



تقریرات درس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسّی طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۴-۱۳۹۳

جلسه سی و سوم؛ شنبه ۱۳۹۳/۹/۸

بیان دیگری از دلیل چهارم برای اثبات قاعده

عده‌ای پذیرفته‌اند که از این روایات بالمطابقه بیش از حکم تکلیفی استفاده نمی‌شود، اما بالالتزام مفید حکم وضعی و ضمان است. به این بیان که:

مراد از «لا یجوز» در این روایات، «لا یجوز مزاحمة صاحب المال بوجهٍ حدوثاً و بقاءً» است. در صورتی که مال در دست ذوالید تلف شود، اگر خسارت آن را پرداخت نکند، به معنای ابقاء مزاحمتی است که از ابتدا آغاز کرده است. و حرمت ابقاء مزاحمت مال هرچند حکمی تکلیفی است، اما لازمه‌ی آن، حکم وضعی و ضمان است؛ زیرا ذوالید برای رهایی از حرمت مزاحمت، ناچار است بدل مال را بپردازد تا دیگر مزاحمت صادق نباشد و این همان حکم وضعی و ضمان است.

نقد بیان مذکور

درست است که از این روایات استفاده می‌شود مزاحمت با صاحب مال جایز نیست، اما اطلاق این کلام قابل التزام نیست که بگوییم حتی صورت تلف را هم شامل می‌شود؛ زیرا در صورت تلف به آفت سماوی، ذوالید مزاحمتی با صاحب مال ندارد و نسبت او به مال با نسبت سایر افراد واحد است و همان‌طور که آن‌ها مزاحمتی با صاحب مال ندارند و ضامن نیستند، ذوالید هم مزاحمتی ندارد و ضامن نیست. بله، اگر ذمه‌ی ذوالید نسبت به مال مشغول شده باشد، در این صورت مزاحم با صاحب مال است؛ چراکه به اقتضای ذمه‌ی خود عمل نکرده است، ولی اشتغال ذمه نسبت به مال اوّل کلام است.

دلیل پنجم بر اثبات قاعده

دلیل دیگری که برای اثبات قاعده اقامه شده، تمسک به روایاتی است که بیان می‌کند: «لا یصلح ذهاب حق امر مسلم». بعض این روایات عبارتند از:

۱. صحیح‌ه‌ی ضریس الكناسی:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَيْسَى عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِي أَيُّوبَ الْخَزَّازِ عَنْ ضُرَيْسِ الْكِنَاسِيِّ^۱ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ^{عليه السلام} عَنْ شَهَادَةِ أَهْلِ الْمِلَّةِ هَلْ تَجُوزُ عَلَيَّ رَجُلٍ مُسْلِمٍ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ مِلَّتِهِمْ؟ فَقَالَ: لَا إِلَّا أَنْ لَا يُوجَدَ فِي تِلْكَ الْحَالِ غَيْرُهُمْ وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ غَيْرُهُمْ جَازَتْ شَهَادَتُهُمْ فِي الْوَصِيَّةِ لِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ ذَهَابُ حَقِّ أَمْرِي مُسْلِمٍ وَلَا تَبْطُلُ وَصِيَّتُهُ. وَرَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ مِثْلَهُ.^۲

ضریس الكناسی می‌گوید از امام باقر^{علیه السلام} درباره‌ی شهادت اهل ذمه - بر وصیت - پرسیدم که آیا جایز است بر مرد مسلمان شهادت غیر مسلمان؟ حضرت فرمودند: نه، مگر در آن حال [حال موت] غیر از آن‌ها نباشد، و اگر غیر آن‌ها نبود شهادت آن‌ها در وصیت جایز است؛ زیرا شایسته نیست از بین رفتن حق مرد مسلمان و وصیتش باطل نیست.

این روایت از لحاظ سند تمام است.

در تقریب استدلال به این روایت گفته‌اند که عبارت ذیل روایت (لَا يَصْلُحُ ذَهَابُ حَقِّ أَمْرِي مُسْلِمٍ)، اطلاق دارد و شامل مقبوض به عقد فاسد هم می‌شود؛ یعنی اگر مال فردی تحت ید و استیلاء دیگری قرار گیرد و تلف شود، ذوالید ضامن است؛ چراکه عدم ضمان، باعث ضایع شدن حقی از مسلمان است.

۲. صحیح‌ه‌ی محمد بن مسلم:

وَ [مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ] عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَادٍ عَنِ الْحَلْبِيِّ وَ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ^{عليه السلام} قَالَ: سَأَلْتُهُ هَلْ تَجُوزُ شَهَادَةُ أَهْلِ مِلَّةٍ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ مِلَّتِهِمْ؟ قَالَ: نَعَمْ إِذَا لَمْ يُوجَدْ مِنْ أَهْلِ مِلَّتِهِمْ جَازَتْ شَهَادَةُ غَيْرِهِمْ إِنَّهُ لَا يَصْلُحُ ذَهَابُ حَقِّ أَحَدٍ.

۱. رجال الكنسی، ص ۳۱۳:

مَا رَوَى فِي ضُرَيْسِ بْنِ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ أَعْيُنِ الشَّيْبَانِيِّ:

حَمْدُوْبِهِ، قَالَ، سَمِعْتُ أَشْيَاحِي يَقُولُونَ: ضُرَيْسٌ إِنَّمَا سَمِيَ الْكِنَاسِيَّ لِأَنَّ تِجَارَتَهُ بِالْكَنَاسَةِ، وَكَانَتْ تَحْتَهُ بِنْتُ حُمْرَانَ، وَهُوَ خَيْرٌ فَاضِلٌ ثِقَةٌ.

۲. وسائل الشيعة، ج ۱۹، كتاب الوصايا، باب ۲۰، ح ۱، ص ۳۰۹ و الكافي، ج ۷، ص ۳۹۹.

وَرَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ مِثْلَهُ.^١

این روایت هم از لحاظ سند تمام است.

۳. موثقه‌ی سماعه:

وَعَنْهُ [مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ] عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَيْسَى عَنْ يُونُسَ عَنْ زُرْعَةَ عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام عَنْ شَهَادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَقَالَ: لَا تَجُوزُ إِلَّا عَلَى أَهْلِ مِلَّتِهِمْ فَإِنْ لَمْ يُوَجَدْ غَيْرُهُمْ جَازَتْ شَهَادَتُهُمْ عَلَى الْوَصِيَّةِ لِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ ذَهَابُ حَقِّ أَحَدٍ.
وَرَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ مِثْلَهُ.^٢

این روایت از لحاظ سند تمام است و محمد بن عیسی به قرینه‌ی مروی عنه یعنی یونس، همان ابن عبید یقطینی است که به نظر ما ثقه است.

إن قلت: این روایات اختصاص به مسأله‌ی وصیت دارد، لذا اطلاقی ندارد که با آن بتوان «ضمان مقبوض به عقد فاسد» را اثبات کرد.

قلت: اولاً: گرچه بعض روایات این باب اطلاق ندارد و صدر و ذیل آن به گونه‌ای است که بیان می‌کند مقصود از حق، وصیت است، ولی ظاهر بعض روایات دیگر این است که ذیل روایت در مقام تعلیل برای صدر است و حضرت، کبرایی کلی بیان می‌کنند که سایر موارد را هم شامل می‌شود، پس روایت اطلاق دارد.

ثانياً: این ذیل در روایات غیر باب وصیت هم با اندک تفاوتی وارد شده است، از جمله:

– موثقه‌ی ابو عبیده الحذاء:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَعَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنْ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ عَمَّارِ السَّابِطِيِّ عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ عليه السلام عَنْ أَعْمَى فَقَالَ عَيْنٌ صَحِيحٌ فَقَالَ: إِنَّ عَمَدَ الْأَعْمَى مِثْلُ الْخَطِإِ هَذَا فِيهِ الدِّيَّةُ فِي مَالِهِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ فَالدِّيَّةُ عَلَى الْإِمَامِ وَلَا يَبْطُلُ حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ.

۱. همان، ج ۳، ص ۳۱۰ و الکافی، ج ۷، ص ۴.

۲. همان، ج ۵، ص ۳۱۱ و الکافی، ج ۷، ص ۳۹۸.

وَرَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ وَكَذَا الصَّدُوقُ.^۱

ابو عبیده الحذاء می گوید: از امام باقر علیه السلام درباره‌ی نابینایی سؤال کردم که چشم انسان بینایی را در آورده (کور کرده) است. حضرت فرمودند: همانا عمد نابینا، مانند خطا است که باید دیه از اموال او پرداخت شود و اگر مالی نداشت، دیه بر عهده‌ی امام است. و حق مرد مسلمان باطل و ضایع نمی‌شود.

این روایت از لحاظ سند به خاطر عمار السابطی^۲ موثقه است.

حضرت در این روایت که در مورد دیه است، از عبارت مذکور استفاده کرده‌اند، پس معلوم می‌شود این عبارت یک قاعده‌ی کلی است و اختصاص به باب وصیت ندارد.^۳

بررسی استدلال پنجم

با این روایات نمی‌توان قاعده‌ی «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده» را اثبات کرد؛ چراکه:

اولاً: این روایات بیان می‌کند حق مسلمان هدر نمی‌رود، ولی در ما نحن فیه ذوالحق بودن مالک ثابت نیست؛ زیرا علی‌الفرض حق شرعی بودن آن اول کلام است. حق عرفی و عقلائی بودن آن هم محل شک است و نمی‌دانیم عرف و عقلاء، حقی در مورد تلف مال خصوصاً به آفت سماوی، برای مالک قائل باشند.^۴ اگر عقلاء قائل به حق بودن در این مورد باشند، خود سیره‌ی عقلاء بدون ردع، کافی برای اثبات ضمان است، حتی اگر مثل این روایات را نداشتیم. ولی اگر عقلاء قائل به حق نباشند، با این روایات نمی‌توان

۱. وسائل الشیعة، ج ۲۹، کتاب القصاص، ابواب القصاص فی النفس، باب ۳۵، ح ۱، ص ۸۹.

۲. رجال النجاشی، ص ۲۹۰.

عمار بن موسی السابطی أبو الفضل مولی، و أخواه قیس و صباح، رووا عن أبي عبد الله و أبي الحسن عليهما السلام، و كانوا ثقات فی الروایة. له کتاب یرویه جماعة، أخبرنا محمد بن جعفر قال: حدثنا أحمد بن محمد بن سعید قال: حدثنا علی بن الحسن بن فضال قال: حدثنا عمرو بن سعید، عن مصدق بن صدقة، عنه بكتابه.

۳. الفهرست (للشیخ الطوسی)، ص ۱۱۷.

عمار بن موسی السابطی کان فطحیا، له کتاب کبیر جید معتمد، رویناه بالإسناد الأول عن سعد، و الحمیری عن أحمد بن الحسن بن علی بن فضال عن عمرو بن سعید المدینی [المداینی عن مصدق بن صدقة عنه.

۴. این روایات بسیار مهم هستند و اطلاقی دارند که از آن می‌توان در سایر موارد استفاده کرد؛ چراکه حق در این روایات، اختصاص به حق شرعی ندارد بلکه مراد از آن اعم از حق عرفی و عقلائی و نیز حق شرعی است. لذا چه بسا بعضی از این روایات برای اثبات بعض حقوق عرفی مثل مالکیت معنوی (حق دسترنج یا ریشه، سرقفلی و ...) استفاده کنند، البته ما قبلاً در بحث مالکیت معنوی بیان کردیم با این روایات نمی‌توان این حقوق را اثبات کرد.

۴. إن شاء الله در آینده، بحث خواهیم کرد که آیا عرف و عقلاء، اثری بر تلقی حق در این موارد بار می‌کنند یا نه، و در این موارد آیا مالک را

ذوالحق می‌دانند یا نه؟

ضمان را اثبات کرد؛ چراکه ابتدا باید حق بودن آن شرعاً یا عرفاً ثابت شود.

ثانیاً: سلمنا که ضمان مقبوض به عقد فاسد، حقی برای مالک باشد، اما محل بحث ما در صورت تلف است که علی الفرض ذوالید افراط و تفریطی در حفظ مال نکرده و مثلاً به سبب آفت سماوی تلف شده است، به گونه‌ای که اگر مال در دست خود مالک هم بود تلف می‌شد. در این صورت چون نسبت مال به مشتری با نسبت این مال به سایر افراد واحد است، نمی‌توانیم بگوییم مشتری ضامن است و باید از عهده‌ی آن برآید. بلکه نهایت این است که حکم به ضمان از بیت المال شود، ولی از آن‌جا که می‌دانیم در چنین مواردی قطعاً ضمان بر عهده‌ی بیت المال نیست، در نتیجه این روایات اطلاقی نسبت به صورت تلف ندارد، بلکه یا مربوط به صورت اتلاف است که متلف باید از عهده‌ی ضمان آن برآید و یا مربوط به صورت استیفاء است، در حالی که این موارد خارج از محل بحث ما است؛ زیرا همان‌طور که بیان کردیم، بحث ما در جایی است که مال بدون اتلاف یا استیفاء، تلف شود و ذوالید علی الفرض افراط و تفریطی در حفظ مال نکرده باشد.

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی