



مرکز تحقیقات ایرانیکا

اصفهان

گامی



عمر الکرما
علیه السلام

www. **Ghaemiyeh** .com
www. **Ghaemiyeh** .org
www. **Ghaemiyeh** .net
www. **Ghaemiyeh** .ir

گوثر فقہ

شرح تحریر الہ سیدہ

جلد اول

کتاب منکاسب و متاجر



علی احمد علی خراسانی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

کوثر فقہ

نویسنده:

علی محمدی خراسانی

ناشر چاپی:

موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمه الله علیه

ناشر دیجیتال:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

فهرست

۵	فهرست
۱۶	کوثر فقه جلد ۱
۱۶	مشخصات کتاب
۱۶	سخن ناشر
۱۸	مقدمه مؤلف
۲۰	پیش گفتار
۴۲	کتاب: مکاسب و متاجر
۴۲	اشاره
۴۲	کلیات
۴۲	اشاره
۴۵	بررسی چند نکته مقدماتی
۴۵	اشاره
۴۵	الف) ضرورت بحث از معاملات در شریعت
۴۶	ب) تقسیم بندی مطلق معاوضه و مبادله
۴۷	ج) حرمت تکلیفی و وضعی معامله
۵۶	حلیت و حرمت تکلیفی یا وضعی
۵۹	سخنی از شیخ انصاری
۶۰	مباحث اصلی مکاسب محرمه
۶۱	کتاب المكاسب والمتاجر
۶۲	کسب مال از راه مبادله بر اعیان خارجی حرام
۶۲	اشاره
۶۶	ادله عدم جواز معاوضه بر اعیان نجسه
۶۶	اشاره
۶۶	۱. آیات قرآن

۷۹	۲. روایات
۹۷	۳. اجماعات منقولہ
۹۹	۴. دلیل عقلی یا مالیت نداشتن
۹۹	اشاره
۹۹	پاسخ دلیل
۱۰۰	۵. اصل اولی در معاملات
۱۰۲	جواز انتفاع از اعیان نجسه
۱۰۳	دلایل حرمت انتفاع از عین نجس
۱۰۵	موارد استثنا از اکتساب به اعیان نجسه
۱۰۵	اشاره
۱۰۶	استثنای اول، عصیر عنبی
۱۱۳	استثنای دوم، خرید و فروش بردۀ کافر [۱۹۹]
۱۱۷	استثنای سوم، سگهای شکاری
۱۱۷	اقسام کلاب
۱۲۷	نظر امام درباره حکم کلب صید
۱۲۸	حق اختصاص در اعیان نجس
۱۲۸	اشاره
۱۲۹	بررسی نظریۀ امام و مشهور
۱۲۹	اشاره
۱۳۰	عوامل گوناگون حق اختصاص
۱۳۱	دلایل وجود حق اختصاص در مورد اعیان نجسه [۲۳۴]
۱۳۴	احکام حق الاختصاص
۱۳۵	احکام فروش اجزای میتہ
۱۳۹	خرید و فروش فضلہ و بول حیوانات
۱۳۹	اشاره
۱۴۱	نظریہ امام (رحمہ اللہ):

- ۱۴۴ خرید و فروش اشیای متنجس
- ۱۴۴ اشاره
- ۱۴۶ بیان سه وجه مسأله
- ۱۴۷ نظریه امام راحل:
- ۱۴۸ احکام خرید و فروش داروهای نجس
- ۱۴۸ اشاره
- ۱۴۸ اقسام داروها
- ۱۵۱ احکام خرید و فروش حیوانات
- ۱۵۱ اشاره
- ۱۵۲ معامله حیوانات درنده
- ۱۵۲ اشاره
- ۱۵۳ دلایل مشهور متأخرین
- ۱۵۳ دلایل مشهور قدما
- ۱۵۴ معامله حشرات
- ۱۵۵ معامله حیوانات مسخ شده
- ۱۵۶ خرید و فروش چیزهایی که دارای منفعت نمی باشند
- ۱۵۷ خرید و فروش آلات حرام
- ۱۵۷ اشاره
- ۱۶۲ دلایل حرمت تجارت صلیب و صنم
- ۱۶۲ اشاره
- ۱۶۲ بررسی روایات نهی از بیع صنم
- ۱۶۴ نظریه امام خمینی (رحمه الله)
- ۱۶۶ خرید و فروش ماده و هیئت
- ۱۶۸ معامله آثار باستانی
- ۱۶۸ معامله آلات لهو
- ۱۷۰ معامله آلات قمار

۱۷۲	بررسی موضوعی قمار
۱۷۵	بازی با سایر آلات، بدون وجود عوض
۱۷۵	بررسی حکم تجارت آلات قمار
۱۷۷	حکم ساخت و اجرت آلات لهو و قمار
۱۷۸	حکم معامله ظرف طلا و نقره
۱۸۰	بررسی اقوال
۱۸۱	حکم معامله با دراهم تقلبی
۱۸۱	اشاره
۱۸۳	دو نکته
۱۸۶	معامله اجناس حلال برای مصرف حرام
۱۸۶	اشاره
۱۸۹	بررسی حکم اجاره و بیع موارد مزبور
۲۰۱	اصل بحث
۲۰۱	بحث مقتضای قواعد عامه
۲۰۱	اشاره
۲۰۱	الف) بحث مفهومی
۲۰۹	ب) بحث حکمی
۲۱۰	قانون عقلی قبح اعانت بر کار حرام
۲۱۲	همانندی قانون وجوب دفع منکر با وجوب رفع آن
۲۱۴	بحث مفاد نصوص و روایات خاصه
۲۲۴	بررسی صحت معامله مزبور
۲۲۸	احکام فروش سلاح به دشمن دین
۲۲۸	اشاره
۲۲۹	اقوال مطرح شده در مسأله
۲۲۹	اشاره
۲۳۰	۱. حرمت یا حلیت بیع اسلحه به دشمنان دین

۲. حرمت یا اباحه بیع اسلحه به مخالفان فرقه حقه امامیه ۲۳۵
۳. حرمت و جواز بیع ابزار و ادوات دفاع شخصی ۲۳۶
۴. تعمیم حرمت به قطاع الطريق و امثال آنها ۲۳۶
۵. حکم وضعی ۲۳۸
- حکم نقاشی، مجسمه سازی و عکس برداری ۲۴۰
- اشاره ۲۴۰
- کسب از راه عمل حرام ۲۴۱
- حرمت تکلیفی اجاره بر عمل حرام ۲۴۲
- اشاره ۲۴۲
- حرمت وضعی (بطلان) اجاره بر عمل حرام ۲۴۴
- دو دلیل از امام خمینی (رحمه الله) بر حرمت ۲۴۴
- تقسیم کلی صور ۲۴۸
- اشاره ۲۴۸
- بخش اول: تصویر حیوانات به نحو تجسم (ساختن مجسمه) ۲۴۸
- اشاره ۲۴۸
- دلیل حرمت ساختن مجسمه حیوانات ۲۴۸
- بخش دوم: تصویر حیوانات، بدون تجسم (مجرد نقاشی) ۲۴۹
- بخش سوم: تصویر غیر حیوانات ۲۵۳
- بخش چهارم: عدم فرق بین تصویر حیوانات و غیر حیوانات ۲۵۵
- بخش پنجم: حکم عکاسی و فیلم برداری ۲۵۷
- بخش ششم: حکم تکسب از تصاویر ۲۶۹
- بخش هفتم: نگهداری تصاویر و تمانیل و استفاده از آن ها ۲۷۰
- اشاره ۲۷۰
- بررسی دلایل قول به جواز ۲۷۰
- بررسی دلایل قول به حرمت ۲۷۲
- بخش هشتم: حکم نگهداری صور و تمانیل مزبور ۲۷۷

- ۲۷۸ احکام غنا
- ۲۷۸ اشاره
- ۲۷۹ بحث حکمی غنا
- ۲۷۹ اشاره
- ۲۷۹ ادله تحریم غنا
- ۲۷۹ اشاره
- ۲۷۹ دلیل اول: اجماع
- ۲۸۰ دلیل دوم: کتاب (قرآن کریم)
- ۲۸۵ دلیل سوم: سنت (روایات متواتره)
- ۲۸۶ حکم سماع و شنیدن غنا
- ۲۸۶ حکم تکسب از راه غنا
- ۲۸۷ بحث موضوعی غنا
- ۲۸۷ اشاره
- ۲۹۰ نقد و بررسی تعریف ها
- ۲۹۵ استثنایها و تبصره ها
- ۲۹۵ اشاره
- ۲۹۵ تبصره اول
- ۳۰۲ تبصره دوم
- ۳۰۸ تبصره سوم
- ۳۱۱ تبصره چهارم
- ۳۱۲ تبصره پنجم
- ۳۱۳ تبصره ششم
- ۳۱۵ تبصره هفتم
- ۳۱۷ حکم اعانت و یاری کردن ظالمان
- ۳۱۷ اشاره
- ۳۲۱ بررسی حکم شرعی معونه الظالمین

۳۲۱ اشاره
۳۲۱ ۱. حرمت کمک به ظالمان
۳۲۴ ۲. حرمت تکلیفی تکتب از طریق کمک به ظالمان
۳۳۰ احکام مربوط به کتب ضلالت
۳۳۰ اشاره
۳۳۱ بحث موضوعی
۳۳۴ بررسی حکم حفظ کتب ضلال
۳۳۴ بحث حکمی
۳۴۱ احکام سحر، احضار جن، شعبده، کهنانت، قیافه شناسی و تنجیم
۳۴۱ اشاره
۳۴۳ احکام سحر
۳۴۳ اشاره
۳۴۳ ۱. بحث موضوعی (تعریف جادو و افسون گری)
۳۴۷ ۲. بحث حکمی
۳۵۵ احضار و تسخیر جنّ و روح
۳۵۸ احکام شعبده
۳۵۸ اشاره
۳۵۹ تعریف لغوی شعبده
۳۵۹ تعاریف فقها از شعبده
۳۶۱ حکم شرعی شعبده بازی
۳۶۳ نظریه امام خمینی (رحمه الله)
۳۶۳ احکام کهنانت
۳۶۳ اشاره
۳۶۳ ۱. تعریف لغوی کهنانت
۳۶۶ ۲. حکم شرعی کهنانت
۳۶۷ ۳. حکم مراجعه به کاهن

۴. خبر دادن از غائبات ۳۶۷
- اشاره ۳۶۷
- اكتساب با كهانت ۳۶۸
- تعليم و تعلم و علم كهانت ۳۶۸
- احكام قيافه شناسي ۳۷۰
- اشاره ۳۷۰
- حكم شرعي قيافه شناسي ۳۷۱
- دلایل حرمت ۳۷۲
- احكام تنجيم ۳۷۴
- اشاره ۳۷۴
- اصل صحت علم نجوم ۳۷۷
- تعريف تنجيم ۳۷۹
- غشّ در معامله ۳۸۴
- اشاره ۳۸۴
- بحث موضوعي ۳۸۵
- اشاره ۳۸۵
- انواع غشّ ۳۸۸
- حكم تكليفي ۳۸۹
- اشاره ۳۸۹
۱. اجماع ۳۸۹
۲. حكم عقل ۳۸۹
۳. روايات ۳۸۹
- حكم معامله با غشّ ۳۹۵
- حكم وضعي ۳۹۷
- اخذ اجرت بر واجبات ۴۰۰
- اشاره ۴۰۰

۴۰۲	اقسام واجب
۴۰۲	اشاره
۴۰۵	استدلال کاشف الغطاء
۴۲۹	اجرت گرفتن در برابر واجب تخییری
۴۳۱	حکم اخذ اجرت بر واجب کفایی
۴۳۴	اخذ اجرت برای طبابت
۴۴۳	اجرت گرفتن بر عمل تعبیدی
۴۵۱	اجرت آموزش مسائل حلال و حرام
۴۵۴	اجرت در برابر عبادات نیابتی
۴۵۹	شغل های مکروه
۴۵۹	اشاره
۴۶۲	بررسی شغل های مکروه
۴۷۰	استحباب بعضی از شغل ها
۴۷۰	اشاره
۴۷۱	۱. تجارت و دادوستد
۴۷۲	۲. زراعت و کشاورزی
۴۷۲	۳. دامداری
۴۷۲	لزوم اطلاع تاجر از احکام تجارت
۴۷۲	اشاره
۴۷۳	الف) تعلّم مطلق احکام دین
۴۷۸	ب) تعلّم احکام ویژه تجارت و معامله
۴۸۰	آداب تجارت و کسب مال
۴۸۰	اشاره
۴۸۳	آداب مستحب و مکروه در تجارت
۴۸۸	تلقی رکیان
۴۸۸	اشاره

۴۸۸	بحث موضوعی
۴۹۰	حکم تلقی
۴۹۶	احتکار و احکام آن
۴۹۶	اشاره
۴۹۷	مطلب اول، تعریف احتکار
۴۹۸	مطلب دوم، حکم شرعی احتکار
۵۰۳	مطلب سوم، موضوع احتکار
۵۰۶	مطلب چهارم، بیع اکراهی
۵۰۷	مطلب پنجم، تعیین قیمت طعام
۵۱۶	جواز کارگزاری در حکومت ظالم در موارد خاص
۵۱۶	اشاره
۵۲۱	ادله اثبات جواز
۵۲۱	اشاره
۵۲۲	۱. حکم عقل
۵۲۳	۲. اجماع
۵۲۳	۳. قرآن
۵۲۴	۴. سنت
۵۳۰	وجوب قبول ولایت از سوی سلطان جور
۵۳۴	احکام خراج در حکومت ظالم
۵۳۴	اشاره
۵۳۷	مطلب اول، جواز اخذ خراج برای سلطان عادل
۵۳۸	مطلب دوم، ضمانت حاکم جائز
۵۳۹	مطلب سوم، ابراء ذمه مالیات دهنده
۵۴۱	مطلب چهارم، اخذ اموال از حکومت ظالم
۵۴۲	مطلب پنجم، میزان شمول جواز اخذ خراج
۵۴۵	مطلب ششم، شرایط اراضی خراجیه

- مطلب هفتم، جواز اخذ از سلطان جائز پیش از مالیات ۵۴۶
- مطلب هشتم، حدود جواز شراء ۵۴۹
- مطلب نهم، مقدار خراج ۵۵۰
- مطلب دهم، مقصود از حاکم جائز کیست؟ ۵۵۰
- مطلب یازدهم، مذهب سلطان ۵۵۱
- اجاره زمین خراجی از حکومت ۵۵۳
- اشاره ۵۵۳
- کتاب نامه ۵۵۷
- درباره مرکز ۶۵۱

سرشناسه : محمدی، علی، 1337-

عنوان قراردادی : تحریر الوسیله. فارسی. شرح

عنوان و نام پدیدآور : کوثر فقہ: شرح تحریر الوسیله/ علی محمدی خراسانی.

مشخصات نشر : تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س). موسسه چاپ و نشر عروج، 1388 -

مشخصات ظاهری : ج.

شابک : 83000 ریال: ج. 1. 978-964-212-081-9 ؛ 83000 ریال: ج. 2. 978-964-212-232-5 :

وضعیت فهرست نویسی : فاپا

یادداشت : ج. 2. (چاپ اول: 1391) (فیا).

یادداشت : کتابنامه.

مندرجات : ج. 1. کتاب مکاسب و متاجر. - ج. 2. کتاب بیع (1)

موضوع : خمینی، روح الله، رهبر انقلاب و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران، 1279 - 1368 . تحریر الوسیله -- نقد و تفسیر

موضوع : فقہ جعفری -- رساله عملیه

شناسه افزوده : خمینی، روح الله، رهبر انقلاب و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران، 1279 - 1368 . تحریر الوسیله. شرح

شناسه افزوده : موسسه چاپ و نشر عروج

رده بندی کنگره : BP183/9/خ 8 ت 1388 3042166

رده بندی دیویی : 297/3422

شماره کتابشناسی ملی : 1882519

امام خمینی (س) علاوه بر این که شخصیتی جامع بین علم و عمل بوده، که در عرصه علم نیز جامع بین علوم عقلی و نقلی و به حق از عالمان کم نظیر بودند. ایشان فیلسوفی عارف و عارفی واصل بودند که در برهه ای از حیات پربرکت خود همه اشتغالات تدریسی و تحقیقی خویش را در حوزه علوم عقلی انجام دادند.

اما به حق از شگفتی های شخصیت علمی حضرت امام (س) این است که همان فیلسوف عارف، فقیهی بزرگ و اصولی صاحب مبنا و سبک؛ ظهور کردند. تربیت صدها مجتهد فاضل و تعداد فراوانی از فقهای بزرگ و مراجع تقلید در کنار آثار مکتوب بسیار ارزنده، بهترین گواه این ادعاست.

کتاب ارزنده تحریر الوسيله اثر فقهی آن فقیه مجاهد است که به هنگام تبعید

در ترکیه به انجام رسید و به خاطر اخلاص و اتقان مؤلف آن به سرعت در کنار شرایع الإسلام و عروة الوثقی از متون اصلی درس ها و شرح های عالی فقه گردیده است.

تنظیم مناسب و نشر بایسته آثار ماندگار حضرت امام (س) رسالت اصلی مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س) است. در همین راستا و نظر به جایگاه «فقه» در زندگی علمی و عینی جامعه و در راستای عمومی سازی مباحث استدلالی فقه، به ویژه در دانشگاه ها، معاونت پژوهش دفتر قم نگارش شرحی استدلالی به زبان فارسی را در اولویت کار خود قرار داده و از یکی از اساتید حوزه علمیه قم این مهم را درخواست کرده است.

ب

استاد ارجمند حضرت حجت الاسلام والمسلمین محمدی خراسانی (دامت افاضاته) با علاقه فراوان و با قلمی روان و محققانه به شرح استدلالی مباحث معاملات تحریر الوسیله پرداختند که با تقدیر از زحمات ارزنده ایشان آرزوی تکمیل دیگر مجلدات را داریم.

مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س)

دفتر قم

ج

مقدمه مؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

مهمترین وظیفه فقیهان و عالمان دینی تفقه در دین خدا و شناخت عمیق همه دین است که در حدیث معروفی از حضرت امام کاظم (ع) از قول رسول اعظم (ص)، علم واقعی را در سه امر خلاصه کرده و فرموده اند:

«إِنَّمَا الْعِلْمُ ثَلَاثَةٌ، آيَةٌ مُحْكَمَةٌ، أَوْ فَرِيضَةٌ عَادِلَةٌ، أَوْ سُنَّةٌ قَائِمَةٌ»؛ [1]

یعنی علم اصول دین و عقاید، علم اخلاق و شناخت فضائل و رذائل برای تحلیله به اولی و تخلیه از دومی، و علم فروع دین و احکام شرعی فرعی کلی الهی.

این وظیفه الهی را در طول تاریخ فقیهان سترگ، خصوصاً در بخش

احکام شرعیه و فقه مصطلح که فلسفه عملی همه جوانب زندگی فردی، اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و فرهنگی انسانها است، به خوبی انجام داده و از عهده برآمدهاند. یکی از قله نشینان فقه و فقهات، بزرگ پرچمدار نهضت جهانی اسلام در عصر غیبت حضرت امام راحل عظیم الشان است که ابعاد بس عمیق فقهی و اصولی ایشان همچنان ناشناخته است و یکی از منابع عظیم فقه، کتاب قیم و گرانسنگ تحریرالوسیله است که انصافاً به دور از تکرار مکررات کل فقه را به شکل منقح در بر دارد و بر محققان و مدرسان عالی مقام است که این متن عظیم را محور دروس خارج فقه خویش قرار دهند تا ضمناً از آن امام سفر کرده بیشتر حق شناسی شود.

این جانب با همه وجود خداوند متان را شکرگزارم که به من این توفیق را داد تا

د

یک سال تمام در کنار سفره پربرکت کتاب تحریرالوسیله امام راحل بنشینم و در حد بضاعت ناچیز خود متن «مکاسب محرمه» را که حاوی بیست و شش مسأله است تدریس و سپس تقریر نمایم و شرحی فارسی به صورت استدلالی و اجتهادی بنویسم و غرض از تدوین آن به فارسی این است که تمام کتب فقهی استدلالی فقیهان بزرگ در طول تاریخ به زبان عربی نگاشته شده و البته چون منابع اصیل فقه-کتاب و سنت- به زبان عربی است به جا است که کتب فقهی ما نیز عربی باشد، و از جمله شروح متعددی که بر تحریرالوسیله نگاشته شده تماماً به عربی است و در رأس آنها موسوعه تفصیل الشریعة فی شرح تحریرالوسیله اثر ماندگار استاد عظیم الشان ما

مرحوم آیت الله العظمی فاضل لنکرانی است که از شاگردان برجسته مکتب فقهی و اصولی امام راحل بودند، ولی با این همه خلأ وجود یک دوره شرح فارسی اجتهادی و استدلالی - که همه حوزویان و دانشگاهیان و اصحاب فکر و فرهنگ و مراکز فقهی، فرهنگی و علمی در سراسر کشور استفاده کنند - احساس می شد، بر این اساس برادران عزیز من در مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س) - دفتر قم، از بنده خواستند تا به این مهم اقدام نمایم و بنده که بزرگ ترین آرزوی زندگی من این بود که خداوند توفیق دهد که یک دوره کامل فقه را از طهارت تا دیات به صورت استدلالی بنویسم، و ضمناً در حد توان دینم را به امام و انقلاب ادا کنم، از این پیشنهاد استقبال نمودم و حاصل یک سال درسی کتابی است که پیش روی شما است. البته فارسی بودن کتاب هرگز باعث نشده تا از عمق و عظمت یک بحث عمیق استدلالی کاسته شود.

در خاتمه از زحمات خالصانه دوستان فاضل جهت آماده سازی کتاب صمیمانه تقدیر می نمایم و از خدای متعال توفیق نشر معارف اهل بیت و به ویژه فقه اهل البیت (ع) را برای آن عزیزان خواستارم و از اصحاب فکر و فقه و فرهنگ در سراسر کشور تقاضا دارم این جانب را از نظرات صائب و ارزشمند خود بی نصیب نگذارند که یقیناً راهنمایی های آن عزیزان نصب العین ما در تدوین ادامه شرح خواهد بود و این اثر ناچیز را به روح بلند و ملکوتی آن امام راحل تقدیم می نمایم.

قم - علی محمدی خراسانی - 1387/3/10

پیش گفتار

ادیان آسمانی و به تخصیص دین مبین اسلام

برای انسان ها حیات ابدی قائل است و بر این اساس مقصد اعلای خلقت و غایه القصوای آفرینش بشر را نیل به سعادت ابدی و رسیدن به جوار قرب حق و قرار و آرام گرفتن در نزد مالک حقیقی همه عوالم وجود می داند که *يَا أَيُّهَا الْإِنْسَانُ إِنَّكَ كَادِحٌ إِلَىٰ رَبِّكَ كَدْحًا فَمُلَاقِيهِ*، [2] *فِي مَعْدٍ صِدْقٍ عِنْدَ مَلِكٍ مُّقْتَدِرٍ*، [3] *يَا أَيَّتُهَا النَّفْسُ الْمُطْمَئِنَّةُ* اذْجِعِي إِلَىٰ رَبِّكِ رَاضِيَةً مَّرْضِيَةً* فَأَدْخُلِي فِي عِبَادِي* وَادْخُلِي جَنَّتِي*. [4]

در منطق قرآن کریم تحقق هدف مذکور مرهون سه عامل است:

1. ایمان: ایمان از مقوله فعل و عمل است نه از مقوله علم و آگاهی، زیرا قرآن می گوید: *وَجَحَدُوا بِهَا وَاسْتَيْقَنَتْهَا أَنفُسُهُمْ ظُلْمًا وَعُلُوًّا* [5] ایمان به معنای عقد القلب است یعنی دل انسان به حقایق غیبی از مبدأ تا معاد باور داشته باشد و با آن پیوند ناگسستنی برقرار کند و بدان گره بخورد، ایمان یعنی تصدیق و اذعان و باور عمیق که از بن دندان به وجود حقایق اعتقادی اقرار و اعتراف کند و در برابر آنها تسلیم محض باشد و به اصطلاح اصولی: موافقت التزامیه داشته باشد و اهل جحد و انکار نباشد، در مرحله شك و تردد هم توقف نکند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 2

2. اخلاق: اخلاق یعنی تزکیه نفس و تهذیب روح و در يك کلام تخلیه و تحلیه. تخلیه یعنی پیرایش سرزمین جان و روح از همه صفات زشت و ناپسند یا همان ردائل، و تحلیه یعنی آرایش جان به همه صفات زیبا و انسانی - الهی یا همان فضائل نفسانی، اخلاق یعنی متخلق شدن به اخلاق الهی و متأدب شدن به آداب او و خلق و خوی خوبان

و پاکان جهان را پیدا کردن و در يك جمله: اخلاق یعنی چنان که صورت ظاهر ما انسان است سیرت باطن ما نیز انسانی باشد که کامل ترین صورت در جهان امکان صورت انسان است.

3. عمل صالح: عمل صالح در منطق شریعت دو شعبه دارد که یکی جنبه اثباتی و ایجابی آن است و آن انجام هر کار خوب و مثبتی است که عقل یا نقل یا هر دو شایسته بودن آن را تضمین کرده اند و اصطلاحاً «مما ینبغی أن یفعل» است یعنی همه واجبات و مستحبات شرعی و در کلام کامل تر، جمیع حسنات عقلی و نقلی. و دیگری جنبه سلبی آن است که اجتناب از هر کار بد و ناپسند عقلی و نقلی باشد و در کلامی جامع، انجام طاعات و اجتناب از معاصی.

قرآن کریم در آیات فراوانی ایمان و عمل صالح را رمز صلاح و فلاح و نجات انسان دانسته و از جمله در سوره مبارکه «العصر» می فرماید: وَالْعَصْرِ * إِنَّ الْإِنْسَانَ لَفِي خُسْرٍ * إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ [6] صحت استثنا گواه آن است که از «الانسان» عموم انسان ها اراده شده است و گویا فرموده: «کل انسان یعنی تمام انسان ها- با چندین تأکید: 1. قسم؛ 2. کلمه «إِنَّ» که برای تحقیق است؛ 3. لام تأکید- در زیان کاری اند مگر کسانی که ایمان آورده اند و همه کارهای صالح و شایسته را انجام داده اند.

و در آیات متعدد دیگری رمز سعادت را خودسازی و تزکیه نفس می داند، از جمله در سوره مبارکه «الشمس» با هفت یا یازده سوگند می فرماید: قَدْ أَفْلَحَ مَنْ زَكَّاهَا * وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا [7] به تحقیق هر کس نفس خویش را تزکیه کرده رستگار شده

نفس خود را با گناهان آلوده ساخته، محروم گشته است.

ایمان، اخلاق و عمل صالح بدون سه نوع آگاهی و معرفت میسر نیست و تمام معارف اصلی اسلام ناب محمدی (ص) را این سه شناخت تشکیل می دهد که واجب عینی می باشند و بر هر فرد آگاهی از آنها واجب است و سایر معارف و آگاهی های ضروری حداکثر واجب کفایی هستند و اگر غیر ضروری باشند فضیلت یا فضل شمرده می شوند، آن سه معرفت اصلی و اصیل عبارتند از:

1. علم عقاید: شناخت مسائل عقیدتی که دامنه آن از مبدأ تا معاد گسترده است و بر هر فرد مسلمان است این حقایق را بشناسد و بدان ها ایمان آورد.

2. علم اخلاق: شناخت صفات و خصلت های زشت و زیبا، فضیلت و رذیلت تا به فضائل آراسته و از رذائل پیراسته گردد.

3. علم احکام شرعی: معرفت جمیع حلال ها و حرام های الهی تا به حلال ها و واجبات عمل نماید و از حرام ها بپرهیزد که این ها حدود الهی هستند و نباید حدود الهی را زیر پا بگذارد یا به حریم الهی و منطقه ممنوعه ورود پیدا کند که قرآن کریم می فرماید:

تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُبُوهَا، [8] وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ. [9]

گواه این سخن که معارف اصیل و واجب دینی سه معرفت مذکور می باشد، روایت شریف نبوی است که مرحوم ثقه الاسلام - به تمام معنای حقیقی کلمه - کلینی رازی - قدس الله نفسه الزکیه - در کافی شریف آورده است که حضرت وارد مسجد شدند و مشاهده کردند که مردمان بر گرد فردی حلقه زده اند، پرسیدند: این چیست؟ پاسخ شنیدند: او علامه (بسیار دانا) است، پرسیدند: علامه چیست؟

پاسخ شنیدند: او داناترین مردمان است به دودمان عرب و وقایع آنان و روزگاران جاهلیت و اشعار عربی. فرمودند: این دانشی است که نادانش را زیانی نرساند و دانایش را سودی نبخشد، سپس

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 4

فرمودند:

«إِثْمَا الْعِلْمِ ثَلَاثَةٌ: آيَةُ مُحْكَمَةٍ أَوْ فَرِيضَةٍ عَادِلَةٍ أَوْ سُنَّةٍ قَائِمَةٍ وَمَا خَلَاهُنَّ فَهُوَ فَضْلٌ» [10]

منحصراً دانش واقعی سه علم است: 1. علم آیه محکمه؛ 2. علم فریضه عادل؛ 3. علم سنت قائمه و غیر از این ها فضل است.

مرحوم علامه ملا احمد نراقی در کتاب عوائد الأيام ذیل حدیث مذکور می نویسد:

«وَفَسَّرَتِ الْآيَةُ الْمُحْكَمَةَ بِأَصُولِ الْعُقَايِدِ الَّتِي بَرَاهِينُهَا الْآيَاتُ الْمُحْكَمَاتُ، وَالْفَرِيضَةَ الْعَادِلَةَ بِفَضَائِلِ الْأَخْلَاقِ وَعَدَالَتِهَا كِنَايَةً عَنِ تَوْسُطِهَا، وَالسُّنَّةَ الْقَائِمَةَ بِشُرَايِعِ الْأَحْكَامِ وَمَسَائِلِ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ» [11]

آیه محکمه به اصول عقاید اشاره دارد که براهین آن آیات محکمات (کتاب تکوین و تشریح) است. و فریضه عادل به فضائل اخلاقی و علم اخلاق اشاره دارد که تحصیل فضائل اخلاقی و دوری از رذائل فریضه (واجب) است و «عادل» بودن کنایه از حد وسط آن (و پرهیز از افراط و تفریط) است.

و سنت قائمه اشاره دارد به احکام شرعی و مسائل حلال و حرام.

در قرآن کریم و روایات معصومین (ع) با صد زبان به فراگیری سه دانش مذکور دعوت شده ایم، بدان ها امر شده از ترک تعلم آن ها سرزنش شده است و جاهل مقصر در مورد هیچ کدام از سه علم مزبور عذری ندارد.

عالی ترین نوع فراگیری علوم مذکور، نوع اجتهادی و فقهاتی و استدلالی آن است و دستور اصلی دین آن است که همگان فقیهانه معارف عقیدتی و اخلاقی و عملی را فرا بگیرند و در هر سه بخش آن اهل نظر و استدلال

باشند ولی از آنجا که برای همگان فقیه شدن در دین میسر نیست از گروهی که میسر است خواسته شده تا هجرت کنند و به مراکز علمی حوزوی بروند و تفقه در دین کنند و دیگران از آنان پیروی کنند.

نکته مهم این است که فقه اگرچه در اصطلاح فقیهان بزرگ و بزرگوار به معنای خصوص علم به احکام شرعی فرعی از ادله و منابع تفصیلی آن آمده و فقیه در

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 5

اصطلاح به کسی می گویند که در بخش مسائل شرعی فرعی و عملی قدرت استنباط داشته باشد و در امر حلال و حرام برای مردم فتوا دهد و محوری ترین رشته در حوزه های علمیه رشته فقه و اصول است.

ولیکن در لغت عرب و عرف اهل زبان عربی و در استعمال های قرآن و روایات- که بر طبق لغت و عرف عام اطلاق کرده اند- هرگز فقه و فقاہت و فقیه منحصر در فقاہت در بخش حلال و حرام دین نیست، بلکه پیوسته سخن از تفقه در دین است که کل دین را در بر می گیرد و فقیه کامل کسی است که در هر سه بخش اهل اجتهاد و نظر باشد. قرآن کریم می فرماید:

وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ. [12] بر همه مؤمنان لازم نیست هجرت کنند یا همگان نمی توانند کوچ کنند، اما چرا از هر فرقه و جماعتی يك دسته کوچ نمی کنند تا در دین خدا تفقه کنند و دین شناس شوند و هنگامی که به سوی قوم خویش برگشتند آنان را انداز کنند و از عذاب الهی بترسانند، باشد که

آنان بر حذر شوند و بترسند.

در روایت معروف امام هفتم (ع) می خوانیم:

«تفقهوا فی دین الله، فإنّ الفقه مفتاح البصيرة، وتمام العبادة، والسبب إلى المنازل الرفیعة، والرتب الجلیلة فی الدین والدنیا، وفضل الفقیه علی العابد کفضل الشمس علی الکواکب، ومن لم یتفقه فی دینه لم یرض الله له عملاً». [13]

در روایتی از مفضل بن عمر از امام صادق (ع) می خوانیم:

«علیکم بالتفقه فی دین الله ولا تكونوا اعراباً فإنه من لم یتفقه فی دین الله لم ينظر الله إليه یوم القيامة ولم یزک له عملاً». [14]

بنابراین فقیه کامل کسی است که هم در بخش اعتقادات با شیوه صحیح منطقی و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 6

اصولی حقایق ایمانی را از آیات و روایات و براهین عقلی استفاده کند و در اختیار مردم بگذارد، مثلاً ظواهر برخی آیات باعث شده تا عده ای از آن جبر استفاده کنند و جبریه باشند، ظواهر آیاتی باعث شده تا گروهی از آیات اختیار و استقلال و تفویض را برداشت کنند، ولی مگر ممکن است آیات قرآن کریم تناقض و تعارض داشته باشند؟ اینجا است که فقیه در امر دین باید وارد بحث شود و فقیهانه توهم تناقض در قرآن را حل کند و نیز در بخش اخلاق و فضائل و رذائل با ملاحظه آیات و روایات و با استفاده از شیوه صحیح منطقی و اصولی حقیقت را استنباط کند و در اختیار اهلس قرار دهد، آن گونه که بزرگانی نظیر فیض کاشانی در محبّة البیضاء و مرحوم علامه ملا محمد مهدی نراقی در جامع السعادات عمل کرده اند.

و در بخش فقه مصطلح و حلال و حرام نیز وظایف مکلفان را از منابع اصیل احکام یعنی کتاب و

سنت و عقل قطعی استنباط کند و فتوا دهد. البته این بخش از فقاهت نمود بیشتری دارد و در عمل ما انسان ها خود را نشان می دهد و هیچ فعل اختیاری نیست مگر آن که حکمی دارد و در فرازی از خطبه پیامبر اعظم (ص) می خوانیم:

«یا أيُّها الناس ما من شیءٍ یقرِّبکم من الجنَّة و یباعدکم عن النار إلا وقد أمرتکم به وما من شیءٍ یقرِّبکم من النار و یباعدکم من الجنَّة إلا وقد نهیتکم عنه».[15]

و به گفته صاحب معالم: «لیس فی العلوم بعد المعرفة أشرف من علم الفقه لأنَّ مدخلیته فی العمل أقوى ممَّا سواه».[16]

ولی هرگز فقاهت منحصر در این بخش نیست و فقه اکبر فقه اصول عقاید است زیرا تا عقیده سالم نباشد عمل نیز سالم نخواهد بود.

خوشبختانه تاریخ درخشان مرجعیت و فقاهت شیعی گواه صدقی بر این حقیقت است و فقهای اهل بیت (ع) نوعاً جامع هر سه بخش بوده و در اصول و فروع دین مبین اسلام آثار گرانبهایی از آنان به یادگار مانده است، جناب معلم الشیعه شیخ مفید،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 7

این گونه بوده و خوشبختانه مجموعه مصنفات این فقیه و متکلم بزرگ در اختیار ما است، کافی است کتاب مقنعة ایشان را ورق بزنیم و با این حقیقت آشنا شویم. جناب شیخ الطائفة الامامیه بنیان گذار حوزه علمیه هزار ساله نجف اشرف شیخ طوسی این گونه بوده و آثار متنوع تفسیری و حدیثی و فقهی و رجالی و اصولی ایشان گواه صدق مدعای ما است. جناب علامه علی الاطلاق علامه حلّی از نادر شخصیت های جهان اسلام بلکه جهان علم است که در ابعاد گوناگون فقیهانه کتاب نوشته و از کیان اسلام

تنها در فقه حلال و حرام چندین دوره کتاب های سنگین فقهی و استدلالی دارد که تذکرة الفقهاء، قواعد الاحکام و ... نمونه های بارز آن است و همین فقیه کم نظیر در علم کلام کتاب تجرید الاعتقاد خواجه نصیرالدین طوسی (قدس سره القدوسی) را شرح نموده و نامش را کشف المراد گذاشته که قرن ها به عنوان عالی ترین کتاب کلامی در حوزه های علمیه مورد درس و بحث بوده و هست و محقق توانایی مثل فاضل قوشچی که خود شرحی بر تجرید خواجه دارد در جایی می گوید: «لولا کشف المراد لما فهمنا مراد تجرید الاعتقاد» و در دفاع از امر ولایت و امامت که همه کیان مذهب را تشکیل می دهد و تمام هویت شیعه به ولایت و امامت امامان معصوم (ع) است کتاب الالفین را می نویسد و می خواهد دو هزار دلیل بر حقانیت امامت امیر مؤمنان بیاورد و در همه جا اهل استدلال و نظر عمیق است. و دیگر شخصیت های نامدار شیعه.

یکی از شخصیت های کم نظیر در طول تاریخ فقاقت و مرجعیت شیعه جان جانان و قهرمان قهرمانان، فحل الفحول حضرت امام راحل عظیم الشان بنیان گذار نظام مقدس اسلامی است که وصف آن نادره دوران از قلم این کمترین شایسته نباشد، او یکی از فقیهان کاملی است که در هر سه بخش معارف دین اهل تفقه در دین است، در بخش عقیدتی کافی است دو کتاب مصباح الهدایة إلى الخلافة والولایة و کتاب طلب و ارادة آن مرجع عظیم جهان تشیع را مطالعه کنیم که چگونه سنگین ترین مباحث عقیدتی یعنی مبحث کلام خداوند، اراده الهی، مسأله جبر و اختیار و امر بین الامرین، سعادت و شقاوت، قضا و

قدر و ... را با سرانگشت برهان و استدلال حل و فصل کرده اند که این

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 8

مقدمه گنجایش بیان بیشتر را ندارد.

در بخش مسائل اخلاقی کافی است دو کتاب قیم و بی نظیر شرح چهل حدیث آن حضرت و شرح حدیث جنود عقل و جهل را ملاحظه کنیم که چگونه در هر موضوعی به همه زوایای آن پرداخته و جان های تشنه معارف را سیراب می نمایند.

یکی از ابعاد وجودی آن امام راحل عظیم الشان که مع الاسف هنوز هم برای بسیاری مجهول مانده است و چه بسا تحت الشعاع ابعاد دیگر وجودی حضرتش واقع شده است بعد فقه و اصول ایشان است که در هر دو علم مهم و محوری حوزه های علمیه مطالب جدید و ابتکاری و راهگشا از ایشان به یادگار مانده است که به گوشه هایی از آن از قلم شاگردان ایشان در مقدمه کتب اصولی از قبیل جواهر الاصول و لمحات الاصول اشاره شده است.

ما در این جا به گوشه هایی از ابتکارات آن فقیه کامل در فقه اشاره می کنیم که هر کدامش برای اهل فن فتح بایی است که از آن ابواب دیگری به روی انسان گشوده می شود، و قبل از آن به این نکته اشاره می کنیم که در تمام مکاسب محرّمه و کتاب البیع حضرت امام من ندیدم بحث یا مسأله ای را که امام در آن مسأله سخنان بزرگانی نظیر شیخ اعظم و محقق نائینی و محقق اصفهانی را تکرار کند و تنها به بیان آن پردازد و بگذرد، بلکه حاصل کلام آنان را نقل می نماید و با نقدهای عالمانه آن را رد می کند و همواره خود با دلیل یا دلایل معتبر

از قرآن و روایات و حکم عقل یا سیره عقلا نظر و فتوایی را برمی‌گزینند و کاملاً هویدا است که او فقیه‌ی است که در هر مسأله می‌اندیشد و به همه زوایای آن از نگاه تخصصی می‌نگرد و جنبه‌های گوناگون رجالی و منطقی و ادبی و لغوی و اصولی و فقه الحدیث مسأله را مد نظر دارد و این دقت‌ها و نکته‌سنجی‌ها از او محقق‌کم‌نظیر ساخته است، آن بزرگوار معمولاً جدیدترین آراء را مورد نقد و بررسی قرار می‌دهد و در کتاب‌های فقهی استدلالی خود با نظرات محقق نائینی و محقق اصفهانی طرف بحث است و همواره تأکید دارند که نباید مباحث عقلی و فلسفی را با مباحث فهم عرفی و عقلایی و استفاده از ظواهر خطابات و سیره عقلا خلط کرد. این سخن را کسی می‌گوید که خود در اوج حکمت و فلسفه و علوم عقلی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 9

قرار دارد. ولی در علوم عرفی و اعتباری و استفاده از خطابات نباید از دقت عقلی استفاده شود و در فرازی از کتاب ارزشمند الاستصحاب چنین فرموده‌اند:

«والسرّ فی ذلك أنّ الشارع لا یكون فی إلقاء الأحكام علی الامّة إلا کسائر الناس ویكون فی محاوراته وخطاباته کمحاورات بعض الناس بعضاً...» [17]

در ادامه فرموده‌اند: همان‌گونه که در فهم معنی و مفهوم کلام شارع ملاک عرف است در تشخیص مصادیق آن نیز به عرف باید مراجعه کنیم

«فالمفهومات عرفیة و تشخیص مصادیقها أيضاً كذلك» [18]

در این جا نمونه‌هایی از ابتکارات و نوآوری‌های آن فقیه کامل را نقل می‌کنیم:

1. در بیان حقیقت بیع نظر مشهور این است که بیع مخصوص نقل اعیان است و شامل نقل منافع و حقوق نمی‌شود و

بیع منافع و حقوق نه تنها شرعاً باطل است بلکه اساساً بر آن اطلاق بیع نمی شود.

صاحب جواهر می گوید:

«ثم لا خلاف ولا إشكال في اعتبار كون المبيع عيناً ولذلك اشتهر بينهم: إنه لنقل الأعيان كاشتهار إن الإجارة لنقل المنافع». [19]

مرحوم آیت الله العظمی خوئی می گوید:

«الظاهر أنه لا ريب في اشتراط كونه من الأعيان، بدهة اختصاص مفهوم البيع عند أهل العرف بتمليك الأعيان، فلا يعمّ تمليك المنافع».

[20]

ولی نظر امام راحل این است که معنی و مفهوم بیع وسیع تر از نقل و مبادله اعیان است و نقل منافع و حقوق را نیز در بر می گیرد و شواهدی از سخنان اهل لغت و از روایات و از عبارات فقها ذکر می کنند که این مقدمه گنجایش بیان آنها را ندارد ولی در همین جلد از شرح مبحث معاملات تحریر الوسيله از آن بحث نموده ام. و مخصوصاً در

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 10

مورد بیع حق که امروزه مبتلا به است و مصادیق گوناگونی از آن مطرح است از قبیل: سرقتی - که نوعی حق است که کاسب نسبت به مغازه یا محلی پیدا می کند - حق آب و گل، حق کشاورز بابت آماده کردن زمینی برای زراعت، حق اولویت، حق سبق نسبت به مکانی، حق چاپ و نشر و

امام راحل در این رابطه در کتاب البیع می فرماید:

«بیع المنافع والحقوق بیع عرفاً ولغة ولو فرض بطلانه». [21]

و در جایی از تحریر الوسيله می فرماید:

«الأول - يشترط في المبيع أن يكون عيناً على الأحوط ... فلا يجوز على الأحوط أن يكون منفعة ... أو حقاً، وإن كان الجواز خصوصاً في الحقوق لا يخلو من قوة». [22]

ملاحظه می کنیم که در اصل صدق بیع بحثی نیست ولی در صحت آن ابتدا

بنابر احتیاط عینی بودن مبیع را شرط می‌دانند ولی در پایان، فتوا به جواز بیع منافع و حقوق می‌دهند و کاشف از این است که احتیاط قبلی از نوع احتیاط مستحب است.

2. فقه‌های عظام قاعده نفی

ضرر «لا ضرر ولا ضرار فی الإسلام» [23]

رای یکی از قواعد مسلم فقهی دانسته و در ابواب گوناگون عبادات و معاملات بدان استناد کرده‌اند، فی المثل وجوب روزه بر آدم مریض را که روزه داری به حال او ضرر دارد با این قانون برداشته‌اند، لزوم معامله غبنی را که يك طرف مغبون شده است با همین قانون نفی می‌کنند، و ... و آن را از ادله عناوین ثانویه می‌دانند که بر ادله عناوین اولیه حکومت دارند و دایره موضوع آن‌ها را محدود می‌سازد (حکومت از نوع تضییق) ولی امام راحل معتقد است که این يك حکم حکومتی و از احکام سلطانیه است و رسول اکرم (ص) به عنوان سلطان و حاکم و ولی امر مسلمانان این سخن را گفته‌اند نه به عنوان بیان حکم شرعی فرعی الهی که لا یتغیر باشد و چه بسا در عصر دیگر حاکم و ولی امر مسلمانان

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 11

به گونه دیگری حکم صادر کند و این مدعا را از خود متن داستان سمره بن جندب که شأن ورود قانون لا ضرر است استخراج می‌کنند و می‌فرمایند: سر تا پای قضیه نشان می‌دهد که حکم سلطانی است و بنابراین بحث قاعده فقهی بودن آن و حکومتش بر سایر ادله عناوین اولیه مورد نقد است. تفصیل کلام از حوصله این مقدمه بیرون است، عزیزان به کتاب بدایع الدرر و الرسائل مراجعه کنند.

3. در مورد قانون

ضمان بالید که برگرفته از حدیث معروف نبوی (ص) است که می فرماید:

«علی الید ما أخذت حتی تؤدی» [24] البته نسخه های دیگر هم وجود دارد مثل «حتی تؤدی»

یا عبارت

«علی الید ما قبضت حتی تؤدی» یا «علی الید ما جنت حتی تؤدی»

ولی عبارت نخست مشهور است، این حدیث از نظر سند مشکل دارد و در منابع معتبر شیعه ذکر نشده است ولی بزرگان از فقها نظیر صاحب جواهر [25] و شیخ اعظم [26] به شهرت آن بسنده کرده و گفته اند: شهرت روایت در میان فریقین - شیعه و سنی - ضعف سند آن را جبران می کند و لذا روایت را حجت دانسته اند، ولی امام راحل در این رابطه آستین بالا زده و وارد میدان شده و تحقیق و تتبع منحصر به فردی دارند که حاصل کلام ایشان را ذیلاً ملاحظه می کنید: حدیث «علی الید» در منابع فقهی مهم از قبیل: مقنع شیخ صدوق و هدایه او، مراسم سلار، وسیله ابن حمزه طوسی و جواهر الفقه قاضی ابن براج - که از منابع قدیم و اولیه امامیه هستند و معمولاً فتاوی آنان به عین روایت است - ذکر نشده است.

آری در کتب فقهی بزرگانی امثال مرحوم سید مرتضی در کتاب الانتصار و مرحوم شیخ طوسی در کتاب الخلاف و المبسوط، و مرحوم سید بن زهره در کتاب الغنیه ذکر شده است اما نه به عنوان یک دلیل واقعی بر حکم شرعی در یک مسأله فرعی، بلکه به عنوان احتجاجی بر عامه (در واقع استدلال جدلی است که از مقبولات و مشهورات و مسلمات طرف علیه او استفاده می شود) از آن بهره گرفته اند بنابراین حدیث مذکور در

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 12

میان قدمای اصحاب شهرت

فتوایی و عملی ندارد. اول فقیهی که در چند مورد جز ما این روایت را به پیامبر اکرم (ص) نسبت داده است جناب ابن ادریس حلی صاحب السرائر می باشد. وی با این که خبر واحد مجرد از قرینه را- ولو راویان آن امامی عدل باشند- حجت نمی داند. معذک بدین روایت استناد کرده است. ولی این مقدار کافی نیست و مشکل سند را حل نمی کند زیرا شاید ایشان بر اساس اجتهاد شخصی به قرائن علمی دست یافته بوده و به قطع رسیده و پذیرفته، نه بر اساس صحت و حسن سند حدیث، به ویژه این که ایشان در موردی از کتابش مثل شیخ طوسی و سید مرتضی از روایت به عنوان احتجاج علیه عامه استفاده کرده و این احتمال وجود دارد که در سایر موارد نیز بدین سان عمل کرده باشد نه این که سند را قبول دارد و بدان فتوا داده است.

آری از عصر علامه به این طرف روایت در کتب بزرگانی امثال شهید اول و محقق ثانی و شهید ثانی و دیگران مطرح است و بدان استناد کرده اند و تدریجاً از مشهورات گردیده و نزد متأخر المتأخرین از شهرت مورد قبولی برخوردار گردیده است، تا می رسیم به عصر صاحب جواهر و فاضل نراقی و شیخ اعظم و دیگران که آن را مسلم گرفته اند و گفته اند: «لا ینبغی التکلّم فی سنده» یا «نحن فی غنی عن البحث فی سنده».

بنابراین حدیث از شهرت قدمایی برخوردار نیست تا ارزشمند باشد، آری ممکن است فقیهی از قوت و استحکام و فصاحت و بلاغت متن حدیث به وثوق خبری برسد، که همین نیز حجت است و نیازی به وثوق مخبری نیست.

ولی این هم

برای شخص فقیه واثق ارزشمند است و به حال فقیه دیگر نافع نیست. تازه این مقدار نیز قابل مناقشه است زیرا اگر حدیث طولانی و حاوی مطالب فراوان و از کلمات جامعه بود (مثل حدیث چهارصد اصل امیرالمؤمنین (ع)) جا داشت از متن آن وثوق به صدق و صدورش پیدا کنیم ولی يك جمله کوتاه پرمحتوا گاه از غیر معصوم نیز قابل صدور است. بنابراین روایت نبوی نه وثوق خبری دارد و نه وثوق مخبری، لذا ارزشی ندارد امام راحل با تمام این سخنان فقیهانه بحث را نمی بندند و با امر به تدبیر می فرمایند:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 13

«فتدبر لعلّ الله يحدث بعد ذلك شيئاً» [27]

که برگرفته از آیه کریمه قرآنی است. [28]

4. یکی از مطالب محوری در کتاب های فقهی و اصولی امام راحل - که از آن بهره های فقهی فراوانی به دست می آید - مسأله حقیقت ادعائیه است، اصل مطلب از جناب سکاکی است، وی در مورد خصوص استعاره - مجازی که علاقه اش مشابَهت است - ادعا نموده که وقتی می گوئیم: «رأیت اسداً یرمی» و از کلمه «اسد»، «رجل شجاع» را اراده می کنیم، چنین نیست که لفظ اسد در معنای مجازی استعمال شده باشد و از نوع مجاز در کلمه باشد، بلکه همواره در این گونه موارد لفظ در معنای حقیقی خود استعمال می شود ولی قبل از آن يك ادعا و تنزیل و تصرف در امر عقلی صورت گرفته و ادعا شده که رجل شجاع هم فردی از معنای واقعی اسد است و اسد دو گونه مصداق دارد: یکی مصداق واقعی آن که حیوان معروف به سلطان جنگل است، و دیگری مصداق ادعایی آن که انسان شجاع است و پس از

ادعای مذکور و تنزیل آدم شجاع به منزله شیر درنده مستعمل کلمه اسد را بر فرد ادعایی آن تطبیق می نماید.

امام راحل به پیروی از استاد خود مرحوم علامه اصفهانی صاحب وقایه این مطلب را به کلیه مجازات معروف تسری داده اند و معتقدند که باب مجازات باب بازی کردن با معانی و گذاشتن معنایی به جای معنای دیگر و تطبیق آن بر افراد ادعایی و تنزیل است و اصولاً مجاز در حذف یا مجاز در کلمه ضرورتی ندارد. [29]

مرحوم آیت الله العظمی بروجردی نیز همین عقیده را دارند و در نهاییه الاصول می خوانیم:

«فنحن ندعی فی جمیع المجازات ما ادّعاہ السکاکی فی خصوص الاستعارة». [30]

نظر امام این است که اساساً زیبایی و لطافت کلام در همین است که چیزی در تقدیر نباشد که خلاف اصل است (الاصل عدم التقدير) و کلمه ای به معنای کلمه دیگر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 14

نباشد که باز خلاف اصل است (الاصل عدم المجاز یا الاصل الحقیقة یا الاصل الظهور) و ظاهر کلام بدون تقدیر و تجوّز مراد است، و این مدّعا در کلام عرب در نثر و نظم نمونه فراوان دارد. از جمله در نثر به آیه *وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ* [31] اشاره می کنند که مشهور می گویند: قریه و در دیوار جماد است و معنی ندارد که از جماد پرسیم، بنابراین مراد این است که «واسأل اهل القرية» و از باب مجاز در حذف است ولی امام راحل می فرماید: منظور پرسیدن از خود قریه و محل است یعنی به قدری مطلب روشن است که در دیوار قریه شهادت می دهند و جمادات هم می فهمند تا چه رسد به انسان عاقل و دارای شعور و ادراک.

و در شعر به بیتی از قصیده بلند فرزددق در مدح حضرت امام زین العابدین (ع) استشهد می کنند که وقتی هشام تجاهل کرد، فرزددق گفت:

هذا الذی تعرف البطحاء وطأته والبیت يعرفه والحلّ والحرم [32]

مشهور گفته اند: مراد این است که «تعرف اهل البطحاء» و «يعرفه صاحب البيت» و «يعرفه ساكن الحلّ والحرم» ولی امام راحل می فرماید: نیازی به این تقادیر نیست و تمام زیبایی کلام در این است که ظاهرش مراد باشد و مراد فرزددق این است که ابن هشام تو این شخص را نمی شناسی؟ این کسی است که سرزمین بطحاء گام های او را می شناسد، خانه کعبه او را می شناسد، منطقه حلّ و حرم او را می شناسد، چگونه تو او را نمی شناسی؟

امام راحل از این مطلب در ابواب گوناگون نتایج مهمی گرفته اند. از جمله در مورد حدیث رفع در مورد بیع فرد مکره که به فراز «رفع ما اکرهوا علیه» [33] استناد شده است مشهور قائل به تقدیرند زیرا یقیناً خود فعل اکراهی از امت اسلامی برداشته نشده است و مسلمان نیز گاهی بر کاری مکره می شود و به حکم دلالت اقتضا و از باب صیانت سخن معصوم از کذب و خلاف گفته اند باید چیزی در تقدیر باشد و در این که چه چیزی مقدر باشد اختلاف واقع شده. برخی خصوص مؤاخذه را تقدیر گرفته اند، برخی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 15

اثر بارز را، برخی جمیع احکام منتهی به الزام را مقدر دانسته اند، و برخی جمیع آثار وضعی و تکلیفی فعل اکراهی را تقدیر گرفته اند ولی امام راحل معتقدند که ابداً نیازی به این تقادیر نیست و خود ظاهر حدیث مراد است که خود فعل اکراهی از امت

رفع شده است ولی نه وجداناً و تکویناً بلکه از باب ادعا و تنزیل یعنی از آن جا که فعل اکراهی اثری ندارد و وجود آن مانند عدمش می باشد گویا اصلاً فعلی محقق نشده، شرابی خورده نشده، بیعی انجام نگرفته است و این کنایه از این است که هیچ اثری از آثار شرعی تکلیفی و وضعی معامله بر آن مترتب نیست و ما با حدیث رفع صحت و لزوم معامله اکراهی را نفی می کنیم بدون این که محتاج به تقدیر باشد. [34]

از جمله در مورد موثقه سماعه از امام صادق (ع) از رسول اکرم (ص) است که در مورد مال مردم بدون طیب نفس آنان وارد شده و می فرماید:

«لا یحلّ مال امرء مسلم الا بطیبة نفس منه». [35]

باز نظر مشهور این است که مال عین خارجی است و عدم حلّیت حکم شرعی است و معنی ندارد که حرمت به عین خارجی مستند باشد، لذا در این گونه موارد باید فعلی از افعال اختیاری مکلف در تقدیر باشد و بحث کرده اند که کدام فعل مناسب است که در تقدیر باشد؟ برخی خصوص تصرف را تقدیر گرفته اند، برخی جمیع افعال اختیاری متناسب با موضوع را در تقدیر گرفته اند. ولی امام راحل مکرر بیان داشته اند که نیازی به تقدیر نیست و مراد عدم حلّیت خود مال است و وقتی عدم حلّیت به ذات و ماهیت مال مستند می شود کنایه از این است که جمیع جهات مربوط به آن حلال نیست خواه امساک و نگهداری آن، یا تصرف و تسلط بر آن، تصاحب و تملک آن، بیع و شراء آن، هبه و صلح آن و ... زیرا اگر برخی مراد باشد معصوم (ع)

عدم حلیت را به خود ذات مال مستند نمی کرد. [36]

و از جمله در کتاب بدایع الدرر در مورد قاعده لا ضرر نیز از این مطلب استفاده کرده اند. این بود نمونه هایی از ابتکارات امام راحل و کم لها من نظیر فی الفقه والاصول.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 16

و اما کتاب بی نظیر تحریر الوسیله:

این کتاب ابتدا به صورت حاشیه بر کتاب وسیلة النجاة مرحوم آیت الله العظمی سید ابوالحسن اصفهانی به رشته تحریر درآمده بود، ولی به تصریح خود امام راحل در مقدمه تحریر الوسیله، هنگامی که در اواخر ماه جمادی الثانیه سال يك هزار و سیصد و هشتاد و چهار هجری قمری از شهر مقدس «قم» به «بوسا» از شهرهای ترکیه تبعید شدند فرصتی پیدا شد تا حواشی خود را در متن وسیلة النجاة مندرج کنند تا مراجعان راحت تر فتوا و نظر امام را دریافت کنند، و مسائل مهم و مورد ابتلائی را که در کتاب وسیلة النجاة نیست بر آن بیفزایند. و به اعتقاد بنده یکی از عنایات و الطاف ویژه الهی به حضرت امام این است که در ظرف مدت دو سال که در تبعید در ترکیه به سر می بردند کل تحریر الوسیله را به شکلی که الآن موجود است کامل نمودند و ابواب مهمی از قبیل کتاب حج، کتاب جهاد، کتاب امر به معروف، کتاب حدود، کتاب قصاص و کتاب دیات را بر آن افزودند و امروزه به صورت کامل ترین متن فقهی فتوایی در اختیار ما است. انسان به یاد دوران شهید اول و شهید ثانی می افتد که شهید اول در گوشه زندان در حالی که هیچ منبعی در اختیار او نبود و تنها

کتاب‌المعتبر محقق اول را داشت در ظرف مدت هفت روز کل متن لمعه را نوشت و با خون خویش مهر و امضا نمود و پس از ایشان شهید ثانی شرح لمعه را در مدت شش ماه تکمیل نمود و هر دو در این راه به شهادت رسیدند و در عمق اخلاص و عظمت تحقیق و استحکام مطالب کتاب شرح لمعه همین بس که قرن‌ها است که متن درسی حوزه‌های علمیه است و هنوز جایگزینی ندارد و یک طلبه در تمام دوران طلبگی و پس از آن هرگز موفق نمی‌شود یک دوره کامل فقه اهل بیت را فراگیرد لذا توصیه می‌شود طلاب عزیز قدر کتاب را دانسته و کل آن را مورد درس و بحث قرار دهند.

کتاب تحریر الوسيله نیز از عنایات الهی به امام راحل است که با قلمی رسا و فصیح و بلیغ یک دوره کامل فقه اهل بیت را ذکر فرموده‌اند و بارها امام راحل هم تا مرز شهادت جلو رفتند و سینه الهی و عرشی خویش را برای گلوله‌های دشمنان آماده کردند ولی تقدیر الهی چنین بود که وجود نورانی آن بزرگوار حفظ شود و نهضتی را رهبری

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 17

و هدایت کنند و حکومتی را بنیان‌گذاری کنند که زمینه نهضت جهانی و حکومت عالمی حضرت ولی عصر عجل الله تعالی فرجه الشریف را فراهم کنند. والسلام علیه و ولد و یوم ارتحل و یوم بیعت حیاً.

قبل از تحریر الوسيله کتاب‌های بسیار قیم و ارزشمندی نوشته شده که در رأس آنها کتاب کم نظیر عروة الوثقی مرحوم آیت الله العظمی سید محمدکاظم طباطبائی یزدی است و محور تمام دروس خارج فقه حوزه‌های

علمیه نجف اشرف و قم مقدسه و سایر حوزات علمیه بوده و هست و بزرگان فقه و فقاہت بر آن حاشیہ زده اند و از جمله حواشی غنی و پر بار امام راحل است که قبل از انقلاب با رمز «خ-» در پاورقی عروۃ الوثقی ذکر شده است، ولی به نظر می رسد با تدوین و تکمیل تحریر الوسیله با اضافات مسائل مستحدثه سزاوار است متن دروس خارج فقه قرار گیرد؛ چرا که عروۃ الوثقی با همه عظمتی که دارد در فروع جزئی- که قدرت استنباط مرحوم سید را نشان می دهد- فراوان در ابواب مشابه، مطلبی تکرار می شود که گاهی ضرورتی ندارد و خود شارحان عروه- از قبیل مرحوم آیت الله العظمی حکیم که مستمسک العروۃ را نوشته اند، و مرحوم آیت الله العظمی خوئی که موسوعه عظیم سی و سه جلدی حاصل تقریرات درس ایشان است- مکرر بیان کرده اند که فلان فرع قبلاً در فلان باب بحث شده و نیازی به تکرار نیست. و گاهی به مناسبت، مطلبی را که مربوط به ابواب معاملات است در کتاب طهارت و غیره ذکر می کنند، ولی در کتاب تحریر الوسیله تمام این جهات مراعات شده است و انصافاً مجموعه ای بی نظیر است. و بحمدالله در این اواخر و پس از پیروزی انقلاب عده ای از آیات عظام و اعلام حوزه این کتاب را به عنوان متن درس فقه خود انتخاب کرده اند و بر ما است که از باب حق شناسی از آن امام راحل- که جهان اسلام بلکه جهان بشریت مرهون انقلاب مقدس و مجاهدات تاریخی او است- کتاب تحریر الوسیله را محور درس و بحث قرار دهیم.

قم- علی محمدی خراسانی

1387/3/10

کتاب: مکاسب و متاجر

اشاره

کلیات

اشاره

فقه تقسیم بندیهای گوناگونی شده است، مباحث فقه در يك تقسیم پنج بخش است:

1. عبادات به معنای اخص کلمه؛ اموری که در آنها قصد قربت شرط است.

2. عقود و معاملات به معنای اخص کلمه؛ اموری که نیاز به دو طرف دارد تا داد و ستد کنند.

3. ایقاعات و احکام؛ اموری که در آنها ایجاب تنها کفایت میکند؛ همچنین بیان برخی احکام شخصیه.

4. احکام قضا و جزا؛ اعم از حدود، دیات و قصاص.

5. مسائل مستحدثه؛ مسائلی که در زمان معصومین (ع) موضوع نداشته است، اما با گذشت زمان، مبتلا به جوامع بشری گردیده و موضوع پیدا کرده است. فقه عهده دار بیان این احکام است.

مباحث بخش اول (عبادات) در کتاب های مختلف فقهی (کتاب طهارت، صلاه، صوم، خمس، زکات، حج، جهاد و امر به معروف و نهی از منکر) بحث و بررسی شده است. در این میان امر به معروف و نهی از منکر یا عبادیت به معنای لزوم قصد قربت، محل بحث است.

به نظر امام راحل، امر به معروف و نهی از منکر واجب توصلی است و قصد قربت لازم ندارد. وی در این باره فرموده است:

لا يعتبر منهما قصد القربة والإخلاص، بل هما توصلیان لقطع الفساد وإقامة

الفرائض؛ نعم لو قصدھا يؤجر علیهما. [37]

در مقابل، عدهای دیگر از فقهای عظام آن را عملی عبادی می دانند. گفتنی است مناسبترین محل بحث درباره امر به معروف و نهی از منکر، همین بخش عبادات است.

اما بخش دوم (عقود و معاملات) که قبل از هر مطلبی شایسته است درباره عنوان باب چند مطلب توضیح داده شود:

این بخش، عنوان «کتاب مکاسب» را اختیار کرده‌اند؛ از جمله شیخ اعظم در مکاسب. گروهی، از جمله شهید در متن لمعه عنوان «کتاب المتاجر» را اختیار نموده‌اند. برخی، از قبیل شیخ طوسی در مبسوط عنوان «کتاب البیوع» را برگزیده‌اند. برخی هم مثل مرحوم امام (رحمه الله) با عنوان «کتاب المکاسب و المتاجر» به این بحث پرداخته‌اند.

2. توضیحی درباره مفهوم مکاسب و متاجر: مکاسب جمع مکسب است و مکسب یا مصدر میمی [38] است که به معنای اکتساب، تکسب و کسب (مطلق تحصیل مال) است، یا اسم مکان و محل است، اما نه به معنای مکان کسب از قبیل مغازه و بازار و...؛ بلکه به معنای «ما یکتسب به» یعنی اعیان خارجی یا منافع که به وسیله آنها کسب مال محقق می‌شود. این اعیان در واقع، متعلق المتعلق هستند، یعنی حکم شرعی به فعل اختیاری مکلف تعلق می‌گیرد و فعل اختیاری به اعیان و منافع. پس آنها متعلق افعال اختیاری‌اند و افعال، متعلق احکام شرعی. مکسب به این معنا به اسم آلت شبيهتر است تا به اسم مکان یا محل.

3. متاجر، جمع متجر است. متجر یا مصدر میمی - به معنای تجارت - است، یا اسم مکان - به معنای «ما یتجر به»، یعنی چیزهایی که با آنها تجارت و داد و ستد می‌شود.

تعریف صاحب جواهر: تجارت به فرموده صاحب جواهر، بر سه معنا اطلاق شده است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 23

1. خصوص صناعت و حرفه معروف، یعنی خرید و فروش با نیت ربح و سود؛

2. مطلق معاوضه و مبادله با قصد سود بردن، خواه خرید و فروش باشد خواه مبادلات دیگر؛

3. مطلق مبادله، چه بر عین خارجی

باشد، چه بر منفعت؛ چه به صورت بیع باشد، چه به صورت اجاره و جعاله و مانند آن؛ چه با قصد ربح باشد؛ چه بدون قصد ربح. مثل کسی که برای تأمین معاش خود برخی از ضروریات و لوازم زندگی خود را می فروشد. [39]

مقصود از متاجر در عنوان باب، همین معنای سوم است. بنابراین، متاجر مرادف کلمه «مکاسب» است، نه اخص از آن تا از باب ذکر خاص پس از عام باشد.

عدهای از بزرگان فقها نیز به این مطلب تصریح کردهاند:

محقق ثانی میگوید:

بل عمّموا التجارة هنا في مطلق المكاسب. [40]

شهید ثانی میگوید:

المراد بالتجارة هنا التکسّب بما هو أعمّ من البيع. [41]

و صاحب جواهر میگوید:

بل المراد هنا مطلق المعاوضة. [42]

بنابراین در بخش مکاسب و متاجر از مطلق کسب مال، از طریق مبادله بحث میشود، خواه از طریق بیع و شراء باشد، خواه از طریق اجاره، جعاله، مضاربه، مزارعه و

بررسی چند نکته مقدماتی

اشاره

امام راحل در بحث مکاسب و متاجر ابتدا مقدمهای را بیان کرده و پس از آن درباره انواع

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 24

مبادلات (کسبها و تجارتهای) حرام و حلال بحث کردهاند. مجموع بحث های امام در این باره 26 مسأله است که پیش از بررسی این مسائل ذکر چند نکته ضروری است:

الف) ضرورت بحث از معاملات در شریعت

تردیدی نیست که انسان موجودی مدنی و اجتماعی است و نیازهای گوناگون و متنوعی در زندگی اش وجود دارد. هیچ کس نمی تواند به تنهایی تمام نیازهایش را برطرف کند، بلکه در این راستا به دیگران و تولیدات آنان محتاج است. از سویی دیگر، زندگی انسان مثل زندگی حیوانات نیست که تغالب و تکالب و مقاهره بر آن حاکم باشد. انسان عاقل برای حفظ نظام زندگی قوانینی وضع کرده است تا با شیوهای

قانونمند زندگی کند. یکی از مهم ترین این قوانین، قوانین معاملات و مبادلات است. دین مبین اسلام هم از آن رو که دینی جامع است و برای همه شئون دینی و دنیوی انسان برنامه دارد و مصالح و مفاسد انسان را در نظر دارد بدیهی است که برای امر معاملات، قانون و حکم دارد که در مواردی تأکیدی و امضائی است و قوانین عرف و عقلا را تأیید کرده است و در مواردی هم تأسیسی است. بر این اساس ضرورت دارد فقیه وارد بحث از معاملات شود.

(ب) تقسیم بندی مطلق معاوضه و مبادله

گروهی از فقها معاوضه و مبادله را به سه دسته تقسیم کرده‌اند:

1. کسبهای حرام؛ مثل خرید و فروش اعیان نجسه.
2. کسبهای مکروه؛ مثل برده فروشی و کفن فروشی.
3. کسبهای مباح، مثل مبادله هر نوع از اعیان و منافع که مالیت دارند و جهت رجحانی هم در آنها نیست.

از این گروه میتوان به شیخ طوسی [43] و محقق اول [44] اشاره کرد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 25

گروهی دیگر آن را به پنج دسته تقسیم کرده‌اند و علاوه بر سه قسم قبلی، دو قسم دیگر به آن افزوده‌اند:

1. مبادلات و کسبهای واجب؛ مثل کسب مال برای تأمین مخارج خانواده؛

2. کسبهای مستحب، مثل تحصیل

مال برای ایجاد توسعه بر خانواده و داشتن زندگی آسان و راحت.

از این گروه میتوان به سلار[45] و علامه[46] اشاره کرد.

عدهای از بزرگان میان دو تقسیم قبل منافاتی ندیده و قائل به جمع شدهاند و هر تقسیمی را به اعتباری دانستهاند: تقسیم ثلاثی به اعتبار موضوع کسب یا «ما یکتسب به» است، تقسیم خماسی به لحاظ خود کسب و تجارت یا فعل اختیاری مکلف است که شرعاً قابلیت دارد محکوم به هر یک از احکام پنج گانه گردند، یعنی گاهی واجب باشند، گاهی مستحب و

از این گروه میتوان به مرحوم شهید ثانی[47] و مرحوم آقای خوئی[48] اشاره کرد. در این جا برای نمونه، خلاصه عبارت شهید ثانی را نقل میکنیم. ایشان پس از بیان تقسیم ثلاثی و خماسی می گوید:

إنَّ كلاً من التقسیمین حسن، إذ لا خلل فی الثلاثة كما لا خلل فی الخمسة فإنَّ مورد القسمة فی الثلاثة ما یکتسب به وهو العین والمنفعة، ومورد الخمسة الاکتساب الذی هو فعل المکلف ومن شأنه أن یقبل الأحکام الخمسة. [49]

بزرگان فقها درباره دو تقسیم مزبور بحثهای مختلفی کرده اند ولی چون از اهمیت چندانی برخوردار نیست به آن نمی پردازیم. فصل الخطاب مطلب، کلامی از صاحب جواهر (قدس سره) است. وی میفرماید:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 26

وعلي كل حال فالأمر في ذلك سهل، إنما الكلام في بيانها. [50]

ج) حرمت تکلیفی و وضعی معامله

محور بحث، مکاسب (مبادلات و معاوضات) محرّمه است، زیرا مکاسب و مبادلات حلال و جایز، نیاز به بیان ندارد. اصل اولی در این باره بر اباحه و جواز است. مبادلات مکروه هم بحث قابل توجهی ندارد و در ضمن مسأله نوزدهم از مسائل مکاسب محرّمه بررسی خواهد شد. بنابراین بایسته است تا درباره

حرمت مطلق معامله و حرمت کسب مال از طریق مبادله، بحث شود.

به طور کلی حرمتی که به معامله تعلق میگیرد سه صورت دارد:

1. یا فقط حرمت تکلیفی است، مثل حرمت معامله در وقت اقامه نماز جمعه. چون معامله مانع از نماز جمعه میشود مبعوض مولی است، تحریم شده است. لذا اختصاص به بیع هم ندارد و مطلق معاملات یا افعال غیر لازمی که انسان را مشغول کند و از حضور در نماز جمعه باز دارد متعلق نهی است.

2. فقط حرمت وضعی است، مثل نهی از معامله اشیایی که دارای منافع حلال مورد توجه و قابل ملاحظه نیستند؛ همچون معامله بر حشرات و ریگهای بیابان.

3. یا هم حرمت تکلیفی دارد و هم حرمت وضعی، مثل نهی از بیع خمر و معاملات ربوی که هم شرعاً باطل و فاسد است و اثر مقصود بر آن مترتب نمیشود، و هم از تعابیر آیات و روایات باب ربا و مانند آن به وضوح استفاده میشود که مبعوض مولی است و حرمت شرعی دارد و موجب استحقاق عقاب است.

حرمت وضعی

حرمت وضعی به اصل معامله تعلق دارد و جای اشکال نیست و از نظر فقها به معنای بطلان معامله و عدم ترتب اثر مقصود است، مثلاً «بیع باطل است» یعنی موجب نقل و انتقال و ملکیت نیست، «نکاح باطل است» یعنی موجب زوجیت نمیشود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 27

بحثی که در این جا وجود دارد این است که آیا بطلان و فساد معامله به يك معنا هستند و مترادفانند یا متفاوت هستند؟ برای پاسخ این سؤال دو نظر وجود دارد:

1. به عقیده فقهای امامیه و اکثر اهل سنت میان بطلان و

فساد فرقی نیست. این دو تساوی کلی دارند. یعنی هر معامله ای که باطل است فاسد هم هست، و هر فاسدی باطل است و قابل تفکیک نیست.

2. خصوص مکتب حنفیه میان آن دو فرق گذاشته است که در پانوشت کتاب الفقه علی المذاهب الأربعة نظر آنها آمده است: خلاصه نظریه آنها این است: معنای «باطل اخص از فاسد است» این است که هر باطلی فاسد است ولی هر فاسدی باطل نیست.

توضیح: باطل در موردی است که یا یکی از ارکان معامله (ایجاب و قبول) اختلال پیدا کند و فاقد شرطی از شروط باشد- مثلاً طرفین معامله، غیر عاقل و غیر بالغ باشند- یا در محل و موضوع معامله خللی باشد، مثلاً معامله بر مردار یا خون یا خنزیر واقع شود. چنین معاملهای هم باطل است و هم فاسد. اما فساد در موردی است که معامله از لحاظ ارکان و محل، خللی ندارد و در زمانی است که شرطی از شروط خارج از محدوده رکن و محل معامله، مختل شده باشد؛ مثلاً متاعی را که مالیت دارد به ثمن شراب مورد معامله قرار داده‌اند. در اینجا معامله منعقد میشود و باطل نیست ولی فاسداً منعقد میشود، یعنی مشتری را ملزم میکنند که ثمن را از غیر خمر بپردازد؛ زیرا خمر شرعاً نمیتواند ثمن باشد. پس مواردی وجود دارد که بیع، فاسد است ولی باطل نیست. [51]

به عقیده ما این سخن ناتمام است و فرقی میان باطل و فاسد نیست؛ زیرا در مورد مزبور- در کلام حنفی- اگر منظور این است که ثمن در معامله، کلی و در ذمه مشتری است و در مقام ادا خمر میپردازد، صحیح است

که بگوئیم: خمر فایده‌های ندارد و موجب فراغ ذمه نمیشود و باید چیزی غیر از خمر پرداخت کند. البته چنین مطلبی اختصاص به خمر ندارد، اگر درهم مغشوش هم بدهد بایع حق دارد قبول نکند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 28

ولی ظاهراً منظور حنفی این است که از اول ثمن را خمر قرار داده‌اند. اگر مقصود چنین است سخنی باطل است؛ زیرا یکی از شروط مسلم صحت معامله، مالیت داشتن ثمن و مثن است. هر طرف که فاقد مالیت عرفی و شرعی باشد، معامله از اصل باطل است.

حرمت تکلیفی

در مواردی که معامله علاوه بر حرمت وضعی و بطلان، حرمت تکلیفی هم دارد بحثی با این عنوان مطرح است که حکم تکلیفی به فعل اختیاری مکلف تعلق میگیرد، در مورد معامله چه چیزی متعلق چنین حرمتی است؟ در این مسأله چند قول وجود دارد، اما پیش از بیان آنها گفتنی است که در معاملات، چهار چیز مطرح است:

1. سبب. سبب عبارت است از قول یا فعلی که با قصد انشا صادر میشود و به دیگر سخن، خود انشای قولی یا فعلی. یعنی همان معاطات و داد و ستد عملی.

2. مسبب یا اثر. اثر عبارت است از ملکیت یا زوجیتی که طرفین معامله در عالم اعتبار، به سبب انشای قولی یا فعلی انشا و ایجاد میکنند، و به دیگر سخن مُنشأً به انشا، که در بیع، نقل و انتقال و ملکیت است، در نکاح، زوجیت است و

3. اعتبار عقلا و شارع مقدس. باید آنچه را که طرفین معامله، انشا و اعتبار کرده‌اند مورد تأیید عرف و شرع باشد. برای مثال عرف و شرع هم باید همان

ملکیت یا زوجیت و ... را اعتبار کنند.

4. آثار خارجیهای که بر معامله مترتب میشود؛ مثل تسلیم عوضین به یکدیگر، تصرف طرفین در مالی که به دست آنها رسیده است.

حال آیا حرمت تکلیفی معامله (لا تبع الخمر، لا تبع المیتة و ...) به خود سبب و انشا تعلق گرفته است یا به مسبب و منشأ و حقیقت نقل و انتقال، یا به چیز دیگر؟

برای پاسخ به این مسأله چند نظریه وجود دارد؛ اما مهم ترین آنها چهار نظریه است:

1. نظریه شیخ اعظم در مکاسب:

موضوع حرمت تکلیفی، مسبب (حقیقت نقل و انتقال) است و حرمت در واقع به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 29

منشأ به انشای قولی یا فعلی تعلق میگیرد منتها با قید: «قصد ترتب اثر حرام»، یعنی نقل و انتقال به قصد ترتب اثر حرام، حرام است. بنابراین نقل و انتقال به قصد ترتب اثر حلال، حرام نیست؛ مثلاً بیع شراب به قصد نوشیدن آن حرام است، اما به قصد سرکه درست کردن، آبیاری درختان و درست کردن گل حرام نیست - اگرچه وضعاً فاسد است - مگر از باب تشریح. یعنی شخصی معامله فاسد و باطلی را به نیت این که در شرع وارد شده است انجام دهد که چنین چیزی تشریح است و به حکم ادله اربعه حرام است. البته در صورتی که عنوان مزبور را نداشته باشد حرام ذاتی نیست. دلیل شیخ اعظم بر قید مزبور انصراف اطلاق دلیل حرمت (لا تبع الخمر) [52] به فرض قصد حرام است.

بررسی نظریه شیخ: این قول ناتمام است؛ زیرا اولاً لفظ بیع و مانند آن ظهور در معامله خاص، یعنی انشای تملیک و تزویج و مانند آن دارد. در صورتی

که خود شیخ اعظم در آغاز کتاب بیع، از نظر لغت و اصطلاح، بیع را به سبب و انشا معنا کرده است: البیع انشاء تملیک عین بمال. [53]

بنابراین چگونه در مورد بحث از بیع و مانند آن مسبب و منشأ را اراده نموده و حرمت تکلیفی را به آن بار کرده است.

ثانیاً تقیید مسبب به قید «قصد ترتب اثر حرام» به دلیل انصراف، ناتمام است، زیرا هیچ دلیلی بر این انصراف نداریم، آری انصراف خارجی وجود دارد: غالباً در خارج، خرید و فروش شراب به قصد نوشیدن است، خرید و فروش صنم به قصد پرستیدن است، و... ولی غلبه وجود ارزشی ندارد و انصراف به فرد یا صنف غالب بدوی است. مهم انصراف استعمالی و ظهوری است که از کثرت استعمال سرچشمه میگیرد؛ بنابراین ما قبول نداریم که مثلاً بیع خمر در بیع خمر به قصد حرام استعمال شده باشد تا سبب انس ذهن با این قسم و نیز انصراف ذهن به سوی آن باشد.

2. نظریه محقق ابروانی در حاشیه مکاسب: موضوع حرمت تکلیفی، خود سبب و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 30

انشای قولی یا فعلی معامله و نقل و انتقال است، ولی نه مطلق انشا، بلکه خصوص انشا به قصد ترتب اثر معامله، یعنی تسلیم و تسلّم ثمن و مثنی. بنابراین انشای خالی از قصد مزبور متّصف به حرمت نیست. [54]

در واقع انشایی که به دنبال قبض و اقباض بیاید (بایع متاع را به مشتری تحویل دهد و مشتری پول را به او بدهد) متعلق حرمت تکلیفی است.

بررسی نظریه ابروانی: این نظریه نیز ناتمام است و به فرموده مرحوم آقای خوئی کلّیت ندارد؛ زیرا در

مواردی بیع و تسلیم و تسلّم به قصد مزبور حرام و مبعوض شارع است اما اصل بیع و انشای معامله چنین نیست. برای مثال بیع اسلحه به دشمنان دین که سبب تقویت کفر می‌گردد مبعوض و منفور شارع است. ولی در مواردی نفس انشای معامله منفور است؛ اگرچه تسلیم و تسلّمی هم در کار نباشد. مثل فروش شراب و خنزیر. چرا که خود اینها، نجس و مبعوض شارع هستند و ما از معامله آنها نهی شده ایم. نهی هم اطلاق دارد و مقید به تسلیم و تسلّم مبیع نیست.

مثال دیگر: خرید و فروش در هنگام اقامه نماز جمعه است. نفس معامله و انشای بیع و اشتغال به این کار مبعوض و حرام است ولو به دنبال آن قبض و اقباضی نیاید. فروش قرآن و برده مسلمان به کافر نیز چنین است. [55]

از نظر ما اصل اشکال وارد است، ولی در مثال اخیر یعنی بیع مصحف و برده مسلمان به مشتری کافر، از قبیل بیع در هنگام اقامه جمعه نیست؛ بلکه از قبیل بیع اسلحه به دشمنان دین است که در واقع تسلیم آن به کافر مورد نهی شارع است نه نفس انشاء معامله. زیرا تسلیم آن به کافر سبب سلطه کافر بر مؤمن است. در صورتی که خداوند هرگز برای کافر بر مسلمان سیل و سلطه قرار نداده است.

3. نظریه مرحوم آیت الله العظمی آقای خوئی [56]: [57]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 31

ایشان در امور اعتباری، مبنایی دارد که آن را در همه جای فقه و اصول به مناسبت بیان کرده است و می‌فرماید ترکب امور اعتباری از دو چیز است: یکی اعتبار نفسانی است که قائم به

نفس معتبر است، دیگری ابراز و اظهار آن به يك مبرز (قول یا فعل یا اشاره و ...) برای مثال حقیقت وضع را اعتبار نفسانی و ابراز آن میدانند، یعنی واضع در هنگام وضع لفظی برای معنایی، نخست لفظ و معنا و رابطه آن دو را در نفس خویش لحاظ و اعتبار میکند سپس با لفظ «وضعتُ هذا اللفظ لذاک المعنی» آن اعتبار را اظهار و ابراز و بیان میکنند. و در حقیقت وضع، یا همان اعتبار نفسانی است و لفظ بعدی کاشف از آن است، یا این که هر دو با هم وضع نامیده میشوند.

مثال دیگر: در مورد وجوب، امر نخست در نفس خود ثبوت فعلی را بر ذمه مکلف اعتبار می کند سپس با صیغه «افعل» آن را ابراز می نماید. در اینجا وجوب یا همان اعتبار است و فعل امر کاشف از آن است، یا اینکه هر دو با هم وجوب را تشکیل میدهند.

مرحوم خوئی بر این اساس در مورد بحث هم فرموده است حقیقت بیع عبارت است از اعتبار [58] تملیک فلان متاع به مشتری و انشای آن با قول یا فعل که در حقیقت ابراز همان اعتبار نفسانی است و حرمت تکلیفی بر مجموع اعتبار نفسانی و ابراز آن بار شده است، و یکی به تنهایی بیع نیست تا متعلق نهی باشد.

اما اعتبار نفسانی اگر به تنهایی بیع بود پس باید مجرد نیت و قصد درونی تملیک متاع، به دیگری کافی باشد و متاع ملك طرف گردد؛ در حالی که هیچ فقیهی به این ملتزم نیست، و اگر ابراز و اظهار یا انشای قولی و فعلی تنها (بدون قصد و اعتبار مزبور) بیع بود

پس باید به محض انشای بیع- ولو خالی از قصد و نیت- معامله حاصل شود؛ در حالی که این نیز مورد قبول نیست.

بنابراین مجموع مرکب از اعتبار نفسانی و ابراز آن به يك مبرز خارجی، متعلق حرمت تکلیفی است و هیچ قید و خصوصیت دیگری در تعلق حرمت به معامله دخیل نیست- نه قصد تربت اثر معامله یعنی تسلیم و تسلّم دخیل است که در کلام ابروانی

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 32

بود، نه قصد ترتب اثر حرام معتبر است که در قول شیخ انصاری بود، و نه اعتبار و امضای عرف و شرع دخیل است- بلکه مجرد اعتبار نفسانی طرفین معامله با ابراز آن، موضوع حرمت است.

بررسی نظریه مرحوم خوئی: اشکال این نظریه، این است که اصل مبنا ناتمام است و اعتبار نفسانی، جزء موضوع و متعلق حرمت نیست؛ بلکه مقدمات دارد و شرط امکان وضع لفظ برای معناست، شرط امر و جعل و جوب است، شرط انشای جدی معامله است، یعنی تا آن را اعتبار نکنند و در نفس، لحاظ و تصور و قصد و نیت نکنند نمی تواند انشای وضع، انشای و جوب، انشای بیع و انشای سایر معاملات را بکند. بنابراین، وی شرط انشا و معامله را به جای جزء اخذ کرده است. البته گفتنی است از این نوع خلط مباحثها در علوم بسیار است.

4. نظریه مرحوم ماتن (حضرت امام خمینی (رحمه الله)):

حرمت تکلیفی به معامله عقلایی تعلق دارد و معامله عقلایی عبارت است از انشایی که از قصد جدی نقل و انتقال ناشی میشود و شخص با قصد جدی، بیع، صلح و ... را انشا میکند و آن را یا به زبان میآورد

یا با فعل انجام می‌دهد؛ البته نه به این معنا که قصد جزء، متعلق حرمت باشد که در کلام مرحوم آقای خوئی بود، بلکه به این معنا که موضوع حرمت انشاء، معاملهای است که ناشی از قصد جدی باشد و این قصد ملازم آن انشاءست، نه جزء متعلق حرمت. [59]

از اقوال مزبور، تنها همین قول قویتر است، زیرا حرمت تکلیفی بر فعل اختیاری مکلف بار میشود. فعل اختیاری هم همان انشای بیع و مانند آن است که فقها از آن به معامله عرفی و عقلایی تعبیر کرده‌اند. معامله عرفی هم بدون قصد جدی صدق نمی‌کند؛ بنابراین، انشای ناشی از قصد جدی معامله، موضوع حرمت است و متفاهم عرفی از بیع و صلح و غیره همین امر است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 33

حلیت و حرمت تکلیفی یا وضعی

نکته دیگر این است که در آیات و روایات و کلمات فقهای عظام به تعبیرات زیر فراوان برمی‌خوریم: حرام و حلال یا تحلیل و تحریم، جواز و عدم جواز، اباحه و حظر، ترخیص و منع، لابس و فیه بابس. آیا مقصود از اینها حلیت و حرمت یا جواز و عدم جواز تکلیفی است یا حلیت و حرمت وضعی (صحت و فساد) است؟ یا هر دو مورد نظر است؟

در کلمات فقهای متأخر و نیز در زبان متشرّعه و مسلمانان، از این واژه‌ها حلیت و حرمت تکلیفی اراده میشود ولی آیا در اصل لغت و در عرف عام اهل لسان (عربها) و در کتاب و سنت و در کلمات فقهای متقدم نیز همین معنا اراده شده است یا حرمت وضعی مورد نظر است یا اعم از آن دو می‌باشد؟

حقیقت این است که در لغت عرب

از حرمت، منع و محدودیت اراده شده است و در مقابل از حلیت، اطلاق و عدم محدودیت و این، هم بر حرمت و حلیت وضعی صدق میکنند، هم بر حرمت و حلیت تکلیفی؛ البته نه از باب استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد تا کسی اعتراض کند که چنین استعمالی محال است؛ بلکه از باب استعمال لفظ در يك مفهوم عام و کلی که هم بر حرمت تکلیفی قابل صدق است، هم بر حرمت وضعی؛ زیرا هر دو ممنوعیت و محدودیت است. ضمن این که اگر از باب استعمال در اکثر هم باشد از نظر ما بلامانع است زیرا حقیقت استعمال، مرآتیت و فنا شدن لفظ در معنا نیست تا در آن واحد اراده دو معنا از آن ممتنع باشد، بلکه علامت بودن لفظ برای معناست و امر علامت سهل و آسان است.

در عرف عام اهل لسان هم از جواز و عدم جواز، حرمت و حلیت و مانند آن، همان مفهوم عام فهمیده میشود و عام در مقام تعبیر میگویند: مانعی ندارد، اشکالی ندارد، یا ممنوع است، درست نیست و

در کتاب و سنت هم از حلیت و حرمت و جواز و منع و حظر و بأس و مانند اینها همان مفهوم کلی اراده شده است و اصطلاح خاصی ندارد که حتماً خصوص حلیت و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 34

حرمت تکلیفی مراد باشد. اینجاست که تعیین هر يك نیازمند قرینه و دلیل خاص است - ولو قرینه مناسبت حکم و موضوع - تا بفهمیم کجا همان مفهوم عام اراده شده است و کجا خصوص حرمت و حلیت تکلیفی؟ و کجا حرمت و حلیت وضعی مقصود است؟ در

کلام مرحوم امام در مکاسب محرمة ضابطه خوبی ذکر شده است:

الحرمة إذا تعلقت بالعناوين التوضیلة الآلیة ظاهرة في الوضعية وإذا تعلقت بالعناوين النفسية ظاهرة في التکلیفیه. [60]

منظور ایشان این است که اگر حرمت به عقود و ایقاعات تعلق گیرد، مثلاً اگر شارع بفرماید: «یحرم البیع»، «لا تبع ما لیس عندک» و ... منظور حرمت وضعی و بطلان است و اراده خصوص حرمت تکلیفی دلیل میطلبد؛ مثل بیع در هنگام برپایی نماز جمعه که به دلیل خاص، منظور حرمت تکلیفی است. اراده اعم از حرمت وضعی و تکلیفی هم دلیل لازم دارد؛ مثل بیع ربوی، بیع خمر و خنزیر و صلیب و صنم، که هم مبعوض شارع هستند و در لسان دلیل وعده عذاب به آن داده شده، هم اصل معامله فاسد و باطل است. هر جا حرمت به افعال اختیاری مکلف بار شود- و به تعبیر مرحوم امام، به عناوین نفسی تعلق بگیرد- مثلاً مولی بگوید: «الخمر الحرام»، «الغصب الحرام»، «الماء الحرام» و ... منظور، حرمت تکلیفی است و اصولاً در این موارد اراده حرمت وضعی معنا ندارد.

وانگهی میان حرمت وضعی و تکلیفی در معاملات، ملازمه نیست تا از لزوم یکی، دیگری هم لازم آید؛ بنابراین مانعی ندارد که گاهی یکی بدون دیگری باشد. آری در عبادات میان حرمت و بطلان ملازمه وجود دارد که فعلاً از موضوع بحث ما خارج است؛ چون بحث ما در معاملات و مکاسب (کسب مال از راه انواع مبادلات) است و در اینها آنچه از حرمت معامله ابتدا به ذهن می رسد همان بطلان و فساد است. غرض اصلی فقیه هم بیان همین جهت است و به فرموده شهید ثانی:

واعلم أنّ

غرض الفقيه بالذات من بحث العقود حکمها من حيث تصحّ وتفسد. [61]

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 35

هدف فقهای متقدم هم در باب مکاسب محرّمه بیان حکم وضعی، یعنی بطلان معامله بوده است نه بیان حرمت تکلیفی، و اگر به جای «باطل» و «فاسد» یا «بیطل» و «یفسد» و ...، تعبیر به «یحرم» و «لا یحرم» یا «یجوز» و «لا یجوز» و ... کرده‌اند به پیروی از اخبار و آیات باب است، یعنی أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ يَا حُرْمَتُ عَلَيْنَا أَمْهَاتُكُمْ يَا أَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَُمْ، وگرنه مقصودشان حلیت وضعی (صحت بیع و نکاح و ...) یا حرمت وضعی (بطلان بیع و ...) است.

سخنی از شیخ انصاری

در پایان به مطلبی از شیخ اعظم انصاری از مکاسب اشاره می‌کنیم. ایشان در کتاب بیع در بحث معاطات در مورد آیه أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ میفرماید:

يدلّ علي حلیة جميع التصرفات المترتبة علي البيع، بل قد يقال بأنّ الآية دالّة عرفاً بالمطابقة علي صحّة البيع لا مجرد الحكم التكليفي، لكنّه محلّ تأمل. [62]

وی در اوایل باب خیارات هم همین آیه را به مناسبت ذکر می‌کند و میفرماید:

فإنّ حلیة البيع التي لا يرد منها إلا حلیة جميع التصرفات المترتبة عليه... [63]

از هر دو عبارت استفاده میشود که ایشان حلیت در آیه را به معنای حلیت تکلیفی دانسته است و از آنجا که تعلق حلیت تکلیفی به خود بیع (معامله عرفیه و انشا به قصد جدی) معنا ندارد و در خود این انشا مفسده و مبعوضیت متصور نیست، ناچار آیه را توجیه کرده و بر حلیت تصرفات پس از معامله حمل کرده است.

البته این تکلفها بر اساس مبنای ایشان است که در همان باب خیارات تصریح

بل قد حَقَّق في الاصول أن لا معني للحكم الوضعي إلا ما انتزع من التكليفي. [64]

یعنی احکام وضعی استقلالاً مجعول شارع مقدس نیستند بلکه از احکام تکلیفی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 36

انتزاع میشوند. ایشان بر اساس این مبنا گفته‌اند مراد از حلیت در آیه، حلیت تکلیفی است و آیه به دلالت مطابقی بر این معنا دلالت دارد و به دلالت التزامی بر صحت بیع.

ولی مبنای ایشان ناتمام است. در باب استصحاب علم اصول تحقیق شده است که احکام وضعی هم قابل جعل و تشریح می باشد، زیرا امر جعل و تشریح سهل و آسان است؛ بنابراین از آیه، حلیت وضعی اراده شده است. در ظاهر هم حکم احلال به خود بیع که عنوان توصلی آلی است و از عقود می باشد نسبت داده شده است و ما مجبور نیستیم آن را بر خلاف ظاهرش حمل کنیم.

نتیجه نهایی: در هر جایی از باب معاملات به آیه، روایت و یا کلامی از فقهای عظام برخوردیم که دارای تعبیری از قبیل «یحرم، یحلّ، یجوز، لا یجوز، فیه بأس، لا بأس، بع، لا تبع و...» بودند اصل اولی این است که بر جواز عدم جواز وضعی یعنی صحت و بطلان حمل شود و اراده حکم تکلیفی دلیل خاص میطلبد.

مباحث اصلی مکاسب محرّمه

نکاتی که تاکنون ذکر شد از باب مقدمه بود؛ اکنون مطالب اصلی و مسائل باب مکاسب محرّمه را بیان میکنیم: مبادله یا بر عینی از اعیان خارجی حرام- مثل مبادله بر شراب، خون، مدفوع، مردار، صلیب، صنم و...- واقع می شود، یا بر عملی از اعمال اختیاری مکلف که شرعاً تحریم شده اند، مثل معامله بر مجسمهسازی، جادوگری، حفظ کتب ضالّه،

در کتاب ارزشمند تحریر الوسيله در باب مکاسب و متاجر مسأله يك تا مسأله دوازده، احکام معامله بر اعيان محرّمه ذکر شده است، از مسأله دوازده تا هیجده، احکام معامله بر اعمال محرّمه و از مسأله هیجده تا مسأله 26، مطالب دیگری مطرح است که در جای خود بررسی خواهد شد.

کوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 37

کتاب المكاسب والمتاجر

وهي انواع كثيرة نذكر جُلّها والمسائل المتعلقة به في طيّ كتب.

مقدمه: تشتمل علي مسائل:

مسألة 1: لا يجوز التكبّب بالأعيان النجسة بجميع أنواعها فيها بالبيع والشراء وجعلها ثمناً في البيع، واجرة في الإجارة، و عوضاً للعمل في الجعالة، بل مطلق المعاوضة عليها؛ ولو بجعلها مهراً أو عوضاً في الخلع ونحو ذلك، بل لا يجوز هبتها والصلح عليها بلا عوض، بل لا يجوز التكبّب بها ولو كانت لها منفعة محلّلة مقصودة كالتسميد في العذرة، ويستثنى من ذلك العصير المغليّ قبل ذهاب ثلثيه بناءً علي نجاسته، والكافر بجميع أقسامه حتّي المرتدّ عن فطرة علي الأقوي، وكلب الصيد بل والماشية والزرع والبستان والدور.

ترجمه: و این ها انواع زیادی است که بیشتر آنها و مسائل مربوط به آن را طی کتاب هایی ذکر می کنیم.

مقدمه ای مشتمل بر چند مسأله:

کسب درآمد- به انواع معاملات از خرید و فروش و ...- به وسیله تمام انواع اعیان نجسه (اشیایی که نجاست، ذاتی آنها و حکم اصلی و اولی آنهاست، مثل خون، شراب، مدفوع، خنزیر و ...) جایز نیست. البته در عمومیت حکم (حکم عدم جواز نسبت به همه نجاسات) اشکال وارد است؛ لیکن در مورد خرید و فروش اعیان نجس و این که آنها ثمن در بیع و اجرت در اجاره و عوض برای عمل در جعاله قرار شود؛ احتیاط

را نباید ترك كرد، بلکه در مورد هر گونه معامله بر آنها ولو به این که آنها مهر قرار داده شود، یا

کوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 38

در طلاق خلع بدون عوض، جایز نیست. [65]

کسب کردن با آنها نیز جایز نیست، اگرچه منفعت حلال مقصود [66] داشته باشند، مانند استفاده کردن از مدفوع انسان برای کود زمین های زراعی.

البته آب انگور- و مویز و خرما- پس از جوش آمدن [67] و پیش از رفتن دو ثلث آن- در اثر تبخیر- بنابر این که نجس باشد از حکم بالا مستثناست. همچنین تمام اقسام کافر حتی مرتد فطری [68] بنابر اقوا مستثناست. نیز سگ شکاری، سگ گله، سگ زراعت، سگ باغ و سگ خانه (کلاب نافع) هم از این حکم، مستثنا هستند [و خرید و فروش آنها جایز است].

کسب مال از راه مبادله بر اعیان خارجی حرام

اشاره

شرح: بعضی از اعیان و اشیایی که حکم تحریم مترتب شده و اکتساب با آنها (کسب مال از طریق مبادله بر آنها) حرام و ممنوع است، اعیان نجسه میباشد. درباره اصل اعیان نجسه در کتاب طهارت بحث شده است. اعیان نجسه به عقیده امام خمینی (قدس سره) یازده چیز است: 1. بول؛ 2. مدفوع؛ 3. منی؛ 4. مردار؛ 5. خون؛ 6. سگ؛ 7. خوک؛ 8. شراب و هر مسکری که اصالتاً مایع باشد؛ 9. فقاغ؛ 10. کافر؛ 11. عرق شتر نجاست خوار. این نکته نیز بدیهی است که هر نجسی حرام است. بنابراین خوردن گوشت مردار و خوک و سگ حرام است، نوشیدن شراب و خون و ... حرام است.

در باب مکاسب محرمه مسائل معاوضه بر این اعیان بحث میشود. بحث اصلی هم در حلیت و حرمت وضعی مطلق معاوضه بر آنهاست و در برخی

از آنها علاوه بر حرمت وضعی، حرمت تکلیفی نیز مطرح می شود. مانند: معاوضه بر خمر، و....

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 39

مشهور فقها در این مسأله یکایک اعیان نجسه را جداگانه مورد بحث قرار داده‌اند، و شیخ اعظم انصاری نیز در مکاسب از همین روش پیروی نموده است و درباره بیع بول، عذره، منی، خون، مردار، شراب، خنزیر، عصیر عنبی، [69] کافر و کلب به صورت جداگانه بحث کرده است. [70]

مرحوم امام خمینی (قدس سره) در تحریر الوسیله از این روش پیروی نکرده است و از مطلق اعیان نجسه و اکتساب مال به وسیله آنها- با همین عنوان کلی- بحث کرده است و در آغاز مسأله يك چنین فرموده است:

لا يجوز التکسب بالأعیان النجسة بجميع أنواعها....

ما نیز که در صدد تشریح اجتهادی و استدلالی کتاب قیم تحریر الوسیله هستیم از وی پیروی کرده و راجع به معاوضه بر مطلق اعیان نجسه بحث میکنیم. به دنبال تثبیت اصل مطلب، دیگر نیازی به طرح کردن يك يك موارد نیست.

قبل از بیان ادله عقلی و نقلی حرمت معاوضه، عباراتی از چند فقیه بزرگوار را نقل میکنیم:

مرحوم شیخ مفید در کتاب مقنعه در باب مکاسب محرّمه نخست میفرماید:

وکلّ ما حرّمه الله تعالی وحظره علي خلقه، فلا يجوز الاکتساب به، ولا التصرف فيه.

در ادامه میفرماید:

وبیع المیتة والدم ولحم الخنزیر وما أهلّ به لغير الله، وکلّ محرّم من الأشياء، ونجس من الأعیان حرام، وأکل ثمنه حرام. [71]

در بخش اول، اکتساب به اعیان نجسه در عنوان اکتساب به محرّمات داخل است، زیرا هر نجسی قطعاً حرام است؛ در بخش دوم صریحاً مسأله بیع اعیان نجسه مطرح شده است، هم به صورت جزئی و

بیان بعضی از مصادیق آن و هم به صورت کلی که

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 40

«ونجس من الأعیان» باشد. یادآور می شود مقصود شیخ مفید از حرمت، حرمت وضعی است و این مطلب از عبارات دیگری در مقنعه به دست می آید.

شیخ طوسی (رحمه الله) در کتاب النهایه نخست چنین آورده است:

وكلّ شیء حرّمه الله تعالی وزهد فیہ فلا يجوز التکسّب به ولا التصرف فیہ حلال. [72]

در ادامه چنین فرموده است:

وجميع النجاسات محرم التصرف فیها، والتکسّب بها علی اختلاف أجناسها من سائر أنواع العذرة والأبوال وغيرهما ... وبيع المیتة والدم ولحم الخنزیر وما أهلّ لغير الله به والتصرف فیہ والتکسّب به حرام محظور. [73]

سخنان شیخ الطائفه نیز مثل سخنان شیخ مفید (قدس سره) است و مقصودشان روشن است.

مرحوم سید بن زهره در کتاب غنیه ابتدا شرط کرده است که معقود علیه [74] باید دارای منفعت مباح و حلال باشد، سپس با قید «دارای منفعت بودن»، چیزهایی را که دارای منفعت نمیباشند از بحث خارج نموده و فرموده معاوضه بر آنها باطل است؛ مثل خرید و فروش انواع حشرات. وی با قید «دارای منفعت مباح بودن» هم از اموری که دارای منافع حرام میباشند احتراز کرده است و اعیان نجسه را در این قسم داخل کرده و فرموده است:

ویدخل فی ذلك کلّ نجس لا یمکن تطهیره إلا ما أخرجه الدلیل من بیع الكلب المعلمّ للصيد، والزیت النجس للاستصباح تحت السماء، وهو إجماع الطائفة. [75]

دلیل ما بر نقل عبارت سید بن زهره تفاوت نگاه ایشان به مسأله است.

توضیح: از نظر مشهور فقهای متقدم- از جمله شیخ مفید و شیخ طوسی - و فقهای متأخر- همچون شیخ اعظم در مکاسب و مرحوم ماتن در

مسأله‌های که ذکر شده است عنوان اعیان نجسه موضوعیت دارد و به عنوان این که هر چیزی که از اعیان نجسه باشد،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 41

مطلق معاوضه بر آن حرام است، حتی اگر دارای منافع حلال هم باشد. ولی از منظر ابن زهره، از اعیان نجسه بودن موضوعیت ندارد، بلکه تمام ملاک این است که چیزی دارای منفعت حلال و مباح باشد یا نباشد؛ اگر دارای منفعت حلال باشد معاوضه بلامانع است گرچه از اعیان نجسه باشد و اگر دارای منفعت حلال نباشد معاوضه باطل است، هر چند از اعیان نجسه نباشد. بنابراین برای ما مهم است که در ادامه، مفاد ادله مسأله را مورد دقت قرار دهیم که کدام نظر از آنها استفاده میشود.

در ضمن از کلام مرحوم فاضل مقداد در کتاب التتقیح الرائع و فخرالدین در کتاب ایضاح الفوائد نیز دیدگاه مرحوم سید بن زهره به دست می‌آید. جناب فاضل مقداد در مورد اعیان نجسه میگوید:

إنما حرّم بيعها كأنها محرّمة الانتفاع، وكلّ محرّمة الانتفاع لا يصحّ بيعه. [76]

ملاحظه میکنیم که فلسفه حرمت بیع اعیان نجسه را حرمت انتفاع به آنها دانسته و به صورت قیاس منطقی این گونه فرموده است: اعیان نجسه دارای منفعت حرام هستند؛ صغراً؛ هر چیزی که دارای منافع محرّمه باشد بیعش صحیح نیست؛ کبراً؛ پس بیع اعیان نجسه صحیح نیست؛ نتیجه. ضمناً کلام ایشان در بیان حکم وضعی معاوضه (بطلان) صریح است.

و فخرالمحققین در بخشی از عبارت طولانی خود، مینویسد:

ما لا منفعة فيه أصلاً لا يجوز العقد عليه لأنّ ذلك من أكل المال بالباطل، وهذا الذي لا منفعة فيه لا يصحّ تمليكها، كالخمر و المیتة و

[77]

در اینجا به اختصار

عباراتی از فقهای اهل سنت را نیز نقل میکنیم، در کتاب الفقه علی المذاهب الاربعه در متن چنین آمده است:

ومن البيوع الباطلة بيع النجس والمنتجس. [78]

سپس در پاورقی، فتوای چهار مذهب اهل سنت این گونه نقل شده است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 42

المالكية قالوا: لا يصحّ بيع النجس كعظم الميتة وجلدها....

الحنابلة قالوا: لا يصحّ بيع النجس كالخمر والخنزير والدم....

الشافعية قالوا: لا يصحّ بيع كل نجس كالخنزير والخمر....

الحنفية قالوا: لا يصحّ بيع الخمر والخنزير والدم، فإذا باع خمراً أو خنزيراً كان البيع باطلاً. [79]

ملاحظه میکنیم که کلام آنان در بیان حکم وضعی یعنی بطلان معامله بر اعیان نجسه صریح است. آنها نیز برای عنوان نجس بودن، موضوعیت قائل اند و از این جهت مثل مشهور امامیه هستند.

ادله عدم جواز معاوضه بر اعیان نجسه

اشاره

پس از ملاحظه عبارات بزرگان فقهای شیعه و اهل سنت، میپردازیم به بیان ادله گوناگون حرمت معاوضه بر اعیان نجسه. برای حرمت این اعیان در مجموع به پنج دسته دلیل استدلال شده است:

1. آیاتی از قرآن کریم؛ 2. روایاتی از سنت؛ 3. اجماعات منقوله؛ 4. اصل اولی در معاملات (اصل فساد)؛ 5. دلیل عقلی یا منفعت حلال نداشتن.

1. آیات قرآن

در این باره به چهار آیه استدلال شده است:

آیه اول، آیه نهی از اکل مال به باطل:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ. [80]

نهی لا- تأكلوا ظهور در تحریم دارد، «أكل» کنایه از استیلا و سلطه بر مال است، «باء» در کلمه «الباطل» برای مقابله است، نظیر «بعت هذا بهذا»، «باطل» هم به معنای

بیهوده و هدر و کنایه از عدم مالیت است. در ضمن در اینجا بحثی وجود دارد مبنی بر اینکه، آیا مقصود، خصوص باطل شرعی است- یعنی اموری که شرعاً مالیت ندارند، مثل اعیان نجسه- یا اعم از باطل شرعی و عرفی است یعنی اموری را هم که عرفاً مالیت ندارند، مثل انواع حشرات شامل میشود؟

البته این بحث چندان مهم نیست زیرا هر چیزی که عرفاً مالیت ندارد شرعاً نیز مالیت ندارد و این حکم شرع، امضایی است. و برخی چیزها اگرچه عرفاً مالیت دارند، مثل خمر و گوشت خوک، ولی شرعاً مالیت ندارند و این حکم، تأسیسی است. بنابراین، مقصود خصوص باطل شرعی هم که باشد کفایت میکند؛ گرچه تحقیقاً اعم از عرفی و شرعی مراد است زیرا خطابات قرآن به عرف عام القا شده است و مراد از عناوین

و مفاهیم مأخوذ در خطابات، به نظر عرف است. و بالاخره نهی مزبور ارشادی است زیرا خود عقل و عرف، قاضی و حاکماند به این که مبادله بر اشیایی که مالیت ندارند، صحیح نیست و آن را سفیهانه و نابخردانه میدانند و اگر آیه در چنین موردی نهی میکند یقیناً ارشاد به فساد و بطلان معامله و در مقام بیان حکم وضعی است.

با توجه به این نکات به صورت منطقی میگوییم: از نظر شارع مقدس اعیان نجسه مالیت ندارند و معامله بر آنها از مصادیق اکل مال به باطل است: صغراً؛ به حکم آیه شریفه، اکل مال به باطل حرام و ممنوع است: کبراً؛ پس معامله بر اعیان نجسه حرام و ممنوع است: نتیجه. تحریم هم ارشاد به فساد بود، پس معامله بر اعیان نجسه باطل است. این استدلال با مبنای ابن زهره و فاضل مقداد و دیگران نیز متناسب است.

يك نکته: خلاصه دلیل در کلمات محقق ایروانی در حاشیه مکاسب [81] آمده است و ما با توضیح مفردات آیه و بیان گوشه‌های از فقه القرآن آیه، آن را کاملاً بیان کردیم. در کلام فخرالدین در ایضاح هم به آن استدلال شده است.

بررسی استدلال: استدلال به آیه مبتلا به دو اشکال است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 44

قبول نداریم که به صورت کلی معاوضه بر اعیان نجسه از مصادیق اکل مال به باطل باشد، بلکه میان دو عنوان «معاوضه بر اعیان نجسه» و «اکل مال به باطل» عموم من وجه است؛ زیرا گاهی هر دو عنوان صدق میکنند، مثل معاوضه بر اعیان نجسه بدون غرض عقلایی. گاهی اکل مال به باطل صدق میکند؛ بدون معاوضه بر اعیان

نجسه، مثل معاوضه بر انواع حشرات، ریگهای بیابان و ... گاهی هم معاوضه بر عین نجس صدق می کند بدون عنوان اکل مال به باطل، و آن در موردی است که از این معاوضه غرض عقلایی داشته باشد، مثلاً کسی مدفوع را برای ریختن در زمین زراعی خریداری کند، خون را برای تزریق بر بدن بیمار بفروشد، مردار را برای تغذیه سگهای شکاری، گله، باغ، مزرعه و پلیسی خریداری کند، اجیر شود برای تخلیه فاضلاب منزل، و

خلاصه این که دلیل (آیه مزبور) از جهتی اخص از مدعاست؛ زیرا مدعا حرمت معاوضه بر اعیان نجسه است مطلقاً، ولی دلیل، مواردی را که معاوضه بر آنها با قصد و غرض عقلایی و دارای منفعت حلال میباشد شامل نیست؛ پس این دلیل به کار آن مدعا نمی آید.

اشکال اصلی دلیل این است که در مورد «باء» در «بالباطل» دو احتمال - بلکه دو نظریه - وجود دارد:

الف) برای مقابله باشد که مستدلاً معتقد به این بود و بر همین اساس به آیه استدلال کرد؛

ب) به معنای سببیت باشد، یعنی تصرف در اموال دیگران به سبب باطل و از طریق نامشروع حرام است، مثلاً از راه مقامره (قمار بازی) یا سرقت، غصب، ربا، تعدی و تجاوز و در يك كلام، تصرف به ناحق در مال مردم جایز نیست، بنابراین آیه کاری به عوض و مقابل این تصرف ندارد که ثمن یا مضمن از چه جنسی باشد؟ آیا لازم است مالیت داشته باشد یا نه؟ و در واقع از مورد بحث ما بیگانه است. شاهد دو قول مزبور، سخن مفسر نامی قرآن مرحوم علامه طبرسی است:

في قوله بالباطل قولان، أحدهما: أنه الربا والقمار

والنجش والظلم، عن السدي و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 45

هو المروي عن الباقر (ع)، والآخر، أن معناه بغير استحقاق من طريق الأعواض عن الحسن. [82]

حال که دو قول وجود دارد اولاً همین کافی است تا استدلال به آیه تضعیف شود، زیرا قاعده این است که «إذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال»؛ ثانیاً دو قرینه بر تعیین قول دوم وجود دارد:

1. قرینه متصله که ذیل آیه یعنی «إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم» است.

توضیح: بی تردید از «تجارت» سبب مملک اراده شده است و به تعبیر مرحوم آقای خوئی:

لا ريب أن المراد بالتجارة هي الأسباب. [83]

مفاد ذیل آیه هم این است که تصرف در مال دیگران از طریق داد و ستد جایز است، آن گاه به قرینه مقابله و سنخیت صدر و ذیل (مستثنی منه و مستثنی) از صدر آیه هم سبب اراده میشود، بنابراین، مقصود سبب باطل و غیر مشروع است، یعنی تصرف در مال دیگران از طریق غیر مشروع حرام است، اما از طریق مشروع جایز است.

به گفته مقدس اردبیلی:

أي لا يتصرف بعضكم في أموال البعض بغير وجه شرعي مثل الربا والغصب والقمار، ولكن تصرفوا فيها بطريق شرعي وهو التجارة عن تراض من الطرفين. [84]

بنابراین آیه از مورد بحث ما بیگانه است.

2. قرینه منفصله: روایات متعددی وجود دارد که «بالباطل» را به قمار و مانند آن تفسیر کرده اند. [85] این روایات نظر به اسباب و طرق غیر شرعی دارند و کاری با ثمن و مالیت آن ندارند. برای نمونه به دو روایت اشاره می شود:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 46

1. روایت زیاد بن عیسی:

قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن قول الله عز وجل لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، فقال: كانت قریش تقامر

الرجل بأهله وماله فنهاهم الله عز وجل عن ذلك. [86]

2. روایت نوادر:

قال: قال أبو عبدالله (ع) في قوله الله عز وجل لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل، قال: ذلك القمار. [87]

بنابراین آیه شریفه از استیلا بر مال دیگران از راههای غیر مشروع، مثل قمار نهی کرده است و مورد بحث ما را شامل نیست؛ زیرا تجارت یعنی مطلق معاوضه بر اعیان نجسه، بنابراین بیع، اجاره، جعاله، مصالحه و... طریق نامشروع نیستند تا مشمول آیه باشند.

آیه دوم، آیه تحریم خبائث:

خداوند در بیان اوصاف پیامبر (ص) میفرماید:

... وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ؛ [88] او بر مردم خبائث را تحریم میکند.

عنوان «خبیث» در مقابل عنوان «طیب» است و از مجموع کتب لغت و کلمات مفسران و بالاتر از همه از استعمالات قرآنی و روایی آنها استفاده میشود که این دو، هم وصف اعیان خارجی هستند، مثل انسان خبیث یا طیب، هم وصف اعراض اند، مثل رنگ خبیث و رنگ طیب، هم وصف نیتها و باطنها و نفوس اند، مثل نفس خبیث، حُبث باطن، هم وصف اخلاق زشت و زیبا هستند، هم وصف اعمال زشت و زیبا می توانند باشند، هم وصف اقوال و گفتههایند مثل کلمه خبیثه و کلمه طیبه و به معنای قبیح، ردی، پست و حرام شرعی اطلاق شدهاند. معادل فارسی کلمه خبیث «پلید» است

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 47

و خبائث یعنی پلیدی، پستی، زشتی، پلشتی و اموری که طبع سلیم از آنها متنفر است. [89]

اعیان نجسه از بارزترین مصادیق خبائث میباشند: صغرا؛ خبائث در قرآن به قول مطلق تحریم شدهاند: کبرا، دلیل حرمت مطلقه، عموم و اطلاق خود آیه است. آیه بیان نکرده است که چه چیزی از خبائث حرام است و به

اطلاقش هرگونه دخل و تصرف و کار مربوط به آنها را شامل میشود؛ یکی از این کارها معاوضه بر خبائث است. در نتیجه معاوضه بر اعیان نجسه حرام است.

بررسی استدلال: پاسخهای متعددی می توان به این استدلال داد:

پاسخ امام راحل: آیه همان طور که ظاهراً جمله خبریه است باطناً هم در مقام اخبار و حکایت است، نه در مقام انشا و تشریح تحریم خبائث. آیه در واقع بیانگر اوصاف پیامبر اسلام است و خبر میدهد از این که وی در زمان نبوت خویش چه کارهایی را خواهد کرد؟ یکی از کارهای پیامبر این است که خبائث را تحریم خواهد کرد، ولی نه به عنوان خود خبائث به حمل اولی ذاتی تا در کنار محرمات یکی هم قضیه «الخبیث حرام» باشد؛ خیر عنوان مشیر به مصادیق خبائث است و در واقع خبائث به حمل شایع، حرام شرعی میباشند، مثل بول، منی، مردار و خون. اما به جای این که در آیه یکایک اینها را ذکر کند از باب جمع در تعبیر با عنوان کلی تحریم خبائث بیان کرده در نتیجه ما حکم شرعی حرمت خبائث نداریم تا مستدل بتواند بگوید: نجاسات جزو خبائث هستند و خبائث به حکم آیه حرمت شرعی دارند....

[90]

در قرآن و منابع حدیثی نظایر فراوانی برای آیه مزبور وجود دارد که سخن امام راحل در مورد آنها نیز صادق است، از جمله ما قبل جمله مذکور در آیه که میفرماید: وَيُجِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ که در اینجا هم عنوان مشیر به مصادیق طیبیات است، نه این که یکی از حلالها در اسلام عنوان «طیب» باشد. مثال دیگر: أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ. [91] این آیه ارشادی است

و در واقع اخبار است یعنی نماز بخوانید،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 48

روزه بگیرید و ... نه این که در عرض آنها اطاعت هم به صورت جداگانه واجب باشد. و مانند: وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا. [92] همچنین سخن امام علی (ع) که میفرماید:

«فإنه لم يأمرك إلا بحسن ولم ينهك إلا عن قبيح». [93]

بر فرض که قبول کنیم آیه در مقام تشریح است، شرعاً هم هر خبیثی حرام است، ولی قبول نداریم که اعیان نجسه عموماً از مصادیق خبائث باشند؛ بلکه میان آن‌ها (اعیان نجسه و خبائث) عام و خاص من وجه وجود دارد: گاهی هر دو صدق میکنند در مثل بول و مدفوع و منی و خون که هم از اعیان نجسه هستند و هم از خبائث. گاهی خبائث صدق میکند ولی عین نجس نیست، مثل اقوال، اخلاق، نیات، باطنها و اعمال زشت و ناپسند و خبیث. گاهی هم عین نجس هست ولی خبیث نیست و طبع سلیم از آن نفرت ندارد؛ مثل خمر و قمار که نوع انسانهای غیر مسلمان می نوشند، و حتی برخی از مسلمانان سست اعتقاد نیز از آن استفاده میکنند؛ اگر طبع سلیم آدمی از آن نفرت داشت چنین نبود. گوشت خوک را هم بیشتر غیر مسلمانها میخورند، و اگر اسلام تحریم و نهی نمی کرد معلوم نبود مسلمانان از آن متنفر باشند. مثال دیگر: گوشت تازه حیوان سالمی که سر بریده شده ولی مذکی نیست، بلکه از نظر فقهی میتة و مردار است. بنابراین در مواردی «عین نجس» هست ولی «خبیث» نیست.

مدّعا حرمت معاوضه بر جمیع اعیان نجسه است، ولی دلیل - اگر آیه مورد بحث باشد - همه نجاسات را شامل

نمیشود، بنابراین از جهتی دلیل، اخصّ از مدّعا است و به کار مدّعی مزبور نمی آید.

بر فرض که قبول کنیم همه نجاسات، مصادیق خبائث هستند ولی قبول نداریم که جمیع تقلبات و دخل و تصرفها حتی معاوضه و تقلّب اعتباری در خبائث حرام باشد، زیرا متفاهم عرض دارد که مقدر است. مثلاً در مورد تحریم خمر متفاهم عرفی نوشیدن

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 49

آن است، در مورد مردار خوردن است و در مورد تحریم مادران و منسوبین درجه يك، نکاح است. بنابراین آیه ربطی به معاوضه بر اعیان نجسه ندارد و از آن بیگانه است. بر فرض که متفاهمی نباشد ولی ظهور در تحریم جمع تقلبات هم محرز نیست، زیرا از راه حذف متعلق، عموم میخوهد ثابت شود که دلالت آن بر عموم قوی نیست و در نهایت اگر هم متفاهم عرض خصوص اکل، شرب، نکاح و ... نباشد، عموم هم متفاهم نیست و آیه اجمال دارد. پس باز هم قدر متیقن همین اثر بارز و فعل مناسب است نه همه تقلبات، حتی معاوضه بر آنها.

شیخ انصاری فرموده است:

مقصود خصوص خوردن خبائث است نه جمیع تقلبات، زیرا از جمله قبل، یعنی وَيَجِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ خصوص اکل و خوردن [94] اراده شده و به قرینه مقابله از جمله وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ هم خصوص اکل مراد است و باز هم آیه ربطی به معاوضه بر اعیان نجسه ندارد. [95]

البته در خود آیه قرینهای بر تقدیر اکل در فراز قبلی نیست، ولی آیات فراوان دیگر که «طبیّات» را عنوان کرده، همه جا سخن از خوردن طبیّات و رزق و روزی طیب به میان آورده است و اینها قرینه هستند.

مرحوم آقای

خوئی فرموده است:

خبائث هر چیزی است که دارای مفسده و ردائت (پستی و زشتی) باشد، خواه از اعیان باشد، خواه از افعال. آیه هم ناظر است به تحریم هر کاری که شرعاً مفسده دارد و ربطی به معاوضه بر اعیان نجسه ندارد، زیرا معاوضه دارای مفسده نیست. [96]

ما این پاسخ را نمیپذیریم زیرا ظاهر کلام ایشان این است که متبادر از لفظ خبیث،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 50

هر چیزی است که دارای مفسده واقعی (شرعی و الهی) باشد، اما این ناتمام است؛ زیرا الفاظی که در کتاب و سنت القا شده است بر خصوص مفاهیم شرعی یا مصادیق شناخته شده شرعی حمل نمیشود، مخصوصاً در باب معاملات که حقیقت شرعی هم مطرح نیست. بنابراین بر مفاهیم عرفی و عام خود حمل میشوند تا مصادیق عرفی را نیز شامل شوند. از نظر عرف هم خبیث یعنی پلید و هر چیزی که طبع و فطرت سلیم از آن متنفر است، خواه دارای مفسده شرعی باشد، خواه نباشد. البته با توجه با چهار جواب قبلی نیازی به جواب پنجم نداریم، و هر يك از جوابهای قبل کافی است تا آیه را از قابلیت استدلال برای مدّعی مستدلّ (حرمت معاوضه بر اعیان نجسه) ساقط کند.

آیه سوم، آیه وجوب هجرت از رُجز:

وَالرُّجْزَ فَاهْجُرُوا. [97]

رُجز به معنای «رجس» است و رجس به معنای «نجس»، و در آیه کریمه به طور مطلق و بدون تعیین جهت خاص، اجتناب از رُجز واجب شده است و هر چه که مربوط به رُجز باشد تحریم گردیده است؛ بنابراین جمیع تقلّبات آن حرام است که یکی از آنها معاوضه بر رُجز است. با توجه به این مطلب استدلال

این گونه است: اعیان نجسه از مصادیق رُجز هستند: صغراً؛ جمیع تقلبات و از جمله معاوضه بر رُجز حرام است: کبراً؛ پس معاوضه بر عین نجس حرام است: نتیجه.

بررسی استدلال: اولاً معلوم نیست رُجز به معنای نجس مصطلح باشد، زیرا در هیچ کتاب تفسیری به معنای نجس تفسیر نشده است. مرحوم امین الاسلام طبرسی از قول مفسران، معانی زیر را نقل کرده: بتها، عذاب، گناهان، کار زشت، اخلاق ناپسند و دوست داشتن دنیا، اما از هیچ کس نقل نکرده است که رُجز به معنای نجس مصطلح باشد. [98] بنابراین صغرای دلیل ناتمام است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 51

ثانیاً بر فرض که رجز به معنای نجس باشد، ولی احتمال دارد منظور آیه و جوب اجتناب از نجس در نماز باشد نه مطلق و در هر حالی از حالات. شاهد این احتمال آیه قبل است که می فرماید: *وَيُثَابِكُ فَطَهِّرْ*، [99] و قطعاً تطهیر لباس از نجس فقط برای نماز واجب است. حال به قرینه وحدت سیاق ممکن است مقصود این باشد که از رُجز و نجس در حال نماز دوری کن نه مطلقاً.

ثالثاً بر فرض که اطلاق داشته باشد و در هر حالی اجتناب از نجس لازم باشد ولی این آیه مثل آیه تحریم خبائث، متفاهم عرضی دارد و نوبت به تقدیر جمیع تقلبات نمیرسد.

رابعاً به قرینه آیات قبل و آیه بعد، محتمل است مخصوص پیامبر باشد و حکم کلی نباشد تا فقیه بتواند به استناد آن به حرمت جمیع تقلبات نجس، فتوا دهد.

آیه چهارم، آیه اجتناب از رجس:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ. [100]

رجس به معنای نجس مصطلح است، و

در آیه وجوب اجتناب بر آن متفرع شده و مفید علّیت گشته است، و قانون علّیت این است که «العلّه تعمّم». بنابراین هر رجسی و هر نجسی وجوب اجتناب دارد، و چون جهت خاصی ذکر نشده پس مفید عموم است، یعنی جمیع تقلبات، از جمله معاوضه بر هر رجسی حرام است. آن گاه استدلال این است: اعیان نجسه از مصادیق رجس است: صغراً؛ هر رجسی جمیع تقلبات آن - حتی معاوضه بر آن - حرام است: کبراً؛ پس معاوضه بر اعیان نجسه حرام است: نتیجه.

بررسی دلیل: اولاً قبول نداریم که رجس به معنای نجس مصطلح باشد زیرا رجس در آیه بر چند چیز حمل شده است و در سه مورد بر نجس مصطلح صدق نمیکند: یکی میسر (قمار بازی) است که فعل مکلف است و معنا ندارد که قمار بازی نجس

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 52

باشد، یکی انصاب (بتهای نصب شده در اطراف مکه) است که از سنگ و چوب و طلا و مانند آن بوده اند که از اعیان نجسه نیستند. یکی هم ازلام (چوبهای بخت آزمایی یا خود این عمل) که باز معنا ندارد از اعیان نجسه باشند. آری به معنای پلیدی هستند اما اعیان نجسه خیر.

ثانیاً بر فرض رجس به معنای نجس باشد یا به معنای مطلق پلیدی عرفی و شرعی باشد که به عمومش عین نجس را نیز شامل شود و نسبت، عموم مطلق باشد، نه عموم من وجه؛ ولی این آیه نیز مثل آیه تحریم خبائث، متفاهم عرفی دارد و در هر موردی اثر ظاهر متفاهم است و نوبت به اراده جمیع تقلبات نمیرسد، مثلاً در مورد خمر انتفاع معمول، نوشیدن آن است

و در مورد میته خوردن آن است، اما اینها ربطی به معاوضه بر عین نجس ندارند. خوشبختانه از روایات هم همین وجه قابل استفاده است.

[101]

ثالثاً به فرموده امام راحل عظیم الشان بر فرض که رجس به معنای نجس باشد؛ ولی در آیه وجوب اجتناب بر مطلق رجس مترتب نشده است، بلکه قیدی هم دارد، یعنی مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ. به این معنا که هر نجسی که از عمل شیطان باشد حرام و واجب الاجتناب است، اما معاوضه بر اعیان نجسه از عمل شیطان نیست. بر فرض شك هم نمیتوانیم به اطلاق یا عموم آیه تمسك كنیم؛ زیرا از قبیل تمسك به عام در شبهه مصداقیه است؛ وانگهی نسبت به اصل وجود نجاسات - غیر از خمر و ققاع - از عمل شیطان نیست تا به حکم آیه حرام باشند، البته اجتناب از آنها واجب است. [102]

البته در جمله رَجَسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ ... سه احتمال وجود دارد:

1. احتمال دارد قید و مقید باشد که از قول مرحوم ماتن نقل شد.

2. احتمال دارد خبر بعد از خبر باشد، آن هم به این نحو که هر کدام خبر مستقل باشد. طبق این احتمال خود رجس و نجس بدون علّت تامّه وجوب اجتناب است و مستدلّ میتواند به آیه استدلال کند؛ البته صرف نظر از پاسخهای قبلی.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 53

3. احتمال دارد هر کدام جزء خبر باشند و مجموعاً يك خبر باشند که باز مثل قید و مقید است.

آیه قابل استدلال نیست زیرا اعیان نجسه از عمل شیطان نیستند. حتی خمر و ققاع نیز عمل فلان انسان است ولو با چند واسطه قابل استناد به شیطان است، زیرا او

مخترع شراب است، ولی شامل معاوضه بر آن نمیشود، چون از عمل شیطان نیست و عمل متعاملین است و چه بسا غرض عقلایی دارد، یعنی ممکن است بخواهند سرکه درست کنند یا آن را معدوم کنند و

نتیجه نهایی: از آیات قرآن نمیتوانیم حرمت تکلیفی یا حرمت وضعی معاوضه بر اعیان نجسه را استفاده کنیم.

2. روایات

در این باره به دو دسته از روایات استدلال شده است:

1. عموماً که درباره مطلق اعیان نجسه و محرّمه است؛

2. خصوصاً که در مورد برخی از اعیان نجسه است ولی با الغاء خصوصیت به درد همه می خورد.

عمومات:

عمومات پنج روایت است که مورد استدلال واقع شده است:

1. روایت تحف العقول؛ 2. روایت دعائم الاسلام؛ 3. روایت فقه الرضا (ع)؛ 4. روایت جعفریات؛ 5. روایت نبوی عامی.

- روایت تحف العقول

برابر این روایت امام صادق (ع) تمام درآمدهای مردم را به چهار بخش تقسیم کرده است که از چهار راه به دست می آید: 1. ولایات؛ 2. تجارتات؛ 3. صناعات؛ 4. اجارات.

حضرت هر بخشی را به دو قسم حلال و حرام تقسیم فرموده است که بخش دوم (قسم تجارتات و معاوضات) مورد نظر ماست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 54

وأما وجوه الحرام من البيع والشراء فكلّ أمر يكون فيه الفساد ممّا هو منهيّ عنه من جهة أكله وشربه أو كسبه أو نكاحه أو ملكه أو إمساكه أو هبته أو عاريتّه أو شىء يكون فيه وجه من وجوه الفساد نظير البيع بالرّبا لما في ذلك من الفساد أو البيع للميتة، أو الدم، أو لحم الخنزير، أو لحوم السباع من صنوف سباع الوحش، أو الطير، أو جلودها، أو الخمر، أو شىء من وجوه النجس، فهذا كلّ حرام

ومحرّم، لأنّ ذلك كلّ منهّي عن أكله وشربه ولبسه وملكه وإمساكه و التقلّب فيه بوجه من الوجوه لما فيه من الفساد، فجميع تقلّبه في ذلك حرام. [103]

به نص روایت هرگونه تقلبی در میتة، خون، گوشت خوک و شراب، بلکه در همه اعیان نجسه و بلکه در همه محرّمات شرعی، حرام است. یکی از موارد تقلب، معاوضه بر آنهاست؛ بنابراین معاوضه بر اعیان نجسه حرام است.

چند اشکال مهم بر این روایت وارد است:

اشکال سندی: اگر چه کتاب تحف العقول عن آل الرسول بسیار ارزشمند است، و مؤلف آن حسن بن علی ابن حسین ابن شعبه حرّانی شخصیت بسیار بزرگوار است، و به نقل مرحوم مامقانی - در رجالش از روضات الجنات-:

أنّه فاضل فقیه، و متبحّر نبیه، و مترفّع وجیه، له کتاب تحف العقول عن آل الرسول، مبسوط کثیر الفائدة، معتمد علیه عند الاصحاح. [104]

ولی روایات کتاب به صورت مرسل [105] نقل شده است و مراسیل از درجه اعتبار ساقط میباشند، بنابراین روایت از نظر سند مشکل دارد و حجت نیست تا قابل استناد باشد.

دفع چند شبهه:

الف) خود مؤلف محترم در مقدمه کتابش فرموده است:

واسقطت الأسانید تخفیفاً وایجازاً وإن کان أكثره لی سماعاً؛ [106]

بیشتر روایات

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 55

کتاب را از راویان شنیده‌ام ولی سندها را نیاوردم به جهت رعایت اختصار و ارفاق در حق خواننده.

حال آیا این سخن دلیل تأیید و توثیق وسائط نیست و آیا کفایت نمیکند؟

پاسخ: بر فرض که از عبارت مزبور اعتبار همه وسائط استفاده شود، ولی مبانی مختلف است و ممکن است يك راوی به نظر ایشان معتبر باشد و از نظر فقیه دیگر معتبر نباشد؛ بنابراین کفایت نمیکند. گفتنی است اسامی روات را بهتر است ذکر

کنند تا ما بتوانیم نظر دهیم و قبول کنیم.

ب) روایت مزبور اگرچه از نظر سند مرسله است ولی شهرت عملی دارد و ضعف سند را جبران میکند.

پاسخ: بر فرض که اصل جبران کننده بودن عمل مشهور را بپذیریم، ولی «شهرت قدمائی» می تواند ضعف سند را جبران کند، نه شهرت در میان متأخران. فلسفه این تفاوت در این است که متقدمین، متعبد به نصوص و گفته‌های معصومین (ع) بودند و حتی در کتب فتوایی خود [107] متن کلام امام را نقل میکردند و به اجتهادهای عقلی و قیاس و استحسان ظنی اعتنائی نداشتند. [108]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1؛ ص 55

همین اساس شایسته است نسبت به روایتی که در میان آنها مشهور بوده است قاطع شویم که سینه به سینه و زبان به زبان از امام گرفته‌اند؛ یا بر اساس يك سلسله قرائن حالیه و مقالیه قطعی به آن رسیده‌اند، اما آن قرائن به دست ما نرسیده است. ولی متأخرین این گونه نیستند؛ آنها دستشان از دامان امامان کوتاه است و با هزاران خبر واحد ظنی سر و کار دارند و معمولاً در فتاوی خود به يك سلسله اجتهادهای عقلی اعتماد میکنند، لذا شهرت نزد آنان حجت نیست.

آری شهرت نزد متقدمین ارزشمند است و ضعف سند را جبران میکند؛ اما مع الأسف در آثار متقدمین هیچ اثر و خبری از این روایت نیست؛ نه در کتب حدیثی آنها (کتب اربعه و ...) نقل شده است و نه در کتب فتوایی آنها. تنها صاحب تحف العقول

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 56

این روایت را نقل کرده است؛ بنابراین شهرت عملی هم ندارد تا حجت شود.

ج) مرحوم سید در حاشیه مکاسب

میگوید:

قبول داریم که روایت مرسله است و چیزی هم ضعف آن را جبران نمیکند زیرا شهرت در میان قدمای از اصحاب جابر است در حالی که این مرسله در میان علماء اعصار اخیر مشهور است ... ولی اولاً مضمون حدیث مطابق قواعد فقه ماست، ثانیاً آثار و نشانههای صدق از آن آشکار است، به همین دلایل، مانعی ندارد کسی به آن فتوا دهد. [109]

پاسخ این شبهه را از قول مرحوم آقای خوئی در مصباح نقل میکنیم:

وَأَمَّا قَوْلُهُ: إِنَّ آثَارَ الصِّدْقِ مِنْهَا ظَاهِرَةٌ، فَلَا نَدْرِي مَاذَا يَرِيدُ هَذَا الْقَائِلُ مِنْ هَذِهِ الْآثَارِ، أَهِيَ غَمُوضُ الرَّوَايَةِ وَاضْطِرَابِهَا، أَمْ تَكَرُّرُ جُمْلَتِهَا وَالْفَافِظِهَا، أَمْ كَثْرَةُ ضَمَائِرِهَا وَتَعْقِيدِهَا، أَمْ اشْتِمَالُهَا عَلَيَّ أَحْكَامٍ لَمْ يَفْتِ بِهَا أَحَدٌ مِنَ الْأَصْحَابِ وَمِنْ أَهْلِ السَّنَةِ. [110]

خلاصه: روایتی که از نظر متن مضطرب و لرزان است و آن استحکام لازم را ندارد، جملهها و کلماتش به فراوانی تکرار شده است؛ ضمائر فراوان روایت که بر تعقید و پیچیدگی آن افزوده است؛ اشتمال آن بر فتاوی که نه فقهای ما به آن فتوا دادهاند و نه فقهای اهل سنت. با این ویژگی ها چگونه مرحوم سید ادعا کرده است که نشانههای صدق در آن ظاهر است و خود را به این نحو قانع کرده است؟!

نتیجه: روایت از نظر سندی به هیچ وجه اعتباری ندارد و قابل استناد نیست.

اشکال متنی: از نکاتی که مرحوم آقای خوئی فرموده است و تهافتی که در بعضی از عبارات حدیث مشاهده میشود و از این که بزرگانی مثل صاحب وسائل در صدد تهذیب آن برآمدهاند، و ... به این نتیجه میرسیم که عبارات روایت، متن کلام امام (ع) نیست و راوی نقل به معنا کرده

است و در این نقل، حق مطلب ادا نشده است. چنین

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 57

روایتی صلاحیت ندارد تا دلیل بر حکم شرعی باشد و آن همه قواعد مهمه از این روایت استخراج شود.

اشکال دلالتی: روایت حرمت جمیع تقلبات را به عبارت «لما فيه من الفساد» معلل ساخته است، یعنی فلسفه حرمت هرگونه تقلب (خوردن و آشامیدن و نگهداری و ...) وجود فساد در این امور است. قانون تعلیل این است که به امر عرفی و عقلایی باشد تا مخاطب، آن را درک کند نه به يك امر تعبدی محض. آنچه عرف از فساد میفهمد ضرر و مفسده است، بنابراین علت حرمت معاوضه بر اعیان نجسه و سایر امور مزبور در روایت، وجود فساد و ضرر است. در اینجا هم قانون علیت این است که «العله تعمّم وتخصّص»، یعنی علت همان طور که موجب تعمیم است و هر چیزی را که ضرر و مفسده دارد شامل میشود، موجب تخصیص هم هست و خصوص تقلباتی را که دارای فساد و ضرر باشد شامل میشود، نه هر تقلبی را. بنابراین معاوضه بر عذره برای استفاده در زمینهای مزروعی، معامله بر خمر برای سرکه درست کردن، معامله بر خون به منظور تزریق به بیماران، بلا مانع است و مشمول روایت نیست. از این زاویه، دلیل اخص از مدعا است، زیرا مدعا عدم جواز معاوضه بر اعیان نجسه است مطلقاً، یعنی ولو برای منافع حلال باشد، ولی دلیل، مخصوص معاوضه برای منافع حرام است.

