



درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: القول فیما يجب فيه الخمس - الخامس: ما یفضل عن مؤونة السنة تاریخ: ۲۶ بهمن ۱۳۹۵

موضوع جزئی: مسأله بیست و سوم - جهت سوم: تخییر مالک بین دفع خمس از عین یا مال آخر بررسی قول به عدم تخییر مصادف با: ۱۶ جمادی الاول ۱۴۳۸

جلسه: ۶۷

سال هفتم

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهیرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

خلاصه جلسه گذشته

در جهت ثالثه، بحث در این بود که آیا مالک مخیر است بین دفع خمس از عین یا از مال دیگر یا اینکه مخیر نیست و لزوماً باید خمس را از خود عین بدهد و نمی تواند از مال دیگر بپردازد. نکاتی قبل از ورود به ادله دو قول، بیان شد و در مجموع عرض شد که در مسأله دو قول است. مشهور قائل به تخییر هستند و برخی قول به عدم تخییر را اختیار کرده اند و گفته اند باید از خود عین پرداخت شود؛ از جمله مرحوم امام (ره) که به نحو احتیاط و جویی فرموده اند باید از نفس عین پرداخت شود.

دلیل قول به عدم تخییر

دلیل قول به عدم تخییر و لزوم پرداخت خمس از نفس العین، این است که خمس بنا بر مقتضای تحقیق، به نحو اشاعه متعلق به عین است، (چنانچه در جهت ثانیه مورد بررسی قرار گرفت) یعنی یک پنجم از خود عین، ملک صاحبان خمس است. ظاهر هم این است که تعلق ملکیت صاحبان خمس به این اموال، به عین این اموال است من حیث هی. یعنی خمس ذات العین ملک صاحبان خمس است و دیگر مسأله مالیت از دید آنها منتفی است. بنابراین باید آن چه که متعلق ملک صاحبان خمس است، به آنها داده شود. یعنی وقتی هم که می خواهد اداء شود باید آنچه که مال آنهاست به آنها داده شود. ولی اگر با حاکم شرع به عنوان نایب امام، مصالحه کنند می توانند از غیر عین هم خمس را بپردازند و الا به حسب قاعده باید از نفس العین این خمس پرداخت شود.

پس چیزی که می تواند به عنوان مبنای قائلین به عدم تخییر و من جمله امام ذکر کرد، همین مطلب است.

نکته ای که وجود دارد، این است که اگر بگوییم یک پنجم ذات العین ملک صاحبان خمس است، و بر این اساس تخییر را نفی کردیم، قاعدتاً اینجا وجهی برای احتیاط نیست. لذا جای این سؤال هست که چرا امام فتوا نداده و فرموده است: «فلا یترک الاحتیاط فیه باخراج نفس العین». اگر خمس تعلق به ذات العین به نحو اشاعه گرفته، باید فتوا بدهند که همان را به عنوان ملک صاحبان خمس به آنها بپردازند. چرا امام فتوا نداده و فرموده احتیاط واجب این است که از این عین بدهند.

وجوه محتمل در احتیاط ماتن

برای احتیاط امام، احتمالات و وجوهی می توان ذکر کرد یعنی لعل وجه احتیاط امام (با اینکه قاعدتاً باید فتوا می دادند) به لزوم اخراج خمس از عین، یکی از این امور است:

وجه اول: روایاتی در باب زکات وارد شده که از آنها استفاده می‌شود زکات را می‌توان از غیر مال زکوی پرداخت کرد؛ مثلاً در مورد زکات تقدین، روایت هست که می‌توان به جای زکات متعلق به دینار، درهم پرداخت کرد یا برای زکات متعلق به شتر، گوسفند داد. لذا چون در باب زکات این چنین است و معمولاً احکامی که در باب زکات جریان پیدا می‌کند، مشترک با باب خمس است، لذا امام به ملاحظه این روایات، احتیاط کرده و فتوا نداده است. یعنی کأنه یک مانعی در برابر ایشان بوده که به خاطر آن مانع، احتیاط واجب کرده‌اند و الا لولا این مانع، می‌فرمودند اقوی این است که خمس از نفس العین داده شود لا من مال آخر. منتهی این روایات باب زکات کأنه در برابر ایشان جلوه کرده و باعث شده متزلزل شوند و از فتوا تنزل کرده‌اند و احتیاط واجب فرموده‌اند.

وجه دوم: وجه دوم تسالم فقها در باب زکات است. یعنی درست است که در باب زکات این روایات وجود دارد، ولی عمده چیزی که باعث شده امام از مقام فتوا تنزل کند و احتیاط واجب را در اخراج خمس از نفس العین بداند، اتفاقی است که فقها در باب زکات دارند. یعنی فقها در باب زکات، همگی بر این مطلب اتفاق نظر دارند که زکات از غیر مال زکوی نیز می‌تواند پرداخت شود. گرچه همین تسالم فقها نیز چه بسا ناشی از همان ادله باب زکات باشد؛ ولی به هر حال هر کدام یک وجه مستقل است. یعنی ممکن است در نظر امام، ادله جلوه کرده باشد، ادله ای که در باب زکات وارد شده و یحتمل کاری به ادله نداشته، بلکه آنچه مدنظر بوده، تسالم فقها بوده است. دیده‌اند که فقها در باب زکات چنین اتفاقی دارند، مراعاتاً لتسالم الفقها فی باب الزکات، در اینجا هم احتیاط فرموده‌اند.

وجه سوم: اینکه امام (ره) اینجا مراعات مشهور را کرده است. یعنی مشهور در همین باب، عمدتاً قائل به تخییر هستند. یعنی معتقدند که ولو ذات العین متعلق خمس است و صاحبان خمس مالک یک پنجم ذات العین به نحو اشاعه و شرکت هستند، اما در عین حال گمان آنها این است که در اینجا ترخیص داده شده به اینکه خمس را از غیر عین هم می‌توان پرداخت کرد. لذا امام مراعاتاً للمشهور فتوا نداده‌اند بلکه به نحو احتیاط وجوبی فرموده‌اند که خمس باید از عین داده شود؛ یعنی لولا نظر مشهور مبنی بر ترخیص در اداء خمس از غیر عین، ایشان فتوا می‌داد اما با ملاحظه این مسأله فتوا نداده و احتیاط کرده است.

خلاصه: پس ملاحظه شد که جای این سؤال و چه بسا اشکال به امام (ره) هست که اگر شما قائل به تعلق ملکیت به یک پنجم عین متعلق خمس به نحو اشاعه هستید، پس باید در اینجا فتوا به عدم جواز اخراج خمس من مال آخر و لزوم پرداخت خمس از خود عین بدهید و دیگر جای احتیاط حتی به نحو وجوبی نیست. توجیهی که برای این احتیاط امام (ره) می‌توان کرد، یکی از این سه احتمال یا همگی با هم است:

اول: یا این است که امام به ملاحظه ادله باب زکات که دال بر جواز دفع زکات از غیر مال زکوی هستند، از فتوا دادن به احتیاط روی آورده‌اند.

دوم: یا از این باب که فقها تسالم دارند در باب زکات که می‌توان زکات را از غیر مال زکوی داد.

سوم: یا از باب رعایت مشهور در همین باب خمس که قائل به تخییر هستند.

علی ای حال مبنای نظر امام روشن شد و وجه احتیاط ایشان هم در این مسأله تاحدی معلوم شد.

قول به تخییر

قول دوم که مشهور به آن ملتزم شده‌اند، قول به تخییر بین دفع خمس من نفس العین و دفع الخمس من مال آخر است. مشهور می‌گویند لازم نیست که از خود عین داده شود بلکه می‌توان از مال دیگر پرداخت. البته در اینجا تعبیرات مختلف است. بعضی تعبیر کرده‌اند به «تخییر بین دفع الخمس من نفس العین و من مال آخر». تعبیرها برای یک طرف تخییر متفاوت است. در یک جا تعبیر کرده‌اند به «قیمته» و یک جا تعبیر کرده‌اند به «مال آخر» و اینها با هم تفاوت دارند. ولی مقصود واقعی از این تخییر، [چه ما تعبیر اول را به کار ببریم و چه تعبیر دوم را] این است: «تخییر بین لزوم دفع خمس من نفس العین و من غیره». در حقیقت طرف دوم تخییر، عدم لزوم دفع خمس از نفس العین است. یعنی بحث ما این است که آیا لزوماً خمس را باید از خود عین دهیم یا اینکه از غیر عین هم می‌توان داد. اینکه از غیر عین می‌توان داد، اینکه از غیر عین می‌توان داد، می‌تواند به این نحو تصویر شود که مثلاً عین فروخته شود و یک پنجم قیمت آن به عنوان خمس به صاحبان خمس داده شود یا مالک این عین را برای خودش حفظ کند و معادل یک پنجم این مال را از مال دیگر بدهد که حالا آن مال دیگر می‌تواند نقد باشد و می‌تواند جنس باشد. یعنی یک پول نقدی دارد و خودش از آن پول، معادل یک پنجم این عین را می‌پردازد.

پاسخ به یک سؤال

سؤالی که بعضی از دوستان داشتند که اگر من مال آخر باشد، اینکه ما یک طرف تخییر را این قرار دهیم که آیا می‌تواند از مال دیگر بدهد، در واقع یعنی نقل به ذمه. یعنی اینکه یک پنجم این عین که ملک صاحبان خمس است، در واقع انتقال داده می‌شود به ذمه و اگر ما این فرض را بپذیریم، با تعلق خمس به عین (که قبلاً گفتیم مورد اتفاق است)، سازگار نیست. به این سوال در جلسه قبل اشاره شد و باز هم عرض می‌کنم که اینها هیچ منافاتی ندارند؛ یعنی کسی قائل به تعلق خمس به ذات العین بشود؛ آن هم به نحو ملکیت علی نحو الاشاعه؛ (یعنی تمام اجزاء این عین به پنج قسمت تقسیم می‌شود و یک پنجم آن متعلق به صاحبان خمس و چهار پنجم متعلق به مالک است) اما در عین حال تخییر را هم بپذیرد، اینها با هم تنافی ندارد. تعلق خمس به عین، به این نحو به عنوان یک اصل که مستفاد از ادله است و طبق نظر آقایان پذیرفته شده، ولی آنها معتقد هستند خود شارع ترخیص داده که مالک از غیر عین، می‌تواند این را بپردازد. یعنی کأنه نظیر آنچه که در باب زکات اتفاق افتاده است. در باب زکات آن مقداری که متعلق زکات است، ملک و سهم فقراست. آنجا هم ملکیت به نحو اشاعه است ولی این اختیار و این ولایت در تصرف در مال زکوی داده شده که کأنه به نیابت از فقرا این معامله را انجام دهد و این مال را بفروشد و سهم آنها را بپردازد.

اینجا هم همین طور است؛ اگر مشهور می‌گویند خمس متعلق به ذات الاعیان است لا من حیث مالیتها، و یک پنجم آن به نحو اشاعه و شرکت متعلق به صاحبان خمس است، منافات ندارد شارع ترخیص بدهد که مالک، این یک پنجم را به نحوی استیفا کند به آنها بدهد. لذا اینطور نیست که اگر ما تخییر دفع خمس من العین او من مال آخر را مطرح کردیم، با آنچه که سابقاً گفتیم تنافی داشته باشد.

سوال:

استاد: همانجا هم اگر ما قائل به احتمال دوم شویم، یعنی بگوییم خمس به عین تعلق گرفته لا من حیث هی بل من حیث مالیتها؛ این چه اشکالی دارد که ما این را بگوییم و در عین حال قائل به تخییر شویم؟ شما یک وقت می‌خواهید احتمال دوم را با نظر مشهور تلفیق کنید، اصلاً این دو حرف جداست.

سؤال:

احتمال دوم و احتمال سوم در این جهت مشترک هستند. ما اشتراک و تفاوت این دو احتمال را گفتیم ولی باید دقت کرد که اگر هر دو می‌گویند خمس به عین متعلق می‌شود و هر دو قائل به ملکیت هستند و هر دو ملکیت علی نحو الاشاعه و الشرکه را می‌گویند اما یکی می‌گوید به خود عین متعلق است و دیگری می‌گوید به مالیت عین یعنی این طور نیست که این ثوب بما هو ثوب متعلق خمس باشد، بلکه متعلق به مالیت آن است. مالیت هم لزوماً این نیست که همان ذمه باشد. شما می‌گویید قول به اینکه خمس متعلق شده به عین من حیث مالیتها، فرقی با ذمه ندارد.

سؤال: به همان دلیلی که مشهور با اینکه قائل به این هستند که این متعلق به ذات العین است اما این تخییر را می‌پذیرند، (چون گفتیم هیچ منافاتی بین این دو نیست). در اینجا هم همین طور، ما می‌گوییم مالیت این عین یعنی خود این عین را بدهد یا قیمت آن را بدهد. قیمت این عین چه فرقی می‌کند که من این را بفروشم و پول آن را بدهم یا از مال دیگر بدهم. اینجا در عبارتی از مرحوم سید آمده: «من مال آخر تقدأ او جنساً»؛ بعضی از محشین تعلیقه ای دارند که ملاحظه بفرمایید؛ آنجا برخی نسبت به «جنساً» اشکال کرده‌اند.

علی ای حال قول دوم که مشهور است، دلیلی برای آن ذکر شده که مرحوم آقای خوئی این را نقل کرده‌اند. اصل دلیل را ملاحظه بفرمایید تا ببینیم این دلیل قابل قبول هست یا خیر.

دلیل قول به تخییر

یک دلیل این قول روایتی است که در باب زکات وارد شده و ادعای شمول این روایت در مانحن فیه شده است و آن صحیحه برقی است که مربوط به باب زکات است. در ادامه تقریب استدلال به این روایت برای شمول نسبت به مانحن فیه را عرض می‌کنم. «قَالَ: كُنْتُ إِلَى أَبِي جَعْفَرِ الثَّانِي ع - هَلْ يَجُوزُ أَنْ أُخْرَجَ عَمَّا يَجِبُ فِي الْحَرْتِ مِنَ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَمَا يَجِبُ عَلَى الذَّهَبِ دَرَاهِمُ بِقِيمَةِ مَا يَسْوَى أَمْ لَا يَجُوزُ إِلَّا أَنْ يُخْرَجَ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ مَا فِيهِ فَأَجَابَ عَ أَيُّمَا تَيْسَّرَ يُخْرَجُ»؛ به امام (ع) نامه نوشتند که آیا زکاتی در محصولات زراعتی واجب می‌شود؟ تصریح می‌کند به گندم و جو که آیا در گندم و جو چیزی واجب می‌شود و نیز آنچه که در طلا واجب می‌شود. ظاهر این است که چیزی که در گندم و جو واجب می‌شود، زکات است. آیا يجوز ان اخراج دراهم؟ به جای اینکه از گندم بدهیم و از جو بدهیم و به جای اینکه خود طلا را به عنوان ما يجب علیها بدهیم، به جای آن درهم بدهیم؛ منتهی درهم‌هایی که از نظر ارزش، مساوی با آن گندم و جو و طلاست. مثلاً فرض بفرمایید به اندازه صد کیلوگرم گندم باید بدهد، اما به اندازه این صد کیلو، درهم می‌دهد. یا اینکه دو مثقال طلا بدهد، اما به جای این دو مثقال طلا، درهم بدهد. یا اینکه از هر چیزی باید از خودش پرداخت شود. امام در جواب نوشتند: هر چه که می‌تواند اخراج کند؛ هر چه مقدور است اخراج شود. یعنی هم می‌تواند از خود گندم بدهد و هم درهم بدهد.

استدلالی که به این روایت شده، در واقع دو مرحله است. مرحوم خوئی به دو موضع از این روایت استدلال کرده بر اینکه در باب خمس هم همین طور است. این روایت در باب زکات مورد استناد قرار گرفته است.

«الحمد لله رب العالمین»