

تقاص

- مجتبی تقی‌زاده داغیان^۱
- کارشناس ارشد حقوق خصوصی

چکیده

تقاص از راهکارهای شرعی برای رسیدن به حق است که بنا به ادله معتبر، مشروع است. نظر به اینکه دادگاهها نیز ممکن است در برخی دعاوی با تقاص مواجه گردند و برابر اصل ۱۶۷ قانون اساسی باید ضوابط و اصول حاکم بر آن را با توجه به متون فقهی معتبر استخراج نمایند، بررسی و مطالعه در این باره ضرورت می‌یابد. ممکن است برخی در پی نگرانی از هرج و مرج با تقاص مخالفت نمایند و این ایده را مطرح کنند که در هنگام بسط ید حاکم عادل موردی برای تقاص باقی نمی‌ماند، ولی نویسنده با این ایده موافق نیست. در این نوشتار با تکیه بر پیشینه فقهی و روایی تقاص و نیز با توجه به مقتضیات جامعه و نظم عمومی، مشخص خواهد شد که می‌توان فرصت استیفای حق را فراهم نمود و از آنجا که قلمرو تحقق تقاص به شرایط و ضوابط خاصی محدود است، زمینه سوء استفاده را از بین می‌برد.

فقیه و حقوقدان هنگام بررسی حق و تکلیف شهروندان به دنبال تأمین عدل و انصاف است. اصولاً برای رسیدن به حق نمی‌توان اقدام خودسرانه و بدون مراجعه به مراجع صالح قضایی را پذیرفت، ولی در شرایط ویژه و استثنایی، این حق ممکن است برای افراد به رسمیت شناخته شود.

اگر تقاص را به طور کلی نفی کنیم، با اجماع فقها در حلیت آن معارضه کرده‌ایم و اگر تقاص را بدون حد و مرز تجویز کنیم، باید هرج و مرج، ناامنی و حرمت‌شکنی مضاعف و حتی تعطیلی باب قضاوت را به جان بخریم؛ لذا برخی از خوف خدشه بر نظم عمومی از بحث تقاص در فقه و حقوق گریزانند، ولی باید سؤالات مطرح در این بحث را پاسخ گفت و شرایط و ضوابط تقاص را بررسی نمود.

این مسئله نزد اهل سنت «الظفر بالحق» نامیده می‌شود و درباره کیفیت آن دیدگاه‌های متفاوتی مطرح شده است. در حقوق بین‌الملل نیز اقدام تلافی‌جویانه برای خودیاری (تقاص) به طور جدی مطرح است که در قالب مسدودسازی دارایی طرف دیگر، تصرف هر مالی که به دولت متخلف تعلق دارد و... اجرا می‌گردد (فن‌گلان، ۱۳۷۹: ۶۳۹/۲).

بی‌تردید، صاحب حق ممکن است برای استیفای حق خود به تقاص یا خودیاری متوسل شود و در مقابل، مقاص عنه هم ممکن است به اقامه دعوا نزد دادگاه اقدام کند و قاضی ناچار است طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی به صدور رأی اقدام کند؛ مانند رأی ۴۹۶۷ شعبه سوم دیوان عالی در مورخ ۱۳۳۶/۱۰/۱۱: «اگر کسی که موجر خانه استیجاری بوده از تسلیم اثاثیه خانه مزبور امتناع کند و تسلیم اشیای مزبور را موقوف به پرداخت بقیه مال الاجاره کند، عمل از مصادیق ماده ۲۴۱ قانون مجازات عمومی نخواهد بود».

یکی از نویسندگان پس از ذکر رأی فوق می‌نویسد:

دادگاههای ایران معمولاً حکم تقاص را تنها در مواردی پذیرفته و مرتکب عمل

را به دلیل فقدان سوء نیت خاص مبرای از مسئولیت کیفری دانسته‌اند که رابطه‌ای بین حق مورد مطالبه و اموال سپرده‌شده به او موجود باشد و سپس تأکید کرده است که نباید با وسعت قائل شدن به این حکم، اجازه داد که افراد، قانون را در دست گرفته و بدون مراجعه به محاکم به احقاق حق اقدام کنند (میرمحمدصادقی، ۱۳۷۹: ۱۶۵-۱۶۷).

این حساسیت کاملاً بجا و مقبول است؛ چراکه اختلال در نظم عمومی هرگز پذیرفتنی نیست و در بررسی دقیق‌تر مقررات تقاص ملاحظه خواهیم کرد که شرط نفوذ تقاص، عدم مخالفت با نظم عمومی است و صرف ادعای تقاص نمی‌تواند مجوز هتک حرمت اموال دیگران باشد و عمل مرتکب ممکن است موجب تعزیر او گردد.

۱. مفهوم‌شناسی تقاص

۱-۱. مقاصه یا تقاص در لغت

تقاص بر گرفته از ریشه «قص، یقص» است. قص دلالت می‌کند بر پی گرفتن اثر چیزی (راغب، ۱۴۰۹: ۴۱۹؛ ابن فارس، ۱۴۰۷: ۱۱/۵). این مفهوم در سوره قصص به کار رفته است: «قالت لأخته قصیه»؛ «مادر موسی به خواهرش گفت: دنبال موسی برو» (قصص/ ۱۱).

تقاص در امور مالی و حقوقی نظیر قصاص است در جراحات و نفوس؛ زیرا مقاصه و قصاص نظیر هم هستند؛ لذا همچون قصاص که قصاص‌کننده عین عمل جانی را نسبت به او انجام می‌دهد و اثر جنایت او را دنبال می‌کند، در تقاص هم تقاص‌کننده حق خود را پیگیری می‌کند (طبرسی، ۱۳۷۶: ۴۷۸/۱).

اقتصاص نیز مأخوذ از «قص، یقص» است و «اقتص منه» یعنی أخذ منه: از او گرفت» (فراهیدی، ۱۴۰۹: ۱۰/۵). جوهری در صحاح و ابن منظور در لسان العرب می‌نویسند: «تقاص القوم، قاص کل واحد منهم صاحبه فی حساب أو غیره» (جوهری، ۱۴۰۷: ۱۰۵۲/۳؛ ابن منظور، ۱۴۰۵: ۷۶/۷)؛ یعنی کسی دیگری را در حساب یا غیر آن

پیگیری (تلافی) نمود. زبیدی نیز پس از ذکر همین مفهوم می‌نویسد: «تقاص مجاز است و از مقاصه ولی دم گرفته شده است» (بی‌تا: ۴/۴۲۴). همچنین از مفهوم لغوی تقاص، مفاهیم پیگیری کردن، گرفتن و رعایت مساوات برمی‌آید و البته مفهوم شدت و انتقام از باب تفاعل افاده می‌شود که به جای تقاص، تلفظ می‌شود.

۱-۲. تقاص در اصطلاح

تقاص در دو مفهوم به کار می‌رود؛ یکی به مفهوم تهاوتر و دیگری به مفهوم اقدام تلافی جویانه برای گرفتن حق. یکی از نویسندگان آن را چنین تعریف می‌کند: تقاص در اصطلاح یعنی شخص، حشش را از دیگری بدون اطلاع یا رضای او بگیرد. گرفتن حق بدون رضا به گرفتن همراه جهل مدیون ملحق می‌شود و به هر تقدیر، ظاهر آن است که تقاص مشروط است به اینکه آن شخص از ادای حق، ممتنع باشد (مشکینی، ۱۳۷۹: ۱۵۶).

در تعریفی دیگر گفته‌اند: «تقاص یعنی تصاحب مال مدیون منکر دین یا ممتنع از پرداخت از طرف بستانکار بدون مراجعه به دادگاه، اگر خوف فتنه نباشد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶: ۱۷۳). البته خواهیم دید که تقاص از مدیون ممتنع از پرداخت که منکر دین نباشد، محل تردید است و باید توجه کرد که در تعاریف فوق، برخی، شرایط را نیز در تعریف گنجانده‌اند، ولی تعریف یکی دیگر از نویسندگان مناسب‌تر است که چنین نوشته است: «مقاصه گرفتن یعنی به ازای آنچه از دیون طلب دارد، بگیرد و مقاصه نوعی تهاوتر است» (صدر، ۱۴۱۸: ۲۸۷/۹). شباهت تهاوتر و تقاص در این است که هر دو موجب سقوط دین می‌شود.

۱-۳. فرق تقاص و تهاوتر

برای تمیز تقاص و تهاوتر می‌توان به این تفاوتها اشاره کرد:

۱. تقاص یا مقاصه با قصد اختیاری است، ولی تهاوتر، قهراً حاصل می‌شود (همان). البته علاوه بر تهاوتر قهری، تهاوتر قراردادی نیز ممکن است تحقق یابد که قصد هر دو طرف را لازم دارد، ولی در تقاص، قصد طلبکار کافی است.
۲. مقاصه به ازای مال در خارج هم مطرح می‌شود، ولی تهاوتر فقط نسبت به دو

ذمه حاصل می‌شود (همان).

۳. مقاصه یک عمل حقوقی استثنایی و آخرین راه وصول به حق است و تهاوتر عمل حقوقی ناشی از قرارداد یا حکم قاضی یا به طور قهری (قانونی) است که موجب سقوط دین می‌شود.

برای اراده مفهوم تقاص نباید از کلمه تهاوتر استفاده کرد؛ زیرا نتیجه تقاص، تهاوتر یا تساقط دیون است؛ یعنی هر تقاصی موجب تهاوتر می‌شود، ولی تهاوتر (قهری و قراردادی) لزوماً با تقاص همراه نیست؛ یعنی می‌توان رابطه آن دو را عموم خصوص مطلق دانست.

۲. ماهیت تقاص

از آنجا که تقاص به نوعی شبیه قصاص است، یکی از فقیهان آن را عقوبت تلقی کرده و در تبیین اثر آن چنین گفته است:

عین در ملکیت تقاص کننده باقی می‌ماند و آنچه تقاص کننده می‌گیرد، عوض آن نیست، بلکه امری است که شارع به عنوان عقوبت عمل مقاص منه (مدیون منکر) تجویز کرده است (نراقی، ۱۴۱۹: ۱۷/۴۵۲).

ظاهراً مراد صاحب مستند از عقوبت دانستن تقاص آن است که تقاص را نوعی گروکشی و بدل حیلولة می‌داند؛ زیرا در جای دیگر، تقاص را معاوضه غیر لازم (جایز) دانسته است (همان: ۴۵۹).

در تبیین ماهیت تقاص دو نظریه ابراز شده است: برخی فقیهان آن را معاوضه دائم و موجب ملکیت دانسته‌اند (خامنه‌ای، ۱۴۱۵: ۱۹۹/۲؛ آشتیانی، ۱۴۰۴: ۱۱۴). برخی دیگر آن را بدل حیلولة و معاوضه مادامیه دانسته‌اند (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۱/۲۷؛ نراقی، ۱۴۱۹: ۴۵۹/۱۷).

نتیجه‌ای که بر پذیرش معاوضه مادامیه مترتب می‌شود، آن است که در صورت انصراف مدیون از انکار دین و استرداد مال، اگر تقاص را مفید ملکیت لازم بدانیم، لازم نیست تقاص کننده مال مورد تقاص را برگرداند. ولی اگر تقاص را بدل حیلولة بدانیم، وقتی مدیون مال را به تقاص کننده پس می‌دهد، می‌تواند مال خود را

پس بگیرد.

قائلان به ملکیت دائم چنین استدلال می کنند: دلالت روایات بر جواز اخذ مال به عنوان عوض و بدل از عین، از حصول ولایت برای تقاص کننده حکایت دارد (آشتیانی، ۱۴۰۴: ۳۴۸) و تصرف به تقاص چون به اذن شارع است، در بیع و نیز دادن عوض طلب، نایب مالک است. پس تقاص کننده به نیابت از طرف شارع به جای مالک به غیر می فروشد یا به خود منتقل می کند؛ گویا مالک، خود آن مال را به او داده است و چنین نیست که انتقال به او از باب اباحه یا افاده ملک مترزلزل باشد و مالک بعد از اطلاع بتواند آن را به هم بزند (قمی، ۱۳۷۹: ۲۶۸) و اگر مدیون منکر به استرداد آن حاضر شود، انعقاد معاوضه جدید لازم است (مامقانی، بی تا: ۴۸۵). از سوی دیگر؛ فقیهانی که تقاص را موجب حصول معاوضه مادامیه می دانند، می گویند:

شارع تقاص را راه برائت ذمه قرار داده که جهت تسهیل برای امت مقرر شده و نوعی معاوضه قهری صورت می گیرد و این توهم که معاوضه مادامیه منافی اطلاق روایات و اصل است، صحیح نیست؛ چرا که وقتی در اصل موضوع شک داریم و شبهه موضوعیه است، چگونه می توانیم به اطلاق و استصحاب (بقای معاوضه) تمسک کنیم؟ (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۱/۲۷)

تقاص از معاوضات نیست؛ زیرا هیچ یک از فقیهان، وقتی معاوضات را می شمردند، آن را از مصادیق معاوضات نشمرده، بلکه این مثل بدل حیلوله است که عنوان ملکیت دائمی شبیه بیع در آن تحقق ندارد (فاضل لنکرانی، درس خارج فقه قضاء، جلسه ۱۴۲).

تقاص را می توان ایقاعی دانست که موجب حصول معاوضه قهری مادامیه است و باعث اباحه تصرف تقاص کننده می گردد و در صورتی که منکر (مقاص عنه) بدهی و مال را استرداد کند، اگر مال تقاص شده باقی باشد و تلف نشده یا فروخته نشده باشد، می تواند آن را مطالبه کند و چون وقوع معاوضه دائم مشکوک است با استصحاب مالکیت برای مالک اول می توان او را در پس گرفتن مال خود ذیحق دانست.

۳. ادله مشروعیت تقاص

برای اثبات مشروعیت تقاص به آیات، روایات، اجماع و عقل استناد شده است.

۱-۳. آیات

بسیاری از فقیهان در اثبات مشروعیت تقاص به دو آیه شریفه زیر استناد نموده اند:

۱. ﴿وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به ولئن صبرتم لهو خیر للصابرین﴾ (نحل/ ۲۶)؛
۲. ﴿والحرمات قصاص فمن اعتدى علیکم فاعتدوا علیه بمثل ما اعتدى علیکم﴾ (بقره/ ۱۹۴).

همچنین برخی فقیهان به آیه شریفه ﴿ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما علیهم من سبیل﴾ (شعراء/ ۲۲۷) و آیه شریفه ﴿جزاء سیئة سیئة مثلها﴾ (شوری/ ۴۰) استناد نموده اند (اردبیلی، بی تا: ۴۶۷).

شیخ طوسی رحمته الله در ذیل آیه ﴿فعاقبوا بمثل ما عوقبتم﴾ می نویسد:

مجاهد، ابن سیرین و ابراهیم گفته اند: آیه درباره هر ظلم به غصب یا مانند آن مصداق دارد که به مثل آنچه عمل کرده است، مکافات داده شود (شیخ طوسی، بی تا: ۴۴۱/۶).

یکی دیگر از مفسران نیز این آیه را یک حکم کلی دانسته که در زمینه انتقام و حتی تقاص کردن شمول دارد (قرشی، ۱۳۷۰: ۵۲۲/۵).

از آیه شریفه ﴿فمن اعتدى علیکم...﴾ علاوه بر تجویز مقابله به مثل در جنگ و مماثلت در قصاص، حلیت تقاص نیز استفاده می شود. مفسری می نویسد: «جایز است غاصب و ظالم چون رد مظالم نکنند، از مال ایشان به قدر آنچه غصب کرده، اخذ شود؛ خواه به حکم حاکم باشد یا نه» (کاشانی، ۱۳۴۴: ۴۴۴/۱). قرطبی نیز در ذیل این آیه می نویسد:

به نظر من دستیابی به حق از هر راهی که ممکن باشد تا حدی که گیرنده حق را سارق نشمرند، جایز است. مذهب شافعی این است و داوودی آن را از مالک نیز نقل کرده است. ابن عربی، ابن منذر نیز همین را گفته اند؛ چرا که این خیانت نیست، بلکه دستیابی به حق است (قرطبی، ۱۳۶۴: ۳۶۰/۲).

شوکانی نیز اذن نبی اکرم صلی الله علیه و آله به زن ابوسفیان را به عنوان مؤید دلالت آیه بر جواز تقاص یاد کرده و دارقطنی، ابوحنیفه و جمهور مالکیه و عطاء خراسانی را به عنوان مانعان تقاص معرفی کرده و دلیل آنها آن است که امور قصاص منحصر به حاکم است و اموال نیز چنین است، به دلیل این سخن پیامبر صلی الله علیه و آله: امانت را ادا کن و به کسی که تو را امین قرار داده است، خیانت مکن (شوکانی، ۱۴۱۷: ۲۴۴/۱).

از سوی دیگر، برخی فقیهان استدلال به آیات «فمن اعتدى...» و «فعاقبوا...» را ضعیف دانسته‌اند (سبحانی، ۱۳۷۶: ۹/۲) و حتی یکی از ایشان آیات را از محل بحث خارج دانسته و برای تبیین نظر خود، آیات ماقبل آیه را که راجع به جهاد است، ذکر کرده، می‌پرسد: «این آیات شریفه چه ربطی به ما نحن فیه دارد؟» و سپس می‌گوید: عجیب است که فقیهان چگونه از این امر غفلت کرده‌اند (موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸: ۵۸۳).

در پاسخ باید گفت، استدلال به آیات مذکور صحیح است؛ زیرا استدلال به فرازی از آیات که در مقام بیان قاعده کلی است، بلاشکال است و این نحوه استدلال در بیان ائمه هدی علیهم السلام به چشم می‌خورد؛ برای نمونه، می‌توان به استدلال امام رضا علیه السلام به آیه: «... و لا یشرک بعبادة ربّه أحدًا» (کهف/ ۱۱۰) برای بیان عدم جواز کمک گرفتن از دیگران در وضو و استدلال امام هادی علیه السلام به آیه «فلم یک ینفعهم ایمانهم لما رأوا بأسنا» (غافر/ ۸۵) در مورد زانی غیر مسلمان که برای فرار از مجازات مسلمان شود، اشاره کرد.

آیات شریفه ضمن دعوت به صلح و عفو، انتقام‌طلبی را با رعایت مماثلت پذیرفته است و آیه شریفه «و لمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما علیهم من سبیل» (شوری/ ۴۱) نیز انتقام‌گیرنده را از مسئولیت مبرا دانسته است.

۲-۳. روایات

احادیث راجع به تقاص را به چند دسته می‌توان تقسیم کرد: دسته نخست: روایاتی که صحیح و مستفیض می‌باشد و در حلیت تقاص به آن استناد می‌شود.

دسته دوم: روایاتی که به رغم اشکال در سند با دلالت احادیث دسته نخست

هماهنگ است.

دسته سوم: احادیثی که در شرایط خاص مانند سوگند قبلی منکر، ودیعه بودن مال و... تقاص را نهی کرده است.

دسته نخست: روایات صحیح

۱. محمد بن الحسن یاسناده عن الحسن بن سعید، عن ابن ابي عمیر و عن داود ابن زریبی قال: قلت: لأبی الحسن موسی علیه السلام: إني أخالط السلطان فتكون عندي الجارية فأخذونها، والدابة الفاراهة فيبعثون فيأخذونها، ثم يقع لهم عندي المال فلی أن آخذة؟ قال: «خذ مثل ذلك و لا تزد علیه» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۰۱/۲۱). یعنی من با حکومت یا با برخی گروهها مراوده دارم. گاهی کنیز و مرکب مرا تصاحب می‌کنند و پس از مدتی اموالی از آنها به دستم می‌رسد. آیا می‌توانم بگیرم؟ فرمود: «مثل آن را بگیر نه بیشتر».

همین حدیث را شیخ صدوق از محمد بن ابی عمیر نقل کرده است، ولی به جای تعبیر «أخالط السلطان»، «إني أعامل قومًا» نقل نموده است (۱۸۷/۳: ۱۴۰۴).

۲. صحیح ابوبکر (حضر می) با دو سلسله سند: حسین بن سعید، عن صفوان، عن ابن مسکان، عن ابي بکر (حضر می) و نیز حسن بن محبوب، عن سیف بن عمیره، عن ابي بکر الحضرمی عن ابي عبد الله علیه السلام قال: قلت له: رجل لی علیه دراهم، فجحدنی و حلف علیها؛ أيجوز لی إن وقع له قبلی دراهم أن آخذ منه بقدر حقی؟ قال: فقال: نعم و لكن لهذا کلام. قلت: و ما هو؟ قال: «تقول: اللهم إني لا آخذة، لم آخذة، لن آخذة ظلماً و لا خیانة و إنما أخذته مکان مالی الذی أخذ منی لم أزد شیئاً علیه» (شیخ طوسی، ۱۳۹۰: ۵۳/۳؛ حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۰۱/۲۱). یعنی: گفتم: فردی مبالغی را که از من بر ذمه دارد، انکار می‌کند و بر آن سوگند یاد می‌کند. آیا جایز است اگر از او مبالغی به دست من رسید به قدر حقم از آن بردارم؟ فرمود: آری و برای این عمل کلامی است. گفتم چیست؟ فرمود: «می‌گویی خدایا من آن را به ظلم و خیانت نگرفتم، بلکه به جای مالی که از من گرفت، می‌گیرم و چیزی نمی‌افزایم».

سند روایت مقبول است؛ زیرا حسن بن محبوب مورد وثوق است (علامه حلی، ۱۴۰۲: ۳۷) و سیف بن عمیره نیز توثیق شده است (شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۱۶۷). ابوبکر

حضرمی نیز از سوی برخی فقیهان توثیق شده است (خویی، ۱۴۱۳: ۷۰/۲۱). همین راویان در حدیثی دیگر چنین روایت کرده‌اند.

۳. روی الحسن بن محبوب، عن سیف بن عمیره، عن أبي بكر الحضرمي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل كان له على رجل مال فجحده إياه و ذهب به منه ثم صار إليه بعد ذلك منه للرجل الذي ذهب بماله مال مثله، يأخذه مكان ماله الذي ذهب به منه؟ قال: «نعم، يقول: اللهم إني إنما آخذ هذا مكان مالي الذي أخذه مني»؛ به امام عليه السلام گفتیم: فردی از دیگری مالی طلبکار است و آن شخص انکار کرده و آن را برده است. سپس از آن فرد منکر معادل همان مال در اختیارش قرار گرفته است. آیا به جای مالی که برده، می‌تواند بگیرد؟ فرمود: «آری و می‌گوید: خدایا من آن را به جای مالی که از من گرفت می‌گیرم».

در روایتی دیگر از یونس بن عبدالرحمن از ابوبکر حضرمی همین مطلب نقل شده است، ولی عبارت دعا متفاوت است.

۴. صحیحهُ بقباق: عن صفوان، عن ابن مسكان، عن أبي العباس البقباقي، أن شهاباً ما راه في رجل ذهب له بألف درهم و استودعه بعد ذلك ألف درهم، قال أبو العباس: فقلت له: خذها مكان الألف التي أخذ منك، فأبى شهاب، قال: فدخل شهاب على أبي عبد الله عليه السلام فذكر له ذلك، فقال: «أما أنا فأحب أن تأخذ و تحلف» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۰۱/۲۱؛ شیخ طوسی، ۱۳۹۰: ۵۳/۳). یعنی از ابوالعباس در مورد تقاص از ودیعه سؤال شده که اعتقاد به انجام آن داشت، ولی شهاب ابا می‌کرد. نزد امام عليه السلام طرح نموده و امام فرمود: «من دوست دارم بگیری و سوگند یاد کنی».

مقدس اردبیلی می‌نویسد: اولی آن است که اگر مستودع مراجعه کرد، انکار کند و بر عدم استحقاق او سوگند یاد کند، لکن همراه با توریه که صادقانه باشد (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۱۰/۱۲).

این روایت، تقاص از ودیعه را جایز دانسته است و برخی از فقیهان با استفاده از آن، روایاتی را که تقاص از ودیعه نهی نموده است، حمل بر کراهت کرده‌اند.

این روایت از نظر سندی مشکلی ندارد؛ چه اینکه نجاشی و علامه، صفوان را توثیق نموده‌اند (خویی، ۱۴۱۳: ۱۲۳/۹). کشی رحمته الله نیز ابن مسکان را از اصحاب اجماع

دانسته و نجاشی، شیخ و مفید او را توثیق نموده‌اند (همان: ۳۲۴/۱۰). علامه فضل بن عبدالملک یا ابوالعباس بقباق را نیز از معتمدین شمرده و مجلسی و نجاشی او را ثقه و عین دانسته‌اند (نجاشی، ۱۴۰۷: ۳۰۸؛ علامه حلّی، ۱۴۰۲: ۱۳۳).

۵. روایت مستفیض از عایشه راجع به قضیه همسر ابوسفیان: از عایشه روایت است که هند دختر عتبه به حضور رسول اکرم صلی الله علیه و آله رسید و گفت: ای رسول خدا! همسر مردی خسیس است به اندازه‌ای که من و فرزندانم را کفایت نمی‌کند، خرجی نمی‌دهد مگر آن که خودم بی‌آنکه آگاه شوم از مالش بردارم آیا در این کار بر من گناهی است؟ فرمود: «خذی من ماله بالمعروف ما یکفیک و ما یکفی بنیک» (متقی هندی، بی‌تا: ۳۸۳/۱۶؛ نووی، ۱۴۲۲: ۷/۱۲) یا فرمود: «خذی ما یکفیک و ولدک بالمعروف؛ یعنی به اندازه کفایت خود و فرزندت به طور متعارف بردار» (بیهقی، بی‌تا: ۴۶۶/۷).

هر چند این روایت در جوامع مهم روایی شیعه نقل نشده است، مورد استناد فقیهان بوده و برای تجویز تقاص نیز به آن استناد شده است (نجفی، ۱۳۶۲: ۲۲۰/۴۰؛ فاضل هندی، ۱۴۰۵: ۵۹۳/۷) و برخی نیز از این حدیث در مورد امکان تقاص از غیر جنس حق استفاده کرده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۶: ۴۳۹/۸؛ شیخ طوسی، ۱۴۱۷: ۳۵۵/۶).

۶. حدیث نبوی مستفیض بین شیعه و سنی: حسن بن محمد طوسی فی مجلسه یاسناده عن الصادق. الرضا عن علی عليه السلام قال: قال رسول الله صلی الله علیه و آله: «لئى الواجد یحلّ عقوبته و عرضه؛ یعنی اگر مدیونی متمکن است، اما در پرداخت دین، ملاحظه و تسامح بکند، این ملاحظه آبروریزی و عقوبتش را حلال می‌کند».

در استدلال به این حدیث برای تجویز تقاص گفته‌اند: «وقتی عقوبت مدیون موسر (متمکن) جایز است، پس به طریق اولی، گرفتن و تقاص از وی مجاز است (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۳۷/۸۵؛ فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۴۸). باید توجه داشت که روایت فوق مطلق است و مرجع عقوبت مدیون مالدار را تعیین نکرده است؛ از این رو، طبق اصل کلی باید آن را از شئون حاکم دانست؛ لذا برای تجویز تقاص مشکل است بتوان به آن استناد کرد»^۱.

۱. به تعبیر برخی، اینکه عقوبت شامل تقاص هم بشود، بعید است (سبحانی، ۱۳۷۶: ۷۰/۲).

روایات دسته دوم

از بین این روایات به روایت ذیل اکتفا می‌کنیم.

علی بن سلیمان که فردی ثقه و از اصحاب امام هادی علیه السلام است از امام علیه السلام راجع به کسی که مالش غصب شده و سپس مالی از غاصب به سبب ودیعه یا قرض به دستش می‌رسد، پرسش می‌کند. امام علیه السلام می‌نویسد: «آری، به اندازه حَقِّش بر او حلال است و اگر بیشتر گرفته، باقی را به صاحب آن تسلیم کند» (علامه حلی، ۱۴۱۵: ۲۹/۵).

مقدس اردبیلی در نقد سند حدیث می‌نویسد:

سند حدیث محلّ تأمل است؛ زیرا در تهذیب از محمد بن حسن صفّار عن محمد بن عیسی عن علی بن سلیمان نقل شده و در استبصار به جای عیسی، یحیی ذکر شده است و در این امر اشکال است؛ چرا که علی بن سلیمان یک نفر بیشتر نیست و او در زمان متصل به صاحب الامر علیه السلام بوده است؛ لذا نقل محمد بن عیسی از او معقول نیست و همچنین نقل محمد بن حسن صفّار از محمد بن یحیی نیز معقول نیست (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۰۴/۱۲).

منظور مرحوم اردبیلی، علی بن سلیمان رازی است که در رجال نجاشی (۱۴۰۷: ۲۶۰) و خلاصه علامه حلی (۱۴۰۲: ۱۰۰) ثقة امامی و متصل به صاحب الامر علیه السلام معرفی شده است، ولی اگر کسی که در سند ذکر شده است، علی بن سلیمان بن رشید باشد، در رجال شیخ از اصحاب امام هادی علیه السلام شمرده شده است و اگر نقل کننده از علی بن سلیمان، محمد بن عیسی باشد، اشکال مرحوم اردبیلی منتفی می‌شود (یعنی محمد بن حسن صفّار عن محمد بن عیسی عن علی بن سلیمان بن رشید، قال...).

روایات دسته سوم

این دسته از روایات در شرایط خاص مانند سوگند قبلی منکر، ودیعه بودن مال و از شریک... تقاص را نهی کرده است.

از این روایات، این حدیث صحیح است که راویان آن ثقه‌اند:

زنی به من گفت از امام صادق علیه السلام سؤال کن، گفتم: از چه؟ گفت: پسرم مُرد و مال به جا گذاشت که نزد برادرم بود. برادرم آن را تلف کرد. پس او مالی به من ودیعه نهاده است. آیا می‌توانم از آن به میزان آنچه تلف کرده است، بگیرم؟ به

امام علیه السلام گفتم، فرمود: «نه، رسول خدا صلی الله علیه و آله فرمود: امانت را به کسی که تو را امین قرار داده، ادا کن و به کسی که به تو خیانت کرده، خیانت مکن» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۲۰۱/۱۲).

در این حدیث تقاص از امانت نهی شده است. البته می‌توان احتمال داد علت نهی از تقاص منکر نبودن مدیون یا اعسار وی باشد.

حدیث دیگر از این دسته حدیث معاویه بن عمار است که می‌گوید:

به امام صادق علیه السلام گفتم: از فردی طلب دارم، آن را انکار می‌کند. سپس مالی را در نزد من به ودیعه می‌گذارد، آیا می‌توانم آنچه نزد او دارم، بگیرم؟ حضرت فرمود: «نه، این خیانت است» (کلینی، ۱۳۶۷: ۹۸/۵؛ طوسی، ۱۳۶۵: ۱۹۷/۶).

در کنار روایات فوق که تقاص از ودیعه را نهی کرده است، صحیحه ابوالعباس بقیاق آن را جایز دانسته است؛ از این رو، بر خلاف فقیهانی که تقاص از ودیعه را منع کرده‌اند (نهایه، بی‌تا: ۳۰۷؛ ابن زهره، ۱۴۱۷: ۲۴۰؛ حلبی، بی‌تا: ۳۳۱)، بسیاری از فقیهان نهی را بر کراهت حمل نموده‌اند (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۱۰/۱۲؛ سبزواری، ۱۴۱۷: ۲۷۵؛ خوبی، ۱۴۱۳: ۴۸/۱).

در روایتی دیگر تقاص از مال شریک نهی شده است: حسین بن مختار گوید، به امام صادق علیه السلام گفتم: برای فردی روشن می‌شود که شریکش خیانت کرده است. آیا می‌تواند مانند آنچه را که او برداشته است، بدون اعلام به وی بردارد؟ امام علیه السلام عمل را تقبیح نمودند و فرمودند: «آنها به رسم امانت با هم شریک شده‌اند و من برای او دوست می‌دارم اگر چیزی دیده، پوشیده دارد و خوش ندارم بدون آگاهی او چیزی بردارد» (حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۱۷۹/۱۳).

امام علیه السلام با توصیه به حفظ موازین اخلاقی، تقاص از مال شریک را ناپسند دانسته‌اند، اما چون نهی در روایت با تعبیر «لایجوز و یحرم» بیان نشده، نهی حقوقی به عمل نیامده است و در صورت انجام تقاص به رغم کراهت به لحاظ وضعی تقاص تحقق می‌یابد.

نکاتی که از این روایات به دست می‌آید:

۱. موجب و منشأ تقاص، انکار عالمانه (جحد) مدیون، نزاع و خیانت اوست و هیچ کدام مربوط به مدیون مامل (معطل کننده) نیست؛ لذا مشکل است بتوان با

روایات، تقاص از مدیون مماطل را پذیرفت.

۲. قسم جامع شرایط نزد حاکم موجب سقوط حق مطالبه و تقاص می‌گردد.

۳. چنان که در روایات آمده است: أجدده مثل ما جحد، وقع له قبلی درهم، يدور المال عندي، ... یعنی انکار متقابل، برداشت از مالی که به هر طریق از منکر به دست طلبکار می‌رسد و... در هیچ روایتی اقدام قهرآمیز تجویز نشده است؛ لذا تقاص نباید به هتک، ورود به منزل و ایراد ضرر بینجامد.

۴. تقاص از مال مشترک بدون اذن شریک به لحاظ شرعی گناه است (شوه، ما أحب)، ولی در صورت انجام تقاص، به لحاظ فقهی - حقوقی، تقاص واقع می‌شود و در مقام جمع بین احادیث دال بر نهی از تقاص و ودیعه و احادیث مفید جواز، نهی بر کراهت حمل می‌شود.

۳-۳. اجماع

فقیهان حلیت تقاص را مورد اجماع مسلمانان دانسته‌اند (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۶/۲۷) و در مشروعیت تقاص هیچ تردیدی بین آنها نیست؛ اگرچه ضوابط و شرایط تقاص در نزد آنان مورد اختلاف است.

۴-۳. دلیل عقل

قاعده اولیه، احترام مال است و بدون حکم حاکم تعرض به مال محترم، جایز نیست و هر تصرف در مال غیر بجز تصرف به قصد احسان، ممنوع است، ولی اقدام مدیون منکر و خیره‌سری او موجب سقوط احترام است و «قاعده اقدام» تقاص را توجیه می‌کند.^۱

از سوی دیگر، تجویز بدون قید و شرط تقاص نیز نگران‌کننده است؛ لذا ممکن است برخی برای توجیه مخالفت خود با تقاص که نگرانی از هرج و مرج است، این احتمال را مطرح کنند که علت تجویز تقاص روایاتی است که عمده آنها از امامان صادق، باقر و کاظم علیهم‌السلام رسیده است و شاید علت تجویز این باشد که چون

۱. علاوه بر این به استناد قاعده عقلی سلطنت بر اموال و لاضرر نیز می‌توان تقاص را پذیرفت (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۶/۲۷؛ مراغی، ۱۴۱۷: ۳۰۵/۱).

نمایندگان ائمه علیهم‌السلام برای حل و فصل دعاوی مردم مبسوط‌الید نبوده‌اند. حتی خود آن معصومان علیهم‌السلام تحت فشار حکومت بوده‌اند و نیز به علت اینکه قضات جور بر مسند قضا حاکم بوده‌اند و طرح دعوا نزد آنها به تصریح ائمه علیهم‌السلام جایز نبوده است از جمله روایت عمر بن حنظله که تصریح می‌کند «ما یحکم به فانما یاخذ سحتاً و إن کان حقه ثابتاً» (کلینی، ۱۳۷۶: ۶۷/۱)؛ یعنی مرافعه نزد آنها جایز نیست. لذا به این دلیل که راه قضا مسدود بوده است، تقاص به عنوان راه وصول به حق تجویز گردیده است و در هنگام بسط ید حاکم عادل موردی برای تقاص باقی نمی‌ماند.

احتمال و نظریه مذکور دفاع‌پذیر نیست؛ زیرا طبق برخی دیگر از روایات و فتاوی فقیهان در صورتی که استیفای حق بر ترافع نزد قضات جور متوقف باشد، ترافع جایز است (صدر، ۱۴۰۰: ۱۸۰/۲؛ سبزواری، ۱۴۱۷: ۲۶/۲۷).

۴. شرایط و عناصر تقاص

۱-۴. وجود حق یا تعهد

حق یا تعهد ممکن است عین، دین یا منفعت باشد؛ مانند وقتی که غاصب منفعت منزلش را غصب کرده است یا حتی ممکن است حق مالی، مانند تحجیر باشد (بزدی، ۱۳۷۸: ۲۰۵/۲). همچنین منشأ حق ممکن است پرداخت ناروای خود شخص باشد؛ لذا برخی نوشته‌اند: اگر مالی را به عنوان رشوه یا ربا پرداخته و در پرداخت مضطر بوده باشد (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۵۶/۸۵) و اگر مضطر هم نباشد به شرطی که گیرنده آن بداند آنچه اخذ می‌کند، رشوه یا رباست (نراقی، ۱۴۱۹: ۴۶۱/۱۷).

۲-۴. جحد مدیون و انکار عالمانه دین

به نظر برخی از فقیهان اگر مدیون بدون عذر در ادای دین مماطله و تأخیر کند، بستانکار می‌تواند تقاص کند (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۲۸۳/۳؛ خامنه‌ای، ۱۴۱۵: ۲۴۹/۲؛ امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲). اما واقعیت آن است که تقاص از مدیون مماطل محل تردید است و روایات، راجع به تقاص از مدیون منکر و جحد‌کننده است نه مدیونی که دین را قبول دارد و مماطله و تأخیر می‌کند؛ لذا برخی به درستی در مورد مماطل، تقاص را

بدون اذن حاکم جایز ندانسته و گفته‌اند، در صورتی که مدیون جاحد نباشد، یعنی اقرار به دین دارد ولی در پرداخت آن ملاحظه می‌کند، تقاص جایز نیست مگر به اذن حاکم؛ خواه مدیون در عدم پرداخت معذور باشد خواه غیر معذور؛ چرا که حقی که در ذمه او می‌باشد کلی است و تعیین آن به عهده مدیون یا عندالامتناع به عهده ولی ممتنع (یعنی حاکم شرع) خواهد بود (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۳۵/۸۵؛ گلپایگانی، بی‌تا: ۱۰۱/۲).

شایان یادآوری است که برای تجویز تقاص از مامل به حدیث شریف «لی المامل یحلّ عقوبته و عرضه» استناد شده است. ولی این حدیث صراحتی در مطلوب ندارد و صرفاً به حاکم اجازه مجازات مدیون مامل را می‌دهد. در سایر روایات نیز تقاص از مدیون جاحد و غاصب تجویز شده است و نسبت به جواز تقاص از مدیون مامل ساکت است. از آنجا که نمی‌توان بدون دلیل امر استثنایی را توسعه داد، نباید تقاص از مدیون مامل را پذیرفت، بلکه رسیدگی به موضوع امتناع مدیون به عهده حاکم است که می‌تواند به استناد حدیث نبوی «لی المامل یجوز عقوبته و عرضه» او را با حبس، جریمه و... تعزیر کند؛ بنابراین، در تقاص، مدیون باید دین را «عالمًا» انکار کند و جهل مدیون، مانع تقاص نیست (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۵۵/۸۵)، موجه به نظر نمی‌رسد؛ چه عنصر «جحد»، شرط تقاص است و همان طور که برخی تصریح کرده‌اند، تقاص کننده باید به جحد مدیون یقین داشته باشد و حتی ظن و احتمال جحد هم کفایت نمی‌کند (بهبهانی، ۱۴۱۷: ۳۶۵). اگر منشأ جحد مدیون، عدم علم او به وجود دین یا عذر دیگر باشد، تقاص ممنوع است و باید نزد حاکم، طرح دعوا شود (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲؛ خوبی، ۱۴۱۳: ۴۶/۱)؛ چرا که تقاص امری استثنایی و خلاف قاعده است و باید به قدر متیقن اکتفا کرد. علاوه بر این، منکر غیر عالم مصداق معتدی مذکور در آیه شریفه «من اعتدی علیکم...» نیست و احتیاط و احترام اموال مسلمانان ایجاب می‌کند در این مورد به قاضی و محکمه مراجعه شود.

۳-۴. شرایط دیگر

در تقاص حتی المقدور باید مماثلت در جنس را رعایت کرد و مال مورد تقاص باید

از نظر ارزش نیز معادل طلب باشد و اگر بیش از آن باشد، امانت بوده و باید عین یا قیمتش استرداد شود.

برخی علاوه بر شرایط فوق، اذن حاکم را نیز در تقاص شرط دانسته‌اند. باید گفت شرط دانستن اذن حاکم ثمره چندانی ندارد؛ زیرا اگر حاکم به مدیون بودن شخص علم دارد، می‌تواند او را به پرداخت ملزم کند و در صورتی که علم به آن ندارد، چگونه می‌تواند تقاص را تجویز کند؟ علاوه بر این، روایات اطلاق دارد و اذن حاکم شرط نشده است؛ لذا دیگر فقیهان که بحرالعلوم آنها را اکثریت دانسته است، تقاص را متوقف به اذن حاکم ندانسته‌اند (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۲۸۳/۳)؛ چرا که بر وجوب اذن دلیلی وجود ندارد و ادله جواز تقاص مطلق است (مغنیه، ۱۴۰۴: ۲۱/۴). البته مشروط دانستن تقاص به اذن حاکم، می‌تواند از تبعات سوء نظریه جواز تقاص از مدیون مامل که منکر دین نیست، جلوگیری کند. در این صورت، اذن محکمه نوعی رسیدگی قضایی و نیابت دادن به محکوم‌له برای اجرای حکم تلقی می‌شود.

۵. شرایط تقاص کننده

چون تقاص عملی حقوقی و ایقاع است، تقاص کننده باید عاقل، بالغ و قاصد باشد. همچنین تقاص کننده لازم است که شرایط زیر را داشته باشد:

۱-۵. داشتن سمت (ولایت، اصالت، و کالت)

برای غیر ذیحق تقاص جایز نیست مگر اینکه ولی یا وکیل از جانب ذیحق باشد؛ لذا پدر می‌تواند به ولایت از سوی فرزندش تقاص کند، یا قیم مجنون یا سفیه در موردی که ولایت دارد و نیز حاکم می‌تواند به ولایت تقاص کند (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۵/۲). همچنین است متولی وقف نسبت به موقوفه (شیرازی، ۱۴۰۹: ۱۵۴/۸۵). البته برخی از فقیهان جواز تقاص اجنبی را از باب حسب پذیرفته و به روایت «عون الضعیف صدقة» تمسک کرده‌اند (همان)، ولی نظم عمومی ایجاب می‌کند که انجام امور حسبی را به حاکم شرع سپرد و چون تقاص امری استثنایی است، باید به قدر متیقن (ذیحق و قائم مقام او) اکتفا کرد.

امام خمینی می‌نویسد:

فقرا و سادات نمی‌توانند از مال کسی که زکات و خمس به اموالشان تعلق گرفته، تقاص کنند مگر به اذن حاکم شرع، و حاکم می‌تواند از کسی که منکر یا ممتنع از پرداخت آن است، تقاص کند. همچنین اگر مال مورد وقف جهت عموم باشد یا برای عناوین کلیه وقف شده باشد و متولی ندارد، کسی غیر از حاکم حق تقاص ندارد (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۵/۲).

البته لازم به ذکر است که به نظر همه فقیهان، اغنیا می‌توانند مالی را که به فقرا به قرض و... پرداخته‌اند، بابت زکات احتساب نمایند و بین این دو ذمه مقاصه یا تهاتر صورت می‌گیرد (عاملی، ۱۴۱۰: ۲۲۶/۵).

عجیب است که یکی از نویسندگان شافعی بدون ذکر دلیل، تجویز کرده که طلبکار از مال کسی که به مدیون او بدهکار است (غریم الغریم)، تقاص کند (نووی، ۱۴۲۲: ۸۹/۱۰). اولاً این امر مانند آن است که کسی طلبش را از غیر مدیون مطالبه کند. ثانیاً تقاص یک امر استثنایی است و نباید توسعه بی‌دلیل یابد و دیگر اینکه نباید وزر مدیون جاحد را به دوش شخص ثالث نهاد؛ چرا که «لاتزر وازرة وزر آخری». آری، اگر شخص ثالث به این موضوع راضی باشد، می‌تواند با تبانی یکدیگر تقاص کنند. مرحوم نراقی در این باره می‌نویسد:

اگر زید مالی از عمرو و طلبکار است و عمرو از بکر، زید می‌تواند با بکر تبانی نموده و حقش را بگیرد. دلیل این امر، عمومات است. بکر می‌تواند در صورت اقامه دعوا از سوی عمرو بر براث ذمه خود قسم یاد کند (نراقی، ۱۴۱۹: ۴۶۱/۱۷).

این امر در صورتی صحیح است که بکر نتواند در محکمه به نفع زید شهادت دهد؛ زیرا در صورتی که اقامه دعوا ممکن باشد، همان طور که ذکر شد، تقاص را نباید روا دانست مگر موجب عسر و حرج باشد که در صورت وجود سایر شرایط، شاید بتوان آن را پذیرفت.

چنان که اشاره شد در تقاص مباشرت شرط نیست و توکیل جایز است. دلیل این تجویز، «تمسک به عموم و اطلاق روایات و اتفاق فقیهان است» (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۷/۲۷) و اینکه «فعل و کیل، فعل موکل و منسوب به اوست؛ لذا مقاص واقعی موکل

است» (خویی، ۱۴۱۳: ۴۸/۱). بنابراین، تقاص به و کالت صحیح است. برخی با تمسک به عمومات، توکیل در تقاص را پذیرفته و حتی چنین نوشته‌اند که شخص غیر ذیحق نیز اگر بداند که صاحب حق، حقش را مطالبه نموده است، می‌تواند بدون و کالت تقاص نماید و در تعلیل آن گفته‌اند که این عمل دفع ظلم از غیر است که جایز و بلکه واجب است (نراقی، ۱۴۱۹: ۴۶۲/۱۷).

صاحب عروه با تعبیر «و لایخفی ما فیه» به نظر مرحوم نراقی اعتراض نموده است (یزدی، ۱۳۷۸: ۲۱۴/۲). این اشکال وارد است؛ زیرا نمی‌توان پذیرفت که تقاص که امری استثنایی است، به آسانی توسعه یابد. همچنین علم به مطالبه صاحب حق، ملازمه‌ای با تجویز تقاص از سوی دائن و قصد تقاص او ندارد.

۲-۵. علم تقاص کننده به وجود حق

در صورت عدم علم به وجود حق، تقاص اشکال دارد (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲-۳۹۵)؛ لذا اگر احتمال رود که حق به واسطه اسباب قانونی (ایفاء، ابراء، تهاتر) سقوط نموده است، تقاص روا نیست. همچنین اگر در ثبوت حق بین مجتهدین اختلاف نظر باشد، لازم است نزد محکمه اقامه دعوا شود (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۸/۲۷)؛ مانند اختلاف نظرهای فقهی راجع به میزان دیه انگشتان دست که دیه آن، عشر دیه کامل است، اما در برخی آرای فقهی، دیه انگشت ابهام ثلث دیه تعیین گردیده است (مجموعه استفتائات فقهی راجع به قتل: ۲۳). بنابراین، تقاص فقط در صورت یقین به حق و عجز از تحصیل آن جایز است (کاشف الغطاء، ۱۳۵۶: ۱۰۳/۱) در بیان این امر که آیا علم واقعی در جواز تقاص شرط است یا اینکه علم شرعی کافی است، برخی حصول علم واقعی را احوط دانسته‌اند (مامقانی، بی‌تا: ۴۸۵، ص ۷).

۳-۵. مسالمت آمیز و بدون ضرر بودن اقدام تقاص کننده

اگر تقاص، موجب هتک حرز، تخریب و... باشد، جایز نیست. جای تعجب است که برخی صاحب نظران به تقاص کننده اجازه داده‌اند برای رسیدن به حق مورد

۱. یکی از نویسندگان این جملات را به عنوان ماده ۷۷ مجلة الاحکام نقل کرده و آن را نخستین ماده قانونی راجع به تقاص دانسته است که ناشی از سهو است (احمدی، ۱۳۷۵: ۲۷۲).

نظرش به تخریب در و دیوار و هتک حرز متوسل شود. صاحب روضة الطالبین، یکی از نویسندگان شافعی، می نویسد:

اگر فرد ذیحق جز با شکستن در و کندن دیوار به مالش نمی رسد، می تواند اقدام کند و آنچه تلف می کند، ضامن نمی باشد. چنین کسی مانند فردی است که در مقام دفاع مشروع اتلاف کرده است که ضامن نمی باشد (نوی، ۱۴۲۲: ۸۷/۱۰).

یکی از فقیهان از قواعد الاحکام چنین نقل کرده است، اگر دیوار مقاصد عنه را نقب کند، خسارت آن به عهده او نیست. وی سپس می نویسد:

به دلیل ادله ضرر و آیه «فمن اعتدی...» نقب جایز است و لازم می آید که ضامن ارش به عهده اش نباشد؛ چرا که مرتکب تصرف جایز گردیده و نیز اصل، عدم ضمان است و اگر هم ضامن خسارت باشد، اظهر جواز (نقب) است (علامه حلی، ۱۴۱۹: ۴۸۵/۳؛ نراقی، ۱۴۱۹: ۴۶۳/۱۷).

از سوی دیگر، اکثر فقیهان در مخالفت با هتک حرز به حدیث «لا ضرر» تمسک کرده و گفته اند، ادله تقاص در مقام بیان این جهت نیست تا به اطلاق آنها برای تجویز هتک حرز در تقاص تمسک گردد (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۹/۲۷)؛ بنابراین انتفای ضرر از مقاصد عنه شرط تقاص است (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۹۷/۱۲؛ امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۳/۲). باید توجه داشت که در روایات مربوط به تقاص، هتک حرز و ضرب و شتم و... تجویز نشده و آنچه به صراحت مجاز دانسته شده، آن است که مال از طریق قرض معامله و امانت (اگرچه مکروه است) به دست دائن رسیده باشد و از این طریق تقاص کند؛ مانند صحیحه حضرمی که با تعبیر «وقع له قبلی دراهم» و صحیحه داود ابن زرزی با تعبیر «يقع لهم عندي مال» حاکی از آن است که مال به طور صلح آمیز در اختیار آنها قرار گرفته است.

از طرف دیگر، نظم عمومی و امنیت اجتماعی مهمتر از حق فرد است؛ لذا اگر کسی به این اقدام متوسل شود و به تخریب و هتک منزل دست زند، ممکن است از سوی حاکم تعزیر گردد. محقق اردبیلی طرح این مسئله که اگر سارق مدعی شود مالی که سرقت کرده است ملک خودش بوده است و مسروق منه مالک آن نیست و مسروق منه نیز منکر ادعا گردد، قول او با سوگند مقلد خواهد بود؛ زیرا «منکر» است

و سارق باید بینه بیاورد و اگر بر ادعای مالکیت بینه ندارد، منکر سوگند یاد می کند و مال را از سارق می گیرد، لیکن این سرقت مستوجب حد نخواهد بود؛ زیرا اصل، عدم آن است و حدود با شبهات دفع می شود و مجازات سقوط می کند (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۲۳۳/۱۳).

در دادنامه ۲/۳۱ مورخ ۱۳۷۱/۵/۳ شعبه دوم دیوان عالی کشور نیز راجع به کسی که مال غیر را جهت استیفای حق برداشته بود، چنین اظهار نظر شده است: «چون متهمه مال را برای استیفای حق خود برداشته بوده، از اتهام سرقت تبرئه شده است» (بازگیر، بی تا: ۱۵۴). بدیهی است اگر دادگاه قصد تقاص را احراز نکند، تعزیر اجتناب پذیر است.

۴-۵. قصد و نیت تقاص کننده همراه با تسلط بر مال مدیون

در تقاص نیز مانند هر ایقاع دیگر، تقاص کننده باید قصد داشته باشد. در تعلیل شرطیت قصد، به اجماع، اصل و ظواهر ادله تمسک شده است (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۴/۲۷) و صرف اخذ مال بدون قصد تقاص برای تحقق آن کفایت نمی کند (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۷۹).

۶. موانع تقاص

۱-۶. مرافعة قبلی و قسم مدیون

اگر منکر پس از درخواست مدعی نزد حاکم قسم یاد کند، دعوا ساقط می شود؛ لذا به نظر فقیهان اگر مدعی به مالی از او دست یابد، جایز نیست تقاص کند (محقق حلی، ۱۴۱۰: ۲۷۳؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۹: ۳۳۰/۴؛ ابن زهره، ۱۴۱۷: ۲۴۰؛ مامقانی، بی تا: ۷۲۴؛ شهید اول، ۱۴۱۱: ۳۰۲/۱) و اگر مدعی مجدداً اقامه دعوا کند، دعوایش مسموع نیست و بینه اش پذیرفته نمی شود (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۱۰۵/۱۲). البته اگر منکر اعلام کند که به دروغ قسم یاد کرده است، دعوا پذیرفته می شود و تقاص جایز خواهد بود (مامقانی، بی تا: ۷۲۴). دلیل این امر که پس از قسم مدیون در محکمه، تقاص جایز نمی باشد و اگر تقاص کند مالک نمی شود (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۶/۲)، روایاتی است که تقاص پس از

قسم مدیون را نهی کرده است؛ از جمله: محمد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن ابیه عن ابن فضال عن علی بن عقبه عن موسی بن اکیل النمیری عن ابن ابی یعفور عن ابی عبدالله علیه السلام قال: «إذا رضی صاحب الحقّ یمین المنکر لحقه فاستحلفه، فحلف أن لا حقّ له قبله ذهب الیمین بحقّ المدعی فلا دعوی له». قلت له: وإن کانت علیه ینة عدالة؟ قال: «نعم» وإن أقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما کان له و کانت الیمین قد أبطلت کلّ ما ادّعاہ قبله ممّا قد استحلفه علیه» (کلینی، ۱۳۷۶: ۴۱۷/۷؛ حرّ عاملی، ۱۴۱۴: ۱۷۹/۱۸).

در این روایت، علی بن ابراهیم بن هاشم ثقه و معتمد است. ابن فضال نیز ثقه و البته مشترک بین دو شخص است. موسی بن اکیل النمیری و ابن ابی یعفور هم ثقه‌اند.

سلیمان بن خالد می‌گوید: از امام صادق علیه السلام راجع به کسی که مالی از من نزد او قرار گرفته و انکار نموده و بر آن سوگند یاد کرده است مالش را بگیرم و بر آن سوگند یاد کنم. فرمود: «اگر او به تو خیانت کرده تو به او خیانت نکن» (کلینی، ۱۳۶۷: ۹۸/۵).

۲-۶. تقاص از مال متعلق به حق غیر

یکی از فقیهان تقاص از مال مشترک را نیز به سبب همین ملاک (تعلق به حق غیر) ممنوع دانسته است:

عموم ادله، مقتضی تجویز تصرف در مال مشترک نیست بلکه اخبار این صورت را شامل نمی‌شود، لازمه تجویز تقاص از مال مشترک، هتک حرمت مال شریک است (شیرازی، ۱۴۰۴: ۱۱۳/۲).

اما فقهی دیگر چنین تقاصی را جایز دانسته، می‌نویسد:

تقاص از مال مشترک بین بدهکار و شریکش جایز است. دلیل این جواز عمومات و ادله نفی ضرر است و دیگر اینکه حرمت مال شریک از حرمت مال مازاد از حق بدهکار که به هنگام تقاص برداشته و سپس به او رد می‌شود، بیشتر نمی‌باشد.

به نظر امام علیه السلام تقاص از مال مشترک بدون اذن شریک به لحاظ شرعی گناه

است، ولی در صورت انجام تقاص، به لحاظ فقهی - حقوقی، تقاص واقع می‌شود؛ چون دلیلی بر منع تقاص از مال مشترک نداریم و با تجویز آن که معمولاً سهل الوصول نیز هست، فرصت تقاص برای داین فراهم می‌شود؛ لذا می‌توان تقاص از مال مشترک را بلا مانع دانست.

۳-۶. معسر نبودن فرد تقاص شونده

تقاص از معسر جایز نیست (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۳۳۰/۳۳؛ سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۵۷/۲۷). در صورتی که تقاص از معسر و مفلس پذیرفته شود، موجب تضييع حق دیگران می‌گردد؛ زیرا اولاً معسر تا هنگام یسر از پرداخت دین معاف است و ثانیاً اگر مالی (بجز مستثنیات) داشته باشد، باید بین همه طلبکاران تقسیم شود.

۴-۶. از اموال دولتی بودن مال مورد تقاص

به نظر برخی فقیهان تقاص از اموال دولتی ممنوع است؛ لذا اگر کسی از دولت اسلامی بعضی حقوق و مزایا که قانوناً به او تعلق می‌گیرد، طلبکار است، لیکن مستندات قانونی برای اثبات آن را ندارد، نمی‌تواند تقاص کند (خامنه‌ای، ۱۴۱۵: ۱۹۹/۲).

۵-۶. عدم امکان اقامه دعوا

مهم‌ترین مسئله در باب تقاص این است که آیا وقتی امکان اقامه دعوا وجود دارد، می‌توان به افراد اجازه تقاص داد یا نه؟ در این باره برخی به جواز تقاص معتقدند و ادله‌ای بدین شرح دارند:

اول. در هنگامی که در آن مشقت است یا احتمال جرح شهود می‌رود، برائت از رفع امر به حاکم است (فاضل هندی، ۱۴۰۵: ۳۴۲/۲).

دوم. تمسک به عموم و اطلاق آیات «فمن اعتدی...» (بقره/۱۹۴) و «فعاقبوا...» (نحل/۱۲۶) (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۸۹/۴۰؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۸: ۲۳۱/۲۰؛ مغنیه، ۱۴۰۴: ۲۱/۶) و عموم و اطلاق روایات (سبزواری، ۱۴۱۷: ۱۴۹/۲۷).

سوم. مرافعه مستلزم مشقت و مؤنه و تضييع زمان است (شعرانی، بی‌تا: ۲۷۰/۲؛ نووی، ۱۴۲۲: ۸۷/۱۰).

برخی دیگر از فقیهان این گونه استدلالها را رد نموده و گفته‌اند:

اول. تصرف در مال دیگری بدون اذنش جایز نیست مگر هنگام تعدر و عدم امکان اخذ حق و در ما نحن فیه چنین نیست (اردبیلی، ۱۴۱۴: ۳۵۰/۱۲. البته ایشان متمایل به جوازند).

دوم. حق دائن از ذمه مدیون قابل تعیین نیست مگر با تعیین قاضی یا مدیون (خوانساری، ۱۳۶۴: ۶۹/۶؛ مامقانی، بی‌تا: ۴۸۴).

سوم. تصرف و تسلط بر مال غیر خلاف اصل است لذا به میزان ضرورت اکتفا می‌شود که همانا عدم وجود بینه و تعدر وصول به حاکم است (بحرانی، ۱۴۲۰: ۲۵۴/۴). چهارم. مقتضای قاعده لزوم مراجعه به حاکم است و متفاهم عرفی از اطلاق اخبار تقاص آن است که تقاص هنگام امکان ترافع و قضا جایز نیست (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۵۹).

پنجم. آنچه صاحب جواهر گفته‌اند که «اصل عدم تصرف در مال غیر با اصل عدم وجوب رفع الی الحاکم معارضه می‌کند»، دلیل سستی است؛ چرا که اصل اولیة حرمت تصرف در مال غیر، حاکم است و جز با دلیل و قطع نمی‌توان آن را کنار نهاد و به اصل عدم رفع به حاکم ترتیب اثر داده نمی‌شود (سبحانی، ۱۳۷۶: ۷۱/۲). مرحوم آشتیانی نیز قول به تعارض دو اصل را غریب دانسته و گفته است: شک در وجوب رفع الی الحاکم چون وجوب نفسی نیست و با اصل دفع نمی‌شود، بلکه در صورت ثبوت وجوب شرطی دارد؛ زیرا عدم انتقال مال از ملک بدهکار و عدم جواز تصرف، اصل است (آشتیانی، ۱۴۰۴: ۳۴۴ و ۳۴۵).

در مقام دفاع از ادله مانعان و مخالفان باید گفت، چون تقاص امری استثنایی و خلاف قاعده است، باید به قدر متیقن (عدم امکان ترافع) اکتفا شود و با تجویز تقاص برای دائنی که می‌تواند با اقامه دعوا حق خویش را باز ستاند، تقاص را توسعه و قضا را محدود می‌نماییم که این امر خلاف نظم عمومی و مغایر مصالح اجتماع و چراغ سبز به هرج و مرج است و باید پرسید، آیا با چنین جوازی قضاوت، اختیاری و حتی تعطیل نمی‌شود؟ آنچه به عنوان اصل «عدم وجوب رفع الی الحاکم» مطرح شده است، مبنای روشنی ندارد. در روایت مکاتبه مروزی که امام علیه السلام در پاسخ به سؤالی

مکتوب فرموده‌اند: «إن كان له على الميِّت مال و لا بيّنه له، فليأخذ ماله ممّا فى يده» استیفای حق و تقاص به عدم وجود بینه برای اقامه دعوا منوط می‌باشد؛ بنابراین، تقاص به صورتی منحصر است که تقاص کننده نه بینه و نه امکان اقامه دعوا دارد.

۷. فایده تقاص

در صورتی که کسی اقدام به تقاص کند؛ چون دلیلی بر ادعا و حق خود ندارد، اگر مقاص عنه علیه وی طرح دعوا نماید و وقوع تقاص را ثابت کند، دادگاه ناچار است به استرداد مال مورد تقاص حکم بدهد و فایده تقاص منحصر به حالتی است که مقاص عنه دلیلی بر وقوع تقاص نداشته باشد و نیز باعث انتقال بار اثبات دعوا از دوش تقاص کننده (طلبکار) به دوش مدیون (مقاص عنه) می‌شود.

۸. ضمان یا عدم ضمان تقاص کننده

در اینکه اگر مال مازاد مورد تقاص قبل از بیع تلف شود، آیا تقاص کننده ضامن است یا خیر، اختلاف شده است. برخی به ضمان (بحرانی، ۱۴۲۰: ۲۵۵/۴؛ بحر العلوم، ۱۴۰۳: ۲۸۵/۳؛ مراغی، ۱۴۱۷: ۱۴۶/۲؛ رشتی، ۱۴۰۱: ۱۱۰/۲) و برخی دیگر به عدم ضمان معتقدند (شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۳۱۱/۸؛ علامه حلی، ۱۴۱۳: ۴۸۴/۳؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۸: ۲۴۰/۲۰؛ مامقانی، بی‌تا: ۴۸۵). البته برخی عدم ضمان را مشروط به عدم تأخیر دانسته‌اند (امام خمینی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۲؛ سنزوری، ۱۴۱۷: ۱۴۸/۲).

۸-۱. ادله معتقدان به عدم ضمان

۱. قاعده احسان: تقاص کننده محسن است: «و ما علی المحسنین من سبیل».
۲. امانت بودن مال مورد تقاص: مال مورد تقاص امانت شرعی است و اگر تعدی نکند، ضامن نیست.
۳. اصل عدم ضمان.

۸-۲. ادله معتقدان به ضمان

۱. قاعده علی الید: مقتضای استیلا بر مال غیر ضمان است مگر اینکه برای

مصلحت صاحب مال اخذ گردد؛ مانند ودیعه و...، اما غیر آن محکوم به ضمان است.

۲. قاعده احسان مختص به جایی است که فعل محسن برای مصلحت خودش نباشد. در اینجا قبض تقاص کننده برای مصلحت خودش است و به آن ضمان مترتب می شود؛ اگر چه شرعاً مأذون است.

۳. منافاتی بین اذن شارع و ضمان نیست. ضمن آنکه نصی به امانت بودن آن حکم نکرده است و اذن برای استیفای حق است که اعم از ائتمان است. قاعده اتلاف نیز نظر معتقدان به ضمان را تقویت می کند؛ لذا می توان ضمانی بودن ید تقاص کننده را پذیرفت.

نتیجه

تقاص امری استثنایی و خلاف قاعده است که فقیهان شیعه و سنی به استناد احادیث صحیحیه تقاص را پذیرفته اند. به موجب این حق، طلبکاری که امکان اثبات حق و اقامه دعوا برایش وجود ندارد، می تواند از اموال مدیونی که عالمناً منکر دین است، به میزان طلبش بردارد.

تقاص، ایقاع مفید اباحه و نوعی معاوضه مادامیه است و اگر مدیون از جحد (انکار عالمانه) منصرف شود، می تواند با دادن عین یا پرداخت دین، مال مورد تقاص را پس بگیرد. نظام حقوقی اسلام با دستورهای همچون «اخذ به معروف»، «خیانت نکردن به خائن»، «سقوط حق تقاص پس از مرافعه و قسم یا پس از حکم محکمه» و... به حاکم نمودن نیروی اخلاق و صلح جوایی بر عطش انتقام طلبی دعوت نموده است. با توجه به روایات و متون فقهی می توان گفت:

تقاص کننده علاوه بر شرایط عمومی، باید به وجود حق علم داشته، دارای سمت (اصیل، ولی یا وکیل) باشد.

در شرایط زیر تقاص ممنوع است:

الف) هنگامی که اقامه دعوا ممکن باشد (داشتن شاهد برای اثبات و...؛ زیرا با تجویز تقاص برای کسی که می تواند با اقامه دعوا حق خویش را باز ستاند، تقاص

توسعه و قضاوت محدود می گردد. با چنین جوازی قضاوت اختیاری و حتی تعطیل می شود.

ب) وقتی که مدیون قبلاً نزد حاکم قسم یاد کرده و در نتیجه، حق ساقط شده باشد.

ج) وقتی داین نمی داند مدیون جاحد و منکر است یا خیر.

د) اگر مال مدیون به حقوق دیگران تعلق گرفته است، مانند رهن، نذر و ورشکستگی.

ه) اگر منشأ جحد مدیون، عدم علم و عذر موجه باشد.

و) از اموال دولتی و عمومی نیز نمی توان تقاص کرد.

ز) تقاص از مدیون مماطل نیز به رغم تجویز برخی، محل تردید است و نمی توان آن را پذیرفت.

همچنین در هیچ روایتی اقدام قهرآمیز تجویز نشده است. با توجه به شرایط مذکور، قلمرو تحقق تقاص محدود خواهد بود و در صورتی که مقاص عنه وقوع تقاص را اثبات کند، می تواند استرداد آن را از محکمه تقاضا کند. ولی در صورتی که دلیلی بر وقوع تقاص ارائه نکند، به عنوان مدعی خواهد بود که فاقد دلیل است و تقاص کننده نیز می تواند به عنوان منکر سوگند یاد کند. در این صورت، فایده تقاص این است که بار اثبات دعوا را از دوش تقاص کننده (که مدعی حق بوده است) به عهده مقاص عنه (منکر حق) می نهد.

۱. آشتیانی، کتاب القضاء، چاپ دوم، قم، دار الهجره، ۱۴۰۴ ق.
۲. ابن زهره، غنیة النزوع، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۷ ق.
۳. ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، چاپ چهارم، بیروت، دار العلم ملائین، ۱۴۰۷ ق.
۴. ابن منظور، لسان العرب، قم، ادب الحوزه، ۱۴۰۵ ق.
۵. احمدی، حسین علی، اجرای تعهد قراردادی، ورامین، دانشگاه آزاد اسلامی ورامین، ۱۳۷۵ ش.
۶. اردبیلی، احمد بن محمد، زیده بیان، تهران، المكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفریه، بی تا.
۷. همو، مجمع الفائدة و البرهان، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۸. بازگیر، یدالله، سرقت، جعل، خیانت در امانت در آراء دیوان.
۹. بحر العلوم، محمد، بلغة الفقیه، چاپ چهارم، تهران، مكتبة الصادق، ۱۴۰۳ ق.
۱۰. بحرانی، مفلح الصیمری، غایة المرام فی شرح شرائع الاسلام، لبنان، دار الهادی، ۱۴۲۰ ق.
۱۱. بهبهانی، وحید، حاشیة مجمع الفائدة و البرهان، قم، مؤسسه علامه بهبهانی، ۱۴۱۷ ق.
۱۲. بیهقی، السنن الکبری، بیروت، دار الفکر، بی تا.
۱۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ هشتم، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۶ ش.
۱۴. جوهری، الصحاح فی اللغة، چاپ چهارم، بیروت، دار العلم ملائین، ۱۴۰۷ ق.
۱۵. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۴ ق.
۱۶. حسینی عاملی، محمدجواد، مفتاح الکرامه، لبنان، دار التراث، ۱۴۱۸ ق.
۱۷. حلبی، ابوالصلاح، الکافی، تحقیق رضا استادی، اصفهان، مكتبة الامام امیرالمؤمنین، بی تا.
۱۸. خامنه‌ای، سیدعلی، اجوبه الاستفتائات، بیروت، دار الاسلامیه، ۱۴۱۵ ق.
۱۹. خمینی، سیدروح الله، تحریر الوسیله، چاپ چهارم، تهران، اعتماد، ۱۴۰۳ ق.
۲۰. خوانساری، جامع المدارک، چاپ دوم، تهران، مكتبة الصدوق، ۱۳۶۴ ش.
۲۱. خویی، سیدابوالقاسم، معجم رجال الحدیث، چاپ پنجم، بی جا، بی تا، ۱۴۱۳ ق.
۲۲. راغب اصفهانی، حسین، المفردات فی غریب القرآن، چاپ دوم، قم، مؤسسه دار الهجره، ۱۴۰۹ ق.
۲۳. رشتی، میرزا حبیب الله، قضاء، قم، مطبعة خیام، ۱۴۰۱ ق.
۲۴. زبیدی، تاج العروس، بیروت، مكتبة الحیاة، بی تا.
۲۵. زهلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، چاپ چهارم، دمشق، دار الفکر، ۱۴۱۸ ق.
۲۶. سبحانی، جعفر، نظام القضاء، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۳۷۶ ش.
۲۷. سبزواری، عبدالاعلی، مهذب الاحکام، چاپ چهارم، دفتر آیه الله سبزواری، ۱۴۱۷ ق.
۲۸. شعرانی، ابوالمواهب، المیزان الکبری الشعرانی، لبنان، دار الکتب العلمیه، بی تا.
۲۹. شوکانی، فتح القدر، بیروت، المكتبة العصریة للطباعة و النشر، ۱۴۱۷ ق.
۳۰. شهید اول، اللمعة الدمشقیه، قم، دار الفکر، ۱۴۱۱ ق.
۳۱. شهید ثانی، مسالک الافهام، قم، مؤسسه معارف اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
۳۲. شیخ صدوق، محمد بن علی، من لا یحضره الفقیه، تصحیح علی اکبر غفاری، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۰۴ ق.
۳۳. شیخ طوسی، اختیار معرفة الرجال (کشی)، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۰۴ ق.
۳۴. همو، الاستبصار، دار صعب، ۱۳۹۰ ق.

۳۵. همو، التبیان فی تفسیر القرآن، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.

۳۶. همو، الخلاف، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ ق.

۳۷. همو، المبسوط، المكتبة الرضویه، ۱۳۵۱ ش.

۳۸. همو، النهایه، قم، قدس محمدی، بی تا.

۳۹. همو، تهذیب الاحکام، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۵ ش.

۴۰. شیرازی، سیدمحمد، الفقه، چاپ دوم، بیروت، دار العلوم، ۱۴۰۹ ق.

۴۱. شیرازی، سیدعبدالله، کتاب القضاء، مشهد، مؤسسه امام امیرالمؤمنین علیه السلام، ۱۴۰۴ ق.

۴۲. صدر، سیدمحمد، ماوراء الفقه، بیروت، دار الاضواء، ۱۴۱۸ ق.

۴۳. صدر، سیدمحمدباقر، منهاج الصالحین، بیروت، دار التعارف للمطبوعات، ۱۴۰۰ ق.

۴۴. طباطبایی، سیدعلی، ریاض المسائل، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۰۴ ق.

۴۵. طباطبایی، سیدمحمد (سید مجاهد)، مناهل، قم، مؤسسه آل البيت.

۴۶. طبرسی، فضل بن حسن، مجمع بیان، تهران، ناصر خسرو، ۱۳۷۶ ش.

۴۷. عاملی، سیدمحمد، مدارک الاحکام، قم، مؤسسه آل البيت، ۱۴۱۰ ق.

۴۸. علامه حلی، ارشاد الاذهان، ینابیع، بیروت، مؤسسه فقه شیعه، ۱۴۱۳ ق.

۴۹. همو، رجال العلامه، قم، منشورات الرضی، ۱۴۰۲ ق.

۵۰. همو، قواعد الاحکام، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۹ ق.

۵۱. همو، مختلف الشیعه، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۵ ق.

۵۲. غزالی، ابوحامد، الوسیط فی المذهب، لبنان، دار الکتب العلمیه، ۱۴۲۲ ق.

۵۳. فاضل لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعه، قضاء، قم، مرکز فقه ائمه اطهار، ۱۳۷۸ ش.

۵۴. همو، درس خارج فقه، بحث قضاء، جلسه ۱۴۲ (سایت تبیان - حوزه).

۵۵. فاضل هندی، کشف اللثام، قم، مكتبة نجفی، ۱۴۰۵ ق.

۵۶. فخرالمحققین، ایضاح الفوائد، مطبعة مأمور آیه الله شاهرودی، ۱۳۸۹ ق.

۵۷. فراهدی، خلیل بن احمد، العین، چاپ هشتم، مؤسسه دار الهجره، ۱۴۰۹ ق.

۵۸. فن گلان، گرهارد، درآمدی بر حقوق بین الملل عمومی، ترجمه حافظیان، تهران، میزان، ۱۳۷۹ ش.

۵۹. قاضی ابن براج، جواهر الفقه، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۱۱ ق.

۶۰. قرشی، سیدعلی اکبر، احسن الحدیث، تهران، بنیاد بعثت، ۱۳۷۰ ش.

۶۱. قرطبی، الجامع لاحکام القرآن، تهران، ناصر خسرو، ۱۳۶۴ ش.

۶۲. قسّی، میرزا ابوالقاسم، جامع الشتات (کتاب التجاره)، تهران، دانشکده حقوق تهران، ۱۳۷۹ ش.

۶۳. کاشانی، ملافتح الله، تفسیر منهج الصادقین، چاپ دوم، تهران، اسلامیه، ۱۳۴۴ ش.

۶۴. کاشف الغطاء، محمدحسین، تحریر المجله، قم، فیروزآبادی، ۱۳۵۶ ش.

۶۵. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، چاپ سوم، قم، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ ش.

۶۶. گلیایگانی، محمدرضا، کتاب القضاء، به قلم میلانی، قم، دار القرآن، بی تا.

۶۷. مامقانی، عبدالله، مناهج المتقین، قم، مؤسسه آل البيت، بی تا.

۶۸. متقی هندی، کنز العمال، بیروت، الرساله، بی تا.

۶۹. محقق حلی، المختصر النافع، چاپ سوم، تهران، مؤسسه بعثت، ۱۴۱۰ ق.

۷۰. مراغی، میرعبدالفتاح، العناوین الفقهیه، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۷ ق.

٧١. مشکینی، علی، *مصطلحات الفقه*، چاپ دوم، قم، الهادی، ١٣٧٩ ش.
٧٢. مغنیه، محمدجواد، *فقه الصادق*، چاپ چهارم، بیروت، دار الجواد، ١٤٠٤ ق.
٧٣. موسوی اردبیلی، عبدالکریم، *فقه القضاء*، قم، مکتبه امیرالمؤمنین، ١٤٠٨ ق.
٧٤. میرمحمدصادقی، حسین، *جرائم علیه اموال و مالکیت*، چاپ هفتم، تهران، میزان، ١٣٧٩ ش.
٧٥. نجاشی، رجال النجاشی، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ١٤٠٧ ق.
٧٦. نجفی، محمدحسین، *جواهر الکلام*، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ١٣٦٢ ش.
٧٧. نراقی، احمد، *مستند الشیعه*، مشهد، آل بیت، ١٤١٩ ق.
٧٨. نووی، محیی الدین، *روضه الطالبین*، لبنان، دار الفکر، ١٤٢٢ ق.
٧٩. یزدی، *تکملة العروة الوثقی*، تهران، چاپ حیدری، ١٣٧٨ ش.

