

حضرت آیت الله العظمی جوادی آملی دامت برکاته

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

آخرین تعبیری که مرحوم محقق در مقصد اول دارند این است که فرمود: «و لا ترد المرأة بعيب غير هذه السبعة».^۱ در این مقصد اول که عیوب سبب فسخ را ذکر کردند، در سه بخش فرمودند: بخشی مشترک بود بین زن و مرد، بخشی مخصوص مرد، بخشی مخصوص زن؛ آن مشترک را جداگانه ذکر نکردند. عیوب مرد را که فرمودند «جنون» و «خِصاء» و «عَنَن» هست، مسئله «جَب» هم ضمیمه شد، اگر یکی از این عیوب باشد زن حق فسخ دارد. درباره عیوب زن که مرد حق فسخ دارد، فرمودند هفت تاست. اینکه هفت تاست یا هشت تا یا نه تا، بنا بر این است که اگر «قَرَن» و «عَقْل» و «رَتَق» هر کدام جداگانه باشد می شود نه تا، «قَرَن» و «عَقْل» یکی باشد و «رَتَق» جداگانه باشد می شود هشت تا، هر سه یک امر باشد می شود هفت تا. غرض این است که در هفت و هشت و نه که بین اصحاب یک اختلاف عبارتی هست، اختلاف حکم و فتوا نیست.

مطلب دوم آن است که در مازاد این، اگر ما شک کردیم که خیار هست یا نه؟ طبق این بیان مرحوم محقق که فرمود: «و لا ترد المرأة بعيب غير هذه السبعة»، مرجع «اصالة اللزوم» است. این «اصالة اللزوم» یک مشکل دقیقی را به همراه دارد و اینکه آیا نکاح نظیر بیع است که عقدی است لازم «من الطرفين»، منتها شوهر در صورت صلاح دید طلاق می دهد؟ یا نه، اصلاً عقد نکاح «لازم من طرف الزوجه و جائز من طرف الزوج» و لازم نیست؟

۱. شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، ج ۲، ص ۲۶۴.

بیان آن این است که عقد گاهی جایز «من الطرفين» است؛ مانند عاریه که از مُعیر و مُستعیر هر دو جایز است، یا هبه به غیر ذی رحم از واهب و متهب هر دو جایز است. یا لازم «من الطرفين» است؛ نظیر بیع و اجاره در صورتی که خیاری در کار نباشد که هم بایع ملزم است و هم مشتری، هم موجر ملزم است و هم مستأجر. یا از «أحد الطرفين» لازم است و طرف دیگر جایز، آنجایی که یک طرف خیار دارد و طرف دیگر خیار ندارد؛ حالا گاهی بایع خیار دارد دون مشتری، گاهی مشتری خیار دارد دون بایع. این چهار صورت است که یا جایز «من الطرفين» است یا لازم «من الطرفين» یا جایز از طرف موجب و لازم از طرف قابل «أو بالعکس»؛ بیع این چنین است که یک عقد لازم «من الطرفين» است و اجاره هم این چنین است، «إلا ما خرج بالدلیل». آیا نکاح یک عقد لازم «من الطرفين» است، منتها هر وقت زوج بخواهد «بیده الطلاق»؟ یا نه، از اصل این عقد نکاح لازم از طرف زوجه است و جایز از طرف زوج؟ که این جایز است، چون قدرت بر طلاق دارد؟ یا نه، او یک انشای مستأنفی است و تشکیلات جدایی دارد؟ ظاهراً نباید جایز از طرف زوج باشد، بلکه لازم از طرف زوج است و آن یک ایقاعی است و انشای جدیدی می خواهد که بهم بزند.

پس «إصالة اللزوم»ی که در نکاح هست «إصالة اللزوم» حکمی است، به دلیل اینکه اقاله بر نمی دارد. و ظاهراً این طور نیست که این لازم باشد از طرف زوجه و جایز باشد از طرف زوج؛ بلکه از طرف زوج هم لازم است، منتها با یک ایقاع و با یک انشای مستأنف می تواند آن را فسخ کند.

حالا یک سلسله عیوبی است که در اثر بیماری هایی نظیر اینکه شیمیایی شده یا حادثه ای پیش آمده، شبیه این عیوب یاد شده یا شبیه اینها نباشد، ولی به هر حال عیب است که برای زوج ضرر دارد یا برای زوجه ضرر دارد، آیا اینها هم حق فسخ می آورد یا نه؟

پاسخ: حصر چهار دلیل داشت که گذشت: یکی خود «اصالة اللزوم» است. یکی حصر در چهارتاست در «صحيحه حلبی» که فرمود: «إِنَّمَا يُرَدُّ النِّكَاحُ»^۱ به اینها. سوم دلالتش مانند دلالت اول و دوم نیست، مفهوم عدد است که حضرت می‌فرماید در این چهار صورت یا با این چهار عیب می‌تواند فسخ کرد، نه با کلمه «إنما» همراه است، نه با «لا یرد بما سواه» همراه است، این مفهوم عدد است فقط. چهارم آن تنصیصی است که حضرت فرمود «لا یرد بغير هذه العيوب». هر چهار یعنی هر چهار! طایفه مبسوطاً بحث شد. الآن ما در فضای زائد بر این امور بحث می‌کنیم و آن این است اصل عقد نکاح لازم است و چون لازم است «من الطرفين»، این چنین نیست که لازم باشد از طرف زوجه و جایز باشد از طرف زوج که نظیر بیع خیاری و مانند آن باشد، حالا اگر مشکلی پیدا شد که مشمول این نصوص نبود، در اثر شیمیایی یا علل و عوامل دیگر حادثه‌ایی برای مرد یا برای زن پیش آمد که مشکل آمیزش و مانند آن را به همراه دارند، از این طرف هم که نص بر این است که «لا یرد بما عدا»ی این عیوب، فتوا هم که همین است. آیا با «لا ضرر»^۲ و مانند «لا ضرر» می‌شود اینها را درست کرد یا نه؟

اگر چنانچه دلیل خیار، «لا ضرر» بود یا دلیل خیار، «لا ضرر» هم بود، این با «لا یرد» چکار می‌کند؟ چون خود «لا ضرر» جزء عناوینی است که حاکم بر ادله اولیه است؛ ولی وقتی در همان موارد ضرر یک نص خاصی آمده که به «ما سواي» این «سبعة» فسخ نمی‌شود، این حاکم بر «لا ضرر» است؛ چون در مورد «لا ضرر» آمده است. این نصوصی که دارد با این هفت عیب فسخ می‌شود و با عیوب دیگر فسخ نمی‌شود، اصلاً در مورد «لا

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۲۰۹ و ۲۱۰ و ۲۱۳.

۲. الکافی (ط - الإسلامية)، ج ۵، ص ۲۹۴.

ضرر» جعل شده است. پس بنابراین این امور سه‌گانه در طول هم‌اند: ادله اولیه، حکومت «لا ضرر»، حکومت ادله حصر که فرمود «لا یرد بما عدا»ی اینها.

