



درس فراهی فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۲ اسفند ۱۳۹۵

موضوع کلی: القول فیما یجب فیہ الخمس - الخامس: ما یفضل عن مؤونة السنة

مصادف با: ۲۲ جمادی الاول ۱۴۳۸

موضوع جزئی: مسأله بیست و سوم - جهت سوم: تبیهات - تبیه دوم: نقل خمس الی الذمه

جلسه: ۷۱

سال هفتم

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

خلاصه جلسه گذشته

عرض شد نوعاً در مورد دفع خمس از جنس آخر اشکال کرده‌اند و دفع خمس از جنس دیگر را نپذیرفته‌اند، بلکه گفته‌اند اگر مخیر بین دفع خمس من العین و غیر عین باشد، باید در صورت دوم نقداً بپردازد. مرحوم آقای خوبی دلیلی را در مورد این ادعا بیان کردند که در جلسه گذشته مورد بررسی قرار گرفت و معلوم شد این دلیل تمام نیست؛ لذا عرض شد بناءً علی المشهور (مگر در یک احتمال) و بناءً علی المختار، دفع خمس من جنس آخر ممنوع نیست. در این میان بعضی الاعلام [که نظرشان مانند ما این است که خمس به مالیت عین به نحو الاشاعه تعلق می‌گیرد]، دفع خمس من جنس آخر را رد کرده. که عبارت ایشان در جلسه گذشته بیان شد؛ محصل دلیل ایشان این بود که جنس دیگر، مصداق برای مالیت مال خارجی نیست و اگر از جنس دیگر داده شود، کأنه به تکلیف عمل نشده است. اما اگر نقد داده شود، از نظر عقلائی صدق مالیت بر مال دیگر می‌کند و اگر از جنس دیگر داده شود، ممکن است صاحب خمس راضی به آن نشود.

بررسی کلام بعضی الاعلام

این بیان هم به نظر ما ناتمام است. چون ایشان در واقع بین دو چیز خلط کرده‌اند؛ یکی صدق عرفی و دیگری رضایت صاحب خمس. رضایت صاحب خمس دخالتی در صدق عرفی ندارد؛ اینکه صاحب خمس از آن چه می‌گیرد راضی باشد، ربطی ندارد به اینکه ببینیم عرفاً به آن چیزی که به او داده می‌شود، صدق عنوان مالیت مال خارجی که متعلق خمس است، می‌کند یا خیر. بحث در این است که علی الفرض خمس به مالیت این مال متعلق شده، چون مبنا این است؛ یعنی صاحب خمس با مالک این عین شریک است ولی این شراکت در ذات عین نیست بلکه در مالیت عین است، چون فرض این است که ما علی المختار [که مختار ایشان هم هست]، بحث می‌کنیم.

ایشان مدعی است اگر صاحب خمس مالک یک پنجم این بناء یا زمین به نحو اشاعه شده، اگر به جای یک پنجم عین، پول نقد به او داده شود، از نظر عقلاء و عرف بر آن صدق می‌کند که این شریک در مالیت عین بوده و الان سهم خودش را اخذ کرده است، یعنی «یعدّ بدلاً عرفاً لما یملک». اما اگر به جای پول به صاحب خمس، مثلاً یک جنس دیگر مانند گندم و جو بدهند، این از نظر عرف، بدل مالیتی که در آن شریک با مالک بوده، محسوب نمی‌شود. ایشان فرمود: «لان الجنس الآخر لایکون تمثیلاً عقلاً لمالیه المال خارجی»؛ این صدق عرفی است.

اینکه عرف چیزی را بدل آن محسوب کند یا محسوب نکند، مصداق مالیت آن مال بداند یا نداند، چه ارتباطی به رضایت صاحب خمس دارد؟ اینها دو مقوله کاملاً مستقل از هم هستند، چون در عبارت ایشان آمده: «فيمكن لصاحب الخمس ان لا يرضى به» ولی به نظر ما در اینجا خلط شده است. چون ظاهر عبارت ایشان این است که چون صاحب خمس راضی نیست، لذا صدق عرفی هم نمی‌کند، در حالی که این دو هیچ ارتباطی به هم ندارند. مسأله رضایت صاحب خمس نسبت به چیزی که دریافت می‌کند یک مسأله است و صدق عرفی مسأله دیگری است.

بنابراین اگر ملاک صدق عرفی باشد، (ما در پاسخ به محقق خوبی هم عرض کردیم) واقعاً به نظر ما از نظر عرف مشکلی در صدق عنوان نیست؛ یعنی عرف همانطور که پول نقد را به عنوان بدل آن مال می‌داند، جنس دیگر را هم به عنوان بدل آن مال می‌داند. اگر هم ملاک، رضایت صاحب خمس باشد، چه بسا در صورت دفع نقدی نیز این رضایت حاصل نشود. اگر ملاک رضایت باشد، پس شما باید بگویید هر کجا که رضایت نیست، دفع آن جایز نیست، حتی اگر نقد باشد. چه بسا صاحب خمس راضی تر باشد به اینکه جنس بگیرد تا پول نقد؛ اگر ملاک رضایت صاحب خمس باشد، چه پاسخی دارید در جایی که او حتی نسبت به اخذ نقد هم راضی نیست؟ پس باید در آنجا هم باید گفته شود: «لا يجوز دفع الخمس نقداً بدلاً عن العين»؛ در حالی که ایشان ملتزم به این نیستند.

اگر هم مقصود این است که هر دو مدخلیت دارد، این هم باز قابل قبول نیست، چون اگر قرار باشد هر دو به نحو مجتمع مدخلیت داشته باشند، قطعاً باز در بعضی از صوری که خود ایشان آنها را پذیرفته، دچار مشکل می‌شوند؛ لذا بناءً علی المختار هم ما قائل هستیم که دفع خمس من جنس آخر مانعی ندارد. پس هم بناءً علی المشهور (مگر در یک احتمال) و هم بناءً علی المختار، همانطوری که مالک می‌تواند خمس مالش را از عین بدهد، می‌تواند قیمت آن را چه به صورت نقدی به چه به صورت جنسی بپردازد.

سوال:

استاد: دیروز عرض کردم اللهم الا ان يقال. در مورد مشهور عرض شد که به نظر بدوی مانعی از تعلق نیست، مخصوصاً در مقابل آقای خوبی. چون مرحوم آقای خوبی تخییر را قائل بودند. مبنای ایشان هم صحیحه برقی بود. عرض شد اگر آن دلیل را بپذیریم، به همان دلیل که شما اصل تخییر بین عین مال و قیمت آن را پذیرفتید، دیگر نباید فرقی بگذارید بین نقدی و جنسی. ما اخذ به کلام ایشان کردیم و لذا گفتیم اگر دلیل ما صحیحه برقی باشد، کما استدلال به المحقق الخویی، حتی بنا بر مسلک مشهور هم باید قائل به جواز شویم. همچنین عرض شد روایت برقی هم با توجه به تکیه گاه استدلال مرحوم آقای خوبی که مسأله را روی اطلاق کلام امام(ع) و شمول آن نسبت به خمس استوار کرده پس، باید شامل دفع خمس من جنس آخر هم بشود. عرض شد اگر ما این استدلال را نادیده بگیریم و از راه دیگری وارد شویم و بگوییم که فقهاء به واسطه روایات باب زکات، بر جواز دفع زکات از غیر مال زکوی تسالم کردند و چون باب خمس و زکات واحد هستند و کثیری از احکام باب زکات در خمس نیز جاری می‌شود، پس در اینجا هم قائل به جواز شویم؛ اگر کسی از این راه وارد شود، چه بسا محل تأمل باشد، از این باب که ما در همه احکام نمی‌توانیم اشتراک را بپذیریم. بلکه در کلیات احکام قابل قبول است اما در جزئیات و تفصیلات شاید مشکل باشد، لذا گفتیم بستگی به این دارد که دلیل ما بر تخییر چه باشد؟ در یک

فرض حتی بناءً علی مسلک المشهور، دفع من جنس آخر صحیح است و در یک فرض بناءً علی مسلک المشهور صحیح نیست.

سوال:

استاد: ایما تیسرا اطلاق دارد.

سؤال:

استاد: به حسب قاعده روی مبنای مشهور هم با توجه به اینکه دلیل تخییر چه باشد، مختلف است، لزوماً اینطور نیست که اگر کسی مبنای مشهور را پذیرفت، باید بگوید لایجوز الدفع من جنس الاخر.

نکته: اینکه ما قائل به جواز دفع خمس من جنس آخر شدیم، هر جنسی منظور نیست بلکه جنس آخر باید «مما یرغب الیه العقلاء و یدفع بازائه الثمن»، چیزی باشد که عقلاء نسبت به آن رغبت دارند و در مقابل آن پول می دهند. لذا اگر یک جنسی باشد که «لیس للعقلاء الرغبة الیه و لا یدفع بازائه الثمن»، قطعاً ما این را قبول نمی کنیم. اگر قرار باشد جنسی بدهد که رغبتی به آن نباشد، این جایز نیست.

پس امر اول فی جواز الدفع من جنس آخر بود که نتیجه این شد که به نظر ما جایز است.

امر دوم: فی نقل الخمس الی الذمه

برای اینکه موضوع امر ثانی و ثالث روشن شود، عبارت امام (ره) در تحریر خوانده می شود. امام (ره) در ادامه مسأله ۲۳ فرموده: «و لیس له أن ینقل الخمس الی ذمته ثم التصرف فی المال المتعلق للخمس، نعم یجوز للحاکم الشرعی و وکیلہ المأذون أن یرسله معه و نقل الخمس الی ذمته، فیجوز حیثئذ التصرف» امام در همین متن مسأله ۲۳ بعد از آن که مسأله تخییر را مطرح کردند، می فرماید نقل به ذمه جایز نیست یعنی مکلف نمی تواند خمس را بدون اجازه منتقل کند از یک عینی به ذمه اش و بعد در آن مال تصرف کند. البته جایز است برای حاکم شرع یا وکیلش [که از طرف او اذن دارد] که با این شخص مصالحه کند و آن وقت او می تواند این را منتقل به ذمه کند و در آن عین تصرف کند.

مرحوم سید همین مطلب را در مسأله ۷۸ عروه متعرض شده است. عبارت سید این است: «لیس للمالک أن ینقل الخمس الی ذمته ثم التصرف فیہ كما أشرنا الیه نعم یجوز له ذلك بالمصالحه مع الحاکم و حیثئذ فیجوز له التصرف فیہ» ایشان هم همان مطلب را گفته است.

امام (ره) در مسأله ۲۳ تحریر بین دو مسأله جمع کرده است. یک مسأله، مسأله ۷۵ عروه است که بحث تخییر و بعضی فروع آن بیان شده و دیگری مسأله ۷۸ است، این ها دو موضوع مستقل هستند و امام بین این دو مسأله، در مسأله ۲۳ جمع کرده است. (البته این یکی از روش های امام در تحریر است که در مسائل تحریر گاهی یا بیشتر اوقات چند مسأله مرتبط با هم را که در عروه به صورت مستقل ذکر شده، در قالب یک مسأله بیان کرده است. گاهی چند فرع است که به یک موضوع مربوط می شود و در عروه مستقل آمده و امام این ها را یکجا کرده یا حتی اگر فروع هم به نحوی مستقل باشند، اما یک ارتباطی بین آنها بوده، امام این ها را تجمیع کرده و در مسأله واحد ذکر کرده است).

پس ما در اینجا دو مسأله داریم. یکی مسأله تخییر بود که در صدر مسأله ۲۳ مطرح شد که آیا مالک مخیر است بین اداء خمس من العین و غیر عین، یا مخیر نیست و لزوماً باید از خود عین بپردازد. تخییر بین دفع من العین و دفع قیمت. اما مسأله نقل الی الذمه، ارتباطی با تخییر ندارد، یعنی مرحوم سید و دیگران و خود امام (که حالا در مسأله تخییر نظر ایشان متفاوت است)، همگی عدم جواز نقل الی الذمه را پذیرفته‌اند. سید که می‌گوید: «یتخیر المالك بین دفع العین و دفع القيمة»، این جا می‌گوید: «لا يجوز الی النقل الذمه» که فرق اینها عرض خواهد شد. مطلب دیگری که به دنبال این مسأله مطرح می‌شود، تصرف در عین است.

بر این اساس ما در امر ثانی درباره نقل خمس به ذمه بحث می‌کنیم و در امر ثالث درباره تصرف در عین قبل از اداء الخمس.

به این ترتیب تنبیهاتی که عرض شد اینگونه شکل می‌گیرد: در امر اول درباره جواز دفع خمس من جنس آخر بحث شد. امر ثانی درباره نقل خمس الی الذمه است و در امر ثالث پیرامون تصرف در عین قبل اداء الخمس بحث می‌شود.

در امر ثانی، منظور از نقل الی الذمه چیست و چرا جایز نیست؟ اینکه می‌گویند: «لیس له النقل الی الذمه» یعنی چه؟ و چه تفاوتی با تخییر دارد؟ کسانی که قائل به تخییر بین دفع خمس من العین و غیر عین هستند، چرا می‌گویند نقل الی الذمه جایز نیست؟ منظور از نقل خمس الی الذمه یعنی این که کسی خودش را ضامن کند و بنا بر این بگذارد که خمس را از مال دیگر بدهد. فرض شود یک زمین کشاورزی است که خمس به آن تعلق گرفته؛ شخصی می‌گوید من ضامن خمس این عین هستم، این زمین برای من باشد و من ان شاء الله خمس این را از آنجا می‌دهیم. معنای نقل الی الذمه این است. اما چرا نقل الی الذمه جایز نیست؟ مگر نگفتیم که شخص مخیر است بین دفع خمس من العین او من مال آخر. مسأله عدم جواز نقل خمس الی الذمه در واقع از آثار تعلق خمس به عین است. قبلاً هم عرض شد که خمس متعلق می‌شود به عین، حالا یا ذات العین کما علیه المشهور یا مالیه العین کما اینکه ما به آن ملتزم شدیم آن هم به نحو اشاعه در ملکیت و به طور کلی گفتیم خمس متعلق به ذمه نمی‌شود. اگر ما قائل شدیم که خمس به عین متعلق می‌شود و به ذمه تعلق نمی‌گیرد دیگر به چه دلیل این شخص بتواند، خمس را منتقل به ذمه کند؟ او ولایت بر این کار ندارد، «لا دلیل علی ولایته علی النقل» هیچ دلیلی نداریم که او ولایت داشته باشد که این کار را انجام دهد. در مسأله تخییر بحث نقل الی الذمه نیست، آنجا در مقام اداء می‌گوییم یا عین را بدهد یا قیمت آن را بدهد. آنجا در حقیقت اداء می‌کند، اینجا بحث بناگذاری بر اداء است. اینکه می‌گویند نقل الی الذمه جایز نیست، یعنی کسی نمی‌تواند بنا را بر این بگذارد که من بعداً اداء می‌کنم، ولی در مقام اداء مخیر است بین اینکه از عین بدهد یا قیمت بدهد. فرق می‌کند بین اداء فعلی و البناء علی الاداء. اینکه در مسأله ۷۵ قائل به تخییر شده‌اند و می‌گویند در مقام اداء «یتخیر المالك بین الاداء من العین او غیر عین». اینجا بحث این است که کسی نمی‌خواهد اداء کند بلکه می‌خواهد بنا را بر این بگذارد که بعداً بدهد، می‌فرماید: «لیس له ان ینقل الی الذمه»، مگر اینکه با حاکم مصالحه کند. اگر از حاکم اجازه بگیرد که این بر ذمه او باشد و در مال تصرف کند، یجوز. این امر ثانی است؛ اما در امر ثالث بحث در تصرف در عین قبل اداء الخمس است.

«الحمد لله رب العالمین»