



درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: القول فیما یجب فیہ الخمس - السایع: الحلال المختلط بالحرام ...

تاریخ: ۵ دی ۱۳۹۶

موضوع جزئی: فروع - فرع چهارم - بررسی ادله قول سوم و چهارم و پنجم

مصادف با: ۷ ربیع الثانی ۱۴۳۹

سال هشتم (سال پنجم خمس)

جلسه: ۳۷

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

خلاصه جلسه گذشته

در جایی که شخص علم به مالک داشته باشد و مقدار حرام معلوم نباشد و طرفین نتوانند با هم به توافق برسند، انظار و آراء مختلف است. دو وجه و دو قول ذکر شد؛ یکی اینکه باید خمس این مال به مالک معلوم پرداخت شود. دوم اینکه به مقدار اقل اکتفا شود. ادله این دو قول به همراه اشکالاتی که متوجه این دو قول بود، مورد رسیدگی قرار گرفت.

سؤال:

استاد: اما از اینکه وظیفه دفع ازید را ندارد، نمی توان نتیجه گرفت که همه اموال برای اوست.

سؤال:

استاد: بحث ید را نباید این جا مطرح کرد؛ در این جا با اصل برائت می خواهد اعطاء اقل را اثبات کند و اینکه بقیه مال برای او حلال است.

سؤال:

استاد: عرض شد اگر برائت از دفع زائد نتیجه بدهد که لازم نیست که مقدار زائد را بپردازد، این قابل قبول است؛ اما آیا این اصل نتیجه می دهد و می توانیم استفاده کنیم که پس آن مشکوک [مقدار اکثر] مملوک و ملک خود اوست. این مثل این است که بگوییم اصل مثبت است. لوازم عادی شیء و لوازم عقلی شیء، با اصل عملی ثابت نمی شود.

سؤال:

استاد: این یک بحث مبنایی است؛ من این را نفی نکردم. هر دو اشکالی که به دلیل اول وارد شد، در واقع اشکالات مبنایی بود؛ در اشکال اول باید ببینیم آیا قاعده ید اختصاص دارد به اثبات ملکیت در برابر حق غیر یا اینکه بالنسبة الی نفسه هم قابلیت دارد؟ این یک اختلاف مبنایی است و تابع این است که ما چه مبنایی داشته باشیم. اشکال دوم هم این بود که آیا قاعده ید در فرد مشکوک جاری می شود یا خیر؟ عده ای می گویند جاری می شود و بعضی می گویند که جاری نمی شود. تفصیل این ها باید در بحث قاعده ید مورد بررسی قرار گیرد، هم از حیث جریان نسبت به فرد مشکوک و هم از حیث عمومیت یا اختصاص آن در مورد حق غیر.

سؤال:

استاد: این مبنایی است؛ ممکن است جناب عالی در قاعده ید در هر دو جهت به یک مبنایی غیر از این برسید.

سؤال:

استاد: لازمه عادی و عقلی همین است؛ من از شما سؤال می‌کنم اگر با اصل استصحاب حیات زید را بعد از ۲۵ سال ثابت کردید، زمانی که زید ۵ ساله بود و الان بعد از ۲۵ سال استصحاب حیات زید را می‌کنید، لازمه سی سالگی زید این است که الان محاسن داشته باشد. اصلاً قابل تفکیک هست که کسی سی ساله باشد اما محاسن نداشته باشد؟ اما شما می‌گویید اصل استصحاب حیات زید نمی‌تواند اثبات کند محاسن داشتن زید را. چون اصل مثبت است و اصل مثبت حجت نیست. یعنی این اصل نمی‌تواند لوازم عادی و عقلی را اثبات کند. این به معنای انکار نیست. همه اشکالی که در اصل برائت و دلیل دوم بود، این بود که این اصل نمی‌تواند اثبات کند که حال که دفع زائد لازم نیست، پس این برای خودش است. اینکه «پس» در این جا می‌آید، اصل مثبت می‌شود. شما ممکن است بگویید وقتی نباید این شخص زائد را پردازد، معلوم است که برای خودش است. این لازمه عادی است لذا این اصل نمی‌تواند مالکیت او را بر این اثبات کند. تنها چیزی که از این اصل استفاده می‌شود این است که این شخص تکلیف به آزید ندارد. این لازمه از این جدا نیست

سؤال:

استاد: لازمه شرعی نیست؛ وقتی من تکلیف به این نداشته باشم که این را به غیر بدهم، این لازمه عادی است. وقتی این برای غیر نباشد، لازمه عادی آن این است که برای من باشد. یعنی این اصل قدرت این را ندارد که کمی آن طرف تر برود؛ اصلاً فلسفه عدم اعتبار اصل مثبت این است. فرق امارات و اصول این است که امارات می‌توانند لوازم عادی و عقلی مؤدای خودشان را ثابت کنند اما اصول عملیه نمی‌توانند. این به دلیل اعتبار این‌ها برمی‌گردد. نهایت قدرتی که لاتنقض یقین بالشک دارد، این است که بگوید یقین را با شک نقض نکن. اما اینکه این یک لازمه عادی دارد و این‌ها از هم قابل تفکیک نیست، اصل عملی نمی‌تواند آن لازمه را اثبات کند.

قول سوم: وجوب اعطاء اکثر

قول سوم، وجوب اعطاء الاکثر است. این قول، نقطه مقابل قول دوم است. طبق این قول، باید مقدار اکثر داده شود و مازاد بر آن، ملک این شخص محسوب می‌شود.

دلیل قول سوم

دلیل این قول، قاعده اشتغال است. یعنی ما یقین داریم که ذمه ما به یک مالی مشغول شده که متعلق به غیر است. یقین داریم مقداری از اموال ما متعلق به زید است. زمانی فراغ یقینی برای ما حاصل می‌شود که آن مقدار اکثر را پردازیم. اگر کسی شک داشته باشد مثلاً یک سوم مال متعلق به غیر است یا نصف مال، در حالی که اصل تعلق این مال به غیر برای او معلوم است؛ پس اصل اشتغال ذمه قطعی است. چه زمانی می‌تواند با خیال راحت خودش را از این بدهکاری خلاص کند؟ زمانی که اکثر را پردازد. پس راه خروج قطعی از عهده تکلیف معلوم بالاجمال، اعطاء الاکثر است. باید مقدار اکثر را پردازد تا یقین به خروج از عهده تکلیف پیدا کند.

لقائل أن يقول که چرا قائل به انحلال نشویم؟ بگوییم این جا علم اجمالی ما منحل می‌شود به علم تفصیلی به اقل و شک بدوی نسبت به اکثر. پاسخ می‌دهند که این جا جای انحلال نیست. چون انحلال در اقل و اکثر استقلالی است و فرض هم

این است که انحلال که حاصل می‌شود، دیگر علم اجمالی باقی نمی‌ماند. ولی واقع مطلب این است که این علم اجمالی باقی است. یعنی در واقع کأن این مستدل می‌خواهد بگوید این جا جای انحلال نیست.

بررسی دلیل قول سوم

به نظر می‌رسد این دلیل هم تمام نیست. چون مسأله از دو حال خارج نیست. یا معلوم بالاجمال مردد بین اقل و اکثر است یا مردد بین المتباینین است. اگر مردد بین اقل و اکثر باشد، «لا وجه لإدعاء بقاء علم اجمالی»؛ اگر اقل و اکثر استقلالی باشد، قهراً این علم اجمالی منحل می‌شود به علم تفصیلی به اقل و شک بدوی در اکثر. پس در این فرض و طبق این احتمال، دیگر جایی برای وجوب اعطاء اکثر باقی نمی‌ماند.

اگر هم اقل و اکثر ارتباطی باشد یا دوران بین المتباینین، این جا جای ادعای بقاء علم اجمالی هست. اگر اقل و اکثر ارتباطی باشد، (مثل تردیدی که بین اجزاء نه‌گانه یا ده‌گانه نماز داریم) یا دوران امر بین متباینین باشد، مثل اینکه شک داریم یکی از این دو خانه برای غیر هست ولی نمی‌دانیم کدام است. فرض هم این است که این‌ها از حیث مالیت و قیمت، با هم اختلاف دارند. بله؛ در فرض اقل و اکثر ارتباطی و نیز در دوران بین متباینین، (البته به شرط اینکه از حیث قیمت و مالیت اختلاف داشته باشند) می‌توانیم بگوییم علم اجمالی باقی است. و انحلال قابل قبول نیست؛ فقط در این صورت امکان قول به وجوب اعطاء اکثر هست. مثلاً یک خانه‌ای است که قیمت آن ده میلیون تومان است و یک خانه دیگر هست که قیمت آن هشت میلیون تومان است. علم اجمالی داریم به اینکه یکی از این دو خانه که با اموال ما مخلوط شده، متعلق به غیر است. اما نمی‌دانیم کدام است. پس علم اجمالی داریم به اینکه یکی از این دو خانه متعلق به غیر است. این‌جا دوران بین المتباینین است. این‌جا در چه صورت ما یقین به خروج از عهده تکلیف پیدا می‌کنیم؟ در صورتی که اکثر را بپردازیم. یعنی این‌جا علم اجمالی ما منحل به علم تفصیلی به اقل و شک بدوی نسبت به اکثر نمی‌شود.

پس این استدلال فقط می‌تواند اثبات کند وجوب اعطاء اکثر را در «دوران بین المتباینین مع اختلافهما فی القيمة و المالیه أو فی الدوران بین الاقل و الاکثر الارتباطیین». لذا این دلیل نمی‌تواند اثبات کند که در مثل مانحن فیه [مال حلال مخلوط به حرام] که مقدار حرام برای ما معلوم نیست، می‌بایست اکثر را بپردازیم.

قول چهارم: تفصیل بین استیلاء بر مال و عدم استیلاء

قول چهارم را مرحوم سید(ره) اختیار کرده. این قول در واقع تفصیلی است برآمده از تلفیق بین قول دوم و قول سوم. این تفصیل را مرحوم سید در متن عروه دارند؛ می‌گویند این مال از دو حال خارج نیست: یا تحت ید و استیلاء این شخص هست یا نیست. یعنی یک وقت همه این اموال که مخلوط با حرام است، تحت اختیار اوست. اما یک وقت ممکن است اموالی به نام او باشد ولی تحت ید و اختیار و تصرف او نباشد و در اختیار شخص دیگری باشد. اگر مال تحت ید او باشد، اکتفاء به اقل می‌شود. فرض کنید که مجموعه‌ای از اموال است که مخلوط با حرام شده و همه این اموال در اختیار این شخص است، این‌جا می‌گویند يجوز الاکتفاء بالاقل.

اما اگر همه این اموال تحت اختیار و ید او نباشد، يجب دفع الاکثر احتیاطاً؛ این‌جا احتیاطاً باید اکثر را بدهد. دلیل این تفصیل و قول مرحوم سید [قول چهارم در مسأله] چیست؟

سؤال:

استاد: در عبارت مرحوم سید آمده که جواز الاكتفاء بالاقل أو وجوب اعطاء الاكثر. ایشان می‌فرماید «و الاحوط الثانی» که این احتیاط مستحب است. احتیاط مستحب آن است که اکثر را بدهد ولی اگر اقل را هم بدهد، کافی است. «و الاقوی الاول إذا كان المال فی یده» معنای این سخن چیست؟ اگر مال تحت ید او باشد، اقل کافی است اما اگر مال تحت ید او نباشد، باید اکثر را بدهد. این در اقوال رسم است که وقتی یک قولی را نقل می‌کنند، بعد از اینکه یک ضلع تفصیل را ذکر می‌کنند، ضلع دیگر تفصیل خود به خود از آن کلام معلوم است. چه کسی اشکال کرده که نظر سید به تفصیل نیست؟

سؤال:

استاد: وقتی می‌گوید «و الاقوی الاول إذا كان المال فی یده» این یعنی اكتفاء به اقل می‌شود اگر مال در ید او باشد. «إذا لم یکن المال فی یده»، دیگر مسأله اكتفاء به اقل مطرح نیست بلکه وجوب اعطاء الاكثر مد نظر است.

