



تقریرات درس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسین طباطبائی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۴-۱۳۹۳

جلسه بیست و هشتم؛ سه شنبه ۱۳۹۳/۸/۲۷

ضمان مستفاد از «علی» در کلام مرحوم امام

حضرت امام در کتاب البیع ابتدا با صراحت می فرماید: «علی» در همه جا مفید حکم وضعی است؛ چه مستند به افعال باشد، چه اموال و چه عین خارجی. کأن «علی» که برای استعلاء است بیان می کند متعلقش در ذمه گذاشته شده و ذمه‌ی شخص مشغول به آن است. به تعبیر دیگر ذمه‌ی شخص طرفی است که متعلق «علی» در این ظرف قرار می گیرد. پس همان طور که اگر ذمه‌ی شخص به دین مشغول باشد، این اشتغال ذمه حتی بعد از موت هم باقی است و باید از اصل ترکه محسوب شود، غیر دین هم که به وسیله «علی» بر ذمه می آید دارای همین حکم است.^۱

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۱، ص ۳۷۷:

أقول: الظاهر ظهور «علی» فی الاستقرار علی العهدة، من غیر فرق بین إسنادها إلى الفعل أو المال، فقولہ تعالی وَ لِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ إِلَى آخِرِهِ.

ظاهر فی استقرار الحجّ علی عهدة المستطیع، و أنّه صار ديناً علیه، و لهذا لو ذهب استطاعته وجب علیه الحجّ و استقرار فی ذمّته، و لو مات یخرج من ماله، فلو كان صرف تکلیف سقط بموته أو سلب استطاعته، لم یکن وجه له، و الوضع فی الآیة الکریمة یستفاد من علی لا غیر.

و الظاهر أنّ هذا منشأ ما ورد فی قضیة الخنعمیة عن رسول الله (صلی الله علیه و آله و سلم) دین الله أحقّ بالقضاء و الظاهر من «علی» الاستعلائیة أنّ المال أو العمل و الفعل محمول علی العهدة، و مستقرّ علیها، کاستقرار زید علی السطح؛ بدعوی أنّ العهدة و الذمّة شیء، یقع ثقل المال و نحوه علیه، فمثل «الله علیّ کذا» أو «علیّ أن أفعل کذا» ظاهر فی أنّ ذلك الأمر دین من الله تعالی علیه، و لهذا یقال: «إنه وفي به» و یؤمر بالوفاء بالنذر، و فی التکلیف المحض لا یصحّ ذلك الإطلاق إلاً بتأول.

مثلاً آیه‌ی شریفه‌ی «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا»^۱ مفید آن است که اگر مکلفی مستطیع شود، حج بر ذمه‌اش مستقر می‌شود، لذا اگر فوت کند و حج را به جا نیاورده باشد، هزینه‌ی آن از اصل ترکه‌اش برداشته می‌شود [در حالی که اگر وجوب حج فقط حکم تکلیفی بود، باید با موت مکلف ساقط می‌شد؛ چراکه میت قابلیت تکلیف را ندارد] و استفاده‌ی این حکم وضعی در آیه‌ی شریفه، از کلمه‌ی «علی» است نه غیر آن.^۲

سپس مرحوم امام نتیجه می‌گیرند که «علی» استعلائی که در مثل «زید علی السطح» استعمال می‌شود وقتی در ما نحن فیه - مثل لزید علی مال - به کار می‌رود، به این معناست که ذمه به پشت بام تشبیه شده و کأن متعلق «علی» بر بام ذمه گذاشته شده است، چه متعلق آن مال باشد، چه فعل و چه عین خارجی.

