

شرایط تعلق زکات

شرط مالکیت - شرط تمکن از تصرف

○ سید محمود هاشمی شاهرودی*

چکیده

در ادامه شروط تعلق زکات، در این بخش به بررسی دو شرط «مالکیت» و «تمکن از تصرف» پرداخته شده است. موضوع تعلق زکات «ملک» است نه مطلق مال و مقصود از ملک نیز ملکیت خصوصی افراد است. برخی از فقها برای اثبات این شرط به روایاتی استدلال کرده‌اند که در این مقاله ضمن نقد استدلال مذکور، اثبات شد که هیچ‌یک از روایات یاد شده دلالت بر این شرط ندارد، بلکه این شرط مستفاد از ادله عامه است که در مباحث پیشین گذشت. شرط دیگر تعلق زکات، تمکن مالک از تصرف است، در این بحث ابتدا ضمن اثبات استقلال این شرط از شرط مالکیت، به تدقیق در دو مفهوم تصرف و تمکن پرداخته شده و با تحلیل تصرف به تصرف تکوینی و وضعی و تحلیل تمکن به تمکن تکوینی و تمکن شرعی و تحلیل تمکن شرعی به تکلیفی و وضعی و سپس بیان صور مختلف و احتمالات مربوط به هر یک، ضمن اثبات اصل شرطیت تمکن از تصرف استنتاج شده که مستفاد از سه دسته روایات وارد در این باب آن است که مراد از تصرف اعم از تصرف تکوینی و وضعی و مراد از تمکن نیز اعم از تمکن عقلی و تمکن شرعی وضعی است. در خاتمه بحث نیز به اثبات مرجعیت عرف در موارد شک در تمکن پرداخته شده است.

کلید واژگان: زکات، مالکیت، تمکن از تصرف، تصرف تکوینی، تصرف وضعی، تمکن عقلی، تمکن شرعی.

* تقریری از درس خارج فقه معظم له.

شرط چهارم، مالکیت

سید (قدس سره) «مالکیت» را به عنوان شرط چهارم وجوب زکات و «کمال مالکیت» را به عنوان شرط پنجم ذکر کرده است، در حالی که مشهور فقها همچون محقق حلی و علامه، این دو را در یک شرط جمع کرده و از آن با عنوان «ملکیت تامه» و یا «کمال الملكية» یاد کرده اند که با قید «کمال»، مال محجور علیه و مندورالتصدق و مانند آن، از شمول حکم وجوب زکات خارج می شود. لیکن باید گفت ادغام این دو شرط در یکدیگر نادرست بوده و حق با مرحوم صاحب عروه است؛ زیرا هر کدام از این دو، در حقیقت شرطی مستقل از دیگری است و نسبت به هم دو موضع افتراق دارند. در نتیجه، رابطه عموم و خصوص من وجه میان این آنها برقرار است: ممکن است مالی ملک نباشد، ولی مکلف، متمکن از تصرف در آن باشد؛ مانند مباحات اولیه، همچنین ممکن است مالی ملک باشد، ولی مالک، متمکن از تصرف در آن نباشد؛ مانند مال مرهون و مال مندورالتصدق.

چنان که در گذشته اشاره شد، مقصود از مالکیت در اینجا مالکیت فرد است که امروزه از آن به مالکیت خصوصی تعبیر می شود؛ زیرا اموالی که در ملکیت خصوصی افراد نیست به هیچ وجه مشمول زکات نمی شود، خواه از قبیل انفال باشد که ملک منصب امامت است، خواه مانند خراج ملک عامه مسلمین باشد و خواه مانند اوقاف عامه ملک جهت باشد که - بنابر تملیکی بودن وقف - بر جهت علما یا فقرا و مانند آن وقف شده است.

البته واضح است که مراد صاحب عروه نیز ملکیت خصوصی است، لیکن از آنجا که اصطلاح مالکیت خصوصی در مقابل مالکیت عمومی از اصطلاحات متأخر به شمار می رود، طبیعی است که در کلام ایشان، تصریحی بدان نشده است. اگرچه می توان گفت که ایشان با عبارت «أن يكون مالکاً فلا تجب قبل تحقق الملكية كالموهوب قبل القبض و الموصی به قبل القبول» به طور ضمنی به این شرط

اشاره کرده است؛ لذا در این عبارت، مالکیت شرط وجوب زکات بر شخص شمرده شده است. مرحوم صاحب جواهر نیز در این مقام فرموده است که شرط مالکیت، مباحات و اموال عمومی را از شمول وجوب زکات خارج می‌کند؛ زیرا مباحات از آن جهت که مباحات ملک نیستند و اموال عامه نیز از آن جهت که عموماً وجوب زکات تنها ناظر به افراد مکلفین اند، از دایره وجوب زکات خارج می‌شوند. وی نیز با عبارت «عدم تعلق الزکاة بذلک من الواضحات التي لا تشک فیها» بر بداهت این مطلب تأکید کرده اند.

مرحوم آیه الله حکیم در مستمسک، ذیل این شرط بیان داشته اند که شرط مالکیت که در کلام مرحوم صاحب عروه بدان تصریح شده، شرط وجوب - حکم تکلیفی - زکات است نه شرط تعلق زکات که حکمی وضعی است، بر خلاف دیگر شرایط مانند عقل، بلوغ، حریت و تمکن از تصرف که شرط تعلق زکات - حکم وضعی - می‌باشند. ایشان ادعا کرده اند که از ظاهر متن نیز همین معنا استفاده می‌شود.

لیکن برخلاف ادعای ایشان، از متن عروه چنین مطلبی استظهار نمی‌شود؛ زیرا مرحوم ماتن از همه شرایط پنجگانه به نحو یکسان تعبیر نموده است. اگر منشأ استظهار آقای حکیم، تعبیر «یجب» در عبارت متن باشد، درست نیست؛ زیرا ماتن در مورد شرایط دیگر نیز همین تعبیر را به کار برده است و مقصود از آن همان تعلق و ثبوت وضعی زکات است، بنا بر این استظهار حکم تکلیفی از آن ناتمام است.

اگر مقصود ایشان از این تفصیل آن باشد که موضوع تعلق زکات، مال است، نه ملک، پس مالکیت به ناچار شرط وجوب زکات است، نه شرط تعلق آن. در پاسخ باید گفت که امر برعکس است و تا زمانی که برای مال، اعتبار ملکیت نشده باشد زکات بدان تعلق نمی‌گیرد؛ مانند مباحات اولیه که اگر چه به سبب مرغوبیت

عقلایی و بذل مال در مقابل آن، متصرف به مالیت است، لیکن از آنجا که اعتبار ملکیت نسبت بدان نشده است تعلق زکات به آن منتفی خواهد بود. اساساً حقیقت زکات این است که بخشی از ملک شخص، متعلق حق فقرا قرار گیرد و در نتیجه از ملک مالک خارج و داخل در ملک فقرا گردد، پس لاجرم، ملک است که موضوع تعلق زکات قرار می‌گیرد، نه مال.

البته ممکن است کلام آقای حکیم را به گونه ای دیگر تفسیر کرد و آن این که در مثل مال موهوب قبل از قبض و یا قرض قبل از قبض و همچنین وصیت قبل از قبول، شبهه ای در تعلق زکات وجود ندارد؛ زیرا موضوع تعلق زکات که همان ملکیت خاص است در تمامی این موارد محقق است؛ چرا که به هر حال، عین موهوبه قبل از قبض، یا ملک و اهب است و یا ملک متهب. همچنین مال مورد قرض قبل از قبض یا ملک مقرض است و یا مقترض. پس در این موارد اصل تعلق زکات، مسلم و مفروع^۴ عنه است، لذا مرحوم سید با ذکر شرط مالکیت، درصدد بیان این مطلب بوده است که در چنین مواردی پرداخت زکات بر شخص دوم واجب نیست و البته این بیان، منافاتی ندارد با این که در صورت وجود دیگر شرایط، زکات به مال تعلق گیرد و بر مالک اول واجب شود، در حالی که در مورد دیگر شرایط، چنین نیست و اگر شخص، بالغ یا عاقل یا حر نباشد، اصلاً زکات به ملک وی تعلق نمی‌گیرد. *گنجینه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی*

سخن آقای حکیم با این تفسیر، تمام است، لیکن از ظاهر عبارات ایشان در مستمسک چنین مطلبی، استظهار نمی‌شود.

مرحوم آقای حکیم و مرحوم آقای خوبی در مقام اثبات شرطیت مالکیت به سه روایت استناد جسته اند:

نخستین روایت، معتبره ابی الصباح الکنانی از امام صادق(ع) است:

عن ابی عبد الله(ع): فی الرجل ینسیء او یعین فلا یزال ماله دیناً، کیف

يصنع في زكاته؟ قال: يزكّيه، ولا يزكّي ما عليه من الدين، إنّما الزكاة على

صاحب المال.^۱

مورد این روایت کسی است که اموالش را به نسیه یا بیع العینه - که برای تخلص از ربا از آن استفاده می شود - در جریان گردش دائمی قرار داده است. حضرت در خصوص چنین شخصی می فرماید: او زکات مال خود را باید پردازد، لیکن نسبت به پرداخت دیونی که بر ذمه دارد تکلیفی ندارد. سپس در ذیل روایت به عنوان یک کبرای کلی بیان فرموده است که «إنّما الزكاة على صاحب المال»، از این عبارت استفاده می شود به مالی که همچون مباحات اولیه مالک ندارد، زکات تعلق نمی گیرد. از سوی دیگر، تعبیر «صاحب المال» ظهور در ملکیت شخصی و خصوصی دارد و از این رو، اموال عامه و اوقاف نیز که در ملکیت عناوین و یا جهات قرار دارند از دایره شمول حکم زکات خارج می شوند.

دومین روایت، روایت علی بن جعفر از امام کاظم (ع) است:

عن أخيه موسى بن جعفر (ع)، قال: سألته عن الرجل يكون عليه الدين، قال: يزكّي ماله ولا يزكّي ما عليه من الدين إنّما الزكاة على صاحب المال؛^۲ از امام درباره مردی پرسیدم که دین بر ذمه دارد [آیا زکات بر او واجب است؟] فرمود: باید زکات مال خود را بدهد و زکات دینی را که بر ذمه دارد بر او نیست. زکات تنها بر صاحب مال واجب است.

تعبیری که در روایت نخست آمده عیناً در این روایت نیز تکرار شده است. البته جای این سؤال وجود دارد که چگونه در ذهن راوی این شبهه پدید آمده است که شاید چنین شخصی مکلف به پرداخت زکات مالی باشد که به عنوان بدهی در

۱. وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۹ از ابواب من تجب علیه الزكاة و من لا تجب علیه، ح ۱،

ص ۱۰۳.

۲. همان، ح ۳، ص ۱۰۴.

ذمه او مستقر شده است؟ آری، در خصوص عکس این فرض که شخص، اموالی را از دیگران طلبکار است، مجال چنین شبهه‌ای وجود دارد؛ زیرا شخص، مالک این اموال محسوب می‌شود.

البته سند این روایت به لحاظ وجود عبدالله بن الحسن - که نوه علی بن جعفر است ولیکن توثیقی در خصوص او نرسیده - ضعیف است.

سومین روایت، مکاتبه علی بن مهزیار است:

قال: كتبت إليه أسأله عن رجل عليه مهر امرأته لا تطلبه منه إما لرفق بزوجه

و إما حياء فمكث بذلك على الرجل عمره و عمرها، يجب عليه زكاة ذلك

المهر أم لا؟ فكتب عليه السلام: لا تجب عليه الزكاة إلا في ماله؛^۳

در نامه‌ای به آن حضرت [امام جواد علیه السلام] از ایشان درباره‌ی مردی

سؤال کردم که مهریه همسرش بر ذمه اوست لیکن زن از روی رفاقت با

شوهرش یا به سبب حیا، آن را مطالبه نمی‌کند و روزگار به همین منوال بر

مرد و زن سپری می‌شود، آیا زکات آن مهر بر مرد واجب است یا خیر؟

حضرت مرقوم فرمودند: زکات تنها در مال خود مرد واجب است.

در سند این روایت، سهل بن زیاد واقع است و لذا در نظر کسی که تضعیفات

وارد نسبت به او را پذیرفته باشد، فاقد حجیت است. بنابراین، فقط روایت نخست

به لحاظ سندی تمام بوده و قابل استدلال است.

لیکن فارغ از بحث سندی، باید گفت: هیچ یک از این روایات - بر خلاف

ادعای محقق خوبی بر این که موضوع زکات ملک شخصی است و بنابراین مباحات

اولیه و اموال عامه خارج از دایره شمول حکم زکات است، دلالت ندارند؛ زیرا این

روایات، چنان که از موارد سؤال آشکار است - ناظر به این جهت است که اگر مال

متعلق به کسی در ذمه دیگری قرار داشته باشد، زکات آن بر مدیون واجب نیست؛

۳. همان، ح ۲، ص ۱۰۴.

زیرا مدیون، مالک آن مال نیست و زکات تنها بر مالک واجب است. لذا این روایات حتی در مقام نفی زکات از مال بدون مالک نیستند، چه رسد به نفی زکات از اموال عمومی که مالک عام دارند و عنوان «صاحب المال» بر مالک عام نیز صدق می‌کند.

بنابراین، عمده دلیل در نفی زکات از اموال بدون مالک و یا اموالی که در تملک عناوین یا جهات قرار دارند، همان ادله پیش گفته است و این روایات دلالتی بر مدعا ندارند.

مرحوم آقای خوئی علاوه بر شرط دانستن مالکیت شخصی، زنده بودن مکلف را نیز شرط تعلق زکات دانسته‌اند؛ بنابراین اگر مکلفی فوت کند ولی همچنان، اموالی در ملکیت او باقی بماند، زکات به آن اموال تعلق نمی‌گیرد، مانند این که شخص نسبت به نماء و درآمد ثلث، وصیت کرده باشد بدون اینکه رقبه آن را تملیک کند؛ در این صورت تا زمانی که نمائات مزبور در مورد وصیت صرف نشده باشد همچنان در ملک میت باقی است. حال اگر نمائات مزبور از اموال زکوی باشد، از آنجا که تکلیف بر میت نامعقول است، ادله زکات متوجه این اموال نخواهد بود.

کلام ایشان در این مقام از دو جهت قابل نقد است:

نخست آنکه ادله زکات منحصر در ادله تکلیفی نیست تا ادعا شود شامل میت نمی‌شود. برخی از ادله زکات مانند «خذ من أموالهم صدقة» و روایات مربوط به تعلق حق فقرا در اموال اغنیا، ظهور در حکم وضعی دارد و به اطلاق خود، شامل اموال میت و امثال آن نیز می‌شود، مگر اینکه کسی ادله احکام وضعی را نیز منصرف به زندگان بداند.

دوم آنکه اساساً ملکیت میت به صورتی که ایشان تصور کرده‌اند فاقد وجه عقلایی است و از ادله نیز چنین استفاده‌ای نمی‌شود؛ زیرا اگر چه در موارد مزبور

درآمد و نمائات در جهتی که بدان اختصاص یافته مصرف نشود، ولی با فوت مالک از ملک او خارج می شود و چنین نیست که حتی اگر هیچ گاه در جهت مزبور صرف نشود تا ابد در ملک میت باقی می ماند، بلکه این اموال نیز چون اوقاف و صدقات جاریه که صرف نظر از دخول یا عدم دخول آن به ملک شخصی یا جهت، از ملک واقف خارج می شود، با فوت مالک از ملک او خارج می شود. تفصیل این بحث در ابواب وقف و وصیت آمده است.

نکته دیگری که در پایان این بحث باید مورد توجه قرار گیرد اشکالی است که بر مثال وصیت تملیکی که در متن عروه آمده وارد است. مسلم است در وصیت تملیکی، موصی له به مجرد وصیت، مالک موصی به نمی شود، بلکه تحقق ملکیت وی منوط به فوت موصی است. لیکن مرحوم سید، نه تنها ذکری از فوت به میان نیاورده، بلکه با تعبیر «قبل القبول او قبل القبض» اشاره به شرطیت قبول و یا قبض در تحقق ملکیت موصی له نموده است.

بسیاری از فقهای عظام، قبول را در تحقق ملکیت موصی له شرط دانسته اند و بر آن چنین استدلال کرده اند که داخل کردن مال در ملک کسی، تصرف در ملک او به شمار می رود و از این رو نمی توان بدون رضای شخص، ملکیت مالی را به وی تحمیل کرد، پس ناگزیر حاجت به قبول می افتد، برخی با بیان این نکته که در این مورد، عدم رد از ناحیه موصی له کفایت می کند، شرط بودن قبول را انکار کرده اند، مرحوم مصنف نیز - چنان که در کتاب وصیت تصریح کرده است - از دسته اخیر به شمار می رود.

در مورد قبض نیز باید گفت که از میان فقها تنها شیخ طوسی در مبسوط، قبض را شرط ملکیت موصی له دانسته است و این از باب ارجاع دادن حقیقت وصیت تملیکی به هبه بعد از فوت است که در نتیجه، همان گونه که قبض، شرط تحقق ملکیت در هبه است، در وصیت تملیکی نیز شرط خواهد بود. این دیدگاه نظیر

دیدگاه ایشان در باب صلح است که براساس آن، صلح یک عقد مستقل محسوب نمی‌شود، بلکه به جای هر عقدی که به کار می‌رود در حقیقت، همان عقد است. در اینجا نیز وصیت تملیکی، نه یک عقد مستقل، بلکه همان عقد هبه پس از فوت است، بنابراین قبض، شرط تحقق ملکیت برای موصی له یا در حقیقت، همان متهدب خواهد بود. با توجه به اینکه شیخ طوسی متفرد به قول شرطیت قبض است و مرحوم مصنف حتی قبول را در تحقق ملکیت، شرط ندانسته است تا چه رسد به قبض، برخی از بزرگان عبارت ایشان در این مقام را ناشی از سهو قلم دانسته‌اند. برخی نیز برای توجیه عبارت ایشان قبض را حمل بر قبول فعلی کرده‌اند که پیداست چنین حمله بسیار خلاف ظاهر است؛ زیرا قبض معنای مصطلح خود را دارد که متغایر از معنای قبول است، خصوصاً که در این عبارت، پس از کلمه قبول ذکر شده است، بنابراین به هیچ وجه نمی‌توان آن را محمول بر قبول فعلی دانست. به نظر می‌رسد مراد ایشان از ذکر قبض، اشاره به دیدگاه شیخ طوسی باشد که بدان اشاره شده است.

شرط پنجم، تمکن از تصرف

شرط پنجم از شرایط تعلق زکات، تمکن از تصرف یا به تعبیر صاحب عروه: «تمام التمكن» است. مرحوم سید بحث از این شرط را در سه مقام مطرح کرده است:

اول: اصل شرطیت تمکن از تصرف؛

دوم: مراد از تمام تمکن از تصرف؛ مصنف در این مقام با ذکر مثال‌هایی مراد خود از تمام تمکن از تصرف را توضیح می‌دهد و براساس این شرط، هفت مورد از اموال - مال غایب، مدفون، مجحود، مسروق، مرهون، موقوف و منذور التصدق - را از دایره تعلق زکات خارج می‌کند.

سوم: بیان حکم شک؛ مصنف در این مقام در ابتدا بیان می‌دارد که تمکن از تصرف،

موضوعی عرفی است و برای تشخیص تحقق یا عدم تحقق آن باید به عرف رجوع کرد و سپس حکم شک را در صورت بقای تحیر پس از رجوع به عرف، بیان می کند.

مقام اول، اصل شرطیت تمکن از تصرف

در بحث پیرامون مقام نخست باید گفت که بدون شک، مقتضای اطلاقات و عمومات ادله زکات، نفی هرگونه شرط زاید است، لذا اثبات هر شرطی زاید بر آنچه در خود عمومات و مطلقات مطرح شده است نیاز به مخصص یا مقید دارد و هر آنچه که مشمول دلیل مخصص یا مقید نگردد لاجرم مشمول اطلاقات یا عمومات تعلق زکات خواهد بود. بدین سبب، فقهای عظام در اثبات شرط تمکن از تصرف به مجموعه ای از روایات خاصه که گفته می شود موارد آن از جمله مصادیق عدم تمکن از تصرف است، تمسک جسته اند. پس لازم است به بررسی روایات مزبور پرداخته شده تا حدود دلالت و میزان قابلیت آنها برای تخصیص عمومات زکات آشکار شود. کثرت این روایات در حدی است که شاید بتوان گفت مجموعاً به حد استفاضه و یا تواتر رسیده و علم اجمالی به صدور برخی از آنها حاصل می شود. بنابراین حتی، اگر به لحاظ سندی معتبر نباشند، قدر متیقن از آنها قطعی الصدور است، گرچه روایات معتبر نیز در میان آنها فراوان است.

از آنجا که عناوین به کار رفته در لسان این روایات با یکدیگر متفاوت است، این روایات را به سه دسته تقسیم می کنیم:

دسته نخست: مجموعه روایاتی است که تحت عنوان «مال غایب» وارد شده است. مفاد این دسته از روایات آن است که مالی که از مالک و یا مالک از آن غایب است، زکات ندارد. روایات متعددی در این باره وارد شده است که بدان اشاره می شود:

روایت نخست: روایت سدیر صیرفی از امام باقر(ع):

قال: قلت لأبي جعفر(ع): ما تقول في رجل كان له مال فانطلق به فدفنه في

موضع فلماً حال علیه الحول ذهب لیخرجه من موضعه فاحترف الموضع الذي ظنّ أن المال فيه مدفون فلم يصبه فمكث بعد ذلك ثلاث سنين، ثم إنه احترف الموضع من جوانبه كلّه فوقع على المال بعينه كيف يزكّيه؟ قال: يزكّيه لسنة واحدة، لأنه كان غائباً عنه وإن كان احتبسه؛^۴

به امام باقر(ع) عرض کردم که چه می فرمایید درباره مردی که مالی داشته و آن را در جایی دفن کرده است و پس از گذشت یک سال، رفت تا آن را از موضعش بیرون آورد و موضعی را که می پنداشته مال در آن مدفون است حفر کرد ولی آن را نیافت. سه سال صبر کرده و پس از آن، موضع را از تمام اطراف حفر کرد و مال را یافت، او چگونه باید زکات آن مال را بدهد؟ حضرت فرمود: زکات یک سال آن را می دهد؛ زیرا مال از وی غایب بوده است، اگر چه خود شخص، آن را حبس کرده بود.

ظاهراً اینکه در این روایت پرداخت زکات سال اول واجب شمرده شده، از آن جهت است که آن شخص در سال اول می دانسته که مال را کجا قرار داده و درحقیقت، مال در اختیار و تحت استیلا او بوده است و پس از گذشت سال اول که آن را نیافت مال غایب و محبوس محسوب می شود و لذا در دو سال بعد زکات بدان تعلق نمی گیرد.

راوی روایت، سدیر صیرفی است که مشهور، قائل به وثاقت وی هستند، لیکن برخی مثل مرحوم آقای خوئی، از آن جهت که توثیق صریحی درباره او نرسیده است، در وثاقت وی تشکیک کرده اند.

به دو دلیل باید گفت که در این میان حق با مشهور است:

نخست آنکه محمد بن ابی عمیر به طریق صحیحی از سدیر صیرفی نقل روایت نموده است.^۵ بنابراین قاعده «نقل أحد الثلاثة» که نزد ما پذیرفته شده است،

۴. وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۵ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ۱، ص ۹۳.

۵. همان، ج ۵، باب ۱ از ابواب افعال الصلاة، ح ۱۰، ص ۴۶۶.

هرگاه نقل «ابن ابی عمیر» یا «صفوان» و یا «احمد بن ابی نصر بزنطی» از شخصی به طریق صحیح ثابت شود، وثاقت شخص مزبور به اثبات می‌رسد.

دوم آنکه سدیر در روایات متعددی از ناحیه امام (ع) مدح شده است، بلکه از برخی روایات استفاده می‌شود که او از خواص اصحاب امام صادق (ع) بوده است و به سبب ارتباط با امام، زندانی شده و آن حضرت در حج برای آزادی وی دعا فرموده و در پی این دعا آزاد شده است. بنابراین، وجه توثیق وی منحصر به نقل بزرگان روات و اصحاب از وی نیست تا گفته شود چنین اموری دلالتی بر وثاقت ندارد.

نتیجه آنکه این روایت به لحاظ سندی معتبر است و به لحاظ دلالتی نیز فقره «لأنه كان غائباً» صریح در تعلیل است.

روایت دوم، معتبر رفاعه بن موسی از امام صادق (ع):

قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن الرجل يغيب عنه ماله خمس سنين ثم يأتيه فلا يرد رأس المال، كم يزكّيه؟ قال: سنة واحدة^۶؛

از امام صادق (ع) پیرامون کسی پرسیدم که مالش به مدت پنج سال از او غایب بوده است، سپس مال به دست او بر می‌گردد لیکن به مقدار سرمایه اولیه نیست، بلکه کمتر شده است، باید زکات چند سال آن را بدهد؟ حضرت فرمود: یک سال.

در این روایت، تعبیر غایب بودن مال در کلام سائل آمده است، نه در کلام امام (ع)، ولی امام (ع) طبق همین عنوان که مفروض سائل بوده است پاسخ داده‌اند.

روایت سوم، معتبره عبد الله بن سنان از امام صادق (ع):

لا صدقة على الدين ولا على المال الغائب عنك حتى يقع في يدك^۷؛

۶. همان، ج ۹، باب ۵ از ابواب من تجب عليه الزكاة، ح ۴، ص ۹۴.

۷. همان، ح ۶، ص ۹۵.

در دین و در مالی که از تو غایب است هیچ زکاتی نیست تا زمانی که آن مال به دستت برسد.

در این روایت، امام(ع) خود به دو عنوان دین و مال غایب از مالک تصریح فرموده و از هر دو، نفی زکات کرده اند.

در این سه روایات، به غیبت مال از مالک پرداخته شده است، در روایت بعدی غیبت مالک از مال مورد اشاره قرار گرفته است:

روایت چهارم، معتبره اسحاق بن عمار از امام کاظم(ع):

قال: سألت أبا إبراهيم(ع) عن الرجل يكون له الولد فيغيب بعض ولده فلا يدري أين هو ومات الرجل، كيف يصنع بميراث الغائب من أبيه؟ قال: يعزل حتى يجيء. قلت: فعلى ماله زكاة؟ قال: لا، حتى يجيء. قلت: فإذا هو جاء، أيزكّيه؟ فقال: لا حتى يحول عليه الحول في يده؛^٨

از امام کاظم(ع) در باره شخصی پرسیدم که فرزندانی دارد و یکی از آنان غایب می شود و نمی داند کجاست، شخص از دنیا می رود، با میراثی که فرزند غایب از پدر می برد چه باید کرد؟ حضرت فرمودند: کنار گذاشته می شود تا باز گردد. عرض کردم: آیا به مالش زکات تعلق می گیرد؟ فرمود: نه، تا زمانی که بر می گردد. عرض کردم: هنگامی که برگردد باید زکات مال را بپردازد؟ فرمود: نه تا زمانی که یک سال بر مال در دست وی بگذرد.

چنان که پیداست در این روایت دو سؤال مطرح شده است که یکی پیرامون حکم ارث وارث غایب و دیگری پیرامون تعلق زکات به مال اوست. امام(ع) در پاسخ به سؤال دوم فرموده اند: «تا زمانی که شخص غایب است، زکات به مال او تعلق نمی گیرد، بلکه لازم است که پس از بازگشت او، مال به مدت یک سال در دست او باقی بماند».

٨. وسائل الشیعه، ج ٩، باب ٥ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ٢، ص ٩٤.

روایت پنجم، روایت دیگر اسحاق بن عمار از امام کاظم (ع) است که به احتمال قوی همین روایت قبل بوده، لیکن در آن به نقل سؤال دوم بسنده شده است:

عن أبي ابراهيم (ع)، قال: سألته عن رجل ورث مالا و الرجل غائب، هل عليه زكاة؟ قال: لا حتى يقدم، قلت: أيزكيه حين يقدم؟ قال: لا حتى يحول عليه الحول و هو عنده؟^۹

از امام کاظم (ع) در باره فردی پرسیدم که مالی را به ارث می برد در حالی که غایب است، آیا زکات بر او واجب است؟ حضرت فرمودند: نه، تا وقتی که باز گردد؛ عرض کردم: آیا وقتی باز می گردد باید زکات آن را بپردازد؟ حضرت فرمودند: نه، تا هنگامی که سال بر آن مال نزد او بگذرد. در نقل نخست، «فی یده» آمده است و در این نقل «عنده» تعبیر شده است که هر دو به یک معناست و چنان که گذشت نقل دوم در حقیقت تقطیع شده روایت نخست است.

روایت ششم، معتبره دیگر اسحاق بن عمار از امام کاظم (ع):

عن أبي الحسن الماضي (ع)، قال، قلت له: رجل خلف عند أهله نفقة ألفين لستين، عليها زكاة؟ قال: إن كان شاهداً فعليه زكاة و إن كان غائباً فليس عليه زكاة؛^{۱۰} گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

به امام کاظم (ع) عرض کردم که مردی دو هزار درهم برای نفقه دو سال خانواده اش گذارده و به سفر رفته است، آیا به این مال، زکات تعلق می گیرد؟ حضرت فرمودند: اگر مرد حاضر باشد زکات بر او واجب است و اگر غایب باشد، خیر.

۹. وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۵ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ۳، ص ۹۴.

۱۰. همان، باب ۱۷ از ابواب زکاة الذهب و الفضة، ح ۱، ص ۱۷۲.

در این روایت به تفاوت حکم حضور و غیبت مالک در تعلق و عدم تعلق زکات تصریح شده است .

روایت هفتم که مضمون قبلی در آن تکرار شده، مرسله ابن ابی عمیر از امام صادق(ع) است :

عن أبي عبد الله (ع) في رجل وضع لعياله ألف درهم نفقة فحال عليها الحول، قال: إن كان مقيماً زكاه وإن كان غائباً لم يزك؛^{۱۱}

از امام صادق(ع) در باره مردی سؤال شد که برای خانواده اش هزار درهم نفقه گذاشته و سال بر آن گذشته است، امام(ع) فرمودند: اگر حاضر باشد باید زکات آن را پردازد و اگر غایب باشد زکاتی ندارد .

در صورتی که مراسیل ابن ابی عمیر را هم چون مسانید وی بدانیم، این روایت به لحاظ سندی معتبر است و در غیر این صورت، روایت ضعیف خواهد بود . البته در باره مراسیل ابن ابی عمیر تفصیلی نیز ذکر شده که طبق آن، مراسیلی که در آن ارسال از پیش از یک نفر باشد مورد پذیرش قرار می گیرد . تفصیل و تحقیق این قاعده موکول به محل خود در علم رجال است .

روایت هشتم، معتبره ابی بصیر از امام صادق(ع) :

عن أبي عبد الله (ع)، قال: قلت له: الرجل يخلف لاهله ثلاثة آلاف درهم نفقة سنتين، عليه زكاة؟ قال: إن كان شاهداً فعليه زكاة وإن كان غائباً فليس فيها شيء^{۱۲}؛

به امام صادق(ع) عرض کردم که شخصی برای دو سال نفقه خانواده اش سه هزار درهم می گذارد، آیا بر او زکات واجب است؟ حضرت فرمودند: اگر

۱۱ . وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۱۷ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ۲، ص ۱۷۳ .

۱۲ . همان، ح ۳، ص ۱۷۳ .

حاضر باشد زکات بر او واجب است و اگر غایب باشد زکاتی بدان مال تعلق نمی‌گیرد.

در مجموع این هشت روایت، عنوان «مال غایب» موضوع نفی زکات قرار گرفته است.

دسته دوم: روایاتی است که تحت عنوان «ما لا يقدر المالك على أخذه» وارد شده است که این عنوان نزدیک تر به عنوان «عدم تمکن از تصرف» است که در کلمات فقها موضوع نفی زکات قرار گرفته است. در این دسته نیز روایات متعددی وجود دارد، از جمله:

روایت نخست، روایت عبدالله بن بکیر از امام صادق(ع):

عبدالله بن بکیر عن زرارة عن أبي عبدالله(ع) أنه قال في رجل ماله عنه غائب لا يقدر على أخذه، قال: فلا زكاة عليه حتى يخرج فإذا خرج زكاة لعام واحد وإن كان يدعه متعمداً وهو يقدر على أخذه فعليه الزكاة لكل ما مر به من السنين؛^{۱۳}
 زراره از امام صادق(ع) نقل می‌کند که آن حضرت درباره شخصی که مالش از او غایب است و قادر به اخذ آن نیست، فرمودند: زکات بر آن واجب نیست تا اینکه به دستش برسد، هنگامی که به دستش رسید زکات یک سال آن را بدهد، و اگر عمداً آن را رها کرده در حالی که می‌توانسته آن را به دست آورد باید برای هر سالی که گذشته است زکات پردازد.

در سند این روایت اشکال شده است که در نسخه مطبوع تهذیب و استبصار عبارت «عبدالله بن بکیر عمّن رواه عن أبي عبدالله» آمده است که در این صورت، روایت مرسله است و قهراً فاقد حجیت خواهد بود لیکن در وسائل به نقل از تهذیب عبارت «عبدالله بن بکیر عن زرارة» آمده است. مرحوم فیض نیز که در نقل، بسیار دقیق است روایت را در وافی از تهذیب و استبصار با عبارتی مانند وسائل نقل کرده
 ۱۳. وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۵ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ۷، ص ۹۵.

است. ظاهراً این اختلاف در نسخ ناشی از شباهت «عمّن رواه» و «عن زرارة» در کتابت می باشد. به هر صورت، میان نقل وسائل و وافی از این روایت با نقل نسخ مطبوع تهذیبین تفاوت وجود دارد و برخی همین میزان از اختلاف نسخ را برای عدم ثبوت نقل از زراره و در نتیجه، عدم اعتبار روایت کافی دانسته اند.

البته این مطلب صحیح نیست، بلکه در چنین موردی، روایت معتبر شمرده می شود؛ زیرا نسخه وسائل و وافی حجت تعبیدی است؛ چون هر دو بزرگوار طریق معتبری از اجازات برای نقل روایات کتب اربعه از صاحبانشان دارند؛ بر خلاف نسخ چاپ شده کتب اربعه که از طریق معتبری به ما نرسیده است و تنها از باب اینکه اطمینان به نقل آنها داریم حجت است و در صورت اختلاف نسخ، این اطمینان سلب می شود، اما آن طریق تعبیدی بر حجیت خود باقی می ماند، پس روایت مرسل نیست، بلکه مسند است.

اشکال دیگری در مبدأ سند روایت وجود دارد؛ زیرا شیخ طوسی این روایت را در مبدأ سند از علی بن حسن بن فضال نقل می کند که سابقاً گفتیم در طریق شیخ به علی بن حسن بن فضال، ابن زبیر وجود دارد که در کتب رجالی توثیق صریح نشده است. البته ایشان از اجلا و محورهای مهم نقل کتب و روایات است و مرحوم آقای خوئی که این اشکال را وارد کرده است، خود در برخی از نوشته هایشان سعی کرده اند آن را حل کنند و گفته اند: «چون نجاشی طریق معتبری به کتب علی بن حسن بن فضال دارد و در طریق نجاشی، ابن زبیر نیست، پس می توانیم این قطعه از سند را تعویض کنیم و طریق نجاشی را به جای طریق شیخ طوسی بگذاریم که این را نظریه تعویض سندی می گویند». این استدلال در جای خود قابل مناقشه است و این گونه تعویض سندی به ترتیبی که ایشان در این مورد انجام داده اند، قابل قبول نیست؛ چون اولاً چگونه اثبات شود که همه رسائل و کتاب های ابن فضال که نزد شیخ بوده به نجاشی هم رسیده باشد؟ ثانیاً شاید در

برخی از آثار ابن فضال اختلاف نسخه وجود داشته باشد و در نسخه‌ای که به نجاشی رسیده این روایت نباشد. بنابراین، تصحیح مبدأ سند از این طریق میسر نیست، ولی توثیق ابن زبیر از طرق دیگری قابل بحث است.

روایت دوم: روایت عیص بن قاسم از امام صادق(ع):

عن أبي عبد الله(ع)، قال سألته عن رجلٍ أخذ مال امرأته فلم تقدر عليه،
أعليها زكاة؟ قال: إنما هو على الذي منعها؛^{۱۴}

مردی اموال همسرش را گرفته و به او پس نمی‌دهد زن هم قدرت ندارد آن را پس بگیرد آیا زن باید زکات آن را پردازد؟ امام فرمود: بر آن زن زکات نیست، بلکه بر شوهر است که مال را از او منع کرده است.

وجوب زکات بر زوج که مال همسرش را منع کرده، شاید به علت تسبیب باشد و یا اینکه از وی به قرض گرفته بوده و پس نمی‌داده است، ولی بر زن که قادر به اخذ آن نیست، زکات واجب نیست.

نسبت به این روایت هم گفته شده که از نظر سندی معتبر نیست؛ چون در سند آن، علی بن سندی است که به این نام توثیق نشده است. اصلاً عنوان «علی بن سندی» در رجال شیخ و نجاشی ذکر نشده است، فقط در رجال کشی، آن هم تحت عنوان علی بن اسماعیل چنین آمده است: «عن نصر بن صباح أنه، قال: علی بن اسماعیل ثقةٌ و هو علی بن سندی». اگر این توثیق نصر بن صباح را قبول کنیم مخصوصاً که علی بن اسماعیل و علی بن سندی هر دو در یک طبقه بوده و راوی و مروی عنه از هر دو غالباً یا دائماً مشترک است، لذا بسیاری از رجالیون گفته‌اند این دو، یک نفرند، سند این روایت معتبر می‌شود.

روایت سوم، معتبره عبدالعزیز از امام صادق(ع):

قال: سألت أبا عبد الله عن الرجل يكون له الدين أيزكيه؟ قال: كل دين يدعه

۱۴. وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۵ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ۵، ص ۹۴.

هو إذا أراد اخذه فعليه زكاته، و ما كان لا يقدر على اخذه فليس عليه زكاة؛^{۱۵}
سائل از دین پرسیده، امام(ع) در پاسخ فرموده اند: اگر قادر است آن را اخذ
کند باید زکات آن را بدهد و اگر قادر نیست زکات ندارد.

روایت از نظر سند معتبر است، البته در مبدأ سند آن همان اشکال قبلی وجود
دارد که شیخ طوسی آن را از علی بن حسن بن فضال به طریق خودش نقل کرده است.
روایت چهارم، معتبره عمر بن یزید از امام صادق(ع):

عن أبي عبد الله، قال: ليس في الدين زكاة إلا أن يكون صاحب الدين هو
الذي يؤخره، فإذا كان لا يقدر على اخذه فليس عليه زكاة حتى يقبضه.^{۱۶}

این روایت مثل روایت گذشته است، بدین معنا که صاحب دین اگر می تواند
دین را بگیرد، ولی اگر عمداً آن را رها کرده است باید زکات آن را بپردازد، اما اگر
نمی تواند آن را اخذ کند، زکات ندارد.

دسته سوم: روایاتی است که تحت عنوان دین یا ودیعه آمده و عنوان «مالا
یصل إلى يد صاحبه» را معیار و ملاک نفی زکات قرار داده است. در این دسته نیز
روایات متعددی وجود دارد، از جمله:

روایت نخست، صحیح ابراهیم بن ابی محمود از امام رضا(ع):

قال: قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام: الرجل يكون له الوديعة والدين
فلا يصل إليهما ثم يأخذهما، متى يجب عليه الزكاة؟ قال: إذا أخذهما ثم
يحول عليه الحول يزكي؛^{۱۷}

شخصی مالش را نزد دیگری به ودیعه سپرده یا به او قرض داده است و به آنها
دسترسی ندارد، سپس آنها را می گیرد، چه وقت زکات آنها بر او واجب

۱۵. همان، باب ۶ از ابواب من تجب عليه الزكاة، ح ۵، ص ۹۶.

۱۶. همان، ص ۹۷، ح ۷.

۱۷. وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۶ از ابواب من تجب عليه الزكاة، ح ۱، ص ۹۵.

می شود؟ امام فرمود: هرگاه آنها را اخذ کرد و یک سال هم بر آنها گذشت،

باید زکات آنها را بدهد.

روایت بدین معناست که چون این اموال در سال های گذشته در اختیار صاحبش نبوده است، زکات ندارد. در این روایت، ودیعه نیز مورد سؤال است و ودیعه بر خلاف دین بر ملک مالکش باقی است و مانند دین نیست که عین آن از ملک مالک بیرون می رود و در ذمه قرار می گیرد. بنابراین، از این روایت معلوم می شود که موضوع زکات فقط ملکیت نیست، بلکه علاوه بر آن باید آن مال در اختیار صاحبش باشد و نزد او یک سال نیز بر آن بگذرد.

روایت دوم، معتبره سماعه:

قال: سألته عن الرجل يكون له الدين على الناس، تجب فيه الزكاة؟ قال: ليس عليه فيه زكاة حتى يقبضه، فإذا قبضه فعليه الزكاة، وإن هو طال حبسه على الناس حتى يمُرَّ لذلك سنون فليس عليه زكاة حتى يخرجها، فإذا هو خرج زكاهُ لعامه ذلك؛^{۱۸}

از امام (ع) پرسیدم شخصی نزد مردم دینی دارد، آیا زکات آن واجب است؟ امام (ع) فرمود: تا آن را نگرفته است زکات ندارد، هرگاه آن را گرفت، زکات آن بر او واجب است. اگر این مال چند سال نزد مردم بماند و به دست صاحبش نرسد، زکات ندارد تا زمانی که به دست صاحبش برسد، هرگاه به دست او رسید زکات همان سال را بدهد.

روایت سوم، صحیححه عبدالله بن ستان:

قال: قلت لأبي عبدالله (ع): مملوك في يده مال، عليه زكاة؟ قال: لا، قلت:

ولا على سيده؟ قال: لا، لأنه لم يصل إلى سيده وليس هو للمملوك؛^{۱۹}

۱۸. همان، ص ۹۷، ح ۶.

۱۹. وسائل الشیعه، ج ۱۸، باب ۹ از ابواب بیع الحيوان، ح ۲، ص ۲۵۶.

از امام صادق(ع) پرسیدم: مالی در دست برده ای است، آیا زکات آن بر او واجب است، امام فرمود: نه. گفتم: بر مولای او هم واجب نیست؟ فرمود: نه؛ زیرا آن در اختیار مولایش نیست و از آن برده هم نیست.

در این صحیحه تعلیل شده است که مالی که هنوز به مالکش نرسیده، زکات ندارد. درحقیقت، از سیاق تعلیل این روایت، هر دو شرط - شرط ملکیت و شرط تمکن - استفاده می شود. بنابراین، این روایت دلیل بر آن است که هر مالی که به دست مالکش نرسیده باشد، زکات ندارد. عنوان «لم یصل» که در این روایت آمده از عنوان «لایقدر» یا «مال غایب» که در دو دسته دیگر آمده، وسیع تر است.

روایت چهارم، صحیحه زراره است که در نفی زکات دین آمده که در آن نیز تعلیل به «عدم وصول» یا «در دسترس نبودن» شده است:

قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل دفع إلى رجل مالا قرضاً، على من زكاته، على المقرض أو على المقترض؟ قال: لا، بل زكاتها إن كانت موضوعة عنده حولاً على المقرض، قال: قلت: فليس على المقرض زكاتها؟ قال: لا يزكي المال من وجهين في عام واحد، وليس على الدافع شيء؛ لأنه ليس في يده شيء؛ إنما المال في يد الآخر [الأخذ] فمن كان المال في يده زكاه، قال: قلت: أفيزكي مال غيره من ماله؟ فقال عليه السلام: إنّه ماله مادام في يده وليس ذلك المال لأحد غيره، ثم قال: يا زراره أرايت وضیعة ذلك المال وربحه لمن هو وعلی من؟ قلت: للمقترض، قال: فله الفضل وعلیه النقصان وله ان ینکح ویلبس منه ویاکل منه ولا ینبغی له ان یرکبه؟ بل یرکبه فإنّه علیه؛^{۲۰}

به امام صادق(ع) گفتم: شخصی مالی را به دیگری به قرض داده است، زکات آن بر کیست، بر قرض دهنده است یا بر قرض گیرنده؟ امام فرمود:

۲۰. وسائل الشیعه، ج ۹، باب ۷ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ۱، ص ۱۰۰.

اگر آن مال یک سال نزد قرض گیرنده بماند، زکات آن بر قرض گیرنده است. گفتم پس زکات آن بر قرض دهنده نیست [در حالی که او مالک اول آن مال است]؟ امام فرمود: زکات یک مال در یک سال دو بار - [هم از سوی قرض دهنده و هم از سوی قرض گیرنده] پرداخت نمی شود، بر قرض دهنده چیزی نیست؛ زیرا مال در دست او نیست، مال در دست دیگری است، کسی که مال در دست اوست باید زکات آن را پردازد. گفتم: آیا او (قرض گیرنده) باید زکات مال دیگری (قرض دهنده) را بدهد؟ امام (ع) فرمود: آن مال تا زمانی که در دست اوست مال اوست و مال کس دیگری غیر از او نیست. سپس فرمود: زراعه، به نظر تو سود و یا زیان آن مال برای کیست؟ عرض کردم: برای قرض گیرنده است. فرمود: پس سود و زیان آن برای اوست و او می تواند از آن مال بخورد و پوشد ولی نباید زکات آن را بدهد؟ بلکه او باید زکات آن مال را بدهد.

این روایت که راوی آن شخصیتی مانند زراعه است، خیلی جامع است و امام همه شقوق مسئله را ذکر فرموده اند. نقطه استدلال به این حدیث همان مقطع وسط آن «لیس علی الدافع شیء؛ لانه لیس فی یده شیء إنما المال فی ید الآخر (الآخذ)، فمن كان المال فی یده زکاه»^{۲۱} است که یک ضابطه کلی را بیان می کند و آن اینکه تا مال شخص در دستش نباشد زکات آن بر عهده او نیست.

هر سه دسته روایات مذکور، اصل شرط پنجم - تمکن از تصرف - را به خوبی اثبات می کنند. گفتیم که مجموع این روایات فراوانند و به حد تواتر می رسند، علاوه بر اینکه بسیاری از آنها نیز معتبرند. اکنون آنچه مهم است اینکه عناوین و معیارهای متفاوتی را که در هر یک از این سه دسته آمده اند، چگونه با هم جمع کنیم؟ آیا هر سه عنوان یاد شده یک معنا را بیان می کنند و می توان - همان گونه که مشهور گفته اند - هر

سه را به یک عنوان جامع برگرداند یا اینکه عناوین مذکور تحت عنوان واحدی جمع نمی شوند و باید به همان مواردی که در هریک آمده است اکتفا شود؟

جهت دوم بحث از سه دسته روایات یاد شده، بررسی همین نکته است که مبحث مهمی است و کلمات فقها نیز در این باره خالی از تشویش و اختلاف یا تردد نیست. مرحوم سید، تعبیر «تمام التمكن من التصرف» را به کار برده اند. برخی مانند صاحب شرایع سعی کرده اند این شرط را به شرط مالکیت برگردانند و گفته اند «مالکیت کامل» یا «مالکیت تام»، شرط است و مواردی را که در برخی از روایات مذکور آمده، مصداق عدم تمامیت ملک دانسته اند. در فقه عامه نیز عنوان «تمام الملك» ذکر شده و به شرط پنجم - تمکن از تصرف - اشاره ای نشده است. نظر درست در این میان، همان نظر مشهور فقهای ماست که این شرط را شرط مستقلی قرار داده اند؛ زیرا در همه موارد مذکور که زکات نفی شده است، شرط ملکیت تام موجود است - مثلاً در مورد دین، ملکیت دائن بر مال در ذمه، تام است، یا در مورد ودیعه یا مال مدفون یا مغضوب، ملکیت تام بر عین مال وجود دارد - ولی مالک تمکن از تصرف ندارد و تمکن نداشتن موجب نقصان ملکیت که امری اعتباری است، نمی شود. لذا معلوم می شود «تمکن از تصرف» شرط دیگری علاوه بر شرط ملکیت تام است.

مقام دوم، معنای تمکن از تصرف

پس از اثبات اصل این شرط - تمکن از تصرف - حال باید دید حدود این شرط چه اندازه است و از این سه دسته روایات، چه ضابطه و عنوانی را می توان برای این شرط قرار داد. مرحوم سید، عنوان «تمام التمكن من التصرف» را برای این شرط برگزیده است و ضمن مثال هایی که ذکر کرده اند، هفت عنوان را برای موارد عدم تمکن از تصرف بر شمرده اند: ۱ - مال غایب، ۲ - مال مجحود، ۳ - مال مدفون،

۴- مال مسروق، ۵- مال مرهون، ۶- مال موقوف، ۷- مال منذور التصدق.
در این عنوان، دو واژه «تمکن» و «تصرف» به کار رفته است که لازم است
معنای هر یک مشخص شود.

تصرف، یک معنای حقیقی دارد که همان تصرف تکوینی است و عبارت است
از انتفاع از مال یا مصرف و اتلاف آن، و یک معنای وضعی نیز دارد مانند بیع یا هبه
یا دیگر نقل و انتقالات اعتباری که در مال انجام می‌گیرد. در اینجا قطعاً تصرف
تکوینی مقصود است و مواردی مانند مال مدفون که در روایات آمده، به همین
معناست، گرچه در برخی از مثال‌های هفتگانه‌ای که سید ذکر کرده، تصرف
خارجی شرعاً ممنوع است ولی تکویناً مقدور و ممکن است.

تمکن نیز یک معنای عقلی دارد که همان تمکن تکوینی است و یک معنای
شرعی دارد که اعم از تمکن وضعی و تکلیفی و به معنای «حق داشتن» است. پس
باید مشخص شود که مقصود از تمکن، خصوص امکان عقلی از تصرفات تکوینی
است یا امکان شرعی اعم از تکوینی و وضعی مقصود است؟ مثلاً تصرف مالک در
مال مرهون یا منذور التصدق، تکویناً ممکن است ولی شرعاً ممنوع است و حق آن
را ندارد و در صورت تصرف، ضامن است یا مرتکب حرام شده است. حال باید
معلوم شود که از روایات گذشته آیا شرطیت خصوص تکوینی هر یک از این دو واژه
استفاده می‌شود یا اعم از تکوینی و وضعی؟ در این مسئله سه احتمال وجود دارد:

احتمال اول: اگر هر یک از دو عنوان مذکور - تصرف و تمکن - به معنای اعم در
نظر گرفته شود، این شرط خیلی وسیع خواهد شد و به محض اینکه در مالی یکی از
انواع این تصرفات وضعی یا تکوینی عقلاً یا شرعاً غیر ممکن باشد، زکات آن مال
منتفی خواهد شد، مثلاً اگر تصرف تکوینی در مالی ممکن باشد ولی تصرف وضعی
ممکن نباشد و شخص به سبب شرط خیار مشروط به رد ثمن یا به هر سبب دیگری
نتواند آن مال را بفروشد، زکات آن مال ساقط خواهد بود. هیچ یک از فقها قائل به

این معنای وسیع نشده است و برخی نیز اشکال کرده اند که اگر تمکن را به این معنا بدانیم لازم می آید که زکات در بسیاری از اموال ساقط شود؛ زیرا در بسیاری از اموال همواره برخی از تصرفات تکویناً یا شرعاً برای مالک ممکن نیست.

احتمال دوم: مقصود از تصرف، معنای اخص آن یعنی تصرف تکوینی است، نه اعم از تصرف تکوینی و تصرف وضعی و مقصود از تمکن، معنای اعم آن یعنی تمکن عقلی و تمکن شرعی است. بر این اساس، اگر تصرف تکوینی در مالی شرعاً ممنوع باشد ولی عقلاً ممکن باشد، آن مال زکات ندارد. لذا صاحب عروه لفظ «تمام» را به «تمکن» اضافه کرد نه به «تصرف» و عنوان شرط را «تمام التمکن من التصرف» قرار داد. ظاهراً مشهور این احتمال را پذیرفته اند و طبق این احتمال، آن نقض گذشته وارد نیست و نفی زکات، مخصوص به موارد عدم تمکن از تصرفات تکوینی بوده و همه موارد هفتگانه ای را که در متن ذکر شده و موارد مشابه را در بر می گیرد.

احتمال سوم: هر دو واژه به معنای اخص است؛ یعنی مراد از تصرف، تصرف تکوینی و مراد از تمکن، امکان عقلی است. برخی از متأخرین این احتمال را پذیرفته اند. بر اساس این احتمال، چهار مورد اول از موارد هفتگانه مذکور، یعنی مال مدفون و مال غایب و مال مجرود - غصباً یا اشتبهاً - و مال مسروق، مشمول شرط تمکن از تصرف است ولی سه مورد دیگر؛ یعنی مال موقوف و مرهون و منذورالتصدق، مشمول این شرط نیست؛ زیرا مالک، تکویناً قادر بر تصرف خارجی در آنها است اگر چه تصرف او شرعاً جایز نباشد. اگر در برخی از سه مورد اخیر زکات نباشد از باب این شرط نیست، بلکه از ناحیه فقدان شرایط دیگر است. لذا آقای خوئی و برخی دیگر سعی کرده اند نفی زکات در مال مرهون و موقوف را از باب انتفای شرط دیگری اثبات کنند نه از باب این شرط. به نظر ایشان، روایات مذکور ظهور در تصرفات خارجی دارد؛ زیرا آنچه در این روایات آمده عنوان مال

مغضوب و مدفون و غایب و امثال آن است که ظهور در عدم تمکن عقلی از تصرفات تکوینی دارد و روایات مذکور هیچ گونه نظری به تصرفات وضعی مانند بیع و هبه ندارد، بلکه این گونه تصرفات در موارد مذکور، ممکن و صحیح است. ایشان براین اساس چنین استنتاج کرده اند که نفی زکات در سه مورد اخیر ربطی به این شرط ندارد. گویا ایشان استفاده معنای اخص از تصرفات را برای خروج این سه مورد از دایره شرط تمکن از تصرف کافی دانسته اند.

این استنتاج ناتمام است؛ زیرا گفتیم که مجرد اینکه مراد از تصرفات، تصرفات تکوینی باشد نه وضعی، برای خروج این سه مورد از شمول شرط تمکن از تصرف، کافی نیست، بلکه باید دید مراد از تمکن چیست. آیا مراد تمکن عقلی است یا اعم از تمکن عقلی و شرعی؟ اگر از روایات استفاده شود که خصوص تصرف تکوینی مراد است، ولی مراد از تمکن، اعم از امکان عقلی و ممنوعیت شرعی باشد، یعنی آن تصرف تکوینی باید از نظر شرعی نیز حرام نباشد، در این صورت، سه مورد اخیر نیز مشمول این شرط - تمکن از تصرف - بوده و از موضوع زکات خارج می شوند. در حقیقت، در ظاهر کلام ایشان میان معنای اخص در «تصرف» و معنای اخص در «تمکن» به نوعی خلط شده است. مرحوم سید که این سه مورد را مشمول شرط تمکن از تصرف دانسته اند، نه از این جهت است که مراد از تصرف را اعم از تصرف تکوینی و وضعی دانسته اند، بلکه از این جهت است که تمکن را به معنای اعم از عقلی و شرعی و تصرف را به معنای اخص - تکوینی - دانسته اند.

بررسی احتمالات سه گانه بر پایه روایات

پیش تر گفتیم که در روایات، عنوان تمکن از تصرف نیامده، بلکه سه عنوان دیگر - مال غایب، مالا یقدر علی اخذه، مالم یصل الی ید مالک - آمده است که فقها به درستی آنها را به عنوان «تمکن از تصرف» برگشت داده اند. عنوان روایات

دسته اول، «مال غایب» بود؛ یعنی مالی که از مالکش یا مالکش از آن غایب باشد. عنوان روایات دسته دوم، «مالایقدر علی آخذه» و عنوان روایات دسته سوم، «مالم یصل الی ید مالکه» یا «مالم یقع فی یده» یا «مالیس فی یده» بود. ظاهر اولیه این عناوین با هم فرق دارد، شاید نسبت عنوان «مال غایب» با عنوان «مالایقدر علی آخذه» عموم و خصوص من وجه باشد؛ یعنی ممکن است مالی غایب باشد ولی مالکش قدرت بر اخذ آن داشته باشد از طرفی ممکن است مالی غایب نباشد ولی مالکش قدرت بر اخذ آن نداشته باشد. نسبت «مالم یصل الی مالکه» با «مالایقدر علی آخذه» نیز همین گونه است.

برای اینکه معلوم شود کدام یک از این عناوین ملاک است، باید به فهم عرف و قرائن خاصی که در هر دسته از روایات آمده رجوع کرد. بدون شک، عرف از عنوان «غیاب المال» یا «غیاب المالک» این را می فهمد که غیاب به خودی خود خصوصیتی ندارد، بلکه غیاب سبب می شود که مال در دست مالکش نباشد؛ زیرا وقتی مال از مالکش غایب باشد، معمولاً مالک قدرت بر اخذ آن و تصرف در آن را ندارد. پس عرف این عنوان را - در باب زکات - عنوان مشیر به «عدم الوصول الی مالکه» یا «عدم کونه فی ید مالکه» می داند. علاوه بر اینکه روایات دسته سوم نیز شاهد بر این معناست؛ زیرا در این روایات با تعبیر «لان المال لیس فی یده» برای نفی زکات تعلیل شده است و این تعبیر قرینه عرفی است بر اینکه مقصود از مال غایب در روایات دیگر نیز مالی است که در دست مالک نیست، نه اینکه خود غیاب خصوصیتی دارد، بلکه در خود روایات دسته اول نیز شواهدی بر این فهم عرفی وجود دارد که نفی زکات از مال غایب به سبب فقدان شرط «در دسترس بودن» است و عنوان غایب مشیر به عنوان «لیس فی یده» است؛ یعنی وقتی مال غایب باشد، پس در دست مالکش نیست و بنابراین زکات ندارد. در صحیحہ عبداللہ بن سنان آمده بود: «لا صدقة علی الدین و لا علی المال الغائب عنک حتی یقع

في يدك»^{۲۲}. همچنین در روایت اسحاق بن عمار آمده بود: «سألت أبا إبراهيم عن الرجل يكون له الولد فيغيب بعض ولده فلا يدري أين هو و مات الرجل ، كيف يصنع بميراث الغائب من أبيه؟ قال : يعزل حتى يجيء . قلت : فعلى ماله زكاة؟ قال : لا ، حتى يجيء . قلت : فإذا هو جاءً أيزكّيه؟ فقال : لا حتى يحول عليه الحول في يده»^{۲۳}. تعبیر «في يده» در ذیل این روایات که مربوط به مال غایب است ، قرینه بر این است که غیاب مال ، به خودی خود ، موضوع حکم نیست ، بلکه موضوع ، همان عنوان سوم - لیس فی یده - است و در حقیقت عنوان اول ، مشیر به عنوان سوم است . همچنین عنوان «لا يقدر» که در روایات دسته دوم آمده نیز همین گونه است ، مثلاً در روایت عبدالله ابن بکیر آمده است : «فی رجل ماله عنه غائب لا يقدر على أخذه ، قال : فلا زكاة عليه حتى يخرج ، فإن كان يدعه متعمداً و هو يقدر على أخذه فعليه الزكاة لكل ما مرّ به من السنين»^{۲۴}. این عنوان نیز اشاره به همان شرط «در دست بودن» مال است . تنها نکته ای که در این دسته از روایات آمده توسعه در معنای «قدرت بر اخذ» است و آن را در حکم «در دست بودن» مال می داند . به عبارت دیگر ، روایات دسته دوم ، موضوع را عوض نکرده است ، بلکه موضوع آنها نیز همان «در دست بودن مال» است ، لکن با توسعه در معنای «قدرت بر اخذ» ، آن را به منزله «در دست بودن» دانسته است ؛ یعنی در موردی که مال در دست مالکش نیست ولی مالک عمداً مال خود را در اختیار دیگری گذاشته و هر وقت بخواهد می تواند آن را بگیرد ، آن مال در حکم مال در اختیار است و زکات دارد .

بنابراین می توان هر سه عنوان را به یک معنا دانست و دو عنوان دیگر را به عنوان سوم برگرداند . پس مفاد شرط پنجم - تمکن از تصرف - این خواهد بود که

۲۲ . وسائل الشیعه ، ج ۹ ، باب ۵ از ابواب من تجب علیه الزکاة ، ص ۹۵ ، ح ۶ .

۲۳ . همان ، ص ۹۴ ، ح ۲ .

۲۴ . همان ، ص ۹۵ ، ح ۷ .

مال باید در دست مالکش باشد تا مشمول حکم زکات واقع شود. معلوم است که مقصود از «ید» عضو خارجی نیست، بلکه «ید» کنایه از یک معنای اعتباری است. معنای اعتباری ید در موارد مختلف، متفاوت است و مقصود از آن در اینجا به حسب فهم عرف این است که مال در اختیار مالکش باشد و مالک بتواند در آن تصرف کند. این همان معنای تمکن از تصرفات تکوینی است که مشهور فهمیده اند و از اینجا به این نکته می‌رسیم که چرا مشهور فقها معنای تصرف را اخص - فقط تصرف تکوینی - گرفته‌اند، نه اعم از تصرفات تکوینی و وضعی.

معنای تمکن: آیا مقصود از تمکن که در کلمات فقها آمده، اعم از تمکن عقلی و شرعی یا خصوص تمکن عقلی است؟ علاوه بر این، خود تمکن شرعی نیز دو قسم است: تمکن شرعی وضعی و تمکن شرعی تکلیفی. گاهی تصرف در مال، شرعاً ممکن نیست؛ زیرا حق غیر است، در این صورت، تمکن شرعی وضعی وجود ندارد، مانند تصرف در مال مرهون یا موقوف. گاهی تصرف در مال شرعاً ممکن نیست از آن جهت که تکلیفاً حرام است. در این صورت، عدم تمکن، تکلیفی است نه وضعی، مانند تصرف مالک در مالی که نذر کرده آن را صدقه بدهد (البته بر این مبنا که در جای خود اثبات شده است که نذر حقی را برای منذورگه ایجاد نمی‌کند و فقط تکلیف نذر کننده است). حال بنا بر اخذ تمکن شرعی، کدام یک از این دو تمکن شرعی مقصود است، تمکن شرعی وضعی یا تمکن شرعی تکلیفی یا هر دو؛ یعنی مال باید، هم از نظر وضعی متعلق حق دیگری نباشد و هم از نظر تکلیفی تصرف در آن حرام نباشد؟

ظاهر عناوین هفتگانه‌ای که مرحوم سید ذکر کرده آن است که مقصود از تمکن، اعم از تمکن عقلی و شرعی و مقصود از تمکن شرعی اعم از شرعی وضعی و شرعی تکلیفی است. در مقابل، برخی قائلند مقصود از تمکن، معنای اخص آن یعنی فقط تمکن عقلی است؛ زیرا مواردی که در روایات آمده مانند مال

غایب و مال مدفون و امثال آن، همه از مواردی است که مالک تمکن عقلی ندارد، اما مواردی که مالک تمکن عقلی دارد و فقط تمکن شرعی ندارد مشمول روایات نیست، بنابراین، تمکن شرعی شرط نیست. به نظر ایشان نفی زکات از سه مورد اخیر - مال مرهون، مال موقوف، مال منذور التصدق - نه به سبب فقدان شرط تمکن، بلکه به سبب برخی از شرایط دیگر است.

در قبال این دو نظریه باید دید مستفاد از ظاهر روایات چیست؟ آیا از روایات گذشته فقط معنای اخص تمکن یعنی تمکن عقلی استفاده می شود یا مستفاد از روایات مذکور اعم از تمکن عقلی و شرعی است؟ به نظر ما از مجموع سه دسته روایات گذشته، شرطیت تمکن شرعی نیز استفاده می شود، البته فقط تمکن شرعی وضعی نه تکلیفی؛ زیرا روایات مذکور منحصر به موارد مال غایب و مدفون و مسروق نبوده تا ادعا شود این موارد، ظاهر در شرطیت تمکن عقلی است و شامل موارد تمکن شرعی نمی شود، بلکه موارد مذکور فقط موضوع روایات دسته اول بود، اما روایات دسته دوم و سوم در مورد دین و ودیعه است و واضح است که نفی زکات در این موارد، به سبب عدم تمکن عقلی نیست، بلکه به سبب تعلق حق دیگری به مال است و این همان شرطیت تمکن شرعی وضعی است. بنابراین، مورد روایات دسته دوم و سوم نشان می دهد که مقصود از «در دست مالک بودن و قدرت بر اخذ داشتن» آن است که مالک، تمکن شرعی وضعی از تصرف در آن مال را داشته باشد و تعلق حق دیگری به این مال، به حکم روایات دسته دوم و سوم، مانع از تعلق زکات به آن است.

البته شرطیت این تمکن شرعی در حدی است که مربوط به حقوق دیگران باشد، نه بیش از آن؛ یعنی تمکن شرعی وضعی، اما شرطیت تمکن شرعی تکلیفی از این روایات استفاده نمی شود؛ زیرا مورد روایات، مالی است که از مالکش دور است و مالک تمکن عقلی از تصرف در آن ندارد، مانند مال غایب و مدفون و مسروق، یا مالی است که متعلق حق دیگری است و مالک تمکن شرعی

وضعی از تصرف در آن را ندارد، مانند دین و ودیعه و در هیچ موردی از این روایات، به ممنوعیت تکلیفی مانند وجوب وفای به نذر اشاره نشده است تا بتوان تمکن شرعی تکلیفی را از آن استفاده کرد. بنابراین، مال منذور التصدق خارج از موضوع این روایات بوده و زکات به آن تعلق می‌گیرد. البته بر این مبنا که نذر، موجب حقی برای منذور^۱ له می‌شود، مال منذور التصدق مشمول روایات مذکور خواهد شد؛ زیرا در این صورت، عدم تمکن شرعی وضعی محقق می‌شود.

این مبنا در مورد «نذر نتیجه» که در جای خود از آن بحث خواهد شد، قابل قبول است. باید در تمکن شرعی قائل به تفصیل شد و میان مبنای حداکثری مرحوم سید - شرطیت تمکن عقلی و تمکن شرعی وضعی و تکلیفی - و مبنای حداقلی - فقط شرطیت تمکن عقلی و نفی تمکن شرعی - که برخی مانند آقای خوئی قائل به آن هستند، حد وسط را برگزید که همان شرطیت تمکن عقلی و تمکن شرعی وضعی است. بر این مبنا، میان مال منذور التصدق و مال مرهون و موقوف، تفصیل می‌دهیم. در مورد مال منذور التصدق، وجوب وفای به نذر مثل سایر تکالیفی است که بر ذمه مکلف قرار می‌گیرد و موجب تعلق حقی برای دیگری نمی‌شود، لذا زکات خواهد داشت، اما مال مرهون و موقوف چون متعلق حق دیگران است، زکات ندارد. البته میان مشهور متأخران از زمان شیخ انصاری به بعد ادعای شهرت، بلکه اجماع بر نفی زکات از مال منذور التصدق شده است. برخی نیز در آن تفصیل داده و گفته‌اند: اگر نذر صدقه، موقت - زمان دار - باشد و مکلف به آن عمل نکند، زکات دارد و اگر مطلق یا موقت به بعد از حول باشد یا قضای آن در زمان دیگر واجب باشد، یعنی باید مال را تا آن زمان نگه دارد، زکات ندارد. لیکن در هر صورت، نفی زکات از مال منذور التصدق، پذیرفتنی نیست؛ زیرا وجوب وفای به نذر موجب تعلق حقی برای منذور^۲ له نمی‌شود و فقط یک حکم تکلیفی مانند دیگر احکام تکلیفی بر ذمه مکلف است، حتی اگر این تکلیف در مورد عین آن مال باشد،

وضعاً و تکلیفاً منافاتی با تعلق زکات ندارد و مشمول روایات گذشته هم نیست؛ زیرا مالک مطلق است و مال هم در اختیار اوست، بلکه بیع آن هم صحیح است. مرحوم آقای خوئی در این باره فرموده اند که روایات مذکور فقط ناظر به تمکن عقلی است و شامل تمکن شرعی نمی شوند، بنابراین مال منذور التصدق و مال مرهون و موقوف از مشمول این روایات خارج می شوند. سپس ایشان در مورد نفی زکات از مال مرهون و موقوف از باب عدم مالکیت طلقه وارد شده و فرموده اند: «ظاهر ادله زکات آن است که مال باید ملک طلق باشد و در این موارد ملکیت طلقه نیست؛ چون مال مرهون یا موقوف، گرچه بر ملکیت خصوصی مالک باقی باشند، ولی متعلق حق دیگری شده اند؛ لذا از باب انتفای شرط چهارم - ملکیت تامه - زکات به آنها تعلق نمی گیرد».

وجهی برای این انصراف - انصراف ادله زکات به ملک طلق - به نظر نمی رسد؛ زیرا اگر به زعم ایشان، شرطیت تمکن شرعی وضعی از روایات گذشته استفاده نشود، ادله اشتراط مالکیت، چیزی پیش از اصل مالکیت را شرط نکرده اند و شرط «طلق بودن ملک» در این ادله نیامده است. اگر چنین شرطی وجود داشت باید از همین روایات مربوط به تمکن استفاده شود و اگر از این روایات استفاده نشود بر مبنای ایشان دیگر وجهی برای نفی زکات از مال موقوف و مرهون وجود ندارد، مگر اینکه گفته شود در مال موقوف اصلاً مالکیت وجود ندارد که خارج از موضوع بحث است. کلمات قدما در مورد مال مرهون مختلف است: برخی مطلقاً قائل به وجوب زکات در مال مرهون شده اند، برخی مطلقاً قائل به نفی زکات از آن شده اند، برخی تفصیل داده و گفته اند در فرضی که مالک قادر بر فک رهن باشد زکات دارد و در فرضی که مالک قادر بر فک رهن نباشد زکات ندارد.

شیخ طوسی در دو کتاب خلاف و مبسوط هر سه قول را ذکر کرده و هر بار یکی را استظهار یا تقویت کرده است که معلوم می شود این بحث نزد قدما هم،

چندان روشن نبوده است. در کتاب خلاف^{۲۵} ابتدا قول دوم را استظهار کرده و سپس قول سوم را تقویت کرده است.

در کتاب مبسوط قول اول - وجوب زکات مطلقاً - را تقویت کرده و فرموده است:

هرگاه مالی در رهن باشد و سال بر آن بگذرد زکات آن واجب است، هر چند همچنان در رهن باشد؛ زیرا ملکیت آن برای رهن، حاصل است. پس اگر رهن مالی غیر از آن داشته باشد زکات از آن مال پرداخت می شود، و اگر معسر باشد، زکات از همان مال مرهون پرداخت می شود؛ زیرا حق مرتهن در ذمه رهن است.^{۲۶}

البته اینکه فرموده «حق مرتهن در ذمه رهن است»، خلاف مشهور بوده و پذیرفتنی نیست؛ زیرا حق مرتهن در عین مال مرهون است و او حق دارد عین مالی را که رهن گرفته برای وثیقه نزد خود نگه دارد.

از اقوال سه گانه مذکور، قول دوم - نفی زکات از مال مرهون مطلقاً - صحیح است؛ زیرا عین مال مرهون، متعلق حق مرتهن است و مالک حق ندارد آن را اخذ کرده و در اختیار خودش قرار دهد، بنابراین، حتی اگر مالک قدرت بر فک رهن

۲۵. الخلاف، ج ۲، ص ۱۱۰، مسئله ۱۲۹: إذا كان له ألف فاستقرض ألفاً غيرها ورهن هذه عند المقرض، فإنه يلزمه زكاة الألف التي في يده إذا حال عليها الحول، دون الألف التي هي رهن، والمقرض لا يلزمه شيء، لأن مال القرض زكاته على المستقرض دون القارض...
دلیلنا: أنه لاخلاف بين الطائفة أن زكاة القرض على المستقرض دون القارض و أن المال الغائب إذا لم يتمكن منه لا تلزمه زكاته والرهن لا يتمكن منه، فعلى هذه صح ما قلناه. والمقرض يسقط عنه زكاة القرض بلاخلاف بين الطائفة ولو قلنا: أنه يلزم المستقرض زكاة الألفين لكان قوياً؛ لأن الألف القرض لاخلاف بين الطائفة أنه يلزمه زكاتها و الألف المرهونة هو قادر على التصرف فيها بان يفك رهنها و المال الغائب إذا كان متمكناً منه يلزمه زكاته بلاخلاف بينهم.

۲۶. المبسوط، ج ۱، ص ۲۰۹.

داشته باشد باز عنوان «فی یده» بر مال مرهون صادق نیست.

ممکن است ادعا شود مقتضای روایات دسته دوم، تفصیل در مال مرهون میان فرض قدرت بر فک رهن و فرض عدم قدرت بر آن است، یعنی همچنانکه در دین اگر مالک قادر بر اخذ آن باشد ولی عمداً آن را نگیرد، زکات دارد، در مال مرهون نیز چنین است. به عبارت دیگر، در فرض قدرت بر فک رهن، تمکن شرعی حاصل است و موجبی برای نفی زکات وجود ندارد.

این ادعا البته تمام نیست؛ زیرا در مورد دین، مال مالک، متعلق حق مدیون نیست، بلکه ملک طلق مالک است و اگر بتواند آن را اخذ کند در اختیار او قرار می‌گیرد، پس اگر عمداً آن را نگیرد، از آنجا که هیچ محدودیتی در مالکیت او بر این مال وجود ندارد، زکات به آن تعلق می‌گیرد، بر خلاف مال مرهون که عین آن، متعلق حق دیگری - مرتهن - است و مالک نمی‌تواند آن را اخذ کند. علاوه بر این، بازپس گرفتن دین در فرض قدرت بر اخذ آن - هیچ مؤونه‌ای برای مالک ندارد، بر خلاف مال مرهون که فک رهن مؤونه برای مالک دارد و او برای فک رهن باید ما به ازای آن را به مرتهن برگرداند. پس با این وجوه افتراق، تعدی از مورد دین به مال مرهون صحیح نیست و قیاس مع الفارق است.

افزون بر این، روایات وجوب زکات در دینی که مالک عمداً آن را نمی‌گیرد، معارض دارد که البته بحث آن بعد از این خواهد آمد. در روایت علی بن جعفر - که صاحب وسائل آن را از کتاب مسائل علی بن جعفر نقل کرده و سند وی به این کتاب، صحیح است - آمده است: ۲۷

علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام، قال: سأله عن الدين يكون

علي القوم المياسير إذا شاء قبضه صاحبه، هل عليه زكاة؟ قال: لا حتى

۲۷. این روایت در قرب الاسناد نیز آمده است، ولی در سند آن عبدالله بن حسن وجود دارد که

محل اشکال است.

يقبضه و يحول عليه الحول؛ ۲۸

از امام کاظم(ع) در باره دینی پرسیدم که بر عهده کسانی است که توان پرداخت آن را دارند و هرگاه مالک بخواهد می تواند آن را بگیرد، آیا زکات آن بر مالک واجب است؟ فرمود: نه، تا آن را بگیرد و یک سال بر آن بگذرد.

این روایت با روایات مفصل گذشته معارض است و میان آنها بدین گونه جمع شده که روایات گذشته حمل بر استحباب یا حمل بر قصد فرار از زکات شود. هر دو عنوان - استحباب و فرار از زکات - در برخی روایات آمده است، از جمله در روایتی دیگر از علی بن جعفر در مورد استحباب آمده است:

عن عبدالله بن الحسن، عن جده علی بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام، قال: ليس على الدين زكاة إلا أن يشاء ربّ الدين أن يزكّيه؛ ۲۹
زکات بر دین نیست مگر آنکه صاحب دین، خود بخواهد زکات آن را بدهد.

در روایت اسماعیل بن عبدالخالق در مورد فرار از زکات آمده است:

قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام أعلى الدين زكاة؟ قال: لا، إلا أن تفرّبه فأمّا إن غاب عنك سنة أو أقلّ أو أكثر فلا تزكّه إلا في السنة التي يخرج فيها؛ ۳۰
از امام صادق(ع) پرسیدم: آیا بر دین زکات است؟ فرمود: نه، مگر آنکه بخواهی از زکات فرار کنی، اما اگر مالی یک سال یا کمتر یا بیشتر از تو غایب بود زکات آن را نپرداز مگر در همان سالی که به دست تو می رسد.

به قرینه این دو روایت، می توان روایات مفصل گذشته را حمل بر استحباب یا فرار از زکات کرد. البته مأخذ هر دو روایت، کتاب قرب الاسناد است و در سند هر دو، عبدالله بن الحسن آمده که مورد اشکال است.

۲۸. وسائل الشیعه، ج ۹، ص ۱۰۰، باب ۶ از ابواب من تجب علیه الزکاة، ح ۱۵.

۲۹. همان، ص ۹۹، ح ۱۴.

۳۰. همان، ح ۱۳.

مقام سوم: ملاك تمکن در حالت شك

پس از فراغ از اثبات شرطیت اصل تمکن و بیان اقسام آن، اکنون جای این سؤال است که دامنه این تمکن تا کجاست و در صورت شك در تحقق تمکن، معیار و ملاك تشخیص آن چیست؟ در کلمات فقها - مخصوصاً متأخرین - نقض‌ها و ایرادات فراوانی نسبت به حدود تمکن وارد شده است، مثلاً اگر مالی یک ساعت یا دو ساعت در سال گم شد، از مصادیق عدم تمکن است و دیگر زکات ندارد یا در مال مجرود - مالی که مالکیت مالک مورد انکار قرار گرفته باشد - اگر مالک بتواند مالک خود را با بیئه یا سوگند اثبات کند و مال را در اختیار بگیرد، آیا در این مورد، تمکن صادق است یا نیست؟ اگر غاصب اجازه تصرف در مال مغضوب را به مالک بدهد ولی غصب را رفع نکند، آیا تمکن صدق می‌کند؟ آیا اگر مالک چند روزی در سال غایب شد، زکات از اموال او ساقط می‌شود؟ نقض‌های گوناگونی از این قبیل وارد شده که برخی از آنها در جواهر آمده و صاحب جواهر در پاسخ گفته که در همه این موارد، میزان عرف است. صاحب عروه نیز به تبع صاحب جواهر، همین تعبیر را آورده و در ذیل شرط تمکن افزوده است که «والمدر فی التمكن علی العرف». مقصود این است که در تعیین مصداق تمکن، دقت‌های عقلی ملاك نیست، بلکه باید به عرف رجوع کرد؛ در هر مورد که عرف قائل به تمکن بود، شرط تمکن محقق است و مال، زکات دارد و در هر مورد که عرف قائل به عدم تمکن بود شرط تمکن محقق نیست و مال زکات ندارد.

واضح است که برای تعیین مفهوم تمکن و اینکه آیا تمکن عقلی مقصود است یا اعم از عقلی و شرعی و در تمکن شرعی آیا تمکن شرعی وضعی مقصود است یا تمکن شرعی تکلیفی، نمی‌توان به عرف رجوع کرد، بلکه برای تشخیص اینکه کدام یک از این معانی مقصود است، باید به ادله شرطیت تمکن رجوع کرد و قرائنی را که در لسان روایات و موارد مذکور در روایات آمده است، بررسی کنیم که

تفصیل آن در بحث پیشین گذشت. آنچه را می توان به عرف ارجاع داد، تعیین مصادیق و محدوده تمکن است و شاید مقصود صاحب جواهر و صاحب عروه از ارجاع به عرف، همین بوده است.

ممکن است این شبهه به ذهن بیاید که چرا در بحث شرطیت عقل و ملکیت گفتیم که در این قبیل موارد به عرف رجوع نمی شود؛ زیرا مفهوم «عاقل بودن در طول سال» یا «مالک بودن در طول سال» مشخص است و اگر حتی یک لحظه هم شخص دچار جنون شود یا مال از ملک مالک خارج شود، شرط عقل یا مالکیت در طول سال محقق نبوده و زکات ساقط می شود، ولی در اینجا - بحث تمکن - فقها گفته اند در صورت شک در صدق تمکن، به عرف رجوع می شود؟ پاسخ آن است که میان این دو باب، تفاوت اساسی وجود دارد، مفهوم مالکیت، یک مفهوم متواطی است که یا هست و یا نیست و بود و نبود آن مشخص است، لذا رجوع به عرف در این مورد معنا ندارد. برخلاف مفهوم تمکن و استیلای بر مال که یک مفهوم مشکک است و مراتبی دارد و صدق آن بر همه مراتب آن یکسان نیست، لذا جا دارد برای تعیین صدق این مفهوم بر مراتب مختلف آن به عرف رجوع شود.

بنابراین، در همه مثال های مذکور که به عنوان موارد نقض ذکر کرده اند، برای تعیین صدق یا عدم صدق تمکن، باید به عرف رجوع کرد؛ مثلاً اگر مالی به مدت یک یا چند ساعت گم شد، عرف آن را مال غایب نمی داند، یا اگر شخصی یک یا چند روز به سفر برود، عرف او را غایب نمی داند و الاً به هیچ مالی زکات تعلق نمی گیرد؛ چون هر مالکی ممکن است در سال یک روز به سفر برود. در همه این موارد و امثال آن، عنوان «فی یده» و مفهوم تمکن از نظر عرف صدق می کند.