نتیجه: روایت تحف العقول از لحاظ سند و متن و دلالت، اشکال دارد و قابل استدلال نیست. آری اگر دلیل معتبری بر حرمت معاوضه بر

اعیان

نجسه داشته باشیم، این روایت در حدّ مؤید و استیناس قابل ذکر است.

دو فقیه عظیم الشان (امام راحل و مرحوم آقای خوئی) هر دو از روایت این گونه فهمیده‌اند که در مقام بیان حرمت تکلیفی است نه وضعی؛ به این دلیل که در حدیث، خوردن و آشامیدن و نگهداری شیء نجس و ... مطرح شده است و نسبت به اینها فساد و حرمت وضعی معنا ندارد. بنابراین، مقصود حرمت تکلیفی است. آری نسبت به بیع و ... حرمت وضعی هم معقول است ولی از واژه «حرام» نمیتوان هر دو را اراده کرد، زیرا استعمال لفظ در اکثر از معنای واحد است.

مرحوم امام این جهت را نقطه قوت حدیث از لحاظ دلالت دانسته است زیرا وی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 58

معتقد است که محل بحث در مکاسب محرمه، حرمت تکلیفی آنهاست و حرمت وضعی مورد بحث نیست و مفروغ عنه است. [111]
معاوضه بر اعیان نجسه است نه حرمت تکلیفی آن. [112]

- روایت دعائم الاسلام

قاضی نعمان مصری در کتاب دعائم [113] از حضرت صادق (ع) این گونه روایت کرده است:

الحلال من البیوع کلّ ما هو حلال من المأکول والمشروب وغير ذلك ممّا هو قوام للناس وصلاح، ومباح لهم الانتفاع به وما كان محرّماً
أصله منهيّاً عنه لم یجز بیعه ولا شراؤه. [114]

محل استدلال همین جمله اخیر است و کیفیت آن به این قرار است: اعیان نجسه اصل و حقیقت و ذاتشان حرام و متعلق نهی است: صغراً؛ زیرا از خارج میدانیم که هر نجسی حرام است و باید از آن اجتناب شود. و هر چیزی که اصل و ذات آن حرام و مورد نهی باشد خرید و فروش آن جایز

نیست: کبرا؛ پس خرید و فروش اعیان نجسه جایز نیست: نتیجه.

بررسی دلیل: دلالت حدیث فی الجملة [115] واضح است و به اتفاق کلمه بر حرمت وضعی دلالت دارد، زیرا متفاهم عرفی از «یجوز» و «لا-یجوز» در معاملات، جواز و عدم جواز وضعی است. بر همین اساس، مرحوم امام این را نقطه ضعف حدیث دانسته است، چون ایشان محل بحث را حرمت تکلیفی میدانند. [116]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 59

ولی اشکال مهم، اشکال سندی است که روایات کتاب دعائم الاسلام به صورت مرسل و بدون ذکر مسانید نقل شده است؛ [117] مراسیل هم اعتبار ندارند. البته خود مؤلف کتاب در مقدمه آن میگوید:

نقتصر فيه علي الثابت الصحيح ممّا رويناه علي الأئمة من أهل بيت رسول الله (ص). [118]

این توثیق عام سلسله سند روایات است ولی برای مجتهد، دیگر سودمند نیست؛ زیرا مبنا در رجال حدیث مختلف است؛ چه بسا يك راوی از نظر ایشان مورد تأیید باشد و روایت او صحیح و معتبر باشد ولی از نظر فقیه دیگر مورد قبول نباشد، لذا با روایات کتاب دعائم هم به نحو مراسیل رفتار میشود و بستگی دارد که کدام يك از روایت آن، نزد قدام شهرت عملی داشته باشد تا راهی برای اعتبار درست شود. بنابراین روایت دعائم نیز قابل استدلال نیست.

- روایت فقه الرضا (ع):

سومین روایت عام این روایت است که میفرماید:

إعلم یرحمك الله أنّ كلّ مأمور به ممّا هو صلاح للعباد وقوام لهم في امورهم من وجوه الصلاح الذي لا یقیمهم غیره- ممّا یأکلون ویشربون ویلبسون وینکحون ویملکون و یستعملون فهذا کلّه حلال بیعه وشرایه هبته و عاریته. وکلّ أمر یكون فيه الفساد- ممّا قد نهی عنه من

جهة أكله وشربه ولبسه ونكاحه وإسماكه لوجه الفساد ممّا قد نهى عنه مثل الميتة والدم ولحم الخنزير والربا وجميع الفواحش ولحوم السباع والخمر وما أشبه ذلك - فحرام ضارّ للجسم وفساد للنفس. [119]

اعیان نجسه دارای فساد و ضرر هستند و شرعاً مورد نهی اند و حرام میباشند: صغراً؛ هر چیزی که این گونه باشد به نحو مطلق حرام است، یعنی حتی معاوضه بر آن جایز نیست: کبراً؛ پس معاوضه بر اعیان نجسه حرام است: نتیجه.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 60

البته در فراز دوم حدیث که مورد استدلال است حرفی از بیع و شراء و معامله به میان نیامده است ولی به قرینه مقابله این فراز با فراز اول میتوان گفت: اعیان نجسه و مانند آن نه فقط خوردن و آشامیدنشان بلکه معامله بر آنها نیز حرام است.

بررسی سند روایت: اهل دقت گفتهاند: به احتمال زیاد این روایت خلاصه روایت تحف العقول است و طبعاً دارای همان اشکالهایی است که قبلاً ذکر شد. ولی بر فرض که روایت مستقلاً باشد، هم اشکال سندی دارد، هم اشکال دلالتی.

اصل کتاب مشهور به فقه الرضا، در زمان مرحوم مجلسی اول ظاهر شده است. [120]

قبل از مجلسی اول در هیچ منبعی هیچ نشانی از این کتاب نیست. راجع به کتاب و ماهیت آن که مؤلف آن کیست اقوال متعددی وجود دارد. در مقدمه کتاب الفقه المنسوب للامام الرضا [121] هشت نظریه در این باره ثبت شده است:

1. کتاب واقعاً متعلق به امام رضا (ع) است؛

2. کتاب مزبور همان کتاب شرایع صدوق است که مرحوم ابوالحسن علی بن موسی بن بابویه قمی برای فرزند گرانقدر خود رئیس المحدثین (مرحوم شیخ صدوق) نوشته است؛

3. تمام کتاب یا قسمتی

از آن به طور حتم جعلی است و به دروغ به امام رضا نسبت داده شده است؛

4. کتاب مذکور عین کتاب منقبت حضرت امام حسن عسکری است؛

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 61

5. کتاب از تألیفات برخی از اولاد ائمه (ع) است که به امر حضرت رضا نوشته شده است؛

6. کتاب از تألیفات برخی از اصحاب امام رضا (ع) است؛

7. این کتاب همان کتاب تکلیف محمد بن علی شلمغانی است که صدوقان و شیخ مفید به فراوانی از آن نقل کرده‌اند و یکی از مستندات مطالب این بزرگان است؛

8. توقف در مسأله و این که واقعاً نمیدانیم کتاب از آن کیست؟ [122]

مهم ترین این نظریات، نظریه اول است که مرحوم مجلسی پدر و پسر و عدّه‌های دیگر اختیار کرده‌اند. ایشان دلایلی دارند که دو دلیل آنها دارای اهمیت است و مرحوم آقای خوئی در مصباح الفقاهه آنها را نقل و بررسی کرده است. [123]

نتیجه: نسبت کتاب به حضرت رضا (ع) محرز نیست و جای توقف است. بنابراین حق نداریم به کتاب مزبور اعتماد کنیم؛ آری آنچه در آن به صورت روایت ذکر شده است در حد مرسل مورد قبول است، اما مراسیل اعتباری ندارند؛ مگر این که شهرت قدمائی در میان باشد که در این مورد شهرتی وجود ندارد، زیرا اصل کتاب از زمان مجلسی اول پیدا شده است.

بررسی دلالت روایت: بر فرض که سند را قبول کنیم، اما در دلالت مناقشه داریم. سخن ما در دو عبارت: «لوجه الفساد» و «فحرام ضاّر للجسم و فاسد للنفس» است که اولی نصّ در تعلیل است و دومی ظهور در تعلیل دارد- و حداقل مشعر به آن است- مفاد روایت این است

که انواع تقلبات و تصرفات به سبب فساد داشتن، باطل بودن و دارای ضرر بودن اشکال دارد، و سبب حلال بودن، مشروع بودن و انتفاعات مباح داشتن، آن تصرفات را تحریم نکرده است. بنابراین حدیث از جهتی اخصّ از مدّعاست؛ زیرا مدّعی مشهور این است که معاوضه بر اعیان نجسه مطلقاً حرام است و حتی به لحاظ منافع حلال هم جایز نیست، ولی دلیل، این فرض را شامل نمیباشد.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 62

بنابراین روایت فقه الرضا نیز قابل استناد نیست.

- روایت جعفریات (اشعثیات) از امیر مؤمنان (ع)

قال (ع):

«بائع الخبیثات ومشریها فی الإثم سواء». [124]

از وجود اثم و گناه حرمت را کشف میکنیم و به حکم حدیث بیع و شراء، خبیثات حرام است. این نکته را کبرای کلی برای صغرا مورد بحث قرار داده و میگوییم: اعیان نجسه از اظهر مصادیق خبیثات میباشند: صغرا؛ خرید و فروش خبیثات مطلقاً و به هر قصدی حرام است: کبرا؛ پس معاوضه بر اعیان نجسه حرام است: نتیجه.

بررسی سند دلیل: این حدیث نیز از لحاظ سند و دلالت مشکل دارد. اما از نظر سند کافی است به سخنی از فقیه نامدار، مرحوم صاحب جواهر توجه کنیم که درباره این کتاب مینویسد:

کتاب اشعثیات از نظر سند ضعیف است؛ بلکه از اصول مشهوره (چهار صد اصل) نیست و مورد اعتبار هم نیست. هیچ يك از اصحاب ما حکم به صحت آن ننموده است و اصل انتساب کتاب به مؤلف هم قطعی نیست.... [125]

بررسی دلالت روایت: نظیر اشکالی که به آیه تحریم خبائث وارد شد به این روایت هم وارد است. یعنی میان عنوان خبیثات یا خبائث و اعیان نجسه عموم من

وجه است و این دلیل به کار آن مدعا نمی آید. به بیانی که قبلاً ذکر شد. در نتیجه این حدیث نیز قابل استناد نیست.

- روایت نبوی مشهور

«إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شَيْئاً حَرَّمَ ثَمَنَهُ» [126]

اعیان نجسه شرعاً تحریم شده‌اند و قطعاً هر نجسی حرام است: صغراً؛ هر چیزی که شارع حرام کند ثمن آن نیز حرام است: کبراً؛ پس ثمن اعیان نجسه حرام است: نتیجه. حرمت ثمن کنایه از بطلان معامله است زیرا اگر صحیح بود، وجهی برای تحریم ثمن

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 63

نبود، چون ثمن، ملك بايع می شد، اما مردم بر اموال خویش سلطنت دارند و حق دارند تصرف کنند.

این روایت نیز از نظر سند و دلالت مشکل دارد و قابل استدلال نیست.

بررسی سند روایت: روایت در منابع امامیه نیامده مگر در کتاب عوالي اللئالی ابن ابی جمهور که مرحوم حاجی نوری در مستدرک [127] از ایشان نقل کرده است و چنان که مشهور است، هم خود ابن ابی جمهور و هم کتاب عوالي مورد طعن است و حتی محدثین نیز به آن اعتماد نکرده‌اند و سخن صاحب حدائق [128] مشهور است که میگوید:

فإنَّ لم تقف عليها في غير كتاب عوالي اللئالی، مع ما هي عليه من الرفع والإرسال، و ما عليه الكتاب من نسبة صاحبه إلي التساهل في نقل الأخبار، والإهمال و خلط غثها بسمينها و صحيحها بسقيمها.

آری در منابع معتبر اهل سنت از قبیل سنن ابی داود و سجستانی [129] و سنن بیهقی [130] و مسند احمد [131] ذکر شده است که از نظر ما با این روایت به نوع مرسل رفتار میشود.

بررسی دلالت روایت: در اکثر نقلهای اهل سنت کلمه «أكل» زیاد شده است:

«إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ إِذَا

حَرَمٌ أَكَلَ شَيْءٍ حَرَمٌ ثَمَنُهُ»، [132]

تنها در يك جا از مسند احمد بدون كلمه اكل آمده است و از آنجا كه راوی و مروی عنه و سلسله سند همه یکی است، يك روایت است نه دو روایت. چون اصل بر عدم زیاده است روایت «اكل» قویتر است، بنابراین از روایت نبوی (ص) ضابطه کلی بدست نمیآید، زیرا مفادش این است كه هر چیزی كه خوردنش حرام است معاملهاش نیز حرام است؛ در حالی كه عبد كافر خوردنش حرام است ولی معاملهاش حرام نیست و هكذا چیزهای دیگر.

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 64

و بر فرض كه بدون كلمه «اكل» باشد یا دو روایت مستقل باشند باز هم روایت نبوی قابل استدلال نیست؛ زیرا معلوم نیست نزد فقهای امامیه شهرت عملی داشته باشد تا مورد قبول باشد.

نتیجه نهایی: در بخش روایات عامه پنج روایت ذكر شده است، اما هیچ کدام بر مدعای مشهور (حرمت معاوضه بر عین نجس) دلالت ندارند و از نظر سند و دلالت قابل مناقشه هستند دو روایت به تفصیل بیان شد.

خصوصیات:

روایاتی كه برای موارد خاصی وارد شده‌اند، ولی با الغای خصوصیت، قابل تعمیم هستند و می توان برای حرمت معاوضه عین نجس از آنها استفاده كرد، اینها نیز چند دسته اند:

1. روایاتی كه تعبیر به «سُحْت» دارند [133]، مانند:

وعن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني، عن أبي عبدالله (ع)، قال: «السُّحْتُ ثَمَنُ الْمَيْتَةِ، وَثَمَنُ الْكَلْبِ، وَثَمَنُ الْخَمْرِ، وَثَمَنُ الْبَغِيِّ، وَالرِّشْوَةُ فِي الْحَكْمِ، وَأَجْرُ الْكَاهِنِ». [134]

سند روایت: از نظر سند در این روایات بحث نمیکنیم زیرا در میان آنها روایات معتبری وجود دارد، از قبیل روایت اول باب مورد نظر و روایت هشتم و نهم،

از جمله روایت مزبور (معتبره سکونی).

بررسی دلالت روایت: کلمه «سحت» به اتفاق اهل لغت به معنای «حرام» است ولی نه مطلق حرام، بلکه حرام خاصی مقصود است، یعنی حرامی که ارتکاب آن مایه عار و ننگ است و مروت و جوانمردی را از بین میبرد، یا دین انسان را تباه میکند. و مالی که از این راه به دست میآید برکت و بقا ندارد. [135]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 65

پس اصل حرمت مسلم است. آن گاه طبق روایات مزبور ثمن مردار، سگ و شراب حرام [136] است و از آنجا که میته و خمر و کلب موضوعیت و خصوصیتی ندارند الغای خصوصیت می کنیم و روایت را به مطلق نجاسات تعمیم می دهیم. ذکر موارد هم از باب مثال و به مناط عین نجس بودن است. بنابراین معاوضه بر مطلق اعیان نجسه حرام است.

اشکال این دلیل، این است که اولاً در روایات، غیر از بعضی اعیان نجسه، برخی اعمال محرمه هم ذکر شده است که قطعاً از نجاسات نیست، مثل رشوهای که قاضی میگیرد، اجرتی که زانیه دریافت میکنند. و مناط، مشترك میان همه حرمت تکلیفی آنهاست، نه نجاست وضعی و عین نجس بودن.

ثانیاً الغای خصوصیت و حمل بر مثال و تنقیح مناط خلاف اصل است و اصل این است که موارد مزبور موضوعیت دارند- آری مفهوم ندارند که سایر موارد را نفی کنند- مخصوصاً احراز مناط که از نوع تنقیح مناط ظنی است و در روایات هیچ اشاره ای به مناط نشده است تا به موجب آن قائل به تعمیم باشیم.

ثالثاً متعارف در آن زمانها استفاده حرام بوده است، مثلاً از شراب در جهت نوشیدن، از میته در

جهت خوردن استفاده میکردند که اطلاقات روایات نیز بر همان حمل میشود و در واقع متبادر از روایات همین است، و معاوضه به قصد منافع مباح منظور روایات نیست؛ در حالی که مدّعی مشهور فقها این است که بیع اعیان نجسه، اگرچه به قصد انتفاع حلال جایز نیست. روایات مورد نظر هم اخصّ از مدّعاست و قادر به اثبات آن نیست.

البته وجه ثالث قابل مناقشه است زیرا حمل مطلقاً بر فرد متعارف، از باب انصراف به فرد غالب است که ارزشی ندارد و مانع از تمسک به اطلاق نیست؛ آری انصراف ظهوری مانع است که در اینجا وجود ندارد.

رابعاً قبول نداریم که سحت حتماً به معنای حرمت باشد، زیرا در مواردی در

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 66

کراهت استعمال شده است؛ همچون اطلاق سحت بر بهای پوست درندگان، کسب حجامتگر، اجرت معلم قرآن، قبول هدیه پس از قضای حاجت، و ... که قطعاً هیچ کدام از اینها حرام نیست. بنابراین سحت به معنای قُبْح و ردائت و پستی است و این با کرامت انسانی سازگار نباشد و این معنا مراتبی دارد که برخی از آنها حرام است نه همه آنها. بنابراین از روایات مذکور حرمت استفاده نمیشود تا قابل استدلال باشند.

2. روایاتی که در خصوص خمر وارد شده است و بر حرمت ثمن آن و معامله بر آن دلالت دارند؛ [137] مثلاً روایت جابر از حضرت باقر (ع):

قال: قال (ع):

«لعن رسول الله في الخمر عشرة: غارسها وحارسها وعاصرها وشاربها وساقیها وحاملها والمحمولة إليه وبایعها ومشتريها وأكل ثمنها»؛ [138]

رسول خدا (ص) درباره شراب ده نفر را لعنت کرده است: کسی که درخت آن را غرس میکند؛ کسی که

از آن حراست و باغبانی میکند؛ کسی که انگورها را میفشرد و عصیر آن را درمیآورد؛ کسی که شراب را مینوشد؛ کسی که ساقی است و جام شراب را به دیگری میدهد یا برای او شراب میریزد؛ کسی که شراب را حمل میکند تا به شارب خمر برساند؛ کسی که شراب به سوی او حمل میشود؛ فروشنده شراب؛ خریدار آن و کسی که در پول آن تصرف میکند.

استدلال به این دسته از روایات هم همانند دسته قبلی (از راه الغای خصوصیت) است. ما در این روایت از راه لعن، به حرمت شرعی میرسیم، ضمن این که در سایر روایات باب، سخن از نهی و تحریم صریح است.

بررسی دلیل: اشکال این دلیل هم مثل اشکال های دسته قبل است و نیازی به تکرار ندارد.

آری نسبت به مطلق مسکراتی که مایع بالاصاله باشند نقدی میکنیم. شراب برگرفته

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 67

از خرما و غیره و فقاع نیز داخل در حکم است و ثمن اینها هم حرام است ولی نه از باب الغای خصوصیت، بلکه از باب روایات فراوانی که در ابواب مختلف وارد شده است و مفادشان این است که هر مُسکری خمر است، [139] فقاع خمر است، [140] و از نظر اصولی این روایات بر روایات خمر حکومت دارند و از نوع توسعه است یعنی به برکت اینها دایره خمر توسعه مییابد و اعم از شراب انگور اراده میشود و وقتی اینها هم در عالم ادعا یا حقیقتاً خمر بودند طبعاً حکم خمر (حرمت معاوضه) را دارند. ولی بعد از این توسعه هم به درد مدّعی مشهور نمیخورد زیرا فقط حکم مطلق مایع مسکر، روشن شد ولی هر

عین نجسی مسکر نیست تا به این دلیل، معاوضه بر آن حرام باشد.

3. روایات بیع عذر (مدفوع انسان):

در مجموع چهار یا پنج روایت در مورد معامله عذر وارد شده که عبارت است از:

الف) مرحوم محدث نوری از دعائم الاسلام چنین نقل کرده است:

روینا عن أبي عبدالله، عن أبيه، عن آبائه (ع):

«إن رسول الله (ص) نهى عن بيع الأحرار وعن بيع الميتة والخنزير والأصنام، وعن عسب الفحل، وعن ثمن الخمر، وعن بيع العذرة، وقال: هي ميتة» [141]

دلالت حدیث بر حرمت بیع عذر روشن است، ولی از نظر سند، مرسله است و اعتباری ندارد. بنابراین نمیتواند مستند مشهور باشد.

ب) روایت یعقوب بن شعیب از امام صادق (ع):

قال: «ثمن العذرة من السحت» [142]

دلالت این حدیث نیز روشن است زیرا «سحت» به معنای حرام است. ولی در سند آن علی بن مسکین یا سکن است که در رجال، نه مدحی دارد و نه قدحی و اصولاً

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 68

نامی از او ذکر نشده و اصطلاحاً «مهمل» است. بنابراین قابل استدلال نیست.

مرحوم صاحب جواهر مدعی شده است که دو حدیث مزبور شهرت فتوایی دارند و ضعف سند آنها را جبران میکند؛ بنابراین قابل استدلال هستند [143] ولی این ادعا ناتمام است، زیرا معلوم نیست فتوای مشهور به استناد دو روایت مزبور باشد تا اینها شهرت عملی داشته باشند. شاهد مطلب این است که شهرت فتوایی بر حرمت معاوضه مطلق اعیان نجسه قائم شده است نه بر خصوص خرید و فروش عذر. بر فرض که شهرت عملی داشته باشند و آن هم جابر ضعف سند باشد ولی چنین چیزی در موردی است که معارضی وجود نداشته باشد، اما در اینجا روایت

محمد بن مضارب معارض آن است و باید قواعد متعارضان پیاده شود.

ج) روایت محمد بن مضارب از امام صادق (ع):

قال: «لا بأس ببيع العذرة». [144]

راویان این حدیث همگی مورد تأیید هستند، مگر محمد بن مضارب که از سوی رجالیها توثیق نشده است، اما اماراتی بر خوبی او وجود دارد که مرحوم مامقانی در رجالش آورده است. [145] بنابراین، سند را میپذیریم. اما از نظر دلالت نه تنها به نفع مشهور نیست بلکه به ضرر آنهاست؛ چون بر ضد مطلوب آنان (جواز بیع عذره) دلالت دارد در حالی که مدّعی مشهور، حرمت بیع عذره است.

د و ه-) روایت سماعه بن مهران از امام صادق (ع):

قال: سئل رجل أبا عبدالله (ع) وأنا حاضر فقال: إني رجل أبيع العذرة، فما تقول؟ قال: «حرام بيعها وثمانها، وقال: لا بأس ببيع العذرة». [146]

از نظر سند تنها در مورد «ابی مسمع» که نامش «عبدالملك بن مسمع» میباشد، بحث است که آیا روایت او مورد قبول است یا نه. مرحوم مامقانی در رجال، او را

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 69

«مهمل» نامیده است، یعنی مدح و قدحی ندارد. تنها مدرکی که وجود دارد کلام نجاشی در رجال است که در مورد پسر عبدالملك، یعنی «مسمع» می گوید: او از وجوه امامیه در بصره بوده و أوجه از پدر و برادرش بوده است. [147] افعال تفضیل دلالت دارد که پدر هم وجیه بوده است که برای پذیرفتن روایت او همین مقدار کافی است؛ اگرچه ظهور در توثیق یا تعدیل او ندارد، ولی بزرگان قبول کرده‌اند و روایت مزبور را موثقه نامیده‌اند.

از نظر متن، حدیث مورد بحث است که آیا دو روایت است یا يك روایت؟ مشهور محدثان و

فقیهان آن را يك روايت دانسته‌اند و در كتب خود به عنوان يك حديث نقل کرده‌اند و به توجیحات دلالت آن پرداخته و گفته‌اند: اگر دو حديث بود ترجیح و تخیر و تساقط مطرح می‌شد نه جمع دلالی. ولی برخی از فقیهان بزرگ احتمال داده‌اند که دو روايت باشد، از جمله مرحوم امام در مکاسب محرمة دو قرینه آورده‌اند:

یکی کلمه «و قال» است که در وسط تکرار شده و به صورت جدا ذکر شده است. اگر يك روايت بود و دو جمله، دو جزء يك کلام و صدر و ذیل يك حديث بودند دیگر نیازی به آوردن «و قال» نبود. دیگری عذره در جمله دوم است که به صورت اسم ظاهر آمده است. اگر دنباله کلام قبل بود نیازی به ذکر آن نبود و آوردن ضمیر کافی بود «و لا بأس ببيعهها». [148] مرحوم آقای خوئی هم همین را تقویت کرده است و قرینه سومى هم آورده و فرموده است: اگر صدر و ذیل يك حديث باشد، تناقض آشکار است و جواب سائل را روشن نمی‌کند و جا دارد از حل تناقض بپرسد؛ در حالی که چنین نیست. [149]

البته با این مقدار، اطمینان به تعدد روايت پیدا نمی‌شود و احتمال وحدت باقی است. بنابر این که يك روايت باشد باز هم چند احتمال وجود دارد: یکی این که هر دو جمله در ظاهر اخبار و در واقع انشای حکم باشد که مشهور همین را فهمیده‌اند و در

کوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 70

نتیجه میان صدر و ذیل تناقض مشاهده کرده و در صدد حل آن برآمده‌اند. به همین منظور، به جوهی از جمع قائل شده‌اند که نوعاً جمع های

تبرّعی است و نمیتواند ملاک فتوی باشد و صرفاً برای توجیه کلام معصوم سودمند است. بنابراین نیازی به ذکر آنها نیست.

احتمال دیگر این است که هر دو استفهام انکاری باشند؛ البته کسی قائل به این سخن نشده است. ضمن این که لازمهاش همان احتمال قبل است و به آن برمیگردد. احتمال سوم این که جمله اول بیان حکم شرعی باشد و دومی استفهام انکاری. مرحوم مامقانی در حاشیه مکاسب همین را تقویت کرده است؛ [150] بنابراین روایت بر حرمت بیع عذرہ دلالت دارد، ولی معارض دارد، یعنی روایت محمد بن مضارب. احتمال چهارم این است که جمله اول استفهام انکاری باشد و برای دفع توهم سائل وارد شده باشد که خیال میکرد خرید و فروش عذرہ اشکال دارد و حضرت با این جمله توهم حظر و منع را برداشت. و ممکن است جمله دوم بیان حکم واقعی باشد که در این صورت روایت به درد مشهور نمیخورد و دلیل جواز است نه دلیل منع.

خلاصه: روایت سماعه اجمال دارد و قابل استدلال نیست. در نتیجه این دسته از روایات، دلیل حرمت بیع عذرہ نمیباشند. بر فرض هم که دلیل باشند، در خصوص بیع عذرہ وارد شده‌اند و دلیلی بر الغای خصوصیت و استفاده عمومیت و تنقیح مناط قطعی نداریم تا از این طریق برای حرمت معاوضه بر مطلق اعیان نجسه به آن استدلال کنیم.

نتیجه: روایات خاصّه هم برای مدّعی مشهور قابل استدلال نیست.

3. اجماعات منقوله

دلیل سوم بر مدّعی مشهور اجماعاتی است که در کلام کثیری از بزرگان فقها آمده است. برای نمونه به چند مورد اشاره می شود:

سخن شیخ طوسی در مبسوط:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 71

وإن كان نجس العين

مثل الكلب ... فلا يجوز بيعه ولا إجارته ولا الانتفاع به ... إجماعاً.... [151]

وی به صراحت ادعای اجماع کرده است.

سخن علامه در تذکره:

ولو باع نجس العين كالخمر والميتة والخنزير لم يصح إجماعاً. [152]

علامه در منتهی:

وقد احتجّ العلماء كافة عليّ تحريم بيع الميتة ... بالنصّ والإجماع. [153]

علامه در تحریر:

يحرم التكبّب فيما عدي الكلاب الأربعة إجماعاً منّا. [154]

صاحب جواهر:

لا خلاف يعتدّ به في حرمة الاكتساب في الأعيان النجسة. [155]

تقد و بررسی دلیل: [156] اولاً در علم اصول ثابت شده است که هر اجماعی حجت نیست. فقط اجماع تعبّدی به مناط کشف قطعی از رأی معصوم ارزشمند است، و اجماعات مذکور به احتمال زیاد مدرکی است و حجت نیست و باید فقیه مدرك و دليل فتاوی قوم را ملاحظه کند. این جواب در کلام دو فقیه بزرگ آمده است: یکی حضرت امام که در مکاسب خود چنین فرموده است:

مع أنّ تحصيل الإجماع أو الشهرة المعتمدة في مثل هذه المسألة التي تراكمت فيها الأدلّة وللاجتهاد فيها أقدم راسخ غير ممكن سيّما مع تمسك جملة من الأعيان بالأدلّة اللفظية. [157]

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 72

و دیگری در کلام مرحوم آفای خوئی است که فرموده:

أمّا الإجماع وإن نقله غير واحد من أعظم الأصحاب إلا أنّ اثبات الإجماع التعبّدي هنا مشكل جداً للاطمینان بل العلم باق مستند المجمعين إنّما هو الروایات العامة أو الخاصّة المذكورة في بيع الأعيان النجسة. [158]

ثانیاً در علم اصول تحقیق شده است که اجماع محصّل، کاشف قطعی از رأی معصوم است، ولی برای ما حاصل نشده است و امکان حصول آن نیست. اجماع منقول هم حجت نیست.

ثالثاً مدّعی مشهور این است که معاوضه بر عین نجس به عنوان عین نجس جایز نیست، اگرچه دارای

منافع حلال باشد. اجماع این مدعا را ثابت نمیکند، زیرا بسیاری از فقها تصریح دارند به این که حرمت و جواز بیع عین نجس، دایره مدار «منفعت حلال داشتن» است و اگر چنین باشد معاوضه بلا مانع است. برای نمونه بعضی از عبارات را میآوریم:

علامه در منتهی بیع سگ گله و مانند آن را تجویز کرده و در مقام استدلال گفته است:

ولأنه یصح الانتفاع به ونقل الید فیهِ والوصیة به فیصح بیعه. [159]

در باره اجاره سگ فرموده است:

لنا إنّه منفعه مباحة فجازت المعاوضة علیها کبیع الحمار. [160]

در جای دیگر در پاسخ دلیل مخالفان گفته است:

النجاسة غیر مائة کالدهن المنجس. [161]

واضحترین عبارت از فخرالدین و فاضل مقداد است که در جواهر نقل شده است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 73

إنّما یحرم بیعها (اعیان نجسه) لأنّها محرّمة الانتفاع وکلّ محرّم الانتفاع لا یصحّ بیعه. [162]

بنابراین حرمت، دایره مدار منفعت محرمه است نه مطلقاً تا فتاوی مشهور یا همه، دلیل حرمت بیع مطلق اعیان نجسه باشد.

4. دلیل عقلی یا مالیت نداشتن

اشاره

دلیل دیگری که به نفع مشهور اقامه شده است این است که اعیان نجسه دارای منافع محلله نیستند و تمام منافع آنها حرام است. از این جهت شرعاً مالیت ندارند و معامله بر آنها از قبیل اکل مال به باطل و سفیهانه است و جایز نیست.

پاسخ دلیل

محقق خوئی در مصباح چهار جواب داده است. [163] مهمترین جواب وی این است:

اولاً برخی از اعیان نجسه در زمان معصومین (ع) هم دارای منافع حلال قابل اعتنا بوده‌اند، مثل مدفوع حیوانات برای زراعت. از روایت مؤثقه سماعه استفاده میشود که عذره فروشی شغل آن سائل بوده است. او سخن خود را با لفظ «إنی رجل أبيع العذره» بیان کرد. مضارع هم ظهور در استمرار دارد. ثانیاً ملاک، زمان و مکان خاص نیست چه بسا چیزی در زمانی مالیت نداشته باشد ولی در زمان دیگر کاملاً

قابل انتفاع و دارای منافع حلال مقصود عقلاً باشد و امروزه بسیاری از زباله‌ها و موارد دور ریز را بازیافت میکنند و استفاده‌های فراوانی از آن می‌برند. در مورد خون منافع حیاتی (تزریق آن به بیماران) مطرح است. اینجاست که زمان و مکان در اجتهاد نقش آفرین میشود و کسی نمیتواند بگوید چون اعیان نجسه در آن زمان منافع حلال نداشته است، پس برای همیشه داد و ستد آنها ممنوع است. بنابراین دلیل مزبور هم ناتمام است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 74

5. اصل اولی در معاملات

اصل اولی در معاملات فساد و بطلان است، یعنی استصحاب عدم ترتب اثر جاری می‌شود؛ به این بیان که قبل از معاوضه اثری [164] نبود؛ بعد از آن شك میکنیم. بنابراین، استصحاب عدم اثر جاری میشود، زیرا ارکان آن کامل است.

پاسخ: این دلیل نیز ناتمام است زیرا اولاً ابتدا جای استصحاب عدم ازلی است که از نظر تحقیق اصولی جاری نمیشود. ثانیاً بر فرض که امکان جریان استصحاب عدم ازلی وجود داشته باشد، اما در مورد بحث ما جاری نمیشود. به دلیل این که استصحاب، اصل عملی است و با وجود

عمومات و اطلاعات تجارت و عقد و بیع و صلح و اجاره و شروط و مانند آن جای اصل نیست و در صورت شك به عمومات مراجعه میشود.

نتیجه: اگرچه مشهور متقدمین و متأخرین به حرمت معاوضه بر اعیان نجسه فتوی داده‌اند و بلکه بسیاری ادعای اجماع کرده‌اند، ولی ما هیچ دلیل معتبری بر این کلیت و عمومیت پیدا نکردیم. علی القاعده باید سراغ مطلقات و عمومات جواز و صحت رفته و حکم به صحت کنیم، مگر این که دلیل خاصی بر حرمت بیع فلان نجس قیام کند. در عین حال مخالفت با اجماعات منقوله و شهرت محصله آسان نیست، لذا ما راه احتیاط را در پیش میگیریم و میگوییم: احتیاط واجب در ترك معاوضه بر اعیان نجسه است، مگر مواردی که استثنا شده است که آنها را در پایان مسأله اول بیان خواهیم کرد. مرحوم امام اگرچه ابتدا قاطعانه فتوی به عدم جواز داده است، ولی بلافاصله در عمومیت و کلیت حکم تشکیک کرده و از راه احتیاط وارد شده است.

بحث جزئی: اگر در مطلق عین نجس - به عنوان این که نجس است - مثل مشهور، فتوا به حرمت معاوضه دادیم، نیازی به بحثهای جزئی نیست و اگر احتیاط واجب کردیم - که به منزله فتواست و مخالفت با آن جایز نیست - باز هم نیازی به بحث جزئی نداریم. ولی اگر فقیهی نه فتوی به حرمت دهد و نه احتیاط کند، بلکه اساساً

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 75

برای عین نجس موضوعیت قائل نباشد و مناط را مالیت و منفعتی مباح قرار دهد بر اساس قاعده و عمومات و مطلقات باید به جواز معامله بر اعیان نجسه فتوی دهد،

مگر در مواردی که دلیل خاص بر حرمت آنها قیام کرده باشد. به همین سبب باید موارد جزئی نیز بحث شود. شیخ انصاری در همین باره در کتاب مکاسب هشت مسأله جدا مطرح کرده است:

1. معاوضه بر بول حیوان حرام گوشت؛ 2. معامله عذره؛ 3. معامله خون؛ 4. بیع منی؛ 5. بیع مردار و اجزای آن؛ 6. خرید و فروش سگ ولگرد و خوک؛ 7. بیع شراب؛ 8. معامله اعیان متنجسه ای که قابل تطهیر نباشند. [165]

ولی ما نیازی به طرح اینها نداریم و به پیروی از متن تحریر وارد جزئیات نمیشویم.

جواز انتفاع از اعیان نجسه

تاکنون از جواز و عدم جواز معامله و اکتساب با اعیان نجسه بحث شد. اکنون از جواز و عدم جواز انتفاع و استفاده از این اعیان و دخل و تصرف گوناگون آنها بحث میشود. مثلاً آیا استفاده از پوست مردار برای لباس و فرش و مانند آن جایز است؟ آیا استفاده از گوشت مردار برای تغذیه سگ گله جایز است؟ آیا استفاده از عذره برای زراعت و درختان جایز است؟ و ... این بحث بر مسلك غیر مشهور که ملاك صحت بیع را وجود منفعت مباح دانسته‌اند، يك بحث لازم و مقدمی است. یعنی اگر عین نجس دارای منفعت مباح باشد معامله صحیح است وگرنه باطل است. ولی بر مسلك مشهور که کاری به وجود این منافع ندارند و برای عین نجس موضوعیت قائل هستند و معاوضه بر آن را حرام میدانند، بحث جواز انتفاع دیگر غیر از معاوضه يك بحث مستقلی است و ربطی به باب مکاسب محرمه ندارد، ولی به مناسبت، در همین جا مطرح میکنیم:

تأسیس اصل: فقهای گرامی در این باره دو

اصل را تأسیس کرده‌اند:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 76

1. اصل اولی که عبارت است از جواز و اباحه؛ زیرا از آیات و روایات فراوانی استفاده میشود که آنچه خداوند آفریده است برای استفاده و بهره‌برداری انسان است در آیات و روایات از لام انتفاع بدست می‌آید: خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا، سَدَّخَرَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ، «وَكُلَّ شَيْءٍ مَّطْلُوقٍ...».

2. اصل ثانوی در خصوص اعیان نجسه: بسیاری از بزرگان فقه، اصل را بر حرمت انتفاع از عین نجس قرار داده‌اند و برای این اصل به آیات و روایات و اجماعات استدلال کرده‌اند که قبل از بیان آن، سه عبارت را نقل میکنیم:

سلار در مراسم:

التصريف في الميتة ولحم الخنزير و ... حرام. [166]

شیخ در مسبوط:

كل نجس العين لا يجوز بيعه ولا اجارته ولا الانتفاع به ... إجماعاً. [167]

شیخ در نهاییه:

جميع النجاسات محرّم التصريف فيها. [168]

دلایل حرمت انتفاع از عین نجس

آیات قرآن

وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ، [169] إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ، [170] وَالرُّجْزَ فَاهْجُرُوا، [171] وَ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ.... [172]

در آیات فوق، خبائث و رجس و رُجْز به قول مطلق تحریم گردیده است و ما به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 77

اجتناب از آن امر شده‌ایم. عناوین مزبور هم یا به معنای عین نجس است و یا شامل نجس میشود. اجتناب مطلق هم این است که از همه تقلبات و تصرفات اجتناب کنیم. پس مطلق انتفاع از عین نجس حرام است. و نیز در آیه اخیر حرمت به خود میتة و خون و مانند آن تعلق گرفته است. گفتنی است که تحریم جنس به معنای تحریم همه انتفاعات آن است.

پاسخ دلیل: قبلاً برای حرمت اکتساب به اعیان نجسه این آیات

مطرح شد که به تفصیل، از هر کدام پاسخ دادیم. خلاصه مطلب این است که اولاً عنوان رجس و رُجز و خبائث به معنای نجس و نجاسات نیست. نسبت میان آن‌ها عموم من وجه است. ثانیاً بر فرض که به معنای نجس باشد اما این آیات متفاهم عرفی دارند و بر همان حمل میشوند، نه بر مطلق انتفاعات. برای مثال، از تحریم میته خوردن آن تبادر میکنند، از تحریم خمر نوشیدن آن، از تحریم میسر بازی کردن با آلات قمار و... و بر فرض که خصوص اینها متبادر نباشد دلیلی بر تبادر جمیع انتفاعات هم نداریم و قدر متیقن خصوص اکل و شرب و مانند آن است، نه هر انتفاعی.

روایات

واضحترین روایت، بخشی از روایت تحف العقول است که میگوید:

وكلّ أمر یكون فیه الفساد.... أو شیء یكون فیه وجه من وجوه الفساد... أو شیء من وجوه النجس، فهذا كلّه حرام محرّم، لأنّ ذلك كلّه منهيّ عن أكله وشربه ولبسه وملكه وإمساكه والتقلّب فیه... فجميع تقلّبه فی ذلك حرام. [173]

کیفیت استدلال روشن است زیرا در روایت از خصوص عین نجس نام برده شده است و از باب نمونه نخست برخی از انتفاعات آن را تحریم کرده و در پایان به صورت قاعده کلی هر نوع تقلب و دخل و تصرف را در آن حرام نموده است. بنابراین اصل در نجاسات تحریم انتفاع به آنهاست.

پاسخ دلیل: اولاً روایت تحف العقول مرسله است و اعتباری ندارد؛ پیشتر درباره آن

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 78

بحث شد. ثانیاً عبارت مزبور معارض دارد. معارض آن بخش دیگری از خود روایت تحف العقول است که میگوید:

كلّ شیء یكون لهم

فيه الصلاح من جهة من الجهات فهذا كله حلال بيعه وشراؤه وإسماكه واستعماله. [174]

اجتماعات: از برخی کلمات استفاده میشود که حرمت مطلق انتفاع اجماعی است. فخرالدین و فاضل مقداد چنین گفته اند:

إنما يحرم بيعها لأنها محرمة الانتفاع وكلّ محرّم الانتفاع لا يصحّ بيعه، أمّا الصغري فإجماعية. [175]

پاسخ دلیل: اولاً اجماع محصل برای ما حاصل نشده است و امکان حصول ندارد؛ اجماع منقول هم حجت نیست. ثانیاً به احتمال زیاد اجماع مدرکی است و به استناد آیات و روایات مزبور است، نه اجماع تبعیدی که کاشف قطعی از معصوم باشد. ثالثاً در اینجا مخالف وجود دارد، یعنی جمعی از بزرگان فقه که شیخ اعظم در مکاسب از آن ها نام برده است. همچون شیخ طوسی در مبسوط، علامه در تذکره وقواعد، محقق ثانی در جامع المقاصد، شهید در قواعد و.... [176]

نتیجه: هیچ دلیل پذیرفتنی ای نداریم بر این که اصل ثانوی در خصوص عین نجس، حرمت انتفاع باشد.

دوباره می پردازیم به اصل اولی در اشیا (حلیت و جواز انتفاع):

موارد استثنا از اکتساب به اعیان نجسه

اشاره

طبق فتوای مشهور معاوضه بر اعیان نجسه حرام است و حداقل از باب احتیاط واجب، باید اجتناب کنیم. اما از قانون مزبور سه مورد استثنا شده و معامله بر آنها بلا مانع است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 79

استثنای اول: خرید و فروش عصیر عنبی (آب انگور) بعد از جوش آمدن و پیش از کم شدن دو ثلث آن؛

استثنای دوم: معامله انواع کافر مملوک (عبد یا امه) چه اصلی، چه مرتد ملی و فطری و....

استثنای سوم: خرید و فروش انواع سگهای شکاری، گله، زراعت و منزل.

البته شیخ انصاری در مکاسب چهار مورد را استثنا کرده که مورد چهارم خرید و فروش روغن

متنجس است. ولی از نظر اصولی این مورد متعلق به خرید و فروش متنجسی است که نجاست عرضی دارد؛ اما بحث ما فعلاً درباره معامله عین نجس است و سه مورد استثنا دارد.

استثنای اول، عصیر عنبی

عصیر بر وزن فعیل به معنای معصور است و در لغت بر عصاره هر چیزی اطلاق می شود. در اینجا منظور از عصیر آبی است که در اثر فشار دادن میوه به دست می آید. در فارسی به آن افشره یا فشرده و آب میوه گفته میشود. از نظر روایات [177] و فتاوی فقها [178] عصیر سه نوع است که هر کدام دارای احکام خاصی است:

1. عصیر عنبی یا آب انگور؛ 2. عصیر زیبایی یا آب مویز؛ 3. عصیر تمری یا آب خرما، که گرفتن هر کدام کیفیت خاصی دارد. درباره این سه قسم سه بحث مطرح است:

1. طهارت و نجاست اینها که در کتاب طهارت مطرح است؛

2. حرمت خوردن اینها که در باب اطعمه و اشربه مطرح است؛

3. معامله کردن اینها که مورد بحث ماست.

شیخ اعظم در مکاسب بحث را در عصیر عنبی قرار داده است، [179] ولی ما هیچ دلیلی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 80

بر تخصیص نداریم، بلکه لسان روایات اطلاق دارد، حتی گاهی در کنار عنب، تمر را هم ذکر کرده‌اند و روی عنوان «العصیر» تکیه نموده اند. [180] تنها در يك روایت روی عصیر عنبی تکیه شده است [181] که آن هم مفید حصر نیست تا موجب تقیید اطلاقات باشد. بر همین اساس صاحب وسائل عنوان باب را کلی قرار داده است. [182] مرحوم امام هم در متن تحریر عنوان «العصیر» را آورده و در مکاسب خود نیز عنوان را کلی آورده است:

ثم إنه

وردت روایات خاصّة في خصوص العصير. [183]

بنابراین معامله مطلق عصیر مورد بحث است ولی ما به پیروی از شیخ اعظم و دیگران بحث را در عصیر عنبی قرار می‌دهیم. دو قسم دیگر هم به آن ملحق هستند.

عصیر عنبی [184] قبل از جوش آمدن، قطعاً پاک و حلال است و مالیت دارد و معاملهاش جایز و نافذ است. بعد از کم شدن دو ثلث آن نیز قطعاً پاک و حلال است، معاملهاش جایز است. سخن در بیع آن، پس از جوش آمدن و پیش از کم شدن دو ثلث است.

عصیر عنبی گاهی خودبه خود به جوش می‌آید، گاهی در اثر حرارت آتش و خورشید؛ باز هم ظاهر روایات و عنوان صاحب وسائل این است که فرقی میان آن دو نیست و هر دو مورد بحث هستند.

مرحوم امام در مکاسب خود تصریح دارد به این که:

وكيف كان فالأقوي جوازه مطلقاً علي بنفسه أم لا. [185]

ولی از نظر مشهور اگر خودبه خود بجوشد شراب میشود و معاملهاش جایز نیست، لذا مرحوم امام در پایان، احتیاط میکند و میفرماید:

والاحتياط فيما يغلي بنفسه لا ينبغي تركه. [186]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 81

بر این اساس بحث در عصیر عنبی است که به وسیله آتش جوش بیاید که آیا معاوضه بر آن حلال است یا حرام؟ در این باره دو نظریه وجود دارد:

1. فقهای محقق فتوا به جواز داده‌اند که از جمله آنها شیخ اعظم [187] صاحب جواهر، [188] امام راحل [189] و محقق خوئی [190] میباشند.

2. عده‌ای فتوا به حرمت داده‌اند که از جمله صاحب مفتاح الکرامه [191] و فاضل نراقی [192] می باشند. قبل از بیان ادله طرفین، عبارت شیخ طوسی در نهاییه را نقل میکنیم:

والعصير لا بأس بشربه وبيعه ما لم يغلي،

وحدّ الغليان الذي يحرم ذلك هو أن يصير أسفله أعلاه، فإذا غلي حرم شربه وبيعه إلي أن يعود إلى كونه خلاً وإذا غلي العصير علي النار لم يجز شربه إلي أن يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه. [193]

از جمله پایانی کلام استفاده میشود که بیع آن مانعی ندارد وگرنه در کنار تصریح به حرمت نوشیدن، به حرمت بیع نیز تصریح میشود.

دلایل مشهور: اولاً اطلاقات و عمومات مطلق معاوضات أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ، و ... و اطلاقات خصوص بیع و صلح و ... عصیر عنبی مورد بحث را شامل میشوند و به حکم اینها معاملهاش صحیح و جایز است.

ثانیاً از نظر عرف و عقلاً و سیره آنها، این عصیر عنبی مالیت و ملکیت و حرمت (احترام) دارد و از نظر فتاوی فقها نیز غاصب و متلف آن ضامن است در صورتی که اگر مالیت و احترام نداشت ضامن نبود، بنابراین مقتضی موجود است و بزودی خواهیم دید که مانعی هم وجود ندارد.

ثالثاً بر فرض که در جواز بیع آن یا در مالیت آن پس از جوش آمدن شك کنیم؛ اما

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 82

می توانیم استصحاب بقای جواز و مالیت را بدون هیچ محدودی اجرا کنیم.

دلایل نظریات دیگر: بعضی دیگر از فقها دو دسته دلیل آوردهاند: الف) عمومات و قواعد؛ ب) روایات خاصه.

الف) عمومات و قواعد: عمومات، سه دلیل است:

1. عصیر عنبی پس از جوش آمدن و قبل از کم شدن دو ثلث، از اعیان نجسه است و معامله آنها جایز نیست، زیرا در روایت تحف العقول میخوانیم: «أوشىء من وجوه النجس». این دلیل قبلاً به تفصیل پاسخ داده شد و تمام آیات و روایات

مربوطه رسیدگی شد. درباره روایت تحف العقول گفتیم که اولاً از نظر سند مرسله است و حجت نیست، ثانیاً از نظر متن اضطراب دارد، ثالثاً از نظر دلالت مشکل دارد زیرا حکم مزبور را معلل کرده است به «لا فيه الفساد». همین روایت در بخش دیگری میگوید: «أوشىء فيه وجه من جهات الصلاح» و بیع را جایز می‌شمرد که معارض فراز قبلی است.

2. عصیر عنبی پس از غلیان حرام می شود و حدیث نبوی میگوید:

«إنَّ الله تعالى إذا حرّم شيئاً حرّم ثمنه». [194]

این حدیث نیز قبلاً مطرح شد که از کبرای کلی، جوابهای متعددی دادیم: اولاً سند را قبول نداریم چون عامی است. ثانیاً در نوع منابع متنی حدیث کلمه «اکل» دارد و انتفاع خاصی را تحریم میکند. ثالثاً بر فرض که «اکل» نباشد، اما متفاهم از تحریم شیء تحریم همه یا بیشتر منافع آن است به گونهای که از مالیت ساقط شود در این صورت معاملهاش جایز نمی باشد، ولی عصیر عنبی چنین نیست.

3. متاع مورد معامله باید مالیت داشته باشد و عصیر عنبی پس از جوش آمدن، مالیت فعلی ندارد پس معاملهاش جایز نیست. این دلیل هم پاسخ داده شد که خلاف سیره عقلا و فتوای فقهاست.

(ب) روایات خاصه: در خصوص عصیر عنبی سه روایت داریم که از آنها حرمت بیع استفاده می شود:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 83

1. مرسله محمد بن هیشم از مردی از امام صادق (ع):

قال: سألته عن العصير يطبخ بالنار حتى يغلي من ساعته أيشربه صاحبه؟ فقال: «إذا تغيّر عن حاله وغلي فلا خير فيه حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه». [195]

تعبیر «فلا خير فيه» نفی جنس خیر است و با اطلاق، هر

خیری از جمله معاوضه بر عصیر عنبی را نفی می کند، پس عصیر عنبی پس از غلیان با آتش معاوضه ندارد.

پاسخ: اولاً روایت مرسله است (عن رجل دارد که معلوم نیست چه کس باشد) و شهرت عملی هم ندارد تا معتبر باشد.

ثانیاً از تعبیر «لا خیر فیه» حرمت بیع استفاده نمیشود و حداکثر کراهت و مرجوحیت فهمیده میشود.

ثالثاً سؤال از نوشیدن آن بود، که پاسخ امام هم به احتمال قوی مربوط به نوشیدن است، و اطلاق و کلیت معلوم نیست تا معاوضه را هم شامل شود و همین که احتمال آمد استدلال می‌رود.

2. روایت ابی کهمس از امام صادق (ع):

قال: سأل رجل أبا عبدالله (ع) عن العصير، فقال: لي كرم وأنا أعصره كل سنة واجعله في الدنان وأبيعه قبل أن يغلي، قال: «لا بأس به وإن غلا فلا يحلّ بيعه ثم قال: هو ذا نحن نبيع تمرنا ممن نعلم أنه يصنعه خمراً». [196]

محل شاهد جمله «وإن غلا فلا يحلّ بيعه» است و به وضوح دلالت دارد که پس از غلیان، خرید و فروش عصیر حلال نیست و با اطلاق، مورد بحث (غلیان به وسیله آتش) را هم شامل می‌شود.

پاسخ: اولاً سند روایت ناتمام است؛ زیرا «ابی کهمس» کنیه دو نفر است: یکی هیثم بن عبدالله و دیگری هیثم بن عبید، و امکان دارد هر دو یکی باشند؛ به هر حال هیچ کدام توثیق نشده‌اند. ثانیاً روایت درباره «غلیان بنفسه» است که از طرح مسأله، این امر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 84

استفاده میشود که عصیر را در ظرف مخصوص (خمره) میگذارد و قبل از آن که به جوش آید میفروشد و...؛ اما از ما نحن فیه بیگانه

است زیرا سخن در معامله عصیر عنبی پس از غلیان به سبب آتش است.

ثالثاً درباره بیع العصیر سه مسأله مطرح است:

1. خرید و فروش آن از جهت حرمت و نجاستش مورد بحث ماست؛

2. فروش آن به کسی که میدانیم او عصیرها را شراب خواهد کرد؛

3. معامله عصیر به قصد این که مشتری، آنها را خمر کند. از اول هم به این نیت میفروشد.

ذیل روایت، قرینه بر این است که روایت درباره مسأله دوم است و در جای خود مورد بحث قرار خواهد گرفت. فعلاً بحث ما در مسأله اول است. پس روایت از مورد بحث اجنبی است.

3. روایت ابی بصیر از امام صادق (ع):

قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن ثمن العصير قبل أن يغلي لمن يبتاعه ليطبخه أو يجعله خمرًا، قال: «إذا بعته قبل أن يكون خمرًا وهو حلال فلا بأس». [197]

استدلال به مفهوم شرط کلام امام است که اگر عصیر عنبی را پس از خمر شدن و حرمت بفروشد معامله اشکال دارد و با اطلاقش فرض خمر شدن به سبب طبخ و آتش را میگیرد.

پاسخ: اولاً در سند حدیث «قاسم بن محمد» و «علی بن ابی حمزه» ذکر شده است که هیچ کدام توثیق نشده‌اند و روایت به لحاظ سند حجت نیست.

ثانیاً از سؤال پیداست که به احتمال زیاد روایت درباره مسأله دوم یا سوم روایت قبلی است و ربطی به مسأله ما ندارد.

ثالثاً در جمله شرطیه مزبور در حدیث چند احتمال وجود دارد که سبب اجمال و اغتشاش حدیث است. خلاصه مطلب این است: طبق نسخه تهذیب «فهو حلال» با فاء

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 85

نقل شده و طبق این نسخه دلالت جمله خیلی روشن

است، ولی در نسخ کافی «و هو حلال» با واو آمده است. در تعارض دو نقل کلینی و شیخ طوسی، نقل کافی مقدم است چون او «اضبط» است و در تهذیب هم نسخه بدل با واو آمده است. اگر با واو آمده باشد چهار احتمال وجود دارد:

1. ممکن است «بعته قبل أن یکون خمراً» شرط باشد و «فلا بأس» جزا باشد و «و هو حلال» علت جزا و توطئه و تمهید آن باشد و در واقع مقصود، این باشد که بیع عصیر پیش از آن که خمر شود اشکالی ندارد چون حلال است. پس درباره قبل از جوشیدن است زیرا پس از آن حتماً حرام است.

2. ممکن است «و هو حلال» فعل شرط باشد، و «فلا بأس» جزای شرط، و «بعته قبل أن یکون خمراً» توطئه و تمهید برای شرط باشد و وجه حلّیت را بیان کند که چون هنوز خمر نشده است حلال است.

3. مرحوم امام احتمال داده است که هر کدام شرط جدایی باشند و مسأله از باب تعدد شرط و وحدت جزا باشد- نظیر: «إذا خفی الأذان فقصر» و «إذا خفی الجدران فقصر»- آن گاه حکم ماده اجتماع که هم قبل از خمیریت باشد و هم حلال باشد خیلی روشن است، ولی مادههای افتراق اشکال دارند. [198]

4. ممکن است جمله از موارد شرط مرکب باشد و هر دو با هم یک شرط باشند، یعنی اگر عصیر، هم حلال باشد هم خمر نباشد معاملهاش جایز است. در مفهوم شرط مرکب دو صورت پیدا میشود:

1. هیچ کدام از دو جزء نباشند، یعنی حلال نیست بلکه حرام است، و قبل از خمیریت نیست، بلکه بعد از آن است، در

اینجا بیع حتماً اشکال دارد.

2. جزء اول باشد، یعنی خمر نشده است، ولی جزء دوم نیست یعنی حرام است و تنها در صورت اضطرار به شرب خمر حلال است ولی باز هم معامله اشکال دارد. منفعت در حال اضطرار مجوز بیع نیست. حال با این همه احتمالات انصافاً استناد به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 86

حدیث دشوار است و حق، اجمال آن است.

نتیجه: هیچ دلیلی بر حرمت بیع عصیر عنبی یافت نشد؛ لذا مشهور فقهای متأخر به جواز آن فتوی داده اند، به دلیل عمومات باب معاملات و تجارات و مالیت عرفی و شرعی آن و سیره عقلا و استصحاب مالیت و جواز بیع. بنابراین استثنا کردن عصیر عنبی کاملاً به جاست.

استثنای دوم، خرید و فروش برده کافر [199]

یک مقدمه: کافر اصلی کسی است که از پدر و مادر کافر متولد می شود و پس از بلوغ، کفر را اختیار می کند و بر همان باقی است. کافر عرضی یا مرتد کسی است که در مقطعی اسلام می آورد، سپس از اسلام برمی گردد و کافر می شود. مرتد دو گونه است:

1. مرتد فطری که از پدر و مادر مسلمان متولد می شود و پس از بلوغ، اسلام را اختیار می کند، سپس کافر می شود.

2. مرتد ملّی که از پدر و مادر کافر متولد می شود و پس از بلوغ، کفر را اختیار می کند، سپس مسلمان می شود و دوباره به کفر برمی گردد.

مرتد فطری اگر مرد باشد واجب القتل است و توبه اش در ظاهر پذیرفته نمی شود ولو در باطن پذیرفته شود. [200] باید همسرش از او جدا شود و عدّه وفات نگه دارد. اموال مرتد هم باید میان ورثه تقسیم گردد. و اگر زن باشد کشته نمیشود ولی او را باید

حبس کنند و بر او سخت گیری کنند تا توبه کند و به آغوش اسلام برگردد، و اگر توبه نکند برای همیشه در زندان می ماند.

مرتد ملی تا مدتی - که نوعاً سه روز گفته‌اند - توبه داده میشود، اگر در این مدت توبه کرد چه بهتر وگرنه کشته میشود و در این مدت اموال او محترم و مال خود او است. و اگر زن باشد همان حکم مرتد فطری (حبس ابد) را دارد.

اصل بحث: در کتاب طهارت باب نجاسات انواع کفار ذکر شد و از نظر نجاست

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 87

ذاتی و طهارت به تفصیل بحث شد. فتوای مشهور این بود که همه اقسام کافر محکوم به نجاست است. فتوای امام راحل نیز همین بود. بر این اساس بحث میکنیم که آیا معامله مملوک کافر جایز است یا خیر؟ فتوای مشهور جواز است به نحو مطلق؛ چه کافر اصلی و چه مرتد فطری و چه مرتد ملی، چه زن باشد، چه مرد. برای این مطلب هم به جوهری استدلال شده است:

1. ادعای اجماع: عدهای از فقها بر جواز بیع ادعای اجماع کرده‌اند؛ از جمله مرحوم صاحب جواهر است که اجماع مسلمین را ادعا کرده و در باب بیع کلب به مناسبت چنین آورده است:

كما أنه لا إشكال في جوازه بأخيه أي الكافر حربياً كان أم ذمياً... وإن كان هو من الأعيان النجسة إلا أن ذلك لا يمنع من بيعه بإجماع المسلمين والنصوص. [201]

شیخ اعظم نیز پس از نقل کلام جواهر، از آن نفی بعد کرده و ادعای اجماع را تأیید نموده است. [202]

2. عمومات و مطلقات ابواب معاملات و تجارات: مانند أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ، «المؤمنون

عند شروطهم» و مطلقاً هر بابی به صورت جداگانه، از قبیل *أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ*.

مملوك كافر در زمان كفرش دارای منافع حلال مهم و قابل اعتناست همچون استفاده از انواع خدمات او، به نکاح در آوردنش، آزاد کردنش بابت كفاره، و ... به خاطر اینها عرفاً و شرعاً مالیت دارد و مقتضی برای بیع او موجود است و مانعی هم نیست. شبهات مخالف هم جواب دارد که در ادامه خواهد آمد.

3. روایات خاصه: روایات متعددی که در میان آنها صحیح و موثق هم وجود دارد بر جواز بیع مملوك كافر دلالت دارند. بر فرض که خرید و فروش اعیان نجسه حرام باشد، به برکت این روایات خرید و فروش مملوك كافر مستثناست. این روایات در دو

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 88

باب از ابواب کتاب تجارت آمده است. [203] برای نمونه در صحیحہ رفاعه میخوانیم:

لا بأس بشرائهم. [204]

در روایت ابراهیم بن عبدالحمید میخوانیم:

اشترهنّ وبعهنّ؛ [205]

کنیزهای رومی را میتوانی خریداری کنی و بفروشی.

در مقابل مشهور مرحوم کاشف الغطاء و شاگردش مرحوم صاحب مفتاح الکرامه [206] و به پیروی از این دو، مرحوم صاحب جواهر [207] در خصوص مرتد فطری با مشهور مخالفت کرده است و در بیع آن شبهه دارد. تعبیر وی این است:

أما المرتدّ عن فطرة فالمتّجه عدم جواز التکسّب به بناءً علی عدم قبول توبته ظاهراً و باطناً ولعلّ من جوّز بیعه کالمحقّق الثانی ... بناءً علی قبول توبته باطناً

. شبهات این دسته چند امر است که در اینجا آنها را بیان میکنیم و پاسخ میدهم:

1. کافر از اعیان نجسه است، همین جهت مانع از جواز معامله او است.

پاسخ: تاکنون بارها بیان شد که عین نجس بودن مانع از جواز معامله

نیست.

2. صحت انتفاع از عین نجس، متوقف است بر قابل تطهیر بودن، و قبول تطهیر در مرتد فطری موقوف به قبول توبه است و توبه او قبول نیست تا قابل تطهیر و در نهایت قابل انتفاع باشد.

پاسخ: بعضی از اعیان نجسه فایده‌اش متوقف بر طهارت است، مثل خمر که تا سرکه نشود قابل انتفاع نیست. ولی همه آنها چنین نیستند و بدون طهارت هم قابل انتفاع اند، مثل انواع سگها و مملوک کافر که قبلاً در دلیل سوم مشهور به منافع آن اشاره شد.

4. مهم‌ترین شبهه این است که مرتد فطری در معرض قتل است، [208] بنابراین از مالیت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 89

ساقط می شود و چیزی که شرعاً مالیت ندارد معامله هم ندارد.

پاسخ: اولاً مرتد ملّی هم در معرض کشته شدن است- زیرا شاید توبه نکرد و پس از سه روز اعدام شد- پس او هم نباید بیعش جایز باشد، در حالی که خود اینها جایز میدانند. ثانیاً در معرض قتل بودن موجب سقوط مالیت به نحو کلی نیست و حداکثر سبب نقصان مالیت و ارزش است؛ زیرا تا کشته شدن چندین جهت لازم است؛ مثل وجود حاکم شرع، قدرت و بسط ید او بر اجرای حدود الهی، اثبات ارتداد در محکمه از راه بینه و اقرار و ... و چه بسا مدتها طول بکشد تا اینها ثابت شود و در تمام این مدت مرتد فطری مالیت دارد و ملک صاحبش می باشد، و اگر غیر حاکم او را بکشد ضامن است و منافع او در این مدت، برای مولی و مالک او است. با این همه مرتد فطری عرفاً و شرعاً مالیت دارد و از

این جهت مانعی نیست. ثالثاً برای بعضی از کفارات، قابل عتق و آزاد کردن است و این برای يك مسلمان متدین فایده کمی نیست.

نتیجه: استثنای مشهور کاملاً صحیح است و خرید و فروش مملوك كافر بلا مانع است و فرقی میان كافر اصلی و مرتد ملی و حتی مرتد فطری نیست و همان طور که ماتن فرموده است، علی الاقوی همه اینها جایز است زیرا هم ادله عامه و هم روایات خاصه از این جهات اطلاق دارند.

استثنای سوم، سگهای شکاری

سومین موردی که از عموم حرمت بیع اعیان نجسه استثنا شده است، خرید و فروش برخی از سگهاست که دارای منافع حلال مهمی هستند. قبل از هر مطلبی دو عبارت را نقل میکنیم:

از فقه امامیه، علامه در منتهی می فرماید:

وقد أجمع علماءنا علي تحريم ما عدا كلب الصيد والماشية والزرع والحائظ من الكلاب، وعلي جواز بيع كلب الصيد، واختلفوا في الثلاثة الباقية. [209]

از فقه عامه، در کتاب الفقه علی المذاهب الأربعة آمده است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 90

عن المالكية: لا يصح بيع الكلب مع كونه ظاهراً سواء كان كلب صيد أو حراسة أو غيرهما، لورود النهي عن بيعه شرعاً. وعن الحنابلة: لا يصح بيع الكلب سواء كان كلب صيد ونحوه أو لا. وعن الشافعية: لا يصح بيع كل نجس كالخنزير والخمر والزبل والكلب ولو كان كلب صيد. وعن الحنفية: يصح بيع كلب الصيد والحراسة ونحوه من الجوارح. [210]

اقسام كلاب

1. سگ شکاری سلوقی [211] یا سگ تازی که بسیار شکیل، زیبا، سریع، توفنده و سبک است.
2. سگ شکاری غیر سلوقی یا سگهای شکاری مناطق دیگر عالم.
3. سگهای حراست و نگهبانی که یا نگهبان گله هستند، یا نگهبان مزرعه، باغ و بوستان، منزل و ...
4. سگهای پلیسی یا تعلیم دیده و تربیت شده برای کشف جرائم، یابنده جسدهای زیر آوار و ... که امروزه از منافع مهم این قسم سگهاست.
5. سگهایی که برای بازی و تفریح و سرگرمی و همنشینی و انس و الفت و ... به کار گرفته میشوند که مورد استفاده آدمهای سگ باز و عیاش و غریبها است.

6. سگهای مهمل و بی خاصیت مثل سگهای ولگرد که در گوشه و کنار شهرها و روستاها پرسه میزنند، و سگهای

هاری که برای جامعه ضرر دارند و موجب انتقال بیماریهای خطرناکی به انسان هستند.

در مورد معامله سگ دو مطلب مطرح است:

1. اصل خرید و فروش سگ فی الجمله؛ قطع نظر از انواع آن: فتوای فقهای خاصه و عامه بر منع و حرمت است و به دو دلیل استناد کردهاند: یکی ادعای اجماع است که در کلمات بسیاری از فقها آمده است. این دلیل دو جواب دارد: اولاً اجماع محصل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 91

امکان ندارد و اجماع منقول هم حجت نیست. ثانیاً به احتمال زیاد اجماع مدرکی است و کاشف تعبدی نیست تا حجت باشد. لذا مهم ترین دلیل، دلیل دوم است. روایات متعددی از طریق فریقین (شیعه و سنی) نقل شده است و به وضوح بر حرمت معامله کلب دلالت دارد، برخی از ثمن کلب به سحت (حرام) تعبیر کردهاند و برخی لفظ نهی دارد که ظهور در حرمت دارد.

برای نمونه در منابع شیعه [212] به روایت امام رضا (ع) به روایت بیهقی از جابر اشاره میکنیم که میگوید:

و ثمن الكلب سحت. [213]

از منابع عامه به روایت بیهقی از جابر اشاره میکنیم که میگوید:

نهی عن ثمن الكلب الا کلب صید. [214]

البته بیشتر روایات عامه اطلاق دارد و کلب صید را استثنا نکرده اند، لذا اغلب آنان (مالکیها، حنبلیها و شافعیها) به طور مطلق فتوی به حرمت و منع دادهاند. ولی در روایات ما کلب صید استثنا شده است، لذا بیشتر فقهای شیعه فی الجمله به حرمت بیع کلب فتوی دادهاند.

2. موارد جزئی یا بیان حکم اقسام سگها (شش قسمی که ذکر شد) به صورت جداگانه:

سگ صید سلوقی: این قسم به اتفاق کلمه از سوی فقهای امامیه استثنا شده و

خرید و فروش آن جایز است. در روایات متعدد استثنا شده از جمله صحیح ابن فضال از امام صادق (ع) نیز استثنا شده است:

قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن الكلب الصيود يباع؟ قال:

«نعم ويؤكل ثمنه». [215]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 92

یا از باب قدر متیقن، یا از باب انصراف مطلقات به این فرد، یا از باب فرد اکمل بودن برای مطلقات و یا از باب ظهور و متفاهم عرفی همه قبول دارند که مقصود از کلب صید یا صیود در روایات، حتماً همین قسم است.

سگ شکاری غیر سلوقی: مشهور فقها این قسم را نیز استثنا کرده و فتوی به جواز بیع آن داده اند ولی جای توهم اختصاص «کلب صید» به قسم اول (سلوقی) وجود دارد، لذا در این باره باید کمی بحث کنیم:

در روایات ما ابتدا اسمی از سگ سلوقی برده نشده است و تنها روی کلب صید و صیود و مانند آن تکیه شده است و شایسته است به طور قاطعانه فتوی به جواز بیع مطلق سگ شکاری بدهیم؛ چه سلوقی، چه غیر سلوقی. ولی در بعضی از متون فقهی قدیم، قید «سلوقی» صریحاً آمده است. برای نمونه شیخ مفید در مقنعه می فرماید:

ثمن الكلب حرام إلا ما كان سلوقياً للصيد فإنه لا بأس ببيعه وأكل ثمنه. [216]

و شیخ طوسی در نهاییه می فرماید:

وكذلك ثمن الكلب إلا ما كان سلوقياً للصيد فإنه لا بأس ببيعه وشرائه وأكل ثمنه والتكسب به. [217]

کسانی که به این متون به چشم روایت نگاه میکنند و معتقدند که این کتابها برای نقل فتاوی صادره از معصومین (ع) مهیا شده‌اند - مثل مرحوم آیت الله العظمی بروجردی - میتوانند به مورد متون یعنی سگ شکاری سلوقی

بسنده کنند و بیع سایر سگهای شکاری را منع کنند. ولی از نظر مشهور این جهت محرز نیست و متون مزبور از نظر تقسیم بندی، فتاوی و تعابیر با روایات موجود اختلاف زیادی دارند، لذا از این تعابیر به یک روایت مورد قبول نمیرسیم. به ناچار باید روایات باب را ملاحظه کنیم در این باره در روایات سه تعبیر آمده است:

1. «کلب الصید»؛ [218] سگی که مخصوص شکار است و چه بسا در آن زمان منحصر به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 93

«سلوقی» بوده، یا اینکه اغلب افرادش از سلوقی بوده است، ولی این غلبه وجود سبب انصراف مطلقات نمیشود.

2. «کلب صیود»؛ [219] سگی که آموزش دیده و دارای ملکه اصطیاد و شکار کردن شده است که به آن «کلب معلّم» گویند و شاید آوردن صفت مشبّه اشاره به همین جهت باشد، چون دارای معنای ثبوتی است.

3. «الکلب الذی لا یصید أو لا یصطاد»؛ [220] مفهوم این جمله این است: «الکلب الذی یصید أو یصطاد». فعل ظهور در حدوث دارد؛ بنابراین مقصود سگی است که بالفعل در خارج شکار میکند، خواه برای این امر تربیت شده باشد یا نه. البته شاید هم چون مضارع بر استمرار دلالت دارد منظور همان کلب صید یا صیود باشد. به هر حال هر سه تعبیر با اطلاقشان سگ شکاری غیر سلوقی را هم شامل اند و فتوای مشهور به جاست که این نیز معاملهاش جایز است.

سگ نگهبان گله و زراعت و باغ و منزل: در مورد خرید و فروش این سه قسم دو نظریه وجود دارد:

الف) به فتوای مشهور قدما و عدهای از متأخران از قبیل محقق اول، [221] صاحب حدائق، [222] کاشف الغطاء، [223] فقط خرید

و فروش سگ شکاری جایز است و سایر سگها گرچه دارای منافع حلال و قابل توجه باشند و نزد عقلا مالیت داشته باشند معامله آنها حرام است.

دلیل این فتوا این است که اطلاقات روایات بیع سگ حراست را میگیرد و دلیلی بر تخصیص آن وجود ندارد. در صورتی هم که شك کنیم، به اصالة الاطلاق تمسك میکنیم. در این مورد تنها سگ شکاری استثنا شده است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 94

گفتنی است کسی نمیتواند ذکر «کلب صید» در روایات را از باب مثال بدانند و ملاك را «کلاب نافع» بدانند و مدعی شود کلب حراست هم با اقسامش خارج شده است. زیرا اولاً حمل بر مثال، خلاف ظاهر است و دلیل معتبر میطلبد که وجود ندارد. ادله قول دیگر هم که خواهد آمد ناتمام است. ثانیاً استثنای مطلق کلاب نافع، موجب تخصیص اکثر است که قبیح و مستهجن است و از مولای حکیم و عارف به اسالیب کلام صادر نمیشود.

ب) به فتوای مشهور فقها- از شیخ طوسی تا به امروز، از جمله امام راحل- خرید و فروش سگ حراست هم جایز است و از این نظر ملحق به سگ شکاری است. دلایل این فتوی شش امر است.

1. مرسله شیخ طوسی در مبسوط:

وروي أنّ كلب الماشية والحائط كذلك. [224]

قبل از این فرموده است:

يجوز بيع كلب الصيد.

پس مرسله را نقل کرده است. اسم اشاره هم به جواز بیع نظر دارد؛ بنابراین بیع اینها نیز جایز است. وانگهی شهرت عملی، ضعف سند را جبران میکند.

پاسخ: اولاً مرسله مزبور فقط در کتاب مبسوط نقل شده و در هیچ منبعی از منابع حدیث عامه و خاصه نقل نشده است. حتی

خود شیخ هم در دو کتاب حدیث خود آن را نیاورده است. بنابراین، اصل روایت بودن آن ثابت نیست. ثانیاً بر فرض ثبوت، عمل مشهور طبق آن محرز نیست بلکه به استناد چهار دلیل که بعداً خواهد آمد فتوی به جواز داده‌اند. شهرت عمل در صورتی ضعیف سند را جبران میکند که به استناد روایت باشد و مجرد هماهنگی فتوای مشهور با يك حدیث کافی نیست تا ضعف سند جبران شود. ثالثاً شهرت عملی قدما ضعف را جبران میکند، نه شهرت بین متأخرین که بر اساس اجتهاد و استنباط فتوی می‌دهند و به متن روایت توجهی ندارند:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 95

2. اجماع: برخی از بزرگان بر جواز بیع سگهای گله و زراعت و باغ و منزل ادعای اجماع کرده‌اند. برای نمونه شهید اول در بعضی از حواشی فرموده است:

إِنَّ أَحَدًا لَمْ يَفْرُقْ بَيْنَ الْكَلَابِ الْأَرْبَعَةِ؛ [225] هیچ فقیهی میان چهار قسم سگها (سگ شکاری و گله، سگ منزل، سگ زراعت) فرق نگذاشته است.

بنابراین بیع این اقسام جایز است.

پاسخ: اولاً اجماع مزبور معارض دارد و شیخ طوسی در خلاف فرموده است:

يجوز بيع كلاب الصيد ... ولا يجوز بيع غير الكلب المعلم علي حال ... دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم فإنهم لا يختلفون فيه. [226]

ثانیاً اجماع محصل امکان ندارد، اجماع منقول هم حجت نیست. ثالثاً اجماع، به احتمال زیاد مدرکی است و وجوه بعدی دلیل فتوادهندگان است. رابعاً اصلاً اجماعی در میان نیست؛ زیرا با وجود مخالفت مشهور قدما و گروهی از متأخران ادعای اجماع ناتمام است.

3. علامه در مختلف چنین استدلال کرده است:

برای کلاب ثلاثه (سگ گله، سگ زراعت و سگ منزل) در شریعت دیه معین تعیین

شده است: [227] و این در واقع قیمت آنهاست؛ بنابراین مالیت دارند و معاوضه بر آنها جایز است. [228]

پاسخ: شیخ اعظم و دیگران در جواب گفته‌اند: ثبوت دیه در شریعت دلیل مالیت و ملکیت آنها نیست تا معاوضه جایز باشد، زیرا دیه برای انسان آزاد هم ثابت است (هم برای خودش و برای يك يك اعضای بدنش)؛ در حالی که انسان حرّ مال نیست. و اصولاً دیه يك غرامت شرعی است که دلیل خاص خود را دارد و اگر قیمت شيء یا شخص بود به اختلاف زمانها و مکانها و خود اشیا مختلف میشود.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 96

البته در بعضی از روایات بر قیمت، اطلاق دیه شده است، مثل صحیححه ابن مسکان:

«دية العبد قيمته».[229]

ولی این اطلاق دلیل بر این نیست که دیه همان قیمت باشد و تا محرز نشود استدلال ناتمام است.

4. مهمترین دلیل مشهور این است که اگر معامله سگ شکاری جایز است باید معامله سایر سگهای سودمند نیز جایز باشد، زیرا مقتضی و ملاک جواز بیع، منفعت حلال داشتن است که موجب مالیت و ارزش شيء می‌گردد و به دنبالش معامله جایز می‌گردد.

این ملاک در سایر کلاب نافع نیز موجود است و چه بسا نفع حلال اینها از سگ شکاری بیشتر باشد. بنابراین به وحدت مناط یا به حکم اولویت باید بیع اینها جایز باشد؛ و این يك مناط قطعی است، نه قیاس ظنی.

پاسخ: سخنان مستدل از نظر ضوابط عقلایی کاملاً متین است، ولی نکته این است که تنها مالیت عقلایی کفایت نمیکند بلکه شرعاً نیز باید مالیت داشته باشد (مالیت عرفی باید امضا شود) تا خرید و فروش چیزی حلال و جایز

باشد. در مورد سگها تنها خرید و فروش سگ شکاری امضا شده است و برای سایر سگها مالیت قائل نشده و عرف و عقلا را تخطئه کرده است. [230] روایات باب مانع است و جلوی مقتضی جواز را در مورد سایر کلاب نافع میگیرد، پس استدلال فوق ناتمام است.

5. تردیدی نیست که اجاره سگهای سودمند (سگ گله و زراعت و ...) شرعاً جایز است و فقها بر این امر اتفاق نظر دارند. قانون کلی این است که هر چیزی اجارهاش جایز است بیعش هم جایز است- و متقابلاً هر چیزی که بیعش جایز است اجارهاش نیز جایز است- پس بیع این سگها نیز جایز است.

پاسخ: قاعده فوق در هر دو طرف اصل و عکس، ماده نقض فراوان دارد و پذیرفتنی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 97

نیست، زیرا خیلی چیزها اجارهاش جایز است ولی بیعش جایز نیست، مثل اجاره شخص آزاد و کنیز ام ولد، و مالی که بر بطون مختلف وقف است. متقابلاً خیلی چیزها بیعش جایز است ولی اجارهاش جایز نیست، مثل انواع خوردنیها و نوشیدنیها و هر چه که با انتفاع از آن عیش تلف میشود و با بقای عین دیگر انتفاع ندارد. در نتیجه کبرای مزبور کلیت ندارد و بدون آن استدلال از نظر منطقی عقیم است.

6. حاصل جمع دو دسته روایات عبارت است از جواز بیع کلاب نافع.

توضیح: از طرفی در بخشی از روایت تحف العقول میخوانیم:

وكلّ شیء یكون لهم فيه الصلاح من جهة من الجهات فهذا كلبه حلال بیعه و شرائه

از طرف دیگر در روایات باب کلب میخوانیم:

ثمن الكلب سحت.

نسبت این دو دسته، عموم من وجه است و ماده اجتماع آنها کلاب

نافعه است. روایت تحف به عمومش بر جواز بیع آن دلالت دارد و روایات باب به اطلاقش بر عدم جواز آن دلالت دارند و قانون این است که پس از تعارض و تساقط، به عمومات و اطلاقات ابواب معاملات و بیوع مراجعه کنیم *أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ، أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ*. به برکت اینها به صحت بیع سگهای سودمند حکم میکنیم.

پاسخ: اولاً قبلاً به تفصیل درباره روایت تحف العقول و سند و متن آن بحث شد و دیدیم که قابل استدلال نیست تا با روایات باب تعارض کند. ثانیاً بر فرض که حجت باشد، ولی در ماده اجتماع، اخبار باب مقدم است، زیرا هر جا دو دلیل عام و خاص من وجه به گونهای باشند که اگر ماده اجتماع را از یکی گرفته و به دیگری بدهیم مشکلی پیش نیاید و برای این یکی مصادیق فراوانی باقی میماند. ولی اگر عکس کنیم و ماده اجتماع را از دیگری گرفته به این بدهیم، دیگری کلاً بی مورد یا بسیار کم مورد میشود؛ به گونهای که «النادر کالمعدوم». در این موارد از نظر اصولی، عامی که کم مورد یا بی مورد میشود مقدم است و باید مادهی اجتماع به آن داده شود تا کلام معصوم لغو و یا شبه لغو نباشد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 98

در مورد بحث ما اگر کلاب نافع را از روایات باب بگیریم و به روایت تحف العقول بدهیم این روایات متواتر لغو خواهد بود، زیرا منحصر میشود به سگهای ولگرد که آنها اولاً در مقایسه با کلاب سودمند خیلی کم هستند و تخصیص اکثر قبیح است، ثانیاً در واقع بی مورد میگردند زیرا کلاب

مهمله نیازی به بیان ندارد و خود عرف و عقلا برای آنها مالیت قائل نیستند. لذا برای خروج کلام حکیم از لغویت ناگزیریم ماده اجتماع را به روایات باب داده و عموم روایت تحف العقول را تخصیص میزنیم به غیر کلاب از سایر امور سودمند و دارای جهت صلاح و نفع و محذوری ندارد.

نتیجه نهایی: انصافاً هیچ دلیل قابل توجهی بر جواز بیع سایر کلاب نافع- غیر از کلب صید- وجود ندارد و بلکه دلیل (روایات باب ثمن کلب) بر خلاف آن است و با وجود اینها نوبت به عمومات و مطلقات ابواب معاملات و بیوع نمیرسد. آری اجاره دادن آنها، هبه کردن، وقف نمودن، وصیت کردن، مهر زنان قرار دادن این کلاب مانعی ندارد و این همان اصل جواز انتفاع است که قبلاً در مورد مطلق نجس العین ذکر شد در اینجا هم مطلب همان است و غیر از خرید و فروش، سایر استفادههای حلال و مشروع بلا مانع است و روایاتی هم از طریق فریقین در این باره نقل شده است. [231]

نظر امام درباره حکم کلب صید

در پایان گفتنی است اگرچه از نظر ادله، حکم به جواز بیع سایر کلاب مشکل شد ولی در عین حال چون مشهور بزرگان فقه- از شیخ طوسی تا به امروز- حکم به جواز کردهاند و امارات ملکیت و قابل بیع بودن در اینها موجود است (مالیت عرفیه دارند) و با توجه به این که محتمل است منظور از کلب صید، مطلق کلاب نافع ای باشد که در آنها ملکه صید کردن وجود دارد، و با توجه به این که شاید روایات باب در مقام بیان نباشند و اطلاق نداشته باشند- بلکه اهمال یا اجمال دارند-

و با توجه به عمومات و اطلاقات باب بیع، حضرت امام در متن تحریر به جواز بیع کلب صید بسنده نکرده و باب ترقی سگهای حراست را نیز به آن ملحق نموده و فتوی به جواز بیع آنها داده است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 99

حق اختصاص در اعیان نجس

اشاره

مسألة 2: الأعيان النجسة عدا ما استثني وإن لم يعامل معها شرعاً معاملة الأموال، لكن لمن كانت هي في يده وتحت استيلائه حق اختصاص متعلق بها ناشئ إما من حيازتها أو من كون أصلها مأللاً له و نحو ذلك كما إذا مات حيوان له فصار ميتة أو صار عنبه خمراً، وهذا الحق قابل للانتقال إلي الغير بالإرث وغيره، ولا يجوز لأحد التصرف فيها بلا إذن صاحب الحق، فيصح أن يصلح عليه بلا عوض، لكن جعله عوضاً لا يخلو من إشكال، بل لا يبعد دخوله في الاكتساب المحظور، نعم لو بذل له مأللاً ليرفع يده عنها ويُعرض فيجوزها البازل سلم من الإشكال نظير بذل المال لمن سبق إلي مكانٍ من الأمكنة المشتركة كالمسجد والمدرسة ليرفع يده عنه فيسكن البازل.

ت- رجمه: اگرچه شرعاً با اعیان نجس - غیر از] سه [موردی که استثنا شد- معامله اموال نمیشود،] و لذا قابل معاوضه نیستند [، اما حق اختصاص متعلق به این اعیان برای کسی که اینها در اختیار او و تحت سلطه و استیلاى اوست ثابت است. و این حق، یا از حيازت آنها به دست میآید، یا از جهت این که اصل آنها مال او بوده است، و یا از راه های دیگر [232] مانند وقتی که حیوان او] بدون ذبح شرعی [بمیرد و مردار شود یا اینکه انگورش شراب گردد. [233] دیگر اینکه این

حق با ارث و ... قابل انتفاع به غیر است. و برای هیچ کس تصرف در اعیان نجسه بدون اذن و - رضایت - صاحب حق جایز نیست. پس صحیح است که روی این حق بدون عوض مصالحه کند. البته عوض قرار دادن آن

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 100

خالی از اشکال نیست، حتی بعید نیست که داخل در کسب ممنوع باشد؛ ولی اگر مالی به او بخشیده شود تا دست از آن عین نجس بردارد و او هم از آن عین اعراض کند، سپس بخشنده مال، آن را حیازت کند، اشکالی ندارد. مانند بذل نمودن مال به کسی که در جاهای مشترک - مانند مسجد و مدرسه زودتر از دیگری جا گرفته است - تا دست از آن جا بردارد و بخشنده مال ساکن آن شود.

بررسی نظریه امام و مشهور

اشاره

شرح: به فتوای مشهور و امام راحل در مسأله اول، اعیان نجسه شرعاً مالیت ندارند و اکتساب با آنها جایز نیست. ولی آیا متعلق حق صاحب اصلی هم نیستند تا وی با دیگران برابر باشد یا او حق الاختصاص و اولویت دارد و تا زمانی که از این عین صرف نظر نکرده است، دیگران حق ندارند کمترین دخل و تصرفی در آن بنمایند؟ مثلاً اگر حیوان بدون ذبح شرعی تلف شد - که میته و نجس است و قابل معامله نیست - اما آیا ممکن است صاحب حیوان اولی باشد از دیگران؟ یا مثلاً اگر انگور شراب شده - که نجس است و مالیت ندارد و قابل بیع نیست - اما می شود مالک، اولی باشد از دیگران.

به فتوای مشهور این اولویت و حق اختصاص وجود دارد و برای آن دلایلی اقامه شده است، اما قبل از ذکر

آنها مطالبی درباره تعریف مطلق حق، خصوص حق اختصاص، علل و عوامل و دلایل آن، و شرایط و آثار و احکام آن بیان می شود:

معنای لغوی حق: حق در لغت به معنای ثبوت است و به هر چیزی که نوعی ثبوت و تقرر در وعاء و ظرف مناسب خود داشته باشد حق میگویند؛ خواه آن چیز در عالم تکوین باشد، خواه در عالم تشریح و خواه در ذهن باشد، خواه در خارج. در قرآن کریم نیز حق به معنای ثابت فراوان به کار رفته است.

معنای اصطلاحی حق: حق در اصطلاح عبارت است از: «الإضافة الخاصه المتعلقة بالعين تاره وبالمنفعه اخرى». یعنی رابطه و نسبت خاصی که يك طرف آن، انسان صاحب حق است و طرف دیگر آن، عینی از اعیان یا منفعتی از منافع است. بنابراین دایره حق بسیار وسیع است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 101

معنای حق اختصاص: یکی از انواع حقوق، حق اختصاص است که عبارت است از نوعی اولویت و تقدّم که شخص نسبت به اشیای در تحت اختیار و سلطه خود دارد و تا وی از آن چیز صرف نظر و اعراض نکرده باشد دیگران حق ندارند در آن دخل و تصرفی بنمایند.

عوامل گوناگون حق اختصاص

1. حیات و جمعآوری؛ مثل جمع آوری هیزمهای بیابان؛

2. پیشی گرفتن از دیگران به يك مکان مشترك، مثل مسجد، مدرسه، بازار، کاروان سرا؛

3. ملکیت پیشین نسبت به چیزی که اکنون از مالیت ساقط شده است، ولی از متعلق حق مالک بودن ساقط نشده است؛ مثل تلف شدن حیوان یا شراب شدن انگور. آنچه مورد بحث ماست همین قسم است.

دلایل حق اختصاص: 1. حکم عقل؛ 2. سیره عقلا و متشرعه؛ 3. روایات خاصه. در

صورتی که روایت خاصی نباشد ولی از سوی شارع، ردع و منعی وارد نشده باشد هم مورد تأیید است.

بیان حکم عقل: مثلاً اگر کسی مقداری هیزم جمعآوری کند و بدون این که از آن صرف نظر نماید، دیگری آنها را ببرد یا بدون رضایت وی آنها را آتش بزند، عرف و عقلاً او را ظالم و متعدی می‌شمارند؛ چرا که به حریم دیگران تعدی کرده است. ظلم و تعدی عقلاً زشت و شرعاً حرام است.

شرط پیدا شدن این حق اختصاص قصد باطنی است که بعداً بررسی خواهد شد. بعضی از احکام شرعی این حق نیز بعد از اصل بحث ذکر خواهد شد.

دلایل وجود حق اختصاص در مورد اعیان نجسه [234]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1؛ ص 101

قبل از این که مملوک، عین نجس شود، مالک سه نوع سلطنت داشت و آن شیء سه ویژگی داشت: مالیت، ملکیت و حق اختصاص، که هر کدام در عرض دیگری و مستقل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 102

از یکدیگر بودند. پس از عین نجس گردیدن، مالیت شیء شرعاً زائل می‌شود، [235] ولی حق اولویت او باقی است و دلیلی بر زوال آن نیست بلکه به حکم عقل و سیره عقلاً، دلیل بر بقای آن داریم در صورت شك در بقا هم از استصحاب این حق بهره می‌گیریم.

پاسخ: آیت الله خوئی (رحمه الله):

مستقل بودن این حق و در عرض ملک بودن آن ثبوتاً و عقلاً ممکن است ولی در مقام اثبات هیچ دلیلی بر آن نداریم و صرف ادعا است. [236]

2. ملکیت حقیقتی است مشکک و دارای مراتب مختلف و حق اختصاص از شئون و مراتب ملکیت است؛ البته مرتبه ضعیف ملکیت است و مانعی ندارد که مرتبه قوی آن از بین برود ولی

مرتبه ضعیف آن باقی بماند. نظیر رنگها و مزهها و بوها که دارای مراتب میباشند. یا برای مثال، سیاهی شدید برود ولی سیاهی ضعیف باقی بماند.

در مورد بحث ما هم وقتی انگورها شراب شد مالیت شرعی و ملکیت، زائل شد ولی اولویت و حق اختصاص باقی است و بر فرض شك، استصحاب میشود.

پاسخ: این دلیل دو اشکال مهم دارد:

1. حق اختصاص از مراتب ملکیت نیست تا عین آن باشد بلکه از لوازم و آثار و احکام آن است. اگر ملزوم زائل شود لازم آن نیز زائل میشود؛ زیرا حکم بدون موضوع نمیماند. و دیگر این که به نظر ما در نجس العین فقط مالیت شرعی منتفی می شود، اما ملکیت باقی است و قطعاً حکم آن (حق اختصاص) نیز باقی است. به همین جهت فتوا به بقاء اولویت میدهیم.

3. ادعای اجماع بر بقای حق اختصاص، پس از زوال مالیت و ملکیت.

پاسخ: این دلیل نیز ناتمام است و چند بار از این ادعاهای اجماع پاسخ دادهایم.

4. هم از نظر سیره عقلا، هم از نظر سیره متشرعه و هم از نظر روایات معصومین،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 103

تصرف در مال دیگران بدون رضایت مالک جایز نیست. در موثقه سماعه از امام صادق میخوانیم:

«قال رسول الله (ص): مَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ أَمَانَةٌ فَلْيُؤَدِّهَا إِلَيَّ مَنْ اتَّيَمَّنَ عَلَيْهَا، فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ دَمُ امْرَأٍ مُسْلِمٍ وَلَا مَالُهُ إِلَّا بِطَبِيبَةٍ نَفْسِهِ».[237]

حال با تبدیل انگور به شراب، مالیت و ملکیت آن زائل شد؛ ولی شك داریم که حکم حرمت تصرف بدون رضایت مالک اصلی باقی است یا این هم ساقط شده است که در اینجا استصحاب بقاء جاری میشود.

پاسخ آیت الله خوئی (رحمه

الله): موضوع حرمت، تصرف مال غیر است. وقتی مال مورد نظر نجس العین شد از مالیت ساقط می شود که در این صورت موضوع قطعاً رفته است و حکم حرمت تصرف هم ساقط میشود. بنابراین شکی نداریم تا از استصحاب استفاده کنیم. حتی اگر ملك باشد باز هم حرمت تصرف نیست، زیرا روایات، بر مال تکیه کرده است؛ چه رسد به این که ملك هم زایل شده باشد که قطعاً حکم حرمت تصرف یا همان اولویت و حق اختصاص ساقط میشود. [238]

5. قاعده معروف «مَنْ حَازَ مَلِكًا» با بحث ما مطابقت دارد؛ زیرا صاحب اصلی حیوان یا انگور و ... حتماً حیازت کرده و مراقب مال خویش بوده است. از سویی، اطلاق قاعده میگوید هر کس حیازت کند مالك میشود. پس وی مالك این عین است و تصرف در ملك غیر، بدون اذن مالك حرام است، و هر مالکی دارای اولویت است.

پاسخ اولاً: قاعده مزبور روایت نیست و در هیچ يك از کتب فرقه امامیه و اهل سنت وجود ندارد و قابل استناد نیست. دیگر اینکه استدلال به کلیت و اطلاق قاعده فقهی ناتمام است، ثانیاً: بر فرض که روایت باشد؛ اما يك روایت مرسله است. شهرت عملی هم ندارد تا معتبر باشد؛ ثالثاً: بر فرض که روایت معتبری باشد؛ اما مفادش مالك

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 104

شدن است، در حالی که سخن ما در مورد نجس العین، زوال مالیت و ملکیت مسلم است. [239]

6. روایات سبقت گرفتن به عینی از اعیان یا مکانی از اماکن که فریقین آنها را نقل کردهاند، مثل:

«من سبق إلي ما لا يسبقه إليه مسلم فهو أحق به»، [240] «سوق المسلمین کمسجدهم فمن سبق

به حکم این روایات، مالک اصلی نجس العین از دیگران جلوتر احق و اولی است.

پاسخ: موضوع این روایات هم سبقت گرفتن از دیگران و زودتر دست گذاشتن روی عینی از اعیان مباحه یا مکانی از اماکن عمومی و مشترك است و شامل مورد بحث ما نیست.

نتیجه: دلایل مزبور نمیتواند دلیل بر اولویت و حق اختصاص در مورد بحث ما باشد. ولی این حق برای مالک اصلی ثابت است. مثلاً در مورد میتهای که پوست آن قابل انتفاع است یا روغن آن برای روشنایی مفید است، یا خمر محترمه که قابل شیره یا سرکه شدن است، مالک اصلی اولویت دارد. دلیل این مطلب هم حکم عقل مستقل است که دخل و تصرف دیگران را تعدی به حریم دیگران و ظلم میدانند سیره عقلا و سیره متشرعه نیز همین است. هیچ منعی هم از سوی شارع وارد نشده است. حتی می توان گفت اگر روایات مزبور قابل استدلال باشد، این سیره مورد امضا هم هست. و این دلیل کافی است تا حق اختصاص را در مورد بحث ثابت کند.

احکام حق الاختصاص

بعضی از احکام حق الاختصاص به قرار زیر است:

1. هیچ کس حق ندارد بدون اذن و رضایت صاحب حق در عین نجس تصرف کند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 105

دلیل: سیره عقلا، سیره مسلمین و حکم عقل مستقل.

2. صاحب حق میتواند حق خود را اسقاط کند و از آن صرف نظر نماید، خواه به زبان، اسقاط حق کند، خواه در عمل رفع ید نماید.

دلیل: زمام امر حق در دستان صاحب حق است. او میتواند حق خود را ابقا کند و از آن استفاده

کند یا آن را اسقاط نماید.

بررسی يك مطلب: حقوق از نظر قابل نقل و انتقال بودن سه گونه است:

الف) حقوقی که هم قابل نقل اختیاری است [242] و هم قابل انتقال قهری است. [243] گفتنی است حق اختصاص از این قسم است. در این باره توضیحات بیشتری داده خواهد شد.

ب) حقوقی که نه قابل نقل اختیاری اند، نه انتقال قهری. مثل حق حضانت و ولایت.

ج) حقوقی که قابل نقل اختیاری نیستند، ولی قابل انتقال قهری هستند. مثل حق شفعه و حق خیار. [244]

حق اختصاص مورد بحث از حقوقی است که قابل انتقال قهری هست و در این تردیدی نیست، اما آیا قابل نقل اختیاری هست یا نه؟ پاسخ این است که قطعاً قابل بیع نیست، چون بیع مبادله مال در مقابل مال است و حق، غیر از مال است. قابل اجاره هم نیست، چون اجاره هم، بر منافع است که مال میباشند. ولی دایره وصیت، هبه، صلح و ... وسیعتر است و به حق نیز تعلق میگیرد؛ بنابراین، این قسم از نقل مورد بحث است. وصیت کردن، هبه مجانی و بدون عوض، و صلح بدون عوض صحیح است و مانعی ندارد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 107

احکام فروش اجزای میتة

مسألة 3: لا إشكال في جواز بيع ما لا تحلّه الحياة من أجزاء الميتة ممّا كانت له منفعة محلّلة مقصودة كشرعها وصوفها بل ولبنها إن قلنا بطهارته، وفي جواز بيع الميتة الطاهرة كالسّمك ونحوه إذا كانت له منفعة ولو من دهنه إشكال لا يترك الاحتياط.

ترجمه: فروش آنچه از اجزای میتة که حیات در آن حلول نکرده و دارای منفعت حلال مقصود [که عقلائی عالم آن را قصد میکنند و به

خاطر آن پول میدهند [باشد جایز است، مانند مو و پشم میته. حتی شیر آن نیز در صورتی که قائل به طهارت چنین شیری باشیم جایز است. [245] جواز فروش میته پاك، همچون ماهی و مانند آن [246] در صورتی که دارای منفعت حلال باشد، گرچه منفعت از روغن آن باشد، اشکال دارد و نباید احتیاط ترك شود.

شرح: بحث در مسأله سوم درباره دو مطلب است:

1. خرید و فروش آن بخش از اجزای مردار که حیات در آنها حلول نمیکند؛

2. خرید و فروش آن دسته از مردارهایی که شرعاً محکوم به طهارت هستند.

مقدمه: میته حیوانات از يك نظر به سه دسته تقسیم می شوند:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 108

1. میته سگ و خوک که در خشکی زندگی میکنند؛ اینها تمام اجزایشان نجس است و به فتوای مشهور، معاوضه بر اعیان نجسه جایز نیست؛ حتی اگر دارای منافع حلالی هم باشند.

2. میته حیواناتی که دارای خون جهنده اند و اگر با شرایط ذبح شوند مذگی و پاك میباشند، ولو حرام گوشت باشند، اما اکنون بدون شرایط ذبح شده اند یا به مرگ طبیعی مرده و به میته تبدیل گشته اند.

3. میته حیواناتی که دارای خون جهنده نیستند و مردار آنها پاك است؛ ولو خوردن آنها حرام باشد. مثل انواع ماهی، مار، عقرب و ملخ. البته در خصوص قورباغه و عقرب شیخ طوسی و قاضی ابن براج با مشهور مخالفند و حکم به نجاست نموده‌اند. [247] در میان اهل سنت هم فتوای مشهور، طهارت میته این حیوانات است ولی شافعیها فتوی به نجاست داده‌اند. [248]

مطلب اول: با توجه به این مقدمه، مطلب اول درباره خرید و فروش اجزای میته حیواناتی است که دارای خون جهنده اند.

معاوضه بر خود میته این حیوانات قبلاً در مسأله اول ذکر شد که چون نجس العین میباشند به فتوای مشهور، حرام است.

خرید و فروش اجزایی که حیات در آنها حلول میکند- مثل پوست این حیوانات- نیز همان حکم را دارد؛ هر چند پوستشان قابل انتفاع است. در اینجا اصل، جواز انتفاع است، ولی معاوضه بر عین نجس حرام است. خرید و فروش اجزایی- همچون دنبه- که از حیوان زنده جدا شده است همین حکم را دارد.

خرید و فروش اجزایی که حیات در آنها حلول نمیکند و دارای منفعت حلال مورد نظر عقلاً هم هست، مثل موی بدن حیوان، پشم و کرک آن، مورد بحث است و فقها فتوا به جواز بیع داده‌اند و نظر حضرت امام نیز همین است زیرا مقتضی (مالیت) برای جواز معامله موجود است، مانع (نجاست) هم مفقود است و وقتی مانعی نبود سیره

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 109

عقلاً و عموماً و اطلاعات ابواب معاملات، این معامله را در بر میگیرد و به موجب آنها حکم به جواز میشود.

معامله چیزهایی که قبلاً جزء بدن حیوان بوده و بعداً مستقل شده و وجود حیوان، ظرف آن گردیده است- بنابر این که پاك باشند و دارای منفعت قابل قبول باشند- جایز است. مثلاً شیری که در پستان حیوان مرده جمع شده است، پاك و قابل معامله است. تخم مرغ یا تخم پرندهای که مرده است، شیردان برّه گوسفند یا بزغاله نر قبل از غذاخور شدن، کیسه مُشك که پس از گذشت زمانی، مستقل میشوند، حتی اگر در وجود حیوان مرده باشند محکوم به طهارتند و چون منفعت حلال دارند معامله آنها جایز است. دلیل مطلب

وجود مقتضی و فقدان مانع است.

مطلب دوم: دومین مطلب درباره خرید و فروش میتههای پاك است؛ مثل ماهیانی که مردهاند، ولی از پوست یا روغن آنها بهره برداری های مختلفی میشود. آیا معامله این مردارها به قصد منافع حلال جایز است؟

نظر مشهور فقهای فریقین جواز معامله است. شیخ اعظم در مکاسب هم ادعای نفی خلاف کرده است. [249]

دلیل مشهور، همان وجود مقتضی و فقدان مانع است. بنابراین عمومات و اطلاقات معاملات اینجا را در بر میگیرد و بر جواز دلالت میکند.

ظاهراً تنها کسی که مخالفت کرده است مرحوم میرزای شیرازی است. [250] دلیل وی اطلاق روایاتی است که ثمن میته را سُحت و حرام دانستهاند. [251] به ادعای ایشان، این روایات میته پاك را نیز شامل است و دلیلی بر تخصیص و تقیید و انصراف آنها به خصوص میته نجس وجود ندارد.

نظر امام (رحمه الله): حضرت امام در این بخش در جواز بیع، اشکال کرده است و در نهایت با جمله «لا یترك الاحتیاط» که ظاهرش احتیاط و جویی است، از مسأله عبور کرده و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 110

بنابر احتیاط، بیع را منع نموده است. شاید وجه اشکال، وجود اطلاقات باشد که قبلاً از قول محقق شیرازی آوردیم. ولی امام راحل در بحثهای استدلالی فقهی خود در مکاسب محرّمه صریحاً فتوا به جواز داده و فرموده است:

ثم إن المیتة من غیر ذی النفس السائلة تجوز المعاوضة علیها وعلی أجزائها القابلة للانتفاع العقلاني لقصور الأدلة عن إثبات منعها واختصاصها أو انصرافها إلی غیرها؛ [252]

مردار حیوانی که خون جهنده ندارد معاوضه بر آن و بر اجزایش که دارای فایده و منفعت عقلایی باشد جایز است؛ زیرا ادله، از اثبات منع معاوضه، قاصرند

و مخصوص مردار حیوانی هستند که دارای خون جهنده است، یا اطلاقشان انصراف به اینها دارد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 111

خرید و فروش فضله و بول حیوانات

اشاره

مسألة 4: لا إشكال في جواز بيع الأرواث إذا كانت لها منفعة، وأمّا الأبول الطاهرة فلا إشكال في جواز بيع بول الإبل، وأمّا غيره ففيه إشكال لا يبعد الجواز لو كانت له منفعة محللة مقصودة.

ترجمه: در صورتی که فضله‌های حیوانات دارای منفعت باشد، هیچ اشکالی در جواز فروش آنها نیست، و اما فروش بولهای پاک: فروش بول شتر بدون اشکال جایز است. جواز فروش بول حیوانات دیگر [مثل فروش بول گاو و گوسفند] دارای اشکال است؛ اما در صورتی که دارای منفعت حلال مقصود باشد، جایز بودن آن بعید نیست.

شرح: در کتاب طهارت در باب نجاسات بیان شد که بول و غائط حیوانات حرام گوشت جزو اعیان نجسه است و طبعاً حکم آن دو- از نظر جواز و حرمت اکتساب- از مسأله اول دانسته میشود؛ زیرا در آنجا حکم اکتساب به مطلق اعیان نجسه ذکر شد و گفته شد به فتوای مشهور و امام راحل، جایز نیست. بنابراین موضوع بحث در مسأله چهارم بول و مدفوع حیوانات حلال گوشت است که از نظر فقه اهل بیت (ع) محکوم به طهارتند و دلیلی بر نجاست آنها قائم نشده است. در صورت شك هم اصل طهارت جاری میشود. شافعیها در این مسأله قائل به نجاست شده‌اند. [253]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 112

در این مسأله، سه مطلب مطرح است:

1. خرید و فروش ارواث؛ [254]

2. خرید و فروش بول شتر؛

3. خرید و فروش بول سایر حیوانات حلال گوشت.

خرید و فروش ارواث: شیخ طوسی در خلاف [255] می گوید:

سرچین

ما يؤكل لحمه يجوز بيعه، وقال أبو حنيفة: يجوز بيع السراجين، وقال الشافعي: لا يجوز بيعها ولم يفصّل. دليلنا علي جواز ذلك أنّه ظاهر عندنا ومن منع منه فإتّما منع لنجاسته، ويدلّ علي ذلك بيع أهل الأمصار في جميع الأعصار لذروعهم وثمارهم ولم نجد أحداً كره ذلك ولا خلاف فيه فوجب أن يكون جائزاً.

با توجه به عبارت مزبور اگر جميع منافع فضله حیوانات شرعاً حرام باشد، معامله آن از باب اکل مال به باطل، جایز نیست، و اگر هیچ منفعت حلال و حرامی نداشته باشد و مثل برخی حشرات باشد نیز عرفاً معامله جایز نیست زیرا مالیت ندارد. بنابراین آنچه در این مسأله مورد بحث است فضله حیواناتی است که دارای منفعت حلال و مشروع باشد؛ مثلاً برای گرم کردن منزل به جای هیزم استفاده شود یا به جای کود استفاده شود.

در چنین فرضی درباره خرید و فروش فضله حیوانات دو نظر وجود دارد:

1. عدم جواز: از نظر شافعی جایز نیست، زیرا فضله حیوانات را نجس می داند و قائل به منع بیع هر نجسی است. [256]

و از ظاهر کلام شیخ مفید در مقنعه [257] و سلار در مراسم هم عدم جواز به دست می آید.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 113

دلیل دیگری که بر حرمت بیع فضله حیوانات حلال گوشت آورده اند، آیه تحریم خبائث است: **وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ.** [258]

2. جواز: زیرا اولاً مقتضی (منفعت مباح مورد نظر عقلاً) برای جواز بیع موجود است و مانع مفقود. چون اینها نجس نیستند، بنابراین به عمومات و مطلقات جواز و صحت معاملات تمسک میکنیم. ثانیاً سیره عقلاً هم بر معامله اینها تعلق گرفته و هیچ منعی از این سیره وارد نشده

است.

نظریه امام (رحمه الله):

حضرت امام هم در این باره فرموده است:

لا إشكال فی جواز بیع الأرواث إذا كانت لها منفعه.

خرید و فروش بول شتر: درباره بول شتر چند نکته بیان میشود:

الف) اصل جواز انتفاع در این مورد جاری و ساری است. انتفاع مهم در آن زمان، نوشیدن بول شتر برای مداوای برخی امراض بوده است. لذا اصل جواز شرب مسلم است. [259]

ب) آیا در حال اختیار هم خوردن آن جایز است یا مخصوص حال اضطرار و مداواست؟ در این باره دو نظریه وجود دارد:

1. مطلقاً جایز است، حتی در حال اختیار. مهم ترین دلیلی که فقهای قائل به جواز بیان کرده اند دو روایت است:

روایت ابوالبختری از امام صادق (ع) از پدر بزرگوارش از رسول خدا (ص):

«لا بأس ببول ما أكل لحمه». [260]

روایت دیگر روایت جعفری از امام هفتم (ع) است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 114

«أبوال إبل خیرٌ من ألبانها، ویجعل الله الشفاء فی ألبانها». [261]

2. فقط در حال اضطرار و حاجت و برای مداوای بیماری جایز است، نه مطلقاً. دلیل این قول موثقه عمار بن موسی از امام صادق (ع) است:

قال: سئل عن بول البقر يشربه الرجل؟ قال: «إن كان محتاجاً إليه يتداوي به يشربه، وكذلك أبوال الإبل والغنم». [262]

به دو دلیل همین قول مقدم است:

الف) مفهوم شرط اخصّ و دو روایت قبل اعمّ است. قانون در اینجا تقدیم خاصّ بر عامّ، و تخصیص یا تقييد عام و مطلق، به اخصّ و مقید است. در اصول فقه هم ثابت شده است که دلیل خاصّ - گرچه مفهوم مخالف باشد - بر عامّ مقدم است؛ بنابراین تنها در حال نیاز و ضرورت جایز است.

ب) دو روایت قبلی از نظر سند حجت نیستند تا قابل

استناد باشند. زیرا راوی روایت اول ابوالبختری است که نامش وهب بن وهب است و گفته شده که او کذاب است. [263] در سند روایت دوم (روایت جعفری) هم بکر بن صالح است و رجالها او را تضعیف کرده‌اند. در نتیجه موثقه عمار معارضی ندارد و به حکم شرطیه، شرب بول شتر تنها در حال اضطرار جایز است. روایات دیگر باب [264] نیز مؤید همین مطلب است.

خرید و فروش بول شتر: در این باره دو نظریه وجود دارد:

1. به نظر مشهور جایز است؛ حتی محقق ثانی در این باره ادعای اجماع کرده است. به دلیل اینکه دارای منفعت حلال است بنابراین مالیت دارد. پس مقتضی موجود است و موانع بیع (دلایل قول ثانی) عموماً جواب دارند. بنابراین عمومات باب معاملات این مورد را شامل می‌شود. سیره عقلا هم بر معامله اشیای دارای مالیت است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 115

2. به فتوای برخی - از جمله علامه - جایز نیست. [265]

دلایل این فتوا عبارت است از:

1. ابوال نجس هستند و بیع نجس جایز نیست.

جواب: این دلیل اهل سنت است. در فقه امامیه ابوال حیوانات حلال گوشت پاك است.

2. ابوال از خبائث هستند و طبع انسان از آنها متنفر است، بنابراین مشمول آیه تحریم خبائث هستند.

جواب: از این دلیل چند بار جواب داده شده است.

3. منفعت حلال بول ابل، آشامیدن آن برای مداواست و این يك منفعت جزئی نادر و ناچیز است که قابل اعتنا نیست و ملاك مالیت نمیباشد؛ بنابراین معاملهاش باطل است.

جواب: منفعت بول شتر اگرچه مال مریض و مداوای آن است ولی جزئی و ناچیز نیست بلکه کلی و قابل اعتناست. عقلا حاضرند برای علاج مرض، مبالغ سنگینی

برای آن پردازند.

4. بر فرض که منفعت آن کلی و مهم باشد؛ اما مخصوص حال اضطرار است و منفعت کذابی ملاک مالیت و مجوز بیع نیست، بلکه منفعت حلال مهم در حال اختیار، ملاک است، و به قول شیخ اعظم:

أقول: بل لأن المنفعة المحللة للاضطرار وإن كانت كلية لا تسوغ البيع. [266]

جواب: دلیلی نداریم که منفعت در حال اضطرار، ملاک مالیت نباشد. بسیاری از داروهای بیماریهای کشنده مالیت نخواهند داشت و هیچ عاقلی این را قبول ندارد. حتی دلیل بر خلاف آن داریم. سماعه از امام صادق (ع) نقل می کند:

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 116

«ليس شيء مما حرم الله إلا وقد أحله لمن اضطر إليه». [267]

بنابراین هیچ دلیلی بر حرمت نداریم و لذا حکم به جواز بیع بول شتر میکنیم.

نظریه حضرت امام (رحمه الله): حضرت امام در تحریر قاطعانه فرموده است:

لا إشكال في جواز بيع بول الإبل. [268]

خرید و فروش بول سایر حیوانات حلال گوشت: در اینجا نیز اصل جواز انتفاع مسلم است؛ انتفاع مهم در آن، زمان خوردن بول است. همچنین بحث شرب اختیاری و اضطراری مطرح است همان گونه که شرب، در حال ضرورت جایز است، شرب در حال اختیار هم جایز است.

درباره خرید و فروش این بول ها هم دو نظریه وجود دارد، ولی عکس دو نظری است که در بیع بول شتر بود. یعنی مشهور فتوی به منع دادهاند و عدهای فتوی به جواز.

دلایل منع همان دلایلی است که در بول شتر ذکر شد. جواب دلایل نیز همان دلایل مزبور است. پس دلیلی بر منع نیست و علی القاعده باید جایز باشد مشروط بر این که دارای منفعت حلال عقلایی باشد. لذا مرحوم امام اگرچه در

ابتدا به این مسأله اشکال وارد می کند، اما بلافاصله می فرماید: اگر دارای منفعت حلال مقصود باشد بعید نیست جایز باشد، و این فتواست.

شایان ذکر است که خوردن بول حیوانات برای مداوا، در زمانهای قدیم مرسوم بوده است، امروزه با وجود انواع داروها کسی از بول حیوانات (شتر و ...) استفاده نمی کند، مخصوصاً که طبع آدمی از آن اشمزاز دارد. بنابراین، این جهت، ملاک مالیت نیست و مجوز بیع نمیباشد. آری اگر با امکانات امروزی بتوان از بول حیوانات در ترکیبات دارویی استفاده کرد مالیت پیدا میکند و خرید و فروش آن بلامانع است و این جاست که زمانها و مکانها در اجتهاد نقش دارند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 117

خرید و فروش اشیای متنجس

اشاره

مسألة 5: لا- اشکال فی جواز بیع المتنجس القابل للتطهير، و کذا غیر القابل له إذا جاز الانتفاع به مع وصف نجاسته فی حال الاختیار کالدّهن المتنجس الذی یمكن الانتفاع به بالإسراج و طلی السفن، والصیغ والطين المتنجسين، والصابون ونحو ذلك، وأما ما لا یقبل التطهير وکان جواز الانتفاع به متوقفاً علی طهارته کالسکنجبین النجس ونحوه فلا یجوز بیعه والمعاضة علیه.

ترجمه: در جواز فروش چیز متنجسی که قابل تطهیر است اشکالی نیست. همچنین است متنجس غیر قابل تطهیر، در صورتی که انتفاع (استفاده کردن) از آن با همان صفت نجاستش در حال اختیار، جایز باشد. مانند روغن متنجس که انتفاع از آن می تواند در روشن کردن چراغ و چرب کردن چوب کشتیها باشد. همچنین است رنگ و گل متنجس، صابون و مانند آن. اما آنچه قابل تطهیر نباشد و جواز انتفاع از آن متوقف بر طهارتش باشد- مانند سکنجبین نجس و مانند آن- فروش آن

و مبادلهاش جایز نیست.

شرح: نجاست بعضی از اشیا ذاتی است و نجاست، عین ذات آنهاست. نام این اشیا اعیان نجس است که حکمشان در مسأله يك بیان شد. ولی بعضی از چیزها ذاتاً پاك هستند و بالعرض در اثر ملاقات با نجس متنجس شده و نجاست پذیر شده اند. مانند هر چیزی غیر از اعیان نجس.

این اشیا به يك اعتبار سه دسته اند:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 118

1. چیزهایی که قابل تطهیر هستند- به سبب یکی از مطهرات و پاك کنندهها- مانند لباس، فرش، ظرف، حتی آب نجس که بنا بر قولی به مجرد اتصال آب کرّ به آن پاك می شود.

2. چیزهایی که قابل تطهیر نمیشوند ولی با همان وصف نجاستشان، قابل انتفاع میباشند؛ مانند روغن نجس برای روشن کردن چراغ.

3. چیزهایی که نه قابل تطهیر هستند و نه با وصف نجاست قابل انتفاع هستند؛ مانند سکنجبین نجس، شیر نجس، شیر نجس، انواع مایعات و آبهای مضاف و نجس.

حال خرید و فروش هر سه دسته شرعاً جایز است یا خیر؟ و آیا تفصیل در کار است؟ یعنی فروش بعضی از آنها جایز است و فروش بعضی دیگر جایز نیست. در این باره چند احتمال، بلکه چند وجه وجود دارد. قبل از بیان آنها سه نکته از سخنان فقهای امامیه و اهل سنت نقل میکنیم:

طبق سخن شیخ طوسی در نهاییه، [269] تکسّب به اشیاى متنجّس مطلقاً حرام است و تفصیل ندارد. علامه در تذکره، [270] میان شیء متنجس قابل تطهیر و غیر قابل تطهیر تفصیل داده است. در کتاب الفقه علی المذاهب الاربعه [271] آمده است. مالکیت بیع شیء متنجسی را که قابل تطهیر نیست- همچون روغن و غسل- صحیح نمی دانند؛ اما قائل به

جواز بیع اشیای قابل تطهیر هستند. حنابله قائلند بیع روغن متنجس حرام است، اما می توان از آن برای روشنایی در غیر مساجد استفاده کرد. حنفیه می گویند: غیر از اکل، انتفاعات دیگر از اشیای متنجس صحیح است، پس بیع روغن متنجس جایز می باشد.

بیان سه وجه مسأله

وجه اول: ظاهراً کسی فتوی نداده ولی محتمل است فقیهی بگوید: خرید و فروش هر سه قسم متنجسات جایز است؛ چون مقتضی برای جواز موجود است و مانع مفقود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 119

اشکال این دلیل، این است که دلیل اخصّ از مدّعاست.

وجه دوم: ظاهر شیخ طوسی در نهاییه این است که معامله با هر سه قسم متنجسات حرام است؛ به پنج دلیل:

1. ادّعی اجماع. از این دلیل قبلاً جواب داده ایم.

2. روایات عامّه، از قبیل روایت نبوی (ص): «إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى إِذَا حَرَّمَ شَيْئاً حَرَّمَ ثَمَنَهُ».

این دلیل هم ناتمام است و در جای خودش از نظر سند و دلالت به این روایت اشکال شد.

3. آیه لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ [272]

این دلیل نیز قبلاً در بحث آیات مسأله اول ذکر شد و به تفصیل جواب داده شد.

4. قاعده این است که هر متنجسی در همه احکام ملحق است به عین نجسی که ملاقات کرده است. فی المثل متنجس به خون به منزله خون است، متنجس به خمر به منزله خمر است، و...؛ معاوضه عین نجس حرام است، پس بیع متنجس هم حرام است. مستدل این قاعده را از روایت جابر از حضرت امام باقر (ع) استفاده کرده است. [273]

این دلیل نیز ناتمام است زیرا اولاً در سند آن عمرو بن شمر آمده که ضعیف است. ثانیاً به بیان امام راحل در مکاسب خود:

عبارت فوق به هیچ وجه بر اصل تنزیل دلالت ندارد تا چه رسد به تنزیل در همه احکام و تا چه رسد به الغای خصوصیت و سرایت دادن آن به همه متنجسات. [274] ثالثاً بر فرض که مفید تنزیل باشد ولی قدر مسلم تنزیل در جهت خوردن است، نه در همه احکام، دلیلی ندارد که خوردن هر چیزی که حرام است فروش آن نیز حرام باشد.

5. انتفاعات شیء متنجس چون شرعاً حرام است مالیت ندارد و هر چیزی که مالیت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 120

نداشته باشد، بیعش جایز نیست. این دلیل هم کلیت ندارد و تنها در بخش سوم از متنجسات جریان دارد و دو قسم قبلی را شامل نیست پس قول دوم نیز ناتمام است.

وجه سوم: قول سوم تفصیل در مسأله است. مشهور فقها- از زمان شیخ طوسی تاکنون- قائل به این تفصیل هستند که کاملترین شکل آن، تفصیل امام راحل در مسأله است. ایشان سه قسم برای مسأله درست کرده‌اند. قبل از ایشان شیخ انصاری در مکاسب همین تفصیل را بیان کرده است:

المسألة الثامنة: يحرم المعاوضة علي الأعيان المتنجسة الغير القابلة للطهارة إذا توقّف منافعها المحللة المعتدّ بها علي الطهارة. [275]

نظریة امام راحل:

1. فروش متنجسهایی که قابل تطهیرند بی هیچ اشکالی جایز است.

دلیل: مقتضی (مالیت عرفی و شرعی) موجود است، مانع (نجاست) هم مفقود است؛ زیرا اولاً نجس بودن مانع نیست، ثانیاً قابل تطهیر است، مثل عصیر عنبی. قبلاً هم ذکر شد.

2. فروش متنجسهایی که قابل تطهیر نیستند ولی قابل انتفاع هستند جایز است.

دلیل: این بخش نیز همان دلیل قبلی است. یعنی مقتضی موجود و مانع مفقود است و عمومات معامله این را شامل است. البته

امام راحل قیدی هم دارد. وی می فرماید ملائک قابل انتفاع بودن، در حال اختیار است، نه حال اضطرار.

3. فروش متنجسهای غیر قابل تطهیر و غیر قابل انتفاع جایز نیست. معاوضات دیگر این نوع متنجسات نیز جایز نیست.

دلیل: این اشیا- اگرچه در نظر غیر مسلمان یا مسلمان بی توجه به شرع مالیت دارند اما- شرعاً مالیت ندارند، بنابراین فروش و معاوضه بر آنها جایز نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 121

احکام خرید و فروش داروهای نجس

اشاره

مسألة 6: لا بأس ببيع التریاق المشتمل علی لحوم الافاعي؛ مع عدم ثبوت أنّها من ذوات الأنفس السائلات، ومع استهلاكها فیه كما هو الغالب بل المتعارف جاز استعماله وینتفع به، وأما المشتمل علی الخمر فلا يجوز بیعه، لعدم قابلیته للتطهیر، وعدم حلیة الانتفاع به مع وصف النجاسة حال الاختیار الذي هو المدار لا الجواز عند الضطرار.

ترجمه: فروش تریاق [276] که دارای ترکیبی از گوشت افعی است- در صورتی که ثابت نشود خون جهنده دارد جایز است، و در صورت تجزیه و حلّ شدن گوشت در تریاق- که معمولاً چنین است- استعمال و انتفاع از آن جایز است. اما فروش تریاقی که دارای ترکیب شراب باشد جایز نیست؛ زیرا قابل تطهیر نیست، و انتفاع از آن با وصف نجس بودن در حال اختیار که معیار جواز بیع است- نه در حال اضطرار- حلال نیست.

اقسام داروها

شرح: داروها از يك نظر به سه دسته تقسیم میشوند:

1. داروهایی که از مواد و اشیای حلال و طاهر ساخته شدهاند؛ مثل انواع داروهای گیاهی که از گیاهان بی ضرر درست شدهاند، یا از عضو حلالی از اعضای حیوان حلال گوشت مذکّی ساخته شدهاند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 122

این نوع از داروها قطعاً مالیت دارند و مقتضی برای معامله در آنها موجود است. هیچ مانعی هم- از حرمت تکلیفی و نجاست وضعی- در آنها نیست. بنابراین بی شک بیع آنها صحیح است.

2. داروهایی که از چیز حرام- اما پاک- ساخته شدهاند، مثل تریاق یا معجونی که مشتمل بر گوشت مار افعی است، یا از گوشت و چربی ماهی سَفَنقُور (ریگ ماهی که گونهای از سوسمار است). یا از حیوانات قابل تذکیه- اما حرام

گوشت - ساخته شده است. و یا از ماده‌های ساخته شده که ذاتاً حلال است ولی به خاطر ضرر داشتن، حرام می‌باشد.

این نوع از داروها اگر دارای مالیت باشند و همه منافع آنها حرام شرعی نباشد خرید و فروششان اشکالی ندارد، مخصوصاً اگر ماده حرام در این معجون مستهلك باشد، به گونهای که به طور معمول معدوم می‌شود. در این فرض حتی برای خوردن و آشامیدن نیز بلا مانع است.

در غیر فرض استهلاك اگرچه در حال اختیار خوردنش حرام است ولی منافی دارد که منحصر به خوردن آن نیست؛ اگر در غیر این مورد مفید باشد - مثلاً برای مرهم روی زخم از آن استفاده کنند - باز هم مانعی ندارد. حتی اگر منافع آن منحصر به خوردن باشد باز هم بنا بر این که موجب سلامتی و مداوای بیماری است مانعی ندارد زیرا فرق است میان حال مرض و حال اضطراب. بر فرض هم اگر در حال اضطراب مجوز بیع نباشد، حال مرض مجوز آن است، چون اضطراب امری است که به ندرت اتفاق می‌افتد و از قبیل مضطر شدن به خوردن مردار است برای کسی که در وسط کویر گرفتار شده است. ولی حال مرض این گونه نیست، بلکه از حالات معروف انسان است؛ بسیاری از انسانها همه عمر یا بخشی از عمر خویش را با آن دست به گریبان هستند که بیماری آنها با مصرف داروهای معمولی مداوا شدنی است. به همین سبب شیخ اعظم انصاری در مکاسب نخست انتفاع در حال اضطراب را ذکر میکند و آن را مجوز بیع نمی‌داند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 123

نظریة حضرت امام (رحمه الله): نظر امام راحل نیز همین است که در

ضمن مسأله پنجم به آن اشاره کرد و در ذیل مسأله ششم تصریح فرمود. ولی همین شیخ اعظم در ادامه می فرماید: باب دواهای حرام که در غیر حال مرض حرام میباشند باب جدایی است و نباید کسی اینها را ماده نقض قرار دهد. [277]

و در جای دیگر میفرماید قیاس بولهای پاک ولی حرام به باب داروها درست نیست. [278] بنابراین خرید و فروش داروهای مشتمل بر حرام اشکالی ندارد.

3. داروهایی که از عین نجس ساخته شده است. این نوع از داروها دو گونه اند:

الف) تمام معجون از عین نجس درست شده است. مثلاً از شراب یا مردار یا گوشت خوک یا چربی درست شده است. فروش این نوع، از نظر مشهور و امام راحل جایز نیست.

دلیل: زیرا معاوضه با عین نجس است که حکم آن در مسأله اول بیان شد. در ضمن، نه عین نجس در چیزی مستهک شده است تا پاک گردد- مثل استهلاک شیر نجس در آب- نه استحاله شده است تا پاک باشد- مثل استحاله مردار به خاک- و نه انقلابی رخ داده است تا پاک شود- مثلاً انقلاب خمر به سرکه- بنابراین، چنین معامله ای بیع عین نجس است و جایز نیست.

ب) داروهایی که مشتمل بر نجس است، مثلاً ترکیب یافته از شراب یا گوشت مردار است. به فتوای امام راحل خرید و فروش این قسم جایز نیست.

دلیل: این دارو به خاطر اشتغال بر عین نجس، نه قابل تطهیر است و نه با وصف نجاست- و در این حالت- قابل انتفاع است تا مجوز بیع باشد.

حضرت امام (رحمه الله) در پایان مسأله صریحاً میفرماید: ملاک قابل انتفاع بودن در حال اختیار است، وگرنه هر چیزی در

حال اضطرار قابل انتفاع است و چنین امری مجوز بیع و معاوضه نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 124

مرحوم آیت الله خوئی در مصباح میان حال مرض با حال اضطرار تفاوت قائل است. [279]

اگر شفای مرض از راه دیگر ممکن باشد، انتفاع از داروی نجس ضرورت نخواهد داشت و مجوز بیع ندارد، و اگر منحصر به آن باشد همان مسأله اضطرار پیش میآید که امام راحل مطرح کرد و فرمود انتفاع در حال اضطرار مجوز بیع نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 125

احکام خرید و فروش حیوانات

اشاره

مسألة 7: يجوز بيع الهرة ويحل ثمنها بلا إشكال، وأمّا غيرها من أنواع السباع فالظاهر جوازه إذا كان ذا منفعة محلّلة مقصودة عند العقلاء. وكذا الحشرات، بل المسوخ - أيضاً - إذا كانت كذلك. فهذا هو المدار في جميع الأنواع، فلا إشكال في بيع العلق الذي يمض الدم الفاسد، ودود القزّ، ونحل العسل وإن كانت من الحشرات، وكذا الفيل الذي ينتفع بظهره وعظمه وإن كان من المسوخ.

ترجمه: فروش گربه جایز است و پول آن حلال میباشد. اشکالی هم در این مسأله نیست اما فروش دیگر حیوانات درنده اگر دارای منفعت حلال مقصود عقلاً باشند، ظاهر، این است که جایز است. همچنین است حکم فروش حشرات. فروش حیوانات مسخ شده نیز در صورتی که دارای منفعت حلال مقصود باشند جایز است. بنابراین، معیار در تمام انواع حیوانات همین (منفعت حلال مقصود) است. پس در فروش زالو - که خون فاسد را میمکد - و کرم ابریشم و زنبور عسل، اگرچه حشره هستند اشکال نیست. و همچنین است فیل که برای سوار شدن و عاج آن انتفاع میبرند؛ اگرچه از حیوانات مسخ شده است.

شرح: این مسأله درباره خرید

و فروش سه نوع حیوان است:

1. معامله انواع حیوانات درنده؛ 2. معامله انواع حشرات؛ 3. معامله حیوانات مسخ شده.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 126

معامله حیوانات درنده

اشاره

حضرت امام ابتدا درباره گربه میفرماید: فروش گربه جایز و بهای آن حلال است و در این جهت جای هیچ اشکالی نیست.

دلیل: اولاً مقتضی برای بیع موجود است. یعنی وجود منفعت حلال عقلایی همچون شکار انواع موش ها، خوردن پس مانده غذاها که از آلودگی محیط زیست می کاهد و...؛ مانع از بیع آن هم مفقود است؛ زیرا از نظر مشهور و امام راحل عین نجس بودن مانع است؛ اما گربه با اینکه حلال گوشت نیست، پاک است. بنابراین مشمول عمومات تجارت میگردد.

ثانیاً نصّ خاصّ بر جواز بیع گربه داریم: یکی از آنها روایت موثقه محمد بن مسلم و عبدالرحمن بن ابی عبدالله از حضرت صادق (ع) است که میفرماید:

«ثمن الكلب الذي لا يصيد سحت، ثم قال: ولا بأس بثمان الهرّ». [280]

ثالثاً به گفته علامه در تذکره، [281] جواز بیع گربه در فقه امامیه اجماعی است. به همین دلیل امام راحل فروش گربه را از سایر درندگان جدا کرده است.

به فتوای مشهور قدما، خرید و فروش حیوانات درنده- به جز گربه- حرام است و عدهای همچون شیخ طوسی [282] و سید بن زهره [283] ادعای اجماع کردهاند؛ ولی به فتوای مشهور متأخرین معامله آنها جایز است؛ به شرط این که دارای منفعت حلال مورد اعتنا باشند.

مرحوم امام نیز در متن تحریر الوسیله، ملاک را همین امر دانسته و درندگان را دو دسته کرده است: خرید و فروش آن دسته که دارای منفعت مباح مقصود نیستند مثل گرگ و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 127

کفتار جایز نیست و خرید

و فروش آن دسته که دارای منافع مقصود هستند مثل باز شکاری و پلنگ جایز است.

دلایل مشهور متأخرین

اولاً: مقتضی (وجود منفعت حلال مثل شکار کردن، پوست، استخوان، روغن و حتی گوشت آنها برای تغذیه حیوان شکاری و...) موجود است و مانع جواز بیع آنها مفقود. موانعی هم که از سوی مشهور متقدمان گفته شده عموماً دارای جواب است و واقعاً مانع نیست، بنابراین معاوضه آنها مشمول عمومات تجارت و عقود است. سیره عقلاً هم همین است و شرعاً تأیید شده است. مانند روایاتی که در باب لباس نمازگزار وارد شده است. [284]

ثانیاً: دلیل خاص بر جواز تجارت با این درندگان دلالت دارد: باب 37 و باب 38 از ابواب ما یکتسب به. [285]

دلایل مشهور قدما

1. درندگان از اعیان نجسه هستند و خرید و فروش عین نجس جایز نیست.

این دلیل از نظر صغرا و کبراً ناتمام است. صغراً: از میان انواع حیوانات تنها سگ و خوک نجس العین هستند، تنها دلیل نجس بودن درندگان مرسله یونس از امام صادق (ع) است که در آخرش میخوانیم: «ولکن یغسل یده». [286] اما مرسله اعتباری ندارد.

افزون بر این، روایات فراوانی بر جواز انتفاع و بر طهارت آنها دلالت دارد. [287]

کبراً: به تفصیل در مسأله اول بیان شد که عین نجس بودن مانع از جواز معامله نیست.

2. درندگان، حرام گوشت هستند، بنابراین، بیع آنها حرام است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 128

این دلیل نیز ناتمام است؛ زیرا هیچ ملازمه‌های میان حرمت اکل و حرمت بیع نیست. اگر همه منافع آنها در خوردن گوشت خلاصه میشد جای این ملازمه بود؛ اما عمده منافع آنها سایر انتفاعات است.

3. ادعای اجماع شیخ طوسی و دیگران که قبلاً اشاره شد.

در پاسخ این دلیل ذکر شد که این اجماعات اعتبار ندارد.

4. درندگان مالیت ندارند و دارای منافع

حلال مقصود نیستند، پس بیع آنها جایز نیست و از قبیل اکل مال به باطل است.

این دلیل هم مردود است زیرا بحث ما درباره درندگانی است که منفعت حلال مقصود دارند.

5 و 6. عمده دلیل این قول دو روایت است که هر دو از امیر مؤمنان (ع) نقل شده است:

1. روایت جعفریات. حضرت فرمود:

«من السّحت ثمن المیته و ثمن اللقّاح و ثمن القرد و جلود السباع». [288]

2. روایت دعائم الاسلام:

«من السّحت ثمن جلود السباع». [289]

سحت در اینجا به معنای حرمت است.

پاسخ: اولاً هر دو روایت از نظر سند اشکال دارند و حجیت دو کتاب مزبور مورد مناقشه است. ثانیاً بر فرض حجیت، با روایات مشهور قابل معاوضه نیستند، و بر فرض تعارض و تساقط، به عمومات جواز بیع و تجارت رجوع میشود.

نتیجه: خرید و فروش حیوانات درنده‌های که دارای منافع حلال مقصود باشند بلامانع است. نظر فقه عامه هم که در کتاب الفقه علی المذاهب الأربعة [290] بیان شده جواز بیع است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 129

معامله حشرات

فروش حشرات در کلام مشهور فقها همچون شیخ طوسی [291] و علامه [292] منع شده است.

مشهور نص خاصّی بر تحریم ندارند و تنها به دلیل نداشتن مالیت و منفعت حلال بیع آنها را حرام می دانند. ولی عده‌ای از فقهای متأخر از جمله امام راحل - در متن تحریر - ملائک کلی را وجود و عدم منفعت حلال مقصود دانسته‌اند و برای عنوان حشره بودن مثل عنوان مسوخ بودن یا از سباع بودن، موضوعیت قائل نشده‌اند؛ بلکه معتقدند خرید و فروش هر حشره‌ای که دارای منافع حلال مهم و قابل اعتنا باشد جایز است. چون مقتضی برای جواز موجود، و مانع، مفقود است. تجارت حشرات مشمول عمومات

ابواب عقود و معاملات و تجارات است؛ مانند زنبور عسل که مولد عسل است، و کرم ابریشم که مولد ابریشم است، و زالو که کاربردهای طبی دارد. آری حشراتی که دارای منافع حلال نباشند، تجارت با آنها حرام است؛ مثل انواع سوسکها، مگسها، پشهها و

لازم به ذکر است که منفعت حلال عقلایی منحصر در خوردن و آشامیدن نیست تا درباره معامله بسیاری از حشرات اشکال شود؛ بلکه منافع عقلایی زیادی وجود دارد که عقلا به خاطر آنها بذل مال میکنند. مثل نگهداری پروانهها برای ظرافت و نقوش زیبای آنها، نگهداری برخی جانداران برای نغمههای زیبای آنها، برای نگهداری در باغ وحش، و برای تحقیق و مطالعات علمی و

معامله حیوانات مسخ شده

بیع میمون در کلام فقهای متقدم و متأخر همچون شیخ مفید، [293] شیخ طوسی، [294] محقق [295] و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 130

دیگران منع شده است. وجه منع یکی از امور زیر است:

1. مسوخ بودن آن مانع است؛ 2. از اعیان نجسه بودن مانع است؛ 3. حرام گوشت بودن مانع است. پیش تر به این وجوه جواب داده شد. مهم ترین دلایل این گروه دو وجه دیگر است:

1. میمون دارای منفعت حلال مقصود نیست و مالیت ندارد تا بیع آن جایز باشد.

پاسخ: منفعت میمون کمتر از گربه نیست. میمون آمادگی بیشتری برای تعلیم و تربیت و نگهداری دارد.

2. دو روایت بر حرمت بیع میمون دلالت دارد:

الف) روایت مسمع از امام صادق (ع). [296]

ب) روایت جعفریات از علی (ع). [297]

پاسخ: هر دو روایت از نظر سند ناتمام است. در سلسله روایت اول محمد بن حسن شمون غالی و ضعیف وجود دارد. روایت دوم از جعفریات (کتاب اشعثیات) است. و مورد تأیید

نیست.

بنابراین میمون هم مثل سایر مسوخ در ملاك کلی داخل است که اگر منفعت حلال مقصود دارد معاملهاش جایز است و اگر ندارد جایز نیست.

خرید و فروش چیزهایی که دارای منفعت نمی باشند

در پایان مسأله هفتم درباره معامله مطلق اشیای غیر قابل انتفاع برداشتی از قول امام راحل عظیم الشان ذکر می شود:

دلیل بطلان بیع اشیای غیر قابل انتفاع، علاوه بر خست و عدم التفات شارع، از نظر امام راحل این است که هیچ يك از عناوین معاملات (بیع، صلح، هبه، اجاره و...) بر مبادله این اشیاء صدق نمیکنند؛ زیرا حقیقت معامله قوامش به تبدیل و جابه جایی اضافات و نسبتهای خاص است، و آن عبارت است از اضافه ملکیت یا اضافه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 131

اختصاص و اولویتی که میان شخص و يك شیء برقرار است. با بیع و هبه و... این اضافهها برای مشتری، نسبت به شیء اعتبار میشود. این، فرع بر اعتبار ملکیت یا اختصاصی است که عقلاً در ابتدا برای بایع اعتبار کرده بودند و پس از معامله برای مشتری اعتبار میکنند. این اعتبارات عقلایی عبث و گزارف نیست بلکه از وجود منافع و مصالحی سرچشمه میگیرد، و چیزی که هیچ نفعی ندارد و هیچ عاقلی غرضی در رسیدن به آن و حفظ و نگهداری آن ندارد معنا ندارد که عقلاً برای کسی نسبت به آن، ملکیت یا اختصاص اعتبار کنند تا با معامله این رابطه به دیگری منتقل شود.

به طور مثال كك، شپش، مگس و... نه ملك فردی است و نه احدی نسبت به آنها حق الاختصاص دارد؛ چون نه فعلاً متعلق غرض عاقلی هستند و نه احتمال می رود که در آینده متعلق غرض عقلایی باشند.

همین طور است معامله

اشیایی که به خاطر قلت یا کثرت، مالیت ندارند، و متعلق غرض عقلایی نیستند. همچنین اشیایی که منفعت حلال آنها خیلی کم است؛ به گونه‌ای که از نظر عرف و عقلاً اصلاً به حساب نمی‌آید و بود و نبودش یکسان است. مثل انتفاع از خمر جهت آبیاری درختان یا مداوای بیماران.

بنابراین معیار در صحت معامله این است که عقلایی و غیر سفیهانه باشد، خواه متعلق غرض نوعی باشد، خواه متعلق غرض شخص خاصی از عقلاً؛ مانند کسی که تمبرهای قدیمی را نگهداری میکند و کلکسیون تمبر درست کرده است، یا بیماری که حتماً باید از فلان داروی منحصر به فرد استفاده کند که کسی جز او رغبتی به مصرف این دارو ندارد، حتی یک غرض سیاسی یا اقتصادی امکان دارد منشأ رغبت مشتری و موجب حدوث مالیت شود. در این صورت باز هم معاملهاش صحیح است و مقتضی برای صحت موجود است و تا زمانی که منع خاص از سوی شارع نباشد حکم به جواز میشود. بنابراین مجرد این که چیزی منفعتش کم است دلیل بر عدم جواز بیع آن نیست، مگر به قدری نادر باشد که ملحق به عدم باشد و معاملهاش سفیهانه باشد؛ چون شرعاً معاملات سفیهانه اشکال دارد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 133

خرید و فروش آلات حرام

اشاره

مسألة 8: یحرم بیع کلّ ما کان آلة للحرام؛ بحيث کانت منفعة المقصودة منحصرة فيه، مثل آلات اللهو کالعیدان والمزامیر والبرابط ونحوها و آلات القمار کالترد والشطرنج ونحوهما، وکما یحرم بیعها و شراؤها یحرم صنعها والاجرة علیها، بل یجب کسرها وتغییر هیئتها، نعم یجوز بیع مادّتها من الخشب والصفیر مثلاً بعد الکسر، بل قبله أيضاً إذا اشترط علی المشتري

کسرهما، أو بیع المادّة ممّن یثق به أنّه یکسرهما. ومع عدم ما ذکر ففیه إشکال، ویجوز بیع أواني الذهب والفضّة للتزین والافتناء.

ترجمه: خرید و فروش هر چیزی که وسیله ای برای انجام کار حرام است، به طوری که منفعت مورد نظر از آن، منحصر در حرام باشد، مانند آلات لهو (عود، نی و بربط و...) و آلات قمار، (نرد و شطرنج و...) حرام است. همچنان که خرید و فروش آنها حرام است، ساخت و اجرت بر آنها نیز حرام است؛ بلکه شکستن و تغییر دادن شکل آنها واجب است. البته فروش ماده اصلی آنها- مثل چوب یا فلز بعد از شکستن جایز است. قبل از شکستن هم در صورتی که با مشتری شرط کند که آنها را بشکند نیز جایز است. در صورتی هم که ماده اصلی آنها را به کسی بفروشد که اطمینان دارد آنها را میشکند، جایز است. اگر شرایط مزبور آن گونه که بیان شد، نباشد، معامله مورد اشکال است. خرید و فروش ظروف طلا و نقره برای زینت و نگه داشتن جایز است.

شرح: حضرت امام انواع مکاسب محرّمه را بر اساس ترتیبی که شیخ انصاری در کتاب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 134

مکاسب [298] بیان کرده است در مسأله 8-11 بررسی نموده است. مکاسب محرّمه عبارت است از چیزهایی که تجارت با آنها حرام است به خاطر آنچه از آنها قصد میشود. در واقع قصد و غرض حرام و نیت ترتّب اثر محرّم، سبب حرمت معامله بر این اشیاست. این امور به سه دسته تقسیم شده است.

1. چیزهایی که جز فساد و حرام بر آنها مترتب نیست و به اصطلاح، ماده فساد هستند

و با هیئت و وجود ویژه ای که دارند جز حرام از آنها اراده نمیشود. مثل انواع بتها و صلیبها، وسایل لهو و لعب، انواع آلات قمار، و ظروف طلا و نقره، و درهم و دینار غش دار و ناخالص.

2. چیزهایی که هم دارای جهت صلاح هستند و هم دارای جهت فساد، هم در جهت حرام از آنها استفاده می شود و هم در جهت حلال ولی قصد طرفین معامله، انتفاعات حلال نیست بلکه به قصد استفاده حرام معامله میکنند، مثلاً فروختن چوبها یا فلزات به مشتری به شرط صلیب درست کردن یا بت ساختن، یا فروختن انگور به شرط شراب درست کردن.

3. چیزهایی که دارای منافع حلال مهم و مقصود هم هستند و قصد فعلی طرفین هم استفاده حرام نیست ولی شأنیت و قابلیت دارند که در جهت حرام هم به کار گرفته شوند این احتمال هم می رود که مشتری از آنها انتفاع حرام ببرد، مانند فروش اسلحه توسط مسلمانان به دشمنان دین در حال صلح.

حضرت امام (رحمه الله) در مسأله هشتم سه مورد از پنج مورد قسم اول را بحث کرده است اما اشاره ای به تجارت با صلیب و صنم را ننموده است. ایشان تنها حکم آلات لهو و آلات قمار و ظروف طلا و نقره را بیان نموده است. در مسأله نهم درهم و دینار مغشوش را مورد بررسی قرار داده و در مسأله دهم درباره قسم دوم از سه قسم مزبور در کلام شیخ بحث نموده و در مسأله یازدهم به مسأله فروش اسلحه به دشمنان دین پرداخته است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 135

ما هم ابتدا به پیروی از شیخ اعظم درباره هیاکل

عبادت یا صلیب و صنم بحث می کنیم. ابتدا قبل از ورود به اصل بحث مقدمه‌های می‌آوریم که برای بحث درباره آلات لهو و آلات قمار و ظروف تقدین و درهم و دینار مغشوش هم سودمند است:

شکی نیست که صلیب و صنم با هیئت خاصی که دارند نزد مسیحیان و بت پرستان ارزش و مالیت دارند؛ البته گاهی هم بدون هیئت و شکل خاص مالیت دارند، مثل این که از طلا و نقره یا سایر فلزات ساخته شده باشند. گاهی به تنهایی ارزشی ندارند، مثلاً اگر از گل ساخته شده باشند. هنگام معامله هم گاهی بر ماده تنها معامله میکنند، مثلاً پس از شکستن و خرد کردن صلیب و صنم، اجزای آنها را می‌فروشند؛ یا قبل از شکستن به شرط شکستگی و انتفاع بردن از مواد، آنها می‌فروشند.

متعلق معامله گاهی هیئت و وجود خاص آنهاست و گاهی معامله بر مجموع ماده و هیئت واقع میشود. البته گفتنی است ماده و هیئت دو جزء یک مرکب نیستند، بلکه عارض و معروض هستند؛ هیئت بر ماده عارض میشود و از قبیل قید است، نه جزء. به عبارت دیگر، جزء تحلیلی است، نه خارجی؛ بنابراین قصد هیئت - به تنهایی - معنا ندارد، بلکه معامله بر ماده دارای هیئت صلیبی و صنمی واقع میشود. خلاصه اینکه هیئت خاص دخیل در غرض مشتری است، که مورد بحث همین فرض است.

صلیب یا صنم گاهی با هیئت خاصی که دارند در جهت حلال هم قابل انتفاع می‌اشند؛ آن هم قابل ملاحظه و مهم است، مثلاً صنم را گاهی به شکلی می‌سازند که هم بت باشد و بپرستند و هم ظرف باشد که با آن آب و

غذا بخورند. و گاهی فقط در جهت حرام قابل انتفاع هستند و هیچ منفعت حلالی ندارند یا خیلی کم دارند، به گونه‌ی که ملحق به عدم است.

با توجه به این مطالب، بحث اصلی در معامله صلیب و صنم است با هیئت خاصی که دارند، آن هم با این فرض که جز اثر حرام بر آن مترتب نیست و مقصود طرفین فقط همین است. مثلاً صنم را برای عبادت معامله میکنند. آیا چنین تجارتی حلال است یا حرام؟ نخست عباراتی از فقهای فریقین نقل میکنیم که این عبارات، هم در بحث صلیب و صنم به کار می‌آید و هم در بحث آلات لهو و آلات قمار و ظرف طلا و نقره.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 136

شیخ مفید در مقنعه [299] میگوید:

وعمل العیدان والطنایر وسائر الملاهی محرّم والتجارة فیہ مخطورة، وعمل الأصنام والصلبان والتمائیل المجسّمة والشطرنج والنرد وما أشبه ذلك حرام وبیعه وابتیاعه حرام.

شیخ طوسی در نهاییه [300] میگوید:

وعمل الأصنام والصلبان ... والشطرنج والنرد وسائر أنواع القمار حتی لعب الصبیان بالجوز، فالتجارة فیها والتصرّف والكسب بها حرام محظور.

در کتاب الفقه علی المذاهب الأربعة [301] آمده است:

عن الحنفیة: الشرط الرابع: أن یكون المبیع ما لا متقوماً شرعاً فلا ینعقد بیع الخمر ونحوه من کلّما لا یباح الانتفاع به شرعاً.

وعن الحنابلة:

لا یصحّ بیع ما لا نفع له أصلاً کالحشرات و ما فیہ منفعة محرّمة کالخمر.

وعن المالکیه:

ثانیهما أن یكون منتفعاً به شرعاً فلا یصحّ بیع آلة اللهو.

بنابراین به فتوای فقهای عامّه و خاصّه معامله صلیب و صنم جایز نیست و قاعده کلی این است که خرید و فروش هر چه منفعت حلال ندارد و تنها در جهت حرام قابل انتفاع است و شارع

مقدس مالیت آن را اسقاط کرده است جایز نیست.

دلایل حرمت تجارت صلیب و صنم

اشاره

1. اجماع، به ادعای محقق اردبیلی، علامه در منتهی، فاضل نراقی در مستند، و صاحب جواهر در دائره المعارف فقهی خودش؛

2. آیه وَالرُّجْزَ فَاهْجُرْ؛ [302]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 137

3. آیه فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ؛ [303]

4. آیه إِنَّمَا الْحَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ؛ [304]

5. آیه نهی از اکل مال به باطل: لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ. [305]

6. روایات عامه از قبیل فرازی از تحف العقول:

«إِذَا حَرَّمَ اللَّهُ الصَّنَاعَةَ الَّتِي هِيَ حَرَامٌ كُلُّهَا الَّتِي يَجِيئُ مِنْهَا الْفَسَادُ مُحَضًّا، نَظِيرَ الْبِرَابِطِ وَالْمِزَامِيرِ وَالشُّطْرَنْجِ وَكُلِّ مَلْهُوْبَةٍ وَالصَّلْبَانِ وَالْأَصْنَامِ.... فَحَرَامٌ تَعْلِيمُهُ وَتَعَلُّمُهُ وَالْعَمَلُ بِهِ وَأَخْذُ الْأَجْرِ عَلَيْهِ وَجَمِيعُ التَّقَلُّبِ فِيهِ مِنْ جَمِيعِ وَجُوهِ الْحَرَكَاتِ». [306]

7. روایت نبوی:

«إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شَيْئًا حَرَّمَ ثَمَنَهُ».

دلیل يك، سه و چهار قابل استدلال نیست و قبلاً در مسأله اول جواب آنها داده شد.

بررسی روایات نهی از بیع صنم

در دو روایت از صنم نام برده شده و بیع آن را نهی کرده است که ظهور در تحریم دارد. یا خود ماده تحریم را به کار برده است که نص در حرمت است.

الف) روایت دعائم الاسلام از امیر مؤمنان (ع):

«إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ص) نَهَى عَنِ بَيْعِ الْأَحْرَارِ وَعَنِ بَيْعِ الْمَيْتَةِ وَ... وَالْأَصْنَامِ». [307]

ب) روایت ابوداود به سند خودش از جابر بن عبدالله:

إنَّه سَمِعَ رَسولَ اللهِ (ص) يَقولُ عامَ الفِتحِ وَهُوَ بِمَكَّةَ: «إِنَّ اللهُ حَرَّمَ بَيعَ الخَمَرِ وَالمِيتَةِ وَالخَنزِيرِ وَالأَصنامِ». [308]

دلالت دوروایت بر حرمت بیع اصنام واضح است ولی متأسفانه اشکال سندی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 138

دارند؛ زیرا روایت الف به نحو مرسل نقل شده و روایت عامی است. آری اگر دلیل محکمی وجود داشته باشد- که وجود دارد- این دو روایت و نیز روایت تحف العقول

و نبوی معروف که قبلاً اشاره شد مؤید آن دلیل خواهند بود.

مرحوم آیت الله خوئی در مصباح بیان دیگری دارند که در واقع يك دليل و دو مؤید است و خود ایشان روی این دلیل تکیه دارند.

دلیل: روایات معتبری وجود دارد که فروختن چوب به قصد ساختن صلیب یا صنم حرام است. پس به طریق اولی فروش خود صلیب و صنم حرام خواهد بود. [309]

مؤید اول: سیره مستمره قطعیه که به طور حتم به زمان معصوم (ع) منتهی میشود بر حرمت فروش صلیب و صنم دلالت دارد. [310]

مؤید دوم: صلیب و صنم ماده فساد هستند و عقل و نقل میگوید فساد باید ریشه کن شود. به همین دلیل اتلاف آنها شرعاً واجب است. شخص پیامبر و امیر مؤمنان هم در جریان فتح مکه بتها را نابود کردند. [311] اگر خرید و فروش آنها جایز بود اتلافشان واجب نمیشد، از وجوب اتلاف به حرمت بیع منتقل میشود. [312]

نظریه امام خمینی (رحمه الله)

حضرت امام در مکاسب محرّمه دلیل دیگری دارد که متضمن بیان عقلی و نقلی است. دو مطلب در اینجا وجود دارد که دارای اهمیت است: یکی مطلب عقلی است، که به صورت منطقی میگوییم: بر فروش صلیب و صنم، جز قبیح و مبعوض شارع (عبادت آنها) مترتب نمیشود؛ صغراً؛ هرچه این گونه باشد عقلاً قبیح است و شرعاً از راه ملازمه حرام است: کبراً؛ یعنی فروش صلیب و صنم حرام است. [313]

البته اگر منظور از کبرای کلی این باشد که بیع مقدمه حرام است و مقدمه الحرام

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 139

حرام، قابل مناقشه است: اولاً مقدمه حرام، حرام نیست، ثانیاً بر فرض حرمت، خصوص مقدمه آخری و جزء اخیر علت تامه حرمت دارد.

ولی از باب تجزّی این بیان کاملاً متین است و بیع صلیب و صنم با قصد مزبور ظلم بر مولی و هتک حرمت اوست و عقلاً قبیح و شرعاً حرام است. این سخن با مسلك امام راحل هم کاملاً هماهنگ است، زیرا ایشان محل بحث را در حرمت شرعی و تکلیفی قرار داده است و این مطلب را در چند جای مکاسب خود بیان کرده است.

و مطلب دیگر ایشان این است که در بیع خمر گفته شد طبق روایات، ده گروه مرتبط با مسأله لعن شده‌اند: از کسی که درخت آن را غرس میکند تا کسی که معامله میکند و آن را مینوشد، و طبق روایت «مدمن الخمر کعابد الوثن»، [314] یعنی دائم الخمر مثل بت پرست است. از این تشبیه و تنزیل معلوم میشود مفسده صلیب و صنم به مراتب بیشتر از مفسده خمر است و ملاک حرمت در آن قویتر است. با توجه به این نکته اگر هر نوع تقلبی - از جمله خرید و فروش خمر - حرام باشد پس معامله صلیب و صنم به طریق اولی حرمت دارد. افزون بر این دلیل، بخشی از روایت تحف العقول دلالت بر حرمت دارند. [315]

نتیجه: فتوای فریقین بر حرمت معامله صلیب و صنم کاملاً مستند است.

بررسی خرید و فروش صلیب و صنم از نگاهی دیگر: آنچه تا به حال ذکر شد در صورتی بود که صلیب و صنم با همین هیئت و شکل خاص باشند که استفاده ای جز حرام ندارند و ماده فساد هستند. در این فرض فروش آنها جایز نیست چون شرعاً مالیت ندارند. حال اگر همین صلیب و صنم با وجود خاصی که دارند دارای منافع حلال

قابل ملاحظه و مهم نیز باشند- مثل بسیاری از وسایل مورد نیاز زندگی که به صورت صلیب و صنم ساخته میشوند- و به اصطلاح دو منظوره اند- آیا باز هم معامله آنها حرام است؟

ظاهر کلام کاشف الغطاء این است که خرید و فروش صلیب و صنم جایز نیست و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 140

فرقی میان قصد جهت حلال و جهت غیر حلال وجود ندارد. [316] و شیخ اعظم در مکاسب جواز بیع را تقویت کرده است. [317]

مرحوم شهید ثانی هم در مسالك [318] در بحث آلات لهو و مانند آن همین فتوا را دارد.

در صلیب و صنمهای دو یا چند منظوره از نظر قصد و متعاملین چهار فرض وجود دارد:

1. فقط به قصد منفعت حرام معامله شود، که گفته شد جایز نیست؛

2. فقط به قصد منفعت حلال، معامله شود؛ این فرض هم بررسی شد و گفته شد جایز است؛

3. به قصد هر دو منفعت معامله شود که این فرض، ملحق به فرض اول است و جایز نیست؛

4. در ضمن معامله، هیچ کدام از دو منفعت معیناً قصد نشود و مطلق آورده شود.

از ظاهر بلکه صریح کلام شیخ اعظم و شهید ثانی استفاده میشود که این نیز جایز نیست و فقط به قصد منفعت حلال جایز است. محقق ایروانی در حاشیه مکاسب می فرماید: این قسم هم جایز است.

خرید و فروش ماده و هیئت

درباره صلیب و صنمی که از طلا و نقره یا از فلزات قیمتی دیگر ساخته شده باشد که در بازار بت پرستان مشتری دارد چهار فرض وجود دارد:

1. قصد طرفین فقط هیئت صلیبی و صنمی باشد و در برابر وجود خاص، پول بدهند، اگرچه طلا بودن مواد آن، داعی شود مبلغ بیشتری بدهند؛

ولی این مبلغ را در مقابل هیئت می دهند. این قسم به تفصیل، بررسی شد که به قصد انتفاع حرام معامله جایز نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 141

2. معامله بر مجموع ماده و هیئت باشد و خریدار در برابر هر دو، مالی را بپردازد. این نیز جایز نیست زیرا فرض این است که هیئت آنها مالیت ندارد و معامله اش سفیهانه است.

3. قصد متعاملین خود ماده با قطع نظر از هیئت باشد که این خود، چند صورت دارد: گاهی بعد از شکستن صلیب و صنم، مواد آنها (طلا، نقره یا فلز دیگر) را معامله می کنند. این قطعاً جایز است زیرا ماده مالیت دارد. مقتضی موجود است، مانع هم مفقود. عمومات تجارت و معامله هم شامل این صورت می شود.

گاهی فروشنده قبل از شکستن صلیب و صنم آنها را می فروشد ولی قبل از تسلیم به مشتری، آنها را می شکنند و مواد را تحویل می دهد؛ در این صورت باز هم معامله صحیح است.

گاهی صلیب و صنم را سالم به مشتری تحویل می دهد ولی با او شرط می کند که آنها را بشکند و هیئت را نابود کند. این معامله هم صحیح است.

گاهی فروشنده شرط نمی کند ولی وثوق و اطمینان دارد که مشتری این کار را خواهد کرد و در جهت حرام استفاده نخواهد کرد؛ باز هم این معامله جایز است زیرا ماده مالیت دارد و مانعی هم از معامله نیست.

گاهی بایع هیئت را نابود نمی کند، شرط شکستن هم نمی کند. مشتری هم مورد اطمینان نیست و احتمال عقلایی می دهد که وی در جهت حرام استفاده کند؛ در این فرض اصل معامله جایز است زیرا ماده مالیت دارد، ولی بر بایع است

که قبل از تسلیم مبیع به مشتری ماده فساد را نابود کند. و اگر مظنه استفاده حرام وجود دارد در «بیع ما یقصد به الحرام شأناً» داخل می شود که در مسأله یازدهم بررسی خواهد شد.

4. معامله به نحو مطلق انجام شود، یعنی نه خصوص ماده قصد شود و نه هیئت؛ بلکه قطع نظر از خصوصیات، معامله بر اصل مبیع انجام شود. این همان فرض است که قبلاً در هیئت دو منظوره گفته شد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 142

معامله آثار باستانی

اگر صلیب و صنم، در زمانی ماده فساد نباشد؛ مثلاً اکنون که عصر بت پرستی منقرض شده در حفاری ها صنمی یافت شده و در موزه نگهداری می شود یا صرفاً برای تزئین، یا مطالعات علمی و تاریخی مورد استفاده قرار می گیرد؛ در این فرض بعید است که نگهداری آن و فروش آن به منظورهای مزبور اشکالی داشته باشد؛ زیرا ادله حرمت معامله بر صلیب و صنم از این فرض انصراف دارند و ماده فساد نیست تا شرعاً مالیت آن ساقط شود، حضرت امام در مکاسب خود به این امر تصریح کرده است. [319]

معامله آلات لهو

یکی دیگر از چیزهایی که با هیئت خاصش فقط اثر حرام بر آن مترتب است و منفعت حلال ندارد یا دارای منفعت ناچیزی است آلات لهو است. مثل عود و مزمار (نی)، بربط و مانند آن- همچون طبل، دف، طنبور، تار و...- همان سه فرضی که درباره صلیب و صنم ذکر شد درباره آلات لهو نیز مطرح است.

1. آلات لهو با وجود خاص فقط دارای انتفاعات حرام و لهوی هستند؛

2. آلات لهوی که دو منظوره هستند و در جهات حلال نیز قابل انتفاع شایع اند؛

3. آلات لهوی که علاوه بر هیئت آنها موادشان نیز مالیت دارد.

همان بحث ها و استدلال هایی که درباره صلیب و صنم بود در اینجا هم جاری است.

درباره تجارت با آلات لهو گفتنی است آلات لهو که متناسب با مجالس لهو و لعب هستند و با دمیدن در آن ها یا با نواختن آن ها، نواهایی ایجاد می شود که آدمی به رقص می آید و بی اختیار حرکاتی انجام می دهد، طرب و شادی شدید و بیش از حد پیدا می کند، یا با آن آهنگ و نغمه، هم صدا

می شود و زمزمه می کند.

درباره معامله آلات لهو در ابتدای بیع صلیب و صنم، با ذکر عباراتی از فقهای شیعه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 143

و سنی بیان شد تجارت اینها حرام است. مهم ترین دلیل حرمت این است که شارع مقدس مالیت آلات لهو را اسقاط کرده است و اینها شرعاً منفعت حلال قابل ملاحظه ندارند و در نتیجه مالیت ندارند، و چیزی که مالیت ندارد معامله اش جایز نیست و سفیهانه است.

مطلب قابل توجهی که در این دلیل وجود دارد مسأله اسقاط مالیت و منحصر بودن فایده آنها در جهت حرام است که از روایات فراوان و در حدّ تواتر- در منابع خاصه [320] و عامه [321]- به دست می آید. بر فرض هم که این روایات در حدّ تواتر نباشد، در میان آنها روایات معتبر فراوانی وجود دارد که ما را از بحث سندی بی نیاز می کند.

خداوند دف، کوبه، مزمار (نی) و هر آلت لهو و لعبی را تحریم نموده است، رسول خدا (ص) فرموده است: شما از زقن (رقص) و مزمار و کوبات (طبل های کوچک) و الکبرات (طبل بزرگ) نهی می کنم. روزی مردی طنبور کسی را شکست. وی نزد شریح قاضی شکایت برد و وی طرف را ضامن ندانست. امیر مؤمنان علی (ع) هم روزی طنبور مردی را شکست و از این موارد به دست می آید که شارع مقدس مالیت آلات لهو را ساقط کرده است. اینها شرعاً دارای منفعت حلال شایع نیستند، در نتیجه مالیت ندارند، و معامله چیزی که عرفاً یا شرعاً مالیت ندارد سفیهانه است و جایز نیست.

این مسأله برای صورتی است که آلات لهو با همان هیئت و شکل خاصی که دارند فقط

در جهت حرام و لهُو مورد استفاده قرار بگیرند. حال اگر با وجود خاص در جهت حلال نیز قابل انتفاع باشند مثل طبل برای جنگ و تشجیع رزمندگان اسلام که منفعت حلال آن شایع و غالب است نه شاذ و نادر، مثل صلیب و صنم بلامانع است.

اگر در روایات به طور مطلق از این آلات نهی شده است به خاطر این است که در دوران پیشین از این آلات جز در جهت حرام استفاده نمی شد، البته از طبل در جنگ استفاده می شد و از این جهت نهی ای وارد نشده است. باب معاملات مثل باب عبادات

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 144

نیست تا تعبداً به اطلاق دلیل استناد شود؛ بلکه مناط اصلی، مالیت عرفی یا شرعی است که اگر چنین مناطی وجود داشته باشد مقتضی موجود است و معامله بلامانع است.

فرض دیگر این است که اگر علاوه بر هیئت و شکل، مواد این آلات هم دارای قیمت باشند مثل صلیب و صنم تجارت با اینها به قصد ماده اشکالی ندارد؛ همانند بحث صلیب و صنم.

معامله آلات قمار

یکی از چیزهایی که با وجود خاص فقط در جهت حرام قابل انتفاع می باشد و منافع حلال ندارد، یا دارای منافع بسیار ناچیزی است آلات قمار است مثل نرد و شطرنج. قبل از اینکه درباره خرید و فروش آلات قمار بحث شود درباره تعریف قمار، انواع و حکم آن مطالبی توضیح داده می شود:

به طور کلی بازی های دو نفره، یا دو گروهه که دارای برد و باخت است و گاهی با آلات قمار انجام می شود و گاهی بدون آلات قمار مثل بازی با توپ، سنگ، کبوتر، خروس جنگی و ... و هر

کدام از این بازیها یا همراه با رهن و عوض است که بازنده باید مالی را به برنده بدهد و یا بدون عوض است و صرفاً جهت سرگرمی است؛ مثل شطرنج بازی.

از این چهار قسم، قسم اول (بازی با آلات قمار و همراه با عوض) یقیناً قمار است بلکه مصداق اکمل و قدر متیقن قمار است و به قطع، حرام است.

دلیل: 1. اجماع فقهای اسلام؛ 2. آیات متعدد که تعبیر «میسر» [322] دارد؛ 3. روایات متواتر. [323] افزون بر اینها، حرمت قمار از ضروریات فقه اسلام است و نیازی به بحث و بررسی ندارد.

قسم دوم، یعنی بازی با آلات قمار، بدون عوض و رهن، از نظر صدق قمار

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 145

مشكوك است؛ زیرا اگرچه کلمات بعضی از اهل لغت [324] اطلاق دارد ولی بیشتر اهل لغت قمار را به رهن و عوض معنا کرده اند. [325]

از نظر عرف هم به صرف بازی با شطرنج، قماربازی اطلاق نمی شود، آری اگر همراه با عوض و برد و باخت باشد عرف به آن قمار می گویند.

نظریه حضرت امام (رحمه الله): مرحوم آیت الله خوئی از تعبیر برد و باخت عوض داشتن را فهمیده و همین را دلیل دخالت عوض در صدق قمار گرفته است. [326] مرحوم امام در مکاسب خود به استناد گفتار لغویان و عرف عام همین نظر را دارد و مجرد بازی به آلات قمار - بدون عوض - را قمار نمی داند، و می فرماید:

از برخی کتب لغت (مصباح المنیر) [327] و از مکاسب شیخ اعظم [328] استفاده می شود که بر مطلق مغالبه [ولو عوض نباشد] قمار اطلاق شده؛ ولی اولاً چنین اطلاقی ثابت نیست و بر فرض ثبوت، مجرد اطلاق اعم از حقیقت

و مجاز است، و بر فرض که حقیقت باشد، بر خلاف عرف عام است و در این گونه موارد، نظر عرف عام بر نظر لغوی و فقیه مقدم است. [329] [تبادر نزد عرف ملاک است].

حکم این نوع بازی: این نوع بازی ها از نظر فقه امامیه حرام است؛ حتی فاضل نراقی در مستند [330] ادعای اجماع کرده است. ولی در میان فقهای عامه اختلاف نظر وجود دارد. [331]

امام راحل در مکاسب خود فرموده است:

«ولعل فتوی بعض العامة بعدم حرمة اللعب بها بلا رهن لجلب نظر الخلفاء والامراء»؛ [332]

پس فتوای دینی نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 146

خلاصه: از نظر فقه امامیه نفس بازی با نرد و شطرنج و مانند آن، اگرچه برای سرگرمی باشد حرام است و مهم ترین دلیل حرمت، مطلقاً روایات متواتر است که متجاوز از سی روایت [333] است و بازی با نرد و شطرنج را با تعابیر غلیظ و شدید نهی کرده است و اطلاق روایات، هم فرض بازی با عوض و هم فرض بازی بدون عوض را شامل می شود.

بازی با غیر آلات قمار: آیا بازی هایی که با آلات قمار نیست ولی با شرط عوض برد و باخت انجام می شود، مثل مسابقه زور آزمایی، وزنه برداری، کشتی، کبوتر بازی، دو، خروس بازی و ... که بازنده یا فرد دیگری مالی به برنده پرداخت می کند نیز از قمار است حرام؟ یا موضوعاً قمار نیست، اگرچه نفس بازی حرام باشد، عوضی هم که می گیرد «سُحت» و باطل و حرام باشد؟

بررسی موضوعی قمار

مرحوم آیت الله خوئی می گوید: این قسم نیز قمار است و عنوان قمار بدون رعایت علاقه و قرینه هم بر آن صدق می کند.

دلیل: الف) از نظر عرف بر آن قمار صدق می کند. صدق

عرفی هم مهم است.

ب) گفتار اهل لغت که نوعاً اطلاق دارد و آنها قمار را به بازی با عوض تفسیر کرده اند و قید نکرده اند که با آلات قمار باشد. دیگر اینکه اصولاً تفسیر قمار به بازی با آلات قمار از قبیل تعریف دوری است که درست نیست.

ج) در فارسی هم مرادف قمار عنوان «برد و باخت» است؛ به هر شکلی و با هر وسیله ای که باشد. بنابراین بر بازی با آلات دیگر هم در فرضی که عوض مطرح باشد قمار صدق می کند و طبعاً روایات تحریم قمار و میسر اینجا را می گیرد. [334]

به نظر می رسد هر سه بیان ایشان قابل خدشه است زیرا صدق عرفی کلیت ندارد. از نظر لغت هم اگرچه کلام برخی یا اکثر اهل لغت اطلاق دارد ولی کلام بعضی مقید

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 147

است. اشکال دوری بودن تعریف هم وارد نیست زیرا در تعاریف حقیقی و ماهوی شروطی - از جمله دوری نبودن آن - مطرح است ولی در تعاریف لفظی و لغوی که مجرد بیان لفظی با لفظ واضح تر است جای این اعتراضات نیست.

تعبیر فارسی «برد و باخت» هم قرینه ای بر بازی با هر وسیله ای به شرط عوض نیست؛ زیرا در بازی های دوستانه هم که عوض مطرح نیست عنوان «برد و باخت» صدق می کند و معمولاً یکی برنده و یکی بازنده است، و برد و باخت کنایه از مغالبه است. چون بازی معمولاً غالب و مغلوب دارد؛ خواه عوضی در میان باشد، خواه نباشد.

نظریه حضرت امام (رحمه الله): امام راحل در مکاسب می فرماید بر بازی با سایر آلات - اگرچه با عوض باشد - قمار اطلاق نمی شود:

لأنّ القمار عرفاً لیس مطلق المغالبة برهان.

فلا يقال لمن جعل الرهان بإزاء الغلبة في حسن الخط أو تجويد قراءة القرآن، أو سرعة العدو، أو الرمي ونحوها: إنه مقامر، ولا لفعليها: إنه قمار. والعرف أصدق شاهد عليه. [335]

نمونه هایی که ذکر شده است از نظر عرف قمار نیست. استناد به نظر عرف هم کاملاً متین است؛ در مواردی هم که منصوص نیست باید به عرف مراجعه کنیم. در کلام آیت الله خوئی هم چنین موردی وجود دارد ولی کلیت آن ناتمام است یعنی برای اثبات اینکه سخن مرحوم خوئی در همه موارد مزبور، قمار صدق نمی کند- با اینکه بازی با آلات قمار صورت نگرفته است- ناتمام است. ولی از نظر عرفی قمار صدق می کند؛ این نوع بازی ها از باب قمار حرام است.

بر فرض هم که در صدق قمار تردید کنیم، از نظر حکمی ملحق به قمار هستند و روایات متعددی [336] بر حرمت بازی با غیر آلات قمار، مثل گردوبازی و ... وجود دارد که بعضی از آنها معتبر است [337] و در خود روایات بر این بازی ها اطلاق قمار شده است. بنابراین قمار یا بازی با آلات قمار است مثل نرد و شطرنج، یا بازی با چیزهایی است

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 148

که عرفاً بر آن قمار صدق می کند. به فرموده صاحب جواهر:

لا فرق في ذلك بين الشطرنج والنرد و بين غيرهما من أفراده كلعبة الأمير والثلاثة والأربعة عشر والجوز والبيض والكعاب ونحوهما مما اعتيد المقامرة به سابقاً أو لاحقاً. [338]

حکم این نوع بازی ها: بر فرض بر این بازی ها عنوان قمار صدق نکند، اما آیا حکم قمار را دارند تا حرام باشد؟

تفصیل بحث در باب سبق و رمایه است. اما خلاصه اینکه به فتوای

فقهای امامیه حرام است و بلکه ادعای اجماع هم شده است. به روایاتی هم استناد شده است که در همان باب باید بحث شود. و به حکم بعضی از مطلقات روایات، بعید نیست حرام باشد.

بازی با سایر آلات، بدون وجود عوض

اگر بازی با سایر آلات و بدون عوض و رهن صورت بگیرد و صرفاً جهت تفریح و سرگرمی و دوستانه باشد مثل زورآزمایی، کشتی، حبس نفس در سینه درباره عدم اطلاق قمار بر این گونه بازی ها بحثی نیست و از بحث های لغوی و عرفی که ذکر شد به این نتیجه می رسیم که در صدق حقیقی قمار، عوض و رهن دخیل است.

ولی درباره حکم این بازی ها میان فقها دو نظریه وجود دارد: عدّه ای قائل به حرمت اند و عدّه ای فتوی به جواز داده اند که بررسی بیشتر این مسأله در باب سبق و رمایه صورت گرفته است؛ اما بعید نیست که جایز باشد.

بررسی حکم تجارت آلات قمار

تا اینجا مقدمه طولانی بحث راجع به قمار و صور مختلف آن تمام شد. اکنون می پردازیم به بررسی اصل بحث (تجارت آلات قمار و سایر آلات، بنابر اینکه بازی با آنها حرام باشد و از آلات حرام باشند که حکماً مطلق به آلات قمار می باشند).

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 149

درباره معامله آلات قمار و ملحقات آن سه فرض مطرح است:

فرض اول: خرید و فروش این آلات با این فرض که با همان وجود خاص، جز در حرام، قابل انتفاع نیستند و منفعت حلال شایع و مهمی ندارند. این قسم از معامله قطعاً جایز نیست. پیشتر در اول بحث بیع صلیب و صنم فتوای فقهای شیعه و سنی را نقل کردیم. اصل حرمت جای بحث ندارد.

دلیل: آنچه مهم است بیان دلایل مسأله است؛ دو دلیل بر حرمت این معامله وجود دارد:

الف) شارع مقدس مالیت آلات مزبور را با فرضی که ساقط کرده است. یعنی این آلات شرعاً مالیت ندارند. هر چیزی هم که عرفاً یا

شرعاً مالیت ندارد معامله اش سفیهانه است.

(ب) روایات خاصی هم بر حرمت بیع آلات قمار دلالت دارد. صاحب وسائل چهار روایت را نقل کرده است:

1. روایت علی بن ابراهیم در تفسیرش از ابوالجارود از امام باقر (ع) که در تفسیر آیه *إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ* [339] بیان شده است. امام پس از تفسیر میسر به نرد و شطرنج، و بیان این که هر قماری میسر است و بیان ازلام به نوعی قماربازی عرب جاهلی می فرماید:

«كُلُّ هَذَا بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ وَالِانْتِفَاعُ بِشَيْءٍ مِنْ هَذَا حَرَامٌ مِنَ اللَّهِ مُحْتَرَمٌ». [340]

بررسی دلالت روایت: دلالت روایت واضح است و نصّ در حرمت بیع و شراء آلات قمار است. ولی از نظر سند مشکل دارد زیرا اولاً میان علی بن ابراهیم و ابوالجارود وسائط متعددی وجود دارد که ذکر نشده و مجهول است؛ ثانیاً خود ابی الجارود (زیاد بن منذر) هم ضعیف است.

2. روایت ابن ادريس از جامع بزندی از ابی بصیر از امام صادق (ع). در صدر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 150

روایت دو جمله وجود دارد که صریح در حرمت بیع آلات قمار است، یعنی:

«بِيعِ الشُّطْرَنْجِ حَرَامٌ، وَأَكْلُ ثَمَنِهِ سَحَتْ». [341]

سند روایت: شیخ صدوق به سند خودش از شعیب بن واقد از حسین بن زید از امام صادق (ع) از پدرانش (ع) از رسول اکرم (ص) در حدیث معروف مناهی نقل می کند:

«نَهَى رَسُولُ اللَّهِ عَنِ اللَّعْبِ بِالنَّرْدِ وَالشُّطْرَنْجِ وَ... وَنَهَى عَنِ بَيْعِ النَّرْدِ». [342]

بررسی دلالت روایت: دلالت روایت ظاهر است؛ زیرا نهی ظهور در تحریم دارد. از نظر سندی هم اگرچه شعیب و حسین، محل مناقشه اند ولی متن حدیث به قدری قوی و محکم است که هر شبهه ای

را از میان برمی دارد و در وثاقت آن همین جهت کافی است.

البته روایت بزنی و صدوق در خصوص شطرنج و نرد است و سایر آلات قمار را شامل نیست؛ ولی به برکت صحیحه معمر بن خلاد از امام هفتم استفاده می کنیم که این دو روایت خصوصیتی ندارند؛ زیرا در این روایت می فرماید:

«النرد والشطرنج والأربعة عشر بمنزلة واحدة وكل ما قور عليه فهو میسر».[343]

در این جا نخست سه نوع قمار بازی به منزله هم دانسته شد؛ سپس امام (ع) به صورت موجه کلیه فرمود: بر هر چه که عرفاً، قمار اطلاق شود، یعنی به وسیله آن برد و باخت صورت گیرد، میسر است. میسر هم از نظر قرآن، رجس و عمل شیطانی و حرام است.

نتیجه: به برکت روایات خاصه هم بیع آلات قمار حرام است.

فرض دوم: معامله آلات قمار با فرض این که با همان وجود خاص، دارای منفعت مباح شایع باشند. در این فرض بیع به قصد منفعت مباح مانعی ندارد. این مطلب به تفصیل، در بیع صلیب و صنم توضیح داده شد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 151

فرض سوم: معامله مواد این آلات در صورتی که مواد آنها دارای قیمت باشد. باز بیع آلات قمار به قصد مواد کذایی بلامانع است. این مطلب هم به صورت کامل در بیع صلیب و صنم بیان شد.

حکم ساخت و اجرت آلات لهو و قمار

مرحوم امام در ادامه مسأله هشتم به بعضی دیگر از احکام آلات لهو و آلات قمار، اشاره کرده است. البته همین احکام در صلیب و صنم نیز جاری است. حکم خرید و فروش آلات مزبور حرمت است که به صورت کامل بررسی شد. علاوه بر آن، صنعت (ساختن) این آلات نیز حرام

است.

این حکم هم لازمه حرمت خود آلات مزبور است. در برخی روایات [344] باب آلات قمار و ... هم از نزدیک شدن به آنها نهی است. گفتنی است صنعت و ساختن این آلات، از مصادیق نزدیک شدن به آنهاست. در بخش های متعددی از روایت تحف العقول هم از جمیع تقلبات این آلات نهی شده است که مؤید دلایل فوق است.

گرفتن و پرداختن اجرت در مقابل این آلات از باب اکل مال به باطل و به حکم روایت تحف العقول و ... حرام است.

حکم دیگر وجوب کسر و شکستن این آلات و تغییر دادن هیئت و شکل آنهاست و دلیل آن در پایان مسأله نهم از قول حضرت امام ذکر شده است که:

«لا یبعد وجوب إتلافها ولو بكسرها دفعا لمادّة الفساد».

یعنی این آلات ماده فساد هستند و اتلاف آنها واجب فوری است.

مرحوم امام در ادامه مسأله هشتم به صورت تبصره درباره خرید و فروش مواد این آلات بحث می کند که مبسوطاً در بیع صلیب و صنم توضیح داده شد و نیازی به تکرار نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 152

حکم معامله ظرف طلا و نقره

درباره خرید و فروش ظرف های طلا و نقره دو بحث مطرح است:

1. بحث موضوعی؛ در این بحث، مقصود از «اناء» بررسی می شود که آیا مرادف «ظرف» است یا اخص از آن است یا مبین آن است؟ در این باره بعد از بیان حکم بحث خواهیم کرد.

2. بحث حکمی؛ این بحث، بحث اصلی فقیه است و دارای دو موضوع است:

الف) حکم تکلیفی ظروف طلا و نقره از نظر انتفاعات و استعمالاتشان در جهات گوناگون؛

ب) حکم تجارت و معامله ظرف طلا و نقره که بحث اصلی ما در باب

مکاسب محرّمه است. از آنجا که جواز و عدم جواز بیع بر بحث حرمت و عدم حرمت استعمال و انتفاع مبتنی است از باب مقدمه اجمالاً حکم تکلیفی را هم بحث می کنیم. در این باره پنج احتمال - بلکه پنج وجه، و بلکه پنج قول - مطرح است:

1. مطلق اتخاذ و گرفتن ظرف طلا- و نقره حتی اگر به منظور نگهداری باشد حرام است. صاحب شرایع [345]، صاحب عروه [346]، صاحب جواهر و اهل سنت معتقد به این حکم هستند.

2. مطلق انتفاع از ظروف طلا و نقره حرام است حتی اگر برای تزئین و دکور استفاده شود ولی اتخاذ برای نگهداری جایز است.

3. مطلق استعمال ظرف طلا- و نقره حرام است، خواه برای خوردن و آشامیدن استفاده شود، یا در جهات دیگر مثل وضو گرفتن، لباس شستن، غسل کردن، و ... اما انتفاعی که استعمال بر آن صدق نکند حرام نیست، بنابراین نگهداری آنها و تزئین منزل و ... با آنها بلامانع است. فتوای آیت الله حکیم [347] و مرحوم امام خمینی [348] همین است. [349]

کوثر فقه (محمدی)؛ ج 1؛ ص 152

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 153

4. خصوص استعمال آن در جهت خوردن و آشامیدن حرام است، اما سایر استعمالات روزمره بلامانع است. در بیشتر روایات باب مستقیماً [350] از اکل و شرب نهی شده است ولی دلیلی بر انحصار وجود ندارد. روایاتی هم داریم که مطلق استعمال را تحریم می کند. [351]

5. به فتوای داود از فقهای عامه، استعمال ظرف طلا و نقره فقط برای نوشیدن حرام است؛ اما غذا خوردن با آن جایز است. مستند این فتوا يك روایت است که در منابع عامه [352] ذکر شده، ولی در همان منبع روایاتی هم

از اکل و شرب هر دو نهی کرده است. [353] این اقوال با دلیل و مدرک در کتاب طهارت باب الاوانی ذکر شد.

بررسی اقوال

مسأله بیع این ظروف مبتنی بر اقوال فوق است. اگر قول اول را اختیار کنیم نتیجه این است که ظرف طلا- و نقره مثل آلات لهو و قمار و صلیب و صنم ماده فساد است و هیچ منفعت حلالی ندارد و خرید و فروش آن جایز نیست؛ مگر اینکه خرید و فروش به قصد ماده باشد که چون مالیت دارد معامله اش جایز است، ولی بیع هیئت یا مجموع جایز نیست.

اگر قول دوم را اختیار کنیم نتیجه این است که بیع به قصد اقتنا و نگهداری جایز است؛ زیرا منفعت حلال است، ولی به قصد تزیین و استعمال جایز نیست.

اگر قول سوم را اختیار کنیم نتیجه این است که بیع به قصد مطلق استعمال- از جمله برای خوردن و آشامیدن- جایز نیست، زیرا شارع اینها را تحریم کرده است و به این اعتبار مالیت ندارند، ولی به قصد سایر انتفاعات جایز است. از جمله برای تزیین و اقتنا بلامانع است. به همین منظور مرحوم امام در متن تحریر می فرماید:

«ویجوز بیع

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 154

أواني الذهب والفضة للترتین والاقتناء».

اگر قول چهارم را اختیار کنیم نتیجه این است که بیع فقط به قصد خوردن و آشامیدن حرام است، اما به قصد سایر استعمالات اشکالی ندارد. زیرا منافع حلال هستند.

اگر قول پنجم را اختیار کنیم نتیجه این است که انتفاع اگر به صرف آشامیدن باشد، بیع حرام است، ولی به قصد سایر انتفاعات و استعمالات- حتی برای خوردن- جایز است.

بحث موضوعی: در بعضی از کتب،

لغت «اناء» به معنای «وعاء» آمده است. فیومی می نویسد:

«الإناء كوعاء وزناً ومعناً» [354]

و در کتاب أقرب الموارد می خوانیم:

«الإناء الوعاء والجمع آنية وجمع الجمع أوان...» [355]

بنابراین، مقصود از اناء مطلق ظرف است، زیرا وعاء یعنی مطلق ظرف یا چیزی که ظرف و محل برای مظروفی باشد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 155

حکم معامله با دراهم تقلبی

اشاره

مسألة 9: الدراهم الخارجة عن الاعتبار، أو المغشوشة المعمولة لأجل غش الناس، تحرم المعاملة بها وجعلها عوضاً أو معوضاً في المعاملات مع جهل من تدفع إليه، بل مع علمه وإطلاعه أيضاً علي الأحوط لو لم يكن الأقوى، إلا إذا وقعت المعاملة علي مادتها واشترط علي المتعامل كسرها، أو كان موثقاً به في الكسر؛ إذ لا يبعد وجوب إتلافها ولو بكسرها؛ دفعاً لمادة الفساد.

ترجمه: معامله با درهم ها- و پول هایی- که از اعتبار خارج شده، و یا درهم های تقلبی که برای فریب مردم ساخته شده است، حرام است اگر طرف معامله نداد که پول، تقلبی است، عوض یا معوض قرار دادن آن در معاملات حرام است. بلکه در صورتی که بداند و اطلاع داشته باشد نیز بنا بر احتیاط [واجب]- اگر اقوی نباشد- حرام است؛ مگر اینکه معامله بر ماده آنها واقع شود و با طرف شرط شود که آنها را بشکند [و از بین ببرد] یا به او اطمینان داشته باشد که آنها را می شکند. زیرا بعید نیست که به خاطر دفع ماده فساد، اتلاف آنها واجب باشد، اگرچه اتلاف آنها شکستن باشد.

شرح: پنجمین موردی که شیخ اعظم در مکاسب ذکر کرده و از اموری دانسته است که ماده فساد هستند و جز حرام از آنها قصد نمی شود و دارای منافع حلال مهم نمی باشند و

هم غش دار است - ك - ه صرفاً جه - ت فري - ب مردم ساخت - ه ش - ده است - درهم تقلبی است.

کوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 156

امام راحل در مسأله نهم علاوه بر درهم غش دار و ناخالص و آمیخته با نقره و جنس دیگر، درهم خارج از اعتبار را نیز مطرح کرده است که سکه سلاطین پیشین بوده است، ولی الآن نقد رایج نیست و کسی آنها را عوض یا معوض قرار نمی دهد.

درباره این دو نوع درهم - مثل صلیب و صنم، و آلات لهو و آلات قمار - نیز سه فرض مطرح است که نیازی به بحث مبسوط ندارد. به فرموده خود حضرت امام در مکاسب محرّمه:

ثم إنّ البحث عن آلات قمار و آلات اللهو و أواني الذهب و الفضة و الدراهم المغموشة نظير البحث عن هياكل كلّ العبادات، فلا داعي إلى التكرار. [356]

اما درباره برخی نکات و برخی فروض جدید به اختصار بحث می کنیم:

فرض اول: از این دراهم غش دار فقط در جهت حرام استفاده شود و در بازار مبادله شود، در حالی که از نظر عقلا مالیت ندارند و امر حقیقتاً بر دیگران مشتبه می شود و درهم صحیح با مغموش مخلوط می گردد. و این دراهم هیچ فایده دیگری هم ندارند، یعنی جهت تزئین و نگهداری و ... هم مورد استفاده قرار نمی گیرند و صرفاً جهت حرام و فریب مردم به کار می روند و در حقیقت با جود خاصی که دارند منفعت حلالی ندارند.

در این صورت معامله با آنها حرام است. زیرا مالیت ندارند. حتی اتلاف آنها واجب است؛ زیرا ماده فسادند و به حکم عقل و عقلا، ابطال و اعدام آنها لازم است ولو ابطال آنها به تغییر هیئت آنها باشد. حتی امام معصوم (ع)

هم امر به اتلاف کرده و خود وی درهم را دو نیمه کرده و فرموده است: آن را به چاه بیندازند.

فرض دوم: این درهم با همان وجود خاص، جهت تزیین قابل انتفاع باشند و به طور کلی دارای منافع مباح و حلال عقلایی باشند و مطمئن هم باشیم که وارد بازار نمی شوند و با آنها معامله نمی شود. در این صورت وجهی برای اتلاف آنها نیست و بلکه به منظور زینت، قابل معامله می باشند. ولی این فرض مورد نظر امام راحل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 157

نیست و در مسأله نهم مطرح نشده است.

فرض سوم: هیئت آنها دارای مالیت نیست و کسی با آنها معامله نمی کند و به تعبیر روایات به عنوان عوض یا معوض انفاق نمی شوند، ولی موارد آنها مالیت دارد. در این فرض معامله به قصد ماده، مانعی ندارد با همان شروطی که در مسأله هشتم ذکر شد یعنی آنها را بشکنند و هیئت آنها را تغییر دهد یا با مشتری شرط کند یا اطمینان داشته باشد که مشتری در جهت حرام از آن استفاده نمی کند.

دو نکته

1. دراهمی که مغشوش و ناخالص هستند ولی غش آنها آشکار است و اصولاً خود حکومت وقت آنها را ضرب کرده است و به عنوان نقد رایج کشور اعتبار دارد و در بازار هم با آنها مبادله می شود و غالباً سکه های رایج درهم از این قسم اند و خالص نیستند. معامله با اینها جایز است و در واقع نباید آنها را درهم مغشوش بر شمرد، زیرا در غش نوعی مخفی کاری و تدلیس و فریب کاری وجود دارد که بدون آنها صدق غش بر آن درهم ممکن نیست، و در نقد

رایج بلد، این ویژگی وجود ندارد و همگان این را می دانند. و روایات متعددی که بر جواز معامله با درهم مغشوش و مدخول به دلالت دارند [357] ناظر به این فرض است.

2. در مورد آلات قمار و غیره، بحث علم و جهل مشتری مطرح نبود ولی در باب درهم مغشوش مطرح است، زیرا تا طرف، جاهل نباشد غش و فریب صدق نمی کند. لذا بحث علم و جهل مشتری و صور مختلف مسأله نیز مطرح است که شیخ هم در مکاسب آن را مطرح کرده است. مرحوم امام هم در ضمن مسأله به آن اشاره کرده است که توضیح آن از این قرار است:

گاهی معامله بر درهم کلی واقع می شود که در این صورت اگر درهم مغشوش تحویل دهد، بر طرف لازم است که امتناع کند و طرف را به پرداخت درهم سالم یا نقد رایج

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 158

مجبور کند. و گاهی معامله بر درهم شخصی است، که این فرض چهار صورت دارد:

1. طرفین هر دو می دانند که درهم معین مغشوش است؛ این معامله جایز و صحیح و لازم است؛ زیرا غش صدق نمی کند تا حرام باشد. چون غش یعنی تدلیس و تزویر و فریب دادن که نسبت به عالم صدق نمی کند. وجه صحت، اقدام طرف است و وجه لزوم هم علم اوست که خیار تدلیس و عیب را برمی دارد.

2. هر دو جاهل اند و نمی دانند که مغشوش است؛ در این صورت هم غش نیست، زیرا خود دهنده هم جاهل است و قصد فریب ندارد؛ پس حرمت تکلیفی ندارد، ولی از نظر صحت معامله بستگی دارد به اینکه خصوصیات و قیود مأخوذ در عوضین از چه

قسمی باشند؟ اگر از مقدمات مبیع باشند و فاقد آن با واجدش عرفاً مابین باشند معامله باطل است. مثلاً اگر کسی فلزی را به عنوان این که طلا باشد معامله کرد و سپس معلوم شد مس است یا چیزی را به عنوان عبا فروخت، سپس معلوم شد فرش است وجه بطلان این معامله این است که «ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد»، و عقود تابع قصودند. ولی اگر از عوارض زائد بر ذات باشد و فاقد و واجد وصف، یک عین باشد معامله صحیح است و طرف، خیار تخلف شرط یا وصف دارد. مثلاً کسی عبدی را بفروشد به شرط اینکه کاتب باشد، اما بعداً معلوم شود که کاتب نیست. در اینجا عبد، همان عبد است و تنها وصف کتابت را ندارد.

در مورد بحث ما هم اگر معلوم شد درهم مغشوش تقلبی است و اصلاً مالیت ندارد و ماده فساد است، معامله باطل است، زیرا عرفاً درهم رایج بلد با درهم تقلبی دو چیز هستند. و اگر معلوم شد سگه، سگه امسال نیست و سگه سال قبل است، موجب بطلان معامله نیست و حداکثر حق الخیار می آورد.

3. فروشنده درهم عالم به غش است و خریدار جاهل است. در اینجا علاوه بر دو فرض پیشین، از نظر حکم وضعی، حکم تکلیفی (حرمت) هم دارد زیرا حقیقتاً غش صدق می کند.

4. عکس فرض قبلی. در اینجا حرمت تکلیفی وجود ندارد، زیرا خود فروشنده جاهل است و قصد فریب ندارد؛ مشتری هم عالم است و غش و تدلیس او معنا ندارد؛

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 159

از نظر وضعی هم معامله صحیح و لازم است و مشتری حق

خيار هم ندارد چون عالمماً و عامداً بر معامله اقدام کرده است و خودش ضامن است.

حال همه این فروض در موردی است که درهم مغشوش به عنوان ماده فساد اتلافش واجب نباشد، وگرنه مالیت نخواهد داشت و اصل معامله اشکال خواهد داشت. مفروض کلام امام در مسأله همین صورت است و در این جهت فرقی میان فرض علم مشتری و جهل او وجود ندارد. یعنی معامله در هر دو فرض حرام است، حتی در فرض علم هم علی الاقوی حرام است زیرا اتلاف ماده فساد، لازم است و حداقل علی الاحوط، واجب است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 161

معامله اجناس حلال برای مصرف حرام

اشاره

مسألة 10: یحرم بیع العنب والتمر لیعمل خمرأً، والخشب- مثلاً- لیعمل صنماً أو آلة للهو أو القمار ونحو ذلك؛ وذلك إما بذكر صرفه في المحرّم والالتزام به في العقد، أو تواطئهما علي ذلك، ولو بأن یقول المشتري لصاحب العنب مثلاً: بعني منّا من العنب لا عمله خمرأً فباعه. وكذا تحرم إجارة المساكن لیباع ویحرز فیها الخمر، أو لیعمل فیها بعض المحرّمات، وإجارة السفن أو الحمولة لحمل الخمر وشبهها بأحد الوجهین المتقدمین، وكما یحرم البیع والإجارة فیما ذكر یفسدان أيضاً، فلا یحلّ له الثمن والأجرة، وكذا بیع الخشب لمن یعلم أنّه یجعله صلیباً أو صنماً، بل وكذا بیع العنب والتمر والخشب ممّن یعلم أنّه یجعلهما خمرأً وآلة للقمار والبرابط، وإجارة المساكن لمن یعلم أنّه یعمل فیها ما ذكر أو بیعها وأمثال ذلك؛ في وجه قويّ. والمسألة من جهة النصوص مشکلة جداً، والظاهر أنّها معلّلة.

ترجمه: فروش انگور و خرما به منظور شراب سازی، و فروش چوب مثلاً [یا انواع فلزات] برای ساختن بت یا آلت لهو یا قمار

و مانند آن حرام است. به قصد حرام فروختن، این گونه است که یا در متن عقد قید شود که در حرام به کار رود، یا- خارج از عقد- هر دو بر آن توافق کنند، ولو در این حدّ که مشتری به صاحب انگور مثلاً بگوید: يك من انگور به من بفروش تا شراب بسازم، و او هم بفروشد. همچنین اجاره داده مسکن به این منظور که در آن شراب فروخته شود و یا نگهداری شود، یا بعضی از

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 162

چیزهای حرام در آن ساخته شود، حرام است. اجاره کشتی یا حیوانات باربر جهت حمل شراب و مانند آن- به یکی از دو صورت گذشته- حرام است. همان طور که بیع و اجاره در موارد مزبور حرام است، فاسد هم هست؛ پس ثمن و اجرت برایش حلال نمی باشد. و همچنین است فروختن چوب به کسی که می داند خریدار، از آن صلیب یا بت درست می کند. فروختن انگور و خرما و چوب به کسی که فروشنده می داند از آنها شراب و آلت قمار و بریط (یکی از آلات لهُو) درست می کند نیز حرام است. همچنین اجاره دادن مسکن به کسی که موجر می داند مستأجر در آنجا، آنچه را که ذکر شد درست می کند یا می فروشد و امثال اینها بنا بر وجهی قوی. و مسأله از ناحیه نصوص جدّاً مشکل است و ظاهر، این است که این نصوص معلّل است.

شرح: در دو مسأله قبل مواردی ذکر شد که ماده فساد بودند و جز در جهت حرام قابل انتفاع نبودند. در این مسأله مواردی ذکر می شود که در جهت حلال هم منافع شایانی دارند ولی قصد فعلی طرفین

معامله، استفاده حرام است، یا اینکه فروشنده می داند مشتری در جهت حرام از متاع استفاده می کند. مثلاً انگور برای خوردن، تبدیل به کشمش، سرکه درست کردن، شیره درست کردن و مانند آن قابل استفاده است ولی متعاملین برای شراب درست کردن معامله می کنند. در این مسأله چهار فرض کلی مطرح است:

1. منفعت حرام تمام الموضوع است و تنها غرض متعاملین استفاده حرام است و در متن عقد هم به این جهت تصریح می کنند. مثلاً فروشنده می گوید: انگورهای این باغ را فروختم به این شرط که شراب بسازی، یا چوب ها را برای صلیب و صنم و آلت قمار درست کردن فروختم، مشتری هم با همین خصوصیت قبول می کند. مصداق اکمل مسأله دهم همین فرض است.

2. منفعت حرام، داعی طرفین بر معامله است، یعنی در متن عقد به آن تصریح ندارند ولی قبلاً بر این امر تبانی و توافق کرده اند و معامله را با توافق قبلی انجام می دهند.

3. منفعت حرام جزء موضوع و غرض باشد به نحو تصریح در متن معامله یا با

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 163

توافق قبلی. مثل اینکه مشتری کنیز آواز خوان را به مبلغی خریداری می کند که بخشی از ثمن، در برابر صفت غنا در آواز خوان بودن اوست و جهت حرام هم دخیل است؛ اگرچه بخش مهم ثمن، در برابر خود ذات کنیز است. این صورت در متن تحریر مطرح نشده است، ولی شیخ اعظم و دیگران آن را بررسی کرده اند.

4. قصد متعاملین استفاده حرام نیست و لااقل قصد فروشنده این نیست، تبانی قبلی هم نکرده اند ولی فروشنده یقین دارد که مشتری از این متاع در جهت حرام استفاده خواهد کرد. مثلاً

باغ دار مسلمانی برای فروش انگورها و رسیدن به پول اقدام می کند، ولی خریدار کسی است که کارش شراب ساختن است، یا در خصوص این معامله دنبال شراب درست کردن است. حتی ممکن است هنگام این معامله قصد شراب ساختن نداشته باشد ولی فروشنده یقین دارد که خریدار به زودی تصمیم خواهد گرفت و انگورها را شراب خواهد ساخت.

همه این چهار صورت که در مورد بیع بود در مورد اجاره متاع های مزبور هم مطرح است و با چهار صورت بیع هشت صورت پدید می آید، و در هر کدام از صور از نظر حکم تکلیفی (حرمت معامله) و حکم وضعی (صحت و بطلان معامله) بحث می شود، که شانزده صورت می شود.

بررسی حکم اجاره و بیع موارد مزبور

صورت اول و دوم: بیع انگور فقط به قصد شراب درست کردن یا بیع چوب فقط برای بت ساختن با تصریح به انتفاع حرام در متن عقد، آیا حلال است یا حرام؟ بر فرض حرمت آیا فاسد است یا خیر؟

دلایل حرمت و فساد بیع متاع به قصد استفاده حرام با تصریح به قصد مزبور:

دلیل اول: اجماع. پیشتر، این دلیل بررسی شد که ناتمام بود.

دلیل دوم: آیه تحریم تعاون بر گناه و ظلم: *وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ*. [358]

شیوه استدلال: بیع انگور یا چوب با قصد گناه یکی از مصادیق اعانت بر گناه و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 164

حرام است: صغرا؛ اعانت دیگران بر گناه و ستم حرام است، زیرا مورد نهی واقع شده است: کبرا؛ پس بیع مزبور حرام است: نتیجه.

اشکال بر دلیل دوم

محقق ایروانی در حاشیه مکاسب می گوید: نهی آیه، تحریمی نیست تا برای حرمت بیع مزبور، به آن استدلال شود بلکه نهی کراهتی و تنزیهی

است، زیرا قبلاً فرموده است: تَعَاوُنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى که این امر قطعاً ایجابی نیست بلکه استحبابی است، چون اعانت بر جنس نیکی - ولو مستحبات - واجب نیست؛ آنگاه به قرینه مقابله، نهی لا- تَعَاوُنُوا هم برای تحریم نیست. بنابراین آیه نمی تواند دلیل حرمت بیع مورد بحث باشد. [359]

جواب حضرت امام

حضرت امام از این شبهه جواب محکمی داده و فرموده است: در مواردی که در خود جمله، قرائن روشنی باشد نوبت به قرینه مقابله نمی رسد. در جمله مورد بحث دو شاهد بر تحریمی بودن نهی وجود دارد یکی تعلق نهی بر اعانت بر اثم است که به تناسب حکم و موضوع، حرمت به ذهن می آید. دیگری عطف کلمه عدوان است که عقلاً و شرعاً اعانت دیگران بر ظلم، حرام است. بنابراین اشکال اول فاضل ایروانی وارد نیست.

سخنی دیگر از محقق ایروانی: وی می گوید: مورد بحث ما از باب اعانت دیگری بر گناه است. به این معنا که شخصی مقدمات حرام را برای دیگری فراهم کند و تنها در این جهت معین او باشد و او مستقل باشد در ارتکاب حرام. مثل مشتری که پس از خریدن انگور از بایع، خودش تصمیم می گیرد و شراب می سازد. ولی مفاد آیه این نیست، بلکه اجتماع بر ارتکاب گناه و عدوان است، یعنی عده ای دسته جمعی کار حرامی را انجام دهند؛ مثلاً به کمک هم مال کسی را غارت کنند. این معنا از نهی لا تعاونوا که از باب تفاعل است و به معنای اجتماع بر انجام کاری است فهمیده

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 165

می شود. بنابراین، آیه از مورد بحث ما بیگانه است. [360]

پاسخ مرحوم امام به شبهه محقق ایروانی: امام

راحل از این شبهه نیز پاسخ متقنی داده است که خلاصه اش از این قرار است:

گرچه یکی از ویژگی های باب تفاعل جمع میان دو نفر یا دو گروه است ولی چنین نیست که به معنای خصوص اجتماع آن دو بر کاری باشد، بلکه به معنای عام و جامعی است که هم بر اجتماع بر کاری صادق است - مثل اجتماع بر قتل فردی - و هم بر کمک یکی به دیگری صادق است، که وی معین است و مقدمات کار را انجام می دهد و دیگری مباشر و فاعل مستقل است. از نظر عرف هم مسأله شريك جرم مطرح است. بلکه اغلب موارد در خارج به همین صورت است، نه به نحو اجتماع بر کاری.

این مطلب شواهد فراوانی دارد که عبارت است از: نظر علم صرف، یکی از معانی باب تفاعل به معنای باب افعال است مثل تَسَاقَطٌ، أَيْ أَسْقَطَ. همچنین در جمله قبل که امر به تعاون بر نیکی کرده است قطعاً مقصود، اجتماع بر نیکی نیست، بلکه اصل کمک کردن به دیگران بر خیر و نیکی است ولو به انجام مقدمات آن باشد. در جمله مورد بحث هم به قرینه مقابله، نهی از تعاون بر گناه، به معنای عام است. و نیز اهل لغت و مفسران و فقیهان، تعاون را به معنای اعانت و کمک کردن به دیگری برای انجام کاری گرفته اند که شامل انجام مقدمات کار هم می شود.

مثال: در مصباح [361] و قاموس [362] می خوانیم: «تعاونوا و اعتنوا، أَيْ أَعَانَ بَعْضُهُمْ بَعْضاً»؛ در تفسیر مجمع [363] می خوانیم: «أَمْرُ اللَّهِ تَعَالَى عِبَادَهُ بِأَنْ يَعِينُوا بَعْضُهُمْ بَعْضاً عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَنَهَاهُمْ أَنْ يَعِينُوا بَعْضُهُمْ بَعْضاً عَلَى الْإِثْمِ» که باز هم معنای عامی

است و با مورد بحث ما مناسب تر است، یعنی در صورتی که یکی دیگری را بر نیکی یا گناه کمک کند و مقدمات کار او را فراهم سازد. در صورت چهارم از صور مسأله دهم (فرضی که

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 166

فروشنده، انگور را می فروشد و قصدش استفاده حرام نیست ولی علم دارد که مشتری در جهت حرام به کار خواهد گرفت) خواهد آمد که تعبیر نوع فقها از تعاون بر اثم، اعانت بر اثم است که معنای مورد نظر ماست. در مقام استعمال هم واژه های تراحم، تضامن، تفاهم و ... از باب تفاعل است، ولی یقیناً مقصود، اجتماع بر کار نیست، بلکه مطلق کمک به دیگری و ضامن شدن، رحم کردن و درك کردن غیر است؛ اگرچه هر کدام در جهتی و کاری و امری ضامن دیگری می باشد.

بنابراین اشکال دوم، فاضل ایروانی هم وارد نیست.

اشکال دیگری از فاضل ایروانی: فاضل ایروانی باز هم اشکال می کند و می گوید: بر فرض که نهی لا تعاونوا برای حرمت باشد و مراد از تعاون هم اعانت غیر بر حرام باشد، و این اعانت حرام باشد؛ ولی بر مورد بحث ما تطبیق نمی کند و بیع به قصد حرام صغرای این کبرای کلی نیست، زیرا میان بیع کذایی با عنوان اعانت بر اثم، عموم من وجه است: گاهی بیع به قصد حرام محقق می شود ولی اعانت بر اثم، صدق نمی کند زیرا بعداً مشتری منصرف می شود، یا موفق به انجام حرام نمی شود؛ در اینجا اثم و حرامی نیست تا اعانت بر اثم صدق کند، البته بیع به قصد کذایی نوعی تجزی است. گاهی اعانت بر اثم هست بدون بیع کذایی.

مثلاً فروشنده انگور را رایگان در اختیار مشتری می‌گذارد و او را مسلط می‌کند و او هم شراب درست می‌کند. و گاهی هر دو صورت هست. فاضل از اینجا نتیجه گرفته است که مجرد بیع به قصد حرام، اعانت بر حرام نیست تا مشمول آیه باشد، آری تسلیط و اقباض اعانت بر حرام هست. [364]

پاسخ اشکال فوق

پاسخ این اشکال هم این است که از نظر صدق عرفی، هم بر تسلیط و اقباض، اعانت بر اثم صدق می‌کند و هم بر بیع به قصد کذا. عرف هم فردی را که مواد مخدر یا اسلحه می‌فروشد یا سلاح شیمیایی به کشوری می‌فروشد مجرم می‌شمارد و به عنوان شریک جرم محکومش می‌کند، اگرچه خودش مباشر نباشد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 167

اشکالی دیگر بر دلالت آیه: اشکال مهمی که بر دلالت آیه در ما نحن فیه وجود دارد این است که آیه نهی از اعانت بر اثم، حداکثر بر حرمت تکلیفی دلالت دارد؛ در حالی که مدّعیان فقها، هم حرمت بیع است و هم فساد آن. از آیه هم بطلان معامله استفاده نمی‌شود، و دلالت آیه از این جهت قاصر است. آری استفاده فساد دو راه دارد که هر دو باطل است: یکی راه ملازمه است که انسان معتقد باشد در معاملات هم مثل عبادات، میان نهی و بطلان ملازمه وجود دارد، ولی این مبنا باطل است و در علم اصول به ثبت رسیده است که نهی از عبادات دالّ بر فساد است. چون دالّ بر حرمت است و حرمت کاشف از مفسده و مبعوضیت است و عمل مبعوض نمی‌تواند انسان را به مولی نزدیک کند، بلکه دورکننده از مولا است و

تا عبادت مقرّب نباشد صحیح نخواهد بود. ولی در معاملات این ویژگی نیست، تا حرمت معامله مستلزم فساد آن باشد. راه دیگر این است که خود نهی لا تعاونوا ارشاد به فساد باشد؛ اما این نیز باطل است، زیرا نهی اگر به ذات معامله یا جزء یا شرط آن تعلق گیرد می تواند ارشاد به بطلان باشد ولی اگر به عنوان دیگری تعلق گیرد- که گاهی بر معامله منطبق می شود- چنین نهی ای دالّ بر فساد نیست و مورد آیه از این قبیل است، یعنی بر اعانت بر اثم تعلق گرفته است و گاهی بر بیع صدق می کند.

در نتیجه این اشکال وارد است و آیه بر حرمت تکلیفی بیع به قصد حرام دلالت دارد و بر بطلان این بیع دلالت ندارد. همین مقدار برای بحث ما مهم است. در میان دلایل بعدی دلیل بر فساد هم خواهیم داشت که مکمل این دلیل باشد و مقصود فقهای عظام تأمین می گردد.

دلیل سوم: حکم عقل. مرحوم امام در مکاسب خود به این دلیل استدلال کرده است. [365]

حاصل بیان از این قرار است: همان گونه که عقلاً ارتکاب حرام و منکر و مبعوض مولی قبیح است و مرتکب آن مستحق مذمت است، و همان طور که امر به منکر و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 168

معصیت مولی و وادار کردن دیگری به حرام، قبح عقلی دارد، همچنین کمک به دیگری و فراهم نمودن اسباب و مقدمات حرام نیز قبح عقلی دارد و موجب استحقاق عقاب است. این مطلب، هم در قوانین عرفی شاهد دارد، هم در قانون شرع.

اما عرف: قانون عقلایی، هر کسی را که معین جرم باشد مجرم می شمارد ولو شریک جرم نباشد.

شرع: در باب قصاص آمده است که اگر کسی شخصی را که از دست ظالمی در فرار است بگیرد و نگذارد فرار کند یا از خود دفاع کند و شخص ظالم وی را به قتل برساند و فرد ثالثی ناظر و دیده بان باشد هر سه مجرم هستند و مجازات دارند؛ قاتل باید قصاص شود، مُمسك حبس ابد دارد، چشمهای ناظر هم باید نابینا شود. [366]

بنابراین فراهم کردن اسباب و مقدمات معصیت مولی قبح عقلی دارد و به قاعده ملازمه میان حکم عقل و شرع، حرمت شرعی هم دارد؛ البته نه از باب مقدمه حرام، بلکه از این باب که عرفاً خود این بیع اعانت بر اثم و معصیت است و صغرای حکم عقل به قبح اعانت بر اثم است.

ضمناً ولا تعاونوا هم ارشاد به همین حکم عقل است، نه اینکه يك دستور تعبدی مولوی شرعی باشد، و اگر عقلی شد تخصیص بردار نیست.

این دلیل در جهت اثبات حرمت تکلیفی بیع مورد بحث، دلیل محکمی است ولی برای اثبات فساد معامله سودمند نیست. قبلاً هم اشاره شد که در معاملات، میان حرمت و بطلان، ملازمه ای وجود ندارد، و نظر مبارك حضرت امام هم به حرمت شرعی بیع به قصد حرام است، زیرا برای فساد و بطلان دلیل جداگانه دارد که به چهار بیان، آنها را تقریر کرده است. به این چهار بیان در ادامه مطالب اشاره خواهد شد. [367]

دلیل چهارم: آیه نهی از اکل مال به باطل.

این دلیل ناتمام است. قبلاً در حکم تحریم بیع نجاسات بیان شد که باء در کلمه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 169

بالباطل برای مقابله نیست تا به حال معاملات و تجارات سودمند باشد،

بلکه برای سببیت است و منظور آیه تصرف در مال دیگری به سببی از اسباب نامشروع است.

دلیل پنجم: شراب ساختن انگورها منکر است. دفع منکر به حکم عقل مثل رفع آن واجب و لازم است و دفع آن به این است که به این مشتری و با این قصد نفروشد. پس ترك این بیع، واجب است و خود آن حرام است.

پاسخ: این دلیل تنها حرمت تکلیفی را ثابت می کند و فساد را اثبات نمی کند.

دلیل ششم: روایت جابر یا صابر از امام صادق (ع) است:

قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن الرجل يؤاجر بيته، فيباع فيه الخمر؟ قال:

«حرام أجره».[368]

این دلیل دو اشکال اساسی دارد:

1. از نظر سند آخرین راوی میان جابر و صابر مردّد است و صابر مجهول الحال است. جابر هم میان عدّه ای از راویان مردّد است و معلوم نیست مقصود، کدام جابر است، لذا روایت از نظر سند حجت نیست.

2. معارض دارد. معارضش روایت عمر بن اذینه از امام صادق (ع) است:

قال: سألت أبا عبدالله عن الرجل يؤاجر سفينته ودأبته لمن يحمل فيها أو عليها الخمر والخنزير؟ قال: «لا بأس».[369]

دلیل هفتم: مکاتبه ابن اذینه از امام صادق (ع) است:

كتب إلى أبي عبدالله أسأله عن رجل له خشب فباعه مّمن يتخذه برابط؟ فقال: «لا بأس»، وعن رجل له خشب فباعه مّمن يتخذه صلباناً؟ قال: «لا».[370]

و روایت عمرو بن حرith یا جریر:

عن التوت أبيعته مّمن يصنع الصليب أو الصنم؟

قال: «لا».[371]

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 170

دو روایت فوق، مخصوص فروش چوب برای صلیب و صنم است و شامل فروش انگور به قصد شراب، فروش چوب به قصد آلات قمار و آلات لهو و مانند آن نیست و

بلکه صدر مکاتبه صریحاً بیع چوب به قصد بربط سازی را تجویز کرده است؛ بنابراین به درد مدعای ما نمی خورد و اخصّ از آن است.

دلیل هشتم: مهم ترین دلیلی که در همه جا بیع کالا به قصد خصوص انتفاع حرام را منع می کند و بر بطلان آن دلالت دارد این است: مالیت و قیمت اشیا به خاطر منافع آنهاست و اگر چیزی اصلاً منفعت نداشته باشد یا منفعت آن بسیار نادر باشد عرف و شرع برای آن مالیت قائل نیست و چیزی که مالیت ندارد معامله اش باطل است، زیرا چنین سفیهانه است و از قبیل اکل مال در برابر باطل است. در این جهت هم فرقی نیست میان اینکه چیزی عقلاً قابل انتفاع نباشد، یا از نظر عرف و عقلاً دارای منفعت نباشد؛ مثل بسیاری از حشرات، یا از منظر شارع مقدس فاقد منفعت باشد و شارع مالیت آن را اسقاط کرده باشد؛ مثل انواع صلیب و صنم و آلات لهو و آلات قمار و ... که ماده فسادند، یا خود متعاقدين و شرع چیزی را غیر قابل انتفاع قرار دهد که مورد بحث ما از همین قسم است؛ زیرا تمام منافع متاع (انگور، چوب و ...) در اختیار بایع است و فرض این است که منافع حلال را نفی کرده و مشتری هم قبول کرده است که بیع به قصد آنها نباشد.

پس این منافع از جهت اینکه مورد قصد طرفین نیست و وجودش کالعدم است زیرا عقود، تابع قصود است و منفعت حرام هم که شرعاً منع شده و مالیت و ارزش آن اسقاط گردیده است، پس گویا بایع، مبیع را به مشتری می فروشد با سلب همه

منافع و در واقع ملك مشتری باشد ولی حق هیچ انتفاعی نداشته باشد؛ چنین شرطی با مقتضای عقد بیع منافات دارد، یعنی موجب سلطنت مشتری نیست و حق تصرف ندارد. مبیع کذابی هم به منزله متاعی است که اصلاً مالیت ندارد و بیع آن باطل است.

نتیجه نهایی: بیع متاع فقط به قصد انتفاع حرام با تصریح به آن در متن معامله، هم حرام تکلیفی است و هم فاسد وضعی. این مطلب از دلایل مذکور مخصوصاً از دلیل دوم و سوم و هفتم و هشتم به خوبی استفاده شد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 171

يك نکته: شیوه فقها از قدیم این گونه بوده است که مسأله را با بیع انگور برای شراب ساختن و چوب را برای صلیب و صنم ساختن آغاز می کردند، امام راحل نیز در مسأله دهم همین مسائل را آورده است، ولی باید بدانیم که این دو مورد از باب نمونه است. شایان ذکر است هر کالایی که دارای منافع حلال باشد و در جهت حرام نیز قابل انتفاع باشد همین مباحث درباره اش وجود دارد، یعنی اگر به قصد انتفاع حرام معامله شود، معامله حرام و باطل است، بنابراین اگر چوب را برای آلات لهو و قمار بفروشد، چاقو را فقط برای کشتن انسان ها بفروشد، و ... معامله حرام و باطل است.

صورت سوم و چهارم: انتفاع حرام به عنوان داعی بر بیع مورد نظر است یعنی طرفین قبل از معامله توافق کرده اند که مشتری در جهت حرام استفاده کند و با بناگذاری بر این توافق معامله کرده اند ولی در متن عقد تصریح به شرط حرام ننموده اند. حکم این بیع از نظر حرمت شرعی و فساد

و بطلان معامله، حکم دو صورت قبل است، دلیل مطلب هم همان ادله ای است که ذکر شد.

صورت پنجم تا هشتم: چهار صورت فوق، در مورد بیع بود؛ اما نظیر آن در اجاره متاع به قصد حرام و برای استفاده حرام نیز مطرح است. مثلاً اجاره دادن کشتی به شرط حمل کردن مشروبات الکلی و...؛ چه این شرط در متن عقد صریحاً بیان شود، چه بناگذاری قبلی باشد، در هر حال اجاره از نظر تکلیفی حرام است و از نظر وضعی باطل. دلایل مطلب هم همان است که در صورت بیع ذکر شد.

اگر بیع به قصد حرام، حرام و باطل است، اجاره به قصد حرام به طریق اولی حرام و باطل است، زیرا در اجاره امتیازی وجود دارد که در بیع نیست، یعنی بیع تملیک خود عین مال. و چه بسا میان خود عین و شرط حرام، تفکیک شود و اصل بیع صحیح باشد، ولی شرط ضمنی فاسد باشد که در عین حال، بر بطلان آن دلیل آوردیم.

در اجاره مستقیماً تملیک منافع می شود و اگر با شرط و جعل متعاقدین و با اسقاط شرعی قابل انتفاع نباشد در حقیقت این شرط با مقتضای ماهیت خود اجاره، منافات دارد و چنین اشاره ای قطعاً باطل است؛ حتی اگر شرط فاسد، مفسدِ عقد نباشد.

صورت نهم تا دوازدهم: مواردی که صفت حرام تمام موضوع معامله نیست، بلکه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 172

جزء موضوع است و جزء دیگر، خود ذات است که مالیت دارد، یا صفات حلال مبیع است که - این هم - مالیت دارند. مانند بیع جاریه مغنیه است که خود کنیز ملک است و قابل معامله که صفت مغنیه

بودن او نیز در معامله دخیل است و بخشی از عوض در برابر آن قرار می‌گیرد، و مثل عبدی است که مُغنی است و یا در سرقت و قمار و مانند آن مهارت دارد و خودش هم مالیت دارد.

معامله بر چنین کنیز یا غلامی گاهی به صورت بیع است و گاهی به صورت اجاره. در هر صورت یا در متن عقد تصریح می‌کنند که بخشی از عوض در برابر صفت حرام باشد یا تصریح نمی‌کنند اما داعی آنها این جهت است. این مسأله از نظر حرمت تکلیفی و فساد وضعی قابل بحث است ولی از آنجا که امروزه محل ابتلا نیست، مرحوم امام در تحریر الوسیله آن را بررسی نکرده است. ما نیز متابعت نموده از شرح و بیان خودداری می‌کنیم.

صورت سیزدهم تا شانزدهم: مهم ترین فرض مسأله همین بخش است: فروشنده متاعی را به فردی می‌فروشد یا اجاره می‌دهد؛ خود مالک اصلی قصد حرام ندارد ولی می‌داند که خریدار یا مستأجر در جهت حرام استفاده خواهد کرد، مثلاً می‌داند که مشتری انگورها را برای شراب ساختن خریداری می‌کند جهت اهمیت این است که فرض های قبلی نسبتاً نادر و کم است زیرا مسلمان به عنوان مسلمان داعی ندارد که قصد حرام کند و یا در متن عقد شرط کند که در جهت حرام استفاده کند، یا انگیزه قبلی اش این باشد، یا جهت حرام هم در کنار جهت حلال، مورد ملاحظه او باشد. ولی در فرض فعلی قصد فروشنده، فروش متاع و رسیدن به پول است و کاری ندارد که مشتری چه قصدی دارد و برای چه منظوری خریداری می‌کند، این قسم از معامله در خارج فراوان

است و نوع روایات باب هم نظر به این فرض دارد و به دقت باید احکامش بیان شود.

به فتوای بعضی از فقهای امامیه، معامله با کسی که می دانیم متاع را در جهت حرام

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 173

استفاده خواهد کرد، جایز و حلال و صحیح است. طبق برخی فتاوا کراهت دارد، [372] ولی طبق فتوای علامه در تحریم، حرام تکلیفی است، البته ایشان از فساد وضعی سخنی به میان نیاورده است.

فتوای فقهای اهل سنت نیز مختلف است، حنابله فتوا به حرمت داده اند، شافعی قائل به کراهت شده است و ابوحنیفه صریحاً طرفدار جواز تکلیفی و وضعی است [373]. بنابراین روایات باب که در آینده مطرح می شود حمل بر تقیه نمی شود.

اصل بحث

فقها در مورد بیع یا اجاره مال به فردی که می داند در جهت حرام استفاده می کند و لو قصد بایع یا موجر این جهت نباشد، دو بحث منعقد کرده اند:

1. مقتضای قواعد عامه؛ 2. مفاد نصوص و روایات باب.

بحث مقتضای قواعد عامه

اشاره

سه قاعده اساسی مطرح است که برای حرمت این معامله به آنها استدلال شده است:

1. قانون حرمت شرعی «تعاون بر اثم و عدوان» که از آیه ولا تعاونوا استفاده می شود؛

2. قانون عقلی قبح اعانت و مساعدت دیگری بر کار قبیح و حرام؛

3. قانون شرعی و عقلی وجوب نهی از منکر و لزوم دفع منکر.

قانون نخست: درباره تحریم اعانت بر اثم و عدوان دو بحث مطرح است:

الف) بحث مفهومی و موضوعی، که اعانت بر اثم به چه معناست و چه خصوصیاتی در صدق آن دخیل است؛

ب) بحث حکمی، که آیا اعانت بر اثم، مطلق حرام است یا مطلق حرام نیست، یا اینکه تفصیل در کار است؟

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 174

الف) بحث مفهومی

آیا اعانت دیگری بر حرام و معصیت که مقدمه کار اوست مطلقاً حرام است یا علم به اینکه او آن کار را خواهد کرد هم دخیل است؟ یا بالاتر از علم، قصد معین هم دخیل است؟ یا بالاتر از آن، تحقّق مُعان علیه (فعل دیگری) هم معتبر است یا نه؟ شش وجه در مسأله مطرح است:

وجه اول: اعانت دیگری بر کاری عبارت است از انجام برخی از مقدمات کار او مطلقاً؛ چه با قصد حصول و تحقّق فعل غیر باشد، چه بدون آن؛ چه به دنبال این اعانت، فعل غیر در خارج محقق بشود، چه نشود. [374]

وجه دوم: اعانت عبارت است از ایجاد مقدمه ای از مقدمات کار دیگری با قصد تحقّق فعل از غیر. مثلاً به قصد ساختن مسجد توسط مشتری، آجر و آهن به او بفروشد، یا به قصد شراب سازی، انگور به او بفروشد، خواه به دنبال این اعانت، فعل دیگری محقق بشود، خواه

نشود. این قول عده ای از بزرگان- از جمله مرحوم امام خمینی (رحمه الله)- است. [375]

وجه سوم: در صدق اعانت علاوه بر قصد معین، وقوع عمل از سوی مُعان له نیز دخالت دارد و در واقع تحقق عمل از سوی هر کدام نباشد اعانت نیست. این قول به فاضل نراقی مستند است. [376]

وجه چهارم: در صدق اعانت یکی از دو امر معتبر است: یا قصد معین که مقدمه را برای رسیدن دیگری به فلان کار انجام می دهد، یا صدق عرفی که اگر هم وی چنین قصدی ندارد ولی به قضاوت عرف کارش اعانت بر کار دیگری است، مثل کسی که عصا را به دست ظالمی می دهد که می داند قصد کشتن مظلومی را دارد هر چند قصد دهنده عصا تحقق ظلم و قتل نباشد؛ ولی هر کس شاهد و ناظر باشد کار او را اعانت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 175

می داند. این نظریه به محقق اردبیلی منسوب است. [377]

وجه پنجم: اعانت عبارت است از انجام برخی از مقدمات قریب کار دیگری؛ اما ایجاد مقدمات بعید و دور، اعانت شمرده نمی شود. مثلاً کسی که به شراب ساز انگور می فروشد یا انگورها را تحویل دهد، معین او بر این کار است، ولی کسی که درخت انگور را غرس می کند یا آن را آبیاری می کند، و ... معین شمرده نمی شود.

وجه ششم: در صدق اعانت هیچ خصوصیتی از قصد معین و علم او به تحقق مُعان علیه دخالت ندارد و مهم این است که به دنبال ایجاد برخی از مقدمات، آن کار از دیگری صادر شود. این نظریه، نظریه مرحوم آیت الله خوئی است.

بررسی وجوه و اقوال

در صدق اعانت غیر، ایجاد مقدمات کار او قطعاً معتبر است و

کسی تردید ندارد که بدون ایجاد حتی یکی از مقدمات فعل غیر، اعانت او صدق نمی کند. در اینجا قدر متیقن، مقدمات قریبه است. ولی چهار محور قابل بحث وجود دارد:

محور اول: دخالت علم معین به ترتب فعل غیر بر این مقدمات؛

محور دوم: دخالت قصد معین در صدق اعانت؛

محور سوم: ترتب فعل غیر و حصول آن در خارج، به دنبال این مقدمات؛

محور چهارم: اعتبار صدق عرفی در معنای اعانت غیر.

بررسی محور اول: به عقیده گروهی از فقها مهم اصل ترتب و تحقق فعل مُعانُ علیه است [378] و علم معین به آن یا التفات او به این حصول مهم نیست، بلکه اگر جاهل هم باشد اعانت صدق می کند؛ حتی اگر غافل هم باشد صدق می کند؛ بلکه اگر غیر ذی شعور و حتی اگر جماد هم باشد صدق می کند.

محقق نراقی علم یا ظن معین به ترتب فعل غیر را معتبر نمی داند و انجام مقدمات فعل دیگری را به امید ترتب فعل غیر بر آن کافی می داند [379] محقق ایروانی نیز علم را در

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 176

اصل صدق اعانت دخیل نمی داند بلکه در تنجّز حکم اعانت دخیل می داند. [380]

مرحوم آیت الله خوئی هم علم را در صدق اعانت دخیل نمی داند. وی قصد را نیز معتبر نمی داند و مجرد وقوع فعل غیر، به دنبال ایجاد مقدمات آن از سوی معین را کافی می داند. دلیل مهم ایشان موارد استعمال است که در غیر مورد علم هم فراوان اطلاق شده است.

معین در لغت بر ظهیر و مساعد اطلاق شده است و قیدی ندارد؛ مثلاً می گویند: به کمک عصا راه می روم، به کمک عینک می بینم و ... در حالی که عصا و عینک و

... جماد است و اصلاً شعور ندارد تا ملتفت و عالم باشد.

در قرآن هم می فرماید: واستعينوا بالصبر والصلاة در حالی که روزه و نماز فعل اختیاری مکلف است و موجود عالم عاقل نیست ولی نماز و روزه معین هستند. و ادعای مجازیت در همه موارد گزاف است، زیرا قرینه می طلبد. [381]

پاسخ حضرت امام (رحمه الله)

امام راحل در پاسخ این موارد می فرماید: مجرد استعمال، نشانه حقیقت بودن نیست و این موارد از قبیل استعاره و مجاز و مانند آن است و از نظر متفاهم عرفی، نه تنها علم دخیل است بلکه قصد تحقق فعل غیر هم دخیل است. [382] در محور بعدی، کلام ایشان را بیان می کنیم.

بررسی محور دوم: گاهی به قصد تحقق فعل غیر، مقدمات کار او را انجام می دهد و انگیزه اش از بیع، مثلاً تحقق شراب و صلیب و صنم و مانند آن است، و گاهی علم دارد که دیگری این کار را خواهد کرد، ولی به این قصد، مقدمه را انجام نمی دهد بلکه به دواعی و انگیزه های دیگر انجام می دهد، مثلاً انگور را می فروشد تا به پول آن برسد؛ آیا به مجرد علم وی به تحقق فلان کار از دیگری - اگر مقدمه را انجام داد - اعانت غیر است یا قصد مزبور هم دخیل است؟

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 177

بعضی از فقها، قصد را در صدق اعانت معتبر نمی دانند؛ [383] اما عدّه ای معتبر می دانند. [384] امام راحل از جمله کسانی است که از نظر متفاهم عرفی، قصد را معتبر می داند و در مکاسب خود می فرماید:

اعانت شخصی بر امری عبارت است از مساعدت او بر آن امر و ظهیر و پشتوانه بودن برای فاعل آن، و وقتی صدق می کند

که انسان دیگری را در راه رسیدن غیر به امری مقدمات کار او را انجام دهد، پس اعانت عرفاً متوقف بر قصد است.

آنگاه امام دو مثال ذکر می کند: یکی اینکه اگر فرد بنا دارد مسجدی بسازد هر کسی که به قصد رسیدن وی به مقصدش مقدمه ای از مقدمات مسجدسازی را فراهم کند او را مساعد و معین این فرد بر ساختن مسجد می گویند؛ اما فروشنده ای که نه به قصد ساختمان مسجد، بلکه به نیت تجارت و رسیدن به پول، مصالح مسجد را می فروشد او را معین و مساعد نمی شمارند.

مثال دیگر این است که [بافنده پارچه] یا بزار و فروشنده پارچه اگر به قصد اینکه پارچه مورد معامله پرده کعبه یا ضریحی بشود، با فروختن آن، کارش اعانت بر نیکی و تقواست، ولی به معامله کسی که انگور را به شراب ساز می فروشد، اما نه به قصد رسیدن او به شراب، بلکه به قصد رسیدن به پول، اعانت بر اثم صدق نمی کند؛ چه اینکه بر کار آن بزار، اعانت بر نیکی صدق ندارد، آری اگر همراه با قصد ترتب نیکی و تقوا یا ترتب «اِثم و عدوان» باشد یقیناً اعانت است. [385]

بررسی محور سوم: بر فرض که علم معین و قصد او در صدق اعانت دخیل باشد، ولی آیا ترتب فعل غیر هم - مثل ساختن مسجد، شراب و... - در صدق اعانت دخیل است یا این جهت خارج از ماهیت اعانت است و در صدق آن معتبر نیست؟ در این مسأله هم دو نظریه مطرح است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 178

به نظر عده ای تحقق فعل غیر، معتبر است و بدون آن، توهم اعانت است نه خود اعانت.

آیت الله خوئی این عقیده را دارد و می فرماید: آنچه موافق اعتبار و ملاحظیات عقلی است و موارد استعمال هم آن را تأیید می کند تقیید مفهوم اعانت به وقوع مُعان علیه (فعل غیر) است، و اعانت برای این معنای خاص وضع شده است و بدون آن حقیقت نیست.

به نظر عده ای دیگر از فقها ترتب فعل غیر معتبر نیست و همین که شخص با قصد تحقّق، آن مقدمات را ایجاد کرده است اعانت صدق می کند. امام راحل هم به همین عقیده است و می فرماید: متفاهم عرفی از اعانت، ایجاد مقدمه ای از مقدمات کار دیگری به قصد تحقّق آن کار است هر چند خود آن کار محقق نشود. ایشان استناد می کند به اینکه اگر کسی به يك دزد نردبانی بدهد به قصد اینکه وی دزدی کند، این کار اعانت بر ایجاد سرقت است و اگر به هر دلیلی سرقت واقع نشود بر کار او اعانت صدق نمی کند. [386]

حقیقت این است که این نمونه ها از هر دو طرف قابل توجه است و هیچ کدام مایه اطمینان خاطر انسان نیست تا به موجب آن، فقیه بتواند نظر دهد و لذا خود امام راحل در پایان می فرماید:

لکن مع ذلك کله لا یخلو الصدق من خفاء والمسأله من غموض وإن کان الصدق أظهر عرفاً. [387]

بنابراین علی القاعده باید بگوییم: مفهوم اعانت اجمال دارد و قدر متیقن فرض وجود علم و قصد و تربت مُعان علیه است و در غیر این صورت صدق اعانت معلوم نیست. ولی در محور چهارم (صدق عرفی) باید دید آیا از این راه مشکل قابل حل است؟

بررسی محور چهارم: از تعابیر گروهی [388] استفاده می شود که مناط، صدق عرفی است،

کوثر فقه

یعنی صدق عرفی یا قصد را معتبر می دانند.

به نظر امام راحل هم متفاهم عرفی، دخالت قصد است. [389] ولی خود این بزرگان در بیان موارد و مصادیق صدق عرفی اختلاف نظر دارند. مثلاً مرحوم خوئی حتی مثال تجارت و اخذ مالیات از ناحیه حکومت جور را نوعی اعانت می داند؛ در حالی که دیگر بزرگان به صراحت، این موارد را خارج از اعانت می دانند. یا محقق اردبیلی دادن تازیانه به دست ستمگر را از مصادیق اعانت می داند و صدق عرفی را مسلّم می شمارد ولی درباره فروش انگور به خمار و فروش شراب فرق قائل نیست [390] و فروش انگور را به دادن عصا به ظالم ملحق کرده و آنها را مثل هم دانسته است. شیخ اعظم انصاری به همین فرق معترض است و بیع مذکور را با اعطاء مزبور از يك وادی می داند؛ در صورتی که در هر دو طرفدار صدق عرفی هستند، ولی به این مقدار هم راضی نمی شوند و در پایان میان شروط و مقدمات حرام فرق می گذارند و می گویند: گاهی شرط و مقدمه به گونه ای است که از نظر عرف مثل جزء اخیر علت تامّه می ماند و فایده اش منحصر در مشروط و فعل حرام است و فایده دیگری برای آن متصور نیست مثل دادن عصا به دست ظالم برای زدن مظلوم که در این زمان خاص، انتفاع از عصا منحصر در زدن مظلوم است. اینجا صدق عرفی دارد و کار دهنده عصا، اعانت بر حرام است.

گاهی این گونه نیست و فایده حلال دیگری هم متصور است، مثل فروش انگور به خمار و تملیک آن به وی که پس از بیع و تسلیم مبیع هم باز

وی مختار است و می تواند استفاده حلال بکند، که اینجا صدق عرفی ندارد. [391]

به نظر ما اصل صدق عرفی کاملاً متین است و برای فهم معانی و مرادات شارع باید به فهم عرف و اهل لسان مراجعه شود، ولی صدق عرفی در مورد بحث ما محرز نیست و مجرد علم بایع به اینکه مشتری استفاده حرام خواهد کرد کفایت نمی کند و دلیل بر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 180

صدق عرفی نیست؛ آری اگر قصد هم باشد صدق هست. امام راحل هم به این امر تصریح کرده است. [392]

حکم موارد شك: در موارد شك در صدق اعانت نمی توانیم به اطلاق نهی از تعاون بر اثم استناد کنیم، زیرا از باب تمسك به عام در شبهات مصادیقیه است که جایز نیست؛ نوبت می رسد به شك در حرمت که اصل عملی برائت جاری می شود و علی القاعده باید بیع مزبور جایز باشد، اینکه مگر دلیل دیگری بر حرمت اقامه شود. آری در مواردی که صدق عرفی محرز است حرمت اعانت جاری و ساری است و در مواردی هم که عدم آن محرز است، عدم حرمت جاری و ساری است.

(ب) بحث حکمی

بر فرض که چنین معامله ای از مصادیق اعانت بر اثم باشد و صغرای قضیه درست شود. کبرای کلی روشن است که آیه وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَی الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ بر حرمت آن دلالت دارد. البته بر این مطلب اشکال هایی شده است که قبلاً در فرض بیع انگور به قصد ترتب حرام از قول محقق ایروانی آوردیم و سه اشکال را پاسخ دادیم و عمده اشکال چهارم بود که آیه تنها بر حرمت تکلیفی دلالت دارد. بحث ما در حرمت و فساد است و

بطلان معامله از آن استفاده نمی شود زیرا نهی به عنوان دیگری غیر از عنوان معامله تعلق گرفته است، و چنین موردی به طور حتم ارشاد به بطلان نیست و از راه ملازمه هم نمی توانیم فساد را ثابت کنیم، زیرا در معاملات، ملازمه میان حرمت و بطلان نیست.

نتیجه: قانون شرعی (حرمت اعانت بر اثم) در مورد بحث ما (بیع العنب ممّن یعلم أنّه یجعله خمراً) جاری نیست زیرا نه صدق اعانت بر این بیع محرز است و نه دلالت بر فساد و بطلان.

قانون عقلی قبح اعانت بر کار حرام

امام راحل روی این قانون تکیه کرده و از این راه حرمت بیع مزبور را ثابت می کند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 181

خلاصه بیان ایشان از این قرار است.

همان گونه که ارتکاب منکر عقلاً زشت و ناپسند است و امر به آن و وادار کردن و فریب دادن دیگری و القای دیگری در منکر عقلاً قبیح است، فراهم نمودن اسباب و مقدمات منکر و کمک به فاعل منکر نیز عقلاً قبیح است و باعث استحقاق عقوبت می شود. به همین سبب در قوانین عرفی برای معین جرم، کیفر و مجازات قائل اند. در قوانین شرعی هم برای معین، جزا، مقرر شده است از جمله کیفر قاتل عامد، قصاص و کیفر نگهدارنده مقتول، قبل از جنایت، حبس ابد است.

اگر شخصی به دزدی کمک کند و مقدمات سرقت او را فراهم سازد، نزد عقل و عقلا، مجرم است، و این نه از باب حرمت مقدمه حرام است بلکه از باب اعانت بر حرام است، چون نفس این کار اعانت است و قبح عقلی دارد.

ضمناً فرقی ندارد که معین، به قصد رسیدن غیر به حرام و جرم، مقدمات جرم

او را فراهم کند یا بدون این قصد. بنابراین کسی که علم دارد فرد سارق، مثلاً نردبان را برای سرقت کردن از جایی خریداری می کند و معذک فروشنده نردبان را به او تسلیم کند، خود این کار قبح عقلی دارد؛ اگرچه در صورت قبل که به قصد توصل به حرام تسلیم می کرد قبح بیشتری دارد. همچنین فرقی ندارد که معین بداند مشتری، هم اکنون اراده حرام دارد و به او کمک کند یا اینکه الآن و در هنگام خریدن، قصد جرم ندارد، اما یقین دارد که بعداً مرتکب حرام خواهد شد. در هر حال انجام مقدمات، کمک به جرم است. همچنین فرقی ندارد فروشنده دیگری هم وجود داشته باشد که به خمار انگور بفروشد یا منحصر در همین فروشنده باشد. در هر حال بیع و تسلیم، قبیح است ولو مراتب دارد. ضمناً حکم عقلی، تخصیص بردار نیست و تهیه مقدمات کار حرام برای دیگری، با علم معین همیشه و همه جا قبیح است.

حضرت امام در پایان می فرماید: حکم عقل به قبح تهیه مقدمات کار حرام برای دیگری، دائر مدار صدق عنوان اعانت بر اثم یا تعاون بر اثم و مانند آن نیست- تا برگردد به قانون شرعی حرمت تعاون بر اثم، یا کسی اشکال کند که اصل صدق اعانت مشکوک است- بلکه عقل مستقلاً قبح تهیه مقدمات معصیت و جرم را درک می کند؛

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 182

چه آن عناوین صدق بکند، چه صدق نکند. پس این حکم عقل، قانون مستقلاً است. [393]

شاید تعبیر امام راحل در متن تحریر به حرمت چنین بیع و اجاره ای «فی وجه قوی» اشاره به همین وجه و قانون عقلی باشد.

بررسی نظریه امام (رحمه

به نظر شارح، قانون عقلی مذکور صحیح و تمام است و استدلال امام راحل به آن کاملاً مقبول است و قضاوت عقلایی شاهد صدق آن است؛ زیرا عقلای عالم کسی را که با علم و التفات به استفاده نامشروع، چیزی را به دیگری می دهد مورد بازخواست قرار می دهند و مستحق سرزنش می دانند. بنابراین ما تابع صدق عنوان اعانت بر اثم و مانند آن نیستیم، بلکه نفس فراهم کردن اسباب و مقدمات جرم و کار حرام، مذموم و جرم محسوب می شود.

ولی این قانون هم تنها قبح عقلی و حرمت شرعی تهیه مقدمات فعل غیر را دلالت می کند و به درد فساد و بطلان بیع و اجاره مورد بحث ما نمی خورد و خود مستدل هم این را قبول دارد زیرا به پیروی از شیخ اعظم بحث فساد معامله را جداگانه مطرح کرده و مورد استدلال قرار داده است.

همانندی قانون وجوب دفع منکر با وجوب رفع آن

محقق اردبیلی برای حرمت بیع مورد بحث علاوه بر استدلال به تحریم تعاون بر اثم و عدوان، به قانون وجوب دفع منکر هم استدلال نموده است. امام راحل استدلال محقق اردبیلی را در کمال اتقان و استحکام دانسته است. خلاصه سخن امام چنین است:

حاکم در روابط فیما بین عبید و موالی، عقل انسان است. عقل حکم به لزوم ایجاد مطلوب مولی می کند و درک می کند که آنچه را مطلوب مولاست عبد باید ایجاد کند، و نیز حکم به لزوم جلوگیری از مبعوض مولی می کند و می گوید آنچه مبعوض مولاست نباید ایجاد شود؛ بلکه باید جلوی تحقق آن گرفته شود و اگر ایجاد شده است حتماً باید جلوی تداوم و ادامه آن گرفته شود. عقل در این جهت فرق نمی گذارد

مبغوض مولی از غیر مکلفین. [394] و بین صدور آن از مکلفین. در اینجا هم بر عبد لازم است اگر می تواند ممانعت کند و طرف را از ایجاد مبغوض مولی زجر و ردع و منع نماید. ملاک هر دو باب یکی است، یعنی مبغوضیت عمل نزد مولی. همچنین عقل فرق نمی گذارد میان دفع پیشگیری از مبغوض مولی و رفع آنکه اگر محق شده است جلوی بقای آن گرفته شود. بنابراین عقلاً دفع منکر واجب است تا مبغوض مولی جامه عمل نپوشد، و در مورد بحث ما شراب و صلیب و صنم مبغوض مولی هستند و باید جلوی تحقق آنها گرفته شود. این هدف با ترك بیع انگورها و چوب ها به شراب ساز و صنم ساز حاصل می شود؛ بنابراین به حکم عقل - از باب دفع منکر - مکلف باید این معامله را ترك کند.

اگر وجوب نهی از منکر را شرعی بدانیم باز هم ترك معامله واجب است، زیرا مقصد اعلای شارع از ایجاب نهی از منکر، این است که ماده فساد و گناه ریشه کن شود؛ چه اینکه فلسفه اصلی وجوب اتلاف و شکستن صلیب و صنم و آلات قمار و آلات لهو و مانند آن قطع ریشه فساد و تباهی انسان است، به این جهت فروشنده یا مالک حق ندارد مالش را به چنین کسی بفروشد یا اجاره دهد؛ زیرا با غرض اعلای شارع مقدس منافات دارد و تجویز آن از سوی شارع، نقض غرض است. [395]

امام راحل نظیر این سخن را درباره آیه نهی از اعانت بر اثم آورده است که خلاصه اش از این قرار است:

اگرچه از منظر عرف و

لغت، قصد ترتب حرام در صدق اعانت دخیل می باشد ولی از نظر شرع، مطلقاً حرام است و لو قصدی نباشد و مجرد علم به ترتب حرام باشد؛ زیرا غرض اصلی و مقصد اعلای شارع، از نهی از اعانت بر اثم و عدوان، این است که

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 184

ماده فساد ریشه کن شود و جلوی اشاعه اثم و عدوان گرفته شود و این ملاک در فرض علم با یاع به استفاده حرام وجود دارد و به همین دلیل خصوصیت قصد توصل به حرام ملغی است و در فرض علم هم حرام است. [396]

این قانون نیز بر فرض تمامیت، حرمت تکلیفی بیع مزبور را دلالت می کند و بر فساد و بطلان آن دلالت ندارد، زیرا نهی و تحریم روی عنوان بیع نرفته است، بلکه روی عنوان مبعوض مولی بار شده است و ما بر دفع منکر یا رفع آن امر شده ایم که گاهی بر بیع کذایی منطبق می شود. گفتنی است چنین نهی ای ارشاد به فساد نیست و ملازمه با بطلان هم ندارد؛ بنابراین، از قوانین فوق فساد معامله دانسته نمی شود. افزون بر این، اگر فروشنده منحصر در يك نفر باشد، قدرت دارد جلوی منکر را بگیرد و نگذارد مبعوض مولی یا ماده فساد ایجاد شود و از این باب باید معامله را ترك کند، ولی اگر منحصر نیست و دیگران این معامله را انجام می دهند حتماً شراب و مبعوض مولی محقق می شود و در این فرض وی نمی تواند از تحقق مبعوض مولی ممانعت کند یا نهی از منکر نماید تا ترك معامله واجب باشد.

بحث مفاد نصوص و روایات خاصه

تاکنون مقتضای قواعد عامه بحث شد. به عقیده امام راحل - به موجب

هر سه قاعده، معامله متاع- چه بیع باشد، چه اجاره- با کسی می داند وی در جهت حرام استفاده خواهد کرد- و لو قصد بایع یا موجر چنین نباشد- قبح عقلی و حرمت شرعی دارد و جایز نیست. حال باید بررسی شود که روایات باب چه می گوید؟

در این باب دو دسته روایت وجود دارد که باید به نوعی، میان آنها جمع کنیم، تا مشکل حل شود:

1. روایات فراوانی که دلیل بر جوازند [397] و در میان آنها روایات صحیح [398] نیز وجود

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 185

دارد و لذا نیاز به بحث سندی نداریم و برای نمونه یکی از آنها (مکاتبه عمر بن اذینه) را نقل می کنیم.

قال: کتبت إلی أبی عبدالله (ع) أسأله عن رجل له کرم أیبیع العنب التمر ممّن یعلم أنّه یجعلہ خمراً أو سکرّاً؟ فقال

: «إنّما باعه حلالاً فی الأبان الذی یحلّ شربه أو أکله، فلا بأس بیعه». [399]

در این روایت سؤال از بیع مورد بحث (فرض علم بایع) است و امام در جواب سؤال صریحاً از این معامله، نفی بآس نموده است. قدر متیقن در اینجا جواز وضعی است ولی اختصاص به آن ندارد. جواز تکلیفی نیز استفاده می شود. ضمناً روایات جواز عموماً در مورد فروش انگور یا خرما یا عصیر است و قسمتی از مکاتبه دیگر ابن اذینه که در ادامه می آید در مورد فروش جواب است به کسی که آن را به آلت لهو تبدیل می کند. و درباره فروش چوب به کسی که صلیب یا صنم می سازد ساکت است و نیاز به انضمام عدم قول به فصل دارد تا این مورد را نیز شامل گردد. در نتیجه به موجب این اخبار، فروش

کالا به کسی می دانیم که در جهت حرام استفاده خواهد کرد جایز و صحیح است.

2. روایاتی که دلیل منع هستند و از نظر سند مشکلی ندارند. در این باره دو روایت وجود دارد که برای نمونه، تنها روایت اول (مکاتبه دیگر عمر بن اذینه) را نقل می کنیم.

قال: کتبت إلی أبي عبدالله (ع) أسأله عن رجل له خشب فباعه مَمَّن يتخذہ صلباناً؟ فقال: «لا بأس به»، وعن رجل له خشب فباعه مَمَّن يتخذہ صلباناً؟ فقال: «لا». [400]

در این روایات درباره علم بایع به صراحت ذکری در میان نیست، ولی تعبیر «مَمَّن يتخذہ صلباناً» قرینه ای بر آن است، زیرا مضارع، دالّ بر استمرار است، یعنی کار خریدار صلیب سازی است و کسی که چوب ها را به این فرد می فروشد عادتاً می داند از این

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 186

چوب ها هم در ساختن صلیب و صنم استفاده خواهد شد. امام (ع) این معامله را منع کرد و فرمود: «لا». یعنی «لا یجوز» یا «لا تبع» و مانند آن. ضمناً مورد این روایات فروش چوب به صلیب ساز و صنم ساز است و از فروش انگور و غیره ساکت است و باز هم نیاز به ضمیمه عدم قول به فصل دارد تا نتیجه اش این باشد که فروش کالا به کسی که می داند در راه حرام استفاده می کند، جایز نیست.

این دو دسته روایت، با انضمام عدم فصل، با یکدیگر تعارض دارند، زیرا دسته ای این معامله را تجویز کرده اند و دسته دیگر منع. حال باید برای حل تعارض چاره ای اندیشیده شود.

وجه الجمع میان روایات: از سوی فقها چند وجه الجمع ذکر شده است؛ ما در اینجا چهار وجه را بیان می کنیم:

1. اخبار

جواز، بر فرض عدم اشتراط قصد حمل شود و اخبار منع، بر فرض قصد ترتب حرام. یعنی اگر مالك به قصد ترتب حرام با طرف معامله کند حرام است چه در متن معامله، متعاملین به این قصد تصریح کنند و چه با توافق قبلی و به داعی ترتب حرام باشد. اگر چنین قصدی ندارد ولی از خارج می داند که طرف در جهت حرام استفاده می کند، اشکالی ندارد.

این وجه چند اشکال دارد: یکی اینکه جمع عرفی و عقلایی نیست که عام و خاص یا نصّ و ظاهر یا اظهر و ظاهر باشد و خاص یا نصّ یا اظهر مقدم شود و دیگری توجیه گردد، بلکه ظاهر تعبیر هر دو دسته مثل هم است و هر دو اطلاق دارند و صورت قصد و علم را شامل می شوند. آری قدر متیقن از اخبار منع، فرض اشتراط و قصد است و قدر متیقن از اخبار جواز، فرض عدم قصد مزبور است، ولی قدر متیقن خارجی مانع نیست از تمسک به اطلاق هر دو. بنابراین تعارض به این وسیله حل نمی شود.

2. مشهور- از جمله شیخ اعظم [401]- روایات جواز را مقدم داشته و فتوا به جواز

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 187

معامله داده اند و روایات منع را بر کراهت حمل کرده اند. حاصل جمع جواز به نحو کراهت است و چنین بیعی شرعاً مکروه است، نه حرام. مشهور بر این جمع دو شاهد آورده اند: یکی اینکه اخبار جواز، نصّ در جواز است و روایات منع با تعبیر «لا»، حداکثر ظهور در منع دارد. نصّ بر ظاهر مقدم است و به برکت آن در ظاهر منع و نهی تصرف می کنیم و بر کراهت

حمل می نمایم که جمع عرفی هم هست.

شاهد دیگر به قول شیخ اعظم: غیر واحدی از روایات تعبیراتی دارند که حداکثر، کراهت را دلالت دارند، از جمله در روایت حلبی که می فرماید:

«بعه مَمَّنْ يَطْبِخُهُ أَوْ يَصْنَعُهُ خَلًّا أَحَبُّ إِلَيَّ وَلَا أَرِي بِالْأَوَّلِ بَأْسًا».[402]

از تعبیر «أَحَبُّ إِلَيَّ» استفاده می شود که فروش انگور به کسی که شراب می سازد محبوب امام نیست، و دوست نداشتن بر کراهت حمل می شود، نه حرمت.

این وجه مخصوصاً با شاهد اولش وجه مهمی است ولی معذک اشکال دارد؛ زیرا اولاً تنها يك روایت، تعبیر «أَحَبُّ إِلَيَّ» دارد، نه چند روایت. تعبیر شیخ اعظم هم به «شهادة غیر واحد من الأخبار علی الكراهة» ناتمام است.

ثانیاً در چند روایت از جمله روایت ابی کهمس [403] و صحیحہ رفاعه [404] که سندش هم قوی است فعل خود امام را بیان کرده است که وی می فرماید ما نیز این معاملات را داریم و خرما به شراب ساز می فروشیم. با فعل مضارع هم آمده است که ظهور در استمرار دارد، یعنی هر سال انجام می دهیم. حال اگر بیع مزبور مکروه باشد، حتی يك بار هم صدورش از امام معصوم (ع) قبول کردنی نیست؛ آن هم بدون وجود مصلحت مهم تر، تا چه رسد به تکرار آن. دیگر اینکه صدورش به دفعات این روایات، قرینه است بر اینکه نتوانیم اخبار منع را بر کراهت حمل کنیم. مخصوصاً که اخبار منع با قانون عقلی قبح تهیه اسباب حرام نیز موافق است و حکم عقل قاطع، تخصیص بردار و توجیه بردار نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 188

3. روایات منع را مقدم بداریم و فتوا به حرمت معامله دهیم و اخبار متعدد جواز را بر تقیه حمل کنیم،

زیرا با فتوای ابوحنیفه موافق هستند که او نیز قائل به صحت و جواز شده است.

این وجه نیز ناتمام است، زیرا در آغاز بحث عباراتی از فقهای خاصه و عامه آوردیم و ملاحظه شد که هر دو گروه اختلاف نظر دارند، لذا حمل يك دسته بر تقیه، قبول کردنی نیست، زیرا دسته دیگر هم با فتوای برخی از اهل سنت موافق و قابل حمل بر تقیه است.

4. مهم ترین وجه این است که اصولاً اخبار جواز و منع، تعارض و تنافی ندارند تا نیاز به جمع و صرف نظر از ظاهر هر دو دسته روایت یا از يك دسته باشد، زیرا مورد اخبار، جواز فروش انگور و خرما و عصیر و مانند آن و نیز فروش چوب به کسی است که آلت لهو و لعب می سازد. و امام در اینجا حکم به جواز کرده است و هرگز صورت فروش چوب به سازنده صلیب و صنم را تعرض نکرده است تا منافی باشد؛ مورد اخبار منع هم فروش چوب به کسی است که صلیب و صنم می سازد و از حکم فروش چیزهای دیگر ساکت است و منع نکرده است تا منافی باشد؛ بنابراین به هر دسته در مورد خودش عمل می شود و ما در این باره تفصیل قائل می شویم.

تنها اشکال این وجه، این است که مستلزم قول به فصل است و باید میان بیع انگور و عصیر به خمار، با بیع چوب به بت تراش فرق بگذاریم؛ در صورتی که فقها، قائل به فصل نشده اند و در واقع این وجه به نوعی خرق اجماع مرکب است و جایز نیست، و به قول شیخ اعظم: «وهذا الجمع قول فصل»

لو لم یکن قولاً بالفصل».[405] یعنی بهترین جمع است و فصل الخطاب است. ولی چه کنیم که قول به فصل میان دو مورد فوق است و کسی قائل به تفصیل نشده است.

پاسخ اشکال این است که اولاً اگر ادعای صریح اجماع هم بود ما قبول نداشتیم، [406] تا

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 189

چه رسد به ادعای عدم فصل که به طریق اولی ارزش ندارد؛ ثانیاً بر فرض اعتبار، قول به عدم فصل ارزشمند است نه عدم قول به فصل که با سکوت و عدم فتوای عده ای هم سازگار است و در مورد بحث ما حداکثر عدم قول به فصل است نه عدم فصل واقعی یا قول به عدم، و بلکه اصولاً عدم قول به فصل هم نیست و قول به فصل است. در نتیجه وجه جمع چهارم خالی از اشکال است و هر دسته ای بر مورد خودش عمل می شود.

البته این بر فرض قول به فصل بین دو باب است ولی اگر مثل مشهور و شیخ اعظم بنا را بر عدم فصل بگذاریم و حکم هر مورد یکی باشد، حتماً دو دسته روایت تعارض پیدا می کنند و وجوه جمع قبلی هم ناتمام است؛ به ناچار باید قواعد باب تعارض اجرا شود. در این مرحله چهار نظریه مطرح است:

اجرای قواعد باب تعارض: 1. به نظر آیت الله خوئی (رحمه الله) اخبار جواز، رجحان دارد و مقدم می شود و باید طبق آن فتوا دهیم زیرا این روایات با عمومات ابواب معاملات و تجارات موافق هستند، و موافقت کتاب از مرجحات منصوصه است. [407]

2. به نظر امام راحل، اخبار منع رجحان دارد، زیرا اخبار جواز، مخالف کتاب [408] و سنت مستفیضه [409]

و روایات نهی از منکر و ... هستند [410] و دستور این است که آنچه مخالف کتاب و سنت است باید طرح شود. [411]

3. به عقیده گروهی از اصولی ها- مثل صاحب کفایه- حکم تخییر است و هر فقیهی مختار است هر دسته را اخذ کند و بر طبق آن فتوا دهد.

4. توقف در مقام فتوا و احتیاط در مقام عمل و ترك معامله مورد بحث.

بر فرض تساقط دو دسته، نوبت به قواعد و عموماً می رسد که به نظر آقای

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 190

خوئی، عموماً تجارت و بیع است و به نظر امام راحل قانون عقلی قبح اعانت بر اثم و قبح تهیه مقدمات کار حرام است که به تفصیل ذکر شد و ما همین قانون را تقویت کردیم.

در پایان گفتنی است: اگرچه مقتضای قواعد کلی (سه قانون تحریم اعانت بر گناه، قبح تهیه مقدمات مبعوض مولی، و جوب دفع منکر) حرمت است ولی مقتضای قاعده خاص در باب بیع انگور و خرما و عصیر جواز بیع است و روایات فراوانی بر آن دلالت دارد. حال معمای تنافی مقتضای قاعده عامه با مفاد روایات باب را چگونه حل کنیم؟

در این مسأله شش وجه و احتمال وجود دارد:

1. به فتوای امام راحل بیع مطلقاً- در برابر تفصیل بعدی- حرام است و قاعده اولی مقدم است و اخبار جواز، طرح می شود یا علم آنها به اهلس (اهل بیت (ع)) واگذار می شود؛ زیرا این روایات مخالف کتاب [412] و سنت مستفیضه [413] و مخالف روایات فراوان نهی از منکر هستند و باید طرح شوند- بلکه مخالف اصول مذهب می باشند- و برخلاف قداست ساحت معصوم (ع) هستند و بدیهی است روایاتی که با

این جهات مخالف باشد و مخصوصاً که با حکم عقل قاطع به قبیح تهیه اسباب حرام، مخالفت دارند و باید طرح شوند. [414]

سپس امام راحل از صاحب ریاض نقل می کند که او نیز در تقدیم اخبار جواز، اشکال کرده و مسأله را از معضلات دانسته و قائل به احتیاط شده است. [415] ولی امام فرموده است: اشکال و تردد ندارد، ای کاش قاطعانه این حرف را می زد و اخبار جواز

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 191

را به اهل آن رد می کرد که ما مأمور به این کار هستیم که این گونه روایات را به اهلس ارجاع دهیم [416] و بگوییم: «أهل البيت أدري بما في البيت» البته امام راحل در متن تحریر با این قاطعیت روایات جواز را رد نکرده است؛ بلکه صرفاً فرموده است: مسأله از ناحیه نصوص اشکال جدی دارد و فتوا به حرمت خیلی سخت است.

2. به فتوای آقای خوئی اخبار جواز مقدم است زیرا قواعد اولیه سه قاعده است. البته ایشان قانون عقلی را ذکر نکرده است؛ دو قانون دیگر را هم قبول ندارند و بر فرض قبول، گفتنی است عمومات و مطلقات شرعی قابل تخصیص است و مانعی ندارد که در خصوص فروش انگور و خرما و عصیر به کارخانه شراب سازی، جایز باشد زیرا دلیل خاص دارد.

3. فرق است میان امور مهمه و غیر مهمه، در امور مهم مثل صلیب و صنم سازی که مربوط به عقیده و ترویج مکاتب غلط است معامله جایز نیست، ولی در امور غیر مهم مثل شراب سازی و ساختن آلات لهو و لعب که مربوط به فروع دین است معامله اشکالی ندارد.

این تفصیل بر خلاف حکم عقل

قاطع است، چون حکم عقل تخصیص بردار نیست، فرقی میان امور مختلف نمی گذارد و مطلقاً تهیه اسباب و مقدمات حرام را تقبیح می کند. فتوای قبلی هم همین اشکال را دارد.

4. فرق است میان مواردی از قبیل دادن عصا به دست ظالم که حالت منتظره ندارد و بلافاصله حرام محقق می شود و میان مواردی از قبیل فروش انگور و چوب که فاصله زمانی زیادی دارد تا شراب یا صنم ساخته شود. در چنین مواردی معامله جایز است.

این تفصیل نیز مردود است و مخالف حکم قطعی عقلی است.

5. اگر فروشنده منحصر به يك نفر باشد مقتضای قاعده اولی مقدم است و بیع عقلاً قبیح است ولی اگر منحصر به يك نفر نباشد- که غالباً چنین است- جای اخبار جواز است و باید فتوا به جواز داد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 192

این نیز مردود است زیرا عقل فرق نمی گذارد میان دو صورت. در فرض عدم انحصار هم اگر زید مقدمات حرام را فراهم کند مستحق مذمت است، هر چند اگر او چنین کاری نکند دیگری خواهد کرد.

6. تفصیل دیگری به نظر می رسد که قواعد عامه حکم تکلیفی حرمت بیع را بیان می کند و ربطی به صحت و فساد آن ندارد:

در مفاد روایات جواز سه احتمال وجود دارد:

1. شاید مقصود از «لا بأس ببيعه» جواز تکلیفی باشد؛ در این صورت، این روایات حتماً با قاعده اولی منافات دارند و قاعده چون قطعی است مقدم است. ولی این احتمال بعید است، زیرا روایات باب معاملات، در صدد بیان حکم تکلیفی تعبدی محض نیستند.

2. شاید مقصود، خصوص جواز وضعی (صحت معامله) باشد؛ بنابراین، این روایات با قاعده عامه منافاتی ندارند زیرا

مقتضای قاعده، حرمت تکلیفی و مقتضای روایات، جواز وضعی است و در معاملات مانعی ندارد که معامله ای تکلیفاً حرام، ولی وضعاً صحیح باشد.

3. شاید مقصود، اعم از جواز تکلیفی و وضعی باشد که همین احتمال قوی است، زیرا جواز یا نفی بآس به معنای نبود مانع است و از نظر لغت عرب و عرف اهل لسان، قدر جامع به ذهن می آید. بنابراین باز هم مقتضای قاعده با مفاد روایات تنافی پیدا می کند و ناگزیر باید روایات را کنار بگذاریم و علم آن را به اهلش واگذاریم.

ولی نکته مهم از نظر اصولی این است که حرمت تکلیفی به عنوان اعانت بر اثم یا تهیه مقدمات فعل حرام تعلق گرفته است که غیر از عنوان بیع و سایر معاملات است و گاهی بر آن منطبق می شود. در جای خود بیان شده است که احکام از عناوین به معنونات سرایت نمی کند؛ بنابراین وجهی ندارد که بیع خارجی حرام باشد. آری بر مبنای سرایت احکام از عناوین به معنونات، این بیع به عنوان اعانت بر اثم، حرام می باشد که مسلک صاحب کفایه و پیروان ایشان است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 193

بررسی صحت معامله مزبور

بر فرض که بیع مورد بحث ما حرام باشد آیا فاسد است یا صحیح؟ برای قول به فساد چند وجه ذکر شده است:

1. این بیع از باب اعانت بر اثم یا از باب مسامحه در ترك و دفع منکر یا از باب تهیه مقدمات حرام، قبح عقلی دارد و حرام شرعی است، و نهی مستلزم فساد است.

پاسخ این دلیل روشن است زیرا اگر نهی به ذات معامله یا جزء و شرط آن تعلق بگیرد غالباً ارشاد به فساد

و بطلان آن است، مثل «لا تبع ما ليس عندك». ولی اگر به عنوان مستقل دیگری تعلق بگیرد که گاهی بر معامله منطبق می شود. چنین نهی ای نه ارشاد به فساد است و نه در باب معاملات ملازمه با فساد و بطلان دارد مورد بحث ما از همین قسم است و انطباق آن بر معامله (به نحو قضیه اتفاقیه و موجه جزئیه). و گاهی موجب سرایت حرمت از آن به معامله نمی شود تا خود معامله حرام و فاسد باشد؛ نظیر نهی از تصرف در ملك غیر که حرام است، ولی به عنوان مأمور به (نماز) سرایت نمی کند تا نماز هم منهی و باطل باشد؛ بنابراین مانعی ندارد که در مورد بحث ما بیع به عنوان اعانت بر اثم و غیره حرام تکلیفی باشد ولی پس از وقوعش مصداق آیه أوفوا بالعقود باشد و نه تنها صحیح و جایز باشد بلکه لزوم وفا داشته باشد.

2. بخشی از روایت تحف العقول:

«وكلّ منهيّ عنه ممّا يتقرّب به لغير الله أو يقوي به الكفر و الشرك من جميع وجوه المعاصي أو باب من الأبواب يقوي به باب من أبواب الضلالة أو باب من أبواب الباطل أو باب يوهن به الحقّ فهو حرام محرّم بيعه و شراؤه وإسساكه...» [417]

شیوه استدلال: عبارت «أبواب الباطل» مطلق معاصی را شامل می شود و چیزی که مایه تقویت شرك و کفر باشد، یا بایی از ابواب ضلالت باشد، یا بایی از ابواب باطل باشد، خرید و فروش آن حرام محرّم است و در مورد بحث ما فروش

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 194

چوب به کارگاه بت سازی، و فروش انگور به کارخانه شراب،

بایی از ابواب باطل و معصیت است و خرید و فروش آن به حکم روایت حرام است و روایت در مقام، باین معاملات صحیح از باطل است و برای این جهت وارد شده و دالّ بر فساد است، یا چون تحریم صریح به خود بیع و شرا تعلق گرفته ارشاد به فساد است. خلاصه اینکه این بخش، بر بطلان معامله مورد بحث ما دلالت دارد.

پاسخ این دلیل نیز این است که از لحاظ سند، مرسله و از لحاظ متن مضطرب است و قابل استدلال نیست.

3. روایاتی از فریقین وارد شده است که در آن رسول خدا (ص) درباره شراب، ده گروه را لعنت می کند که کاشف از حرمت است از جمله حدیث مناهی [418] و روایت عبدالله بن عمر از رسول اکرم (ص) در منابع عامّه. [419]

شیوه استدلال: اگر غارسی درخت انگور و حارس و ساقی آن ملعون است پس بایع انگور به شراب ساز به طریق اولی ملعون است و لعن، کاشف از حرمت است؛ پس بیع حرام است و حرمت اگر به خود معامله تعلق گیرد مقتضی فساد است.

پاسخ این دلیل آن است که مورد روایات فوق، فرض قصد ترتّب حرام است، و از بحث ما (فرض علم بایع بدون قصد ترتّب حرام) خارج است.

4. دلیل اصلی این است که اگرچه بایع قصد ترتّب حرام ندارد ولی می داند مشتری به قصد حرام خریداری می کند، بنابراین، خریدن (شراء) به قصد حرام است و چنین شرائی شرعاً ارزش ندارد، چون مالیت آن ساقط است و در واقع ثمن از ملك مشتری خارج نمی شود، و وقتی خریدن (شراء) باطل شد بیع هم باطل است زیرا قوام معامله به

دو طرف است و معقول نیست از يك طرف صحيح، و از طرف ديگر باطل باشد، والا جمع میان عوض و معوض در ملك مشتری می شود که قطعاً محال، باطل و خلاف ماهیت معامله است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 195

بنابراین فتوای امام به حرمت و بطلان این بیع کاملاً مستند و مبرهن است، زیرا حرمت آن با قانون عقلی قبح تهیه مقدمات حرام درست می شود. و بطلان آن با دلیل چهارم- که در بالا آوردیم- و روایات جواز بیع انگور و خرما و عصیر مخالف قواعد مزبور است و باید علم آن به اهلش واگذار شود.

البته امام راحل در مکاسب محرّمه به صراحت و قاطعیت روایات را رد می کند، ولی در متن تحریر تنها به وجود اشکال جدی از این ناحیه بسنده می نماید و به دنبال آن می فرماید:

«والظاهر أنّ النصوص معلّلة

« که شاید اشاره به بعضی از روایات باب باشد که حکم به جواز را معطل کرده اند، البته تعلیل صریح نیست ولی به صورت وصف یا حال آمده و مشعر به علیت است. مثل روایت ابی بصیر:

«إذا بعته قبل أن يكون خمراً وهو حلال فلا بأس به».[420]

یعنی چون بیع قبل از اینکه خمر شود حلال بود و در آن حال فروخته شده است اشکالی ندارد. و مانند روایت حلبی:

«لا بأس به تبعه حلالاً فتجعله حراماً...».[421]

یعنی مناط صحت معامله حلیت خود بیع نیست، بلکه حلیت مبیع برای بایع است و چون در این حال فروخته شده است اشکالی ندارد.

حال شاید نظر مبارك امام این باشد که این نصوص چون معلّل هستند تقدّم دارند و حکم به جواز بیع می شود. شاید نظر دیگری دارند که

نیاز به تأمل بیشتری است زیرا معلّل بودن آنها ظاهر و صریح نیست و اشعار به علیت است که نمی تواند مورد استناد باشد. به هر حال ایشان قبلاً به صورت وجه قوی فتوا به حرمت و بطلان داده است.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 197

احکام فروش سلاح به دشمن دین

اشاره

مسألة 11: یحرم بیع السلاح من أعداء الدین حال مقاتلتهم مع المسلمین، بل حال مباينتهم معهم بحيث یخاف منهم علیهم. وأما فی حال الهدنة معهم أو زمان وقوع الحرب بین أنفسهم ومقاتلة بعضهم مع بعض، فلا بد فی بیعه من مراعاة مصالح الإسلام والمسلمین ومقتضیات الیوم، والأمر فیهِ موكول إلى نظر والی المسلمین، ولیس لغيره الاستبداد بذلك. ویلحق بالكفار من یعادي الفرقة الحقة من سائر الفرق المسلمة، ولا یبعد التعدي إلى ققطاع الطريق وأشباههم، بل لا یبعد التعدي من بیع السلاح إلى بیع غیره لهم؛ ممّا یكون سبباً لتقویتهم علی أهل الحق كالزاد والراحلة والحمولة ونحوها.

ترجمه: فروش اسلحه به دشمنان دین که در حال جنگ با مسلمانان هستند بلکه در دوره قطع رابطه با مسلمانانند، اما بیع حمله آنها بر مسلمانان وجود دارد حرام است. اما در حال صلح با آنان یا در زمان وقوع جنگ بین خود کفار حتماً باید در فروش سلاح به آنان، مصالح اسلام و مسلمانان و مقتضیات زمان رعایت شود. تصمیم گیری در این باره به والی مسلمانان [باید] واگذار شود و کسی غیر از او حق ندارد و در این امر نظر خود را تحمیل کند. کسی که از سایر فرق اسلامی باشد و با فرقه حقه دشمنی کند در این جهت ملحق به کفار می شود، و بعید نیست که به راهزنان و نظایر

آنان، تعدی شود؛ بلکه بعید نیست به فروش [چیزهایی] غیر از سلاح به دشمنان دین که سبب تقویت و برتری آنان بر اهل حق است تعدی شود؛ مانند زاد و توشه، مرکب سواری، حیوانات باربر و مانند آنها.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 198

اقوال مطرح شده در مسأله

اشاره

شرح: در آغاز شرح مسأله هشتم ذکر شد معاملاتی که به نحوی اثر حرام دارند چند نوعند: 1. معامله چیزهایی که با وجود و هیئت خاصی که دارند فقط فایده حرام دارند و ماده فسادند، مثل صلیب و صنم و آلات لهو؛ 2. معامله اشیا که دارای منافع حلال شایع هستند ولی قصد خریدار و فروشنده استفاده حرام است؛ 3. معامله چیزهایی که منافع حلال دارند و قصد فعلی طرفین استفاده حرام نیست، ولی بایع یقین دارد که مشتری در جهت حرام استفاده خواهد کرد.

تاکنون این سه بخش بیان شد؛ اکنون در مسأله یازدهم دسته چهارم بررسی می شود، یعنی فروش چیزهایی که شأنیت دارند در جهت حرام به کار برده شوند و احتمال و مظنه استفاده حرام در آنها وجود دارد. مثل فروش اسلحه به دشمنان اسلام (کفار و مشرکان) که ممکن است روزی قوی شوند و به جنگ مسلمانان بیایند. اگر قصد فروشنده تقویت نظامی دشمنان نیست ولی در هنگام معامله یقین دارد که مشتری در جهت حرام استفاده خواهد کرد این مسأله داخل دسته سوم معاملات است که بحث شد. ولی اگر نه قصد دارد و نه علم، بلکه میبایع از اموری است که ممکن است در جهت حرام استفاده شود و دارای این شأنیت است، مورد بحث است. ضمناً طرح بحث به این صورت که «بیع اشیا که شأنیت

دارند در جهت حرام استفاده شوند» ناصحیح است زیرا چیزی وجود ندارد که شأنیت فوق در آن نباشد، بنابراین فقها بحث را روی مصداق خاصی (فروش اسلحه به دشمنان دین) قرار داده اند.

در این مسأله پنج بحث مطرح است:

1. حرمت یا حلیت بیع اسلحه به دشمنان دین (کفار و مشرکان)؛
2. حرمت یا اباحه بیع اسلحه به مخالفان فرقه حقه امامیه؛
3. حرمت و جواز بیع ابزار و ادوات دفاع شخصی، همچون سپر و کلاه خود؛
4. تعمیم حرمت به قطاع الطریق و امثال آنها؛
5. حکم وضعی، یعنی صحت و بطلان این بیع.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 199

1. حرمت یا حلیت بیع اسلحه به دشمنان دین

درباره حرمت و اباحه فروش اسلحه به کفار و مشرکان چند قول وجود دارد. مهم ترین نظریه ها و احتمالات، قول به جواز بیع به نحو مطلق، قول به حرمت آن به نحو مطلق و قول به تفصیل میان حال جنگ و حال صلح است.

منشأ اختلاف اقوال هم اختلاف روایات باب است [422] چون بعضی از روایات، ظهور در جواز به نحو مطلق دارند، بعضی در منع به نحو مطلق دارند، بعضی ظهور در تفصیل میان زمان صلح و زمان مباینت (قطع رابطه) و

بررسی روایات و نظریه های مربوط به بحث

قول شهید اول حرمت بیع است مطلقاً (چه در حال جنگ و چه در حال صلح)؛ زیرا این معامله از مصادیق تقویت کافران بر مسلمانان است و در هیچ حالی جایز نیست.

اشکال بر نظریه شهید: شیخ اعظم دو اشکال بر نظریه شهید وارد کرده است:

1. فتوای شهید شبیه اجتهاد در مقابل نصّ است و جایز نیست، زیرا با وجود مقیدات (دو روایت اول باب) که میان حال جنگ و حال صلح فرق گذاشته و تنها

در حال جنگ یا مباحثه، بیع را منع کرده است، نوبت به استدلال به مطلقات (صحیحہ علی بن جعفر) که مطلقاً منع کرده است نمی رسد.

2. دلیل شهید کلّیت ندارد و برای مدعی ایشان کفایت نمی کند، زیرا اگرچه فروش اسلحه به کفار گاهی سبب تقویت آنهاست ولی گاهی هم تقویت کافر بر مسلمان نیست زیرا در دورانی، در حال صلح و همزیستی مسالمت آمیز هستند و خطری آنها را تهدید نمی کند، یا در حال جنگ با گروه دیگری از کافران هستند و تقویت کافر بر کافر که منعی ندارد؛ تنها در حال جنگ کافر با مسلمان تقویت کفار است و در آن حال جایز نیست. [423]

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 200

دفاع از نظریه شهید اوّل: مرحوم آیت الله خوئی از شهید اوّل دفاع کرده و از هر دو ایراد شیخ اعظم پاسخ داده است:

پاسخ ایراد اوّل (شبهه اجتهاد در مقابل نص) این است که دو روایت مقید که تفصیل داده اند و شیخ به آنها استدلال کرده است، از مورد بحث ما اجنبی هستند؛ زیرا درباره فروش اسلحه به حاکم جور و حکومت مخالفان فرقه حقه است و ربطی به فروش سلاح به حکومت ها و دولت های غیر اسلامی ندارد؛ بنابراین اطلاق مفهوم صحیحہ علی بن جعفر به قوّت خود باقی است و استدلال شهید به آن بجاست.

پاسخ ایراد دوم (تقویت کافر در برابر مسلمان کلّیت ندارد) این است تقویت شخص کافر از آن جهت که انسان است محل بحث نیست، مثل آب و غذا دادن به کافر؛ ولی تقویت کافر از آن جهت که کافر است قطعاً جایز نیست و شکی نیست که فروش سلاح و در اختیار

کافر گذاشتن تقویت دولت کفر است، حتی در شرایط صلح یا جنگ کافر با کافر دیگر، زیرا خوف این امر وجود دارد که دیر یا زود کفار متحد شوند و به جنگ مسلمانان بیایند. در این امور مهم، احتمال هم منجز است و عقل منع کند، چه رسد به مظنه و در معرض بودن که به طریق اولی عقل آن را اجازه نمی دهد، مخصوصاً که در آیه کریمه مسلمانان امر شده اند به آمادگی و تقویت نیروی رزمی به منظور ارباب دشمنان دین [424]. دیگر این که فروش سلاح به کفار و تقویت آنان نقض غرض است و قطعاً جایز نیست. بنابراین استدلال شهید کلّیت دارد و فروش سلاح به کافر در همه حال تقویت آنان است و جایز نیست.

خود شیخ اعظم در بحث حرمت فروش سلاح به قطاع الطريق به بخشی از روایت تحف العقول (مسأله تقویت باطل و وهن حق) استناد کرده است. [425] بنابراین فتوای شهید اول قوی و مستند است و اشکال شیخ اعظم وارد نیست.

گفتنی است قول به جواز بیع اسلحه به دشمنان دین مطلقاً (چه در حال جنگ و چه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 201

صلح) قائل ندارد، چون روایت صیقل [426] که در این باره به آن استناد شده است اولاً ضعیف است؛ ثانیاً مکاتبه است؛ ثالثاً مطهره است، رابعاً سلطان در حدیث به سلطان و حاکم مسلمان جائر انصراف دارد و صیقل با اینها معامله داشته نه با سلطان غیر مسلمان، بنابراین روایت از مورد بحث ما اجنبی است.

نظریه شیخ انصاری: شیخ اعظم طرفدار تفصیل [427] است و فرموده است: در حال صلح فروش اسلحه به دولت غیر مسلمان جایز است ولی در

حال جنگ یا حداقل در حال مباحثه و قطع رابطه، بیع سلاح جایز نیست. دلیل ایشان سه نوع روایت است: 1. روایاتی که به قول مطلق منع کرده اند، مثل صحیحہ علی بن جعفر؛ 2. روایاتی که مطلقاً تجویز کرده اند، مثل روایت ابوالقاسم صیقل؛ 3. روایاتی که تفصیل داده اند، مثل روایت حضرمی [428] و روایت هند سراج [429]. و قانون این است که مطلقاً را با مقیدات تقیید کنیم؛ و حاصل جمع عرفی میان آنها تفصیلی است که ذکر شد.

اشکال نظریه شیخ انصاری: اشکال این تفصیل، این است که دو روایت مقیده، از محل بحث اجنبی است و ربطی به فروش سلاح به حکومت های کافر و مشرک ندارد. بنابراین تفصیل شیخ بی دلیل است.

عده ای همچون شهید ثانی [430] و صاحب جواهر [431] تفصیل دیگری داده اند و ملاک تحریم را قصد اعانت و مساعدت دانسته اند و گفته اند اگر فروشنده به این قصد به کافر سلاح بفروشد حرام است و بدون آن حرام نیست؛ مگر در شرایط خاصی.

این تفصیل نیز ناتمام است زیرا در هیچ روایتی قصد اعانت یا حتی علم به استفاده حرام نیامده است. روایت اول و دوم باب هم که تفصیل داده اند در فرض عدم قصد و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 202

عدم علم است و صرفاً شأنیت و مظنه و در معرض استفاده حرام بودن مطرح است.

نتیجه: در این میان حق با شهید اول است و بیع سلاح به دولت های کافر، مطلقاً جایز نیست ولو در حال صلح ولی مرحوم امام نظر خاصی دارد که خلاصه اش به قرار زیر است:

نظریه امام خمینی (رحمه الله): مسأله فروش آلات لهو و قمار و انگور به کارخانه شراب سازی و ... از احکام

دینی محض است و قابل تغییر نیست. ولی مسأله فروش اسلحه به حکومت های کافر و مشرک با این مسأله تفاوت دارد. این مسأله ماهیت سیاسی دارد و حکم آن حکومتی است و احکام سیاسی و حکومتی تابع مقتضیات زمان و مکان است و قابل تغییر است و زمام امر آن به دست ولی امر مسلمانان است. او باید مصلحت امت اسلامی را لحاظ کند و تصمیم بگیرد و حکم صادر کند. بر این اساس بدیهی است که در زمان جنگ به هیچ وجه فروش اسلحه به دشمن جایز نیست و عقل، مستقل به این امر است. در زمان مابینت و قطع رابطه هم جایز نیست، زیرا بیم این می رود که دشمن تقویت شود و به حوزه اسلام حمله کند و جان و مال و ناموس مسلمانان مورد تعرض قرار گیرد. در چنین اموری احتمال هم کفایت می کند، چه رسد به اینکه مظنه و محل گمان برای چنین تهاجمی وجود داشته باشد که قطعاً عقل تجویز نمی کند.

حکم تحریم بیع سلاح به دولت کفار چه شرعی محض باشد و چه حکومتی و سیاسی اساس آنچه تا اینجا گفته شد، فرقی ندارد، و عقل و شرع قائل به تحریم اند. ولی از اینجا به بعد فرق می کند. یعنی در زمان صلح و سازش - که امنیت برقرار است و از سوی دشمن خطری مسلمانان را تهدید نمی کند- و بلکه در زمان جنگ کفار با کفار آیا فروش اسلحه به یک طرف جنگ یا هر دو طرف جایز است یا خیر؟

از نظر حکم شرعی، طبق بررسی های پیشین، به فتوای شهید جایز نیست و به فتوای شیخ اعظم جایز است، ولی از

دیدگاه امام راحل که این مسأله حکم حکومتی و سیاسی محض می داند فتوا این است که اختیار این امر به دست حاکم مسلمانان و فقیه جامع الشرایط است. اگر به صلاح مسلمانان باشد فروش اسلحه بلامانع است و اگر به صلاح نباشد ممنوع است. ملاک جواز و منع، همین امر (مصلحت و عدم مصلحت) است، نه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 203

مسأله در حال صلح بودن یا عنوان مشرک بودن طرف مقابل و مانند آن. در امور سیاسی ما تابع قواعد ظاهری اصولی نیستیم که مطلق و مقید درست کنیم و تقیید بزنییم، بلکه مناط، مصالح امت اسلامی است که به اقتضای زمان تفاوت می کند. [432]

البته در لسان روایات تعبیری نیست که شاهدی بر سیاسی بودن مسأله باشد؛ اگر چه تعبیر به فروش به سلطان، در روایات آمده است، ولی مهم، ماهیت خود مسأله است که سیاسی است و قوانینی دارد.

2. حرمت یا اباحه بیع اسلحه به مخالفان فرقه حقه امامیه

بحث دوم درباره فروش اسلحه به دشمنان فرقه حقه است، یعنی فروش اسلحه توسط حکومت شیعی به حکومت های غیر شیعی. در این مسأله هم دو نظریه وجود دارد:

1. از دیدگاه امام راحل که برای آن هویت سیاسی محض قائل است. آنچه در بحث فروش سلاح به حکومت های غیر اسلامی آوردیم در این بحث هم جاری است.

2. از دیدگاه مشهور که برای آن ماهیت حکم شرعی فرعی الهی قائل اند که بر این مبنا باید نظریه تفصیل را بپذیریم. زیرا روایت اول و دوم باب در همین مورد است و امام میان زمان جنگ و زمان صلح تفصیل داده است. که نیازی به بیان ندارد. از آنجا که مسأله از شئون حکومت و اداره امروز جامعه و تقویت

بنیه نظامی حکومت های دیگر است اختیار آن با ولی امر مسلمین است، و بدیهی است که در حال جنگ و حتی در حال مباینت و قطع رابطه با آنها، معامله صلاح نیست ولی در زمان صلح، یا جنگ حکومت های غیر حقه با یکدیگر اگر به صلاح باشد جایز است.

3. حرمت و جواز بیع ابزار و ادوات دفاع شخصی

بحث سوم درباره فروش ابزار و ادواتی غیر از اسلحه است، مثل فروش سپر، زره، کلاه خود، لباس های مخصوص، ماسک های مخصوص و آیا فروش اینها به دولت های کافر و به حکومت های غیر شیعی جایز است یا خیر؟ نظر امام راحل همان

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 204

است که درباره فروش خود اسلحه فرمود، یعنی فروش ابزار و ادوات دفاع و حفاظت نیز مربوط به حکومت و حاکم اسلامی است.

4. تعمیم حرمت به قطاع الطريق و امثال آنها

بحث چهارم درباره افراد و گروه هایی است که در حکومت اسلامی و در کشور اسلامی و شیعی زندگی می کنند ولی با نظام اسلامی سر جنگ دارند، مانند باندهای قاچاق، سارقان، قطاع طریق و آیا فروش اسلحه به این افراد و گروه ها جایز است یا حرام؟

به صِدْرَفِ نصوص باب باید حکم به جواز شود، زیرا نصّ خاصی درباره این گروه ها وجود ندارد. حکم تحریم بیع هم خلاف اصل جواز و اباحه اشیاست؛ بنابراین به قدر متیقن (مورد نص) اکتفا می کنیم و در سایر موارد به اصل اولی برمی گردیم. ولی از راه القای خصوصیت و تنقیح مناط و تعمیم آن، می توانیم حکم به حرمت کنیم و فروش اسلحه به این افراد را حرام بدانیم.

در این باره چند ملاك وجود دارد:

الف) تقویت باطل و وهن حق: از روایت تحف العقول استفاده می شود که ملاك، تقویت باطل و وهن حق است و این ملاك در فروش سلاح به قطاع الطريق و مانند آنها وجود دارد پس حرام است. شیخ اعظم پس از ذکر مناط فوق، امر به تأمّل کرده است [433] که شاید اشاره به این باشد که بخش مزبور، قابل استناد نیست زیرا بحث متبادر از حق و باطل،

در امور عقیدتی است، نه در سایر معاصی.

این نکته ناتمام است، زیرا در روایات به فراوانی باطل بر «مطلق معصیت» اطلاق شده است و مشخصاً مصادیقی از قبیل قمار، رشوه، سرقت و ... ذکر شده است. بر فرض هم که احتمال دهیم مقصود، باطل عقیدتی باشد ولی عبارت آشکارتری در روایت تحف العقول آمده است: «أوشیء فیہ وجہ من وجوه الفساد». این عبارت فروش سلاح به این افراد را شامل می‌شود. ولی متأسفانه سند روایت، مرسله و غیر معتبر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 205

است، لذا نمی‌تواند دلیل باشد؛ تنها می‌تواند مؤید باشد.

ب) اعانت بر حرام: در کلام شهید ثانی روی عنوان «اعانت بر حرام» تکیه شده است و فروش سلاح به این افراد هم از مصادیق آن شمرده شده است که از آن باب حرام است. [434] این ملاک هم بستگی دارد که در صدق اعانت بر حرام، قصد یا علم معتبر باشد یا مجرد صدق عرفی کفایت کند که صدق آن بعید نیست؛ و بلکه فروشنده بر حسب عادت علم دارد به استفاده حرام. این مسأله از این جهت، بعید نیست در مسأله دهم - در فروش متاع با علم بائع به ترتب حرام - داخل باشد. مرحوم آقای خوئی نیز همین نظر را دارد. [435]

ج) کمک به ظالم در جهت ظلم: ملاک مهم تر این است که فروش سلاح به این گروه ها کمک به ظالم و طاغی در جهت ظلم و طغیان است، تضعیف حکومت مرکزی، اخلاص امنیت اجتماعی، تهاجم به جان و مال و ناموس آحاد جامعه است و بدیهی است که این امور عقلاً و شرعاً قبیح و حرام اند. ضمناً در این بخش تفصیل

میان حال جنگ و حال صلح معنا ندارد؛ زیرا اگر سارق مسلح یا قاطع الطریق سلاح را زمین بگذارد و از این کار استعفا دهد عنوان سارق و مانند آن از او سلب می شود و بحث فروش سلاح به سارق و غیره سالبه به انتفاء موضوع می شود.

5. حکم وضعی

تا به حال حکم تکلیفی فروش اسلحه به حکومت های غیر مسلمان و غیر شیعه مورد بحث بود؛ اما اکنون حکم وضعی، یعنی صحت و بطلان معامله مورد بررسی قرار می گیرد: اگر اصل فروش سلاح به کفار و غیر مسلمانان جایز و حلال باشد قطعاً صحیح و لازم هم خواهد بود، ولی بنابر حرمت تکلیفی آن، مطلقاً یا فقط در حال جنگ و یا حداکثر در حال قطع رابطه آیا فروش سلاح فقط حرام و عقاب آور است یا علاوه بر آن اصل معامله باطل است و نقل و انتقالی محقق نمی شود؟

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 206

نظریه امام خمینی (رحمه الله): امام راحل در متن تحریر از نظر فساد معامله بحثی نکرده است ولی در مکاسب محرمه خود فتوا به بطلان داده و فرموده است:

الكلام في بطلان المعاملة كالكلام في بطلان معاملة بيع العنب للتخمير أو ممن يعلم أنه يجعله خمراً فالارجح البطلان. [436]

البته استدلال حضرت امام قابل مناقشه است؛ زیرا اگرچه ما قبلاً فروش انگور به قصد شراب شدن و نیز فروش آن بدون قصد، ولی با علم به اینکه مشتری خمر درست خواهد کرد، در هر دو قائل به بطلان بیع شدیم ولی مورد بحث ما نظیر این دو باب نیست؛ زیرا فرض این است که نه قصد متعاملین ترتب حرام است و نه علم به ترتب حرام

دارد و صرفاً شأنیت و مظنه استفاده حرام در میان است. ولی اصل فتوا به بطلان متین است و ما از روایات باب این جهت را استفاده می کنیم:

گرچه در روایت اول تعبیر «حرام» و در دومی تعبیر «مشرک» ذکر شده و ظهور در تکلیفی دارند ولی هرگز منحصر نکرده و به مفهومش فساد وضعی را نفی ننموده است و در روایت آخر باب یعنی حدیث ششم و هفتم می توانند دلیل فساد باشند. به این بیان که به روایت شیخ صدوق، رسول اعظم (ص) ده گروه از امت خود را کافر نامیده است که یکی از آنها فروشنده اسلحه به کفار حربی است و کفر مثل لعنت، کاشف از حرمت است، و حرمت بیع یا فقط به معنای فساد و عدم ترتب اثر است که در معاملات بعید نیست چنین باشد و یا اعم از فساد و حرمت تکلیفی است، و این جهت محذوری هم ندارد که استعمال در اکثر باشد. البته از نظر سند حدیث بعضی از راویان آن مجهول اند و قابل اعتماد نیستند. از جمله حماد بن عمرو، و انس بن محمد.

ولی روایت ششم باب (صحیحہ علی بن جعفر) در مورد مشرکان، به مفهوم شرط دلالت دارد بر اینکه حمل سلاح به عنوان مال التجاره اشکال دارد و متفاهم عرفی در معاملات، فساد معامله است. بزرگان هم در رساله های عملیه این موارد را در معاملات باطل آورده اند. قبلاً هم عبارت شیخ طوسی در نهاییه را آوردیم که هم فروش سلاح را

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 207

حرام دانست، هم ساختن آن را برای کفار و هم تکسب به آن را. اگر هم معامله صحیح

باشد و جهی برای حرمت ثمن نیست. روایت تحف العقول هم در حدّ مؤید می تواند بیانگر فساد این معامله باشد. در عین حال نیاز به تأمل بیشتر است.

البته این بحث ها بر مسلك مشهور است که مسأله را صرفاً دینی محض دانسته اند و اگر از منظر سیاسی نگاه کنیم و آن را از شئون حکومت بدانیم صحت و فساد معامله تابع امضا یا فسخ والی مسلمانان است و به فرموده امام راحل: «فلو قلنا فی المقام بالصحة فلوالی المسلمین نقض البیع حسب ما تناسب المصالح العامة».[437] و اصولاً کلیه قراردادهایی که دولت ها با حکومت های کافر منعقد کرده اند فقیه جامع الشرائط و مبسوط الید اگر تشخیص دهد می تواند آنها را لغو کند. شایان ذکر است که در تاریخ فقهای شیعه از این نمونه ها فراوان است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 209

حکم نقاشی، مجسمه سازی و عکس برداری

اشاره

مسألة 12: یحرم تصویر ذوات الأرواح من الإنسان والحيوان إذا كانت الصورة مجسّمة، كالمعمولة من الأحجار والفلزات والأخشاب ونحوها. والأقوی جوازه مع عدم التجسیم وإن كان الأحوط تركه. ويجوز تصویر غیر ذوات الأرواح كالأشجار والأوراد ونحوها ولو مع التجسیم؛ ولا فرق بین أنحاء التصوير من النقش والتخطيط والتطريز والحكّ وغير ذلك. ويجوز التصوير المتداول في زماننا بالآلات المتداولة، بل الظاهر أنه ليس من التصوير؛ وكما يحرم عمل التصوير من ذوات الأرواح مجسّمة يحرم التكبّس به وأخذ الاجرة عليه، هذا كلّه في عمل الصور. وأمّا بيعها وإقتناؤها واستعمالها والنظر إليها، فالأقوي جواز ذلك كلّه حتّى المجسّسات، نعم يكره اقتناؤها وإمساکها في البيت.

ترجمه: ایجاد صورت جانداران (انسان و حیوان) در صورتی که به صورت مجسمه باشد حرام است، مانند مجسمه هایی که از سنگ و فلز و چوب و

مانند اینها درست می شود. و اقوا این است که اگر به صورت مجسمه نباشد جایز است؛ اگرچه احتیاط مستحبی ترك آن است. تصویر غیر صاحبان روح مانند درختان و گل ها و امثال اینها ولو مجسم هم باشد جایز است. بین اقسام تصویر (نقش کردن و بافتن و دوختن و تراشیدن و غیر اینها) فرقی نیست. تصویر متداول در زمان ما با وسایل متداول جایز است، بلکه ظاهر این است که این کار جزء تصویر نیست. همان طور که عمل صورت سازی از موجودات دارای روح به صورت مجسمه حرام است، کسب کردن با این کار و گرفتن اجرت بر آن نیز حرام می باشد. تمام این مسائل درباره درست کردن صورت بود؛ اما درباره فروختن و نگه داشتن و استعمال آنها و نگاه به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 210

آنها، اقوا این است که جایز است؛ حتی درباره مجسمه؛ البته نگه داشتن آن در خانه مکروه است.

کسب از راه عمل حرام

شرح: از آنجا که سخن در این مسأله، «عمل» حرام است طبعاً بحث «بیع» مطرح نیست؛ زیرا مبیع باید عین خارجی باشد، نه منفعت و عمل، بلکه اجاره و جعاله و صلح و مانند اینها مطرح است.

هر فعلی از افعال اختیاری ما محکوم به حکمی از احکام خمس است. ما در این مسأله درباره افعالی بحث می کنیم که متصف به یکی از این احکام است، یعنی افعال حرام.

افعال حرام از يك نگاه بر دوگونه است:

1. برخی از آنها قابلیت ندارند که مورد معامله واقع شوند؛ یا در عرف چنین چیزی متعارف نیست، مثلاً شخصی اجیر شود و پول بگیرد تا غیبت کند، یا دروغ بگوید.

2. برخی از آنها قابلیت دارند که مورد

معامله قرار بگیرند و چه بسا عرف و عقلا- منهای نظر شارع- از این معاملات و اجاره ها دارند، مثلاً کسی اجیر می شود برای مجسمه سازی، غنا و آواز خوانی، جادوگری، حفظ کتب ضلالت و گمراهی و ... محور بحث ما، همین بخش از کارهای حرام است.

امام راحل در تحریر الوسيله شش مسأله را که دارای اهمیت زیادی است مورد بحث و بررسی قرار داده است.

قبل از بررسی شش مسأله تحریر به جاست تا يك بحث کلی درباره حکم تکلیفی اجاره بر عمل حرام و حکم وضعی آن داشته باشیم.

حرمت تکلیفی اجاره بر عمل حرام

اشاره

امام راحل برای حرمت سه دلیل و يك مؤید آورده است که دلیل اول و دوم اهمیت بیشتری دارد؛ بنابراین از ذکر دلیل سوم صرف نظر می شود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 211

دلیل اول: حکم و ادراك عقلي: تردیدی نیست در این که اجیر کردن دیگری، و اجیر شدن برای دیگری به منظور ارتکاب قبائح عقلي، نزد عقل و عقلا قبیح و ناپسند است و عقلاي عالم چنین فردی را مستحق سرزنش می دانند و بر نفس عقد و التزام و تعهد او که برای دیگران اجیر شود تا ستم کند، آدم بکشد، دزدی و خیانت کند و ... مذمت می کنند. همان طور که شخص بر اجیر شدن بر ارتکاب قبیح، عقلاً مذمت و نکوهش می شود، کسی هم که پس از اطلاع از حرمت شرعی عمل، و معصیت بودن و مبعوض مولی بودن آن کار اجیر شود، از نظر عقل و عقلا مستحق مذمت است. زیرا هر حرام شرعی ای پس از علم به آن، قبیح عقلي می گردد و اجاره بر قبائح مذموم است و به حکم ملازمه، شرعاً حرام است.

اشکال:

چنین اجاره ای - منهای ارتکاب خود حرام - تنها قبح فاعلی دارد و حاکی از خبائث و پلییدی باطن فرد است نظیر تجزی که قبح فاعلی دارد. معصیت و عقاب هم دائر مدار قبح فعلی است.

جواب: اولاً در مواردی نفس «اجاره» قبح فعلی دارد؛ مثل اجاره ناموس برای فحشا، که علاوه بر دنائت و پستی طرف و خبث باطن او خود این اجاره قبیح است [؛ و ثانیاً از نظر اصولی تجزی هم مثل معصیت واقعی موجب عقوبت است]. [438]

دلیل دوم: همان طور که امر به معروف و دعوت و وادار کردن دیگران به معروف عقلاً و نقلاً واجب است، امر به منکر و دعوت دیگران به معاصی هم عقلاً و نقلاً حرام است و شکی نیست که این نوع اجاره و سایر عقدهای این چنینی، از مصادیق و داشتن دیگری به گناه است و حرمت دارد؛ مثلاً کسی که کنیز آواز خوان را برای تغنی و آواز خواندن اجیر می کند او را به ارتکاب حرام دعوت کرده است. [439]

مؤید: از روایت تحف العقول هم به وضوح و صراحت حرمت چنین اجاره ای استفاده می شود:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 212

«وأما وجوه الحرام من وجوه الإجارة نظير أن يؤاجر نفسه على حمل ما يحرم عليه أكله أو شربه أو لبسه، أو يؤاجر نفسه في صنعة ذلك الشيء أو حفظه أو لبسه، أو يؤاجر نفسه في هدم المساجد ضراراً، أو قتل النفس بغير حلّ، أو حمل التصاوير والأصنام والمزامير والبرابط والخمر والخنازير والميتة والدم أو شيء من وجوه الفساد الذي كان محرماً عليه من غير جهة الإجارة فيه، وكلّ أمر منهي عنه من جهة من الجهات فمحرّم علي الإنسان إجارة نفسه فيه أو له». [440]

البتة

از آنجا که این روایت مرسله می باشد به عنوان دلیل مستقل مطرح نیست ولی در حدّ مؤید خیلی عالی است.

حرمت وضعی (بطلان) اجاره بر عمل حرام

پس از اثبات حرمت تکلیفی این معامله، نوبت به بررسی حرمت وضعی می رسد که آیا چنین معامله ای فاسد است و اصلاً اجاره منعقد نمی شود، یا صحیح است و منعقد می شود و بر اجیر لازم است که عمل حرام را انجام دهد و بر مستأجر واجب است که اجرت او را پردازد؟

دو دلیل از امام خمینی (رحمه الله) بر حرمت

فتوای فقها بطلان این اجاره است امام راحل برای بطلان این اجاره به وجوهی استدلال فرموده است که دو وجه آن به قرار زیر است:

در بحث اعیان نجسه و سایر اعیان محرّمه گفته شد که شارع مقدس مالیت آن اعیان- همچون صلیب و صنم- را اسقاط کرده است زیرا تمام منافع آنها در حرام خلاصه می شود و یا دارای هیچ منفعت حلالی نیستند یا دارای منفعت حلال بسیار کمی هستند که ملاک مالیت نیست، و چیزی که شرعاً مالیت ندارد مثل چیزی است که عرفاً و نزد عقلا مالیت ندارد و معامله بر آن اکل مال به باطل است.

حال در اینجا درباره عمل حرام می گوئیم: خود عمل حرام شرعاً ارزش و مالیت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 213

ندارد و اجاره بر آن باطل است، بلکه چنین معامله ای اصلاً معامله نیست. دلیل اینکه شرعاً مالیت ندارد، این است که اگر کسی جلوی این عمل حرام و منفعت محرّم را بگیرد به طور قطع ضامن نیست. مثلاً يك گروه نوازنده را برای فلان جشن یا عروسی دعوت کرده اند ولی يك مسلمان متعهد مانع شد و نگذاشت آنها موسیقی اجرا کنند، ضامن مبلغی که صاحب مجلس به آن گروه داده است نخواهد بود؛ در حالی که اگر مالیت داشت حتماً ضامن داشت؛ زیرا وی مال مردم را تلف

کرده است و قانون اتلاف می گوید: «من تلف مال الغير فهو له ضامن».[441]

از مقتضیات و لوازم لا ینفک ذات معامله، امکان تسلیم و تسلّم است، یعنی هر طرفی چیزی را که تعهد کرده است باید به طرف معامله بپردازد و در عوض چیزی را از او دریافت کند، و در مورد اعمال حرام- که منع شرعی دارند- شرعاً امکان تسلیم وجود ندارد؛ نه اجیر حق دارد چنین حرامی را تسلیم مستأجر کند و نه مستأجر حق دارد بگیرد، و واضح است که وقتی لازم لا ینفک معامله نباشد خود معامله هم نخواهد بود و معنای بطلان جز این نیست.[442]

مرحوم آیت الله خوئی نیز همین نظر را دارد و می فرماید نفس ادله حرمت این اعمال، کافی است برای حکم به بطلان اجاره بر آنها. زیرا از طرفی اگر معامله صحیح باشد لازمه اش وجوب وفا به عقد و ایجاد عمل حرام است- به حکم اوفوا بالعقود- از طرف دیگر مقتضای ادله حرمت این اعمال، این است که ایجاد اینها حرام است و طرف معامله حق ندارد به عنوان وفا به عقد یا به هر عنوان دیگری آنها را مرتکب شود و این دو قابل جمع نیستند.[443]

از روایت تحف العقول هم بطلان قابل استفاده است زیرا حرمت بر خود اجاره تعلق گرفته و نهی از خود معامله بیش از آنکه حرمت تکلیفی را دلالت کند ارشاد به فساد و بطلان معامله است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 214

بررسی و توضیح شش مسأله تحریر

مسأله اول: مسأله اول درباره تصویر موجودات است (تصاویر انسان، حیوانات، نباتات، جمادات، اجرام علوی، جن، فرشته، معصومین، موجودات خیالی، مجسمه سازی (تصویر با تجسیم)، تصویر از

طریق نقاشی کردن، فیلم برداری، عکس برداری با ابزار معروف امروزی، تصویر کامل این موجودات، تصویر ناقص آنها، مثل نیم تنه، تصویر سر، دست، پا و ... عملیات تصویرسازی و تصویربرداری، ایجاد صور و ساختن مجسمه آنها، خرید و فروش تصاویر و تمایل، نگهداری آنها، استعمال آنها جهت تزئین، نگاه به آنها و ...).

اگر عمل تصویر و تمثیل (ایجاد صورت و هیئت اشیا و ساختن مجسمه آنها یا ایجاد مطلق صور اشیا ولو به صورت نقاشی و بدون تجسم) حرام باشد به مقداری که حرمت دارد تجارت با آن و کسب مال از این طریق و اجیر کردن یا اجیر شدن برای آن حرام و باطل است. نگاه به سه واژه: 1. نقش؛ 2. تمثال؛ 3. تصویر.

نقش: متفاهم عرفی از نقش نقاشی کردن و ایجاد نقش موجودات بر روی کاغذ و لباس و مانند آن است، بدون اینکه همراه با تجسم باشد، البته حك کردن و كندن تصویر موجودات بر روی انگشتر یا دیوار یا سنگ و مانند آن نیز نقش است.

تمثال: این واژه اسم مصدر از باب تفعیل و مصدرش تمثیل است و از ریشه مثل و مثول گرفته شده است.

مثل عبارت است از شبیه چیزی در مثال و نمونه و در مقدار و اندازه و مانند آن، حتی در معنا و مفهوم، و تمثیل که مصدر است به معنای تصویر و ایجاد صورت و هیئت چیزی است، به گونه ای که گویا به خود آن نگاه می کنی، و تمثال که اسم مصدر است اسم خود آن چیزی است که تمثیل و تصویر شده است بر خلقت و آفرینش غیر خودش. [444]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 215

تصویر: بر اساس

سخن ابن اثیر در نهاییه [445] مقصود از صورت، همان شکل و هیئت شیء است، یعنی ظاهر شیء. تصویر یعنی هیئت شیء از همه جهات- از جمله جسم داشتن. [مقصود همان ساختن مجسمه اشیاست].

طبق سخن صاحب معجم مقاییس اللغه [446] صورت بر هیئت خلقت و آفرینش شیء اطلاق می شود و هیئت آن، مجسمه و پیکره آن است.

جوهری هم در صحاح می نویسد: «التصاویر التماثل» [447]. یعنی تصویرها همان تمثال ها هستند. یعنی تساوی کلی در صدق دارند، خواه ترادف در معنا هم داشته باشند، خواه نداشته باشند.

مرحوم کاشف اللثام هم می نویسد: «المعروف كما في اللغة ترادف التماثل والتصاویر»؛ [448] بنابراین، منظور از تصویر، ساختن صورت و هیئت و شکل چیزی همراه با تجسم است.

حال از فرمایش امام راحل در مکاسب استفاده می شود که مقصود از تمثال و تصویر، وقتی مطلق استعمال می شود مشابه آن شیء در جمیع جوانب و جهات- از جمله در جسمیت است- و اطلاق آن بر تمثال چهره یا مقادیم بدن، نوعی مسامحه و مجازگویی است؛ چه اینکه اطلاق آن بر مجرد نقش و عکس در روایات و تعبیرات، نوعی مجاز است. وگرنه متفاهم عرفی خصوص مجسمه اشیاست و آنچه که حرام است، مجسمه سازی است. [449]

در اینجا این بحث مطرح است که آیا خصوص مجسمه حیوان و موجود دارای حیات و روح، مورد نظر است یا اعم از آن؟ یعنی آیا مجسمه نباتات و جمادات هم مورد نظر است یا نه؟

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 216

در این باره فرق گذاری و تفاوت قائل شدن، ناتمام است. استعمال عرفی هم در اعم است و بر مجسمه درخت، کوه و صحرا و ... نیز فراوان اطلاق شده است. پس اختصاص به

مجسمه حیوان ندارد. آری اگر مجمل باشد بر خصوص مجسمه حیوانات حمل می شود که قدر متیقن است.

تقسیم کلی صور

اشاره

صورت یا صورت حیوان (جاندار) است یا صورت غیر حیوان، و هر کدام یا همراه با جسمیت است و یا مجرد نقش (بدون تجسم) است و هر چهار مورد یا تصویر فعل مباشری مکلف است و با دست آن را ایجاد می کند و یا فعل تشبیتی است و با ابزار و ادوات دیگر - همچون دوربین عکاسی و دستگاه چاپ ایجاد می شود. درباره مسأله صور پنج قول وجود دارد:

1. تصویر مطلقاً حرام است؛ چه تصویر حیوان باشد، چه تصویر غیر حیوان، چه به صورت مجسمه باشد، چه مجرد نقش.
 2. تصویر مطلقاً حرام نیست و کراهت دارد.
 3. تصویر همراه تجسم مطلقاً حرام است؛ چه مجسمه حیوان باشد چه مجسمه غیر حیوان؛ ولی تصویر بدون تجسم و مجرد نقاشی مطلقاً جایز است ولو تصویر حیوان باشد.
 4. تصویر حیوان مطلقاً حرام است ولو مجرد نقاشی باشد و مجسمه نباشد؛ تصویر غیر حیوان مطلقاً جایز است، حتی ساختن مجسمه آنها.
 5. خصوص تصویر حیوان، همراه با تجسم (ساختن مجسمه موجودات جاندار) حرام است، اما تصویر حیوان، بدون تجسم حرام نیست. تصویر غیر حیوان هم مطلقاً حرام نیست حتی ساختن مجسمه آنها. فتوای امام در تحریر همین است که قبلاً در مسأله دوازده ذکر شد.
- با توجه به این مطالب، بررسی اصل مسأله را آغاز می کنیم. این مسأله دارای هشت بخش است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 217

بخش اول: تصویر حیوانات به نحو تجسم (ساختن مجسمه)

اشاره

شیخ اعظم در مکاسب این کار را حرام دانسته و فرموده است: از لحاظ نصّ و فتوا در آن خلافتی نیست. [450]

امام راحل هم در مکاسب خود فرموده است: قدر متیقن از معقد اجماع، همین صورت است. [451]

دلیل حرمت ساختن مجسمه حیوانات

1. ادعای اجماع: جمعی از بزرگان در مسأله ادعای اجماع کرده اند [452].

این دلیل مورد مناقشه است؛ زیرا اولاً اجماع محصل ممکن نیست، اجماع منقول هم حجت نیست، ثانیاً بر فرض که حجت باشد، اجماع تبعی حجت است و اجماع فوق به احتمال قوی مدرکی است؛ ثالثاً مخالف دارد.

2. روایات متعددی که در باب تصویر وجود دارد. در میان این روایات هم خبر صحیح وجود دارد، هم موثق و بر تحریم تصویر دلالت دارند.

بخش دوم: تصویر حیوانات، بدون تجسم (مجرد نقاشی)

منظور از این نوع تصویر، صرف نقاشی و ترسیم نقش و صورت آنها بر روی کاغذ یا پارچه، یا دیوار، یا سقف، یا انگشتری و یا هر چیز دیگر است. درباره تحریم یا جواز این تصویر دو فتوا وجود دارد:

شیخ اعظم در مکاسب طرفدار تحریم آن است و تحریم را به عده ای از بزرگان هم نسبت داده است. [453]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 218

امام راحل در تحریر فتوا به جواز داده و احتیاط را در ترك دانسته است (احتیاط مستحبی). چون آنچه مسبوق به این فتواست، بر خلاف است و از نظر ایشان دلیلی بر تحریم نداریم. بر فرض شك هم به اصل جواز و اباحه رجوع می کنیم. ناگفته نماند تمام دلایل شیخ اعظم قابل مناقشه است.

مهم ترین دلیلی [454] که شیخ انصاری برای حرمت، به آن استناد کرده، صحیحه محمدبن مسلم است. به عقیده وی دلالت این روایت از دلالت روایات دیگر واضح تر است: [455]

کوثر فقه (محمدی)؛ ج 1؛ ص 218

قال: سألت ابا عبدالله (ع) عن تماثيل الشجر والشمس والقمر؟ قال (ع):

«لا بأس ما لم يكن شيئاً من الحيوان». [456]

شیوة استدلال: «ما لم يكن شيئاً من الحيوان» به منزله استثنا از «لا بأس» است و

گویا فرموده است:

«لا بأس بالتماثل إلا أن يكون شيئاً من الحيوان».

مفهوم مخالف استثنا هم این است که:

«فإذا كان شيئاً من الحيوان ففيه بأس»

«آنگاه «بأس» دلیل بر حرمت تمثال حیوان است و این مفهوم اطلاق هم دارد، یعنی مجرد نقش را هم شامل می شود و مخصوص مجسمه حیوان نیست. مخصوصاً مثال خورشید و ماه بهترین گواه بر اراده مجرد نقش است؛ زیرا ایجاد مجسمه خورشید و ماه از محالات است.

اشکال این دلیل: امام راحل سه اشکال به این دلیل وارد کرده است: [457]

1. در این حدیث، از عمل (صنعت و ایجاد) تماثل درخت و ... پرسش نشده است تا دلیل مورد بحث ما باشد و در نتیجه بر حرمت عمل تمثال حیوان دلالت کند؛ بلکه از خود تماثل که عین خارجی است پرسیده شده است. آنگاه معلوم نیست مقصود، عمل تماثل است یا بازی با آنها یا نگهداری آنها؟! و وقتی مجمل شد برای مورد بحث قابل استدلال نیست.

2. بر فرض که منظور، عمل تماثل باشد، ولی «فیه بأس» لزوماً به معنای تحریم

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 219

نیست و با کراهت هم می سازد؛ زیرا در مواردی «بأس» در کراهت و مرجوح بودن استعمال شده است. و بر فرض که منظور، حرمت باشد، ولی از نظر ادبیات عرب، در جمله های مشتمل بر استثنا، متکلم در مقام بیان حال مستثمانه است، لذا به اطلاق آن می توانیم استناد کنیم، ولی در مقام بیان حال مستثنا نیست تا به اطلاق آن استناد شود. پس طرف مستثنا اجمال دارد و قدر مسلم صورت و تمثال مجسمه و دارای جسم حیوانات است، نه مطلق تصویر.

3. اما این که شیخ اعظم مثال زدن

به خورشید و ماه را قرینه گرفت بر اراده مجرد نقش ... پاسخش این است که در آن دوران، افراد خورشیدپرست، ماه پرست، ستاره پرست فراوان بودند و تصویرهای این معبودها را ایجاد کرده بودند تا پرستش کنند؛ بدیهی است که در برابر عکس سجده نمی کردند، بلکه در برابر جسم و هیكل آنها سجده می کردند و برای سیارات هفت گانه مثال ها و هیكل هایی ساخته بودند که آنها را مظاهر خود سیارات، و سیارات را مظاهر عقول مجرّده مدبّره می دانستند، لذا هیكل ساختگی خورشید و ماه و ستاره را می پرستند نه عکس آنها را. علاوه بر این، در روایات قبل هم آوردیم که مثال و تمثال، یا ظهور در خصوص مجسمه دارد و یا قدر متیقن خصوص مجسمه است.

خلاصه: دلالتِ دلیل بر تحریم تصویر حیوانات بدون تجسم کامل نبود؛ بنابراین هیچ دلیل معتبری بر حرمت مجرد نقاشی کردن و ترسیم عکس و نقش حیوانات وجود ندارد. بر فرض شك هم به اصل اباحه و جواز برمی گردیم که هم اصل اولی عقلی در اشیاست- در برابر اصل حظر و اصل توقف- و هم اصلی عملی شرعی بعد از فحص و یأس از دلیل است؛ ضمن اینکه به عمومات و اطلاقات آیات و روایاتِ بابِ طلب رزق و باب کسب و امرار معاش به هر طریق و از هر راه- مگر راه حرام- نیز می توانیم استناد کنیم. نقاشی کردن يك هنر و فن است و نزد عقلا ارزش و مالیت دارد و شرعاً هم منعی نداریم؛ بنابراین مشمول عمومات و اطلاقات مشار إليها می باشد.

در عین حال امام راحل در تحریر احتیاط می کند و می فرماید: «وإن كان الأحوط تركه» که چون

مسیبوق به فتوا، بر خلاف است قطعاً احتیاط مستحبی است و صد البته

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 220

احتیاط مستحبی بجاست؛ زیرا اگرچه روایات مذکور بر فرض ایجاد مجسمه حیوانات حمل شد، ولی احتمال اطلاق و شمول در آنها منتفی نیست. عده ای از فقهای بزرگ فتوا به تحریم مطلق تصویر حیوان داده اند، بنابراین، احتمال حرمت - ولو ضعیف - موجود است و قطع به جواز نداریم و احتیاط پسندیده است.

ضمناً اگر این کار، حرام باشد باید جلوی صدور آن از غیر مکلف هم گرفته شود و بر مکلف لازم است در این صورت، کودکان را بر این کار متمکن نسازد و امکانات و ابزار فعل حرام را در اختیار آنان قرار ندهد. ولی خوشبختانه دلیلی بر حرمت نیست و قول به جواز قوی است.

اگر این تصاویر جنبه قداست پیدا کرد و به عنوان شیء مقدس مورد پرستش و عبودیت قرار گرفت از باب ساختن صلیب و صنم و هیاکل عبادت، حرمت پیدا می کنند نه از باب تصویر محض.

یک نکته: اگر مناط واقعی و علت تامه حرمت تصویر جانداران، تشبّه به خالق و تضاد با مصوّر حقیقی باشد حکم، تابع علت می شود و در نتیجه بدون قصد مزبور، تصویر حیوان بلا مانع است، حتی اگر مجسمه آن باشد، ولی این مناط برای ما قطعی نشد و حداکثر حکمت حکم برای ما قطعی است، نه علت آن و حکم هم دائر مدار حکمت نیست. و به موجب روایات فراوان بدون قصد مزبور هم تصویر حرام است.

همچنین اگر برای فقیهی احراز شود که حرمت تصویر حیوان به خاطر تقدیس و پرستش آن است که در زمان صدور روایات چنین بوده است، باز

می توان گفت بدون این جهت بلامانع است و در زمان ها و مکان هایی که آنها را نمی پرستند ساختشان جایز است. ولی این جهت نیز احراز نشده است و روایات باب چنین قیدی ندارد و تصویر حیوان و تمثیل آن را مطلقاً تحریم نموده اند.

همچنین اگر برای فقیهی حرمت آن ثابت نشد و حداکثر فتوا به کراهت داد- مثل شیخ طوسی و علامه طبرسی - باز هر يك مکروه جایز است و تصویر حیوان ولو با تجسم باشد جایز است؛ ولی تعبیرات غلیظ و شدید روایات که سخن از عذاب قیامت دارد با کراهت سازگار نیست. بنابراین حکم واقعی اولی تصویر حیوان در اسلام، حرمت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 221

است؛ حال مطلق تصویر آن حرام است که فتوای شیخ اعظم و دیگران است یا خصوص ایجاد مجسمه آن حرام است که فتوای امام راحل و دیگران است. و وقتی که حکم اصلی شد، تنها در موارد خاصی حرمت برداشته می شود و آن در فرض ضرر است که در مواردی تحریم یا ایجاب ضرری با قانون نفی ضرر رفع می شود، و نیز در فرض عسر و حرج و فرض ضرورت است که به قدرت رفع ضرورت، جایز می گردد، یا از باب مقدمه واجب مهم تر، به شرط مقدمه منحصر بودن، حرمتش برداشته می شود، حتی شاید واجب گردد، مثل هر وجوب و حرمت اصلی و واقعی و اولی اسلام که در اثر اکراه و اضطرار و عسر و حرج و مانند آن قابل رفع واقعی یا ظاهری است، وگرنه در مواقع عادی و نبود عروض یکی از عناوین فوق و مانند آنها، حرمت ایجاد مجسمه مقطوع است.

بخش سوم: تصویر غیر حیوانات

این بخش از بحث درباره

تصویر غیر حیوانات است؛ اعم از نباتات و جمادات، اجسام سفلی و اجرام علوی؛ اعم از ایجاد مجسمه آنها یا مطلق تصویر ولو مجرد نقش و کشیدن عکس آنها.

درباره حکم شرعی اینها دو نظریه وجود دارد:

1. طبق نقل علامه در مختلف عده ای مطلق تصویر حیوان و غیر حیوان، مجسمه و غیر مجسمه را حرام دانسته اند و عده ای خصوص ایجاد مجسمه همه موجودات را حرام دانسته اند ولو جاندار نباشند. [458] طبق این نظر تصویر غیر حیوان هم فی الجمله حرام است. دلیل این نظر اطلاق برخی روایات است.

این استدلال ناتمام است زیرا روایاتی داریم که صریحاً بر جواز تصویر غیر جانداران دلالت دارند.

2. نظریه مشهور از جمله امام راحل، شیخ اعظم و صاحب جواهر. جواز تصویر غیر حیوان است مطلقاً (حتی ساختن مجسمه آنها، مثل مجسمه درخت، گل و ...). برای این

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 222

فتوا به دلایل متعددی می توان استدلال کرد:

1. عمومات و مطلقات آیات و روایات فراوانی که در مورد طلب روزی و کسب مال از هر طریق وارد شده است و بر جواز آن دلالت دارد. تنها مواردی که حرمت آن مدلل شده از این عمومات خارج است و نسبت به تصویر غیر حیوانات شك داریم که در این صورت به عمومات و اطلاقات کتاب و سنت تمسک می کنیم و به این نتیجه می رسیم که امرار معاش از طریق ساختن این تصاویر و فروش آنها یا اجیر شدن بر عمل آنها جایز است.

2. روایات خاصه: در خصوص تصویر و تمثال غیر حیوان، روایاتی در منابع شیعه و سنی وجود دارد که بر جواز آن دلالت دارند، و آن روایات عبارت است از:

مؤتفه

ابوالعباس:

عن أبي عبدالله (ع) في قول الله عزّ وجلّ:

يعملون له ما يشاء من محاريب وتماثيل.

فقال:

«والله ما هي تماثيل الرجال والنساء ولكنها الشجر وشبهه». [459]

صحيحه زراره:

عن أبي جعفر (ع) قال:

«لا بأس بتماثيل الشجر

». [460]

صحيحه محمد بن مسلم:

قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن تماثيل الشجر والشمس والقمر، فقال:

«لا بأس ما لم يكن شيئاً من الحيوان». [461]

ما به برکت این روایات خاصه مطلقاً حرمت تصویر را تقیید می کنیم و بر تصویر حیوانات حمل می کنیم و بر فرض تعارض و تساقط، نوبت به عمومات و مطلقات اولیه می رسد که در دلیل اول اشاره شد. یا می توان گفت قبل از تساقط، روایات جواز، موافق کتاب و سنت هستند و بر روایات منع مقدم می شوند.

3. سیره مستمره.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 223

بخش چهارم: عدم فرق بین تصویر حیوانات و غیر حیوانات

این بخش در واقع تکمله بخش دوم و سوم است که در آن دو بخش حکم تصویرات حیوانات بدون تجسم و نیز تصویرات غیر حیوانات ذکر شد و فتوا به جواز دادند، حال در بخش چهارم می فرماید: در حکم به جواز تصویر بدون تجسیم، فرقی میان انواع گوناگون تصویر وجود ندارد و همه آنها جایز می باشند؛ از قبیل نقاشی کردن صورت حیوانات و هیئت درختان و گل ها و کوه ها و ... که مصداق روشن تصویر بدون جسم است، یا تخطیط و بافتن صورت آنها در فرش و پستی و متکا و مانند آن، یا تطریر و دوختن آنها، مانند گل دوزی، یا حک کردن آنها بر سنگ یا انگشتر (کنده کاری و تراشیدن سنگ یا فلز).

دلیل عدم فرق، اطلاق لفظی روایات جواز است که قبلاً در تصویر غیر حیوان ذکر شد، و اگر هم اطلاق لفظی در کار نباشد اطلاق مقامی داریم که-

سکوت مولی از ذکر خصوصیات، با وجود در مقام بیان بودن - دلیل عدم اعتبار نوع خاص از تصویر است، اگر هم به فرض، دلیل اجتهادی وجود نداشته باشد، از اصل اباحه و جواز استفاده می کنیم و حکم به جواز می کنیم.

بخش پنجم: حکم عکاسی و فیلم برداری

درباره حکم این عمل باید گفت: کسانی که تصویر موجودات را مطلقاً منع کرده اند، این قسم را هم باید تحریم کنند، چون این هم تصویر اشیاست. کسانی که تصویر حیوانات را منع کرده اند باید اینجا هم منع کنند. کسانی هم که تصویر بدون تجسیم را جایز دانستند، اینجا هم باید فتوا به جواز دهند؛ به همان دلایلی که در بخش دوم و سوم ذکر شد.

امام راحل هم که در آنجا فتوا به جواز داده است در اینجا هم صریحاً فرموده است: «ویجوز التصوير المتداول فی زماننا بالآلات المتداوله». ولی در این بخش نکته مهمی وجود دارد که مورد بحث واقع شده و آن این است که تا به حال عکس برداری و فیلم برداری را هم نوعی تصویر دانستیم و از نظر حکمی بحث کردیم، ولی حالا بحث

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 224

موضوعی داریم که آیا اصولاً اینها موضوعاً تصویر هستند تا حکم آنها از بخش های قبل روشن شود یا تصویر نامیده نمی شوند و از عنوان مذکور در روایات خارج اند؟

امام راحل در مکاسب محرّمه فرموده است: ظاهر ادله حرمت تصویر صورت و تمثیل مثال، خصوص صورت و مثالی است که مباشرتاً و مستقیماً به دست فاعل ساخته شده باشد و ایجاد صورت به وسیله دوربین را شامل نمی شود. بر فرض که مجرد تصویر حیوان حرام باشد ولی عکس برداری حرام نیست.

ایشان علاوه بر این می فرماید: واژه تصویر و

تمثیل مخصوصاً در زمان صدور روایات و عصر معصومین (ع) مخصوص ایجاد صورت با قوه فاعله شخص بوده است و از ایجاد صورت، با ابزار امروزی انصراف دارد. نظیر کتابت که شامل گرفتن فتوکپی دفتر دیگری نمی شود و نمی گویند: فلانی این مطالب را نوشته است، بلکه می گویند: از آنها کپی و تصویر گرفته است.

بنابراین تصویر و تمثیل، حقیقتاً بر عکس برداری با دوربین صدق نمی کند. اطلاق مسامحی و مجازی هم مهم نیست؛ آری اگر چیزی اصل وجودش مبعوض ملی باشد ایجاد آن به هر شکل - ولو با ابزار جدید - مبعوض خواهد بود، زیرا ایجاد و وجود، حقیقتاً یکی هستند و فرقتان اعتباری است، ولی صورت اشیا این گونه نیست که وجودش حرام و مبعوض باشد، بلکه به زودی بیان خواهد شد که نگهداری آنها جایز است و اتلافشان واجب نیست، پس ایجادشان هم با وسیله های امروزی حرام نیست و اصولاً نامش تصویر نیست؛ در عین حال احتیاط در ترك آن است. [462]

حضرت امام در تحریم تصریح کرده است که عکس برداری از باب تصویر نیست. البته نبود این ابزار در عصر صدور روایات، دلیل انصراف عنوان تصویر از تصویر با دوربین نیست، ولی از منظر امام راحل فرقی ندارد، عکس برداری، موضوعاً، چه تصویر باشد و چه نباشد، حکم آن جواز است و در این جهت تردید ندارد و احتیاط مستحبی هم به جاست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 225

چند فرع

قبل از بیان بخش های بعدی مسأله دوازدهم، چند فرع مهم درباره انواع گوناگون تصویر، و تصویر انواعی از موجودات بیان می شود:

فرع اول: حکم عکس برداری و فیلم برداری با دوربین ذکر شد؛ حال اگر دستگاه خودکاری ساخته شده باشد برای ایجاد صور

مجسمه- هر نوع مجسمه ای که باشد، مجسمه کامل انسان یا حیوان، مجسمه های عروسکی، اسباب بازی کودکان، خوراکی ها و... و نقش انسان فقط تأمین مواد لازم برای دستگاه و روشن کردن آن باشد، آیا این نوع از ایجاد و صنعت مجسمه حرام است یا فقط مجسمه هایی که با دست انسان مکلف ساخته می شود حرام است؟

آنچه در مورد گرفتن عکس با دوربین ذکر شد در مورد صنعت مجسمه با دستگاه نیز مطرح است و نظر دو فقیه بزرگوار، یعنی امام راحل و آیت الله خوئی (رحمه الله) این است که اشکالی ندارد، زیرا بر این امر، تصویر و تمثیل اطلاق نمی شود تا مشمول روایات حرمت این دو عنوان باشد. [463]

فرع دوم: گاهی شخصی معینی تصویر و مجسمه کامل موجودی را می سازد، چنین تصویر و تمثیلی قطعاً مشمول ادله تحریم تمثیل است، ولی گاهی دو یا چند نفر مشترکاً مجسمه ای را ایجاد می کنند، مثلاً یکی اجزای تمثال را می سازد و دیگری آنها را به هم ضمیمه می کند؛ آیا این نیز حرام است یا نه؟

از سخنان امام راحل در مکاسب محرّمه به دست می آید که حرام نیست. وی صریحاً می فرماید:

لو اشترك إثنان أو أكثر في عمل صورة فالظاهر قصور الأدلة عن إثبات الحرمة لفعل كلّ من الفاعلين أو أكثر. [464]

منشأ بحث، عنوان «مَنْ صَوَّرَ صُورَةَ» یا «مَنْ مَثَّلَ مِثَالًا» یا «مَنْ صَوَّرَ التَّمَاثِيلَ» و مانند

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 226

آن در روایات است که آیا منظور از «من»، شخص خارجی معین است و باید صدق کند که فرد معین تمام مثال و صورت [465] را به تصویر کشیده و ایجاد کرده است یا منظور، شخص فاعل فعل است؟ اگر این

باشد در فرض اشتراك شخص فاعل و مَصوّر، مجموع دو یا چند نفر هستند که همه با هم يك فاعل و يك مَصوّر یا يك ممثّل محسوب می شوند و واحد اعتباری اند نه حقیقی؛ زیرا در خارج، مجموع مرکب از چند نفر وجود ندارند.

نظریه امام خمینی (رحمه الله): به عقیده مرحوم امام، از تعبیر «من صوّر» و «من ممثّل» اولی تبادر می کند و منظور، این است که شخص معینی تمام صورت و مثال را تصویر و تمثیل کند و در فرض اشتراك بر هیچ يك از افراد، صدق نمی کند، زیرا هر کدام بخشی از تمثال را ایجاد کرده اند، نه تمام آن را؛ بنابراین، روایات باب، این صورت را شامل نیست و لأقلّ شمول محرز نیست تا قابل استدلال باشند.

ضمناً فرقی ندارد که از آغاز تا پایان، همه با هم شروع به ساختن صورت کنند، یا یکی ابتدا بخشی از آن را بسازد، سپس دیگری باقیمانده آن را، یا یکی اجزای متفرق آن را بسازد و دیگری آنها را کنار هم بگذارد و با هم ترکیب کند. حضرت امام در این باره تنظیر کرده است به «من قال شعراً» یا «من كتب سطرّاً» و مانند آن و فرموده است متفاهم این است که هر شخصی که يك بيت شعر بسراید یا يك سطر بنویسد نه اینکه دو یا چند نفر مشترکاً بیتی را انشاد کنند. با وجود این، چون برخی قائل اند که به نحو اشتراك هم اشکال دارد و احتمال القای خصوصیت هم وجود دارد، در پایان احتیاط کرده و اجتناب از تصویر و تمثیل را ولو به نحو اشتراك باشد احوط می داند که حتماً مقصود، احتیاط مستحبی

است زیرا مسبوق به فتوی، بر خلاف آن است. [466]

البته استفاده از تعبیر «من صوّر» و «من مثّل» مشکل است و همان طور که حضرت امام فرمود، به ذهن می آید که منظور، اشخاص حقیقی باشند، یعنی هر شخص صورت

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 227

کامل را ایجاد کند و فرض اشخاص اعتباری یا مجموع فاعلین معلوم نیست؛ مخصوصاً که عموم انحلالی است نه مجموعی. ولی شواهد دیگری وجود دارد که فرض شرکت را نیز شامل است و در نتیجه تصویر و تمثیل صورت و مثال، حتی اگر به نحو اشتراك باشد حرام است.

الف) گرچه در نوع روایات تعبیر «من صوّر» و «من مثّل» آمده ولی برخی روایات این تعبیر را ندارد. از قبیل «نهی عن تزویق البیوت»، «إن ربك ينهي عن التماثل» و... آنچه از این روایات به دست می آید حرمت و مبعوضیت اصل وجود تصاویر و تماثل است که ابداً فرق نگذاشته اند میان تصویر کل صورت، به دست يك یا چند نفر، و اطلاق این روایات فرض اشتراك را شامل است.

ب) غالباً مجسمه اشیا را چند نفر ایجاد می کنند و حمل روایات «من مثّل» و «من صوّر» بر فرض شخص واحد حقیقی، حمل بر فرد نادر است که هیچ دلیلی ندارد و با منزلت معصوم سازگار نیست.

ج) قول به تحریم تصویر و تمثیل، از فاعل واحد و عدم تحریم تصویر از چند نفر مشترکاً لازمی دارد که قابل التزام نیست، یعنی حمل نوع ادله ابواب محرّمات بر شخص واحد حقیقی، که زمینه ای برای ارتکاب محرّمات از سوی افراد لا-ابالی به صورت مشترک برای فرار از تحقّق حرام است.

علاوه بر این، در سخنان خود امام

راحل هم مؤیداتی بود، از قبیل احتمال القای خصوصیت، و احتمال قوی تحقّق مناط (تشبه به خالق و ضدّیت با اوست)، و فرض اشتراك را نیز شامل می شود، و در نتیجه یا باید فتوی به تحریم دهیم و یا حداقل طرفدار احتیاط واجب باشیم.

فرع سوم: تصویر مُعظم اجزا کفایت می کند یا تصویر کل لازم است؟!

مقدمه: در باب معاملات این بحث مطرح است که آیا الفاظ معاملات از قبیل بیع و نکاح و ... برای اسباب (ایجاب و قبول با شرطی که دارند) وضع شده اند تا دارای معنای مرکبی باشند که از يك سلسله اجزای تدریجی تشکیل شده است یا برای مسببات و نتایج وضع شده اند که يك سلسله امور بسیط می باشند؟

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 228

در باب طهارت ثلاث هم این بحث مطرح است که آیا وضو و غسل و تیمم اسم اند برای غسلات و مسحات که مجموعه های مرکب اند و دارای اجزای تدریجی می باشند یا اسم برای مسببات آنها (طهارت باطنیه) هستند؟ نظر مشهور این است که اینها برای خود اسباب وضع شده اند و بر خود افعال تدریجی اطلاق می شوند. با توجه به این مقدمه می گوئیم:

در روایات مسأله روی عنوان صورت و مثال و تمثال تکیه شده است و بحثی وجود دارد مبنی بر اینکه آیا اینها دارای معنای ترکیبی هستند یعنی برای مجموعه اجزای تصویر و تمثال که افعال تدریجی می باشند وضع شده اند یا دارای معنای بسیط هستند و بر هیئت اجتماعی ای که از این افعال تدریجی حاصل می شود وضع شده اند؟

تفاوت دو احتمال یا ثمره عملی آن در این است که بنابر مجموع مرکب بودن، شخص از آغاز ساختن مجسمه یا کشیدن نقاشی، وارد

حرام شده است و از همان لحظه مستحق مجازات و عقوبت است، اگر کار را به اتمام برساند. ولی بنابر بسیط بودن و بر هیئت اجتماعی اطلاق شدن، تمام این کارها از آغاز تا انجام مقدمات، حرام می باشند و بستگی دارد که مقدمه حرام باشد یا نباشد که به نظر تحقیق، همان طور که مقدمه واجب و جوب شرعی ندارد، مقدمه حرام نیز حرمت شرعی ندارد و بر فرض که حرام باشد قدر مسلم جزء اخیر علت تامه، حرام است که به دنبال آن مسبب و حرام (هیئت اجتماعی) محقق می شود.

به هر صورت، تحقیق احتمال اول است و متفاهم عرفی از صورت و تمثال مجموعه اجزای آن است همان طور که مفهوم خود صاحب صورت- مثلاً زید- همان وجود خارجی مرکب است، و اصولاً عرف از کلمه عکس، هیئت اجتماعی و مانند آن نمی فهمد و باید توجه داشت که در فهم معانی کلمات، فهم عرف مهم است. در مقام بیان هم می گوئیم: این مجسمه یا نقاشی، فلانی است، این سر اوست، این چشم اوست، این دست اوست و

حال که اسم برای مجموع مرکب از افعال تدریجی است آیا هر فعلی حرمت نفسی و استقلالی دارد یعنی ساختن یا کشیدن سر جداگانه حرام است، دست جداگانه حرام

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 229

است و ...؟ یا هر عضوی حرمت ضمنی و تبعی دارد و مجموع مرکب يك حرام می باشند؟ در این بحث هم حق همین است و اصولاً کسی قائل به حرمت نفسی يك يك اجزا نشده است.

حال که صورت و مثال اسم مجموع مرکب اند و مجموع، يك حرام بیش نیست، آیا اسم اند برای خصوص صحیح (صورتی که

جامع جميع اجزا باشد) یا با نبود بعضی از اعضا هم صدق حقیقی دارند؟

مرحوم شیخ در مکاسب فرموده است: ملاك عرف است و از نظر عرفی اگر ملاك، معظم اجزا باشد صورت حقیقتاً صدق می کند و نبودن یکی از اجزا مثل چشم، گوش، حتی يك دست مخلّ نیست.

و بنابر هر يك از مبانی مذکور (هیئت اجتماعی باشد، مجموع مرکب باشد، کل اجزا باشد یا معظم آنها) اگر شخص به قصد ساختن صورت و مثال حیوانی شروع به ساختن کرد و تا آخر هم انجام داد، در این فرض بنابر همه مبانی ارتکاب حرام صدق می کند و مستحق عقوبت است. و اگر ابتدا به قصد ساختن نصف آن - مثلاً - اقدام کرد و پس از آن بدا حاصل شد و بقیه صورت و تمثال را کامل کرد باز بر همه مبانی مرتکب حرام شده است و مؤاخذه دارد؛ زیرا مهم، صدق عرفی است و هر کس ببیند می گوید فلانی این مجسمه یا نقاشی را ایجاد کرده است و از قصد باطنی او تحقیق نمی کنند که از اول به نیت کل وارد شده یا در حین عمل، بدا حاصل شده و مجسمه یا عکس را کامل کرده است.

اگر از آغاز به قصد کل وارد شد ولی در حین عمل، بدا حاصل شد و از تکمیل آن منصرف شد بر مسلك هیئت اجتماعی، مرتکب حرام نشده است و مؤاخذه ندارد، زیرا تنها برخی از مقدمات حرام را انجام داده است و مقدمه حرام یا حرام نیست و یا بر فرض حرمت عقوبت ندارد. ولی بر مسلك مجموع مرکب بودن که به مجرد اشتغال وارد حرام شده ولی تکمیل نکرده

باشد محل بحث است که آیا با همین مقدار که انجام داده است حرام و معصیت مولی را مرتکب شده است و عقاب بر معصیت است یا حداکثر تجزّی بر حرام کرده است و حکم فرد متجزّی را دارد؟

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 230

شیخ اعظم در مکاسب دو وجه ذکر کرده است ولی با امر به تأملی که آورده قول به تجزّی را تقویت کرده است. [467] نظر امام راحل نیز همین است [468] و همین صحیح است زیرا از این جهت، فرقی میان واجب و حرام مرکب نیست و تا عمل را کامل نکند ارتکاب واجب یا حرام صدق نمی کند و با شروع عمل مرکب، اگرچه عنوان ورود در واجب یا حرام اطلاق می شود، ولی ظاهری است و به خیال انجام عمل تا آخر است.

اگر فردی نصف صورت را ایجاد کرد و منصرف شد و فرد دیگری نصف دیگر را ایجاد نمود و کار نیمه تمام او را به اتمام رساند کدام يك مرتکب حرام و مستحق عقوبت است؟ جواب بر مسلك هیئت اجتماعیه دومی است، زیرا کسی که آخرین جزء صورت را ایجاد می کند دومی است. ولی بر مسلك مجموع مرکب، هیچ کدام مرتکب حرام نیستند، زیرا هر کدام نصف صورت را ایجاد کرده اند نه کل آن و در واقع خود صورت را و در روایات، عنوان «من صوّر صورة»، «من مثل مثلاً» و مانند آن ذکر شده است و تردیدی نیست که ایجاد بعض غیر از ایجاد کل است، زیرا خود جزء (نصف ثلث و ...) غیر از کل است، پس هیچ کدام حرامی مرتکب نشده اند. آری اگر قصد تحقّق حرام داشته اند متجزّی هستند و از

آن باب معاقب اند.

نتیجه: تصویر حیوان به هر نحوی که باشد (ایستاده، نشسته، خوابیده و...) البته مادامی که عرف آن را صورت کامل حیوان بداند و صدق عرفی دارد مشمول روایات است و اطلاق روایات باب همه را شامل می شود و مخصوص صورت و مثال ایستاده و مرئی الاعضاء نیست.

فرع چهارم: تصویر حیوان خیالی - مثل تصویر سیمرغ، اسب بالدار، انسان دارای چند سر و دست و پا و... - چه حکمی دارد؟

پاسخ این است که فرقی ندارد، مخصوصاً اگر ساختن مجسمه آن باشد که مشمول روایات تکلیف و امر به نفخ روح می گردد و حتماً حرام است و اطلاق روایات این را

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 231

هم شامل است و اختصاص به حیوان واقعی ندارد. ادعای انصراف هم در این زمینه ناتمام است، زیرا انصراف بدوی ارزش ندارد.

فرع پنجم: تصویر فرشته و جن؛ بنابر این که تصویر همه موجودات و مصنوعات الهی حرام باشد تصویر فرشته و جن نیز حرام است. ولی بنابر تحقیق که حرمت مخصوص تصویر حیوانات است، این بحث مطرح است که آیا تصویر جن و ملک نیز حرام و ملحق به حیوان است یا حرمت ندارد؟

در این باره دو قول مطرح است:

1. عده ای قائل به حرمت هستند، از جمله مرحوم صاحب جواهر، مرحوم سید و مرحوم آیت الله خوئی.

2. عده ای هم از جمله امام راحل در مکاسب محرّمه فتوی به جواز داده اند. [469]

خلاصه سخنان حضرت امام:

امام راحل در مکاسب محرّمه می فرماید: بعضی از روایات باب تصویر حیوان، مربوط به ساختن هیاکل عبادت (صلیب و صنم) اند که از بحث خارج اند، بعضی دیگر اطلاق ندارند تا به حکم اطلاق، جن و ملک را

شامل شوند؛ برخی هم که اطلاق دارند سندشان ضعیف است، و مطلب قابل بحث در باب، روایات نفخ روح است.

این روایات هم به سبب اشتغال بر کلمه تصویر و نفخ، مربوط انسان و سایر حیوانات است و جن و فرشته و شیطان را شامل نمی شوند.

توضیح: موجودات عالم امکان از نظر ایجاد و خلق دوگونه هستند: دسته ای تدریجاً آفریده می شوند، یعنی نخست جسم و صورت آنها کامل می گردد سپس روح در آنها دمیده می شود و به تعبیر قرآن کریم: نخست تسوید (مستوی الخلقه شدن) صورت می گیرد، سپس نفخ روح. نباتات و حیوانات و انسان ها از این قسم هستند.

دسته دیگر، موجودات عالم ابداع و امر هستند که به طور دفعی، و از اول به طور کامل ایجاد می شوند و نیاز به طی مراحل تکامل تدریجی ندارند، فرشته و شیطان و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 232

جن از این قسم اند. واژه تصویر و نفخ روح با قسم اول تناسب دارد و قسم ثانی را شامل نیست، پس اینها از مساق روایات خارج اند و حرمت تصویر شامل اینها نیست.

افزون بر این، به احتمال قوی، و بلکه ظاهر روایات این است که فلسفه تحریم تشبه به خالق در مصور بودن است که در تصویر واقعی موجودات امکان پذیر است؛ در حالی که تصویر فرشته و جن، تصویر خیالی است نه واقعی. مصور هرگز صورت فرشته و جن را ندیده است تا تصویر، واقعی باشد. بنابراین، این کار، تشبه به خالق نیست تا حرام باشد. حضرت امام در پایان می فرماید:

فالأقوى عدم الحرمة وإن كان الاحتياط لا ينبغى أن يترك لاحتمال إطلاق بعض الأخبار، أو فهم المناط منها، أو إلغاء الخصوصية، أو كون المراد

من الحيوان مطلق ذي الروح ولو لمناسبات أو غير ذلك. [470]

البته روایات، منحصر در اخبار نفخ روح نیست و روایت صحیحه ابن مسلم اطلاق دارد؛ روایات نفخ روح هم کنایه از اعطای روح است و لزوماً به این معنا نیست که خلقت یک- مثلاً- موجود تدریجاً باشد، ضمن اینکه ساختن مجسمه جن، تدریجی صورت گرفته و تکلیف نفخ روح بجاست. مسأله تشبه به خالق هم حکمت حکم است و حکم تابع آن نیست، بلکه تابع اطلاقات است.

در نتیجه ساختن مجسمه فرشته و جن حرام است. مثل ساختن مجسمه انسان و حیوانات.

فرع ششم: تصویر حقایق معنوی و مجرد از ماده، مثل تصویر عقول مجرد و تصویر خیالی از ذات اقدس الهی، تصویر ربّ النوع ها و تصویر برای تقوی، عدالت، آزادی و مانند آن- مثل مجسمه آزادی- آیا حرام است یا حلال؟

از طرفی ممکن است به اطلاق روایات تمسک شود و حکم به حرمت شود، از طرف دیگر به احتمال قوی، عنوان تصویر صورت و تمثیل مثال، از این موارد منصرف باشد؛ مخصوصاً صورت که به معنای شکل و هیئت است. مجردات عقلیه دارای شکل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 233

و هیئت نیستند، پس تصویرشان باید جایز باشد. و یا از باب اینکه تصاویر مزبور نوعاً تخیلی هستند از باب تصویر موجود زنده خیالی حرام باشد؛ به هر حال در اینها نیز احتیاط واجب در ترك تصویر مجسمه ای است.

فرع هفتم: اگر کودک- که غیر مکلف است- مجسمه حیوانی را ایجاد کند و نقش و تصویر حیوانی را خلق و رسم کند آیا بر مکلفان واجب است که ممانعت کنند و جلوی این عمل را بگیرند یا خیر؟

محرمات دوگونه

هستند: برخی از آنها به قدری اهمیت دارند که نفس وجود و تحقق آنها در خارج مبعوض شارع است و شارع به هیچ وجه راضی به تحقق آنها نیست، از هر کسی که باشد، یا هر محرّمی که باشد. حتی اگر از بهیمة صادر شود، مثل قتل نفس. در این قسم ممانعت لازم است. ولی برخی از محرّمات به این درجه نمی رسند و صدور آنها فقط از مکلف عاقل بالغ ملتفت قاصد مختار حرام است نه اصل تحقق آنها؛ در این قسم ممانعت لازم نیست.

مسأله تصویر حیوانات نیز از این قسم است، زیرا اولاً اصل اهمیت آن- که به پای قتل نفس و مانند آن برسد- محرز نیست. بر فرض شك، اصل برائت جاری می شود و در نتیجه ممانعت بر مکلف واجب نخواهد بود؛ ثانیاً از دلایل جواز نگهداری تصاویر و تمائیل و نگاه به آنها و حتی خرید و فروش آنها- که در ادامه مباحث خواهد آمد- استفاده می کنیم که اصل وجود اینها مبعوض نیست تا بر مکلف واجب باشد جلوی کودکان را نیز بگیرد.

بخش ششم: حکم تکسّب از تصاویر

حضرت امام پس از اثبات حرمت تصویر می فرماید تکسّب به آن نیز حرام است. مرحوم امام در مسأله اول فرمود مقصود از تکسّب و اکتساب، خود معامله عقلایی است. در اینجا هم مقصود، اجاره بر عمل تصویر یا جعاله بر آن و مانند اینهاست. یعنی اجاره بر حرام، حرام است.

درباره حرمت وضعی یا بطلان معامله تصویر- در اوایل تشریح همین مسأله- ذکر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 234

شدکه عمل حرام مالیت ندارد و شرط صحت معامله مالیت است اما در این مورد، مالیت شرعاً وجود ندارد؛ زیرا مالیت تصویر حیوان،

اسقاط شده است.

حال که معامله بر تصویر حرام است پس اخذ اجرت در مقابل آن نیز حرام است زیرا از مصادیق اکل مال به سبب باطل و حرام و غیر مشروع است. مشمول روایت تحف العقول و نبوی (ص) «إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شَيْئاً حَرَّمَ ثَمَنَهُ» نیز هست.

بخش هفتم: نگهداری تصاویر و تماثیل و استفاده از آن ها

اشاره

اگر اصل عمل تصویر جایز و حلال باشد یقیناً اجاره بر آن هم حلال و صحیح است و حفظ و نگهداری آن نیز قطعاً جایز است ولی فتوای فقهای فریقین بر حرمت تصویر تعلق گرفت و هر کدام با قیودی قائل به تحریم شدند، حال بنابر حرمت تصویر اگر به هر دلیلی تصویر یا تمثال حیوانی موجود شد آیا حفظ و نگهداری تصویر و تمثال حرام است. یا بلامانع است و حکم ماده فساد را ندارد؟ دو قول در مسأله وجود دارد:

1. عده ای از قدما و بلکه مشهور فتوی به حرمت داده اند؛

2. عده ای از متأخرین فتوی به حلیت و جواز داده اند.

بررسی دلایل قول به جواز

اولاً از اصل اولی عقلی استفاده می کنیم که اصل اولی در اشیا اباحه و جواز است و تحریم نیازمند بیان است، و ما در این باره بیان معتبری نداریم؛ ثانیاً روایات فراوانی بر جواز دلالت دارند که چون خیلی زیادند و در حد تواتر، از بحث سندی آنها صرف نظر می کنیم و بحث را در اصل دلالت روایات و مقدار دلالت آنها قرار می دهیم:

روایات مورد نظر در سه باب از کتاب الصلاة (باب چهل و پنجم از ابواب لباس نماز گزار [471] و باب چهارم از ابواب احکام مساکن [472] و باب سی و دوم از ابواب مکان

نماز

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 235

گزار [473]) ذکر شده که به طور کلی درباره تصویر بدون تجسم است؛ زیرا مورد آنها وجود تصویر در پرده، در متکا و پشتی و مانند آن است که بافته شده یا دوخته شده است، یا تعبیر به قرار دادن آنها زیر پا یا به عنوان زیر انداز است که قرینه بر مجرد نقش حیوان

است و دلالت دارند بر اینکه در حال نماز بهتر است این تصاویر رو به روی انسان و در جهت قبله نباشند و اصل مشروعیت وجود آنها را مسلم و مفروغ عنه گرفته اند.

برخی دیگر از روایات، اطلاق دارند و شامل مجسمه هم می شوند، یا اینکه هم مجرد نقش و هم مجسمه را مورد نظر قرار داده اند و دلالت دارند که نمازگزار در حال نماز اگر سر تمثال را بشکند یا به گونه ای آن را بپوشاند نماز اشکالی ندارد، یا مورد برخی، بازی کردن با صورت و تمثال است که باز قرینه بر مجسمه بودن آن است، نه عکس.

این روایات به وضوح بر جواز نگهداری تصویر و داشتن آن دلالت دارند، حتی اگر به صورت مجسمه باشد.

یکی از این روایات مطلق، روایت علی بن جعفر است که می گوید:

وسألته عن رجل كان في بيته تماثيل أو في ستر ولم يعلم بها وهو يصلي في ذلك البيت ثم علم. ما عليه؟ فقال:

«ليس عليه فيما لا يعلم شيء؛ فإذا علم فلينزع الستر وليكسر رؤوس التماثيل». [474]

در این حدیث تمثال را از تصویر در پرده تفکیک کرده و قسم آن قرار داده و خود قرینه بر مجسمه است و امر به کسر رأس هم شاهد دیگر است.

در نوع روایات مزبور، راوی اصل وجود تمثال را در منزل مسلم و مفروغ عنه گرفته و تنها از حال نماز پرسیده است که آیا در این بیت نماز ایرادی دارد؟ امام (ع) نیز با سکوتش تقریر کرده که اصل وجودش بلامانع است و تکلیف نماز در آن خانه را بیان فرموده است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 236

بر فرض هم اگر این روایات از نظر سند یا

دلالت اشکال داشته باشند یا با روایات دیگر تعارض و تساقط کنند، در حرمت نگهداری تصویر شك می کنیم، اما اصل برائت، حکم به جواز و اباحه ظاهری می کند؛ اگر چه احتیاط مستحبی در اجتناب است.

حال که اقتنا و نگهداری تصاویر و تماثیل جایز است، انتفاع به آنها و استعمال آنها در جهت تزئین و تعلیم و مانند آن نیز جایز و حلال است؛ در نتیجه شرعاً مالیت دارند؛ پس خرید و فروش آنها نیز جایز است و مشمول عموماً صحت عقد و بیع و تجارت هستند.

بررسی دلایل قول به حرمت

برای حرمت نگهداری تصویر به دو دلیل استناد شده است:

1. عمل و ایجاد تصاویر حرام است پس وجود آنها نیز مبعوض و حرام است و باید نابود شوند، بنابراین نگهداری، انتفاع، بیع آنها حرام و باطل است.

پاسخ: اگر منظور مستدل این است که وجود، عین ایجاد است و ماهیت هر دو یکی است و فرقیشان اعتباری است پاسخ این است که وجود حدوثی، عین ایجاد است ولی وجود بقائی عین ایجاد نیست، بلکه بقای موجود حادث است؛ مگر اینکه به گونه ای باشد که بقا هم هر لحظه ایجاد و حدوث باشد. این رابطه در موجودی است که ذاتش آرام و قرار و ثبات ندارد. مثل کل جهان امکان نسبت به واجب الوجود که هر لحظه عالم جدیدی ایجاد می کند و *كُلُّ يَوْمٍ هُوَ فِي شَأْنٍ* [475] اما رابطه تصویر در بقا، با مصوّر، از این قبیل نیست، بلکه بقا يك حقیقت و ماهیت قارّ الذات است که تا علت صوری و مادی و غائی و فاعلی آن باقی باشند این تصویر هم باقی است و در بقا نیازی به مصوّر ندارد. پس

بقای تصویر غیر از حدوث آن است و اگر حدوث عین احداث و ایجاد و حرام باشد دلیل نمی شود تا بقا هم حرام باشد.

و اگر منظور، ملازمه و تلازم است، و ملازمه حرمت وجود حدوثی یا ایجاد، حرمت

بقای موجود و حادث است، پاسخ این است که میان حرمت بقا با حرمت حدوث، نه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 237

ملازمه عقلی است، نه ملازمه شرعی و نه ملازمه عرفی و عادی، نتیجه اینکه حرمت ایجاد دلیل، حرمت بقا نیست.

2. روایات متعددی مورد استدلال این قول قرار گرفته است که با بررسی آنها روشن می شود که روایات هم دلیل حرمت اقتنا نیست. برای نمونه به چند حدیث اشاره می شود:

الف) صحیححه محمد بن مسلم:

قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن تماثيل الشجر والشمس والقمر؟ فقال (ع):

«لا بأس ما لم يكن شيئاً من الحيوان».[476]

شیوه استدلال به دو تقریب: معمولاً پرسیدن درباره اموری است که مورد ابتلای سائل و امثال اوست و در مورد بحث ما آنچه محل ابتلای عموم است نگهداری و سایر دخل و تصرف ها در تصویر است، نه ساختن و کشیدن آنها؛ زیرا عمل تصویر، تخصصی است و فقط از نقاش و مجسمه ساز برمی آید، نه از هر کسی. بعید است محمد بن مسلم هم از کاری بپرسد که محل ابتلای او و امثال او نیست. به همین دلیل سؤال، بر پرسش از نگهداری و مانند آن حمل می شود و دلالت حدیث بر حرمت آن در خصوص تصاویر حیوانات روشن است، زیرا مفهوم کلام این است که: «فیه بأس» و بأس ظهور در تحریم دارد.

پاسخ این تقریب: اگر سائل يك فرد عادی بود جای این حمل بود که از

امام حکم محل ابتلائی خود را می پرسد، ولی سائل محمد بن مسلم است و امثال او شأن و منزلتشان این بود که به محضر امام صادق (ع) می رسیدند و از فروع و فروض مختلف مسائل می پرسند تا احکام همه افراد و اصناف را امام بیان کند و آنان به آیندگان منتقل کنند؛ لذا از چنین سائلی بعید نیست که از حکم فعل نقاش و مصوّر بپرسد هر چند خودش از این صنف نباشد.

مورد سؤال و مذکور در حدیث، عمل و فعل تصویر نیست تا ایجاد صورت حرام

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 238

باشد و ربطی به نگهداری آن نداشته باشد، بلکه عنوان «تماثیل» مورد سؤال است- مثل سؤالی از مشروبات و مأکولات- و متفاهم عرفی از آن، تمثال های موجود در خارج است و بدیهی است که باید فعلی از افعال اختیاری مقدر باشد؛ زیرا تعلق حکم به عین خارجی به لحاظ فعل اختیاری ماست، و فعل، مناسب اصل عمل و ایجاد تصویر نیست زیرا ایجاد تصویر، موجود معقول است- یعنی تحصیل حاصل است- تا از حکم آن بپرسد، به ناچار باید فعلی از افعال مناسب تماثیل پس از ایجاد مقدر باشد و آن فعل اقتنا و نگهداری، یا تزیین و انتفاع به آن، و یا خرید و فروش آن، و یا سایر تصرف هاست که همه مبتنی بر اصل نگهداری است، و از باب اثر بارز خصوص اقتنا مراد است، یا از باب یکی از افعال مناسب مراد است. در هر حال صحیح بر حرمت اقتنا و بیع و شراء تصویر و مانند آن دلالت دارد.

پاسخ: اولاً تمثال، اسم جنس است و بر طبیعت دلالت دارد

و سؤال از طبیعت و حقیقت تمثال ممکن است به لحاظ ایجاد آن باشد و ممکن است به لحاظ فعلی از افعال مناسب پس از ایجاد باشد و «إذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال بالصحيحة لخصوص تحريم الاقتناء وغيره»؛ ثانياً بر فرض که اجمال و احتمال نباشد بلکه همه افعال مناسبه مقدر باشد، حداکثر این است که روایت با تعبیر «فيه بأس» ظهور در حرمت دارد ولی روایاتی را که برای قول به جواز قبلاً آوردیم دلالت و ظهورشان در جواز قوی تر و اظهر است و قانون اصولی این است که اظهر یا نصّ یا شبه نصّ مقدم است و ظاهر باید توجیه شود و بر کراهت حمل گردد حاصل جمع روایات هم همین کراهت است.

ب) بخشی از روایت تحف العقول:

«إِذَا حَرَّمَ اللَّهُ الصَّنَاعَةَ الَّتِي حَرَّمَ هِيَ كَلِّهَا الَّتِي يَجِيءُ مِنْهَا الْفَسَادُ مُحَضّاً نَظِيرَ الْبُرَابِطِ وَالْمِزَامِيرِ ... وَمَا يَكُونُ مِنْهُ وَفِيهِ الْفَسَادُ مُحَضّاً وَلَا يَكُونُ فِيهِ وَلَا مِنْهُ شَيْءٌ مِنْ وَجْهِ الصَّلَاحِ فَحَرَامٌ تَعْلِيمُهُ وَتَعَلُّمُهُ وَالْعَمَلُ بِهِ وَأَخْذُ الْآجْرِ عَلَيْهِ وَجَمِيعِ

التقلّب فيه من جميع وجوه الحركات كلّها». [477]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 239

شیوة استدلال: از طرفی فرض این است که صناعت و عمل تصویر و تمثیل حرام است. این مطلب از روایات فراوان، از جمله روایات «من صوّر صورة» و «من مثّل مثلاً» به دست آمد.

از طرف دیگر بخش مزبور با کلمه «إنّما» که ادات حصر است بیانگر این است که: منحصرأً صنعتی حرام است که جز فساد مورد استفاده دیگری نداشته باشد. از اینجا کشف می کنیم که بر صناعت تصویر، جز فساد مترتب نیست وگرنه حرام نمی شد، و از طرف سوم در ذیل و

ادامه

این بخش می‌فرماید: هر صنعتی هم که جز فساد بر آن مترتب نباشد و دارای جهتی از جهت صلاح نباشد تعلیم و تعلم اش حرام است، عمل به آن و اخذ اجرت بر آن حرام است و هر نوع تقلبی در آن (همه انواع حرکات) حرام است، بنابراین نگهداری، انتفاع از آن، نگاه به آن و خرید و فروش آن نیز حرام است.

پاسخ: اولاً در بخش مورد نظر و دیگر عبارات های روایت، به تصریح صنعتی را حرام دانسته است که جز فساد بر آن مترتب نشود و به هیچ وجه از وجوه دارای جهت صلاح نباشد، وگرنه صنعتی که دارای جهت صلاح و جهت فساد باشند، به جهت صلاح، تقلبات و تصرفات و غیره در آنها بلامانع است. صنعت تصویر و مجسمه سازی هم از این قسم است، یعنی هم جهت فساد دارند (تعظیم و تقدیس و پرستش) و هم جهت صلاح دارد (تزیین، تعلیم به دانشجویان رشته طب، هنر نمایی و قدرت خلاقیت یک هنرمند و...). بنابراین به حکم خود روایت تحف العقول باید جایز باشد حتی صنعت و عمل آن، تا چه رسد به نگهداری آن. خود مستدل به این جهت ملتمز نیست زیرا روایات تحریم تصویر، اطلاق دارد.

ثانیاً روایت تحف العقول از نظر سند ارسال دارد و از جهت متن اضطراب دارد و قابل استدلال نیست.

ج) مفهوم صحیح زراره [478] و روایت المثنی از امام صادق (ع) [479] و روایت حلبی از

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 240

حضرت صادق (ع) [480] که در همه این روایات، روی عنوان تماثیل و صور در بیوت و خانه ها تکیه شده و به احتمال قوی مربوط به حال نماز

است. معمولاً انسان در منزل نماز می خواند و وجود تماثیل در منزل و در حال نماز جایز نیست، یا به تعبیر روایت المثنی چنین نمازی کراهت دارد. خلاصه اینکه ربطی به حالات دیگر ندارد و دلیل بر حرمت نگهداری صور و تماثیل به قول مطلق نیستند. بنابراین ضرورتی ندارد که این گونه روایات جدا جدا مورد بحث و بررسی قرار گیرد.

سخن پایانی: حال که میان حرمت عمل تصویر با حرمت نگهداری آن ملازمه یا عینیت نیست هر دلیلی بر حرمت اقتنا نیست، از طرفی هم عرف و عقلاً برای تماثیل مالیت قائل اند و جهت تزیین و تعلیم و مانند آن مورد استفاده قرار می دهند، پس مقتضی برای جواز معامله بر تماثیل مورد نظر و خرید و فروش آنها، اجاره دادن آنها، مصالحه بر آنها و ... موجود است، مانع عقلی یا عرفی یا شرعی هم نداریم؛ بنابراین، عموماً عقود و بیوع و تجارات و اجارات، اینها را شامل می شود و خرید و فروش آنها بلامانع است.

بخش هشتم: حکم نگهداری صور و تماثیل مزبور

امام راحل در پایان مسأله دوازده درباره نگهداری صور و تماثیل در منزل، فتوا به کراهت داده است. این فتوا از روایات باب قابل دستیابی است، زیرا در برخی تعبیر به «لا یصلح» دارد، و در برخی تعبیر به «کره» دارد که در لغت عرب اعم از حرمت و کراهت مصطلح است و قدر متیقن کراهت است. روایاتی هم میان نگهداری صور و تماثیل در بیوت و نگهداری کلب در بیت و نگهداری ظرف بول در منزل جمع کرده است [481] که به صورت سیاق نگهداری صور هم مکروه است. البته این مؤید مطلب است

وگر نه وحدت سیاق، قرینه محکمی نیست. به

هر حال بهتر است تماثیل مجسمه در منزل و محل نماز نباشد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 241

احکام غنا

اشاره

مسألة 13: الغناء حرام فعله وسماعه والتكسب به؛ وليس هو مجرد تحسين الصوت، بل هو مدّه و ترجيعه بكيفية خاصة مطربة تناسب مجالس اللهو و محافل الطرب وآلات اللهو والملاهي. ولا فرق بين استعماله في كلام حقّ من قراءة القرآن والدعاء والمرثية وغيره من شعر أو نثر، بل قد يتضاعف عقابه لو استعمل فيما يطاع به الله تعالى، نعم قد يستثنى غناء المغنّيات في الأعراس، وهو غير بعيد، ولا يترك الاحتياط بالاعتصار علي زفّ العرائس والمجلس المعدّ له مقدّماً ومؤخّراً، لا مطلق المجالس، بل الأحوط الاجتناب مطلقاً.

ترجمه: کار غنا، شنیدن و کسب کردن با آن حرام است، غنا تنها زیبا و خوش کردن صدا نیست، بلکه عبارت است از کشیدن و گرداندن صدا با کیفیت خاصی که طرب آور و مناسب مجالس لهو و محافل طرب و آلات لهو و ادوات موسیقی باشد. فرقی هم ندارد، چه در کلام حق- مانند خواندن قرآن و دعا و مرثیه- به کار برده شود چه در شعر یا نثر. بلکه اگر غنا در اذکاری که خداوند متعال با آن اطاعت [و عبادت] می شود استعمال گردد، کیفرش مضاعف و بیشتر می گردد.

البته گاهی غنای زنان آوازخوان در عروسی ها استثنا شده است [که بلا- اشکال بودنش] بعید نیست. [نکته مورد توجه این که] احتیاط [482] ترك نشود که این غنا [فقط] به زفاف عروس و مجلس که قبل یا بعد از آن اکتفا شود، نه هر مجلسی، بلکه احتیاط [483]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 242

این است که از غنا مطلقاً اجتناب شود.

شرح:

غنا یکی از کارهایی است که با وجود مالیت داشتن و قابل معاوضه و تجارت بودن، حرمت ذاتی دارد. «غنا» به کسر غین و الف ممدوده بر وزن «کِسا» به معنای خوانندگی و آواز خواندن است خواه همراه با نوازندگی به وسیله یکی از آلات لهو و لعب باشد، خواه بدون آن. البته آوازی مورد بحث ماست که متناسب با مجالس عیش و نوش و خوش گذرانی و جشن و پایکوبی باشد، وگرنه مداح و قاری و ذاکر و مرثیه سرا نیز خواننده هستند. درباره غنا سه بحث مطرح است:

بحث حکمی: بیان حکم فقهی غنا (حرمت و کراهت و اباحه).

بحث موضوعی: تعریف غنا (بیان حقیقت آن که از چه مقوله ای است).

مستثنیات باب غنا: مواردی که غنا هست ولی بنابر بعضی از اقوال یا بنابر مشهور، حرام نیست.

بحث حکمی غنا

اشاره

در این باره چند مطلب مورد بررسی قرار خواهد گرفت: 1. حکم خود فعل غنا؛ 2. حکم سماع و شنیدن غنا؛ 3. حکم تعلیم و تعلّم غنا؛ 4. حکم اکتساب و کسب مال و امرار معاش از راه غنا (بررسی حکم وضعی و حکم تکلیفی).

در فقه امامیه غنا حرمت ذاتی دارد و قطع نظر از عوارض دیگر، حرام است، ولی در فقه اهل سنت حرمت ذاتی ندارد بلکه ذاتاً مباح است و گاهی بالعرض و به خاطر برخی جهات خارج از ذات، حرمت پیدا می کند. مثلاً اگر به سبب غنا زن معینی را توصیف کند یا پسر نوجوان زیبایی را توصیف کند و موجب تهییج شهوت نامردان و نامحرمان شود، به این اعتبار حرام است، و بدون یکی از این جهات و عوارض، کار مباح و جایزی است.

ادله تحریم غنا

اشاره

از ادله اربعه به سه دلیل اجماع و کتاب و سنت استناد شده است. دلیل عقلی مورد استناد قرار نگرفته است شاید به این جهت که عقل به تنهایی قبح غنا را درک نمی کند،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 243

همان طور که قبح خوردن گوشت خوک و حیوان غیر مذکّی و ... را مستقلاً درک نمی کند.

دلیل اول: اجماع

عده ای از بزرگان از جمله فاضل نراقی و صاحب جواهر بر حرمت غنا، هم ادعای اجماع محصل دارند و هم ادعای اجماع منقول و بلکه ادعای ضرورت مذهب کرده اند که اگر برای کسی محرز شود نیازی به هیچ دلیل دیگر ندارد.

اشکال دلیل فوق: اولاً اجماع منقول حجت نیست، اجماع محصل هم قابل تحصیل نیست؛ ثانیاً به احتمال زیاد، این اجماع مدرکی است و دلیل تعبدی نیست.

دلیل دوم: کتاب (قرآن کریم)

در قرآن واژه «غنا» صریحاً ذکر نشده است ولی آیاتی وجود دارد که بر اساس روایات، بر حرمت غنا دلالت می کنند:

الف) آیه قول زور: فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ. [484]

شیوه استدلال در قالب شکل اول منطقی: غنا از مصادیق قول زور است: صغرا؛ هر قول زوری یا قول زور به طور مطلق حرام است: کبرا؛ پس غنا حرام است: نتیجه.

توضیح صغرا: گرچه متفاهم عرفی از قول زور، کلام باطل به لحاظ معنا و مدلول آن است مثل دروغ، تهمت، غیبت، مسخره کردن و ... ولی بر اساس روایات اهل بیت عصمت و طهارت (ع) (مفسران واقعی قرآن)، قول زور به غنا تفسیر شده است که البته تفسیر به معنا نیست، بلکه تفسیر به مصداق و بیان یکی از مصادیق قول زور است در این باره چند روایت [485] وجود دارد که در اینجا فقط دو روایت نقل می شود:

1. صحیح زید شحام از امام صادق (ع):

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 244

قال سألت ابا عبدالله (ع) عن قوله عز وجل: واجتنبوا قول الزور قال: «قول الزور الغناء». [486]

2. صحیح هشام از امام صادق (ع) در مورد آیه فاجتنبوا الرجس من الأوثان، واجتنبوا قول الزور فرمود:

«الرجس من الأوثان: الشطنج، وقول الزور: الغناء». [487]

دلالت هر

دو روایت پر واضح است و نیازی به بیان ندارد.

اشکال بر دلیل 2: در آیه روی «قول زور» تکیه شده است. زور در لغت به معنای میل و انحراف از حق است. کذب قول زور است، چون از جهت خودش (صدق) منحرف است، ظلم قول زور است چون از حق و عدل منحرف است و خلاصه اینکه قول زور به کلام باطل اطلاق می شود و متفاهم عرفی کلام باطل به اعتبار مدلول آن است مثل کذب، شهادت ناحق، افتراء، تهمت، و پس قول زور یعنی کلام باطل. پس، از مقوله کلام است که بر خود آن اطلاق می شود و غنا- چنانکه تعریف آن خواهد آمد- از مقوله کیفیات مسموعه است و در واقع کیفیتی است در صوت که موجب طرب و رقص و پای کوبی و متناسب با مجالس لهو و لعب است، یا صوتی است که مکیف به کیفیت خاص باشد و در يك کلام، آواز مخصوصی است که دارای لحن و آهنگ ویژه ای است که مناسب مجالس جشن و طرب است.

در نتیجه قول زور و غنا از دو مقوله هستند و میان آنها مباینت است [488].

با توجه به این مطالب چگونه ممکن است از قول زور، غنا اراده شود؟ آیا این تفسیر به مباین نیست؟

جواب اشکال: اولاً بر اساس قواعد ادبیات عرب و اصول فقه پاسخ می دهیم: پنج احتمال در آیه وجود دارد:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 245

1. شاید مقصود، خصوص کلام باطل به لحاظ مدلول آن باشد که تمام نظر آیه به این جهت است و کاری با صفت کلام و کیفیت تلفظ آن و آهنگ خاص ندارد، این احتمال- با

توجه به ظاهر و متفاهم عرفی از آیه- کاملاً ، متین است ولی شیوه فقهی اهل بیت (ع) اینگونه است که ظواهر آیات را در کنار روایات ببینند. مفسران واقعی قرآن، قول زور را به جنس غنا تفسیر کرده اند که از مقوله کیفیت خاصه است و مخصوص کلام باطل به لحاظ مدلول نیست و ظهور غنا در معنای عرفی خودش قوی تر از ظهور قول زور در کلام باطل به لحاظ مدلولی است. وجه قوت این است که روایات، قرینه و بیان و تفسیر است و ظهور مفسر قوی تر از ظهور مفسر است و مقدم می باشد.

2. شاید مقصود، خصوص غنا باشد و قول زور کنایه از آن باشد؛ این نیز ناتمام است زیرا در روایات، حصری وجود ندارد و غنا را به عنوان یکی از مصادیق قول زور آورده باشد. در روایات دیگری هم قول زور به کذب و بهتان و افترا و مانند آن تفسیر شده است که نشانه عدم اختصاص به یکی از این موارد است.

3. اصولاً قول بودن و از مقوله کلام بودن، موضوعیت ندارد و تمام مناظ، زور و باطل بودن است و تعلیق حکم بر وصف، مشعر به علّیت وصف است و باطل اعم از باطل به لحاظ مدلول و باطل به لحاظ صفت و کیفیت خاص و صوت و آهنگ مخصوص است.

این احتمال اگرچه نتیجه اش حرمت غنا به طور مستقل است ولی مجرد اشعار به علّیت، کافی نیست و ظهور لازم است که در اینجا وجود ندارد و قول بودن هم دخالت ندارد و اشکال بر می گردد به مطلب که چگونه قول زور به غنا تفسیر شده است؟!

4. شاید هر دو با

هم به نحو مجموعی مورد نظر باشد، یعنی به برکت روایات مفسره، منظور از قول زور عبارت باشد از قولی که هم مدلول آن زور و باطل و خلاف شرع یا خلاف عقل است و هم مشتمل بر صوت خاص و آهنگ مخصوص است. و در واقع غنا مخصوص کلام باطلی است که با آهنگ خاص خوانده شود و کلام حق را شامل نیست. اگرچه شیخ اعظم این احتمال را اختیار کرده و بر آن پای فشرده است

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 246

ولی با ظاهر لفظ غنا که اسم جنس است نمی سازد و بر جنس غنا و کیفیت خاصه دلالت دارد و مخصوص کلام باطل نیست بلکه اطلاق دارد.

5. بهترین احتمال این است که قول زور به معنای کلام باطل باشد و قید نکنیم که باطل و زور بودن به لحاظ مدلول آن باشد یا به لحاظ صفت آن (صوت و لحن خاص) که روی کلام پیاده می شود. وقتی اعم شد هم بر کلام باطل به لحاظ مدلول اطلاق می شود، هم بر کلام باطل به لحاظ صفت خاصه که از این جهت باطل و حرام و خلاف شرع است ولو مدلولش حق باشد، و هم بر هر دوی آنها اطلاق می شود.

البته بعضی از مصادیق این معنای عام و جامع، خیلی واضح است و عرف هم می فهمد مثل کلام باطل از نظر مدلول، ولی بعضی از مصادیق آن را عرف نمی فهمد و با بیان شارع و روایات معصومین (ع) قابل فهم می شود. آنچه متناسب با کلمه «الغناء» است، همین احتمال است، زیرا جنس غنا یا غنا بما هو غنا مراد است؛ خواه در ضمن کلام حق

باشد یا در ضمن کلام باطل؛ خواه در ضمن کلام دارای معنا باشد یا در ضمن لفظ مهمل، خواه در ضمن کلام باشد یا کلمه، یا حرف واحدی که با تکرارش آهنگ خاص درست می شود. اینها بر اساس احتمالات بود.

ثانیاً بر فرض که نتوانیم وجه تفسیر معصوم را بفهمیم، اما تعبداً آن را می پذیریم و می گوئیم یکی از مصادیق آیه، غناست و برای فقیه همین مهم است که به صراحت از روایات استفاده می شود.

شاید ندانیم وجه تفسیر امام (ع) چیست و به خود اهل بیت (ع) واگذاریم. چرا که به آنچه در بیت وحی و رسالت و کتاب الهی است داناترند.

خلاصه غنا مشمول آیه هست و صغرای استدلال تمام است.

توضیح کبرا: حرمت قول زور به نحو مطلق از امر «اجتنبوا» فهمیده می شود که ظهور در وجوب اجتناب دارد و اگر قول زور یا غنا حرام نبود اجتنابش واجب نمی شد. بنابراین آیه قول زور به کمک تفسیر روایات، بر حرمت شرعی غنا دلالت دارد. دیگر اینکه غنا بما هو غنا حرام است، نه غنا در کلام لهوی و باطل که استنباط شیخ اعظم بود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 247

يك نکته: همان طور که مرحوم امام در کتاب مکاسب محرمة خود فرموده است، دلالت آیه بر تحریم غنا محل تأمل و اشکال است. [489]

وجه اشکال این است که آیه و آیات قبل و بعد در مقام بیان اوصاف عباد الرحمن است و از میان فضیلت های اخلاقی و صفات پسندیده، اموری را بیان کرده است و در واقع اوصاف کمال است نه وصف صحت و اصل ایمان، چرا که نبود این فضائل موجب نبود ایمان است. بنابراین حرمت تکلیفی شرکت

در مجالس باطل و مجلس غنا از این آیه استفاده نمی شود، ولی مهم نیست زیرا آیه قول زور و آیه لهو الحدیث به وضوح بر حرمت غنا دلالت دارد و همان کفایت می کند.

دلیل سوم: سنت (روایات متواتره)

دلیل اصلی بر حرمت غنا روایات فراوانی است که از حضرات معصومین (ع) برای ما نقل شده است، و برخی از بزرگان از جمله مرحوم فخرالمحققین [490] و صاحب جواهر [491] ادعای تواتر کرده اند. البته این روایات تواتر لفظی ندارند ولی تواتر معنوی دارند و همه آنها بالمطابقه یا بالملازمه بر مبعوض بودن جنس غنا نزد شارع دلالت دارند. در باب نود و نهم از ابواب ما یکتسب به در وسائل الشیعه سی و دو روایت نقل کرده که از هر کدام به نوعی حرمت غنا قابل استفاده است. [492]

در 15 و 16 هم روایاتی وجود دارد که غالباً اصل حرمت غنا را مفروغ عنه گرفته و به حرمت استماع آن، تعلّم و یاد گرفتن آن، حرمت ثمن و اجرت آن و تکسّب مال از این طریق پرداخته است [493] و در روایتی آن را از جمله گناهان کبیره برشمرده است. [494] بنابراین اصل تحریم غنا قطعی است و ادعای ضرورت مذهب که

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 248

صاحب جواهر [495] و فاضل نراقی دارند [496] ادعای مقبولی است. بر فرض هم به درجه ضرورت دین یا تواتر یا اجماع قطعی نرسد، روایات باب مشتمل بر روایات صحیحه و موثقه و حسنه است. در استنباط حکم فرعی فقهی وجود يك روایت صحیح کفایت می کند چه رسد به روایات مستفیضه از قبیل صحیحه علی بن جعفر، [497] صحیحه ریان بن صلت، [498] موثقه ابن فضال، [499] صحیحه ابراهیم بن ابی البلاد [500] و حسنه

حرمت فعل و عمل غنا و آواز خواندن کاملاً بیان شد. از روایات استفاده می شود که جنس و طبیعت و ذات غنا و آواز مُطرب مهیج و متناسب با مجالس لهو و لعب حرام است نه، این که حرمت آن عرضی و به خاطر بعضی از عوامل بیرون از ذات باشد و ذاتاً حلال و مباح باشد.

حکم سماع و شنیدن غنا

استماع و شنیدن غنا نیز حرام است و قسمتی از روایات ابوابی که در بالا ذکر شد شنیدن غنا را صریحاً تحریم نموده است؛ از جمله در باب 99، حدیث 19، 29 و 32؛ در باب 16، حدیث 5 و 7. برای نمونه دو حدیث از این ابواب نقل می شود:

1. موثقه ابن فضال از سعید بن محمد طاطری از پدرش از امام صادق (ع):

قال: سأله رجل عن بيع الجوارى المغنّيات. فقال:

«شراؤهنّ وبيعهنّ حرام وتعلیمهنّ كفر، واستماعهنّ نفاق». [502]

2. صحیحہ علی بن جعفر از برادرش حضرت امام کاظم (ع):

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 249

قال: سألته عن الرجل يتعمد الغناء يجلس إليه، قال: «لا»؛ [503] یعنی حق ندارد عمداً در مجلس غنا بنشیند و گوش فرا دهد.

از اطلاق آیه قول زور با تفسیر امام به «غنا» هم حرمت استماع قابل استفاده است، زیرا اجتناب از جنس غنا به اجتناب از فعل آن، شنیدن آن، تعلّم و تعلیم آن و تکسّب به آن است.

حکم تعلیم و تعلّم غنا

حرمت تعلیم و تعلّم نیز به وضوح از دو روایت ابراهیم بن ابی البلاد [504] و موثقه ابن فضال [505] استفاده می شود. بنابراین کسی حق ندارد شرعاً به عنوان يك هنر آن را یاد گیرد و یا یاد دهد.

حکم تکسّب از راه غنا

بحث اصلی در باب مکاسب محرّمه همین بحث است و بحث حرمت فعل غنا و شنیدن آن و ... مقدمه این بحث است. در حرمت اکتساب دو بحث مطرح است:

1. حرمت تکلیفی: حرمت تکلیفی از روایات فراوان استفاده می شود از جمله در باب 15، حدیث حسنه نصر بن قابوس از امام صادق (ع) که می فرماید: «المغنّية ملعونة، ملعون من أكل كسبها». [506] جمله نخست بر تحریم

خود غنا دلالت دارد و جمله دوم بر حرمت اکتساب به آن. لعن هم کاشف از حرمت است. همچنین صحیحه ابراهیم بن ابی البلاد از امام هفتم (ع) که در آخر حدیث می فرماید:

«إنَّ ثَمَنَ الْكَلْبِ وَالْمَغْنِيَةَ سَحْتٌ»؛ [507]

و روایت حسن بن علی و شفاء از امام هشتم (ع) که در مورد جاریه مغنیه می گوید: «وما ثمنها إلا ثمن كلب، و ثمن الكلب سحت، والسحت في النار». [508]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 250

ضمناً این حرمت اختصاص به جاریه و کنیز آوازخوان ندارد، بلکه مرد و زن آزاد هم اگر آوازخوان باشند و از این طریق امرار معاش کنند حرام است. آیه نهی از اکل مال از طریق باطل و نامشروع هم این مورد را در بر می گیرد.

2. حرمت وضعی (بطلان تجارت و تکسب از طریق غنا): پس از اثبات حرمت تکلیفی، بطلان هم روشن است زیرا غنا شرعاً مالیت ندارد و چیزی را که شارع مالیت آن را اسقاط کرده باشد معامله اش باطل است، چون شرط قطعی صحت معامله مالیت عوضین است. افزون بر این، حکم به صحت اجاره، با حکم به حرمت غنا قابل جمع نیست و نقض غرض است. چون باید از طرفی غنا را حرام کند و ایجاد آن مبعوض مطلقاً باشد و از طرف دیگر اگر مورد معامله واقع شد صحیح باشد و لزوم وفا داشته باشد و باید اجیر، غنا و آواز بخواند و به عقدش وفا کند و این لزوم و باید را هم شارع گفته است. این نقض غرض است.

بحث موضوعی غنا

اشاره

تعریف غنا: غنا در کلام اهل لغت و فقها با تعابیر گوناگونی تعریف شده است که غالباً تعریف به اعم و

کلی گویی است؛ ضمن اینکه تعابیر از جهات زیادی به هم نزدیک اند و معمولاً نزاع لفظی در میان است نه معنوی.

ابتدا فهرستی از تعریف های غنا را که در کتاب مکاسب محرمة امام راحل وجود دارد بیان می کنیم: [509]

غنا عبارت است از سماع (نظر جوهری در صحاح)؛

غنا عبارت است از صوت (نظر فیومی در مصباح)؛

غنا عبارت است از صوت مُطرب (المنجد و لسان العرب)؛

غنا صوتی است که مشتمل بر ترجیع و غلطانندن صدا در گلو باشد؛

غنا صوتی است که مشتمل بر ترجیع و اطراب باشد (نظر طریحی در مجمع البیان)؛

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 251

غنا عبارت است از ترجیع (نظر علامه در قواعد)؛

غنا عبارت است از تطریب (فرق تطریب و اطراف، به تدریجی و دفعی بودن است)؛

غنا ترجیع و تطریب است؛

غنا رفع صوت را گویند؛

غنا رفع صوت با ترجیع است؛

غنا مدّ و کشیدن صداست (مفتاح الکرامه)؛

غنا مدّ صوت با ترجیع یا تطریب است؛

غنا مدّ صوت با ترجیع و تطریب است؛

غنا تحسین صوت است. (این تعریف را ابن اثیر در نهاییه از شافعی نقل کرده است)؛

غنا حسن ذاتی صداست (امام راحل به این تمایل دارد)؛

غنا مدّ صدا و موالات آن است؛

غنا صدای موزونی است که قلب را حرکت دهد (نظر غزالی)؛

غنا مدّ صوت همراه ترجیع و اطراب است (نظر مشهور)؛

غنا آن است که عرف آن را غنا بدانند (مسالك، حدائق و نظر محقق اردبیلی)؛

غنا صوت لهوی است (نظر شیخ اعظم و مرحوم خوئی)؛

غنا صوتی است که از الحان اهل معاصی و کبائر باشد (نظر شیخ اعظم و مرحوم خوئی)؛

غنا آن است که با برخی از آلات لهو و لعب و رقص متناسب باشد؛

غنا صوتی است که برای

مجالس لهُو و لعب تدارك دیده می شود؛

غنا صوتی است که میل جنسی را در انسان تحریک می کند.

نقد و بررسی تعریف ها

بیشتر تعریف ها به نوعی کلی و مجمل گویی است و اصطلاحاً از باب تعریف به اعم است و به هیچ وجه بیانگر ماهیت غنا نیست. مثلاً در تعریف دوم، غنا به صوت تفسیر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 252

شده در حالی که دایره صوت خیلی وسیع است و بر صدای کودکان، حیوانات، نباتات و حتی صدایی که از برخورد اشیا شنیده شود، اطلاق می گردد؛ در حالی که قطعاً اینها غنا نیست.

یا مثلاً غنا به مدّ و کشیدن صدا، ترجیع صوت، رفع صوت، رفع آن با مدّش، تحسین و ترقیق آن و ... تعریف شده است که عموماً تعریف به اعم است و هر مدّ و ترجیع یا بلند کردن صدا و یا تحسین و نازک کردن آن، غنا نیست؛ در غیر این صورت صدای اذان هم باید غنا باشد، صدا زدن کسی از مکان دور هم باید غنا باشد و

البته اگر تعریف های فوق، از نوع تعریف حقیقی و ماهوی باشند اشکال حتماً وارد است، ولی از آنجا که تعریف لغوی و لفظی و به قولی شرح الاسمی هستند، تعریف به اعم مانعی ندارد و از قبیل «السعدانة نبتٌ» می باشد که مقصود، صرفاً بیان جنس است نه نوع.

غنا هم از جنس صوت و مدّ و تحسین آن و امثال اینهاست. این تعریف ها سنخ و نوع آن را بیان نمی کند، و شاید همه آنها اشاره به آن کیفیت و آهنگ مخصوص است که عرف آن را می شناسد و تعریف کننده در صدد اشاره به همان است.

از میان تعریف های یاد شده دو تعریف را

1. تعریف مشهور: مشهور در تعریف غنا سه قید را در نظر داشته اند: یکی مدّ و کشیدن صدا، دیگری ترجیع آن و سومی مطرب بودن آن. قید نخست روشن است ولی اطراب نیازمند توضیح است: اطراب از طرب گرفته شده است و طرب در لغت حالت خاصی است که برای انسان پیش می آید و به گفته جوهری در صحاح: «الطرب خفه تعتری الإنسان لشدّه حزن أو سرور». [510] و به گفته زمخشری در اساس: «الطرب خفه لسرور اوهم». [511] یعنی طرب نوعی سبکی است که در اثر شادی یا غم- مطلقاً- یا در اثر شدت غم یا شادی پیش می آید و انسان احساس سبکبالی می کند، گویی از خود، بی خود

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 253

می گردد و بی اختیار می شود و حرکاتی از او سر می زند که در شأن او نیست یا با سنّ او همخوانی ندارد، در سن پیری کار جوانانه و کودکانه می کند و با دست یا سر یا بدن حالت رقص و پای کوبی به خود می گیرد.

نکته قابل توجه اینکه اطراب فعلی و شخصی ملاک نیست، زیرا اگر چنین باشد مصادیق زیادی از غنا تخصیص می خورند و خارج می شوند چون بالفعل طرب آور نیستند، مخصوصاً اگر طرب فعلی برای همه ملاک باشد، اما شاید غنایی با این ویژگی وجود نداشته باشد که بدون استثنا برای همه طرب آور باشد. بنابراین اطراب شانی و نوعی ملاک است یعنی به گونه ای باشد که شأنیت دارد تا مطرب باشد و غالباً هم در خارج طرب آور است. ولی چه بسا برای فردی بی احساس طرب آور نباشد یا فردی تصمیم بگیرد و بر وجود خویش مسلط شود و مانع

از تحقّق طرب گردد.

از همین جا به این نتیجه که باید صوت زیبا و نیکویی باشد تا بتواند مطرب باشد و صوت بد و ناموزون که گوش ها از شنیدن آن آزار می بینند و آن را طرد می کنند و دلنشین نیست غنا هم نیست- ولو آهنگ مخصوص را داشته باشد- زیرا برای نوع شنوندگان طرب زا نیست.

دیگر اینکه نظر عامّه مردم طرب به معنای شادی و سرور و آن خفت و سبکی ای است که در اثر سرور پیدا می شود ولی از نظر لغت، اعم از حزن و سرور است و غنایی را هم که انسان را محزون می کند و بر اثر غم و غصه اشک می ریزد شامل می شود و مخصوص آوازهای شادی آفرین نیست؛ هر دو در این جهت مشترك اند که آدم را سرگرم می کنند و از یاد خدا غافل می گردانند.

نقد تعریف مشهور: اولاً تعریف مشهور شامل کثیری از قرائت های قرآن، مناجات ها، خواندن اشعار عارفانه، مرثیه ها و مدح اولیای خدا می شود؛ زیرا اینها هم دارای مدّ صوت و ترجیع آن و طرب آور بودن آن می باشند. بسیاری، از يك قرائت خوش قرآنی از خود بی خود می شوند، برخی بی هوش می شوند، برخی اشک می ریزند، برخی صلوات می فرستند و ... بنابراین تعریف، مخصوص غنا نیست.

ثانیاً قید مدّ صوت و قید ترجیع اصلاً معتبر نیست، بدون هر کدام هم ممکن است

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 254

صوتی مطرب باشد. امروزه هم نغمه ها و آهنگ های فراوانی از این قبیل است. البته شاید در گذشته غناها نوعاً همراه با مدّ و ترجیع بوده است و مشهور این قیده را مورد توجه قرار داده اند، ولی امروزه موسیقی و آواها با گذشته فرق کرده است.

2. بهترین

تعریف شاید ارجاع به عرف باشد. یعنی بگوییم غنا صوتی است که نزد عرف عام مردم طرب آور باشد و آنها را به رقص و پای کوبی وادار کند. قانون هم می گوید در موضوعاتی که شارع بیان خاصی ندارد به عرف مراجعه شود و متفاهم عرفی ملاک است. از نظر عرف مواردی یقیناً غناست و عرف آن را کاملاً درک می کند ولو از توصیف آن ناتوان باشد، مواردی هم یقیناً غنا نیست و مواردی هم مشکوک می ماند که در آنها اصل برائت جاری می شود؛ اگرچه احتیاط مستحبی اجتناب است، ولی واجب نیست.

شیخ اعظم هم که غنا را به صوت لهوی تفسیر کرده، فرموده است: ملاک در لهو، صدق عرفی است که لهو بودن را وجدان می کند و البته مراتب مختلفی دارد. [512]

اگر از نظر فهم عرفی ضابطه ای نبود نوبت به رجوع به لغت می رسد و چون واژه غنا اجمال دارد باید به قدر متیقن آن قناعت شود، و چه بسا قدر متیقن همان تعریف مشهور باشد که مدّ صوت و ترجیع و اطراب آن (همه) دخالت دارند. ولی با وجود فهم عرفی نوبت به این بحث ها نمی رسد و همان طور که اشاره شد، هر جا معیار عرف باشد طبعاً موارد مشتبه نیز یافت می شود. بنابراین، جای برائت است.

اشکال: شبهه موضوعیه اگر از نوع شبهه مصداقی باشد جای برائت است مثل این که مفهوم عالم یا فاسق معلوم است ولی نمی دانیم زید عالم است تا وجوب اکرام داشته باشد، یا فاسق است تا حرمت اکرام بیاید؟ یا اصلاً عالم نیست تا آزاد باشیم. ولی اگر از نوع شبهه موضوعی مفهومی باشد که منشأ شبهه، اشتباه و اجمال مفهوم است، جای

احتیاط است نه براءت. مورد بحث ما هم از همین قسم است، زیرا منشأ شك اشتباه مفهوم غناست و چون از غنا تهی شده ایم و امرش مشتبه است اشتغال یقینی، خواهان

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 255

فراغت یقینی است که جز با احتیاط حاصل نمی شود.

پاسخ: احتیاط در موردی است که موارد و افراد معلوم عرفی در میان نباشد وگرنه همان افراد قطعاً حرام است و نسبت به موارد مشکوک مجرد شك است و از اول شمول غنا نسبت به آنها مشکوک است و بدیهی است که اینجا جای براءت است نه احتیاط؛ چون از موارد شك در اصل تکلیف است.

امام راحل (رحمه الله) با اینکه در مکاسب خویش با نظر مشهور شیخ اعظم مخالفت کرده است و تعریف دیگری را برگزیده اند و فرموده اند:

فالاولی تعریف الغناء بأنه صوت الإنسان الذي له رقة وحسن ذاتي ولو في الجملة وله شأنية إيجاد الطرب بتناسبه لمتعارف الناس. [513]

وقیود تعریف را جداگانه بیان نموده اند. ولی در متن تحریر الوسیله حاصل جمع تعریف مشهور و شیخ اعظم را اختیار کرده و فرموده است:

ولیس هو مجرد تحسين الصوت بل هو مدّه و ترجیعه بکیفیه خاصه مطریه تناسب مجالس اللهو ومحافل الطرب وآلات اللهو والملاهی

. یعنی غنا صرف زیبا کردن صدا- و نازک کردن آن- نیست بلکه عبارت است از کشیدن صدا و ترجیع و تردید آن در گلو (چهچه زدن)، آن هم با کیفیت و آهنگ خاصی که طرب آور است و متناسب با مجالس لهو و لعب و محافل طرب و پای کوبی به همراه آلات لهو و لعب و ملاهی (نی، تار، و...) است.

این فرمایشات مبتنی بر مجمل بودن معنای

غنا از نظر لغت است. گفتنی است در مجملات باید به قدر متیقن بسنده شود و در موارد مشکوک به اصل برائت رجوع شود. البته امام راحل با این بیان در صدد بیان ماهیت غنا نیست زیرا شاید نتوانیم تعریف جامعی از آن ارائه کنیم، بلکه در صدد بیان ملاک عرفی است و معتقد است اگر قیود مزبور وجود داشته باشد عرفاً غنا صدق می کند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 256

استناها و تبصره ها

اشاره

هفت مورد به عنوان موارد تخصیص و استثنا مطرح است. در هر موردی عده ای قائل به استثنا هستند و دست کم احتمال قول به استثنا وجود دارد:

تبصره اول

تبصره اول درباره تجویز غنا در قرآن است که مشخصاً به دو فقیه بزرگوار نسبت داده شده است: فاضل سبزواری در کفایه [514] و فاضل نراقی در مستند [515]. هر کدام از این دو فقیه دلیلی دارند. دو دلیل برای تجویز غنا در قرآن مطرح است:

دلیل اول: فاضل سبزواری به روایات مدح و تمجید از صوت حسن - به ویژه قرائت قرآن به صدای خوش و زیبا - [516] استدلال کرده است که در آنها امر شده به قرائت قرآن به صوت زیبا. یکی از آنها روایت ابی بصیر است:

«ورجّع بالقرآن صوتك فانّ الله عزّ وجلّ يحبّ الصوت الحسن یرجّع فیه ترجیعاً». [517]

شیوه استدلال: این روایات به تحسین و ترجیح صوت در قرآن دعوت کرده اند و از قرائت قرآن به صوت حسن تمجید نموده اند. غنا همان تحسین و ترجیح صوت است، یا اگر هم صوت حسن و مرجع اعم باشد غنا را نیز شامل است. به هر حال دلالت دارد بر جواز تغنی به قرآن و خواندن آن با آهنگ موسیقی.

پاسخ: از این روایات به سه بیان جواب می دهیم: اولاً سند تمامی این روایات ضعیف است زیرا یا مرسله هستند یا راویان ضعیف دارند. در سند روایت ابی بصیر هم «علی بن ابی حمزه بطائنی» وجود دارد که از وکلای امام هفتم (ع) بود و وجوهات در اختیار او بوده و پس از شبها حضرت، واقفی مذهب شد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 257

مشهور فقها روایات او را قبول ندارند، برخی هم به دلایلی قبول

دارند، ولی ما از نظر رجال دلیل معتبری نیافتیم و لذا در قبول روایات او متوقف هستیم.

پاسخ فوق قابل مناقشه است زیرا اگرچه سند يك يك روایات اشکال دارد ولی از آنجا که تعداد آنها زیاد است و بیش از ده روایت است و احتمال کذب بودن هم بعید، بنابراین، يك اطمینان نسبی به صدق و صدور بعضی از آنها حاصل می شود و همین کافی است.

ثانیاً مفاد روایات تمجید از صوت خوش و دلنشین است و این معنانه عین غنای مصطلح است و نه ملازم آن، تا لزوماً از صوت حسن آهنگ غنایی اراده شود که مخصوص اهل موسیقی است؛ بلکه منظور، معنای لغوی و متفاهم عرفی آن است یعنی قرآن را مثل کتاب های دیگر نخوانید بلکه آهسته آهسته و با ترتیل بخوانید. این به معنای ترخیص غنا در قرآن نیست.

ثالثاً در میان همان روایات روایتی هست که از ترجیح غنایی در قرآن مذمت کرده است. مانند روایت عبدالله بن سنان. [518]

در روایت تفسیر قمی در مقام مذمت انسان های آخر الزمان از رسول اکرم (ص) هم روایتی وجود دارد که صریحاً از تغنی به قرآن و قرائت آن با آهنگ موسیقی منع و مذمت نموده است [519]. همچنین روایت شیخ صدوق در عیون. [520]

در این احادیث از مزمار قرار دادن قرآن مذمت شده است و به فرموده امام راحل:

الظاهر أنّ المراد باتخاذ القرآن مزامیر قرائته علی نحو إیقاع المزامیر؛ فإنّ التصویت فیها لیس قرآناً وقراءة. [521]

البته سند سه روایت مزبور هم ضعیف است ولی با فرض قبول سند می گوئیم: این روایات با روایت ابی بصیر و مانند آن تعارض و تساقط می کنند و برمی گردیم به

کوثر فقه (محمدی)،

عمومات و مطلقات آیات و روایات تحریم غنا که قطعاً غنا در قرآن را نیز شامل می شود و نتیجه می گیریم که غنا در قرآن استثنا نشده است. حتی بیان خواهد شد که گناه این کار مضاعف است.

دلیل دوم: فاضل نراقی در مستند به عمومات و اطلاقات ادله استحباب قرائت قرآن استدلال کرده و گفته است در ابواب مختلف، قرائت قرآن ذکر شده است که بر فضیلت و رجحان مطلق قرائت قرآن دلالت دارند؛ [522] و میان این روایات با روایات تحریم غنا، عموم من وجه است، زیرا گاهی قرائت قرآن هست و غنا نیست، گاهی غنا هست و قرائت قرآن نیست، و گاهی هر دو تصادق دارند (غنا در قرآن یا قرائت آن به نحو غنا). مقتضای قاعده هم در اینجا این است که هر دو دسته در این مورد تساقط می کنند و به اصل عملی (اباحه و برائت) مراجعه می شود و به حکم اصل برائت به جواز ظاهری غنا در قرآن حکم می شود. [523]

پاسخ: شیخ اعظم انصاری در مکاسب از این دلیل جوابی داده است. وی نخست به صورت کلی می فرماید: ادله مستحبات نمی توانند در برابر ادله محرّمات مقاومت کنند، بلکه دلیل تحریم مقدم است. آنگاه به سه بیان جواب می دهد:

الف) مرجع ادله استحباب به این است که مستحب است فلان کار - مثلاً قرائت قرآن - را از راه حلال و سبب مباح ایجاد کنیم نه از راه حرام. بنابراین هر جا بر مستحبی عنوان حرام منطبق شد یا حرامی سبب رسیدن به مستحبی شد و برای نیل به مستحب ناگزیر از راه حرام باشیم، نوبت به دلیل استحباب نمی رسد تا با دلیل حرمت تعارض

این بیان شیخ اعظم ناتمام است. وجهی ندارد دلیل استحباب به این فرض ارجاع شود، زیرا منشأ این ارجاع یا انصراف دلیل استحباب است که خلاف ظاهر اطلاق آن است و انصراف ظهوری ندارد تا ارزشمند باشد؛ انصراف خارجی هم ملاک نیست. یا

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 259

منشأ آن، اهمال و اجمال دلیل مستحبات است که این نیز خلاف ظاهر ادله است و از نظر متفاهم عرفی میان «الغناء حرام» با «قراءة القرآن مستحبه» هیچ فرق نیست؛ اگر اهمال و اجمال دارند هر دو دارند و اگر اطلاق دارند هر دو دارند، پس وجهی برای تفکیک نیست.

ب) در عبارت دیگری با عنوان «والسرّ في ذلك...» می گوید: مفاد ادله استحباب عبارت است از استحباب فلان عمل اگر خودش باشد و نظر به طبع آن و با نبود عاملی که سبب لزوم دفع یا ترك آن شود و اگر مدلول آن يك حکم لولائی و اگر شد، واضح است که با وجود دلیل حرمت و سبب لزوم ترك، جای دلیل استحباب نیست تا معارضه کند. [525]

این بیان نیز ناتمام است؛ زیرا خلاف ظاهر اطلاق ادله مستحبات است و همان طور که ظاهر دلیل محرّمات اطلاق دارد و مفادش حکم فعلی است نه شائی و لولائی، ظاهر دلیل مستحبات هم اطلاق دارد و مفادش حکم فعلی است نه لولائی، و تفکیک قابل اثبات نیست.

ج) در عبارت دیگر با عنوان «والحاصل...» می فرماید: هرگز ملاکات و جهات سه حکم غیر الزامی (مستحب، مکروه و مباح) با ملاکات و جهات دو حکم الزامی (وجوب و تحریم) قدرت مزاحمت ندارند، و ملاک تکلیف الزامی مهم تر است لذا فعلی و مقدم است

و جای دلیل استحباب نیست. [526]

در این بیان شیخ اعظم پذیرفته است که دلیل مستحب هم ملاک و مقتضی دارد ولی ملاک دلیل حرمت مهم تر است و این فرع بر عدم تعارض آن دو است وگرنه راهی برای اثبات مقتضی و ملاک و اثبات اهمیت یکی نبود و این خلف مفروض بحث نراقی و شیخ اعظم است که دلیل مستحب و واجب یا حرام را متعارض دانسته اند.

پاسخ امام راحل از دلیل فاضل نراقی: همان طور که در منطق، قضیه شخصیه و کلیه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 260

داریم، در فقه نیز خطاب شخصی و کلی داریم. نوع خطابات شرعی از قسم خطاب کلی است که به صورت عمومات و مطلقات وارد شده اند، و به تعبیر میرزای نائینی از نوع قضایای حقیقیه می باشند، و به تعبیر امام راحل از نوع خطابات قانونیه هستند. در این قسم از خطابات همه قبول دارند که حکم در ظاهر خطاب، به عنوان کلی و طبیعت تعلق گرفته است ولی به نظر مشهور احکام از عناوین به معنونات سرایت می کنند، و در واقع مصادیق و افراد خارجی متعلق امر یا نهی می باشند و لذا می گویند: به تعداد افراد، حکم نیز متعدد و منحل می گردد و در حقیقت هزاران خطاب است نه يك خطاب.

بر این مبنا در دو خطابی هم که میان متعلق آنها عموم من وجه است در ماده اجتماع تعارض، قابل تحقق است و عامین من وجه از باب متعارضین هستند و تعارض مخصوص تباین کلی نیست، ولی از نظر برخی از محققان، حکم از عنوان به معنونات سرایت نمی کند و هرگز فرد و مصداق، متعلق یا موضوع حکم واقع نمی شود؛ نه

پس از ایجاد آن در خارج مورد طلب است- چون طلب حاصل و تحصیل حاصل و محال ذاتی است- و نه قبل از آن متعلق طلب است- چون طلب که امر وجودی است محال است متقوم به امر عدمی باشد. [527]

محقق اصفهانی [528] و به پیروی از ایشان مرحوم مظفر در اصول فقه [529] همین نظر را دارند. بر اساس این مسلک، شارع مقدس و هر قانون گذاری در مقام جعل و تشریح و تصویب قانون، ابدأً نظر به افراد ندارد و از آنها قطع نظر کرده و تمام نظر به خود طبیعت و عنوان، معطوف است. البته طبیعت خالی و برهنه از همه خصوصیات فردی در خارج قابل تحقق نیست و همواره وجود خارجی با مشخصات همراه است «والشيء ما لم يتشخص لم يوجد»؛ ولی این از باب سرایت حکم به خود افراد خارجی نیست، بلکه از باب انطباق و صدق طبیعی بر فرد است که قهری است. صدق که آمد به حکم عقل مجزی است «الانطباق قهريّ والإجزاء عقليّ» و راه دیگری برای امثال نداریم. ولی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 261

اگر بر فرض محال ممکن باشد که طبیعت بدون خصوصیات فردی امثال شود همان مطلوب است.

طبق این مبنا دو عنوان کلی که میان آن دو عموم من وجه باشد از باب متعارضان نیستند؛ زیرا هر عنوانی ملاک خود را دارد و بر اساس آن، حکم فعلی هم دارد و مزاحمی هم ندارد. آری اگر مکلف به سوء اختیار یا از باب ضرورت خود مجمع هر دو عنوان را اختیار کرد، اجتماع امر و نهی می شود که امکان و امتناع آن در اصول است. اگر بخواهد مجمع

را اختیار کند باید ملاحظه کند که ملاک کدام حکم قوی تر است که همان را باید مراعات کند. حاکم به این مطلق هم عقل است.

خلاصه مطالب: با توجه به این مطالب گفتنی است در مورد بحث ما میان دلیل حرمت غنا با دلیل استحباب و فضیلت قرائت قرآن تعارضی نیست، بلکه هر کدام به طبیعت و عنوان جدایی بار شده اند و در مقام دلالت و اثبات حکم برای متعلق خویش تعارضی ندارند و تعارض مال همین مقام است. آری در مرحله انطباق هر دو بر يك فرد، تراحم پیش می آید که باب انطباق و صدق غیر از باب دلالت و مقام اثبات و استعمال است، لذا مانعی ندارد هر دو حکم صادر شوند و هر دو فعلی باشند، و هر دو دارای ملاک و مقتضی باشند.

در نتیجه مورد بحث ما از باب تعارض دو دلیل نیست که محور استدلال فاضل نراقی بود. و بر فرض، تنزل کنیم و بپذیریم که از باب تعارض است قول به تساقط آن دو و رجوع به اصل عملی ناتمام است و به جهات مختلف روایات تحریم غنا رجحان دارند و بر روایات استحباب قرائت قرآن مقدم می شوند، از جمله: موافقت آنها با فتوای مشهور بلکه با اجماع، و موافق احتیاط بودن آنها، ظهور قوی تر آنها در دلالت، مخالف عامه بودن آنها که احتمال تقیه را در طرف مقابل تقویت می کند و ... و به احتمال قوی روایات استحباب قرائت بر قرائت معروف و متعارف عربی حمل می شود که در روایت عبدالله بن سنان هم اشاره شده است که قرآن را به الحان عربی قرائت کنید نه الحان اهل فسق

نتیجه: هیچ دلیلی بر استثنای غنا در قرآن نداریم و اطلاقات تحریم غنا نسبت به آن،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 262

تخصیص نخورده و به عموم یا اطلاق خود باقی هستند. غنا در قرآن نیز حرام است و بلکه حرمت مضاعف دارد، زیرا سبب هتك و بی حرمتی و استخفاف قرآن و به تعبیر شیخ اعظم معصیت در مقام اطاعت است. [530]

تبصره دوم

غنا در اذکار، مناجات ها، دعاها، مواعظ، حکمت ها، اشعار عارفانه، مدح اولیای الهی، بیان فضائل و مناقب اهل بیت (ع) و هر کلام و شعری که شنونده را به یاد قیامت و بهشت و دوزخ بیندازد و از دنیا و زخارف آن جدا کند، یعنی در برابر غنای لهوی که حاوی مضامین فاسد و باطل و حرام و متناسب با مجالس عیش و نوش و لهو و لعب است و انسان را از یاد مبدأ و معاد دور می سازد و به هواها و هوس ها و شهوات سرگرم می کند.

نظریه فیض کاشانی: فیض کاشانی در کتاب وافی می گوید آنچه از روایات به دست می آید این است که حرمت غنا و حرمت تعلیم و تعلم آن مخصوص غنای رایج در عصر بنی امیه و بنی عباس است که زنان مغنیه آواز می خواندند و ... اما غناهای دیگر که شنونده را به یاد بهشت و جهنم می اندازد و موجب ترغیب به آخرت می شود و انسان را به بندگی خدا سوق می دهد مانعی ندارد دو استنباط از کلام ایشان شده است: یکی برداشت مشهور است که ظاهر کلام فیض را ملاك قرار داده و او را در ردیف مخالفان حرمت اصل غنا قرار داده اند و گفته اند فیض در این مسأله

از غزالی و امثال او پیروی کرده و برای غنا حرمت ذاتی قائل نیست و حرمت را مال مقارنات غنا می داند. نظر عده ای از جمله امام راحل هم این است که فیض قائل به تفصیل است و غنای لهوی کذائی را حرام می داند، ولی غنایی را که یادآور آخرت و قیامت باشد حلال می داند. در واقع فیض هم مثل سایر فقهای شیعه برای غنا حرمت ذاتی قائل است و تنها یک مورد (غنای در ذکر و دعا و مناجات و مواعظ و حکمت ها) را استثنا کرده است. در اینجا طبق این برداشت بحث داریم و نظر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 263

فیض را به عنوان تبصره دوم مطرح می کنیم:

مجموعاً برای استثنای فوق به سه وجه می توان استدلال کرد که هر سه جواب دارد:

1. روایات باب غنا در مقام تشریح اصل تحریم غناست و در مقام بیان قیود و خصوصیات غنای حرام نیست تا به آن تمسک کنیم و غنا در ذکر و مناجات را حرام بدانیم، و در این مورد اهمال دارد. قدر متیقن از غنا هم غنای لهوی و غیر مذکر آخرت است. غنای مذکر منعی ندارد و به حکم عمومات حلّیت و جواز انتفاع از نعمت های دنیا، جایز است و بر فرض شك هم اصل برائت جاری می شود.

پاسخ: نسبت به آیات احکام آن هم خصوص آیات عبادات جا دارد بگوییم که اینها در مقام اصل تشریح هستند و در مقام بیان نیستند ولی نسبت به آیات معاملات از قبیل: *أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ، تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ* و ... ادعای در مقام بیان نبودن، تالی فاسد دارد و مستلزم تأسیس فقه جدید است.

زیرا در باب غیر عبادات غیر از این عمومات و مطلقات روایت زیادی نداریم و سیره مستمره بر تمسك به این مطلقات بوده و هست. به ویژه نسبت به روایات اهل بیت (ع) و روایات حضرت باقر (ع) و حضرت صادق (ع) ادعای در مقام اصل تشریح بودن قابل اعتنا نیست؛ امامان ما حتماً در مقام بیان بوده اند و شأن آنها بیان حدود و شعور احکام الهی است؛ وگرنه باب تمسك به مطلقات مسدود می گردد که هیچ فقیهی به چنین چیزی راضی و ملتزم نیست. در مورد بحث غنا هم که روایات متواتر داریم و در همه یا اغلب آنها روی طبیعت غنا تکیه شده است و حمل تمام اینها بر اصل تشریح، هرگز معقول و مقبول فقیهان نیست.

بنابراین روایات باب اطلاق دارند و غنا در ذکر و مناجات و اشعار حکیمانه و عارفانه را هم شامل می شوند. پس دلیل اول این تبصره مردود است.

در برخی از روایات و آیات هم که روی عنوان لهویت و زوریت و باطل بودن تکیه شده است که دلیل بر حصر نیست و حداکثر اشعار دارد و مانع از تمسك به اطلاقات نیست.

2. روایات حرمت غنا بر خصوص غنای متعارف در عصر بنی امیه و بنی عباس

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 264

حمل می شود و آن غنایی است که همراه بوده با ورود مردان به مجلس زنان آوازخوان، خواندن اشعار باطل و حرام و گفتن کلمات رکیک و ناپسند و ارتکاب افعال زشت و ناپسند و بنابراین روایات تحریم، غنای خالی از این امور را شامل نیست. غنا در ذکر و مناجات و ... خالی از این محرّمات است پس

اشکالی ندارد.

منشأ این حصر و اختصاص یا الف و لام در «الغنا» برای عهد و اشاره به همان غنای معهود و متعارف در آن زمان است و یا اگر هم برای جنس و ماهیت است و اطلاق دارد به غنا در آن زمان منصرف است و انصراف، از تمسک به اطلاق ممانعت می کند.

پاسخ: اما این که الف و لام برای عهد باشد خلاف اصل و قاعده است و اصل در الف و لام این است که برای جنس و ماهیت باشد و برای عهد بودن دلیل و قرینه می طلبد که در اینجا دلیلی نیست.

مضافاً به این که در یکی از روایات باب، اولین مُغنی و آوازخوان را شیطان دانسته اند که پس از وسوسه آدم ابوالبشر پای کوبی کرد و آواز خواند. [531] لفظ غنا در این روایت امکان ندارد بر غنای معهود در عصر بنی امیه و بنی عباس حمل شود، زیرا هزاران سال قبل از آنها نیز غنا بوده است.

مسأله انصراف به چند وجه جواب دادنی است:

اولاً اگر فرد اکمل بودن منشأ انصراف باشد، می گوئیم بر فرض که غنای در آن عصر، فرد اکمل جنس غنا باشد ولی موجب انصراف نیست، زیرا هر مطلق در عالم فرد اکملی دارد و اگر مجرد این، سبب انصراف گردد لازم می آید به هیچ مطلق تمسک نشود و باب استدلال به مطلقات مسدود گردد که هیچ کس به این لازم ملتزم نیست.

اگر غلبه وجود خارجی منشأ انصراف باشد، جوابش این است که بر فرض قبول اصل غلبه و قبول حجیت آن از باب ظن، این انصراف بدوی است و با اندک تأملی زائل می شود و مانع از اطلاق نیست. آری اگر منشأ انصراف،

فرد یا صنف باشد که مایه انس و الفت ذهن با این فرد یا صنف می گردد و به درجه ظهور می رسد و ارزش پیدا می کند، می گوئیم چنین انصرافی جلوی اطلاق را می گیرد، ولی اصل آن مشکوک است و دلیلی نداریم بر کثرت استعمال کلمه غنا در غنای متعارف در زمان بنی امیه و بنی عباس.

ثانیاً بر فرض که ما اصل انصراف را قبول کنیم ولی انصراف مدعای مرحوم فیض را اثبات نمی کند، زیرا غنای معهود کذائی قیود مختلفی دارد که با همه آنها در آن زمان ها مرسوم و رایج بوده است؛ از قبیل حضور مردان نامحرم در مجلس زنانه مغنیه، رقص آنها، نوازندگی و ... آنگاه اگر هیچ کدام از این قیود نباشد و فردی به تنهایی آوازی بخواند که نه مهیج و برانگیزاننده شهوت باشد، نه مضمون حرامی داشته باشد ولی ذکر و مناجات هم نباشد، طبق ادعای انصراف، نباید این قسم حرام باشد، در حالی که غنا در ذکر هم نیست. یا اگر برخی از قیود باشد و برخی نباشد، مثلاً دخول رجال بر نسا باشد ولی ساز و رقص نباشد، باز نباید حرام باشد، چون فرد رایج آن زمان نیست، در حالی که مدعای شما این نیست.

ثالثاً در روایت معتبر عبدالاعلی حتی غنا در کلمات خوب و مبارك و تحیت (حیونا حیونا نحییکم) نیز جایز نیست و اگر منصرف بود به غنای مخصوص زمان خلفای جور، نباید این قسم حرام باشد.

از اینجا نتیجه می گیریم که اطلاقات به غنای خاصی انصراف ندارند و به اطلاقتشان غنای در اذکار و ادعیه و مناجات ها را نیز شامل می شوند و

اینها هم حرمت دارند و چه بسا به عنوان وهن دعا و ذکر و استخفاف به آن، حرمت مضاعف داشته باشند.

3. از خود روایات باب استفاده می شود که مطلق غنا حرام نیست و تفصیل در کار است؛ از جمله آیات و روایاتی که روی عنوان لهو و باطل و زور تکیه دارند و مفهومشان این است که غنای غیر لهوی حرمت ندارد. غنا در ذکر و دعا هم غیر لهوی است. و شیخ اعظم به استناد همین آیات و روایات غنا را صوت لهوی می داند ولی این دسته از روایات مفهوم ندارند تا مفید حصر باشند و با مطلقات معارضه کنند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 266

همچنین صحیحی ابی بصیر که فعلاً عمده دلیل مطلب است. در این روایت امام صادق (ع) می فرماید:

«أجر المغنّية التي تزفّ العرائس ليس به بأس، وليست بالتي يدخل عليها الرجال». [532]

این حدیث با افزودن جمله اخیر غنا را تقسیم کرده است به غنایی که همراه با دخول مردان به مجلس زنان باشد و کنایه باشد از همراه بودن غنا با یکی از محرمات، که این قسم حرام است و غنایی که همراه با آن نباشد، که حلال است. غنا در ذکر از این قبیل است و محکوم به جواز است.

پاسخ: اولاً حمل «دخول الرجال علی النساء» بر کنایه و از باب مثال بودن، خلاف ظاهر تعبیر است که بر عنوان «دخول رجال...» تکیه دارد و ظاهرش این است که اگر غنا خالی از آن باشد ولو همراه با حرام دیگر باشد جایز است. حتی خود مستدل به این امر ملتزم نیست.

ثانیاً در روایت چند احتمال وجود دارد: يك احتمال را خود

مستدل ذکر کرد و احتمال دیگر این است که جمله اخیر در مقام تعلیل است و کنایه از مقارنت مطلق حرام که بنابراین، مفاد حدیث این است که خود غنا حرمت ذاتی ندارد، آنچه حرمت دارد مقارنات حرام است. اما این مطلب خلاف روایات متواتر است.

احتمال دیگر این است که جمله اخیر، حال از فاعل «ترف» باشد و قیدی برای غنا در زفاف عروس باشد، یعنی خصوص غنا در مجلس زفاف هم با قید مزبور حلال است، نه بدون آن، بنابراین، ربطی به غنای در غیر آن مجلس - و از جمله غنای در ذکر و مناجات و... - ندارد تا قابل استدلال باشد و همین که احتمالات درست شد حدیث مجمل می شود و قابل استدلال نیست.

میان عمومات و اطلاقات امر به ذکر و دعا و مناجات با مطلقات غنا، عموم من وجه است و ماده اجتماع غنا، در ذکر و مناجات است که «تعارضنا و تساقطنا» و به اصل جواز

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 267

مراجعه می شود. نظیر این استدلال قبلاً در غنا در قرآن از قول فاضل نراقی ذکر شد که به تفصیل پاسخ دادیم.

نتیجه: هیچ دلیلی بر استثنای غنا در ذکر و مانند آن نیست؛ بنابراین در اطلاق حرمت غنا داخل می شود و حرام است.

تبصره سوم

یکی از مواردی که استثنا کردن آن از مطلقات تحریم غنا، مورد بحث است غنا در مرثیه است. مثلاً مرثیه خواندن برای امام حسین یا سایر امامان (ع) یا یکی از علمای ربانی با آهنگ غنا.

به محقق اردبیلی در شرح ارشاد [533] نسبت داده اند که وی قائل به این تفصیل است و برای ادعای خود به پنج دلیل و

مؤید استدلال کرده است که به سه دلیل اشاره می شود:

1. میان عمومات استحباب بکا و ابکا و تبکی و مرثیه سرایی در عزای حضرت سید الشهداء (ع) و سایر اولیای دین، با مطلقات تحریم غنا، عموم من وجه است و در خصوص مرثیه غنایی تعارض و تساقط می کنند و جای اصل براءت و جواز است.

پاسخ: پاسخ ما همان است که قبلاً در قرائت قرآن آوردیم و در غنا در ذکر هم اشاره شد.

2. حرمت غنا صرفاً به خاطر طرب (مطرب و شادی آور بودن) است و در مرثیه طربی نیست بلکه سراسر حزن و غم و ناله و اندوه و اشک است. بنابراین وجهی ندارد که حرام باشد.

پاسخ: طبق روایات، ذات غنا (صوت مخصوص) حرام است و مواد و مضامین دخالت ندارد و نیز طرب آور بودن هم دخیل نیست، آری شأنیت باید باشد، که در آهنگ خاص وجود دارد، ولی ممکن است مضامین کلمات (مظلومیت، شهادت، ارباً ارباً و...) مانع از فعلیت طرب باشد. بنابراین فرقی ندارد؛ مخصوصاً اگر طرب را به معنای اعم بدانیم (خفت و سبکی روح که در اثر سرور یا غم عارض می شود) این را

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 268

نیز شامل می شود زیرا آهنگ غنایی در مرثیه موجب طرب از این قسم می گردد و شنونده را از خود، بی خود می کند و موجب گریه شدید او می شود. دلیل ندارد که غنا فقط شاد کننده باشد بلکه گاهی اشک انسان را در می آورد.

3. تغنی و با آواز خواندن مرثیه از زمان قدیم و دوران مشایخ (بزرگان شیعه مثل شیخ صدوق و شیخ طوسی) در مناطق مسلمان نشین مرسوم بوده است و همه جا

برای امام حسین (ع) مجلس عزاء اقامه می کردند و مداحان و روضه خوانان، روضه را با آهنگ غنایی می خواندند و در طول تاریخ کسی را سراغ نداریم که بر این امر اعتراض نموده باشد و از آن مجلس خارج شده باشد.

پاسخ: اولاً عدم انکار علمای بزرگ قابل مناقشه است، زیرا اثبات ادعای عدم انکار هیچ کس آسان نیست، شاید کسانی هم اعتراض کرده اند، یا اگر هم اعتراض نشده از باب این است که برخی مثل محقق اردبیلی غنا در مرثیه را جایز می دانسته اند، و برخی خواندن های مجالس مرثیه را غنا نمی دانسته اند و قطع به عدم داشتند، زیرا مجرد ترجیع و تحسین صوت و مانند آن غنا نیست. شاید هم خیلی ها شبهه داشتند که در شبهات موضوعیه احتیاط واجب نیست و برائت جاری می شود. دیگر اینکه سکوت يك مجتهد بر اساس مبنای خاص فقهی، برای دیگران حجت نیست.

ثانیاً اتصال این سیره به عصر معصوم محل بحث است و معلوم نیست در آن اعصار هم با آواز و آهنگ مرثیه سرایی می کردند تا سکوت امام نشانه رضایت باشد. آری در قرون و اعصار متأخر هر روز آهنگ جدیدی ابداع می شود و گاهی ترانه را به شکل مرثیه یا مرثیه را به شکل ترانه می خوانند، و به فرموده امام راحل این نوع خواندن ها از دوران صفویه پیدا شده و قبل از آن نبوده است، [534] و به قول شیخ اعظم: گویا در عصر مقدس اردبیلی مرثیه های کذائی با آهنگ های شاد و متناسب با مجالس اهل لهو و مترفین نبوده است و گرنه حکم به جواز نمی کردند. [535]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 269

ثالثاً بر فرض که در طول تاریخ این محافل بوده و افرادی

با صدا ذکر مصیبت می کردند و مرثیه می خواندند ولی دلیل بر این نیست که به شکل غنایی بوده باشد بلکه قدر متیقن با صدای حزین و متناسب با مجالس عزای امام حسین (ع) بوده است که بنابر همه تعاریف، غیر از غناست.

تبصره چهارم

تبصره چهارم غنا در نیاحت و خواندن اشعاری در مراسم سوگواری است که معمولاً زنانی را اجیر می کردند و آنها برای گرم کردن مجلس کلماتی را می گفتند و اشعاری را می خواندند تا صاحبان عزا و مصیبت، اشک ماتم بریزند و بر عزیز خود بگریند و تخلیه شوند.

حال از کلام مقدس اردبیلی استفاده می شود که وی قائل است تغنی در نیاحت جایز است و روایاتی بر جواز اخذ اجرت بر این کار دلالت دارند که اصل جواز نیاحت در آنها مفروغ عنه است، وگرنه اجرت آنها حرام و سحت و اکل مال به باطل است. یکی از این روایات صحیحی ابی بصیر از امام صادق (ع) است که می فرماید:

«لا بأس بأجر النائحة التي تنوح على الميت».[536]

پاسخ: اولاً در همان باب [537] روایاتی بر حرمت نیاحت دلالت دارد و با روایات جواز تعارض دارند، البته بزرگان فقه به دلایلی میان دو دسته جمع کرده و روایات جواز را بر نوحه سرایی به حق حمل کرده اند و روایات منع را بر نیاحت به نحو باطل و حرام. و قائل به تساقط نشده اند.

ثانیاً به گواهی لغت و عرف و روایات، نیاحت چیزی غیر از غناست، نه عین آن است و نه ملازم آن. و وقتی مغایر بود ربطی به غنا ندارد و موضوعاً خارج است نه اینکه تخصیص در ادله حرمت غنا باشد.

روایت عبدالله بن سنان از امام صادق (ع)

هم آمده است:

«يرجعون القرآن ترجيع

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 270

الغناء و النوح و الرهبانية»؛ [538]

که ترجیع به نحو نیاحت با او بر ترجیع غنایی عطف شده و نشانه مغایرت آن دو است نه اتحاد و عینیت یا تلازم.

ثالثاً بر فرض که نیاحت و غنا عامین من وجه باشند به همان بیانی که در قرائت غنایی قرآن ذکر شد اینها تعارض ندارند و بر فرض تعارض، روایات حرمت غنا رجحان دارند و مقدم می شوند.

نتیجه: بر فرض که نوحه سرایی بر میت به آهنگ غنایی خوانده شود، دلیلی بر استثنا ندارد و به عنوان یکی از مصادیق غنا حرام است.

تبصره پنجم

پنجمین تبصره درباره غنا در حُدا برای راندن شتران است. در کلمات عده ای از فقها حُداي شتران از غنا استثنا شده و فتوی به جواز آن داده شده است. عده ای هم ادعای شهرت کرده اند اما به عقیده امام راحل: «والإنصاف عدم ثبوت الشهرة المعتمدة في طرفي القضية». [539]

يك دليل بر استثنای حُدا: معتبره سکونی از امام صادق (ع) از رسول خدا (ص) است: قال رسول الله (ص):

«زاد المسافر الحُداء و الشعر ما كان منه ليس فيه جفاء». [540]

جمله دوم مجمل است زیرا در کلمه «جفاء» چند احتمال وجود دارد. شاید «جفاء» باشد و شاید «خناء» با الف ممدوده باشد، و شاید «جنان» باشد، ولی مهم جمله اول است که حُدا را زاد و توشه سفر و مسافر دانسته و جواز آن هم تأیید شده است.

این روایت از نظر سند اشکالی ندارد زیرا شیخ صدوق آن را از پدرش از سعد به عبدالله اشعری قمی، از ابراهیم بن هاشم از نوفلی از سکونی نقل کرده است، و سکونی اگرچه مذهبش

محل بحث است که آیا امامی است یا عامی، ولی امامیه بالا جماع روایات او را قبول کرده اند و به عقیده ما تراکم ظنون در رجال موجب وثوق

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 271

است؛ [541] نوفلی نیز همین حکم را دارد.

ولی دلالت حدیث محل اشکال است زیرا به فرموده امام راحل [542] در معنای «حُداء» چند احتمال وجود دارد:

1. حُدا یعنی راندن شتران به هر وسیله ای (چه با صوت چه با ابزار دیگر)؛

2. حُدا یعنی راندن شتر به مطلق صوت (غنایی و غیر آن)؛

3. حُدا یعنی راندن شتران با غنا (اخص معانی)؛

4. حُدا مغایر و مباین با غناست.

آن گاه یا معنای اخیر صحیح است زیرا عرف گواه است که حُدا غیر از غناست، یا یکی از چند احتمال است و با وجود احتمال، استدلال به روایت غلط است.

در نتیجه دلیلی بر استثنای غنا در حُدا نداریم و عمومات حرمت غنا، آن را شامل است.

تبصره ششم

این تبصره درباره غنا در عید فطر و قربان و سایر ایام فرح و شادمانی از اعیاد مذهبی و ملی و ... است. در این باره دو روایت وجود دارد: صحیحه علی بن جعفر از برادرش حضرت امام هفتم (ع) است:

قال: سألته عن الغناء أیصلح فی الفطر والأضحی و الفرح؟ قال (ع):

«لا بأس ما لم یزمر به».[543]

این روایت از نظر سند و دلالت خوب است و مراد از «ما لم یزمر به» این است که غنا همراه با مزمار و نواختن نباشد، چون از آلات لهو و استفاده از آن حرام است.

روایت دیگر روایت حمیری در قرب الاسناد است که به سند خودش از علی بن جعفر از امام کاظم (ع) نقل کرده و

همان سؤال و جواب قبلی است با این تفاوت که

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 272

در آخرش «ما لم یعص به» [544] دارد و از جهتی اعم از روایت قبلی است و مطلق معصیت را شامل می شود؛ چه استفاده از آلات لهور باشد و چه معصیت دیگری از قبیل ورود مردان به مجلس زنان، تکلم به اباطیل و البته در سند آن «عبدالله بن حسن» وجود دارد که مجهول الحال است. ولی روایت اول کفایت می کند.

اشکال های این استثنا: 1. حدیث مزبور با روایات متواتر تحریم غنا، تعارض دارد و هرگز خبر واحد قدرت معارضه با روایات متواتر را ندارد، لذا یا طرح می شود و یا حمل بر تقیه می شود. [545] زیرا موافق اهل سنت است که مطلقاً غنا را حلال می دانند.

پاسخ: از آنجا که این حدیث اخص از اخبار تحریم است قانون، تخصیص و تقیید است و نوبت به تعارض نمی رسد زیرا جمع عرفی دارد.

2. هیچ فقیهی در طول تاریخ فتوی به استثنای غنای مزبور نداده و بلکه احتمال هم نداده است که مستثنی باشد، لذا چون صحیحه مورد اعراض است ارزشی ندارد.

پاسخ: در جای خود آمده که اعراض مشهور سبب وهن روایت نیست و اگر فی نفسه معتبر باشد کفایت می کند و قابل استدلال است.

3. روز عید فطر و قربان و دیگر اعیاد مذهبی روزهای طاعت خداوند و نماز و دعا و مناجات و انقطاع به سوی خداوند است و با تغنی در آنها تناسبی ندارد، لذا بعید است غنا در این روزها جایز باشد.

پاسخ: این سخن هم مجرد استبعاد است و قابل استدلال نیست.

نتیجه: از نظر قواعد استنباط باید غنا در اعیاد جایز و مستثنی

باشد، ولی از آنجا که از احدی قول به جواز نقل نشده و همه به نحو مطلق فتوی به حرمت غنا داده اند ما مخالفت کلی نمی کنیم و در مسأله احتیاط می کنیم و می گوئیم: احتیاط واجب ترك غنا در اعیاد است، بنابراین استثنای فوق ناتمام است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 273

تبصره هفتم

در این تبصره درباره غنای زنان مغنیه و آوازخوان در مجلس عروسی سخن رانده می شود:

مشهور فقها این مورد را استثنا کرده و گفته اند: باقیودی که خواهد آمد، مانعی ندارد و در مجلس زفاف عروسی که زنان، عروس را آماده می کنند تا به حجله داماد ببرند، زن مغنیه آواز بخواند. البته تعبیر دقیق تر این است که اشهر و اکثر فقها به این امر فتوا داده اند، زیرا در مقابل آنها عده قابل توجهی قائل به استثنا نیستند و مطلق غنا را حرام کرده اند

سه دلیل بر استثنا وجود دارد که هر سه از يك راوی به نام ابی بصیر نقل شده است. احتمال دارد هر سه يك روایت باشد:

1. روایت ابی بصیر از امام صادق (ع): [546][547]

کوثر فقه (محمدی)؛ ج 1؛ ص 273

ل: سألت أبا عبدالله (ع) عن كسب المغنّيات، فقال

: «التي يدخل عليها الرجال حرام، و التي تدعي إلى الأعراس ليس به بأس،

و هو قول الله عزّ وجلّ: وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ».

دلالت این روایت بر جواز، صریح و روشن است ولی از نظر سند اشکال دارد زیرا در سند آن علی بن ابی حمزه بطائنی وجود دارد که از نظر مشهور اهل فن، ضعیف است و ما مدرک معتبری بر وثاقت او نیافتیم.

2. روایت دیگر ابی بصیر از امام صادق (ع): [548]

قال:

«المغنية التي تزفّ

«این حدیث هم از نظر دلالت واضح است، ولی از نظر سند مشکل است، زیرا «حکم خیاط» مجهول الحال است.

3. روایت سوم ابی بصیر از امام صادق (ع): [549]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 274

قال أبو عبدالله (ع):

«أجر المغنّية التي تزفّ العرائس ليس به بأس، و ليست بالتي يدخل عليها الرجال».

سند این روایت صحیح و دلالت آن واضح است و مهم ترین روایت باب است.

اشکال های این استثنا: 1. ابو بصیر کنیه چهار یا پنج نفر است (عبدالله بن محمد اسی؛ لیث بن بختری؛ یحیی بن قاسم؛ یوسف بن حارث؛ حماد بن عبدالله بن اسید هروی) که برخی از آنها مورد وثوق اند و برخی توثیق نشده اند. احتمال دارد این ابو بصیر همان فرد غیر موثق باشد و تا وثاقت راوی احراز نشود روایت قابل استدلال نیست. [550]

پاسخ: اولاً کنیه یوسف بن حارث ابو نصر است نه ابو بصیر، کنیه حماد بن عبدالله نیز ابو نصیر است. پس ابو بصیر کنیه سه نفر اول است که دو نفر اولی به اتفاق مورد وثوق هستند و سومی را هم نجاشی توثیق کرده است که کفایت می کند. [551] بنابراین هر کدام از سه نفر باشد مورد وثوق است، ثانیاً به گفته امام راحل: [552] راوی حدیث از ابو بصیر از امام صادق (ع) علی بن ابی حمزه است و او از یحیی بن قاسم نقل می کند بنابراین احتمال ندارد و مشخص است.

2. هر سه روایت راجع به اجرت مغنیه حکم به جواز کرده و راجع به خود غنا سکوت نموده اند و بر جواز آن دلالت ندارند تا قابل استثنا باشد. [553]

پاسخ: قطعاً لازمه جواز اجاره و حلّیت اخذ اجرت، جواز غنا هم

هست، زیرا اگر خود عمل حرام باشد اجاره بر آن نیز حرام و باطل است و از قبیل اکل مال به باطل است. بنابراین جواز خود غنا نیازی به بیان ندارد.

3. صحیحیحه ابی بصیر خبر واحد است و روایات تحریم خیر متواتر. هرگز خبر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 275

واحد نمی تواند با روایات متواتر تعارض کند، بلکه متواتر مقدم است، و اینجا جای حکم به تحریم است. [554]

پاسخ: از آنجا که روایت ابی بصیر اخص است و در خصوص عروسی، غنا را جایز دانسته است و روایات تحریم غنا اطلاق دارند، جای جمع عرفی و تقیید مطلقات با خبر ابی بصیر است و نوبت به تعارض نمی رسد.

نتیجه: حق با مشهور است و غنا در عروسی جایز است البته با سه قید:

1. همراه با حرام دیگری نباشد، مثل ورود مردان نامحرم به مجلس زنان، تکلم به اباطیل، نوازندگی با آلات لهو و

2. در روایات کلمه «مغنیه» آمده و تنها تعنی زن آوازخوان را استثنا کرده است، بنابراین مرد مغنی استثنا نشده و حق ندارد در مجلس عروسی مردان برای آماده کردن داماد، حمام بردن او، لباس بر تن کردن او آواز بخواند.

3. در روایات روی کلمه «عروس» تکیه شده است یعنی زن مغنیه تنها در مجلس عروسی مجاز است آواز بخواند ولی در سایر مجالس قبل و بعد عروسی، نه. با این همه، احتیاط در ترك است و بهتر است حتی در زفاف عروسی هم آواز نخوانند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 277

حکم اعانت و یاری کردن ظالمان

اشاره

مسألة 14: معونة الظالمين في ظلمهم - بل في كل محرّم - حرام بلا إشكال، بل ورد عن النبي (ص) أنّه قال: «من

مشي إلى ظالم ليعينه وهو يعلم أنه ظالم فقد خرج عن الاسلام». وعنه (ص): «إذا كان يوم القيامة ينادي مناد: أين الظلمة وأعوان الظلمة حتى من برى لهم قلماً، ولائق لهم دواة؟ قال: فيجتمعون في تابوت من حديد ثم يُرمى بهم في جهنم». وأما معونتهم في غير المحرمات فالظاهر جوازها ما لم يعد من أعوانهم وحواشيهم والمنسوبين إليهم، ولم يكن اسمه مقيّداً في دفترهم وديوانهم ولم يكن ذلك موجباً لازدياد شوكتهم وقوتهم.

ترجمه: کمک به ستمگران در جهت ظلم و ستم آنان، بلکه در هر حرامی بدون تردید حرام است، بلکه از پیامبر (ص) وارد شده است که فرمود: «کسی که به سوی ظالمی برود تا او را کمک کند در حالی که می داند او ظالم است، همانا از اسلام خارج شده است». و از آن حضرت نقل شده است که فرمود: «وقتی روز قیامت بر پا شود، منادی ندا کند که کجا هستند ستمگران و دستیاران آنها، حتی کسی که برای آنان قلمی را تراشیده و ليقه دواتی را مهیا نموده است؟ فرمود: پس همه در تابوتی از آهن نهاده می شوند سپس به جهنم انداخته می شوند». و اما کمک به آنان در غیر محرمات، ظاهراً جایز است، مادامی که جزء اعوان و حاشیه نشینان و منسوبان آنها نشود، و اسمش در

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 278

دفتر و دیوان آنها نوشته نشود و این کمک، موجب زیاد شدن شوکت و قوت آنها نگردد.

شرح: یکی از کارهایی که از نظر شرعی، ذاتاً و فی نفسه حرام است و به همین دلیل تکسب به آن نیز حرام و باطل است معونه ظالمان است. قبل از بیان حرمت معونه ظالمان، موضوع مسأله،

یعنی این که مقصود از معونه و ظلم و ظالم چیست؟ اعانت کدام ظالم حرام است؟ و چه نوع اعانتی حرمت دارد؟ مورد بررسی قرار می گیرد.

کلمة معونه: فیومی در مصباح می نویسد:

العون الظهير على الأمر والجمع أعوان. واسم المعونة، ووزن المعونة مفعلة بضمّ العين، وبعضهم يجعل الميم أصلية ويقول: هي مأخوذة من الماعون ويقول هي فعلولة، وتعاون القوم واعتنوا أعان بعضهم بعضاً. [555]

کلمة ظلم: فیومی در مصباح می نویسد:

أصل الظلم وضع الشيء في غير موضعه. [556]

راغب در مفردات:

الظلم عند أهل اللغة وكثير من العلماء وضع الشيء في غير موضعه المختص به إما بنقصان أو بزيادة وإما بعدول عن وقته أو مكانه. [557]

خلاصه ظلم یعنی جور و ستم و تعدی و تجاوز از حدّ و مرز مقرر عقلی و شرعی. و ظالم یعنی متعدی و متجاوز از این حدّ.

ظلم از منظر آیات و روایات سه شعبه دارد:

1. ظلم بر مولی و پروردگار که انسان عاصی و متجری مرتکب آن است، یعنی نعمت های مولای کریم را خورده ولی شکر نکرده و کفران ورزیده است.

2. ظلم به نفس که انسان متخلف و متعدی از حدود الهی، نخستین ستم را به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 279

خویشتن خویش نموده است که خود را از شرف و کرامت انسانی و خلیفه الله بودن تنزل داده است.

3. ظلم به دیگر انسان ها. ظلمی که متفاهم عرفی است و ذهن عامه مردم به آن منصرف است همین قسم است و مورد بحث ما نیز همین است و «معونة الظالمين» یعنی کمک به کسانی که در حق دیگران ستم می کنند.

ظلم به غیر، خود شعبی دارد: گاهی فردی کارش ستم کردن به دیگران نیست ولی گاهی متصف به وصف ظلم می شود

و در يك يا چند مورد به ديگران ستم می کند. و گاهی شغل او جور و ظلم به ديگران است مثل قطاع الطريق و ديگر غاصبان حقوق مردم. از مصاديق بارز اين گروه سلاطين و حكام و امرای جائز و ستمكار می باشند كه در حق امتی ستم می كنند، و بدترین نوع آن خلفای غاصب بنی امیه و بنی عباس بودند كه حق مسلم ولایت و حكومت امامان معصوم را غصب کرده و به ظلم و ناحق از اهلش گرفتند.

در بحث ما آنچه مهم است كمك به ظالم و متجاوز به حق ديگران است خواه ظالمی باشد كه بر حسب اتفاق در موردی ستم می کند یا کسانی كه دائماً و نوعاً به ديگران ستم می كنند. البته چنانكه خواهد آمد، برخی روایات در مورد اعوان سلطان جور است، و برخی در مورد اعوان ظلمه است كه به ظالم (خوانین و باج گیران و دزدان مسلح) منصرف است. ولی برخی روایات اطلاق دارد و ظالمی را هم كه تنها در يك مورد ستم کند شامل می شود و كمك به او در همان مورد از مصاديق كمك به ظالم است.

كمك به ظلم و سلاطين جور هم گاهی در يك مورد یا چند مورد است و گاهی شخص از اعوان و منسوبان و حاشیه نشینان و دستیاران آنهاست و نامش در دفتر آنها ثبت است، مثلاً راننده ظالم است، وکیل تام الاختیار اوست، و.... و گاهی از ناحیه آنها قبول ولایت کرده و والی جائز است، مثل استاندار و فرماندار و وزیر و وکیل و منشی و محافظ و جُندی حكومت جور. قسم اخیر (قبول ولایت از ناحیه حاكم جور) جدا

بحث خواهد شد، ولی قسم قبلی در این مسأله بررسی می شود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 280

اعانت و کمک ابعادی دارد که عنوان بحث (معوّنه الظالمین) همه نوع آن را شامل می شود (مالی، نظامی، سیاسی و...)، خواه شخص وکیل ظالم شود- ولو در کار معینی- یا اجیر او باشد یا عامل در جعاله باشد، حتی کارهایی از قبیل دادن عصا و شمشیر و اسلحه به دست ظالم، دادن قلم و دوات به دست او در جهت ظلم یا حرام دیگر.

بررسی حکم شرعی معوّنۃ الظالمین

اشاره

در این باره چند بحث مطرح است:

1. حرمت کمک به ظالمان؛ 2. حکم حرمت تکلیفی تکسّب از طریق کمک به ظالمان؛ 3. حرمت وضعی یا بطلان اجاره، جعاله، وکالت و... به ظالمان.

1. حرمت کمک به ظالمان

به حکم ادلّه اربعه کمک به ستمگران در جهت ظلم و ستم آنان حرام است:

حکم عقل: قبلاً در اوایل شرح مسأله دهم این امر بیان شد و برای آن به قوانین عرفی و شرعی هم استشهاد کردیم، و نیازی به اعاده نیست.

اجماع: البته مدرک فتوای کلی آیات و روایاتی است که در همین مسأله بیان می شود، لذا اجماع، دلیل مستقل نیست، ضمن این که محصل آن ممتنع الحصول است، منقول آن هم حجت نیست.

قرآن: در این باره به دو آیه می توان استدلال کرد:

1. آیه نهی از رکون به ظالمان: وَلَا تَرْكُونُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّكُمُ النَّارُ. [558] نهی ظهور در تحریم دارد، وعده عذاب هم نشانه دیگر حرمت است. مراد از رکون هم یا میل به ظالمان است که اگر تمایل به آنها حرام باشد کمک به آنها به طریق اولی حرمت دارد. امکان دارد رکون به معنای ورود با آنان در کاری با زور در ظلم باشد و کمک به ظلم را شامل است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 281

2. آیه تحریم تعاون بر اثم و عدوان: وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ. [559] اعانت بر مطلق اثم حرام و منهی است و قطعاً از مصادیق بارز آن، ظلم است، پس اعانت بر ظلم هم حرام است.

سنت: مهم ترین دلیل مسأله، روایات فراوان بلکه متواتری است که در ابواب مختلف مطرح است؛ از جمله در باب چهل و دوم از ابواب

دوازده وسائل الشیعه هفده روایت نقل شده است. در باب سی و پنجم از ابواب ما یکتسب به در جلد سیزده مستدرک الوسائل بیست و سه روایت و ... بنابراین، اصل حرمت کمک به ظالمان جای بحث ندارد. البته بعضی از روایات مربوط به اعوان ظلمه و سلاطین جور است که چه بسا منصرف باشند به کسانی که شغل آنها ظلم کردن است، ولی بعضی دیگر از روایات که سند آنها نیز صحیح یا موثق است اطلاق دارند و کسانی را هم که در موردی ظلم می کنند در برمی گیرند و بر حرمت اعانت آنها در همان مورد دلالت دارند. در اینجا چهار روایت را نقل می کنیم.

1. روایت علی بن حمزه ثمالی از امام سجاد (ع):

فی حدیث قال

: «إياكم وصحبة العاصين ومعونة الظالمين». [560]

2. روایت شیخ صدوق در عقاب الاعمال به سند خودش از محمد بن حسن بن ولید از محمد بن حسن صفار از عباس بن معروف قمی از عبدالله بن مغیره، از سکونی از امام صادق (ع) از رسول اکرم (ص):

فی حدیث قال:

«من تولّى خصومة ظالم أو أعانه عليها نزل به ملك الموت بالبشري بلعنة وبنار جهنم وبئس المصير». [561]

3. روایت شیخ صدوق در عقاب الاعمال از پدرش از سعد بن عبدالله اشعری قمی از احمد بن محمد بن عیسی از حسن بن محبوب از عبدالله بن سنان:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 282

قال: سمعت أبا عبدالله يقول:

«من أعان ظالماً على مظلوم لم يزل الله عليه ساخطاً حتى ينزع من معونته». [562]

4. به قول حاجی نوری در مستدرک: راوندی در نوادرش به سند صحیح خود از حضرت موسی بن جعفر (ع) نقل کرده که حضرت فرموده است:

قال

رسول الله (ص):

«من نكث بيعة أو رفع لواء ضلالة أو كتم علماً أو اعتقل مألماً ظملاً أو أعان ظالماً على ظلمه وهو يعلم أنه ظالم فقد برئ من الإسلام».

[563]

نتیجه: اصل حرمت کمک به ظالم جای بحث نیست و از مسلمات فقه امامیه است؛ حتی در منابع اهل سنت نیز در سنن بیهقی آمده: «نهی عن الإعانة على ظلم».[564]

2. حرمت تکلیفی تکسب از طریق کمک به ظالمان

اگر کسی اجیر یا وکیل شود و از این طریق امرار معاش کند، آیا این معامله و تکسب مال از این راه تکلیفاً حلال است یا حرام؟ و آیا وضعاً فاسد است یا صحیح؟

بررسی حرمت تکلیفی: نصّ خاصی در این باره وارد نشده است مگر سخن امیر مؤمنان به کمیل که فرموده است:

«یا کمیل لا تطرق أبواب الظالمین للاختلاط بهم والاکتساب معهم».[565]

این حدیث، مرسله است و حجت نیست، اما عموم بخشی از روایت معروف تحف العقول مورد بحث را فرا می گیرد:

«وکل أمر منهی عنه من جهة من الجهات فمحرم علی الإنسان إجارة نفسه فيه أوله».[566]

این حدیث نیز مرسله است و قابل استناد نیست، اما گفتنی است وجود نصّ لازم نیست و حکم عقل به قبح آن کافی است؛ زیرا عقلاً همان طور که نفس کمک به ظالم قبیح است اجاره و اجیر شدن بر این کار نیز قبیح است، زیرا نوعی تجرّی است که قبح

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 283

عقلی دارد و موجب عقاب است. تفصیل این وجه در شرح مسأله دوازدهم تحریر الوسیله ذکر شد.

حرمت وضعی یا بطلان اجاره و ... به ظالمان

قطعاً معونه ظالم حرام شرعی است، پس قطعاً مالیت شرعی ندارد ولو عرفاً مالیت داشته باشد، و چیزی که شارع مالیت آن را

اسقاط کرده باشد مثل این است که عرفاً هم مالیت ندارد. یکی از شروط قطعی صحت معامله نیز مالیت است که با نبود آن، مشروط هم ناپود است یعنی معامله باطل است.

بحث آخر در این مسأله درباره گستره و شمول مسأله است. کمک به ظالم و ظلمه سه فرض دارد:

1. کمک به ظالم در جهت ظلم او و در خصوص کاری که ظلم به غیر است.

2. کمک به ظالم در سایر محرّمات، غیر از جهت ظلم، مثل کمک به او در تهیه شراب، قمار و ...

3. کمک به ظالم و حاکم جور در کارهای غیر حرام (مباحات، مکروهات، مستحبات).

فرض اول: این فرض قطعاً حرام است و تکسب به آن نیز حرام و باطل است. و قدر متیقن از روایات حرمت «معونة الظالمین» همین مورد است (اعانت آنها در جهت ظلم)، بلکه ظاهر روایات باب همین است؛ زیرا کلمه «عون» یا «معونه» یا «اعوان» را به «ظالم» و «ظلمه» اضافه کرده است و ظاهرش این است که کمک به ظالم در جهت ظلمش باشد. اگر هم چنین ظهوری نباشد قدر متیقن، همین مورد است یا مصداق اکمل روایات همین فرض است. و بلکه در برخی از روایات قید «فی ظلمه» را صریحاً آورده است که بیان می کند مقصود، کمک به ظالم در جهت ظلم اوست و می تواند مفسّر سایر روایات هم باشد و ممکن است مقصود از مطلقات یا مجملات هم همین فرض باشد.

فرض دوم: اصل حرمت کمک به ظالم در هر حرامی از محرّمات الهی مسلّم است. قبلاً هم به آیه نهی از تعاون بر اثم و عدوان استدلال شد و اختصاص به ظالم هم

ندارد بلکه هر کسی بخواهد حرامی را مرتکب شود دیگران حق ندارند به او کمک کنند و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 284

اسباب و مقدمات کار حرام او را فراهم کنند.

در مسأله دهم ذکر شد که فروش انگور به شراب ساز و فروش چوب به صلیب ساز و صنم ساز حرام است، ولی دخول این قسم روایات حرمت «معونة الظالمین» مورد مناقشه است.

زیرا در روایات باب یا عنوان «معونة الظالمین» ذکر شده است، یا عنوان «اعوان الظلمه» یا «عون الظالم» و یا «اعان ظالماً» و یا «یعین ظالماً». کلمه «عون» یا «اعانت» یا «معونة» یا «اعوان» هم به «ظالم» و «ظالمین» و «ظلمة» اضافه شده است. در این گونه موارد متفاهم عرفی این است که عنوان ظالم «موضوعیت و خصوصیت» دارد، نه اینکه طریق و معرف و عنوان مشیر به ذات باشد، بلکه تمام موضوع، مبدأ اشتقاق این عنوان است، یعنی ظلم دخیل است و کمک ظالم به عنوان اینکه ظالم است و از جهت اینکه متلبس و متصف به صفت ظلم است ملاک و موضوع است. بنابراین، ظالم را از جهت اینکه عاصی است و حرام دیگری را مرتکب می شود، - مثلاً شارب الخمر و زانی است - شامل نمی شود. چه اینکه متفاهم عرفی از اعانت قاتل و ضارب و شارب الخمر اعانت در قتل و زدن و شرب خمر است نه در جهات دیگر.

در روایت صحیح ابی حمزه ثمالی هم حضرت امام سجاد (ع) عنوان «معونة الظالمین» را از عنوان «صحة العاصین» جدا کرده و قسیم از آن قرار داده است، و اصل هم بر این است که هر عنوانی موضوعیت داشته باشد.

افزون بر این بر فرض

که از اضافه عون به ظالم، معنای فوق، متفاهم و ظاهر نباشد ولی قطعاً محتمل است و صلاحیت دارد قرینه باشد بر دخالت مبدأ اشتقاق ظالم، یعنی ظلم در حکم حرمت است؟ و هر کجا چنین باشد کلام اجمال پیدا می کند و قدر متیقن معونه ظالمان در ظلم آنان است و در برخی روایات هم قید «علی ظلمه» یا «لظلمه» و مانند آن ذکر شده است که اگر ظهور در حرمت تعیینی داشته باشد موجب تقیید سایر مطلقات یا تبیین مجملات می شود و روایات در مقام اهمال را تفسیر می کند.

به هر حال کمک ظالم بر هر حرامی جایز نیست ولی کمک او بر ظلم به دیگران مورد بحث ماست و کمک او در حرام های دیگر محل بحث نیست، چون از باب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 285

«معونة الظالم» نیست، بلکه «معونة العاصي» است.

فرض سوم: آیا کمک به ظالم در مباحات مطلقاً جایز است یا مطلقاً حرام است؟ یا اینکه تفصیل در کار است؟ در این باره سه وجه موجود است که هر کدام فی الجمله قائل هم دارد:

1. به نقل صاحب جواهر [567]، علامه بحر العلوم در مصابیح خود گفته است: اگر اجماع نبود هر آینه به حکم روایات فراوان کمک به ظالم حتی در مباحات حرام بود، زیرا دلالت روایات بر حرمت پر واضح است؛ از جمله روایت محمد بن عذافر از پدرش عذافر از امام صادق (ع) که به صرف معامله عذافر با ابو ایوب و ربیع، او را از اعوان ظلمه دانسته و از اینکه در قیامت با این گروه محشور شود بیم داده است؛ [568] و روایت یونس بن یعقوب از امام صادق (ع)

که فرموده:

«لا تعنهم علی بناء مسجد

»؛ [569] و با اینکه ساختن مسجد مستحب است، ولی از کمک ظلمه بر این عمل هم نهی کرده است و ظهور در حرمت دارد.

2. به نظر مشهور کمک به ظالم فقط در جهت ظلم به غیر حرام و بلکه کبیره است و در غیر این جهت حرام نیست از روایات فوق هم می توان جواب داد، زیرا روایت محمد بن عذافر - اگرچه سندش خوب است ولی - چون به لفظ مضارع «تعامل» آمده است و ظهور در استمرار دارد مفادش این است که عذافر پیوسته با آن دو نفر که حکومتی بودند معامله می کرد و بدیهی است که چنین کسی عرفاً از اعوان ظلمه محسوب می شود و فرق می کند با کسی که گاهی با افراد و اطرافیان سلطان جور معامله می کند.

روایت یونس هم نهی از ساختن مسجد به خاطر این است که مسجد برای سلاطین اموی و عباسی مایه اقتدار و تقویت پایه های حکومت آنها بود و قطعاً تقویت حکومت و قدرت آنها جایز نیست، و باز به کارهای مباح معمولی که برای امرار معاش خیاطت یا بنایی می کند، ربطی ندارد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 286

بنابراین دلیل معتبری نداریم بر اینکه مجرد انجام يك یا چند کار مباح برای ظالم حرام باشد و بر فرض شك، اصل براءت و جواز جاری می شود. و بلکه به گفته صاحب جواهر: سیره مستمره بر جواز دلالت دارد. [570]

3. امام راحل عظیم الشان در متن تحریر می فرماید: کمک به ظالمان در غیر کارهای حرام (اعم از مباحات، مستحبات و مکروهات) با سه شرط جایز است:

1. عامل، با این عملی که انجام می دهد (خیاطی و ...) از اعوان

و انصار و اطرافیان و منسوبان ظلمه شمرده نشود؛ بنابراین اگر با عمل مباح هم از اعوان آنها شمرده شود کارش حرام است به دلیل روایات اعوان الظلمه که وعده عذاب داده اند.

2. نام عامل در دفتر ظلمه ثبت نشده باشد، وگرنه عاصی است و مستحق عقوبت است، زیرا روایاتی داریم مبنی بر اینکه تسویه اسم در دیوان آنان حرام است، از جمله روایت خواهرزاده ولید بن صبیح کاهلی از امام صادق (ع) که فرموده است:

«من سَوَّدَ اسْمَهُ فِي دِيْوَانِ وَلَدِ سَابِعِ حَشْرَةَ اللَّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ خَنْزِيْرًا».[571]

3. انجام کار مباح یا مستحب موجب تقویت حکومت آنها و فرونی شوکت و عظمت شان نشود، وگرنه تقویت آنها حرام است، مثل ساختن مسجد برای آنها که مایه فریب عوام مردم و جمع شدن در اطراف آنها می شود.

کلام امام يك شرطیه مرکبه است که با سه شرط حکم به جواز کرده است. مفهوم شرط مرکب این است که اگر هیچ کدام از سه شرط نباشد (یعنی هم از اعوان ظلمه باشد، هم نامش در دفتر آنها باشد، و هم کارش موجب تقویت حکومت آنها باشد) جایز نیست و اگر بعضی از آنها هم نباشد باز جایز نیست.

البته احتمال دارد قید سوم مکمل قید دوم باشد، زیرا بعید است مجرد ثبت شدن نام در دفتر آنها حرام و گناه باشد، وگرنه در زمان ائمه (ع) نام شیعیان در دفتر آنها نمی بود و از بیت المال سهمی نداشتند، بلکه ثبت نامی که موجب تقویت و اقتدار آنها شود

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 287

مورد نظر است و چنین چیزی غالباً ملازم عنوان «اعوان ظلمه» است. به هر حال مهم عنوان اعوان ظلمه است

و بخشی از بحث که مربوط به حکومتی ها و متولیان امور حکومت جور باشد مربوط به مسأله 24 می باشد که در جای خود بررسی خواهد شد.

در ضمن، در صدق اعانت ظالم در مباحات، علم و قصد دخیل است، یعنی معین و فاعل و تهیه کننده مقدمات بدانند که مُعان له ظالم است و قصدش هم رسیدن او به ظلم است و اگر به قصد امرار معاش خیاطت و بنایی می کند و از اعوان ظلمه هم شمرده نمی شود اشکالی ندارد و دلیل بر حرمت آن نیست، بلکه دلیل بر جواز دارد، یعنی صحیححه حلبی از امام صادق (ع) است که فرموده است:

وقال:

وسألته عن رجل مسكين خدمهم رجاء أن يصيب معهم شيئاً فيغنيه الله به

فمات في بعثهم، قال:

«هو بمنزلة الأجير، إنه إنما يعطي الله العباد على تياتهم». [572]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 289

احکام مربوط به کتب ضلالت

اشاره

مسألة 15: يحرم حفظ كتب الضلال ونسخها وقراءتها ودرسها وتدريسها؛ إن لم يكن غرض صحيح في ذلك، كأن يكون قاصداً لنقضها وإبطالها وكان أهلاً لذلك ومأموناً من الضلال. وأما مجرد الاطلاع على مطالبها، فليس من الأغراض الصحيحة المجوزة لحفظها لغالب الناس؛ من العوام الذين يخشي عليهم الضلال والزلل، فاللازم على أمثالهم التجنب عن الكتب المشتملة على ما يخالف عقائد المسلمين خصوصاً ما اشتمل منها على شبهات ومغالطات عجزوا عن حلّها ودفعتها، ولا يجوز لهم شراؤها وإساکها وحفظها، بل يجب عليهم إتلافها.

ترجمه: نگهداری کتب ضلالت و گمراهی، و نسخه برداری و خواندن و درس گرفتن و تدریس آنها- در صورتی که هدف صحیحی در آن نباشد- حرام است. مثلاً اگر قصد رد کردن و ابطال آنها را داشته باشد و برای این هدف، صلاحیت

داشته باشد و ایمن از گمراهی باشد. و اما [نگهداری و خواندن و ... به] مجرّد اطلاع از مطالب آن کتاب ها برای غالب مردم که خوف لغزش و گمراهی در آنها می رود، جزء اغراض صحیح و مجوز حفظ آن کتاب ها نیست. پس بر چنین مردمی لازم است از کتاب هایی که در بردارنده مطالبی مخالف با عقاید مسلمانان است- به ویژه کتاب هایی که مشتمل بر شبّهات و مغالطه کاری هایی است که از حل و دفع آن ناتوانند- اجتناب ورزند. خریداری، نگهداری و حفظ این کتاب ها هم برای آنها جایز نیست، بلکه واجب است

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 290

این نوع کتاب ها را نابود کنند و از بین ببرند.

شرح: یکی از اعمالی که انجام آن و تکسّب به آن حرام و باطل است حفظ کتاب های ضلالت و گمراه کننده است.

درباره حفظ کتب ضلالت دو مطلب باید بحث شود: 1. بحث موضوعی؛ 2. بحث حکمی.

بحث موضوعی

موضوع مسأله از سه کلمه تشکیل شده است: حفظ، کتاب، ضلالت.

حفظ: در لغت عرب [573] به دو معنا آمده است: یکی به معنای منع از ضایع شدن و تلف شدن است، دیگری به حفظ به خاطر سپردن.

محقق ایروانی درباره کلمه حفظ در این مسأله سه احتمال داده است:

الف) ظاهر کلمه حفظ عبارت است از منع از تلف و مخصوص فرضی است که کتابی در معرض تلف و نابودی باشد و فردی از نابود شدن آن جلوگیری کند.

ب) علاوه بر رفع موانع، کتاب باید برداشته شود، در منزل و مخزن کتابخانه امساک و نگهداری گردد، تا زمینه برای تلف شدن آن پیدا نشود.

ج) حفظ يك معنای سلبی و نقیّی دارد (عدم اتلاف). به این معنا که شخص

عاقلاً بالغ با اراده و اختیار خودش متعرض تلف کردن نشود، اگرچه خودبه خود و با آفت سماوی تلف شود. این نوع حفظ کردن ربطی به مکلف ندارد و حفظ او صرفاً به معنای تلف نکردن عمدی از سوی اوست.

متفاهم عرفی از حفظ، همان معنای نخست است، ولی بعداً باید ادله بررسی شود و چه بسا دلیل حرمت حفظ، معنای سوم در بر بگیرد. حرام بودن حفظ کتب ضلال به معنای حرام بودن عدم اتلاف آنهاست پس بر مکلف واجب است آنها را تلف و نابود کند. در اصل، اتلاف واجب است و با ملازمه، ترك آن حرام و لازم است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 291

کتاب: در بعضی از عبارات کلمه «کتاب» ذکر نشده و مستقیماً حفظ خود ضلال و استتساخ آن مطرح شده که مقصود، موجب ضلالت است خواه قول باشد، خواه نوشته، نوار، فیلم، سی دی یا نوشته هم خواه کتاب باشد، خواه مجله یا روزنامه ای که سبب انحراف و گمراهی انسان می گردد. در نوع عبارات اگرچه «کتاب» ذکر شده است، ولی قطعاً موضوعیت ندارد و شامل مقاله و مجله و روزنامه و فیلم و ... می شود و اگر در کلام مشهور، لفظ کتاب آمده است از این باب است که در آن زمان ها مجله و روزنامه و نوار و ... وجود نداشته است و به هر حال هر چیزی که سبب ضلالت باشد یا برای آن تهیه شده باشد مشمول عنوان است مخصوصاً که در لسان ادله هم تنها در يك روایت لفظ کتاب آمده و فرموده است: «احرق كتبك»؛ [574] و در سایر ادله، سخن از ماده فساد و قول زور و

لهو الحدیث و مانند آن است که غیر کتاب را نیز شامل می‌گردد.

ضلال: در لغت عرب سه معنا دارد:

1. به معنای گمراهی - که ضد هدایت و ارشاد است - همین معنا بیشتر اراده می‌شود؛

2. به معنای گمشده است؛ مثل مال گمشده، حیوان گمشده که نامش «ضالّه» است.

3. به معنای باطل و لغو و لهو، یعنی چیزی که هیچ غرض صحیح عقلایی ندارد.

در مورد بحث ما ضلال به معنای اول منظور است. لفظ کتب به ضلال اضافه شده است. در این مرکب ناقص چهار احتمال متصور است:

1. کتب ضلال یعنی کتب مشتمل بر مطالب باطل و لغو و فاقد غرض عقلایی که صرفاً جهت سرگرمی نوشته شده است مثل نوع کتاب های قصه و داستان تخیلی و غیر واقعی و سرگرم کننده.

2. کتب ضلال یعنی کتبی که مشتمل است بر مطالبی که موجب گمراهی عوام انسان ها می‌شود ولو صاحب کتاب قصد اضلال نداشته باشد و مطالب کتاب هم باطل و کذب و خلاف حق و واقع نباشد ولی به گونه ای است که خواننده، قدرت درک و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 292

ظرفیت آن را ندارد و با خواندن آن گمراه می‌شود. مثل بعضی از مطالب عرفانی و فلسفی و حتی اعتقادی و کلامی.

3. کتب ضلال یعنی کتبی که از اول به منظور اضلال و اغوا و فریب عوام و منحرف کردن آنها یا ایجاد شبهه در اذهان آنان نوشته می‌شود، نظیر کتاب سلمان رشدی مرتد.

4. کتب ضلال یعنی کتاب هایی که خود مؤلفشان اهل ضلالت و گمراهی هستند، [575] مثل يك کتاب ریاضی یا تاریخی که مؤلفش مادی گراست.

از چهار احتمال مذکور احتمال 2 و 3 مدّ نظر ماست، زیرا دلیلی

بر حرمت حفظ مطلق کتب مشتمل بر مطالب لغو و لهُو وجود ندارد. البته شاید از باب اینکه غرض عقلایی در آن نباشد معامله آنها باطل باشد، مگر اینکه جلد و کاغذ آنها ارزش و مالیت داشته باشد تا از این جهت معامله هم صحیح باشد.

احتمال چهارم نیز قطعاً باطل است و علاوه بر اینکه تقدیر خلاف اصل است، در حفظ کتب طب و لغت و صرف و نحو و ریاضیات و ... مفسده ای وجود ندارد که به خاطر آن حرام باشد. پس مقصود از کتب ضلال یا کتاب هایی است که به منظور اضلال نوشته شده است و یا کتاب هایی که نتیجه خواندن آنها ضلالت و گمراهی است.

بررسی حکم حفظ کتب ضلال

حفظ کتب ضلال که موضوع مسأله است اعم است از حفظ آنها از انواع آفت ها و موانع و جلوگیری از تلف شدن آنها، و یا حفظ آنها در ذهن و دل که شامل استنساخ و مطالعه و قرائت و مذاکره و مباحثه و تعلیم و تعلّم آنها نیز می شود، زیرا هر کدام از اینها به نوعی حفظ کتب ضلال و ابقا و تخلید آنهاست که از نظر مشهور - بلکه از نظر همه - حرام است و این تعمیم از کلام بزرگان فقها استفاده می شود.

امام راحل در متن تحریر در آغاز می فرماید: «یحرم حفظ کتب الضلال و نسخها و قراءتها و درسها و تدریسیها».[576] و بدیهی است که حرمت عناوین فوق، (تدریس، درس،

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 293

نسخ، قرائت، مطالعه و حفظ) جداگانه دلیل ندارد بلکه هر کدام شعبه ای از حفظ کتب ضلال و جلوگیری از تلف آنهاست.

بحث حکمی

به عقیده بعضی از فقها دلیلی بر حرمت وجود ندارد و تا دلیل نباشد حکم به تحریم نمی شود. این عده از فقها نیازی به دلیل خاص ندارند و بر فرض شك، از اصل اباحه و جواز استفاده می کنند. ولی مشهور باید برای حرمت حفظ کتب ضلال دلیل اقامه کنند. مشهور به ادله اربعه استدلال کرده اند که در هر دلیلی راجع به اصل دلالت آن بر مدعا، و درباره میزان دلالت آن باید بحث شود.

دلیل اول، کتاب: از میان آیات دو آیه توسط فقها مورد بحث قرار گرفته است:

1. آیه اشتراء لهو الحدیث:

وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَيَتَّخِذَهَا هُزُوًا أُولَٰئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ. [577]

شیوة استدلال: کلمه اشترا اگرچه در اصطلاح فقها به معنای خریدن - در مقابل فروختن -

است و بر معامله خاص اطلاق می گردد اما از مورد بحث ما بیگانه است، زیرا کلام ما در خرید و فروش کتب ضلالت نیست، بلکه در حفظ و نگهداری آنها و ممانعت از تلف آنهاست. در لغت و استعمالات قرآنی به معنای مطلق اخذ و سلطه و احاطه و در اختیار داشتن امری است و حتی شامل امساک و نگهداری، حفظ و یادگیری و تعلّم امری می شود. در آیه نیز منظور، همین معناست. شأن نزول آیه شاهد مطلب است: تاجر عربی به بلاد عجم می آمد و داستان های کسری و قیصر و رستم و اسفندیار را یاد می گرفت و برای حجازی ها تعریف می کرد... و از تعلّم او به اشترا و خریدن تعبیر شده است. شاهد دیگر تفسیر لهو الحدیث به غناست که در مسأله سیزدهم ذکر شد. خریدن غنا بلکه کنایه از تعلّم آن است.

بنابراین اشترا، بر تعلّم و حفظ در قلب نیز اطلاق می شود و اگر تعلّم و حفظ کتب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 294

ضلالت حرام باشد امساک آنها در خارج نیز حرام است. مقصود از لهو الحدیث هم یا مطلق سخنان باطل و بیهوده است یا خصوص مطالب حرام و خلاف واقع است. از این جهت دایره آیه خاص است، زیرا شامل کتب عرفانی و فلسفی و کلامی نمی شود، چون مطالب آنها لهو الحدیث نیست بلکه از آن جهت که مشکل و صعب است موجب گمراهی خواننده می شود.

مقصود از لیضلّ هم یا گمراه شدن خود شخص متعلّم و حافظ است، اگر لیضلّ ثلاثی مجرد باشد و یا گمراه کردن دیگران است، اگر لیضلّ از باب افعال باشد که قرائت مشهور همین است و

با شأن نزول هم سازگار است. در هر حال لام یا برای غایت و نتیجه است، یعنی مطالبی که موجب گمراهی می شود و به این قصد نوشته شده است؛ بنابراین بعضی از کتب فلسفی و عرفانی را نیز شامل می شود. یا غرض و هدف است، یعنی مطالبی که به قصد اضلال، حفظ و یادگیری شده است؛ بنابراین مخصوص کتبی از قبیل کتاب سلمان رشدی است که نویسنده به قصد اضلال نوشته است، چاپ کننده به قصد اضلال چاپ کرده است، نگه دارنده نیز به همین قصد نگهداری می کند. و همین احتمال قوی است.

در پایان وعده عذاب داده که دلیل حرمت، این اشترا و تعلم و حفظ است. در ضمن، آنچه مهم است حفظ به قصد اضلال است؛ خواه در خارج ضلالتی مترتب شود و فردی را گمراه بکند یا نکند، که ربطی به این حفظ کننده ندارد. در نتیجه آیه بر اصل حرمت حفظ کتب ضلال دلالت دارد ولی مقدار دلالت آن محدود است به کتب ضلالی که به قصد و غرض اضلال غیر، نگهداری شود و اگر بدون این قصد باشد مشمول آیه نیست.

2. آیه نهی از قول زور: *وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ*. [578]

دلیل دوم، سنت: دومین دلیل بر حرمت حفظ کتب ضلالت احادیث معصومین (ع) است: برای نمونه می توان به بخشی از روایت تحف العقول اشاره کرد:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 295

«... أو يقوي به الكفر و الشرك في جميع وجوه المعاصي... أو باب يوهن به الحق فهو حرام محرم بيعه و شراؤه و إمساكه و ملكه و هبته و عاريتة و جميع التقلب فيه».

و نیز:

«... أو يؤاجر نفسه في صنعة ذلك الشيء أو

حفظه ... أو شيء من وجوه الفساد الذي كان محرماً ...».

و از قبیل:

«وكل أمر منهي عنه من جهة من الجهات فمحرّم على الإنسان إجارة نفسه فيه أوله ...».

و از قبیل:

«إنما حرّم الله الصناعة التي حرام هي كلّها التي يجيئ منها الفساد محضاً ...».

و از قبیل:

«وما يكون منه وفيه الفساد محضاً ولا يكون منه ولا فيه شيء من وجوه الصلاح، فحرام تعليمه و تعلّمه و الحمل به و أخذ الاجرة عليه و جميع التقلّب فيه ...» [579]

تعییری از قبیل حرمت امساک و حرمت حفظ و حرمت جميع تقلبات و حرمت چیزی که از جهتی دارای مفسده است بر حرمت حفظ کتب ضلالت دلالت می کند. در اصل دلالت بحثی نیست، مقدار آن نیز روشن است: حفظ چون مفسده دارد حرام است، بنابراین اگر در موردی حفظ دارای مفسده نباشد- و چه بسا دارای مصلحت باشد- حرام نیست، ولی اشکال اصلی روایت این است که سند آن حجت نیست زیرا مرسله است و متن آن نیز مضطرب است و استناد آن را به امام بعید است.

روایت دیگری که می توان در مورد بحث، از آن استفاده کرد روایت عبدالملک بن اعین از امام صادق (ع) است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 296

قلت لأبي عبدالله (ع): إنّي قد ابتليتُ بهذا العلم فإريد الحاجة فإذا نظرت إلى الطالع ورأيت الطالع الشرّ جلست ولم أذهب فيها وإذا رأيت الطالع الخير ذهبت في الحاجة، فقال لي: «تقضي؟» قلت: نعم، قال: «احرق كتبك». [580]

شیوه استدلال: کتب نجوم کذائی از مصادیق کتب ضلال است و حضرت امر به احراق نمود. امر دال بر وجوب است، پس ائتلاف کتب ضلال واجب و حفظ آن حرام

است.

بررسی: روایت از نظر سند خوب است ولی از نظر دلالت قابل خدشه است؛ زیرا مدعا حرمت مطلق حفظ است، ولی دلیل قائل به تفصیل است و اگر طبق کتب نجوم قضاوت و حکم کند حرام است، در غیر این صورت حرام نیست. افزون بر این شاید امر مزبور ارشادی باشد نه مولوی؛ بنابراین دلیل وجوب اتلاف و دلیل حرمت، ابقا و حفظ نیست.

دلیل سوم، ادعای اجماع: برخی مثل صاحب مفتاح الکرامه صریحاً ادعای اجماع کرده اند [581] و بعضی مثل علامه در تذکره ادعای نفی خلاف کرده اند [582] که تالی تلو اجماع است.

پاسخ: اولاً اجماع منقول ذاتاً حجت نیست و اجماع محصل هم ممتنع الحصول است.

ثانیاً: نه تنها اجماع بر حرمت حفظ و وجوب اتلاف کتب ضلال محرز نیست، بلکه عدم آن محرز است و در مسأله مخالف وجود دارد.

ثالثاً: بر فرض که اجماعی وجود داشته باشد ولی گفتنی است اجماع تبعیدی به مناط کشف قطعی از رأی معصوم حجت است. اجماع مورد بحث اگر مقطوع المدرك نباشد حداقل احتمال قوی دارد که مدرکی باشد و به استناد آیات و روایات مذکور باشد؛ چنین اجماعی به اتفاق حجت نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 297

دلیل چهارم، حکم و ادراک عقل: عقل هر عاقلی مستقل است به اینکه ماده فساد باید ریشه کن شود و عقلای عالم بر قطع ریشه های مفسد اجتماعی تطابق آرا دارند و در اصل کبرای کلی لزوم قطع ماده فساد تردیدی نیست ولو در برخی صغریات آن تردید باشد و انطباق کبرا بر آن موارد محل نزاع باشد، ولی اصل کبرا مقطوع است.

مقدار دلالت حکم عقل: هر کتابی است که به حسب نوع مردم ماده

ضلال و موجب گمراهی است و مفسده عامه داشته باشد مشمول این دلیل است و کتابی که احیاناً و برای يك یا چند نفر موجب اضلال است و مفسده نوعیه ندارد اتلافش واجب نیست. کتب فلسفی قدیم و جدید و کتب عرفانی و برخی مطالب غامض کلامی این گونه نیست که مفسده عامه داشته باشد؛ آری برای عده خاصی ممکن است موجب ضلالت شود که ملاك حکم عقل نیست، وگرنه قرآن و روایات نیز باید کتب ضلال باشند، زیرا برای عده خاصی جز خسارت و ضلالت ایجاد نمی کنند، یعنی برای ستمگران و مجرمان و معاندان.

بنابراین آیه لهو الحدیث و حکم عقل کتاب ها و مجلات و روزنامه هایی را شامل می شوند که به قصد اضلال نوشته شده اند یا موجب اضلال نوع می گردند؛ ولو غرض نویسنده اضلال نباشد.

يك تبصره: اگر بر حفظ کتب ضلال مفسده نوعیه مترتب شود حرمت دارد، بنابراین اگر در حفظ آن مصالحتی باشد، مانعی ندارد و گاهی حفظ و استنساخ آن واجب می شود مثل عالم ماهری که کتاب های دیگران را خریداری می کند و در کتابخانه خود نگهداری می کند و با دقت آنها را مطالعه می کند تا علیه مکتب مخالف، استدلال کند. در حقیقت این موارد تخصصاً از بحث خارج است، زیرا آن مقداری که دلیل دارد حفظ کتب ضلال با وجود مفسده نوعی و اجتماعی است و در مواردی که چنین مفسده ای وجود نداشته باشد حرمت هم نیست.

در پایان چند نکته را مطرح می کنیم:

1. آیا مراد از کتاب ضلال، این است که تمام کتاب، مشتمل بر مطالب کذب و افترا و انحراف باشد؟ یا شامل بخشی از کتاب هم می شود؟ از سخنان صاحب مفتاح

کوثر فقه

الکرامه [583] استفاده می شود که اگر کل کتاب انحرافی باشد حفظش حرام و اتلافش واجب است و اگر بخشی از آن انحرافی باشد حفظ حرام نیست یک دلیل ایشان کلمه «کتاب» در عنوان مسأله است که ظهور در کل کتاب (مجموع ما بین دو جلد) دارد و جزء کتاب غیر از کل است و دلیل جدا ندارد.

در مقابل، نظر مشهور این است که اگر جزئی از کتاب هم حاوی مطالب انحرافی باشد اتلافش واجب است. آیه به «لَهُو الْحَدِيثُ» اشاره کرده است که بر یک حدیث لهوی و مطلب انحرافی هم صدق می کند، عقل هم روی ماده فساد تکیه دارد؛ خواه یک کتاب یا یک صفحه یا یک سطر باشد.

2. آیا کتب آسمانی منسوخ از قبیل زبور، تورات، انجیل و ... جزء کتب ضلال می باشند؟ جواب این است که مجرد منسوخ بودن، ملازمه ای با کتب ضلال بودن ندارد. بلکه اگر دچار تحریف نشده باشد مثل زبور داود که مشتمل بر مواعظ و نصایح است قطعاً کتاب ضلال نیست اما اگر مثل تورات و انجیل دچار تحریف شده باشد، از کلمات جمعی از بزرگان فقها استفاده می شود که کتب ضلال هستند، ولی حق این است که این کتاب ها برای مسلمانان که از نسخ و تحریف آنها آگاه می باشند ماده فساد و کتب ضلال نیست. آری از کتب باطله است که چون مالیت ندارند معامله هم ندارند، ولی اتلاف آنها لازم نیست.

3. اگر کسی از راه حفظ کتب ضلال، نشر یا استنساخ و یا تعلیم و تعلّم آنها امرار معاش کند، آیا جایز است؟ از نظر تکلیفی معامله حرمت دارد زیرا اجاره بر قبیح عقلاً

قبيح است و تجزى بر مولاست. از نظر وضعى هم فاسد و باطل است، زيرا اين عمل شرعاً حرام است پس ارزش و ماليت شرعيه ندارد و چيزى كه شرعاً مال نيست معامله بر آن باطل است، چون شرط قطعى صحت معامله، اين است كه عوضين ماليت داشته باشند و اگر يكي يا هر دو ماليت نداشته باشند معامله باطل است.

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 299

احكام سحر، احضار جن، شعبده، كهانت، قيافه شناسى و تنجيم

اشاره

مسأله 16: عمل السحر و تعليمه و تعلمه و التكبب به حرام. والمراد به ما يعمل من كتابة أو تكلم أو دخنة أو تصوير أو نفث أو عقد ونحو ذلك يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله، فيؤثر في إحضاره أو إنامته أو إغمائه أو تحبيبه أو تبغيضه ونحو ذلك. ويلحق بذلك استخدام الملائكة، وإحضار الجنّ وتسخيرهم، وإحضار الأرواح وتسخيرها، وأمثال ذلك. بل يلحق به- أو يكون منه- الشعبده وهي إراءة غير الواقع واقعاً بسبب الحركة السريعة. وكذلك الكهانة: وهي تعاطي الأخبار عن الكائنات في مستقبل الزمان بزعم أنه يلقي إليه الأخبار عنها بعض الجنّ، أو بزعم أنه يعرف الامور بمقدمات وأسباب يستدلّ بها علي مواقعها. والقيافة: وهي الاستناد إلى علامات خاصّة في إلحاق بعض الناس ببعض، وسلب بعض عن بعض؛ على خلاف ما جعله الشارع ميزاناً للإلحاق وعدمه، من الفراش وعدمه. والتنجيم: وهو الإخبار علي البتّ والجزم عن حوادث الكون، من الرخص والغلاء والجذب والخصب وكثرة الأمطار وقلتها، وغير ذلك من الخير والشر والنفع والضرر، مستنداً إلى الحركات الفلكية والنظرات والاتصالات الكوكبية؛ معتقداً تأثيرها في هذا العالم علي نحو الاستقلال أو الاشتراك مع الله- تعالي عمّا يقول الظالمون- دون مطلق التأثير؛ ولو يعطاء الله تعالي إيّاها إذا

كان عن دليل قطعيّ. وليس منه الإخبار عن الخسوف والكسوف والأهلة واقتران الكواكب وانفصالها، بعد كونه ناشئاً عن اصول وقواعد سديدة، والخطأ الواقع منهم أحياناً ناشئ من الخطأ في الحساب وإعمال القواعد كسائر العلوم.

ترجمه: جادو کردن، یاد دادن آن به دیگران، یاد گرفتن آن و کسب کردن به سبب آن، حرام است. منظور از جادوگری این است که با نوشتن یا سخن گفتن یا دود نمودن

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 300

یا با تصویر یا دمیدن یا گره زدن و مانند اینها انجام می گیرد که در بدن شخص مسحور (سحر شده) یا قلب او یا عقل او اثر می کند، در نتیجه در احضار وی یا خواب کردن یا بیهوش نمودن یا به دوستی و یا دشمنی او داشتن او و مانند اینها تأثیر می کند. به خدمت گرفتن فرشتگان و حاضر کردن جن و تسخیر آنها و احضار ارواح و تسخیرشان و امثال اینها به جادوگری ملحق است. شعبده هم به سحر ملحق می شود یا قسمی از آن است. شعبده عبارت است از این که به سبب حرکت سریع، غیر واقع، واقع نشان داده شود. همچنین است «کهانته»؛ و آن عبارت است از این که خبر داده شود از آنچه در آینده واقع می شود، به اعتقاد این که بعضی از جن ها خبر آن را به او القا می کنند، یا به زعم این که امور را به وسیله مقدمات و اسبابی که با آن بر زمان وقوع آنها استدلال می کند می داند. همچنین است «قیافه شناسی». قیافه شناسی عبارت است از این که با نشانه های خاصی استناد کند تا بعضی از مردم را [از نظر نسب] به بعضی دیگر ملحق نماید و بعضی را از

بعضی دیگر سلب کند؛ بر خلاف آنچه که شارع مقدس آن را میزان ملحق شدن و نشدن قرار داده است، یعنی بودن و نبودن فراش. همچنین است «تنجیم». تنجیم عبارت است از خبر دادن یقینی و جزمی از حوادث عالم، مانند ارزانی و گرانی و کم حاصلی و پر حاصلی و زیادی و کمی باران و غیر اینها از خیر و شر و نفع و ضرر، به استناد حرکات فلکی و نظرات ستاره شناسی و اتصالات کوكبی و با اعتقاد به این امور فلکی در این جهان به طور مستقل یا با شرکت با خداوند- تعالی عمّا یقول الظالمون- مؤثر باشند، نه اعتقاد به هر تأثیری؛ و لو اعتقاد به اینکه خدای متعال آن اثر را به آنها عطا کرده باشد. خبر دادن به گرفتن خورشید و ماه و به اول هر ماه و به نزدیکی کواکب و جدا شدن آنها، در صورتی که از روی اصول و قواعد درستی ناشی باشد، جزء تنجیم حرام نیست. و اشتباهی که احیاناً از آنها واقع می شود، مانند سایر علوم، از خطای در حساب و به کارگیری قواعد، سرچشمه می گیرد.

شرح: این مسأله شش قسمت دارد:

1. جادو کردن و کسب مال از طریق آن؛ 2. استخدام و تسخیر فرشتگان و جنّ، احضار ارواح و مانند آن؛ 3. شعبده بازی؛ 4. کهانت؛ 5. قیافه شناسی؛ 6. تنجیم و منجم گری.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 301

احکام سحر

اشاره

درباره مسأله سحر و جادو دو مطلب اساسی مطرح است: بحث حکمی و بحث موضوعی. البته ترتیب طبیعی، تقدیم بحث موضوعی بر بحث حکمی است ولی ما ترتیب طبیعی را رعایت می کنیم:

1. بحث موضوعی (تعریف جادو و افسون گری)

نظر اهل لغت: جوهری در صحاح: «السحر ما لطف مأخذه ودقّ». [584] یعنی هر کاری و هر چیزی که مأخذ و سرچشمه آن مخفی و پنهان است.

ابن اثیر در نهاییه: «السحر صرف الشیء عن وجهه». [585] یعنی سحر عبارت است از صرف و تغییر چیزی از صورت و شکل یا ماهیت آن با شکل یا ماهیت دیگر [البته با یک سلسله علل و عوامل مخفی و پنهان].

ابن فارس در مجمل:

السحر إخراج الباطل في صورة الحق. [586]

یعنی سحر این است که جادوگر امر باطل و بدون واقعیت را به صورت حق و واقعیت دار نشان دهد. طبق این تعریف جادوگری يك امر حقیقی و واقعی نیست، بلکه امری پنداری و خیالی است و چه بسا کسی که با قدرت بیان امر باطلی را به صورت حق و حقیقت جلوه می دهد و در ذهن مخاطب جا می اندازد نوعی افسون گر باشد.

شرتونی لبنانی در اقرب الموارد:

سُحره سحراً عمل له السحر و خدعه و سحر فلاناً من الامور صرفه. [587]

طبق این بیان اگر ماده سحر بدون حرف جر استعمال شود به معنای خدعه و افسون و فریب و نیرنگ است و امر واقعی نیست ولی اگر با حرف «من» استعمال شود به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 302

معنای صرف و تغییر و بازگرداندن کسی از کاری است.

راغب اصفهانی در مفردات:

السحر يقال علي معان: الأول الخداع وتخييلات لا حقيقة لها نحو ما يفعله المشعبد بصرف الابصار عمّا يفعله لخفة يد...، الثاني استجلاب معاونة الشيطان بضرب

من التقرب إليه ...، والثالث ما يذهب إليه الاغتمام وهو اسم لفعل يزعمون أنه من قوته يغيّر الصور والطباع فيجعل الإنسان حماراً ولا حقيقة لذلك عند المحصلين. [588]

سحر به سه معنا آمده است: 1. خدعه و خیالات بدون حقیقت و واقعیت، مانند شعبده و تردستی؛ 2. جلب شیاطین از راه های خاص و کمک گرفتن از آنها؛ 3. تغییر دادن شکل و ماهیت اشخاص و موجودات با وسایل ویژه، مثلاً انسان را به صورت حیوانی درآورد، که این نوع خیال و پنداری بیش نیست و واقعیت ندارد.

نظر فقها: علامه در قواعد و تحریر:

السحر كلام يتكلم به أو يكتبه، أو رُقِيه، أو يعمل شيئاً يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة. [589]

رُقيه به معنای عُوذَه است و زناً و معنأ یعنی تعویذ، البته نه تعویذهای شرعی که در کتب ادعیه آمده است و برای دفع بلا و شر دشمن و ضرر حیوانات موذی و ... کاربرد دارد.

شهید اول در دروس:

وتحرم الكهانة والسحر بالكلام والكتابة والرقيه والدخنة بعقاقير الكواكب وتصفية النفس والتصوير والعقد والنفث والأقسام والعزائم بما لا يفهم معناه ويضرب بالغير فعلة. [590]

مرحوم مجلسی در بحار:

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 303

السحر في عرف الشرع مختص بكل أمر يخفى سببه ويتخيل على غير حقيقته، ويجري مجرى التمويه والخداع. [591]

مرحوم شیخ در مکاسب پس از ذکر تعریف های متعدد و بیان اقسام هشت گانه سحر از قول مرحوم مجلسی در پایان می فرماید:

ثم لا يخفى أن الجمع بين ما ذكر في معنى السحر في غاية الإشكال لكنّ المهمّ بيان حكمه لا موضوعه. [592]

زیرا کار فقیه بیان حکم موضوعات و متعلقات و افعال اختیاری مکلفین است و شناخت موضوع کار او نیست، مخصوصاً موضوعاتی

از قبیل سحر که پیچیده است.

حقیقت این است که تا خود انسان سحر و جادو نداند از حقیقت آن آگاه نمی شود و لذا پرونده بحث موضوعی را می بندیم. موارد مشکوک اگر تالی فاسد دارد و موجب اضرار به بدن یا روح یا عقل دیگری است از باب قانون «لا ضرر» حرمت دارد. در مواردی که ضرر ندارد و سحر بودن آن هم مشکوک است اصل اباحه جاری می شود؛ اگرچه احتیاط مستحب در اجتناب از موارد مشکوک است؛ ولی جای تمسک به عموماً حرمت سحر نیست؛ زیرا از قبیل تمسک به عام در شبهه مصداقیه دلیل عام است که قطعاً جایز نیست.

گفتنی است تعریف امام در متن تحریر الوسيله متعادل ترین و جامع ترین تعریف است که هم اشاره به مصادیق بارز آن کرده است، همچون کتابت و کلام و...، هم به تأثیر آن در بدن یا عقل یا قلب مسحور، و هم به نتیجه و اثر آن (احضار کردن، خواباندن و...)، و با ذکر عبارت «و نحو ذلك» اشاره دارد به اینکه مصادق دیگری هم متصور است و آثار دیگری هم ممکن است.

چند نکته:

1. آیا اضرار در معنا و مفهوم سحر معتبر است؟

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 304

ظاهر تعریف شهید اول در دروس و شهید ثانی در مسالك و بعضی دیگر اعتبار اضرار است. ولی ظاهر کلام اکثر فقها عدم اعتبار آن است و بهترین دلیل آن، روایاتی است که دلالت دارند بر جواز دفع سحر به سبب سحر. آنچه از این روایات به دست می آید این است که سحر دوگونه است: سحر مضر و سحر نافع. بنابراین، عمل مزبور چه مضر باشد چه

مضر نباشد حقیقتاً سحر است. آری از نظر حکمی محل بحث است که آیا طبیعی سحر حرمت دارد یا خصوص سحر مضر حرام است که در بحث حکمی روشن خواهد شد.

2. آیا سحر، امر واقعی است یا امر تخیلی؟

ظاهر کلام اکثر اهل لغت و فقها و مفسران عامّه و خاصه این است که سحر امری تخیلی است و واقعیت ندارد، عده ای هم از جمله محقق ثانی [593] و شهید ثانی [594] و صاحب مفتاح الکرامه [595] تصریح دارند بر اینکه برخی از اقسام سحر واقعیت دارند و خیال محض نیست، مثلاً با سحر و جادو مانع توانایی و قدرت نزدیکی مردی با همسرش می شوند که این يك واقعیت است و وجود دارد.

2. بحث حکمی

از حرمت تکسب می توان به حرمت عمل پی برد؛ زیرا اگر عمل جادوگری حلال بود تکسب به آن نیز حلال می شد. و نیز از حرمت تعلیم و تعلّم می توان به طریق اولی به حرمت عمل منتقل شد؛ زیرا اگر جادوگری کار حرامی نبود به هیچ وجه یاد گرفتن آن حرام نمی شد، بلکه چه بسا رجحان و برتری داشت چون نوعی علم و آگاهی است که هرگز با جهل قابل مقایسه نیست و به قول قرآن: هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ. [596]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 305

در بحث حکمی چهار موضوع مورد بحث است که امام راحل در متن به همه آنها تصریح کرده است:

1. حرمت عمل سحر

اصل حرمت افسون گری در اسلام از مسلمات و قطعیات است و به اجماع مسلمانان حرام است و بلکه از ضروریات دین مبین اسلام است که انکار آن با توجه به ضروری بودنش موجب خروج از دین است.

بسیاری از فقها در این باره ادعای اجماع مسلمین و ادعای ضرورت کرده اند، [597] بنابراین نیازی به اثبات و استدلال ندارد؛ اما در عین حال به قرآن و سنت استدلال شده است:

آیات قرآن: آیات متعددی می تواند دلیل حرمت سحر باشد از جمله: مَا جِئْتُمْ بِهِ السِّحْرُ إِنَّ اللَّهَ سَيُبْطِلُهُ إِنَّ اللَّهَ لَا يُصْلِحُ عَمَلَ الْمُفْسِدِينَ؛ [598] وَلَا يُفْلِحُ السَّاحِرُ حَيْثُ أَتَى؛ [599] وَاتَّبِعُوا مَا تَتْلُو الشَّيَاطِينُ عَلَىٰ مُلْكٍ سَلِيمٍ وَمَا كَفَرَ سَلِيمًا وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ وَمَا هُمْ بِضَارِّينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلَا يَنْفَعُهُمْ وَلَقَدْ عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ خَلَقٍ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْا بِهِ أَنفُسَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ. [600] این آیه (آیه هاروت و ماروت) مهم ترین آیه در حرمت سحر است و ظاهرش این است که استعمال سحر و ضرر رساندن به دیگران موجب کفر است و از برخی روایات هم که در عیون اخبار الرضا در تفسیر آیه فوق نقل شده است، به صراحت این معنا استفاده می شود. [601]

روایات: روایات از طرق فریقین در این باب بسیار است و به ادعای صاحب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 306

جوهر [602] از طرق امامیه در حدّ تواتر روایت داریم که بر حرمت سحر دلالت دارد. بر فرض هم که متواتر نباشد روایات متعددی وارد شده است که در میان آنها روایات صحیح و معتبر وجود دارد و همین در اثبات حرمت عمل سحر کافی است:

روایت معتبره سکونی از امام صادق (ع) از پدر بزرگوارش

از رسول اعظم (ص):

ساحر المسلمین یقتل وساحر الكفار لا یقتل، قیل یا رسول الله لِم لا یقتل ساحر الكفار؟ قال: «لأنَّ الشَّركَ أعظم من السحر، لأنَّ السحر والشرك مقرونان». [603]

البته در باب حدود روایات متعددی وجود دارد مبنی بر اینکه حدّ شرعی جادوگری قتل است و اگر سحر حرام نباشد وجهی ندارد که دارای حدّ شرعی قتل باشد که بالاترین نوع حدّ است نسبت به تازیانه و مانند آن.

صحیححه حضرت عبدالعظیم الحسنی از امام نهم (ع) در ذکر گناهان کبیره که دهمین مورد را سحر دانسته و می فرماید:

«والسحر لأنَّ الله عزَّ وجلَّ یقول: وَلَقَدْ عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الآخِرَةِ مِنْ خَلَقٍ». [604]

روایت نصر بن قابوس از امام رضا (ع):

«المنجَّم ملعون، والكاهن ملعون، والساحر ملعون، والمغتنيّة ملعونة، ومن آواها ملعون، وأكل كسبها ملعون». [605]

نتیجه: اصل حرمت سحر جای بحث نیست و از قطعیات است.

حکم عقل: صاحب جواهر مسأله اعتبار و ملاحظات عقلی را هم به عنوان مؤید و بازوی تقویت کننده روایات آورده و در بیان ادراك عقلی چنین آورده:

ضرورة كونه منبع فساد مورث الشك في كثير من آيات الله، وموهم للشركة مع

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 307

الله في خلقه، وفي عجائبه كما هو واضح. [606]

به هر حال سحر و جادو در غالب موارد، سبب فریب و گمراه کردن مردمان است و به نوعی میان معجزه که حق است و جادو که باطل است خلط می شود و سبب ظلم به خویش و به دیگران است و قبح عقلی آن نیز مسلم است. بنابراین می توان گفت، به حکم ادله اربعه سحر حرام است.

حرمت سحر به خاطر اضرار: آیا سحر مطلقاً حرام است یا خصوص سحری که به حال مسحور

ضرر بدنی یا روحی یا عقلی داشته باشد حرام است؟ دو نظر در این رابطه وجود دارد:

الف) به نظر اکثر فقها مطلق سحر و جادو حرام است، اگر چه به حال مسحور ضرر نداشته باشد. دلیل این عده، اطلاق روایات است که به برخی از آنها اشاره شد و در آن روایات روی طبیعت سحر و ساحر تکیه شده است.

ب) به نظر عده ای خصوص سحر مضرّ حرام است، نه مطلق سحر. بنابراین سحر نافع حلال است. سحری هم که برای سرگرمی انجام می گیرد و به حال کسی ضرر ندارد حرام نیست، این عده دو دسته اند؛ برخی مثل شهید اول در دروس و شهید ثانی در مسالك معتقدند در اصل مفهوم سحر و صدق آن اضرار به غیر معتبر است و بدون آن سحر نیست تا از حرمت آن بحث شود و لأقل صدق سحر مشکوک است و تا محرز نباشد حق نداریم به اطلاقات استناد کنیم. برخی هم مثل مرحوم شهیدی معتقدند که در اصل هدف سحر، اضرار به غیر مطرح نیست ولی در حکم به حرمت سحر، مضر بودن دخیل است.

گفتنی است طبق تعریف اکثر لغویین و فقها، ضرر داشتن در مفهوم سحر معتبر نیست، و اطلاقات هم محفوظ است و وجهی برای انصراف و تقیید نیست. و حق این است که سحر مطلقاً حرمت دارد. امام راحل نیز در متن تحریر قیدی نیاورده و سحر را مطلقاً حرام دانسته است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 308

البته در تعریف سحر، گروهی از فقها از جمله مرحوم امام تعبیر به مؤثر بودن در بدن یا عقل یا قلب را آورده اند. اگر مرادشان از تأثیر، خصوص

تأثیر منفی و اضرار باشد باید این عده نیز از گروه دوم و طرفدار قول دوم محسوب شوند؛ ولی تأثیر، اعم است از منفی و مثبت، مخصوصاً با نتایجی که امام راحل متفرع ساخته است که موجب خواب، دوستی، اغما و مانند آن است؛ اینها گاهی مضر است و گاهی به نفع شخص مسحور است که با تلقین یا سحر و جادو و یا ذکر و دعا بیهوش شود تا درد جانکاه بیمار مداوا گردد، یا مدتی بخوابد و استراحت کند، یا محبت افراطی فردی از قلب او خارج شود تا از ناراحتی روحی درآید، و... بنابراین سحر و جادو اگرچه نافع باشد حرمت دارد.

موارد استثنا: حرمت سحر و جادو مثل حرمت و قبح ظلم و شرک نیست که علت تامه حرمت باشد و تخصیص بردار نباشد، بلکه مثل حرمت کذب و شراب و غناست که مقتضی حرمت می باشند؛ هیچ اشکالی ندارد که گاهی برای يك ملاك مهم تر حلال و جایز و بلکه راجح و واجب باشند، لذا با این که حکم اصلی و اولی سحر در اسلام حرمت است ولی در مواردی تجویز شده است؛ مثلاً برای دفع ضرر سحر با سحر یا حلّ و گشودن گره سحر با سحر.

گشودن سحر و جادو با دعاها و اذکار و آیات، با اراده و تأثیر نفس ولی خدا و با دارو و درمان طبیب قطعاً جایز است، و خلاصه باز کردن جادو با غیر جادو از امور حلال جایز است و کسی در آن تردید نکرده است. اما آیا دفع یا رفع سحر با سحر هم جایز است؟

ظاهر کلام علامه در منتهی [607] بلکه صریح کلام شهید اول

در دروس [608] این است که: «ویجوز حلّه بالقرآن والذکر والاققسام لا به». روایت حلّ سحر هم بر همین حمل می شود (البته روایت علاء در جوامع روانی نیست ولی روایت عیسی بن شقفی هست. عیسی

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 309

جادوگر بود و از مردم در برابر جادو مزد می گرفت. روزی خدمت امام صادق (ع) رسید و گفت:

«جعلت فداك أنا رجل كانت صناعتی السحر وكنت آخذ علیه الأجر وكان معاشي وقد حججت منه ومنّ الله عليّ بلقائك وقد تُبْتُ إلى الله عزّ وجلّ، فهل لي في شيء من ذلك مخرج؟ فقال له أبو عبد الله (ع): «حلّ ولا تعقد». [609]

وجه الحمل: در روایت تصریح به حلّ سحر با سحر ندارد بلکه سر بسته و به صورت اجمال فرموده است جادو را باز کن و جادو نکن ولی اشاره ای به وسیله باز کردن نکرده است. فرموده امام (ع) در اینجا مجمل است و قدر مسلم بر باز کردن با قرآن و ذکر و دعا و تعویذ حمل می شود.

ولی این حمل و توجیه خلاف ظاهر است زیرا یقیناً مقصود از «لا تعقد» بستن با سحر است یعنی با جادو گره ایجاد نکن و کسی را مبنده. و به قرینه مقابله منظور از «حلّ» هم گشودن با سحر است، و حمل آن بر حلّ با قرآن و ذکر و دعا خلاف ظاهر است؛ بنابراین حلّ سحر با سحر اشکال ندارد. البته سند روایت مرسله است. و به روایات وارده در داستان هاروت و ماروت [610] هم استدلال شده که قبلاً به چند عبارت آن اشاره شد.

ولی سند آنها نیز ضعیف است. عمده استدلال به آیه داستان هاروت و ماروت است که دلالت روشنی دارد؛

زیرا اگر باز کردن سحر با سحر جایز نباشد تعلیم و تعلم سحر به این منظور لغو و بی فایده است.

از نظر عقلی هم قبح سحر به خاطر مفسده آن است. البته در مورد بحث مفسده نیست بلکه مصلحت است پس قبحی ندارد. چه بسا گاهی استعمال سحر برای مصلحت مهم تری واجب باشد؛ مثلاً جادوگری ادعای پیامبری یا ادعای امامت دارد؟ و جادورا به جای معجزه و کرامت دست آویز خود قرار داده است، برای دفع ادعای او توسل به سحر بی اشکال، بلکه لازم است تا مردم گمراه نشوند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 310

2. حرمت تعلم سحر

اصل حرمت تعلم و یادگیری سحر جای بحث نیست و چنانکه در عمل سحر ذکر شد تعلم آن نیز به اجماع مسلمین حرام است و بلکه از ضروریات دین است. در برخی روایات هم آمده است:

«من تعلم شیئاً من السحر قليلاً أو كثيراً فقد كفر، وكان آخر عهده برّيه وحده أن يقتل إلا أن يتوب».[611]

از آیه هاروت و ماروت هم این حکم استفاده می شود، زیرا در آخر آیه آمده است: لَمَنْ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ خَلَقٍ ... که به احتمال زیاد اشتراکنایه از تعلم است. قبلاً هم در باب غنا در آیه لهو الحدیث ذکر شد که «یشتری» به معنای «یتعلم» است و مذمت آیه دلیل حرمت آن است.

اگر هدف، استعمال و به کارگیری سحر باشد اشکال دارد؛ در آیه هم اشاره شد که وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلَا يَنْفَعُهُمْ، ولی اگر به قصد نگهداری خود از جادو شدن، ابطال سحر دیگران، دفع سحر مدعیان نبوت و مصالح دیگر باشد اشکالی ندارد و بلکه گاهی واجب می شود.

درباره

تعلّم سحر فقط برای اطلاع از آن به عنوان یکی از علوم غریبه ظاهر کلام اکثر فقها، عدم جواز است چون روایت مذکور اطلاق دارد و توجیه آن به تعلّم به قصد عمل یا تعلّم و عمل، خلاف ظاهر است. [612]

البته اگر اطلاق روایت صحیح باشد استثنای دو مورد مذکور در کلام شهیدین قابل مناقشه است، زیرا راه حفاظت از شرّ ساحران یا دفع سحر منحصر در تعلّم سحر نیست، زیرا راه تعویذات و اذکار و قرآن (آیه الکرسی، چهار قل و ...) باز است، و نیز خداوند به فضل و لطف و کرمش سحر مدعیان نبوت را باطل می کند.

ولی روایت سندش به خاطر «ابی البختری» ضعیف است و قابل استدلال نیست، و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 311

لذا جای استناد به عمومات حسن ذاتی و رجحان و فضیلت شرعی تعلّم و علم است و اصل تعلّم آن به قصد علم به این رشته مانعی ندارد، مشروط بر اینکه همراه با کلمات حرام و خلاف شرع نباشد. در عین حال بسیاری از یادگیرندگان در مسیر غلط استفاده می کنند و بدون قصد باطل و اضرار هم احتیاط در ترك تعلّم آن است، مخصوصاً که آیه در مقام مذمت فرموده است: وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلَا يَنْفَعُهُمْ و روی ضرر تنها تکیه نکرده بلکه «عدم نفع» هم اضافه کرده است که یاد می گیرند آنچه را ضرر دارد و نفعی به حال آنها ندارد. ممکن است از این تعبیر استفاده کنیم که تنها فرضی که تعلّم آن نفعی به حال خود متعلم یا دیگران دارد بلامانع است و اگر نافع نیست، خواه مضر باشد یا نه، اشکال دارد؛ به هر

حال احوط، ترك تعلّم علم سحر است.

3. حرمت تعلیم سحر

آنچه در باب تعلّم و یادگیری ذکر شد در مورد تعلیم و آموزش دادن نیز مطرح است و بحث جدایی ندارد.

4. حرمت تکسب با سحر

از نظر تکلیفی، علت حرمت روشن است، زیرا مشمول آیه «نهی از اکل مال به باطل» است. از نظر وضعی هم معامله فاسد و باطل است، زیرا سحر عملی است حرام و از نظر شرعی مالیت ندارد و شرط قطعی صحت معامله مالیت داشتن است. و وقتی معامله باطل شد، گرفتن اجرت و تصرف در آن هم حرام است، زیرا تصرف در مال، بدون رضایت مالک آن است، زیرا رضایت او مقید به فرض معامله بود نه تصرف مجانی. معامله را هم شارع اجازه نداده است: «فما قصد لم یقع وما وقع لم یقصد». بنابراین اکتساب و اخذ اجرت از طریق سحر و تعلیم آن به دیگران و تعلّم آن تکلیفاً حرام و وضعاً فاسد است.

احضار و تسخیر جن و روح

بخش دوم مسأله شانزدهم، درباره استخدام، تسخیر و احضار است. انسان با برخی وردهایی که می خواند و می دمد و قسم ها و عزائمی که بر زبان جاری می کند فرشته را

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 312

به خدمت می گیرد، جن را تسخیر می کند، احضار ارواح می کند. گاهی روح کسی را تسخیر می کند و به این وسیله فردی را که دیوانه و جن زده شده معالجه می کند، یا از زبان آنها خبر از امور غایب به دست می آورد و کشف غائبات می کند، یا روح را احضار می کند و آن را مثل لباسی که به تن می کنند، بر بدن زن یا کودکی که حالت انفعال و تأثرش شدید است و منفعل

می شود، می پوشاند و از زبان او خبر از غائب می دهد. بخشی از تسخیرها هم تسخیر انواع حیوانات موذی و غیر موذی است و حتی تسخیر انسان.

حال بحث در این است که آیا انواع تسخیرات، جزء سحر و از مصادیق آن است و داخل در عنوان کلی سحر است و در نتیجه محکوم به همان احکام است و عمل تسخیر و تعلیم و تعلّم آن و کسب مال با آن حرام است؟

یا اگر موضوعاً خارج از سحر هستند، آیا حکماً داخل می باشند و ملحق به سحرند یا حکماً هم خارج می باشند؟ یعنی آیا خود تسخیر ذاتاً حرام نیست، تعلیم و تعلّمش اشکالی ندارد، امرار معاش از این طریق هم بلامانع است و اگر حرمتی وجود دارد به خاطر پاره ای امور حرام خارجی است که گاه با تسخیر همراه می شوند- از قبیل اهانت به اسماء مقدسه الهیه، آزار روح جن یا انسان مؤمن و ملک، اضرار مالی یا جانی یا جسمی به مؤمن و ظلم به نفوس محترمه و مانند آن است- وگرنه ذاتاً جایز است؟

شهید اول در دروس [613] و شهید ثانی در مسالك [614] صریحاً استخدام ملك و جن و استتزال شیاطین و استحضر آنان و نیز احضار ارواح را از مصادیق سحر شمرده اند. این در حالی است که آن دو فقیه بزرگ اضرار به مسحور را در مفهوم اضرار دخیل می دانند. شیخ انصاری می فرماید:

الظاهر أنّ المسحور في ما ذكره هي الملائكة والجنّ والشیاطین، والإضرار بهم يحصل بتسخيرهم وتعجيزهم من المخالفة له والجنائهم إلى الخدمة. [615]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 313

وی صریحاً می گوید: تسخیرها با انواعی که دارند بنابر همه تعاریف سحر داخل در سحر می باشند، حتی

تعریف شهیدین که اضرار را معتبر دانستند تسخیرات را شامل است. از کلام فخرالدین در ایضاح استفاده می شود که حرمت این نیز از ضروریات دین است. [616] و استدلال خود شیخ این است که اینها در بحث اقسام و عزائم و نفث داخل می باشند. و بلکه تسخیر انواع حیوانات از خزندگان، درندگان، حیوانات وحشی و ... و تسخیر انسان نیز در عنوان تسخیر مورد بحث و در نتیجه در عنوان سحر داخل می باشند. [617]

اما بر اساس جمیع تعاریف قوم از سحر، انواع تسخیر را شامل نیست بلکه برخی از آنها شامل است، فی المثل آنان که سحر را امری تخیلی و خدعه و نیرنگ و اظهار باطل به صورت حق، می دانند تسخیر از مصادیق سحر نیست، زیرا امری واقعی است. آری با تسامح و مجازاً نامش را سحر گذاشتن مانعی ندارد، ولی حقیقتاً سحر نیستند تا محکوم به احکام سحر باشند.

در مقابل ادعای شیخ اعظم، محقق ایروانی در حاشیه مکاسب مدعی شده است که تسخیرات با همه انواعش از سحر خارج است و هیچ کدام از تعاریف سحر در لغت و در اصطلاح فقها، تسخیر را شامل نیست و لذا اگر تسخیر حرام باشد به خاطر برخی از مقارنات یا مقدمات حرام آن است از قبیل آزار نفس مؤمن، اهانت به اسماء حسناى الهی و [618]

به نظر ما این فرمایش نیز کلیت ندارد و طبق برخی تعاریف اهل لغت و فقها، تسخیر هم نوعی سحر است. مثلاً جوهری در صحاح گفته است: «السحر ما لطف مأخذه و دق»؛ [619] این تعریف قطعاً تسخیر ملائکه و شیاطین و غیرهم را شامل می شود. فاضل مقداد در تنقیح گفته است: «السحر عمل

يستفاد منه ملكة نفسانية يقتدر بها على أفعال

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 314

غريبة بأسباب خفيّة». [620] این نیز انواع تسخیرات را در بر می گیرد.

و اما الحاق حکمی و خروج موضوعی به صورت کلی باز دلیل می طلبد و دلیلی بر اینکه تسخیرات در حکم سحر و جادو باشند نداریم و ادعای ضرورت در کلام فخرالدین و شهید و مرحوم مجلسی نمی تواند دلیل باشد؛ زیرا ادعای حدسی و اجتهادی است، نه حسی. بنابراین اگر از نظر عرف بر تسخیری سحر اطلاق می شود و ظهور عرفی دارد، طبعاً حکم سحر بر آن جاری می شود. و اگر عدم صدق محرز است یا صدق آن مشکوک است اصل بر جواز و اباحه است و دلیلی بر حرمت ذاتی تسخیر نداریم؛ آری اگر همراه با حرام دیگری باشد از آن جهت حرمت پیدا می کند.

نظیر این مطلب را مرحوم شیخ در مکاسب از قول مرحوم سید عبدالله حنفید مرحوم محدث جزائری در شرح نخبه در مورد طلسمات نقل کرده است. [621]

مرحوم شهید در دروس در تعریف طلسم فرموده است:

«وهي تمزيج القوى العالية الفعالة بالقوى السافلة المنفعلة ليحدث عنها فعل غريب»

و آن را به سحر ملحق نموده است. [622]

البته امام راحل در متن تحریر تسخیر ملك و جن و شیطان و احضار ارواح را به سحر ملحق نموده و از رأی مشهور پیروی کرده است، و در مورد تسخیر حیوان بحثی ندارد. شاید عبارت «وأمثال ذلك» شامل همه انواع تسخیرات باشد که مثل نظر شیخ در مکاسب است.

احکام شعبده

اشاره

بخش سوم مسأله درباره شعبده بازی یا تردستی و چشم بندی است. در زبان عربی به این عمل شعبده یا شعوزه می گویند. عرب اصیل این کلمه را با

واو استعمال می کرده است، نه با «باء».

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 315

تعريف لغوی شعبده

لسان العرب:

الشعوذة خفة في اليد وأخذ كالسحر يرى الشيء بغير ما هو عليه أصله في رأي العين والشعوذة السرعة، وقيل الخفة في كل أمر. [623]

المصباح المنير:

شعوذ الرجل شعوذة وقيل: شعبة شعبة وهو بالذال المعجمة وليس من كلام أهل البادية وهو لعب يرى الإنسان ما ليس له حقيقة

كالسحر. [624]

اقرب الموارد:

الشعبذة كشعوذة زنة ومعنى، وفيه أيضاً: الشعوذة خفة في اليد وأخذ كالسحر يرى الشيء بغير ما هو عليه أصله. [625]

المنجد:

الشعبذة كشعوذة زنة ومعنى، الشعوذة خفة في اليد واعمال كالسحر ترى الشيء في العين بغير ما هو عليه. [626]

تعريف فقها از شعبده

شهيد اول در دروس:

الشعبذة هي الأفعال العجيبة المترتبة علي سرعة اليد بالحركة فيلبس علي الحس. [627]

شهيد ثاني در مسالك:

وعرفوها بأنها الحركات السريعة التي يترتب عليها الأفعال العجيبة بحيث يلبس

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 316

علي الحس الفرق بين الشيء وشبهه، لسرعة الانتقال منه إلى شبهه.

وی در حاشیه منه فرموده است: تعبیر به «عرفوها» (دیگران چنین تعریف کرده اند) اشاره به ضعف آن است. دیگر این که خود شهید ثانی

قبول ندارد، زیرا متفاهم عرفی از شعبده غیر از آن است که در تعریف آورده اند. [628]

شیخ اعظم در مکاسب:

وهي الحركة السريعة بحيث يوجب علي الحس الانتقال من الشيء إلى شبهه كما ترى النار المتحركة على الاستدارة دائرة متصلة لعدم إدراك السكونات المتخللة بين الحركات. [629]

از مجموع تعاریف اهل لغت و فقها استفاده می کنیم شعبده همان بازی معروفی است که در فارسی به چشم بندی و تردستی معروف است و نوعی حرکت های سریع و خفیف و سبکی است که شعبده باز انجام می دهد و به سرعت چیزهایی را جابه جا می کند و در نظر بیننده کارهای عجیب و غریبی انجام می دهد و امر برای او مشتبه می شود و غیر واقع

را واقع خیال می کند.

سخن در این است که آیا شعبده قسمی از سحر است یا چیزی غیر از آن، ولی مثل و شبیه آن است؟

بر اساس بعضی از تعاریف سحر، شعبده قسمی از سحر است، مثل تعریف سحر به «خدعه و تمویه» یا «صرف الشیء عن وجهه» یا «ما لطف مأخذه ودقّ». و تعریف فاضل مقداد و علامه مجلسی از سحر. ولی طبق تعریف علامه و دیگران، از جمله امام راحل در اول مسأله، که کلام یا نوشتار و... مؤثر باشد در بدن مسحور یا در عقل و قلب او و سبب اغما یا نوم و... گردد، اینها بر شعبده اطلاق نمی شود، زیرا شعبده بازی بیشتر نوعی تفریح و سرگرمی است، نه چیزی که واقعاً مؤثر باشد، مخصوصاً اگر تأثیر به معنای اضرار به مسحور مخاطب باشد که تردستی این ویژگی را ندارد و اصولاً امر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 317

واقعی و حقیقی نیست، بلکه تخیلی است و بیشتر فقها شعبده را جدا از سحر ذکر کرده اند، از جمله شیخ اعظم در مکاسب که انواع تسخیرات را از سحر دانسته ولی شعبده را در مسأله دیگری آورده است. به هر حال از نظر موضوعی ثابت نیست که شعبده از اقسام سحر باشد.

حکم شرعی شعبده بازی

نظر مشهور فقها حرمت است. شیخ طوسی در نهاییه به این نکته تصریح کرده و تکسب با آن را حرام دانسته است و این، کاشف از حرمت خود عمل است، زیرا اگر اصل عمل حلال باشد وجهی برای حرمت تکسب نیست.

شیخ اعظم برای حرمت این عمل، در مکاسب [630] به چهار دلیل استدلال نموده است:

1. ادعای نفی خلاف یا اجماع- و به قول

امّا قبلاً گفته شد که اجماع محصل برای ما حاصل نیست، بلکه ممتنع الحصول است، و اجماع منقول هم حجت نیست و بر فرض حجیت، معلوم نیست اجماع تبعدی باشد بلکه شاید به استناد وجوه بعدی باشد که در این فرض خود اجماع ارزشی ندارد.

2. شعبه بازی از مصادیق لهو و باطل است: صغرا؛ لهو و باطل در اسلام حرام است: کبرا؛ پس شعبه حرام است: نتیجه.

این دلیل هم از نظر صغرا و کبرا قابل مناقشه است زیرا اول ثابت نیست که شعبه بازی مطلقاً لهو و باطل باشد. چه بسا در مواردی غرض عقلایی دارد؛ ثانیاً بر فرض که لهو و باطل باشد در جای خود بیان شد که مطلق لهو و باطل حرام نیست، بلکه لهو و باطل خاصی حرام است و شعبه را شامل نیست.

3. در بخشی از روایت احتجاج طبرسی می خوانیم: «و نوع آخر منه خطفة و سرعة

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 318

و محاریق و خفة». [632] این روایت در بیان انواع سحر است و شعبه را نوعی از آن دانسته است؛ پس ادله حرمت سحر در آن می آید.

ولی سند روایت ضعیف است و ادعای اینکه اجماع منقول ضعف سند را جبران می کند [633] قابل قبول نیست، زیرا خود اجماع منقول حجت نیست و انضمام يك لاجت به يك لاجت دیگر نتیجه اش حجیت نیست و مثل انضمام چند صفر به یکدیگر است که حاصل آن، عدد نیست بلکه چند صفر است.

4. طبق تعریف فاضل مقداد و مجلسی بر شعبه، سحر اطلاق می شود، پس احکام سحر (حرمت) را دارد.

این دلیل هم فایده ای ندارد زیرا طبق بعضی از تعاریف دیگر، بر شعبه،

سحر اطلاق نمی شود، پس دخول آن در موضوع سحر یا الحاق حکمی آن به سحر ثابت و محرز نیست. در نتیجه شك در حرمت است و جای اصل اباحه و جواز است، ولی در عین حال چون مشهور فقها به حرمت آن فتوی داده اند و بلکه- غیر واحدی- ادعای اجماع کرده اند، ما مخالفت کلی نمی کنیم و در مسأله احتیاطی هستیم و می گوییم: الأ- حوط الاجتناب. در هر حال خود شعبده بازی، و جوب اجتناب و حرمت ارتکاب دارد علی المشهور؛ ولی تماشای آن دلیلی بر حرمتش نیست و چه بسا نوعی تفریح و سرگرمی است، اگر چه بهتر است مکلف تماشا نکند. شایان ذکر است اگر شعبده همراه با حرام دیگری باشد از این جهت محکوم به حرمت است.

نظریه امام خمینی (رحمه الله)

از نظر امام راحل مثل مشهور فقها، شعبده بازی حرام است و حکماً ملحق به سحر است و یا از اقسام سحر است و طبعاً خود عمل تردستی و تعلیم و تعلم آن حرام است. اکتساب و اخذ اجرت بر آن نیز حرمت دارد. مستند حضرت امام همان اجماعات و شهرت محصله است که شهرت قدمائی در نظر ایشان حجت است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 319

احکام کھانت

اشاره

درباره کھانت چهار مطلب مطرح است:

1. تعریف لغوی کھانت

لفظ کھانت یا به کسر کاف بر وزن کتابت است و یا به فتح کاف بر وزن علامت. جوهری در صحاح گفته است:

«کهن یکهن کھانۃ ککتب یکتب کتابۃ- بالكسر- إذا تکهن و یقال کهن- بالضم- کھانۃ- بالفتح- اذا صار کاهناً». [634]

و در کتاب قاموس می خوانیم:

«کهن یکهن الكھانۃ- بالكسر-». [635]

ولی فیومی در مصباح گفته است:

«کهن یکهن کھانۃ- بالفتح-». [636]

تعریف لغوی: ابن اثیر در نهایه می گوید:

الکاهن من يتعاطي الخبر عن الكائنات في المستقبل، وقد كان في العرب كهنۃ، فمنهم من كان يزعم أن له تابعا من الجن يلقى إليه الأخبار، ومنهم من كان يزعم أنه يعرف الامور بمقدمات وأسباب يستدل بها على مواقعها وهذا يحضونه باسم العراف الذي يدعي معرفة

الشيء المسروق ومكان الضالة ونحوها. [637]

راغب در مفردات می گوید:

العراف كالكاهن إلا أن العراف يختص بمن يخبر بالأحوال المستقبلية و الكاهن بمن يخبر عن الأحوال الماضية. [638]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 320

خلاصه کاهن یا عراف به کسی می گویند که ادعای علم غیب دارد و از امور غایب خبر می دهد، خواه مربوط به حوادثی باشد که در گذشته اتفاق افتاده باشد مثل سرقت و قتل یا حوادثی که در آینده اتفاق خواهد افتاد. برخی برای هر کدام اسم خاصی اختیار کرده اند و برای خبر دهنده از گذشته ها نام عراف را برگزیده اند و کاهن را به خبر دهنده از آینده اطلاق کرده اند.

تعریف فقهی کهنات: علامه در قواعد:

الكاهن مَنْ كان له رئيٌّ من الجنِّ يأتيه الأخبار. [639]

رئی بر وزن فعیل به معنای صاحب رأی و نظر است؛ «فلان رئی القوم ای صاحب رأیهم» و برخی مثل قاموس [640] و نهایه [641] گفته اند رئی يك نفر از جن است که کاهن او را

می بیند و از او خبرها را می گیرد و او تابع کاهن است. فاضل مقداد این تعریف را به مشهور نسبت داده است. [642]

شهید ثانی در مسالك:

هي - بكسر الكاف - عمل يوجب طاعة بعض الجنّ له، واتباعه له، بحيث يأتيه بالأخبار الغائبة، وهو قريب من السحر. [643]

طبق تعریف مشهور و شهید ثانی کاهن کسی است که به کمک جن از غایبات خبر می دهد و قید نشده است که از خصوص مستقبل خبر دهد؛ مگر اینکه مقصود از غایبات، همان حوادث آینده باشد که این هم بعید و خلاف اطلاق غیب و غایب است. ولی در برخی تعاریف، خبر دادن از آینده قید شده است؛ مثلاً صاحب جواهر می گوید:

الكهانة بالكسر والفتح، وهي تعاطي الأخبار عن الكائنات في مستقبل الزمان. [644]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 321

امام راحل نیز در متن، کهانت را به خبر دادن از حوادث آینده تعریف کرده است. و در روایت احتجاج طبرسی از امام صادق (ع) کاهن بر هر دو قسم اطلاق شده است چه آنکه از حوادث آینده خبر می دهد و چه آنکه از حوادث گذشته خبر می دهد؛ با این ویژگی که پس از بعثت پیامبر اسلام (ص) راه های نفوذ به آسمان ها به سوی جن بسته شده است و نمی توانند استراق سمع کنند و از حوادث آینده آگاه شوند تا به کاهن بگویند، ولی خبرهای زمینی و مربوط به گذشته را از گوشه و کنار جهان به سرعت می گیرند و به کاهن خبر می دهند، مثلاً فلانی دزدی کرد، فلانی آدم کشت و [645]

قدر متیقن در تعبیر فقها و اهل لغت این است که کهانت مثل سحر و نزدیک به آن است و این از تعریف شهید

ثانی و از سخن مجمع البحرین و از برخی روایات استفاده می شود؛ بنابراین محرز نیست که کهنات یکی از اقسام سحر باشد، ولی از نظر حکمی طبق روایاتی که خواهد آمد ملحق به سحر است.

2. حکم شرعی کهنات

کهنات قطعاً حرام است و مستند آن افزون بر ادعای اجماع که در کلام جمعی از فقها از جمله شیخ اعظم در مکاسب [646] روایات متعددی است که در مسأله وارده شده است از جمله: روایت شیخ صدوق در خصال به سند صحیح از ابی بصیر از امام صادق (ع):

«من تکهنّ أو تکهنّ له فقد برئ من دین محمد (ص)...». [647]

دلالت حدیث بر حرمت کهنات و حرمت رجوع به کاهن واضح است.

همچنین صحیح ابن ادریس در مستطرف السرائر به نقل از کتاب مشیخة حسن بن محبوب از هیثم از امام صادق (ع):

قلت لأبي عبدالله (ع): إن عندنا بالجزيرة رجلاً ربّما أخبر من يأتيه يسأله عن الشيء يسرق، أو شبه ذلك، فتسأله؟ فقال: «قال رسول الله (ص): من مشى إلى

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 322

ساحر أو كاهن أو كذاب يصدّقه فيما يقول، فقد كفر بما أنزل الله من كتاب». [648]

البته حدیث بالمطابقه راجع به حرمت رجوع دیگران به کاهن است، ولی بالملازمه بر حرمت خود کهنات و سحر و کذب دلالت دارد، زیرا اگر خود این عمل ها حرمت نداشت رجوع به آنها در حدّ کفر عملی نبود.

و نیز روایت نصر بن قابوس از امام صادق (ع):

«المنجم ملعون، والكاهن ملعون والساحر ملعون». [649]

البته سند آن به سبب حسن بن علی کوفی و اسحاق بن ابراهیم، ضعیف است. و از جمله کلام امیر مؤمنان در نهج البلاغه:

«أيها الناس إياكم وتعلّم النجوم إلا ما يهتدي به

في برّ أو بحر فإنّها تدعوا إلى الكهانة والمنجم كالكاهن والكاهن كالساحر، والساحر كالكافر، والكافر في النار...» [650].

3. حکم مراجعه به کاهن

همان طور که خود کهنات حرام است، رجوع دیگران به کاهن و تصدیق او (عمل به گفته او، ترتیب اثر دادن به قول او و استناد به قول او در اثبات یا نفی چیزی) حرمت دارد، و دلیل آن علاوه بر عمومات نهی از افترا بر خداوند، و عمومات حرمت عمل به ظن، خصوص دو روایت صحیحیه ابی بصیر و ابن ادریس است که ذکر شد و عبارت «تکهن له» در روایت اول بر همین مطلب دلالت دارد. روایت دوم هم مستقیماً و بالمطابقه بر حرمت رجوع به کاهن دلالت دارد.

4. خبر دادن از غائبات

اشاره

خبر دادن از غائبات گاهی بر اساس ولایت و عبودیت و پیدا کردن چشم برزخی و غیبی است که شرعاً اشکال ندارد و در روایات متعدد از جمله حدیثی از رسول

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 323

اعظم (ص) به آن اشاره شده است: «ما من عبد إلا و تقلبه عينان و هما غيب يدرك بهما الغيب». [651] در رأس این گونه خبر دادن ها پیامبران الهی و امامان و اوصیای واقعی پیامبران هستند که با تکیه بر وحی الهی و علم لدنی، از حقایق عالم تا قیامت خبر دارند و برای پیروان خویش گوشه هایی را بیان نموده اند.

خبر دادن از غائبات بر اساس محاسبات علمی هم از بحث خارج است و امروزه در علم هواشناسی و اخترشناسی و غیره از خسوف و کسوف و گرما و سرما و بارندگی و طوفان خبر می دهند. سخن در کار کاهنان و غیب گویان است که از طریق ارتباط با شیاطین و جتّیان خبر می دهند، اینها گاهی خودشان شاک هستند و معذک خبر می دهند و گاهی جازم هستند و بر سبیل جزم خبر می دهند؛

حال آیا مطلق اخبار از غایبات حرام است؟

نظر مشهور همین است و مدرك آن اطلاقات روایات مذکور است که هیچ قیدی ندارند و سخن از جنس کهنات و کاهنی کردن است و نوع آنکه جزماً خبر دهد یا بدون جزم، مطرح نیست.

ولی از کلام مرحوم فیض در مفاتیح استفاده می شود که اگر به نحو جزم و قطع از غایبات خبر دهد حرام است و اگر بر سبیل تفأل باشد اشکالی ندارد. [652] مرحوم آقای خوئی هم معتقد است که اگر جازم باشد و خبر دهد حرام نیست، زیرا نه کذب است و نه قول به غیر علم؛ دلیل دیگری هم ندارد. [653]

ولی چون هر دو نظر خلاف اطلاقات است و مخصوصاً خبر دادن بر اساس فال زدن که موضوعاً از کهنات خارج است، وجهی برای حرمت آن نیست. حتی بر اساس روایتی که اهل سنت از پیامبر (ص) نقل کرده اند حضرت فال را دوست داشتند [654] و فال بد را دشمن می داشتند که در روایات ما به «طیره» تعبیر شده است. [655]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 324

اكتساب با كهنات

اكتساب و اخذ اجرت و امرار معاش از طریق کهنات تکلیفاً حرام است، زیرا اکل مال به باطل است و وضعاً باطل است، چون شرعاً مالیت ندارد تا اجیر شدن برای آن صحیح باشد.

در روایت معتبره سکونی از امام صادق (ع) چنین آمده:

«السحت ثمن المیته و ثمن الکلب و ثمن الخمر و مهر البغي، و الرشوة في الحكم وأجر الكاهن». [656]

تعلیم و تعلّم و علم کهنات

کهنات اگر شعبه ای از سحر باشد یا حکماً ملحق به سحر باشد طبعاً تعلیم و تعلّم آن مثل علم سحر حرام خواهد بود. فتوای مشهور و از جمله امام راحل همین است. ولی اگر از اقسام سحر نباشد و موضوع جدایی - باشد که مثل سحر و شبیه آن و نزدیک به آن است - دلیلی ندارد حرام باشد، بلکه به عنوان يك علم، حسن و رجحان دارد و یاد گرفتن آن فضل است و در روایت معروف نبوی (ص) در کافی شریف می خوانیم:

«إنّما العلم ثلاثة: آية محكمة، أو فریضة عادلة، أو سنّة قائمة و ما خلاهنّ فهو فضل». [657]

مگر اینکه تعلیم و تعلّم آن همراه باشد با برخی حرام های دیگر که در این فرض بالعرض حرام می شود، وگرنه حرمت ذاتی ندارد.

ممکن است کسانی فرق بگذارند میان تعلّم آن به عنوان يك علم و اطلاع و به عنوان مقدمه برای عمل و به قصد کاهنی کردن و مزد گرفتن،

و دومی را از باب اینکه مقدمه حرام است حرام بدانند ولی این سخن نیز ناتمام است، زیرا بر فرض که مقدمه واجب، واجب شرعی باشد، ولی مقدمه حرام، حرمت شرعی ندارد. بر فرض هم که

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 325

حرام باشد خصوص مقدمه سببی یا جزء اخیر علت تامه حرام، حرام است

نه سایر مقدمات. یادگیری جزء اخیر نیست، زیرا ممکن است کسی فنی و علمی را یاد بگیرد ولی هرگز به کار نبندد، بنابراین دلیلی بر حرمت تعلیم و تعلّم نیست و به قصد حرام هم باشد حداکثر تجرّی بر نیت است که نیت گناه یا گناه نیست و یا عفو شده است و این مطلب در جای خود بحث گردیده است. در عین حال احوط این است که از یاد گرفتن آن هم اجتناب شود.

احکام قیافه شناسی

اشاره

امام راحل به پیروی از مشهور فقها قیافه شناسی را مثل کهانت و شعبده ملحق به سحر دانسته است و قهراً عمل قائف حرام است، تعلیم و تعلّم آن حرمت دارد، رجوع به قائف و تصدیق او و ترتیب اثر به قول وی حرام است، اکتساب با آن نیز حرمت دارد.

تعریف لغوی: در کتب لغت مثل صحاح [658] و قاموس [659] و تاج العروس [660] و غیره می خوانیم: «القائف الذي يعرف الآثار وجمعه قائفة». در نهایت ابن اثیر آمده است: «القائف الذي يتبع الآثار، ويعرفها، ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه». [661] بنابراین قائف تنها قیافه شناس نیست که می داند فلانی شبیه پدر یا برادرش می باشد، بلکه کسی است که از علامات و نشانه ها پیروی می کند و بر اساس آن حکم و قضاوت می کند و فردی را به فرد دیگر ملحق می داند که فلانی پسر یا برادر یا از منسوبین فلانی است یا فلانی این گونه نیست.

تعریف فقها: شهید ثانی در مسالك:

وهي الاستناد إلى علامات ومقادير يترتب عليها إلحاق بعض الناس ببعض ونحوه. [662]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 326

منظور از علامات رنگ چهره و مانند آن است و منظور از مقادیر اندازه پا و مانند آن است. [663]

قق ثانی در جامع المقاصد: «هی إلحاق الناس بعضهم ببعض».[664]

البته این تعریف، تعریف به اعم است زیرا إلحاق بعضی به بعضی دیگر در نسب اعم از این است که به استناد علامت و نشانه ها باشد- که غالباً هم ظن و حدس و تخمین است- یا به استناد ملاک های شرعی همچون اقرار و فراش.

به همین دلیل تعریف شهید ثانی قید کرده است که إلحاق در نسبت به استناد علامات و مقادیر باشد. ولی تعریف ایشان هم از جهتی اخص از مطلوب است، زیرا تنها جنبه اثباتی (الإحاق و اثبات نسبت) را گفته است و جنبه سلبی (سلب نسبت) را نگفته است. و لذا تعریف امام راحل در متن کامل ترین است البته امروزه از طریق آزمایش خون، إلحاق و عدم آن را تشخیص می دهند، و از راه علائمی آثار جرم و شخص مجرم را شناسایی می کنند و حرمت ذاتی اینها دلیل ندارد، مگر اینکه همراه با محرّمات دیگری باشند. فعلاً کلام در قیافه شناسی است که درباره إلحاق و عدم إلحاق افراد در نسبت است و نتایج مهم عملی دارد از قبیل مسأله توارث و ازدواج و محرمیت و مانند آن.

حکم شرعی قیافه شناسی

اصل تحصیل اعتقاد علمی یا ظنی به نسبت فردی با فرد دیگر و فامیل بودن آنها بدون عمل به قول قائف و ترتیب اثر بر آن اشکالی ندارد و دلیلی بر حرمت آن نیست. بر فرض شك هم از اصل اباحه و جواز استفاده می شود. البته اگر از این طریق قاطع شد به نسبت، یقین حجت است و فرد قاطع باید طبق آن، خود ترتیب اثر دهد، زیرا یقین از

هر راهی حاصل شود حجت است و این مطلب در مباحث قطع علم اصول، از توضیحات است ولی مجرد قدم برداشتن در این وادی و دقت در علامت ها و حدس

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 327

زدن به نسبت ها بدون ترتیب اثر مانعی ندارد، مهم فرض ترتیب اثر دادن و عمل به قول قائف است.

بنابراین قیافه شناسی حرمت ذاتی ندارد بلکه در صورت ترتیب حرام، اشکال دارد و حرمت آن عرضی است.

دلایل حرمت

1. ادعای اجماع یا نفی خلاف که در کلام علامه در منتهی [665] و سبزواری در کفایه [666] آمده است.

2. صاحب جواهر: شاید قیافه شناسی قسمی از کهنات باشد، پس ادله حرمت کهنات، آن را شامل می شود. [667]

3. آیت الله خوئی: آیاتی که بر حرمت عمل به غیر علم و حرمت اتباع ظن دلالت دارند، عمل به قول قائف و ترتیب اثر بر آن را شامل می شود، زیرا کار قائف از مرز استحسان و ظن و گمان خارج نیست. [668]

4. شیخ اعظم: روایات از رجوع به قائف و ترتیب اثر به گفته او نهی کرده اند از جمله روایت شیخ صدوق در خصال که به سند معتبر در وسائل الشیعه از ابی بصیر از امام صادق (ع) نقل شده است. صدر حدیث در مورد کهنات است - که قبلاً ذکر شد - و ذیل آن در مورد قیافه شناسی است. راوی از امام پرسیده و حضرت در جواب فرموده است

: «ما احبَّ أن تأتیهم». [669]

در مجمع البحرین هم آمده است: «إنَّ فی الحدیث: لا آخذ بقول قائف». [670] و روایت مفصلی که درباره امام رضا (ع) و فرزند گرامی ایشان امام جواد (ع) وارد شده است که وقتی شیعیان و اطرافیان از حضرت خواستند

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 328

شناسی بیاورند و او نظر دهد، حضرت فرمود:

«ابعثوا نتم إليهم، و أمّا أنا فلا». [671]

در روایتی که محدث نوری از کتاب جعفریات نقل کرده، حضرت اجر و مزد قائف را سحت و حرام دانسته است [672] که کاشف از حرمت قیافه شناسی و رجوع به آنهاست.

جواب از اجماع: بارها جواب داده شد که اجماع منقول ارزش ندارد و بر فرض اعتبار، تعبدی بودن آن مشکوک است. و اما دخول قیافه در کفایت، مسلم نیست و خود جواهر با کلمه «لعل» تعبیر کرده. استناد به آیات ناهیه هم از ترتیب اثر به ظن مخصوص، فرض حصول ظن از قول قائف است و فرض حصول جزم را شامل نیست.

روایات مذکور در کلام شیخ اعظم نیز علاوه بر اشکال سندی روایت مجمع البحرین و روایت داستان امام رضا و امام جواد، زکریا ابن یحیی، مجهول الحال است، از نظر دلالت هم دال بر حرمت نمی باشند، زیرا «لا احب» ظهور در کراهت دارد، «لا آخذ...» یعنی من این کار را نمی کنم، و معنایش نهی دیگران از این کار نیست. عدم اقدام امام در رجوع به قائف هم روشن است که او از طرق صحیح و مشروع و وحی و الهام عالم است و نیازی به رجوع به قائف ندارد، و «أمّا أنا فلا» نیز مثل روایت قبلی است و مفادش نهی دیگران از این کار نیست. بنابراین، بهترین دلیل حرمت، سه دلیل ذیل است:

1. حرمت اخذ به قول قائف از باب حرمت اخذ به ظن و حدس؛ زیرا غالباً قول قائف گمان آور است.

2. قانون شرعی مورد قبول فریقین این است که «الولد للفراس وللعاهر

الحجر»؛ [673] و ترتیب اثر دادن به قول قائف در خیلی جاها- که خطا دارد و مطابق واقع نیست- با این قانون مسلم منافات دارد.

3. استصحاب عدم ثبوت نسبت، حکم به عدم الحاق می کند مگر اینکه اماره معتبری

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 329

بر خلاف آن باشد، و قیافه شناسی و قول قائف از امارات معتبره نیست تا بر استصحاب مقدم باشد.

احکام تنجیم

اشاره

شرح این بخش را با ذکر دو نکته آغاز می کنیم:

الف) یکی از اصول قطعی عقلی و نقلی که مورد قبول همه ادیان و مذاهب الهی- بلکه همه الهیون است- عقیده به وجود مبدأ عالم است و در فرهنگ اسلامی از آن حقیقت به «الله» تعبیر می شود که اسم است برای ذاتی که جامع جمیع کمالات و منزله از جمیع نقائص است و انکار مبدأ عالم قطعاً موجب کفر است.

اصل قطعی عقلی و نقلی دیگر، اصل توحید و یکتایی و یگانگی است که انکار آن، و نیز عقیده به شرك و چند خدایی نیز موجب کفر است.

اصل قطعی دیگر این است که تنها و تنها او مؤثر حقیقی است و هیچ موجودی استقلال در تأثیر ندارد و شریک او در تأثیر نیز نیست. و انکار این مطلب نیز موجب کفر است. اصل قطعی دیگر این است که موجودات و مخلوقات عالم همان طور که در اصل حدوث محتاج به خالق هستند در بقا و استدامه نیز آن به آن محتاج به او هستند و قائم به غیرند و تنها حقیقتی که قائم به ذات و قیوم همه عوالم امکان است ذات حق تبارک و تعالی است.

سخن دهری مسلکان و ماده گرایان هم که می گویند همه حوادث

عالم معلول فعل و انفعالات مادی است و دست روزگار را علت تامه می دانند و به اشکال مختلف منکر صانع متعال می باشند باطل است.

و به نقل قرآن از قول دهری مسلک ها: وَقَالُوا مَا هِيَ إِلَّا حَيَاتُنَا الدُّنْيَا نَمُوتُ وَنَحْيَا وَمَا يُهْلِكُنَا إِلَّا الدَّهْرُ. [674] سخن آن دسته از فلاسفه متقدم هم که برای افلاک، نفوس ناطقه قائل بودند و آنها را مؤثر می دانستند و در حوادث این عالم و مرگ و حیات، فقر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 330

و غنا، بیماری و سلامتی، گرانی و ارزانی، مذکر و مؤنث بودن جنین، خیر و شر، فتح و شکست و ... را به افلاک نسبت می دادند خلاف کتاب و سنت است.

و نیز سخن یهودیان که قائل به تعطیل هستند و دستگاه الهی را تعطیل می دانند و علل و عوامل موجود در این جهان را علت مستقل حوادث و پدیده ها می دانند باطل است. همچنین سخن آن دسته از اهل سنت که قائل به تفویض هستند باطل است که جهان و پدیده های آن را در اصل حدوث، محتاج به خداوند می دانند، اما در بقا برای آنها استقلال قائل اند. و نیز سخن آن دسته از فرق شیعی که اهل غلو هستند و به نوع دیگری قائل به تفویض هستند و حوادث عالم را مستقلاً به دست پیامبر و آل او می دانند باطل است و به فتوای فقهای امامیه موجب کفر است.

آری عقیده به تأثیر به اذن الهی مانعی ندارد و به نص قرآن حضرت عیسی مرده زنده می کرد، نابینا را شفا می داد و ... ولی همه اینها باذن الله و به حول و قوه الهی بود، کما اینکه مانعی ندارد خداوند

شفا را در نسخه طیب قرار دهد، سیری را در خوردن، سیرابی را در نوشیدن قرار دهد و اینها مؤثر باشند باذن الله حال که اینها مؤثرند چنین نیست تخلف محال است و به نوعی فاعل ایجابی و تأثیر جبری باشد، بلکه هر آن خدا بخواهد تأثیر را از آنها می گیرد و به تعبیر قرآن کریم يَمْحُوا اللَّهُ مَا يَشَاءُ وَيُثَبِّتُ وَعِنْدَهُ أُمُّ الْكِتَابِ [675]

شایان توجه است که علل و عوامل مادی در این عالم مؤثر و مقتضی هم نیستند، بلکه معدّات هستند و زمینه را برای تأثیر الهی و اعطای اثر از سوی ذات حق فراهم می کنند. مثلاً کشاورز با پاشیدن دانه در زمین و شخم زدن آن، زمینه را برای تأثیر الهی فراهم می کند، وگرنه زارع حقیقی خداوند است.

ب) بی شک میان ستارگان و اوضاع فلکی و جوّی با حوادثی که در عالم عناصر و زمین رخ می دهد رابطه مرموزی وجود دارد مثل رابطه تابش آفتاب و انرژی خورشیدی با تداوم حیات و رشد و بالندگی نباتات و حیوانات و انسان ها، و مثل رابطه نزدیک تر و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 331

دورتر شدن خورشید از خط استوا در اختلاف فصل ها و پیدایش گرما و سرما و ... و مثل کم و زیاد شدن رطوبات بدن با کم و زیاد شدن نور ماه. حتی ظاهر برخی روایات تأثیر طلوع و غروب ستارگان در حوادث زمینی است. از جمله در روایت مفصلی که ابان بن تغلب از امام صادق (ع) نقل کرده است، حضرت در ملاقات با سعد یمانی فرمود:

فما اسم النجم الذي إذا طلع هاجت الإبل؟ قال اليماني: لا أدري، فقال له أبو عبد الله (ع): «صدقت،

فما اسم النجم الذي إذا طلع هاجت البقر؟» فقال اليماني: لا أدري، فقال له أبو عبدالله (ع): «صدقت، فما اسم النجم الذي إذا طلع هاجت الكلاب؟» فقال اليماني: لا أدري، فقال له أبو عبدالله (ع): «صدقت في قولك لا أدري...» [676] البته از آنجا که قول به تأثیر طلوع ستاره در هیجان شتر یا گاو و یا کلب، به نحو تأثیر حقیقی و علت مستقل یا شریکه العله بودن، خلاف قرآن و سنت و برهان است باید توجیه شود، که در ادامه خواهد آمد. خلاصه اینکه اوضاع فلکی، علت معدّه هستند و اگر هم تأثیری دارند، این تأثیر را خدا به آنها داده است و خود او نظام این عالم را نظام اسباب و مسببات قرار داده و او مسبب الاسباب است ولی جبر هم نیست و هر گاه بخواهد این تأثیر را می گیرد، آن گونه که آتش را بر ابراهیم گلستان نمود.

با توجه به این دو نکته در ارتباط با تنجیم این بحث مطرح می شود:

اصل صحت علم نجوم

از قرآن و روایات فراوان استفاده می شود که علم نجوم یکی از علوم واقعی است و بلکه یکی از علوم پیامبران است و آنان واقف به این علم بوده اند و روابط اوضاع افلاک و کواکب را با حوادث و پدیده های زمینی می دانستند.

واضح ترین آیه در مورد حضرت ابراهیم (ع) است که می فرماید: فَتَنْظُرَ نَظْرَةً فِي النُّجُومِ * فَقَالَ إِنِّي سَمِيعٌ. [677] البته مرحوم طبرسی در مجمع البیان سه قول در تفسیر آیه ذکر کرده اند: يك تفسیر این است که او نوعی بیماری - همچون تب - داشت که در

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 332

فواصل زمانی خاصی به سراغش می آمد و با نگاه به اوضاع کواکب می خواست

وقت دقیق آن را دریابد. [678] طبق این تفسیر، آیه دلیل بر صحت علم نجوم است و به قول صاحب جواهر: اظهر وجوه و احتمالات همین است، [679] زیرا سایر احتمالات با ظاهر آیه تناسب ندارد.

روایات فراوان - و به قول صاحب جواهر: «التي لا يمكن حصرها»- [680] بر اصل صحت علم نجوم دلالت دارد و جای تردید ندارد. از جمله روایت ابان بن تغلب که قبلاً در نکته دوم اشاره شد و روایت دهقان پارسی زبان با امیرمؤمنان (ع) که برای جنگ نهروان می رفت و دهقان منجم، او را بر حذر داشت و گفت امروز روز نحسی است و جنگ به نفع شما نیست و روز سختی در پیش دارید، زیرا «قد انقلب فیه کوكب و انقذح من برجك النيران». حضرت پس از پرسش های متعددی فرمودند:

«أما قولك قد انقذح من برجك النيران فكان الواجب أن تحکم لي به لا عليّ، أما نوره وضيائه فعندي وأما حريقه ولهبه فذهب عني، فهذه مسألة عميقة أحبها إن كنت حاسباً».

حضرت رفت و خوارج را شکست داد و با فتح و ظفر برگشت؛ اینجا بود که دهقان گفت: «ليس هذا العلم ممّا في أيدي أهل زماننا، هذا علم مادّة من السماء» البته این روایت به سه طریق نقل شده است.

بنابراین اصل نجوم حق است، امّا احاطه به تمام دقایق این علم از حوزه ادراك انسان های معمولی خارج است و تنها علام الغیوب و کسانی که خدا این علم را در اختیار آنان گذاشته از همه جهات آن آگاهند و ادراك دیگران کامل نیست و اشتباه فراوان دارند و چه بسا ستاره ای را نحس بدانند در حالی که سعد است، عکس آن نیز ممکن است،

از جمله در ذیل حدیث ابان بن تغلب در داستان سعد یمانی امام صادق (ع) از سعد پرسید:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 333

فما زحل عندکم فی النجوم؟ فقال الیمانی: نجم نحس! فقال أبو عبدالله (ع):

«لا تقل هذا، هو نجم امیرالمؤمنین (ع) وهو نجم الأوصیاء وهو الذی النجم الثاقب قال الله تعالی فی کتابه. [681]

البته صعوبت و دشواری آن و دارای دقایق و ظرائف بودن و ذات الابعاد بودن آن و وجود کثرت اشتباه در محاسبات منجمان، مانع از اصل صحت این علم و فراگیری آن نیست و گرنه باید فرا گرفتن علم کلام و فلسفه نیز ممنوع باشد و بلکه به طریق اولی حرام باشد زیرا خطر اشتباه و لغزش در این علوم به مراتب بزرگتر از خطر اشتباه در محاسبات نجومی است.

بنابراین اصل تعلّم علم نجوم بدون اعتقاد به تأثیر، شرعاً منعی ندارد، و عده زیادی از بزرگان، عالم به نجوم بوده اند. تنجیم مصطلح که فقهای اسلام به حرمت آن فتوی داده اند اصل علم نجوم و تعلّم آن نیست بلکه قسم خاصی از آن است که خواهد آمد. نه تنها اصل تعلّم نجوم مانعی ندارد بلکه چه بسا رجحان هم دارد، زیرا با مطالعه در اوضاع کواکب و روابط عمیق آنها با حوادث ارضی و وجود همبستگی کامل میان پدیده های عالم، معرفت انسان به علم و حکمت و قدرت باری تعالی بیشتر می شود.

تعریف تنجیم

شیخ اعظم از قول محقق ثانی تنجیم را این گونه تعریف کرده است:

التنجیم الإخبار عن أحكام النجوم باعتبار الحركات الفلكية والاتصالات الكوكبية. [682]

منجم گری عبارت است از خبر دادن از احکام و آثار ستارگان به اعتبار حرکات فلکی و اتصالات کوكبی. یعنی از اقتران

و اتصال دو ستاره به یکدیگر فلان حادثه در زمین رخ می دهد، از دور شدن و فاصله گرفتن آنها فلان حادثه رخ می دهد، نحوه قرار گرفتن فلان ستاره دلیل وقوع فلان حادثه است، طلوع فلان ستاره دلیل حدوث فلان

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 334

حادثه است و ... خلاصه خیرات و شرور واقع در این عالم را به اوضاع فلکی و حوادث سماوی مستند و منتسب کند.

البته این خبر دادن به چند صورت متصور است:

1. گاهی همراه با اعتقاد به تأثیر است یعنی واقعاً اوضاع فلکی را مؤثر در حوادث ارضی می داند و برای آنها استقلال در تأثیر قائل است و تخلف بردار نیست. یا در کنار اراده الهی و در عرض آن و به عنوان شریک العله اوضاع فلکی هم مؤثرند. این قسم از تنجیم و منجم گری قطعاً کفر است و فقهای اسلام به اتفاق کلمه آن را کفر دانسته اند.

2. گاهی همراه با اعتقاد فوق نیست، بلکه اوضاع فلکی و طلوع و غروب ستارگان را مؤثر می داند ولی نه به این نحو که تخلف بردار نباشد، بلکه مؤثر حقیقی را خداوند می داند و عقیده به محو و اثبات دارد و تأثیر افلاک و کواکب را هم از خدا می داند چنین اعتقادی موجب کفر نیست، زیرا چنین فردی نه اصل وجود خداوند را منکر است نه توحید الهی را، نه تأثیر او در همه حوادث را منکر است، نه معاد را انکار می کند، نه نبوت را و نه ضروری دین را بلکه همه را قبول دارد و به تجربه و مطالعه به دست آورده است که میان اوضاع فلکی و برخی حوادث ارضی رابطه وجود دارد. این

محکوم به کفر نیست، و خود خداوند نظام عالم را نظام اسباب و مسببات قرار داده است.

3. گاهی اصلاً اوضاع فلکی را مؤثر نمی داند بلکه اینها را علامت و کاشف می داند و معتقد است که عادت الهی بر این جاری شده است که نزد فلان وضع فلکی، فلان حادثه زمینی را ایجاد کند و مؤثر مستقیم، خود ذات الهی است. این با مبنای اشاعره سازگار است که قائل به عادت الله هستند.

4. گاهی به این صورت است که اوضاع فلکی را معدّ و زمینه ساز و علت معدّه می داند که خود ذات حق اینها را معدّ قرار داده است، نه مقتضی و سبب و علت و مؤثر؛ بلکه مؤثر حقیقی، خود اوست. این نیز موجب کفر نیست. روایاتی که درباره تحریم تنجیم و تعلّم نجوم وارد شده است شامل این قسم و دو قسم قبلی نیست، زیرا تنجیم مصطلح، همان قسم اول است. روایات این قسم را رد می کنند. مانند روایت معتبره عبدالملک بن اعین از امام صادق (ع):

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 335

قال: قلت لإبي عبد الله (ع) إني قد ابتليتُ بهذا العلم فأريد الحاجة، فإذا نظرتُ إلى الطالع ورأيتُ الطالع الشرّ جلستُ ولم أذهب فيها، وإذا رأيتُ طالع الخير ذهبْتُ في الحاجة، فقال لي: «تقضي؟» قلت: نعم، قال: «أحرق كتبك»، [683]

ملاحظه می کنیم که حضرت مطلق نظر در علم نجوم را محکوم نکرده است بلکه استفصال کرد که اگر قضاوت (حکم و قطع) می کنی و به قطع، طالع خیر و شر را مؤثر می دانی حرام است. مفهوم کلام این است که بدون آن حرام نیست.

روایاتی هم که به ظاهر اطلاق دارند و از نجوم و

تنجیم نهی کرده اند بر همین معنا حمل می شود که نجوم را مؤثرات بدانیم و تخلف حوادث ارضی از اوضاع فلکی را از باب تخلف معلول از علت تامه محال بدانیم.

از جمله روایت قاسم بن عبدالرحمن:

«إِنَّ النَّبِيَّ (ص) نَهَى عَنْ خِصَالِ مِنْهَا مَهْرَ الْبَغِيِّ، وَمِنْهَا النَّظَرُ فِي النُّجُومِ».[684]

و روایت نصر بن قابوس از امام صادق (ع):

«الْمَنْجَمُ مَلْعُونٌ، وَالْكَاهِنُ مَلْعُونٌ، وَالسَّاحِرُ مَلْعُونٌ وَ...».[685]

و روایت مرسله محقق در معتبر و علامه در تذکره:

قال النبي (ص):

«مَنْ صَدَّقَ كَاهِنًا أَوْ مَنْجَمًا فَهُوَ كَافِرٌ بِمَا أَنْزَلَ عَلَيَّ مُحَمَّدٌ».[686]

بنابراین اصل تنجیم و منجم گری با اعتقاد مذکور حرام است، رجوع به منجم و تصدیق او حرام است، تعلّم علم نجوم با این عقیده حرمت دارد، تعلیم آن به دیگران حرام است، اکتساب از این طریق حرمت دارد، معامله بر این کار و اجیر شدن در برابر آن هم باطل است. ولی بدون اعتقاد به تأثیر استقلالی یا مدخلیت و شرکت در تأثیر، حرمت آن دلیلی ندارد و اصل بر جواز و اباحه است و بلکه به حکم عمومات تعلیم و تعلّم نیز جایز است و بلکه برای معرفت عظمت و قدرت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 336

حق تعالی رجحان هم دارد که قبلاً اشاره شد.

در ضمن مطالب فوق، مخصوص علم نجوم و منجمان نیست بلکه در سایر امور نیز جاری و ساری است. مثلاً در علم طب نیز مطلب همین است. یعنی اگر با اعتقاد به تأثیر دارو و مداوا باشد و آن را علت تامه یا شریکه العله بدانند کفر است. زیرا خلاف قرآن و برهان و روایات است که شافی حقیقی را خداوند معرفی می کنند و دارو و درمان را

به اذن الله مؤثر می دانند و یا علت معدّه می دانند. در مورد انواع و اقسام حرزها و تعویذها و دعاها و طلسمات و خواص حروف و مانند آن نیز مطلب از این قرار است.

خلاصه اینکه هیچ چیزی در عالم، استقلال در تأثیر ندارد، شریک خداوند در تأثیر هم نیست بلکه تمام تأثیر از خداوند است و سایر چیزها از حقایق نورانی و وجودات روحانی و ملکوتی تا پدیده های مادی، هر اثری که دارند باذن الله و تحت حول و قوه الهی است.

در پایان مسأله درباره علم هیئت و اختر شناسی بحث شده است و اینکه مطالعه در اوضاع و احوال کواکب و خبر دادن از خسوف و کسوف و اول و آخر ماه و اقتران و ابتعاد کواکب و فاصله ستارگان از یکدیگر و دیگر جوانب مسأله هیچ اشکالی ندارد، بلکه یکی از علمی است که در جهت شناخت عظمت آفرینش خیلی کمک می کند و در مواردی برای شناخت قبله و مانند آن چه بسا و جوب کفایی دارد و هیچ ربطی به اعتقاد به تأثیر و مانند آن ندارد، بنابراین می توان به گفته آنان ترتیب اثر داد مگر در مواردی مثل اول ماه رمضان و اول ماه شوال که باز گفته علمای هیئت و اختر شناسان، ملاک نیست زیرا دلیل دارد که «صم للرؤية و أفطر للرؤية».

البته در علم هیئت نیز اشتباه رخ می دهد و چه بسا هواشناس، ستاره شناس، و ... در محاسبات خود اشتباه کنند و مثلاً اول ماه را حدس بزنند و اشتباه کنند، ولی این يك امر طبیعی است و در کلیه علوم و فنون و رشته هایی که با حدس و

محاسبه و نظر، سر و کار دارند کم و بیش اشتباه وجود دارد و مخصوص علم هیئت و علمای هیئت نیست و هیچ کس نگفته که چون در فتوی- مثلاً- اشتباه وجود دارد پس کسی حق فتوی و نظر ندارد، یا چون در طبابت اشتباه وجود دارد کسی حق طبابت ندارد و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 337

غش در معامله

اشاره

مسألة 17: يحرم الغش بما يخفي في البيع والشراء كشوب اللبن بالماء وخلط الطعام الجيد بالردى ء ومزج الدهن بالشحم أو بالدهن النباتي ونحو ذلك من دون إعلام، ولا يفسد المعاملة به وإن حرم فعله وأوجب الخيار للطرف بعد الاطلاع. نعم لو كان الغش بإظهار الشئ ء على خلاف جنسه كبيع الممّوه علي أنه ذهب أو فضة ونحو ذلك فسد أصل المعاملة.

ترجمه: در خرید و فروش، غش به وسیله آنچه که مخفی می باشد، حرام است، مانند مخلوط کردن شیر با آب، گندم مرغوب با گندم نا مرغوب، روغن با پیه یا روغن نباتی، و مانند اینها بدون اینکه طرف را آگاه کند. معامله با غش باطل نمی شود؛ اگرچه کارش حرام است و موجب خیار فسخ برای طرف معامله بعد از اطلاع از آن می گردد. البته اگر غش به این صورت باشد که چیزی را بر خلاف جنس آن نشان دهد، مانند فروش چیزی که آب طلا یا نقره داده شده به عنوان اینکه طلا یا نقره است و مانند آن، اصل معامله باطل می شود».

شرح: درباره غش در معامله و حکم تکلیفی و وضعی آن سه بحث مطرح است:

1. بحث موضوعی یا بیان معنای غش در لغت و اصطلاح؛

2. حکم شرعی خود غش یا بیان حرمت آن؛

3.

حکم شرعی معامله با غش.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 338

بحث موضوعی

اشاره

در مصباح المنیر آمده است:

غشّه غشّاً، من باب قتل والاسم الغیش بالكسر: لم ينصحه وزین له غیر المصلحة، ولبن مغشوش، مخلوط بالماء. [687]

در نهایت ابن اثیر آمده است:

الغشّ ضدّ النصح من الغشش وهو المشرب الكدر. [688]

در المنجد آمده است:

غشّ غشّاً و غشش: أظهر له خلاف ما أضمره وزین له غیر المصلحة، خدعه، ضد النصيحة، الغشّ إسم من الغشّ الخيانة نقيض النصح وهو مأخوذ من الغشش أي المشرب الكدر، الكدر من كلّ شيء، الغشاش أول الظلمة وآخرها المغشوش غیر الخالص، يقال لبن مغشوش أي مخلوط بالماء غیر الخالص. [689]

و نظیر آن در اقرب الموارد آمده است، به اضافه:

غشّه غشّاً، لم يمحصه النصح... فضته مغشوشه أي مخلوطة بالنحاس. [690]

خلاصه اینکه غش گاهی به عین خارجی نسبت داده می شود، مثلاً می گوئیم: لبن مغشوش یا درهم مغشوش به معنای ناخالص و مشوب و ممزوج به چیز دیگر است، خواه از جنس خودش باشد، ولو پست تر از آن، مثل گندم خوبی که با گندم بد مخلوط شود، خواه از جنس خودش نباشد، مثل مخلوط کردن آب با شیر، خواه شخصی مخلوط کند یا خود به خود مخلوط شود، در فرض مخلوط کردن شخصی هم خواه عمداً و به قصد فریب دادن باشد یا بدون قصد مزبور.

و گاهی به شخص نسبت داده می شود و می گوئیم: غش فلان که فعل ارادی تبادر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 339

می کند، یعنی فلانی عمداً این کار را کرده است، خواه به قصد فریب دادن کسی باشد یا بدون آن؛ مثلاً مقداری آب داخل شیر می کند تا بنوشد. آری وقتی به مفعول ذی شعور هم نسبت داده می شود و

می‌گوییم: «غش زیدٌ بکراً» اینجا به معنای خدعه و مکر و خیانت است و در کلمات اهل لغت هم آمده بود که «غش فلاناً أي لم ينصحه، لم يمحصه النصح، أظهر له خلاف ما أضمره، زين له غير المصلحة، خدع ه»، و در فارسی به گول زدن و فریب دادن تعبیر می‌شود.

در اصطلاح فقها و روایات نیز به همین معنای عرفی و لغوی استعمال شده است و دارای حقیقت شرعی یا متشرعه نیست.

ضمناً کلمه غش، به فتح غین، مصدر باب غش و به کسر آن اسم مصدر است که حاصل و نتیجه مصدر است و در مصدر اسناد آن به فاعل، مدّ نظر است یعنی مخلوط کردن، خالص نکردن متاع از آنچه مورد اعراض طرف است. و اسم مصدر به معنای خالص نبودن و مشوب بودن متاع است که حاصل کار شخصِ غاش و خائن و خادع است. در عنوان بحث، غش به فتح صحیح است زیرا متعلق حرمت باید فعل اختیاری مکلف باشد و آن غش به معنای مصدری است. قبلاً هم در تصویر و مانند آن به صورت مصدر آمده بود. بنابراین ضبط آن به کسر غین در شرح لمعه [691] قابل مناقشه است.

غش گاهی نیز در کلام و نصیحت است، یعنی در مقام مشورت، طرف را فریب می‌دهد، و گاهی در غیر کلام است، گاهی هم در معامله است که مورد بحث ما همین است، ولی غش مخصوص آن نیست. در معامله هم گاهی طرفین (غاش و فریب دهنده با مغشوش علیه و فریب خورده) هر دو علم به واقع دارند و می‌دانند که متاع مغشوش است، گاهی هر دو جاهل به آن هستند

و گاهی غاش جاهل است و مغشوش علیه از واقع با خبر است و گاهی به عکس آن است.

نظریه مرحوم آیت الله خوئی: به نظر ایشان تنها در قسم اخیر، غش در معامله صدق

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 340

می کند و در صور قبلی اصلاً غش صدق نمی کند [692] و همین صحیح است زیرا غش به معنای خدعه و خیانت و فریب دادن است و تنها در فرضی صدق می کند که غاش عالم به غش باشد و مغشوش علیه جاهل باشد. و با علم هر دو یا علم مغشوش علیه یا جهل هر دو عرف نمی گوید بایع خیانت کرده و طرف را فریب داده است. و بر فرض که اصل غش صدق کند ولی حکم آن (حرمت) قطعاً منتفی است و با علم هر دو یا جهل هر دو و یا علم مشتری معامله حرام نیست.

غش گاهی به سبب چیزی است که به طور طبیعی مخفی و پنهان می ماند و طرف از آن با خبر نمی شود- مگر این که خبره و کار کشته در شناخت غش در معامله باشد- و گاهی به سبب چیزی است که ولو فعلاً مخفی است ولی هر کسی می تواند آن را بشناسد و نیازی به خبرویت و کار کشتگی ندارد مثلاً بالای جعبه یا کیسه جنس خوب گذاشته و پایین آن جنس بد و کم ارزش که هر کسی با زیر و رو کردن متاع می تواند بفهمد.

و گاهی هم به سبب امری است که فعلاً ظاهر و هویداست، مثلاً گندم را با خاک و سنگ ریزه مخلوط کرده یا گندم را با جو مخلوط کرده و در معرض بیع قرار داده است؛ قدر مسلم

از غش، صورت اول است و اطلاقات کلام اهل لغت و روایات، فرض دوم را نیز شامل می شود ولی در فرض اخیر که خلط و مزج ظاهر و آشکار است صدق غش مشکل است، مگر اینکه بدون دید و نظر بفروشد و به طرف بگوید متاع خالص است یا با بنا گذاری بر خالص بودن، معامله کنند که از نظر ارتکاب کذب کار حرامی کرده است نه از جهت غش در معامله.

در صدق غش به معنای مصدری لازم نیست حتماً مزج خوب و بد به سبب فعل مایع باشد بلکه مهم استناد غش به اوست، بنابراین اگر دیگری شیر و آب را مخلوط کرده یا به سبب عامل سماوی و الهی مخلوط شده و باد و طوفان، گندم جید و ردی را ممزوج کرده باشد و فروشنده هم بداند و سکوت کند و چیزی نگوید، باز هم عنوان غش در معامله صدق می کند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 341

انواع غش

غش گاهی به مخفی کردن جنس دنی و پست در جنس جید و خوب است، مثل برنج شکسته و سالم یا گندم خوب و بد، و گاهی به مخلوط کردن غیر مراد در مراد است، مثل ممزوج کردن گندم و خاک یا شیر و آب، یا روغن نباتی با روغن حیوانی یا پیه با روغن حیوانی. و گاهی به اظهار صفت خوبی درباره چیزی است که دارای آن صفت نیست. نام این عمل در اصطلاح تدلیس است، مثلاً در سایه می فروشد یا در زیر چراغ های قوی و پر نور می فروشد تا کیفیت کالا را چند برابر جلوه دهد و گاهی به این است که چیزی را

بر خلاف جنس آن نشان می دهد مثلاً طلا و نقره بدلی را به جای اصلی می فروشد یا فلزی را آب طلا و نقره می دهد و به جای طلا و نقره می فروشد.

حکم تکلیفی

اشاره

حرمت غشّ فی الجملة - قطع نظر از قیود و تفصیلاتی که خواهد آمد - مسلم است. یکی از افعال محرّمه در اسلام غشّ است؛ به چند دلیل:

1. اجماع

نه تنها فقهای امامیه، بلکه همه فقهای اسلام فتوی به حرمت غشّ داده اند، و نه تنها اجماع مسلمین، بلکه به تعبیر برخی از بزرگان [693] از ضروریات مذهب مسلمین است که فوق اجماع است و نیازی به بیان و اثبات ندارد.

2. حکم عقل

از آنجا که غشّ و فریب دادن دیگری نوعی خیانت و القای در مفسده و ضرر است و در واقع ظلم در حق دیگری است از این جهت عقل قاطع است به قبح و مفسده؛ و حرمت شرعی آن به ملازمه عقلیه ثابت است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 342

3. روایات

عمده دلیل مسأله، اخبار فراوانی است که از طرق امامیه [694] و اهل سنت [695] نقل شده است. این روایات در حدّ تواتر است و جای گفت و گوی سندی نیست، گرچه اگر هم خبر واحد باشند در میان آنها روایات صحیحه و موثقه فراوان است و حجیت آنها مسلم است.

از نظر مضمون و مفاد، برخی روایات با کراهت مناسب است مثل روایت حسین بن مختار از امام صادق (ع) که می فرماید: «احبّ لك أن تبین لهم ما فیها»، [696] ولی روایات فراوانی وجود دارد که ظهور در حرمت دارند یا نصّ در حرمت هستند، مثل صحیحه یا حسنه هشام بن حکم از امام هفتم (ع):

«یا هشام إنّ البیع فی الظلال غشّ والغشّ لا یحلّ». [697]

و معتبره سکونی از امام صادق (ع):

«نهی النبی (ص) أن یشاب اللبن بالماء للبیع». [698]

البته این از باب مثال است و قطعاً اختصاص به شوب لبین به ماء ندارد.

و در برخی روایات به آثار وضعی غش نیز اشاره شده است؛ از جمله روایت عیسی بن هشام از امام صادق (ع) که به مرد آرد فروش فرمود:

«إِيَّاكَ وَالْغَشَّ فَإِنَّهُ مَنْ غَشَّ غُشًّا فِي مَالِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غُشَّ فِي أَهْلِهِ». [699]

و مثل روایت عقاب الاعمال از رسول اکرم (ص):

«وَمَنْ غَشَّ أَخَاهُ الْمُسْلِمَ نَزَعَ اللَّهُ بَرَكَتَهُ رِزْقَهُ وَأَفْسَدَ عَلَيْهِ مَعِيشَتَهُ، وَوَكَّلَهُ إِلَى نَفْسِهِ». [700]

با نصّ این روایات

یا ظهور آنها در حرمت، اجمال روایات «ما احب» یا «لا یصلح»

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 343

و مانند آن تفسیر و رفع می شود و اصل دلالت روایات بر حرمت غش فی الجمله مقطوع می گردد.

ضمناً از روایات فراوان استفاده می شود که خود عنوان غش موضوعیت دارد و حرمت بر آن مترتب است، حرمت هم تکلیفی است، همان طور که خود غنا و تصویر ذات الروح و ... حرمت دارد.

بنابراین خود غش حرام است ولی قیود و تفصیلاتی دارد:

قید اول: غش گاهی به سبب چیزی است که به طور طبیعی و بدون اختبار خبره یا اخبار طرف، مخفی می ماند، مثل مزج شیر و آب و گاهی به سبب چیزی است که ظاهر و روشن است و کافی است مشتری چشم باز کند و نگاه کند، یا مثلاً دست برد و میوه های زیرین جعبه را بیرون آورد و ... نیازی به مهارت و خیریت هم نیست.

در کلام شیخ مفید و شیخ طوسی مطلق غش تحریم شده است، ولی در کلام مشهور متأخرین خصوص قسم اول یعنی «غش بما یخفی» تحریم شده است. مزج به سبب چیزی که آشکار است یا اصلاً غش نیست و موضوعاً خارج است ظاهر سخن آقای خوئی نیز است؛ [701] و یا اگر غش است ظاهر کلام مشهور است و شهید ثانی در مسالك [702] و محقق ثانی در جامع المقاصد [703] در ذیل کلام محقق در شرایع و علامه در قواعد، فرموده اند تقیید به «ما یخفی» برای احتراز از «غش بما لا یخفی» است، مثل خلط گندم خوب با گندم بد و پست و کم ارزش. ظاهر تعبیر امام راحل در متن همین است. خلاصه اینکه

غش به سبب چیزی که مخفی می ماند- و مشتری نمی فهمد مگر با اعلام بایع یا اختبار خبره- حرام است، نه «غش بما لا يخفي».

دلیل این تفصیل صحیحه محمد بن مسلم از یکی از دو امام همام (امام باقر یا امام صادق) است:

سئل (ع) عن الطعام يخلط بعضه ببعض، وبعضه اجود من بعض، قال (ع): «إذا

كوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 344

رؤيا جميعاً فلا بأس ما لم يغط الجيد الرديء». [704]

آنگاه با منطوق این شرطیه، اطلاعات روایات حرمت غش تقیید می شود و بر خصوص غش «بما يخفي» حمل می گردد.

از قید «ما لم يغط الجيد الرديء» نیز استفاده می شود که ملاك در مزج بما يخفي این نیست که به قدری مخفی باشد که تنها غاش از آن مطلع گردد یا حداکثر اهل خبره و غش شناس آن را به اختبار بفهمند، بلکه کافی است که در ظاهر امر مخفی باشد و جنس خوب روی جنس بد را بپوشاند- ولو هر کسی با دست زدن و زیور کردن بفهمد که مغشوش است. از روایت سعد اسکاف نیز همین استفاده می شود که امام باقر (ع) فرموده:

«مرّ النبي (ص) في سوق المدينة بطعام فقال لصاحبه: ما أرى طعامك إلا طيباً، وسأله عن سعره، فأوحى الله عزّ وجلّ إليه أن يدسّ يده في الطعام ففعل فأخرج طعاماً رديئاً، فقال لصاحبه: ما أراك إلا وقد جمعت خيانة و غشاً للمسلمين». [705]

بنابراین تنها فرض مزج به سبب چیزی که ظاهر و هویداست و دیده می شود اشکالی ندارد و مزج به چیزی که با چشم دیده نمی شود و جنس خوب، بد را پوشانده، غش و حرام است.

بنابراین مثال شهید ثانی در مسالك و محقق ثانی

در جامع المقاصد برای غش بما لا یخفی به خلط گندم خوب و بد حمل می شود بر فرضی که هر دو دیده شوند، نه مطلق مزج ولو به پنهان کردن طعام رديء در زیر طعام جید و خوب؛ چه اینکه امام راحل این را از مثال های غش بما یخفی آورده و منظورش فرض پوشاندن طعام رديء با طعام جید است.

قید دوم: غش گاهی در معامله و بلکه در خصوص «بیع و شراء» است و گاهی در غیر معامله است؛ مثلاً کسی میهمان دارد و از او با شیر مخلوط به آب یا نان به دست آمده از گندم خوب و بد، یا با برنج مخلوط خوب و بد پذیرایی می کند، یا مال

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 345

مغشوش را به فقیر و مسکین صدقه می دهد. اما مورد بسیاری از روایات غش در معامله و در خصوص بیع و شراء است و در حدیث مناهی از رسول گرامی (ص) نقل شده است که «من غش مسلماً فی شراء أو بیع فلیس متناً»؛ [706] و در معتبره سکونی از امام صادق (ع) می خوانیم: «نهی النبی (ص) أن یشاب اللبن بالماء للبیع». [707] بر همین اساس امام راحل در متن، قید «بیع و شراء» را آورده است. بنابراین غش در غیر معامله - در اعمال اختیاری - حرام نیست زیرا دلیلی بر حرمت آنها نداریم بلکه سیره قطعی و قضاوت عرفی بر عدم حرمت است، و روایات باب بر غش در معامله حمل می شود. آری در غیر معامله اگر خیر دهد که شیر خالص است، برنج درجه يك است و ... از باب کذب حرام است، نه از باب غش در معامله.

قید

سوم: معامله کالای غش دار گاهی بدون اعلام به مشتری است و گاهی با اعلام به غش است. روایات باب غالباً قید اعلام ندارد ولی از این جهت اطلاق هم ندارد که حتی با اعلام هم حرام باشد، بلکه اهمال دارد و در مقام بیان این جهت نیست، و بر فرض که اطلاق داشته باشد، ولی در برخی روایات معتبره قید بدون اعلام دارد، مثل صحیحہ داود بن سرهان از امام صادق (ع)، که در مورد مُشک خشک و تر است که مُشک تر را راحت می فروشند ولی مُشک خشک به آن قیمت مشتری ندارد، راوی از امام پرسید اگر تر کنم و بفروشم چه حکمی دارد؟ حضرت فرمود: «لا! إلا أن تعلمهم»، راوی می گوید: جنس خشک را مرطوب کردم و به مشتریان اعلام هم کردم. حضرت فرمود: «لا بأس به إذا أعلمتهم». [708]

مفهوم شرطیه سخن امام، این است که اگر اعلام نکنی اشکال دارد، و با منطوق این جمله مطلقاً حرمت غش در معامله تقیید می شود به فرض عدم اعلام، و اینکه با اعلام اشکالی ندارد و حرام نیست.

قید چهارم: مزج جنس خوب با جنس بد گاهی به صورت اتفاقی و به عاملی خارج

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 346

از اراده و اختیار طرف است، و گاهی به فعل اوست، نه به قصد افساد و اغرای به جهل و تلبیس امر بر مشتری، بلکه به قصد اصلاح مال و مانند آن است و گاهی به فعل او با قصد خدعه و فریب است.

از نظر روایات میان صور فوق فرقی وجود ندارد و بر فروشنده است که اگر عالم به غش است به طرف اعلام کند؛ بدون

اعلام، غش و حرام است. دلیل آن هم اطلاق روایات است.

بنابراین قصد تلبیس و خدعه نه در معنا و مفهوم غش دخیل است و نه در حکم حرمت آن، ولی از کلام صاحب ریاض تفصیل استفاده می شود، زیرا فرموده است: «لو غش لکن لا بقصد بل بقصد إصلاح المال لم یحرم» و استدلال کرده است به اصل اباحه و عدم حرمت و انصراف روایات باب به صورت قصد خدعه داشتن. [709] شیخ اعظم نیز در مکاسب این را به صورت احتمال آورده است؛ [710] ولی ادعای انصراف دلیل ندارد و اطلاقات حاکم است؛ لذا قصد غش دخیل نیست، بدون آن هم اگر خوب و بد را ممزوج کند و بدون اعلام بفروشد حرام است. به همین دلیل، مرحوم امام در متن، قید مذکور را نیاورده است.

قید پنجم: در اغلب روایات باب، غش در معامله با مسلمان تحریم شده است مثلاً: «أما علمت أن لیس من المسلمین من غشهم»؛ [711] ولی هیچ حصری در این نوع روایات نیست تا غش در معامله با غیر مسلمان را خارج کند، بلکه از این جهت ساکت است.

ولی برخی از روایات باب اطلاق دارد و به طور کلی غش در معامله را حرام کرده است از جمله روایت صحیح هاشم بن حکم از امام هفتم (ع):

«یا هشام! إنَّ البیع فی الظلال غش والغش لا یحلّ». [712] یعنی جنس غش حلال نیست، خواه مغشوش علیه مسلمان باشد یا کافر.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 347

حکم معامله با غش

معامله یا خرید و فروش طعام مغشوش یا مطلق کالای مغشوش از دو جهت مورد بحث است:

1. از نظر حلّیت و حرمت آن (حکم تکلیفی)؛

2. از نظر حکم وضعی (صحت

و بطلان معامله).

حکم تکلیفی

در مواردی نفس بیع و معامله مفسده ملزمه دارد و حرام است، مثل بیع در وقت ندا برای نماز جمعه- در عصر حضور معصوم و واجب عینی بودن جمعه- و مثل خرید و فروش خمر و انواع مسکرات. ولی در مورد بحث ما دلیلی بر حرمت تکلیفی نفس معامله نیست. سه روایت در این باره وجود دارد:

1. روایت موسی بن بکر از امام هفتم (ع) که در مورد دینار مغشوش است؛ حضرت آن را دو نیمه کرد سپس فرمود:

«ألقه في البالوعة حتى لا يباع شيء فيه غش». [713]

ولی این روایت مرسله است و قابل استدلال نیست؛ ضمن اینکه نهی در معاملات ظهور در فساد معامله دارد، نه در حرمت تکلیفی آن.

2. روایت مفضل بن عمر جعفی است از امام صادق (ع):

کنت عند أبي عبدالله (ع) فألقى بين يديه دراهم فالقى إلى درهماً منها فقال: «إيش هذا؟» فقلت: ستوق، فقال: «وما الستوق؟» فقلت: طبقتين طبقة نفضه و طبقة من نحاس. فقال: «اكسرها فإنه لا يحل بيع هذا و لا إنفاقه». [714]

این روایت هم از نظر سند ضعیف است زیرا علی بن حسن صیرفی در سند آن است.

3. صحیح هاشم بن حکم از امام هفتم (ع) که قوی ترین روایت برای حرمت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 348

تکلیفی است. امام به هشام می فرماید:

«إنّ البيع في الظلال غشّ والغشّ لا يحلّ». [715]

یعنی خود بیع در سایه، از مصادیق غشّ است و غشّ حرام است، پس خود معامله حرمت دارد. ولی این حدیث دارای جواب است، زیرا در مقابل آن روایات متعددی- مثل معتبره سکونی و حدیث مناہی و روایت عقاب الاعمال- وجود دارد دالّ بر اینکه بیع، مصداق غشّ

نیست بلکه غش در معامله و برای آن و مقدمه آن است، نه اینکه خود بیع غش باشد، غش همان خلط و امتزاج جنس بد با جنس خوب است و بیع، امر دیگری است (خرید و فروش جنس مغشوش)، آنگاه نهی به غش تعلق گرفته که غیر از معامله است؛ پس خود معامله متعلق نهی نیست تا حرمت داشته باشد. در بحث حکم وضعی به همین دلیل، روایات بر بطلان معامله جنس مغشوش دلالت نمی کنند زیرا نهی از خود معامله نیست تا حرام باشد.

حکم وضعی

از نظر فساد و بطلان معامله با غش برخی مثل مقدس اردبیلی [716] فتوا به فساد داده اند و به روایات مزبور استناد کرده اند که پاسخ آنها داده شد. و در خصوص دو روایت موسی بن بکر و مفضل بن عمر جعفی افزون بر اشکال سندی، اشکال دیگری وجود دارد که قیاس مورد بحث ما به باب دینار و درهم مغشوش، مع الفارق است زیرا شیر مخلوط با آب و ... مالیت و ارزش دارد و حداکثر معیوب به عیب مخفی است. ولی درهم یا دینار مغشوش اصلاً مالیت ندارد و ماده فساد است و از اموری است که «لا یترتب علیها بهیئتھا إلا حرام» و منافع حلال ندارند تا معامله بر آنها صحیح باشد، بلکه از قبیل هیاکل عبادت و آلات لهو و مانند آن است زیرا اگر مالیت داشت امام (ع) آن را دو نیمه نمی کرد یا امر به کسر و شکستن نمی نمود زیرا اسراف است و امام کار حرام نمی کند. بنابراین آن روایات در مورد بحث ما قابل استناد نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 349

برخی از فقها در مسأله

دو وجه ذکر کرده اند و عبور کرده اند، از جمله محقق ثانی در جامع المقاصد:

وأما حال البيع في الفرض الأوّل (غش بما يخفى) فيمكن صحته، لأنّ المحرّم هو الغش وأما المبيع فإنّه عين منتفع بها يعدّ مالاً فيصحّ ويمكن الحكم بالبطان لأنّ المقصود بالبيع هو اللبن والجاري عليه هو المشوب. [717]

ولی به نظر مشهور معامله صحیح است و مشتری اگر جاهل بوده خیار عیب دارد و می تواند معامله را فسخ کند، یا امضا کند مجاناً، و یا امضا کند و ارش بگیرد؛ یا خیار تدلیس دارد اگر از این باب باشد یا خیار تخلف شرط و وصف دارد، ولی باطل نیست و استدلال به «ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد» درست نیست، زیرا مقصود از معامله، گندم یا شیر یا روغن است که موجود است؛ حداکثر این است که متاع، معیوب است یا شرط آن تخلف کرده و در جای خود در باب خیارات ثابت است که اینها موجب بطلان نیست بلکه موجب خیار است و بلکه در فرضی که معامله بر مبیع کلی واقع شود صحیح و لازم است. و اگر در مقام تحویل، متاع معیوب و مغشوش بدهد مشتری حق دارد نگیرد و متاع خالص و بی غلّ و غش را مطالبه کند؛ آری اگر روی متاع شخصی و مال موجود خارجی معامله شود و مغشوش باشد حق الخیار دارد و معامله لازم نیست، بلکه جایز و متزلزل است ولی به هر حال صحیح است. در نتیجه هیچ دلیلی بر فساد و بطلان نیست و عمومات صحت بیع و تجارت، معامله متاع مغشوش را شامل می شود.

تنها در يك صورت معامله فاسد و باطل

است و آن در موردی است که مبیع بر خلاف جنس واقعی مورد معامله باشد، مثلاً فلان متاع را به عنوان این که عبد حبشی است بفروشد سپس معلوم شود که حمار وحشی است، یا به عنوان طلا و نقره بفروشد سپس معلوم شود که مطلا بوده و آب طلا و نقره داده شده است و جنس واقعی آن مس است. چنین معامله ای باطل است زیرا «ما قصد لم یقع وما وقع لم یقصد، والعقود تابعه للقصود»، یا «ما وقع علیه العقد لیس بموجود وما هو موجود لم یقع علیه العقد حتی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 350

یکون صحیحاً». و در واقع از قبیل وصف مقدم و صورت نوعیه است که اگر نباشد ماهیت عوض می شود و مورد معامله نیست تا صحیح باشد، و این صورت کاملاً طبق قاعده است ولی در اوصافی که خارج از وصف مقوم است و از قبیل اوصاف صحت و کمال می باشند تخلف آنها موجب بطلان نیست بلکه موجب خیار مشتری است، مثل معیوب بودن متاع که وصف صحت را ندارد، یا عبدی را فروخته به شرط اینکه کاتب یا خیاط باشد و بعداً معلوم شد که فاقد وصف است که وصف کمال را ندارد، وگرنه عبد، همان عبد است و معامله بر همین موجود خارجی واقع شده است.

در پایان به این نکته اشاره می شود که محقق ثانی از قول شهید در ذکری آورده است:

وفي الذکری فی باب الجماعة ما حاصله: لو نوى الاقتداء بإمام معین علی أنه زید فظهر عمراً، إنَّ فی الحکم نظر قال: ومثله ما لو قال بعثک هذا الفرس فإذا هو حمار، وجعل منشأ التردد تغليب الإشارة

خلاصه این که محقق ثانی و شهید اول خواسته اند مسأله را از باب تعارض اشاره و عنوان بدانند که در آن دو وجه وجود دارد: برخی عنوان را مقدم دانسته اند و برخی اشاره را. ولی بزرگان فقها این را رد کرده اند و از جمله شهید ثانی در مسالك، [719] صاحب جواهر [720] و شیخ اعظم [721] و دیگران، که مسأله از آن باب نیست زیرا این در صورتی است که از عنوان مبیع، خصوص صحیح مراد باشد مثل این که بگوید: «این عبد بینا را می فروشم» سپس معلوم می شود که ناینیاست. ولی در مورد بحث ما این گونه نیست و وصف صحت به عنوان شرط مطرح است و معامله بر خود عین خارجی واقع شده است بنا بر این که سالم باشد و معیوب یا مغشوش نباشد و اینجا جای تردد و دو وجه نیست و فقط جای حکم به صحت است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 351

اخذ اجرت بر واجبات

اشاره

مسألة 18: یحرم أخذ الاجرة علی ما یجب علیه فعله عیناً، بل ولو كان كفاً علی الأحوط فيه، كتغسیل الموتی و تکفینهم و دفنهم. نعم لو كان الواجب توصلیاً - كالدفن - ولم یبذل المال لأجل أصل العمل، بل لاختیار عمل خاص لا بأس به؛ فالمحرّم أخذ الاجرة لأصل الدفن. و أمّا لو اختار الولی مكاناً خاصاً وقبراً مخصوصاً، وأعطى المال لحفر ذلك المكان الخاص، فالظاهر أنه لا بأس به، كما لا بأس بأخذ الطیب الاجرة للحضور عند المریض، وإن أشكل أخذها لأصل المعالجة؛ وإن كان الأقوی جوازه. ولو كان العمل تعبدياً یشرط فيه التقرب كالغسل، فلا یجوز أخذها علیه علی أي حال. نعم لا بأس بأخذها علی بعض الامور غیر الواجبة كما تقدّم فی غسل

الميت. ومما يجب على الإنسان تعليم مسائل الحلال والحرام، فلا يجوز أخذها عليه، و أما تعليم القرآن فضلاً عن غيره من الكتابة وقراءة الخط وغير ذلك فلا بأس بأخذها عليه والمراد بالواجبات المذكورة ما وجب على نفس الأجير؛ وأما ما وجب على غيره ولا يعتبر فيه المباشرة، فلا بأس بأخذ الاجرة عليه حتي في العبادات التي يشرع فيها النيابة، فلا بأس بالاستئجار للأموات في العبادات كالحج والصوم والصلاة.

ترجمه: گرفتن اجرت برای چیزی که انجام دادن آن بر مکلف واجب عینی است، حرام می باشد. بلکه اگرچه واجب کفایی باشد، بنابر احتیاط- واجب- در مورد آن، مانند غسل دادن و کفن کردن و دفن نمودن اموات. البته اگر واجب توصلی باشد

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 352

- مانند دفن میت- و مالی به خاطر اصل کار (دفن کردن) بذل نشود، بلکه به خاطر این که عمل خاصی (دفن مخصوصی) اختیار شده است اشکالی ندارد؛ پس آنچه حرام است، گرفتن اجرت برای اصل دفن می باشد و اما اگر ولی، جای خاص و قبر مخصوصی را انتخاب کند و مال را برای حفر آن مکان مخصوص بدهد ظاهر این است که مانعی ندارد، چنان که مانعی ندارد پزشک برای حاضر شدن نزد بیمار اجرت بگیرد؛ اگرچه برای گرفتن اجرت برای اصل معالجه، اشکال شده است، ولی اقوا جایز بودن آن است، اگر عمل، تعبدی باشد- که در آن قصد قربت شرط است- مانند غسل دادن میت، اجرت گرفتن بر آن در هر صورت جایز نیست، البته گرفتن اجرت برای برخی از کارهای غیر واجب اشکال ندارد، همان گونه که در غسل میت گذشت. یکی از چیزهایی که بر انسان واجب است، یاد دادن

مسائل حلال و حرام است؛ پس اجرت گرفتن بر آن جایز نیست. و اما اجرت گرفتن برای تعلیم قرآن - چه رسد به غیر آن، مانند کتابت و خواندن خط و غیر اینها - مانعی ندارد، منظور از واجباتی که گفته شد [گرفتن اجرت بر آن حرام است] واجباتی است که بر خود اجیر واجب باشد و اما آنچه بر غیر او واجب باشد و مباشرت در آن معتبر نباشد، گرفتن اجرت بر آن، حتی در عباداتی که نیابت در آنها مشروع است مانعی ندارد، بنابراین اجیر گرفتن برای اموات در مورد عبادات مانند حج و روزه و نماز اشکالی ندارد.

شرح: در ابتدا اخذ اجرت بر واجبات مورد بحث است. و در ضمن آن یا در پایان مسأله، درباره اخذ اجرت بر مستحبات هم بحث خواهد شد. اخذ اجرت بر مباحات و مکروهات و اجیر شدن برای انجام آن کارها جایز است.

اقسام واجب

اشاره

برای واجب در فقه و اصول، تقسیم‌های مختلفی ذکر شده است که به تفصیل در خاتمه مباحث باب اوامر علم اصول بیان شده است، برخی از آنها عبارتند از:

1. واجب تعبدی و توصلی: واجب تعبدی واجبی است که قصد قربت، شرط صحت آن است و بدون آن، عمل باطل است. واجب توصلی واجبی است که قصد

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 353

قربت در امثال آن معتبر نیست، اگرچه قصد قربت در آن ممکن و جایز و بلکه راجح است ولی لازم نیست.

2. واجب عینی و کفایی: واجب عینی واجبی است که بر هر فردی از افراد مکلف واجد شرایط، واجب است و با انجام دادن برخی، از عهده دیگران ساقط نمی‌شود. ولی واجب کفایی واجبی است

که ابتدا بر هر مکلف جامع شرایط، واجب می‌گردد، ولی با امتثال بعضی، از عهده دیگران برداشته می‌شود.

3. واجب تعیینی و تخییری: واجب تعیینی عملی است که معیناً خودش واجب و دارای مصلحت ملزومه است و بدل و جایگزین ارادی و اختیاری ندارد، ولو ممکن است دارای بدل طولی و اضطراری باشد. واجب تخییری عملی است که دارای بدیل عرضی و اختیاری است و از ابتدا یکی از چند عمل، واجب می‌شود، بدون اختصاص به یکی از آنها.

4. واجب نفسی و غیره: واجب نفسی واجبی است که برای خودش واجب است. واجب غیره واجبی است که برای رسیدن به واجب دیگر واجب شده است.

5. واجب مباشری و استنبابی: واجب مباشری آن است که بر شخص اجیر واجب گردیده و شخصاً باید انجام دهد و نیابت بردار نیست. واجب غیر مباشری و استنبابی آن است که بر دیگری واجب گردیده ولی مباشرت در آن معتبر نیست و نیابت بردار است، مثل نماز و روزه های استیجاری به نیابت از اموات.

درباره حرمت اخذ اجرت بر واجبات فوق- به استثنای قسم اخیر که به اتفاق کلمه اجیر شدن برای آن مشروع است- اقوال و تفصیلات متعددی وجود دارد. مرحوم آیت الله خوئی در مصباح هشت قول ذکر کرده است:

1. نظر مشهور: گرفتن اجرت در مقابل مطلق واجبات حرام است. [722]

2. فخرالمحققین در ایضاح: در واجب کفایی توصلی، اخذ اجرت جایز است و در غیر آن حرام است. [723]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 354

3. باز هم از فخرالدین ولی به نقل مصابیح: گرفتن اجرت بر واجب تعبدی جایز نیست و بر واجب توصلی جایز است. [724]

4. صاحب ریاض در باب متاجر: اخذ اجرت بر

واجب عینی جایز نیست، بر واجب کفایی هم که وجوبش ذاتی است جایز نیست، ولی در مقابل واجب کفایی توصلی جایز است. [725]

5. منسوب به سید مرتضی: اخذ اجرت بر واجب کفایی جایز است و بر واجب عینی جایز نیست. [726]

6. صاحب مفتاح الکرامه: هر واجبی که غرض اصلی از آن آخرت باشد اخذ اجرت بر آن جایز نیست و هر واجبی که غرض اهم و اصلی از آن دنیا باشد اخذ اجرت بر آن جایز است. [727]

7. صاحب بلغه از جدش علامه طباطبائی در مصابیح: اخذ اجرت بر واجب تبعدی مطلقاً جایز نیست ولی بر واجب توصلی اگر کفایی باشد مطلقاً جایز است؛ اگر عینی باشد در صورتی که وجوبش برای ضرورت باشد باز هم اخذ اجرت جایز است و اگر وجوبش برای حفظ نظام باشد، مطلقاً جایز نیست؛ خواه واجب ذاتی باشد یا غیر. [728]

8. تفصیل شیخ اعظم در مکاسب: اخذ اجرت بر واجب عینی تعیینی و کفایی تبعدی جایز نیست ولی بر واجب کفایی توصلی و واجب تخییری جایز است، ضمناً ایشان در واجب تخییری تبعدی مردّد هستند. [729]

مختار خود آیت الله خوئی: اخذ اجرت در برابر واجبات مطلقاً جایز است. [730]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 355

با توجه به اقوال فوق و تقسیم های گوناگون واجب، به ترتیب متن وارد بحث می شویم:

آنچه در ماهیت اجاره معتبر است، در اجاره بر واجبات هم قطعاً معتبر است و بدون آن اصلاً اجاره نیست، و نیز آنچه در صحت و لزوم اجاره معتبر است، در اجاره بر واجب نیز معتبر است و کسی در این جهت بحثی ندارد، بنابراین مقتضی برای جواز اخذ اجرت موجود است. آنچه موجب بحث از جواز

و عدم جواز گرفتن اجرت بر واجبات و بلکه بر مستحبات است دو عامل است: یکی وجوب و فریضه بودن که از نظر مشهور با اجرت گرفتن بر آن منافات دارد و قابل جمع نیست و مانع از اخذ اجرت و تأثیر مقتضی است، دیگری عبادت بودن و قصد قربت است که باز از نظر مشهور با اجیر شدن و انجام عمل به نیت اجاره منافات دارد و مانع از اخذ اجرت است، عامل اول مخصوص واجبات توصلی است که وجوب دارند ولی قصد قربت ندارند، دومی مخصوص مستحبات عبادی است که قصد قربت لازم دارند ولی وجوب ندارند، و هر دو عامل در واجبات تعبدی جمع شده اند، و در واقع از دو جهت اجاره بر آنها جایز نیست.

بررسی عامل: منافات داشتن وجوب تعبدی یا توصلی با اخذ اجرت بر عمل واجب:

همان طور که قبلاً اشاره شد واجب، تقسیماتی دارد از جمله عینی و کفایی، تعیینی و تخییری، نفسی و غیری- بنا بر این که وجوب، مقدمه شرعی باشد نه عقلی- بحث ما اکنون در واجب عینی تعیینی نفسی است؛ خواه تعبدی باشد یا توصلی که فعلاً جهت عبادت مطرح نیست و جهت وجوب مورد بحث است. مثل نمازهای واجب، روزه ماه رمضان و حج واجب درباره واجب کفایی و واجب تخییری و واجب غیری هم بعداً بحث خواهیم کرد.

مشهور برای اثبات منافات وجوب با استحقاق اجرت به چند وجه استدلال کرده اند که اهم آنها را مورد بحث قرار می دهیم:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 356

استدلال کاشف الغطاء

به گفته شیخ اعظم، استدلال کاشف الغطاء قوی ترین دلیل است:

إنّ التنافي بين صفة الوجوب والتملك ذاتي لأنّ المملوك والمستحق لا يملك ولا

توضیح: قانون اجاره این است که اجاره دهنده- خواه موجر باشد در اجاره بر اعیان، خواه در اجاره بر اعمال- باید مالك مال مورد اجاره باشد تا بتواند آن را به دیگری اجاره دهد و در مقابل آن مال الاجاره دریافت کند؛ بدون آن اجاره باطل است و یا فضولی است و با اجاره و رضایت مالك اصلی برای خود مالك واقع می شود نه برای فضولی.

بر این اساس، اجاره بر واجبات، صحیح نیست زیرا از طرفی مفاد وجوب این است که عمل صددرصد ملك خود عامل نیست بلکه ملك غیر است و دیگری مستحق آن است- خواه ذات اقدس احدیت باشد که نوع واجبات عینی تعیینی از این قبیل است و همین مدّ نظر مستدلّ است، خواه شخص دیگری باشد که خداوند این حق را برای او قائل شده و او را مستحق این عمل قرار داده است، مثل تجهیز میت که حقی است برای میت بر گردن انسان های زنده، البته این از موارد واجب کفایی است ولی اکنون کاری به جهت کفایی بودن نداریم و جهت وجوب و استحقاق غیر مورد نظر است.

از طرف دیگر مفاد صحت اجاره این است که عمل، صددرصد ملك خود عامل است و او استحقاق این عمل را دارد. و لذا می تواند به دیگری تمليك کند و اجاره دهد، اما میان آن دو تناقض ذاتی و واقعی است و محال است عمل واحد در آن واحد، هم صددرصد ملك خدا باشد و او مستحق این عمل باشد ي- اف- رد ثالث- ی- مثل میت- مالك و مستحق آن باشد، و هم صددرصد ملك خود عامل و مورد

استحقاق او باشد.

به بیان دیگر: مفاد وجوب این است که مکلف با خدا معامله کرده و عمل را به او فروخته است و او مالک عامل بر ذمه عامل است و امکان ندارد در عرض آن، خود

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 357

مکلف مالک عمل باشد و بتواند آن را به دیگری تملیک کند و همزمان عمل، ملک مستأجر گردد، نظیر این که اگر عین یا عملی را به انسانی اجاره دهد امکان ندارد همزمان آن را به انسان دیگر اجاره دهد، المملوك لا يملك ثانياً، المستحق لا يستحق ثانياً، المستأجر لا يستأجر ثانياً.

آری پس از رفع وجوب اجاره بر عمل، بلا مانع است، پس از فسخ اجاره اول، اجاره جدید کاملاً معقول است ولی با وجود وجوب و بقای اجاره نخست، اجاره دوم در عرض آن تناقض بین و آشکار است، البته در اصل از نوع اجتماع مثلین در شیء واحد است که به اجتماع تقیضان و متنافیان برمی گردد.

تقد و بررسی

از استدلال فوق پاسخ هایی داده شده است:

الف) پاسخ مرحوم سید در حاشیه [732] و مرحوم آیت الله خوئی در مصباح: [733]

آنچه محال است، اجتماع دو ملکیت و استحقاق در عرض هم است، یعنی شیء واحد (عین خارجی یا عمل معین) در زمان واحد، هم به طور کامل و مستقلاً ملک زید باشد و هم صد درصد ملک بکر باشد، که اجتماع متنافیان است. ولی اجتماع دو ملکیت و استحقاق در طول هم (مالکیت و سلطنت شخصی در طول مالکیت و سلطنت و استحقاق دیگری) استحاله ای ندارد و کاملاً ممکن است. در شریعت مقدسه هم در مواردی واقع شده است؛ از جمله در سلطنت ولی شرعی یا وصی یا وکیل

در تصرف در اموال مؤلی علیه و بچه صغیر و موکل که مالکیت اینها در طول مالکیت مالک اصلی (موکل، صغیر و مؤلی علیه) است و مانعی ندارد هم موکل سلطنت داشته باشد، هم وکیل. همچنین مالکیت عبد نسبت به اموال و ما یملک خودش - بنابر قول به جواز مالک شدن عبد- که در طول مالکیت مؤلی نسبت به آن اموال است و کسی نگفته که این دو مالکیت، قابل جمع نیستند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 358

در مورد بحث ما هم مانعی ندارد که هم خداوند با امر و طلب و ایجاب، مالک عمل بر ذمه ملکف باشد، هم مستأجر مالک عمل بر عهده اجیر باشد و چون در طول هم هستند اصلاً اجتماع نیست، یا از نوع اجتماع محال نیست، چرا که در عرض هم بودن شرط استحاله است.

سخن حضرت امام: فرض پاسخ فوق، بر این است که مالکیت الهی نسبت به عمل اعتباری و از نوع مالکیت انسان بر مال باشد. امام راحل در ردّ این پاسخ می فرماید: اولاً مجرد فرض طولیت، محذور تناقض را حل نمی کند زیرا مثل این است که بگوییم: خداوند مالک ذات عمل شده است و مستأجر مالک عملی شده که ملک خداوند است و عمل به وصف ملک خدا بودن در طول ذات عمل است. و نیز مثل آن است که بگوییم: این لباس ملک زید است و همین لباس با وصف اینکه ملک زید است ملک بکر است و عرف این را تناقض آشکار می داند.

ثانیاً فرض ملکیت اعتباری برای خداوند معقول نیست. یعنی معقول نیست که عقلاً برای مالک حقیقی همه اعیان و افعال و حرکات

و سکنات اشیا یک مالکیت اعتباری و قراردادی فرض کنند که بدترین نوع تحصیل حاصل است. علاوه بر این لوازمی دارد که قابل التزام نیست، از جمله اینکه ملکیت اعتباری با هبه و مانند آن به دیگری منتقل می شود، و اگر مالکیت الهی از این قسم باشد باید با هبه کردن به پیامبران یا توسط آنها به بنده ای از بندگان باید علقه و اضافه و اختصاص ملکی از خداوند زائل و به بنده منتقل شود، چرا که این قانون ملکیت های اعتباری است؛ اما هیچ فقیهی به این لازم ملتزم نیست. [734]

مرحوم آیت الله خوئی در ادامه پاسخ خود می گوید:

خداوند مالک حقیقی همه موجودات عالم است، آن هم از نوع مالکیت تکوینی ایجادیه که در اصطلاح اهل معقول از آن به اضافه اشراقیه تعبیر می شود، و همین خداوند از میان همه موجودات برای انسان مالکیت جعل کرده و او را بر سایر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 359

موجودات مسلط ساخته و دو نوع مالکیت به او عطا فرموده است: یکی مالکیت ذاتیه که عبارت است از مالکیت انسان نسبت به اعمال و ذمه خویش، دیگری مالکیت اعتباریه، مثل مالکیت او بر اموالش. این گونه از مالکیت ها در طول مالکیت تکوینی الهی است و با هم تنافی ندارند. [735] سپس سخن شیخ اعظم در مکاسب [736] را به همین مطلب ارجاع داده که فرموده است:

ولیس استحقاق الشارع للفعل وتملک المنتزع من طلبه من قبیل استحقاق الآدمی وتملکة الذی ینافی تملک الغیر واستحقاقه.

پاسخ حضرت امام: مرحوم امام در پاسخ، این مطلب را قیاس مع الفارق و مسأله مالکیت الهی به نحو اضافه اشراقیه را بیگانه از محل بحث دانسته است؛ چرا که

سخن در مالکیت اعتباری و انتزاعی الهی است که از طلب و امر و ایجاب او انتزاع می شود و ربطی به مالکیت تکوینی ایجاد نمی دارد. ایشان توصیه کرده است که مباحث دقیق عقلی و غیر فقهی را در فقه داخل نکنند و موجب مشوش شدن افکار اهل فن نشوند، مخصوصاً مسأله مهمی مثل اضافه اشراقیه که هنوز عمق آن برای اهل حکمت به درستی روشن نیست نباید با عرفیات خلط شود و در فقه ملاک، رجوع به عرف نیست. [737]

قیاس مورد بحث به باب سلطنت ولی و وصی و وکیل هم مع الفارق است زیرا هرگز ولی یا وکیل یا وصی مالک خود عین یا عمل نمی شوند بلکه حداکثر یک سلطنت بر تصرف دارند که با اذن شارع یا مالک به آنها داده شده است و در محدوده اذن، حق تصرف برای مالک اصلی و به نفع او دارند نه اینکه خود، مالک مستقل باشند.

مسأله مالکیت پیامبر و امام هم که در کلام محقق ابروانی [738] آمده است، و طبق نقل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 360

امام در حاشیه سید هم به آن تصریح شده است [739] و آن را نمونه دیگری از اجتماع دو مالک شخصی بر یک مال دانسته است. پاسخ این است که امام و پیامبر مالک اعتباری اموال مردم نیستند تا اجتماع دو مالک بر مال واحد پیش آید، بلکه خداوند یک سلطنت و اولویت در تصرفی به آنان عطا کرده است که می توانند دخالت کنند و مالکیت فردی را نسبت به مال، سلب یا اقرار و تثبیت کنند، نظیر سلاطین عرفی که این حق را برای خود قائل اند که بدون اینکه خود، مالک

باشند طبق صلاحدید حکومت، معامله را فسخ یا امضا کنند. ولی این سلطنت و اولویت ربطی به مالکیت اعتباری آنها بر اموال مردم ندارد وگرنه باید با موت آنها تمام این اموال به ورثه آنها منتقل شود، در حالی که هیچ کس به این لازم ملتزم نیست، حتی آنان به جعل الهی بر جان مردم سلطنت دارند و النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ، [740] ولی هرگز به معنای این نیست که مالک حقیقی جان مردمان است آن گونه که خالق انسان، مالک حقیقی و تکوینی و موجد اوست، یا مالک اعتباری جان مردمان است آن گونه که موالی عرفی، مالک عیب و بردگان خویش هستند.

ب) پاسخ محقق ایروانی: محقق ایروانی، مانحن فیه را باب اجتماع وکلای متعدد یا اوصیای متعدد بر یک چیز، قیاس کرده و فرموده است: همان طور که دو وکیل یا وصی مستقل هر کدام استقلال در تصرف دارند و در عرض هم مالک تصرف هستند و تناقضی هم نیست، اجتماع مالکیت خدا بر عمل، با مالکیت مستأجر نسبت به عمل هم موجب تناقض نیست و مانعی ندارد هر دو مالک عمل بر ذمه مکلف اجیر باشند، و صریحاً گفته است:

نحن ننكر أنَّ المملوك لا يملك ثانياً بل يمكن أن تجتمع ملكيتان عرضيتان مستقلتان على مال واحد، كما تجتمع أوصياء متعددون ووكلاء متعددون على مال واحد، كلُّ مستقلٍّ في وصيته ووكالته. [741]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 361

سخن حضرت امام: امام راحل در نقد این سخن هم قیاس را مع الفارق دانسته و فرموده است: حقیقت ملکیت یک نوع اضافه (علقه و ارتباط) میان مال و مالک است که لازم این اضافه، اختصاص مال به مالک است و

قطعاً محال است. یعنی ممکن نیست مال واحد، هم اضافه و اختصاص تام به زید داشته باشد و هم به بکر. ولی مسأله وکلا و اوصیا از این باب نیست بلکه يك نوع سلطنت بر تصرف در مال موکل و صغیر است که هر کدام مستقلاً دارای این سلطنت هستند، به این معنا که هر کدام حق دارند بدون نظر دیگری به نفع مالک اصلی در مال، تصرف کنند و هر کدام که زودتر اقدام کرد همان نافذ است و اگر اقدام آن دو، همزمان بود، یا هیچ کدام نافذ نیست یا یکی نافذ است، نه اینکه بالفعل و در عرض هم هر کدام حق تصرف دارند و اگر تصرف کردند نافذ باشد. این سخن قابل تفوه نیست زیرا معنای نفوذ تصرف هر دو، این است که هم تمام مال، ملك زید شود- چون يك وکیل به او فروخته است- و هم ملك بکر شود- چون وکیل دیگر به او فروخته است- و این تناقض آشکار است. [742]

نتیجه: با ادعای طولیت و ترتب و مسأله اضافه اشراقیه و قیاس مورد بحث، به باب مالکیت پیامبر و امامان، یا مالکیت وکیل و موکل یا ولی و مولی علیه یا وصی و صغیر، یا قیاس به باب وکلای متعدد و اوصیای متعدد، مشکل تنافی و تناقض میان وجوب و استحقاق خدا با اجاره و استحقاق مستأجر- که در کلام کاشف الغطا ذکر شده بود- قابل حل نیست.

ج) پاسخ امام راحل به مرحوم کاشف الغطاء:

اگر منظور ایشان این است که به وسیله طلب و ایجاب، خداوند مالک عمل بر ذمه مکلف می شود و در واقع یکی از اسباب موجب ملکیت

ایجاب و امر است و پس از انتزاع ملکیت برای خداوند امکان ندارد عمل، ملک دیگری باشد و مکلف با اجاره برای دیگری جعل ملکیت کند پاسخ این است که مجرد ایجاب و امر و طلب نه عرفاً و نزد عقلا از اسباب مملکه است و نه شرعاً و نزد شارع. اما از نظر عقلا کافی است به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 362

اوامر پدرها و موالی توجه شود که با امر آنها عمل، بر فرزند و مملوک واجب می شود ولی هرگز پدر یا مولی مالک آن عمل نمی شوند وگرنه چه بسا ارزش عمل در حدی باشد که سبب استطاعت پدر و مولی گردد و حج بر آنها واجب شود و نیز با مرگ پدر و مولی آن مال بر ذمه فرزند و مملوک، به ورثه پدر و مولی منتقل شود، و سایر احکام و آثار شرعی مال مترتب شود؛ در حالی که هیچ کس به این لوازم ملتزم نیست.

و اما از نظر شارع مقدس: اسباب مملکه در شریعت مشخص است و هر کدام دلیل خود را دارد، مثل بیع و صلح و هبه. و در هیچ دلیلی نیامده است که به مجرد ایجاب، امر و موجب، مالک عمل می شود؛ سبب مملک بودن دلیل می طلبد که در مورد ایجاب و طلب چنین دلیلی نیست، بلکه دلیل بر خلاف آن است، مثلاً اگر فرزندی امر پدر را امتثال کرد و مأمور به را انجام داد- مثلاً نماز خواند- به ضرورت فقه این عمل مال پدر نیست و ملک او نمی شود.

و اگر منظورش این است که با ایجاب، سلطنت مکلف، از عمل منقطع می شود و سلطنتی برای امر

و مولی پیدا می شود و وقتی مکلف سلطنت بر عمل نداشت، مالک آن هم نیست، زیرا ملکیت بدون سلطنت معقول نیست و اعتبار ملکیت به اعتبار آثار آن است، و وقتی مکلف مالک عمل خود نیست معقول نیست آن را به دیگری تملیک کند. پاسخ امام این است که مراد ایشان چیست؟

اگر مراد این است که با ایجاب و امر، هرگونه سلطنتی از مکلف منقطع می شود حتی سلطنت بر معامله و اجاره، در جواب می گوئیم: این مصادره به مطلوب و اول الکلام است زیرا اصل بحث در این است که اخذ اجرت و انعقاد اجاره بر واجب صحیح است یا نه؟ و آیا ایجاب و طلب موجب بطلان اجاره هست یا خیر؟ و هنوز این مطلب اثبات نشده است و مستدل آن را در دلیل خود مسلم گرفته و به آن اشاره کرده است و این چیزی جز مصادره به مطلوب نیست.

و اگر مراد این است که با ایجاب، بخشی از سلطنت مکلف (آزادی عمل و اراده و اختیار) قطع می شود، یعنی پس از ایجاب، مکلف تشریحاً آزاد نیست و حق ندارد برائت جاری کند بلکه لزوماً باید انجام دهد، چرا که وجوب جز این معنا نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 363

در جواب می گوئیم: این مطلب صحیح است ولی با سلب مالکیت ملازمه ای ندارد و با خود ملکیت منافاتی ندارد تا با ایجاب، ملکیت عمل از مکلف زائل شود و نتواند به دیگری اجاره دهد، زیرا فراوان در شریعت داریم که اصل ملکیت محفوظ است، اگر چه طرف حق برخی از تصرفات را ندارد و پاره ای از سلطنت های او منتفی است.

نتیجه: در نتیجه استدلال علامه

کاشف الغطاء پذیرفتنی نیست و میان صفت وجوب عمل و ملک مکلف بودن آن و قابل تملیک بودنش به دیگران منافاتی وجود ندارد، و مجرد ایجاب هم سبب مالکیت خداوند نسبت به عمل نیست تا با مالکیت دیگران منافی باشد. [743]

یک دلیل دیگر: صاحب جواهر دلیل دیگری از قول استادش مرحوم کاشف الغطاء آورده که حاصلش این است: یکی از لوازم لاینفک اجاره این است که مستأجر، مالک عمل شود و ایجاد و عدم آن تحت اختیار او باشد، یعنی بتواند ایجاد آن را مطالبه کند و بتواند اجیر را بریء الذمه کند، یا با تراضی یکدیگر اقاله (فسخ طرفین) کنند، یا به تأخیر بیندازد و آن را مؤجل و مدت دار قرار دهد، متقابلاً اجیر هم قدرت بر تسلیم داشته باشد و با اراده و اختیار بتواند عمل مورد اجاره را به مستأجر تحویل دهد. در حالی که در عمل واجب، هیچ کدام از این لوازم نیست و ما از انتفاء لازم به انتفاء ملزوم می‌رسیم. [744]

صاحب جواهر در پاسخ این دلیل می‌گوید:

والسلطان من حیث الإجارة بالإبراء والإقالة ونحوهما متحقق هنا. [745]

منظور این است که عمل واجب مورد اجاره دو جنبه دارد: یکی جنبه وجوب و دیگری جنبه اجاره، و واضح است که از جنبه اجاره آن لوازم وجود دارد و مستأجر می‌تواند ابراء ذمه کند یا اقاله نماید و...؛ آری از جهت وجوب الهی قابل ابراء و اقاله نیست ولی ربطی به جهت اجاره ندارد، بنابراین «اجاره بما هو اجاره» آن احکام را دارد

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 364

و تخلفی پیش نیامده است تا از نبود لازم به نبود ملزوم منتقل شویم.

دلیل محقق نراقی: محقق نراقی در

مستند دو دلیل آورده که حاصل آن دو این است: اولاً اگر واجبی مقید به قید اخذ اجرت نباشد- بلکه از این ناحیه مطلق باشد و یا بالاتر از آن مقید به مجانی بودن باشد- مکلف حق ندارد در برابر آن اجرت بگیرد؛ حتی اگر برای مستأجر منفعتی داشته باشد؛ مثل نجات فرزند او از غرق شدن زیرا نفس امر و ایجاب انقاز غریق در واقع، تملیک این عمل به مستأجر است،- و معنا ندارد دوباره با اجاره عمل را به مستأجر تملیک کند- ثانیاً تمام منافع بنده ملک خداوند است، البته خود خدا به بنده اجازه داده تا انواع تصرفات را داشته باشد ولی این تا وقتی است که امر نکرده و عملی را واجب ننموده است و به مجرد ایجاب و امر لازمه اش سلب اختیار از مکلف و عدم اذن او در تصرف و اخذ عوض است، پس قبل از ایجاب، مجاز بود عوض بگیرد ولی پس از آن مجاز نیست. [746]

پاسخ امام: امام راحل از هر دو دلیل ایشان پاسخ محکمی داده است:

پاسخ دلیل اول: اولاً، دلیل اخص از مدعاست؛ زیرا همه واجبات، از قبیل انقاز فرزند نیست تا کسی توهم کند که خداوند جانب پدر را مراعات کرده است، یا امر به انقاز غریق، منفعت مکلف را به مستأجر تملیک کرده است، این حقی است از طرف مستأجر بر گردن اجیر؛ بلکه برخی از واجبات مثل حج است که صددرصد الهی و حق الله است و هرگز کسی تقوه نکرده است که وجوب حج بر مستطیع تملیک عمل به کسی باشد که این عمل به نفع اوست؛ مثلاً از انجام حج، دیگری

هم احکام را یاد می‌گیرد و انجام می‌دهد که منفعتی برای او است. ثانیاً ممکن است از انجام واجب، نفعی به دیگری برسد و یکی از حکمت‌های آن همین جهت و امثال آن باشد ولی اصولاً امر الهی و ایجاب عمل بر مکلف حکم شرعی محض است حتی در مثل انقاذ غریق و تجهیز میت، تا چه رسد به امثال حج و نماز و ... نه اینکه عمل یا منافع آن، ملک مستأجر باشد یا متعلق حق او باشد، بلکه حکم شرعی خالص است. شاهد مدعا

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 365

این است که هیچ یک از آثار و احکام ملک و حق بار نمی‌شود، نه قابل اعراض است، نه قابل اسقاط، نه قابل ارث بردن است، نه قابل هبه و نقل به دیگری؛ بلکه در انقاذ غریق، نجات غریق بر مکلف واجب است حتی اگر خود غریق یا مولی یا پدر او اذن ندهند و حتی اگر نهی بکنند. بنابراین استدلال نراقی «لأنَّ إيجاب الله على الأجير تملیک له» ناتمام است.

جواب دلیل دوم: اولاً این ادعا که منافع عبد ملک مولاست و عبد تنها اذن در تصرف دارد، لازمه اش این است که اعیان خارجی هم ملک خداوند باشند و انسان فقط اباحه تصرف دارد نه بیشتر: پاسخ نقضی. ثانیاً در هر دو مورد، سخن ایشان ناتمام است و مخالف ضروری فقه است که اعیان خارجی و منافع آنها - و از جمله منافع اعمال خود ما - ملک انسان هستند و مجرد اباحه تصرف نیست بلکه اعتبار ملکیت است؛ آنگاه ایجاب از سوی مولی مانع از اخذ عوض نیست، موجب تقویت منفعت نیست، منفعت را از مملوک

انسان بودن خارج نمی کند و منافاتی با اخذ اجرت ندارد. [747] قبلاً هم در پاسخ دلیل کاشف الغطاء به تفصیل بیان شد که منافاتی نیست.

5. شیخ اعظم در مکاسب استدلال دیگری دارد که حاصل آن از این قرار است: اخذ اجرت در برابر واجبات عینی تعیینی از باب اکل مال به باطل است که قطعاً جایز نیست، زیرا انجام واجب منوط به طیب نفس مکلف نیست بلکه اگر امتناع هم بکند شرعاً باید انجام دهد و مجبور و مقهور به انجام آن است و چنین عملی دارای احترام و ارزش مالی نیست، در نتیجه قابل معاوضه نیست.

سپس شیخ اعظم به قضاوت عقلا استشهاد کرده است که اگر مولایی عبدش را به انجام کاری فرمان دهد و از آن غرضی داشته باشد، ولی ضمناً نفعی هم به حال دیگری داشته باشد، اگر این عبد مأمور، در برابر آن عمل از دیگری اجرت بگیرد، عقلا او را سرزنش می کنند و کار او را از قبیل اکل مال به نحو مجانی و بدون عوض می دانند. [748]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 366

پاسخ: اولاً بارها گفته شد که اکل مال به باطل از مورد بحث ما بیگانه است زیرا بقاء برای مقابله نیست بلکه بقاء سببیت است و مفاد آیه این است که گرفتن مال مردم و تصرف در آن از طرق باطل به وسیله های حرام و نامشروع (قمار، سرقت، غصب و...) جایز نیست و مورد بحث ما از باب اکل مال مردم به سبب تجارت و معامله است که خداوند و عقلا آن را حلال و معتبر دانسته اند.

ثانیاً بر فرض که بقاء برای مقابله باشد و آیه لا تأکلوا

مربوط به مورد بحث باشد، ولی معامله و اجاره بر واجبات [749] مشمول نهی نیست و در ذیل آیه که «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ» باشد داخل است و از منظر عرف و عقلا- این معامله «اکل مال به باطل نیست» بلکه تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ است؛ آنگاه برای خروج معامله این عمل از ذیل آیه یا مستثنی، و دخول آن در صدر یا مستثنی منه، دلیل تعبدی شرعی لازم است و صرف ایجاب شارع و مقهور بودن مکلف بر انجام آن از سوی شارع منافاتی با صحت اجاره و مقهور شدن طرف از سوی مستأجر ندارد بلکه از دو ناحیه قابل اجبار است. ثمره مطلب در اینجا ظاهر می شود که اگر مکلف با امر خداوند مخالفت کرد و به هر دلیلی امتثال نکرد و از باب امر به معروف و نهی از منکر هم امکان اجبار او بر عمل وجود نداشت- مثلاً در مناطقی است که حاکم شرع وجود ندارد، اداره امر به معروف و نهی از منکر نیست و ...- در این شرایط مستأجر حق اجبار دارد و می تواند به قوانین همان کشور مراجعه کند و بر اساس قانون، طرف را به انجام عمل ملزم سازد.

ثالثاً اینکه شیخ فرمود: چون مجبور است عمل را انجام دهد پس عمل او محترم نیست و مالیت ندارد تا قابل معاوضه باشد، جوابش این است که میان مجبور بودن بر عمل و عدم مالیت آن ملازمه ای نیست زیرا موارد متعددی وجود دارد که طرف مجبور و مضطر به انجام کاری است و معذک می تواند معامله کند مثل کسی که از ترس درنده یا دزد یا از ترس سرما

و تلف شدن، به زور وارد حمام یا منزل دیگری شده و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 367

مدتی در آنجا مانده یا لباس او را پوشیده یا بر مرکب او سوار شده است که شرعاً در برابر آن ضامن است و باید از عهده آن برآید با اینکه برای حفظ جان، انجام این کارها واجب شده است. بنابراین مقهور شدن بر عمل، موجب عدم احترام آن و سقوط آن از مالیت نیست و اضافه عمل را به عامل قطع نمی کند تا مستحق اجرت نباشد.

جواب از استشهداد شیخ اعظم به قضاوت عقلاً: در همین جا هم قبول نداریم که اخذ اجرت از سوی عبد، از باب اکل مال به نحو مجانی و بلا-عوض باشد، آری اگر از خارج یقین داریم که مولی امر کرده مجاناً فلان کار را انجام دهد، حق ندارد اجرت بگیرد ولی این فرض، از بحث خارج است و مورد بحث امر به اصل انجام کار به نحو مطلق است و قید نشده که مجانی باشد؛ آنگاه در این مورد هم اخذ اجرت بلامانع است و مقهور بودن بر عمل از سوی امر مولی منافات با اجرت گرفتن بر آن و مقهور شدن از سوی مستأجر ندارد.

بهترین شاهد مطلب این است که امام راحل در مکاسب خود فرموده است اگر مولای امر تصریح کند که «فلان کار را باید انجام دهی ولی مانعی ندارد که مطالبه اجرت کنی و از طرفی که کار برای او انجام شده، مزد بگیری»، در اینجا طبق فرمایشات شیخ اعظم باید میان امر مولی به عمل با تصریح او به اخذ اجرت منافات باشد؛ در حالی که چنین نیست

و عقلاً حکم به تنافی نمی کنند، حال اگر شارع عملی را واجب کند و دلیل معتبر شرعی بر جواز اخذ اجرت بر واجب دلالت کند گمان نداریم که شیخ اعظم قائل به تنافی باشد و این دلیل معتبر را معارض کتاب و سنت بدانند و طرح کند [750]. نتیجه اینکه از راه شیخ اعظم هم نمی توانیم ثابت کنیم که گرفتن اجرت بر واجبات حرام است.

6. استدلال محقق نائینی: در صحت اجاره دو چیز معتبر است:

1. منفعت [751] و عمل [752] که طرف (اجاره کننده) در برابر آنها مال الاجاره بذل می کند

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 368

ملك طرف دیگر (اجاره دهنده) بود و در تحت اختیار و سلطنت او باشد تا بتواند به دیگری اجاره دهد.

2. منفعت یا عمل از اموری باشد که برای اجاره کننده (مستأجر) ممکن الحصول باشد به گونه ای که بتواند آن را استیفا کند تا اجاره، سفیهانه نباشد.

متفرع بر این دو؛ اجاره بر واجبات و محرمات باطل است، زیرا در واجبات هر دو شرط مذکور منتفی است، یعنی اولاً عمل، [753] ملك عامل و تحت سلطنت او نیست به دلیل اینکه شرعاً بر او واجب شده و قدرت بر ترك ندارد - امتناع شرعی هم مثل امتناع عقلی است - و مجبور است انجام دهد، و شرط صحت معامله این است فعل و ترك عمل مقدور، و در اختیار مستأجر و عامل باشد.

ثانیاً عمل برای مستأجر حاصل نمی شود و امکان ندارد برای او واقع شود و او بتواند عمل را استیفا کند بلکه برای خود عامل واقع می شود که وجوب مباحثی دارد و شخصاً باید انجام دهد، نتیجه عمل هم برای خود اوست و ربطی به مستأجر ندارد؛

پس اجاره این عمل، سفیهانه و باطل است.

در محرّمات هم گرچه شرط دوم محفوظ است و نتیجه عمل به مستأجر برمی گردد ولی شرط اول منتفی است، زیرا عمل، بود و نبودش در اختیار عامل نیست بلکه چون نهی شرعی دارد باید ترك کند و نباید انجام دهد، و از شروط صحت اجاره، مقدور بودن عمل است. پس اجاره بر فعل واجب و حرام باطل است. [754]

پاسخ شرط اول: ظاهراً مراد ایشان همان است که قبلاً در استدلال شیخ اعظم ذکر شد؛ [755] بنابراین پاسخ ما همان است که قبلاً از دلیل شیخ انصاری ذکر شد و نیازی به اعاده نیست.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 369

بر فرض که کلام محقق نائینی به کلام شیخ اعظم بر نگردد، می گوئیم نوعی مصادره به مطلوب است، زیرا مدّعا این است که اخذ اجرت بر واجبات حرام است و اجاره بر آن باطل است، و دلیل این است که چون قدرت بر ترك ندارد و عمل شرعاً در اختیار او نیست. این دلیل چیزی جز وجوب و الزام نیست و گویا گفته اند: چون این عمل واجب است نباید اجرت بگیرد و چنین دلیلی عین مدّعا و مصادره است. گذشته از اینکه اگر شارع عملی را با قید مجّانی بودن، واجب کند اجرت گرفتن بر آن درست نیست ولی اگر به نحو مطلق و بدون قید مجّانیت واجب کند، اجرت گرفتن بر آن علی القاعده جایز است و منع از آن دلیل می طلبد که نداریم.

پاسخ شرط دوم: اگر منظور این است که نتیجه و فایده عمل به خود مستأجر برگردد، ما اصل این شرط را قبول نداریم زیرا موارد متعددی وجود دارد

که اجاره قطعاً صحیح است و نتیجه عمل به خود طرف بر نمی‌گردد، بلکه به دیگری بر می‌گردد؛ مثلاً آدم خیری کارگری را اجیر می‌کند تا منزل فلان فقیر را تعمیر و تکمیل کند. یا نتیجه عمل اصلاً به فرد خاصی بر نمی‌گردد بلکه به عناوین و جهات عامه بر می‌گردد؛ مثل اجیر کردن فردی برای تعمیر مساجد و ساختن راه‌ها و پل‌ها و ... و اگر منظور این است که خود عمل، ملک مستأجر باشد به گونه‌ای که بتواند حق خود را اسقاط کند و عامل را بری از الذمه کند و بتواند حق خود را اعمال کند و طرف را ملزم به کار کند؛ چنین مالکیت و حقی محفوظ است و مستأجر می‌تواند ابراء و اسقاط کند، یا اگر حق‌الخیار دارد فسخ کند یا با تراضی طرفین اقامه کنند و ... و می‌تواند از محاکم مربوطه بخواهد طرف را مجبور کنند که عمل را انجام دهد.

قبلاً هم در پاسخ دلیل‌های دیگر ذکر شد که جهت وجوب شرعی را با جهت وجوب و الزام مالکی نباید خلط کرد و اگر اجیر شد از دو جهت واجب است انجام دهد و اگر حاکم شرعی نباشد یا طرف کافر است و وجوب شرعی را قبول ندارد و انجام نمی‌دهد اما چون اجیر شده خود را ملزم به انجام می‌داند از نظر قانون اجاره حق دارد عامل را مجبور کند و از او بخواهد و او را وادار کند به انجام عمل. در نتیجه استدلال محقق نائینی هم ناتمام است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 370

7. استدلال امام راحل در مکاسب محرّمه:

عمده واجبات عینی تعیینی از قبیل نماز، روزه، حج و ... علاوه

بر اینکه امر مولوی تعبدی دارند و واجب هستند، جنبه دین بودن در آنها لحاظ شده و همان گونه که دیون و بدهکاری های انسانی نسبت به انسان دیگر بر عهده بدهکار است و طلبکار، فلان مبلغ را بر ذمه بدهکار مالک است و هر زمان بخواهد حق دارد مطالبه کند، همین طور واجبات مزبور هم دین الله است بر گردن مکلفین، و خدا مالک آنها بر ذمه عبد است و باید از عهده برآید. این مطلب از آیات و روایات همان واجبات قابل استفاده است، مخصوصاً در مورد حج که هم آیه قرآن تعبیرش واضح است و می فرماید و لله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً [756] که کلمه لله و کلمه على الناس ظهور در دین بودن دارد و خدا از بنده مستطيع يك حج طلبکار است و این ملك اوست. این مطلب از بعضی روایات هم استفاده می شود، از جمله دو روایت مرسله در مستدرک که یکی از دعائم الاسلام نقل شده [757] و دیگری از تفسیر ابو الفتوح رازی که رسول خدا (ص) به زن خثعمی - از قبیله خثعم - درباره انجام حج به نیابت از پدر کهنسال خود پرسید که آیا سودی به حال پدر دارد یا نه؟ حضرت فرمودند:

«رأيت لو كان علي أبوك دين فقضيته، أمّا كان يجري؟ قالت: نعم، قال: فدين الله أحقّ». [758]

که حضرت صریحاً حج را «دین الله» نامیده است.

در مورد روزه هم تعبیر آیه این است: كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ [759] که علی ظهور در عهده و ذمه دارد، یعنی علاوه بر وجوب، روزه يك دین و قرض است از خدا بر ذمه مکلفین که

باید از عهده برآیند. در مورد نماز هم تعبیر يك آیه چنین است: إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا. [760] باز هم تعبیر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 371

عَلَى بر دین بودن نماز و بر عهده مکلف بودن دلالت دارد، و وقتی این اعمال واجب عینی تعیینی، ملک خداوند است مکلف حق ندارد خود را برای این کارها اجاره دهد، زیرا اجاره بر ملک غیر است.

در مورد آن دسته از واجبات عینی تعیینی هم که این تعبیر نیامده و ظهور در «دین الله» بودن ندارند و مجرد و خوب و امر است از راه عدم قول به فصل به واجبات مذکور ملحق می شوند و حکمشان همان است.

پس امام راحل مسأله و خوب قضای واجبات را قوی ترین شاهد بر اعتبار مذکور (دین بودن و طلبکار بودن خدا بر ذمه بنده) می داند، زیرا اگر نماز و روزه و حج فقط و خوب شرعی داشتند قضای آنها پس از مرگ مکلف - توسط پسر بزرگ تر یا دیگری - معنا نداشت، بلکه با مرگ شخص، آن تکالیف هم ساقط می شد. از اینکه اینها قضا دارند استفاده می کنیم که علاوه بر اصل و خوب، مسأله حق الله و دین الهی بودن و ملک خدا بودن هم مطرح است و ملک دیگری را حق نداریم به فرد دیگری اجاره دهیم.

سپس در ادامه فرموده است: اصولاً ممکن است ادعا کنیم که مسأله عدم جواز اخذ اجرت بر واجب عینی تعیینی، در اذهان متشرعه مرتکز بوده و جای تردید نداشته است و جوهی که بزرگان به آن استناد کرده اند در واقع توجیه آن امر مرتکز و ذکر وجه برای آن است، ولو وجود ناتمامی باشد ولی اصل مطلب

مسلم و مرتکز است. علاوه بر این که در مورد واجب عینی تعیینی، از هیچ فقیهی نقل خلاف نشده و اگر خلاف هست در واجبات کفایی است- که بحث آن خواهد آمد- نه در واجب عینی، بنابراین، مسأله، مظنه اجماع است.

در نهایت چنین فتوا داده است:

فالأقوی فیما یعتبر فیہ العہدۃ والذمۃ عدم الجواز فی غیرہا ہو الأحوط بل لا یخلو عن قوۃ. [761]

شاید وجه «احوط» بودن این است که احدی فتوا به جواز نداده و نظر مشهور، عدم

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 372

جواز است و در این موارد- ولو دلیل معتبری نباشد- جای احتیاط واجب است. و وجه ترقی و فتوا با تعبیر «لا یخلو عن قوۃ» همان عدم قول به فصل است که ذکر شد. شاید هم وجه آن، ارتکاز متشرعی باشد.

پاسخ: در قسمت نخست که عمده واجبات عینی تعیینی را از قبیل دین الہی دانست و گفت خدا مالک آنهاست و مکلف حق ندارد ملک غیر را اجاره دهد. پاسخ این است که مراد از ملک آیا مالکیت تکوینی ایجاد است؟ یقیناً مراد این نیست. پس ملکیت اعتباری مراد است، و این ناتمام است، زیرا لوازم و آثار ملک اعتباری را ندارند که قابل نقل و انتقال به غیر باشد و این مالکیت از خدا به دیگری منتقل نمی شود و قابل اسقاط و ابراء نیست که اگر مصلحت ملزمه دارند اسقاط آنها تقویت مصلحت از مکلف است و اگر ندارند اصل امر و ایجاب آنها لغو و خلاف حکمت است و صدورش محال. و ظواهر آیات و تعبیرات «لہ» و «علیہ» یا «علی الناس» باید توجیه شود.

و دو روایت مورد استناد هم مرسله و غیر

قابل استناد است، آری می‌توانند مؤید ظاهر آیات باشند. از آنجا که او مولاست و ما بنده، به موجب حق مولویت و عبودیت بر ماست که امر او را امتثال کنیم بدون هیچ چشمداشتی به عوض، و اگر عوضی هم باشد تفضّل است نه استحقاق، و به فرموده امیر مؤمنان (ع) در نهج البلاغه:

لکنّه سبحانه جعل حقّه علی العباد أن یطیعوه، وجعل جزاءهم علیه مضاعفة الثواب تفضّلاً منه. [762]

بنابراین غیر از مسأله تعبّدی و وجوب اطاعت امر مولی چیز دیگری به نام مالکیت و طلبکاری و دین مطرح نیست.

گذشته از اینکه در مورد امر پدر و مادر هم که از نظر ماهیت امر ایجابی، تفاوتی ندارند و هم‌کذا امر مولای عرفی به عبد هم باید قائل به مالکیت پدر و مادر یا مولی یا امام معصوم (ع) بر گردن مأمور و عبد و فرزند شویم که قبلاً خود امام راحل این موارد را نقد نمود.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 373

جواب بخش دوم (قضای واجب): تحقیقاً قضا تابع ادا نیست و به امر اوّل نیست تا مسأله مالکیت عمل مطرح شود بلکه به امر جدید و تعبّدی محض است و خبری از حکم وضعی و دین بودن در میان نیست. در قسمت دیگر به مسأله اجماع استناد کرد و فرمود: مسأله، مظنّه اجماع است زیرا احدی در واجب عینی تعیینی قائل به جواز اجاره نیست.

پاسخ: مظنّه اجماع کافی نیست بلکه ادعای صریح اجماع هم قابل مناقشه است زیرا معلوم نیست اجماع تعبّدی باشد، ضمن اینکه خیلی‌ها سکوت کرده و واجب عینی تعیینی را بحث ننموده‌اند تا اجماعی باشد. در فراز دیگر نسبت به سایر واجبات عینی تعیینی -

غیر از نماز و روزه و حج - ادعای عدم قول به فصل کرد که این نیز ناتمام است و لذا در کلام خود حضرت امام امر به «تأمل» آمده است زیرا عدم قول به فصل کافی نیست و اعتباری ندارد.

آری استناد به ارتکاز متشرعه پذیرفتنی است و ما از آن به سیره مستمره تعبیر می کنیم که قطعاً در طول تاریخ، کسی برای انجام واجب عینی تعیینی اجرت نگرفته و سیره بر عدم اجرت و بر انجام مجانی این اعمال است و خود مکلف خود را مستحق اجرت و عوض دنیوی نمی داند ولو مستحق ثواب و پاداش الهی بداند.

از این رو ما پیرو فتوای مشهور هستیم و به پیروی از امام راحل معتقدیم که اجرت گرفتن در مقابل واجب عینی تعیینی جایز نیست و می توان گفت سیره مسلمین بر این است و با مسامحه، اجماع مصطلح مسلمین را ادعا داریم زیرا مذاهب اربعه اهل سنت هم صریحاً فتوی به عدم صحت اجاره داده اند. و فتوای آیت الله خوئی را هم که طرفدار جواز بر وجه اطلاق شده است؛ [763] قبول نداریم.

بر فرض تنزل، طرفدار احتیاط واجب هستیم در مطلق واجبات عینی تعیینی.

يك نکته: در پایان به نکته مهمی اشاره می کنیم: اخذ اجرت در مقابل خود واجب عینی تعیینی حرام است ولی در برابر برخی از جهات و خصوصیات که زائد بر واجب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 374

هستند و برای مستأجر قابل انتفاع، اشکالی ندارد، مثلاً مکلف را اجیر کند که در این مکان معین یا در فلان زمان معین - مثل اول وقت - نمازش را بخواند تا مستأجر احکام نماز را از اجیر فرا گیرد و بجا

آورد که این عمل به حال وی نافع است و خصوصیت مزبور هم واجب نیست تا اخذ اجرت بر واجب باشد، لذا از ناحیه وجوب، مانعی نیست، از نظر قواعد عامه معاملات هم مانعی ندارد. پس عموماً تجارت و معامله شاملش می شود.

اجرت گرفتن در برابر واجب تخییری

واجب تخییری سنخ خاصی از واجب است در مقابل واجب تعینی، و وجوب در آن روی جامع و عنوان کلی رفته است خواه جامع حقیقی باشد یا جامع اعتباری و انتزاعی که غالباً همین است. مثلاً در خصال کفاره، یکی از سه کار واجب است: یا آزاد کردن يك بنده، یا اطعام شصت مسکین، یا دو ماه روزه گرفتن، و جامع آنها عنوان «احد الامور» است، زیرا میان آنها جامع ماهوی وجود ندارد، آری اگر مولی به شخص معین بگوید: یا زید را اطعام کن یا خالد را، جامع آن دو اطعام احدهم است که ماهوی است. یا اگر بگوید: میت را یا در این مکان دفن کن یا در آن مکان. ضمناً در مورد بحث فرقی ندارد که تخییر میان افراد شرعی باشد، مثل مثال های مزبور، یا عقلی باشد، مثل امر به اکرام انسان که به طبیعی امر شده و عقلاً مخیر است بین اکرام این یا آن.

حال اگر اجاره بر واجب (قدر جامع) منعقد شود، مثل اجاره بر اصل خصال کفاره یا بر اصل احکام یا دفن، از قبیل اجاره بر واجب است و مطلب همان است که مبسوطاً در اجاره بر واجب ذکر شد، یعنی اجرت گرفتن بر آن جایز نیست. و اگر اجاره بر خصوصیت تعلق بگیرد و در انتخاب آن يك غرض عقلایی برای مستأجر باشد، اجاره صحیح

است، مثلاً در امر به دفن در یکی از مکان‌ها، ولی میت فلان مکان را اختیار می‌کند و به مکلف پول می‌دهد که میت را فلان جا دفن کن چون زمین آن دارای استحکام است یا چون قداست دارد، و ... این مانعی ندارد زیرا آنچه واجب است (اصل دفن) متعلق اجاره نیست و آنچه متعلق اجاره است (خصوصیت فردیه) واجب نیست

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 375

تا اجاره در مقابل واجب باشد. و اگر اجازه بر فرد خاص باشد یعنی دفن در این مکان، مسأله مبتنی می‌شود بر سرایت حکم از عنوان به معنوی که اگر قائل به سرایت باشیم باز هم اجاره بر واجب است و صحیح نیست. ولی اگر قائل به سرایت نباشیم - که تحقیق همین است و در فن اصول فقه بیان شده است - باز هم اجاره بر فرد خاص اشکالی ندارد زیرا اجاره بر واجب نیست.

فرقی هم ندارد که واجب به تخییری بودن باقی باشد، مثل این که مکلف قدرت دارد هر يك از افراد را امثال کند، یا از تخییری بودن خارج شود و بالعرض تعیینی شود. مثلاً قدرت بر اطعام مسکین و صیام شهرین ندارد و تنها قدرت بر آزاد کردن يك بنده دارد، باز هم اخذ اجرت در برابر خصوصیت فردیه بلامانع است، زیرا تعین عرضی باعث نمی‌شود که شرعاً همین فرد مصبّ وجوب باشد و وجوب بر خصوص آن وارد شود، بلکه وجوب به طبیعی و کلی و جامع متوجه است و لذا باز هم خصوصیت امر ندارد و اخذ اجرت بر آن از باب اخذ اجرت بر واجب نیست تا جایز نباشد.

از منظر امام راحل بستگی دارد

به اینکه جنبه «دین الله» بودن از ادله واجبات تخییری استفاده شود یا نه: اگر دین الله باشد فرقی ندارد و اخذ اجرت بر فرد خاص هم جایز نیست زیرا ملاک خداست، و اگر دین الله نباشد اشکالی ندارد. البته از دلایل و خطابات واجب تخییری، دین بودن استفاده نمی شود و علی القاعده باید اجاره صحیح باشد؛ ولی احتیاط در عدم اجاره است.

حکم اخذ اجرت بر واجب کفایی

شیخ اعظم در مکاسب يك جا تصریح دارد که اگر واجب کفایی توصلی باشد [764] و عامل، عمل را برای بذل کننده اجرت انجام دهد می تواند اجرت بگیرد و مانعی ندارد و در حقیقت مستأجر عامل واقعی است. [765]

در جای دیگر ضمن توضیح دلیل کاشف الغطاء در خصوص احکام تجهیز میت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 376

می گوید: این احکام حقی است از میت بر عهده زنده ها، و فلسفه امر الهی به این کارها این است که میت را مستحق این امور بر زندگان قرار دهد و اگر میت مستحق اینهاست پس دیگری استحقاق آن را ندارد و اجاره اش صحیح نیست. [766] و در جای سوم در کلیه واجبات کفایی تصریح دارد به اینکه: از ادله واجبات کفایی استفاده می شود که این کارها حقوقی است که انسانی به گردن مکلفین و انسان های دیگر دارد و هر کس اقدام کند حق آن انسان را ادا کرده است و در نتیجه حق ندارد از خود آن مخلوق یا از دیگر مکلفان که عمل بر آنها نیز واجب کفایی است اجرت بگیرد، و در پایان گفته است: شاید تجهیز میت، انقاذ غریق، معالجه طیب برای دفع هلاک از این قبیل است و اجرت گرفتن بر آنها جایز نیست. [767]

و بالأخره

در جای چهارم گفته است: اخذ اجرت بر واجب کفایی جایز است و با عمل اجیر، واجب از عهده مستأجر و دیگران ساقط می شود، و به مورد تجهیز میت و مانند آن استناد کرده است، چون متعلق حق میت هستند. [768]

پاسخ: اگرچه در برخی از روایات، فلسفه برخی از واجبات کفایی، قیام به حق الناس مطرح شده است از جمله در مورد تجهیز میت، [769] ولی این علت ها و فلسفه ها از باب علت حقیقی تامّه نیست بلکه غالباً از باب حکمت حکم است و اصل حکم، دائر مدار آن نیست، بلکه تعبداً و از باب امتثال امر مولی باید انجام شود، لذا نمی توانیم از این راه استدلال کنیم که چون مخلوقی مستحق فلان کار است پس عامل، حق ندارد اجرت بگیرد.

امام راحل در مکاسب محرّمه چنین فرموده است: در باب حقیقت و ماهیت واجب کفایی دو مسلك وجود دارد: یکی اینکه ابتدا خطاب به همه متوجه است و بر هر مکلف جامع شرایطی واجب است، ولی از آنجا که با انجام بعضی غرض حاصل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 377

می شود و بقای امر بدون غرض، لغو و خلاف حکمت است قهراً از دیگران ساقط می شود. دیگر اینکه مخاطب همگان نیستند بلکه عنوان جامع «احد المکلفین» است که قابل انطباق بر هر يك از افراد و آحاد است، اما نه به صورت عموم و اطلاق شمولی بلکه به نحو بدلی و تبادل و جابه جایی، که هر کدام انجام دهد از دیگران ساقط می شود.

البته فعلاً کاری به دو مبنا نداریم و مهم این است که عنوان دین بودن و ملك خدا بودن صدق کند. طبق هر دو مبنا امکان

این معنا وجود دارد که فلاّن عمل دین الهی بر گردن همه باشد یا بر عهده یکی از مکلفین باشد. اما مهم این است که از ادله واجبات کفایی این جهت قابل استفاده باشد تا اجاره بر آن از باب اجاره بر ملک غیر و تملیک مال غیر باشد که جایز نمی باشد، در مورد واجب عینی از خود ادله آنها (آیات حج و صوم و صلاه) جنبه دین و ملک خدا بودن را استفاده کردیم و قاطعانه فتوا به عدم جواز اجاره دادیم، ولی در مورد واجب کفایی، این معنا از ادله استفاده نمی شود تا اجیر شدن در برابر آن جایز نباشد، و نیز حق مخلوق بودن هم استفاده نمی شود تا اجاره اش باطل باشد و بگوییم: «المستحقّ لا يستحقّ ثانياً». اینکه شیخ اعظم درباره تجهیز میت ادعا کرده که متعلق حق آدمی (میت) است ما قبول نداریم و دلیلی ندارد که علت امر به تجهیز این جهت باشد؛ در نتیجه واجب کفایی نه ملک خداوند است و نه حق آدمی. مجرد وجوب هم که با جواز اجاره منافات ندارد، لذا حضرت امام در مکاسب خود صریحاً فتوا به صحت اجاره بر واجب کفایی داده و فرموده است:

«الأقوی صحّة الاستیجار فی الکفائیات». [770]

ولی ما قبلاً در مسأله دین و ملک خدا بودن عمل واجب عینی مناقشه کردیم و از راه سیره و مانند آن وارد شدیم، ولی این جهت در واجب کفایی ثابت نیست و لذا علی القاعده باید فتوا به جواز و صحت اجاره دهیم؛ چون عمومات صحت تجارت، این مورد را شامل می شود زیرا مفروض بحث این است که اجاره، جامع همه شروط هست

کوثر

و تنها مسأله وجوب مطرح است که آن هم مانع نیست، مگر اینکه ملك خدا متعلق حق آدمی باشد.

در عین حال نظر امام در متن تحریر را اختیار می کنیم که احتیاط واجب دارد و در واجب کفایی هم علی الاحوط اجرت گرفتن را جایز نمی داند. وجه احتیاط واجب این است که از نظر مشهور فقهای شیعه - قدما و متأخرین - و بلکه در برخی کلمات بر برخی از واجبات کفایی ادعای اجماع شده است؛ در چنین مواردی جای احتیاط است و احتیاط طریق نجات است.

البته همه اینها درباره اخذ اجرت بر خود عمل واجب است - همچون تغسیل و تکفین و تدفین میت - اما اخذ اجرت بر جهاتی که زائد بر اصل عمل واجب هستند اشکالی ندارد، مثلاً بر اصل دفن نباید اجرت بگیرد ولی بر دفن در مکان مخصوص که متعلق غرض ولی میت است، اجرت گرفتن مانعی ندارد، زیرا اینها زائد بر واجب هستند. ابن ادریس و شهید اول هم صریحاً فتوی دادند به جواز اخذ مال بر اصل آب غسل میت، بر اصل کفن او، بر دفن او در مشاهد مشرفه و ... البته اینها در واقع از محل بحث خارج است زیرا بحث در اخذ اجرت بر عمل واجب است نه بر اموری که زائد بر واجب هستند.

اخذ اجرت برای طبابت

این بخش در واقع مربوط به واجبات نظامیه است، یعنی اموری که نظام حیات و معاش و معیشت انسان ها قائم به آنهاست، از قبیل انواع صناعات (خیاطت و زراعت و ...) و انواع صناعات پیچیده امروزی که قوام جامعه به آنهاست.

طبابت برای طبیب در موردی که اگر معالجه نکند بیمار در

معرض هلاکت قرار می گیرد، و امثال اینها که قوام نظام زندگی به آنهاست از واجبات کفایی است. و مسأله طیب و طبابت یکی از مصادیق بارز آن است که در متن تحریر عنوان شده است.

اشکال مهم این است که اینها از واجبات کفایی هستند و باید من به الکفایه به آن قیام کنند بلکه گاهی در اثر انحصار صنعتی به فرد یا گروه معین، بالعرض واجب عینی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 379

می شوند، و در آن عده تعیین پیدا می کند و معدلك اجماع و سیره قطعی بر جواز اخذ اجرت بر این صناعات قائم است و هیچ کس در آن مخالفت نکرده است. حال اگر اجرت گرفتن در برابر واجب کفایی جایز باشد بحثی نیست؛ ولی بر ملک مشهور که جایز نیست چرا اخذ اجرت بر خصوص صناعات و واجبات نظامیه جایز است؟ در مورد صناعات کدائی دو بحث مطرح است:

1. اصل وجوب این صناعات: آیا حفظ نظام واجب است یا اخلال به آن حرام است؟ بر فرض حفظ نظام واجب باشد آیا کارها و صناعاتی که حفظ نظام معاش مردم، بر آنها متوقف است وجوب شرعی دارند؟ وجوب آنها از باب مقدمه واجب است و بستگی دارد به اینکه مقدمه واجب، دارای وجوب شرعی غیرى باشد ولی در فن اصول فقه تحقیق شده است که مقدمه واجب مطلقاً وجوب شرعی ندارد تا اخذ اجرت بر آن از مصادیق اخذ اجرت بر واجبات باشد.

ضمن اینکه دلیلی نداریم بر وجوب شرعی حفظ نظام، آری در بخشی از روایت تحف العقول [771] درباره صناعات بحث شده است ولی سخن از وجوب آنها نیست بلکه سخن از جواز و حلیت تعلیم

و تعلم آنها و عمل به آنها برای خود یا دیگران است که سه بار به اصل جواز و حلیت آنها و اخذ اجرت بر آنها تصریح شده است.

افزون بر این، روایت مذکور مرسله است و قابل احتجاج نیست. آری اخلال به نظام حرام است زیرا به حکم عقل قطعی، مبعوض شارع مقدس است و ترك صناعات سبب اخلال به نظام است ولی در باب مقدمه حرام هم دلیلی ندارد که مقدمه حرام دارای حرمت شرعی باشد و بر فرض حرمت، خصوص مقدمه سببی یا جزء اخیر علت تامه حرام، حرام است نه هر مقدمه ای. آنگاه بستگی دارد که نهی از شیء مقتضی امر به ضد آن باشد حتی نهی تبعی و غیره، و بگوییم: چون ترك صناعت حرام است پس فعل آن واجب است تا مسأله از موارد اخذ اجرت در برابر واجب باشد. ولی در علم اصول ثابت شده است که نه امر به شیء مقتضی نهی از ضد است به نهی شرعی مولوی، و نه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 380

نهی از چیزی مقتضی امر به ضد آن است به امر مولی شرعی که مورد نظر ماست.

در نتیجه اصل وجوب شرعی کفای صناعات، مورد اشکال است و تخصصاً از باب اخذ اجرت بر واجبات خارج است و با توجه به اینکه مقتضی برای اخذ اجرت موجود است [772] مانع (وجوب شرعی صناعات) هم مفقود است؛ اخذ اجرت بر آنها کاملاً قانونی است و مشمول عمومات و اطلاعات ابواب معاملات از اجاره و جعاله و مانند آن است.

2. بر فرض که اصل وجوب شرعی این صناعات را بپذیریم و اخذ اجرت بر آنها را

از مصادیق اخذ اجرت بر واجبات بدانیم اگر دلیل حرمت اجاره بر واجبات را يك دليل تعبدی شرعی به نام اجماع بدانیم و بگوییم: به دلیل اجماع، اجرت گرفتن بر واجبات حرام است، چنانکه صاحب ریاض [773] و صاحب مفتاح الکرامه [774] از راه اجماع وارد شده اند، باز هم مشکلی نیست، زیرا بر فرض که در مورد واجب کفایی چنین اجماعی باشد یا ادعا شود، ولی در مورد صناعات واجبه چنین اجماعی نیست و بلکه اجماع و سیره قطعیه بر جواز اخذ اجرت است. و اگر دلیل حرمت را دلیل عقلی بدانیم - که مشهور قائلند و میان وجوب و اخذ اجرت قائل به تنافی هستند - باز اگر قائل باشیم به عدم منافات وجوب با جواز اجاره - که تحقیق همین است و قبلاً تمام وجوه تنافی را پاسخ دادیم - اخذ اجرت بلا مانع است؛ زیرا مقتضی، موجود و مانع مفقود است.

ولی اگر مثل مشهور قائل به تنافی باشیم این اشکال مطرح می شود که چگونه اخذ اجرت بر صناعات واجبه جایز است با اینکه اینها نیز واجب کفایی هستند؟

در اینجا از اشکال معروف باب واجبات نظامیه یا صناعات واجبه، به چند وجه پاسخ داده شده است. شیخ اعظم در مکاسب هفت وجه را از قول دیگران نقل کرده و پاسخ داده است؛ [775] که نیازی به بیان و تکرار آنها نیست. غیر از این وجوه سه وجه دیگر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 381

مطرح است که در اینجا بررسی می کنیم:

وجه اول: وجه اول نظریه خود شیخ اعظم است که با عنوان «فالتحقیق...» آمده است. حاصل مطلب از این قرار است: اگر واجب از قسم واجب عینی باشد گرفتن اجرت بر

آن جایز نیست و فرقی ندارد که از واجبات نظامیه (صناعات مورد نیاز جامعه) باشد یا از واجبات دیگر- مثل نماز و روزه و...- بنابراین طبیب حق ندارد بابت تشخیص درد و بیان دارو (ویزیت کردن و نسخه دادن) از بیمار اجرت بگیرد.

و اگر از نوع واجب کفایی باشد اجرت گرفتن بلامانع است و با انجام عمل مورد اجاره، هم از دوش خود اجیر ساقط می شود، هم از مستأجر و هم از دیگر مکلفین ولو امثال امر و استحقاق مثبت، برای مستأجر است و ربطی به دیگران ندارد. بنابراین اجرت گرفتن طبیب برای حضور بر بالین مریض جایز است، زیرا اگرچه اصل معالجه و مداوا واجب عینی است و در این طبیب، متعین شده است ولی حضور او در منزل مریض و بر بالین وی متعین نیست، چون راه دیگری هم وجود دارد، مثلاً اولیای بیمار، وی را نزد طبیب بیاورند. بنابراین، جمع میان آن دو از باب مقدمه برای علاج، بر طبیب واجب عینی نیست بلکه واجب کفایی است و اجرت گرفتن بر آن صحیح است.

پاسخ: اولاً قبول نداریم که معالجه و مداوا بر فلان طبیب واجب عینی باشد، مخصوصاً در این عصر و زمان که در هر رشته ای طبیبان متعددی وجود دارد.

ثانیاً بر فرض که در برخی موارد یا اکثر موارد، مداوا در فلان طبیب منحصر باشد و بر او تعین پیدا کند، ولی این از موارد تعین بالعرض است که منافاتی با کفایی بودن ذاتی واجب ندارد و واجب کفایی ای که فعلاً و در حال ضرورت، عینی شده است احکام کفایی را دارد نه احکام عینی را. بر فرض شك هم

از عمومات جواز اجاره کمک می گیریم.

ثالثاً ایشان مسأله جمع میان بیمار و طبیب را از باب مقدمه واجب کفایی دانست؛ در علم اصول ثابت گردیده است که مقدمه واجب- حتی اگر ذی المقدمه واجب عینی باشد- وجوب شرعی ندارد تا اجرت گرفتن بر آن از باب اخذ اجرت بر واجب شرعی باشد. در نتیجه اگرچه در مواردی مداوا بر طبیب واجب عینی است ولی اجرت گرفتن

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 382

بر آن مانعی ندارد، و نیز بر حضور در منزل بیمار و مداوای او اجرت گرفتن بلامانع است و بلکه به هر نسبت راه طولانی تر باشد اجرت بیشتر می شود. و سخن شیخ اعظم در مورد طبابت پذیرفتنی نیست. مخصوصاً که از نظر ما در واجب عینی هم به حکم اجماع مسلمین و سیره مستمره، اجرت گرفتن بر بجا آوردن نماز و روزه واجب جایز نیست، والا منافات عقلی میان وجوب و اجاره وجود ندارد. در مورد واجب کفایی مخصوصاً در صناعات و واجبات نظامیه هم نه تنها سیره بر عدم اخذ اجرت نیست بلکه سیره مستمره بر اخذ اجرت است، طبیب از بیمار اجرت می گیرد، خیاط برای خیاطت اجرت می گیرد و

وجه دوم: نظریه محقق نائینی: ایشان ابتدا دو امر را در اجاره شرط و معتبر دانسته است. خلاصه دو امر از این قرار است:

1. منفعت یا عمل مورد اجاره ملك موجر و در تحت اختیار و سلطنت او باشد؛

2. برای مستأجر و اجاره کننده ممکن الحصول باشد و بتواند آن را استیفا کند.

سپس گفته است: در واجبات نظامیه هر دو شرط حاصل است. حصول شرط دوم واضح است، ی- عنی مستأجر می تواند عمل مورد

اجاره را استیفا کند و طیب- مٹ- لآ- فلان طبابت را برای او انجام دهد.

و اما شرط اول: در واجبات نظامیه دو امر وجود دارد: یکی معنای مصدری است که فعل اجیر است مثل طبابت کردن، دیگری معنای اسم مصدری یا نتیجه المصدر است که محصول طبابت است و این دو اگرچه واقعاً یکی هستند (مثل ایجاد و وجود) ولی اعتباراً مختلف و متعددند و معتبر می‌تواند آنها را جداگانه اعتبار کند. آنچه بر طیب واجب شرعی است و از واجبات نظامیه است معنای مصدری است و آنچه اجرت در مقابل آن قرار می‌گیرد معنای اسم مصدری است، زیرا این امر مالیت دارد، نه مصدر و معنای مصدری که يك معنای آلی است و واقعیت خارجی ندارد. بنابراین آنچه واجب است (نفس عمل) اجرت ندارد چون مالیت ندارد، و آنچه مالیت دارد (نتیجه عمل) واجب نیست تا اجرت بر واجب باشد و از نظر عقل هیچ محذوری ندارد که مولی میان دو امر فوق، تفکیک کند و برای معنای مصدری اعتبار وجوب کند و برای معنای اسم

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 383

مصدری اعتبار ملکیت. تنها باب قضاوت را از این امر مستثنی دانسته است، به این دلیل که اگرچه قضاوت هم از واجبات نظامیه است، ولی تکلیف به معنای مصدری یعنی خود عمل قاضی (قضاوت کردن) تعلق نگرفته است، بلکه به معنای اسم مصدری و نتیجه عمل که فصل خصومت باشد تعلق گرفته است و نتیجه المصدر نمی‌تواند هم واجب شرعی مولوی باشد و هم متعلق اجاره. [776]

پاسخ امام (رحمه الله): امام راحل در مکاسب خود پاسخ های قاطعی به این وجه داده است که حاصل دو

جواب ایشان از این قرار است: اولاً در باب اجاره بر عمل، همه جا متعلق اجاره نفس عمل اجیر است که معنای مصدری است، نه نتیجه آن و معنای اسم مصدری؛ زیرا نتیجه عمل منهای اضافه و نسبت آن به فاعل و عامل، امر مستقلى است که ارتباطی به فاعل ندارد و قابل اجاره دادن نیست تا اجیر آن را اجاره دهد. مثلاً خیاط برای خیاطت کردن اجیر می شود، رنگرز برای رنگ کردن لباس اجیر می شود و متفاهم عرفی این است و سیره مستمره بر همین مستقر است و توجیه محقق نائینی بلا وجه است. حاصل مصدر، نتیجه عمل، آثار عمل و ... کلاً از محطّ اجاره خارج هستند.

در مورد قضاوت هم قبول نداریم که بر قاضی، معنای اسم مصدری (فصل خصومت) واجب باشد، بلکه حکم و قضاوت کردن- به معنای مصدری- واجب است و البته نتیجه و ثمره آن، فصل خصومت است، یا اینکه واجب، خود فصل خصومت و حل دعوا و رفع نزاع است که باز هم معنای مصدری و از افعال اختیاری قاضی است، نه معنای اسم مصدری. [777]

ثانیاً بر فرض که توجیه ایشان را بپذیریم؛ اما در این صورت هم نتیجه اش جواز اجاره بر خصوص واجبات نظامیه نیست بلکه لازمه اش تصحیح اجاره در مقابل مطلق واجبات است- خواه از قسم واجبات نظامیه باشند یا از قسم واجبات عین باشند- زیرا همه جا تکالیف شرعی و امر مولی به خود عمل مکلف به معنای مصدری تعلق

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 384

می گیرد، نه به معنای اسم مصدری؛ بنابراین در همه جا متعلق ایجاب، معنای مصدری است و متعلق اجاره، معنای اسم مصدری و حاصل مصدر

است. بنابراین اجیر شدن برای خواندن نمازهای واجب یومیه هم اگر به حال مستأجر سودی داشته باشد و غرض عقلایی داشته باشد- مثل یاد گرفتن نماز- باید صحیح باشد، در حالی که هرگز محقق نائینی به این لازم ملتزم نیست. [778]

وجه سوم: این وجه نظریه امام راحل در مکاسب محرّمه است که نظیر آن را در واجب عینی هم ذکر کرده است قبلاً در دلیل هفتم آن باب بیان شده است. حاصل مطلب این است که اولاً صناعات و کارهایی که نظام معاش مردم قائم به آنهاست و جوب شرعی ندارند. [779]

ثانیاً بر فرض که واجب باشند اما هرگز از لسان دلیل استفاده نمی شود که اینها دین خداوند است و خدا مالک این کارها بر عهده بندگان است تا اجاره دادن آنها به دیگری صحیح نباشد، و نه ملک دیگری هستند تا عامل حق نداشته باشد آن را اجاره دهد. اگر کسی خیال کند اینها مورد استحقاق دیگران است و حق الناس هستند- مثلاً بیمار مالک و مستحق مداوا بر عهده طیب است- خیال باطلی است، زیرا حق یا ملک دیگری آثار و لوازمی دارد که بر این صناعات مترتب نیست، مثل قابل نقل و انتقال بودن به دیگری، قابل اسقاط و ابراء ذمه بودن، محتاج به اذن بودن. اگر صاحب حق از این کار نهی کرد باید نهی او نافذ باشد، در حالی که بر طیب و مهندس و نجات غریق و ... لازم است که وظایف خود را انجام دهند و طرف را از هلاکت و غرق شدن و ... نجات دهند.

در نتیجه بر فرض که واجب باشند صرفاً يك واجبات شرعی مولوی هستند و متعلق

حق کسی نیستند، ملك کسی هم نیستند، و از آنجا که این کارها احترام و ارزش مالی دارند اگر طیب و کننده کار، قصد تبرع نداشته باشد- بلکه قصد اجرت کند- چه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 385

تصریح کند و چه بدون تصریح، عمل را انجام دهد می تواند اجرت بگیرد و مستحق آن است. البته اگر اجرت را تعیین کند همان متعین می شود، وگرنه نوبت به اجره المثل می رسد. [780]

اگر بر اصل طبابت اجرت گرفتن جایز است بر مقدمات آن مثل حضور بر بالین بیمار و مانند آن به طریق اولی اجرت گرفتن جایز است و در متن تحریر هم فتوای امام راحل همین است البته اشاره می کند به اشکال معروف و مشهور که ما قبلاً در اوایل بحث واجبات نظامیه آن را آوردیم ولی بلافاصله می فرماید: «الأقوی الجواز». یعنی بر خود معالجه هم اجرت گرفتن جایز است؛ به بیانی که تبیین شد.

ضمناً تکلیف اخذ اجرت بر قضاوت روشن شد، تکلیف عوض گرفتن مادر برای «لباً» یا اولین شیری که به نوزاد می دهد [781] نیز روشن شد، یعنی در مقابل اینها عوض یا اجرت گرفتن جایز است، زیرا یا اصلاً وجوب شرعی ندارند، یا اگر وجوب شرعی دارند عینی نیستند و کفایی هستند، یا اگر هم عینی هستند، ملك یا حق کسی نیستند تا قابل اجاره نباشند، و وجوب آنها هم با اخذ اجرت منافات عقلی ندارد. آری اگر عامل قصد تبرع کند حق ندارد عوض بگیرد، اگر عمل برای دیگری فایده ندارد اجاره بر آن سفیهانه است و ... ولی این گونه موارد از محل بحث خارج هستند.

اجرت گرفتن بر عمل تبعیدی

در اوایل مسأله هیجدهم بیان شد که اجاره بر

واجبات از دو جهت مبتلا- به اشکال است: یکی منافات وجوب با انعقاد اجاره که تاکنون تشریح شد؛ دیگری منافات عبادیت و قصد قربت با اخذ اجرت که مخصوص واجبات عبادی است و در واجبات توصلی چنین محذوری وجود ندارد.

خلاصه اشکال: در عبادات قصد قربت و امتثال امر عبادی شرط و معتبر است، یعنی مکلف باید عمل را صددرصد برای خدا انجام دهد؛ قصد اجرت با قصد قربت تنافی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 386

دارند و قابل جمع نیستند، زیرا معنای قصد قربت عبارت است از انجام عمل صددرصد برای خدا و به نیت اینکه او استحقاق این عمل را دارد؛ اما معنای قصد اجرت انجام عمل است صددرصد برای مستأجر و به عنوان اینکه حق اوست و او مستحق این عمل است. این دو جهت قابل جمع نیست و لذا اجاره در واجبات عبادی صحیح نیست و منعقد نمی شود.

پاسخ اشکال: از اشکال فوق این گونه پاسخ داده شده است:

صاحب مفتاح الکرامه [782] و صاحب جواهر [783] و جمعی دیگر گفته اند: نه تنها اجاره منافاتی با اخلاص و قصد قربت ندارد، بلکه مؤکد آن است، زیرا قبل از اجیر شدن به نماز امر داشت و بر او واجب بود آن را به قصد قربت بیاورد، پس از اجاره هم امر دیگری می آید *أَوْفُوا بِالْعُقُودِ* و وجوب دیگری به همان عمل تعلق می گیرد که این، مؤکد وجوب قبلی است و در نهایت، تضاعف وجوب عمل، مؤکد عبادیت آن است.

نقد این پاسخ: اولاً جواب مزبور مستلزم تفکیک باب جعاله از باب اجاره است؛ این گونه که اجاره بر عبادات صحیح باشد ولی جعاله صحیح نباشد، زیرا جعاله امر آور نیست تا

از این ناحیه و خوب دیگری درست شود و موجب تضاعف اخلاص گردد؛ کسی به این لازم ملتزم نیست.

ثانیاً به گفته شیخ اعظم اگر منظور این است که تضاعف و خوب، مؤکد اصل اشتراط اخلاص و قصد قربت است، [784] اشکال این است که اساساً امر اجاری أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، تَجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ و ... امر تعبدی نیست تا از این ناحیه هم قصد قربتی معتبر باشد و موجب تأکد اخلاص قبلی گردد، بلکه صددرصد امر توصلی است و قصد قربت در آن شرط نیست.

و اگر مراد این است که تضاعف و خوب، سبب تأکد تحقق اخلاص [785] از سوی عامل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 387

می گردد اشکالش این است که خلاف واقع است، زیرا وجداناً عملی که بر آن اجر دنیوی مترتب نباشد خالص تر از عملی است که بر آن اجیر شود و در برابر آن اجر و مزد هم بگیرد. بنابراین تأکد اخلاص و عبادیت وجهی ندارد. [786]

ثالثاً به فرموده امام راحل در مکاسب محرّمه مراد از تأکد اخلاص چیست؟ سه احتمال در این باره وجود دارد:

الف) امر اجاری یعنی أَوْفُوا بِالْعُقُودِ رنگی ندارد و بستگی دارد که متعلق آن چه چیزی باشد؟ اگر متعلق آن عمل توصلی باشد این امر هم توصلی است و اگر تعبدی باشد تعبدی است و در واقع أَوْفُوا بِالْعُقُودِ به منزله «صلّ» و «صم» و مانند آن است: به عقد وفا کن یعنی فلان عمل را انجام بده. آنگاه امر صلاتی و صومی و مانند آن به ذات عبادت تعلق می گیرد، امر اجاری هم که به منزله آن است به ذات عبادت بار می شود و از این جهت متعلق هر دو امر یکی است

و بدیهی است که امر دومی مؤکد امر اولی است و از آنجا که اولی عبادی است، پس دومی مؤکد عبادیت و اخلاص است.

ب) امر اجاری رنگ دارد و ماهیت آن توصلی است و قصد قربت لازم ندارد، ولی هر امر توصلی مولوی قابلیت دارد که به قصد قربت آورده شود؛ و به دیگر سخن اگرچه قصد قربت شرط آن نیست ولی منافاتی هم ندارد و ممکن است به قصد قربت اتیان شود و اصطلاحاً از قسم عبادی به معنای اخص نیست، ولی عبادی به معنای اعم است. آنگاه معنای تأکد اخلاص این است که قبل از تعلق امر اجاری تنها راه اخلاص و تقرب به مولی قصد امر عبادی بود، و پس از تعلق امر اجاری راه دیگری هم برای قصد اخلاص پیدا شده است، یعنی قصد امثال امر اجاری، چه اینکه اگر عنوان نذر و مانند آن هم اضافه شود و امر وفا به نذر هم بیاید راه سومی برای قصد اخلاص پیدا می شود که امکان تقرب از این راه هم هست.

ج) از آنجا که متعلق امر عبادی و امر اجاری در خارج اتحاد دارند و مثلاً يك نماز

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 388

است که هم متعلق امر اقیما الصلوة است و هم متعلق امر وأَوْفُوا بِالْعُقُودِ مکلف می تواند در مقام امثال، قصد هر دو امر کند و برای خدا عمل را به قصد هر دو بیاورد و چون به قصد امثال در امر الهی انجام داده است تعدد سبب، موجب تعدد و ازدیاد اخلاص می گردد. معنای تأکد اخلاص همین است.

پاسخ امام (رحمه الله): امام راحل از هر سه احتمال پاسخ داده

و مسأله تأکد اخلاص و تضاعف و جوب را ناتمام دانسته است.

پاسخ احتمال الف: تأکید امر اول در موردی است که موضوع آن، عمل مهمی است و لذا امر تأکید می کند، یا به این صورت که از الفاظ تأکید استفاده می کند و دستور اکید صادر می کند و یا دوباره به همان عمل امر می کند؛ مثلاً يك بار دیگر می گوید: «صلِّ» یا «صم». اما اگر هر امری به دلیلی، از مولی صادر شده باشد امر دوم مؤکد امر اول نخواهد بود. در مورد بحث، امر عبادی به يك منظور به نماز تعلق گرفته و امر اجاری به منظور دیگری، و هر کدام غرض و هدفی را تعقیب می کنند؛ در این گونه موارد حتی اگر امر دوم به ذات عبادت بار شود (بار دیگر هم بگوید: «صلِّ» یا «صم») ولی به يك منظور دیگری) امر عبادی است، زیرا موضوع امر عبادی مثلاً نماز یا روزه است ولی موضوع امر اجاری وفا به عقد است و در علم اصول ثابت شده است که احکام، از عناوین به معنونات سرایت نمی کنند و هر عنوان امر جدا دارد؛ آری اگر کسی نماز را در خارج به قصد هر دو امر بیاورد این عمل مجمع دو عنوان می گردد ولی جای تأکد نیست زیرا موطن تعلق امرها (عناوین) موطن اختلاف موضوعات و متعلقات است و موطن اتحاد آنها (عمل خارجی) موطن تعلق امرها نیست تا یکی مؤکد دیگری باشد.

ضمناً با همین بیان از احتمال دوم و سوم هم می توان پاسخ داد. زیرا مبنای احتمال ثانی هم این است که امر اجاری به خود عمل عبادی و موضوع عبادی تعلق گرفته باشد، در حالی که دیدیم موضوعات

متعدد است و وجهی ندارد تا قصد تقرب به امری که موضوع جدایی دارد مصحح و مؤکد قصد قربت به امر دیگر باشد. مبنای احتمال ثالث هم بر اتحاد عمل خارجی است که امر ندارد و آنچه که امر دارد (متعلق ها و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 389

عناوین)، اتحاد ندارند تا یکی مؤکد دیگری باشد.

علاوه بر این، هر سه احتمال بر این فرض است که امر اجاری باشد تا مؤکد امر عبادی باشد؛ وجود امر اجاری موقوف بر صحت اجاره بر واجب عبادی است و اشکال همین جاست که این دو تنافی دارند و قابل جمع نیستند، و در حالی که هنوز صحت اجاره ثابت نشده است شما امر اجاری را مفروض گرفته و مؤکد امر عبادی دانستید؛ در صورتی که این درست نیست. [787]

ان قلت: اغراض دنیوی و نیز فواید اخروی از طمع بهشت و ترس عذاب و ... اگر از خدا خواسته شود و بنده عباداتی را انجام دهد تا به خدا نزدیک شود و در نهایت از طریق خدا به خواسته های خود برسد اشکالی ندارد بلکه طلب حاجت از خدای سبحان مطلوب و محبوب اوست، اگر چه حاجات دنیوی باشد و اینها به عبادیت عمل صدمه نمی زند، بلکه مؤکد آن است؛ ولی غرض دنیوی ای که از غیر خدا خواسته شود و محرك اصلی انسان رسیدن به اجرت باشد به عبادت خلل می رساند و قیاس این به آن مع الفارق است. مورد بحث ما از همین قسم است. [788]

قلت: از مطالبی که ذکر شد به این نتیجه می رسیم که فرقی ندارد؛ آنچه در صحت عبادت اکثر مردم مهم است جهت انتساب عمل به خداوند و قصد قربت

است و اما اینکه محرك اصلی و نهایی بر این قصد قربت چه باشد مهم نیست و در مورد بحث ما اگر فقط به قصد اجرت باشد عبادت باطل است و اگر، هم به قصد قربت و هم به قصد اجرت باشد باز اخلاص ندارد و باطل است، ولی اگر فقط به قصد قربت نماز می خواند ولی انگیزه اش از این عملِ قربی، رسیدن به اجر و مزد است عمل صحیح است، همان طور که اگر انگیزه اش رسیدن به بهشت یا نجات از دوزخ باشد، یا در مثل نماز جعفر طیار و غیره انگیزه اش رسیدن به حاجات دنیوی باشد.

فتحصّل من جمیع ذلك صحّة صلاة الخائف والطامع، وهي دليل على أنّ العبرة

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 390

في الصحّة ليست إلا إطاعة أمر الله تعالى بلا تشريك غيره فيها، ولا ينظر إلى غايات محرّكة للطاعة والعبادة.

ان قلت: باید عمل قابلیت داشته باشد تا به عنوان استحقاق مستأجر و از باب تسلیم مال و حق غیر به صاحبش انجام شود. عبادت چنین قابلیت ندارد؛ پس اجاره بر آن صحیح نیست. [789]

قلت: اگر عبادت اجیر برای مستأجر باشد، و منفعتی داشته باشد که به او برسد در صحت اجاره کفایت می کند و دلیلی ندارد که حتماً به قصد امر اجاری انجام شود بلکه به قصد امر عبادی هم کفایت می کند، ولو غرض اقصی، رسیدن به اجرت باشد.

بنابراین از نظر قاعده میان اخذ اجرت با قصد قربت منافاتی وجود ندارد، همان گونه که میان وجوب و اجاره منافاتی نیست. و اگر عامل قصد تبرع نداشته باشد و عمل او برای دیگری فایده داشته باشد و اجاره یا جعله سفیهانه نباشد عقلاً مانعی از اجاره

کوثر فقه (محمدی)، ج 1؛ ص 390

ی در عین حال به فتوای فقها، اجرت گرفتن در مقابل واجبات عبادی جایز نیست. فتوای امام راحل هم در متن تحریر همین است. دلیل مطلب قبلاً در اخذ اجرت بر واجبات ذکر شد، یعنی مسأله ارتکاز متشرعه یا سیره مستمره مسلمین، مخصوصاً در واجبات عبادی که افزون بر وجوب، جنبه عبادیت هم دارند. ضمناً فرقی ندارد که واجب عبادی از نوع واجب عینی باشد یا واجب کفایی مثل غسل دادن میت. امام هم در متن تحریر همین مثال را زده است. و نیز میان عبادات واجبه و مستحبه هم فرق نیست؛ بنابراین نماز شب نیز همین حکم را دارد. زیرا سیره مستمره بر این است که اینها را مجانی و بدون اخذ اجرت انجام دهند.

آری در برابر برخی از کارهایی که نه وجوب دارند و نه جنبه عبادیت، و از کارهای غیر واجب توصلی هستند که بنا به درخواست شخص انجام می گیرند، اجرت گرفتن مانعی ندارد، زیرا مقتضی (عمل محترم و ارزشمند) برای اجرت گرفتن موجود است و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 391

مانع (وجوب یا عبادیت) هم از آن مفقود است. این مطلب در مسأله نهم از مسائل کیفیت غسل میت آمده است:

لا يجوز أخذ الاجرة على تغسيل الميت؛ الا إذا جعلت الاجرة في قبال بعض الامور غير الواجبة، مثل تلين أصابعه ومفاصله، وغسل يديه قبل التغسيل إلى نصف الذراع، وغسل رأسه برغوة السدر أو الخطمي، وغسل فرجيه بالسدر أو الاشنان قبل التغسيل، وتنشيفه بعد الفراغ بثوب نظيف، وغير ذلك؛ برای غسل دادن میت، مزد گرفتن جایز نیست؛ مگر آنکه مزد در قبال بعضی از کارهای

غیر واجب قرار داده شود، مانند نرم کردن انگشت ها و مفاصل و شستن دست هایش قبل از غسل تا ذراع و شستن سر او با کف سدر یا خطمی و شستن عورتین او با سدر یا اشنان قبل از غسل و خشک کردن او بعد از فراغ از غسل با پارچه تمیز و مانند اینها.

نتیجه: به حکم سیره مستمره مسلمین، اجرت گرفتن در برابر واجبات عبادی جایز نیست.

اجرت آموزش مسائل حلال و حرام

از جمله اموری که بر مکلف عالم به احکام دین واجب می باشد بیان احکام شرعی و تعلیم مسائل حلال و حرام به دیگران است که از باب ارشاد جاهل واجب می باشد و این معنا از آیه نفر و سؤال و کتمان و ... و روایات متعدد استفاده می شود و از مواردی است که اجماع مسلمین بر آن است و فرقی میان احکام تکلیفی و احکام وضعی وجود ندارد. [791]

حال بر مسلک کسانی که از نظر آنها وجوب با اخذ اجرت منافاتی ندارد و اجماع یا سیره ای هم احراز نشده است - همچون مرحوم آیت الله خوئی - اجرت گرفتن بر بیان

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 392

و تعلیم مسائل شرعی جایز است. ولی بر مسلک مشهور و امام راحل که اخذ اجرت بر واجبات جایز نیست باید گفت: یکی از واجبات تعلیم مسائل حلال و حرام است پس گرفتن اجرت در مقابل آن جایز نیست؛ البته امام راحل قبلاً در فرازی در باب اخذ اجرت بر واجب توصلی کفایی فتوا به حرمت نداد و احتیاط کرد (احتیاط واجب)؛ ولی در اینجا صریحاً فتوا به عدم جواز داده است، لذا جا دارد بگوییم: اگر تعلیم مسائل حلال و حرام، از قسم واجبات

عینی باشد باید فتوا دهیم که: گرفتن اجرت در برابر آن جایز نیست، ولی ظاهراً از نوع واجب کفایی است و حداکثر علی الاحوط جایز نیست، نه علی الاقوی؛ مگر اینکه به سیره مستمره و ارتکاز متشرعه استناد کنیم و بگوییم در بیان احکام دین، فرقی میان وجوب عینی و کفایی نیست یا اینکه این امر را واجب عینی بدانیم.

در بیان حلال و حرام و تعلیم آن فرقی نیست میان افتا- و فتوا دادن- که کار فقیه است و مسأله گفتن که کار مسأله گو است. هر دو بیان حکم شرعی است، مگر اینکه فتوا دادن و استخراج احکام، از منابع تعلیم و بیان حلال و حرام نباشد که حتماً هست. و نیز فرقی ندارد که بیان احکام شرعی فرعی باشد یا بیان مسأله اعتقادی باشد. امر به معروف و نهی از منکر هم که یکی از واجبات کفایی است اگر تعبدی باشد و قصد قربت در آن شرط باشد در قسم واجب عبادی داخل است و اجرت گرفتن در برابر آن جایز نیست، و اگر توصلی باشد- که اقوی همین است- به فتوای امام در صور مسأله علی الاحوط جایز نیست و عامل باید از بیت المال ارتزاق کند یا از راه کار و کسب دیگر امرار معاش نماید.

حضرت امام در ادامه مسأله و به دنبال بیان حرمت گرفتن اجرت بر تعلیم حلال و حرام، راجع به گرفتن اجرت در برابر تعلیم خود قرآن و تعلیم و کتابت و نوشتن و تعلیم قرائت و خواندن نوشته و تعلیم حکمت و انواع موعظه ها، علوم دینی (تفسیر، حدیث و ...)، علوم دنیوی (فیزیک و شیمی و ...)،

استتساخ قرآن و مانند آن، بحث کرده است. مسأله اصلی و مهم در اینجا درباره تعلیم خود قرآن است که اگر گرفتن اجرت در برابر آن جایز باشد، به طریق اولی در برابر تعلیم قرانت و کتابت و ... جایز خواهد

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 393

بود و نیازی به بحث ندارد. از نظر قاعده که بحثی ندارد زیرا این کار، عمل محترم است و عرف برای آن ارزش و مالیت قائل است؛ مقتضی موجود است، مانع هم مفقود؛ زیرا این کار نه امر تعبدی است تا عبادیتش با قصد اجرت منافی باشد و نه واجب است تا وجوبش با اخذ اجرت قابل جمع نباشد. از نظر نصوص و فتاوی هم ظاهراً کسی فتوی به حرمت نداده است بلکه حداکثر گفته اند: اگر از اول برای تعلیم قرآن شرط اجرت کند کراهت دارد و بدون شرط مکروه هم نیست و حلال خالص است.

از عبارت شیخ مفید در مقنعه استفاده می شود که مطلقاً کراهت دارد زیرا فرموده است: «والتنزه عنه افضل» البته بر عالم واجب است بخشی از قرآن را به جاهل بیاموزد، مثل حمد و سوره و ... که اینها در بخش تعلیم احکام دین داخل می شود، اما فعلاً کلام در اصل تعلیم قرآن- و زائد بر مقدار واجب عینی یا کفایی است-. از نظر مشهور گرفتن اجرت در برابر آن جایز است و علاوه بر دلیل فوق استدلال شده به وجود اجماع بر جواز مهریه قرار دادن تعلیم کل یا جزء قرآن که لازمه اش جواز و حلیت اخذ اجرت است. و نیز استدلال شده به برخی از روایات، از جمله روایت فضل بن ابی قره که

مشایخ ثلاث نقل کرده اند:

قال: قلت لأبي عبدالله (ع): هؤلاء يقولون: إن كسب المعلم سحت، فقال:

«كذبوا أعداء الله إنما أرادوا أن لا يعلموا القرآن، لو أن المعلم أعطاه رجل دية ولده لكان للمعلم مباحاً». [792]

البته روایاتی هم بر عدم جواز دلالت دارند، از جمله روایت حسان معلم از امام صادق (ع):

قال: سألت أبا عبدالله (ع) عن التعليم، فقال:

«لا تأخذ علي التعليم أجراً...». [793]

ولی اولاً روایت قبلی نصّ بر کراهت است؛ ثانیاً احتمال تقیه در روایت حسان معلم وجود دارد و قرینه اش باز روایت فضل بن ابی قره است و لذا قابل اخذ و عمل نیست.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 394

در نتیجه هیچ دلیلی بر منع و حتی بر کراهت آن وجود ندارد. و به فرموده امام راحل در متن: «و اما تعلیم القرآن ... فلا بأس بأخذها علیه». حال که اخذ اجرت بر تعلیم قرآن، اشکالی ندارد، در برابر سایر امور از قبیل تعلیم انواع علوم دینی و دنیوی و حرفه ها و صناعات، و حکمت ها و مواعظ و شعر و غیره، به طریق اولی اشکالی ندارد، مگر به حدّ وجوب برسند که اجرت گرفتن بر واجب باشد، یا ارزش و مالیت نداشته باشند که اینها از فرض کلام خارج است.

اجرت در برابر عبادات نیابتی

يك مقدمه: به طور کلی افعال ارادی و اختیاری ای که از ما سر می زند- غیر از حرام ها که منع شرعی دارند و مثل ممتنع عقلی می مانند- و از جمله کارهای واجب که باید انجام شوند، در تقسیمی دو دسته اند:

1. کارهایی که مباشرت در آنها لازم نیست و غرض شارع به اصل ایجاد آن تعلق گرفته است، خواه از شخص مکلف صادر شود، خواه از دیگری که وکالتاً انجام دهد

یا نیابتاً، چه به قصد اجرت و چه تبرّعاً، چه اجاره باشد چه جعاله، و ... مثل عتق که غرض، فک رقبه و برداشتن قید رقیت و بردگی است، خواه مالک عبد این کار را بکند یا دیگری، و مانند طلاق که غرض شارع، رفع علقه زوجیت است، خواه خود زوج انشای طلاق کند یا دیگری، و همچون نکاح که غرض، ایجاد علقه زوجیت است، و هکذا در سایر عقود و ایقاعات.

2. کارهایی که مباشرت لازم دارد و غرض، به ایجاد آن توسط شخص مکلف تعلق گرفته است. ملاک و مصحلت عمل هم زمانی تأمین می شود که هر شخص مکلفی انجام دهد و وکالت یا نیابت بردار نیست، مثل بخش عمده ای از عبادات که غرض اصلی انقیاد و خضوع و خشوع در برابر مولاست و این با فعل خود مکلف حاصل می شود، وگرنه هر انسان مغرور و متکبری می تواند پول بدهد و کسی را برای نماز خواندن و روزه گرفتن و ... اجیر کند؛ اما این فایده ای ندارد و محصل غرض مولی نیست؛ از قبیل طهارت که بر فرض، مکلف از ریختن آب و شستن اعضای وضو یا

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 395

غسل ناتوان باشد و کسی او را کمک کند، در حالی که مکلف در نیت کردن ناتوان نیست و خود او باید متولی امر نیت باشد، و در فرض قدرت بر غسلات و مسحات، باید تمام افعال وضو یا غسل یا تیمم را خودش انجام دهد تا به ملاک طهارت دست یابد.

البته تشخیص موارد که کدام واجب نیابت بردار نیست و کدام نیابت بردار است، يك ضابطه کلی غیر قابل نقضی ندارد، بلکه نقلی است و باید

در هر موردی دلالت دلیل آن ملا حظّه شود ولی غالب معاملات به معنای اعم، از قسم اول است و غالب عبادات به معنای اخص، از قسم دوم است.

با توجه به این مقدمه می‌گوییم: آنچه در مسأله هیجدهم تاکنون مطرح شد در مورد واجباتی بود که بر شخص مکلف واجب شده و نیابت بردار هم نیست، بلکه باید خودش انجام دهد و حق ندارد دیگری را اجیر کند و دیدیم که به نظر مشهور گرفتن اجرت بر واجبات جایز نیست؛ خواه توصلی باشند و خواه تعبدی- مثل واجبات عبادی در حال حیات.

ولی واجباتی هم داریم که بر دیگری واجب شده و او در حال حیاتش انجام نداده است، یا اکنون که زنده است قدرت بر انجامش ندارد مثل نمازهای واجب، روزه ماه مبارک رمضان و حج.

از نظر قاعده باید خود مکلف انجام دهد و اگر انجام نداد و معصیت کرد و از دنیا رفت، باید ساقط شود. [794] یا اگر ناتوان بود باید ساقط شود و نوبت به استنباه و نایب گرفتن نمی‌رسد؛ در عین حال در مواردی دلیل داریم که فلان واجب نیابت بردار است؛ [795] به ویژه در مورد واجبات عبادی ای همچون نماز و روزه و حج که حتی در زمان حیات هم با شروطی اگر عاجز باشد می‌تواند برای حج نایب بگیرد و حج استنباهی انجام دهد. ما هم تابع دلیل هستیم و اصل استنابت به ضرورت فقه «لا ریب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 396

فیه» است و دیگری می‌تواند اجیر شود یا تبرعاً به نیابت از میت یا عاجز، عبادات او را انجام دهد. [796]

ولی سخن در امکان عقلی آن است که اگر عقلاً ممتنع باشد ناگزیر باید

ظواهر شرعی توجیه شوند، ولی اگر امکان عقلی استنابت ثابت شد دیگر نیازی به اثبات وقوع آن نیست، زیرا روایات فراوان دلالت بر وقوع دارند. محذور عقلی این است که چگونه ممکن است با تقرّب نائب، منسوب عنه به مولی نزدیک شود و عبادت از گردن او برداشته شود؟ دیگر اینکه آیا اجرت در مقابل خود نیابت است یا در برابر عمل؟

در بخش های قبلی بحث در این بود که شخص بر عبادت خویش اخذ اجرت کند و اشکال این بود که اخذ اجرت با قصد قربت منافات دارد، ولی در این بخش علاوه بر اشکال مزبور که برای نایب مطرح است- یعنی باید قصد قربت کند، اجرت گرفتن هم با قصد قربت منافات دارد- این اشکال هم مطرح است که چگونه با تقرّب نایب، منوب عنه تقرّب پیدا می کند؛ البته در واجبات غیر عبادی مشکلی نیست زیرا قبل از اجاره، بر اجیر واجب نیست تا اخذ اجرت با وجوب منافی باشد، آری بر دیگری واجب بوده ولی مباشرت لازم نبوده است لذا فردی را اجیر کرد و پس از اجاره و به سبب آن، بر اجیر واجب شد و چنین وجوبی که از اجاره ناشی شود با خود اجاره و اخذ اجرت منافاتی ندارد.

بنابراین بحث در واجبات عبادی متمرکز شده است؛ فقها برای حل مشکل قصد قربت اجیر و تقرّب مستأجر یا میت به مولی، چاره هایی اندیشیده اند که راه حلّ حضرت امام به قرار زیر است:

همان طور که در اجاره های معمولی اجاره بر عمل اجیر واقع می شود و متفاهم عرفی هم همین است، در عبادات استیجاری و استنبابی هم اجاره بر عمل عبادی واقع می شود و کسی

اجیر می شود تا از طرف میت یا عاجز یا به نیابت از والدین خود، مثلاً زیارتی

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 397

انجام دهد، حجی بجای آورد، نمازی بخواند. اجرت در مقابل عمل است نه در برابر تنزیل و نیابت که فعلی قلبی است. [797]

دلیل: دلیل مطلب، متفاهم عرفی از اجاره و نیابت است و لسان روایات هم همین است زیرا تعبیر، این است که از طرف میت حج بیاورد یا نماز بخواند یا روزه بگیرد، از جمله، روایت عبدالله بن سنان در مورد حج:

قال: كنت عند أبي عبدالله (ع)، إذا دخل عليه رجل فأعطاه ثلاثين ديناراً يحجّ بها عن إسماعيل، ولم يترك شيئاً من العمرة إلى الحجّ إلا اشترط عليه، حتى اشترط عليه أن يسعي في وادي محسر. ثم قال: يا هذا إذا أنت فعلت هذا كان لإسماعيل حجة بما أنفق من ماله وكانت لك تسع حجج بما اتعبت من بدنك. [798]

این روایت تقریباً صراحت دارد در اینکه اجرت در برابر عمل حج است نه در مقابل تنزیل [799]. در این باره روایات دیگری نیز وجود دارد مانند روایات باب قضای عبادات دیگری که تعبیر یصلی عنه و یصوم عنه و مانند آن دارد. [800]

تنها اشکالی که مطرح است این است که امر اجاری، توصلی است و قصد قربت ندارد، و اخذ اجرت در برابر عمل عبادی هم با عبادیت و اخلاص منافی است، این هم قبلاً از راه داعی بر داعی حل شد که لزومی ندارد تمام دواعی طولی و عرضی شخص، تقرب به مولی و اخلاص باشد، بلکه کافی است که داعی قریب او تقرب باشد یعنی نماز یا روزه میت را به قصد قربت بجا آورد،

حتی اگر داعی بعید او اجاره و اخذ اجرت باشد؛ اما اجاره بر عمل عبادی محقق شده است و از این جهت اشکالی نیست.

در تعابیر متبادر و عرفی هم این گونه است. مردم می گویند: فلانی اجیر شده است

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 398

تا به نیابت از دیگری نماز بخواند، یا فلان کار را انجام دهد که تا انجام ندهد استحقاق مطالبه اجرت ندارد، البته اگر عمل توصلی باشد مهم انجام ذات عمل است به هر قصدی که باشد؛ اگر تعبدی باشد باید عمل را به قصد قربت انجام دهد وگرنه متعلق اجاره را انجام نداده است و بینه و بین الله مستحق اجرت نیست. البته اینها توجیهاتی است برای امکان عقلی مسأله، وگرنه از نظر نصوص و فتاوی بدیهی است که عبادت استیجاری صحیح و مُبرء ذمه است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 399

شغل های مکروه

اشاره

مسألة 19: یکره اتّخاذ بیع الصرف والأکفان والطعام حزفة، وكذا بیع الرقیق؛ فإنّ شرّ الناس من باع الناس، وكذا اتّخاذ الذبیح والنحر صنعة، وكذا صنعة الحیاكة والحجامة، وكذا التكبّس بضراب الفحل، بأنّ یؤجره لذلك مع ضبطه بالمرة والممرات المعینة أو بالمدّة أو بغير الإجارة؛ نعم لا بأس بأخذ الهدیة و العطیة لذلك.

ترجمه: شغل قرار دادن صرّافی و کفن فروشی و طعام فروشی مکروه است. همچنین است برده فروشی، زیرا بدترین مردم کسی است که مردم را بفروشد. و همچنین شغل قرار دادن ذبیح حیوانات و نحر شتران (قصابی و سلاخی) مکروه است. و همچنین است شغل بافندگی و حجامت. و همچنین است کسب کردن به ضراب فحل (جفت قرار دادن حیوان نر)، یعنی حیوان نر را به این منظور اجاره

دهد؛ به این صورت که آن را با [عدد، یعنی] يك مرتبه و چند مرتبه، و یا با مدت، تعیین نماید؛ یا اینکه به صورت غیر اجاره [(به جعاله و صلح و ...)] باشد. البته گرفتن هدیه و بخشش برای این منظور، مانعی ندارد.

شرح: در مسأله نوزدهم درباره برخی از کسب های مکروه [801] بحث می شود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 400

در این بخش تنها از نظر حکم تکلیفی بحث می شود وگرنه از نظر وضعی قطعاً این معاملات- اگر واجد شروط صحت باشند- صحیح می باشند، زیرا شرعاً هم هر مکروهی جایز است و شارع مالیت آن را اسقاط نکرده تا محکوم به بطلان باشد. بنابراین تنها جهت تکلیفی و کراهت مورد بحث است.

امام راحل در این مسأله هشت کسب [802] از کسب های مکروه را ذکر کرده است که به ترتیب تشریح می شود. ابتدا يك مطلب مهم اصولی: از آنجا که نوع روایات و ادله این موارد از نظر سند ضعیف می باشند لذا اثبات کراهت با روایات ضعیف مبتنی است بر قبول دو مطلب:

1. قانون تسامح در ادله سنن را بپذیریم.

همه فقها می گویند: در واجب و حرام جای مسامحه نیست و حتماً باید به دلیل معتبر- سنداً و دلالتاً- حرمت یا وجوب عملی ثابت شود. ولی در غیر احکام الزامی- و مشخصاً در مستحبات- محل بحث است که آیا با خبر ضعیف هم می شود فتوا به استحباب داد یا این نیز حکم شرعی الهی است و دلیل معتبر لازم دارد؟

از نظر مشهور پاسخ مثبت است و حکم استحبابی با خبر ضعیف نیز قابل اثبات است. دلیل مشهور اخبار «من بلغ» است که در بردارنده هفت روایت است. [803] در میان

این اخبار، روایت صحیح و موثق وجود دارد و مفادشان این است که از هر طریقی - اگرچه ضعیف - روایتی به شما برسد که فلان عمل دارای فلان ثواب است و شما آن عمل را انجام دهید ثواب خود عمل را می برید، و این کاشف از استحباب شرعی آن عمل است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 401

از متأخرین هم مرحوم محقق خراسانی در کفایه [804] و محقق نائینی در تقریرات، [805] همین عقیده را دارند؛ اگرچه اختلاف دارند در این که مفاد اخبار من بلغ مستقیماً حکم شرعی فرعی استحباب فلان عمل است (عقیده صاحب کفایه)، یا مفاد آنها حجیت خبر ضعیف در مستحبات است که حکم اصولی است و عقیده محقق نائینی است. عقیده برخی دیگر از محققان اصولی این است که اخبار من بلغ بر استحباب خود عمل دلالت ندارند بلکه بر استحقاق ثواب بر انجام فلان عمل به امید رسیدن به فلان ثواب دلالت دارند که از باب احتیاط و به امید رسیدن به واقع است و خود عقل، حاکم به این امر است، شیخ اعظم در رسائل همین عقیده را دارد [806] مرحوم آیت الله خوئی در اصول [807] و فقه [808] همین نظر را دارد، امام راحل نیز در اصول [809] بر این باور است، دلایل طرفین در علم اصول بحث شده است در یکی از تنبیهات اصل براءت؛ بنابراین آنچه در تحریر الوسیله در مسأله نوزدهم ذکر شده بر مسلک مشهور است.

2. تعمیم قانون تسامح در ادله سنن به باب مکروهات.

مورد روایات «من بلغ»، باب سنن و مستحبات است زیرا همه جا سخن از بلوغ اجر و ثواب بر فلان عمل است و مورد آن مستحبات است که

امر دارد و موجب ثواب است. در مکروهات نه امری هست و نه ثوابی، بلکه سخن از نهی کراهتی و تنزیهی است و دلیل خاصی نداریم بر اینکه کراهت را با خبر ضعیف بتوان ثابت کرد. مورد بحث ما فعلاً در معاملات مکروه و اثبات کراهت به خبر ضعیف است و راهی ندارد جز تعمیم قانون مزبور به باب مکروهات؛ و تحقیقاً جای این تعمیم نیست ولی از نظر مشهور بلامانع است و بسیاری از مکروهات در کتب فقهی و فتوایی از همین راه ثابت شده است و گرنه دلیل آن اشکال سندی دارد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 402

بررسی شغل های مکروه

بررسی بخشی از مکاسب مکروه که در مسأله نوزدهم ذکر شده است:

1. شغل صرّافی و کسب مال به بیع صرف. [810]

دلیل مطلب روایاتی است که در ابواب «ما یکتسب به» ذکر شده، یعنی روایت اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) که فرموده است:

فرزندت را از پنج کار منصرف کن و به هر کار دیگری که مایلی بگمار: یکی از آنها این است که «لا تسلّمه صیرفياً فإنّ الصیرفی لا یسلم من الربا». [811]

در حدیث از صیرفی بودن نهی شده است؛ ظاهرش حرمت است ولی چون سند - به خاطر جعفر بن یحیی که مجهول الحال است و نیز به خاطر یحیی بن ابی العلاء الخزاعی که مجهول الحال است - ضعیف است، حمل بر کراهت می شود.

تعبیر «لا یسلم من الربا» با کراهت می سازد؛ و چون این تعبیر، علت واقعی نیست، قدر مسلّم، حکمت است لذا فرقی ندارد طرف ایمن باشد از وقوع در ربا یا نباشد، و به قول مطلق بیع صرف کراهت دارد.

آنچه از روایت و فتوای

مشهور استفاده می شود این است که شغل صرّافی کراهت دارد؛ وگرنه از باب ضرورت، يك بار - با مراعات شروط بیع صرف - نقدی را به نقد دیگر تبدیل کردن کراهت ندارد زیرا دلیلی ندارد که مکروه باشد، بلکه عمومات جواز معامله و تجارت بر اباحه دلالت دارد، واژه صیرفی هم ظهور در شغل و حرفه دارد.

2. شغل کفن فروشی

دلیل کراهت آن دو روایت است که صاحب وسائل نقل کرده است:

الف) روایت اسحاق بن عمار از امام صادق (ع):

«ولا تسلّمه بیّاع أكفان، فإنّ صاحب الأكفان یسرّه الوباء إذا كان».[812]

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 403

ب) روایت ابراهیم بن عبدالحمید از امام هفتم (ع):

حضرت فرمود: ... لا تسلّمه سبّاء. راوی پرسید: سبّاء چیست؟ حضرت فرمود:

«الذي یبّيع الأكفان ویتمّني موت ائمتي وللمولود من ائمتي أحبّ إليّ ممّا طلعت علیه الشمس».[813]

البته هر دو روایت از نظر سند ضعیف است، ضعف روایت اوّل قبلاً در بیع صرف ذکر شد، و در روایت دوم هم عبدالله دهقان در سند آمده است که مجهول الحال است؛ ولی بر مسلک مشهور که قائل به تسامح در ادلّه سنن و مکروهات هستند به درد کراهت می خورد.

از نظر شهید ثانی این معامله حرام است، زیرا منجر به امر حرام می شود، یعنی آرزوی مرگ انسان ها.

در پاسخ این سخن گفتنی است مقدمه حرام حرمت ندارد. مجرد تمنی و دوست داشتن قلبی نشانه خبث باطن و گرفتاری به رذیله اخلاقی است که از نظر فقهی و تکلیفی حرام نیست یا اگر هم موجب عقاب باشد بخشیده شده است و بر نیت بد، کیفر لازم نمی شود.

دیگر اینکه از تعبیر «بیاع» و «سبّاء» که صیغه مبالغه است و بر کثرت دلالت دارد

و نیز از تعبیر «بیع» و غیره که مضارع است و ظهور در استمرار دارد، استفاده می کنیم که شغل قرار دادن کفن فروشی کراهت دارد، ولی پارچه فروشی که در کنار انواع پارچه ها، پارچه کفنی بفروشد کراهتی ندارد.

3. طعام فروشی

طعام فروشی نیز کراهت دارد. دلیل آن روایات باب بیست و یکم از ابواب «ما یکتسب به» است. در فرازی از روایت اول آمده است:

«ولا تسلّمه بیاع طعام فإِنَّه لا یسلم من الاحتکار».[814]

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 404

و در فرازی از روایت چهارم فرموده است:

«ولا حنّاطاً و أمّا الحنّاط فإِنَّه یحتکر الطعام علی امتی، ولئن یلقی الله العبد سارقاً أحبّ إلی من أن یلقاه قد احتکر الطعام أربعین یوماً».

[815]

و در روایت ششم فرموده است:

«من باع الطعام نزعته منه الرّحمة».[816]

در روایت چهارم کلمه «حنّاط» (گندم فروش) ذکر شده است ولی در ادامه همان حدیث و در دو حدیث دیگر، کلمه «طعام» ذکر شده است که اعم از گندم است. به هر حال این روایات بر کراهت حرفه طعام فروشی دلالت دارند و در دو روایت نخست روی احتکار تکیه شده است که چون اغذیه فروش از احتکار سالم نمی ماند کراهت دارد؛ البته اینها حکمت حکم است، امّا اصل بیع طعام، به قول مطلق کراهت دارد.

4. برده فروشی

روایت اول و چهارم باب بیست و یکم از ابواب «ما یکتسب به» معصوم (ع)، فروشنده انسان (انسان مملوک) را بدترین مردم دانسته و فرموده است: «شرّ الناس من باع الناس» یعنی «أفلهم خیراً و برکة». یعنی چنین کسی خیر نمی بیند و در کسب او برکت نخواهد بود. ضمناً حتی اگر روایات این مورد، صحیح و معتبر بود و بر حرمت دلالت می کرد،

اما روایت پنجم باب که سندش خوب است (حسنه نصر بن سوید) صریحاً بر نفی بأس (اشکال) دلالت دارد و قرینه می شد بر تصرف در ظاهر نهی و حمل آن بر کراهت.

5. سلاخی و قصابی

این دو شغل نیز از شغل های مکروه است. دلیل آن، روایت اول و چهارم باب بیست و یکم است. امام (ع) در روایت اول فرموده است:

«ولا تسلّمه جزّاراً فإنّ الجزّار تسلّب منه الرحمة». [817]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 405

و در روایت چهارم فرموده است:

«ولا قصاباً... وأما القصاب فإنه يذبح حتى تذهب الرحمة من قلبه». [818]

حکمت نهی، قساوت قلب و خروج رحمت و مهربانی از دل قصاب و سلاخ است. در روایتی آمده است:

«والقاسی القلب منّی بعید». [819]

رحمت و شفقت و مهربانی دل از صفات خوب و کمال است و قساوت قلب، صفت نقص و رذیله است و شرط کمال این است که آدمی قسّی القلب نباشد، و این با کراهت مناسب است نه با حرمت. گفتنی است اگر این کار، صنعت و شغل انسان باشد کراهت دارد، وگرنه هر انسانی در طول عمر يك یا چند بار به مناسبت، شتری را نحر می کند، گاو یا گوسفندی را سر می برد که کراهت ندارد در روایات هم روی جزّار و قصاب تکیه شده است که مبالغه و دالّ بر کثرت است و علامت شغل بودن است.

6. بافندگی

بافندگی نیز از شغل های مکروه است و مستند آن روایت ابو اسماعیل صیقل رازی از امام صادق (ع) است:

دخلت علیّ ابي عبدالله (ع) ومعی ثوبان، فقال لی:

«یا ابا اسماعیل یحیی من قبلکم اثناب کثیرة، ولیس یحیی مثل هذین الثوبین»،

فقلت: جعلت فداک تغزلهما امّ اسماعیل وأنسجهما أنا فقال

لی: «حائک؟» قلت: نعم، فقال:

«لا تکن حائکاً...» [820]

محل شاهد: حضرت از حیاکت و حائک بودن نهی کرده است، ولی چون خبر ضعیف است بر کراهت حمل شده است. البته در اینجا دو عنوان وجود دارد یکی «حیاکت» است و دیگری «نساجت». در برخی از تعابیر واژه «حیاکت» آمده است و تعبیر امام راحل در متن تحریر همین است، در برخی دیگر از تعابیر واژه «نساجت»

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 406

آمده است. و در برخی تعابیر هر دو آمده است. آیا این دو واژه مترادف اند و مثل «انسان و بشر» یا «هرّه و قطّه» هستند یا نساجت اعم مطلق از حیاکت است، یعنی هم بر بافتنی جامه های رقیق اطلاق می شود و هم بر ضخیم ولی حیاکت مخصوص بافتن جامه های ضخیم است؟ یا مابین هستند، یعنی نساجت مخصوص بافتن جامه رقیق و نازک است و حیاکت مخصوص جامه ضخیم؟

از کلمات اهل لغت و فقه، احتمال اول استفاده می شود، یعنی مترادف هستند. از روایت مذکور هم همین استفاده می شود؛ زیرا راوی گفت «وأنسجهما أنا» یعنی من نخ های رشته شده را می بافم، و از کلمه نساجت استفاده کرد و حضرت فرمود: تو حائکی؟ او گفت: آری، فرمود: حائک نباش، و لفظ حیاکت را به کار برد. یعنی فرقی میان دو تعبیر نیست.

البته در روایتی حائک بر بافنده کلمات کذب و افترا به خدا و رسول به کار رفته است [821] ولی ربطی به سایر روایات ندارد و قرینه نمی شود که از روایت ابو اسماعیل هم حیاکت سخن اراده شود. بنابراین حیاکت و نساجت از شغل های مکروه است و فلسفه کراهت، پستی شغل است که در کلمات بزرگان اشاره شده

است.

7. حجامت گری

حجامت کردن دیگران نیز مکروه است. در این باره روایات مختلف است، در برخی از آنها به طور مطلق از این کار نهی شده و آمده است اگر شتر آبکشی دارد، پول حجامت را صرف علف او کن و خودت استفاده نکن، مثل صحیححه حلبی از امام صادق (ع):

إِنَّ رَجُلًا سَأَلَ رَسُولَ اللَّهِ (ص) عَنْ كَسْبِ الْحِجَامِ، فَقَالَ:

«لَكَ نَاضِحٌ؟» فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: «أَعْلَفَهُ إِيَّاهُ وَلَا تَأْكُلْهُ». [822]

و در برخی روایات مقید شده است به صورت اشتراط، یعنی در صورتی که

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 407

حجامت کننده شرط اجرت کند و بگوید: برای هر بار یا هر ساعت حجامت فلان مبلغ می گیرم، تنها در این صورت کراهت دارد.

همچنین روایت ابو بصیر از امام صادق (ع) که از حضرت درباره کسب حجام پرسید، حضرت در جواب فرمودند:

«لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا لَمْ يَشَارَطْ»؛ [823]

یا در روایت سماعه از امام صادق (ع) می خوانیم: «السُّحْتُ أَنْوَاعٌ كَثِيرَةٌ، مِنْهَا كَسْبُ الْحِجَامِ إِذَا شَارَطَ». [824] البته «سُحْتٌ» ظهور در حرمت دارد ولی حاصل جمع روایات، حمل بر کراهت است.

بر اساس اختلاف روایات فتاوی نیز مختلف است: برخی مثل محقق در شرایع و شهید ثانی در شرح لمعه و علامه در منتهی صریحاً قید کرده اند به فرض اشتراط که در این صورت کراهت دارد و مفهوم شرط این است که در غیر این صورت (بدون اشتراط) کراهت ندارد؛ بنابراین اگر حجامت شونده پول را به نیت هدیه دهد عیبی ندارد.

ولی بعضی دیگر از فقها از قبیل شهید اول در متن لمعه، و امام راحل در متن تحریر قید فوق را ندارند و به قول مطلق شغل حجامت کردن را مکروه می دانند.

البته صاحب جواهر دو

قول مذکور را قابل جمع می‌داند و می‌گوید اصل شغل حجامت گری مطلقاً مکروه است و اگر با شرط اجرت باشد کراهت شدیدیه دارد، و این جمع را با قانون تسامح در ادله سنن تأیید کرده است. [825] یعنی اگر بحث و جوب یا حرمت بود جای تقیید بود و مطلقاً با مقیدات قید می‌شد، ولی چون سخن از کراهت است این سختگیری‌ها را ندارد و لزومی به تقیید نیست و اخذ به مطلق و حل مقید بر مرحله شدیدیه رواست.

8. شغل ضرب الفحل

شغل شدن ضرب الفحل نیز مکروه است. در این رابطه صاحب وسائل چهار روایت نقل کرده است که دو روایت نهی کرده و ظهور در حرمت دارد: روایت شیخ

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 408

صدوق. وی به سند خودش از امام باقر (ع) از پدر بزرگوارش از رسول خدا (ص) نقل کرده است که آن حضرت در حدیثی، از نه خصلت نهی کرده که یکی از آنها «عسیب الفحل» یعنی کسب الفحل است. [826] روایت دیگر مرسله صدوق است که مستقیماً از رسول اکرم (ص) نقل کرده است:

«نهی رسول الله (ص) عن عسیب الفحل وهو اجرة الضراب». [827]

دو روایت هم صریح در جواز و نفی بأس است: روایت حنان بن سدیر از امام صادق (ع) که در جواب فرقد حمام که پرسید من حیوان نری دارم که کرایه می‌دهم و از این راه کسب درآمد می‌کنم، نظر شما چیست فرمود

: «كلّ كسبه فإِنَّه لك حلال».

سپس فرمود: مردم از این کار کراهت دارند، حنان پرسید: با اینکه حلال است چرا کراهت دارند؟ حضرت فرمود:

«لتعیر الناس بعضهم بعضاً

». [828] یعنی مردم یکدیگر را سرزنش می‌کنند [که فلانی از این راه

امرار معاش می کند].

روایت دیگر صحیحہ معاویہ بن عمار از امام صادق (ع) است که در حدیثی به امام عرض می کند: «اجرت تیوس (حیوان نر برای جفت گیری) چه حکمی دارد؟ حضرت فرمود:

«إن كانت العرب لتعابیر به ولا بأس». [829]

یعنی اگرچه عرب یکدیگر را بر این امر سرزنش می کنند ولی شرعاً اشکالی ندارد.

حال اگر سند هر دو دسته صحیح بود جای تقیید بود که روایات جواز چون نصّ یا اظهارند، بر روایات نهی مقدم باشد و آنها را بر کراهت حمل کنیم، ولی سند هر دو روایت نهی، ضعیف است، زیرا دومی مرسله است و در سند اولی افراد مجهول الحالی وجود دارند از جمله «قاسم بن عبدالرحمن». بنابراین بر اساس قاعده باید فتوا به جواز و اباحه داد و شغل مذکور را از کسب های حلال برشمرد نه مکروه. در عین حال از خود دو روایت جواز هم می توان مرجوح بودن این کسب را استفاده کرد، زیرا تعبیر به

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 409

تعبیر و سرزنش دارد و از طرفی مکروه امرش آسان است و با خبر ضعیف هم قابل اثبات است که فعلاً بنای مسأله نوزدهم بر قانون تسامح در ادله سنن است و نفی بأس هم منافاتی با کراهت ندارد و در برابر حرمت است که ظاهراً بعضی از عامّه و اهل سنت فتوی به حرمت داده اند.

البته همه اینها در فرض اجاره و صلح و جعاله و مانند آن است که اکتساب مال صدق کند و حیوان نر را واقعاً برای این منظور اجاره دهد و حتی از نظر مدت یا عدد مقدار را تعیین کند؛ اما اگر تعیین در میان نباشد و صاحب

حیوان ماده هدیه و عطیه ای به صاحب فحل بدهد بلامانع است و حتی کراهت هم ندارد، زیرا عنوان کسب مال از این راه صدق نمی کند تا مکروه باشد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 411

استحباب بعضی از شغل ها

اشاره

مسألة 20: لا ريب في أنّ التّكسّب وتحصيل المعيشة بالكّد والتّعب محبوب عندالله تعالی، وقد ورد عن النبي (ص) والأئمة (ع) الحثّ والترغيب عليه مطلقاً، وعلى خصوص التجارة والزراعة واقتناء الأغنام والبقر روايات كثيرة. نعم ورد النهي عن إكثار الإبل.

ترجمه: شکی نیست که کسب کردن و به دست آوردن اسباب گذران زندگی - با کوشش و زحمت - نزد خدای متعال محبوب است و از پیغمبر اکرم (ص) و ائمه اطهار (ع) ترغیب و تحریک بر آن به طور عموم، و بر تجارت و زراعت و نگهداری گاو و گوسفند (دامداری)، به طور خصوص، روایات زیادی وارد شده است؛ البته از زیاد کردن و تکثیر شتر، نهی وارد شده است».

شرح: اصل مسأله واضح است و تشریح آن از قبیل توضیح واضحات است زیرا روایات در مورد مطلوبیت کسب و کار و امرار معاش از این طریق - از طرق خاصه و عامه - در حدّ تواتر و فوق آن است؛ [830] و بلکه در روایات طلب روزی حلال و کسب و کار بدین منظور را بالاترین جزء عبادت دانسته شده است. در روایتی ابو خالد کوفی از امام باقر (ع) از رسول اعظم (ص) نقل کرده است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 412

«العبادة سبعون جزءاً أفضلها طلب الحلال». [831]

در روایت علی بن عبدالعزیز از امام صادق (ع) نیز می خوانیم:

«ما فعل عمر بن مسلم؟»

قلت: جعلت فداك أقبل على العبادة و ترك التجارة، فقال: »

ويحه! أما علم

أَنْ تَارِكَ الطَّلَبِ لَا يَسْتَجَابُ لَهُ دَعْوَتُهُ؟ إِنَّ قَوْمًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ (ص)

لَمَّا نَزَلَتْ: وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ إِغْلِقُوا الْأَبْوَابَ وَأَقْبِلُوا عَلَى الْعِبَادَةِ وَقَالُوا: قَدْ كُفِينَا! فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ (ص) فَارْسَلِ إِلَيْهِمْ، فَقَالَ لَهُمْ: مَا حَمَلَكُمْ إِلَى مَا صَنَعْتُمْ؟ فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ تَكْفُلُ لَنَا بِإِرْزَاقِنَا فَأَقْبَلْنَا عَلَى الْعِبَادَةِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): إِنَّهُ مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ لَمْ يَسْتَجِبْ لَهُ؛ عَلَيْكُمْ بِالطَّلَبِ». [832]

البته نظر مبارك ماتن به اصل محبوبیت و مطلوبیت تکسب و کسب و کار و امرار معاش از این طریق است و گرنه گاهی تکسب واجب می شود، یعنی تحصیل درآمد برای حفظ نفس از هلاکت؛ کسب مال برای اداره خانواده و افراد تحت تکفل و واجب النفقه.

در میان انواع و اقسام کسب های حلال به خصوص چند امر تأکید بیشتری شده و می توان گفت این کسب ها مستحب مؤکدند از جمله:

1. تجارت و دادوستد

بر اساس روایت نه دهم رزق و روزی انسان، در تجارت قرار داده شده است. [833] در بعضی دیگر از روایات نه دهم برکت در تجارت و يك دهم باقیمانده را در نگهداری گوسفند معرفی شده است. [834] در حدیث اربعمأه از امیر مؤمنان (ع) نقل شده است که:

«تعرضوا للتجارات فإنَّ لكم فيها غنى عمَّا في أيدي الناس، وإنَّ الله عزَّ وجلَّ يحبُّ المحترف الأمين». [835]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 413

و در روایات متعددی نیز از ترك تجارت نهی شده است و با فلسفه ای که برای آن آمده است حمل بر کراهت می شود و ترك تجارت و کنار گذاشتن آن مکروه است و مایه ذلت و فقر و خواری می شود، [836] همچون:

«لا تدعوا التجارة فتهونوا اتجروا بارك الله لكم». [837]

و نیز:

«لا تكفوا

عن التجارة والتمسوا من فضل الله عز وجل». [838]

2. زراعت و کشاورزی

روایات فراوانی بر استحباب کشاورزی دلالت دارد و انسان ها را به این کار دعوت کرده است. [839] امام باقر (ع) می فرماید:

كان أبي يقول: «خير الأعمال الحرث يزرعه فيأكل منه البرّ والفاجر، أمّا البرّ فما أكل من شيء استغفر لك، وأمّا الفاجر فما أكل منه من شيء لعنه، ويأكل منه البهائم والطير». [840]

3. دامداری

در روایات متعددی نگهداری گاو و گوسفند تشویق شده است، از جمله روایت محاسن از علی (ع):

قال: «قال رسول الله (ص): عليكم بالغنم والحرث فإنّهما يغدوان بخير ويروحان بخير». [841]

البته درباره نگهداری و تکثیر شتر روایاتی داریم که از زیاد کردن آن ها نهی کرده

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 414

است. این روایات در کتاب حج در ابواب احکام دواب نقل شده است. [842]

البته در خصوص زراعت و نگهداری گوسفند یا شبانی، اصل این کارها استحباب دارد ولو مجانی باشد و از این طریق امرار معاش نکند. در روایات نفس زراعت و رعی (چرانیدن گوسفندان) مورد تشویق قرار گرفته است ولی در کلام مشهور از جمله شیخ اعظم در مکاسب و امام راحل در متن تحریر تکسب و زراعت و گوسفندداری مطلوب شمرده شده است.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 415

لزوم اطلاع تاجر از احکام تجارت

اشاره

مسألة 21: يجب على كلّ من يباشر التجارة وسائر أنواع التكبّ، تعلّم أحكامها والمسائل المتعلقة بها ليعرف صحيحها عن فاسدها، ويسلم من الربا. والقدر اللازم أن يكون عالماً- ولو عن تقليد- بحكم التجارة والمعاملة التي يوقعها حين إيقاعها. بل ولو بعد إيقاعها إذا كان الشكّ في الصحّة والفساد فقط. وأمّا إذا اشتبه حكمها من جهة الحرمة والحليّة لا من جهة مجرد الصحّة والفساد يجب الاجتناب عنها، كموارد الشكّ في أنّ المعاملة ربويّة؛ بناءً على حرمة نفس المعاملة أيضاً، كما هو كذلك علي الاحوط.

ترجمه: بر هر کسی که تجارت می کند و مشغول سایر انواع کسب (اجاره، جعاله، صلح و ...) است واجب است احکام و مسائل مربوط به آن را یاد بگیرد تا تجارت صحیح را از تجارت فاسد باز شناسد و گرفتار ربا نشود.

البته مقدار لازم، این است که هنگام تجارت حکم تجارت و معامله ای را که انجام می دهد- ولو از روی تقلید- بدانند؛ حتی اگر بعد از ایقاع (انشا و ایجاد) معامله بدانند، در صورتی که فقط شك در صحت و فساد باشد (نه در حرمت و حلیت). اگر حکم آن از نظر حرمت و حلیت مشتبه باشد، نه فقط از نظر فساد و صحت، اجتناب از آن واجب است، مانند موارد شك در ربوی بودن معامله، بنابر اینکه نفس معامله هم حرام باشد؛ همان طور که بنابر احتیاط (واجب) این چنین است».

شرح: مسأله بیست و یکم درباره فراگیری احکام و مسائل شرعی تجارت و معامله است. فردی که وارد معامله ای می شود باید با احکام آن آشنا باشد تا گرفتار معامله

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 416

فاسد و باطل نگردد و مخصوصاً از معامله ربوی سالم بماند. این مطلب را در دو مقام بررسی می کنیم:

الف) تعلّم مطلق احکام دین؛

ب) تعلّم خصوص احکام تجارت و سایر انواع مکاسب.

الف) تعلّم مطلق احکام دین

شکی نیست که یاد گرفتن احکام و مسائل شرعی، امری مطلوب و پسندیده است و حاکم به آن عقل است که علم به آنها را حسن و کمالی برای نفس می داند و جهل به آنها را قبیح و نقص می شمارد و نیز تعلّم آن را فعلی ممدوح می داند که فاعل آن مستحق مدح است و ترك تعلّم را امری مذموم می شمارد که «ینبغی ترکه». البته این حکم عقل، مخصوص احکام دین نیست بلکه عقل، مطلق علم را کمال و مطلوب می داند و مطلق جهل را نقص و نامطلوب می داند و انسان ها به موجب همین عقل فطری با جهل و نادانی دشمن هستند:

«الناس أعداء ما جهلوا».

محل بحث، وجوب معرفت احکام دین است؛ از آنجا که احکام شرعی پنج قسم است، شناخت مستحبات و مکروهات و مباحات قطعاً واجب نیست، زیرا نه شرعاً دلیلی بر وجوب معرفت آنها قیام کرده است، نه عقلاً معرفت آنها لازم است، مخصوصاً که در احکام شرعی فرعی، معرفت موضوعیت ندارد، بلکه حداکثر طریق و مقدمه به سوی عمل است، و وقتی اصل عمل، واجب یا حرام نیست شناخت آن هم واجب نخواهد بود.

بنابراین محل بحث خصوص احکام الزامی یا واجبات و محرمات الهی است. در این بخش هم اگر مکلف یقین دارد که هرگز در طول عمر به فلان واجب یا حرام مبتلا نخواهد بود یادگیری آن حکم لازم نیست زیرا دلیلی ندارد، معرفت هم موضوعیت ندارد؛ عمل مهم است که آن هم مورد ابتلای او نیست. مثال: احکامی که مخصوص زنان است دلیلی ندارد که تعلم آنها بر مردان واجب باشد، و بالعکس. یا مثلاً احکامی که مخصوص عبید و اماء (بردگان و کنیزان) است دلیلی ندارد که بر احرار (آزادگان)

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 417

واجب باشد تا آنها را فرا بگیرند، و بالعکس.

همچنین احکامی که احتمال ابتلا به آنها خیلی ضعیف و غیر قابل اعتناست و مکلف عادتاً به آن مبتلا نمی شود نیازی نیست فرا بگیرد، احتمال وجود حکم هم چون ضعیف و غیر قابل اعتناست تأثیری ندارد و موجب احتیاط نیست. مانند یادگیری احکام حج برای فردی که مطمئن است در طول عمرش مستطیع نخواهد شد. البته برای عده خاصی که فقیه و مجتهد هستند و کارشان حفظ و حراست از ارزش های دینی و تبیین احکام الهی است واجب

است تا احکام را بدانند تا مقلدان به فتوای آنها عمل کنند و به آیندگان منتقل شود.

اما احکامی که مکلف احتمال قوی می دهد مورد ابتلا باشد، مثل شك بين 2 و 3 یا 2 و 4 در نماز، احکام جنابت، احکام وضو و روزه. یا اطمینان دارد که مبتلابه او هستند یا یقین دارد که محل ابتلا هستند، آیا تعلّم اینها لازم است یا مستحب و مطلوب است؟ در این رابطه چند بحث وجود دارد:

1. اصل وجوب تعلّم

این مطلب مسلم است و در علم اصول فقه در خاتمه اصول عملی، در بخشی که درباره شروط جریان اصلی عملی بحث می شود مورد بررسی قرار گرفته است، و مهم ترین شرط آن لزوم فحص است. به چند دلیل وجوب تعلّم احکام و مسائل شرعی مورد ابتلا ثابت شده است: 1. آیاتی از قرآن، 2. چند روایت؛ 3. علم اجمالی؛ 4. حکم عقل؛ 5. اجماع.

2. نوع وجوب تعلّم

آیا وجوب تعلّم از سنخ وجوب شرعی نفسی استقلالی است یا از سنخ وجوب نفسی تهیوئی یا از سنخ وجوب شرعی طریقی؟ آیا واجب شرعی غیری و مقدمی است یا وجوب عقلی دارد؟ تحقیقات نشان می دهد وجوب تعلّم، عقلی است و آیات و روایات هم ارشاد به همین حکم عقل است. این بحث نیز در علم اصول مطرح شده است و ما در اینجا مطرح نمی کنیم.

بر فرض عقلی بودن باز هم بحثی وجود دارد که آیا به ملاك مقدمیت و از باب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 418

مقدمه واجب، وجوب و لزوم عقلی دارد یا به مناط حکم عقل به قبیح تقویت است یا اینکه از باب حکم عقل به وجوب دفع ضرر

(عقاب) محتمل است که مجرد احتمال عقلایی تکلیف، مساوق است با احتمال عقاب و عقل مستقل است به لزوم کسب مؤمن از عقاب، و تا حجتی به دست نیاورد معذور نخواهد بود؟

نظر امام راحل در کتاب البیع همین است و می فرماید:

ففي المقام يمكن أن يقال: إنَّ الاشتغال مثلاً بالتجارة [843] التي فيها محرّمات وواجبات، لا يؤمن معه من العقاب، فلا بدّ من تركه، ولو أراد الاشتغال بها، يحكم العقل بوجود التعلّم، ليأمن من العقاب، فالوجوب هاهنا، كوجوب الفحص عقلاً عن طعام يريد أكله، ولا يأمن من كونه مسموماً.... [844]

این بحث نیز در علم اصول مطرح شده است.

3. وجوب عینی تعلّم احکام

وجوب تعلّم احکام محل ابتلا، از نوع وجوب عینی است و فراگرفتن احکام مورد ابتلا- به حکم عقل- بر هر فردی واجب است. به همان دلیل که احتمال حرمت یا وجوب می دهد، به دنبال آن احتمال عقاب می آید و دفع ضرر محتمل و کسب مؤمن از عقاب و تحصیل حجت عقلی یا شرعی واجب است.

4. مکفی بودن شناخت تقلیدی

در باب تعلّم واجب و حرام الهی شناخت تقلید هم کفایت می کند و لزومی ندارد از روی اجتهاد و استنباط باشد، زیرا لزوم معرفت علمی و استدلالی و اجتهادی از منابع و ادلّه تفصیلی برای همه مستلزم عسر شدید و حرج اکید است که به قانون نفی عسر و حرج برداشته شده است، و بلکه مستلزم اختلال نظام معاش مردمان است که قطعاً مرضی شارع مقدس نیست؛ و بلکه برای بسیاری از انسان ها مقدور نیست و توان لازم برای کسب ملکه اجتهاد و استنباط را ندارند؛ به ویژه در عصر ما که دامنه علوم پایه و مبادی اجتهاد و

مخصوصاً قواعد اصولی، بسیار عمیق و گسترده است و بسیاری از

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 419

طلاب حوزه ها نیز پس از سال ها تلاش، از فهم آن عاجزند تا چه رسد به مردم عادی و غیر طلبه.

5. زمان تعلّم واجب و حرام

از آنجا که تعلّم، موضوعیت ندارد و مقدمه است برای عمل و فرار از عذاب الهی، مهم این است که در هنگام عمل فرا بگیرد و عمل را صحیح انجام دهد. البته در عبادات چون از آغاز، قصد قربت لازم است باید قبل از عمل فرا بگیرد تا بتواند قصد قربت کند، مگر اینکه فردی از این جهت غافل باشد و بدون تعلّم هم قصد قربت از او متمشی و ممکن باشد.

ملفت شاك و جاهل باید فرا بگیرد تا قصد قربت کند، حتی اگر پس از دخول وقت، تعلیم ممکن نباشد باید قبل از وقت فرا بگیرد تا بتواند واجب را در وقت خود انجام دهد.

در معاملات که توصلی هستند و قصد قربت لازم ندارند نیازی به تعلّم قبل از عمل نیست بلکه اگر در حین انشای معامله هم فرا بگیرد کفایت می کند. به همین دلیل امام راحل در متن فرموده است:

قدر مسلّم این است که «حین ایقاع المعامله» واجب و حرام را بشناسد، و بلکه حتی اگر انشای معامله کرده و پس از معامله دچار تردید شده است، تعلّم احکام واجب است. البته پس از معامله گاهی در صحت و فساد آن شك دارد که تعلّم بعدی هم کفایت می کند، ولی گاهی در اصل حلیّت و حرمت انشا و ایقاع معامله ای شك دارد که در اینجا حق ندارد بدون تعلّم وارد معامله شود. و

احتیاط واجب در ترك است؛ به همان دلیل که دفع عقاب محتمل واجب است.

ب) تعلّم احکام ویژه تجارت و معامله

تمام مطالبی که در بحث اول ذکر شد در این بحث نیز جاری و ساری است، زیرا بحث ها کلی بود و اختصاص به عبادات و غیر معاملات نداشت؛ تنها چند نکته است که در مورد تعلّم مسائل معاملات باید ذکر شود.

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 420

1. بعضی از فقها تعلّم احکام تجارت و کسب را مستحب می دانند، ولی همان گونه که بحث شد تعلّم واجب و حرام دین، چه در عبادات و چه در معاملات واجب است. بسیاری از فقها تعلّم این احکام را واجب می دانند، از جمله شیخ اعظم در مکاسب که فرموده است:

فالحکم باستحباب التفقه للتاجر محلّ نظر، بل الأولى وجوبه علیه. [845]

امام راحل نیز در مسأله مورد بحث، صریحاً تعبیر به «یجب» دارد، و در کتاب بیع خویش [846] وجوب را عقلی محض می داند؛ به مناط تحصیل مؤمن از عقاب و کیفر. روایات وارده [847] را هم ارشاد به حکم عقل می داند.

2. شیخ اعظم در مکاسب [848] و به پیروی از ایشان آیت الله خوئی در مصباح [849] بر این باورند که وجوب تفقه واجبات و محرّمات در غیر معاملات، عقلی محض است ولی در باب معاملات علاوه بر عقلی بودن، شرعی هم هست؛ زیرا در معاملات خصوصیتی وجود دارد که در غیر معاملات نیست، یعنی «اصل فساد یا استصحاب عدم ترتّب اثر و نقل و انتقال»، که اصل اول در معاملات است و عند الشك در صحت و فساد معامله، جاری می شود و به حکم این اصل در ظاهر، تصرف در عوضین حرام است یعنی بایع حق ندارد در ثمن تصرف کند، مشتری

حق ندارد در ثمن تصرف کند، مگر اینکه قبلاً یقین کند شارع مقدس این معامله را امضا کرده است؛ در نتیجه وجوب معرفت معامله صحیح از معامله فاسد، شرعی است چون نهی ظاهری استصحابی دارد که شارع از تصرف در این مال نهی کرده است و به برکت این اصل، تعلّم صحیح و فاسد معامله، واجب شرعی است.

اما مرحوم ایروانی در حاشیه مکاسب خود [850] مناقشه کرده و فرموده است: نتیجه اصل

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 421

فساد و عدم حصول نقل و انتقال، حرمت تصرف در مال مورد معامله است، نه اینکه نتیجه اش وجوب معرفت احکام معامله باشد. نظیر همین اشکال را امام راحل در کتاب البیع دارد و می فرماید:

حرمت ظاهری تصرف بائع در ثمن و مشتری در مثنی که به برکت اصل فساد درست می شود نتیجه اش وجوب شرعی تعلّم نیست و ملازمه ای با آن ندارد، در نتیجه وجوب تعلّم، عقلی محض است، نه شرعی. [851]

در عبادات از آنجا که قصد قربت معتبر است و قصد قربت، با شك در وجوب و حرمت ممکن نیست لذا مکلف قبل از عمل، باید احکام آنها را فرا بگیرد تا بتواند قصد قربت کند، ولی در معاملات لزومی ندارد، حتی اگر در هنگام انجام معامله، از حکم شرعی آن آگاه شود کفایت می کند. اگر بعد از معامله نیز فرا بگیرد و یقین کند معامله ای که انجام داده صحیح است کفایت می کند. امام راحل در متن مسأله به این نکته تصریح فرموده است:

البته حضرت امام (رحمه الله) نکته ای را نیز افزوده است که از نظر صحت و فساد معامله مطلب از این قرار است و تعلّم پس از معامله نیز

کافی است. اما از نظر حلیت و حرمت فرق می کند: مکلف اگر در اصل حرمت ایقاع معامله، شک کند که آیا نفس انشا حلال است یا حرام، باید یاد بگیرد و حق انشا ندارد، زیرا احتمال عقاب می دهد و کسب مؤمن از عذاب به حکم عقل لازم است. حضرت برای این مورد، به بیع ربوی مثال می زند که اصل انشای معامله ربوی حرام است.

البته به نظر ایشان از باب احتیاط واجب، حرمت دارد و باید ترك شود. تفصیل کلام در باب بیع ربوی خواهد آمد.

حال بر این مبنا اگر مکلف درباره معامله ای شک کرد که آیا ربوی است یا نه، شک می کند که نفس معامله حلال است یا حرام؟ باید حکم را فرا بگیرد و اگر بدون تعلّم، معامله کرد و این معامله در واقع ربوی بود، مستحق عقوبت است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 423

آداب تجارت و کسب مال

اشاره

مسألة 22: للتجارة والتكسب آداب مستحبة ومكروهة: أما المستحبة فأهمها: الإجمال في الطلب والاقتصاد فيه، بحيث لا يكون مضيعاً ولا حريصاً. ومنها: إقالة النادم في البيع والشراء لو استقاله. ومنها: التسوية بين المتبايعين في السعر، فلا يفرق بين المماكس وغيره بأن يقلل الثمن للأول ويزيده للثاني. نعم لا بأس بالفرق بسبب الفضل والدين ونحو ذلك ظاهراً. ومنها: أن يقبض لنفسه ناقصاً ويعطي راجحاً. وأما المكروهة فأمور: منها: مدح البائع لمتاعه. ومنها: ذم المشتري لما يشتره. ومنها: اليمين صادقاً علي البيع والشراء. ومنها: البيع في موضع يستتر فيه العيب. ومنها: الربح علي المؤمن إلا مع الضرورة أو كان الشراء للتجارة، أو كان اشتراؤه للمتاع أكثر من مائة درهم، فإن ربح قوت اليوم منه غير مكروه. ومنها: الربح

على من وعده بالإحسان إلا مع الضرورة. ومنها: السوم ما بين الطلوعين. ومنها: الدخول في السوق أولاً والخروج عنه آخرًا. ومنها: مبيعة الأدينين الذين لا يبالون بما قالوا وما قيل لهم. ومنها: التعرض للكيل أو الوزن أو العد أو المساحة إذا لم يحسنه. ومنها: الاستحطاط من الثمن بعد العقد. ومنها: الدخول في سوم المؤمن على الأظهر. وقيل بالحرمة، ولا يكون منه الزيادة فيما إذا كان المبيع في المزادة. ومنها: تلقى الركبان والقوافل واستقبالهم للبيع عليهم أو الشراء منهم قبل وصولهم إلى البلد. وقيل: يحرم وإن صحّ البيع والشراء؛ وهو الأحوط وإن كان الأظهر الكراهة، وإنما يكره بشروط: أحدها: كون الخروج بقصد ذلك. ثانيها: تحقّق مسمي الخروج من البلد. ثالثها: أن يكون دون الأربعة فراسخ، فلو تلقى في الأربعة فصاعداً لم يثبت الحكم؛ بل هو سفر تجارة، والأقوي عدم اعتبار كون الركب جاهلاً بسعر البلد، وهل يعمّ الحكم غير البيع والشراء كالإجارة ونحوها، وجهان.

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 424

ترجمه: برای تجارت و اكتساب آداب مستحب و مکروهی وجود دارد. مهم ترین آداب مستحب به قرار زیر است: [1.] اجمال و اقتصاد داشتن (میانه روی) در طلب مال، به طوری که نه کوتاهی کند و نه حریص باشد (افراط و تفریط نداشته باشد)؛ [2.] اگر طرف معامله در خرید و فروش پشیمان شد و درخواست اقاله کرد، قبول کند؛ [3.] در قیمت، میان خریداران به طور مساوی عمل کند، و میان کسی که چانه می زند و غیر او فرق نگذارد که قیمت را برای اولی (چانه زن) کم و برای دومی زیاد کند. آری اگر به سبب فضیلت و دیانت و مانند آن (علم و ارزش) فرق بگذارد مانعی ندارد؛

[4.] جنس را برای خود کمتر بگیرد و [به دیگران] بیشتر بدهد. آداب مکروه چند چیز [852] است: فروشنده کالای خود را تعریف کند؛ خریدار، آنچه را خریداری می کند، مذمت کند؛ سوگند راست بر خرید و فروش خوردن؛ فروش کالا در جایی که عیب در آنجا مخفی می ماند واقع شود؛ از مؤمن سود گرفته شود، مگر در صورتی که ضرورت باشد، یا خرید برای تجارت باشد، یا کالایی را که او می خرد بیشتر از صد درهم باشد، که اگر قوت روزش را از او سود ببرد مکروه نیست؛ از کسی که وعده احسان به او داده است سود ببرد، مگر در صورت ضرورت؛ عرضه کردن کالا- هنگام بین الطلوعین؛ پیش از همه وارد بازار شدن و پس از همه بیرون رفتن؛ معامله کردن با فرومایگان که نسبت به آنچه می گویند و آنچه درباره آنها گفته می شود باکی ندارند؛ عهده دار شدن پیمانانه یا وزن کردن یا شمردن یا مساحت نمودن، در صورتی که از انجام آن به خوبی برنیاید؛ پس از عقد خواهان پایین آوردن قیمت شدن. داخل شدن در معامله مؤمن که بنا بر اظهر مکروه است و گفته شده که حرام است. در جایی که کالا به مزایده گذاشته شده است اگر بیشتر از دیگری بدهد مکروه نیست. یکی از آداب مکروه تجارت عبارت است از به استقبال سواره ها و قافله ها رفتن و خریدن یا فروختن جنس به آنها پیش از رسیدن به شهر. گفته شده است که این عمل حرام است، ولی خرید و فروش صحیح

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 425

است. احتیاط مستحب همین است، ولی اظهر کراهت آن است. البته این کار

با چند شرط مکروه است: بیرون رفتن از شهر به این قصد باشد؛ به قدری خارج شود که گفته شود از شهر خارج شده است؛ فاصله، کمتر از چهار فرسخ باشد. پس اگر در چهار فرسخی یا بیشتر به آنها برسد حکم کراهت ثابت نمی شود، بلکه سفر تجارتي است. و بنابر اقوا معتبر نیست که قافله، قیمت شهر را ندانند. و درباره این که حکم شامل غیر از خرید و فروش - مانند اجاره و مثل آن - می شود یا نه، دو وجه وجود دارد.

آداب مستحب و مکروه در تجارت

شرح: این مسأله درباره آداب تجارت و کسب مال است؛ در هر تجارتي اموری واجب و لازم و شرط صحت معامله است که اگر نباشد و رعایت نشود معامله باطل است. اموری نیز حرام است و موجب فساد و بطلان معامله. اموری هم از آداب تجارت و کسب مال هستند. ویژگی آداب تجارت این است که با نبود آنها هم معامله صحیح و لازم است ولی بهتر است این آداب مراعات شوند. آداب تجارت به دو بخش تقسیم می شود:

1. آداب مستحب؛ 2. آداب مکروه.

آداب مستحب

اموری که مستحب است در تجارت مراعات شوند و فعل آنها ثواب دارد، خیلی زیاد است که در این مسأله چهار مورد ذکر شده است.

1. اجمال و اقتصاد در طلب مال: دین مقدس اسلام دین اعتدال است و امت اسلامی امت وسط است، و «خیر الامور أوسطها» در همه ابعاد آن جاری و ساری است. در مورد تجارت و طلب مال هم اقتصاد و اعتدال مطلوب است. مسلمان در امر معاش و کسب مال باید نه آنچنان حریص باشد که همه چیز را فدای کسب درآمد کند و نه

آن گونه کوتاهی کند که در عسر و حرج و فقر و فشار، زندگی کند، بلکه بایسته است حدّ وسطی را انتخاب کند، و این مطلب در روایات فراوانی توصیه شده است مثلاً:

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 426

مرسله ابن فضال از امام صادق (ع):

«لیکن طلبک للمعیشة فوق کسب المزیّ ودون طلب الحریص الراضی بدنیاه المطمئن إليها، ولكن أنزل نفسك من ذلك بمنزلة المنصف المتعفف؛ ترفع نفسك عن منزلة الواهن الضعیف وتکسب ما لا بدّ منه؛ إنّ الذین اعطوا المال ثمّ لم یشکروا، لا مال لهم». [853]

2. قبول اقاله طرف: اگر طرف معامله به هر دلیل، از معامله پشیمان است و استقاله (طلب اقاله) می کند [854] طرف دیگر قبول کند و بگوید «أقلت» که تفاسخ طرفینی معامله است. گفتنی است فرقی هم ندارد که نادم، بایع باشد که از مشتری طلب اقاله می کند یا مشتری باشد که پشیمان شده و از فروشنده می خواهد معامله را فسخ کنند.

و نیز فرقی ندارد طرف، مؤمن (شیعه اثنی عشری) باشد یا نباشد، مسلمان باشد یا نباشد، زیرا روایات باب اطلاق دارد، مانند روایت سماعه بن مهران از امام صادق (ع):

«أربعة ينظر الله عزّ وجلّ إليهم يوم القيامة: من أقال نادماً، أو أغاث لهفان، أو أعتق نسمة، أو زوج عزباً». [855]

البته در برخی از روایات روی کلمه «مسلم» تکیه کرده ولی قطعاً مفید حصر نیست و مفهوم ندارد؛ زیرا یا از باب لقب است که قطعاً مفهوم ندارد، یا از باب وصف است که تحقیقاً مفهوم ندارد.

3. تسویه میان خریداران: یکی از آداب معامله این است که فروشنده میان مشتریان فرق نگذارد و متاع را به همه به یک قیمت بفروشد، خواه مشتری اهل ممالک و

چانه زدن باشد، خواه نباشد.

دلیل این مطلب روایتی است که عامر بن جذاعه از امام صادق (ع) نقل کرده است. [856] آری تقضیل و فرق گذاری به سبب زیادی ایمان و تقوی و علم و فقر و مانند اینها

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 427

مانعی ندارد، و عقل و شرع می پسندد که به اهل علم ارزان تر بفروشد، به کسی که تقوایش بیشتر است لطف بیشتری کند، با کسی که فقیر است ارزان تر معامله کند.

4. کم گرفتن و بیشتر دادن: از آداب تجارت این است که وقتی جنسی را برای خود می گیرد- مثلاً گندمی را برای خود برمی دارد- کمتر بگیرد- مثلاً اگر یک کیلو گندم می خواهد بخرد کمتر از یک کیلو وزن کند- و وقتی می خواهد جنسی را به دیگری بدهد بیشتر بدهد. مستند مطلب، روایاتی است که در این زمینه وارد شده است؛ [857] از جمله روایت معتبر سکونی از امام صادق (ع):

«مَرَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (ع) عَلَى جَارِيَةٍ قَدْ اشْتَرَتْ لِحْمًا مِنْ قِصَابٍ وَهِيَ تَقُولُ: زِدْنِي، فَقَالَ لَهُ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع): زِدْهَا فَإِنَّهُ أَعْظَمُ لِلْبِرْكَةِ». [858]

آداب مکروه

هر يك از روایات دوازده مورد از مکروهات معامله یا از نظر سند مشکل دارند و از باب قانون تسامح در ادله سنن حمل بر کراهت شده است و یا اگر هم سند آنها صحیح است در خود روایات قرینه بر کراهت وجود دارد و از آنها، حرمت استفاده نمی شود.

در این بخش برای هر موردی، برخی از روایات باب نقل می شود:

1. تعریف کردن از کالای خود: در روایت سکونی از امام صادق (ع) می خوانیم:

«مَنْ بَاعَ وَاشْتَرِيَ فَلْيَحْفَظْ خَمْسَ خِصَالٍ وَإِلَّا فَلَا يَشْتَرِي وَلَا يَبِيعُ: الرِّبَا، وَالْحَلْفُ، وَكُتْمَانُ الْعَيْبِ، وَالْحَمْدُ إِذَا بَاعَ، وَالذَّمُّ إِذَا اشْتَرِيَ». [859]

2. مذمت

کردن کالای دیگران هنگام خرید: در روایت قبلی به آن اشاره شد. در حدیث نبوی هم می خوانیم:

«أرْبَعٌ مَنْ كُنَّ فِيهِ طَابَ مَكْسَبُهُ: إِذَا اشْتَرَى لَمْ يَعْ، وَإِذَا بَاعَ لَمْ يَحْمَد، وَلَا يَدْلَس، وَفِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ لَا يَحْلِفُ».[860]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 428

3. قسم خوردن برای خرید و فروش: در دو روایت قبل به آن اشاره شد. اما در روایت ابراهیم بن عبدالحمید از امام هفتم (ع) هم می خوانیم:

«ثَلَاثَةٌ لَا يَنْظُرُ اللَّهُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ: أَحَدُهُمْ رَجُلٌ اتَّخَذَ اللَّهُ بَضَاعَةَ لَا يَشْتَرِي إِلَّا بِيَمِينٍ وَلَا يَبِيعُ إِلَّا بِيَمِينٍ».[861]

4. فروش در محلی که عیب مخفی می ماند[862]: در دو روایت اول و دوم به آن اشاره شده است. در روایت اول با تعبیر

«وَكْتَمَانَ الْعَيْبِ»

و در روایت دوم با عبارت «وَلَا يَدْلَسُ». افزون بر این، هشام بن حکم می گوید:

كُنْتُ أَبِيعُ السَّابِرِي فِي الظَّلَالِ فَمَرَّ بِي الكَاطِمُ (ع) فَقَالَ: «يَا هِشَامُ! إِنَّ الْبَيْعَ فِي الظَّلَالِ غَشٌّ وَالْغَشُّ لَا يَحِلُّ».[863]

بعید نیست که قرار دادن میوه های خوب در بالای جعبه و میوه های پست و نارس و خراب در پایین آن از این قبیل باشد. رسول خدا (ص) به کسی که این کار را کرده بود، فرمود:

«مَا أَرَاكَ إِلَّا قَدْ جَمَعْتَ خِيَانَةَ وَغَشًّا لِلْمُسْلِمِينَ».[864]

5. سود گرفتن از مؤمن: مستند آن روایتی از حضرت صادق (ع) است:

«رَبِحَ الْمُؤْمِنُ عَلَى الْمُؤْمِنِ رَبًّا إِلَّا أَنْ يَشْتَرِيَ بِأَكْثَرِ مِنْ مِائَةِ دِرْهَمٍ فَأَرْبَحَ عَلَيْهِ قَوْلَ يَوْمِكَ، أَوْ يَشْتَرِيهِ لِلتَّجَارَةِ فَأَرْبَحُوا عَلَيْهِمْ، وَأَرْفَقُوا بِهِمْ».

[865]

ضمناً سه مورد در متن مسأله استثنا شده است که به دو مورد آن در این روایت تصریح شده است: یکی خرید برای تجارت و دیگری خرید بیش از صد درهم، مورد سوم در روایت دیگری

از امام صادق (ع) نقل شده است که می فرماید:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 429

«وهل رأيت أحداً يشتري غنياً أو فقيراً إلا من ضرورة، يا عمر قد أحلّ الله البيع وحرّم الربا». [866]

در غیر این صور بهتر است از مؤمن سود نگیرد و به همان قیمتی که خریده است به او بفروشد و سود گرفتن کراهت دارد.

6. سود گرفتن از کسی که وعده احسان داده است: در حدیثی امام صادق (ع) می فرماید:

«إذا قال الرجل للرجل: هلمّ أحسن بيعك يحرم عليه الربح». [867]

7. عرضه کالا هنگام بین الطلوعین: در روایت مرفوعه ابن اسباط آمده است:

«نهى النبي (ص) عن السوم ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس». [868]

مؤید مطلب این است که بین الطلوعین وقت ذکر و تعقیب نماز است که برای طلب روزی مؤثرتر از ورود در معامله است. [869]

8. زود وارد بازار شدن و دیر خارج شدن: دلیل مطلب این است که زودتر از همه وارد شدن و دیرتر خارج شدن با اجمال و اقتصاد و در طلب روزی بودن منافات دارد و نشانه حرص و ولع شدید به متاع دنیا است، و سزاوار است که پس از همه وارد شود و پیش همه خارج شود.

9. معامله با افراد پست و فرومایه: امام صادق (ع) می فرماید:

«إياك ومخالطة السفلة فإنّ السفلة لا يؤول إلى خير». [870]

فرومایگان را نه احسان و نیکی خوشحالشان می کند و نه اسائه و بدی ناراحتشان می کند. آنها افراد لا ابالی هستند، و بر اندک چیزی هم محاسبه می کنند، اهل گذشت نیستند و تا ریال آخر را محاسبه می کنند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 430

10. عهده دار شدن کیل و وزن و...: در حدیثی از امام صادق (ع)

می خوانیم:

قلت له: رجل من نيتته الوفاء وهو إذا كالم يحسن أن يكيل، قال: «فما يقول الذين حوله؟ قلت: يقولون: لا يوفى، قال: هذا لا ينبغي له أن يكيل». [871]

البته حدیث در مورد کیل است، ولی از باب نمونه است. وزن و شمارش و مساحت نیز از همین قبیل است.

11. کم کردن قیمت پس از عقد: امام صادق (ع) فرموده است:

«إن رسول الله (ص) نهى عن الاستحطاط بعد الصفقة». [872]

استحطاط یعنی طلب کم کردن قیمت، صفقه یعنی دست دادن که کنایه از تمام شدن معامله است.

12. ورود در معامله برادر دینی: امام صادق (ع) در حدیثی فرموده است:

«نهى رسول الله (ص) أن يدخل الرجل في سوم أخيه المسلم». [873]

منظور این است که اگر مسلمانی متاعی را خریداری می کند و ثمن معینی را می دهد و طرفین راضی می شوند، دیگری دخالت نکند و نگوید من به مبلغ بیشتری خریدارم، یا اگر فروشنده جنسی را به فردی عرضه کرده و مشتری راضی شده است تا آن را خریداری کند، دیگری وارد نشود و نگوید من جنس بهتری دارم یا همین جنس را ارزان تر می فروشم.

البته این در فرضی است که طرفین تراضی کرده اند و به قیمتی راضی شده اند، ولی قبل از توافق طرفین یا در حال مزایده اشکالی ندارد و ورود در معامله مسلمان دیگر محسوب نمی شود.

تَلَقَى رِكَابًا

اشاره

درباره تَلَقَى رِكَابًا يك بحث موضوعی و چند بحث حکمی مطرح است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 431

بحث موضوعی

ابن اثیر می گوید:

التَّلَقَى هو أن يستقبل الحضري البدوي قبل وصوله إلى البلد ويخبره بكساد ما معه كذباً، ليشتري منه سلعته بالوكس وأقل من ثمن المثل.

[874]

وکس به معنای نقص و ضرر است و در حقیقت جمله بعدی در نهاییه تفسیر وکس است.

در تعریف مزبور دو قید ذکر شده است: یکی تقييد استقبال به حضري و بدوي است که دليلی ندارد، مهم اصل استقبال و تلقي است؛ خواه شهری به استقبال بدوي (بيابان نشين) برود یا شهری به استقبال قروي (روستایی) برود، یا حضري به استقبال حضري ديگر برود و

قيد ديگر «ويخبره بكساد ما معه كذباً» است که دليلی ندارد و بر خلاف ظواهر نصوص و فتاوی قوم است و اصولاً استقبال با اين قيد حرام است، نه مکروه. و شايد فتوی اهل سنت به حرمت تلقي ركبان به اين جهت باشد. بنابراین، تعريف صحيح آن است که مرحوم شهيد ثانی در مسالك آورده است:

التلقي الخروج إلى الركب القاصد إلى بلد للبيع عليهم أو الشراء منهم. [875]

امام راحل نیز در متن تحرير چنین آورده است:

واستقبالهم للبيع عليهم أو الشراء منهم قبل وصولهم إلى البلد.

جمله حضرت امام تفسیر تلقي ركبان و قوافل است و افزودن قوافل برای اين است که اختصاص به ركبان و فرسان (سواره ها، اعم از شتر سوار یا اسب سوار) ندارد بلکه مطلق قافله ها را که مال التجاره حمل می کنند و آن را از نقطه ای به نقطه ديگر می برند شامل می شود.

بنابراین تلقي ركبان يعنی به استقبال قافله ها رفتن تا در وسط راه و قبل از رسيدن به

شهر، اموال و امتعه آنان را خریداری کنند یا کالای مورد نیاز آنها را به آنان بفروشند و از این طریق به سود سرشاری برسند.

حکم تلقی

در این باره چند مطلب مطرح است:

1. حکم تلقی از نظر تکلیفی

درباره حکم تلقی سه قول وجود دارد:

الف) حرمت تلقی: از کلام ابن ادریس در سرائر [876] و علامه در منتهی [877] و شهید اول در دروس [878] حرمت تلقی استفاده می شود. مهم ترین دلیل این قول، روایات باب است که از تلقی رکبان نهی کرده است از جمله روایت منهال قصاب از امام صادق (ع) که فرموده است:

«لا تلق ولا تشتر ما تلقی ولا تأکل منه» [879]

همچنین روایت عروه بن عبدالله از امام باقر (ع) [880]، مرسله شیخ صدوق از رسول اعظم [881] (ص) و روایت منهال قصاب از امام صادق (ع) در خصوص تلقی غنم [882] ولی تمام این روایات از نظر سند ضعیف است و دلیل بر حرمت تلقی نیست زیرا دو روایت از منهال قصاب نقل شده است، و وی امامی مجهول الحال است. روایت دیگر از عروه بن عبدالله است که در سند آن عمرو بن شهر است، اما به قول نجاشی: «ضعیف جداً» [883] خود عروه نیز مجهول الحال است. روایت دیگر هم مرسله است و اعتباری

ندارد. مخصوصاً که مشهور از ظاهر این روایات اعراض کرده و فتوا به حرمت نداده اند تا ضعف آنها جبران گردد، و به ویژه، موافقت ظاهر تحریم با فتوای عامه است که بر فرض صحت سند، باعث حمل بر تقیه می شود. بنابراین قول به حرمت دلیل ندارد اگرچه احوط [884] است.

ب) کراهت تلقی: نظر مشهور قدما و متأخرین

کراهت تلقی است. شیخ مفید در مقنعه، [885] شیخ طوسی در نهاییه [886] و علامه در نهاییه الاحکام [887] به این نکته تصریح کرده اند. دلیل مهم این گروه، علاوه بر شهرت و ادعای اجماع در برخی کلمات، حمل اخبار ناهیه بر کراهت است که در اثر ضعف سند نتوانستند دلیل بر حرمت باشند.

این قول مبتنی است بر قبول قانون تسامح در ادله سنن و توسعه آن به باب مکروهات، که قبلاً در شرح مسأله نوزدهم تبیین شد و فعلاً فتوا به کراهت، بر این اساس است.

ج) اباحه و جواز تلقی: این قول دلیل جدا لازم ندارد و پس از ردّ روایات باب از نظر سند و نیز عدم قبول قانون تسامح، علی القاعده کراهت نیز دلیل معتبر می‌طلبد و چنین دلیلی نداریم و به موجب عمومات کسب و تجارت و مانند آن حکم به اباحه می‌شود و بر فرض شك، اصل اباحه جاری می‌گردد. آری از نظر اخلاقی و جوانمردی کار مطلوبی نیست که فردی زیرکی کند و به استقبال کاروان برود و ... ولی فقها دلیل بر کراهت ندارد.

شروط حرمت یا کراهت تلقی رکبان

مشهور فقها که تلقی رکبان را امری مرجوح می‌دانند چه قائل به تحریم و چه قائلین به کراهت، برای اثبات مرجوحیت، قائل به چهار شرط هستند:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 434

الف) حدود تلقی از نظر مسافت: از عبارات برخی از بزرگان [888] استفاده می‌شود که حدّ تلقی چهار فرسخ است و تا رأس چهار فرسخ تلقی رکبان محسوب می‌شود و حرام یا مکروه است و زائد بر آن تلقی نیست. و از عبارات برخی دیگر [889] استفاده می‌شود که حدّ تلقی کمتر از چهار فرسخ

است و خود رأس چهار فرسخ یا غایت و حدّ خارج است و اگر کسی تا سر چهار فرسخ یا بیشتر به استقبال کاروان برود و در آنجا معامله کند مرجوحیت ندارد. امام راحل نیز در متن تحریر صریحاً این رأی را اختیار کرده است. گفتنی است منشأ اختلاف تعابیر، روایات [890] است.

ب) به قصد معامله با کاروان حرکت کند: به این قصد حرکت کند تا مکروه یا حرام باشد. در واقع عنوان تلقی رکبان، از عناوین قصديه است، پس اگر به قصد معامله نباشد بلکه به قصد استقبال از زائر و فامیل و مانند آن خارج شود و بر حسب اتفاق با فروشنده ای معامله کند مرجوح نیست، و به طریق اولی اگر اصلاً قصد استقبال از قافله ندارد و به قصد یافتن گمشده و مانند آن حرکت کرده و تصادفاً به کاروان برخورد کرده است و به طور اتفاقی و بدون قصد قبلی معامله کرده است باز هم مکروه یا حرام نیست، زیرا عنوان «التلقى للتجاره» صدق نمی کند تا مکروه یا حرام باشد.

آری در مرسله صدوق آمده است:

«ذروا المسلمین یرزق الله بعضهم من بعض» [891]

ظاهر این مرسله عموم مرجوحیت است یعنی چه قصد تلقی و قصد تجارت باشد یا نباشد این تجارت مرجوح است و ترك آن بهتر است ولی عبارت فوق حکمت حکم است نه علت آن تا موجب عمومیت حکم باشد، بنابراین قصد تجارت و تلقی به این منظور شرط است.

ذیل این، چند فرع، شایان ذکر است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 435

اگر به قصد چهار فرسخ و یا بیشتر خارج شد ولی در کمتر از چهار فرسخ با کاروان برخورد کرد و معامله نمود

اشکالی ندارد و تلقی رکبان مصطلح نیست. این مفهوم، مخالف شرط مزبور است.

اگر قصدش مسافرت بیش از چهار فرسخ است ولی با این نیت حرکت می کند که در کمتر از چهار فرسخ معامله کند این تلقی محسوب می شود و مرجوحیت دارد، زیرا در صدق عنوان تلقی، قصد تجارت در کمتر از چهار فرسخ معتبر است، خواه قصد دیگری هم باشد یا نباشد که قاذح نیست.

اگر به قصد ملاقات يك کاروان حرکت کند ولی در کمتر از چهار فرسخ با کاروان دیگر ملاقات و معامله کند، یا با همان کاروان ملاقات کند ولی معامله را ترك کند و به سراغ کاروان دیگر برود، عنوان تلقی رکبان صدق می کند؛ زیرا قصد دارد. حکم آن نیز جاری است.

اگر در رأس چهار فرسخ یا مازاد معامله کند ولی کالا را در محدوده کمتر از چهار فرسخ تحویل گیرد تلقی رکبان مصطلح نیست و کراهت ندارد؛ زیرا مهم اصل تجارت و معامله است نه تسلیم و تسلّم مال التجاره.

اگر به استقبال آنها برود ولی با آنان معامله نکند تا وارد شهر شوند، و صرفاً به قصد اظهار محبت و دوستی به استقبال برود تا محبت آنها را جلب کند و وقتی وارد شهر شدند با او معامله کنند، مانعی ندارد.

ج) مسمای خروج از بلد به قصد مذکور محقق شود: بنابراین اگر در اول شهر (دروازه شهر) با کاروان ملاقات کند و معامله نماید، کراهت یا حرمت ندارد؛ زیرا عنوان تلقی رکبان و به استقبال آنها رفتن صدق نمی کند. آری اگر قسمتی از کاروان به شهر رسیده باشد ولی قسمتی هنوز به شهر نرسیده باشد و شخص به استقبال این بخش

برود و در بیرون شهر معامله کند تلقی صدق می کند.

د) جهل قافله به قیمت بازار: اگر قافله جاهل باشد تلقی مذکور کراهت دارد و اگر عالم باشد مرجوحیتی ندارد. ولی این شرط معتبر نیست، زیرا دلیلی بر اعتبار آن وجود ندارد، بنابراین اگر عالم هم باشد تلقی رکبان کراهت دارد، زیرا معلوم نیست فلسفه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 436

مرجوحیت، جهل و غبن فروشنده باشد بلکه شاید کراهت تلقی برای این باشد که اگر شخصی کل متاع را خریداری کند با تخفیف کمتری در اختیار مردم بگذارد، یا اصلاً آن را احتکار کند و سبب گرانی کاذب گردد، در صورتی که خود کاروان ارزان تر می دهد و در کوچه و بازار متاعش را عرضه می کند. شاید تعبیر «المسلمون یرزق الله بعضهم من بعض» [892] هم اشاره به این جهت باشد. به هر حال دلیلی بر اشتراط جهل نیست.

2. وجه کراهت تلقی رکبان

آیا نفس تلقی رکبان کراهت دارد- ولو معامله و تجارتی محقق نشود- یا در فرض تجارت و معامله کراهت می آید؟ جواب روشن است و متفاهم عرفی از روایات باب [893] این است که تجارت کذائی مکروه است، نه مجرد استقبال بدون تجارت. این مطلب را امام راحل در کتاب بیع خود تصریح فرموده است:

المتفاهم من رواية الحنابلة عن المنهال أيضاً هو أنّ المكروه التجارة عن تلق لا نفس الاستقبال ولو بقصد التجارة إن لم يتجر، بل المتفاهم عرفاً من جميع الروایات ذلك. [894]

3. حکم وضعی تجارت مذکور

بنابر عدم حرمت تلقی رکبان قطعاً معامله صحیح است ولو مکروه باشد، ولی بنابر حرمت آن، محل بحث است: اگر نواهی مذکور در روایات ارشاد به فساد و بطلان باشد تکلیف روشن است،

ولی قطعاً چنین نیست و هیچ کس فتوی به آن نداده است، بنابراین، نهی مولوی است؛ به همین روی، فتوای جمهور فقهای امامیه اصل معامله صحیح است زیرا نهی به عنوان «تلقی رکبان» تعلق گرفته و آن غیر از عنوان بیع و معامله است و حتی ملازمه هم ندارند و میان آن دو، عموم من وجه است و چنین نهی ای موجب فساد و بطلان نیست؛ تنها از ابن جنید اسکافی قول به بطلان نقل شده

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 437

است که قابل اعتنا نیست، زیرا فتوای او شبیه فتوای عامه است. آری اگر سند روایت صحیح بود چه بسا از تعبیر «لا تأکل منه»؛ [895] یا «ولا تأکل من لحم ما یتلّی»؛ [896] از باب اکل مال به باطل استفاده بطلان می شد ولی روایات ضعیف السنندند و دلیل بر حرمت تکلیفی و وضعی نمی باشند.

4. لزوم و عدم لزوم معامله

پس از حکم به صحت معامله فوق این بحث مطرح است که آیا این معامله، لازم و غیر قابل فسخ است یا جایز و متزلزل و قابل فسخ است؟ علی القاعده صحیح و لازم است و عمومات و جوب وفا شامل آن می شود، مگر اینکه فروشنده جاهل باشد و از این بابت دچار غبن فاحش گردد که خیار غبن پیدا می شود. در مقابل مشهور از ابن ادریس نقل شده است که معامله جایز و خیاری است و کاروان حق دارند آن را فسخ کنند. [897]

5. حکم اجاره و صلح و ...

تلقی رکبان گاهی برای بیع و شراء است و گاهی برای معاملات دیگری از قبیل صلح یا اجاره که کاروان سرا یا مغازه یا منزلی را به کاروانیان اجاره دهد. در اینجا

دو وجه جریان دارد: نظر شهید ثانی بر حصر و اختصاص است ولی نظر بزرگانی مثل صاحب جواهر و شیخ اعظم بر تعمیم است. دلیل تعمیم هم «المسلمون یرزق الله بعضهم من بعض» است که به منزله علت و یا حکمت حکم است. مرحوم امام مسأله را مطرح کرده و تنها به ذکر این دو وجه قناعت کرده است ولی هیچ طرف را تقویت نفرموده است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 439

احتکار و احکام آن

اشاره

مسألة 23: یحرم الاحتکار، وهو حبس الطعام وجمعه یتربّص به الغلاء؛ مع ضرورة المسلمین وحاجتهم وعدم وجود من یدلهم قدر کفایتهم. نعم مجرد حبس الطعام انتظاراً لعلو السعر مع عدم ضرورة الناس ووجود البازل لیس بحرام وإن کان مکروهاً. ولو حبسه فی زمان الغلاء لصرفه فی حوائجه لا للبیع فلا حرمة فیہ ولا کراهة. والأقوی عدم تحققه إلا فی الغلات الأربع والسمن والزیت. نعم هو أمر مرغوب عنه فی مطلق ما یتحتاج إلیه الناس، لکن لا یتثبت لغير ما ذکر أحكام الاحتکار، ویجبر المحتکر علی البیع، ولا یعیّن علیه السعر علی الأ-حوط، بل له أن یبیع بما شاء إلا-إذا أجحف، فیجبر علی النزول من دون تسعیر علیه، و مع عدم تعینہ یعیّن الحاکم بما یری من المصلحة.

ترجمه: احتکار حرام است؛ و آن عبارت است از حبس و جمع کردن طعام و انتظار کشیدن تا این که طعام گران شود در حالی که مسلمین به آن احتیاج دارند و برای آنها ضروری است و کسی هم نیست که به قدر کفایتشان، به دست آنها طعام برساند. البته تنها حبس کردن طعام و انتظار کشیدن بالا رفتن قیمت، با اینکه برای مردم ضرورت ندارد

و بذل کننده هم وجود دارد، حرام نیست، گرچه مکروه است. اگر در زمان گرانی برای مصرف خود- نه برای فروش- آن را حبس کند، نه حرام است و نه مکروه. اقوا این است که احتکار تحقق پیدا نمی کند مگر در غلات چهارگانه [یعنی گندم، جو، خرما، کشمش] و روغن حیوانی و روغن زیتون. البته جمع کردن مطلق آنچه که مردم

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 440

به آن نیاز دارند، امری است که از آن اعراض شده است [و مطلوب نیست]؛ ولیکن برای غیر آنچه ذکر شد، احکام احتکار ثابت نیست. باید شخص محتکر به فروختن اجبار شود و بنابر احتیاط واجب قیمت برای او تعیین نمی شود، بلکه حق دارد به هر قیمت که می خواهد بفروشد، مگر آنکه اجحاف کند، که در این صورت او را مجبور می کنند که قیمت را پایین بیاورد- بدون اینکه برایش تعیین قیمت نمایند- و اگر او تعیین نکرد، حاکم شرع قیمتی را که مصلحت می بیند، معین می کند.

شرح: مسأله بیست و سوم درباره احتکار و احکام آن و جهات گوناگون آن است که در ضمن چند مطلب ذکر می شود:

مطلب اول، تعریف احتکار

اهل لغت از جمله جوهری در صحاح [898] و فیومی در مصباح [899] و ابن اثیر در نهایه [900] در تعریف آن گفته اند:

الاحتکار جمع الطعام وحبسه یتربص به الغلاء.

فقهای معظم از جمله امام راحل نیز در متن مسأله، همین تعریف را آورده اند. حضرت امام در کتاب البیع گفته است:

الاحتکار وهو حبس الطعام لانتظار الغلاء. [901]

به نظر می رسد قوام احتکار به همین جنس طعام، به انتظار گران شدن است و جمع طعام مقدمه حبس آن است، نه اینکه مقوم احتکار و داخل مفهوم آن باشد بلکه

شرط آن است.

مطلب دوم، حکم شرعی احتکار

اصل مرجوح بودن احتکار مسلم است و کسی در آن تردید ندارد. نزاع فقها در کراهت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 441

و حرمت آن است، از ظاهر کلمات فقها سه قول به دست می آید:

قول اول و دوم (مکروه بودن احتکار و حرام بودن آن) که اطلاق دارند و قول سوم که مختار شیخ اعظم در مکاسب [902] و مرحوم آیت الله خوئی در مصباح [903] و امام خمینی در تحریر و کتاب البیع [904] است، این است که اگر مسلمانان به این طعام نیاز داشته باشند و کسی هم نباشد که به مقدار کفایت آنان بذل کند و طعام در اختیار آنان بگذارد، احتکار و حبس طعام حرام است و اگر چنین ضرورتی نباشد و طعام جایگزین هست و بذل کننده وجود دارد و در این میان يك تاجر هم طعام را انبار کند به زندگی مردم زیان نمی رسد؛ احتکار در این فرض حرام نیست، بلکه مکروه است.

منشأ اقوال اختلاف تعبیرهای متفاوت روایات است: در برخی روایات تعبیر کراهت آمده است، مانند صحیحہ حلبی از امام صادق (ع):

قال: سألته عن الرجل يحتكر الطعام ويتربص به، هل يصلح ذلك؟ قال: «إن كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس به وإن كان الطعام قليلاً لا يسع الناس فإنه يكره أن يحتكر الطعام ويترك الناس، ليس لهم طعام...» [905]

و در روایاتی هم نهی آمده است؛ اما مرسله هستند و برای فتوی به حرمت قابل استدلال نیستند. این روایات بر اساس تسامح در ادله سنن برای کراهت قابل استدلال هستند، از جمله مرسله صدوق:

قال رسول الله (ص) «لا يحتكر الطعام إلا خاطئ» [906]

و مرسله دیگر او:

«نهی أمير المؤمنين (ع) عن الحكرة في الأمصار» [907]

کوثر

و روایت دعائم الاسلام از امیر مؤمنان (ع):

«المحتکر آثمٌ عاص» [908]

در روایات فراوانی هم نهی آمده است؛ اما از نظر سند و دلالت مورد قبول می باشند، از جمله در روایت معتبره سکونی که شهید ثانی از آن به صحیحہ اسماعیل بن ابی زیاد تعبیر آورده است [909] و البته بر اصطلاح متأخرین، تعبیر دقیقی نیست، زیرا سکونی از اهل سنت است و صحیحہ آن است که همه راویان آن امامی عدل باشند. اما این روایت، معتبره است.

در بعضی دیگر از روایات هم تفصیل وجود دارد از جمله صحیحہ سالم حنّاط از امام صادق (ع):

قال: قال لی أبو عبد الله (ع): «

ما عملک؟»

قلت: حنّاط، وربّما قدمت علی نفاق، وربّما قدمت علی کساد فحبست، قال:

«فما یقول من قبلک فیه؟»

قلت: یقولون محتکر. فقال:

«یبیعه أحد غیرک؟»

قلت: ما أبیع أنا من ألف جزء جزءاً. قال

: «لا- بأس إنّما کان ذلك رجل من قریش یقال له حکیم بن حزام، وکان إذا دخل الطعام المدینة اشتره کلّه، فمرّ علیہ النبی (ص) فقال: یا حکیم بن حزام! إیّاک أن تحتکر» [910]

استفصال امام روشن است. حدیث به دو بیان بر حرمت دلالت دارد: یکی تعبیر «لا بأس» که مفهوم آن وجود بأس است در فرض نبود بایع و باذل دیگر، و بأس ظهور در حرمت دارد.

دیگری استناد به سخن رسول خدا (ص) است، که در فرض انحصار طعام، به طعام محبوس و نبودن باذل به حکیم بن حزام فرمود: «إیّاک أن تحتکر». و «إیّاک» برای تحذیر است، یعنی بر حذر باشد از احتکار، و ظهورش در حرمت قوی تر از ظهور نهی در حرمت است.

سوم (تفصیل) قوی و قابل استدلال است و دو قول دیگر یا باید به این تفصیل برگردد و مرادشان همین باشد تا نزاع لفظی باشد و یا اگر هم قابل ارجاع نباشد برای هر دو قول جواب مناسبی وجود دارد:

جواب قول به کراهت: از روایاتی که تعبیر به «یکره» دارد جواب داده شد. قاعده «سلطنت مردم بر اموالشان» هم جواب دارد، زیرا نسبت روایات تحریم احتکار با قاعده مزبور، عموم مطلق است و خاص مقدم است و نوبت به آن قانون نمی رسد.

جواب قول به حرمت مطلقه: روایاتی که برای تفصیل ذکر شد منطوقاً یا مفهوماً روایات حرمت و نهی مطلق را تقیید می کنند و جمع دو دسته همین است، یعنی مطلقات بر مقیدات حمل شود. در نتیجه اگر ضرورت پیش آمده و مسلمانان به این طعام نیاز دارند و بذل کننده دیگری نیست، احتکار طعام حرام است و در غیر این فرض کراهت دارد و بهتر است که در هیچ حالی احتکار نکنند.

حکم حکومت یا حکم شرعی الهی

آیا نهی از احتکار يك حکم مولوی سلطانی و حکومتی است که حاکم اسلامی بر اساس صلاحدید، آن را وضع می کند و هر جا که مصلحت نباشد، آن را برمی دارد، و اینکه آیا اختیار حکم به دست حاکم شرعی است یا حکم يك حکم الهی شرعی است که حاکم هم حق ندارد در آن دخل و تصرف کند بلکه ثابت و باقی است؟

در پاسخ باید گفت ظاهراً حکم شرعی الهی است و از طرف خدا وحی یا الهام شده است و دلیل آن این است که اولاً اصل در اوامر و نواهی صادره از معصومین (ع) این است

که حکم الهی را بیان می کنند؛ ثانیاً از حصر احتکار در امور معین [911] همین استفاده می شود. زیرا اگر حکم سلطانی باشد برای حصر نیست و به تناسب هر زمان ممکن است مواردی بر آن افزوده شود یا از آن کاسته شود و این بستگی دارد که چه زمانی چه اموری حبس و جمعش بر خلاف سیاست حاکم و به ضرر مسلمانان باشد.

ثالثاً نهی از احتکار، تنها از پیامبر اعظم (ص) و امیر مؤمنان (ع) که مبسوط الید و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 444

حاکم بودند صادر نشده است تا حکم سلطانی باشد، بلکه از امام باقر (ع) و امام صادق (ع) نیز وارد شده است در حالی که آنها مبسوط الید نبودند تا امر و نهی آنها حکومتی باشد، پس حتماً حکم شرعی الهی است، و برای همه عصرها و نسل ها به عنوان حکم ثابت و مستمر فعلیت دارد و مخالفت آن موجب عقوبت است.

وانگهی بر فرض که حکومتی باشد باز هم ثابت و دائمی است و تا ابد در حق امت اسلامی نافذ است و احکام سلطان الهی (رسول اعظم (ص) و امیر مؤمنان (ع)) مثل احکام سایر سلاطین نیست که با عزل آنها یا با مرگشان حکم هم از ارزش ساقط شود.

مرحوم امام ابتدا روایت صحیحیه حدیفه بن منصور از امام صادق (ع) را نقل می کند که می فرماید:

«نقد الطعام علی عهد رسول الله (ص)، فأتاه المسلمون فقالوا: یا رسول الله، قد نقد الطعام، ولم یبق منه شیء إلا عند فلان، فمره بیعه الناس، قال: فحمد الله وأثنی علیه، ثم قال: یا فلان! إن المسلمین ذکروا أن الطعام قد نقد إلا شیء عندک، فأخرج»

وَبِعُهُ كَيْفَ شِئْتَ وَلَا تَحْبِسْهُ».[912]

سپس در ذیل حدیث می فرماید:

والظاهر أنَّ أمره بالإخراج، والنهي عن الحبس، حكم إلهي شرعي، لا مولوي سلطاني.[913]

آنگاه می فرماید:

بل لو كان حكماً سلطانياً منه (ص) فهو نافذ على الأمة إلى الأبد، وليست أحكامه كأحكام سائر السلاطين بل أحكام سائر الأئمة (ع) أيضاً كذلك، كما ترى أنَّ بعض الأئمة (ع) استشهد في روايات الباب وغيره بأحكام رسول الله (ص).[914]

و در نهایت:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 445

فقلوه (ص): «لا تحبس» ظاهر في الحرمة، سواء كان المنع شرعياً أو سلطانياً، وحكمه على الأولين حكمه على الآخرين كالحكم الشرعي، كما يظهر من صحيحة الحنّاط ومن كتاب أميرالمؤمنين (ع) في نهج البلاغة إلى مالك الأشر. [915]

ضمناً قول به تفصیل از صحیحہ حذیفہ نیز به خوبی استفاده می شود، زیرا مفروض روایت، نبودن طعام است و اینکه گفته شد جز در نزد فلانی طعامی نبوده است و مسلمانان به آن نیاز داشتند و در چنین فرضی حضرت، امر به اخراج طعام و نهی از حبس آن نموده است که ظهور در تحریم دارد. ضمناً شاید قائلین به کراهت احتکار، مرادشان فرضی است که طعام دیگر هست و باذلی دارد و صرف اینکه کسی طعامی را که خریده حبس کرده است - نه اینکه نباشد - و مسلمانان به آن نیاز داشته باشند، که اگر این باشد نزاع لفظی است. امام راحل در متن مسأله بیست و سه با ذکر کلمه «نعم...» به این نکته اشاره کرده است.

یکی از انگیزه های احتکار این است که گاهی بازار کساد است از این رو محتکر طعام را حبس می کند تا قیمت ترقی کند.[916]

گاهی حبس طعام برای این نیست که گران بفروشد بلکه برای آن

است که به جان و مال مسلمانان ضرر برساند و قصد براندازی و ضربه زدن به نظام را دارد. این اگرچه از باب اضرار به مسلمانان حرمت دارد، ولی از باب احتکار به عنوان اولی حرام نیست و مشمول بحث نمی باشد. آری اگر حاکم اسلامی دستور دهد تا محتکر، طعام را عرضه کند به عنوان ثانوی احتکار و حبس آن حرام است.

گاهی حبس طعام برای این است که آینده نگری دارد و تشخیص می دهد که بزودی قحطی پیش می آید یا مسلمانان مورد هجوم دشمن واقع می شوند و مال آنها به تاراج می رود و مضطر می شوند، بنابراین برای کمک به آنان در شرایط اضطرار، طعام را حبس می کند. این قسم صددرصد از اخبار باب احتکار خارج است و نه تنها حرام

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 446

نیست بلکه مکروه هم نمی باشد و چه بسا مستحب یا واجب باشد.

گاهی هم حبس طعام برای این است که می بیند که اجناس در حال گران شدن است و وی قدرت ندارد با قیمت گران خریداری کند لذا از پیش، مقداری طعام حبس می کند تا در زمان گرانی صرف نیازمندی های خود کند، این نیز مشمول روایات تحریم احتکار نیست و دلیلی بر حرمت یا کراهت آن نیست. بلکه از روایاتی [917] استفاده می شود که خوب است انسان قوت يك سال خود را ذخیره کند و با آسودگی خاطر تا پایان سال زندگی کند و به عبادت و کارهای دیگر بپردازد. از جمله در حدیثی از ابن بکیر از امام هفتم (ع) از رسول اکرم (ص) می خوانیم:

«إِنَّ النَّفْسَ إِذَا أَحْرَزَتْ قَوْتَهَا اسْتَقَرَّتْ». [918]

مطلب سوم، موضوع احتکار

اموری که احتکار در آنها محقق می شود کدام است؟ اگر حرمت

یا کراهت احتکار حکم حکومتی و سلطانی باشد تعیین آن به دست حاکم است و در هر موردی قابل تحقیق است. بنابراین اگر کسی آهن و سیمان و لاستیک و مانند آن را هم احتکار کند و بر خلاف مصالح جامعه اسلامی باشد به فرمان حاکم اسلامی باید آنها را عرضه کند و بفروشد و مشکل مسلمانان را حل کند. [919]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1؛ ص 446

ی بنابر اینکه حکم شرعی الهی باشد- که همین طور هم هست و قبلاً اثبات شد- غیر از طعام را قطعاً شامل نمی شود و این جهت مورد اتفاق فقهاست، زیرا هم خود احتکار به معنای جمع و حبس طعام به منظور گران شدن است و هم در روایات باب روی حبس طعام و کمبود طعام و تعابیری از این قبیل تکیه شده است و غیر طعام را شامل نیست، و بر فرض شك، اصل برائت جاری می شود. ولی نزاع در این است که آیا مطلق طعام موضوع احتکار است و حبس آن در مورد ضرورت و نیاز مسلمانان حرام است یا موارد خاصی حرمت دارد؟ در این باره دو نظریه وجود دارد:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 447

1. به نظر مشهور موارد خاصی مطرح است، و قدر متیقن و مسلم غلات اربع (گندم، جو، کشمش و خرما) است که احدی در آن تردید ندارند. علاوه بر آن روغن حیوانی و روغن زیتون هم در برخی روایات ذکر شده است. [920]

تمام این روایات مفید حصر هستند و مفهومشان این است که در غیر شش مورد مذکور احتکار تحقیق نمی یابد یا حرمت ندارد [921] و به برکت اینها از ظاهر اطلاق سایر روایات

از قبیل صحیحہ سالم حناط و صحیحہ حلبی و روایت امام علی (ع) به مالک اشتر و مانند آن رفع ید می کنیم و آنها را تقیید می زنیم.

برخی از فقها [922] نمک را هم به موارد احتکار افزوده اند، ولی در نصوص و روایاتی که به دست ما رسیده است خبری از آن نیست تا قبول کنیم. بنابراین امام راحل در کتاب بیع فرموده است:

«وَأَمَّا إِلْحَاقُ الْمَلْحِ فَلَا دَلِيلَ عَلَيْهِ» [923]

در ضمن، تعبیر روایات با حصری که دارند به گونه ای است که کسی نمی تواند موارد مذکور را حمل بر مثال کند و به اطلاق روایات دیگر تمسک کند و در مطلق طعام و خوراکی از گوشت و برنج و پنیر و روغن نباتی و ... قائل به تحقق احتکار شود.

2. در مقابل مشهور، فتوای مرحوم آیت الله خوئی در مصباح است که به مطلقات تمسک کرده و فرموده است: مستفاد از مطلقات این است که موضوع احتکار، جنس طعام است و هر چیزی که در منطقه ای بر آن طعام اطلاق شود احتکارش در آنجا جایز نیست ولو در منطقه دیگر طعام نباشد. دلیل ایشان این است که روایات بیان کننده حصر احتکار، در شش مورد، از نظر سند ضعیف اند و ما نمی توانیم به سبب اینها از مطلقات رفع ید کنیم: «وإلا لزم رفع اليد عن الحجّة بغير الحجّة الشرعية»؛ بنابراین به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 448

مطلقات اخذ کرده و احتکار را در مطلق طعام حرام دانسته است. [924]

ولی این استدلال جواب دارد: همان طور که اشاره شد روایات حصر، صحیح و موثقه و حسنه هستند و استدلال به آنها از نظر سند اشکالی ندارد؛ از نظر دلالت هم خود ایشان نیز

قبول دارد که مفید حصر هستند، و به مفهوم حصر، بر نفی احتکار از غیر موارد مذکور دلالت دارند؛ بنابراین مقیدات مورد استناد و فتواست و حداکثر در شش مورد احتکار محقق می شود و حرمت یا کراهت دارد.

بر فرض تعمیم، در مطلق طعام احتکار محقق می شود و در غیر طعام- ولو از مقدمات آن باشد- دلیلی بر تحقق احتکار نیست، بنابراین منع از نفت و گاز و هیزم، از موارد احتکار نیست. البته احتکار مطلقاً مرجوح و مورد اعراض است ولی حرمت یا کراهت مخصوص شش مورد است و در سایر موارد، این حکم شرعی نیست؛ آری گاهی به عنوان ثانوی (حکم حکومتی) حرام می شود و پس از نهی حاکم از احتکار یا امر او به عرضه کردن متاع در نظام اسلامی و ولائی مخالفت با حکم حاکم شرعی حرام است.

مطلب چهارم، بیع اکراهی

اگر فرد محتکر با تذکر مردم یا حکومت اقدام کرد و طعام را عرضه کرد که بحثی نیست، ولی اگر امتناع کرد و حاضر به فروش نشد مجبور به بیع می شود. این یکی از موارد بیع اکراهی صحیح است و طیب نفس مالک در آن معتبر نیست. دلیل اجبار علاوه بر ادعای اجماع در کلمات فقها- که برخی ادعای اجماع کرده اند؛ [925] و برخی ادعای نفی خلاف [926] و برخی ادعای عدم کلام در اجبار [927]- برخی روایات باب است، از جمله نامه امیر مؤمنان (ع) به مالک اشتر که در ذیل آن پس از نهی از احتکار می فرماید:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 449

«فمن قارف حکرة بعد نهیک إیاه فنگل به وعاقبه فی غیر إسراف».[928]

عقوب بر ترک بیع شاهد جواز اجبار بر بیع است. همچنین روایت

حسین بن عبیدالله بن حمزه که از امیر مؤمنان (ع) نقل کرده است روزی رسول اعظم (ص) بر محتکران گذر کرد و امر نمود طعام مورد احتکار خود را از انبارها به بازارها بیاورند و در معرض دید مردم قرار دهند. [929]

و نیز در روایت حدیفه بن منصور حضرت (ص) امر به اخراج و بیع و نهی از حبس کرده است [930] که از امر او استفاده می کنیم که طرف باید این کار را بکند؛ چه طیب نفس داشته باشد، چه نداشته باشد.

در ضمن، قانون «لا یجبر المسلم علی ما لایجب علیه» در مورد بحث ما با اجماع و روایات مذکور تخصیص خورده است، عقل هم این را تأیید می کند؛ زیرا مصلحت عامه و سیاست و اداره جامعه نیز بر همین حکم می کند. قانون سلطنت مردم بر مالشان نیز در مورد بحث تخصیص خورده است و اجبار مشروع است، و مصلحت جمع بر مصلحت فرد مقدم است و قانون تقدیم اهم بر مهم نیز بدین امر حکم می کند.

مطلب پنجم، تعیین قیمت طعام

تعیین قیمت طعام به اختیار مالک طعام و فروشنده است و به هر قیمتی که بخواهد می تواند بفروشد و حاکم شرع یا دیگران حق ندارند او را به تعیین قیمت مجبور کنند. البته فقها در این باره سه نظریه دارند:

1. ظاهر کلام شیخ مفید در مقنعه این است که تسعیر و تعیین قیمت بلامانع است و حاکم شرع طبق مصلحت مالک و عامه مردم قیمت گذاری می کند. [931]

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 450

2. ظاهر کلام ابن ادریس این است که تسعیر مطلقاً جایز نیست و امر آن در اختیار خود فروشنده است.

3. نظر گروهی از فقها از جمله علامه، [932] شهید

اول، [933] شهيد ثانی، [934] نظر مشهور و از جمله امام راحل در متن، قول به تفصیل است، یعنی اگر بایع به قیمت مناسبی بفروشد کسی حق ندارد او را مجبور کند و برایش تعیین قیمت نماید، ولی اگر اجحاف کند و قیمت خیلی بالایی را در نظر بگیرد حاکم شرع او را وادار می کند که تنزل کند و به قیمت متعادلی بفروشد و دلیل آن سه امر است: یکی اینکه اجحاف نقض غرض است؛ دلیل دیگر قانون نفی ضرر است، چون اجحاف در قیمت به ضرر مسلمانان است دلیل سوم، نامه امیر مؤمنان (ع) به مالک اشتر است که فرموده است:

«ولیکن البیع بیعاً سمحاً فی موازین عدل و اسعار لا تجحف بالفریقین من البایع و المبتاع»، [935]

آنگاه اطلاق قانون سلطنت بر مال، و اطلاق روایت حدیفه بن منصور، و اطلاق روایات باب سی ام با این دو دلیل تقیید می شود و بر خود غالب، حمل می شود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 451

کارگزاری در حکومت ظالم

مسألة 24: لا يجوز مع الاختيار الدخول في الولايات والمناصب والأشغال من قبل الجائر؛ وإن كان أصل الشغل مشروعاً مع قطع النظر عن تولّيه من قبله، كجباية الخراج، وجمع الزكاة، وتولّي المناصب الجندیّة والأمنيّة، وحكومة البلاد ونحو ذلك؛ فضلاً عمّا كان غير مشروع في نفسه، كأخذ العشور والمكوس وغير ذلك من أنواع الظلم المبتدعة. نعم يسوغ كلّ ذلك مع الجبر والإكراه بالزام من يُخشى من التخلّف عن إلزامه على نفسه أو عرضه أو ماله المعتدّ به، إلا في الدماء المحترمة، بل في إطلاقه بالنسبة إلى تولّي بعض أنواع الظلم، كهتك أعراض طائفة من المسلمين ونهب أموالهم وسبي نسائهم وإيقاعهم في الحرج، مع خوفه على عرضه ببعض مراتبه

الضعيفة أو على ماله إذا لم يقع في الحرج، بل مطلقاً في بعضها، إشكال بل منع، ويسوّغ خصوص القسم الأوّل - وهو الدخول في الولاية على أمر مشروع في نفسه - القيام بمصالح المسلمين وإخوانه في الدين، بل لو كان دخوله فيها بقصد الإحسان إلى المؤمنين ودفع الضرر عنهم كان راجحاً، بل ربّما بلغ الدخول في بعض المناصب والأشغال لبعض الأشخاص أحياناً إلى حدّ الوجوب، كما إذا تمكّن شخص بسببه من دفع مفسدة دينية أو المنع عن بعض المنكرات الشرعية مثلاً، ومع ذلك فيها خطرات كثيرة إلا لمن عصمه الله تعالى.

ترجمه: داخل شدن در ولایت ها و منصب ها و شغل ها از طرف ظالم - با اختیار - جایز نیست؛ اگرچه اصل شغل - با قطع نظر از تصدی آن از طرف ظالم - مشروع

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 452

باشد؛ مانند جمع آوری خراج (مالیات) و زکات، و تصدّی منصب های نظامی و انتظامی و فرمانداری شهرها و مانند آن؛ چه رسد به آنچه که به خودی خود مشروع نباشد، مانند گرفتن ده يك، گمرکی و غیر آن، همچون اقسام ستم های نوین. آری همه موارد مزبور (دخول در ولایت ها و مناصب و شغل ها) در صورت اجبار و اکراه جایز است، به این معنا که شخصی وی را بر انجام آنها الزام کند، و او به سبب تخلف نمودن، بر جان خود یا آبرو یا مال مورد توجه اش بترسد، مگر در مورد خون های محترم [که ریختن آن حرام است] بلکه در اطلاق جواز، نسبت به انجام بعضی از انواع ظلم - مانند هتك نوامیس گروهی از مسلمانان و غارت اموال آنها و اسیر کردن زنانشان و آنها را در حرج قرار دادن - به خاطر ترس کم

بر عرض یا مال خود- در صورتی که در حرج واقع نشود- اشکال وجود دارد، بلکه در بعضی از آنها به طور مطلق اشکال، بلکه منع وجود دارد. و خصوص قسم اول- یعنی وارد شدن در تصدّی امر مشروع- را قیام به مصالح مسلمین و برادران دینی، تجویز می کند، بلکه اگر به قصد احسان به مؤمنین و دفع ضرر از آنان متصدی شغل های ذکر شده شود، راجح می باشد، بلکه چه بسا داخل شدن در بعضی از شغل ها و منصب ها برای بعضی از افراد احیاناً به حدّ وجوب برسد، مانند اینکه شخصی بتواند به وسیله آن مفسده دینی را دفع کند یا مانع بعضی از منکرات شرعی را شود. و با وجود همه اینها، در شغل های مزبور خطرات زیادی وجود دارد، مگر برای کسی که خدای متعال او را حفظ فرماید.

شرح: ورود در مشاغل حکومتی و قبول ولایت و سرپرستی- مثل منصب قضاوت، مناصب دولتی، همچون وزارت، استانداری، بخش داری و نازل ترین منصب ها در یک رژیم و نظام، مسئولیت های نظامی و امنیتی یا انتظامی، عامل خراج و زکات شدن و...- اگر در حکومت حاکم عادل باشد قطعاً جایز است و گاهی رجحان پیدا می کند و مستحب می شود؛ گاهی هم واجب می شود، اگر به امر امام یا فقیه عادل باشد، و در این باره کمترین بحثی میان فقها وجود ندارد.

در فرازی از روایت تحف العقول هم چنین آمده است. [936] البته روایت تحف العقول به

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 453

لحاظ ارسال و ضعف سند، دلیل نیست بلکه مؤید مطلب است، وگرنه اصل مطلب ضروری و بدیهی است.

اگر منصب های مزبور در حکومت جور و از ناحیه حاکم و والی

جائز باشد اصل حرمت دخول در مناصب و مشاغل دولتی مسلم است و هیچ يك از فقهای امامیه در آن تردید نکرده اند، زیرا علاوه بر اینکه قبول ولایت والی جائز، کمک به ظالم است، روایات متواتر بر حرمت آن دلالت دارد؛ [937] حتی به قول صاحب جواهر از ضروریات مذهب امامیه است که فوق استدلال به اجماع و خبر متواتر است؛ [938] و بلکه از نظر عقل هم قابل استدلال است.

پس اصل حرمت قبول ولایت و پست و مقام و شغل و مسئولیت در حکومت های جائز عقلاً و نقلاً حرام است. ولی سخن در این است که گاهی ولایت بر امر حرام و بر کارهایی است که فی نفسها و ذاتاً حرمت دارند و نامشروع اند، مثل ولایت بر ظلم به دیگران، کشتن انسان های بی گناه، غارت اموال آن ها، گرفتن عوارض گمرکی و مانند آن از مردم؛ و گاهی بر کارهایی است که مشتمل بر حلال و حرام و مختلط است مثل قبول استانداری و فرمانداری که همراه است با اداره امور آن منطقه و ایجاد امنیت و آبادانی، و در کنار آن همراه است با برخی مظالم بر رعایا و افراد تحت حکومت، همچون اخذ مالیات و

و گاهی ولایت بر خصوص کارهای حلال و مباح است، مثل جمع آوری خراج و زکات و اداره امور مردم بدون ارتکاب حرامی از محرمات.

حال آیا قبول ولایت از ناحیه حکومت جور مطلقاً حرام است یا در صورت اول و دوم حرام است و در فرض سوم اشکالی ندارد؟ به دیگر سخن: آیا ورود در مشاغل حکومتی در حکومت جور، حرمت ذاتیه دارد و نفس قبول ولایت حرام است - با قطع نظر از

ارتکاب حرامی از محرمات دیگر - یا حرمت عرضیه دارد و به خاطر ارتکاب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 454

کارهای حرام است، و آیا نفس قبول ولایت منهای ارتکاب حرام، اشکالی ندارد؟

در این باره دو نظریه وجود دارد:

1. حرمت ذاتی دارد، نسبت میان ولایت از سوی جائز با ارتکاب اعمال حرام، نیز عموم من وجه است، زیرا چه بسا ولایت باشد و شخص، مرتکب حرام نشود و تنها به کارهای حلال و مشروع پردازد؛ و چه بسا ارتکاب حرام باشد ولی ولایت نباشد، مثل کسی که برای خوشایند حکومت جور مظالمی را مرتکب می شود، گرچه جزء کارمندان حکومت جور نیست. و چه بسا، هم ولایت باشد و هم ارتکاب حرام که غالباً چنین است و هر کس از ناحیه حکومت جور ولایتی دارد محرماتی هم مرتکب می شود. طبق نظر فوق، عامل در صورت ارتکاب حرام، دو گناه مرتکب شده است و مستحق دو کیفر است: یکی برای اصل ولایت و دیگری برای ظلم به مردم و غصب و غارت مال آنها و ... این نظر مختار شیخ اعظم در مکاسب [939] و مرحوم آیت الله خوئی در مصباح [940] و امام راحل در کتاب مکاسب المحرمه است. [941] بنابراین همان طور که شراب و قمار و غیبت و ... حرام می باشند، قبول ولایت والی جور هم یکی از محرمات است.

2. عده ای برای ولایت مزبور، قائل به حرمت عرضی اند و به اعتبار ارتکاب حرام دیگر، حرام می دانند که غالباً هم چنین است. و اگر بر فرض، کسی باشد که والی جائز باشد ولی ستم نکند و حرام دیگری مرتکب نشود مجرد ولایت اشکالی ندارد و امر جایزی است.

منشأ دو نظریه فوق، اختلاف

روایات است:

1. روایاتی مفادشان همان مفاد حکم عقل است و دلالت دارند بر اینکه سلطنت و ولایت از طرف خدا به امامان (ع) داده شده است و بدون اذن و رضایت آنها متولی شدن امور، نوعی تصرف در سلطنت و حق غیر و غصب است. برای نمونه به روایت ابوحمزه ثمالی از امام باقر (ع) اشاره می شود:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 455

عن أبي حمزة، عن أبي جعفر (ع) قال: سمعته يقول:

«من أحل لنا له شيئاً أصابه من أعمال الظالمين فهو له حلال، وما حرّمناه من ذلك فهو له حرام». [942]

شیوة استدلال: یا مراد از شیء مبهم است و «من اعمال الظالمین» بیان آن است، یعنی هر کس شغلی و مقام و منصبی از ستمگران به چنگ آورد حق ما را غصب کرده است و مشغول شدن در آنها بدون اذن ما حرام است. یا اینکه شیء کنایه از مال است، یعنی کسی که از ناحیه عمال ظلمه بودن، مالی به دست آورده باشد، مثلاً خراجی یا زکاتی جمع آوری کرده یا حقوقی گرفته باشد بدون اذن ما حلال نیست و بالملازمه بر حرمت اصل شغل آنها بدون اجازه امام دلالت دارد. خلاصه اینکه از نظر تصرف در حق امام اشکال دارد و اگر صاحب حق، اذن دهد اشکالی ندارد، البته اصل ولایت حلال می شود، نه اینکه ارتکاب کارهای حرام و ظلم به دیگران هم حلال شود، زیرا یقیناً امام معصوم اذن در حرام نمی دهد و حق ندارد چنین اذنی بدهد.

2. روایاتی که دلالت دارند بر اینکه ولایت از جانب سلطان جور حرمت ذاتی دارد. از جمله بخشی از روایت تحف العقول:

«وَأَمَّا وَجْهُ الْحَرَامِ مِنَ الْوَلَايَةِ، فَوَلَايَةُ

الوالي الجائر، وولاية ولايته، الرئيس منهم وأتباع الوالي، فمن دونه من ولاية الولاة إلى أذناهم باباً من أبواب الولاية علي من هو وال عليه، والعمل لهم والكسب معهم بجهة الولاية لهم حرام محرّم، معذب من فعل ذلك علي قليل من فعله أو كثير». [943]

البته روایت از نظر سند اشکال دارد و در حدّ مؤید پذیرفتنی است. حدیث در ادامه به فلسفه تشریح حرمت اشاره دارد:

«لأنّ كلّ شيء من جهة المعونة معصية كبيرة من الكبائر، وذلك أنّ في ولاية الوالي الجائر دوس الحق كلّ وإحياء الباطل كلّ، وإظهار الظلم والجور والفساد وإبطال الكتب، وقتل الأنبياء والمؤمنين، وهدم المساجد، وتبديل سنّة الله

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 456

وشرايعه فلذلك حرم العمل معهم، ومعاونتهم والكسب معهم، إلا بجهة الضرورة، نظير الضرورة إلى الدم والميتة». [944]

ممکن است توهم شود که ذکر این علت ها قرینه است بر اینکه حرمت ولایت به لحاظ ترتّب این امور است، نه اینکه ذاتی باشد، ولی پاسخ این است که اینها علت واقعی نیستند تا حکم دائر مدارشان باشد، بلکه حکمت حکم هستند و بدون آنها هم ولایت از سوی جائر حرمت دارد و شاهدش این است که در زمره علت ها قتل انبیا را نیز آورد؛ در حالی که در زمان بنی امیه و بنی عباس و دیگر خلفای جور پس از اسلام، پیامبری وجود ندارد که قتل او علت حرمت ولایت باشد. همچنین سخن از محو و نابودی تمام حق و احیای تمام باطل به میان آورد، در حالی که در هر حکومت جوری دست کم بخشی از حق وجود دارد و چنین نیست که تمام باطل زنده شود، آری در حکومتی مثل حکومت یزید (لعنه الله

علیه) چنین بوده است. خلاصه اینکه روایت تحف العقول را مؤید قرار می دهیم.

روایات دیگری نیز در این باره وجود دارد که ظاهرشان دلالت می کند بر اینکه نفس دخول در حکومت جور و از عمال آنها بودن از نظر بزرگی گناه مانند کفر است.

3. روایاتی که دلالت دارند بر اینکه ولایت جائز، حرمت ذاتی ندارد و به خاطر ارتکاب حرام دیگر و امر خارج از ذات ولایت، حرمت دارد. از جمله صحیححه ابی بصیر:

قال: سألت أبا جعفر (ع) عن أعمالهم، فقال لي:

«يا أبا محمد لا ولا مدة قلم إن أحدهم لا يصيب من دنياهم شيئاً إلا أصابوا من دينة مثله، أو حتى يصيبوا من دينة مثله».

اشتباه و تردید از راوی یعنی ابن ابی عمیر است. [945]

کیفیت دلالت: روایت، ارشاد به این است که اگر می خواهی دینت حفظ شود وارد حکومت جور نشو، و ورود در آن و رسیدن به دنیای آباد حاکمان جور، ملازمه عادی دارد با از دست دادن دین و فرو افتادن در محرمات و ارتکاب حرام.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 457

روایات دسته سوم مفید حصر نیست که حرمت فقط به خاطر امر خارجی باشد. بنابراین منافاتی ندارد که قبول ولایت ذاتاً حرام باشد و به جهت حرام خارجی هم حرام باشد که تعدد عنوان، و سبب، موجب تعدد مسبب شود و قبلاً هم ذکر شد که میان آن دو عموم من وجه است.

روایات دسته اول هم منافاتی با دسته دوم ندارد و در واقع هر دو به يك حقیقت اشاره دارند که حرمت نفس ولایت، به خاطر غضب و تصرف در حق و سلطنت امام (ع) است.

آری اگر عناوین دیگری از قبیل معونه ظالم، تقویت

سلطنت آنها و ... پیدا شود به همین سبب حرمت و عقاب مضاعف می شود. بنابراین ورود در مشاغل دولتی و حکومتی در حکومت جور حرام است ولو شغلی باشد که طرف، مرتکب حرام دیگر نشود تا چه رسد به اینکه مرتکب حرام دیگر هم بشود و شغل حرامی داشته باشد، مثل ظلم به مردم، غارت اموال آنها برای حکومت و ... و حق همان است که امام راحل در متن فرمود.

در ضمن همان طور که اصل ورود در مشاغل و مناصب حکومتی حرام است، اکتساب و امرار معاش از این طریق نیز حرام است زیرا از مصادیق اکل مال به باطل است و در روایت تحف العقول هم بدان اشاره شد.

جواز کارگزاری در حکومت ظالم در موارد خاص

اشاره

حکم اصلی و اولی ولایت از سوی جائز حرمت است که تاکنون تشریح شد؛ ولی دو مورد استثنا شده و قبول ولایت از جانب حاکم جور حرام نیست بلکه جائز است و چه بسا راجح یا واجب باشد. یکی از این دو مورد، اجبار و اکراه بر قبول ولایت است و بلکه مطلق عذر و اضطرار است؛ اعم از اکراه مصطلح و مسأله تقیه و مسأله اضطرار- که غیر از اکراه است و هر دو غیر از تقیه می باشند-. اصل جواز قبول ولایت والی جائز مسلم است و کسی در آن مخالفی ندارد. دلیل جواز، دو دسته از آیات و روایات است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 458

دسته اول، عمومات آیات و روایات است که یکی از مصادیق آن، ولایت والی جور است، مثل آیه:

لَا يَتَّخِذِ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاءَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَلَيْسَ مِنَ اللَّهِ فِي شَيْءٍ إِلَّا أَنْ تَتَّبِعُوا مِنْهُمْ تَقَاةً

ولی در آیه به معنای دوست و حامی و هم پیمان و یار و یاور (سرپرست) است.

آیه تهدید شدیدی دارد بر اینکه مؤمنان، کافران را یار و یاور خویش بگیرند و به نهی تنها قناعت نکرده است بلکه جرم این کار را به قدری بزرگ دانسته است که موجب گسسته شدن رابطه او با خداوند می شود. سپس يك مورد مهم (مورد تقیه و ترس از جان و مانند آن) را استثنا کرده است، که تنها در این فرض دوستی با آنان و- در واقع- قبول ولایت آنان بلامانع است.

البته بین کافر و حاکم جور عموم من وجه است، زیرا شاید کسی کافر باشد و جائر نباشد یا شاید جائر باشد و در ظاهر کافر نباشد بلکه مسلمان باشد مثل خلفای بنی امیه و بنی عباس و بسیاری از حاکمان بلاد اسلامی در اعصار و قرون مختلف. و شاید، هم کافر باشد و هم جائر. آیه این مورد را هم می گیرد و اگر قبول ولایت حاکم جائر کافر در صورت تقیه جایز باشد قبول ولایت حاکم جائر مسلمان به طریق اولی در فرض تقیه جایز است.

آیه ای دیگر:

مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ. [947]

کیفیت دلالت: وقتی اکراه مجوز اظهار کفر و تبری از دین و از پیامبر (ص) است، پس به طریق اولی مجوز قبول ولایت و لات جور است، زیرا گناه قبول ولایت- مخصوصاً اگر همراه با ارتکاب حرامی نباشد- به مراتب کمتر از گناه کفر و تبری از پیامبر (ص) و امام (ع) است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 459

واضح تر از آیات فوق در دلالت، روایات

عامی است که با عنوان تقیه و اکراه و اضطرار وارد شده که از هر کدام به يك روایت بسنده می کنیم.

اکراه: حدیث معروف رفع است که شیخ صدوق به سند صحیح از امام صادق (ع) از رسول اکرم (ص) نقل کرده است:

«رفع عن امتي تسعة أشياء: الخطأ والنسيان، وما اكرهوا عليه، وما لا يعلمون، وما لا يطيقون، وما اضطرّوا إليه، والحسد، والطيرة، والتفكر في الوسوسة في الخلوة مالم ينطقوا بشفة». [948]

اضطرار: حدیث رفع در موثقه سماعه بن مهران از ابی بصیر از امام صادق (ع) که در پایان حدیث به صورت کبرای کلی فرموده است:

«وليس شيء مما حرم الله إلا وقد أحله لمن اضطرّ إليه». [949]

همچنین قاعده معروف «الضرورات تُبيح المحظورات».

تقیّه: در صحیح زراره از امام باقر (ع) آمده است:

قال:

«التقية في كل ضرورة». [950]

و در صحیح دیگر زراره و ابن مسلم و محمد بن یحیی می خوانیم:

سمعنا أبا جعفر (ع) يقول:

«التقية في كل شيء يضطرّ إليه ابن آدم فقد أحله الله له». [951]

این روایات به عمومشان هر حرامی را شامل می شوند و بر جواز آن در فرض اکراه و اضطرار و تقیه دلالت می نمایند که یکی از مصادیق آنها ولایت و لایات جور است.

دسته دوم روایاتی است که در خصوص ولایت والی جور وارد شده و دلالت دارند بر جواز آن در فرض اکراه و اجبار و در چندین روایت داستان قبول ولایت امام هشتم (ع) آمده است که حضرت به صراحت می فرماید:

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 460

مرا مجبور کردند و به اختیار خود قبول نکردم.

اکنون به یکی از این روایات (موثقه عمار ساباطی از امام صادق (ع)) اشاره می کنیم:

سئل عن أعمال السلطان يخرج فيه الرجل؟ قال

: «لا إلا»

أن لا يقدر على شيء يأكل ولا يشرب ولا يقدر على حيلة، فإن فعل فصار في يده شيء فليبعث بخمسة إلى أهل البيت». [952]

محل شاهد، جمله «ولا يقدر على حيلة» است که دلالت دارد بر اینکه اگر راه فرار و چاره ای ندارد و مضطر یا ملزم به قبول است اشکالی ندارد، وگرنه حق ندارد و در کارهای حکومتی وارد شود.

نتیجه: در حال ضرورت و اضطرار و اکراه و تقیه که هر کدام نزد عقل و عقلا و شرع عذر محسوب می شوند قبول ولایت از سوی حکومت جور بلامانع است. چند مطلب مهم:

مطلب اول، معنای لغوی و عرفی اکراه: اکراه در مقابل اختیار و طیب نفس است.

برای صدق اکراه بر کار مورد نظر، حتی اگر اکراه کننده مجبور و مقهور نکند بلکه از او خواهش و تمنا کند کافی است زیرا کلمه حمل (وادار کردن و تحریک نمودن) اعم از این است که با قهر و جبر و غلبه و به زور وادار کند یا با استدعا و التماس.

مطلب دوم، شروط تحقق اکراه: در تحقق اکراه اموری مطرح است که برخی مقوم اکراه هستند- و در اصل مفهوم آن دخالت دارند- و برخی، محقق آن هستند و در صدق و تحقق آن دخیل می باشند:

1. به حدّ الجا و جبر نرسد که کاملاً اراده و اختیار از او سلب شود مثل کسی که بخواباند و شراب در حلق او بریزند، بلکه به دنبال ترس یا تهدید برای حفظ جان یا مال یا آبرو اراده می کند و انجام می دهد.

2. پای فرد دیگر به نام مکره و ظالم در میان باشد و مکره از ترس آن شخص اقدام کند نه

اینکه خودش مضطر باشد و برای نجات از تشنگی و گرسنگی مفرط و موجب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 461

هلاک، اقدام می کند و مایع نجس را می نوشد یا گوشت مردار را می خورد. بنابراین اکراه غیر از اضطرار است.

3. تهدید و وعید در میان باشد. البته گفتنی است این شرط مورد پذیرش امام راحل نیست.

4. ظن به ضرر وجود داشته باشد: مکره ظن به ترتب ضرر داشته باشد. حضرت امام (رحمه الله) این امر را هم نمی پذیرد [953] و در متن تحریر الوسیله هم از خشیت ضرر سخن می گوید.

5. گاهی خوف یا ظن ضرر یا حرج بر جان و مال و عرض خود شخص یا اهل و بستگان درجه يك او است که به منزله خود او هستند که در اینجا قطعاً اکراه صدق می کند، ولی گاهی بر جان و مال و عرض افراد اجنبی و غریبه و بیگانه است؛ اینجا اکراه صدق نمی کند.

6. عجز از تقصی (ناتوانی از فرار و هجرت) از عمل مکره علیه وجود داشته باشد.

مطلب سوم: همان طور که به سبب اکراه و تقیه و مانند آن از عذرهای عقلی و عقلایی و شرعی، اصل قبول ولایت والی جائز است، ارتکاب سایر محرمات هم که به نحوی مرتبط با ولایت مذکور باشند جائز است. نظر امام راحل این است که با اکراه، مطلق محرمات جائز می شود، اگرچه اضرار به دیگران باشد و تنها فرض ضرر جانی و ریختن خون بی گناهان جائز نیست و مکره حق ندارد برای حفظ جان خویش خون دیگران را بریزد؛ [954] در اینجا تقیه روا نیست. به دلیل اطلاق آیه اکراه بر حرام و روایاتی چون حدیث رفع، اطلاق قانون

نفی حرج، اطلاق روایات تقیه، اطلاق قانون نفی ضرر و اطلاق رفع اضطرار.

اصل مسأله این بود که تولیت سلطان جائز و قبول ولایت او حرام است ولی در دو مورد تولیت جایز است: مورد اول فرض عذر و اضطرار و اکراه و تقیه است که تا به حال

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 462

ذکر شد. مورد دوم، قیام و اقدام به نفع مؤمنان و تأمین مصالح آنان، و دفع شرور و مفسد از آنان است، اگرچه وقتی وارد تولیت می شود، اکراهی وجود نداشته باشد و در واقع میان قبول ولایت از روی اکراه با قبول ولایت برای مصالح بندگان خدا، عموم من وجه است.

گاهی تولیت برای مصالح مردم است ولی اکراه و اجبار نیست بلکه به اختیار شخص است. و گاهی تولیت اکراهی و اجباری است، ولی قیام به مصالح مردم نیست بلکه چه بسا به ضرر آنهاست. گاهی هم از روی اکراه و اجبار، ولایت جائز را می پذیرد و از ناحیه سلطان جائز متولی امر منطقه ای می شود، و هم قیام به مصالح مؤمنان است، یعنی از موقعیت استفاده می کند و مانع فشار و مضیقه بر مؤمنان می شود.

به هر حال فعلاً بحث در قبول ولایت برای قیام و اقدام به نفع شیعیان است آن هم قسم اول ولایت (شخص متولی کارهای مشروع و حلال باشد). مثل ایجاد نظم و امنیت و اداره شهر، و گرنه ولایت از قسم دوم (شخص، متولی کارهای حرام شود، یا نوع کار مخلوط باشد و بخواهد مرتکب حرام هم بشود تا قیام به مصالح کند) جایز نیست و در آغاز مسأله بیست و چهارم به این اقسام اشاره شد.

ادله اثبات جواز

اشاره

برای اثبات

جواز این قسم از ولایت به ادله اربعه استدلال شده است.

1. حکم عقل

شیخ اعظم در مکاسب [955] فرموده است: ولایت جائز، یا ذاتاً و فی نفسه حرام است و یا بالعرض و به خاطر محرّمات خارجی. اگر حرام ذاتی باشد مانعی ندارد که به خاطر مصالح مهم تر و دفع مفسد مهم تر جایز و مباح گردد، زیرا قانون اهمّ و مهمّ و تراحم ملاکات این جهت را ایجاب می کند. و اگر حرام عرضی باشد، فرض این است که در مورد بحث ما این جهت منتفی است و متولی، برای مصالح آنان و دفع شر و ضرر و مفسده از آنان، قیام می کند نه برای ظلم به آنان؛ پس باید جایز باشد.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 463

پاسخ دلیل: امام راحل [956] و آیت الله خوئی [957] در جواب دلیل فرموده اند: دلیل اخص از مدعاست، زیرا مدعا این است که قیام به هر مصلحتی از مصالح عباد مجوّز قبول ولایت است. از روایات باب نیز همین جهت استفاده می شود ولی دلیل می گوید مصالح چون مهم تر است مقدم می شود. و مصلحت مهم تر از حرام، مخصوص حفظ نفوس و اعراض و اموال است و هرگز با حرام قدرت مزاحمت ندارند.

افزون بر این مدعا، استثنای قیام به مصالح عباد و دفع شرور از آنان، یکی از عمومات و مطلقات حرمت ولایت است و اینکه در این موارد، تولیت حرام نیست و مفسده ای ندارد نه اینکه مسأله از باب تراحم ملاکات و اهمّ و مهمّ باشد، که اگر از آن باب باشد انصافاً احراز ملاک اهمّ و ترجیح یکی از دو ملاک بر دیگری مشکل است، و در کمتر موردی تمیز رجحان میسر است زیرا هر

اندازه مصالح مؤمنان مهم باشد، متقابلاً ورود به ولایت جائر سبب تقویت حکومت و سلطنت آنهاست که این مفسده کمی نیست. تشخیص اهم و مهم آسان نیست، و حمل آن همه روایت که بر جواز در فرض قیام به مصالح مؤمنان دلالت دارند، بر فرد نادر دور از شأن و منزلت معصوم است و فرد نادر یا معدوم این همه هیاهو و بیان لازم ندارد.

2. اجماع

قطب راوندی در فقه القرآن [958] و شیخ اعظم در مکاسب [959] به اجماع استدلال کرده اند.

پاسخ: اجماع محصل برای ما حاصل نشده است و بلکه امکان حصول ندارد، اجماع منقول هم حجت نیست، و بر فرض حصول اجماع محصل یا حجیت اجماع منقول، باید بدانیم اجماع تعبدی ارزش دارد، نه اجماع مدرکی. یا آنکه احتمال دارد مدرکی باشد، اجماع مورد ادعا نیز به احتمال قوی مدرکی است و مستند آن حکم عقل یا روایات آتیه است، لذا کاشف تعبدی از رأی معصوم نیست، و خود شیخ هم در مکاسب

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 464

فرموده است: «ویدلّ علیه قبل الإجماع...»؛ [960] که هر کجا در مکاسب تعبیر به «بعد الاجماع» می شود مراد این است که اجماع دلیل مستقلی است و غیر از آن دلیل دیگری هم هست. ولی هر جا تعبیر به «قبل الاجماع» می شود اشاره به این است که اجماع دلیل مستقل نیست و متکی به روایات یا آیات یا حکم عقل است که نظر شیخ همین است.

3. قرآن

باز مرحوم قطب راوندی [961] به آیه ای از قرآن استدلال کرده است که حضرت یوسف (ع) به عزیز مصر فرمود: اجْعَلْنِي عَلَىٰ خَزَائِنِ الْأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلَيْكُمْ، [962] و با این که حاکم مصر، کافر و مشرک بود و حکومت و ولایت او ولایت جور بود ولی یوسف پیامبر معصوم تقاضا کرد که او را بر امر خزانه و اقتصاد مملکت بگمارد، چرا که هم داناست هم امانت دار و نگهبان است و به مصالح مردمان آگاه است. پس برای یوسف مباح بود. استصحاب بقای حکم شرایع قبلی هم می گوید: برای مسلمان نیز مباح است مگر این که دلیل قاطع بر نسخ بیاید

که چنین نیست.

پاسخ آقای خوئی: اولاً وجه استدلال به آیه برای مدّعا و مطلوب برای ما روشن نیست؛ ثانیاً قیاس مع الفارق است زیرا یوسف پیامبر بود و سلطنت حق او بود و حق خود را از عزیز مصر مطالبه کرده است نه اینکه از ناحیه جائز قبول ولایت کرده باشد. پس استدلال به آیه ناتمام است. [963]

به عقیده ما این پاسخ ناتمام است زیرا وجه استدلال را که قبلاً توضیح دادیم؛ مسأله مطالبه حق و والی جائز نبودن هم، خلاف ظاهر خود آیه است که تقاضای جعل و نصب کرد و گفت مرا بر امر خزانه بگمار، که این، تولی امر از سوی جائز است و بر خلاف روایاتی است که در آنها امام رضا (ع) به داستان یوسف استدلال می کند و

کوثر فقه (محمّدی)، ج 1، ص: 465

می فرماید اگر من ولایت عهدی مأمون را پذیرفتم، قبلاً یوسف پیامبر هم ولایت جائز را پذیرفته بود. وانگهی حاکم وقت یوسف کافر و مشرک بود و حاکم وقت من به ظاهر مسلمان است، و نیز یوسف مکره نشد و خود پیشنهاد قبول ولایت داد، در حالی که من مکره شدم؛ [964] بنابراین استدلال به آیه صحیح است.

4. سنّت

عمده دلیل مطلب روایات فراوانی است که بر جواز ولایت در فرض قیام به مصالح بندگان و دفع شر از آنان دلالت دارند و در ابواب مختلف وسائل الشیعه [965] و مستدرک [966] و غیره ذکر شده است و ادعای تواتر آنها بعید نیست؛ ضمن اینکه نیازی به اثبات تواتر نداریم و در میان آنها روایت صحیح و موثق وجود دارد و همان برای مدّعا کفایت می کند. برخی از روایاتی که بر مدعای ما

دلالت دارد:

1. صحیحہ زید شحام از امام صادق (ع):

«من تولّى أمور الناس فعدل وفتح بابَه ورفع ستره، ونظر في أمور الناس، كان حقّاً على الله عزّ وجلّ أن يؤمن روعته يوم القيامة ويدخله الجنة». [967]

طبق این حدیث کسی که متولی بخشی از امور و کارهای مردم شود- چه از سوی سلطان عادل و چه سلطان جائر که مورد بحث است- و به عدالت رفتار کند و به مصالح مردم قیام کند- خواه انسان های تحت سرپرستی و ولایت او مسلمان باشند یا غیر مسلمان- حتماً جایگاه او در بهشت خواهد بود و از هراس های قیامت در امان است. بنابراین نه تنها تولیت با قیام به مصالح مردم جایز و مباح است، بلکه حتماً راجح و مستحب است و مستوجب بهشت و پاداش الهی است.

2. صحیحہ علی بن یقطين از امام هفتم (ع):

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 466

قال: قال لي أبو الحسن موسى بن جعفر (ع):

«إنّ لله تبارك وتعالى مع السلطان أولياء يدفع بهم عن أوليائه». [968]

مورد حدیث، سلطان جائر است و ظاهر حدیث، اخبار است از اینکه خداوند در کنار سلطان جائر اولیا و دوستانی دارد که به وسیله آنان از اولیای خود (بندگان مؤمن) بلاها را دفع می کند، و باطن حدیث تأیید و تشویق به این کار است و اینکه وجود چنین افرادی در کنار سلطان حرام نیست.

3. صحیحہ زیاد بن ابی سلمه از حضرت امام موسی بن جعفر (ع):

«يا زياد لئن أسقط من حائق فانتقطع قطعة أحبّ إليّ من أن أتولّى لأحد منهم عملاً أو أطأ بساط رجل منهم، إلا لمأذا؟ قلت: لا أدري، جعلت فداك، قال: إلا لتفريج كربة عن مؤمن أو فكّ اسره،

أوقضاء دينه ... يا زياد فإن وليت شيئاً من أعمالهم فاحسن إلى إخوانك فواحدة بواحدة». [969]

مورد روایت، این است که کسی عیال وار است و برای تأمین معاش متولی کاری از سوی سلطان جائر شده است و امام (ع) صریحاً مورد بحث ما را استثنا کرده و تولیت به این منظور را تجویز نموده است. و از تعبیر بخش دوم استفاده می شود که اگرچه جایز است ولی رجحان ندارد بلکه مرجوح است، و نیکی به برادران جبران تولیت از سوی ظالم است.

روایات متعارض و حل تعارض آنها:

از مواردی که در فقه روایات فراوان و مختلف و به ظاهر متعارض، وجود دارد بحث ولایت والی جائر است که تعارض آنها باید حل شود.

اصل روایات

دسته اول روایاتی است که به طور مطلق بر حرمت تولیت از ناحیه سلطان جائر دلالت دارند، خواه عذری داشته باشد و یا معذور نباشد، و خواه به مصالح مردم قیام

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 467

بکند یا نه، این روایات در آغاز مسأله بیست و چهارم ذکر شد و یقیناً روایات و آیات باب عذر و اکراه و تقیه و اضطراب و عسر و حرج - که قبلاً در مورد اول از دو مورد استثنا آورده شد - بر این مطلقات و عمومات، حاکم و مقدم هستند، از باب حکومت دلیل عنوان ثانوی بر اولی. همین طور قطعاً روایات باب تولیت برای قیام به مصالح مردم که به چند مورد اشاره شد و اخص از مطلقات مذکور هستند، بر مطلقات مقدم می شوند و باعث تخصیص عمومات و تقیید مطلقات می شوند.

دسته دوم خود روایات باب عذر و اکراه و تقیه است که هر کدام ظهور در

حصر دارند و به مفهومشان غیر مورد خود را نفی می کنند و به ظاهر متعارض می نمایند. مثلاً در روایت تحف العقول می خوانیم:

«فلذلك حرم العمل معهم ومعونتهم والكسب معهم إلا بجهة الضرورة نظير الضرورة إلى الدم والميتة».[970]

حل تعارض: اگر این روایات را به عرف و اهل لسان عرضه کنیم، میان آنها تعارض غیر قابل جمعی نمی بینید بلکه کاملاً می شود جمع کرد و فهمید که مجوز دخول در ولایت جائز مطلق عذر است، خواه اکراه باشد، خواه تقیه و خواه ضرورت زندگی. و هر کدام از روایات مذکور یکی از مصادیق عذر و معذوریت را ذکر کرده است. به دیگر سخن: حصر مذکور در آنها حصر اضافی است و در مقابل ورود در حکومت جور بدون عذر است که جایز نیست، عموماً باب تقیه و اکراه و اضطرار نیز گواه این حمل و توجیه و جمع است زیرا دلالت دارند بر اینکه هر يك از تقیه و اکراه و مانند آن جداگانه عذر محسوب می شوند.

دسته سوم تعارض روایات باب عذر و اضطرار است که مفادشان حصر اضافی شد و دلالت دارند بر اینکه فقط در هنگام عذر و اضطرار عرفی و شرعی، قبول ولایت جایز است، و از غیر موارد ضرورت، سلب جواز می کنند. این روایات با روایات مورد بحث ما- که مفادشان جواز در فرض قیام به مصالح عباد و دفع شر و گرفتاری از

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 468

شیعیان است- و با حصر دسته اول به ظاهر تنافی دارند.

حل تعارض: روایاتی که ضرورت ها (اکراه، تقیه و ...) را عنوان کرده است مربوط به عناوین ثانویه است که حاکم بر عناوین اولیه اند، و روایاتی که

قیام به مصالح مؤمنان یا مطلق بندگان خدا و انسان ها را مطرح کرده است، مربوط به عنوان اولی است، زیرا تخصیص و تقیید عمومات تحریم ولایت جائز، هستند که به عنوان اصلی و اولی است و از نظر رتبه تخصیص و تقیید که به عنوان اولی است بر اکراه و تقیه و ... که به عنوان ثانوی هستند تقدّم دارند؛ و حاصل کلام این است که با قیام به مصالح انسان ها، قبول ولایت جایز است، اگر چه اکراه و اجبار و ضرورتی نباشد. بدون قیام به مصالح هم در فرض ضرورت، جایز است در خود روایات نیز میان این دو جهت جمع کرده و شاهد خوبی بر عدم معارضه است. روایت مزبور، روایت محمد بن ادریس در آخر سرائر است که به نقل از کتاب مسائل الرجال از حضرت امام هادی (ع) نقل کرده:

إنّ محمد بن علی بن عیسی کتب إلیه یسأله عن العمل لبنی العباس وأخذ ما یتمکن من أموالهم هل فیہ رخصه؟ فقال:

«ما كان المدخل فیہ بالجبر و القهر فالله قابل العذر، وما خلا ذلك فمكروه، ...»

قال: فکتبت إلیه فی جواب ذلك أعلمه إنّ مذهبی فی الدخول فی أمرهم وجود السبیل إلی إدخال المکروه علی عدوّه، و انبساط الید فی التشفی منهم بشیء أن تقرب به إلیهم، فأجاب (ع):

«من فعل ذلك فليس مدخله في العمل حراماً بل أجراً و ثواباً». [971]

ملاحظه کنید که صدر روایت ویژه دخول در ولایت برای گذران زندگی است و در این مورد امام جواب داده است که بدون قهر و اجبار جایز نیست، ولی ذیل آن، که مربوط به قیام به مصالح عباد است، امام (ع) بدون طرح اجبار

و اکراه و ضرورت جواب داده است که نه تنها حرام نیست بلکه پاداش و ثواب هم دارد، یعنی مستحب یا واجب است.

بنابراین منافاتی میان دو دسته وجود ندارد. و به تعبیر دیگر ولایت مورد بحث در

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 469

روایات قیام به مصالح مسلمین از نوع ولایت اختیاری است که خود شخص پیشنهاد می دهد و وارد می شود؛ مثل یوسف صدیق، و ولایت مزبور در روایات تقیه و اکراه و عذر، ولایت قهری و اکراهی است، مثلاً ولایت امام رضا (ع) از مأمون.

دسته چهارم خود روایات باب قیام به مصالح مؤمنان و دفع شر و بدی از آنان است که ممکن است به نظر برسد که با یکدیگر تنافی دارند، زیرا ظاهر برخی از آنها جواز قبول ولایت به نحو کراهت است و این کار را مرجوح دانسته اند، مثل روایت ابی نصر یا ابی بصیر از امام صادق (ع) که فرموده است:

«ما من جبّار إلا - ومعه مؤمن يدفع الله عزّوجلّ به عن المؤمنین، و هو أقلّهم حظّاً في الآخرة، یعنی: اقل المؤمنین خطأً بصحبة الجبّار».

[972]

و کمی پاداش این مؤمن به خاطر ورود در کارهای حکومتی یا نشست و برخاست با آنان است.

حال چه باید کرد؟ آیا قبول ولایت با قیام به مصالح عباد مکروه است یا مباح است یا مستحب؟ فقهای عظام در صدد حل تعارض و جمع میان روایات برآمده اند ولی کامل ترین وجه جمع از امام راحل در مکاسب محرّمه است [973] که حاصل کلام ایشان این است:

ورود در حکومت جائز گاهی برای کمک به آنان و تقویت حکومت و سلطنت آنان است، و گاهی به قصد امرار معاش و مانند آن، همچون

اغراض شخصی [و قومی و نژادی] است، و گاهی برای گذران زندگی است و ضمناً شخص، قصد احسان به دیگران هم دارد، و گاهی فقط به قصد قیام به مصالح عباد است.

روایات باب هم چهار دسته است: دسته ای نظر به اولی دارند و کمک به ظلم و تقویت پایه های حکومت آنان و ورود در دستگاه آنان و حتی ثبت نام در دفتر آنان را حرام دانسته اند که برخی از این روایات در آغاز مسأله بیست و چهار ذکر شد؛ دسته ای از روایات نظر به دومی (قصد امرار معاش) دارند، که بدون ضرورت جایز نیست و تنها

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 470

با اضطرار، در حدّ رفع اضطرار جایز است، نظیر اضطرار به خوردن گوشت مردار؛ دسته ای از روایات هم نظر به سومی دارند که شخص قصد احسان هم دارد و این را جایز و مباح دانسته اند، بلکه چه بسا برای حفظ جان و مال و آبروی مؤمنان واجب باشد، و چنین متولیان امری از اولیای الهی قلمداد شده اند.

بنابراین، سلسله مراتب در کار است و به اختلاف هدف و قصد فرد، حکم تفاوت می کند و از حرمت قبول ولایت تا وجوب آن مطرح می شود.

وجوب قبول ولایت از سوی سلطان جور

دانستیم که قبول ولایت اگر همراه با احسان و خدمت به بندگان خدا باشد و شخص مرتکب حرام نشود، جایز است. و اگر از ابتدا به نیت احسان به بندگان و رفع گرفتاری آنان باشد استحباب هم دارد.

حال مطلب از حدّ رجحان فراتر رفته و به درجه وجوب می رسد و چه بسا برای افرادی قبول ولایت واجب و لازم گردد. این وجوب در موردی است که فرد یقین یا اطمینان داشته باشد که

در سایه ولایت، جلوی برخی از منکرات در جامعه را بگیرد و امر به معروف و نهی از منکر نماید، جلوی مفسد اجتماعی را بگیرد و مانع از تحقق بدعت‌ها در امر دین شود و مقاصد مهم دیگری که قطعاً در شریعت واجب و لازم است، و ولایت، مقدمه واجب است و از این باب وجوب شرعی یا لزوم عقلی [974] پیدا می‌کند؛ البته در این گونه موارد دو دسته دلیل وجود دارد: دسته‌ای بر حرمت قبول ولایت جائر دلالت دارند که مبسوطاً ذکر شد؛ دسته دیگر بر وجوب امر به معروف و نهی از منکر و بلکه بر لزوم عقلی آن دلالت دارند. در اینجا باید دید مسأله از صغریات چه باب است؟ آیا از موارد باب تزاحم است یا تعارض؟

صاحب جواهر از باب تعارض دانسته است [975] ولی این مبنا ناتمام است، زیرا تعارض، تنافی دلیل‌ها در مقام اثبات و دلالت است؛ به گونه‌ای که تشریح و جعل هر دو

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 471

محال است چون مستلزم اجتماع نقیضان یا ضدان در اراده مولا است. یعنی در موردی است که نفی و اثبات بر موضوع واحد وارد شوند یا علم اجمالی به کذب یکی داشته باشیم؛ در صورتی که در مورد بحث ما هیچ کدام نیست، زیرا ادله حرمت ولایت، موضوعشان ولایت از ناحیه جائر است و ادله امر به معروف و نهی از منکر، موضوعشان امر به معروف و نهی از منکر است و در اصل جعل و تشریح تکاذبی ندارند تا مسأله تعارض مطرح شود. بنابراین صدور هر دو مسلّم و قطعی است و هر دو دارای ملاک هستند. پس مسأله از باب توقف واجبی بر

مقدمه حرام است که از موارد باب تراحم است و امر دائر است بین اینکه آیا حرمت مقدمه و قبح آن مهم تر است، تا وجوب ذی المقدمه از فعلیت ساقط شود یا وجوب ذی المقدمه اهم است تا حرمت مقدمه از فعلیت ساقط شود.

در اینجا طبعاً قواعد متزاحمان جریان پیدا می کند که گاهی یکی از آن دو معیناً مقطوع الاهمیه یا محتمل الاهمیه است که حتماً همان فعلی و مقدم است و گاهی هیچ کدام مهم تر نیست بلکه مساوی اند، یا یکی از آن دو به نحو غیر معین محتمل الاهمیه است که جای تخییر است. البته در مورد بحث ما انصافاً از نظر تشخیص ملاک که کدام اهم و کدام مهم است، کار خیلی سخت و دشواری است.

این بحث ها از نظر قواعد است اما از نظر نصوص و روایات و آیات:

از يك سو آیات و روایات فراوانی بر وجوب امر به معروف و نهی از منکر دلالت دارند که در باب خود آمده است، از سوی دیگر، روایات فراوانی بر حرمت ولایت از سوی حاکم جائز دلالت دارند که قبلاً ذکر شد.

از طرف دیگر مفروض بحث ما قیام به مصالح عباد است که در چنین موردی اصل قبول ولایت جایز است، ولو مکروه باشد؛ تا چه رسد به اباحه یا استحباب. آن گاه واضح است که اگر امر مباح و جایزی مقدمه واجبی قرار گرفت، حتماً متصرف به وجوب شرعی یا لزوم عقلی می شود در نتیجه کاملاً صحیح است که بگوییم: گاهی ولایت از سوی جائز برای امر به معروف و نهی از منکر و جلوگیری از مفاسد، واجب و لازم است. البته اگر مصالح دیگری مطرح

نباشد و تنها مسأله امر به معروف و نهی از

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 472

منکر مطرح باشد و ولایت حرام صرفاً مقدمه چنین واجبی باشد انصافاً تشخیص اهم و مهم مشکل است و جای حکم به تخییر بین متزاحمان است نه جای حکم به وجوب قبول ولایت؛ مگر اینکه کسی بگوید: خود امر به معروف و نهی از منکر بخشی از مصالح بندگان است و قبول ولایت برای مصالح عباد، شامل این مورد هم می شود و برای این منظور نیز جایز می شود، ولی وجوب استفاده نمی شود.

گفتنی است با اینکه از ادله، وجوب را به دست آوردیم و معلوم شد قبول ولایت برای امر به معروف و نهی از منکر واجب است و بزرگانی مثل شیخ اعظم [976] و آیت الله خوئی [977] و امام راحل در متن تحریر، نیز فتوا به وجوب داده اند، ولی از کلمات عده ای از بزرگان فقهاء استحباب و عدم وجوب استفاده می شود؛ از جمله شیخ طوسی، ابن ادریس و محقق. عده ای هم در صدد توجیه برآمده اند، از جمله شهید ثانی، صاحب جواهر و شیخ اعظم.