پاسخ مرحوم امام به دو شاهد محقق ایروانی رحمتهما

پاسخ به شاهد اول

حضرت امام در پاسخ به شاهد اول مرحوم ایروانی - که فرمودند از آنجا که مدخول «علی» در روایت «ید» است و در مورد «ید» ذمه معنا ندارد، پس روایت ظهور در تکلیف دارد - دو جواب ذکر می‌کنند:

جواب اول: از آنجا که در ما نحن فیه نقش اصلی را «ید» بر عهده دارد، پس ادعاءً به منزله‌ی خود شخص می‌باشد، کأن تمام شخص در ید او متراکم شده است. نظیر این که به ریئه^۳ (نگهبان)، اطلاق عین می‌شود، به این اعتبار که جمیع قوای ریئه به منزله‌ی قوه‌ی واحدی می‌باشد که همان بینایی است و چشم است که وظیفه‌ی اصلی را بر عهده دارد، پس ادعاءً بر او اطلاق چشم می‌شود. لذا در روایت هم مراد از ید، خود شخص و ذوالید می‌باشد.

جواب دوم: ید کنایه از شخص آخذ است، نظیر این که در مقام رد امانت چنین تعبیر می‌شود که «از هر

۱. سوره ی آل عمران، آیه ی ۹۷: «فِيهِ آيَاتٌ بَيِّنَاتٌ مَّقَامُ إِبْرَاهِيمَ وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ»

۲. لقائل أن يقول که حکم وضعی مستفاد از «لام» در «و لله علی الناس» باشد.

۳. لسان العرب، ج ۱، ص ۸۲:

الرَّيْبَةُ: الطَّلِيعةُ، و إنما اُنْوَهَ لِأَنَّ الطَّلِيعةَ يُقَالُ لَهُ الْعَيْنُ إِذْ بَعَيْنُهُ يَنْظُرُ وَ الْعَيْنُ مَوْثِقَةٌ. و إنما قيل له عَيْنٌ لِأَنَّهُ يَرْعَى أُمُورَهُمْ وَ يَخْرُسُهُمْ. و حكي سبويه في العين الذي هو الطَّلِيعةُ: أنه يذْكَرُ وَ يُؤنثُ، فيقال رَبِيٌّ وَ رَبِيَّةٌ. فمن أنث فعلی الأصل، و من ذَكَرَ فعلی أنه قد نقل من الجزء إلى الكل، و الجمعُ: الرِّبَايا ... و الاسم: الرَّيْبَةُ، و هو العين و الطَّلِيعةُ الذي ينظر للقوم لثلاثا يذْهَبُهُمْ عَدُوٌّ، و لا يكون إلا على جبل أو شَرَفٍ ينظر منه.

دستی که بگیری، باید به همان دست برگردانی» که مراد این است باید امانت را به صاحبش برگرداند.^۱

پاسخ امام به شاهد دوم

شاهد دوم مرحوم ایروانی چنین بود: از آن جا که مبین «ما»ی موصول، اخذ به ید است و «ید» شیء خارجی را اخذ می‌کند، و شیء خارجی هم به ذمه نمی‌آید مگر بعد از تلف، پس باید علی الید فقط حکم تکلیفی را که با عین خارجی سازگار است بیان کند.

حضرت امام در پاسخ می‌فرماید: مانعی ندارد عین خارجی هم به عهده و ذمه بیاید؛ کما این که در باب کفالت وقتی شخصی کفیل می‌شود که دیگری را عند الاحتیاج حاضر کند، به آن معناست که آن شخص به عهده‌ی او آمده است، پس در ما نحن فیه هم مانعی ندارد عین به عهده‌ی اخذ آمده باشد، کأن عین در ظرف ذمه‌ی او قرار گرفته است. و عرفاً استقرار در ذمه‌ی اخذ به دو نحو است؛ اگر نفس عین باقی باشد و تلف نشده باشد، أداء و رد آن به تحویل دادن نفس عین است. و اگر عین تلف شده باشد در این صورت باید بعض مراتب عین - مثل یا قیمت - که اقرب به آن است أداء شود.^۲

مرحوم امام در ادامه اشکالی بر کلام خود وارد کرده و آن را دارای محذور می‌داند، سپس از اشکال

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۱، ص ۳۷۸:

ثم إن إضافة علی إلى الید و جعل ما أخذت عليها، إمّا مبنیة علی دعوی أن الشخص عبارة عن الید الآخذة، كما أن الأمر كذلك فی إطلاق «العین» و إرادة «الربیئة» فإنه أيضاً مبنی علی دعوی أن الربیئة باعتبار جمع قواه كأنه فی قوّة واحدة هی العین صار جمیع حقیقته هو العین. ففی المقام یدعی أن الغاصب و نحوه كأنه صار یداً، فأطلق الید و أراد معناها الحقیقی استعمالاً، و ادعی کون الشخص الآخذ هو الید، فأراد جداً أن ما أخذ الشخص علی عهده.

و هو نظیر ما روی عنه (صلی الله علیه و آله و سلم) فی حق المؤمنین هم ید علی من سواهم بدعوی أنهم لوحدتهم و اجتماعهم، و جمع قواهم علی ضدّ الکفار، و کون مظهر طردهم إیّاهم و خذلانهم بهم هو أیدیهم، فکأنهم ید واحدة علی من سواهم.

أو مبنیة علی کنایة عن الشخص الآخذ، كما یقال فی مقام لزوم ردّ الأمانة أو الدین: «بأی ید أخذت لا بدّ أن تردّه بها» أو یقال: «الید تعرف الید» فی بیان أن کلّ من أخذ شیئاً لا بدّ أن یردّه هو بعینه، و لا یحوّله إلى غیره.

۲. همان، ص ۳۷۹:

استقرار العین الخارجیة علی العهدة و ما فیه:

ثم إن الظاهر: هو أن نفس ما أخذ یعلّق علی عهدة الآخذ، و لا مانع من جعل الشخص علی العهدة اعتباراً، كما فی الكفالة؛ فإن فیها یكون الشخص المكفول علی عهدة الكفیل، و هو أمر عرفی، فتأمل.

فیمكن أن تقع العین علی العهدة إلى زمان الردّ، و هو یختلف عرفاً، فمع کون العین موجودة، یكون الردّ و التأدیة بوجه، و مع تلفها فما هو الأقرب إليها یعدّ من مراتب الردّ و التأدیة عرفاً. و بالجملة: بعد تصوّر عهدة العین الخارجیة، یؤخذ بالظهور، و لا حجّة فی ردّه.

خود جواب می دهند^۱ و در نهایت می فرمایند:

أنّ الضمان في جميع الموارد بنظر العرف عبارة عن عهدة الخسارة لدى التلف، فمطالبة نفس العين ليست لأجل اقتضاء الضمان، بل لأنّ العين مع وجودها لا بدّ و أن تردّ، ضمن الطرف أم لا، و مع التلف يطالب بالعرض؛ لاقتضاء الضمان، و ستأتي تتمّة لذلك.

ضمان در تمام موارد در نظر عرف، به معنای به عهده آمدن خسارت در صورت تلف است. پس مطالبه‌ی نفس عین به خاطر ضمان مستفاد از «علی» نیست [تا بگویند عین به عهده آمده است] بلکه طبق قاعده‌ی اولی است که اگر عین باقی باشد باید آن را به مالکش ردّ کرد – چه طرف مقابل ضامن باشد یا نه – و اگر عین تلف شده باشد مطالبه‌ی عوض – مثل یا قیمت – می‌شود.

مرحوم امام در این جا بیش از این بحث را ادامه نمی‌دهند. همان طور که ملاحظه فرمودید، از عبارات

۱. همان:

إلّا أن یقال: إنّ ما وقع علیه الید هو الموجود الخارجی، فإن كان ما وقع علیه الید بوجوده الخارجی علی عهدة الآخذ، فلا إشکال فی عدم بقائه بعد التلف و المعدومیّة، فلا بدّ أن یسقط الضمان بتلفه، و کذا إن كان ذلك، الماهیة الموجودة، و الماهیة المعرّاة عن الوجود لم یقع علیها الید، و لا یمكن وقوعها علیها.

و إن اعتبر الشیء الواقع علیه الید فی العهدة لا بوجوده الخارجی، فلا إشکال فی عدم وقوع الید علیه لا بوجوده الخارجی. و إن قیل: إنه یعتبر الوجود الخارجی باقیاً ففیه: أنه مع کون ما وقع علیه الید هو الوجود الخارجی الحقیقی، لا ما یعتبر بقاؤه الذی یرجع إلى الوجود الاعتباری؛ ضرورة عدم بقاء الوجود الحقیقی أن ذلك خلاف ظاهر الحدیث؛ فإنّ الظاهر منه أن المضمون ما هو الموجود خارجاً، لا الأعمّ منه و من المعدوم الذی یعتبر موجوداً باقیاً.

و بالجملة: ما وقع علیه الید لا یبقى بعد التلف و العدم بالضرورة، و اعتبار البقاء یرجع إلى الوجود الاعتباری، و هو غیر المضمون، فلا وجه معقول مقبول عرفاً و عقلاً لما أفید، و هذا هو المحذور لو فرض ظهور الحدیث فیما ذکر، مع أنه ممنوع كما سیأتی مفصّلاً. و هنا احتمال آخر، لعلّه مراد من قال بضمان المثل أو القيمة، و هو: أن ماهیة الضمان أمر تعلیقی، هو أنه لو تلف المضمون تكون الخسارة علیه، فقولہ (صلی اللہ علیہ و آلہ و سلّم) علی الید ما أخذت.

معناه أن ضمانه علیه إلى زمان الأداء، و الضمان فعلی، لكنّ ماهیة أمر تقدیری، فثبوت هذا الأمر التقدیری قد یكون تقدیرياً كما قبل الآخذ، فإنّه یصحّ أن یقال: «إن أخذته كان ضمانه علیک» و لا یصحّ أن یقال: «ضمانه علیک».

و قد یكون فعلیاً كما بعده، فیصحّ أن یقال: «إنّ ما أخذت مضمون علیک» و معنی ذلك أنه لو تلف لا بدّ لك من جبران خسارته، فالضمان ثابت فعلماً و إن كانت ماهیة أمرأ تقدیرياً. بل یمكن أن یكون غیر تقدیری، و هو عهدة درك خسران الغير و نحوه، و هو فعلی مع وقوع الید، و تقدیری مع عدمه.

و علی هذا لا یرد علیه: أن الظاهر من علی الید. ثبوت الضمان و العهدة فعلماً لا تقدیراً، و هذا أوفق بفهم العقلاء. إلّا أن یقال: إنّ ضمان العین لدى العقلاء عبارة عن عهدة نفسها؛ بمعنى أنه إذا جعل شیء فی ضمان شخص و قبله، یطالب بنفس العین، لا مثلها و قیمتها، و مع فقدها یطالب بالعرض.

فإذا قال الحماّمی: «ضع ثوبک هاهنا و علی ضمانه» یرجع صاحب الثوب إليه بعین ثوبه بمقتضى الضمان، و مع التلف یرجع إلى مثله أو قیمتة اضطراراً؛ لكونهما من مراتب أداء العین، فالمعنی الأوّل مع كونه ظاهر الروایة، أوفق بارتكاز العقلاء.

ایشان استفاده می‌شود که به نتیجه‌ی نهایی نرسیدند، لذا مطلب را به بحث مثلی و قیمی ارجاع می‌دهند. ایشان در بحث مثلی و قیمی در ابتدا به ضرر قاطع می‌فرماید: ضمان معهود در نزد عقلاء به معنای به عهده آمدن غرامت و خسارت عین است [که در مثلیات ضمان آن به مثل، و در قیمیات به قیمت است] و این که بگوییم ضمان به معنای به عهده آمدن نفس عین است، این خلاف معهود و متعارف در نزد عقلاست [مگر در صورتی که دلیل صریحی بر خلاف بناء و روش عقلاء وارد شده باشد].

سپس تصریح می‌کنند که از روایت «علی الید ما اخذت حتی تؤدی» و نیز سایر روایات، استفاده نمی‌شود که در صورت تلف عین، نفس آن به ذمه‌ی آخذ می‌آید، پس به طریق اولی قبل از تلف، نفس عین به ذمه نمی‌آید. ایشان در نهایت می‌فرمایند: «هذا اقرب بنظر القاصر عجاله و إن خالف ما مرّ منا إلی الان»^۱.

از این کلام ایشان نیز استفاده می‌شود که ایشان نتوانستند به نظر قطعی برسند، هرچند در هر دو مبحث ضمناً پذیرفتند که در نظر عقلاء، عین به ذمه نمی‌آید؛ چه هنگامی که تلف شده باشد و چه هنگامی که باقی باشد.

و در آخر باز یک «و التحقيق»^۲ ذکر کرده‌اند که مفادش آن است که از «علی» ضمان تعلیقی استفاده

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)؛ ج ۱، ص: ۵۰۶

التحقیق آن یقال: إنَّ الضمان المعهود المغروس فی أذهان العقلاء، هو عهدة الغرامة و الخسارة، ففی المثلی بالمثلی، و فی قیمی بالقیمة یوم الإلتاف، و إنَّ ضمان العین بمعنی أنَّ نفس العین علی عهدة الضامن فی المثلیات و قیمیات، خلاف المتعارف و المعهود عندهم، و فی مثله لا بدّ من ورود دلیل صریح مخالف لبنائهم و دیدنهم، كما فی دية الكلب التي وردت فیها روایات صریحة معتبرة.

و أمّا مثل ما وردت فی باب الضمانات، كضمان الید و الإلتاف، كحدیث الید و غیره ممّا مرّت دلالتة علی تعلق الضمان بالأعیان، و ما وردت فی جنایات البهائم، و ممّا هی دون ذلك فی الدلالة، فلا یقده فی ذهن العرف و العقلاء منها ما یخالف بناءهم فی الضمانات. فلا یفهم من قوله (صلى الله عليه و آله و سلم) علی الید ما أخذت. أنَّ نفس المأخوذ حال التلف فی العهدة، فضلاً عن سائر الروایات؛ فإنَّ البناء علی وقوع ما أصابت الدابة علی العهدة، أمر مستنكر فی نظر العرف.

فحمل تلك الروایات علی كثرتها علی الضمان المعهود المغروس فی أذهان العقلاء حمل قریب جداً، موافق لفهم العرف و العقلاء، مع الغمض عن المعارض، و به یدفع التعارض المتوهم بین الروایات، فیکون الضمان فی جمیع أبوابه، ما هو المعروف بین الأصحاب، و المعهود عند العقلاء.

و هذا أقرب بنظر القاصر عجاله، و إن خالف ما مرّ منا إلی الآن یَمْحُوا اللَّهُ مَا يَشَاءُ وَ يُثَبِّتُ.

بل الظاهر من حدیث الید غیر ما أفاده المحققون، ممّا لازمه التعرّض لأداء التالف، حتّى یلتزم بأنَّ أداء المثل و قیمة أداء للشیء بنحو، كما أشرنا إلیه.

۲. همان، ص: ۵۰۷.

و التحقيق: أنَّ الغایة المذكورة فیه غایة للضمان، و العهدة فی زمان وجود العین؛ فإنَّ قوله (صلى الله عليه و آله و سلم) علی الید ما أخذت. یراد منه أنَّ الآخذ ضامن للمأخوذ؛ بمعنی أنه لو تلف تكون خسارته علیه، و غایة هذا الأمر التعلیقی أی عهدة الخسارة علی فرض التلف، هو أداء نفس العین لیس إلاً، فلو استولى أحد علی مال غیره یكون ضامناً؛ أی علی عهدته خسارته، ما لم یصل المال إلی صاحبه و إن خرج عن استیلاء

می‌شود، به این معنا که عین مأخوذة اگر تلف شد، ضمان و خسارت آن به عهده‌ی آخذ است و این ضمان تعلیقی ادامه دارد تا نفس عین به مالک برگردانده شود؛ یعنی غایت مذکور در روایت، غایت این ضمان تعلیقی است. علی‌ای حال مرحوم امام در نهایت به عهده آمدن نفس عین را انکار می‌کنند.

