



درس خارج فقه استاد حاج سید مجتبیٰ نورمفیدی

تاریخ: ۷ بهمن ۱۳۹۶

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

موضوع جزئی: مسأله سی و دوم - فرع اول: بررسی ضمان بعد از اخراج خمس در حلال مختلط به حرام - دلیل ضمان مصادف با: ۹ جمادی الاول ۱۴۳۹

جلسه: ۵۹

سال هشتم (سال پنجم خمس)

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

مسأله ۳۲

«لو تبین المالك بعد إخراج الخمس ضمنه، فعليه غرامته له على الأحوط، و لو علم بعد إخراج الخمس أن الحرام أقل منه لا يسترد الزائد، و لو علم أنه أزيد منه فالأحوط التصدق بالزائد، و إن كان الأقوى عدم وجوبه لو لم يعلم مقدار الزيادة».

در مسأله ۳۲ امام (ره) سه فرع بیان کرده‌اند. این سه فرع در عروه در قالب دو مسأله بیان شده؛ مسأله ۳۳ و ۳۴. هر چند اولی تفکیک فروع از یکدیگر است؛ چون فرع اول درباره یک موضوع است و فرع دوم و سوم درباره موضوع دیگری، هر چند با یکدیگر مرتبط می‌باشند. لذا مرحوم سید در عروه فرع اول را در ضمن مسأله ۳۳ بیان کرده‌اند و دو فرع بعدی در مسأله ۳۴ ذکر شده است؛ لکن امام (ره) این سه فرع را در یک مسأله گنجانده‌اند.

فرع اول

امام می‌فرماید: برای صاحب مالی که با حرام مخلوط شده، بعد از اینکه خمس را داد [برای اینکه مالش پاک شود]، اگر مالک مال حرام معلوم شود، در این جا باید چه کند؟ چون شرط وجوب خمس جهل به مالک و جهل به مقدار است. اکنون معلوم شده مالک چه کسی است؛ این جا چه باید انجام دهد؟ البته دو فرع بعدی هم مربوط به فرض علم به مقدار است و در یک مسأله قابل جمع هست. علی‌ای حال موضوع فرع اول تبیین مالک بعد از اخراج خمس است. موضوع فرع دوم و سوم، تبیین مقدار بعد از اخراج خمس است. چون عرض کردیم اگر مالک و مقدار مجهول بود خمس واجب می‌شود. در این مسأله بیان می‌کند که بعد از پرداخت خمس اگر مالک معلوم شد، چه باید انجام دهد؟ دو فرع بعد هم بحث در این است که اگر مقدار معلوم شد چه باید انجام دهد؟

می‌فرماید اگر مالک معلوم شد، در این جا ضامن است؛ یعنی باید مقداری را که به عنوان خمس پرداخت کرده، این را برای خودش در نظر بگیرد، یعنی اجر این کار برای خود او محسوب می‌شود ولی مال مالک را باید بپردازد. امام (ره) در این جا احتیاط و جویی کرده و فرموده: «الأحوط». اما مرحوم سید فتوا داده‌اند و فرموده اقوی این است که ضامن است و باید غرامت و خسارت را به مالک بپردازد.

موضوع فرع اول

پس اگر بخواهیم در مورد موضوع فرع اول توضیح دهیم، می‌توان این طور گفت که به طور کلی کسی که مال او با حرام مخلوط شده و مالک را نمی‌شناسد، تارة جهل او تا آخر باقی می‌ماند و مالک مال حرام هیچ وقت تبیین پیدا نمی‌کند. اگر این چنین شد، قهراً آن خمسی که داده مبرئ ذمه اوست و اجر آن هم برای مالک است. اخیری به این صورت است که

خمس مال مختلط به حرام را محاسبه می‌کند لکن قبل الاداء مالک معلوم می‌شود. این جا هم قطعاً لازم نیست خمس بدهد و این را به مالک می‌دهد. دلیل آن هم این است که روایاتی که در این باب وارد شده، منصرف به جایی است که مالک تا زمان اداء خمس مبین نشود. چون فرض اخراج خمس مربوط به جایی است که امکان ایصال مال به مالک نباشد. حال که قبل الاداء مالک مبین شده قهراً این مال را باید به مالک بدهد. به طور کلی خمس بعد امکان ایصال المال الی مالک الحرام واجب شده است. ولی اگر امکان آن فراهم شود، قهراً این را باید به خود مالک بدهد.

این در مورد مجهول المالک هم صادق است؛ در مجهول المالک نیز اگر قبل از صدقه دادن مالک معلوم شود، قهراً این مال را باید به مالک بدهد.

إنّما الکلام در جایی که خمس را اخراج کرده یا صدقه را از طرف مالک داده و حالا مالک معلوم شده است. این جا چه باید کند؟ پس موضوع بحث مربوط به تبیین مالک بعد اخراج الخمس در مال مختلط به حرام است که آیا ضامن هست یا نیست و الا قبل اخراج الخمس تبیین المالک اگر حاصل شد، دیگر نوبت به اخراج خمس یا اخراج صدقه نمی‌رسد.

اقوال

در این مسأله دو قول وجود دارد:

۱. یک قول، قول به ضمان است. برخی به نحو فتوا گفته‌اند مثل صاحب عروه و برخی به نحو احتیاط و جوبی مثل امام(ره). این‌ها قائل به ضمان شده‌اند و گفته‌اند باید غرامت را به مالک بدهد، همچنین مرحوم آقای بروجردی و برخی محشین عروه آن را پذیرفته‌اند.
۲. در مقابل، برخی قائل‌اند این شخص ضامن نیست و لازم نیست غرامت را بپردازد، مثل محقق نائینی و محقق عراقی و مرحوم آقای حکیم. این‌ها معتقد به عدم ضمان هستند؛ ما باید ادله دو قول را بررسی کنیم و ببینیم حق با گروه اول است یا گروه دوم.

دلیل قول اول (قول به ضمان)

اما دلیل قول به ضمان این است که از طرفی ادله حرمت مال غیر و ادله‌ای که دال بر ضمان بالید هستند و نیز ادله‌ای که دال بر ضامن بودن نسبت به اتلاف مال غیر هستند، اقتضا می‌کنند که تصرف در مال غیر جایز نباشد و متصرف به هر نحوی ضامن است. این جا هم که صاحب مال مختلط این مال را به عنوان خمس اخراج کرده یا صدقه داده، این هم مصداق تصرف و اتلاف در مال غیر است؛ اتلاف فقط از بین بردن مال نیست، اگر شما مال کسی را به دیگری بدهید [به هر عنوانی که باشد] این هم مصداق اتلاف مال غیر است.

بنابراین کسی که خمس داده، در واقع در مال غیر تصرف کرده لذا به حسب ادله و اطلاقات حرمت تصرف در مال غیر، ادله دال بر ضمان ید، ادله دال بر ضمان به سبب اتلاف، همه اقتضا می‌کند تصرف در مال غیر چه به نحو معمولی و متعارف و چه به صورت اعطاء خمس یا صدقه به دیگران، جایز نباشد.

از سوی دیگر از این اطلاقات یک مورد خارج شده و آن هم به حسب روایات است؛ یعنی کأنّ در مقابل این اطلاقات برخی روایات اجازه داده‌اند در مال مجهول المالک یا مال کسی که مال او با مال دیگری مخلوط شده، تصرف شود و از طرف او خمس یا صدقه داده شود؛ آن هم به یک شرط و آن اینکه امکان ایصال به صاحب مال نباشد. این مالی که متعلق

به غیر است و الان در دست صاحب مال مختلط است، یا نباید در مال خودش و نه در مال او هیچ تصرفی نکند یا اینکه تصرف کند و مال او را هم بخورد و یا اینکه به نوعی خودش را از این مشکل خلاص کند و مثلاً خمس مالش را به عنوان صدقه از طرف مالک مال بدهد تا هم یک بهره معنوی ببرد و هم این شخص امکان تصرف در مال خودش را پیدا کند. پس از آن اطلاقات عدم جواز تصرف در مال غیر و ادله ضمان که هر کسی را ضامن مال غیر می‌کند، یک مورد استثنا شده و آن مال مجهول المالك و مال حرامی است که با مال حلال مخلوط شده، این‌ها استثنا شده و اجازه داده‌اند که در این‌ها تصرف شود و خمس یا صدقه داده شود، آن هم به شرط عدم امکان ایصال مال به صاحبش.