سؤال:

استاد: قول اول می‌گوید کاری نداریم که این مال تحت یده باشد یا نباشد، دائر بین المتباینین باشد یا بین اقل و اکثر؛ اصلاً به آن جهت نپرداخته‌اند. همین که هر کسی در یک وجه و قول ملاحظه کرده، یک جای کار می‌لنگد لذا ناچاراً تفصیل داده‌اند. قول دوم که می‌گوید جواز الاكتفاء بالاقل، به صورت مطلق گفته و کاری ندارد که این اقل و اکثر است یا متباینین، یا تحت ید این شخص هست یا نیست؛ مطلقاً گفته اكتفاء به اقل می‌شود. اما مرحوم سید می‌گوید نه مطلق می‌توانیم بگوییم جواز اكتفا بالاقل و نه مطلق می‌توانیم بگوییم وجوب اعطاء الاكثر. هر کدام را ناظر به یک فرض خاص کرده است.

دلیل قول چهارم

دلیل تفصیل سید با توجه به آنچه ما در قول دوم و سوم گفتیم، کاملاً معلوم است. مرحوم سید در جایی که مال تحت یده باشد، به سراغ قاعده ید رفته است. قاعده ید اقتضا می‌کند که این اقل را بپردازد، چون طبق آن قاعده، ید اماره ملکیت است، مگر در آن مقداری که یقین به خلاف دارد؛ یقین دارد که این مال خودش نیست. ولو ید دارد اما می‌داند این مال برای خودش نیست. آن‌جا دیگر اماریت ید از بین می‌شود. مثلاً یک بسته پول در جیب شماست و تحت ید شماست اما یقین دارید که برای خودت نیست. این‌جا ید شما اماریت ندارد. یقینی است که اقل، ملک خود او نیست لذا اماریت ید نسبت به اقل با یک معارض اقوی کنار می‌رود. پس اقل را باید بپردازد، چون یقین دارد. اما نسبت به اکثر اماریت ید اقتضا می‌کند که این ملک او باشد.

اما در جایی که همه اموال تحت ید او نیست، نمی‌تواند به سراغ قاعده ید برود و از راه قاعده ید، ملکیت خودش را نسبت به مازاد بر اقل ثابت کند. تکلیف اقل که روشن است و آن را باید بدهد؛ چون یقین دارد که این مقدار مال خودش نیست. نسبت به اکثر چگونه؟ این‌جا جای جریان قاعده ید هم نیست. می‌گوید یقین دارد به اینکه یک مالی متعلق به غیر در اموال او هست؛ نمی‌داند نصف مال است یا ثلث مال. احتیاط اقتضا می‌کند و عقل حکم می‌کند برای اینکه این شخص از عهده تکلیف خارج شود، احتیاطاً باید اکثر را بپردازد. این محصل دلیل مرحوم سید در این تفصیل است.

بررسی دلیل قول چهارم

با توجه به اشکالاتی که به دلیل اول در قول دوم و اشکالی که به دلیل قول سوم شد، اشکال این تفصیل هم معلوم می‌شود. دقیقاً همان اشکالی که در رابطه با قاعده ید مطرح بود، این جا نسبت به آن بخشی که ایشان قائل به جواز اکتفاء به اقل شدند، وارد می‌شود و همان اشکالی که در قول سوم شد، به آن بیانی که ایشان در فرض عدم کون المال فی یده داشتند، وارد می‌شود. لذا این تفصیل مرحوم سید به نظر ناتمام است.

سؤال:

استاد: بحث ما این است که با قاعده ید می‌توانیم این را درست کنیم یا نه؟ در ادله‌ای که مطرح شد، بعداً خواهیم دید که قول حق در مسأله، یک تلفیقی است از این صور مختلف و تفصیلی در مسأله است که خواهیم رسید.

قول پنجم: تنصیف

قول به تنصیف [نصف کردن] است. می‌گوید اگر مالک مال را می‌شناسی اما مقدار مال حرام را نمی‌دانی، این جا تنصیف کن. نصف را به او بدهد و نصف را خودش بردارد.

دلیل قول پنجم

دلیل این قول استناد به عموم دو روایت است، که یکی درباره دینار ودعی و دیگری درباره درهمی است که در آن اختلاف است. روایت را مرحوم صدوق عن السکونی عن الصادق (ع) عن ابیه نقل کرده است. «فِي رَجُلٍ اسْتَوْدَعَ رَجُلًا دِينَارَيْنِ فَاسْتَوْدَعَهُ آخَرَ دِينَارًا فَضَاعَ دِينَارٌ مِنْهَا»؛ ابتدا موضوع سؤال و مسأله را بیان می‌کند که یک مردی نزد شخصی آمده و دو دینار را نزد او ودیعه گذاشته است. مرد دومی نیز نزد این شخص آمده و یک دینار را ودیعه گذاشته است؛ یعنی الان سه دینار به عنوان ودیعه نزد این شخص قرار گرفته است. بعد یکی از این سه دینار از بین رفت و گم شد. این جا باید چه باید کنند؟ فرض این است که قیمت و شکل این دینارها مثل هم بوده است. تفاوت بین این‌ها نبوده که معلوم باشد دینار چه کسی گم شده است. الان معلوم نیست که دینار ضایع شده برای نفر اول است یا نفر دوم.

«قَالَ (ع): يُعْطَى صَاحِبُ الدِّينَارَيْنِ دِينَارًا وَ يُقَسَّمُ الْآخَرُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ»^۱؛ امام (ع) می‌فرماید به آن کسی که صاحب دو دینار است، یک دینار بدهد و آن دینار دیگر را بین این دو نفر تقسیم کند. یعنی کأن آن کسی که دو دینار به امانت گذاشته، یک و نیم دینار دریافت می‌کند و کسی که یک دینار گذاشته، نصف دینار دریافت می‌کند.

همین روایت را مرحوم شیخ طوسی با اسناد خودش از سکونی نقل کرده با این تفاوت که جمله آخر در نقل شیخ طوسی اینطور آمده است: «وَ يَقْتَسِمَانِ الدِّينَارَ الْبَاقِيَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ»^۲ که البته از نظر معنایی فرقی ندارد.

به این روایت چطور استدلال کرده‌اند؟ گفته‌اند «يُعْطَى صَاحِبُ الدِّينَارَيْنِ دِينَارًا وَ يُقَسَّمُ الْآخَرُ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ» درست است که حکم در خصوص این دینار ودعی است، ولی تنصیف یک راه چاره برای همه مواردی است که مالک مال معلوم است اما مقدار مال معلوم نیست. قاعده عدل و انصاف، قاعده‌ای است که برخی از این روایت و روایات نظیر این، استفاده کرده‌اند.

^۱ من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲۳، ح ۶۳. وسائل الشیعه، ج ۱۷، ص ۴۵۲، باب ۱۲ من ابواب کتاب الصلح، ح ۱.

^۲ تهذیب، ج ۶، ص ۲۰۸، ح ۴۸۳.

یعنی کأن گفته‌اند مورد روایت در این جا خصوصیتی ندارد. مورد این روایت دینار ودعی است اما این خصوصیت ندارد. ما همه جا می‌توانیم از این قاعده استفاده کنیم و بگوییم هر کجا که یک مالک مال معلوم نبود، بین آنها نصف شود.

بحث جلسه آینده: روایت دیگری هم هست که در جلسه بعد بررسی خواهد شد.

«الحمد لله رب العالمین»