

تقریر دفتر استاد سید کاظم مصطفوی «زید عزه العالی» از درس خارج فقه
استاد سید کاظم مصطفوی؛ 1394/02/21



موضوع: تشخیص مقدار ثلث لکن از حیث وزن و مساحت

گفته شد که برای اثبات این مطلب که باید تقدیر به وزن باشد استدلال شده است به ادله اجتهادی و اصول عملیه. که سیدنا الاستاد قدس الله نفسه الزکیه بیان می کنند، اما ادله اجتهادیه که گفته شد و ما حاصل این شد که ادله اجتهادیه دارای دو مرحله است: مرحله اول تخصیص عام یا تقيید و اطلاق، مرحله دوم نصوص. مرحله اول که تقيید و اطلاق بود عمدتاً به طور خلاصه استدلال این بود که مخصص منفصل مجمل است و به قدر متیقن اخذ بشود و قدر متیقن هم وزن است. سیدنا جواب دادند که این اشکال وارد نیست. چون در مایعات به طور مشخص طبق سیره یا عمل متعارف مایعات به وسیله مساحت یا کیل تقدیر و اندازه گیری می شود. منظور از یک سوم و دو سوم براساس کیل است، اصلاً اجمال وجود ندارد. اساس اشکال این بود که مخصص مجمل می شود که به وزن است یا به کیل، می گوئیم در مایعات مشخص است و اصلاً اجمال نیست. و اما درباره نصوص که سه تا بود که عبارت از روایت عقبه بن خالد که گفتیم دلالتاً و سنداً درست نیست. عقبه توثیق ندارد، دلالتاً اولاً. که رطل در کلام سائل آمده و ثانیاً رطل اختصاص به وزن ندارد بلکه مساحت هم است. هرچند در مصابح المنیر گفته است که الرطل ما یوزن به. و اما روایت سوم که روایت عبدالله بن سنان بود آن روایت را گفتیم که دوانیق آمده بود که جمع دانک است، شش دانک مساحت است مضافاً بر اینکه سندش هم کامل نیست. ادله اجتهادیه به نتیجه نرسید. اما ادله فقهائیه یا اصل عملی: گفته می شود که در اینجا مقتضای اصل عملی این است که باید به وزن اکتفاء بشود. چون مساحت قبل از تحقق وزن به وجود می آید که دیروز اشاره کردیم. اگر دیدیم یک ذهاب ثلثینی است که به وسیله مساحت شده ذهاب ثلثین اما از حیث وزن هنوز نصف است، ذهاب ثلثین نشده، شک می کنیم استصحاب هم ارکانش درست است، شک در بقاء حرمت و شک در بقاء نجاست که هم علی القول بها استصحاب

می کنیم و حرمت را که قطعاً می توانیم استصحاب کنیم چون حرمت قطعی است. شک در بقاء حرمت داریم و استصحاب می کنیم. «الحرمة لازمة تستمرّ الى أن يتحقق الثلث من حيث الوزن». این استدلال ما بود از جهت اصل.

کلام سید الخویی

سیدنا الاستاد قدس الله نفسه الزکیه استدلال به اصل را جواب می دهد، می فرماید: این استصحاب که در این مورد شبهه و شک اجراء می شود، شبهه و شک از قبیل شبهه مفهومی است. شبهه مفهومی معنایش این نیست که مفهوم نامشخص باشد، معنای شبهه مفهومی شبهه در مفهوم عرفاً نیست بلکه معنای شبهه مفهومی این است که مفهوم مرد است بین اقل و اکثر. مغرب شرعی مرد است بین استتار قرص و ذهاب حمرة مشرقیه. اینجا هم ذهاب ثلثین مرد است بین اینکه به مساحت باشد که زودتر می رسد مثل استتار قرص یا ذهاب ثلثین به وسیله وزن باشد که بعداً می رسد می شود شبهه مفهومی. در شبهه مفهومی استصحاب اصلاً جاری نمی شود. نه از حیث حکم و نه از حیث موضوع، نه استصحاب حکمی جاری می شود و نه استصحاب موضوعی. درباره استصحاب حکمی چرا جاری نمی شود؟ اتحاد قضیتین احراز نمی شود. چرا استصحاب موضوعی جاری نمی شود؟ شک و یقین نداریم بلکه یقین داریم به یک مرحله که است و یقین داریم به مرحله دوم که نیست. یقین داریم استتار قرص است، یقین داریم که هنوز ذهاب حمرة مشرقیه نشده است، شک نداریم. به آنکه آمده است که استتار قرص است یقین داریم و به آنکه نیامده است یقین نیامده، شک و یقینی نیست. استصحاب حکمی قضیتین وحدت ندارد و استصحاب موضوعی شک و یقینی در کار نیست، فقط دو تا یقین است، جایی برای استصحاب آماده نیست. بعد از که گفتیم استصحاب جاری نیست، یک اشکال دیگر هم داریم که مبنایی است و آن این است که استصحاب در شبهه حکمیه است و استصحاب در شبهه حکمیه همیشه معارض است به استصحاب عدم جعل. بنابراین استصحاب که جاری نشد از اصل می توانیم استفاده کنیم و آن اینکه شک ما مربوط به حالت سابقه نمی شود، حالت سابقه که از کار افتاد به وسیله شک در مفهوم، شک متعلق به طهارت و نجاست خود آن شیء موجود می شود، شک در طهارت و نجاست شیء موجود مقتضای اصل است. اصاله الاباحه درباره حلیت و حرمت و اصاله الطهاره نسبت به طهارت و نجاست و اصاله البرائه هم بر مبنای ایشان جاری است. یعنی اصاله البرائه یک اشکال مختصری دارد اگر آن اشکال رفع شود اصاله البرائه هم جاری است. اصاله البرائه یک اشکال دارد و آن این است که اصاله البرائه در جایی جاری می شود که امتنانی باشد اینجا امتنان معلوم نیست که است یا نیست. حالا بگوئید ذهاب ثلثین شده است و بخورید، آیا این امتنان است یا نیست؟ امتنان ثابت نیست، جایی که امتنانی باشد امتنان عمدتاً جایی است که رفع تکلیف بکند، آدم را سبک دوش بکند. اینجا معلوم نیست مورد امتنان باشد. لذا اصاله البرائه از حیث مورد

مشکل دارد. در نتیجه می فرماید: فالمتحصل که تقدیر در ذهاب ثلثین باید به مساحت باشد نه به وزن.^[1]

اما تحقیق

تحقیق این است که آنچه که در متن آمده است درست است. یعنی تقدیر ذهاب ثلثین هم به وسیله مساحت و هم به وسیله وزن ممکن است. برای اینکه اولاً همانطوری که شیخ انصاری قدس الله نفسه الزکیه می فرماید که هر دو طریق منصوص است. هم طریق که عبارت بود از وزن که در روایت عقبه و روایت عبدالله بن ابی یعفور استناد شد، منصوص است. پس وزن هم منصوص است و کیل هم منصوص است در دو روایت دیگر از عمار ساباطی است، سند روایت اول عن محمد بن یحیی که از مشایخ کلینی و از ثقات قمیین است، عن علی بن الحسن که علی بن حسن بن علی فضال است که بنو فضال از ثقات هستند. عن علی بن حسن أو رجل عن علی بن حسن، این أو رجل مطلب را یک مقدار مشکل دار می کند. عن عمرو بن سعید در سند تفسیر قمی آمده است، عن مصدق بن صدقه که توثیق دارد و عمار که از ثقات معروف است، حدیث طولانی است در این حدیث آمده است آن کلمه ای که محل استشهاد ماست، درباره صنعت زیب و تطهیر آن و ذهاب ثلثین آمده است «ثم تکیله کله فتنظر کم الماء ثم تکیل ثلثه»^[2] همین جمله تصریح دارد بر اینکه ثلث و احراز ثلث و رسیدن به تقدیر به توسط کیل باشد. این تصریح برای ما کافی است. سند هرچند ضعف دارد ولی ضعفش هم یک ضعف ضعیفی است. چون احتمال ضعف دارد، عن محمد بن یحیی أو رجل اینگونه نیست که عن رجل عن علی بن الحسن، ضعف مردّد، عن محمد بن یحیی أو یک تردیدی است. پس ضعفش ضعیف است. سند در کل اشکال دارد. و ما این را به عنوان تأیید این را آورده ایم و شیخ هم به این اعتماد کرده است و سید می گوید ما این را به عنوان موید می آوریم برای اینکه سندش اشکال دارد. و اما شیخ اعتماد کرده و ذکر می کند. روایت بعدی و عنه یعنی محمد بن یحیی عن محمد بن احمد که می شود شیخ محمد بن یحیی از ثقات قمی است. عن احمد بن الحسن که از بنو فضال است. عن عمرو بن سعید که در سند تفسیر قمی است. این سند ظاهراً درست است، عن مصدق بن صدقه عن عمار بن موسی ساباطی این هم درباره زیب و کیفیت حلاّیت آن آمده است، در ضمن بیان قسمت آخر می فرماید: «ثم توقد تحته بنار لینه حتی یذهب ثلثاه و یبقی ثلثه» که اشاره دارد به ذهاب ثلثین که موجب تطهیر است، در اواسط این روایت که روایت در حدود ده سطر است آمده است «فان اردت أن تقسمه اثلاثاً لتطبخه فکله بشئ واحد» کیل کنید، «حتى تعلم کم هو»^[3] تا بدانید اندازه اش چقدر است. تا اینجا هم مساحت منصوص است و هم وزن منصوص است. شیخ انصاری هم این مطلب را بیان می کند، هر دو منصوص^[4]. این از یک سو و از طرف دیگر که توجه به این جهت بسیار مهم است صاحب جواهر قدس الله نفسه الزکیه فرمودند: «المعتبر ذهاب الثلثین»^[5] ما درباره این مطهر فقط ذهاب ثلثین لازم داریم که این ذهاب ثلثین موضوع است، معتبر صدق ذهاب ثلثین است، مطلب را متین و جامع بیان کرد. این را باید شرح

بدهیم که اولاً از سوی شرع ذهاب ثلثین تنصیص و تبیین و مشخص نشده است. یک اصطلاح شرعی نیست. ذهاب ثلثین یک اصطلاح عرفی است، از سوی شرع هم تصرف خاصی نیامده. و دیدیم که در نصوص هم وزن اشاره شده و هم مساحت، موید بر این مطلب است که وزن در این مورد شرع درباره ذهاب ثلثین اصطلاح خاصی برای خودش ندارد. و همانطوری که فقیه همدانی قدس الله نفسه الزکیه می فرماید: وزن قدر متیقن است اما از سوی دیگر که مراجعه کنیم می بینیم که اغلب تقدیر به مساحت بوده در زمان صدور روایت و ربما برای مردم به طور عام مخصوصاً در قری و قصوات تقدیر به وزن متعسر بوده، از کجا ترازو درست بکنند. با یک ظرفی اندازه گیری می کنند. بنابراین می فرماید: قطعاً تقدیر به کیل هم درست است و تقدیر به وزن هم درست است.^[6]

نکته

اما نکته تحقیقی این شد که با استفاده بیان صاحب جواهر معتبر یا به عبارت دیگر معیار صدق ذهاب ثلثین است. این ذهاب ثلثین که اصطلاح شرعی ندارد به عرف مراجعه می کنیم. قطعاً ذهاب ثلثین به مساحت هم است و به وزن هم ذهاب ثلثین است. هر دو ذهاب ثلثین است، عرف شک نمی کند که ذهاب ثلثین شده. چون معنا معنای عرفی است و صدق عرفی برای ما کافی است، از سوی شرع هم در این رابطه تشخیص معنا به طور معین از سوی شرع برای ما اعلام نشده است. آنچه که آمده است در نصوص فقط ذهاب ثلثین است و گاهی اشاره به کیل و گاهی اشاره به وزن موید می شود بر مدعا و مقصود ما که هر دو کافی است. ذهاب ثلثین شده است به حسب فهم عرف. بنابراین علی التحقیق آنچه که در متن آمده است درست است که ذهاب ثلثین می شود به وسیله وزن باشد و می شود به وسیله مساحت باشد. این مسئله کامل شد.

سوال:

پاسخ: آنچه در متن آمده است که کیل باشد یا وزن باشد فرق نمی کند یک جا با کیل رسم است و یک جا با وزن می فروشد وزن معیار تقدیر است. هیچ مشکلی وجود ندارد. نکته این است که ذهاب ثلثین موضوع حکم است و این ذهاب ثلثین صدقش عرفی است. آیا در عرف اگر یک سوم از نظر مساحت کم شد ذهاب ثلثین نمی گویند؟ قطعاً می گویند. آیا اگر در عرف یک سوم از نظر وزن کم شد ذهاب ثلثین نمی گویند؟ قطعاً می گویند. بعد از این می فرماید: احراز ذهاب ثلثین از چه طریق است؟ در متن می فرماید از سه طریق: علم وجدانی که حجیتش قطعی است، بینة، عموم حجیت بینة که یکی از قواعد فقهی است، عموم حجیت بینة یعنی بینة در تمامی مواردی که مورد ادعاء باشد یا مورد اثبات اعتبار و حجیت دارد. تقییدی به مورد خاصی نشده است. از باب عموم حجیت بینة می گوییم اگر بینة اقامه شد و ذهاب ثلثین شده است اعتماد می شود. و راه سوم و چهارم آن محل بحث

است که از طریق خبر عادل و از طریق خبر ذی الید. خبر عادل معروف و مشهور این است که حجیتش در احکام است و اما تحقیق صاحب نظران اصول از قبیل سیدنا الاستاد و محقق نائینی حجیت خبر اختصاص به احکام ندارد به موضوعات هم است. اگر قائل شدیم به نظر مشهور که گفتیم حجیت خبر اختصاص دارد به احکام در اینجا دیگر از خبر عادل نمی توانیم استفاده کنیم چون ذهاب ثلثین موضوع است. اما اگر قائل شدیم به رأی تحقیق صاحب نظران اصول که گفتیم حجیت خبر اختصاص به احکام ندارد شامل موضوعات هم می شود، می توانیم بگوییم که از طریق خبر عادل هم مطلب برای ما ثابت می شود یعنی ذهاب ثلثین. دلیل بر این مطلب که خبر واحد اختصاص به احکام ندارد، شامل موضوعات هم می شود چه باشد؟ ابتداءً می گوییم سیره عقلاء، اگر اشکال بشود که سیره عقلاء دلیل لبی است و شمول و فراگیری ندارد، به قدر متیقن بسنده می شود که احکام باشد، چرا به موضوعات هم رساندید؟ جواب: وسعت غیر از اطلاق است. وسعت قلمرو به حسب ذات غیر از اطلاق است. سیره به حسب ذات در این مورد اطلاق دارد. این قسمت را خود سیره می گیرد هم موضوعات را و هم احکام را. نه از باب اطلاق بلکه از باب وسعت در قلمرو. قلمرو سیره در اینجا این است که همان عقلایی که می گویند اعتماد می کنیم به خبر واحد ثقه، اعتماد می کنند در موضوعات و در احکام. و اما راه چهارم که خبر ذی الید باشد ان شاء الله برای فردا.

-
- [1] التنقیح فی شرح العروه الوثقی، سید ابوالقاسم خویی، ج4، ص175 تا 177.
- [2] وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج17، ص230، ابواب اشربه محرمه، ب5، ج2، ط اسلامیة.
- [3] وسائل الشیعه، شیخ حر عاملی، ج17، ص231، ابواب اشربه محرمه، ب5، ج3، ط اسلامیة.
- [4] کتاب الطهاره، شیخ انصاری، ج5، ص315 تا 318.
- [5] جواهر الکلام، شیخ محمد حسن نجفی، ج6، ص292.
- [6] مصباح الفقیه، فقیه همدانی، ج1، ص637.