از طرفی هم اگر کسی بخواهد با «لا ضرر» خیار درست کند، آیا بین عیب زن و عیب مرد فرق است یا نه؟ برخی‌ها خواستند فرق بگذارند. بعد از مرحوم صاحب جواهر و مانند او به صورت رسمی بحث شد؛ اصل فرمایش را بزرگانی مانند صاحب جواهر و اینها مطرح کردند، بعداً کسانی که قواعد فقهی نوشتند صریحاً بحث کردند. (مستحضرید که مرحوم صاحب جواهر از آن اصولی‌های مقتدری است که «اصول» را در خود «فقه» نوشته، کتاب جداگانه‌ای از «اصول» از ایشان در دسترس نیست؛ اما در هر جا که لازم بود از قواعد اصولی استفاده کند از آن استفاده کرده است) آنهایی که به «لا ضرر» تمسک کردند یا می‌کنند برای اثبات حق، آیا بین عیب زن و عیب مرد فرق است یا نه؟ اگر در مرد یک عیبی نظیر عیب شیمیایی یا جانبازی یا علل و عوامل دیگری پیدا شد که مشکل آمیزش پیدا کرد، زن می‌تواند فسخ کند یا نه؟ و اگر برای زن غیر از این عیوب یاد شده عیبی پدید آمد مرد می‌تواند فسخ کند یا نه؟ این‌جا برخی‌ها خواستند فرق بگذارند و بگویند اگر برای مرد یک عیبی پیش آمد، با «لا ضرر» می‌توان ثابت کرد که او حق فسخ دارد، برای اینکه زن این ضرر را برای چه تحمل کند؟! راه‌حلی هم که ندارد؛ ولی اگر برای زن یک عیب زائدی در اثر شیمیایی یا علل و عوامل دیگر پیش آمد، مرد نمی‌تواند فسخ کند به قاعده «لا ضرر»، چرا؟ چون «لا ضرر» آن ضرر غیر متدارک را می‌گیرد نه ضرر متدارک را، یک چیزی است که ضرری است و راه‌حل هم دارد. یک وقت است که می‌گوییم «لا ضرر» ناظر به نهی است که مبادا به کسی ضرر برسانید، این از بحث فعلی ما بیرون است، چون بحث در این نیست که به کسی بخواهیم ضرر برسانیم؛ بلکه بحث در حکم وضعی است، این لزومی که هست آیا این لزوم عقد را با «لا ضرر» می‌شود برداشت در اثر اینکه

مرد شیمیایی شده و از آمیزش محروم است، یا نه؟ اگر سند خیار، «لا ضرر» باشد، زن می‌تواند به استناد «لا ضرر» فسخ کند، چون راهی ندارد، به استثنای آن اشکال که خود آن دلیل می‌گوید فسخ به غیر از این هفت تا نمی‌شود. ولی اگر زن مبتلا به این وضع شیمیایی و مانند آن شد، مرد نمی‌تواند به استناد «لا ضرر» فسخ کند؛ چون «لا ضرر» آن ضرر غیر متدارک را می‌گیرد نه ضرر تدارک شده. اگر یک ضرری است که راه حل دارد، شما یک حکم جداگانه‌ای را بردارید برای اینکه ضرر برداشته بشود، این ضرر که با چیزی دیگر برداشته می‌شود! بعضی‌ها می‌خواهند بگویند که نه، این مطلق است و هر دو قسم را شامل می‌شود. برخی مانند صاحب جواهر (رضوان الله علیه) نظر شریفشان این است که این قاعده «لا ضرر»، آن ضرر غیر متدارک را می‌گیرد. بعدها در قواعد فقهیه علمای نجف آمده که اگر شما بخواهید با «لا ضرر» این لزوم را بردارید، این لزوم با طلاق برداشته می‌شود، مشکل مرد چیست؟! فوراً می‌تواند جلوی ضرر خودش را بگیرد. شما حالا یک حق جدیدی، یک شیء جدیدی بیاورید برای اینکه جلوی ضرر گرفته بشود، جلوی ضرر با طلاق گرفته می‌شود. چه اثری برای فسخ هست که برای طلاق نیست. این فرمایش مرحوم صاحب جواهر که قاعده «لا ضرر» اطلاق ندارد، شامل بشود ضرر متدارک و غیر متدارک هر دو را؛ بلکه ضرر غیر متدارک را می‌گیرد. بعدها علمای نجف که قواعد فقهیه را نوشتند، این اصل را گنجانند که ضرر غیر متدارک مشمول «لا ضرر» است، نه ضرر متدارک.

پرسش: برخی از فقها بر این باور هستند که این قاعده عقلی است و قبل از اینکه اسلام بیاید بود.

پاسخ: بله ارشاد است یا تأیید است، امضا کرده است؛ هم امضا کرده و هم عمل کرده است.

پرسش: وقتی قاعده عقلی شد قابل تخصیص نیست.

پاسخ: نه، قاعده عقلی فلسفی نیست؛ بلکه قاعده عقلایی است. در جریان ضرر گفتند به اینکه در حال جهاد و مانند جهاد کسی نمی‌تواند به قاعده «لا ضرر» تمسک بکند و بگوید حالا این است من چرا بروم جهاد؟! قاعده عقلی «عقلية الأحكام لا تخصص» دست کسی نیست؛ مانند اینکه بگوییم دو دوتا چهارتا است، مگر در فلان مورد، این قاعده عقلایی است نه عقلی؛ یعنی طبق مشهورات است، مقبولات است و مانند آن که در خطابه‌ها و علوم اعتباری کاربرد دارد.

فرمایش مرحوم صاحب جواهر این است که «لا ضرر» شامل آن ضرر متدارک نمی‌شود. ضرری که راه حل ندارد این قاعده «لا ضرر» آنجا حضور دارد و حکمی که منشأ این ضرر هست آن حکم برداشته می‌شود؛ اما اگر این حکم به وسیله شیء دیگری برداشته می‌شود «لا ضرر» چه اثری دارد؟!

«نعم»! در جایی که یک ضرر دیگری تحمیل شود، آنجا بله می‌شود فرق گذاشت. اگر چنانچه هیچ فرقی بین این اقسام ضرر نیست، منتها یکی راحت‌تر است، مگر مصادیق همه احکام باید یکسان باشند؟! اگر ضرری را به همراه داشته باشد، آدم می‌تواند ادعا کند که این مطلق از آن فرد ضرری منصرف است یا این عام از آن فرد ضرری منصرف است؛ اما اگر نه، «متساویة الأقدام» اند، یکی آسان است و یکی آسان‌تر. اگر طلاق دشوار بود، بله می‌توان گفت به اینکه این جزء ضرر متدارک نیست و «لا ضرر» شامل حال آن می‌شود؛ اما اگر سهل بود، ما نباید ببینیم که یک راه دیگری دارد یا نه، بلکه ببینیم آن راه دیگر هم ضرری است یا نه، یا عسر و حرج را به همراه دارد یا نه؟ این فرمایش مرحوم صاحب جواهر فرمایش خوبی است و بعد از فرمایش صاحب جواهر بعضی از علمای بزرگ نجف که قواعد فقهی نوشتند این را هم مطرح کردند که ضرر متدارک مشمول «لا ضرر» نیست؛ اما تدراک را باید فرق گذاشت. اگر یک تدارکی باشد که خودش همراه با ضرر باشد، بله اینجا «لا ضرر» شامل حال آن

نمی‌شود؛ اما اگر یک تدارکی باشد که ضرری نیست یا اگر هم باشد قابل تحمل هست، این‌جا را می‌شود گفت که «لا ضرر» از این قسم تدارک‌های آسان منصرف است.

پس بنابراین صرف اینکه مرد به «بیده الطلاق» است و «أخذ بالساق» کرده، این دلیل نمی‌شود که «لا ضرر» شامل حال مرد نشود که بگوییم چون ضررش متدراک است. اطلاق فرمایش مرحوم صاحب جواهر مورد تأمل است؛ اما اصل فرمایش ایشان «فی الجملة» مورد قبول می‌تواند باشد. لکن آن نصوص طایفه ثالثه؛ یعنی طایفه اولی که «اصالة اللزوم» بود، طایفه ثانیه نصوص موجب فسخ بود، طایفه ثالثه حصر کرد که «ما سوای» این را نمی‌شود فسخ کرد. آن وقت ما یک وقتی بگوییم دلیل نداریم کسی بخواهد با «لا ضرر» مسئله خیار را حل کند، یک وقتی می‌گوییم دلیل بر عدم داریم؛ این دلیل بر عدم همان تصریحی است که در روایت به هفت عیب بسنده کرده، فرمود به «ما سوای» این نمی‌شود فسخ کرد. حالا یک وقت است به محکمه مراجعه می‌کنند، عسر و حرج پیش می‌آید، این هم یک راه چهارمی است؛ یعنی غیر از «اصالة اللزوم» و غیر از آن راه‌های میان‌بری که برای فسخ است به هر حال یک راه حل و راه علاجی دارد. هیچ مشکله‌ای نیست که دین برای آن راه حل پیدا نکرده باشد.

مطلب دیگر - که در خیلی از موارد ما به آن محتاجیم - این است که عمل اصحاب تقریباً تعیین کننده است. بسیاری از ماها در «فقه» کار می‌کنیم؛ یعنی مسئله را مطرح می‌کنیم و دلیل آن را ارزیابی می‌کنیم، فتوا روشن می‌شود؛ اما در تطورات «فقه» بحث نشده است. این دوتا حرف از چه کسی درآمده؟ و چه زمانی درآمده؟ و تا چه وقت رسمیت پیدا کرده است؟ یکی اینکه اگر خبری ضعیف باشد اصحاب عمل کرده باشند، ضعفش جبران می‌شود. یکی اینکه خبر هر چه صحیح‌تر باشد اصحاب اعراض کرده باشند، این از حجیت می‌افتد. اول کسی که این حرف‌ها را زد که بود؟ در چه عصر و مصری این رواج پیدا کرد؟ تا به ماها که جزء متأخر متأخرین هستیم

رسیده است؟ چون پژوهش‌های فقهی، تطورات فقهی، تاریخچه فقهی روشن نیست، این مسائل دست ما نیست.

الآن می‌بینید فعلاً مقبول اصحاب است، وقتی صاحب جواهر می‌گوید اصحاب از آن اعراض کردند، یا منجر به عمل اصحاب است؛ البته انجبار به عمل اصحاب سند را درست می‌کند نه فهم اصحاب را، مگر اینکه آن هم یک قرینه دیگری باشد که چون اصحاب این‌طور فهمیدند ما هم باید بفهمیم یا ما هم می‌فهمیم. الآن چندتا معضل و مشکل در راه ما هست. چون می‌دانید مجموع تقلید و تحقیق، تقلید است. اگر تحقیق بخواهد تحقیق محض باشد، همه عناصر آن باید دست خود مجتهد باشد. اگر بعضی از اینها تقلیدی است و بعضی از اینها تحقیقی، مجموع خارج و داخل، مجموع تحقیق و تقلید - چون نتیجه، تابع اخص مقدمتین است - تقلید است. اولین بار چه کسی این حرف را زد؟ چرا فهم اصحاب جبران کننده است؟ البته شرایطی هم به تدریج برای آن ذکر کردند. اگر عملی هیچ اصل و قاعده‌ای در کار نباشد، یک؛ تنها چیزی که می‌تواند دلیل این عمل اصحاب باشد فلان روایت باشد، دو؛ این روایت هم ضعیف است، سه؛ اصحاب هم گذشته از اینکه به مضمون این روایت فتوا می‌دهند، به این روایت استناد بکنند، چهار؛ چنین عملی جابر ضعف است، پنج؛ وگرنه صرف اینکه عمل اصحاب مطابق با یک روایت ضعیفی است که جبران نمی‌شود. شاید این بزرگان راه دیگری داشتند که به ما نرسیده است. حتماً یعنی حتماً باید در فرمایشات آنها استناد باشد تا ما بگوییم این روایت مورد قبول است؛ وگرنه صرف تطابق عملی بین فتوای اصحاب و مضمون این روایت، این روایت را تقویت نمی‌کند؛ ممکن است به قواعدی، به اصولی، به مبانی دیگری باشد. با حفظ این چند عنصر، اول کسی که این حرف را زد کیست؟ چه زمانی رشد پیدا کرده تا به ما رسیده؟ در طرف نفی اگر یک روایت معتبری که در مرأی و مسمع اینها بود، نه اینکه یک روایتی بود در نسخه خطی که اینها دسترسی نداشتند و چون دسترسی نداشتند حالا که ما دسترسی پیدا کردیم بگوییم این روایت چون مورد عمل

اصحاب نبود، «معرض عنه» است! خیر، روایتی که خودشان نقل کردند در معرض و مسمع اینها بود و به آن عمل نکردند، معلوم می‌شود یک مشکلی دارد.

پس می‌بینید در ثبوت و سقوط، عمل اصحاب مؤثر است، چون تعیین کننده است. می‌گویند هر چه روایت صحیح‌تر باشد، عمل نکردن نشانه ضعف آن است. پس معلوم می‌شود که اینها به یک جایی مرتبط‌اند؛ سینه به سینه، یداً بید، فکر به فکر، لفظ به لفظ می‌رسد به عصر عصمت، به شاگردان معصوم. یک بیان لطیفی مرحوم صاحب‌جواهر دارد که یک اصطلاحی است اصحاب می‌گفتند که «أَعْطَاهُ مِنْ جِرَابِ الثُّورَةِ»، ما هم در فارسی داریم می‌گوییم «سرش را شیره مالید»! گاهی افراد «بَيْنَ الْغَيِّ» یا ناشناس و جاسوس اینها می‌رفتند در محضر امام صادق (سلام الله علیه) و حضرت یک سلسله مطالبی می‌گفت، وقتی بیرون می‌آمد می‌گفت که من در محضر حضرت بودم و حضرت این را فرمود، شاگردان حضرت که حضرت را خصوصی‌تر می‌شناختند مانند زرارہ، محمد بن مسلم، حمران بن أعین و مانند اینها می‌گفتند «أَعْطَاكَ مِنْ جِرَابِ الثُّورَةِ»؛ یعنی سرش را شیره مالیده است. قصه زرارہ هم همین است؛ زرارہ شنید که یک عده‌ای رفتند خدمت حضرت، وجود مبارک امام صادق (رضوان الله علیه) در غیاب زرارہ از زرارہ خیلی بد گفت. زرارہ آمد که گله بکند ما هر روز خدمت شما هستیم، شاگرد شمایم و اگر نقصی داریم عیبی داریم مشکلی داریم شما به ما بفرمایید، چرا آبروی ما را در حضور اینها بردید؟! این برای چه بود؟! فرمود من آبروی تو را حفظ کردم، مگر شما نشنیدید که خضر آن کشتی را سوراخ کرد که دیگری نبرد؟ اینها

جاسوسان دستگاه عباسی بودند، اینها آمدند که ببینند پیش ما چه کسی مقرب است تا آنها را بگیرند ما دیدیم بهترین راه حفظ شما همین است.^۱

بنابراین این دوتا حرف خیلی حرف مهمی است: یکی اینکه اعراض اصحاب روایت را از کار بیاندازد، با اینکه هر چه صحیح تر باشد، قوی تر او را زمین گیر می کند. یکی عمل اصحاب با حفظ آن شرایط چهارگانه، روایت را تقویت می کند. پس از این معلوم می شود که «فقه» ما یک «فقه» آزادی نبود که ما باشیم و لفظ؛ ماییم و لفظیم و رازداران ائمه (علیهم السلام)، اینهاست! چگونه می گوید این مورد اعراض اصحاب است! این مورد عمل اصحاب است! در کشورهایی که آزادی هست به هر حال قانون است و این قانون برای همه هست؛ اما ظاهرش یک طور باطنش یک طور، تقیه بکنند و مانند آن، اینکه نیست. و این مسئله اجازه روایی و خواندن روایی و «بلغ مقابلة» و «بلغ قرائة»ی که آن روز به عرضتان رسید، همین بود؛ این «اجازه روایی، اجازه روایی» الآن رسم نیست. قبلاً این رساله مثلاً فرض بفرماید صد صفحه بود، جزء اصول أربع مائة هم هست و چندتا اصل در آن هست، این را امام صادق (سلام الله علیه) فرمود و زراره نوشت. - این اصول أربع مائة را مرحوم میرداماد (رضوان الله علیه) در همان الرواشح السماویة دارد که این طور نیست که همه چهارصد اصل از حضرت باشد، از زمان حضرت امیر (سلام الله علیه) شروع شد تا توقیعات مبارک، ولی صد اصل از این اصول أربع مائة از وجود مبارک امام صادق (سلام الله علیه) است - این را زراره می نوشت، همین! بعد چهار نفر از شاگردان حضرت گاهی غایب بودند و گاهی حاضر بودند، به زراره می گفتند آن نسخه تان را بدهید تا ما بنویسیم. اینکه چاپ نمی شد، این نسخه را می دادند به بازار و راقان، بازار و راقان هم که دست آنها بود. یکی می گفت که این صنار را بگیر یا این سه شاهی را بگیر این دوتا

۱. رجال الکشی - إختیار معرفة الرجال، النص، ص ۱۳۸ و ۱۳۹.

اصل را ننویس و آن دوتا اصل را بنویس! لذا این رساله‌ها را تا اساتید برای شاگردان سطر به سطر نمی‌خواندند و در حاشیه‌اش نمی‌نوشتند «بلغ قبلاً»؛ یعنی مقابله شد، «بلغ مقابله»؛ یعنی با هم خواندیم و اجازه روایت نمی‌دادند، نمی‌گفتند که این رساله اول آن این است وسط آن این است آخر آن این است پنجاه‌تا روایت دارد، این اعتبار نداشت. این «اجازه روایی، اجازه روایی» به خاطر آن است. الان کتاب چاپ شده یک تبرگی است، اجازه روایی نمی‌خواهد. این اجازه روایی از همه این امور مقدم‌تر و مقدس‌تر و ضروری‌تر بود و می‌گفتند ما اجازه روایی داریم، بعدها کمرنگ شد، آن روز این‌طور بود.

گفتند که علم را چند چیز تشکیل می‌دهد: یکی تحقیق قولی سندی و فلان، یکی هم «لا أدري». در «فقه» بررسی این اقوال و تتبعات هم تعیین‌کننده است؛ به هر حال اینها را چه کسی گفته و چه گفته؟ مقبول اصحاب است، اینها آزاد نبودند که بگوییم حالا اصحاب چه عمل بکنند و چه عمل نکنند! اگر چنانچه آزاد بودند بله. دیگر نمی‌شود گفت که اعراض مشهور چه اثری دارد یا عمل مشهور چه اثری دارد، ما هستیم و روایت؛ بله ما هستیم و روایت و ده‌ها قرینه تاریخی دیگر. اگر این کمبود در «فقه» روشن شود، این دوتا اصل خیلی کمک می‌کند.

در خود روایات هم مسئله شهرت که «حُذِّ بِمَا اشْتَهَرَ بَيْنَ أَصْحَابِكَ»^۱ هم یا «بما مجمع علیه» هم توجه می‌شود؛ برای اینکه سینه به سینه، یداً بید، این حرف‌ها به وسیله ائمه (علیهم السلام) به شاگردانشان می‌رسد، اینها هم به شاگردانشان می‌رسانند. اینها هم رازداران بودند و می‌گفتند که اینها از باطن این «فقه» با خبرند.

غرض این است که اینکه مرحوم صاحب جوهر (رضوان الله علیه) می‌فرماید، فرمایش ایشان حق است، باید تفصیلی داده شود.

۱. عوالی اللثالی العزیزیه فی الأحادیث الدینیة، ج ۴، ص ۱۳۳.

اما در ادامه بحث جلسه قبل که به روایت باب چهار که به آن استشهاد می‌شد، آن یک مشکلی دارد. وسائل، جلد ۲۱ صفحه ۲۱۶ «بَابُ ثُبُوتِ عُيُوبِ الْمَرْأَةِ الْبَاطِنَةِ بِشَهَادَةِ النِّسَاءِ»، این روایت را مرحوم شیخ طوسی «بِإِسْنَادِهِ عَنْ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ وَ مُحَمَّدٍ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ مَحْبُوبٍ جَمِيعاً عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ دَاوُدَ بْنِ سِرْحَانَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي حَدِيثٍ قَالَ: وَإِنْ كَانَ بِهَا يَغْنَى الْمَرْأَةُ زَمَانَةً لَا تَرَاهَا الرِّجَالُ أُجِيزَتْ شَهَادَةُ النِّسَاءِ عَلَيْهَا». این روایت در مقام این است که این «زمانه» که یک «آهه» است، به وسیله شهادت زن‌ها ثابت می‌شود؛ اما حکم آن چیست؟ عیب می‌آورد یا نمی‌آورد؟ این از حریم بحث بیرون است، اولاً؛ ثانیاً مشکل «زمانه» همان است که برای خود لغوین خیلی روشن نیست که آیا عرج است یا غیر عرج؟! اگر عرج باشد که همان است، اگر مازاد باشد که به «اصالة اللزوم» منتفی است.

«و الحمد لله رب العالمين»