

فقه و مبانی حقوق اسلامی

Jurisprudence and the Essentials of Islamic Law
Vol. 54, No. 1, Spring & Summer 2021

سال پنجاه و چهارم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۰
صص ۱۶۵-۱۴۷ (مقاله پژوهشی)

DOI: 10.22059/jjfil.2021.320045.669131

تعمیم پذیری بدل حیلولة به موارد تعذر رد عین به مالک از سوی متصرف جاهل

محمد زروندی رحمانی^۱

(تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۰/۱/۱۵ - تاریخ پذیرش مقاله: ۱۴۰۰/۶/۲۷)

چکیده

دعاوی مالی از جمله معضلات کشور است که حل و فصل آنها وقت زیادی از پرسنل قوه قضائیه را می‌گیرد. نبود مقرراتی که موجب حل و فصل اختلاف شود، مشکلی است که قضات از آن شکوه دارند. از باب نمونه شخصی جاهلانه در مال دیگری تصرف و هزینه‌های زیادی صرف کرده است. در این موارد مشهور فقها بر این باورند که متصرف، مکلف است در صورت مطالبه مالک، مال غیر را به او برگرداند، این فتوا محور بسیاری از احکام محاکم در حکم به تخریب بناها و اموال متصرف فیه است. نوشته حاضر پس از بررسی ادله موافق و مخالف به این نتیجه رسیده که در صورت تعذر عرفی، مالک حق مطالبه رد عین را ندارد و بین مطالبه بدل و یا صبر تا رفع تعذر دریافت عین مخیر است و با دریافت بدل باعث معاوضه قهری بین مالکیت بدل و مبدل می‌شود.

کلید واژه‌ها: بدل، تصرف، حیلولة، رد، غصب، مبدل، معاوضه قهری

۱. مدرس دروس خارج حوزه علمیه و دانشیار جامعه المصطفی العالمیه و مدیر گروه فقه عبادی مدرسه عالی فقه تخصصی وابسته به جامعه المصطفی العالمیه؛
Email: mzarvandi2@gmail.com

مقدمه

بی‌شک از جمله نهادهایی که نیاز مبرم به فقه دارد، قوه قضائیه است که هر روز صدها پرسش نو ظهور در محاکم مطرح و فقه باید پاسخگو باشد. یکی از این پرسش‌ها که انگیزه نگارش این مقاله است عبارت است از اینکه اگر شخصی نادانسته و با اطمینان به مالکیت، در ملک دیگری تصرف کرد و هزینه‌های زیادی را در آن صرف کرد؛ مانند آنکه برجی چند طبقه در زمینی که ملک دیگری است بسازد، به خیال آنکه زمین خود اوست، آیا با مطالبه مالک باید ساختمان را تخریب و زمین را به مالک تحویل دهد، هرچند صدها برابر قیمت زمین متضرر شود و یا در این موارد راهی برای جلوگیری از تخریب ساختمان هست. رویه بعضی قضات حکم به تخلیه ملک غیر و تخریب تمام زیاداتی است که در آن ایجاد کرده است، هر چند این امر باعث بروز خسارت زیادی بر متصرف شود.^۱ به‌عنوان نمونه رئیس دادگستری در تاریخ... طی نامه‌ای در پیوست قابل مشاهده است. مواردی از این گونه قضاوت‌ها را برشمرد که به دو مورد اشاره می‌شود:

۱. مالک ثبتی، ملک خود را با سند مبیعه نامه عادی به فردی واگذار می‌کند، ولی سند رسمی به نام خریدار منتقل نمی‌شود. پس از چند سال، مالک ثبتی، همین ملک را به دیگری واگذار نموده و سند رسمی منتقل می‌شود. خریدار با حسن نیت، ابنیه موجود را تخریب و اقدام به احداث ده دستگاه آپارتمان می‌کند. متعاقباً خریدار اول با ادعای مالکیت خواهان ابطال اسناد مالکیت خریدار دوم و قلع و قمع مستحدثات و خلع ید متصرف می‌شود. شعبه ۳۵ حقوقی تهران این ادعا را پذیرفته و حکم به خلع ید و قلع و قمع مستحدثات صادر می‌کند. ولی شعبه ۱۵ تجدید نظر با توجه به اقدامات انجام شده مبیع را در حکم تلف دانسته و خریدار اول را مستحق دریافت ثمن ملک دانسته است.

۲. ۱۸۸۲۵ مترمربع از پلاک تحت مالکیت آقای ... در اجرای تبصره ۶ ماده ۹ قانون زمین شهری به سازمان زمین تهران منتقل شده است. سازمان مذکور ملک یاد شده را به آموزش و پرورش واگذار و در آن مدرسه احداث شده است. متعاقباً با پیگیری مالک، شعبه ۱۲ دادگاه تجدید نظر، اسناد سازمان زمین تهران ابطال و بر اساس آن رأی به خلع ید تصرفات آموزش و پرورش و قلع و قمع مستحدثات صادر نموده است.

ماده ۳۱۱ قانون مدنی در این باره می‌گوید: «غاصب باید مال مغضوب را عیناً به صاحب آن رد نماید و اگر عین تلف شده باشد، باید مثل یا قیمت آن را بدهد و اگر به

۱. نامه درخواستی رئیس دادگستری تهران بزرگ.

علت دیگری رد عین ممکن نباشد، باید بدل آن را بدهد.» عده‌ای از حقوق‌دانان در تفسیر این ماده بر این عقیده‌اند که بدل (حیلولة) از جنس غرامت است و به ملکیت مالک در می‌آید. منتها، این تملیک همراه با شرط فاسخی است که به موجب آن هرگاه عین مغضوب به دست آید و غاصب بتواند آن را رد کند بدل به او بازگردانده شود.^۱

انگیزه نوشته این است که راهی را بر اساس مبانی فقهی برای حل مشکل پیشنهاد داده و چگونگی دریافت عین پس از رفع موانع رد را مورد مذاقه فقهی قرار دهد. باید توجه داشت که این مسأله سابقه‌ی طولانی دارد و در کلمات فقهای گذشته همانند شیخ طوسی، ابن زهره و ابن ادریس مشاهده می‌شود. [۲۱، ج ۲ ص ۵۱۵؛ ۴، ص ۲۸۲؛ ۲، ج ۲، ص ۲۸۶] ولی آغاز مباحث علمی دقیق هم از نظر کیفیت و هم از نظر کمیّت از عصر شیخ انصاری به بعد است.^۲

آنچه در این نوشتار برآن تاکید شده و در نوشته‌های گذشته دیده نمی‌شود و یا کمتر دیده می‌شود عبارت است از الف: تقریری نو و جمع‌آوری همه ادله موافقان و مخالفان؛ ب: طرح بحث در راستای حل مشکلات موجود در نظام قضائی؛ ج: تقویت نظریه جریان بدل حیلولة در تصرفات جاهل؛ د: با اخذ بدل حیلولة از سوی مالک اصلی معاوضه قهری محقق می‌شود و پس از رفع تعذر، مالک مطالبه عین را ندارد.

تقریر محل نزاع

الف- بحث اعم است از تصرفات غاصبانه - که در آن سونیت مجرمانه وجود دارد- و تصرفات جاهلانه است؛ هر چند مشکل مورد اشاره در مقدمه مصداق قسم دوم است.

ب- صورت‌های تصرف در ملک دیگران و چگونگی مطالبه مالک، مختلف است.

۱- ضامن در ملک دیگری تصرف کرده و عین باقی و قابل رد است. در این صورت باید عین به مالک برگردانده شود

۱. کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی، ص ۲۵۹؛ همو، الزام‌های خارج از قرارداد، ج ۲، ص ۳۷۹.

۲. مرتضی بن محمد امین انصاری، کتاب المکاسب، ج ۱، ص ۱۱۱، چاپ طاهر خوشنوس، تبریز ۱۳۷۵؛ محمد کاظم بن عبدالعظیم طباطبائی یزدی، حاشیة المکاسب، ج ۱، ص ۱۱۰، قم ۱۳۷۸؛ محمدتقی آملی، تقریرات المکاسب و البیع، ج ۱، ص ۳۷۳، تقریرات درس محمد حسین نائینی، قم ۱۴۱۳؛ محمد حسین اصفهانی، حاشیة المکاسب، ج ۱، ص ۱۰۶، قم؛ محمد علی توحیدی، مصباح الفقاهة فی المعاملات، ج ۳، ص ۳۵۴، تقریرات درس ابوالقاسم خوئی، بیروت ۱۹۹۲/۱۴۱۲؛ روح الله خمینی، رهبر انقلاب و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران، ج ۱، ص ۴۳۱، کتاب البیع، قم.

۲- با تصرف، عین تلف شده است؛ که در این صورت، ضامن باید بدل آن را بدهد.
 ۳- با تصرف، عین باقی است، ولی عقلاً رد آن ممکن نیست. در این صورت تکلیف به رد، ساقط و باید بدل داده شود.

۴- با تصرف عین باقی است، ولی رد آن از نظر عرف متعذر است. آنچه در این مقاله مورد بررسی قرار می‌گیرد، همین صورت چهارم است.

ج- در تعذر عرفی رد، صورت‌های مختلف پیش روی مالک است.

۱- مالک مطالبه رد فوری عین را داشته باشد. پر واضح است این در خواست نادرست است؛ زیرا با توجه به تعذر عرفی رد، مطالبه آن تکلیف ما لا یطاق است، که عقلاً و شرعاً قبیح می‌باشد. از این رو فقها متعرض این مبحث نشده و عدم جواز را امری مسلم و قطعی تلقی کرده‌اند و برای احقاق حق مالک، وارد بحث بدل حیلولة به عنوان جایگزین شده‌اند.

لازم به یاد آوری است سیرمنطقی اقتضا می‌کند در راستای دستیابی به راه حل مشکل یاد شده، در ابتدا باید به بحث جواز و یا عدم جواز مطالبه فوری عین پرداخته شود؛ سپس به مباحث مرتبط با بدل حیلولة ولی با توجه به اینکه فقها عدم جواز مطالبه عین را در فرض تعذر عرفی امری مسلم تلقی کرده‌اند، از آن بحث نمی‌شود و به همین مقدار بسنده می‌شود.

۲- مالک حاضر شود تمام ضررهای ضامن را که موجب صدق تعذر عرفی رد عین شده جبران کند. این صورت از موضوع بحث خارج است؛ چون حکمش روشن است که مالک چنین حقی را دارد.

۳- مالک صبر کند تا موانع تعذر عرفی با گذشت زمان رفع شود. در این صورت پرسش‌هایی مطرح می‌شود که پاسخ آنها مرتبط با مقاله و حل مشکل یاد شده است.

سؤال اول: آیا مالک در فاصله زمانی صبر و رفع تعذر عرفی، حق مطالبه بدل را دارد یا نه؟ این حق مالک در این نوشته امری مسلم و مفروغ عنه تلقی شده و به آن پرداخته نمی‌شود؛ زیرا فقها در اثبات این حق دلیل اقامه کرده‌اند و فلسفه طرح بحث بدل حیلولة پاسخ به همین پرسش بوده است.

سؤال دوم: اگر مالک از پذیرش بدل امتناع ورزد، آیا ضامن حق اجبار دارد یا نه؟

سؤال سوم: در صورت رد بدل به مالک آیا بدل جایگزین سلطنت فوت شده مالک بر عین و انتفاع از آن است و یا جایگزین عین متعذر الوصول به عبارت دیگر مالک با اخذ بدل مالک آن می‌شود و یا فقط برخوردار از حق تصرف است؟

سؤال چهارم: در صورتی که بدل جایگزین عین باشد، پس از رفع تعذر، مالک حق مطالبه عین را دارد و یا ندارد؟

پاسخ هر یک از این پرسش‌ها نقش اساسی در رسیدن به راه حل - به ویژه سؤال چهارم - دارد از این رو پاسخ آن با تفصیل بیشتر مورد بحث واقع می‌شود. بنابراین موضوع مقاله پاسخگویی از سه پرسش آخر است و مباحث دیگر خارج از موضوع نوشته می‌باشد و به آنها پرداخته نمی‌شود مگر در حد ضرورت.

مفهوم‌شناسی تعذر

موضوع بدل حیلوله تعذر رد مال غیر است از این رو لازم است مفهوم و اقسام تعذر شناخته شود. تعذر که در فقه موضوع احکام فقهی واقع می‌شود سه قسم است.

الف - تعذر عقلی: محقق خوئی در تعریف آن می‌فرماید از نظر عقل دسترسی به آن ممکن نیست.

ب - تعذر عرفی: عبارت است از اینکه دسترسی به آن از نظر عرف ممکن نیست [۱۷، ج].

ج - تعذر شرعی: عبارت است از اینکه رد عین مستلزم معصیت باشد.

تعذری که موضوع بدل حیلوله است کدام قسم است؟ بی‌شک تعذر شرعی موضوع قاعده نیست، پس از بحث ما خارج است؛ اما نسبت به دو قسم دیگر اختلاف شده است. پیش از نقد و بررسی اقوال، اشاره به ثمره فقهی آن لازم است. اگر موضوع قاعده ضمان بدل حیلوله تعذر عرفی باشد به محض صدق تعذر عرفی، وجوب رد که مقتضای ادله اولیه است، ساقط می‌شود؛ هر چند با سعی و تلاش و هزینه زیاد در آن ممکن باشد و اگر تعذر عقلی باشد تا حد امکان - هر چند با هزینه زیاد چندین برابر - مبدل وظیفه وجوب رد است. فقط در صورتی که رد آن به حکم عقل ممکن نباشد، تکلیف وجوب رد ساقط می‌شود. پس نسبت میان آن دو عموم و خصوص مطلق است؛ زیرا هر جا تعذر عقلی باشد تعذر عرفی هم هست، ولی ممکن است تعذر عرفی باشد ولی عقلی نباشد.

ادله تعذر عقلی

۱ - ظهور کلمه تعذر در تعذر عقلی است. محقق خوئی در این رابطه می‌فرماید: برخی از فقها به جای عدم وصول به عین، عنوان تعذر را به کار برده‌اند. بی‌شک این عنوان در تعذر عقلی ظهور دارد.

اشکال: ظهور تعذرا در عقلی قبول نداریم، بلکه ظهور آن در مفهوم اعم از عقلی و عرفی است. همچنین بسیاری از فقها فرموده اند: اطلاق ادله وجوب بدل حیلوله، شامل تعذر عقلی و عرفی می‌شود. [۶؛ ۱۷].

۲- دلیل وجوب رد بدل اجماع است و اجماع دلیل لیبی می باشد، پس باید به قدر متیقین آن که تعذر عقلی است اکتفا شود.

پاسخ: دلیل وجوب رد، منحصر در اجماع نیست؛ بلکه ادله لفظی نیز دلالت دارد و اطلاق ادله بدل حیلوله شامل تعذر عرفی نیز می‌شود.

۳- صاحب فقه‌الصادق می‌فرماید: مالک قبل از تحقق تعذر، حق مطالبه عین را دارد و فقط مورد تعذر عقلی خارج شده است؛ پس با تعذر عرفی حق مطالبه عین باقی است. سپس پاسخ می‌دهد اطلاق ادله بدل حیلوله شامل تعذر عرفی نیز می‌شود. [۱۹، ج ۱۶] پس با بودن ادله لفظی نوبت رجوع به استصحاب بقاء حق مطالبه عین قبل از تعذر نمی‌رسد.

۴- دلیل دیگر که برای اثبات تعذر عقلی اقامه شده عبارت‌است از اینکه در غیر تعذر عقلی ضامن مکلف به رد عین است و اگر تعذر عرفی موضوع بدل حیلوله باشد، لازم می‌آید جمع میان بدل و مبدل. زیرا از یک طرف مکلف است به رد مبدل، چون فقط تعذر عقلی مسقط وجوب رد بدل است و از سوی دیگر مکلف است به رد بدل، چون موضوعش اعم از تعذر عقلی و عرفی است. [همان ج ۱۶]

پاسخ: موضوع وجوب رد بدل، زمان اشتغال به مقدمات رد مبدل و زمان رد مبدل بعد از اشتغال به مقدمات است افزون بر نقد و رد ادله اختصاص تعذر به عقلی ادله‌ای بر اثبات تعمیم هست. پس در زمان واحد جمع بین بدل و مبدل نشده است.

مالکیت و یا اباحه تصرف بدل

از جمله مباحث اساسی در ارتباط با حل مشکل مورد اشاره در مقدمه، عبارت است از اینکه آیا مالک با اخذ بدل مالک مبدل می‌شود و یا اخذ بدل موجب اباحه و حق تصرف است. ثمره فقهی این مطلب زیاد است؛ از جمله:

در صورت اول، امکان معاوضه قهری میان بدل و مبدل فراهم و در نتیجه پس از رفع تعذر عرفی، رد مبدل از سوی ضامن لازم نیست. ادله معاوضه قهری و پاسخ اشکالات پس از این خواهد آمد.

در این مسأله سه قول مطرح است.

قول اول اباحه تصرف: قائلان به این قول به ادله‌ای تمسک جست‌ه‌اند:

دلیل اول: قاعده سلطنت برگرفته از روایت: الناس مسلطون علی اموالهم (حائز، فقه العقود، ص ۲۳۶) است که دلالت دارد ضامن باید سلطنت مالک را بر عین و منافع آن، که با حیلوله میان مال و مالک معدوم شده جبران کند. پس بدل غرامت از سلطنت فوت شده است، نه عین؛ پس بدل بر ملک ضامن و مبدل ملک مالک باقی است.

توضیح: هر مالی سه شأن دارد ۱- شأن شخصی که متقوم به اوصاف فردی عین است ۲- شأن مالیت ۳- شأن سلطنت برانتفاع از عین ولی با تعذر عرفی مطالبه شأن اول غیرممکن است و اما درخواست دو شأن دیگر ممکن و بر ضامن لازم است جبران کند و بی‌گمان تنها راه جبران رد بدل است برای انتفاع. (۵، ج ۱، ص ۴۲۶) بر این استدلال اشکالاتی وارد است؛ از جمله: **اولاً** سند آن ضعیف است زیرا مرسله است. [۱۱، ج ۱، ص ۲۳۶؛ ۲۷، ج ۱، ص ۲۷۲]. اگر گفته شود ضعف سند به عمل مشهور جبران می‌شود در جواب گفته می‌شود.

اولاً: معلوم نیست مستند مشهور روایت مرسله باشد.

ثانیاً: بسیاری از فقهای معاصر عمل مشهور را جابر ضعف سند نمی‌دانند.

ثالثاً: استدلال به قاعده سلطنت ناتمام است؛ زیرا سلطنت بر انتفاع از عین به تبع تعذر عرفی عین متعذر است، پس حق مطالبه آن را ندارد. [همان].

رابعاً: قاعده سلطنت مختص به تصرفاتی است که فی نفسه جایز و شرعی باشد و اما سلطنت و تصرفاتی که فی نفسه جایز نیست و یا منکر است، از قلمرو قاعده خارج است.

[۱۸، ج ۲، ص ۲۱۹]

دلیل دوم قاعده لاضرر: این قاعده دلالت دارد بر اینکه ضامن باید ضرری را که از فوت سلطنت مالک نسبت به عین و منافع آن ناشی شده جبران کند و دادن بدل برای انتفاع از آن، جبران کننده ضرر می‌شود؛ هر چند بدل ملک ضامن باشد.

اشکال اولاً: این استدلال ناتمام است؛ زیرا قاعده لاضرر رافع حکم ضرری است، نه

مثبت حکم برای جلوگیری از ضرر. [همان]

ثانیاً: ضرر مالک، با ضرر ضامن نسبت به رد بدل معرض است. [۱۸، ج ۳، ص ۲۰۵].

پس، در نتیجه یا به لحاظ تعارض، شامل مورد بحث نمی‌شود -بخاطر مبتلا بودن به تعارض که مانع شمول است- و یا به جهت امثالی بودن لاضرر، تصور در مقتضی و اصل دلالت است.

قول دوم ملکیت: بسیاری از فقهای عصر صدور روایات و معاصر، این باور را که بدل ملک گیرنده می‌شود، پذیرفته‌اند و بر آن ادله‌ای اقامه کرده‌اند.

دلیل اول - اجماع: شیخ انصاری می‌فرماید: بدل را صاحب عین مالک می‌شود. در این مطلب اختلاف نیست؛ همانگونه که از مسبوط، خلاف، غنیه و سرائر نقل شده است و ظاهر کلام همه مجمعین نفی خلاف میان علمای جهان اسلام است، نه خصوص علمای امامیه. [۶، ج ۳، ص ۲۵۹].

با توجه به ادعای شیخ، مبنی بر اینکه مراد مجمعین اجماع علمای جهان اسلام است، اشکال مدرکی بودن ناتمام است؛ زیرا مفاد اجماع مسلمین عبارت از ضرورت فقه است یا چیزی نزدیک به آن.

دلیل دوم - نبوی علی‌البد: در این دلیل گفته می‌شود تقریر دلالت مدلول قاعده علی‌البد وجوب رد عین از سوی ضامن به مالک است و با تعذر عرفی رد باید بدل آن مثل و یا قیمت داده شود، به‌گونه‌ای که تا حد امکان برخوردار از شئون و کارکردهای این عین باشد. پرواضح است یکی از شئون عین، شأن و وصف مملوک بودن است. پس بدل نیز مملوک صاحب عین می‌شود تا بدلیت صادق باشد. شاهد بر این مدعا اولاً: مناسبت حکم و موضوع است؛ ثانیاً: فهم عرف این‌گونه است که اگر رد عین ممکن نباشد، باید نزدیکترین چیز که برخوردار از اوصاف این عین است، به مالک داده شود.

دلیل سوم - قاعده اتلاف: توضیح مدلول قاعده عبارت از این است که در تلف عین باید مالیت آن داده شود تا جایگزین عین شود. پر واضح است رد بدل و اباحه تصرف در بدل مالیت عین را تضمین نمی‌کند. بنابراین باید بدل، ملک مالک شود؛ به عبارت محقق خوئی، بدون مالکیت، بدل ذمه ضامن رفع نمی‌شود. [۱۷، ج ۲، ص ۴۹۱]. در نتیجه جمع بین مالکیت بدلی و مبدل که باطل است، لازم می‌آید.

دلیل چهارم - بر فرض تنزل از ادله دال بر ملکیت و قبول قول به اباحه تصرف، نتیجه اش ملکیت است؛ زیرا مقصود از اباحه تصرف، مطلق تصرفات حتی تصرفات متوقف بر ملک است. پس صاحبان این قول نیز ناگزیرند که قبل از تصرفات متوقف بر ملک؛ مثل بیع، وقف و هبه به ملکیت لحظه‌ای - تا بیع و وقف و مانند آن - قائل شوند. محقق همدانی پس از استدلال بر این که مقتضای ادله عبارت است از این که بدل غرامت از سلطنت فوت شده است و مالک فقط حق تصرف دارد، در پایان می‌فرماید لازمه حق تصرف حصول ملکیت آنما قبل از این‌گونه تصرفات است. [۳۳، ص ۱۴۲]

اشکال: ممکن است گفته شود لازمه ملکیت بدل برای صاحب عین، جمع میان

بدل و مبدل است.

جواب: از این اشکال پاسخ‌های متعددی داده شده است از جمله: با مالک شدن عین، معاوضه قهری میان بدل و مبدل محقق می‌شود. تفصیل این مطلب را پس از این ملاحظه خواهید کرد.

مقتضای اصل عملی

پس از تقریر محل نزاع و برخی از مباحث مقدماتی از جمله عدم جواز مطالبه فوری رد عین در صورت تعذر عرفی و اثبات جایگزینی بدل از عین؛ نوبت به بررسی ادله تعمیم‌پذیری بدل حیلوله به موارد متصرف جاهل از اخذ بدل و رفع تعذر عرفی، می‌رسد. پیش از ورود به اصل بحث شایسته است مقتضای اصل عملی بررسی شود تا در صورتی نیاز، به مقتضای اصل عملی مراجعه و به آن عمل شود.

فقها نسبت به مقتضای اصل عملی در این مساله بحث تفصیلی نکرده‌اند. ممکن است گفته شود مقتضای اصل عملی، استصحاب بقای وجوب رد عین قبل از تعذر است. اشکال این استصحاب با استصحاب عدم وجوب رد عین پس از تعذر و رد بدل معارض است. [۲۶، ج ۱، ص ۵۳۴] افزون بر اشکال محقق لاری اشکالات دیگری نیز بر این اصل وارد است؛ از جمله شیخ انصاری می‌فرماید: مقتضای بقای ملکیت بدل بر ملک صاحب عین این است که وجوب رد بعد از رفع تعذر ثابت نباشد؛ چون جمع میان بدل و مبدل می‌شود. [۶، ج ۳، ص ۲۶۸] با تعارض این دو استصحاب و تساقط، ممکن است بگوییم مقتضای اصل عملی در مورد شک، براءت از وجوب رد است؛ زیرا بعد از رفع تعذر شک می‌کنیم اصل وجوب تکلیفی رد بر عهده آمده است یا نه؟ براءت جاری می‌شود و به عبارت دیگر؛ مقتضای براءت عدم تحقق ضمان جدید بعد از سقوط ضمان با رد بدل است و اما اگر بدل را نداده، رد واجب است.

ادله قائلان به وجوب رد عین در مورد متصرف جاهل

قائلان به وجوب رد عین پس از رفع تعذر عرفی و اخذ بدل به ادله‌ای تمسک کرده‌اند.

دلیل اول - شیخ در مقام استدلال بر این مدعا فرموده است: عموم قاعده «علی الید ماخذت حتی تودی» [۳، ج ۱، ص ۲۲۴]. در این نبوی پایان زمان رفع ضمان غاصب، رد

عین قرار داده شده است. پس علی‌الید به حسب اطلاق دلالت دارد، تا عین رد نشود، ذمه غاصب مشغول است، هر چند بدل را داده باشد.

جواب- اولاً: نبوی از نظر سند ضعیف است. ممکن است از این اشکال جواب داده شود، عمل مشهور جابر ضعف سند است. این پاسخ بر مبنای قائلان جبران ضعف سند به عمل مشهور، صحیح است.

ثانیاً: این استدلال در صورتی صحیح است که بدل را در مقابل عین ندانیم، بلکه بدل از سلطنتی بدانیم که با حیلولة بین مال و مالک از بین رفته، و الا اگر بدل از مال باشد، جایی برای استدلال به علی‌الید نیست؛ زیرا در این صورت معاوضه قهری میان بدل و مبدل محقق می‌شود و عین ملک غاصب می‌شود و الا جمع میان عوض و معوض لازم می‌آید بحث تفصیلی معاوضه قهری خواهد آمد.

دلیل دوم- اطلاق نبوی الغاصب یؤخذ بأشقُّ (بأشدِّ) الاحوال است. شاید بتوان گفت در ذهن متشرعه و علماء مهمترین دلیل بر اینکه غاصب باید مبدل را نیز پس از رفع تعذر بدهد، همین نبوی باشد گفتنی است اطلاق نبوی صورتی را که غاصب بدل داده باشد نیز شامل می‌شود.

جواب: این استدلال از جهاتی مخدوش است از جمله:

اولاً: بسیاری از فقها از جمله مرحوم کاشف‌الغطاء می‌فرماید این نبوی که تحت عنوان قاعده از آن یاد می‌شود، مأخذ و سندی ندارد [۲۵، ج ۱، ص ۴۸]. نویسنده نیز تاکنون اثری از آن پیدا نکرده است. پس نمی‌توان گفت ضعف سند با عمل مشهور جبران می‌شود.

ثانیاً: بر فرض تنزل از اشکال اول، فقها در موارد زیادی برخلاف مضمون آن فتوا داده‌اند از جمله:

الف- برخی از فقها از جمله سید یزدی فرموده‌اند اگر مالک پس از مدتی بر غاصب مالش دست پیدا کند مالک حق مطالبه جبران خسارت مدت گذشته را ندارد. [۲۰، ص ۱۰۶].

ب- برخی از فقها گفته‌اند: مقتضای جمع میان حق مالک و حق غاصب این است که غاصب ملزم شود مبدل را بخرد نه اینکه غاصب به رد بدل مجبور شود؛ زیرا رد بدل ضرر است بر غاصب [۲۰، ص ۱۰۷].

بر واضح است عدم حق مطالبه جبران خسارات زمان گذشته و نیز عدم جواز اجبار رد بدل با قاعده الغاصب یؤخذ بأشدِّ الاحوال منافات دارد.

ج- آیه‌الله خوئی در مقام اشکال بر استدلال به قاعده لاضرر برای اثبات بدل حیلولة پس

از چند اشکال می‌فرماید: ضرر مالک نسبت به صبر کردن تا زمانی که دسترسی به مالش پیدا کند، معارض است با ضرر غاصب به رد بدل حیلوله. پس از تعارض دو ضرر تساقط می‌کنند. بنابراین با قاعده لا ضرر نمی‌توان بدل حیلوله را ثابت کرد [۱۷، ج ۲، ص ۴۸۰]. معلوم می‌شود ایشان اطلاق نبوی را ناتمام می‌داند و إلا طبق این نبوی، ضرر مالک مقدم است و نوبت به تعارض با ضرر غاصب نمی‌رسد.

دلیل سوم- محقق نائینی به مطلب مورد بحث اشاره می‌کند و می‌فرماید هر چند مالک، بدل را مالک می‌شود مبدل همچنان ملک مالک است؛ پس بعد از رفع تعذر رد آن واجب است و اگر اشکال شود نتیجه این مطلب جمع میان عوض و معوض است، در پاسخ می‌فرماید بدل به‌عنوان غرامت به مالک داده شده است نه به‌عنوان معاوضه تا جمع عوض و معوض شود. سپس بر خودش اشکال می‌کند چه فرقی است میان مورد بحث ما و حیوانی که تنها از سواری آن استفاده می‌شود و موطوئه شود. در آنجا گفته شده است واطی پس از پرداخت قیمت، مالک حیوان می‌شود؛ پس در مورد بحث نیز غاصب با پرداخت بدل، مالک مبدل می‌شود و در نتیجه پس از رفع تعذر، مالک حق مطالبه آن را ندارد. ایشان در پاسخ می‌فرماید فرق در این است که در دلیل شرعی در مورد حیوان موطوئه، عنوان معاوضه شرعی بکار رفته است و در مورد بحث ما، این تعبیر بکار نرفته است. [۳۱، ص ۳۷۶].

جواب: مالکیت و عدم مالکیت از احکام تعبدی نیست که بگوئیم چون در مورد حیوان موطوئه تعبیر به معاوضه شده پس مالکیت محقق می‌شود و در مورد بحث ما چون این تعبیر به کار نرفته پس مالکیت محقق نمی‌شود، بلکه چون مالکیت امری است عقلایی و عرفی می‌توانیم از مورد روایت الغاء خصوصیت کنیم و بگوئیم در مورد بحث ما هم معاوضه قهری شرعی محقق می‌شود در نتیجه مالک پس از رفع تعذر حق مطالبه مبدل را ندارد.

دلیل چهارم- از جمله ادله وجوب رد در مورد متصرف جاهل که در کلام بسیاری از فقها آمده است عبارت است از اینکه بدلیت بدل از مبدل مادامی است یعنی تا وقتی تعذرعرفی باشد بدلیت صادق است و با رفتن تعذر عنوان بدلیت نیز رفع می‌شود، پس باید عین رد شود. (انصاری مرتضی [۶، ص ۴۵؛ ۳۱، ۲۶، ص ۵۳۴].)

جواب: اولاً این استدلال در صورتی تمام است که بدل غرامت در مقابل عین نباشد، بلکه غرامت در مقابل سلطنت عین باشد؛ زیرا در صورت اول مبادله قهری میان بدل و مبدل محقق می‌شود و بر ضامن رد آن لازم نیست (تفصیل این مطلب در مبحث ادله قائلان بعدم وجوب رد خواهد آمد).

ثانیاً: گفته می‌شود تعذر علت حدوث وجوب رد بدل از سوی ضامن است نه اینکه بقاء و عدم بقاء بدلیت دایر مدار آن باشد. بنابراین بدلیت پس از رفع تعذر نیز باقی است به عبارت دیگر تعذر حیثیت تعلیله رد بدل است نه حیثیت تقیدیه.

ثالثاً: گفته می‌شود مقتضای بدلیت این است که تمام اوصاف بدل ملک مالک و اوصاف مبدل ملک ضامن شود. بنابراین وصف ملکیت مبدل به ضامن منتقل می‌شود. پس بعد از رفع تعذر، مبدل، ملک مالک نیست؛ زیرا وصف ملکیت به ضامن منتقل شد. از جمله فقهای که به این مطلب تصریح کرده‌اند محقق ایروانی است [۸، ص ۱۰۵].

دلیل بر این مطلب عبارت است از اینکه پیش از این ثابت شد بدل در مقابل عین است نه غرامت از تسلط فوت شده بر عین. پس ملکیت مبدل هم به ضامن منتقل می‌شود همان گونه که ملکیت بدل به مالک منتقل می‌شود. نتیجه: تاکنون هر یک از ادله قائلان به وجوب رد عین پس از رفع تعذر، رد شد.

ادله عدم وجوب رد عین در مورد متصرف جاهل

افزون بر نقد ادله قائلان به وجوب رد عین، ممکن است برای عدم وجوب رد عین در صورت رد بدل و رفع تعذر عرفی به ادله‌ای تمسک شود. از جمله:

دلیل اول: تحقق معاوضه قهری

یکی از ادله اصلی عدم وجوب رد مبدل پس از اخذ بدل و رفع تعذر تحقق معاوضه قهری میان بدل و مبدل است. بسیاری از فقها در مقام استدلال بر عدم وجوب مبدل پس از رفع تعذر به آن استدلال کرده‌اند؛ از جمله: شیخ انصاری تقسیمی دارد الف - اگر معظم انتفاعات مبدل، فوت شده باشد بدل از باب غرامت، ملک مالک می‌شود و مبدل نیز ملک ضامن است. [۶، ج ۳، ص ۲۶۵].

ب- واما اگر معظم انتفاعات مبدل باقی باشد طبق قاعده بدل ملک مالک نمی‌شود و لکن اگر شارع در این صورت حکم کند به وجوب پرداخت تمام قیمت مبدل از این حکم کشف می‌شود، شارع مبدل را ملک غاصب می‌داند. از کلام شیخ انصاری در موارد دیگر نیز استفاده می‌شود که معاوضه قهری را پذیرفته است از جمله:

این عبارت: [۶، ج ۳، ص ۲۶۶]. لازمه صدق غرامت بر بدل که به مالک داده شده این

۱. «ان مقتضى صدق الغرامة على المدفوع خروج الغارم عن عهدة العين و ضمانها فلا يضمن ارتفاع.»

است که ذمه غاصب نسبت به عین و ضمانت عین و ارتفاع قیمت عین اعم از ارتفاع قیمت در بازار و یا ارتفاع به سبب نمائات متصل و یا منفصل مثل میوه و در نتیجه منافع را ضامن نباشد؛ بنابر این پس از رفع تعذر، رد عین از سوی غاصب واجب نیست و خسارات منافع نیز مطالبه نمی‌شود.

این عبارت اگر نگوییم صریح در معاوضه قهری است، حداقل ظهور در آن دارد. نتیجه اش این است که غاصب پس از رد بدل، هیچ‌گونه وظیفه‌ای نسبت به عین و منافع آن ندارد. این مطلب شیخ را بسیاری از محشین نیز مورد تأیید قرار داده‌اند از جمله: آیه الله خوئی در این باره می‌فرماید: مقتضای قاعده این است که آنچه را مالک به‌عنوان غرامت گرفته بدل از عین باشد که دسترسی به آن متعذر بود همانگونه که مقتضای قاعده علی‌البدل بودن است. در این صورت رابطه مالک با عین قطع می‌شود و عین ملک ضامن می‌شود. [۱۷، ج ۲، ص ۴۹۷].^۱

این عبارت صریح است در اینکه پس از رد بدل حیلوله، مالک حق مطالبه عین را ندارد؛ حتی اگر رد آن ممکن باشد؛ زیرا مالک بدل را مالک شده است. تا جمع میان بدل و مبدل نشود.

صاحب عروه می‌فرماید: متفاهم عرفی این است که با دفع بدل از سوی ضامن معاوضه قهری محقق می‌شود. ایشان مثال می‌زند به همین موضوع مقاله و می‌فرماید: فاذا قيل من خاط ثوبه بخيط غصبي او استدخل الخشب الغصبي في بنائه يغرم القيمة فهم عرفاً ان الخيط و الخشب يكونان للضامن....

هرگاه گفته شود هر کسی با نخ غصبی لباسش را بدوزد و یا با چوب غصبی ساختمان بسازد، باید قیمت آن را بدهد فهم عرفی این است که ضامن مالک نخ و چوب می‌شود. [همان].

اشکال: برخی از فقها از جمله محقق نائینی در مقام اشکال بر معاوضه قهری فرموده‌اند بر فرض اینکه معاوضه قهری را بپذیریم با رفع تعذر، غاصب باید مغضوب را به مالک برگرداند؛ زیرا حکم شارع به معاوضه قهری مبتنی است بر عنوان تعذر دسترسی مالک به مالش و با رفع تعذر؛ معاوضه قهری به هم می‌خورد پس ثمره‌ای میان دو قول نیست. [۳۱، ص ۳۵۷].

→ قيمة العين بعد الدفع سواء كان لسوق او للزيادة المتصلة بل المنفصلة كالثمرة و لا يضمن منافعه فلا يطالب الغارم بالمنفعة بعد ذلك.

۱. و التحقيق ان المأخوذ بعنوان الغرامة ان كان بدلاً عن العين المتعذرة كما يقتضيه دليل ضمان اليد فلا شبهة في انقطاع علاقة المالك عن العين و صيرورتها ملكاً للضامن.

جواب: آیه‌الله خوئی می‌فرماید این مطلب صحیح نیست؛ زیرا همانگونه که در مبحث معاطات ثابت شد، بنا بر اینکه معاطات مفید ملکیت باشد، هر یک از دو طرف از عقد معاطاتی حق ندارند به طرف مقابل رجوع کنند. فرقی نمی‌کند معاطات مفید ملکیت لازم باشد و یا ملکیت جایز؛ زیرا رجوع به طرف دیگر و گرفتن آنچه را به‌عنوان ثمن و یا مثنم داده است، مصداق اکل مال بباطل است؛ چون گرفتن مال و ملک دیگران است بدون مجوز شرعی، بنابر این در مورد بحث هم پس از رفع تعذر بنا بر معاوضه قهری ملکیت مبدل برای غاصب محقق شده پس مالک حق رجوع به آن را ندارد چون مصداق اکل مال بباطل است. [۱۷، ج ۲، ص ۴۹۶].

ممکن است بر معاوضه قهری اشکال شود به اینکه معاوضه عقد است نه تهاتر، و نیاز به اراده دارد و به قهراً واقع نمی‌شود.

جواب: فقها در موارد زیادی ملکیت قهری را پذیرفته اند؛ از جمله اگر شخصی با آب غصبی وضو بگیرد، پس از اتلاف آب غاصب ضامن می‌شود و هم زمان تری آب را که در دستان غاصب باقی است مالک می‌شود و می‌تواند با آنها سر و پاها را مسح کند.

دلیل دوم: محقق یزدی نیز از فقهای است که با ادله و استدلال‌های مختلف در حاشیه بر مکاسب اصرار دارد بر اینکه پس از رفع تعذر عرفی رد مال غصبی از سوی غاصب و متصرف جاهل واجب نیست. ایشان گاهی می‌فرمایند با رد بدل معاوضه قهری محقق شده است به دو استدلال ایشان که در کلمات دیگر فقها نیامده اشاره می‌شود. ایشان در مقام اشکال بر کلام شیخ انصاری که می‌فرماید: بی اشکال با بر طرف شدن تعذر رد عین به مالک واجب است از باب اطلاق قاعده علی الید. [۶، ج ۳، ص ۲۶۷]

محقق یزدی در مقام رد نظریه شیخ و همفکران ایشان می‌فرماید: با رد بدل عمل به قاعده علی الید حاصل شده و در نتیجه ذمه و عهده غاصب مرتفع شده است. بنابر این عمل دوباره به قاعده علی الید وجهی ندارد.

سپس می‌فرماید از آنچه گفته شد تمسک به الناس مسلطون علی اموالهم نیز جایز نیست؛ زیرا با رد بدل از سوی غاصب به این قاعده عمل شده است. پس محلی برای تمسک دوباره به آن برای مطالبه رد عین از غاصب باقی نمی‌ماند. [۲۳، ج ۱، ص ۶۹۹، حاشیه سید].

۱. لاشکال فی انه اذا ارتفع تعذر رد العین و صار ممکناً وجب ردها الی مالکها... لعموم علی الیدما اخذت حتی تؤدی.

دلیل سوم - اجبار مالک به فروش

ایشان پس از تفصیل میان مواردی که عین مغضوبه تلف شده یا صورتی که باقی است در مورد دوم می‌فرماید: باید بگوئیم مالک به فروش عین مجبور می‌شود و اگر نفروخت، غاصب از ولی شرعی مالک که حاکم شرع است می‌خرد. مؤید این مطلب این است که فروش مال از سوی مالک به غاصب جمع میان حق مالک و غاصب است؛ زیرا مقتضای جواز اخذ بدل بعنوان غرامت این است که عین بر ملک مالک باقی باشد پس نتیجه اش این است که بر غاصب پرداخت بدل نیز به‌عنوان غرامت واجب باشد. در حالی که عین ملک غاصب نشده است، مضاف بر این اشکال، لازمه وجوب پرداخت غرامت و عدم مالکیت عین از سوی غاصب این است که جمع عوض و معوض شود. [۲۳، ح ۱، ص ۶۵۹؛ همان].^۱

دلیل چهارم فراغ ذمه ضامن با رد بدل

محقق ایروانی ادله مختلفی بر عدم وجود رد مبدل پس از رفع تعذر بیان کرده است از جمله: ایشان در مقام اشکال بر کسانی که به قاعده علی‌الید بر وجوب رد مبدل پس از رفع تعذر و پس از رد بدل استدلال کرده‌اند می‌فرماید: غاصب عهده‌اش را که رد عین بود با دادن بدل ادا کرد و از آنچه ذمه‌اش بدان مشغول بود فارغ شد و پس از آن آیا دلیلی که دلالت کند بر وجوب رد عین وجود دارد و آیا قاعده علی‌الید مقتضی دو امر است: الف- پرداخت قیمت عین به هنگام تعذر رد عین با تلف شدن و یا حیلوله. ب- وجوب دادن عین با رفع تعذر، و یا اینکه مقتضی قاعده یک امر است فقط و آن عبارت است از اشتغال ذمه به بدل پس با رد بدل از عنوان غاصب بودن نیز خارج می‌شود و وظیفه ندارد زیرا هر یک از این دو وظیفه ساقط شد؛ اما تکلیف به رد عین با تعذر ساقط شد و اما ضمان عین به اداء بدل ساقط شده چون فرض این است که بدل داده شده است. [۸، ج ۲، ص ۱۰۴؛ ۲۳، ج ۱: ص ۶۷۷].^۲

۱. «انه يجبر المالك على بيعه او يشتري من وليه الذي هو الحاكم الشرعي اذا امكن ذلك و يؤيد ذلك انه جمع بين حق المالك و الغاصب اذ مقتضى جواز الاخذ بعنوان الغرامة بقاء العين على ملك مالکها ايضاً فيلزم دفع الغاصب العوض مع عدم صيرورة المعوض ملكاً له هذا مضافاً الى استلزامه الجمع بين العوض و المعوض»
 ۲. ان الغاصب قد خرج عما كان عليه من عهدة العين بدفع البدل و فرغت ذمته عما كانت مشتغله به و بعد ذلك اى دليل دل على وجوب رده العين مهما امكن و هل ان دليل على اليد يقتضى امرين وجوب اداء القيمة عند تعذر العين بتلف او حيلوله و وجوب اداء العين مهما امكن او ليست قضيتها الا واحدة و هو اشتغال الذمة بالبدل فاذا ادى البدل فقد خرج عن كونه غاصباً.

دلیل پنجم: اقتضای قانون بدلیت ایشان می‌فرماید: قانون بدلیت این است که هر چیزی که برای مبدل همانند وصف مالیت، ملکیت، و حق اولویت فرض می‌شود برای مالک بدل که غاصب است فرض شود در نتیجه وصف مالیت مبدل از ملکیت مالک خارج می‌شود. در این صورت یا باید بگوئیم این مال مصداق مباحات اولیه می‌شود و هر کسی که اول به آن دسترسی پیدا کند ملک او می‌شود و یا اینکه ملک ضامن می‌شود. احتمال اول باطل است؛ زیرا اجماع داریم بر اینکه مصداق مباحات نمی‌شود؛ پس ملک ضامن است [همان].

نتیجه: با رد ادله قائلان به وجوب رد پس از رفع تعذر و اقامه دلیل بر عدم وجوب رد، ثابت می‌شود که رد بدل واجب نیست.

نتیجه‌گیری

در این نوشته یکی از مصادیق مورد ابتلای بدل حیلولة بررسی و ثابت شد. ۱- بدل حیلولة تعمیم‌پذیر است نسبت به تصرفات جاهلانه و با رد بدل حیلولة معاوضه قهری میان بدل و مبدل محقق می‌شود و پس از رفع تعذر، مالک اصلی حق مطالبه عین را ندارد. از باب مثال؛ اگر خریدار زمین پس از هزینه‌های زیاد مثل ساختن پاساژ و هتل معلوم شود فروشنده مالک نبوده و یا آن را قبلاً به شخصی دیگر فروخته است، در محاکم صالحه مالکیت او ثابت نشده باشد، مشهور فقها طبق قاعده حیلولة فتوا داده‌اند با مطالبه تخلیه از سوی مالک، ضامن باید تخلیه کند. در این مقاله ادله پنج‌گانه قول مشهور نقد شد و در مقابل پنج دلیل برای اثبات قول مخالف مشهور مبنی بر عدم وجوب تخلیه و رد عین حتی پس از رفع تعذر، اقامه شد و در نتیجه ثابت شد در مواردی که رد عین از نظر عرفی متعذر باشد با اخذ بدل، رد عین به مالک واجب نیست؛ زیرا با رد بدل، معاوضه قهری میان بدل و مبدل محقق می‌شود. در پایان پیشنهاد می‌شود که قوانین مرتبط با این بحث براساس نتایج مقاله بازنگری شود.

در ذیل جهت تبیین موضوع مقاله و کاربردی بودن نوشته، نامه ریاست دادگستری استان تهران را ملاحظه می‌فرمائید.

منابع

- [۱]. قرآن
- [۲]. ابن ادریس، محمد بن منصور بن أحمد الحلّی (۱۴۱۷) سرائر، ط / مؤسسة النشر الاسلامی - قم، سنة
- [۳]. ابن جمهور، محمد بن زین الدین (۱۴۰۳)، عوالی النالی، مؤسسه سیدالشهدا، قم. ایران.
- [۴]. ابن زهره، حمزه بن علی (۱۳۷۵) الغنیة، مؤسسة الإمام الصادق (ع) قم، ایران.
- [۵]. اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۸). حاشیه مکاسب، ط، العلمیة، قم.
- [۶]. انصاری، شیخ مرتضی (۱۴۲۳). مکاسب، ط مجمع الفكر الاسلامی، قم.
- [۷]. انصاری، شیخ محمدرضا (۱۴۲۹). العقد النضید تقریراً لباحث سید الاعظم (آیة الله وحید) دارالتفسیر، قم.
- [۸]. ایروانی غروی میرزا علی (۱۴۲۱). حاشیه مکاسب، ط، دار ذوی القربی، قم.
- [۹]. آخوند خراسانی، محمداکظم (۱۴۰۶). حاشیة المکاسب، ط وزارة الارشاد الاسلامی، طهران، سنة.
- [۱۰]. حائری، سیدکاظم (۱۴۲۱). فقه العقود، مجمع الفكر الاسلامی، قم.
- [۱۱]. حرعاملی، محمد بن الحسن (۱۴۱۰). وسائل الشیعة، ط مؤسسة آل البيت ع، لاحیاء التراث قم.
- [۱۲]. حلبی، سید حمزة بن علی بن زهرة (۱۴۱۷). غنیة النزوع، مؤسسة النشر الاسلامی، قم.
- [۱۳]. حلّی، محمد بن منصور (۱۴۱۱). السرائر، مؤسسة النشر الاسلامی، قم.
- [۱۴]. خمینی، روح الله (۱۳۶۸). البیع، مؤسسة تنظیم و نشر آثار الامام الخمينی قم.
- [۱۵]. خوانساری محمداقرا (سال ۱۲۷۶). جوامع الفقهیة، قرن، تهران، قمری.
- [۱۶]. خوبی، ابوالقاسم (۱۴۲۲). محاضرات فی الفقه الجعفری، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، ایران.
- [۱۷]. _____ (۱۴۱۷). مصباح الفقاهه، تقریر بحث، بقلم محمد علی التوحیدی، مؤسسة انصاریان قم.
- [۱۸]. _____ (۱۴۲۲). مصباح الاصول، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، قم.
- [۱۹]. روحانی، سیدمحمدصادق (۱۴۲۹). فقه الصادق، انتشارات هاتف، قم.
- [۲۰]. طباطبائی یزدی، سیدمحمدکاظم (۱۴۲۳). حاشیه مکاسب، دارالمصطفی ص لاحیاء التراث، قم.
- [۲۱]. طوسی، محمد بن الحسن (۱۴۱۷). المبسوط، مؤسسة النشر الاسلامی، قم.
- [۲۲]. _____ (۱۴۱۱). خلاف، مؤسسة النشر الاسلامی، قم.
- [۲۳]. ظهور، صادق (۱۴۱۹). محصل المکاسب فی تعلیقات المکاسب، انوار الهدی، قم.
- [۲۴]. عاملی شهیدثانی، زین الدین (۱۴۱۴). مسالک الافهام، ط، مؤسسة العارف الاسلامیة، قم.
- [۲۵]. کاشف الغطاء، جعفر (۱۴۲۴). منهل الغمام فی شرایع الاسلام، مؤسسه کاشف الغطاء، نجف اشرف.
- [۲۶]. لاری، سیدعبدالحسین (۱۴۱۸). حاشیه مکاسب، ط مؤسسة المعارف الاسلامیة قم.
- [۲۷]. مجلسی، محمداقرا (۱۴۱۰). بحار الانوار، بیروت، موسسه الطبع و النشر.
- [۲۸]. مروج جزائری، محمدجعفر (۱۴۱۹). هدی الطالب، مؤسسة دار الکتب (الجزائری) قم الطبعة الاولى.
- [۲۹]. مقدس اردبیلی، محمد (۱۴۰۵). مجمع الفائدة، ط، مؤسسة النشر الاسلامی، قم.
- [۳۰]. نائینی، حسین (۱۴۱۸). منیة الطالب، تقریر بحث، بقلم موسی بن محمد نجفی خوانساری، مؤسسة نشر اسلامی، قم.
- [۳۱]. _____ (۱۴۱۳). المکاسب و البیع، تقریر بحث، بقلم محمدتقی الآملی، مؤسسة النشر الاسلامی، قم.
- [۳۲]. نجفی، محمدحسن (۱۴۱۱). جواهر الکلام، ط احیاء التراث، بیروت.
- [۳۳]. همدانی، رضا بن محمد هادی (۱۴۲۰). حاشیه مکاسب، محمدرضا انصاری قمی، قم.



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی