حبلی رد نمی شود اگر مشتری وطی کرد ولی حبلی رد می شود و یردّ معها نصف عشر قیمتها.

خب این ظاهرش به قرینه مقابله این است که به همان عیبی که آنجا حبلی رد نمی شود، به همان عیب اینجا رد می شود. اگر بخواهد ام ولد باشد اصلا معنا ندارد که شما بگویند مقصود، آن جاریه حامل که رد می شود مراد، آن حبلی است و اما دیگری غیر ام ولد است که رد نمی شود. این خلاف ظاهر است و ربط بین دوتا روایت است.

بعد فرموده اند این دوتا روایت قرینه می شود که مقصود از سائر روایات هم همین غیر ام ولد است. بعد فرموده اند اگر هم کسی بگوید این قرینه نمی شود. حالا در آن دوتا مقصود این است ولی در بقیه مطلق است.

می گوئیم حداقل این دو تا روایت موجب اجمال در آن روایات می شود و مراد از حبلی در آن روایات معلوم نمی شود.

پس از اینجا معلوم می شود که نسبت بین این روایات عام و خاص مطلق نه عام و خاص من وجه چون در هر دو تا مقصود، غیر ام ولد است. خب وقتی که عام و خاص مطلق شد، اینها تخصیص می زند.

بعد در عام و خاص مطلق بعضی حفظه الله یک کلامی فرموده اند که این روایاتی که در مورد حبلی هست و حضرت فرمود رد نمی شود ، این روایات اگر وطی کرد، عیبی دارد، رد نمی شود ولو مطلق است ولی بعضی از این مطلقات قابل تقييد نیست و آبی از تقييد است و بعضی هایش هم آبی از تقييد نیست و قابل از تقييد است.

بعضی از آنی که آبی از تقييد است:

و صحیحة ابن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «أنه سئل عن الرجل يبتاع الجارية فيقع عليها، فيجد بها عيباً بعد ذلك؟ قال: لا يردها علي صاحبها.»

خب این روایت اطلاق دارد، چه آن عیب حبل باشد یا غیر حبل باشد.

ممکن است کسی بگوید خب اگر این روایت اطلاق دارد، قابل تقييد است.

ایشان فرموده نه قابل تقييد نیست چون سوال سائل است و امام علیه السلام ترك استفصال فرموده. وقتی ترك استفصال فرمود، این می شود تاخیر بیان از وقت حاجت و قبیح می شود چون او می رود عمل می کند و به خلاف می افتد. می فرماید ما قبول داریم که تقييد ممکن است ولی تقييد در جایی که سوال سائل نباشد. بله اگر یک مطلقى بیان بفرماید و سوال سائل نباشد، تاخیر بیان از وقت حاجت لنگته اشکال ندارد. ولی اینجا چه نکته ای هست؟ چون تقيه ای که نیست. خب چرا امام علیه السلام استفصال فرمود؟ لذا این آبی از تخصیص است. بله بعضی هایش قابل تخصیص است. اینطور فرموده اند.

این فرمایشی که فرموده اند، اما آن دوتا روایت چه قرینه ای می شود که سائر روایات هم مقصود همین است. نه، گفتیم که هیچ وقت یک روایت، روایت دیگر را معنا نمی کند. شما می خواهید به قرینه این دوتا روایت که حبلی غیر ام ولد است، سائر روایات را معنا کنید. ولی معنا نمی شود و آن روایت مطلق است. چه اشکال دارد؟ لذا نسبتش، نسبت عام و خاص من وجه است نه عام و خاص مطلق.

اما این نکته ای که ایشان فرموده را من نفهمیدم. تارة ایشان می خواهد بفرماید اگر یک مطلق داریم و سوال سائل مطلق است، تاخیر بیان از وقت حاجت قبیح است مطلقاً؛ نه، اگر نکته به جهت تقیه یا غیر تقیه، حکم واقعی را بیان نفرموده باشد، چه اشکال دارد؟ اگر مقصودشان این است که نه، اینجا نکته ای وجود ندارد چون تقیه ای نیست و چیزی نیست. خوب پس اگر این باشد در تمام مواردی که اطلاق هم باشد و سوال سائل هم نباشد آبی از تخصیص است. چرا؟ به خاطر این که اگر آنجا نکته ای نبود، مثلاً تقیه ای در کار نبود یا نکته ی دیگری در کار نبود، خوب ما چه می دانیم؟ اگر ما به همه نکاتی که امام علیه السلام به خاطر آن نکته حکم واقعی را اخفاء فرموده و بیان نفرموده، مگر ما به همه آنها اشراف داریم؟ شاید یک نکته ای بوده، تسهیل بوده، غیر تسهیل بوده، لمصلحة بوده، یا اصلاً عرض کردم که از روایات بر می آید که بر شما سوال لازم است ولی بر ما جواب لازم نیست. ممکن است جواب ندهیم. ممکن است جواب ندهیم یعنی یا اصلاً جواب ندهیم یا نه، جواب ظاهری بدهیم. حکم واقعی را بیان نکنیم. ضابطه ای بیان نکنیم. فکر نمی کنم این فرمایش ایشان در فقه قابل التزام باشد. لذا این کلمات هیچ کدامش تمام نیست و مطلب همانی بود که ما عرض کردیم.

بعد مرحوم صاحب جواهر ره یک اشکالی کرده بر رأی اسکافی ره. اسکافی مثل شیخ ره فرموده روایاتی که حبلی هست، اینها را حمل می کنیم بر ام ولد. مرحوم صاحب جواهر ره فرموده اگر مقصود ام ولد باشد، ام ولد که دیگر وطی غیر وطی، فرقی نمی کند. بیع ام ولد باطل است چه وطی

کرده باشد و چه وطی نکرده باشد. چه وجهی دارد که حضرت بفرماید اگر وطی کرده؟ روایاتی که در مقام هست که هفت تا روایت است.

و لکن این فرمایش مرحوم صاحب جواهر به عقل قاصر ما ناتمام است چون اگر مقصود از این حبلی ام ولد باشد، تقیید به وطی بلاوجه است، این جوابش این است که اولاً تقیید به وطی، در مقام امام علیه السلام نیست. در سوال سائل است. سائل اینطور سوال کرده که وطی کرده. سائل که نمی دانسته. شاید احتمال می داده که ام ولد بیعش صحیح است و بر فرض که در کلام امام علیه السلام هم باشد، اشکال ندارد. وصف که مفهوم ندارد. این از باب قید غالب است. مضافاً به این که این روایات، مخصوصاً روایاتش که سند دارد همه اش در سوال سائل است نه در جواب امام علیه السلام.

اما شیخ ره فرمود که فرقی بین جاریه بکر و ثیب نیست. می فرماید ممکن است که ما تفصیل بدهیم که شیخ ره هم فرمود که در بکر، عشر بدهد و در ثیب، نصف عشر بدهد. و لکن یک اشکالی ممکن است به شیخ ره بشود که این روایت که شما می گوئید در بحث آیا غلبه وجودی موجب انصراف می شود یا غلبه وجودی موجب انصراف نمی شود؟ خب چون دارد که ما بیاییم روایات عشر را حمل کنیم بر بکر که فرد نادر را بیان بکند. این را ما در بحث اصول هم عرض کرده ایم: تارة غلبه وجودی طوری است که آن فردی که نادر است، اصلاً در اذهان نیست. مثل مثلاً گوشت گوزن که اصلاً در شهر، در اذهان نیست. وقتی که مثلاً پرسند در بازار چه گوشتهایی هست؟ می گویند گوشت شتر و شتر مرغ و بلدرچین و گوسفند و گاو و بوقلمون و مرغ هست. ولی گوزن اصلاً در اذهان نیست. این غلبه وجودی موجب انصراف می شود. اما اگر نادر طوری است که اگر از افراد پرسند، اسم آن نادر را می برند ولی می گویند کم است، مثلاً می گوید ما بشقاب می خواهیم. می گوید که بشقاب چینی و ترکیه ای و ایتالیایی و فرانسوی هست اما مثلاً کانادایی هم ممکن است پیدا بشود ولی خیلی خیلی کم است به طوری که در اذهان هست و از اذهان نرفته، این اگر باشد، موجب انصراف نمی شود و اطلاق، فرد نادر را هم شامل می شود. حالا این کسی که حامله بشود به مساحقه یا به وطی از دبر، ولو این که در آن حد نیست که از اذهان برود، ممکن است

در اذهان باشد که اول کلام است، ولی اگر هم از اذهان نرود، این روایت اطلاق دارد. فرد نادر را شامل می شود، اما قابل حمل بر فرد نادر نیست. این روایت عشر را نمی شود حمل بر فرد نادر کرد. خب وقتی نمی شود حمل بر فرد نادر کرد، اطلاق آن روایتی که نصف العشر، با این روایتی که عشر بدهد، با هم تعارض می کنند و عرض کردیم که قدر متیقن می شود همان نصف العشر. لذا اجماعی که در کلام نیست. اگر اجماع بود بحثی نبود. ولی اجماعی در کلام نیست. وقتی اجماعی نباشد ما باشیم و قاعده، در بکر هم بیشتر از نصف عشر ثابت نمی شود و همانطور که عرض کردیم، فرقی بین ثیب و بین بکر نیست.

بعد یک نکته ای که دیروز عرض کردیم که این روایات فقط مختص وطی است اما حالا یک کسی وطی نکرده، نظر کرده، لمس کرده، بعد متوجه شده که این حبلی است، حالا این جواز رد دارد یا جواز رد ندارد؟ شیخ ره فرمود اگر از یک جهت نگاه بکنیم می بینیم نص مختص به وطی است. ولی از یک جهت دیگر نگاه بکنیم، وقتی وطی قابل رد است، لمس و اینها به طریق اولی قابل رد است. بعید نیست که متفاهم عرفی همین باشد ولو این که ما عرض کردیم که اینقدر احکام شرعی از عقل عادی و عاجز بشر دور است که انسان می ماند که چه بگوید. وقتی که یک انگشت؛ ده شتر و دو انگشت؛ بیست شتر و سه انگشت؛ سی شتر و چهار انگشت؛ بیست شتر یا موارد عدیده ای که مثلا در جاهای مختلف نقض کرده ایم، مثلا یک کسی نمازش را از اول تا آخر را در نجاست می خواند، این نمازش درست است ولی اگر السلام علیکم را خواست بگوید نمازش باطل است، اینها در ما نحن فیه هم همینطور است و لکن از این طرف دیگر، وقتی کسی می گوید «فوطئها» مقصودش این است که چون وطی، از باب قید غالب بوده یا قید غالب هم نه، چون وطی وقتی می شود، اشمئزاز ایجاد می شود و ممکن است بگوییم دیگر ردش مثلا ضرر بر بائع است چون وقتی یک جاریه ای را دو نفر وطی بکنند، یک حالت اشمئزازی برای آن مالک پیدا می شود، روی این جهت امام علیه السلام فرموده و الا اگر وطی نباشد، به طریق اولی. اگر ما نگوییم در غیر وطی، اگر تصرف دیگری بکند ردش جائز است حداقلش این است که باید احتیاط بکنیم و مصالحه بکنند مخصوصا این که ما گفتیم مطلق تصرف اصلا مسقط خیار نیست. اگر هم کسی بگوید که مطلق

تصرف، مسقط خیاری است اینجا بعید نیست که به قرینه این روایت ما رفع ید بکنیم و حکم کنیم به جواز رد کما لا یخفی و لیس ببعید.

و للكلام تتمه ان شاء الله شنبه.

و صلى الله على محمد و آله الطاهرين و لعنة الله على اعدائهم اجمعين.