نکته پایانی: آیا قیام به مصالح مطلق انسان های تحت ولایت و حکومت، مجوز قبول ولایت حاکم جور است یا خصوص قیام به مصالح مؤمنان و شیعیان مجوز قبول ولایت است؟ عمده روایات باب در مورد مصالح مؤمنان و شیعیان است، و قدر متیقن از سایر روایات هم اصلاح حال شیعه است که در آن عصر و زمان در اقلیت بودند و مورد اذیت و آزار حکومت و دیگران بودند. ولی از برخی ادله، عموم و اطلاق استفاده می شود، از جمله آیه مورد استدلال در داستان حضرت یوسف (ع) و

روایاتی که سخن از مصالح عباد و ناس و مانند آن است که غیر شیعه را نیز شامل می شود: ظاهراً وجهی برای حصر وجود ندارد و در متن تحریر هم امام راحل تعبیر به مصالح مسلمین دارد که عام است و به دنبال آن فرموده است «واخوانه المؤمنین» که بعید است عطف تفسیر باشد بلکه به احتمال قوی از باب ذکر خاص بعد از عام است و دلیل بر اهمیت ویژه شیعیان است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 473

احکام خراج در حکومت ظالم

اشاره

مسألة 25: ما يأخذه الحكومة من الضريبة على الأراضى مع شرائطها جنساً أو نقداً وعلى النخيل والأشجار، يعامل معها معاملة وما يأخذه السلطان العادل، فيبرأ ذمة الدافع عمّا كان عليه من الخراج الذى هو اجرة الأرض الخراجية، ويجوز لكلّ أحد شراؤه وأخذه مجاناً وبالعوض، والتصرّف فيه بأنواع التصرّف؛ بل لو لم يأخذه الحكومة وحوّل شخصاً على من عليه الخراج بمقدار، فدفعه إلى المحتال يحلّ له، وتبرأ ذمة المحال عليه عمّا عليه، لكن الأحوط خصوصاً فى مثل هذه الأزمنة رجوع من ينتفع بهذه الأراضى ويتصرّف فيها فى أمر خراجها وكذلك من يصل إليه من هذه الأموال شىء إلى حاكم الشرع أيضاً. والظاهر أنّ حكم السلطان المؤلف كالمخالف وإن كان الاحتياط بالرجوع إلى الحاكم فى الأوّل أشدّ.

ترجمه: با آنچه که حکومت جور به عنوان مقررى بر زمین ها- با رعایت شرایطش به صورت جنس یا نقد- بر درختان خرما و سایر درخت ها می گیرد، همان معامله ای می شود که از برىء الذمه می شود. و برای هر کسى جایز است که آن را بخرد و یا به رایگان و یا با عوض بگیرد و هر نوع تصرفی در آن انجام دهد.

بلکه اگر خود حکومت آن را نگیرد و شخصی را به کسی که خراج بر ذمه او است حواله دهد تا مقداری بگیرد، او هم آن مقدار را به حواله گیرنده پرداخت نماید، [تصرف در زمین] برای او حلال می شود و کسی که بر او حواله شده است از بدهی خود بری و الذمه می شود. اما احتیاط مستحب این است که- به ویژه در مثل این زمان ها- کسی که از این گونه

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 474

زمین ها تصرف و استفاده می کند، در مورد خراج آن، و همچنین کسی که از این اموال چیزی به او می رسد، به حاکم شرع هم مراجعه کند. و ظاهر آن است که حکم سلطان شیعه مانند مخالف باشد، اگرچه رجوع به حاکم در اولی، احتیاطش شدیدتر است.

شرح: در اسلام چهار نوع حقوق مالی شرعی واجب، و تعریف شده وجود دارد که با شروطی در اموال مردم یا بر ذمه آنان ثابت است. این چهار حق عبارتند از: خمس و زکات و خراج (مالیات بر زمین) و مقاسمه (مالیات بر درآمد).

در حکومت اسلامی این وظیفه حکومت است که حقوق مزبور را از مردم وصول کند و در مصالح امت اسلام به کار گیرد. در عصر نورانی حکومت نبوی (ص) پیامبر اکرم از طریق مأمورانی که داشت اینها را اخذ می کرد. پس از پیامبر به اعتقاد ما خلیفه واقعی پیامبر یعنی امیر مؤمنان و یازده فرزند معصومش به ترتیب این حق را داشتند و در عصر غیبت هم حق از آن حاکم شرع، یعنی فقیه جامع الشرائط است. البته پس از پیامبر (ص) خلافت از مسیر اصلی منحرف شد و به دست بنی امیه و بنی عباس

و دیگران افتاد که به اعتقاد ما عموماً از خلفای جور بودند و حق نداشتند این حقوق شرعی را دریافت کنند و مصرف نمایند.

این بحث‌ها هم در سلطان مخالف (سنی مذهب) و هم سلطان مؤلف (شیعه مذهب) مطرح است و گفتنی است عنوان سلطان جائر مخصوص سلاطین و حکام اهل سنت نیست بلکه ممکن است يك سلطان شیعه باشد و در عین حال جائر هم باشد مثل سلاطین صفوی و قاجاری و پهلوی که اگر اینها خود را خلیفه و جانشین پیامبر (ص) و امام (ع) بدانند گرفتن این حقوق مالی را برای خود جایز می‌شمارند و از این زاویه بحث خمس هم قابل طرح است، البته احکامی که در ادامه در رابطه با صدقات (زکات) و خراجات و مقاسمات مطرح می‌شود، همان احکام در مورد خمس هم که حاکم جائر شیعی بگیرد مطرح است و از این جهت نیازی به بحث جدا ندارد. در این مورد بحث در این مسأله خراج و مالیات اراضی خراجیه و باغ‌ها و بستان‌ها است که در متن مسأله تعبیر به درختان خرما و سایر درختان شده است. ظاهراً در زمان‌های پیشین بر هر درختی مبلغی را تعیین می‌کردند که صاحب درخت موظف بود

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 475

یا از محصول و میوه آن یا به صورت نقدی بپردازد.

کلمه ضریبه صفت مشبیه به معنای اسم مفعول است، ای المضرویه. و ضرب به معنای وضع است، و ضرب الخراج ای وضعها و ایجابها و الإلزام بها. پس ضریبه یعنی مقداری که حکومت به صورت نقدی یا جنسی بر اراضی یا محصولات یا بر رئوس، وضع و تعیین می‌کند. و مردم باید آن

مقدار را به حکومت بپردازند. برای روشن شدن ابعاد گوناگون مسأله، چند مطلب به ترتیب متن مسأله در تحریر عنوان می شود:

مطلب اول، جواز اخذ خراج برای سلطان عادل

از نظر فقه اهل بیت صدقات و خراجات اراضی و غلات و انعام و نخیلات و اشجار و رؤوس را اگر سلطان عادل و حکومت حقه وصول کند قطعاً اصل اخذ و گرفتن جایز و مشروع است و بلکه وظیفه حاکم است که وصول کند؛ مخصوصاً اخماس و زکوات که به جعل الهی وضع شده اند، و قطعاً دادن آن به دیگران - چه به صورت مجانی و به عنوان حقوق بیت المال، چه با عوض و به صورت معامله - جایز مشروع است و حاکم شرعی و کارگزاران او حق دارند به اذن او این اموال را به مردم بدهند، و قطعاً تصرف آنها در این اموال با رعایت مصالح مسلمین مشروع است، و قطعاً اگر از مردم گرفتند به عنوان خمس و زکات و خراج و مقاسمه مردم را بیریء الذمه می کند و قطعاً سلطان عادل ضامن این اموال نخواهد بود. حکم تمام اینها در حکومت عدل، روشن است و کسی در آن تردید ندارد.

سخن در اخذ سلطان جائز و عمال اوست که اگر آنها این اموال را وصول کردند چه احکامی دارد؟

اولین نکته این است که آیا حاکم جور حق دارد این اموال را از مردم بگیرد؟ جواب منفی است زیرا از نظر قواعد فقه این اخذ حرام است. چون اخذ حق ندارد آن را بگیرد و اگر بگیرد غاصب است و قطعاً کار حرامی کرده است. از نظر روایات هم نص خاصی بر جواز اخذ جائز قیام نکرده است تا به دلیل خاص

جایز باشد.

ان قلت: اگر جائز با کسانی که این حقوق مالی بر ذمه آنها است تراضی کردند که این حقوق مالی را به جائز بدهد آیا کفایت می کند و شرعاً اخذ جائز، جایز می شود؟

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 476

قلت: خیر، زیرا چیزی که شرعاً حرمت دارد با تراضی حاکم جور و مردم حلال نمی شود، تنها با اذن شارع مقدس و سلطان عادل جایز می شود. به قول شیخ اعظم [978] اخذ مذکور شبیه این است که فردی، منزل دیگری را اجاره کرده و باید مال الاجاره را به صاحب منزل (موجر) بدهد، ولی با ظالمی توافق کرده است تا عوض اجرت منزل، مالی را به ظالم بدهد و اجاره نپردازد، این توافق و تراضی ارزشی ندارد.

تنها دلیلی که ممکن است برای جواز اخذ جائز اقامه شود این است که کسی بگوید: اگرچه در اصل حکومت و سلطنت غاصب و عاصی است و قطعاً مستوجب عقوبت و دوزخ است ولی پس از غصب خلافت در سایر احکام مجاز است که این حقوق مالی را بگیرد و در مصالح مسلمین صرف کند و اگر بگیرد کار حرامی نکرده است؛ چون موضوع این احکام، خصوص سلطنت حقه نیست بلکه مطلق سلطنت است خواه حقه باشد یا باطله. [979]

پاسخ این دلیل: این سخن اگرچه ثبوتاً ممکن است ولی اثباتاً هیچ دلیلی ندارد؛ بلکه دلیل بر خلاف آن است که قبلاً ذکر شد، یعنی اخذ و استیلا بر اموال دیگران بدون اذن شرعی است که غصب محسوب می شود و رضایت مالک هم کافی نیست؛ زیرا باید اذن امام و سلطان الهی باشد. [980]

مطلب دوم، ضمانت حاکم جائز

اگر جائز این اموال را گرفت و در دست او تلف

شد یا آنها را به مردم داد آیا ضامن است یا خیر؟ وی ضامن است زیرا وقتی اصل اخذ و گرفتن حرام و غصب باشد، غاصب ضامن است و حتی اگر آنها را به اهلس برساند و در میان مردم به طور عادلانه تقسیم کند باز هم ضامن است و بریء الذمه نمی شود.

مرحوم سید در حاشیه مکاسب فتوا به براءت ذمه ظالم و جائز داده است، به این

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 477

دلیل که تصرف جائز در این حقوق مثل تصرف فضولی در مال و حق دیگری است که با اذن و رضایت مالک نافذ و جائز است. ائمه (ع) هم، طبق روایاتی که خواهد آمد به شیعیان خود اذن داده اند که این اموال را از جائز بگیرند. در نتیجه جائز ولو گناه کرده است، ضامن نیست. [981]

ولی این استدلال ناتمام است؛ اذن امام در خریدن و گرفتن این اموال از دست حکومت جائز، دلیل بر جواز اخذ آن برای شیعیان است که به جهت تسهیل در امور و قرار نگرفتن آنان در عسر و حرج حق دارند بگیرند، ولی دلیل آن نیست که جائز هم حق دارد تصرف کند. بنابراین از نظر قواعد ضامن است؛ زیرا دست او بر این اموال دست عدوانی و استیلاء غاصبانه و ظالمانه است و قانون «علی الید ما اخذت حتی تؤدیة» [982] آن را شامل می شود و تمام احکام وضعی و تکلیفی غصب در حق جائز اجرا می شود.

مطلب سوم، ابراء ذمه مالیات دهنده

اگر جائز این حقوق را از مسلمانان گرفت آیا مال مأخوذ، خمس و زکات و خراج و مقاسمه محسوب می شود و این حقوق مالی از ذمه مسلمانان برداشته می شود و به

عبارتی آنها بریء الذمه می شوند یا خیر؟ مقتضای قاعده این است که با اخذ جائز زکات و خراج و غیره در این مال مأخوذ متعین نمی شود و از ذمه آنان برداشته نمی شود، زیرا شارع مقدس حکم نموده است به ثبوت این حقوق بر ذمه مسلمین و به اخذ صاحب واقعی حق و والی شرعی مسلمین و صرف آنها در مصارفی که شارع معین کرده است. و قطعاً جائز چنین حقی ندارد پس گرفتن او سبب برائت ذمه دهنده نیست. ولی از روایاتی که در مطلب بعدی خواهیم آورد به دست می آید که همین اموال به عنوان خمس و زکات و خراج محسوب می شود و مالیات دهنده، از این حقوق مالی بریء الذمه شود، زیرا روایات دلالت دارند بر جواز اخذ این اموال و جواز خریدن آنها و اگر

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 478

به عنوان زکات و خراج متعین نمی شد اخذ و شراء آن صحیح نبود.

البته قدر مسلم، فرض اخذ قهری است که حکومت جور به زور و اجبار این حقوق را از مسلمین می گیرد، ولی در فرض تمکّن و اختیار معلوم نیست متعین شود و زکات و خراج محسوب گردد زیرا صحیحه عیص بن قاسم از امام رضا (ع) از این کار نهی کرده است:

«ما أخذوا منکم بنو امیة فاحتبسوا به ولا تعطوهم شیئاً ما استطعتم فإنّ المال لا یبقی علی هذا أن یزکیه مرّتين». [983]

ولی در همان باب، روایات متعددی وجود دارد که می فرماید آنچه را عَشَار و مأموران مالیات از شما به عنوان مالیات می گیرند می توانید به عنوان زکات حساب کنید و همان کفایت می کند.

تنها يك روایت (صحیحه ابی اسامه زید شحام از امام

صاډق (ع)) است که راوی می پرسد:

جعلت فداک إن هؤلاء المصدقین یأتوننا ویأخذون منا الصدقة فنعطیهم إیّاهما، أتجزی عنّا؟

حضرت در جواب می فرماید:

«لا، إثمًا هؤلاء قوم غصبوکم - أو قال - : ظلموکم أموالکم وإثمًا الصدقة لأهلها». [984]

ولی روایت با تعبیر «لا» ظهور در عدم احتساب دارد و روایات دیگر نص در جواز احتساب است و بر ظاهر مقدم می شوند و ظاهر قابل توجیه است. به همین سبب شیخ طوسی آن را حمل بر استحباب اعاده کرده است، [985] یعنی بهتر است به این مال بسنده نکند و زکات مال را دوباره بدهد ولی واجب نیست، چون روایات دیگر تکرار و اعاده را نفی کرده است. آری در حال اختیار مسأله فرق می کند و روایت عیص هم دلالت دارد پس دهنده بریء الذمه می شود.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 479

مطلب چهارم، اخذ اموال از حکومت ظالم

مهم ترین مطلب مسأله، جواز اخذ این اموال از دست حکومت جور است. اگر سلطان جائر مستحل این امور نباشد و اخذ آنها را برای خود حلال نشمارد و عقیده نداشته باشد که خلیفه پیامبر است و حق داشته باشد اینها را بگیرد و آنچه می گیرد ظلم و غصب می داند. حق نداریم آن اموال را از او بگیریم ولی اگر خود را مجاز به اخذ بدانند محل بحث است که آیا شیعیان مجازند این اموال را از او بگیرند یا نه؟ از نظر مقتضای قواعد مجاز نیستند، همان گونه که در مطلب اول گفته شد خود سلطان جائر مجاز نیست، زیرا اموالی را که او یا کارگزارانش از مردم گرفته اند مجوز شرعی ندارد و ملک خود صاحبان اموال است و دست جائر بر آنها غصبی و عدوانی است. آنگاه اگر هزار دست هم بگردد،

باز هم ملك مالك اصلی است و در دست دیگران غصب است و تکلیفاً حرام، و وضعاً ضمان آور است. در عین حال به دلایل متعددی شیعیان می توانند این اموال را از دست حکومت جور بگیرند و اگر قبول کردند و گرفتند ملك آنها می شود و حق هرگونه تصرفی در آن را دارند.

دلیل: 1. شهرت محصّه له: فتوای مشهور فقها از زمان شیخ طوسی تاکنون جواز اخذ است و کسی در آن مخالفت نکرده مگر فاضل قطفی [986] و محقق اردبیلی. [987]

2. اجماع: بسیاری از بزرگان ادعای اجماع یا نفی خلاف کرده اند. این دلیل هم حداکثر اجماع منقول به خبر مستفیض است و ذاتاً حجت نیست.

3. قانون نفی عسر و حرج: اگر شیعیان از اخذ این اموال و دخل و تصرف در آنها اجتناب کنند دچار عسر شدید و حرج اکید می شوند که قطعاً به قانون نفی حرج و مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ [988] برداشته شده است و اخذ حرام نیست.

4. روایات فراوانی که بر جواز اخذ جوایز سلطان جائز دلالت دارند و یقیناً در میان

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 480

جوایز آنان از اموال خراجی و زکاتی وجود دارد و مخصوصاً جوایز کلانی که به افراد می دهند که نوعاً از همین اموال است نه از ملك شخصی. بنابراین روایات جوایز سلطان به اطلاقش بر جواز اخذ اموال خراجی و مقاسمه ای و زکاتی دلالت دارند، البته امام راحل در متن تحریر الوسیله، مسأله جوایز سلطان را مطرح نکرده اند.

5. روایات خاصه ای که در خصوص مورد بحث ما وارد شده است و بر جواز اخذ خراج و مقاسمه دلالت دارد. [989]

6. روایاتی که در مورد تقبل زمین های خراجی و تقبل خراج

آن‌ها و نیز تقبل جزیه رئوس، از دست جائر وارد شده‌اند. [990]

نتیجه: اینکه امام راحل در بخش دوم مسأله فرمود: «ویجوز لكل أحد شراؤه وأخذه مجاناً وبالعوض، والتصرف فيه بأنواع التصرف» کاملاً اثبات شد. اصل جواز اخذ با دلایل متعدد هم ذکر شد، مسأله جواز انواع تصرف نیز از اطلاق روایات و از صراحت برخی به دست آمد که حتی برای بهترین عبادات (حج) می‌توان از این اموال استفاده کرد.

و مسأله شراء یا اخذ مجانی هم از روایات به دست آمد؛ زیرا اگرچه مورد برخی روایات، شراء بود، ولی برخی دیگر از روایات اطلاق داشت و بلکه موردش اخذ مجانی بود. در مورد اخذ به عوض هم گفتنی است اختصاص به شراء ندارد بلکه با مصالحه و مانند آن نیز قابل معامله است، زیرا اگرچه در يك روایت، بحث شراء مطرح شد ولی در روایت دیگر به عنوان اجرت عمل مطرح شد که مسأله اجاره است.

مطلب پنجم، میزان شمول جواز اخذ خراج

در ضمن بخش اول مسأله تعبیر کردند به «ما يأخذة الحكومة من الضريبة على الأراضي...» حال این پرسش مطرح است که آیا جواز اخذ خراج و مقاسمه مخصوص مالیاتی است که حاکم جور از خصوص اراضی خراجیه می‌گیرد (که ملك همه مسلمانان است) یا تعمیم دارد و هر چه که حاکم جور به اسم خراج و مقاسمه از

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 481

زمین‌ها می‌گیرد را نیز شامل می‌شود ولو در اصطلاح فقهی از اراضی خراجیه نباشد؟

اصولاً زمین‌ها از يك نظر سه دسته‌اند:

1. زمین‌هایی که ارتش اسلام آنها را فتح کرده است و به اصطلاح «مفتوحه عنوه او صلحاً» هستند و ملك همه مسلمانان است. قدر متقین از اراضی

خراجیه همین قسم است؛

2. زمین هایی که ملك شخصی افراد است و در اثر احیا مالك شده اند و ملك شخصی مُحیی و آبادکننده است. همچون سرزمین هایی که مسلمانان با آنان جنگ نکرده اند بلکه اهل آنجا با طوع و رغبت اسلام آورده اند که آن اراضی هم ملك مالکان قبلی خودشان هستند؛

3. زمین هایی که از جمله «انفال» است مثل کوه ها و دره ها که ملك امام هستند و در زمان غیبت برای شیعیان مباحند.

قسم اول از اراضی، قطعاً مشمول اخبار باب است و خراجی که حاکم جور از آنها می گیرد، اخذ و شراء آن برای شیعیان جایز است. قسم دوم قطعاً خارج از اخبار باب است و هیچ فقهی به ثبوت خراج در آنها قائل نشده است، و اگر هم حاکم جوری از پیش خود مالیات وضع کند و از صاحبان آنها بگیرد قطعاً غصب است و اخذ آن برای دیگران جایز نیست و مشمول قبح عقلی و حرمت شرعی تصرف در ملك غیر است.

قسم سوم از روایات باب جوایز سلطان، و باب تقبیل اراضی خراجیه و روایات باب خراج و مقاسمه خارج است و دست کم اطلاق روایات نسبت به اینها مشکوک است و قابل استناد نیست و دلیل دیگری هم ندارد. پس اگر حاکم جائری بر انفال، مالیات ببندد و از مردم وصول کند، اخذ آن از دست جائز حرام است و مشمول حرمت تصرف در ملك غیر است. بنابراین جواز اخذ خراج و مقاسمه از حاکم جور، مخصوص خراج اراضی خراجیه است که ملك مسلمانان است.

از متن تحریر الوسیله نیز همین نکته به دست می آید؛ زیرا تعبیر «مع شرائطها» که در مطالب بعدی خواهد آمد، و

تعبیر «الذی هو اجرة الأرض الخراجیه» قرینه و شاهد بر این است. ضمناً کلمه «جنساً و نقداً» اشاره به این است که فرقی ندارد که خراج و مالیات یا ضریبه الارض، جنس و کالا باشد (مثل گندم و جو) یا نقد باشد (مثل درهم و دینار).

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 482

و نیز فرقی ندارد که بر زمین باشد و بر باغ و بوستان یا به تعبیر متن بر نخل و درختان دیگر باشد، زیرا در بعضی از روایات بر این موارد و حتی بر نیزارها و صیدگاه ها نیز تصریح شده است.

مطلب ششم، شرایط اراضی خراجیه

در متن تحریر الوسیله فرموده: «مع شرائطها» که اشاره به سه شرط اراضی خراجیه است که مشهور مطرح کرده اند و با وجود آنها زمین از اراضی خراجیه می شود و ملک همه مسلمانان است. این سه شرط عبارت است از:

1. زمینی که با قهر و غلبه لشکر اسلام فتح شده (المفتوحه عنوه) است، مثل بیشتر مناطق عراق یا اینکه با مصالحه صاحبانش و متارکه جنگ فتح شده است (المفتوحه صلحاً). آن هم با قید اینکه مصالحه کرده اند که فلان زمین ها مال مسلمانان باشد؛ ولی اگر قیدش این باشد که مال امام باشد یا مال خود صاحبان زمین باشد. از ارض خراجی بودن خارج است.

2. از نظر مشهور باید فتح آن سرزمین ها با اذن امام (ع) باشد؛ بنابراین فتوحاتی که دیگران انجام داده اند از جمله فتوحات خلیفه دوم، مشمول ارض خراجی نیست. و استناد برخی به این که علی (ع) طرف مشورت بوده و اذن امام حاصل است، قابل مناقشه است.

3. سرزمینی باشد که در حال فتح، آباد بوده است تا در زمره غنائم درآید و پس از

اخراج خمس آن، بقیه اش از آن مسلمانان باشد. و اگر موات بوده ملك امام است که برای شیعیان مباح کرده است.

درباره مطلب ششم گفتنی بسیار زیاد است که چون در متن تحریرالوسیله عنوان نشده است مطرح نمی کنیم. اما به مقدار لازم در آخر جلد سوم شرح مکاسب خود آورده ایم.

مطلب هفتم، جواز اخذ از سلطان جائر پیش از مالیات

مطلب هفتم جواز اخذ و شراء صدقات و خراجات و تقبل آنها از سلطان جائر قبل از اخذ خود او از مردم است:

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 483

آیا قبل از اینکه حاکم جائر یا عمال او خراج را از مردم بگیرند می توانند آنچه را که بر ذمه کشاورز و استعمال کننده زمین است به دیگری بفروشند یا طبق قواعد حواله، در صورتی که بدهکار هستند به دیگری حواله دهند تا او برود از کشاورز وصول کند یا لزوماً باید پس از اخذ باشد؟ ظاهر عبارات اکثر فقها که تعبیر دارند به ما یاخذہ السلطان ... از جمله عبارت شیخ در مکاسب [991] و صدر عبارت امام راحل در همین مسأله، این است که جواز شراء یا حواله مخصوص بعد از اخذ است و قبل از آن معامله بر مافی الذمه و حواله دادن طلبکار به کشاورز جایز نیست. قدر متیقن هم همین است، زیرا اصل حکم به جواز اخذ، خلاف قاعده است و قبلاً ذکر شد که جائر حق ندارد این حقوق مالی را وصول کند و در آن تصرف نماید و به دیگری منتقل کند، دیگری هم حق ندارد بگیرد، زیرا ملك غیر است و تصرف در آن حرام. و در امور خلاف قاعده به قدر متیقن بسنده می شود و قدر متیقن، جواز شراء و حواله و مانند

آن پس از اخذ جائز است.

ولی عده ای از فقهای عظام به صراحت گفته اند: میان قبل از قبض و بعد از آن فرقی نیست و قبل از آن نیز می توان خراجی را که بر عهده کشاورز است به دیگری فروخت؛ آری به خود زارع و مستعمل الارض و تقبل کننده زمین نمی تواند بفروشد، زیرا تا جدا نکند و تحویل نگیرد معین نمی شود و فروش مال به صاحب آن مال معنا ندارد، ولی به فرد ثالث می تواند بفروشد یا حواله دهد که برود و از کشاورز وصول کند، و اگر طلبکار این حواله را قبول کرد و وصول نمود ذمه محال علیه (کشاورز) بری می شود و برای محتال (قبول کننده حواله) نیز تصرف در آن حلال است.

نظر امام راحل در همین مسأله، با توجه به جمله «بل لو لم يأخذة الحكومة...» همین است.

و دلیل مطلب روایات باب تقبل ارض خراجی از سلطان جائز و تقبل خراجات اراضی و جزیه رئوس از جائز قبل از اخذ خود جائز است و تقبل خراج قبل از اخذ همان شراء و خریدن آن از جائز است نه چیز دیگر.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 484

سؤال: پس چرا اکثر فقها یا همه آنها تعبیر به «ما يأخذة السلطان أو الحكومة» دارند؟

جواب: یا از باب حمل بر غالب است که غالباً در خارج می گیرد سپس به دیگران می فروشد یا مجاناً عطا می کند، نه اینکه معین و منحصر در عبد از اخذ باشد. یا مراد این است که آنچه را که بنا می گذارد بر اخذش یا اراده دارد اخذ کند یا در آینده اخذ خواهد کرد ولو فعلاً اخذ نکرده است.

تعبیر به «ما

يأخذه» که مضارع است با همین سازگار است وگرنه می گفتند: «ما أخذه السلطان». به هر حال با وجود دلیل روشن بر جواز، این تعبیر اکثر قابل توجیه است و مشکلی ایجاد نمی کند.

سؤال: در صحیحہ حذاء آمده است: «إن كان قد أخذها وعزلها فلا بأس». [992] مفهوم شرط این جمله، این است که قبل از اخذ، فروختن اشکال دارد.

جواب: مورد این جمله، فروش به خود کشاورز و آباد کننده زمین است و واضح است که تا عزل و اخذ نباشد به عنوان زکات معین نمی شود و جزء ملك خود او خواهد بود، و فروش مال به صاحب آن قبل از انتقال از ملك او معنا ندارد. اما در فروش مافی الذمه به شخص دیگر، این محذور وجود ندارد، ولی در حواله دادن به دیگری این مانع نیست و لذا اشکالی ندارد.

سؤال: مورد روایات، تقبل ارض خراجی و تقبل خود خراج الارض و جزیه رئوس، خراج و مالیات است و بر جواز شراء و حواله قبل الأخذ، دلیل قائم است؛ ولی حکم صدقات و زکوات روشن نشد، آیا زکات نیز چنین است که قبل الأخذ از سوی جائز، قابل معامله و حواله به غیر است یا حتماً بعد از اخذ باید باشد؟

جواب: ظاهر اکثر، عدم الفرق و الغای خصوصیت و سرایت دادن حکم از جزیه و خراج به زکات و خمس است، ولی نظر امام راحل در مکاسب محرّمه این است که میان این دو تفاوت وجود دارد، زیرا خراج و مقاسمه به جعل حاکم و سلطان است و قبل از اخذ هم، حکم حاکم می تواند نافذ باشد، ولی زکات و خمس مجعول الهی است و

کوثر فقه

ربطی به والی ندارد، بنابراین دلیلی ندارد که امر او قبل از اخذش هم نافذ باشد، پس قدر متیقن، بعد از قبض است که نافذ است و شخص می تواند به دیگری بفروشد یا مجّانی عطا کند، و قبل از قبض جایز نیست و الغای خصوصیت و سرایت دادن حکم موضوعی به موضوع دیگر دلیل می طلبد که چنین دلیلی نداریم. [993]

این گفته کاملاً متین است و اگر کسی بگوید در مورد خمس و زکات، همان طور که دلیل بر جواز شراء قبل از اخذ نداریم، دلیل بر عدم جواز هم نداریم. در جواب می گوئیم: عدم جواز، دلیل خاص لازم ندارد بلکه طبق قاعده است که حرمت اخذ و تعریف جائز باشد و لذا جواز، دلیل می خواهد که ما در اینجا دلیل نداریم. پس تفصیل امام راحل پذیرفتنی است.

آری در باب خراج ارض خراجی و جزیه رئوس، دلیل داریم و می پذیریم، بنابراین، امام راحل در متن صریحاً فرموده است: «بل لو لم يأخذة و الحکومه و حوّل شخصاً...». مگر این که کسی به اطلاق صدر صحیحه حذاء تمسک کند که در مورد صدقات و زکوات است و دلالت دارد بر جواز شراء مقداری که به حق می تواند بگیرد، و فرقی ندارد که در خارج، زکات شتر و گوسفند یا گندم و جو را گرفته باشد یا خیر:

«سألته عن الرجل منّا يشتري من السلطان من إبل الصدقة و غنم الصدقة و هو يعلم أنّهم يأخذون منهم أكثر من الحقّ الذي يجب عليهم، قال: فقال: «ما الإبل الا مثل الحنطة والشعير وغير ذلك لا بأس به حتّى تعرف الحرام بعينه»». [994]

مطلب هشتم، حدود جواز شراء

آیا جواز شراء صدقات و خراجات از جائز، محدود

به حدّ کفاف و استحقاق است یا حدّ و مرزی دارد؟ پاسخ روشن است زیرا روایات جواز شراء، همچون صحیحہ حذاء، موثقه اسحاق هیچ قیدی ندارند و به اطلاقتشان مقدار زائد بر حدّ کفاف و استحقاق را هم شامل می شوند.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 486

آری اخذ مجّانی و به عنوان عطا از بیت المال باید به قدر استحقاق و کفاف باشد و بیش از آن دلیلی بر جواز ندارد، مگر اینکه کسی به روایات جوایز سلطان استناد کند که به اطلاقتش اخذ هر نوع جایزه ای را دلالت دارد ولو جوایز و عطاهاى خیلی بزرگ و گران بها و بیش از حدّ کفاف و نیاز و استحقاق باشد.

مطلب نهم، مقدار خراج

مقدار اخماس و زکوات که به جعل خداوند مجعول می باشند کاملاً معین و مضبوط است ولی آیا خراج و مقاسمه هم که به جعل حاکم و سلطان است- چه عادل و چه جائز- مقدار معینی دارد که بیشتر از آن جایز نیست؟

جواب این است که قانون مزارعه و مساقات و اجاره و سایر معاملات در اینجا اجرا می شود که ملاك رضایت طرفین (حاکم و مستعمل زمین) است که به چه مبلغی تراضی کنند، زیرا خراج، اجرت زمین است و منوط به رضایت مؤجر و مستأجر است و آیه تَجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ [995] بر همین دلالت دارد، اما بیش از مبلغ مورد توافق غصب و حرام است و حاکم حق ندارد از زارع و ساقی اخذ کند، دیگران هم اگر یقین دارند که این مال همان زیاده بر قرارداد است حق ندارند از حاکم خریداری کنند یا مجّانی بگیرند.

مطلب دهم، مقصود از حاکم جائز کیست؟

آیا مقصود از حاکم جائز خصوص سلطان و خلیفه مرکزی و عمال او است که مدعی ریاست عامّه بر همه مسلمانان هستند؟ یا هر کسی که بر سلطان و خلیفه خروج کند و شهر یا منطقه ای را به تصرف درآورد و در آنجا حکومتی تشکیل دهد و حقوق مالی زکات و خراج از مردم بگیرد، او را هم شامل می شود؟ در این باره دو وجه مطرح است:

1. مخصوص سلطانی است که سلطنت عامّه دارد و به عنوان خلیفه وقت مطرح

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 487

است. دلیل مطلب هم این است که اصل جواز اخذ خراج و مقاسمه و زکات از حاکم جور خلاف قاعده است و در امور کذایی باید به قدر متیقن قناعت شود و آن

خلیفه و حکومت مرکزی است.

2. اختصاص به سلطان کذائی ندارد و هر خروج کننده اشغال کننده يك منطقه را هم شامل می شود، زیرا اولاً کلمه سلطان در برخی روایات- مثل صحیحہ حذاء- و کلمه عامل در برخی روایات (مثل روایت اسحاق بن عمار) و کلمه جائز و مانند آن اطلاق دارد. ثانیاً عدم شمول حکم جواز اخذ، نسبت به اشغال گران يك منطقه مستلزم عسر و حرج است که در اسلام برداشته شده است.

گفتنی است هر دو دلیل دارای اشکال است. اما اولی: کلمه سلطان و حاکم و مانند آن ظهور در سلطان مدعی ریاست عامه دارد و هر انسان طاغی و یاغی و شورشی را شامل نمی شود.

و اما دومی: هر عسر و حرجی مجوز حکم نیست، وگرنه هر فرد شروری اگر به زور از انسانی مالیت و زکات گرفت باید بريء الذمه باشد در حالی که هیچ فقیه و بلکه متفقهی به آن ملتزم نیست. بنابراین احکام مذکور در مسأله بیست و پنجم مخصوص سلطان عام است، همان کسی که خود را خلیفه پیامبر و ولی امر مسلمانان می داند ولی حکومت او حکومت جور است.

مطلب یازدهم، مذهب سلطان

آیا جواز اخذ خراج و مقاسمه از حاکم جور و عمال او مخصوص سلطان سنی مذهب است یا شامل سلطان جائز شیعه مذهب هم می شود؟ و یا حتی سلطان غیر مسلمان را هم می گیرد؟

علامه در تذکره استدلالی دارد که ظاهرش شمول حکم نسبت به هر سه قسم است. علاوه بر آن، به دو دلیل می توان استدلال کرد: قانون عسر و حرج و اطلاق برخی روایات مثل صحیحہ حلبی از امام صادق (ع):

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 488

«لا بأس أن يتقبل الأرض

مقصود از کلمه «السلطان» جنس سلطان و حاکم است ولو سنی مذهب نباشد، و مخصوصاً معنای کلمه «سلطان» که به صورت نکره آمده است حاکمی از حکام، سلطانی از سلاطین، شاهی از شاهان است که شامل سلطان کافر هم می شود.

ولی این استدلال ها اشکال دارد: زیرا قانون نفی حرج در مطلب قبلی هم نقد شد، علاوه بر آن به قول شیخ اعظم: در این زمان ها سلاطین تنها از اراضی خراجیه مالیات نمی گیرند، بلکه از خیلی چیزها خراج می گیرند و بلکه به ناحق و بیش از حق، از مردم می گیرند، پس باید در همه این فروض اخذ از آنها جایز باشد، به دلیل نفی حرج؛ در حالی که چنین نیست و کسی به این لوازم ملتزم نیست و با این اموال مثل مجهول المالك رفتار می شود. [997] اطلاقات هم در مطلب قبلی جواب داده شد.

البته این نظر عده ای از فقهای شیعه است از جمله شهید ثانی در مسالك [998] و صاحب ریاض [999] و شیخ اعظم در مکاسب [1000] و مرحوم آیت الله خوئی در مصباح [1001] ولی نظر عده ای دیگر، عدم اختصاص است و قائل هستند که فرقی میان سلطان سنی و شیعی نیست و اخذ خراج و مقاسمه از دست هر کدام جایز است. از جمله صاحب جواهر [1002] و ظاهر کلام امام راحل در پایان همین مسأله که صریحاً می فرماید: «والظاهر أنّ حکم السلطان المؤلف کالمخالف».

عمده دلیل این قول همان اطلاقات روایات است که به برخی اشاره شد، دلیل دیگر حمل اینها بر فرد غالب (سلطان سنی در عصر ائمه (ع)) و انصراف این اطلاقات به فرد غالب و قضیه خراجیه دانستن این روایات خلاف ظاهر روایات است.

احتیاط مستحب: در عین حال که فتوی به جواز اخذ داده شد و شیعیان حق دارند خراج و زکات را از سلطان جائز بگیرند و هر نوع تصرف در آن بنمایند و اگر جائز از آنها گرفت بریء الذمه می شوند و ... و نیازی به اذن حاکم شرع و فقیه جامع شرائط نیست. ولی از آنجا که این مطلب قطعی نیست بلکه از ظواهر ادله استفاده می شود و احتمال خلاف منتفی نمی باشد احتیاط در این است که اخذ کنندگان این اموال از سلطان جور، به حاکم شرع مراجعه کنند و اذن در تصرف بگیرند. مخصوصاً در مورد سلطان شیعه مذهب احتیاط شدیدتر است، زیرا احتمال دارد جواز اخذ، مخصوص اخذ از دست سلطان جائز سنی مذهب باشد ولو ظاهر اطلاق روایات، تعمیم است. البته بدیهی است که احتیاط مستحبی است نه واجب، زیرا مسبوق به فتوی برخلاف است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 491

اجاره زمین خراجی از حکومت

اشاره

مسألة 26: يجوز لكل أحد أن يتقبل الأراضي الخراجية، ويضمنها من الحكومة بشيء، وينتفع بها بنفسه بزرع أو غرس أو غيره، أو يقبلها ويضمنها لغيره، ولو بالزيادة على كراهية في هذه الصورة، إلا أن يحدث فيها حدثاً كحفر نهر أو عمل فيها بما يعين المستأجر، بل الأحوط ترك التقبيل بالزيادة إلا معه.

ترجمه: برای هر کسی جایز است که زمین های خراجی را قبول کند و آن را برای حکومت، در برابر چیزی ضامن شود، و خودش با زراعت یا درخت کاری یا غیر آن از زمین استفاده ببرد، یا آن را برای دیگری ولو با مقداری زیادی قبول کرده و ضامن شود؛ ولی این صورت کراهت

دارد، مگر آنکه چیزی در آن احداث کند مانند کندن نهر، یا در آن کاری کند که مستأجر را کمک کند؛ بلکه بنابر احتیاط [مستحب] قبولاندن آن به دیگری با زیاده ترك شود، مگر در صورت مذکور (احداث چیزی)».

شرح: مسأله دو بخش دارد، بخش اول درباره اصل تقبل (شراء یا استیجار) اراضی خراجیه از سلطان و حکومت است. حضرت امام می فرماید: هر فردی [1003] شرعاً می تواند اراضی خراجی را تقبل کند (از حکومت اجاره کند) و در مقابل، مالی به حکومت

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 492

بدهد [1004] و خودش از آن زمین استفاده کند، باز فرقی ندارد که زراعت کند یا درختکاری کند یا استفاده دیگر ببرد. زیرا روایات از این جهت هم اطلاق دارند.

پس اصل تقبّل ارضی خراجی و پرداخت مال القبال به حکومت و انواع استفاده از زمین برای فرد متقبل و مستأجر بلا مانع است و مستند آن روایات فراوانی است که در ابواب اجاره [1005] و ابواب مزارعه و مساقات [1006] ذکر شده است. از جمله صحیححه حلبی از امام صادق (ع):

«لا بأس أن يتقبل الأرض وأهلها من السلطان» [1007]

البته مورد مسأله تقبل ارض خراجی است و تقبّل اهل آنکه کفار ذمی هستند و جزیه رئوس می دهند، فعلاً مورد بحث نیست، گرچه در حدیث این هم ذکر شده است. اصولاً نوع روایات باب اصل تقبل ارض خراجی از حکومت را مسلم گرفته است و راجع به آن بحثی ندارد، بلکه درباره موضوع دیگری بحث کرده است که در بخش دوم مسأله بیان خواهیم کرد.

بخش دوم درباره تقبیل ارض خراجی به دیگران است یعنی فردی اراضی خراجیه را از حکومت اجاره و تقبل می کند، سپس خودش در

آن زمین ها کشاورزی یا باغداری و دامداری و ... نمی کند بلکه به دیگران اجاره می دهد تا آنان در زمین، کشاورزی و درختکاری کنند.

درباره اصل تقبیل ارض به دیگران و اجاره دادن آن مقطوع است و از روایات متعددی استفاده می شود. از جمله روایت فیض بن مختار از امام صادق (ع) است:

قال: قلت لأبي عبد الله (ع) جعلت فداك، ما تقول في أرض أتقبلها من السلطان ثم أؤجرها كرتي على أن ما أخرج الله منها من شيء لي من ذلك النصف أو

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 493

الثالث بعد حق السلطان؟ قال (ع): «لا بأس، كذلك اعامل كرتي». [1008]

مطلب دیگری که وجود دارد این است که تقبل ارض خراجی و تقبیل آن به دیگران به چهار صورت متصور است:

1. اجرت در هر دو بخش به صورت سهمی از محصولات زمین یا به طعام معینی باشد، مثلاً به صد من گندم یا به ثلث یا نصف محصول زمین؛

2. اجرت در هر دو بخش به صورت نقدی باشد، یعنی به درهم یا دینارهای معینی اجاره کند و به نقد هم به دیگران بقبولاند و اجاره دهد؛

3. تقبل خودش از سلطان به مال القباله نقدی باشد و تقبیلش به دیگران به جنس باشد؛

4. عکس فرض سوم.

همه این چهار صورت تقبیل و تقبیل مشروع و جایز است با این تفاوت که اگر هر دو نقد باشد تقبیل به زیادت از مبلغی که خود قبول کرده است جایز نیست. دلیل آن، روایات متعددی است از جمله روایت ابی بصیر از امام صادق (ع):

«إذا تقبّلت أرضاً بذهب أو فضة فلا تقبّلها بأكثر ممّا قبلتها به لأنّ الذهب والفضة مصمتان لا يزيدان». [1009]

اما اگر تقبیل به

جنس باشد و تقبیل هم به جنس باشد تقبیل به زیاده مشروع است و فراز اول روایت حلبی به خوبی بر آن دلالت دارد، به این صورت که خود فرد، زمینی را به ثلث یا ربع محصول آن تقبل کرده است ولی به نصف محصول، به دیگری قبولانده است. همچنین صحیحی ابی ربیع شامی از امام صادق (ع):

سألته عن الرجل يتقبّل الأرض من الدهاقين، ثم يؤجرها ممّا تقبّلها به يقوم فيها بحفظ السلطان، فقال: «لا بأس به، إنّ الأرض ليست مثل الأجير ولا مثل البيت؛ إنّ فضل الأجير والبيت حرام». [1010]

البته به فتوای حضرت امام در متن تحریر الوسیله این قسم گرچه حرام نیست و

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 494

جایز است ولی کراهت دارد؛ مگر اینکه پس از تقبّل ارض، کاری روی آن انجام دهد که به نفع مستأجران و قبول کنندگان از دست او باشد، یا مثلاً نهری یا چاهی حفر کند، که در این صورت کراهت هم مرتفع می شود و جایز است.

مستند این فتوی دو موثقه اسماعیل بن فضل هاشمی از امام صادق (ع) است که در اولی چنین آمده است:

سألته عن الرجل استأجر من السلطان من أرض الخراج بدرهم مسّمة أو بطعام مسّمی ثمّ آجرها وشرط لمن يزرعها أن يقاسمه النصف أو أقلّ من ذلك أو أكثر، وله في الأرض بعد ذلك فضل يصلح له ذلك؟ قال:

«نعم، إذا حفر لهم نهراً أو عمل لهم شيئاً يعينهم بذلك فله ذلك». [1011]

مفهوم شرط جمله اخیر این است که اگر چاهی حفر نکند یا کار دیگری نکند که به حال زارع کمکی باشد، اجاره به زیادتیر صلاح نیست و از عبارت «لا يصلح» چیزی بیش

از کراهت استفاده نمی شود. پس بدون احداث حدث و ایجاد تغییر اجاره دادن به دیگران به بیش از مقداری که خود اجاره داده است مکروه است.

و در روایت دوم که ذیل روایت قبلی آمده است می خوانیم:

وسألته عن الرجل استأجر أرضاً من أرض الخراج بدرهم مسمّاة أو بطعام معلوم فيؤجرها قطعة قطعة أو جريباً جريباً بشيء معلوم... علي أن يعطيه البذر والنفقة، فيكون له في ذلك فضل على إجارته، وله تربة الأرض أو ليست له، فقال له

: «إذا استأجرت أرضاً فأنفقت فيها شيئاً أو رمت فيها فلا بأس بما ذكرت». [1012]

مفهوم این شرطیه آن است که اگر کاری در زمین نکرده و ترمیم و مرمتی ننموده است اجاره به بیشتر، محل اشکال است و متفاهم از «فیه بأس» حرمت است نه کراهت.

جمله حضرت امام در پایان، لفظ احتیاط هم دارد که اگرچه اجاره به بیشتر جایز است، ولی احوط این است که بدون اصلاح و ترمیم این کار را نکند؛ البته چون مسبوق به فتوی بر خلاف است، احتیاط مستحبی است و کاملاً متین و مقبول است.

کوثر فقه (محمدی)، ج 1، ص: 495

کتاب نامه

قرآن کریم.

نهج البلاغه.

1. الاحتجاج، احمد بن علی بن ابی طالب طبرسی، مطبعة النعمان، نجف، 1386 ق.
2. اساس البلاغة، زمخشری، دار المعرفه، بیروت، 1399 ق.
3. الاستبصار، شیخ طوسی، دار الکتب الاسلامیه، چاپ سوم، تهران، 1390 ق.
4. اصول الفقه، شیخ محمدرضا مظفر، مطبعة دار النعمان، چاپ دوم، نجف اشرف، 1386 ق.
5. أقرب الموارد، سعید خوری شرتونی اللبنانی، منشورات مكتبة آية الله مرعشي نجفی، قم، 1403 ق.
6. الانتصار، سید مرتضی علم الهدی، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، 1415 ق.
7. انوار الهدایة، امام خمینی، مؤسسه تنظیم و نشر آثار

امام خمينى، قم، 1414 ق.

ايضاح الفوائد، فخر المحققين شيخ ابو طالب محمد بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحلّي، انتشارات اسماعيليان، چاپ دوم، قم، 1363.

بحار الأنوار، علامه مجلسي، مؤسسه الوفاء، چاپ دوم، بيروت، 1403 ق.

8. تاج العروس من جواهر القاموس، محمد مرتضى الزبيدي، المكتبة الحياه، بيروت.

9. التبيان في تفسير القرآن، شيخ طوسي، مكتب الاعلام الاسلامي، 1409 ق.

10. تحرير الاحكام، علامه حلّي، مؤسسه الامام الصادق (ع)، قم، 1420 ق.

11. تحرير الوسيله، امام خمينى، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خمينى، قم، 1379.

12.

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 496

تحف العقول عن آل الرسول، حسين بن شعبه الحرّاني، مؤسسه العلمى، چاپ پنجم، بيروت، 1394 ق.

13. تذكرة الفقهاء، علامه حلّي، مؤسسه آل البيت لاهياء التراث، قم، 1414 ق.

14. التنقيح الرائع، فاضل مقداد، منشورات آيت الله مرعشى نجفى، قم، 1404 ق.

15. تنقيح المقال في علم الرجال، شيخ عبدالله مامقانى، چاپ سنگى.

16. تهذيب الاحكام، شيخ طوسي، مكتبه الصدوق، تهران، 1418 ق.

17. جامع المقاصد، شيخ على بن الحسين كركي، معروف به محقق ثاني، مؤسسه آل البيت (ع) لاهياء التراث، چاپ دوم، قم، 1414 ق.

18. جواهر الكلام، شيخ محمد حسن نجفى، دار احياء التراث العربى، چاپ هفتم، بيروت، 1981 م.

19. حاشية المكاسب، سيد محمد كاظم يزدى، مؤسسه دار العلم، قم، 1378 ق.

20. حاشية كتاب المكاسب، ميرزا على ايروانى غروى، منشورات ذوى القربى، قم، 1421 ق.

21. الحدائق الناضرة، شيخ يوسف بحراني، مؤسسه النشر الاسلامي، قم، 1409 ق.

22. الحديقة الهلالية، شيخ بهايى.

23. الخصال، شيخ صدوق، مؤسسه النشر الاسلامي، قم.

24. الخلاف، ابو جعفر محمد بن حسن طوسي، مؤسسه النشر الاسلامي، چاپ اول، قم، 1417 ق.

25. الدروس الشرعيّة، شهيد اول، مؤسسه النشر الاسلامي، قم.

26. دعائم الاسلام، قاضي نعمان

مصرى، دار المعارف، قاهره، 1383 ق.

27. رجال النجاشى، احمد بن على بن العباس النجاشى، مؤسسه النشر الاسلامى، قم، 1407 ق.
28. رسائل فقهيّة، شيخ مرتضى انصارى، مجمع الفكر الاسلامى، قم، 1414 ق.
29. رياض المسائل، سيد على طباطبايى، مؤسسه النشر الاسلامى، قم، 1412 ق.
30. كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 497
- زبدة البيان فى احكام القرآن، محقق اردبيلى، مكتبه المرتضويه لاحياء الآثار الجعفريه، تهران.
31. السرائر، ابن ادريس حلّى، مؤسسه النشر الاسلامى، چاپ دوم، قم، 1410 ق.
32. سلسله الينايع الفقيهيه، شيخ على اصغر مرواريد، مؤسسه فقه الشيعه-الدار الاسلاميه، تهران، 1410 ق.
33. السنن الكبرى، احمد بن حسين بن على بيهقى، دار الفكر، بيروت.
34. شرايع الاسلام فى مسائل الحلال والحرام، محقق حلّى، انتشارات الاستقلال، تهران، 1409 ق.
35. شرح نهج البلاغه، ابن ابى الحديد، منشورات مكتبه آيت الله مرعشى نجفى، چاپ دوم، قم، 1404 ق.
36. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، اسماعيل بن حماد الجوهري، دار العلم للملايين، چاپ چهارم، بيروت، 1407 ق.
37. عدة الاصول، شيخ طوسى، مؤسسه آل البيت (ع).
38. عروة الوثقى، سيد محمد كاظم يزدى، انتشارات الاسلاميه، تهران، 1399 ق.
39. عوائد الايام، مولى احمد نراقى، انتشارات بصيرتى، قم، 1408 ق.
40. عوالى اللئالى العزيزية فى الاحاديث الدينية، ابن ابى جمهور الاحسائى، مطبعه سيد الشهداء، قم، 1403 ق.
41. عيون اخبار الرضا، شيخ صدوق، منشورات الاعلمى، تهران، 1390 ق.
42. الغدير، علامه امينى، مكتبه الامام امير المؤمنين (ع)، چاپ چهارم، تهران، 1396 ق.
43. غنية النزوع، سيد بن زهره الحلبي، مؤسسه الامام صادق (ع)، قم، 1417.
44. فوهنگ معين، دكتور محمد معين، انتشارات امير كبير، چاپ چهارم، تهران، 1360.

45. فقه القرآن، قطب الدين راوندى، منشورات آيت الله العظمى نجفى مرعشى، چاپ دوم، قم، 1405 ق.

46. الفقه المنسوب للامام

الرضا (ع)، تحقيق مؤسسه آل البيت، مشهد مقدس، 1406 ق.

.47

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 498

الفقه على المذاهب الأربعة، عبدالرحمن الجزيري، دار احياء التراث العربي، بيروت، چاپ سوم.

48. فوائد الاصول، تقريرات درس محقق نائيني به قلم شيخ محمد علي كاظمي خراساني، مؤسسه النشر الاسلامي، قم.

49. فوائد الاصول، شيخ مرتضى انصاري، مجمع الفكر الاسلامي، قم، 1419 ق.

50. القاموس المحيط، محمد بن يعقوب فيروز آبادي، مؤسسه الرساله، 1407 ق.

51. قواعد الاحكام، علامه حلي، مؤسسه النشر الاسلامي، قم، 1413 ق.

52. القواعد والفوائد، شهيد اول، منشورات مكتبه المفيد، قم.

53. قوانين الاصول، محقق قمي، انتشارات العلميه الاسلاميه، تهران.

54. الكافي، ثقه الاسلام الكليني، دار الكتب الاسلاميه، چاپ دوم، تهران، 1362.

55. كتاب البيع، امام خميني، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني، قم، 1379.

56. كشف اللثام، فاضل هندي، مؤسسه النشر الاسلامي، قم، 1416 ق.

57. كفاية الاحكام، محمد باقر بن محمد مؤمن السبزواري، انتشارات مدرسه صدر مهدوي، اصفهان.

58. كفاية الاصول، آخوند خراساني، انتشارات الاسلاميه، تهران.

59. لسان العرب، ابن منظور، نشر ادب الحوزه، 1405 ق.

60. اللمعة الدمشقيه، شهيد اول، نمونه، قم، 1403 ق.

61. المبسوط، شيخ طوسي، المكتبه المرتضويه، چاپ دوم، تهران، 1387 ق.

62. مجمع البحرين، فخر الدين طريحي، دفتر نشر فرهنگ اسلامي، چاپ دوم، تهران، 1362.

63. مجمع البيان، فضل بن حسن طبرسي، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1379 ق.

64. مجمع الفائدة والبرهان، محقق اردبيلي، مؤسسه النشر الاسلامي، قم، 1403 ق.

65. محجة البيضاء، فيض كاشاني، دفتر انتشارات اسلامي، چاپ دوم، قم، 1384 ق.

66. مختلف الشيعة، علامه حلي، دفتر تبليغات اسلامي، قم، 1416 ق.

67.

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 499

مسالك الافهام، زين الدين بن علي العاملي معروف به شهيد ثاني، مؤسسه المعارف الاسلاميه، 1414 ق.

68. مستدرک الوسائل، محدث

نورى، مؤسسه آل البيت، قم، 1407 ق.

69. مستند الشيعة، احمد بن محمد مهدي نراقي، مؤسسه آل البيت لإحياء التراث، قم، 1415 ق.

70. مسند احمد، احمد بن حنبل، دار صادر، بيروت.

71. مصباح الفقاهه، تقريرات محقق خويى، به قلم ميرزا محمد على توحيدى تبريزى، انتشارات انصاريان، چاپ چهارم، قم، 1417 ق.

72. المصباح المنير، احمد بن محمد بن على الفيومى، 1347 ق.

73. معجم مفردات الفاظ القرآن، راغب اصفهاني، المكتبة المرتضوية لاحياء الآثار الجعفرية.

74. مفاتيح الشرايع، فيض كاشاني، مطبعة الخيام، قم، 1401 ق.

75. مفتاح الكرامة، سيد محمد جواد الحسين العاملى، مؤسسه آل البيت، قم.

76. المقنع، شيخ صدوق، مؤسسه الامام الهادى (ع)، قم، 1415 ق.

77. المقنعة، ابو عبدالله محمد بن محمد بن النعمان (شيخ مفيد)، مؤسسه النشر الاسلامى، قم، 1410 ق.

78. المكاسب المحرّمة، امام خمينى، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خمينى، قم، 1373.

79. المكاسب والبيع، تقريرات درس محقق نائينى به قلم شيخ محمد تقى آملى، مؤسسه النشر الاسلامى، چاپ پنجم، قم، 1413 ق.

80. المكاسب، شيخ مرتضى انصارى، مؤسسه الهادى، قم، 1418 ق.

81. من لا يحضره الفقيه، شيخ صدوق، دار الكتب الاسلاميه، چاپ پنجم، تهران، 1390 ق.

82. منتهى المطلب، علامه حلى، مجمع البحوث الاسلاميه، چاپ دوم، مشهد، 1412 ق.

83. المنجد فى اللغة والاعلام، لويس معلوف، دار المشرق، چاپ بيست و سوم، بيروت.

84. منية الطالب فى شرح المكاسب، تقريرات محقق نائينى، موسى بن محمد النجفى الخوانسارى، مؤسسه النشر الاسلامى، 1418 ق.

85. المهذب البارع، قاضى ابن براج، مؤسسه النشر الاسلامى، قم، 1406 ق.

86.

كوثر فقه (محمدي)، ج 1، ص: 500

نهاية الأحكام، علامه الحلى، مؤسسه اسماعيليان، چاپ دوم، قم، 1410 ق.

87. نهاية الدراية، محقق اصفهاني، مؤسسه آل البيت (ع)

، قم، 1408 ق.

88. النهاية في مجرد

الفقه والفتاوی، شیخ طوسی، دار الاندلس، بیروت.

89. النهاية فی غریب الحدیث والاثر، ابن الاثیر، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ چهارم، قم، 1364.

90. هدایة الطالب، میرزا فتاح شهیدی تبریزی، دار الفقه للطباعة والنشر، قم، 1428 ق.

91. الوافی بالوفیات، صلاح الدین خلیل بن ابیک الصفدی، دار صادر، بیروت، 1411 ق.

92. وسائل الشیعه، شیخ محمد حر عاملی، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، چاپ دوم، قم، 1414 ق. [1013]

کوثر فقه: شرح فارسی تحریر الوسيلة (محمدی)

جلد دوم

سخن ناشر ص : 1

کتاب بیع ص : 1

مقدمه ص : 3

نکته اول، معنای مبادله و بررسی انواع اضافه ص : 3

انواع اضافه مالکیت ص : 4

اشکال به تعریف بیع ص : 7

نکته دوم، بررسی معنای مبادله و اشکال بر آن ص : 8

دو پاسخ از اشکال مزبور ص : 8

نکته سوم، مقصود از مال و ملک و نسبت میان آن دو ص : 10

نکته چهارم، بازشناسی بایع و مشتری ص : 12

نکته پنجم، بررسی وقوع بیع بر اعیان، منافع و حقوق ص : 17

نکته ششم، بیع دین، بلکه مطلق کلی در ذمه ص : 23

نکته هفتم، فروش عمل انسان آزاد ص : 27

نکته هشتم، معامله حقوق ص : 31

معنای لغوی و اصطلاحی حق ص : 32

اقسام حق و معاوضه بر حق ص : 35

نکته نهم، اعتباری بودن ماهیت بیع ص : 37

تعاریف بیع در اصطلاح فقها ص : 38

بررسی ایجاب و قبول در بیع ص : 45

شروط عقد البیع ص : 50

1. عربیت عقود و ایقاعات ص : 50

2. صراحت یا کنایی بودن لفظ عقد ص : 52

3. صحت انشای عقد با صیغه مضارع ص : 56

دلایل قول مشهور ص : 57

دلایل قول دوم ص : 59

صحت عقد در صورت غلط ادا شدن لفظ ص : 60

ترتیب ص : 62

1. عدم جواز تقدیم ص : 63

2. جواز تقدیم ص : 64

3. تفصیل ص : 65

نقد نظریه شیخ اعظم ص : 67

موالات ص : 75

الف) نظریه طرفداران شرطیت موالات ص : 76

ب) نظریه طرفداران عدم شرطیت موالات ص : 80

نظریه امام خمینی (قدس سره) ص : 81

تطابق ایجاب و قبول ص : 83

الف) تطابق در نوع و صنف عقد ص : 84

ب) تطابق از جهت بایع و مشتری ص : 85

ج) تطابق از جهت ثمن و مثن ص : 86

د) تطابق ایجاب و قبول در فروع و توابع عقد ص : 87

اشاره و کتابت ص : 89

دلایل صحت اشاره در عقد قول ص : 90

نظریه امام خمینی (قدس سره) ص : 94

دلایل انعقاد معامله با اشاره یا کتابت در حال عجز ص : 94

معاطات ص : 99

تعریف معاطات ص : 100

بررسی تفصیلی معاطات ص : 102

بررسی ایجاب یا عدم ایجاب ملکیت با معاطات ص : 103

ادله

- متأخرین بر صحت معاطات ص : 104
- ادله مشهور بر عدم صحت معاطات ص : 126
- صحت معاطات در اشیای حقیر و خطیر ص : 128
- تحقق معاطات به اعطا و اخذ واحد ص : 129
- معتبر بودن شرایط بیع در معاطات ص : 136
- بررسی شرایط بیع ص : 136
- بحث ثبوت خیارات ص : 139
- لازم بودن معاطات ص : 143
- اصل لزوم عقود ص : 143
- چهار دلیل بر اصل لزوم معاطات ص : 146
- اصل لزوم معاطات در بنای عقلا ص : 146
- اصل لزوم معاطات در عمومات آیات ص : 147
- اصل لزوم معاطات در روایات ص : 164
- اصل عدم لزوم عقود ص : 189
- شرط پذیر بودن معاطات ص : 207
- حدود جریان معاطات ص : 210
- بررسی لزوم یا عدم لزوم مباشرت مالک در انشای عقد ص : 211
- مطلب اول: بررسی لزوم یا عدم لزوم مباشرت مالک برای انشای عقد ص : 211
- مطلب دوم: بررسی جواز یا عدم جواز اجرای عقد توسط يك نفر از سوی دو طرف ص : 213
- بررسی شرط تنجیز و اثر تعلیق دو عقد ص : 214
- تعریف تنجیز و تعلیق ص : 215

احکام مقبوض به بیع فاسد ص : 229

احکام تکلیفی، وضعی و..... ص : 229

معنای قاعده و بیان مفردات آن ص : 230

بررسی احکام مقبوض به عقد فاسد ص : 232

الف) ضمان مقبوض به عقد فاسد ص : 232

ب) بررسی

- مسأله ضمان مقبوض به بیع فاسد ص : 253
- ج) وجوب رد عین و حرمت امساک ص : 257
- حکم تصرف در مقبوض به بیع فاسد ص : 260
- وجوب رد مال و حرمت امساک ص : 263
- بررسی تأمین مخارج رد ص : 266
- حکم نفس قبض مال ص : 269
- ضمان منافع ص : 269
- تلف میبوع به بیع فاسد ص : 270
- حکم موارد مشکوک ص : 281
- نوع رضایت متعاملین ص : 287
- گفتاری درباره شروط بیع ص : 289
- القول: فی شروط البیع ص : 291
- شرایط خریدار و فروشنده ص : 292
- شرط اول: بلوغ ص : 292
- عدم صحت معامله صبی بر فرض استقلال ص : 294
- بررسی احتمالات ص : 295
- تقد احتمالات ص : 297
- نظریه امام خمینی (رحمه الله) ص : 298
- عدم استقلال و عدم صحت معاملات صبی ص : 299
- وکیل تام الاختیار بودن صبی ص : 300
- حکم معاملات امتحانی کودک ص : 301

بررسی روایات ص : 301

شهرت فتوایی و اجماع منقول ص : 312

مقدار دلالت آیه و روایات ص : 314

معاملات کودکان در چیزهای کم قیمت ص : 316

دلایل صحت در امور یسیره ص : 318

شرط دوم: عقل ص : 324

شرط سوم: قصد ص : 326

قصد تعیین مالک ها ص : 327

تعیین مالک ها در معامله اعیان خارجی ص : 331

شرط چهارم: اختیار ص

مطلب اول: معنای اختیار ص : 335

مطلب دوم: دلایل لزوم اختیار و عدم وقوع بیع مکره ص : 338

مطلب سوم: حقیقت اکراه ص : 347

مطلب چهارم: معاملات مضطر ص : 352

تفاوت اکراه و اضطرار ص : 353

نظریه امام راحل (رحمه الله) ص : 354

مطلب پنجم: تهدید شخصی ص : 356

مطلب ششم: تأثیر ضرر پس از زوال اکراه ص : 357

بررسی توریه در اکراه ص : 370

تعریف توریه ص : 371

بررسی مطلب ص : 373

نظریه امام راحل (رحمه الله) ص : 376

نقش انواع محذوریت ها در تحقق اکراه ص : 378

بررسی صور مختلف اکراه ص : 378

بررسی شعب صورت چهارم ص : 388

اکراه بر بیع یکی از اموال ص : 390

بررسی سه فرض مختلف ص : 391

بررسی چهار فرع در مسأله ص : 393

شرط پنجم: مالك بودن متعاقدان ص : 409

بحثی درباره عقد فضولی ص : 411

معنای عدم وقوع عقد فضولی ص : 413

اقوال علمای امامیه و عامه ص : 414

بررسی دلایل نظریه های فوق ص : 416

دلیل اول: وقوع عقد فضولی از اهل آن و محل مناسب آن ص : 416

دلیل دوم: روایت عروه بارقی ص : 421

دلیل سوم: صحیحہ محمد بن قیس ص : 427

دلیل چهارم: فحوای روایات باب نکاح ص : 431

دلیل پنجم: صحیحہ دوم زراره ص : 435

دلیل

ششم: روایات دیگری در باب نکاح عبد و امه ص : 438

دلیل هفتم: روایات باب مضاربه ص : 439

دلیل هشتم: روایات اتجار با مال یتیم ص : 442

دلایل بطلان بیع فضولی ص : 444

دلیل اول: قرآن ص : 444

دلیل دوم: سنت ص : 454

1. روایت مستفیض نبوی(ص) ص : 454

2. روایت دیگر نبوی(ص) ص : 458

3. صحیحہ صفار از حضرت عسکری(ع) ص : 460

4. صحیحہ محمد بن قاسم بن فضل از امام هفتم(ع) ص : 461

5. مکاتبه حمیری از حضرت ولی عصر ص : 462

دلیل سوم: اجماع ص : 466

دلیل چهارم: حکم عقل ص : 466

عدم تأثیر قصد فضولی در صحت بیع ص : 469

بررسی بیع فضولی با وجود منع مالک ص : 478

جریان بیع فضولی در بیع کلی در ذمه ص : 482

جریان فضولی در معاطات ص : 491

بررسی نافذ بودن شرط تأثیر اجازه ص : 497

دلایل عدم نفوذ اجازه پس از رد ص : 498

دلایل نفوذ اجازه پس از رد ص : 506

لغو بودن رد پس از اجازه ص : 510

اجازه فعلی ص : 511

بررسی اقوال موجود در بحث ص : 512

نظریه امام راحل (قدس سره) ص : 520

بررسی کاشفیت و ناقلیت اجازه ص : 523

تبیین مرحله اول (امکان یا امتناع ناقل بودن) ص : 525

تبیین مرحله دوم (مقتضای قواعد مستفاد از عمومات و مطلقات)

تبیین مرحله سوم (مفاد ادله خاصه یا روایات باب) ص : 542

ثمره قول به نقل یا کشف ص : 555

بیان ثمره میان انواع کشف ص : 556

بیان ثمره میان کشف و نقل ص : 559

نقش کفایت رضایت باطنی در معامله فضولی ص : 566

فرضیه اول ص : 567

فرضیه دوم ص : 576

فرضیه سوم ص : 577

عدم اشتراط قصد فضولی بودن برای فضولی ص : 578

بررسی مسأله ص : 579

بطالان بیع فضولی در صورت تجدد ملك ص : 588

نظریه شیخ اعظم ص : 589

نظریه محقق تستری ص : 591

نظریه امام راحل (قدس سره) ص : 593

روایات خاصه ص : 618

بیع فضولی متعارف ص : 626

کتاب نامه ص : 635

[1] (1). الکافی، ج 1، ص 32، ح 1.

[2] (2). انشقاق (84): 6.

[3] (3). قمر (54): 55

[4] (4). فجر (89): 27-30.

[5] (5). نمل (27): 14.

[6] (1). عصر (103): 1-3.

[7] (2). شمس (91): 9-10.

[8] (1). بقره (2): 187.

[9] (2). بقره (2): 229.

[10] (1). الكافي، ج 1، ص 32، ح 1.

[11] (2). عوائد الأيام، ص 195-196.

[12] (1). توبه (9): 122.

[13] (2). تحف العقول، ص 410.

[14] (3). الكافي، ج 1، ص 31، ح 7.

[15] (1). وسائل الشيعه، ج 17، ص 45، ح 2.

[16] (2). معالم الدين، ص 22.

[17] (1). الاستصحاب، ص 159.

[18] (2). همان.

[19]

- (3) . جواهر الکلام، ج 22، ص 208.
- [20] (4) . مصباح الفقاهه، ج 2، ص 10-11.
- [21] (1) . کتاب البیع، ج 1، ص 32.
- [22] (2) . تحریر الوسیله، ج 1، ص 490.
- [23] (3) . وسائل الشیعہ، ج 26، ص 14، ح 10.
- [24] (1) . عوالی اللئالی، ج 1، ص 224، ح 106.
- [25] (2) . جواهر الکلام، ج 37، ص 35.
- [26] (3) . المکاسب، ج 3، ص 189.
- [27] (1) . کتاب البیع، ج 1، ص 376.
- [28] (2) . طلاق (65): 1.
- [29] (3) . انوار الهدایه، ج 2، ص 40.
- [30] (4) . نہایہ الاصول، ص 25.
- [31] (1) . یوسف (12): 82.
- [32] (2) . وفيات الاعیان، ج 6، ص 86.
- [33] (3) . الخصال، ج 2، ص 417، ح 9.
- [34] (1) . کتاب البیع، ج 2، ص 78.
- [35] (2) . وسائل الشیعہ، ج 14، ص 572، ح 2.
- [36] (3) . کتاب البیع، ج 1، ص 165-166.
- [37] (1) . تحریر الوسیله، ج 1، ص 442، مسأله 13.
- [38] (2) . به مصادری که در زبان فارسی با حرف میم شروع میشوند، مصدر میمی گفته می شود.
- [39] (1) . جواهر الکلام، ج 22، ص 4.

[40] (2) . جامع المقاصد، ج 4، ص 55.

[41] (3) . اللمعه دمشقيه، ج 3، ص 205 و 206.

[42] (4) . جواهر الكلام، ج 22، ص 5.

[43] (1) . ر. ك: النهايه، ص 363.

[44] (2) . ر. ك: شرائع الاسلام، ج 2، ص 9-11.

[45] (1) . ر. ك: المراسم، ص 169.

[46] (2) . ر. ك: قواعد الاحكام، ج 1، ص 119.

[47] (3) . ر. ك: مسالك الافهام، ج 3، ص 118.

[48] (4) . ر. ك: مصباح

الفقاهه، ج 1، ص 27.

[49] (5). مسالك الافهام، ج 3، ص 118.

[50] (1). جواهر الكلام، ج 22، ص 5.

[51] (1). الفقه على المذاهب الاربعه، ج 2، ص 224.

[52] (1). المكاسب، ج 1، ص 13.

[53] (2). همان، ج 3، ص 11.

[54] (1). حاشیه المكاسب، ج 1، ص 21.

[55] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 28 29.

[56] (3). همان، ص 30.

[57] (4). شیوه تقریر این نظریه به تقریر و بیان شارح است.

[58] (1). این اعتبار از نوع نیت و قصد و لحاظ و امر باطنی و قائم به نفس بایع است.

[59] (1). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 5-6.

[60] (1). همان، ص 13.

[61] (2). مسالك الافهام، ج 3، ص 118.

[62] (1). المكاسب، ج 3، ص 4.

[63] (2). همان، ج 5، ص 19.

[64] (3). همان، پاورقی ص 18.

[65] (1). دلیل عدم جواز، این است که هبه و صلح مذکور نیاز به قبول دارد و نوعی اکتساب شمرده میشود و مطلق اکتساب با اعیان نجس اشکال دارد.

[66] (2). منفعتی که مورد توجه عقلاست و عقلا قصد آن حلال را میکنند و برای آن پول میدهند.

[67] (3). شرط جوش آمدن و غلیان آب انگور این است که به وسیله آتش باشد نه به خودی خود.

[68] (4). مرتد فطری واجب القتل است ولی تا اعدام نشده است مالیت دارد اگرچه از ارزش آن کاسته شده است.

[69] (1). بنابر این که پس از غلیان و پیش از کم شدن دو ثلث آن نجس باشد.

[70] (2). المكاسب، ج 1، ص 17-43.

[71]

(3) المقنعه، ص 589.

[72] (1) النهايه، ص 363.

[73] (2) همان، ص 364.

[74] (3) چیزی که عقد معامله بر آن واقع میشود.

[75] (4) سلسله الینایع الفقہیہ، ج 13، ص 207.

[76] (1) التنقیح الرائع، ج 2، ص 5.

[77] (2) ایضاح الفوائد، ج 1، ص 401.

[78] (3) الفقه علی المذاهب الاربعه، ج 2، ص 231.

[79] (1) همان.

[80] (2) نساء (4): 29.

[81] (1) به نقل از: مصباح الفقاهه، ج 1، ص 35.

[82] (1) مجمع البیان، ج 2، ص 37.

[83] (2) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 35.

[84] (3) زبده البیان، ص 427.

[85] (4) وسائل الشیعه، ج 17، ص 166، ح 8.

[86] (1) همان، ص 164، ح 1.

[87] (2) همان، ص 166، ح 8.

[88] (3) اعراف (7): 157.

[89] (1) مفردات راغب؛ مصباح المنیر؛ تاج العروس؛ النهايه، ابن اثیر و....

[90] (2) ر. ک: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 51.

[91] (3) نساء (4): 59.

[92] (1) حشر (59): 7.

[93] (2) نهج البلاغه، نامه 31.

[94] (1) به معنای اعم از خوردن مصطلح و نوشیدن.

[95] (2) كتاب المكاسب، ج 1، ص 26.

[96] (3) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 38.

[97] (1) مدثر (74): 5.

[98] (2) مجمع البيان، ج 9 و 10، ص 385.

[99] (1) مدثر (74): 4.

[100] (2) مائده (5): 90.

[101] (1) وسائل الشيعه، ج 24، ص 99، 103، ح 1 و 3-5.

[102] (2) ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 49-50.

[103] (1) تحف العقول، ص 233.

[104] (2) تنقيح المقال،

[105] (3). حذف سلسله سند و وسائط میان مؤلف تا معصوم.

[106] (4). تحف العقول، ص 3.

[107] (1). مثل مقنع شیخ صدوق، النهایه شیخ طوسی، الکافی ابوالصلاح حلبی و

[108] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.

[109] (1). حاشیه المکاسب (سید یزدی)، ص 2.

[110] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 7.

[111] (1). المکاسب المحرّمه، ج 1، ص 10.

[112] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 8.

[113] (3). مؤلف کتاب، یعنی قاضی نعمان مصری قاضی القضاة دولت فاطمیون در مصر بوده و در سال 363 در قاهره فوت شده و کتاب دعائم او قانون رسمی فاطمیها بوده است. ایشان ابتدا سنی مالکی بود سپس شیعه شد. ولی محل بحث است که آیا شیعه دوازده امامی بود یا شش امامی و اسماعیلی مذهب. این مطلب در خاتمه مستدرک مرحوم حاجی نوری در فایده دوم بررسی شده است.

[114] (4). دعائم الاسلام، ج 2، ص 18، ح 23.

[115] (5). نسبت به خصوص بیع و شراء، نه مطلق معاوضه؛ مگر اینکه ذکر بیع و شراء از باب مثال باشد.

[116] (6). المکاسب المحرّمه، ج 1، ص 11-12.

[117] (1). روایات این کتاب غالباً به صورت رُوی، رُوینا و مانند آن ذکر شده است.

[118] (2). دعائم الاسلام، ج 1، ص 2.

[119] (3). فقه الرضا، ص 250.

[120] (1). در زمان مرحوم مجلسی اول عدهای از مردم قم به حج مشرف شدند و در مکه با محدث و عالم جلیل، مرحوم سید امیرحسین ملاقات کردند و تعدادی کتاب به ایشان عرضه کردند از

جمله کتابی با عنوان فقه الرضا که در بعضی از صفحات آن مطالبی به خط مبارك امام رضا(ع) نوشته بود و اجازه نامه‌های فراوانی هم در حواشی آن ثبت شده بود. سید خیلی خوشحال شد و از آن نسخه برداری کرد و وقتی به اصفهان مراجعت نمود جریان را به مجلسی اول گفت، ایشان هم از روی نسخه سید، نسخه دیگری برداشت و مورد قبول ایشان و سپس فرزند برومندشان مجلسی دوم صاحب بحار الانوار واقع شد و به عنوان یکی از منابع بحار مورد استفاده قرار گرفت. بعداً هم مرحوم صاحب حدائق، صاحب ریاض، فیض کاشانی و جمعی دیگر پذیرفتند که کتاب فقه الرضا واقعاً از آن امام(ع) است که یا خود حضرت آن را انشاء نموده است و یا به دیگری املاء کرده و او نوشته است.

[121] (2). چاپ کنگره جهانی امام رضا(ع).

[122] (1). ر. ك: فقه الرضا، ص 10.

[123] (2). ر. ك: مصباح الفقاهه، ج 1، ص 13-16.

[124] (1). مستدرک الوسائل، ج 13، ص 64، ح 4.

[125] (2). جواهر الکلام، ج 21، ص 397-398.

[126] (3). الخلاف، ج 3، ص 184 و 185.

[127] (1). مستدرک الوسائل، ج 13، ص 73.

[128] (2). الحدائق الناضره، ج 1، ص 99.

[129] (3). سنن ابی داود، ج 2، ص 251.

[130] (4). سنن بیهقی، ج 6، ص 13.

[131] (5). مسند احمد، ج 1، ص 247-293.

[132] (6). همان، ص 293.

[133] (1). ر. ك: وسائل الشیعه، ج 17، ص 92-94، ح 2-9.

[134] (2). همان، ص 93، ح 5.

[135] (3). مفردات

راغب، ص 231؛ النهايه ابن اثير، ج 2، ص 345؛ المنجد، ص 323 و....

[136] (1). چه حرمت تکلیفی مراد باشد، چه حرمت وضعی که قبلاً بحث شد.

[137] (1). وسائل الشیعه، ج 17، ص 223-226.

[138] (2). همان، ص 224، ح 4.

[139] (1). مستدرک الوسائل، ج 17، ص 51، ح 4.

[140] (2). ر. ک: همان، ج 17، ص 225-226، ح 1.

[141] (3). مستدرک الوسائل، ج 13، ص 71، ح 5.

[142] (4). وسائل الشیعه، ج 17، ص 175، ح 1.

[143] (1). جواهر الکلام، ج 22، ص 17.

[144] (2). وسائل الشیعه، ج 17، ص 175، ح 3.

[145] (3). تنقیح المقال، ج 3، ص 188.

[146] (4). وسائل الشیعه، ج 17، ص 175، ح 2.

[147] (1). رجال نجاشی، ص 420، ش 1124.

[148] (2). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 13.

[149] (3). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 50.

[150] (1). به نقل از: مصباح الفقاهه، ج 1، ص 49.

[151] (1). المبسوط، ج 2، ص 165.

[152] (2). تذکره الفقهاء، ج 1، ص 464.

[153] (3). منتهی المطلب، ج 2، ص 1008.

[154] (4). تحریر الاحکام، ج 1، ص 160.

[155] (5). جواهر الکلام، ج 22، ص 8.

[156] (6). این دلیل، مهم ترین دلیل مشهور است.

[157] (7). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 48.

[158] (1). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 33.

[159] (2). منتهی المطلب، ج 2، ص 1009.

[160] (3). همان.

[161] (4). تذکره الفقهاء، ج 1، ص 464.

[162] (1). جواهر الکلام، ج 22، ص 9.

[163] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص

- [164] (1) نقل و انتقال و ملكيت.
- [165] (1) المكاسب المحرمه، ج 1، ص 18-44.
- [166] (1) المراسم، ص 170.
- [167] (2) المبسوط، ج 2، ص 165.
- [168] (3) النهايه، ص 364.
- [169] (4) اعراف (7): 157.
- [170] (5) مائده (5): 90.
- [171] (6) مدثر (74): 5.
- [172] (7) مائده (5): 3.
- [173] (1) تحف العقول، ص 333.
- [174] (1) همان.
- [175] (2) جواهر الكلام، ج 22، ص 9.
- [176] (3) المكاسب، ج 1، ص 99-102.
- [177] (1) وسائل الشيعه، ج 17، ص 229، باب 59.
- [178] (2) كتاب طهارت، باب نجاسات.
- [179] (3) المكاسب، ج 1، ص 61.
- [180] (1) وسائل الشيعه، ج 17، ص 229، باب 59.
- [181] (2) همان، ج 4، ص 169.
- [182] (3) همان، ص 168.
- [183] (4) المكاسب المحرمه، ج 1، ص 123.

[184] (5). يا دو قسم ديگر.

[185] (6). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 124.

[186] (7). همان، ص 128.

[187] (1). المكاسب، ج 1، ص 61.

[188] (2). جواهر الكلام، ج 22، ص 8.

[189] (3). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 124.

[190] (4). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 103.

[191] (5). مفتاح الكرامه، ج 12، ص 41.

[192] (6). مستند الشيعه، ج 2، ص 332.

[193] (7). النهايه، ص 591.

[194] (1). الخلاف، ج 3، ص 184.

[195] (1). وسائل الشيعه، ج 25، ص 285، ح 7.

[196] (2). همان، ج 17، ص 231، ح 6.

[197] (1). همان، ص 229، ح 2.

[198] (1). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 125.

[199] (1). اعم از كنيز و عبد.

[200] (2).

ابن صورت محل اختلاف است.

[201] (1). جواهر الکلام، ج 22، ص 23.

[202] (2). المکاسب، ج 1، ص 47.

[203] (1). وسائل الشیعه، ج 18، ص 243-245، باب 1 و 2.

[204] (2). همان، ص 245، ح 1.

[205] (3). همان، ح 2.

[206] (4). مفتاح الکرامه، ج 12، ص 39.

[207] (5). جواهر الکلام، ج 22، ص 8.

[208] (6). یعنی هرچه زودتر باید اعدام شود.

[209] (1). منتهی المطلب، ج 2، ص 1009.

[210] (1). الفقه علی المذاهب الأربعة، ج 2، ص 231-232.

[211] (2). سلوق نام قریهای است در یمن که بیشتر سگهای آنجا شکاری بوده‌اند.

[212] (1). وسائل الشیعه، ج 17، ص 118، ح 2.

[213] (2). همان، ح 2.

[214] (3). سنن الترمذی، ج 2، ص 375، ح 1299؛ السنن الکبری، ج 6، ص 6.

[215] (4). وسائل الشیعه، ج 23، ص 399، ح 4.

[216] (1). المقنعه، ص 589.

[217] (2). النهایه، ص 364.

[218] (3). ر. ک: وسائل الشیعه، ج 17، ص 119، ح 5.

[219] (1). ر. ک: همان، ج 23، ص 399، ح 4.

[220] (2). وسائل الشیعه، ج 17، ح 3 و 6.

[221] (3) . شرایع الاسلام، ج 2، ص 11.

[222] (4) . الحدائق الناضرة، ج 18، ص 81.

[223] (5) . شرح القواعد، ص 147.

[224] (1) . المبسوط، ج 2، ص 166.

[225] (1) . مفتاح الكرامه، ج 12، ص 95.

[226] (2) . الخلاف، ج 3، ص 181.

[227] (3) . برای سگ گله بیست درهم، برای سگ منزل بیست درهم و

[228] (4) . مختلف الشیعه، ج 5، ص 43.

[229] (1) . ر.

ك: وسائل الشيعه، ج 29، ص 207، ح 2.

[230] (2). همان طور که عرف برای شراب و فقاع و خنزیر و مانند آن نیز مالیت قائل است ولی شرع انور اینها را مال نمیداند.

[231] (1). وسائل الشيعه، ج 11، ص 530.

[232] (1). همچون سبقت گرفتن، هبه کردن صاحب حق، و به ارث بردن.

[233] (2). البته خمر محترمه که قابل انتفاع است با تبدیل به شیره و سرکه شدن، نه هر خمری.

[234] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.

[235] (1). از نظر مشهور، ملکیت شیء آن هم زایل می شود.

[236] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 143 و ج 3، ص 325.

[237] (1). وسائل الشيعه، ج 29، ص 10، ح 3.

[238] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 144.

[239] (1). همان، ص 145.

[240] (2). مستدرک الوسائل، ج 17، ص 111.

[241] (3). وسائل الشيعه، ج 17، ص 405.

[242] (1). به سبب هبه، صلح و

[243] (2). به سبب ارث.

[244] (3). البته قسم چهارمی هم وجود دارد. یعنی حقی قابل انتقال قهری نباشد، ولی قابل نقل اختیاری باشد. اما چون برای این قسم مثالی وجود ندارد در تقسیم حقوق نیامده است.

[245] (1). در کتاب طهارت در مباحث نجاسات، شیر میته را پاک دانسته‌اند، همین طور است تخم مرغ، شیردان، کیسه مُشک و عنبر.

[246] (2). همچون حیوانات و حشراتی که خون جهنده ندارند، مثل مار، قورباغه، عقرب و ملخ.

[247] (1). النهایه، ص 6؛ المهذب البارع، ج 1، ص 26.

[248] (2). الفقه علی المذاهب الاربعه، ج 1، ص 10.

المكاسب، ج 1، ص 40.

[250] (2). حاشيه المكاسب، ص 12.

[251] (3). ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 93، ح 5.

[252] (1). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 96.

[253] (1). الفقه على المذاهب الاربعه، ج 1، ص 12.

[254] (1). ارواث جمع روث است به معنای فضلہ حیوانات یا سرگین آن ها.

[255] (2). الخلاف، ج 3، ص 185، مسأله 310.

[256] (3). الفقه على المذاهب الأربعة، ج 2، ص 232.

[257] (4). المقنعه، ص 587.

[258] (1). اعراف (7): 157.

[259] (2). النهايه، ص 364.

[260] (3). وسائل الشيعه، ج 25، ص 114، ح 2.

[261] (1). همان، ح 3.

[262] (2). همان، ح 1.

[263] (3). تنقيح المقال، ج 2، ص 281.

[264] (4). وسائل الشيعه، ج 17، ص 87-88.

[265] (1). نهايه الاحكام، ج 2، ص 463.

[266] (2). المكاسب، ج 1، ص 22.

[267] (1). وسائل الشيعه، ج 5، ص 482، ح 6.

[268] (2). تحرير الوسيله، ج 1، ص 470، مسأله 4.

[269] (1). النهايه، ص 364.

[270] (2). تذكره الفقهاء، ج 1، ص 464.

[271] (3). الفقه على المذاهب الأربعة، ج 2، ص 231-232.

[272] (1). بقره (2): 188.

[273] (2). «قال: أتاه رجل فقال: وقعت فأره في خاييه فيها سمن أوزيت فما ترى في أكله؟ قال: فقال له أبو جعفر (ع): لا تأكله، فقال له الرجل: الفأره أهون على من أن أترك طعامي من أجلها؟ قال:

أُفقال له أبو جعفر (ع): أنك لم تستخف بالفأرة وإنما استخففت بدينك، إن الله حرّم الميتة من كلّ شيء». E\.

(وسائل الشيعة، ج 1، ص 206، ح 2).

[274]

(3) ر. ك: المكاسب المحرمة، ج 1، ص 31.

[275] (1) المكاسب، ج 1، ص 43.

[276] (1) معجونى مركب از داروهای مسکن و مخدر که به عنوان پادزهر به کار می‌رود و در ترکیبش عصاره‌های گیاهان خانواده شقایق و خشخاش به کار می‌رود. (فرهنگ معین، ج 1، ص 1075).

[277] (1) المكاسب، ج 1، ص 19.

[278] (2) همان، ص 18.

[279] (1) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 40.

[280] (1) وسائل الشیعه، ج 17، ص 119، ح 3.

[281] (2) تذکره الفقهاء، ج 1، ص 464.

[282] (3) الخلاف، ج 3، ص 183؛ المبسوط، ج 2، ص 166.

[283] (4) غنیة النزوع، ج 1، ص 213.

[284] (1) وسائل الشیعه، ج 4، ص 352، باب 5.

[285] (2) ر. ك: همان، ج 17، ص 170-173.

[286] (3) ر. ك: همان، ج 3، ص 300، ح 4.

[287] (4) همان.

[288] (1) مستدرک الوسائل، ج 13، ص 69، ح 1.

[289] (2) دعائم الاسلام، ج 1، ص 12.

[290] (3) الفقه على المذاهب الأربعة، ج 2، ص 232.

[291] (1) المبسوط، ج 2، ص 166.

[292] (2) تذکره الفقهاء، ج 1، ص 465.

[293] (3) المقنعه، ص 589.

[294] (4) .النهايه، ص 364؛ الخلاف، ج 3، ص 183.

[295] (5) .شرايع الاسلام، ج 2، ص 10.

[296] (1) .وسائل الشيعه، ج 17، ص 171، ح 4.

[297] (2) .الجعفریات، ص 180.

[298] (1) .المكاسب، ج 1، ص 111-152.

[299] (1) .المقنعه، ص 587.

[300] (2) .النهايه، ص 363.

[301] (3) .الفقه على المذاهب الأربعة، ج 2، ص 167.

[302] (4) .مدثر)

- [303] (1) حج (22): 30.
- [304] (2) مائده (5): 90.
- [305] (3) بقره (2): 188.
- [306] (4) تحف العقول، ص 335-336.
- [307] (5) دعائم الاسلام، ج 2، ص 18، ح 22.
- [308] (6) سنن ابى داود، ج 2، ص 141، ح 3486.
- [309] (1) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 149.
- [310] (2) همان.
- [311] (3) بحار الانوار، ج 21، ص 116، ح 11؛ سنن بيهقى، ج 6، ص 101.
- [312] (4) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 149.
- [313] (5) ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 162.
- [314] (1) مستدرک الوسائل، ج 17، ص 63، ح 7.
- [315] (2) المكاسب المحرمه، ج 1، ص 162.
- [316] (1) شرح القواعد، ص 155-156.
- [317] (2) المكاسب، ج 1، ص 112.
- [318] (3) مسالك الافهام، ج 3، ص 122.
- [319] (1) ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 164.
- [320] (1) ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 312-317؛ مستدرک الوسائل، ج 13، ص 215-220.
- [321] (2) سنن بيهقى، ج 6، ص 101 و ج 10، ص 221.
- [322] (1) بقره (2): 219؛ مائده (5): 90-91.

[323] (2) ر. ك: وسائل الشيعة، ج 17، ص 164-167 و 318-326.

[324] (1) المصباح المنير، ص 515.

[325] (2) المنجد، ص 653؛ القاموس اللغه، ج 2، ص 125؛ مجمع البحرين، ج 3، ص 463.

[326] (3) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 372.

[327] (4) المصباح المنير، ص 515.

[328] (5) المكاسب، ج 1، ص 117.

[329] (6) المكاسب المحرمه، ج 2، ص 9.

[330] (7) مستند الشيعة، ج 2، ص 337.

[331])

- (8). ر. ك: الفقه على المذاهب الأربعة، ج 2، ص 51-52.
- [332] (9). المكاسب المحرمة، ج 2، ص 19.
- [333] (1). ر. ك: وسائل الشيعة، ج 17، ص 318-326.
- [334] (2). مصباح الفقاهة، ج 1، ص 375.
- [335] (1). المكاسب المحرمة، ج 2، ص 8.
- [336] (2). ر. ك: وسائل الشيعة، ج 17، ص 164-167.
- [337] (3). ر. ك: همان، ص 165، ح 4 و ص 166، ح 6 و 7.
- [338] (1). جواهر الكلام، ج 22، ص 109.
- [339] (1). مائده (5): 90.
- [340] (2). وسائل الشيعة، ج 17، ص 321، ح 12.
- [341] (1). همان، ص 323، ح 4.
- [342] (2). همان، ص 325، ح 6.
- [343] (3). همان، ص 323، ح 1.
- [344] (1). وسائل الشيعة، ج 17، ص 320، ح 10.
- [345] (1). شرايع الإسلام، ج 1، ص 55.
- [346] (2). عروه الوثقى، كتاب طهارت، باب الأواني، مسأله 4.
- [347] (3). مستمسك العروه الوثقى، ج 2، ص 176.
- [348] (4). تحرير الوسيله، ج 1، ص 128، مسأله 2.
- [349] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.
- [350] (1). وسائل الشيعة، ج 3، ص 505-510.
- [351] (2). همان، ص 506، ح 1، 3، 4.

[352] (3) سنن بيهقي، ج 1، ص 27-28.

[353] (4) همان.

[354] (1) المصباح المنير، ص 28.

[355] (2) اقرب الموارد، ج 1، ص 23.

[356] (1) المكاسب المحرمه، ج 1، ص 172.

[357] (1) وسائل الشيعه، ج 18، ص 185، باب 10 وج 19، ص 280، ح 5؛ دعائم الإسلام، ج 2، ص 29.

[358] (1) مائده)

- [359] (1). حاشیه المکاسب، ج 1، ص 97.
- [360] (1). همان.
- [361] (2). المصباح المنیر، ج 2، ص 104.
- [362] (3). القاموس المحيط، ج 4، ص 252.
- [363] (4). مجمع البیان، ج 3 و 4، ص 240.
- [364] (1). حاشیه المکاسب، ج 1، ص 90.
- [365] (1). ر. ک: المکاسب المحرمه، ج 1، ص 194-196.
- [366] (1). وسائل الشیعه، ج 25، ص 50، ح 3.
- [367] (2). ر. ک: المکاسب المحرمه، ج 1، ص 176-179.
- [368] (1). وسائل الشیعه، ج 17، ص 174، ح 1.
- [369] (2). همان، ح 2.
- [370] (3). همان، ص 176، ح 1.
- [371] (4). همان، ح 2.
- [372] (1). النهایه، ص 369 و 403؛ المبسوط، ج 2، ص 138؛ السرائر، ج 2، ص 225؛ شرائع الاسلام، ج 2، ص 10؛ مختلف الشیعه، ج 5، ص 53.
- [373] (2). المغنی ابن قدامه، ج 4، ص 283؛ الفقه علی المذاهب الأربعة، ج 2، ص 52؛ المبسوط، السرخسی، ج 12، ص 24.
- [374] (1). شیخ در مکاسب این قول را به اکثر فقها نسبت داده است.
- [375] (2). نظر خود شیخ در مکاسب و نظر مرحوم امام در مکاسب محرمه و محقق ثانی در حاشیه ارشاد.
- [376] (3). عوائد الأيام، عائده هفتم، ص 26.
- [377] (1). زبده البیان، ص 297.

[378] (2). آن گونه که مسبب بر سبب مترتب می شود و به دنبالش محقق می گردد.

[379] (3). عوائد الأيام، عائده هفتم، ص 26.

[380] (1). حاشیه المكاسب، ج 1، ص 97.

[381] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 176-178.

[382] (3). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص

[383] (1). ر. ك: المكاسب، ج 1، ص 133-134؛ مصباح الفقاهه، ج 1، ص 176.

[384] (2). ر. ك: المكاسب، ج 1، ص 133.

[385] (3). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 213.

[386] (1). ر. ك: همان، ص 211.

[387] (2). المكاسب المحرمه، ص 212.

[388] (3). زبده البيان، ص 297؛ المكاسب، ج 1، ص 136، 140-141؛ مصباح الفقاهه، ج 1، ص 279.

[389] (1). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 211.

[390] (2). مجمع الفائده والبرهان، ج 8، ص 50.

[391] (3). المكاسب، ج 1، ص 140.

[392] (1). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 211.

[393] (1). ر. ك: همان، ج 1، ص 194-195.

[394] (1). مثلاً از دیوانه ای یا کودکی صادر شود، یا از حیوان یا جمادی صادر شود. در همه اینها اگر مقدر است، بر عبد لازم است که مانع شود و نگذارد مبعوض مولی محقق شود. مثلاً حیوان درنده ای به فرزند مولی حمله ور شده است و او در معرض نابودی است و این صددرصد مبعوض مولا است؛ در اینجا به حکم عقل مستقل باید عبد، ممانعت کند.

[395] (2). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 203.

[396] (1). ر. ك: همان، ص 214.

[397] (2). ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 229-231.

[398] (3). مثل صحیحه ابن اذینه، صحیحه بزنی، دو صحیحه حلبی، و

[399] (1). وسائل الشيعه، ج 17، ص 230، ح 5.

[400] (2). همان، ح 1.

[401] (1) همان.

[402] (1) وسائل الشيعه، ج 17، ص 231، ح 9.

[403] (2) همان، ح 6.

[404] (3)

همان، ح 8.

[405] (1). المكاسب، ج 1، ص 132.

[406] (2). زیرا اجماع محصل که امکان ندارد، اجماع منقول هم حجت نیست.

[407] (1). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 175.

[408] (2). یعنی آیه نهی از اعانت بر اثم و آیات نهی از منکر.

[409] (3). یعنی روایات لعن ده گروه در مورد شراب.

[410] (4). سخن امام در ادامه مطالب به طور کامل نقل خواهد شد.

[411] (5). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 219.

[412] (1). آیه نهی از تعاون بر اثم و آیات نهی از منکر.

[413] (2). روایات لعن ده گروه در مورد خمر که یکی از آنها کسی است که درخت انگور را غرس می کند، دیگری فردی است که آبیاری می کند و ... که اگر اینها ملعون باشند فروشنده انگور به شراب ساز به طریق اولی ملعون است و کارش حرام.

[414] (3). همان.

[415] (4). ریاض المسائل، ج 8، ص 50-55.

[416] (1). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 219-220.

[417] (1). تحف العقول، ص 333.

[418] (1) وسائل الشیعه، ج 17، ص 224، ح 5.

[419] (2). سنن بیهقی، ج 8، ص 287.

[420] (1). وسائل الشیعه، ج 17، ص 229، ح 2.

[421] (2). همان، ص 230، ح 4.

[422] (1). ر. ك: وسائل الشیعه، ج 17، ص 101-103.

[423] (2). المكاسب، ج 1، ص 149.

[424] (1) .انفال (8): 62.

[425] (2) .المكاسب، ج 1، ص 152.

[426] (1) .وسائل الشيعة، ج 17، ص 103، ح 5.

[427] (2) .المكاسب، ج 1، ص 148.

[428] (3) .وسائل الشيعة، ج 17،

ص 101، ح 1.

[429] (4). همان، ح 2.

[430] (5). مسالك الأفهام، ج 3، ص 123.

[431] (6). جواهر الكلام، ج 22، ص 28.

[432] (1). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 227-228.

[433] (1). المكاسب، ج 1، ص 152.

[434] (1). مسالك الافهام، ج 3، ص 123.

[435] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 191.

[436] (1). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 234.

[437] (1). همان.

[438] (1). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 251.

[439] (2). ر. ك: همان، ص 252.

[440] (1). تحف العقول، ص 334.

[441] (1). ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 253.

[442] (2). ر. ك: همان.

[443] (3). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 197.

[444] (1). العين، ج 8، ص 228.

[445] (1). النهايه، ابن أثير، ج 3، ص 58.

[446] (2). معجم مقاييس اللغه، ج 3، ص 320.

[447] (3). الصحاح، ج 2، ص 717.

[448] (4). كشف اللثام، ج 1، ص 191.

[449] (5). ر. ك: المكاسب المحرمة، ج 1، ص 256.

[450] (1). المكاسب، ج 1، ص 183.

[451] (2). المكاسب المحرمة، ج 1، ص 183.

[452] (3). ر. ك: جامع المقاصد، ج 4، ص 23؛ رياض المسائل، ج 8، ص 58؛ مجمع الفائده و البرهان، ج 8، ص 54؛ جواهر الكلام، ج 22، ص 41.

[453] (4). المكاسب ج 1، ص 183.

[454] (1). ر. ك: المكاسب، ج 1، ص 185.

[455] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.

[456] (2). وسائل الشیعه، ج 17، ص 296، ح 3.

[457] (3). ر. ك: المكاسب المحرمة،

ج 1، ص 262-263.

[458] (1). مختلف الشيعة، ج 5، ص 44.

[459] (1). وسائل الشيعة، ج 17، ص 296، ح 1.

[460] (2). همان، ح 2.

[461] (3). همان، ح 3.

[462] (1). ر. ك: المكاسب المحرمة، ج 1، ص 269-270.

[463] (1). ر. ك: همان، ص 270.

[464] (2). المكاسب المحرمة، ج 1، ص 278.

[465] (1). كلمه مثال و تمثال و صورت ظهور در كل دارد، يعنى صورت و مجسمه كامل شي ء.

[466] (2). همان، ص 278-279.

[467] (1). المكاسب، ج 1، ص 189.

[468] (2). ر. ك: المكاسب المحرمة، ج 1، ص 283.

[469] (1). المكاسب المحرمة، ج 1، ص 277.

[470] (1). المكاسب المحرمة، ج 1، ص 277.

[471] (1). وسائل الشيعة، ج 4، ص 436.

[472] (2). همان، ج 5، ص 308.

[473] (1). همان، ص 170.

[474] (2). همان، ج 4، ص 441، ح 20.

[475] (1). الرحمن (55): 29.

[476] (1). وسائل الشيعة، ج 17، ص 296، ح 3.

[477] (1). تحف العقول، ص 335.

[478] (1) وسائل الشیعه، ج 5، ص 308، ح 3.

[479] (2) همان، ص 304، ح 3.

[480] (1) همان، ص 309، ح 7.

[481] (2) همان، ص 174-176.

[482] (1) احتیاط واجب.

[483] (2) احتیاط مستحب.

[484] (1) حج (22): 30.

[485] (2) وسائل الشیعه، ج 17، ص 303، باب 99، ح 2، 8، 9، 20 و 26.

[486] (1) همان، روایت 2.

[487] (2) همان، ص 310، ح 26.

[488] (3) میان آن دو عموم من وجه است و تباین جزئی دارند: گاهی کلام، باطل و

قول زور است ولی غنا نیست، مثلاً کسی بدون آهنگ مخصوص دروغ بگوید یا مؤمنی را هجو کند. و گاهی غنا هست و کلام باطل نیست، مثل غنا در کلام حق (قرآن) و دعا و مرثیه. گاهی هم هر دو مجتمع می باشند مثل اینکه کسی کلام باطلی را با آهنگ غنا بخواند.

[489] (1). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 314.

[490] (2). ایضاح الفوائد، ج 1، ص 405.

[491] (3). جواهر الکلام، ج 22، ص 44.

[492] (4). ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 303-312.

[493] (5). همان، ص 120-124.

[494] (6). همان، ج 15، ص 331، ح 36.

[495] (1). جواهر الکلام، ج 22، ص 44.

[496] (2). مستند الشيعه، ج 2، ص 340.

[497] (3). وسائل الشيعه، ج 17، ص 312، ح 32.

[498] (4). همان، ص 306، ح 14.

[499] (5). همان، ص 124، ح 7.

[500] (6). همان، ص 123، ح 4.

[501] (7). همان، ص 121، ح 4.

[502] (8). همان، ص 124، ح 7.

[503] (1). همان، ص 312، ح 32.

[504] (2). همان، ص 123، ح 4.

[505] (3). همان، ص 123، ح 7.

[506] (4). همان، ص 121، ح 4.

[507] (5). همان، ص 123، ح 4.

[508] (6). همان، ص 124، ح 6.

[509] (1). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 299.

[510] (1). الصحاح، ج 1، ص 171.

[511] (2). اساس البلاغه، ص 277.

[512] (1). المكاسب، ج 1، ص 297.

[513] (1). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 305.

[514] (1). كفايه الاحكام، ص 86.

[515] (2) مستند الشيعة، ج 2، ص 343.

[516]

- (3) .ر. ك: وسائل الشيعه، ج 6، ص 210-211.
- [517] (4). همان، ص 212، ح 5.
- [518] (1). ر. ك: همان، ص 210، ح 1.
- [519] (2). همان، ج 17، ص 310، ح 27.
- [520] (3). عيون اخبار الرضا، ج 2، ص 41، باب 3، ح 140.
- [521] (4). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 342.
- [522] (1). ر. ك: وسائل الشيعه، ج 6، ابواب قرائت قرآن.
- [523] (2). مستند الشيعه، ج 2، ص 343.
- [524] (3). المكاسب، ج 1، ص 308.
- [525] (1). همان.
- [526] (2). همان، ص 309.
- [527] (1). برای مطالعه بیشتر ر. ك: كتاب های اصول فقه، مبحث اجتماع امر و نهی در شي ء واحد.
- [528] (2). نهايه الدرايه، ج 2، ص 313-314.
- [529] (3). اصول الفقه، ج 2، ص 328-331.
- [530] (1). المكاسب، ج 1، ص 297.
- [531] (1). همان، ص 231، ح 28.
- [532] (1). وسائل الشيعه، ج 17، ص 121، ح 3.
- [533] (1). مجمع الفائده و البرهان، ج 8، ص 61.
- [534] (1). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 337.
- [535] (2). المكاسب، ج 1، ص 312.
- [536] (1). وسائل الشيعه، ج 17، ص 127، ح 7.

[537] (2) . ر. ك: همان، ص 128، ح 11 و 12 و 13 و 14.

[538] (1) . وسائل الشيعه، ج 6، ص 210، ح 1.

[539] (2) . المكاسب المحرمه، ج 1، ص 345.

[540] (3) . وسائل الشيعه، ج 11، ص 418، ح 1.

[541] (1) . تنقيح المقال، ج 1، ص 128.

[542] (2) . ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 1، ص 348-349.

[543] (3) . بحار الانوار، ج 10، ص

- [544] (1). وسائل الشيعة، ج 17، ص 122، ح 5.
- [545] (2). همان، ذیل حدیث پنجم.
- [546] (1). همان، ص 120، ح 1.
- [547] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.
- [548] (2). همان، ص 121، ح 2.
- [549] (3). همان، ح 3.
- [550] (1). مجمع الفائدة والبرهان، ج 8، ص 61.
- [551] (2). تنقیح المقال، ج 3، ص 5 فصل الکنی.
- [552] (3). المكاسب المحرمه، ج 1، ص 350.
- [553] (4). مستند الشيعة، ج 2، ص 343.
- [554] (1). ايضاح الفوائد، ج 1، ص 405.
- [555] (1). المصباح المنير، ج 2، ص 104.
- [556] (2). همان، ص 39.
- [557] (3). مفردات راغب، ص 326.
- [558] (1). هود(11): 113.
- [559] (1). مائده(5): 2.
- [560] (2). وسائل الشيعة، ج 17، ص 177، ح 1.
- [561] (3). همان، ص 181، ح 14.
- [562] (1). همان، ج 16، ص 57، ح 5.
- [563] (2). مستدرک الوسائل، ج 13، ص 123، ح 4.

[564] (3). سنن بيهقي، ج 10، ص 234.

[565] (4). تحف العقول، ص 173.

[566] (5). همان، ص 334.

[567] (1). جواهر الكلام، ج 22، ص 52.

[568] (2). وسائل الشيعه، ج 17، ص 178، ح 3.

[569] (3). همان، ص 180، ح 8.

[570] (1). جواهر الكلام، ج 22، ص 54.

[571] (2). وسائل الشيعه، ج 17، ص 180، ح 9.

[572] (1). همان، ص 202، ح 2.

[573] (1). المصباح المنير، ج 1، ص 174.

[574] (1). وسائل الشيعه، ج 11، ص 370، ح 1.

[575] (1). الحدائق الناضره، ج 18، ص 143.

[576] (2). تحرير الوسيله،

ج 1، ص 473.

[577] (1). لقمان (31): 6.

[578] (1). حج (22): 30.

[579] (1). تحف العقول، ص 331.

[580] (1). وسائل الشيعه، ج 11، ص 370، ح 1.

[581] (2). مفتاح الكرامه، ج 12، ص 204-207.

[582] (3). تذكره الفقهاء، ج 1، ص 582.

[583] (1). مفتاح الكرامه، ج 12، ص 205.

[584] (1). صحاح اللغه، ج 2، ص 679، ماده سحر.

[585] (2). النهايه، ابن اثير، ج 2، ص 346، ماده سحر.

[586] (3). به نقل صاحب مفتاح الكرامه، ج 4، ص 69.

[587] (4). اقرب الموارد، ج 1، ص 499.

[588] (1). مفردات الفاظ القرآن، ص 231.

[589] (2). قواعد الاحكام، ج 1، ص 121؛ تحرير الاحكام، ج 1، ص 161.

[590] (3). الدروس الشرعيه، ج 3، ص 163.

[591] (1). بحار الانوار، ج 59، ص 277.

[592] (2). المكاسب، ج 1، ص 265.

[593] (1). جامع المقاصد، ج 4، ص 30-29.

[594] (2). مسالك الافهام، ج 3، ص 128.

[595] (3). مفتاح الكرامه، ج 12، ص 232.

[596] (4). زمر (39): 9.

[597] (1) . الدروس الشرعية، ج 3، ص 163 و 164؛ مفتاح الكرامه، ج 12، ص 226؛ جواهر الكلام، ج 22، ص 75؛ المكاسب، ج 1، ص 257؛ مصباح الفقاهه، ج 1، ص 283.

[598] (2) . يونس (10): 82.

[599] (3) . طه (20): 69.

[600] (4) . بقره (2): 102.

[601] (5) . وسائل الشيعه، ج 17، ص 147، ح 4.

[602] (1) . جواهر الكلام، ج 22، ص 75.

[603] (2) . وسائل الشيعه، ج 17، ص 146، ح 2.

[604] (3) . همان، ج 15، ص 319، ح 2.

[605])

- (4). همان، ج 17، ص 143، ح 7.
- [606] (1) . جواهر الكلام، ج 22، ص 78.
- [607] (1) . منتهى المطلب، ج 1، ص 1014.
- [608] (2) . الدروس الشرعية، ج 3، ص 164.
- [609] (1) . وسائل الشيعه، ج 17، ص 146، ح 1.
- [610] (2) . همان، ص 147، ح 4 و 5.
- [611] (1) . همان، ص 148، ح 7.
- [612] (2) . الدروس الشرعية، ج 3، ص 164؛ مسالك الافهام، ج 3، ص 128.
- [613] (1) . الدروس الشرعية، ج 3، ص 164.
- [614] (2) . مسالك الافهام، ج 3، ص 128.
- [615] (3) . المكاسب، ج 1، ص 260.
- [616] (1) . ايضاح الفوائد، ج 1، ص 405.
- [617] (2) . المكاسب، ج 1، ص 273.
- [618] (3) . حاشيه كتاب المكاسب، ج 1، ص 172.
- [619] (4) . صحاح اللغه، ج 2، ص 679.
- [620] (1) . التنقيح الرائع، ج 2، ص 12.
- [621] (2) . المكاسب، ج 1، ص 266.
- [622] (3) . الدروس الشرعية، ج 3، ص 164.
- [623] (1) . لسان العرب، ج 3، ص 495.
- [624] (2) . المصباح المنير، ج 1، ص 380.
- [625] (3) . اقرب الموارد، ج 1، ص 597.

- [626] (4). المنجد، ص 393 ماده شعوذ.
- [627] (5). الدروس الشرعية، ج 3، ص 164.
- [628] (1). مسالك الافهام، ج 3، ص 129.
- [629] (2). المكاسب، ج 1، ص 274.
- [630] (1). المكاسب، ج 1، ص 274.
- [631] (2). جواهر الكلام، ج 22، ص 94.
- [632] (1). الاحتجاج، ج 2، ص 82.
- [633] (2). المكاسب، ج 1، ص 274.
- [634] (1). صحاح اللغة، ج 6، ص 2191.
- [635] (2). القاموس المحيط، ج 4، ص 264.
- [636] (3). المصباح المنير، ج 2،

- [637] (4). النهايه، ابن اثير، ج 4، ص 214.
- [638] (5). مفردات الفاظ القرآن، ص 460.
- [639] (1). قواعد الاحكام، ج 1، ص 121.
- [640] (2). القاموس المحيط، ج 4، ص 331.
- [641] (3). النهايه، ابن اثير، ج 2، ص 178.
- [642] (4). التنقيح الرائع، ج 2، ص 13.
- [643] (5). مسالك الافهام، ج 3، ص 128.
- [644] (6). جواهر الكلام، ج 22، ص 89.
- [645] (1). الاحتجاج، ج 2، ص 81.
- [646] (2). المكاسب، ج 2، ص 37.
- [647] (3). وسائل الشيعه، ج 17، ص 149، ح 2.
- [648] (1). همان، ص 150، ح 3.
- [649] (2). همان، ص 143، ح 7.
- [650] (3). نهج البلاغه، خطبه 79.
- [651] (1). محججه البيضاء، ج 5، ص 46.
- [652] (2). مفاتيح الشرايع، ج 2، ص 23.
- [653] (3). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 418.
- [654] (4). مسند احمد حنبل، ج 2، ص 332.
- [655] (5). وسائل الشيعه، ج 15، ص 369، ح 1.
- [656] (1). همان، ج 17، ص 93، ح 5.

[657] (2) الكافي، ج 1، ص 32، ح 1.

[658] (1) الصحاح، ج 4، ص 1419، ماده قوف.

[659] (2) القاموس المحيط، ج 3، ص 188.

[660] (3) تاج العروس، ج 6، ص 228.

[661] (4) النهايه، ابن اثير، ج 4، ص 121.

[662] (5) مسالك الافهام، ج 3، ص 129.

[663] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.

[664] (1) جامع المقاصد، ج 4، ص 33.

[665] (1) منتهی المطلب، ج 2، ص 1014.

[666] (2) کفایه الاحکام، ص 87.

[667] (3) جواهر الکلام، ج 22، ص

- [668] (4). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 383.
- [669] (5). وسائل الشيعه، ج 17، ص 150، ح 2.
- [670] (6). مجمع البحرين، ج 5، ص 110.
- [671] (1). الكافي، ج 1، ص 322، ح 14.
- [672] (2). ر. ك: مستدرک الوسائل، ج 13، ص 110، ح 1.
- [673] (3). مسالك الافهام، ج 8، ص 380.
- [674] (1). جائيه (45): 24.
- [675] (1). رعد (13): 39.
- [676] (1). الاحتجاج، ج 2، ص 101.
- [677] (2). صافات (37): 89-90.
- [678] (1). مجمع البيان، ج 7-8، ص 449.
- [679] (2). جواهر الكلام، ج 22، ص 95.
- [680] (3). همان، ص 106.
- [681] (1). الاحتجاج، ج 2، ص 101.
- [682] (2). المكاسب، ج 1، ص 201 به نقل از جامع المقاصد، ج 4، ص 31.
- [683] (1). وسائل الشيعه، ج 11، ص 370، ح 1.
- [684] (2). همان، ج 17، ص 142، ح 5.
- [685] (3). همان، ص 143، ح 7.
- [686] (4). همان، ص 144، ح 11.
- [687] (1). المصباح المنير، ج 2، ص 116.

[688] (2). النهايه، ابن اثير، ج 3، ص 369.

[689] (3). المنجد، ص 552.

[690] (4). اقرب الموارد، ج 2، ص 873.

[691] (1). اللمعه الدمشقيه، ج 3، ص 216.

[692] (1). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 300.

[693] (1). همان، ص 298.

[694] (1). وسائل الشيعه، ج 17، ص 279-283 وج 18، ص 112-113.

[695] (2). سنن بيهقي، ج 5، ص 320.

[696] (3). وسائل الشيعه، ج 17، ص 282، ح 9.

[697] (4). همان، ص 280، ح 3.

[698] (5). همان، ح 4.

[699] (6).

همان، ص 281، ح 7.

[700] (7). همان، ص 283، ح 11.

[701] (1). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 300.

[702] (2). مسالك الافهام، ج 3، ص 129.

[703] (3). جامع المقاصد، ج 4، ص 25.

[704] (1). وسائل الشيعه، ج 18، ص 112، ح 1.

[705] (2). همان، ج 17، ص 289، ح 8.

[706] (1). همان، ح 10.

[707] (2). همان، ص 280، ح 4.

[708] (3). همان، ج 18، ص 113، ح 4.

[709] (1). رياض المسائل، ج 8، ص 76.

[710] (2). المكاسب، ج 1، ص 279.

[711] (3). وسائل الشيعه، ج 17، ص 279، ح 2.

[712] (4). همان، ص 280، ح 3.

[713] (1). همان، ص 281، ح 5.

[714] (2). همان، ج 18، ص 186، ح 5.

[715] (1). همان، ج 17، ص 280، ح 3.

[716] (2). مجمع الفائده والبرهان، ج 8، ص 83.

[717] (1). جامع المقاصد، ج 4، ص 25.

[718] (1). جامع المقاصد، ج 4، ص 25.

[719] (2). مسالك الافهام، ج 3، ص 129.

- [720] (3). جواهر الكلام، ج 22، ص 112.
- [721] (4). المكاسب، ج 1، ص 280 281.
- [722] (1). مسالك الافهام، ج 3، ص 130.
- [723] (2). ايضاح الفوائد، ج 2، ص 264.
- [724] (1). المصاييح خطي، ص 59.
- [725] (2). رياض المسائل، ج 8، ص 83.
- [726] (3). به نقل شهيد در الدروس الشرعيه، ج 3، ص 172.
- [727] (4). مفتاح الكرامه، ج 12، ص 302.
- [728] (5). بلغه الفقيه، ج 2، ص 12.
- [729] (6). المكاسب، ج 2، ص 134-136.
- [730] (7). مصباح الفقاهه، ج 1،

[731] (1). شرح القواعد، ج 1، ص 279.

[732] (1). حاشیه المکاسب، ص 26.

[733] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 471.

[734] (1). ر. ک: المکاسب المحرمه، ج 2، ص 292-293.

[735] (1). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 471.

[736] (2). المکاسب، ج 2، ص 130.

[737] (3). ر. ک: المکاسب المحرمه، ج 2، ص 294.

[738] (4). الحاشیه علی المکاسب المحرمه، ج 1، ص 284.

[739] (1). حاشیه المکاسب، ص 26، به نقل از المکاسب المحرمه، ج 2، ص 292.

[740] (2). احزاب (33): 6.

[741] (3). حاشیه المکاسب، ج 1، ص 283.

[742] (1). ر. ک: المکاسب المحرمه، ج 2، ص 295.

[743] (1). ر. ک: المکاسب المحرمه، ج 2، ص 291-292.

[744] (2). جواهر الکلام، ج 22، ص 117.

[745] (3). همان.

[746] (1). مستند الشیعه، ج 2، ص 349.

[747] (1). ر. ک: المکاسب المحرمه، ج 2، ص 296.

[748] (2). المکاسب، ج 2، ص 135.

[749] (1). در صورتی که برای مستأجر منفعت قابل ملاحظه ای داشته باشد که مفروض بحث همین است، زیرا اگر جز این باشد از نظر عقلا معامله درست نیست، چون شرط صحت معامله، این است که عوضین مالیت داشته باشند.

[750] (1) ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 2، ص 285.

[751] (2) در اجاره بر عین، مثل سکنای منزل.

[752] (3) در اجاره بر عمل.

[753] (1) فعلاً مورد بحث ما در عمل است و اجاره بر عین مورد بحث نیست تا آن را هم توضیح دهیم.

[754] (2) المكاسب و البیع (تقریرات بحث میرزای نائینی، تألیف علامه آملی، ج 1،

ص 40 43 و کتاب منیه الطالب، ج 1، ص 15.

[755] (3). وقتی عملی واجب شد مکلف مقهور و مجبور به انجام آن است و قدرت بر ترك ندارد و در نتیجه عمل او محترم نیست تا مالیت داشته باشد و قابل اجاره باشد.

[756] (1). آل عمران (3): 97.

[757] (2). مستدرک الوسائل، ج 8، ص 26، باب 18، ح 1 و 3.

[758] (3). همان.

[759] (4). بقره (2): 183.

[760] (5). نساء (4): 103.

[761] (1). المكاسب المحرمه، ج 2، ص 297-299.

[762] (1). نهج البلاغه، خطبه 216.

[763] (1). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 472.

[764] (1). فعلاً برای ما این جهت مهم نیست، و مهم اصل امکان و جواز اخذ اجرت بر واجب کفایی است.

[765] (2). المكاسب، ج 2، ص 136.

[766] (1). همان، ص 130.

[767] (2). همان، ص 137.

[768] (3). همان، ص 142-143.

[769] (4). وسائل الشیعه، ج 3، ص 5، ح 1.

[770] (1). المكاسب المحرمه، ج 2، ص 302-304.

[771] (1). ر. ک: تحف العقول، ص 331؛ وسائل الشیعه، ج 17، ص 83-86.

[772] (1). زیرا اینها کارهای ارزشمندی هستند که شرعاً و عرفاً محترم و دارای مالیت می باشند و عامل هم قصد تبرّع ندارد، بلکه قصد اجرت و امرار معاش و اکتساب دارد.

[773] (2) .رياض المسائل، ج 8، ص 83.

[774] (3) .مفتاح الكرامه، ج 12، ص 302.

[775] (4) .المكاسب، ج 2، ص 137-141.

[776] (1) .منيه الطالب، ج 1، ص 15-16.

[777] (2) .المكاسب المحرمه، ج 2، ص 306-307.

[778] (1) .همان،

[779] (2). این مطلب را قبلاً در اوّل بحث واجبات نظامیه توضیح دادیم.

[780] (1). المكاسب المحرمه، ج 2، ص 304.

[781] (2). دادن این شیر بر مادر واجب است و اگر این شیر را به نوزاد ندهد نوزاد جان خود را از دست خواهد داد.

[782] (1). مفتاح الكرامه، ج 12، ص 303.

[783] (2). جواهر الكلام، ج 22، ص 117.

[784] (3). این مربوط به مولاست، یعنی به خود او مربوط است که در چه عملی قصد قربت را شرط و معتبر بداند.

[785] (4). این، فعل مکلف است و ربطی به مولی ندارد.

[786] (1). المكاسب، ج 2، ص 126.

[787] (1). المكاسب المحرمه، ج 2، ص 258-261.

[788] (2). المكاسب، ج 2، ص 128.

[789] (1). همان.

[790] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.

[791] (1). البته قدر مسلم بیان واجبات است تا مسلمانان به آن عمل کنند، و نیز بیان محرّمات است تا از آنها اجتناب کنند؛ امّا بیان مکروهات و مستحبات و مباحات جداگانه واجب نیست، مگر از باب حفظ شریعت، نه به منظور عمل که فعلاً مدّ نظر است. مثالی که فقها زده اند تعلیم صیغه نکاح و مانند آن است.

[792] (1). وسائل الشیعه، ج 17، ص 154، ح 2.

[793] (2). همان، ح 1.

[794] (1). سقوط تکلیف گاهی در اثر امتثال آن است، گاهی در اثر انتفاء موضوع آن است و گاهی در اثر معصیت.

[795] (2). ر. ک: وسائل الشیعه، ج 8، ص 281، ح 19 و 21 و 23.

[796] (1). این مطلب دلیل دیگری

است بر اینکه میان وجوب و اجاره و میان عبادیت و اخذ اجرت منافاتی نیست.

[797] (1) نظر شیخ اعظم همین است ولی مبتلا به اشکال است. ر. ک: المکاسب، ج 2، ص 144-145.

[798] (2). وسائل الشیعه، ج 11، ص 163، ح 1.

[799] (3). چه تنزیل خودش به منزله منوب عنه در عمل، و چه تنزیل عملش به منزله عمل منوب عنه.

[800] (4). وسائل الشیعه، ج 8، ص 276-282.

[801] (1). آنچه تاکنون در هیجده مسأله ذکر شد درباره انواع مکاسب محرّمه بود، یعنی اموری که اکتساب به آنها و امرار معاش از طریق آنها شرعاً حرام است؛ خواه از اعیان خارجی باشند، مثل اعیان نجسه، اشیا متنجسی که قابل تطهیر نیستند، چیزهایی که ارزش و مالیت ندارند، اموری که با هیئت خاص جز در جهت حرام قابل استفاده نمی باشند، و خواه از افعال اختیاری مکلف باشند، مثل مجسمه سازی، حفظ و نگهداری کتب ضلال، و قدر مشترك همه، این است که یا عرفاً و یا شرعاً مالیت و ارزش ندارند و معامله آنها جایز نیست، و یا شرعاً مالیت ندارند ولو از نظر عرف مال و قابل معاوضه باشند. و در تمام موارد مذکور علاوه بر حرمت تکلیفی، از نظر وضعی نیز معامله فاسد و باطل است به بیانی که در هر مسأله از مسائل فوق، ذکر شد.

[802] (1). البته کسب های دیگری هم وجود دارد که مکروه است ولی بزرگان بر اساس سیره ای که دارند هر کدام را به تناسب، در باب های دیگر ذکر کرده اند.

[803] (2). وسائل الشیعه، ج 1، ص 80-82.

[804] (1). کفایه

الاصول، ج 2، ص 197.

[805] (2). فوائد الاصول، ج 3، ص 409-412.

[806] (3). همان، ج 2، ص 153-156.

[807] (4). مصباح الاصول، ج 2، ص 319.

[808] (5). مصباح الفقاهه، ج 5، ص 482.

[809] (6). انوار الهدايه، ج 2، ص 133.

[810] (1). بيع طلا به طلا، بيع طلا به نقره، بيع نقره به نقره و بيع نقره به طلا را بيع صرف گویند، که عوضین هر دو طلا یا نقره یا یکی طلا و دیگری نقره است.

[811] (2). وسائل الشيعه، ج 17، ص 135، ح 1.

[812] (3). همان.

[813] (1). همان، ص 137، ح 4.

[814] (2). همان، ص 136، ح 1.

[815] (1). همان، ص 137، ح 4.

[816] (2). همان، ص 138، ح 6.

[817] (3). همان، ص 136، ح 1.

[818] (1). همان، ص 137، ح 4.

[819] (2). همان، ج 16، ص 45، ح 3.

[820] (3). همان، ج 17، ص 140، ح 1.

[821] (1). همان، ح 2.

[822] (2). همان، ص 104، ح 2.

[823] (1). همان، ح 1.

[824] (2) همان، ص 92، ح 2.

[825] (3) جواهر الکلام، ج 22، ص 131.

[826] (1) وسائل الشیعه، ج 17، ص 95، ح 13 و 14.

[827] (2) همان، ص 111، ح 3.

[828] (3) همان، ح 1.

[829] (4) همان، ح 2.

[830] (1) وسائل الشیعه، ج 17، ابواب مقدمات تجارت که سی باب است و عمدتاً در جهت تشویق به کسب و کار و تجارت و زراعت و نهال کاری و دامداری وارد شده است؛ و کافی شریف، ج 5،

کتاب معیشت؛ سنن بیہقی، ج 6؛ صحیح بخاری، ج 2 و

[831] (1). وسائل الشیعه، ج 17، ص 24، ح 15.

[832] (2). همان، ص 27، ح 7.

[833] (3). همان، ص 10، ح 3.

[834] (4). همان، ح 4.

[835] (5). همان، ص 11، ح 6.

[836] (1). ر. ک: همان، ص 13-17.

[837] (2). همان، ص 15، ح 6.

[838] (3). همان، ص 16، ح 8.

[839] (4). ر. ک: الکافی، ج 5، ص 260-261.

[840] (5). وسائل الشیعه، ج 19، ص 34، ح 6.

[841] (6). همان، ج 11، ص 539، ح 3.

[842] (1). ر. ک: همان، ص 501-502.

[843] (1). یعنی اختصاص به تجارت ندارد در غیر تجارت هم مطلب همین است.

[844] (2). کتاب البیع، ج 3، ص 589.

[845] (1). المکاسب، ج 4، ص 340.

[846] (2). کتاب البیع، ج 3، ص 588.

[847] (3). ر. ک: وسائل الشیعه، ج 17، ص 381-382.

[848] (4). المکاسب، ج 4، ص 340.

[849] (5). مصباح الفقاهه، ج 5، ص 475.

[850] (6). حاشیہ المکاسب، ج 2، ص 633.

[851] (1). کتاب البیع، ج 3، ص 592.

[852] (1). مجموعاً سیزده امر در مسأله ذکر شده است که فعلاً دوازده مورد را بیان می کنیم. مورد سیزدهم بعداً بررسی خواهد شد.

[853] (1). وسائل الشیعه، ج 17، ص 48، ح 3.

[854] (2). خواه لفظاً استقاله کند، یعنی بگوید «أقلنی» یا معنأً استقاله کند، یعنی اظهار ندامت کند، که بالملازمه دال بر استقاله و طلب فسخ معامله است.

[855] (3). وسائل الشیعه، ج 17، ص 387، ح

- [856] (4). ر. ك: همان، ص 398، ح 1.
- [857] (1). ر. ك: همان، ص 392-393.
- [858] (2). وسائل الشيعه، ج 17، ص 392، ح 1.
- [859] (3). همان، ص 383، ح 2.
- [860] (4). همان، ص 384، ح 3.
- [861] (1). همان، ص 419، ح 2.
- [862] (2). مثلاً در تاریکی یا در روشنایی زیاد که نور چراغ های قوی، جنس را بیشتر از آنچه هست زیبا و براق نشان می دهد.
- [863] (3). وسائل الشيعه، ج 17، ص 466، ح 1.
- [864] (4). همان، ص 282، ح 8.
- [865] (5). همان، ص 396، ح 1.
- [866] (1). همان، ص 447، ح 1.
- [867] (2). همان، ص 395، ح 1.
- [868] (3). همان، ص 399، ح 2.
- [869] (4). همان، ج 6، ص 461، ح 10.
- [870] (5). همان، ج 17، ص 417، ح 1.
- [871] (1). همان، ص 394، ح 1.
- [872] (2). همان، ص 452، ح 1.
- [873] (3). همان، ص 459، ح 3.
- [874] (1). النهایه، ابن اثیر، ج 4، ص 266.
- [875] (2). مسالك الافهام، ج 3، ص 189.

[876] (1) .السرائر، ج 2، ص 237.

[877] (2) .منتهى المطلب، ج 2، ص 1005.

[878] (3) .الدروس الشرعية، ج 3، ص 179.

[879] (4) .وسائل الشيعة، ج 17، ص 443، ح 2.

[880] (5) .همان، ح 5.

[881] (6) .من لا يحضره الفقيه، ج 3، ص 174، ح 1.

[882] (7) .وسائل الشيعة، ج 17، ص 443، ح 3.

[883] (8) .رجال نجاشي، ص 287.

[884] (1) .استحبابي.

[885] (2) .المقنعه، ص 616.

[886] (3) .النهايه، ص 375.

[887] (4) .

نهاية الاحكام، ج 2، ص 517.

[888] (1). المقنعه، ص 616؛ منتهى المطلب، ج 2، ص 1006؛ مسالك الافهام، ج 3، ص 189.

[889] (2). جواهر الكلام، ج 22، ص 471؛ المكاسب، ج 4، ص 391.

[890] (3). ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 444، ح 1 و 2؛ من لا يحضره الفقيه، ج 3، ص 174، ح 3.

[891] (4). من لا يحضره الفقيه، ج 3، ص 174، ح 1.

[892] (1). مسالك الافهام، ج 3، ص 190.

[893] (2). وسائل الشيعه، ج 17، ص 443-444.

[894] (3). كتاب البيع، ج 3، ص 597.

[895] (1). وسائل الشيعه، ج 17، ص 443، ح 2.

[896] (2). همان، ح 3.

[897] (3). السرائر، ج 2، ص 238.

[898] (1). صحاح اللغه، ج 2، ص 635.

[899] (2). المصباح المنير، ج 1، ص 145.

[900] (3). النهايه، ابن اثير، ج 1، ص 417.

[901] (4). كتاب البيع، ج 3، ص 601.

[902] (1). المكاسب، ج 4، ص 364.

[903] (2). مصباح الفقاهه، ج 5، ص 494.

[904] (3). كتاب البيع، ج 3، ص 602.

[905] (4). وسائل الشيعه، ج 17، ص 424، ح 2.

[906] (5). من لا يحضره الفقيه، ج 3، ص 266، ح 3959.

[907] (6). همان، ص 3962.

[908] (1) دعائم الاسلام، ج 2، ص 35، ح 77.

[909] (2) مسالك الافهام، ج 3، ص 192.

[910] (3) وسائل الشيعه، ج 17، ص 428، ح 3.

[911] (1) در مباحث بعدی بررسی خواهد شد.

[912] (1) وسائل الشيعه، ج 17، ص 429، ح 1.

[913] (2) كتاب البيع، ج 3، ص

[914] (3) همان.

[915] (1) همان، ص 603-604.

[916] (2) ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 428، ح 3.

[917] (1) همان، ص 434-435.

[918] (2) همان، ص 434، ح 3.

[919] محمدی خراسانی، علی، كوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه.ش.

[920] (1) ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 425، ح 4 و ص 426، ح 7.

[921] (2) حكومت يا تخصيص.

[922] (3) شيخ طوسی در مبسوط، ج 2، ص 195، و علامه در تذكره الفقهاء، ج 1، ص 585، و شهيد ثانی در مسالك الافهام، ج 3، ص 192 و

[923] (4) كتاب البيع، ج 3، ص 611.

[924] (1) مصباح الفقاهه، ج 5، ص 497-499.

[925] (2) المهذب البارع، ج 2، ص 370.

[926] (3) التقيح الرائع، ج 2، ص 420.

[927] (4) مفتاح الكرامه، ج 12، ص 360.

[928] (1) نهج البلاغه، نامه 53.

[929] (2) وسائل الشيعه، ج 17، ص 430، ح 1.

[930] (3) همان، ص 429، ح 1.

[931] (4) المقنعه، ص 616.

[932] (1) مختلف الشيعه، ج 5، ص 42.

[933] (2) .الدروس الشرعية، ج 3، ص 180.

[934] (3) .مسالك الافهام، ج 3، ص 193.

[935] (4) .نهج البلاغه، نامه 53.

[936] (1) .ر.ك: تحف العقول، ص 332.

[937] (1) .وسائل الشيعه، ج 17، ص 17-206، باب 42 و 45-48؛ مستدرک الوسائل، ج 13، ص 130-141، باب 39 و 41.

[938] (2) .جواهر الكلام، ج 22، ص 156.

[939] (1) .المكاسب، ج 2، ص 70.

[940] (2) .مصباح الفقاهه، ج 1، ص 436.

[941]

(3). ر. ك: المكاسب المحرمة، ج 2، ص 158-173.

[942] (1). وسائل الشيعه، ج 17، ص 198، ح 15.

[943] (2). تحف العقول، ص 332.

[944] (1). همان.

[945] (2). وسائل الشيعه، ج 17، ص 179، ح 5.

[946] (1). آل عمران (3): 28.

[947] (2). نحل (16): 106.

[948] (1). وسائل الشيعه، ج 15، ص 369، ح 1.

[949] (2). همان، ج 5، ص 483، ح 7.

[950] (3). همان، ج 16، ص 214، ح 1.

[951] (4). همان، ح 2.

[952] (1). همان، ج 17، ص 202، ح 3.

[953] (1). ر. ك: المكاسب المحرمة، ج 2، ص 250.

[954] (2). ر. ك: همان، ج 2، ص 209-220.

[955] (1). المكاسب، ج 2، ص 72.

[956] (1). ر. ك: المكاسب المحرمة، ج 2، ص 174.

[957] (2). مصباح الفقاهه، ج 1، ص 437.

[958] (3). فقه القرآن، ج 2، ص 24.

[959] (4). المكاسب، ج 2، ص 72.

[960] (1). همان.

[961] (2). فقه القرآن، ج 2، ص 24.

[962] (3) اسراء (17): 55.

[963] (4) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 438.

[964] (1) وسائل الشيعه، ج 17، ص 202-203، ح 4 و 5 و ص 206، ح 10.

[965] (2) همان، ص 185-206، باب 44-48.

[966] (3) ر. ك: مستدرک الوسائل، ج 13، ص 130-138.

[967] (4) وسائل الشيعه، ج 17، ص 193، ح 7.

[968] (1) همان، ص 192، ح 1.

[969] (2) همان، ص 194، ح 9.

[970] (1) تحف العقول، ص 332.

[971] (1) وسائل الشيعه، ج 17، ص 190، ح 9.

[972]

(1) همان، ص 186، ح 4.

[973] (2) ر. ك: المكاسب المحرمه، ج 2، ص 183-185.

[974] (1) به اختلاف مباني در علم اصول.

[975] (2) ر. ك: جواهر الكلام، ج 22، ص 164.

[976] (1) المكاسب، ج 2، ص 84.

[977] (2) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 443.

[978] (1) المكاسب، ج 2، ص 201.

[979] (2) مصباح الفقاهه، ج 1، ص 534.

[980] (3) همان.

[981] (1) حاشيه المكاسب، ص 43.

[982] (2) مستدرک الوسائل، ج 14، ص 7، ح 12.

[983] (1) وسائل الشيعه، ج 9، ص 252، ح 3.

[984] (2) همان، ص 253، ح 6.

[985] (3) ر. ك: تهذيب الاحكام، ج 4، ص 54، ذيل حديث 101.

[986] (1) رساله السراج الوهاج.

[987] (2) مجمع الفائده والبرهان، ج 8، ص 101 به بعد.

[988] (3) حجّ (22): 78.

[989] (1) ر. ك: وسائل الشيعه، ج 17، ص 213-222، باب 51 و 52 و 53.

[990] (2) ر. ك: همان، ج 19، ص 59-61، باب 18.

[991] (1) المكاسب، ج 2، ص 201.

[992] (1) وسائل الشيعه، ج 17، ص 220، ح 5.

[993] (1) . المكاسب المحرمة، ج 2، ص 417-419.

[994] (2) . وسائل الشيعة، ج 17، ص 219، ح 5.

[995] (1) . نساء (4): 29.

[996] (1) . وسائل الشيعة، ج 19، ص 60، ح 3.

[997] (2) . المكاسب، ج 2، ص 228.

[998] (3) . مسالك الافهام، ج 3، ص 144.

[999] (4) . رياض المسائل، ج 8، ص 106.

[1000] (5) . المكاسب، ج 2، ص 227-231.

[1001] (6) . مصباح الفقاهه، ج 1، ص 543.

[1002]

(7). جواهر الکلام، ج 22، ص 190-195.

[1003] (1). مسلمان یا کافر، مسلمان شیعی یا سنی، زیرا روایات از این جهت اطلاق دارند و تعبیر «عن الرجل استأجر» یا «عن الرجل یتقبل» و ... دارد.

[1004] (1). فرقی ندارد که نقد باشد مثل درهم و دینار یا جنس باشد مثل گندم و مانند آن، زیرا روایاتی که در ادامه اشاره خواهد شد به هر دو مورد اشاره کرده است، و صریحاً فرموده اند: «لا بأس» اشکالی ندارد.

[1005] (2). ر. ک: وسائل الشیعه، ج 19، ص 124-128.

[1006] (3). ر. ک: همان، ص 40، باب 8 و ص 52، باب 15 و ص 59، باب 18.

[1007] (4). وسائل الشیعه، ج 19، ص 59، ح 3.

[1008] (1). همان، ص 52، ح 3.

[1009] (2). همان، ص 128، ح 6.

[1010] (3). همان، ص 125، ح 2.

[1011] (1). همان، ص 127، ح 3.

[1012] (2). همان، ح 4.

[1013] محمدی خراسانی، علی، کوثر فقه (محمدی) - تهران، چاپ: اول، 1388 ه. ش.

بسمه تعالی

جَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

با اموال و جان های خود، در راه خدا جهاد نمایید، این برای شما بهتر است اگر بدانید.

(توبه : 41)

چند سالی است که مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه موفق به تولید نرم افزارهای تلفن همراه، کتاب خانه های دیجیتالی و عرضه آن به صورت رایگان شده است. این مرکز کاملاً مردمی بوده و با هدایا و نذورات و موقوفات و تخصیص سهم مبارك امام علیه السلام پشتیبانی می شود.

برای خدمت رسانی بیشتر شما هم می توانید در هر کجا که هستید به جمع افراد خیراندیش مرکز بپیوندید.

آیا می دانید هر پولی لایق خرج شدن در راه اهلبیت علیهم السلام نیست؟

و هر شخصی این توفیق را نخواهد داشت؟

به شما تبریک میگوئیم.

شماره کارت :

6104-3388-0008-7732

شماره حساب بانک ملت :

9586839652

شماره حساب شبا :

IR390120020000009586839652

به نام : (موسسه تحقیقات رایانه ای قائمیه)

مبالغ هدیه خود را واریز نمایید.

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آباده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک 129/34 - طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: 03134490125

دفتر تهران: 021 - 88318722

بازرگانی و فروش: 09132000109

امور کاربران: 09132000109



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