این‌جا کأن یک مطلق و یک مقید و یا یک عام و یک مخصص داریم، یک مستثنی منه داریم و یک مستثنی داریم. نهایت چیزی که این دلیل مقید و استثنا بر آن دلالت می‌کند، اذن در تصرف در مال غیر است. یعنی این اذن، مقدمه شده برای حکم تکلیفی جواز تصرف در مال غیر و صرف آن در مصرف خمس یا صدقه. ولی این موقت است، این اذن و این حکم که عبارت از جواز تصرف است، موقت است به زمان عدم تبیین مالک. این تا جایی ثابت است که مالک متبیین نشود؛ کأن این استثناء یک شرط دارد و آن، شرط عدم امکان ایصال مال الی مالک است. اگر این شرط منتفی شد، یعنی مالک معلوم شد و امکان ایصال مال به او حاصل شد، این‌جا تارة مالک به آن خمس و صدقه‌ای که از طرف او داده شده رضایت می‌دهد که فبها؛ و آخری رضایت نمی‌دهد و این‌جاست که می‌تواند مال خود را از این شخص مطالبه کند. در این صورت آن مصلحت و بهره معنوی که قرار بود به صاحب مال مجهول المالك یا مالک مال حرامی که با حلال مخلوط شده برسد، این مصلحت و بهره بر می‌گردد به معطی و باید خسارت این مال را به آن شخص بپردازد.

بنابراین می‌توانیم این‌طور بگوییم که کأن دلیل این‌طور وارد شده که «لایجوز التصرف فی مال الغیر» [که مطلق است] یا «علی الید ما اخذت حتی تؤدی» [که دلالت بر ضمان می‌کند] یا «من اتلف مال الغیر فهو له ضامن» [قاعده تسبیب]؛ هر سه دلیل این اقتضا را دارند و این یک حرمت تکلیفی است. هر سه دلیل اطلاق دارد؛ فرق نمی‌کند مال معلوم المالك را بگیرد، مجهول المالك را هم بگیرد؛ مال مخلوط با حرام بگیرد، حرام محض را هم بگیرد، ضامن است. مثلاً «من اتلف مال الغیر فهو له ضامن» استثنا می‌خورد و مقید می‌شود؛ مگر در «مال مختلط به حرام أو مجهول المالك مادام لم یمكن ایصال المال الی مالک». مادامی که امکان ایصال این مال به مالکش وجود نداشته باشد. یعنی در صورتی که امکان ایصال مال نباشد، شما می‌توانید مال مختلط به حرام را خمس دهید و مال مجهول المالك را صدقه دهید. پس این استثنا و تقیید و خروج حکمی این دو قسم از اموال [اموال مجهول المالك و اموال مختلط با مال دیگری] موقت است به زمان عدم امکان ایصال. وقتی این شرایط فراهم شد، این استثنا منتفی می‌شود و دوباره به همان اطلاقات بر می‌گردیم.

پس اینکه شارع اذن در تخمیس و تصدق داده، موجب سقوط ضمان نمی‌شود. چون کأن این خمس یا صدقه یک ایصال اضطراری موقت بدلی است؛ بدین معنا که چون ایصال حقیقتاً به مالک ممکن نیست، گفته‌اند به جای آن و بدل از آن، شما این مال را به فقرا یا ارباب خمس برسانید. پس کأن عدم ضمان در این فرض مشروط به عدم تبیین مالک است یا عدم مطالبه مالک. چون اگر مالک هم معلوم شود ولی مطالبه نکند، این شخص دیگر ضامن نیست و غرامتی بر عهده او نیست. این‌جا ممکن است یک اشکالی به ذهن برسد.

سؤال:

استاد: اتلاف تارة به تلف حقیقی است و آخری تلف حکمی. اگر مال غیر را دور بریزید، این تلف است؛ اگر مال غیر را بخورید، این هم تلف است؛ اگر مال غیر را به دیگری ببخشید، این هم تلف است. یعنی هر نوع مانعی برای رسیدن صاحب مال به مالش ایجاد کنی، این تلف است.

سؤال:

استاد: شما هر مبنایی را این جا اتخاذ کنید، این سر جای خود باقی است. اگر مال کسی متعلق خمس باشد و پرداخت نکند، اصلاً نمی تواند در اموالش تصرف کند.

سؤال:

استاد: شارع اجازه داده بود؛ بالاخره شارع اذن داده و او بدون اجازه که صدقه نداده است؛ شارع گفته اگر مالک یک مالی مجهول بود، این مال را از طرف او صدقه بده.

ان قلت

این جا یک ان قلتی مطرح است و آن اینکه تصدق مالک یا تخمیس مال در فرض عدم امکان ایصال مال به صاحبش، یک حکم ظاهری نیست که مرتفع شود. بلکه یک حکم واقعی ثانوی است؛ بنابراین معنا ندارد که بگوییم این موقت است. حکم ظاهری می تواند موقت باشد؛ اینکه مثلاً به ما گفته اند اگر مال حرام با مال شما مخلوط شد، خمس یا صدقه بدهید، این یک حکم ظاهری نیست که مقتضای اصل عملی باشد بلکه یک حکم واقعی ثانوی است. حکم واقعی ثانوی هم موقت نیست. لذا مقتضای ثانوی واقعی بودن لزوم تصدق یا تخمیس، این است که اگر این مال به عنوان خمس یا به عنوان صدقه داده شد، این مجزی است و چرا باید ضامن باشد؟ این اشکالی است که به این دلیل می توان مطرح کرد.

قلت

پاسخی که به این اشکال داده شده، این است که این منافاتی با موقت بودن حکم ندارد. یعنی کأن گفته اند این مال را صدقه دهید تا زمانی که مالک معلوم نشده است. این معنایش این است که اگر مالک پیدا شد، این مجزی نیست. کما اینکه ما نظیر این را در باب لقطه داریم که اشاره خواهیم کرد.

مؤید

مستشکل می گوید دو دسته روایات داریم که مؤید ضمان است؛

۱. یکی روایاتی است که در باب لقطه وارد شده است. لقطه یک مال گمشده ای است که صاحب آن معلوم نیست و باید در یک محیط و محدوده ای اعلام شود و اگر صاحب آن پیدا نشد، صدقه داده شود. ولی همان جا گفته اند که اگر صاحب مال پیدا شد و رضایت به صدقه نداد، شما ضامن هستید. لذا اگر یک مالی در یک جا افتاده و این شخص آن را بر ندارد، مسئولیتش کمتر است. همین که این مال را بر می دارد، یک مسئولیت هایی به گردن او می افتد که برای او گرفتاری درست می کند.

همان طور که در باب لقطه از طرفی امر به صدقه کرده‌اند ولی در عین حال گفته‌اند «لو ظهر المالك بعد التصدق». اگر مالک بعد از صدقه دادن پیدا شد، چنانچه مالک به صدقه راضی شد فبها؛ ولی اگر راضی نشد این شخص باید همان غرامت و خسارت را به مالک بپردازد. این جا هم این طور است.

پس اشکالی ندارد که شارع از یک طرف اجازه دهد که در مال غیر تصرف شود و از طرف مالک به عنوان خمس یا صدقه به صاحبان آن پرداخت شود و از طرف دیگر بگوید اگر مالک تبیین پیدا کرد، این جا چنانچه به صدقه یا خمس رضایت نداد، ضامن است و باید غرامت بپردازد.

۲. علاوه بر روایات باب لقطه، یک مؤید دیگر هم هست و آن در مورد کسی است که حفظ او متوقف بر اکل مال غیر است. مثلاً کسی از گرسنگی در حال مُردن است؛ یا مثلاً مریضی است که نیاز به دارو دارد و این دارو مال غیر است. یعنی به نوعی حفظ نفس محترمه متوقف بر تصرف در مال غیر و اکل مال غیر است، این جا گفته‌اند باید در مال غیر تصرف کند و مال غیر را بخورد؛ منتهی این بدین معنا نیست که ضامن نیست، مال غیر را تصرف می‌کند ولی بعد الاکل و الاتلاف ضامن است. این جا هم همین طور است.

پس هیچ اشکالی ندارد که کسی از طرف شارع اذن داشته باشد برای تصرف در مال غیر ولی در عین حال نسبت به این تصرف و تصدق یا تخمیس مال، ضامن هم باشد إذا تبیین المالك.

این مجموع دلیل و مؤیدی است که برای این قول می‌توان ذکر کرد؛ مقتضای این بیان و این دلیل، ضمان نسبت به مالی است که به عنوان صدقه یا به عنوان خمس داده شده است. باید دلیل و بیان قائلین به عدم ضمان را هم بررسی کنیم و آن‌گاه معلوم شود که از بین این دو دلیل و دو بیان، کدام یک اقرب الی الحق و الصواب است.

«الحمد لله رب العالمین»