کلام سید یزدی رحمته‌الله در ضمان مستفاد از «علی»

مرحوم سید یزدی در عروة، عباراتی دارند که از آن استفاده می‌شود ایشان احکام متعددی بر «علی» به اضافه‌ی لام جرّ بار کرده‌اند، هرچند تصریح نمی‌کنند که این احکام مستفاد از «علی» یا لام جرّ یا مجموع هر دو است. بله، تمسکی به دلیل خارجی دارند که «إِنَّ دِينَ اللَّهِ أَحَقُّ أَنْ يَقْضَى». عبارت عروة چنین است:

التحقيق أن جميع الواجبات الإلهية ديون لله تعالى سواء كانت مالا أو عملا ماليا أو عملا غير مالي فالصلاة و الصوم أيضا ديون لله و لهما جهة وضع فذمة المكلف مشغولة بهما و لذا يجب قضاؤهما فإن القاضى يفرغ ذمة نفسه أو ذمة الميت و ليس القضاء من باب التوبة أو من باب الكفارة بل هو إتيان لما كانت الذمة مشغولة به و لا فرق بين كون الاشتغال بالمال أو بالعمل بل مثل قوله لله على أن أعطى زيدا درهما دين إلهي لا خلقى فلا يكون الناذر مديونا لزيد بل هو مديون لله لدفع الدرهم لزيد و لا فرق بينه و بين أن يقول لله على أن أحج أو أن أصلى ركعتين فالكل دين الله و دين الله أحق أن يقضى كما فى بعض الأخبار و لازم هذا كون الجميع من الأصل^١.

تحقیق مطلب این که تمام واجبات الهیه، دیون برای خداوند متعال هستند؛ چه مال باشد - مانند خمس و زکات - چه عمل مالی - مانند حج - و چه عمل غیر مالی مانند صوم و صلوات. پس نماز و روزه دیون برای خداوند متعال است که جهت وضعی دارند و ذمه‌ی مکلف مشغول به آن دو است. به همین خاطر قضای آن دو واجب است، پس قضا کننده ذمه‌ی خود و ذمه‌ی میت را فارغ می‌کند.

قضاء از باب توبه یا کفاره نیست بلکه ایتیان آن چیزی است که ذمه به آن مشغول شده است. و فرقی نمی‌کند اشتغال ذمه به مال باشد یا عمل، بلکه مثل «لله علیّ أن أعطى زيدا درهما» دین الهی است نه حق الناس. به همین خاطر ناذر مديون به خداوند متعال است که یک درهم به زید پردازد و فرقی بین این مثال و «لله علیّ أن أحج أو أصلى ركعتين» نیست. پس همه‌ی این موارد دین برای خداوند متعال هستند و

المستولى، وقع تحت استيلاء غيره أم لا.

و هذا هو الظاهر من حديث اليد، الموافق لبناء العقلاء فى باب الضمان؛ فإنّ قوله مثلاً «ألق مالك فى البحر و على ضمانه» أى علىّ خسارته لو تلف.

١. العروة الوثقى (للسيد اليزدى)، ج ٢، ص ٤٨٨.

همان‌گونه که در اخبار وارد شده، دین خداوند متعال أحق به قضاء است. لازمه‌ی این کلام آن است که همه‌ی این موارد از اصل مال محسوب شوند.

ظاهر عبارت سید یزدی رحمته‌الله این است که این موارد - حتی صوم و صلوات^۱ - همه دین هستند، در حالی که مشهور چنین اطلاقی را قبول ندارند که در تمام این موارد اگر مکلف واجبات خود را انجام نداد و فوت کرد و قضای آن هم هزینه‌ی مالی داشت، باید هزینه‌ی آن از اصل ترکه برداشته شود. طبق کلام ایشان اگر مکلفی نذر کرد خصوصاً مثل نذر حج که هزینه‌ی مالی دارد، واجب است در صورت فوت مکلف، هزینه‌ی آن از اصل ترکه‌ی او برداشته شود و آن را انجام دهند. هم‌چنین بیان می‌کنند فرقی بین نذر برای خداوند متعال و نذر برای شخص خاص نیست؛ مثلاً «لله علیّ أن أذبح بقرة» با «لله علیّ أن أعطی زیداً درهماً» فرقی ندارد و در هر دو مثال شخص، مدیون خداوند متعال است. کما این‌که همین مطلب از آیه‌ی شریفه‌ی «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً» استفاده می‌شود و آیه بیان می‌کند که وجوب حج، دین برای خداوند متعال است، لذا اگر مکلف مستطیع حج را به جا نیاورد و فوت کرد، هزینه‌ی آن از اصل ترکه کسر می‌شود.

نظر مختار در ضمان مستفاد از «علی»

حقیقت آن است که در اصطلاح و عرف، دو نوع ذمه وجود دارد:

۱. ذمه در امور مالی به غیر از اعیان خارجی؛ مثلاً می‌گوییم «علی فلان درهم». استعمال «علی» در این امور حداقل به ظهور انصرافی، به این معناست که ذمه‌ی فرد مشغول است، لذا تمام آثار اشتغال ذمه را دارد؛ یعنی اگر فرد امتناع کرد، می‌توان مثل و یا قیمت را از اموالش برداشت و اگر فرد فوت کرد، مثل یا قیمت از اصل ترکه‌اش کاسته می‌شود.

۲. ذمه در غیر امور مالی؛ ذمه در این امور به این معناست که فرد باید از عهده‌ی آن عمل برآید و إلا مؤاخذ است و حجت علیه اوست. به عبارت دیگر استعمال «علی» در این موارد به این معناست که وظیفه‌ی شخص این است که آن عمل را انجام دهد، مثلاً می‌گوییم: «علی کل طالب أن یدقق دروسه» به این معنا که

۱. لذا مرحوم سید در مسأله‌ی چهارم از بحث صلوات استیجاری عروه می‌فرماید: اگر صلوات و صوم کسی قضاء شود و فوت کند، هزینه‌ی آن از اصل ترکه‌اش محسوب می‌شود هرچند وصیت نکرده باشد.

مسأله إذا علم أن علیه شیئا من الواجبات المذكورة وجب إخراجها من تركته وإن لم یوص به و الظاهر أن إخباره بكونها علیه یکفی فی وجوب الإخراج من التركة. (العروة الوثقی، ج ۱، ص ۷۴۵)

البته جلّ محشین عروه با این کلام موافق نیستند و بر سید اشکال کرده‌اند.

وظیفه‌ی هر طالب علمی این است که دروس خود را با دقت بخواند. پس استعمال «علی» در این موارد به معنای به عهده و ذمه آمدن متعلق آن نیست آن‌چنان که دین به ذمه می‌آید.

بنابراین نظر مختار ما این شد که اگر «علی» به غیر اموال تعلق بگیرد، مفید حکم تکلیفی است و اگر به اموال غیر از عین خارجی تعلق بگیرد مفید حکم وضعی است، ولی اگر به عین خارجی تعلق بگیرد، بیش از حکم تکلیفی از آن استفاده نمی‌شود.

پس اطلاق کلام مرحوم ایروانی که فرمود «علی» در همه جا مفید حکم تکلیفی است و نیز اطلاق کلام مرحوم امام که در ابتدا فرمود «علی» همیشه مفید حکم وضعی است، تمام نیست؛ چراکه گفتیم اگر متعلق «علی» اموال غیر اعیان خارجی باشد، نوعاً ظهور در حکم وضعی دارد الا ما خرج بالدلیل، و اگر متعلق آن افعال یا عین خارجی باشد، بیش از حکم تکلیفی از آن استفاده نمی‌شود.

اما در مورد دلالت روایت «علی الید ما اخذت حتی تؤدی» با استفاده از مطلب فوق می‌گوییم:

از آن‌جا که متعلق «علی» در این روایت ظهور در عین خارجی دارد، بنابراین مستفاد از «علی» حکم تکلیفی است و اصلاً روایت در مقام بیان حکم وضعی و ضمان نیست، بلکه روایت بیان می‌کند اگر شخصی بر اموال دیگری استیلاء یافت، واجب است آن را به مالکش برگرداند، و در حقیقت به منزله‌ی آیه‌ی شریفه‌ی «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا»^۱ است که بیان می‌کند واجب است امانت را حفظ کرد و به صاحبش برگرداند.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی

۱. سوره ی نساء، آیه ۵۸: «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ

اللَّهُ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا»