

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صل الله على محمد و آله الطاهرين

جلسه بیستم؛ ۱۴۰۲/۰۸/۰۷ فقه العروة الوثقی (اجتهاد و تقلید) استاد علیدوست

در «مسأله ۷» بیان شد اگر عمل عامی مطابق با فتوای مجتهد زمان باشد صحیح است و اگر مطابق نباشد صحیح نیست مگر آنکه دلیلی بر اجزاء وجود داشته باشد، مانند قاعده «لاتعاد». از این رو اگر دلیلی بر اجزاء باشد در حکم مطابقت با فتوای مجتهد زمان است. به همین جهت به عبارت سید ماتن تمیمی را اضافه کردیم و گفتیم آنجایی که مطابقت با دلیل اجزاء است در حکم مطابقت با فتوای مجتهد زمان می باشد.

دیروز وارد مسأله ای شدیم که بحث از آن نیاز ضروری کشور است و نظام قضایی حساسیت آن را به خوبی درک می کند. عرض شد گاهی در معاملات خطایی اگرچه سهواً و غیر عمد صورت می گیرد که این خطا دنباله دار بوده که اگر حل نشود مشکلاتی چون اخلال نظم عمومی و... را به همراه دارد. مثالی را بیان کردیم که گاهی پیش می آید شهرداری با یک اشتباه کوچک در نقشه برداری، سبب می شود تا زمین های افراد متعدد جابجا شود و بعد اگر صاحب زمین نخست که در زمین های دیگران واقع شده زمین خود را مطالبه کند و بخواهند زمین وی را بدهند، باعث می شود خسارت های کلان وارد شود. مثل آنکه لازم می آید میلیاردها تومان که هزینه ساخت و ساز شده خراب گردد و... در اینگونه موارد دادگاه چگونه باید حکم کند؟

مثال دیگری که زدیم و بحث ما بر آن مثال بود اینکه اگر کسی بدون اجتهاد یا تقلید، مثلاً معامله بر اساس شاخص (نرخ شناور و متناسب با تورم) انجام گیرد نه بر اساس ثمن یعنی اگر کالایی ۳۰ میلیون تومان باشد و فردی بخواهد این کالا را نسیه برای مدت یک سال دیگر خریداری کند و مبلغ مذکور را یک سال بعد تحویل دهد، نوع فقها این معامله را باطل می دانند. در فقه گفته می شود که ثمن و مثن در معامله باید معلوم باشد، مثلاً در شرح لمعه هست که اگر نزد خیاط رفتی گفتی اگر برای من لباس را به سبک فارسی دوختی یک درهم می دهم و اگر به سبک رومی دوختی دو درهم می دهم؛ گفته می شود این معامله باطل است و باید معلوم شود که رومی دوخته می شود یا فارسی و باید اجرت نیز معلوم گردد. یا در بحث اجاره منزل، مثلاً کسی می خواهد مکانی را به مدت ۵ سال اجاره کند، موجد با توجه به تورم، اجاره سال اول را مشخص می کند و برای سال های می گوید من بر اساس تورم توافق می کنم. این اجاره باطل است.^۱

۱. مقاله ای با عنوان نفی غرر از ظرف اینجانب نگاشته شده که در کتاب قراردادهای نیز آورده ام. خوب است مراجعه شود.

حالا اگر کسی بر اساس معامله‌ای باطل، زمینی را خریداری کرد و حجت زمان گفت این معامله باطل است و این زمین دست‌به‌دست شده (تعاقب ایدی) یا املاکی در آن ساخته شده است باید چگونه حکم کرد و مشکل را حل نمود؟

درموارد خُرد، ممکن است حکم به تخریب داده شود و زمین به صاحب اصلی برگردد و مشکلی ایجاد نکند. یا مثل امروزه که دادگاه‌ها روی به صلح‌وسازش می‌آورند، ممکن است برای چند نفر محدود و محدود مناسب باشد و مشکل ایجاد نکند، اما در موارد کلان که سبب می‌شود هزاران پرونده باز شود یا اساساً دعوت به صلح‌وسازش ناممکن است یا بسیار سخت باشد مشکل جدی ایجاد می‌شود.

اینکه کسی ساختمانی را سهواً و از روی خطا در زمین دیگری ساخته، فقه حکم به تخریب می‌دهد تا زمین به صاحب آن بازگردد. این حکم تخریب مقتضای فقه است، زیرا در فقه، اموال دیگران محترم است و باید به صاحبانش بازگردد و اگر تعاقب ایدی پیش آید، نفر آخر باید به نفر قبل و نفر قبل به نفر قبل خود تا آنکه برسند به نفر اول، مراجعه کنند و پول خود را دریافت نمایند تا زمین یا هر چیز دیگری مانند خودرو و... به صاحب اصلی خود برسد. این رویه هزاران پرونده ایجاد می‌کند. این رفتار در واقع رفتار کج‌دارومریز است که در سیاست، اقتصاد و در امور قضایی صورت گرفته و مشکل‌ساز شده است.

در فرانسه، اصلی دارند که اگر معامله‌ای بر اساس «حسن نیت (یعنی سوء نیت نبوده و بلکه واقعاً قصد معامله داشته و کلاهبرداری، غصب و... نبوده است)» در معامله باشد، تا حد امکان باید معامله را حفظ نمود و این احترام به قراردادهای است که با اصل لزوم در معامله متفاوت می‌باشد.

مثلاً مشهور فقها درباره غبن در معامله می‌گویند مغبون می‌تواند معامله را به هم زند، اما نمی‌تواند معامله را حفظ کند و ارش دریافت نماید. برخلاف عیب که می‌تواند ارش دریافت کرد. حالا اگر این نگاه که تا حد امکان قرارداد را باید حفظ کرد ممکن است پای ارش را در غبن باز کند. البته نظر ما مثل نظر صاحب عروه این است که در غبن هم می‌توان ارش گرفت.

اگر حسن نیت در معامله باشد (نه سوء نیت)، حکم به تخریب نمی‌دهیم و به معاملات انجام شده کاری نداریم، بلکه لازم است با دخالت حکومت و نهادهای دولتی مانند شهرداری، زمینی به آن شخص داده شود که به اشتباه در آن ساخت و ساز صورت گرفته است یا تعاقب ایدی شده است.

درست است که اصل حسن نیت در معامله از قوانین فرانسه است اما اصلی عقلی است. برای تبیین بیشتر «حسن نیت در معامله» گفته می‌شود، مثلاً اگر بین زن و مردی وطی به شبهه صورت گیرد، فرزند از این وطی، ولد شبهه است که احکام ولد حلال را دارد، زیرا آن دو قصد زنا نداشته‌اند، برخلاف اینکه در زنا سوء نیت است.

پس اگر پای این اصل در معاملات باز شود، در اینگونه موارد لازم است حکومت، دولت و نهادهای مدنی و دولتی ورود نمایند و مدیریت کنند.

این اصل را می‌توان از سیره پیامبر که با سمرة بن جندب داشته اند استفاده کرد. سمرة بن جندب که انسانی خبیث و عاقبت به شر است درخت نخلی داشت که در منزل یکی از انصار بود و او وقت و بی‌وقت برای سرکشی به درخت خود وارد منزل انصاری می‌شد. انصاری به او گفت این رفتار تو من را آزار می‌دهد و سبب شده تا در زندگی من مشکل ایجاد شود.

سمرة بن جندب حاضر به همکاری نبود، انصاری نزد رسول خدا رفت و از ایشان خواست تا مشکل را حل نمایند. رسول خدا راه‌های مختلفی از جمله فروش نخل در برابر سمرة بن جندب قرار داد اما او نپذیرفت، در این شرایط رسول خدا فرمودند: «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» و دستور دادند درختش را از زمین کنده و در برابرش بیاندازد.^۲

این رفتار رسول خدا به فقها می‌گوید هیچ‌کس نمی‌تواند از ملک خود جهت اضرار به دیگران استفاده نماید. هیچ شریعتی مانند شریعت مطهر اسلام، اموال دیگران را محترم نشمرده است؛ حرمت اموال در اسلام تا آن حد محترم است که اگر سه درهم یهودی داده نشود، اگر شهید هم باشد وارد بهشت نمی‌گردد. اما با این حال این احترام باید معقول باشد و از آن برای ضرر به دیگران سوء استفاده نشود. این یعنی حکومت می‌تواند در اینگونه موارد، سلطنت مالکان را محدود کند.

