

فصلنامه تخصصی فقه و مبانی حقوق اسلامی

سال هفتم، شماره بیست و چهارم، تابستان ۱۳۹۰

صفحات ۱۷۳-۱۴۷

مبانی فقهی مستثنیات دین^۱

دکتر همایون مافی*

سید کمال حسینی**

چکیده:

یکی از تسهیلات و حمایت‌هایی که قانونگذار برای محکوم‌علیه در نظر گرفته است تا مدیونی که حقیقاً در تنگنا قرار دارد به عسر و حرج شدید نیفتد و از یک حداقل زندگی نیز محروم نگردد تأسیس عنوان مستثنیات دین است. یعنی برخی از حداقل اموالی که برای ادامه حیات ضروری است از دسترس محکوم‌له به دور باشد. این تأسیس قبل از این که وارد متون قانونی شود در فقه اسلامی توسط فقهای بزرگ بیان شده است. در این مقاله بر آن هستیم تا بعد از بیان مفاهیم به بررسی مبانی فقهی مستثنیات دین بپردازیم و در پایان نظر مختار خود را تبیین نماییم.

کلیدواژه: مستثنیات دین، فقه، مبانی فقهی، عسر و حرج، لاخرج.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۸۹/۵/۲۷ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۰/۵/۵

* استادیار دانشگاه مازندران - hmynmafi@yahoo.com

** دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی - دانشگاه مازندران

مقدمه

یکی از مهمترین مراحل دادرسی و تظلم‌خواهی در مراجع قضایی مرحله اجرای احکام است که با پایان یافتن این مرحله است که محکوم‌له به حق خود می‌رسد و می‌توان ادعا داشت که هدف او از مراجعه به دادگستری برآورده شده است. «در جامعه اسلامی مقام قضا از قداست خاصی برخوردار است و همچنین براساس کلیه قوانین و مقررات و تأکید مؤکد معصومین علیهم‌السلام ادای دین از واجبات است و هرکس به دیگری بدهکار باشد باید بدهی خود را تمام و کمال به صاحبش باز گرداند.» (محمدی، مستثنیات دین، ۱۵۷) لذا اصحاب دعوی باید خود را موظف بدانند که به محض اعلام حکم دادگاه آن را دقیقاً اجرا کنند و اجرای عدالت را میسر سازند. اما بنا به جهاتی در غالب موارد محکوم‌علیه تسلیم به حکم نمی‌شود و نیاز است که از طریق مأمورین رسمی و احتمالاً استفاده از قوه قهریه، احکام مدنی به مورد اجرا گذارده شود. برای این که حکمی اجرا شود در خیلی از موارد نیاز به توقیف اموال محکوم‌علیه است تا از محل فروش و مزایده آن، حق محکوم‌له ادا شود. از سوی دیگر محکوم‌علیه که عضوی از جامعه می‌باشد ممکن است در اثر اتفاقات و وقایع پیش‌بینی نشده از قبیل نوسانات بازار و غیره دچار نوعی عسرت و تنگدستی گردد که قادر نباشد بدهی خود را بپردازد همچنین برای ادامه حیات، نیازمند ابزار و وسایلی است تا هزینه زندگی‌اش را تأمین نماید. بنابراین اگر تمام اموال او در راستای اجرای حکم توقیف و به فروش رود، ادامه حیات برایش غیرممکن می‌شود و از هستی ساقط می‌گردد. (از آنجایی که پروردگار متعال حکمی صادر نمی‌کند که موجب عسر و حرج باشد، لذا برای آن که، مدیونی که حقیقاً در تنگنا قرار دارد به عسر و حرج نیفتد و از یک حداقل زندگی نیز محروم نگردد. قانونگذار ما به پیروی از فقه اسلامی در باب افلاس و ورشکستگی یک حداقل اموالی را از توقیف استثنا نمود و آن را تحت عنوان مقوله «مستثنیات دین» تصویب کرد.) (همان) به عبارت دیگر این‌گونه اموال بر ضرر مالک مدیون به فروش نمی‌رسد تا طلب طلبکاران از محل فروش آن استیفاء گردد. فلسفه ایجاد این استثنائات قانونی که در واقع خلاف اصل انجام تعهد فیما بین دائن و مدیون است به جهات اجتماعی و اقتصادی چندی مربوط است. یکی از آن جهات این است که قانونگذار نخواستار اختلال در امر معیشت خانواده مدیون به‌وجود آید و پراکندگی نظام خانواده را موجب

گردد. لذا هدف قانونگذار از ایجاد این استثنائات، در واقع مجزا کردن حوائج ضروری و اولیه هر خانواده است که دین مدیون آن‌را دربر نمی‌گیرد. (قنبری، مستثنیات دین در حقوق، ۸۷) این تأسیس قبل از این که وارد متون قانونی شود در فقه اسلامی توسط فقهای بزرگ بیان شده است. (فاضل مقداد، قواعد الفقهیه، ۹؛ موسوی خمینی، تحریر الوسیله، ۲، ۱۱۹)

در این مقاله بر آن هستیم تا بعد از بیان مفهوم مستثنیات دین به بررسی مبانی فقهی این نهاد حقوقی بپردازیم.

مفاهیم

مبحث اول: مفهوم لغوی مستثنیات دین

(۱) مفهوم لغوی کلمه دین

دین به معنای قرض یا وام بکار رفته است و جمع دیون می‌باشد. (معین، فرهنگ فارسی، ۲، ۱۵۹)

در معنی دیگر «دین به فتح دال به معنای مقروض شدن و وام گرفتن است». (دهخدا، ۱۳۷۴ لغت‌نامه، ۷، ۱۰۰۴۵) در زبان عامیانه و محاوره نیز به بدهی معروف است و مدیون را همان بدهکار تلقی می‌کنند. (میرمحمد صادقی، واژه‌نامه حقوق سیاسی، ۱۵)

(۲) مفهوم لغوی کلمه مستثنیات

مستثنیات جمع واژه مستثنی می‌باشد که اصطلاحاً کلمه عربی، اما در زبان فارسی هم متداول است و اسم مفعول از مصدر استثناء می‌باشد، استثناء در لغت به معنای جدا کردن، بیرون آوردن و خارج کردن آمده است. (معین، لغت‌نامه، ۲۴۱)

در جای دیگر آمده: «در لغت به معنی اخراج از قاعده عام را گویند. موضوع آن قاعده عام را «مستثنی‌منه» نامیده‌اند، آنچه از قاعده عام خارج می‌شود مستثنی نامیده شده است. مثلاً در ماده ششم قانون تجارت که می‌گوید: «هر تاجری به استثناء کسبه جزء مکلف است دفاتر ذیل را... داشته باشد... یک قاعده عام دیده می‌شود که این است «هر تاجری مکلف است دفاتر ذیل ... را



داشته باشد...» که تاجر را مستثنی‌منه گویند. کسبه جزء که از حد شمول این تکلیف خارج شده‌اند مستثنی می‌باشد.» (جعفری‌لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ۳۴)

مبحث دوم: مفهوم اصطلاحی مستثنیات دین

(۱) مفهوم اصطلاحی کلمه دین

در لسان فقها و حقوقدانان، دین به معنای گوناگون تعریف شده است. به دلیل شباهت تعاریف، تنها به ذکر یکی از آنان اکتفا می‌کنیم. یکی از فقها دین را چنین تعریف کرده است. «هرگاه ذمه فردی در مقابل دیگری نسبت به پرداخت مالی یا ادای حقی مشغول گردد و شخص، متعهد و مکلف به ادا و ایفاء آن باشد دین برعهده او ثابت شده تلقی و ملزوم به ادای آن می‌باشد.» (موسوی‌بجنوردی، قواعد الفقهیه، ۷، ۱۸۲؛ موسوی‌خمینی، تحریرالوسیله، ۱، ۶۲۵) یکی از حقوقدانان در تعریف دین اینگونه بیان داشته‌است:

«الف) تعهدی که بر ذمه شخص به نفع کسی وجود دارد از حیث انتساب آن به بستانکار، طلب نامیده می‌شود و از حیث نسبتی که با بدهکار دارد دین (یا بدهی) نام دارد. قرض اخص از دین است گاهی لفظ دین را به جای قرض به کار می‌برند از باب ذکر عام و اراده خاص ب) دینی که موضوع آن پرداخت مبلغی وجه باشد.» (جعفری‌لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ۳۱۶) در تعریف دیگری آمده: «دین عبارت است از چیزی بر عهده کسی که ملزوم به ایفاء می‌باشد که آن را ما فی‌الذمه نیز گویند و به اعتبار طلبکار طلب نامند. چنان‌که کسی به دیگری سیصد تومان بدهکار است به سیصد تومان که در ذمه مدیون است دین گویند.» (امامی، حقوق مدنی، ۱۳۴، ۱)

(۲) مفهوم اصطلاحی کلمه استثناء

تعریف اصطلاحی استثناء، چندان از معنای لغوی آن فاصله نگرفته است. چنانکه یکی از فقها، استثناء را چنین تعریف کرده است: «بیرون کردن چیزی از حکم ما قبل با ذکر ادواتی مانند مگر، سوای، الا، به جز. همه آمدند به جز جمشید.» (گلپایگانی، مجمع المسائل، ۲، ۸۳) در تعریف دیگری آمده: «اخراج چیزی از حکم ما قبل خود یا تخصیص برخی باشد از جمله‌ای که داخل آن

نباشد، مثلاً در آیه شریفه «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ» (نساء، ۲۹) تجاره عن تراض از اکل مال به باطل.» (سجادی، فرهنگ و معاف اسلامی، ۱۶۳، ۱)

یکی از نویسندگان حقوقی در ادامه تعریف لغوی استثناء به تعریف اصطلاحی آن نیز پرداخته است. «در اصطلاح استثناء عبارت است از: ازاله حکمی که شامل مستثنی‌منه است از مستثنی، یعنی حکم و تکلیف نگهداری دفاتر که شامل هر تاجر است از کسبه جزء برداشته شده است نه این که مفهوم کسبه جزء از مفهوم تاجر اخراج شود، در عمل غالباً توجه به این امر نداشته و تصور می‌کنند که اساساً کسبه جزء تاجر نبودند، احتیاج به استثناء نبوده و ماده ۱-۲ قانون تجارت هم تعریف تاجر و تجارت را شامل کسبه جزء هم قرار داده است البته در مفهوم عرفی به کاسب جزء تاجر گفته نمی‌شود ولی تمسک به عرف موقعی روا است که نص قانون وجود نداشته باشد.» (جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ۳۴)

مبحث سوم: تعریف مستثنیات دین

پس از شناخت مفهوم لغوی و اصطلاحی کلمات دین و مستثنیات، حال بینیم چه تعریفی در خصوص مستثنیات دین شده است.

قانونگذار ما با این که مقررات خاصی در مواد ۵۲۳ تا ۵۲۷ قانون آئین دادرسی مدنی به مستثنیات دین اختصاص داده است، اما تعریفی از آن به دست نداده است. قانون اجرای احکام مدنی نیز اصطلاح مورد نظر را تعریف نکرده است. قانون آئین دادرسی مدنی صرفاً به ذکر مصادیق پرداخته و توقیف آن را ممنوع نموده است. چنان که در ماده ۵۲۳ این قانون آمده «در کلیه مواردی که رأی دادگاه برای وصول دین به موقع اجراء گذارده می‌شود اجرای رأی از مستثنیات دین اموال محکوم‌علیه ممنوع می‌باشد.» در ماده ۵۲۴ نیز به مصادیق آن اشاره شده است. بنابراین همانطور که ملاحظه گردید، تعریف صریحی از مستثنیات دین در مقررات قانونی صورت نپذیرفته است. در غیاب تعریف قانونی، برخی از فقها و مؤلفین حقوقی به تعریف این نهاد حقوقی پرداخته‌اند. با بررسی دیدگاه‌های فقها می‌توان به این نتیجه رسید که فقها نیز تعریف کاملی از مستثنیات دین ارائه ننموده‌اند، بلکه بیشتر به مصادیق آن اشاراتی داشته‌اند، لذا برای تبیین موضوع به ذکر چند



نمونه از آن اکتفا می‌کنیم «معنی کون الدار و نحوها من مستثنیات الدین انه لایجر علی بیعها لاجل ادائه. خانه و مانند آن از مستثنیات دین است این که برای ادای دین، مجبور به فروش آن نمی‌شود و فروختن بر او واجب نیست.» (موسوی خمینی، تحریرالوسیله، ۶۱۸ و ۶۱۷) همانطور که مشاهده گردید در مسأله فوق تعریفی از مستثنیات دین نشده است و تنها به ذکر یکی از مصادیق آن یعنی «الدار» اشاره شده است. لذا عبارت ذکر شده تنها یکی از مصادیق مستثنیات دین است نه تعریف آن. در کتاب فقهی دیگری در این خصوص آمده «هی حوائج ضروریه التی یحتاج الیهها المدیون فی معیشته.» (بجنوردی، قواعدالفقهیه، ۱۸۶) تعریف فوق، گویا نیست و متضمن دو اشکال می‌باشد. نخست این که، مشخص نمی‌کند معیار برای نیازهای ضروری مدیون چیست. دوم این که، چه زمانی مدیون به این نیازهای ضروری محتاج است. بنابراین می‌بینیم که در فقه اسلامی نیز تعریف جامعی از مستثنیات دین صورت پذیرفته است و تنها در چند تعریف مختصر مصادیق آن مورد اشاره قرار گرفت. حال که دو مورد از تعریف فقها را در این خصوص دیده‌ایم، ببینیم حقوقدانان در این باره چه دیدگاهی دارند.

حقوقدانان نیز، به زعم خود به تعاریفی از مستثنیات دین پرداخته‌اند، چنان که یکی از آنان در این خصوص آورده: «اموالی که برابر قانون در هنگام اجرا حکم و قرار یا سند رسمی مشمول مقررات اجراء نبوده، توقیف نمی‌شود و به ضرر مالک مدیون به فروش نمی‌رسد.» (جعفری-لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ۶۴۷) تعریف مذکور از این جهت که مشخص نشده اموال چه کسی قابل توقیف نیست متضمن اشکال است. همین نویسنده در تعریف دیگری آورده «اموالی که نمی‌توان آن را برای اداء دیون مفلس و مدیون فروخت و ثمن آن را علی رغم اراده بدهکار، به بستانکاران داد اصطلاحاً مستثنیات دین نامیده‌اند.» (جعفری لنگرودی، دائره‌المعارف حقوق اسلامی، ۱، ۶۱۵) این تعریف نیز از این حیث که مشخص نمی‌کند چه اموالی از مدیون قابل فروش نیست، قابل ایراد است.

دکتر لنگرودی درجایی دیگر تعریفی کامل‌تر از مستثنیات دین ارائه می‌دهد. ایشان می‌گوید: «منظور از مستثنیات دین مال‌های مدیون و متعهد است که هنگام اجرای قطعی احکام، قرارها یا اسناد لازم‌الاجرا مشمول مقررات اجرا نبوده و توقیف نگردد و به ضرر مدیون و متعهد به معرض

فروش گذاشته نشود.» (جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ۵، ۳۳۳۶)

در تعریف دیگری آمده: «آن بخش از اموال محکوم‌علیه مثل مسکن که مورد نیاز مبرم محکوم‌علیه و خانواده اوست، توقیف و فروش آن ممنوع است اصطلاحاً مستثنیات دین می‌گویند.» (تولیت، ضابطه و مفهوم مستثنیات دین، ۲۲)

تعریف فوق هم خالی از اشکال نیست، اولاً، با آوردن کلمه مثل، مصادیق مستثنیات دین را تمثیلی دانسته است در صورتی که مصادیق، مستثنیات دین حصری است. (بحث تفصیلی در این خصوص خواهد آمد). ثانیاً، چه کسی تعیین می‌کند که چه اموالی مورد نیاز مبرم محکوم‌علیه است. آیا اعلام خود محکوم‌علیه مناط اعتبار است یا قانون یا دادگاه؟ در تعریف دیگری آمده: «موقعی که حکم رسمی لازم‌الاجرا یا قرار لازم‌الاجرا علیه متعهد مدیون از جانب محکمه صادر و برای اجراء به دائره اجراء ابلاغ می‌شود یا متعهدله سند رسمی لازم‌الاجرا در اختیار داشته باشد، قانونگذار پاره‌ای از اموال مدیون را از شمول مقررات اجراء خارج کرده و در اصطلاح قانونی این گونه اموال را مستثنیات دین نامیده است، یعنی آن دسته قسمت از اموال مدیون که به جهت دین بدهکار در مقام اجرای حکم یا قرار یا سند رسمی داشتن به وی واگذار نمی‌شود.» (قنبری، مستثنیات دین در حقوق و فقه امامیه، ۸۷)

تعریف فوق تعریف جامع و کاملی است، از این حیث که اولاً: با ذکر عبارت «حکم رسمی لازم‌الاجرا یا قرار لازم‌الاجرا» مشخص می‌کند که رعایت مستثنیات دین تنها مقید به صدور اجرائیه از دادگاه نمی‌باشد، بلکه در موارد دیگری مثل مواردی که سند رسمی به اجراء گذاشته می‌شود نیز قابل اعمال است. ثانیاً، با آوردن کلمه «قانونگذار» مشخص می‌نماید که: ۱- مرجع تعیین این که، چه اموالی قابل توقیف نیست مشخص شده و دوم این که این موارد حصری بوده و مختص مواردی است که در قانون ذکر شده است نه این که سلیقه افراد اعم از دائن یا مدیون و یا شخص ثالث، این گونه اموال را مشخص نموده باشند. ثالثاً، قید عبارت «اموال مدیون» اموالی را که متعلق به دیگران می‌باشد و به نحوی در تصرف مدیون قرار گرفته یا تحت سیطره مدیون درآمده را، از تعریف خارج می‌نماید. نظیر اموال مسروقه‌ای که در اختیار محکوم‌علیه باشد و حکم



استرداد آن صادر شود. لذا تعریف مذکور تعریف کاملی بوده و به دلایل فوق‌الذکر مدنظر ما نیز می‌باشد.

مستثنیات دین در فقه

همانگونه که در مقدمه آمده، قانونگذار ما در وضع مواد مربوط بر مستثنیات دین از مبانی قابل قبول در فقه امامیه پیروی کرده است. هرچند که در پاره‌ای موارد از آن عدول کرده است. مضافاً این که غالب مقررات قانونی ما ریشه در فقه اسلامی دارد. لذا برای بررسی دقیق مستثنیات دین، ناگزیر باید به بررسی فقهی آن نیز پردازیم. بدین منظور فصل حاضر به این موضوع اختصاص یافته است. در مبحث نخست آن، از سیر تاریخی مستثنیات دین در فقه و سپس در مبحث دوم، از مبانی فقهی این نهاد سخن خواهیم گفت.

مبحث اول: سابقه تاریخی مستثنیات دین در فقه اسلامی

در مصادیق مستثنیات دین اختلاف بوده و به نظر می‌رسد در هر دوره با توجه به نوع امکانات و نیازمندی‌های مادی مصادیق آن تغییر یافته است. آرای فقهای امامیه و سایر مذاهب فقه اسلامی گاهی با هم متفاوت است. بدین جهت آرا و نظرات این دو گروه را جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم.

گفتار اول: فقه امامیه

در زیر به ذکر چند مورد از روایاتی که مورد استناد فقها قرار گرفته است، اکتفا می‌کنیم.

(۱) روایت عثمان بن زیاد

«قلت لابی عبدالله علیه السلام ان لی علی رجل دیناً و قد اراد ان یبیع داره فیقضینی فقال له ابو عبدالله علیه السلام: اعیذک بالله ان تخرجه من ظل رأسه، اعیذک بالله ان تخرجه من ظل رأسه، اغیرک بالله ان تخرجه من ظل رأسه.» (کلینی، الکافی، ۵، ۹۷)

عثمان ابن زیاد می‌گوید؛ به امام صادق علیه‌السلام عرض کردم از شخصی طلبی دارم و او

می‌خواهد منزل خود را بفروشد و با آن دین خود را اداء نماید. امام صادق علیه السلام فرمود به خدایت پناه ببر از این که او را از سرپناه و منزل مسکونیش بیرون کنی و امام صادق این سخن را سه بار تکرار فرمود.

(۲) روایت ابن ابی عمیر

«عن ابی عبدالله علیه السلام قال: «یخرج الرجل عن مسقط رأسه بالدين.» (همان، ۹۸) یعنی نمی‌توان شخص مدیون را به دلیل عدم توانایی پرداخت دیونش از محل سکونتش بیرون نمود.

(۳) صحیفه حلبی

«عن ابی عبدالله علیه السلام قال: لا تباع الدار ... فی الدین و ذلك انه لا بد للرجل من ظل سکنه ...» (شیخ طوسی، تهذیب الاحکام، ۱۹۸، ۶) یعنی امام صادق علیه السلام فرمود: نمی‌توان منزل مدیون را برای پرداخت دیون او به فروش رسانید زیرا منزل مسکونی، از ضروریات زندگی هر شخص محسوب می‌شود.

(۴) روایت مسعد بن صدقه

«قال: سمعت جعفر ابن محمد علیه السلام يقول وسئل عن رجل علیه دين و له نصيب فی دار... و ان هر باع الدار و قضی دینه بقی لا دار له؟ فقال: ان كان فی داره یقضی به دینه و یفضل منها ما یکفیه و عیاله فلیبع الدار و الا فلا.» (همان) یعنی از امام صادق علیه السلام پرسیدند که شخص مدیونی، مالک سهمی از منزل مسکونی است به طوری که اگر سهم خود را از آن خانه بفروشد بی‌خانه می‌شود چه باید کرد؟ امام صادق علیه السلام فرمودند، اگر دارایی او آنقدر زیاد نیست که با فروش و پرداخت دیون خود، مال کافی برای امرار معاش خود و افراد تحت تکلفش باقی بماند، فروختن منزل برای او جایز نیست.

اخبار مذکور از نظر فقها به لحاظ سند و دلالت آن بلا تردیداند. (تولیت، ضابطه و مفهوم مستثنیات دین، ۲۶)

با ملاحظه روایت‌های وارده در باب مستثنیات دین می‌توان گفت که در روایات این باب،



صرفاً منزل مسکونی و احياناً هزینه خدمتگزاران منزل استثناء قرار گرفته است و نسبت به سایر مستثنیات دین روایات وارده ساکت است. در حالی که فقهای امامیه علاوه بر آن، البسه و اثاثیه و وسیله نقلیه مایحتاج و متناسب با شئون شخص و غیر آن را نیز از مستثنیات دین محسوب داشته‌اند. (کلینی، الکافی، ۹۶) می‌خواهیم بدانیم علت این توسعه و تعمیم چیست؟ به بیان دیگر به چه دلیل فقهای امامیه مصادیق و موارد مستثنیات دین را گسترش و افزایش داده‌اند و اموری را در زمره مستثنیات دین شمرده‌اند که در روایات نامی از آن امور برده نشده است؟ یکی از فقهای امامیه در این خصوص آورده «... ولعل المستندفیه هو الضروره و الحاجه.» (بحرانی، الحدائق الناظره، ۲، ۱۹۸) همانگونه که آمد علت تصریح مصادیق ازسوی فقهای امامیه ضرورت و حاجت عنوان گردیده است. بعد از محدث بحرانی، فقهای امامیه به تدریج این گرایش را یافتند که هرچیزی که عرفاً حوائج ضروری انسان را برآورده سازد، در حکم مستثنیات دین بدانند و حتی قیمت دارو، مداوا، اجرت حمام و مواد ضروری جهت مصرف در پذیرایی از مهمانان را بر مستثنیات دین افزودند. (روشن، بررسی فقهی و حقوقی مستثنیات دین، ۳۰)

این گرایش، اندک اندک از صورت ذکر مثال خارج شد و شکل قانونی کلی به خود گرفت و به شکل یک ضابطه درآمد، تا جایی که فقهای معاصر تصریح کردند که ضابطه برای مستثنیات دین، هر شی‌ایی است که بسته به وضعیت اجتماعی و شئون شخصی مدیون مایحتاج او باشد به نحوی که فقدان آن شیء مدیون را در عسر و حرج اندوه شدید و مشقت قرار دهد. (اصفهانی، وسیله النجاه، ۲، ۹۱)

توضیحات فوق نشان می‌دهد که مستثنیات دین، محصور نمی‌شود به آنچه در روایات آمده و نیز محدود نمی‌شود به آنچه احياناً فقیهان امامیه بر موارد مذکور در روایات افزوده‌اند بلکه بسته به عرف زمان و مکان و بسته به وضعیت اجتماعی مدیون. مستثنیات دین تغییر می‌کند، بنابراین روایات که بعضی از مستثنیات دین را مورد تصریح قرار داده‌اند و فقیهان که بعضی دیگر از مصادیق آن را بر شمرده‌اند در مقام بیان حصر نبوده‌اند، بلکه صرفاً در مقام تمثیل بوده‌اند. لذا در فقه امامیه مصادیق مستثنیات تمثیلی است.



گفتار دوم: فقهای اهل سنت

این نجیم مصری (از فقهای حنفی) معتقد است: یک دست لباس را که برای او کفایت می‌نماید، بایستی برای بدهکار رها کرد ولی بعضی گفته‌اند دو دست لباس، تا هرگاه یکی را شست از دیگری استفاده کند و این جزء مستثنیات دین است، ولی به این گروه پاسخ داده‌اند، اگر مدیون یک دست لباس داشته باشد و همان برای او کفایت کند، بایستی لباس دیگرش را به فروش رساند و دینش را تأدیه نماید و لباس کمتری را برای این منظور خریداری کند، چرا که قضای دین بر او واجب است و برای او این کار، اولی از تجمل است. بنابراین، اگر مدیون دارای مسکنی است که کمتر از آن مشککش را حل می‌کند، بایستی آن مسکن را بفروشد و بخشی از بدهی‌اش را بپردازد و با بقیه‌ی آن پول مسکنی را برای سکونتش خریداری کند. (روشن، بررسی فقهی و حقوق مستثنیات دین، ۳۳)

عبدالرحمن بن قدامه (از فقهای حنبلی) در خصوص مستثنیات دین، مسکن و خادم مایحتاج را بیان داشته و می‌گوید: ابوحنیفه و اسحاق همین نظر را دارند، اما شریح، مالک و شافعی معتقدند، بایستی منزل را نیز فروخته و به‌جای آن خانه‌ای اجاره کند. ابن منذر نیز همین نظر را برگزیده است. زیرا حضرت رسول (ص) در خصوص کسی که میوه‌هایش از بین رفته و دیون بر او غلبه کرده بود، به طلبکاران او گفت: هرآنچه را که یافتید برگرفته و این آن چیزی است که او دارد و آن، همه مال مفلس بوده پس لازم است کل اموال مفلس، برای تأدیه‌ی دین او به مصرف برسد. (همان)

لیکن ابن قدامه پس از بیان نظرات فوق می‌گوید: «ولی به اعتقاد ما، اموالی مدنظر بوده که مایحتاج مفلس نباشد و اگر مایحتاج باشد نمی‌توان آن را برای تأدیه دین فروخت مثل لباس و خوراکی‌های روزانه، لذا حدیث را می‌توان به فاقد مسکن و خادم حمل نمود. اگر بدهکار دارای دو منزل بوده که نیازش با یکی از آن دو برآورده می‌شود، باید یکی از آن دو را به فروش رساند، چرا که با یکی از منازل، سکناى او تأمین می‌شود، اگر منزل مدیون وسیع بوده و مازاد بر نیاز امثال او باشد، بایستی منزل را فروخته، مسکنی که شایسته‌ی امثال اوست خریداری و مازاد بر آن به طلبکاران داده شود. به همین شکل لباس‌های گران‌قیمتی که داشته و مطابق شأن او نیست. باید



به فروش برسد. (همان) مالکی‌ها هم معتقدند که کتاب جزء مستثنیات دین نیست و می‌توان آن را فروخت. (ساکت، دادرسی در حقوق اسلام، ۸۵)

همانگونه که ملاحظه گردید فقهای اهل سنت نیز با مقداری تفاوت در مقایسه با فقهای امامیه، موضوع مستثنیات دین را پذیرفته‌اند و در مصادیق آن بین فرق مختلف اختلاف نظر دیده می‌شود.

همچنین با دقت در نظرات و آراء آنها می‌توان گفت؛ که همانند فقهای امامیه قائل به تمثیلی بودن مصادیق مستثنیات دین نیز می‌باشند.

مبحث دوم: مبانی فقهی مستثنیات دین

ممکن است در بادی امر چنین به نظر آید که مبانی مستثنیات دین، وجود روایات و احادیثی است که در این باره وارد شده است ولی این مسأله با آن که صحیح است نمی‌تواند قانع کننده باشد، زیرا که روایت براساس یک مبناء منطقی وارد شده است و هم با یک توجیه عقلانی صادر می‌شوند. (ما حکم به الشرع حکم به العقل)

حال مبنای حکم مستثنیات دین چیست؟ آیا برای جلوگیری از ضرری است که ممکن است برای مدیون پیش آید؟ اگر توجه به جلوگیری از ضرر مدیون شود آیا طلبکار متضرر نمی‌شود؟ یا این که ممکن است با فروش اقلام خاص از اموال بدهکار موجبات عسر و حرج برای او فراهم شود؟

اگر ملاک عسر و حرج باشد تا چه میزانی است؟ با تتبع در کتب فقهی و استقراء در نظریات فقها به دو قول برمی‌خوریم، که فقها آنها را مبنای فقهی مستثنیات دین می‌دانند. برای تبیین هرچه بهتر موضوع ما در این مبحث آنها را جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم و در پایان هم نظریه منتخب را با ذکر دلایل بیان می‌نمائیم.

گفتار اول: قاعده لاضرر

برخی از فقها معتقدند مبنای حکم مستثنیات دین لاضرر است، زیرا که بدون رعایت مستثنیات

دین شخص مدیون مجبور به فروش اموال خود است وقتی فروش اموالی که برای حداقل معاش ضروری است و این امر موجب ضرر برای او است که این ضرر به واسطه حدیث نبوی لاضرر منتفی است. (علامه حلی، مختلف الشیعه، ۱۳، ۱۸۷)

با بیان این قول، باید بررسی شود که آیا قاعده لاضرر مبنای تشریح حکم مذکور (مستثنیات دین) بوده یا مبنای دیگری داشته است. بنابراین ابتدا به تبیین قاعده خواهیم پرداخت. سپس با بررسی تطبیق موضوع با قاعده بحث را دنبال خواهیم کرد.

بند اول: مدرک و مفاد قاعده لاضرر

الف) مدرک قاعده

قاعده لاضرر یکی از مهمترین قواعد فقهی است که در بیشتر ابواب فقه مانند عبادات و معاملات و غیره به آن استناد می‌شود و فقهای بزرگ نیز در تألیفات خود بحث مستقلی را به آن اختصاص داده‌اند. (بجنوردی، قواعد الفقهیه، ۱، ۴۳۲)

علاوه بر مستثنیات شرعی، دلایل عقلی مهمترین جهت این قاعده است. در واقع باید گفت؛ که مدلول این قاعده جزو مستقلات عقلیه است.

و مهمترین دلیل بر حجیت آن مدرک و منبع چهارم فقه یعنی عقل است. (محقق داماد، قواعد فقه ۱، ۱، ۱۳۴) گذشته از عقل از آیات قرآن و روایات زیادی این قاعده مستفاد می‌گردد که بدین شرح می‌باشد.

۱) «لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ» (بقره، ۲۳۳) یعنی مادری نباید به ولدش ضرر برساند و نیز پدری نباید به فرزندش زیان برساند. در این آیه مادران نهی شدند با قطع شیر خود موجب زیان و ضرر برای فرزندان خود شوند.

۲) «وَلَا تُمَسِّكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا» (بقره، ۲۳۱) یعنی با تعدی و تجاوز نسبت به زنان به آنها ضرر نرسانید. این مخصوص گروهی از مردان است که زنان خود را طلاق داده و بعد به آنها رجوع می‌کردند و نیت آنها تجاوز و تعدی به آنها بوده که قرآن کریم آن را نهی کرده است.

۳) «وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ» (بقره، ۲۸۲) کاتب و گواهی دهنده دین نباید ضرر برساند



یعنی کاتب و تنظیم کننده دین و معامله (سندنویس) نباید امری را که غیر واقع است بنویسد و همچنین شاهد باید دقیقاً به چیزی که اتفاق افتاده گواهی دهد و چیزی از آن نکاهد. علاوه بر مدارک فوق، مدرک دیگری که بر اعتبار این قاعده حکم کرده است، سنت است در خصوص لاضرر احادیث زیاد وارد شده است که به دلیل کثرت روایات وارده اجمالاً به ذکر بعضی از آنها می‌پردازیم.

«من اضر شی من طریق المسلمین هو ضامن له» (حرعاملی، وسایل الشیعه، ۱۹، ۱۷۹) یعنی هرکس به واسطه گذاشتن شی در سر راه مسلمین موجبات ضرر مسلمانان را فراهم آورد او ضامن است.

۲) مهمترین حدیثی که دلالت بر قاعده لاضرر دارد حدیث معروف سمره بن جندب است، مرحوم کلینی «در کتاب اصول کافی از ابن بکر از زراره نقل می‌کند که امام محمد باقر (ع) فرموده است: در زمان رسول الله (ص) سمره بن جندب در جوار خانه مردی از انصار درخت خرمايي داشت که راه جلو آن از داخل ملک آن مرد انصاری می‌گذشت. سمره برای سرکشی به آن درخت و انجام امور آن به کرات و سرزده وارد ملک انصاری می‌شد.

مرد انصاری روزی به سمره گفت تو بدون اعلام و اطلاع وارد منزل من می‌شوی در حالی که ممکن است اعضاء خانواده‌ام در وضعیتی باشند که تو نباید آنها را ببینی، از این رو بعد از این هنگام عبور اعلام و استیذان نما تا اهل خانه‌ام مطلع باشند. سمره گفت، نیازی به اعلام و اجازه نیست. مرد انصاری شکایت نزد رسول خدا برد و حضرت خطاب به سمره فرمودند: بعد از این، هنگام عبور اذن بگیر، اما سمره گفت چنین نخواهم کرد، حضرت فرمود از این درخت دست بردار، به ازاء آن درخت دیگری با این اوصاف به تو می‌دهم، ولی سمره نپذیرفت. حضرت مجدداً فرمود دست از درخت بردار و به جایش در بهشت یک درخت خرما به تو خواهم داد. اما باز هم سمره نپذیرفت. رسول الله (ص) فرمود: «انت رجل مضار و لاضرر و لاضرار فی الاسلام» (کلینی، الکافی، ۹۶) روایات زیادی در مورد این قاعده وجود دارد که به همین اندازه بسنده می‌کنیم. بنابراین قاعده لاضرر از لحاظ مدرک و منبع بسیار قوی است که قطعیت آن محرز است حال برای آشنایی بیشتر، مختصری در خصوص مفاد قاعده بحث خواهیم کرد.



ب) مفاد قاعده

در مورد کلمه ضرر معانی مختلف ذکر شده است به عنوان مثال در صحاح اللغه ضرر را به معنای خلاف نفع آورده اند یا نهاییه ابن اثیر ضرر را نقض حق دانسته است. (محقق داماد، قواعد فقه ۱، ۱۴۲) اختلاف نظر در معنی کلمه ضرر دیده می شود، ولی می توان گفت؛ که ضرر در مورد نفس و مال استعمال می شود اما در مورد خسارت های معنوی مثل بی آبرویی نمی توان از ضرر استفاده کرد. (همان، ۱۴۳)

کلمه ضرار نیز دارای معانی مختلفی است. ضرار بر وزن فعال، مصدر باب مفاعله است، باب مفاعله دلالت بر اعمال طرفینی دارد، پس ضرار که مصدر باب مفاعله است مبین امکان ورود ضرر بر دو جانب است برخلاف ضرر که همیشه از یک طرف علیه طرف دیگر ایجاد می شود. برای ضرر معانی متعددی ذکر کرده اند: معنای اول، ضرار مجازات بر ضرری است که از جانب دیگری به انسان می رسد یا ضرار ضرر رساندن متقابل دو نفر است. (همان، ۱۴۵)

در خصوص معنای «لا»، اصولاً «لا» در معنای حقیقی خود برای نفی جنس به کار می رود و در هر جمله ای که بیاید دلالت بر این مطالب دارد که مدخول لا به کلی در عالم خارج وجود ندارد مثل لارجل فی الدار» یعنی قطعاً هیچ مردی در خانه نیست. حال می خواهیم ببینیم وقتی گفته می شود «لاضرر و لا ضرار» آیا مفهوم و معنایش این است که در عالم خارج ضرر و زبانی وجود ندارد؟ قطعاً این برداشت نمی تواند صحیح باشد، زیرا در عالم خارج ضرر وجود دارد. بنابراین برای حل این مشکل فقهای عظام تعابیر و تفاسیر مختلفی از «لا» ارائه نموده اند که چند نمونه از آنها را ذکر می کنیم.

۱) نظریه شیخ انصاری: طبق نظر ایشان چون ضرر واقعاً در خارج وجود دارد، بنابراین لازم می آید لا در جمله «لاضرر» لای نفی جنس حقیقی نباشد و منظور حکمی که از ناحیه شارع مقدس صادر می گردد مستلزم ضرر باشد طبق قاعده لاضرر آن حکم برداشته می شود و کلمه حکم در این جمله محذوف است. (همان، ۱۴۶)

۲) نظریه مرحوم محقق خراسانی: «به نظر ایشان در جمله مذکور نفی حکم شده است به لسان



نفی موضوع که نظایر آن در آیات و اخبار وارد شده است مثل «لاشک لکثیر الشک» لذا به نظر ایشان اگر موضوعاتی دارای احکامی هستند این احکام ضرر می‌باشد لاضرر آن احکام را بر می‌دارد مثل وجوب برای وضو یا لزوم برای بیع.» (آخوند خراسانی، کفایه الاصول، ۲۶۱)

علاوه بر نظرات فوق نظرات دیگری نیز در این خصوص وجود دارد که به همین مقدار بسنده می‌نماید و تنها نظر دو تن از فقهای معاصر را نیز خواهیم آورد.

۳) نظریه امام خمینی(ره)، این نظریه مبتنی بر چند مقدمه است که به نحو اختصار توضیح داده می‌شود، اولاً رسول اکرم(ص) وظایف متعددی داشته است که اولین آنها مقام ثبوت است که در این مقام رسول اکرم(ص) پیام‌آور الهی است. مقام دوم رسول خدا ریاست و تصدی امر سیاست است که در این مقام برخلاف مقام اول، رسول خدا دارای ابتکاراتی از ناحیه خود است. مقام سوم رسول خدا(ص) مقام قضاوت است که احکامی که صادر می‌کند با دو دسته فوق‌الذکر تفاوت اساسی دارد. ثانیاً در جملاتی که رسول خدا با کلمه قضی یا حکم و یا امر بیان نموده‌اند در این نوع جملات موارد احکام شرعی نیست زیرا ظاهراً این الفاظ بیانگر اینست که در مقام قضاوت این مطالب را بیان فرموده‌اند. نه این که در مقام بیان حلال و حرام باشد، لذا این احکام تشریحی نمی‌باشد. شاهد مدعی فوق هم این که اینگونه مطالب در مورد ائمه اطهار کمتر دیده می‌شود.

بنابراین نظر برای تفکیک و تمیز بین احکام حکومتی یا قضایی صادر از ناحیه ایشان در روایات از قدیم‌الایام کلمات قضی و حکم و امر به‌عنوان وجه مشخصه اینگونه احکام و دستورات به کار گرفته شده است.

حضرت امام (ره) در ادامه استدلال می‌فرماید؛ که چون خصومتی بین مرد انصاری و سمره بن جندب وجود نداشته است، پس این حکم یک حکم قضایی نیست، زیرا که «القضاء هر فصل الخصومه بین المتخاصمین می‌باشد و لذا حکم مذکور احکام جزایی و حکومتی می‌باشد که با این ترتیب مفاد حکم این می‌شود که حضرت رسول اکرم(ص) در مقام حکمرانی با بیان مطالب فوق که به‌عنوان یک ضابطه حکومتی مردم تحت امر خود را از ایراد ضرر و خسارت به یکدیگر منع فرموده است. به نظر امام خمینی(ره)، اصولاً قاعده لاضرر با قاعده «تسلیط» تعارض پیدا می‌کند و محدوده لاضرر را که از احکام اولیه است محدودتر می‌کند، لذا به نظر ایشان قاعده لاضرر در سایر

ابواب فقه هیچگونه نقشی ندارد و لذا بیع ضرری طبق ادله خاصه احکامشان آمده است و نیازی به استناد به قاعده لاضرر وجود ندارد. (خمینی، تحریرالوسیله، ۱۵۵)

۴) آخوند خراسانی در کفایه‌الاصول آورده: «معنای حدیث لاضرر به کوتاهی سخن آن است که ضرر در اسلام مشروعیت ندارد ولی عدم مشروعیت ضرر هم شامل مرحله قانونگذاری می‌شود و هم شامل مرحله اجرای قانون. ایشان معتقدند قاعده لاضرر در مقام بیان حکم تکلیفی مبتنی بر نهی مردم از اضرار به یکدیگر و ترتب عقاب بر اعمال زیان‌کارانه نمی‌باشد، بلکه رساننده آن است که اولاً، احکام الهی اعم از وضعی و تکلیفی مبتنی بر نفی ضرر به مردم وضع گردیده و ثانیاً، چنانچه شمول قوانین و مقررات اجتماعی در موارد خاصی موجب زیان بعضی بر بعض دیگر گردد آن قوانین مرتفع است.» (آخوند خراسانی، کفایه‌الاصول، ۱۵۷)

بند دوم: تطبیق قاعده بر موضوع

حال که قاعده لاضرر به‌طور اجمالی مورد بحث قرار گرفت، می‌خواهیم بدانیم آیا مستثنیات دین می‌تواند مبتنی بر قاعده لاضرر باشد یا خیر؟

به نظر می‌رسد عملاً ضرری متوجه شخص مدیون نمی‌باشد تا بتواند مبنایی برای مستثنیات دین قرار گیرد. مضافاً این‌که اگر پرداخت دین از محل فروش مستثنیات دین ضرر شود باید پرداخت دین از محل غیرمستثنیات دین هم ضرر باشد. زیرا که ملاک ضرر در این مورد نقص در اموال است که در هر دو صورت وجود دارد. لذا پرداخت هر دینی با لاضرر متعارض است. ثالثاً، فقها مهم‌ترین تعارض قاعده لاضرر را با قاعده تسلیط دانسته‌اند و در تعارض بین این دو قاعده به این نتیجه رسیدند که لاضرر حاکم بر قاعده تسلیط است یعنی اگر تسلیط و سیطره مالک بر مالی موجب ضرر دیگری شود تسلط و سیطره مالک محدود می‌شود. ماده ۱۳۲ ق.م. نیز در این مورد به تبعیت از نظر مشهور فقها چنین می‌گوید: «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد». با این توضیحات اگر قاعده لاضرر را مبنای مستثنیات دین قرار دهیم باید تمام اموال مدیون برای تأدیه دیون فروخته شود زیرا که لاضرر دلالت بر عدم ضرر به دیگری (داین) دارد و قاعده



تسلط هم سلطه مالک را بر اموالش تأیید می‌کند که با تعارض آن دو قاعده و حاکم شدن قاعده لاضرر نتیجه این می‌شود که اموال مدیون فروخته شود تا ضرری به دیگری نرسد. پس اگر مبنا لاضرر باشد نباید اموال مدیون از توقیف و فروش مصون باشد نه عکس آن. هرچند در ظاهر شاید به نظر می‌رسد که مبنای مستثنیات دین قاعده لاضرر می‌باشد اما این مطلب صحیح نیست. علاوه بر موارد فوق‌الذکر که بیان گردید، در تأیید این مطلب که قاعده لاضرر نمی‌تواند مبنای مستثنیات دین قرار گیرد باید افزود که، اولاً؛ به نظر اکثر فقهای مشهور امامیه منظور از ضرر، ضرر شخصی است نه نوعی. (موسوی بجنوردی، قواعد الفقهیه، ۱۹۹۱، ۱) ثانیاً؛ دلیل دیگری که عدم تطبیق مستثنیات دین با این قاعده را بیان می‌کند این که در تعریف ضرر به عدم‌النفع، نقض در حق و خلاف گفته‌اند که هیچ یک از این تعاریف، با بحث ما سازگاری ندارد، زیرا که در اینجا بحث از پرداخت دین واجب است که براساس قاعده وجوب دین‌المقضى پرداخت آن واجب است و با پرداخت آن هم ضرری متوجه مدیون نمی‌شود. زیرا که یا مدیون به علت قرض مدیون گشته است که در اینصورت عوض آنچه را که پرداخت می‌کند قبلاً دریافت داشته است یا این که مبنای دین وجود قراردادهای معوض مثل بیع و غیره بوده است که در این صورت هم با دریافت ثمن عوض را تصاحب نموده است. ثالثاً؛ اگر تفسیر امام خمینی از قاعده لاضرر را بپذیریم، اصلاً تعارض بین قاعده لاضرر و قاعده وجوب دین مقتضی وجود ندارد. زیرا که ایشان معتقدند که لاضرر فقها با قاعده تسلیط در تعارض است. بنا به دلایل ذکر گردیده قاعده لاضرر نمی‌تواند مبنای مستثنیات دین قرار گیرد.

گفتار دوم: قاعده عسر و حرج

برخی فقها مبنای حکم مستثنیات دین را عسر و حرج دانسته‌اند بدین تعبیر که معتقدند چون با فروش مستثنیات دین منقصد وضعیتی برای مدیون و خانواده او فراهم می‌آید و لذا به خاطر جلوگیری از عسر و حرج در زندگی مدیون شارع اموالی را از مستثنیات دین شمرده است. (همان، ۳۶۶)

قبل از پرداختن به بررسی این موضوع، مانند گفتار قبل ابتدا به تبیین قاعده خواهیم پرداخت،

سپس با بررسی تطبیق موضوع با قاعده بحث را دنبال خواهیم کرد.

بند اول: مدرک قاعده

حرج در لغت به معنای ضیق، تنگی، گناه و حرام است. در قرآن نیز حرج به معنای ضیق و تنگی و سختی آمده است. گفته‌اند حرج در اصل به معنی اجتماع و انبوهی شیء است به گونه‌ای که موجب حصول تصور ضیق و تنگی میان آن اشیاء شود. (محقق داماد، قواعد فقه ۱، ۷۹)

در قرآن نیز واژه حرج به معنای ضیق، تنگی و سختی و گناه به کار رفته است چنانکه خداوند می‌فرماید: «ما یریدالله علیکم من حرج ولکن یرید لیطهرکم» (مائده، ۶) خداوند نمی‌خواهد شما را در تنگنا قرار دهد لکن می‌خواهد شما را مطهر کند.

مهمترین مدرک و دلیل این قاعده عبارتند از:

۱- **کتاب:** آیاتی در قرآن وجود دارد که می‌تواند به عنوان دلیل قاعده عسر و حرج مورد استناد قرار گیرد. از جمله این آیات، آیه ۷۸ سوره حج است. در این آیه آمده «وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ هُوَ اجْتَبَاكُمْ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» جهاد کنید در راه خداوند، آن طوری که شایسته جهاد در راه اوست. او شما را برگزیده و در دین برای شما حرجی قرار نداده است.

منظور از این آیه این است که هرگاه در اثر عمل به احکام و الزامات شرعی، مکلف در عسر و حرج واقع شود، این احکام و الزامات از عهده او برداشته می‌شود. (همان، ۸۲)

آیه دیگری که در این باره وجود دارد. آیه ششم سوره مائده است. در این آیه آمده «مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ» خداوند نخواسته است که شما را در حرج قرار دهد. بلکه می‌خواهد شما را تطهیر کند. «بسیاری از آیات دیگری که در این باب وارد شده است. (بقره، ۱۸۵ و ۲۸۶)

۲- **سنت:** روایت‌های متعددی نیز از معصومان (ع) نقل شده است که مبنای قاعده عسر و حرج قرار گرفته است. ما در اینجا به ذکر دو مورد به صورت مختصر اشاره می‌نمائیم و توجه علاقمندان را برای این بحث به کتاب‌هایی که در این زمینه تألیف شده جلب می‌نمائیم. (همان،



از جمله روایت، روایت عبدالاعلی مولی آل سام است در این روایت آمده «قلت لابی عبدالله علیه السلام عثرت فانقطع ظفیری فجعلت علی اصبعی مراره فکیف اصنع بالوضوء؟ قال: تعرف هذا و اشباهه من کتاب الله عز و جل. قال الله تعالی: و ما جعل علیکم فی الدین من حرج.» (شیخ طوسی، استبصار، ۱، ۷۸-۷۷)

در این روایت راوی به امام صادق (ع) می‌گوید که به زمین افتاده و ناخن وی جدا شده و انگشت خود را با پارچه بسته است حال چگونه باید وضو بگیرد امام (ع) می‌فرماید: حکم این قضیه و نظایر آن از کتاب خدا روشن می‌شود زیرا خداوند فرموده است که در دین بر شما حرجی قرار داده نشده است پس بر آن مسح کن. از این پاسخ امام (ع) نکات ذیل استنتاج می‌شود:

نکته اول) نفی حرج یک قاعده کلی است و طبق رهنمود امام (ع) می‌توان از آن برای رفع احکامی که برای مکلفان مضیقه ساز و مشقت آورنده است، استفاده کرد.

نکته دوم) استناد به آیه بیانگر این مطلب است که آیه مربوط عسر و حرج عرفی است نه حرج ذاتی. (محقق داماد، قواعد فقه ۱، ۸۵-۸۴)

حدیث مشهور نبوی «بعثت بالحنیفیه السمه السهله» (مجلسی، بحار الانوار، ۳۱۹، ۶۵) یعنی مبعوث شدم به دین حنیف سهل و آسان. اگر احکام حرجی و عسر آفرین در دین وجود می‌داشت، صحیح نبود که پیامبر (ص) دین را به مجموعه‌ای سهل و آسان توصیف کند.

۳- اجماع: در مورد مدرک قاعده عسر و حرج به اجماع هم استفاده شده است اما از آنجایی که اجماع فقها در صورتی از ادله اربعه و در ردیف کتاب سنت، عقل به عنوان مبنای احکام شرعی به- شمار می‌رود و واجد حجیت است که کاشف از رأی معصوم (ع) باشد در مواقعی که مبنای اجماع فقها دلیل عقلی و یا نقلی باشد و بر آن اساس حکمی را استنباط کرده باشند چنین اجماعی از حجیت لازم برخوردار نبوده و برای دیگران اعتباری ندارد، چراکه در این بحث هم دلیل اجماع کنندگان در واقع همان آیات و روایاتی است که مورد ملاحظه قرار گرفت. (محقق داماد، قواعد فقه ۱، ۸۸)

۴- عقل: گروهی معتقدند قاعده نفی عسر و حرج قاعده‌ای عقلی است و بنای عقلا مؤید آن است. اینان استدلال می‌کنند که تکلیف بر هر آنچه موجب مشقت تحمل ناپذیر باشد، عقلاً





محال است زیرا انگیزه، تکلیف اطاعت و انقیاد است و این هدف با تکلیف به «مالایحتمل» نقض می‌شود. (قزوینی، ضوابط الاصول، ۸۹)

برعکس گروهی معتقدند که بنای عقلا در این مورد استقرار ندارد و نمی‌توان بدان استناد جست، چنانکه برخی گفته‌اند؛ اجرای قاعده نفی عسر و حرج در غیر آنچه موجب اختلال نظام زندگی می‌شود محل تردید است؛ زیرا قاعده‌ای لبی (غیر لفظی) است. (کاظمی خراسانی، قواعد الاصول، ۱، ۱۹۶)

بند دوم: مفاد قاعده

در معنای لاجرح هم مثل لاضرر بین فقها اختلاف به وجود آمده است که برخی آن را به معنای حکم دانسته‌اند یعنی در عالم تشریح حکمی موجب عسر و حرج بر بندگان شود وضع نشده است. (انصاری، مکاسب، ۳۷۲) بعضی دیگر به نفی حقیقت روی آورنده‌اند و گفته‌اند بدین معناست که در عالم خارج حرج وجود ندارد. (آخوند خراسانی، کفایه الاصول، ۲، ۳۸۱) صرف نظر از ایرادات و اشکالاتی که بر نظریه‌ی فوق وارد شده است که در قالب بحث ما نمی‌گنجد باید گفت: منظور از لاجرح این است که در اسلام هیچ حکم حرجی که موجب مضیقه و در تنگنا افتادن مکلفان باشد تشریح نشده است. در مورد قاعده لاجرح هم مثل قاعده لاضرر بحث شخصی بودن یا نوعی بودن حرج مطرح می‌شود. باتوجه به موارد استناد به آیه «ما جعل علیکم فی الاسلام من حرج» می‌توان گفت که تقریباً همه احکام حرجی از نوع شخصی بوده‌اند که از جمله آنها رفع حکم وضو و تجویز تیمم و جبیره می‌باشد. البته در مقابل نظریه‌ای هم هست که حرج را نوعی می‌داند مواردی از قبیل قصر نماز مسافر و وجود خيارات مربوط به اعمال حقوقی معوض، دلایلی هم که برای نوعی بودن حرج مورد استناد قرار می‌گیرد عمدتاً احادیث هستند ولی چون دلایل مربوط به نظریه شخصی بودن بر دیگر ادله حکومت دارد. (چراکه آیه قرآنی است!) لذا جنبه شخصی بودن لاجرح تقویت می‌شود. (محقق داماد، قواعد فقه ۱، ۹۴ و ۹۵)

بند سوم: ارتباط موضوع با قاعده

غرض از بحث قاعده نفی عسر و حرج این است که آیا قاعده نفی عسر و حرج می‌تواند مبنای

حکم مستثنیات دین قرار گیرد یا خیر؟

به نظر اکثر فقهای امامیه مبنای مستثنیات دین عسر و حرج است. (نجفی، جواهرالکلام، ۲، ۳۳۵؛ شهید ثانی، مسالک الافهام، ۱۲۳) این عقیده با ظاهر قواعد مطابقت دارد و در بادی امر صحیح به نظر می‌رسد. مخصوصاً با توجه به نظر برخی از فقها در مورد مستثنیات دین که مصادیق آن را حصری ندانسته و با توجه به شرایط و اوضاع و احوال متغیر می‌پندارند. مضافاً این که به آیه شریفه «فان كان ذو عسره فنظره الی المیسره» (بقره، ۲۸۰) استناد شده است. (بجنوردی، قواعد الفقهیه، ۷، ۳۳۵)

در خصوص ارتباط این قاعده با مستثنیات دین اشکالات متعددی به ذهن می‌رسد، اولاً در خصوص حصری بودن یا تمثیلی بودن موارد مستثنیات دین با توجه به این که از موارد استثنایی است، لذا باید به قدر متیقن اکتفا کرد و از تعمیم آن به مصادیق دیگر خودداری کرد. از طرف دیگر می‌توان آن را حصری تلقی نمود. نه تمثیلی و اگر چنین باشد با قاعده عسر و حرج سازگاری نخواهد داشت. چون در قاعده عسر و حرج منظور از حرج، حرج شخصی است نه نوعی، با توجه به شخصی بودن نمی‌توان آن را یک حکم کلی برای تمام افراد و تمام زمان به کار برد. بلکه با توجه به اوضاع و احوال باید تغییر کند و از فردی به فرد دیگر هم متغیر باشد، مثلاً در مسکن، خادم و غیره به حال مدیون توجه شده است یا در باب نفقه به وضع خانوادگی و پایگاه اجتماعی مدیون و خانواده او توجه شده، که این موارد شخصی بودن آن را تأیید می‌کند ولی شخصی بودن مستثنیات دین با حصری بودن آن سازگاری ندارد، اگر دست از حصری بودن مستثنیات دین برداریم با استثنایی بودن مصادیق آن سازگاری ندارد، ضمناً در قوانین موضوعه ما نیز مستثنیات دین به صورت حصری آمده است.

ثانیاً، مستثنیات دین حکم است نه حق، لذا قابل اسقاط نیست.

ثالثاً، همان‌گونه که گفته شد، بعضی از فقها به آیه «فان كان ذو عسره فنظره الی المیسره» در اثبات حکم مستثنیات دین استناد کرده‌اند. اما این آیه به نظر ما نمی‌تواند مبنای مستثنیات دین باشد، زیرا این آیه به صورت کلی بیان می‌فرماید که اگر بدهکار قدرت پرداخت نداشته باشد بدو مهلت دهید تا توانگر گردد و اگر در هنگام تنگدستی به اسم صدقه ببخشید برای شما بهتر است،

اگر منافع این کار را بدانید. در این آیه تصریحی به این که منظور از ذو عسر چه کسی است آیا کسی است که اصلاً اموالی ندارد و یا اموالی به جز مستثنیات دین ندارد، نشده است و همچنین این که ملاک و معیار برای تشخیص ذوعسر چیست داده نشده است و فقط به طور کلی بیان شده است اگر کسی بدهکار بوده و واقعاً به هنگام پرداخت در تنگدستی بود به او مهلت بدهید. مفسرین نکاتی را از این آیه استنباط کرده‌اند ولی هیچ‌یک به این مسأله که مبنای مستثنیات دین این آیه است اشاره‌ای نکرده‌اند. (مدیرشانه چی، آیات الاحکام، ۱۷۹) مضافاً این که این آیه به نظر می‌رسد که بیشتر جنبه اخلاقی مسأله را مدنظر داشته است و توجیه اخلاقی نموده است که کسانی طلبکار و مدیون هستند به هر دلیل توان پرداخت ندارند به او مهلت بدهید. بنابراین باتوجه به دلایلی که ذکر گردید قاعده عسر و حرج نمی‌تواند مبنای مستثنیات دین باشد، لذا باید دنبال مبنای دیگری برای این تأسیس بود.

گفتار سوم: نظریه منتخب

تاکنون در دو گفتار پیش درخصوص این که مبنای مستثنیات دین چه قاعده‌ای می‌تواند باشد بحث کردیم و هریک از دو قاعده را که به نظر فقها مبنای مستثنیات دین بوده‌اند را مورد بررسی قرار داده‌ایم ثابت نموده‌ایم که هیچ یک از دو قاعده نمی‌توانند مبنای این تأسیس حقوقی باشد. حال در این گفتار می‌خواهیم بدانیم مبنای مستثنیات دین چیست؟

تبیین نظریه منتخب

با توجه به آنچه گفته شد قاعده لاضرر و لاجرح به عنوان مبنای مستثنیات دین خالی از اشکال نیستند. پس مبنای مستثنیات دین چیست؟

از کلام برخی از فقها درخصوص مبنای مستثنیات این چنین برداشت می‌شود که «لزوم حفظ حیات» برای انسان است. یکی از فقها در کتاب خود چنین آورده: «... و منه نفقته و نفقه من تجب فیقده علیه فیقدمون لانهم یجری مجری نفسه لان النفقه لایحیئهم...» (حسینی عاملی، بی تا، ۵، ۹)



از شیوه استدلال چنین برمی آید که چون افراد واجب‌النفقه نازل منزله خود شخص می‌باشد و نفقه خود شخص هم به خاطر حفظ حیاتش است، ممنوع از توقیف می‌باشد.

فقیه دیگری در این مورد می‌نویسد: «ان عدم جواز بیعها لیس خصوصیه منها بل من جهة انه لا ینبغی بلا ماوی و ان الانسان لایمکن این یعیش بغیر ماوی» (بجنوردی، قواعدالفقهیه، ۱۷۷) مورد قبلی در خصوص استثناء نفقه بوده است و در این جا هم علت استثناء مسکن بیان می‌شود. از آنجا که زندگی بدون سرپناه برای انسان امکان ندارد لذا مسکن از مستثنیات دین شمرده شده است. ضمناً بر مدیون واجب است که دین خود را پرداخت کند و همچنین طلبکار به صرف این که حق دینی بر ذمه مدیون است نمی‌تواند از هر طریق برای وصول طلب خود اقدام کند.

برخلاف آنچه که در حقوق رم متداول بود که اگر مدیون نمی‌توانست دین خویش را پرداخت نماید نفس او وثیقه دین او تلقی می‌شد و داین حق داشت که مدیون را به‌عنوان برده به خدمت بگیرد ولی در حقوق اسلام دین یک حق مالی برشمرده شده و برای داین نسبت به شخص مدیون هیچ حقی وجود ندارد.

بنابراین داین حق ندارد به خاطر دین و طلب خودش از مدیون سلب حیات کند و لذا حق هم ندارد که اموالی را که در جهت ادامه حیات انسان ضروری است بابت طلب خود توقیف کند و از آنجا که حفظ نفس از امور مربوط به نظم عمومی است، لذا قواعد مربوط به آن هم از قواعد آمره می‌باشد که توافق برخلاف آن نیز جایز نمی‌باشد. بنابراین چنانچه حتی خود مدیون هم اذن در توقیف و فروش این اموال بدهد این عمل نباید صحیح باشد و حتی چنانچه این عمل از سوی مدیون صورت گرفته باشد می‌تواند مورد اعتراض افراد واجد‌النفقه او از قبیل همسر و یا فرزندان قرار گیرد.

با این همه به نظر می‌رسد که بهترین مبنا برای مستثنیات دین لزوم حفظ حیات برای مدیون باشد. به دلایل ذیل:

(۱) موارد و مصادیق مستثنیات دین در آیات و احادیث به صورت حصری آمده و معیار نوعی برای تمام موارد ارائه شده ظهور در این دارد که بنای حکم امری بوده است و جامع بین همه افراد در همه زمان‌ها می‌باشد. این مسأله جز لزوم حفظ حیات چیزی دیگر نمی‌تواند باشد زیرا انسان

برای ادامه حیات خویش به یک سری مایحتاج اولیه نیاز دارد که بین همه مردم مشترک می‌باشد. چون این نیازها مشترک است، لذا حکم کلی می‌تواند رافع نیاز همگان باشد. پس نیازی به اثبات عسر و حرج شخص در هر مورد نمی‌باشد. به همین دلیل مصادیق مستثنیات دین به صورت نوعی از قبل پیش‌بینی شده است.

۲) مبنای مورد نظر با مصادیق مستثنیات دین کاملاً هماهنگی دارد، با این توضیح که آنچه از اموال مدیون مستثنی شده است جهت رفع نیازهای اولیه زندگی است که بدون آن حیات شخص مشکل بلکه ناممکن می‌شود. در صورت توقیف آذوقه نمی‌توان گفت زندگی مدیون و خانواده وی در عسر و حرج است بلکه زندگی مدیون با زوال و نابودی مواجه می‌شود. در عسر و حرج زندگی ناممکن و یا مشقت‌بار می‌شود ولی در این‌جا واقعاً زندگی آدمی ناممکن و محال می‌شود. همین‌طور از دیگر مقدمات زندگی داشتن مسکن است که در این مورد هم مسکن لایق به حال مدیون به اجماع فقها کفایت می‌کند و از همین مورد هم برداشت می‌شود که نیاز به مسکن هم به خاطر حفظ حیات است نه نفی عسر و حرج.

۳) این مبنا با ماهیت حقوقی مستثنیات دین که حکم است نه حق، هماهنگی بیشتری دارد. زیرا که قاعده نفی عسر و حرج به شخصی که با امر حرجی رو به رو گشته است حق استناد به عسر و حرج جهت از میان برداشتن حکم اولیه که موجب حرج وی گردیده است می‌دهد و لذا شخص ذوالحق می‌باشد، حال آن‌که مستثنیات دین از احکام است نه حقوق. ولی اگر مبنا حفظ حیات مدیون باشد با توجه به این که حق حیات از امور مربوط به نظم عمومی است خصوصیت حق را نداشته بلکه حکم تلقی می‌شود که بر همین مبنا مأمور اجرا حتی اگر با اعتراض مدیون در توقیف اموال رو به رو نشود حق نخواهد داشت از مصادیق مستثنیات دین توقیف نماید و حال آن‌که مستثنیات دین حق بوده و قاعده عسر و حرج نمی‌تواند مبنای آن باشد. عدم اعتراض مدیون قرینه‌ای برای اسقاط حق او و عدم استناد به عسر و حرج می‌باشد و مانعی برای توقیف مستثنیات دین وجود ندارد. نتیجه این که مبنای مستثنیات دین ضرورت حفظ حیات است و شاید هم قاعده عسر و حرج هم بر این مبنا به وجود آمده است ولی در هر حال مشهور فقها عسر و حرج را مبنای مستثنیات دین قرار داده‌اند.



نتیجه گیری

در مورد مبانی مستثنیات دین در فقه دیدیم برخی از فقها قاعده لاضرر را مبناى این نهاد حقوقی دانسته‌اند و برخی دیگر قاعده لاجرح را و گفتیم که این قواعد نمی‌توانند مبناى تشریح حکم مستثنیات دین باشد، زیرا که این قواعد امتنانی بوده و شخصی هستند، لذا تعیین حکم واحد برای تمام افراد یک جامعه براساس این قاعده درست نیست. زیرا ممکن است امری برای کسی حرجی باشد حال آنکه برای دیگری حرجی نباشد، بلکه مبناى حکم ضرورت حفظ حیات و نفس انسان باشد که قانونگذار آن را تشریح کرده است. زیرا داین حق سلب حیات را از مدیون ندارد و از طرفی هم فروش این اموال موجب «القاء فی التهلكه» مدیون می‌باشند.

فهرست منابع

- ۱- قرآن مجید
- ۲- آخوند خراسانی، محمد کاظم، **کفایه الاصول**، مؤسسه آل‌البیت لاحیاء التراث، قم، بی‌تا.
- ۳- اصفهانی، سیدابوالحسن، **وسیلہ النجاة**، جلد ۲، چاپ مهد استوار، قم، ۱۳۷۴، هـ.ق.
- ۴- امامی، سیدحسن، **حقوق مدنی**، جلد ۱، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، چ پنجم، ۱۳۶۸.
- ۵- انصاری، مرتضی، **مکاسب**، مؤسسه‌ی الهادی، قم، ۱۴۱۵ ق.
- ۶- بجنوردی، میرزا حسن، **قواعد الفقہیہ**، جلد ۷، انتشارات خیام، قم، ۱۴۲۵ هـ.ق.
- ۷- بحرانی، یوسف، **الحدائق الناظرة**، جلد ۲، درالکتب الاسلامیة، قم، بی‌تا.
- ۸- تولیت، سیدعباس، **ضابطه و مفهوم مستثنیات دین**، فصل نامه دیدگاه های حقوقی، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، سال سوم، ش ۱۲، ۱۳۷۷.
- ۹- ثقه الاسلام کلینی، **الکافی**، جلد ۵، دارالکتب الاسلامیة، تهران، ۱۳۶۵، هـ.ق.
- ۱۰- جبلی‌عاملی، زین‌الدین بن علی، شهیدثانی، **مسالک‌الافہام**، مؤسسه‌معارف الاسلامیة، قم، ۱۴۱۴ هـ.ق.
- ۱۱- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، **ترمینولوژی حقوق**، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۸۰، چاپ یازدهم.
- ۱۲- _____، **دائرة‌المعارف علوم اسلامی (قضایی)**، انتشارات گنج‌دانش، جلد ۱، ۱۳۶۲، ۱.
- ۱۳- _____، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، جلد ۵، انتشارات گنج‌دانش، تهران، ۱۳۷۸.

- ۱۴- حر عاملی، محمدحسن، **وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه**، جلد ۱۹، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۱، هـ.ق.
- ۱۵- حسن بن یوسف بن مطهر، علامه حلی، **مختلف الشیعه**، جلد ۱۳، مکتب السلام، اسلامیة، قم، ۱۳۷۴ هـ.ق.
- ۱۶- حسینی عاملی، محمدجواد، **مفتاح الکرامه**، جلد ۵، مؤسسه آل البیت حیات الزات، بی تا.
- ۱۷- دهخدا، علی اکبر، **لغت نامه دهخدا**، جلد ۷، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴.
- ۱۸- روشن، محمد، **بررسی فقهی و حقوقی مستثنیات دین**، ماهنامه حقوقی انصاف، شماره ۳، مرداد ۱۳۸۳.
- ۱۹- ساکت، محمدحسین، **دادرسی در حقوق اسلام**، نشر میزان، ۱۳۸۲.
- ۲۰- سجادی، سیدجعفر، **فرهنگ معارف اسلامی**، جلد ۱، چاپ کاویان، تهران، ۱۳۶۲.
- ۲۱- شیخ طوسی، محمد بن حسن، **استبصار**، جلد ۱، قم، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۳ ش، چاپ چهارم.
- ۲۲- شیخ طوسی، محمد بن حسن، **تهذیب الاحکام**، تحقیق سیدحسن موسوی خراسان، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۳۶۴ ش.
- ۲۳- فاضل مقداد، **قواعد الفقهیه**، انتشارات قم، بی تا.
- ۲۴- قنبری، محمدرضا، **مستثنیات دین در حقوق و فقه امامیه**، مجموعه مقالات حقوقی، گنج دانش، ۱۳۶۳.
- ۲۵- کاظمی خراسانی، محمدعلی، **فوائد الاصول**، تقریرات میرزای نائینی، جلد ۳ (دوره ۳ جلدی)، با تعلیقات ضیاءالدین عراقی، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، ۱۴۰۹ ق.
- ۲۶- گلپایگانی، سیدمحمدرضا، **مجمع المسائل**، جلد ۲، مؤسسه دارالقرآن الکریم، ۱۳۶۴.
- ۲۷- مجلسی، محمد باقر، **بحار الانوار**، جلد ۶۵ مؤسسه الوفاء، بیروت، ۱۹۸۳ م، چاپ دوم.
- ۲۸- محقق داماد، مصطفی، **قواعد فقه (بخش مدنی)**، جلد ۱، نشر مرکز علوم اسلامی، ۱۳۷۸، چاپ هفتم.
- ۲۹- محمدی مقدم، پریسا، **مستثنیات دین**، مجله کانون وکلا، شماره ۲۲، زمستان ۱۳۸۴.
- ۳۰- مدیرشانه چی، کاظم، **آیات الاحکام**، سمت، تهران، ۱۳۷۸.
- ۳۱- معین، محمد، **فرهنگ فارسی**، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، جلد ۲، ۱۳۷۶، چاپ نهم.
- ۳۲- موسوی خمینی، روح الله، **تحریر الوسیله**، جلد ۲، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳، هـ.ق.
- ۳۳- میرمحمد صادقی، حسین، **واژه نامه حقوق اسلامی**، نشر جهاد دانشگاهی شهید بهشتی، ۱۳۶۹.
- ۳۴- نجفی، محمدحسن، **جواهر الکلام**، جلد ۲، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، بی تا.





پښتونستان د علومو او انساني مطالعاتو مرکز
پرتال جامع علوم انساني