

Social needs and judicial society (examination of disputes based on the needs of society with emphasis on the opinions of famous jurists and Ayatollah Mousavi Ardabili)

Abstract

Since Ayatollah Mousavi Ardabili was in the jurisdiction of the country's judiciary for some time, he was practically facing its problems and challenges, therefore his opinions and views reflected in the book *Fiqh al-Qada* are based on these external facts and are only theoretical issues. or non-practical or old issues that have no precedent in the current era, and they have presented solutions while stating original and practical issues, so their views are based on the realities of the country's judicial society and attention to time and place requirements and as far as possible and He did not disagree with Shari'i arguments and stated the up-to-date and effective rulings. Among the cases where Ayatollah Mousavi Ardabili's attention to the requirements and limitations of the society can be observed, it is possible to mention the position of *Fass* in cases of disagreement between the parties. If there is a dispute between the two sides of the lawsuit, one of the solutions that Ayatollah Mousavi Ardabili always emphasizes is to investigate the dimensions of the case by the judicial system. In today's era, there are many disputes between people that go to the court to solve it. Here, the need to check and search through a tool called experts of the judiciary, lawyers, prosecutors, investigators, judicial officers, etc. is possible. and the judge can refer each case to the appropriate person according to the investigation and search, so that the density of cases is reduced, and as a result, both the work of the judge is reduced and the people are more satisfied with the quick process of judicial decisions. Therefore, examining and searching for the dimensions of the cases, which have always been emphasized by Ayatollah Mousavi Ardabili, can be used as a solution for the quick resolution of judicial cases in the present time.

Key words: judgment, litigation dispute, *bineh*, examination.

اختلاف دعاوی هنگام وجود یا فقدان بینه با تاکید بر نظرات آیت الله موسوی اردبیلی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۳/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۲/۱۵

زهرا احمدی افزادی^۱

محمد صادق علمی سولا (نویسنده مسئول)^۲

حسین ناصری مقدم^۳

چکیده

از آنجا که آیت الله موسوی اردبیلی مدت زمانی در حوزه ریاست قضایی کشور قرارداداشتند به طور عملی با مسائل و چالشهای آن روبرو بودند از همین روی نظرات و دیدگاه های ایشان که در کتاب فقه القضا منعکس شده مبتنی بر همین واقعیات خارجی بوده و صرفاً مسائل نظری یا غیر کاربردی یا مسائل قدیمی که در عصر کنونی مصداقی نداشته را مطرح نمی کنند و ضمن بیان مسائل اصل و کاربردی به ارائه راهکار پرداخته اند لذا دیدگاههای ایشان مبتنی بر واقعیات جامعه قضایی کشور و توجه به مقتضیات زمانی و مکانی بوده و تا جایی که توانسته و مخالف با ادله شرعی نبوده احکام روزآمد و کارآمدی را بیان نموده است. از جمله مواردی که توجه آیت الله موسوی اردبیلی به مقتضیات و محدودیتهای جامعه مشاهده می شود میتوان به جایگاه فحص در موارد اختلاف نظر بین طرفین دعوا اشاره کرد. اگر اختلاف نظری بین دو طرف دعوی به وجود آید یکی از راهکارهایی که همواره آیت الله موسوی اردبیلی بدان تاکید دارند فحص و جستجو پیرامون ابعاد قضیه توسط دستگاه قضا است. در عصر حاضر نیز اختلافات زیادی بین مردم به وجود می آید که جهت حل آن به دادگاه مراجعه می کنند در اینجا لزوم فحص و جستجو از طریق ابزاری به نام کارشناسان قوه قضائیه، وکلا، دادستان، بازپرس، ضابطین قضایی و ... امکان پذیر است و قاضی می تواند بنابر مورد فحص و جستجو پیرامون هر قضیه را مسئول مناسب ارجاع دهد تا بدین وسیله از تراکم پرونده ها کاسته شده و در نتیجه هم کار قاضی کاهش یافته و هم مردم رضایت بیشتری را از روند سریع تصمیمات قضایی داشته باشند. لذا فحص و جستجو پیرامون ابعاد قضایا که همواره مورد تاکید آیت الله موسوی اردبیلی بوده می تواند به عنوان راهکاری جهت حل سریع پرونده های قضایی در زمان کنونی به کار گرفته شود.

کلمات کلیدی: قضاوت، اختلاف دعاوی، بینه، فحص.

^۱ دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه فردوسی، مشهد، ایران. ahmadiafzadi@pnu.ac.ir

^۲ استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه فردوسی، مشهد، ایران. sadegh.elmi37@gmail.com

^۳ استاد، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه فردوسی، مشهد، ایران. naseri1962@um.ac.ir

۱- مقدمه

فقه عبادی به جهت مبتلابه بودن در طول تاریخ همواره مورد اهتمام فقها بوده است و به فروعات و عمق مباحث آن توجه شده است. لکن مباحث کاربردی و مهم قضاء از یک سو به جهت مبتلابه نبودن جامعه شیعی به قضاء و حکومت مطرح نگردیده است و از سوی دیگر مسائلی مطرح شده که تنها جنبه فرضی داشته و اکنون کاربردی ندارد. به عنوان نمونه مسائلی چون قاضی تحکیم، علم قاضی، حجیت نوشته و نظریات کارشناسان، جایگاه وکیل مدافع، «طریقیت» یا «موضوعیت» راه‌های اثبات قضایی در کتب قدما مطرح نشده یا به ندرت و به اجمال اشاره شده است. از سوی دیگر بعضی از مسائل نیز به جهت عدم موضوعیت در عصر حاضر کاربردی نداشته، مثل مسائل «عبد و امه» یا مسائل مربوط به قضاوت در زمان حضور معصوم که هم اکنون و در عصر غیبت تنها بحثی فرضی است و کاربردی ندارد.

آیت الله موسوی اردبیلی در تالیفات خود در باب قضاء به این مساله مهم توجه داشته اند و از مسائل فرضی و نظری تا حد ممکن پرهیز نموده اند و علاوه بر طرح مباحث کاربردی، نوآوری‌هایی نیز داشته اند. همچنین با عنایت به مقتضیات زمان و پیچیدگی دستگاه قضائی در دوران معاصر نظریات و دیدگاه‌های بدیع و نواز این فقیه قابل مشاهده است که ارزیابی و تحلیل آنها ضروریست که از جمله میتوان به اختلاف دعاوی هنگام وجود یا فقدان بینه اشاره کرد.

اگر اختلاف در عین مالی صورت بگیرد در این صورت دو حالت متصور است یا هر دو طرف بینه دارند یا هیچ یک بینه ندارد: هر یک از این دو حالت نیز چهار صورت دارند: صورت اول: دو طرف دعوا بر مال ید دارند. صورت دوم: مال تحت تسلط یک طرف باشد. صورت سوم: مال تحت تسلط شخص ثالث باشد. و صورت چهارم: مال تحت تسلط هیچ کس نباشد.

هدف اصلی این پژوهش بیان دیدگاه‌های فقها در این صورتهای با تاکید بر دیدگاه‌های آیت الله موسوی اردبیلی است.

۲- فقدان بینه

در صورتی که اختلاف و تنازع در مورد مالی صورت گیرد و هیچ یک از طرفین دعوی نیز بینه ای نداشته باشند چهار صورت متصور است:

۲-۱- تسلط دو طرف دعوا بر مال

اگر مال تحت تسلط دو طرف دعوا باشد در این صورت عین مورد اختلاف بین دو طرف نزاع نصف می شود. (شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۶، ص ۳۲۹) گرچه شافعی نیز قائل به تنصیف مال است اما می افزاید لازم است هر یک از دو طرف قسم یاد کنند (شافعی، بی تا، ج ۶، ص ۲۲۷) همچنین ابوموسی اشعری از پیامبر اکرم روایت می کند: اگر دو نفر در مورد ملکیت چهارپایی اختلاف کنند و هیچ یک بینه نداشته باشد پیامبر گرامی اسلام صل الله علیه وآله وسلم چهارپا را در اختیار هر دو نفر قرار داد که از آن استفاده کنند. (ابی داوود، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۳۱۰، ح ۳۶۱۳)

حال مراد از اینکه مال تنصیف می شود چیست؟ آیا منظور این است که مال مورد اختلاف بین دو طرف بالسویه نصف میشود کما اینکه مقتضای قاعده شرکت همین بوده و دلیلی وجود ندارد که به یک طرف کمتر یا بیشتر از نصف داده شود. یا اینکه منظور از تنصیف این است که مال مورد اختلاف تنها در ملک دو طرف دعوا باقی مانده و بدین واسطه عدم ملکیت شخص ثالث ثابت می گردد؟ آنچه از ظاهر اخبار و روایات

فهمیده می شود همان قول نخست است یعنی مراد از تنصیف آن است که بالسویه به ملکیت دو طرف در میاید. (محقق نراقی، ۱۴۱۷، ص ۷۴۹) دلیل این امر نیز روایات است از جمله روایت موثقه یونس بن یعقوب که در انتها می فرماید: «کسی که بر چیزی استیلا یابد برای اوست» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۲۱۶، ح ۳) بنابراین اگر دو نفر بر چیزی استیلا یابند آن مال برای هر دو است. و به مقتضای قاعده تساوی در شرکتی که سهم طرفین مبهم است آن مال بین هر دو نفر نصف می شود. همچنین در روایتی عبدالله بن مغیره آمده است: دو نفر در مورد دو درهم اختلاف داشتند نفر اول می گوید هر دو درهم برای من است و نفر دوم می گوید هر دو درهم برای من و نفر اول است. اما فرمود: کسی که می گوید هر دو درهم برای من و نفر اول است با زبان خود اقرار کرده که یکی از درهماها برای او نیست و برای نفر اول است پس یک درهم به نفر اول داده می شود و درهم دوم بین دو نفر نصف می شود. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، ص ۴۵۰، ح ۱) مقتضای هر دو روایت تنصیف مال بالسویه است.

آیت الله موسوی اردبیلی می گوید: در این حالت قاضی به تنصیف مال حکم می دهد و اختلاف نظری در این مورد نیست اما در برخی روایات وارده از طرق عامه (اهل سنت) بیان شده که مال مورد اختلاف در صورتی نصف می شود که هر دو طرف قسم یاد کنند. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۲)

اما در اینجا دو سوال وجود دارد: اول اینکه مقتضای قاعده ید در اینجا چیست؟ دوم اینکه آیا حکم به تنصیف نیازمند قسم هر یک از دو طرف دعوی است از جهت اینکه هر دو طرف منکر ادعایی هستند که طرف مقابل دارد یا اینکه قسم نیاز نیست؟

آیت الله موسوی اردبیلی در پاسخ به سوال اول می گوید: حکم این مساله مبتنی بر این است که آیا قاعده ید کاشفیت از ملکیت بر تمام عین دارد یا اینکه قاعده ید فی الجمله اماره بر تملک است. به نظر آیت الله موسوی اردبیلی اقوال ثانی است. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۳) در توضیح این قاعده باید گفت: مقصود از قاعده ید در اصطلاح علماء استیلا داشتن شخص بر شیء معین است به گونه ای که آن شیء معین در واقع در سلطه و حوزه اختیار او باشد و از متعلقاتش به حساب آید و این دلالت بر ملکیت آن چیز برای آن شخص دارد و آن شخص می تواند در شیء تحت سلطه، تصرفات مالکانه داشته باشد تا مادامی که بینه بر خلاف آن اقامه نشود، و در غیر این صورت عسر و حرج لازم خواهد آمد (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۱، ص ۱۳۳). حال در این صورت اگر قائل باشیم قاعده ید، کاشفیت از ملکیت بر تمام عین دارد در این صورت از باب تعارض اسباب شرعیه خواهد بود لذا دو ید تعارض و تساقط می کنند. و اگر قائل باشیم که قاعده ید فی الجمله اماره بر تملک است^۱ در این صورت هر یک طرفین بر نصف مال مسلط می گردند کما اینکه نظر آیت الله موسوی اردبیلی بر همین قول استوار است. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۳)

دلیل قول آیت الله موسوی اردبیلی عبارت است از اینکه قاعده ید عرفا اماره بر سلطنت مطلق (حتی در صورت اشتراک) باشد امری مردود بوده و دلیلی بر آن نیست. در واقع منظور از سلطنت مطلق (که فقها بدان تعبیر نموده اند) تنها «الید المجرده» است نه «مجرد الید». به عبارت دیگر تنها اثبات می کند که فلان شخص بر مال سلطنت دارد اما اینکه تنها او بر مال سلطنت دارد و هیچ فرد دیگری سلطنت ندارد چنین مطلبی از سلطنت مطلقه فهمیده نمی شود. بنابراین در صورتی که دو نفر بر مالی ید داشته باشند قاعده ید سلطنت هر دو را بر مال کشف می کند به گونه ای که تعارضی بین سلطنت هر دو وجود ندارد. در نتیجه ید در اینجا

^۱ یعنی قاعده ید کاشفیت از ملکیت بر نصف مال دارد

کاشف از ملکیت نصف مشاع بوده و مطابق قاعده حکم به تنصیف مال قهری است. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۳) لذا از باب تعارض و تساقط نخواهد بود.

در پاسخ به سوال دوم که آیا برای تنصیف نیاز به قَسَم است یا خیر؟ مشهور فقها می گویند قَسَم لازم است. از جمله فقها می توان به محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۲۸۵)، ابن سعید حلی (ابن سعید حلی، ۱۴۰۵، ص ۵۳۳)، علامه حلی (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۴۶۸)، شهید اول (شهید اول، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۱۰۰) و ثانی (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۱۰۶؛ همو، ۱۴۱۳، مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۷۸)، محقق اردبیلی (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۲، ص ۲۲۵)، محقق نراقی (محقق نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ص ۳۴۷)، محقق عراقی (محقق عراقی، ۱۴۰۹، ص ۱۷۲)، محقق آشتیانی (محقق آشتیانی، ۱۳۶۹، ص ۳۶۰)، محقق خوانساری (محقق خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۶، ص ۸۰)، محقق خوئی (محقق خوئی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۵۴)، و امام خمینی (امام خمینی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۴۳۱) اشاره نمود.

در مقابل برخی از فقها قائل به تنصیف بدون نیاز به قَسَم هستند که از جمله می توان به شیخ طوسی (شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۶، ص ۳۲۹)، ابی صلاح حلبی (حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۴۰)، ابن زهره (ابن زهره، غنیه النزوع، ص ۴۴۴)، شیخ انصاری (به نقل از محقق آشتیانی، ۱۳۶۹، ص ۳۶۰) اشاره کرد.

آیت الله موسوی اردبیلی قائل به تفصیل هستند: یا ید هر یک از دو طرف بر نصف مشاع است یا ید هر یک از دو طرف بر کل مال است. فرض اول: اگر ید هر یک از دو طرف مخاصمه بر نصف مشاع باشد، هر یک از دو طرف مدعی هستند نسبت به آنچه در ید طرف دیگر است و مدعی علیه محسوب می شود نسبت به آنچه در ید خودش است. لذا در این حالت «قاعده البینه للمدعی و الیمین علی المدعی علیه» جاری می شود. در اینجا اگر هر دو قسم خوردند یا هیچ کدام قسم نخورد حکم به تنصیف مال می شود و اگر فقط یک طرف قسم خورد به نفع وی حکم می شود. فرض دوم: اگر هر یک از دو طرف بر تمام مال ید داشتند مال بین هر دو نصف شده و قسم هم نیازی نیست. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۵)

۲-۲- تسلط یک طرف دعوا بر مال

اگر در مورد ملکیت مالی اختلاف نظر بود اما تنها یک طرف مخاصمه بر مال ید داشت در این صورت قاضی به نفع متشبث^۲ حکم می کند. البته باید قسم هم یاد کند. برای این نظر به چند دلیل استناد شده است: اول- وی مدعی علیه است و طبق روایت قسم با مدعی علیه است. دوم- مدعی بر مال سلطه ندارد و اصل عدم تسلط بر مالی است که تحت ید دیگری است. سوم- ظاهر حال شهادت بر ملکیت مدعی علیه دارد. حال اگر ذوالید از قسم خوردن نکول کرد مدعی قسم می خورد و مال به وی داده می شود. (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۴، ص ۷۹؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۷). صاحب ریاض (حائری طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۱۵، ص ۱۸۲) ضمن تایید این نظر علاوه بر مواردی که شهید ثانی به عنوان استدلال ذکر کرده به روایتی استناد می کند که طبق آن «اقضی بها للحالف الذی فی یده» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰، ح ۲) یعنی قضاوت به نفع کسی است که بر مال سلطه دارد. محقق حلی نیز قائل به قضاوت به نفع ذوالید است (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۰۱) صاحب جواهر بعد از ذکر عبارت محقق حلی می گوید: این نظر هیچ اشکالی ندارد زیرا از مصادیق قاعده «البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه» است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۰، ص ۴۰۷).

۲-۳- تسلط نفر ثالث بر مال

^۲ یعنی ذوالید: کسی که مال تحت ید وی است

اگر شخص ثالث به مالکیت یک نفر از دو طرف مخاصمه به صورت غیرمعین اقرار کند در این صورت قرعه زده می شود بدون اینکه نیاز باشد فردی که قرعه به نفع وی شده قسم یاد کند. (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۴۶۹) امام خمینی معتقد است قرعه زده می شود اما فردی که قرعه به نفع وی است باید قسم یاد کند. امام خمینی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۴۳۱) محقق نراقی (محقق نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ص ۳۵۴)، صاحب جواهر (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۰، ص ۴۰۹) و صاحب عروه (محقق یزدی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۱۲۶) معتقدند مال نصف شده و قسمی هم لازم نیست.

کسانی که قائل به تنصیف هستند به معتبره سکونی از ابی عبدالله علیه السلام استناد می کنند که حضرت فرمود: امیرالمومنین علیه السلام -در مورد مردی که هنگام وفاتش اقرار کرد نزد من هزار درهم است که برای یکی از فلانی یا فلانی است و سپس در همین حال فوت نمود- فرمود: هر کدام از فلانی و فلانی بینه اقامه کرد مال برای اوست و اگر هیچ کدام بینه اقامه نکردند مال بین آن دو نصف می شود (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۳، ص ۱۸۳ و ۱۸۴).

آیت الله موسوی اردبیلی پس از بیان موضع نزاع می گوید: نمی توان حکم کلی صادر کرد بلکه باید تفصیل داد:

فرض اول: اگر ذوالید (شخص ثالث) به نفع یک طرف معین از دو طرف مخاصمه اقرار کرد به نفع وی حکم می شود. اما طرف دیگر بر مبنای قاعده غرور می تواند نسبت به شخص ثالث اقامه دعوی کند. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۹) طبق این قاعده هر گاه غرامتی که در اثر غفلت و جهل شخص به واقع، به سبب شخص دیگری برسد، همان شخص گول زنده ضامن است. بنابراین هرگاه از شخصی عملی صادر گردد که باعث فریب خوردن شخص دیگر بشود، و از این رهگذر، ضرر و زیانی متوجه او گردد، شخص نخست به موجب این قاعده ضامن است و باید از عهده خسارت وارد برآید. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۲، ص ۲۹۳). به موجب این تعریف لازم نیست که شخص اول قصد نیرنگ و خدعه داشته باشد، و حتی ممکن است خودش هم از دیگری فریب خورده باشد، بلکه همین مقدار که از او فعلی صادر شود که دیگری با توجه به آن فریب بخورد، برای صدق غرور کافی است. در اینجا نیز ممکن است شخص ثالث فریب طرفی را خورده باشد که به نفع وی اقرار کرده است از این رو فرد متضرر می تواند علیه شخص ثالث اقامه دعوی کند و اگر ثابت شد که خود او هم فریب خورده می تواند جهت جبران ضرر به فریب دهنده (طرفی که به نفع وی اقرار کرده) مراجعه کند.

فرض دوم: اگر ذوالید (شخص ثالث) به نفع هر دو طرف اقرار کند مال بین دو طرف تنصیف می شود. اما هر یک از دو طرف باید در مقابل دیگری قسم یاد کند. زیرا هر یک از دو طرف نسبت به ادعای طرف مقابل منکر است. حال اگر یک طرف نکول کرد تمام مال به طرف مقابل داده می شود. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۲۹) در این حالت نیز هر یک از دو طرف می تواند بر مبنای قاعده غرور علیه شخص ثالث اقامه دعوی کند زیرا معتقد است به واسطه تنصیف دچار ضرر و زیان شده حال آنکه تمام مال برای وی بوده نه نصف آن، لذا می تواند اقامه دعوی کند.

در مورد مالی که دو طرف بر مالکیت آن اختلاف دارند و مال نیز تحت ید هیچ یک از طرفین و شخص ثالث نباشد- مانند طلا یا نقره یا لباسی که در مسیر عبور و مرور مردم قرار دارد یا ساختمانها و املاکی که در تحت ید و تصرف کسی نیست- بین فقها اختلاف نظر وجود دارد:

آیا قاضی باید حکم به تساقط دعوی کند یا اینکه در تعیین صاحب مال به قرعه مراجعه کند کما اینکه محقق نراقی (محقق نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ص ۳۵۵) و امام خمینی (امام خمینی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۴۳۱) قائل به قرعه شده اند؟ یا اینکه حکم به تنصیف کند همانطور که محقق یزدی (محقق یزدی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۱۲۷) بدان قائل است؟ یا اینکه هر دو طرف را قَسَم دهد آنگونه که محقق اردبیلی (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۲، ص ۲۲۷) بدان اشارت کرده است؟

دلیل قول قرعه آن است که قرعه برای هر امر مجهولی است بنابراین رجوع به آن از رجوع به قسم روشتر است زیرا قسم امری شرعی است که نیازمند بیان است و در اینجا دلیلی بر قسم وارد نشده است. و روایت حَسَن اسحاق بن عمار (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰، ح ۲) نیز اختصاص به حالت اقامه بینه دارد. لذا تعدی از آن نیازمند دلیل است و دلیل هم موجود نیست (محقق نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ص ۳۵۵). اما طبق روایت ابی بصیر از ابی جعفر علیه السلام قرعه باعث حل مساله می شود. طبق این روایت: امام باقر علیه السلام فرمودند: رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم حضرت علی علیه السلام را به یمن فرستاد، هنگامی که امیرالمؤمنین علیه السلام بازگشت، حضرت فرمودند: عجیب ترین قضیه ای که در یمن دیدی برای من نقل کن. حضرت فرمود: ای رسول خدا! گروهی کنیزی را خریده بودند، همه ی آنها در یک طهر با او مواجهه کردند، و او صاحب فرزندی شد، همه ی کسانی که با کنیز مواجهه داشتند می گفتند که این غلام بچه ماست؛ من بین آنها قرعه انداختم، و بچه را به کسی دادم که نامش درآمد. رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمودند: گروهی نیست که نزاع کنند و امرشان را به خداوند واگذار کنند - یعنی قرعه بیندازند - مگر این که سهم محق خارج می شود (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۸، ح ۶) همچنین روایت دیگری به همین مضمون توسط معاویه بن عمار از ابی عبدالله علیه السلام نقل شده است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۶۱، ح ۱۴).

مورد این دوروایت مانند بحث ماست که چند نفر ادعای ولادت کرده اند و علم اجمالی وجود دارد که فرزند ملحق به یکی از اینها است. حضرت در این فرض قرعه را مطرح کردند.

اما استناد به روایات با این اشکال روبروست که هر دو روایت اختصاص به مورد خود داشته و قابل تعمیم به موارد دیگر نیست. افزون بر آن در این دو روایت واقعیت ناشناخته ای وجود ندارد که با قرعه روشن شود زیرا عین مال در تحت ید دو طرف نبوده و احتمال این وجود دارد که اساسا این مال، ملک شخص ثالثی باشد (محقق یزدی، عروه الوثقی، ج ۳، ص ۱۲۷).

طبق نظر آیت الله موسوی اردبیلی، آنچه در ابتدا بر قاضی واجب است این است که در تحصیل علم و اطمینان کوشش کند. و آنچه مستفاد از قرائن و امارات است را بدست آورد. بدین صورت که از دو طرف دعوی یا از اشخاص دیگر پیرامون مالکیت این مال سوال کند. جهات مختلف و مستندات و مدارک کتبی و غیرکتبی را بررسی نماید. و کلا هر چیزی که در کشف حقیقت موثر است می تواند ادعای صدق از کذب را تمیز دهد بررسی نماید (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۳۰).

حال پس از فحص و یاس از کشف حقیقت حکم چیست؟ از نظر آیت الله موسوی اردبیلی قول به قسم دادن صحیح است. زیرا مبنا و مدار حکم و قضاوت در اسلام قسم است. مستند این کلام روایاتی است که در این

باب وارد شده از جمله صحیحہ سلیمان بن خالد از ابی عبدالله علیه السلام که می فرماید: در کتاب علی علیه السلام پیامبری از پیامبران به خداوند عز و جل اینگونه شکایت کرد که پروردگارا. چگونه پیرامون مساله ای قضاوت کنم حال آنکه نه دیده ام و نه شاهدهی وجود دارد؟ پس خداوند به او وحی فرمود: بین آنها به کتاب من حکم کن و اسم مرا اضافه کن سپس آنها را قسم بده. و فرمود: این (قسم دادن) برای مواردی است که بینه اقامه نگردد. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۲۹، ح ۱)

بنابراین در اینجا نیز هر دو طرف نزاع باید قسم یاد کنند زیرا هر یک از جهتی مدعی و از جهتی منکر محسوب می شوند. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۳۱)

حال بعد از قسم دادن چند فرض مختلف پدید می آید:

فرض اول- اگر یک طرف مخاصمه قسم خورد و طرف دیگر امتناع کرد، حکم به نفع کسی داده می شود که قسم خورده است زیرا اقتضای تحلیف همین است.

فرض دوم- اگر هر دو قسم خوردند حکم به تنصیف مال بین آنها می شود. حکم این مورد مانند جایی است که هر دو بینه اقامه کنند زیرا وحدت ملاک وجود دارد (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۳۱) از اینرو با عنایت به وحدت ملاک روایت زیر را در استناد به این حکم بیان می کنیم.

از روایت حسن، اسحاق بن عمار همین مطلب استفاده می شود. آنچه از روایت مذکور فهمیده می شود آن است که دو بینه به واسطه تعارض ساقط می شوند. و حکم به تنصیف یا بواسطه قسم دادن هر دو طرف است یا بواسطه قاعده عدل و انصاف. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰، ح ۲)

فرض سوم- هیچ کدام از طرفین قسم نخوردند. در این حالت برای فصل دعوی یا باید قرعه زد، یا حکم به تنصیف داد یا قائل به سقوط دعوی از جانب هر دو نفر شد. فقها برای هر یک از موارد مذکور وجهی را ذکر کرده اند اما جالب است که آیت الله موسوی اردبیلی به تمام وجوه ارائه شده اشکال می گیرد و در نهایت هیچ کدام (قرعه، تنصیف، اسقاط) را بر دیگری برتری نمی دهد. زیرا حکم به سقوط دعوی شامل این فرض که هیچ تسلطی وجود ندارد نمی شود. حکم به تنصیف موجب تعدی و ظلم به صاحب حق است و حکم به قرعه نیازمند جابر قوی است که در اینجا وجود ندارد. از این رو در نهایت می گوید: «و الله الهادی الی الصواب» (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۳۳) لذا به نظر می رسد ایشان در این فرض قائل به توقف هستند.

وجه قول به قرعه توسل به قرعه در امور مشتبّه است. و در اینجا نه ید، نه بینه و نه قسم وجود ندارد تا طبق مقتضای آن حکم شود لذا قرعه زده می شود. وجه سقوط دعوی آن است که در صورتی حکم به عدم سقوط می شود که دعوی معارضی نداشته باشد اما در اینجا دو دعوی معارض وجود دارد و هیچ نیز بر دیگری ترجیح ندارد و از طرفی دلیل هم نیست. وجه قول به تنصیف نیز قاعده عدل و انصاف است. و دلیل بر اعتبار این قاعده نیز حکم عقل و بناء عقلاست. بنابراین حکم به تنصیف از باب تعبد محض نبوده بلکه از باب تأیید و تصدیق حکم عقل می باشد. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۳۳)

۳- تعارض بینات

در دعاوی ملکیت گاهی طرفین دعوی، بینه ارائه نمی دهند و گاهی بینه اقامه می کنند که از آن ذیل عنوان تعارض بینات بحث می شود. روشن است اگر تنها یک طرف بینه اقامه کند به نفع وی حکم می شود و اختلاف نظری در این صورت پدید نمی آید اما اگر هر دو طرف بینه اقامه کنند خود چهار صورت دارد:

۳-۱- تسلط دو طرف دعوا بر مال

اگر دو نفر در مال واحدی تنازع کنند و هر دو طرف نزاع هم شاهد عادل بیاورند به گونه ای که نتوان از جهت عدالت یکی را ترجیح داد در این صورت به هر یک از دو طرف نصف مال داده می شود. اما اگر از جهت عدالت بتوان برخی شهود را ترجیح داد- به اصطلاح یک شاهد عادل و دیگری اعدل باشد- حکم به نفع طرفی داده می شود که شاهد اعدل دارد و تمام مال به وی داده می شود. (شیخ مفید، ۱۴۱۳، ص ۷۳۰) شیخ طوسی بدون اینکه قیدی را ذکر کند می گوید: آنچه از اخبار و روایات بدست می آید و مذهب علمای شیعه است تنصیف مال بین دو طرف مخاصمه است. (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۲۵۸) دلیل این مساله آن است که بینه هر یک دو طرف، در نصف اول بینه خارج محسوب می شود و در نصف دوم بینه داخل. و در این حالت بینه کسی شنیده می شود که خارج باشد (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۴۶۸)

مبنای قول به نصف، ترجیح بینه خارج است. بینه خارج به آن بینه «من لا ید له» و بینه مدعی یا غیر ذی الید هم می گویند. که از طرف مدعی اقامه می شود و از آن جهت بدان بینه خارج گویند که موضوع مورد شهادت از تصرف مدعی خارج است. بر خلاف بینه داخل که از طرف منکر اقامه می شود.

بینه داخل به آن بینه مدعی علیه و ذوالید و متشبه هم میگویند که از جانب منکر اقامه می گردد (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۰، ص ۱۱۰؛ شهیدثانی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۹۰).

حال در باب ترجیح بینه داخل بر خارج و بالعکس، اکثر فقها قائل به ترجیح بینه خارج بر داخل هستند اما در این ترجیح اقوال متعدد است: ۱- بینه خارج مطلقاً مقدم بر بینه داخل است و فرقی نمی کند که بینه خارج به صورت مطلق یا مقید به سبب مالکیت مدعی شهادت دهند (ابن زهره، ۱۴۱۷، ص ۴۴۳) نظر امام خمینی نیز همین است (امام خمینی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۳۳) ۲- ترجیح بینه خارج بر داخل ویژه زمانی است که هر دو بینه به صورت مطلق گواهی دهند، ولی اگر بینه داخل با ذکر سبب شهادت دهد مقدم بر بینه خارج می گردد. نظر شیخ طوسی (شیخ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۳۴۴) همین است. ۳- ترجیح بینه خارج در صورتی که هر دو بینه به سبب ملکیت شهادت دهند. مگر آنکه فقط شهادت بینه داخل همراه سبب باشد (حسینی روحانی، ۱۴۲۹، ج ۳۸، ص ۳۸۱) ۴- ترجیح بینه خارج به شرطی که سبب ملک را فقط بینه خارج ذکر نماید که در این صورت ادعای اجماع بر تقدم قول مدعی بر منکر شده است (حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۱۰، ص ۲۲۲) ۵- ترجیح بینه خارج به شرطی که هیچ یک از دو بینه خارج و داخل از نظر عدالت بر دیگری ترجیح نداشته باشد (شیخ مفید، ۱۴۱۳، ص ۷۳۰) و از نظر شهید اول این مورد قول اکثر است. (شهید اول، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۱۰۱)

به نظر آیت الله موسوی اردبیلی جهت انتخاب نظر صحیح می بایست به روایات مراجعه کرد. در ادامه روایات و میزان دلالت آنها بیان می گردد:

۱- روایت حسن از اسحاق بن عمار: دو نفر نزاع را نزد امیرالمومنین علی علیه السلام بردند هر یک از آنها می گفت چهارپا در ملک من متولد شده است. و هر یک بینه ای اقامه کرد مبنی بر اینکه چهارپا نزد من متولد شده است. امام از آن دو خواست قسم بخورند یک نفر قسم یاد کرد اما دیگری امتناع نمود. لذا به نفع کسی که قسم خورد حکم کرد. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰) همانطور که از ابتدای روایت روشن است تصریحی پیرامون اینکه چهارپا در تحت تسلط هر دو طرف باشد وجود ندارد زیرا در روایت آمده «هر یک از آنها می گفت چهارپا در ملک من متولد شده است.» آنچه از روایت فهمیده می شود آن است که کسی که قسم متوجه اوست در صورت قسم یاد کردن به نفع وی حکم می شود چه طرف مقابل قسم یاد کند چه قسم

نخورد. اما پیرامون حکم عکس این حالت- یعنی اگر کسی که قسم متوجه اوست قسم نخورد چه طرف دیگر قسم بخورد چه قسم نخورد - حدیث ساکت است (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۴۳).

۲- صحیحہ ابی بصیر: شخصی در خانه آباء و اجداد خود زندگی می‌کند. شخص دیگری مدعی می‌گردد که این خانه ملک من است. ساکن خانه دو شاهد می‌آورد که این خانه را از پدرانم به ارث دارم اما نمی‌دانم پدرانم به چه صورتی در این خانه منزل کرده‌اند. تکلیف آنان چیست؟ ابی عبد الله فرمود: هر کدام که شاهد بیشتری بیاورد، با قید سوگند، خانه را صاحب می‌شود. من گفتم: اگر مدعی شاهد بیاورد که پدران این مرد، خانه را به امانت گرفته‌اند و شاهدان آن مرد فقط شهادت بدهند که خانه را از پدرانش به ارث برده است، تکلیف آنان چیست؟ ابی عبد الله فرمود: اگر گواهی شهود، بر این منوال باشد، خانه را به مدعی می‌سپارند که بر مالک بودن خود گواه دارد (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۴۹، ح ۱) روایت مذکور دلالت بر ترجیح بینه دارد. هنگامی در طرف بینه آورند اما یکی از دو طرف از جهت تعداد و کثرت عددی بیشتر باشد در این صورت کسی که تعداد بیشتری بینه دارد قسم داده می‌شود و به نفع وی حکم می‌گردد. حال فرقی ندارد عین مال در هر دو طرف باشد یا در یک طرف یا در یک طرف یا در هیچ یک از طرفین نباشد. اما اگر طرفی که بینه بیشتری دارد قسم نخورد چه حکمی صادر می‌شود باید گفت این روایت از این جهت ساکت است (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۴۴).

۳- موثقه غیاث ابن ابراهیم از ابی عبدالله علیه السلام: دو نفر به محضر جدم امیر المؤمنین علیه السلام آمدند و در مالکیت چارپایی دادخواهی نمودند: هر دو شاهد آوردند که شخصا در تولد چارپا نقش داشته‌اند. امیر المؤمنین اینگونه حکم کرد که چارپا برای کسی است که در تحت ید وی قرار دارد. و فرمود: اگر چارپا در تحت ید هیچ یک نباشد، هر دو نفر را در مالکیت چارپا شریک می‌سازم (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰، ح ۳). این حدیث مطلقاً بر تقدیم بینه داخل بر بینه خارج دلالت دارد. چه کسی که چارپا در تحت ید اوست قسم بخورد چه قسم نخورد. چه تعداد بینه یک طرف بیشتر باشد چه نباشد. اما هنگامی که چارپا در تحت ید هیچ کس نباشد حکم به تنصیف می‌شود. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۴۴) به نظر می‌رسد اساساً این حدیث ارتباطی به این فرض - مال تحت ید هر دو طرف - نداشته باشد زیرا گرچه فحوای ابتدای روایت تحت ید بودن هر دو طرف را می‌رساند اما ذیل روایت به روشنی حضرت علی علیه السلام دو فرض را مطرح کرده و قضاوت نموده اول چارپا تحت ید یک نفر باشد و دوم چارپا تحت ید هیچ یک از طرفین نباشد. لذا حضرت حکم فرضی که چارپا تحت ید هر دو نفر باشد را مطرح نکرده است.

۴- صحیحہ داود بن سرحان: امام صادق علیه السلام در این باره که دو مرد گواهی دهند بر شخصی در امری، و دو مرد دیگر آمده و شهادت دهند در همان امر بر کس دیگری غیر از آنکه شاهدان اول گواهی داده‌اند، فرمود: میان ایشان قرعه کشند بنام هر که درآمد سوگند یاد کند و حکم را بفتح او دادن سزاوارتر است. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۱ ح ۶) ظاهر حدیث ترجیح یک بینه بر بینه دیگر به واسطه قرعه است. نه اینکه دو بینه به واسطه تعرض ساقط شده و سپس قرعه زده شود لذا حدیث تنها به واسطه قرعه یک بینه را بینه دیگر ترجیح داده و تساقطی در کار نیست. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۴۵)

۵- معتبره سکونی: امام صادق علیه السلام فرمود: امیر مؤمنان علی علیه السلام درباره دو نفری که ادعای مالکیت یک چارپا را داشتند. یکی از آنها، پنج شاهد علیه دیگری آورد و دیگری، دو شاهد علیه او آورد،

این گونه داورى نمود که صاحب پنج شاهد، پنج سهم دارد و صاحب دو شاهد، دو سهم. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۳ ح ۱۰) آنچه از ظاهر روایت فهمیده می شود آنست که موضوع دعوی بر حسب تعداد شهود بین دو طرف مخاصمه تقسیم می شود. اما این برداشت مخالف با تمام اخبار وارده در این باب است کما اینکه هیچ یک از فقها نیز بدان عمل نکرده اند. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۴۸) شیخ طوسی روایت را حمل بر مصالحه کرده نه حکم قطعی (شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۶، ص ۲۳۷) و مجلسی دوم نیز روایت را حمل بر این معنا کرده که امام علی علیه السلام میدانسته دو طرف مخاصمه به نسبت شاهد خود در آن مال شراکت دارند. (مجلسی دوم، ۱۴۰۴، ج ۲۴، ص ۳۰۶)

۶- روایت صفار: به ابی عبدالله علیه السلام گفتم: تحت ید فردی، گوسفندی است. اما فرد دیگری ادعا می کند گوسفند ملک اوست و برادعای خود نیز بینه عادل اقامه می کند که گوسفند نزد وی زاده شده و آن را فروخته و نبخشیده. در مقابل کسی هم که گوسفند تحت ید اوست بینه عادل اقامه می کند که گوسفند نزد وی زاده شده و آن را نه فروخته و نه بخشیده. ابی عبدالله علیه السلام فرمود: حق برای مدعیست. و بینه کسی که گوسفند تحت ید وی است را قبول نمی کنم زیرا خداوند بینه را از مدعی طلب کرده است. پس اگر بینه دارد حکم به نفع وی است اما اگر بینه نداشت کسی که گوسفند تحت ید وی است میبایست قسم بخورد. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۵ ح ۱۴) حدیث بر عمل طبق بینه خارج دارد. و همین مشهور و موافق اصول است. اما مواردی که ظهور بر ترجیح بینه داخل دارد حمل بر تقیه می شود. چراکه بین عامه شهرت روایی و فتوایی دارد (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۵۲). مجلسی دوم نیز می گوید روایاتی که بر تقدیم بینه داخل دلالت دارد روایاتی هستند که از جانب عامه نقل شده اما این روایات ضعیفند. (مجلسی دوم، ۱۴۰۴، ج ۱۰، ص ۷۳)

۷- صحیح حلی: از ابی عبدالله علیه السلام در مورد دو نفر سوال شد بر امری شهادت دادند و دو نفر دیگر بر غیر آن امر شهادت دادند حضرت فرمود: بین آنها قرعه زده شود. هر یک قرعه به نام وی درامد باید قسم بخورد و این حکم اولی به حق است. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۴ ح ۱۱) این روایت دلالت بر تعیین کسی که قسم می خورد بواسطه قرعه دارد. و هیچ تفصیلی بین بینه داخل و خارج، عادل و غیر عادل، ندارد. همچنین حکم صورتی که قسم خورده نمی شود بیان نمی شود. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۴۸) روایات متعددی ذکر شد که برخی بر تنصیف برخی بر قرعه دلالت داشت. همچنین در مواردی ترجیح بینه وجود داشت و در برخی ترجیحی وجود نداشت. اما جهت جمع بین روایات باید گفت: اگر هیچ یک از دو طرف بعد از اقامه بینه، قسم نخوردند در این صورت حکم به قرعه می شود. اگر هر دو طرف مخاصمه قسم یاد کردند حکم به تنصیف می شود. و اگر تنها یک طرف قسم خورد حکم به نفع وی صادر می شود. طبق این وجه الجمع تقدیم بینه یک طرف به واسطه بینه خارج یا داخل بودن وجهی ندارد. زیرا تمام مال در ید هر دو طرف است لذا بینه داخل یا خارج - مگر به صورت تحلیل عقلی - معنا ندارد لذا ترجیح بینه داخل یا خارج از اساس ساقط است (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۵۵).

۳-۲- تسلط یک طرف دعوا بر مال

صورت دوم این است که مخاصمه بین دو نفریست که هر دو هم بینه اقامه کردند اما مال مورد اختلاف تنها در ید یک نفر است. این صورت مهمترین و در عین حال مشکلترین و پیچیده ترین صورت در بین تمام صور است به گونه ای که نظرات و دیدگاههای فقها پیرامون این حالت بسیار زیاد و اختلاف نظر فراوان است.

این اختلاف تا انجاست که برخی اقوال نه منطبق بر روایات است و نه منطبق بر قواعد عام. حتی گاه فقیهی در مقام فتوا به دو صورت مختلف فتوا می دهد. و گاهی در مورد یک نظر ادعای اجماع شده حال آنکه فقیه دیگر خلاف آن را اجماع می داند. تا جایی که شهید اول می گوید: اقوال در این باب متعدد است و هفت قول را ذکر می کند. ۱- ترجیح خارج مطلقاً (کسی که ذوالید نیست) و این قول از ظاهر کلمات ابن بابویه، سلار، ابن زهزه، ابن ادریس و شیخ طوسی در کتاب خلاف بدست می آید. ۲- ترجیح ذوالید مطلقاً، و یان یکی از اقوالیست که شیخ طوسی در خلاف مطرح کرده ۳- ترجیح داخل اگر بینه او به سبب شهادت دهند و ترجیح خارج اگر هر دو بینه به ملکیت مطلق شهادت دهند. و این قول صهرشتی و محقق حلی است. ۴- ترجیح خارج اگر بینه داخل به ید (ونه ملک) شهادت دهند. و اگر هر دو بینه به ملکیت شهادت داد بینه داخل مقدم است و این فتوای ابی صلاح است و نزدیک به قولیست که در نهاییه آمده. ۵- ترجیح ذوالید اگر سبب را تکرار کند و بینه مساوی باشند. ۶- در صورت تساوی شهود هیچ ترجیحی نیست. پس هر دو طرف قسم داده می شوند اگر هر دو طرف قسم خوردند یا از قسم خوردن امتناع کردند یا تنها ذوالید قسم خورد در این صورت مال به ذوالید داده می شود. و اگر تنها کسی که ذوالید نیست قسم خورد مال به وی داده می شود. ۷- ترجیح بینه کسی که اعدل یا اکثر است. در صورت تساوی بینه، مال به بینه خارج داده می شود. به نظر شهید اول این قول از سایر اقوال اقرب به واقع است. (شهید اول، ۱۴۱۴، ج ۴، ص ۷۵)

محقق اردبیلی مطلقاً قائل به تقدیم ذوالید است. (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۲، ص ۲۳۶) محقق نراقی معتقد به ترجیح بینه خارج است مطلقاً (چه بینه مطلق شهادت دهند چه مقید) (محقق نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ص ۳۹۹) صاحب جواهر قائل به تقدیم بینه داخل است مگر اینکه بینه هر دو طرف مطلق باشد (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۰، ص ۴۲۴) شیخ انصاری قائل به عدم حجیت بینه مدعی علیه است (به نقل از محقق آشتیانی، ۱۳۶۹، ص ۳۷۳) امام خمینی می گوید مقتضای قاعده تقدیم بینه خارج و کنار گذاردن بینه داخل است هر چند بینه داخل اکثر، اعدل یا ارجح باشد (امام خمینی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۴۳۳).

آیت الله موسوی اردبیلی می گوید: برای انتخاب دیدگاه مناسب از بین اقوال متعدد می بایست مبنای این اختلافات را جستجو کرد. به نظر ایشان تعدد اقوال در واقع به این سوال مبنایی برمی گردد که آیا بینه مطلقاً حجت است حتی اگر آن را منکر اقامه کند یا اینکه بینه تنها زمانی حجت و دلیل محسوب می شود که از سوی مدعی اقامه شود و اگر منکر آن را اقامه کند حجت و دلیل محسوب نمی شود؟ ایشان در پاسخ می گوید حق فوق نخست است یعنی بینه مطلقاً حجت است و بر این مطلب کتاب و سنت و حکم عقل دلالت دارد (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۶۸).

۱- از کتاب به آیه ۲۸۲ سوره بقره استناد کرده و به نحو استفهام انکاری می گوید: آیا صحیح است که گفته شود پذیرش شهادت تنها در صورتی موجه است که شهادت به نفع مدعی و بر ضد مدعی علیه باشد اما زمانی که مساله عکس شد برای شهادت اعتبار و حجیتی نیست؟ (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۶۸) جواب به این سوال قطعاً منفی است.

۲- مقتضای اطلاق روایات نیز حجیت مطلق بینه است از جمله:

- روایت محمد بن سنان از امام رضا علیه السلام (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۴، ح ۱۲). مستفاد از روایت آن است که علت اینکه بر مدعی علیه قسم لازم شده است این است که در صورت انکار، امکان اقامه بینه نیست. بنابراین در صورتی که مدعی علیه انکار کرد اما جهت اثبات حق، امکان اقامه بینه را داشته باشد مانعی

برای اقامه آن نیست. کما اینکه در مورد دم و خون انسان مسلمان، قسم بر عهده مدعی است. و این مساله منافاتی با حجیت بینه از جانب وی پیدا نمی‌کند. خلاصه اینکه: اینکه در عبارات گفته شده «قسم بر عهده مدعی علیه است» به جهت تسهیل در امر قضاوت است نه اینکه جزما و یقینا و تنها قسم بر عهده وی باشد. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۶۹)

- صحیحه ابی بصیر. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۴۹، ح ۱) مستفاد از حدیث آن است که اولاً امام علیه السلام در مقابل بینه مدعی از مدعی علیه بینه مطالبه می‌کند. ثانیاً ترجیح یکی از دو بینه بر دیگری تنها زومانی صورت می‌گیرد که یکی از دو بینه از لحاظ تعداد بیشتر باشد. (لذا امام علیه السلام حجیت بینه مدعی علیه را مفروض گرفته و گرنه نوبت به ترجیح با اکثریت نمی‌رسید) ثالثاً لزوم قسم بر کسی که بینه وی مقدم می‌شود (که می‌تواند هر یک از دو طرف باشد) (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۶۹)

- روایت حسن از اسحاق بن عمار (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰، ح ۲) و موثقه غیاث ابن ابراهیم (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰، ح ۳). مستفاد از هر دو حدیث آن است که اولاً بینه مدعی و مدعی علیه حجت هستند و این در حالی است که ید مدعی، ید خارج است و ید مدعی علیه، ید داخل. ثانیاً: مقدم بودن بینه مدعی علیه به همراه قسم - زیرا مال تحت ید وی بوده - بر بینه مدعی (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۶۹).
۳- عقل نیز حکم می‌کند به همان چیزی که از کتاب و سنت بدست آمد. و آن اعتبار بینه مدعی علیه است. لذا اکتفا به قسم از جانب منکر از باب تعبد محض نیست که شارع مقدس بدان پافشاری کند. بلکه تنها کاشف از صدق گفتار مدعی علیه است در حالتی که سخن مدعی را انکار می‌کند. بنابراین اگر بینه ای قوی وجود داشته باشد که کشف واقع می‌کند چرا نباید بدان توسل جست همانطور که اگر امارات و قرائن حالیه یا مقالیه ای وجود داشت که موجب علم یا اطمینان به گفتار مدعی می‌شد باید بدان استناد کرد. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۷۰)

۳-۳- تسلط نفر ثالث بر مال

فرض سوم در جایی است که با وجود ارائه بینه از سوی هر دو طرف اما مال مورد اختلاف در تحت ید هیچ از متداعیین نبوده بلکه تحت ید شخص ثالث است. در این حالت ترجیح با طرفی است که بینه اش عادل است. اما اگر در عدالت مساوی بودند به نفع طرفی حکم می‌شود که تعداد شهود بیشتری دارد. و اگر از جهت تعداد و عدالت مساوی بودند بین دو طرف قرعه زده می‌شود. و کسی که در قرعه برنده شده است قسم می‌خورد و به نفع او حکم می‌شود. اما اگر از قسم خودداری کرد طرف دیگر قسم داده می‌شود و به نفع او حکم می‌شود. و اگر هر دو طرف نکول کردند مال بالسویه بین دو طرف تقسیم میشود. و این قول راشیخ صدوق (شیخ صدوق، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۳۹)، شیخ طوسی در نهایه (شیخ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۳۴۳) و تهذیب (شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۶، ص ۲۳۷) و استبصار (شیخ طوسی، ۱۳۹۰، ج ۳، ص ۴۲) و خلاف (شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۶، ص ۳۳۳) (البته با تفاوتی در مرجحات بین تعداد شهود و عدل بودن) پذیرفته اند. همچنین حلی (حلی، ۱۴۰۳، ص ۴۳۹)، قاضی ابن براج (ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۲، ص ۵۷۸)، ابن زهره (ابن زهره، ۱۴۱۷، ص ۴۴۳) (تا جایی که مدعی اجماع شده) و ابن ادریس (البته با تفاوت در تعداد و عدل) (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۱۶۷) و یحیی بن سعید (حلی، یحیی بن سعید، ۱۴۰۵، ص ۵۳۲) و علامه حلی در مختلف (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۸، ص ۳۹۴) و قواعد (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۴۶۹) و ارشاد (علامه حلی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۱۵۰)، همین قول را پذیرفتند. دلیل بر ترجیح عدل بودن بینه صحیحه عبدالرحمان (حرعاملی

۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۱ ح ۵) دلیل اعتبار اکثریت بینه موثقه سماعه (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۴، ح ۱۲)، دلیل بر رجوع به قرعه در مرحله سوم و پس از عدلیت و اکثریت صحیحه حلبی (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۴، ح ۱۱) و روایت داوود بن سرحان (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۱ ح ۶)، دلیل بر قسم خوردن صحیحه عبدالرحمان (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۱ ح ۵)، دلیل بر تنصیف اجماع، است (محقق نراقی، ۱۴۱۵، ج ۱۷، ص ۴۰۵-۴۰۸).

بنابراین ملاک در بیشتر موارد، رجوع به قرائن و مرجحات منصوص و غیر منصوص است و در نهایت رجوع به قرعه. (محقق یزدی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۱۵۴)

آیت الله موسوی اردبیلی می گوید با وجود نظرات متعدد ابتدا باید به روایات مراجعه کرد و بررسی نمود از روایت چه چیزی بدست می آید آنگاه برای آنها وجه جمعی را بیان نمود. آنچه از روایات بدست می آید بدین شرح است:

۱-طبق معتبره اسحاق (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۰، ح ۲) هنگامی که چارپا در تحت ید دو طرف مخاصمه نباشد و هر دو هم بینه اقامه کنند در این صورت هر دو قسم می خورند و چارپا به کسی داده می شود که قسم خورده است. و اگر هر دو طرف قسم خوردند مال نصف می شود. بنابراین طبق این روایت معیار قضاوت قسم است سپس تنصیف

۲-صحیحه ابی بصیر (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۴۹، ح ۱) دلالت بر قضاوت به واسطه ترجیح بینه به خاطر تعداد بیشتر و قسم خوردن دارد.

۳-معتبره غیاث بن ابراهیم (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، ص ۱۸۲، ح ۳) دلالت بر تنصیف مال دارد و لو اینکه مال در تحت ید نباشد.

۴-صحیحه عبدالرحمن (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۱ ح ۵) دلالت بر قضاوت بر اساس قرعه و قسم داشته البته هنگامی که شهود از نظر عدالت و تعداد یکسان باشند.

۵-صحیحه داوود بن سرحان (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۱) دلالت بر قضاوت بر اساس قرعه و قسم دارد مطلقاً (چه تعداد و عدالت یکسان باشد چه مختلف)

۶-معتبره سکونی (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۳ ح ۱۰) دلالت بر قضاوت به واسطه تعدا شهود و تقسیم مال بر اساس آنها دارد که البته چنین موردی خلاف عمل فقهاست.

۷-صحیحه حلبی (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۴، ح ۱۱) دلالت بر قضاوت بر اساس قرعه و قسم دارد

۸-موثقه سماعه (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۴، ح ۱۲) دلالت بر قضاوت بر اساس قرعه دارد البته در صورتی که تعداد شهود مساوی باشد.

آیت الله موسوی اردبیلی روایات وارد را اینگونه جمع می کند: جمع بین معتبره اسحاق و غیاث به صورت تقیید است یعنی قضاوت ابتدا با قسم خوردن سپس با تنصیف صورت می گیرد. روایات قرعه بر عدم امکان تنصیف یا قسم حمل می شود. صحیحه ابی بصیر به قرینه سوال حمل می شود در جایی که مال تحت ید یک طرف مخاصمه است. با این حساب حکم این صورت چنین است: اگر شخص ثالث اقرار به نفع هر دو طرف کرد یا اینکه به نفع هیچ طرفی اقرار نکرد اما ملکیت مال را هم از خود نفی کرد، هر دو قسم می خورند و مال نصف می شود. اگر شخص ثالث به نفع یک طرف به صورت معین اقرار کند بینه وی بر بینه طرف دیگر ترجیح داده می شود و باید قسم بخورد اگر قسم خورد به نفع وی حکم می شود و اگر قسم

نخورد و طرف دیگر قسم یاد کرد به نفع طرف دیگر حکم می شود و اگر هر دو طرف قسم نخوردند اقرب تصنیف مال است. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص ۵۷۸)

۳-۴- فقدان تسلط بر مال

صورت چهارم در موردی است که با وجود بینه اما مال تحت ید هیچ فردی نیست نه متخاصمین و نه شخص ثالث. در این فرض، در مرحله اول حکم به نفع کسی صادر می شود که بینه وی اعدل باشد. در مرحله دوم حکم به نفع طرفیست که اکثریت بینه با اوست. البته کسی که بینه اش مقدم می شود باید قسم هم بخورد. حال اگر بینه ترجیحی بر یکدیگر نداشتند در مرحله سوم قرعه زده می شود و کسی که قرعه به نام او خارج شده باید قسم بخورد. در مرحله چهارم حکم به تصنیف مال می شود. از جمله فقهای که چنین دیدگاهی دارند می توان به شیخ مفید (شیخ مفید، ۱۴۱۳، ص ۷۳۰)، شیخ طوسی (شیخ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۳۴۳ و ۳۴۴؛ همو، ۱۴۰۷، ج ۶، ص ۳۳۳)، ابن براج (ابن حمزه، ۱۴۰۸، ص ۲۲۰)، ابن حمزه (ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۲، ص ۵۷۸)، ابن زهره (ابن زهره، ۱۴۱۷، ص ۴۴۳)، علامه حلی (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۸، ص ۳۹۴)، محقق نجفی (نجفی، ۱۴۱۴، ج ۴۰، ص ۴۳۲) اشاره کرد.

طبق نظر آیت الله موسوی اردبیلی اگر بینه یکی از دو طرف به لحاظ عدد و عدالت ترجیح داشت همان مقدم می شود. و اگر مساوی بودند مقتضای قاعده اولیه -در صورتی که دلیل خاصی در کار نباشد- تساقط و رجوع به اصل یا دلیل دیگر در صورت وجود است. پس مبنای ایشان در صورت تساوی بینه قاعده تعارض و تساقط است. اما زمانی که به اخبار و روایات مراجعه می کنیم در می یابیم که اگر نزاع در مورد اموال و اعیان خارجی مانند گوسفندان، قاطر (یا در زمان ما موبایل، ماشین،) باشد در این صورت هر دو طرف قسم داده می شوند اگر یک طرف قسم خورد و طرف دیگر امتناع کرد پس قضاوت برای حالف (کسی که قسم خورده) است. و اگر هر دو قسم خوردند مال نصف می شود. به خاطر روایت احق بن عمار و غیاث بن ابراهیم. و اگر هر دو امتنع کردند قرعه زده می شود. و حکم به نفع کسی می شود که قرعه به نام وی خارج شده است. به خاطر روایت سماعه. حال اگر مورد نزاع مالی نبود مانند نزاع در مورد ابوت، اخوت، بنوت، یا نزاع در مورد مال در ذمه بود (مانند دین) ابتدا قرعه زده می شود و کسی که قرعه به نام وی درآمد قسم خورده و به نفعش حکم می شود. و اگر قسم نخورد در اینکه آیا باید طرف دیگر قسم داده شود یا دعوی از اصل ساقط می شود دو وجه است. اقرب وجه اول است (یعنی طرف دیگر قسم داده شود) زیرا مستفاد از ادله قرعه تعیین کسی است که ابتدا باید قسم بخورد. نه تعیین کسی که ابتدا دعوایش شنیده شود. زیرا در روایت عبدالرحمن آمده «ثُمَّ يَجْعَلُ الْحَقَّ لِلَّذِي تَصِيرُ الْيَمِينُ عَلَيْهِ إِذَا حَلَفَ» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۵۱ ح ۵)

۴- نتیجه گیری

اگر اختلاف در عین مالی صورت بگیرد در این صورت دو حالت متصور است یا هر دو طرف بینه دارند یا هیچ یک بینه ندارد: هر یک از این دو حالت نیز چهار صورت دارند: صورت اول: دو طرف دعوا بر مال ید دارند. صورت دوم: مال تحت تسلط یک طرف باشد. صورت سوم: مال تحت تسلط شخص ثالث باشد. و صورت چهارم: مال تحت تسلط هیچ کس نباشد.

اگر هیچ یک از طرفین بینه اقامه نکردند چهار صورت پدید می آید:

اگر بینه نباشد و دو طرف مخاصمه بر مال ید دارند در این صورت مال بین دو طرف نصف می شود. حکم این مساله مبتنی بر این است که آیا قاعده ید کاشفیت از ملکیت بر تمام عین دارد یا اینکه قاعده ید فی الجمله اماره بر تملک است. به نظر آیت الله موسوی اردبیلی اقوا قول ثانی است. مبنای این قول قاعده ید است. اگر مال در تسلط یک طرف دعوا باشد مبتنی بر قاعده ید و البینه للمدعی و الیمین علی المدعی علیه حکم می شود به نفع کسی که مال تحت تسلط وی است. و اگر مال تحت تسلط شخص ثالث است و ثالث نیز اقرار دارد مال برای یکی از آن دو به صورت غیرمعین است. در این صورت به نظر مشهور فقها قرعه زده می شود. اما به نظر آیت الله موسوی اردبیلی مال نصف می شود. و در صورتی که مال در تسلط هیچ فردی نباشد به نظر آیت الله موسوی اردبیلی در این صورت قاضی ابتدا فحوص می کند تا یقین حاصل کند اگر یقین حاصل شد هر دو طرف را قسم می دهد زیرا مدار قضاوت در اسلام، قسم است. اگر هر دو قسم خوردند مال نصف می شود. اگر تنها یک طرف قسم خورد حکم به نفع وی صادر می شود و اگر هیچ یک قسم نخورد ایشان قائل به توقف در مساله هستند. به نظر مشهور از همان ابتدا مال نصف می شود.

در صورتی که هر دو طرف دعوا بینه اقامه کنند چهار صورت پدید می آید:

اگر هر دو طرف بر مال مسلط بودند به نظر مشهور مال نصف می شود. اما به نظر آیت الله موسوی اردبیلی هر دو نزد قاضی قسم می خورند اگر هر دو قسم خوردند حکم به تنصیف می شود اگر هیچ یک از دو طرف بعد از اقامه بینه، قسم نخورد، حکم به قرعه می شود. و اگر تنها یک طرف قسم خورد حکم به نفع وی صادر می شود. مشکل ترین حالت که اختلاف نظر بین فقها در آن زیاد است صورتی است که یک طرف بینه اقامه کند تا جایی که شهید اول هفت قول را برشمرده است. از این رو در این مساله نه اجماع و نه شهرتی وجود ندارد. آیت الله موسوی اردبیلی می گوید مبنای انتخاب این قول صحیح به این مساله برمیگردد که آیا بینه مطلقاً حجیت دارند یا خیر؟ و قول حق نیز حجیت مطلق بینه است حتی اگر هر دو طرف بینه آورند در این صورت هیچ یک از حجیت ساقط نشده دلیل این مطلب نیز کتاب، سنت و عقل است. با این مبنای بینه ای که مرجح به واسطه اکثریت یا عدلیت داشت مقدم می شود و صاحب بینه قسم می خورد و به نفع وی حکم می شود. و اگر بینه ترجیح نداشتند رجوع به قسم می شود. اگر نفر ثالث بر مال مسلط بود در آن اختلاف نظر فراوان است. گرچه تقدیم بینه با مرجحات عدل و اکثر قائلین بیشتری داشته و در صورت تساوی تعداد و عدالت، قرعه زده می شود. به نظر آیت الله موسوی اردبیلی وجه جمع بین روایات به اقرار یا عدم اقرار شخص ثالث برمیگردد به این صورت که هر طرفی که اقرار به نفع وی بود حکم هم به نفع همان طرف است و اگر اقرار به نفع هیچ طرفی نبود مال نصف می شود. و اگر هیچ فردی بر مال مسلط نبود مشهور می گویند بینه کسی که عدل است مقدم است سپس بینه کسی که اکثریت دارد مقدم می شود. سپس قرعه با قسم. اما به نظر آیت الله موسوی اردبیلی اگر ترجیح بینه وجود داشت بحثی نیست اما اگر ترجیح بینه نبود مقتضای قاعده اولیه (نبود دلیل خاص) تساقط است. و رجوع به اصل یا دلیل دیگر. با مراجعه به دلیل خاص باید گفت یا نزاع در اموال و اعیان خارجی است که هر دو طرف قسم می خورند خوردن است و بعد از قسم خوردن مال نصف می شود و اگر هیچ یک قسم نخورد قرعه زده می شود. یا اینکه نزاع غیرمالی یا مال در ذمه است که در این صورت قرعه زده می شود با قسم.

-قرآن کریم

- آشتیانی، میرزاحمدحسن، ۱۳۶۹، کتاب القضاء، چاپ اول، تهران، چاپخانه رنگین.
- أبو داود سلیمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشیر بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، ۱۴۰۹، سنن ابی داود، چاپ اول، بیروت، المكتبة العصرية، صیدا
- اردبیلی، احمدبن محمد، ۱۴۰۳، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- اصفهانی، محمدباقر بن محمدتقی (مجلسی دوم)، ۱۴۰۴، مرآة العقول فی شرح اخبار آل الرسول، چاپ دوم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- بجنوردی، سیدحسن، ۱۴۱۹، القواعد الفقهیه، چاپ اول، قم، نشر الهادی
- حائری طباطبایی، سیدعلی (صاحب ریاض) ۱۴۱۸، ریاض المسائل، چاپ اول، قم، موسسه ال البيت عليهم السلام
- حرعاملی، محمدبن حسن، ۱۴۰۹، وسائل الشیعه، چاپ اول، قم، موسسه ال البيت عليهم السلام.
- حسینی روحانی، سیدمحمدصادق، ۱۴۲۹، فقه الصادق، چاپ اول، قم، منشورات الاجتهاد
- حسینی عاملی، سیدجواد، ۱۴۱۹، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط-الحديثه)، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی
- حلبی، حمزه بن علی حسینی (ابن زهره)، ۱۴۱۷، غنیة النزوع الی علمی الاصول و الفروع، چاپ اول، قم، موسسه امام صادق علیه السلام.
- حلبی، ابوالصلاح، ۱۴۰۳، الکافی فی الفقه، مصحح رضا استادی، چاپ اول، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمومنین علیه السلام.
- حلی، محمدبن منصور (ابن ادریس)، ۱۴۱۰، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی
- حلی، یحیی بن سعید، ۱۴۰۵، الجامع للشرائع، چاپ اول، قم، موسسه سیدالشهدا العلمیه.
- حلی، حسن بن یوسف، (علامه حلی)، ۱۴۱۳، مختلف الشیعه فی احکام الشریعه، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم
- حلی، حسن بن یوسف، (علامه حلی)، ۱۴۱۰، ارشادالاذهان الی احکام الایمان، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- حلی، حسن بن یوسف، (علامه حلی)، ۱۴۱۳، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- حلی، جعفر بن حسن، (محقق حلی)، ۱۴۰۸، شرائع الاسلام، چاپ دوم، قم، موسسه اسماعیلیان.
- حلی، جعفر بن حسن، (محقق حلی)، ۱۴۱۸، المختصر النافع فی فقه الامامیه، چاپ ششم، قم، موسسه المطبوعات الدینیّه،
- خمینی، سید روح الله، ۱۴۱۴، تحریرالوسیله، چاپ اول، قم، موسسه مطبوعات دارالعلم.
- خوانساری، سیداحمد، (محقق خوانساری)، ۱۴۰۵، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، چاپ دوم، قم، موسسه اسماعیلیان.
- خویی، سیدابوالقاسم، ۱۴۲۲ (محقق خوئی)، مبانی تمکله المنهاج، چاپ اول، قم، موسسه احیا اثار امام خوئی.

- شافعی، بی تا، الام، چاپ اول، بیروت، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
- صدوق، محمد، ۱۴۱۳، من لا یحضره الفقیه، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی
- طرابلسی، عبدالعزیز (قاضی ابن براج)، ۱۴۰۶، المہذب، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن، (شیخ طوسی)، ۱۴۰۷، تہذیب الاحکام، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الاسلامیہ
- طوسی، محمد بن حسن، (شیخ طوسی)، ۱۴۰۷، خلاف، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابستہ بہ جامعہ مدرسین حوزہ علمیه قم
- طوسی، محمد بن حسن، (شیخ طوسی)، ۱۳۹۰، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، چاپ اول، تهران، دارالکتب الاسلامیہ
- طوسی، محمد بن حسن، (شیخ طوسی)، ۱۳۸۷، المبسوط فی فقہ الامامیہ، چاپ سوم، تهران، المکتبہ المرتضویہ لاحیاء الآثار الجعفریہ.
- طوسی، محمد بن حسن، (شیخ طوسی)، ۱۴۰۰، النہایہ فی مجرد الفقہ و الفتاوی، چاپ دوم، بیروت، دار الکتب العربی
- طوسی، علی بن حمزہ، (ابن حمزہ)، ۱۴۰۸، الوسیلہ الی نیل الفضیلہ، چاپ اول، قم، انتشارات کتابخانہ آیت اللہ مرعشی نجفی.
- عاملی، محمد بن مکی (شہید اول)، ۱۴۱۷، الدروس الشرعیہ فی فقہ الامامیہ، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابستہ با جامعہ مدرسین حوزہ علمیه قم.
- عاملی، محمد بن مکی (شہید اول)، ۱۴۱۴، غایہ المراد فی شرح نکت الارشاد مع حاشیہ الارشاد، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- عاملی، زین الدین بن علی (شہید ثانی)، ۱۴۱۳، مسالک الافہام الی تنقیح شرائع الاسلام، چاپ اول، قم، موسسہ المعارف الاسلامیہ.
- عاملی، زین الدین بن علی (شہید ثانی)، ۱۴۱۰، الروضہ البہیہ فی شرح اللعۃ دمشقیہ، شارح: سید محمد کلانتر، چاپ اول، قم، انتشارات داوری.
- عراقی، آقا ضیاء الدین (آقا ضیا)، ۱۴۰۹، کتاب القضاء، چاپ اول، قم، چاپخانہ مہر.
- مفید، محمد بن نعمان عکبری (شیخ مفید)، ۱۴۱۳، المقنعہ، چاپ اول، قم، کنگرہ جهانی ہزارہ شیخ مفید.
- مکارم شیرازی، ناصر؛ ۱۴۱۱، قواعد فقہیہ، چاپ سوم، قم، مدرسہ امیر المومنین (ع)
- موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم، ۱۴۲۳، فقہ القضاء، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- نجفی، محمد حسن، (صاحب جواہر)، ۱۴۰۴، جواہر الکلام، چاپ ہفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- نراقی، احمد (محقق نراقی)، ۱۴۱۷، عوائد الایام فی بیان قواعد الاحکام و مہمات مسائل الحلال و الحرام، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- نراقی، احمد (محقق نراقی)، ۱۴۱۵، مستند الشیعہ فی احکام الشریعہ، چاپ اول، قم، موسسہ آل البيت علیہم السلام.
- یزدی، سید محمد کاظم، (صاحب عروہ)، ۱۴۰۹، العروہ الوثقی فیما تعم بہ البلوی، چاپ دوم، بیروت، موسسہ الاعلمی للمطبوعات.