برای حل مشکل بیان شده در مثال مذکور (تعاقب ایدی در زمین دیگران) ممکن است برای صحت معاملات به اموری چون جلوگیری از اختلال نظم عمومی و اجتماعی یا رفع حرج تمسک شود^۳ و ما نمی‌خواهیم مطلب را به این سمت ببریم. بلکه اگر مسأله را حکومتی ببینیم باید مطابق مصلحت عمل شود و مصلحت چه اقتضایی دارد کفایت می‌کند. عمل به حسن نیت از نظر ما حکم اولی است.

آیا می‌شود به قاعده «الزرع للزارع و لو کان غاصبا» تمسک کرد؟

پاسخ: مثلاً بنای در زمین دیگران را به مثابه زرع بدانیم؛ نکته آن است که زرع، قابل انتقال است برخلاف بنا که قابل انتقال نیست، بنابراین نمی‌شود قاعده مذکور را دلیلی برای اصل حسن نیت قرار داد. از این رو اگر ساختمان بنا شده در زمین دیگران قابل انتقال باشد، اصل حسن نیت جاری نیست و باید زمین تحویل داده شود.

با توجه به بررسی‌های صورت گرفته چه پیشنهادی باید به جای چهار مسأله ۷، ۱۶، ۲۵ و ۳۷ عروه داد؟

ما پیشنهادی را مطرح کردیم و بعداً بر اساس بررسی‌های مذکور بر آن متممی اضافه نمودیم:

۲. بنده تحقیق نکردم که آیا زمینی که نخل در آن بود برای سمرة بن جندب بود یا خیر؟

۳. برای رفع حرج نمی‌توان دیگران را به حرج انداخت. مثلاً برای آنکه حکم به صحت معامله شود و از دیگران رفع حرج شود، صاحب زمین را به حرج بیاندازیم.

«عمل العامی بلا تقلید و لا احتیاط جائز یحکم بصحته اذا كان مطابقا للحجة المعتمدة في حقه و هو فتوی من یجب تقلیده فی الحال و لکنه غیر مأمون ما لم تقم له حجة علی ذلك و اقامة الدلیل - عاما او خاصا ، نقلا او عقلا - علی الاجزاء فی حکم المطابقة بل هو من المطابقة بوجه غیر مباشر.»

توجه: حسن نیت یک دلیل عقلی است اگرچه از روش پیامبر استفاده کرده ایم.

برای متمیم پیشنهاد مذکور دو مثال زده شد که یکی مربوط به عبادات بود مانند آنکه عامی بدون تقلید، یک بار تسبیحات در نماز می گفته است و زمانی که به مجتهد زمان مراجعه می کند نظر او وجوب سه بار تسبیحات است که چون مطابقت ندارد باید اعاده یا قضا نماید اما با توجه به دلیل «لاتعاد» عمل او مجزی بوده و نیاز به اعاده نیست.

مثال دیگر مربوط به معاملات بود که معامله با نرخ شناور است که اگر عامی بدون تقلید اینگونه معامله کرده است اگر نظر حجت زمان (مجتهد زمان) این معامله را باطل بداند، معامله باطل است، لکن با توجه به دلیل «حُسن نیت در معامله» و «اقتضای مصلحت» می توان آن معاملات را صحیح دانست.

توجه داشته باشیم که ما یک فقه مسائل مستحدثه داریم که در حوزه موجود است. اما در حال حاضر ما نیازمند فقهت معاصر هستیم. معنای فقهت معاصر، عوام گرایی نیست، بلکه مانند مسائلی که ذکر شد، مثلاً برخی از مسائل را حکومتی بدانیم که باید از طریق حکومت حل شود که اگر در معاملاتی، تعاقب ایدی وجود داشت مثل آنکه در زمین فرد دیگری بر اساس اشتباه نه سوء نیت، بناهایی ساخته شده و دست به دست شده و خرید و فروش شده است، حسن نیت و مصلحت می تواند معاملات را تصحیح کند و حکومت با ورود به این موضوع، زمینی را به همان ارزش در جای دیگر در اختیار مالک زمین گذارد. مفاد بحث حاضر می تواند در قالب یک قانون درآید و در محاکم به کار گرفته شود.

و آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمین