

تحلیل انتقادی

رویکرد فقیهان به سنت فعلی در استنباط احکام

«مطالعه موردی روایت عبدالحمید بن سعید»*

- راضیه امینی^۱
- حسین صابری^۲
- محمدحسن حائری^۳

چکیده

سنت فعلی که همان نفس عمل معصوم علیه السلام است، بی تردید دارای اعتبار بوده و تحت شرایطی در فرایند استنباط مورد استناد قرار می‌گیرد. اما آنچه در این بین قابل تأمل می‌نماید، اینکه علی‌رغم تأثیر ژرف‌تر افعال در مقایسه با اقوال، این بخش از تراث اسلامی مغفول مانده و آن‌چنان که باید مورد اهتمام قرار نگرفته است. جستار حاضر با عنایت به این نکته که کشف موانع از رهگذر بررسی مصادیق امکان‌پذیر است، یکی از روایاتی را که حاکی از سنت فعلی معصوم علیه السلام است، مورد مطالعه قرار داده است. مفاد روایت مزبور بیانگر رفتار امام علیه السلام در مواجهه با مال کسب‌شده از طریق مقامره است که فقیهان با خدشه در سند و

* تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱/۱۱ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۵/۱۸.

۱. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد (raziyeh.amini66@gmail.com).

۲. استاد دانشگاه فردوسی مشهد (نویسنده مسئول) (saberi@um.ac.ir).

۳. استاد دانشگاه فردوسی مشهد (haeri@um.ac.ir).

دلالت خبر، حکم به ناسازگاری مفاد روایت با مبانی اعتقادی امامیه از جمله عصمت و علم امام داده‌اند.

نگارنده در خلال پژوهشی توصیفی - تحلیلی، خبر مزبور و نحوه مواجهه فقیهان را با آن به عنوان یکی از مصادیق سنت فعلی معصومان علیهم‌السلام مورد مطالعه قرار داده است. مطابق تحقیق، در فرض مسئله، امام در حالی که می‌توانست به نهی قولی اکتفا نماید، به منظور نهی مؤکد، اقدام به قی کردن مال نمود؛ چه اینکه نهی فعلی نسبت به نهی قولی، انکار و ردع بیشتری را تداعی می‌کند. لذا طبق دیدگاه مختار، روایت با مبانی اعتقادی از جمله عصمت و علم امام - آن‌طور که برخی فقیهان بر آن هستند، منافاتی ندارد؛ افزون بر اینکه از رهگذر تحلیل خبر مزبور، این نتیجه حاصل شد که در بررسی احادیث، باید مجموعه‌ای از قرائن لحاظ گردد که بررسی محتوا و سند نیز از جمله این قرائن خواهد بود. لذا بسندگی به یکی از آن‌ها صحیح به نظر نمی‌رسد؛ بلکه برای داوری نهایی، برآیند مجموع قرائن باید مبنای عمل قرار گیرد.

واژگان کلیدی: سنت فعلی، رفتار معصوم علیهم‌السلام، سنت قولی، خبر عبدالحمید

ابن سعید.

۱. بیان مسئله

دومین منبع استنباط به اتفاق تمامی فقهای اسلام، سنت است. سنت در اصل عبارت است از آنچه به جز قرآن از نبی اسلام صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم صادر شده است؛ چه قول باشد و چه فعل یا تقریر (میرزای قمی، ۱۳۷۸: ۴۰۹؛ مظفر، ۱۳۷۵: ۶۱/۲؛ مشکینی، ۱۳۷۷۴: ۱۴۱؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷: ۱۶۴). آنچه مسلم است اینکه در میان اقسام سنت معصومان علیهم‌السلام آنچه بیشتر بدان پرداخته شده، سنت قولی ایشان است و در این زمینه پژوهش‌های متعددی نیز انجام شده است. اما گذشته از اقوال، علی‌رغم اهمیت رفتار و فعل معصومان علیهم‌السلام، این قسم از سنت کمتر مورد توجه قرار گرفته است؛ حال آنکه «فعل معصوم علیهم‌السلام» به عنوان الگوی عملی شریعت، می‌تواند کمک زیادی به فهم مسائل، موضوعات، روش‌ها و شیوه‌های شرعی برخوردار با پیشامدهای جاری نماید و منبع مفیدی برای فقیهان در استنباط احکام شرعی باشد» (سمنون، ۱۳۸۵: ۴-۳).

هرچند اکنون به دلیل عدم دسترسی به معصوم علیهم‌السلام این منبع تشریحی در دسترس

بشر نیست (همان)، اما همین بخش از افعال و شیوه‌های رفتاری که در میراث مکتوب اسلامی بدان‌ها اشارت رفته است، می‌تواند نقش مهمی در استنباط احکام داشته باشد. پژوهش حاضر با در نظر داشتن نقش بعثت و امامت در تعلیم و راهنمایی آدمیان، در پی کشف میزان کاربست فعل معصومان علیهم‌السلام در فرایند استنباط حکم شرعی توسط فقیهان برآمده و تمرکز موضوعی بر روی روایت حاکی از فعل امام موسی کاظم علیه‌السلام خواهد داشت و در خلال آن، آرای فقها در مورد فعل معصوم علیه‌السلام تحلیل می‌شود.

۲. پیشینه پژوهش

مطابق تتبع جستار حاضر، پژوهش‌های صورت گرفته در زمینه فعل معصوم علیه‌السلام به چند دسته تقسیم می‌شوند: برخی مربوط به اصل دلالت و حجیت فعل معصوم علیه‌السلام هستند؛ برای نمونه نگارنده پژوهشی با عنوان «قلمرو شریعت و حجیت فعل معصوم علیه‌السلام» (سمنون، ۱۳۸۵)، ضمن بررسی دلالت و ظهور افعال، به این نتیجه دست یافته است که افعال دلالت بر حکم شرعی دارند. در همین راستا در پژوهشی دیگر با عنوان «مبانی کلامی توسعه استنباط از رفتار معصوم علیه‌السلام» (مردانی، ۱۳۹۵)، با بررسی سه عنوان: «حجیت رفتار معصوم پیش از نبوت / امامت»، «حجیت رفتار انبیای پیشین» و «حجیت رفتار حضرت زهرا علیها‌السلام»، حجیت فعل معصوم علیه‌السلام از منظر ادله مورد بررسی قرار گرفته است. مورد دیگر از پژوهش‌های صورت گرفته در زمینه فعل معصوم علیه‌السلام، بررسی و تفکیک بین افعال تشریحی و غیر تشریحی پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم و سایر معصومان علیهم‌السلام است که از آن جمله می‌توان به مقاله «سنت فعلی پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم و جایگاه آن در استنباط احکام از نگاه فریقین» (اردستانی، ۱۳۹۳) اشاره نمود که در آن نگارنده با ذکر گونه‌های مختلف فعل پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم، به بررسی و بیان اختلاف نظرات موجود در زمینه تشریحی و غیر تشریحی بودن هر کدام از افعال صادره از پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم به صورت مجزا پرداخته است. لذا همان طور که مشخص است، پژوهشی که در آن به بررسی رویکرد عملی فقیهان به فعل معصوم علیه‌السلام و نحوه مواجهه ایشان با این قسم از سنت پردازد، وجود نداشته و از این حیث آسیب‌شناسی سیره فقیهان در این امر، ضروری می‌نماید. بنابراین پژوهش حاضر در صدد تبیین و تحلیل مسئله مزبور خواهد بود.

۳. مفهوم‌شناسی سنت فعلی

هر گونه کنش و واکنش غیر قولی که در مواجهه با وقایع و مسائل جاری زمان، ظهور پیدا کند فعل است؛ خواه مستمر و تکرارپذیر باشد و خواه مقطعی. بر این اساس وقتی این تعریف نسبت به معصومان عَلَيْهِمُ السَّلَامُ به کار می‌رود، با تعبیری چون سیره عملی و سنت فعلی در یک معنا بوده و به صورت واژگان جانشین استعمال می‌شود (مردانی، ۱۳۹۵: ۱۰).

در کلام اصولیان، سنت فعلی در دو معنا به کار رفته است؛ در یک معنا سنت فعلی به اعمالی گفته می‌شود که به قصد تشریح انجام شده است (جناتی، بی‌تا: ۱۵۶؛ ادریس، ۱۴۱۶: ۱۶). اما در معنایی وسیع‌تر، تمامی رفتارهای صادره از معصوم عَلَيْهِمُ السَّلَامُ سنت فعلی تلقی می‌شود؛ با این توضیح که گروهی از اصولیان با در نظر گرفتن عصمت پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، کل اعمال صادره از ایشان را موافق احکام شرعی دانسته و مادامی که فعل و رفتاری از سر اراده از ایشان صورت گرفته باشد، آن رفتار را محکوم به یکی از احکام شرعی دانسته و بر همین مبنا کل سنت را تشریحی می‌دانند (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۸: ۲۲۳).

به نظر نگارنده با در نظر گرفتن دو مبنای مشهور اصولیان در زمینه افعال صادر از معصوم - که عبارت است از: ۱- فعل معصوم را در موردی که قرینه بر حکم خاصی نباشد، دال بر اباحه می‌دانند، ۲- اباحه نیز جزء احکام خمسسه تکلیفی محسوب شده است-، قول به دینی بودن تمام افعال معصوم، ارجح است (برای آگاهی بیشتر در این درباره رک: مردانی، ۱۳۹۵).

۳. موانع استنباط حکم فقهی از فعل معصوم

فقه‌های امامیه از نقطه نظر توجه به فعل معصوم عَلَيْهِمُ السَّلَامُ در صدور فتاوی خود، در یک درجه نیستند. اما آنچه آشکار است اینکه منابع فقهی غالباً رویکردی حداقلی به این مسئله داشته‌اند؛ با این توضیح که روایات حاکی از فعل و رفتار معصومان عَلَيْهِمُ السَّلَامُ، در آثار فقها در غالب موارد، بعد از ادله دیگر از جمله اجماع و اصل عملی، به عنوان منبع تکمیلی بیان شده و حتی موارد معدودی که فتوای فقیه صرفاً با استناد به فعل معصوم

باشد، یافت نمی‌شود. در مواردی فقیه در خلال بیان حجم کثیری از روایات حاکی از قول معصوم علیه السلام، روایت حاکی از فعل را نیز ذکر کرده است. اما به صورت گذرا از آن عبور نموده و در برخی موارد نیز بدون توجه به آن، به صدور حکمی متفاوت با دلالت روایت پرداخته و ادله دیگر را بر آن ترجیح داده است که نتیجه آن فقر استنادی فعل معصوم در مقایسه با کثرت اقوال ایشان است.

بی تردید توقع اولیه از فعل معصوم علیه السلام این است که کاملاً عقلانی و مطابق با قرآن و سنت باشد و با احکام مسلم و باورهای معتبر اعتقادی تنافی نداشته باشد؛ همچنین تهافتی در رفتار معصومان علیهم السلام ملاحظه نشود. اگر رفتار معصوم در نظر فقیه این گونه نرسد، در استخراج حکم از آن توقف می‌کند (نوری طبرسی، ۱۳۴۹: ۶۷).

عرصه‌هایی که استناد به فعل معصوم علیه السلام را با چالش مواجه می‌کنند، عبارت‌اند از:

- ۱- احتمال مخالفت رفتار معصوم علیه السلام با توصیه‌های قرآن، ۲- احتمال مخالفت رفتار معصوم علیه السلام با سخن معصومان دیگر، ۳- احتمال مخالفت رفتار معصوم علیه السلام با عمل معصومان دیگر، ۴- احتمال مخالفت رفتار معصوم علیه السلام با عمل دیگر از خود آن معصوم، ۵- احتمال مخالفت رفتار معصوم علیه السلام با ادله کلامی و باورهای اعتقادی، ۶- احتمال مخالفت رفتار معصوم علیه السلام با عرف، ۷- احتمال مخالفت رفتار معصوم علیه السلام با شرایط اجتماعی کنونی، ۸- عدم امکان تأسی یا غیر قابل عمل بودن رفتار معصوم علیه السلام، ۹- عدم اطمینان به حجیت روایت حاکی از رفتار معصوم علیه السلام و تردید در صحت نقل، ۱۰- ابهام و غموض رفتار معصوم علیه السلام و ذوجوه بودن آن» (همان: ۶۸)، که بررسی تفصیلی هر کدام، پژوهشی مستقل را می‌طلبد.

پژوهش حاضر که به مطالعه موردی یکی از افعال معصومان علیهم السلام پرداخته است، خواهد کوشید در خلال تحقیق، به توضیح تفصیلی سه مورد از این چالش‌ها در برداشت حکم از رفتار معصوم علیه السلام پردازد که عبارت‌اند از: ۱- عدم اطمینان به حجیت روایت حاکی از سنت با بسندگی به روش سندشناسی، ۲- عدم اهتمام کافی در بررسی دلالت فعل و حکم به مخالفت فعل معصوم علیه السلام با باورهای اعتقادی، ۳- حکم به ابهام در فعل معصوم علیه السلام و احتمال برداشت‌های متفاوت از آن و در نتیجه کم‌رنگ کردن نقش استنادی آن.

۴. روایت عبدالحمید بن سعید و تحلیل فعل معصوم عَلَيْهِ السَّلَامُ

اختلاف نظرهای فقهی معمولاً ناشی از علل مختلفی است؛ یکی از این عوامل، رویکردهای متفاوت فقها در برخورد با فعل معصوم عَلَيْهِ السَّلَامُ است که البته این تفاوت، ناشی از اعمال سلیقه در برخورد با سنت فعلی نیست؛ بلکه به سبب قواعد و پیش فرض‌هایی است که در فرایند استنباط احکام مدون شده است. اختلافاتی که فقها در وجه دلالت فعل معصوم دارند، زمینه‌های اختلاف در صدور فتوا را فراهم کرده است. یکی از مواردی که این پژوهش سعی دارد آن را بررسی کند، روایت عبدالحمید بن سعید از فعل امام کاظم عَلَيْهِ السَّلَامُ است. توضیح مطلب اینکه فقیهان در بحث مکاسب محرمة و ذیل بحث از حرمت فعل قمار، فرعی را مطرح نموده‌اند مبنی بر اینکه اگر کسی ندانسته مال به دست آمده از قمار را بخورد، بعد از فهمیدن، آیا وظیفه‌ای در قی کردن آن خواهد داشت یا خیر؟ که در این باره دو قول مطرح شده است. علت اختلاف نظر، وجود روایتی است که بر اساس آن امام کاظم عَلَيْهِ السَّلَامُ مال به دست آمده از قمار را بدون علم خوردند و وقتی مطلع شدند که آن مال از طریق قمار حاصل شده است، آن را قی نمودند.^۱

به طور کلی روایت مذکور در منابع روایی در این ابواب آمده است: ۱- تحریم بازی با شطرنج و نرد و غیر این دو از آلات قمار؛ حتی بازی با گردو و تخم مرغ (طباطبایی بروجردی، ۱۳۸۶: ۴۴۴/۲۲)، ۲- باب تحریم کسب قمار حتی گردو و تخم مرغ؛ هرچند که فاعل آن غیر مکلف باشد و حرمت فعل قمار (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۶۵/۱۷)، ۳- «عبادت و سیره و مکارم اخلاقی امام معصوم عَلَيْهِ السَّلَامُ» (مجلسی، ۱۴۰۳: ۱۰۰/۴۸).

در مقام تحلیل به نظر می‌رسد که صاحبان منابع روایی از خبر مزبور، احکامی از قبیل اینکه فعل معصوم عَلَيْهِ السَّلَامُ دال بر حرمت تکلیفی بازی با آلات قمار دارد و اینکه تخم مرغ نیز از جمله آلات قمار است، استخراج نموده‌اند. همچنین احکامی مانند

۱. «عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَأَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ جَمِيعًا عَنِ ابْنِ مَجْنُوبٍ عَنْ يُونُسَ بْنِ يَعْقُوبَ عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ سَعِيدٍ قَالَ: بَعَثَ أَبُو الْحَسَنِ عَلَيْهِ السَّلَامُ غُلَامًا يَشْتَرِي لَهُ بَيْضًا فَأَخَذَ الْغُلَامُ بَيْضَةً أَوْ بَيْضَتَيْنِ فَقَامَرَ بِهَا فَلَمَّا أَتَى بِهِ أَكَلَهُ. فَقَالَ لَهُ مَوْلَى لَهُ: إِنَّ فِيهِ مِنَ الْقِمَارِ. قَالَ قَدَعَا بَطْشَتِ فَتَقَيَّأَهُ» (کلینی، ۱۴۰۷: ۱۲۳/۵)؛ نیز ر.ک: حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۶۵/۱۷؛ مجلسی، ۱۴۰۳: ۱۱۷/۴۸.

حرمت وضعی مال به دست آمده از قمار استنباط شده است. از منظر وجه دلالت فعل نیز با توجه به ابوابی که روایت ذیل آنان ذکر شده است، علت قی کردن معصوم عَلَيْهِ السَّلَام شدت زهد و ورع ایشان دانسته شده است.

اما از منظر متون فقهی، فقها از دو جهتِ سندی و دلالی، در مورد روایت مزبور با یکدیگر اختلاف نظر دارند:

از نظر سند، برخی از فقیهان خبر فوق را به خاطر وجود «سهل» در سلسله روایت آن، اشتراک «احمد بن محمد» و نیز به سبب وجود «عبدالحمید» که مجهول است، ضعیف دانسته و افزوده‌اند که مدلول آن نیز مطابق با رأی عامه است (لازی، ۱۴۱۸: ۱۸۷/۱) و لذا محکوم به طرد است. اما در مقابل، جماعتی دیگر از فقیهان، از خبر مزبور با عنوان موثقه یاد نموده و بر مبنای آن حکم به استحباب قی کردن (نراقی، ۱۴۱۵: ۲۸۶/۴) یا وجوب آن بعد از شرب خمر یا اکل میته داده‌اند (بحرانی، ۱۴۰۵: ۳۴۴/۵). یکی از فقهای معاصر نیز روایت را دال بر حجیت خبر واحد در موضوعات دانسته است (شهیدی تبریزی، ۱۳۷۵: ۹۸/۱).

۱-۴. تحلیل سندی

۱-۱-۴. سهل بن زیاد

در برخی کتب رجالی از «سهل بن زیاد» به عنوان شخصی عامی مذهب یاد شده و همین امر موجب تضعیف وی قلمداد شده است (حلی، ۱۴۰۷: ۳۰۲/۵). شهید ثانی وی را «فاسد المذهب» معرفی کرده و حدیث منقول از وی را فاقد اعتبار دانسته است (عاملی جبعی، ۱۴۲۱: ۴۵۹/۱).

در عین حال شیخ طوسی در وصف او آورده است: «یکتای ابا سعید، ثقة، رازی» (طوسی، ۱۴۲۷: ۳۸۷). شیخ حرّ عاملی نیز قول اقرب را وثاقت وی می‌داند: «رَجَّحَ بَعْضُ مَشَائِخِنَا الْمَعَاصِرِينَ تَوْثِيقَهُ وَلَعَلَّهُ أَقْرَبُ» (عاملی، ۱۴۰۹: ۳۸۸/۳۰). بهبهانی با رویکردی مشابه وی را توثیق نموده است: «هو ثقة عندی من دون ضعف» (کرمانشاهی، ۱۴۲۴: ۴۰۸/۹) و در جای دیگر می‌نویسد: «سهل أيضاً ثقة علی الأقری» (همو، ۱۴۱۷: ۷۰۴). برخی دیگر نیز او را از مشایخ اجازه دانسته‌اند (مجلسی، ۱۴۱۴: ۳۸۴/۴).

بنابراین باید گفت «اگرچه وثاقت سهل بن زیاد محل خلاف است، لکن به نظر می‌رسد می‌توان وی را از ثقات به شمار آورد؛ چرا که اولاً: مرحوم کلینی در کافی با آن دقت نظری که به خرج می‌داده است، روایات فراوانی را «عن عدّة من أصحابنا عن سهل بن زیاد» روایت نموده است و این نشانه اعتماد کلینی بر اوست و اینکه بعضی او را تضعیف کرده‌اند به جهت نقل روایات غلوآمیز توسط او بوده است، در حالی که اولاً: نقل روایات به معنای اعتقاد به آن‌ها نیست و ثانیاً: در اینکه چه چیزی غلو است مورد اختلاف است، پس تضعیفات مبتنی بر مشاهده غلو در بین روایات راوی محل خدشه است» (شبیروی زنجانی، ۱۴۱۹: ۶۸۳۵/۲۱). همچنین برخی از روایاتی که وی در سلسله سندش وجود داشته، نزد فقها به عنوان صحیح‌ه یاد شده (کرمانشاهی، ۱۴۲۱: ۴۷۲/۲) و چون از مشایخ اجازه شمرده شده است، لذا خدشه‌ای به صحت روایات او مانند دیگر مشایخ اجازه وارد نیست؛ هرچند که در کتب رجالی توثیق نشده باشند (کاطمی، بی‌تا: ۳۵۱/۱).

۲-۱-۴. احمد بن محمد

در مورد اشتراک احمد بن محمد سه احتمال وجود دارد: ۱- احمد بن محمد بن عیسی اشعری، ۲- احمد بن محمد خالد برقی، ۳- احمد بن محمد بن ابی نصر بزنطی. نجاشی در مورد «احمد بن محمد بن عیسی» معتقد است که وی از حسن بن محبوب نقل نمی‌کند (نجاشی، ۱۴۰۷: ۸۲)، در حالی که «احمد بن محمد» مذکور در روایت، از ابن محبوب نقل روایت کرده است.

در رجال شیخ طوسی در مورد «احمد بن محمد ابی نصر» این طور برمی‌آید که ایشان به نقل مستقیم از امام موسی کاظم علیه السلام پرداخته، در حالی که فرد مذکور در روایت، با واسطه از امام کاظم علیه السلام نقل روایت کرده است. لذا به نظر می‌رسد مراد از «احمد بن محمد»، «احمد بن محمد خالد برقی» باشد؛ چرا که «سهل بن زیاد» از شاگردان ایشان و خودش از شاگردان ابن محبوب بوده است که احتمال می‌رود این قرینه باشد بر اینکه ایشان از استاد خود، ابن محبوب، روایت را نقل کرده باشد. البته هریک از احتمالات سه‌گانه فوق در مورد «احمد بن محمد» مقبول واقع شود، خدشه‌ای به سند روایت وارد نمی‌کند؛ چه اینکه هر سه در کتب رجالی توثیق شده‌اند.

۳-۱-۴. عبدالحمید بن سعید

اما علت اینکه برخی «عبدالحمید بن سعید» را مجهول دانسته‌اند، بدین خاطر است که در کتب رجالی و روایی به دو صورت «عبدالحمید بن سعید» و «عبدالحمید بن سعد» آمده است. شیخ طوسی گاهی او را از اصحاب امام کاظم علیه السلام برشمرده و با نام «عبدالحمید بن سعید» از او یاد نموده و گاهی از اصحاب امام رضا علیه السلام که «صفوان بن یحیی» از او روایت کرده است (طوسی، ۱۴۲۷: ۳۴۰-۳۴۱).

آیه‌الله خویی معتقد است:

«پدر عبدالحمید گاهی با نام سعد آمده و گاهی با نام سعید؛ اما آنچه از کلام شیخ طوسی فهمیده می‌شود، تعدد آن‌هاست و روایت صفوان از آن‌ها دلیل بر اتحاد آنان نیست. اگر روایت صفوان از کسی، دال بر وثاقت او باشد، پس هر دو ثقه خواهند بود، در غیر این صورت با آن‌ها معامله ثقه نمی‌شود؛ چه متحد باشند و چه متعدد (موسوی خویی، بی‌تا: ۳۰۰/۱۰).

اما در پاسخ گفته شده است که هرچند شیخ آن‌ها را به صورت مختلف ذکر کرده است، اما مثل این مورد در کلام شیخ زیاد است؛ با اینکه جرم به اتحاد آنان وجود دارد (حسینی تفرشی، ۱۴۱۸: ۳/۳۵) و روایت صفوان از او، کاشف از وثاقت اوست (علامه حلی، ۱۴۱۲: ۲۱/۱۱). محقق اردبیلی نیز به نقل از علامه حلی، به قرینه راوی و مروی عنه این دو را یکی می‌داند (همان).

بنابراین به نظر می‌رسد نظریه اتحاد «عبدالحمید بن سعید» و «عبدالحمید بن سعید» از قوت بیشتری برخوردار بوده و نقل صفوان از وی، دال بر وثاقت اوست؛ افزون بر آنکه از ظاهر کلام اصحاب برمی‌آید که امامی نیز بوده است (همان) و در نتیجه روایت مزبور از نظر سندی قابل اعتماد است.

در خاتمه این بخش، ذکر این نکته ضروری می‌نماید که اگرچه در خلال سطور فوق با توجه به تحلیل ارائه‌شده و کنکاش در مصادر رجالی، اعتبار سندی روایت مورد بحث ثابت شد و اعتبار روایت از این بابت بلااشکال است، اما در بحث روش‌های احراز صدور روایات حاکی سنت، کاستی‌هایی وجود دارد؛ یکی از آن‌ها که روایت پیش گفته نیز با آن مواجه بود، مبنای رجالی فقیهان در اعتبارسنجی روایات با بسندگی

به روش «سندشناسی» است که البته این مهم اختصاص به استنباط حکم از رفتار معصوم ندارد، بلکه در حکایت قول و تقریر نیز دیده می‌شود، لذا اهتمام کافی در کاربرد روش «نقد متن» در ارزیابی وثاقت اخبار، از جمله بایسته‌های طرق احراز صدور روایات حاکی از سنت است (رشاد، ۱۳۸۹: ۳۵۵)؛ چرا که این روش، هم در وثاقت‌سنجی، هم در ماهیت‌شناسی قول و فعل معصوم و هم در معنایابی سنت می‌تواند کاربرد کارسازی داشته باشد؛ زیرا با ارزیابی و سنجش متن، علاوه بر اینکه صدور عدم صدور یا دست کم عدم وثاقت خبر مشخص می‌گردد، از طریق آن، گاه می‌توان پی برد که قول و فعل صادره از معصوم آیا از نوع تشریعی است یا تدبیری و در صورت شناخت ماهیت نوعی قول یا فعل، چه قسمی از آن دو نوع (تشریعی و تدبیری) است (همان: ۳۵۶).

در واقع توجه به سلسله سند، یکی از ابزار سنجش اعتبار صدور روایت از معصوم است؛ اما حکم به صحت روایت منحصر در این امر نیست. حتی بنا بر قول برخی محققان، اگر روایت از لحاظ سندی خالی از اشکال نباشد، اما «عملکرد منقول از معصوم علیه السلام، با قرآن، سایر روایات، عقل، عرف، عقاید و... موافق باشد، دلیلی برای رد آن وجود ندارد» (عالم‌زاده نوری، ۱۳۹۲: ۲۰۳-۲۰۴).^۱

۱. البته سخن در این نیست که نقد محتوایی می‌تواند ما را از بررسی سندی بی‌نیاز کند؛ همان طور که صحت سند به تنهایی موجب قطع به صدور روایت از معصوم نمی‌شود. در واقع وثاقت سند مجوز انتساب به گوینده، و درستی محتوا مجوز درستی عمل به آن محتواست، نه اینکه مجوز انتساب به معصوم باشد؛ چون هستند سخنانی که از محتوای خوبی برخوردارند، اما از گوینده صادر نشده‌اند. بلکه سخن این است که صرف ضعف سند روایت، نباید موجب طرد آن شود؛ چرا که برخی محققان مؤلفه‌های دیگری را برای تعاضد مضمونی مطرح می‌کنند که ضعف سندی را پوشش می‌دهد و بر این باورند که «با کاوش دقیق و به دست آوردن اطمینان عرفی و عقلایی و سنجش متن با قرآن و سنت قطعی و موازین مقبول و یافتن احادیث مؤید و هم‌مضمون، گونه‌ای تعاضد مضمونی پدید خواهد آمد که آسیب سندی را جبران کند و حدیث را از طرد برهاند که البته این طریق مضمون روایت را تصحیح می‌کند، نه اینکه راویان واقع در سند را توثیق نماید» (همان)؛ همان طور که در برخی موارد دیده شده که از ضعف سندی روایت به خاطر موافقت مضمون با عقل و نقل، چشم‌پوشی شده است (ر.ک: مازندرانی، ۱۳۸۲: ۱۲۳/۲). در نهایت می‌توان گفت که در بررسی صحت احادیث، باید مجموعه‌ای از قرائن و شواهد را در نظر گرفت که بررسی محتوا و سند نیز از جمله این قرائن خواهد بود و برای حکم نهایی به صحت یا عدم صحت روایت، برابند مجموع قرائن ملاک است.

۲-۴. تحلیل دلالی

در باب تحلیل دلالت خبر عبدالحمید بن سعید باید گفت فقیهان امامیه در دو مقام به بحث پرداخته‌اند: ۱- مقام ثبوت و امکان، ۲- مقام اثبات و دلالت فعل.

۱-۲-۴. مقام ثبوت

در این مقام به بررسی این مطلب پرداخته شده است که آیا امکان صدور چنین فعلی از معصوم وجود دارد یا خیر. اقوال فقها در این مورد مختلف است:

الف) ناسازگاری روایت با مبانی اعتقادی شیعه

برخی از فقیهان با این بیان که ظاهر روایت نشان می‌دهد که امام علیه السلام از روی جهل، حرام واقعی را مرتکب شده‌اند، این را با مبانی اعتقادی امامیه سازگار نمی‌دانند. لذا قائل‌اند که امکان صدور چنین عملی از معصوم وجود ندارد؛ زیرا شیعه امامیه معتقد است همان‌طور که معصوم علیه السلام هیچ‌گاه از روی بی‌توجهی و غفلت، حرام واقعی را انجام نمی‌دهد، به همین صورت با جهل و ناآگاهی نیز حرام واقعی را مرتکب نمی‌شود.

صاحب *جوهر* در زمره فقیهانی است که با استدلال فوق همراهی دارد. ایشان در دو مقام به بحث درباره این روایت پرداخته است و از نظر ثبوتی معتقد است که این روایت با عصمت امام علیه السلام در تضاد است؛ لذا امکان صدور چنین عملی از معصوم علیه السلام بعید است (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۱۰/۲۲).

لیکن به نظر می‌رسد مناقشه فوق وارد نبوده و از دو جهت می‌توان در آن خدشه نمود:

۱- پاسخ نقضی: صاحب *جوهر* و شیخ انصاری از جمله فقهایی هستند که روایت مزبور را مخالف با خصوصیت علم امام علیه السلام و عصمت ایشان می‌دانند؛ در حالی که خود ایشان احتیاط را که ناشی از عدم اطلاع از واقع است، در حق امام جایز دانسته و منافی با مقام عصمت نمی‌دانند؛ برای نمونه صاحب *جوهر* در این مورد می‌نگارد: «احتیاط از جهت موضوع، منافاتی با مقام عصمت ندارد» (همان: ۵۸/۸). شیخ انصاری نیز در خلال یکی از مباحث فقهی تأکید می‌کند: «عمل امام از باب حسن احتیاط در اصول دین است» (انصاری، ۱۴۱۳: ۳۶).

۲- پاسخ حلی: ایراد مطرح از دو جهت قابل بررسی است:

۱. از نظر حکم تکلیفی: اشکال وارد کردن به اکل تخم مرغ توسط امام علیه السلام مستلزم تسلیم به دو امر است: الف) عدم امکان جهل امام علیه السلام به موضوعات، ب) امام علیه السلام مکلف به عمل به علم خویش است؛ حتی با علمی که از مقام امامت برای او حاصل شده است.

اما اگر گفته شود که امام علیه السلام مکلف به عمل بر طبق حجج متعارف نزد مردم، از قبیل قاعده ید، اصالت صحت، اصالت حلیت و... است، اشکالی در اکل که آن را با حجج شرعی اخذ کرده، به وجود نمی آید. لذا وقتی که امام علیه السلام از طرق عادی و متعارف از حقیقت امر مطلع شدند، از باب تنزه از اینکه حرام واقعی جزء بدن ایشان نشود، قی کردند؛ اما این کار حکم الزامی نیست (تبریزی، ۱۴۱۶: ۱/۲۲۰).

البته اشکالی در این بیان وجود دارد و آن اینکه با وجود علم به واقع، امکان عمل به اصالت صحت و غیر آن وجود ندارد؛ چرا که این اصول مقوم حکم ظاهری هنگام جهل به واقع هستند و فرض این است که جهل به واقع در حق امام علیه السلام منتفی است. لذا با وجود علم امام علیه السلام به واقع، این ادعا که ایشان مکلف به عمل بر طبق حجج ظاهری هستند که برای جاهل به واقع قرار داده شده است، از قبیل ثبوت حکم بدون موضوع است (همان).

به طور کلی باید گفت که در مورد احکام شرعی، امکان غفلت و جهل امام نسبت به احکام مجعول در شریعت وجود ندارد؛ زیرا با مقام هدایت و مبین احکام شرعی بودن تنافی دارد. اما در باب موضوعات خارجی در مورد اینکه علم امام نسبت به آنان مطلق است یا تابع اراده ایشان، اطلاع درستی از آن در اختیار ما نیست تا آن را منشأ اشکال در مورد این روایت قرار دهیم (همان). لذا بهترین پاسخ در مورد این روایت آن است که گفته شود: بنا بر اینکه علم امام علیه السلام در موضوعات، علمی حضوری باشد، این مطلب که بگوییم چون امام علیه السلام علم نداشته، پس این تصرف در حق او حرام نیست، اشکال دارد. اما در پاسخ این اشکال که ناشی از سؤال دیگری است مبنی بر اینکه: «آیا امام در موضوعات خارجی به علم خود عمل می کند و اینکه آیا عدم عمل امام به علمش در موضوعات، موجب نقص بر ایشان است یا نه؟ که اگر موجب نقص باشد، لازم

است به آن عمل کند و در غیر این صورت خیر»، در پاسخ باید گفت: اینکه ائمه علیهم‌السلام دارای علمی فوق بشری هستند، امری ثابت شده است؛ اما این به معنای آن نیست که ایشان این علم را مبنای عمل خود در امور روزمره قرار می‌دهند و شاید دلیل بر این ادعا روایت معروف هشام بن حکم از امام صادق علیه‌السلام باشد که حضرت علیه‌السلام از قول رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وآلهم‌وسلم نقل می‌کنند:

«من در میان شما طبق گواهی گواهان و سوگندها دادرسی می‌کنم و چه بسا که برخی از شما از برخی دیگر بهتر دلیل می‌آورد. بنابراین هر فردی که من از مال برادرش چیزی را برای او [به واسطه بینه یا سوگند دروغ] جدا کنم، مثل آن است که قطعه‌ای از آتش برایش جدا کرده‌ام» (حز عاملی، ۱۴۰۴: ۲۳۲/۲۷).

صاحب جواهر در این باره می‌نویسد:

«امام علیه‌السلام مکلف به استفاده از امارات ظنیه است؛ مانند تکلیف ایشان به حکم کردن بر طبق بینه و یمین و شاهد و غیر این‌ها از احکام ظاهری. فرق است بین خطایی که ناشی از قصور علم ایشان به معرفت موضوعات باشد و بین موردی که این چنین نیست؛ چرا که اولی نقص است و مورد دوم نه، و عمل امام بر طبق امارات ظنیه، موجب نقصی بر ایشان نیست؛ هرچند ایشان با علم الهی که خارج از طریق بشری است، بدانند که واقع، خلاف آنچه بدان حکم کرده است، می‌باشد؛ چرا که ظاهر این است که امام علیه‌السلام مکلف به عمل بر طبق علم الهی در موضوعات نیست و شاهد این مطلب برخی از افعال واقعی ایشان است که نشان می‌دهد ایشان از این علم گذشته‌اند؛ مثل مسئله خروج امام حسین علیه‌السلام به کربلا که اگر مکلف به عمل بر طبق علمشان بودند، تحرز از آن لازم می‌بود (نجفی، ۱۴۰۴: ۳۳۳/۷).

از ظاهر کلام شیخ انصاری نیز برمی‌آید که به اعتقاد ایشان، امام علیه‌السلام در زندگی روزمره خود، مکلف به عمل بر طبق علوم خاص خود نیست؛ بلکه بسنده کردن به سبب شرعی که قائم مقام علم است، مثل بینه و مانند آن، هرچند که مخالف با واقع باشد، کفایت می‌کند (ر.ک: انصاری، ۱۴۱۵: ۱۶۳/۱)؛ افزون بر اینکه ظاهر روایت گویای آن است که تخم مرغ‌ها با پول امام علیه‌السلام خریده شده، مجرد قمار غلام با آن تخم مرغ‌ها بعد از خریدن، موجب حرمت آن‌ها نمی‌شود و حتی موجب کراهت آن‌ها بر امام نمی‌شود تا اینکه لازم باشد به جهت حصول علم به حرمت بعد از جهل حین اکل،

آن‌ها را قی کرده باشند. اما بنا بر اینکه علم امام در موضوعات تابع اراده ایشان باشد، اشکالی متوجه روایت نیست؛ به خاطر امکان صدور فعل از ایشان از روی جهل قبل از اراده، و در مورد روایت، امام علیه السلام تا قبل از خوردن تخم مرغ به حرمت علم نداشتند (موسوی خویی، بی‌تا: ۳۷۹/۱) و لذا اشکالی نیز طبق این مبنا متوجه روایت نیست.^۱

۲. از نظر اثر وضعی: این مطلب که علم و جهل در آثار وضعی دخالتی ندارد، بدیهی است؛ مثلاً کسی که داروی خواب‌آور بخورد، به خواب می‌رود؛ چه بداند دارو خواب‌آور بوده و چه نداند؛ ولی تأثیر واقعی در صورتی است که این دارو در معده بماند و معده روی آن کارش را انجام دهد. در صورتی که در روایت مذکور، مفروض این

۱. البته ممکن است به این بیان این اشکال وارد شود که اگر امام با یک اراده می‌تواند جلو خطا را بگیرد، چرا اراده نفرموده است؛ با این توضیح که: «در بسیاری از موارد یقین داریم که عقلاً یا شرعاً انسان اگر بتواند به چیزی علم پیدا کند، باید برای تحصیل علم تلاش نماید و لذا بر امام هم لازم است که مختصر التفاتی نموده و به آن حقیقت علم پیدا کنند. به عنوان مثال، فرزند خردسال امام علیه السلام در اثر حادثه‌ای ساده در منزل و در محضر امام از دنیا می‌رود؛ توقع است امام مختصر التفاتی به این مسائل حیاتی بنماید و در زندگی عادی با تحصیل علم به این مسائل جلوی پیش آمدن چنین اتفاقاتی را بگیرند. همچنین در جنگ‌ها، گاهی شخصی در کمین حضرت می‌نشیند و به حضرت ضربه‌ای می‌زند و حضرت مجروح می‌شوند، در حالی که سزاوار است که حضرت با مشاهده حقیقت زودتر خود را نجات دهند» (ر.ک: وکیلی، ۱۴۳۸). در پاسخ این اشکال باید به «کیفیت حصول اراده در قلب اولیاء الهی و تفاوت آن با دیگران توجه کرد. در انسان‌های متعارف به طور طبیعی اراده از طریق مقدمات مشهور آن چون: تصور فایده، سنجش منافع و مفاصد، تصدیق به فایده و شوق به وجود می‌آید و لذا حکما این امور را به عنوان مقدمات اراده در کتب حکمی شمرده‌اند. بر خلاف ما که اراده‌مان از بیرون و تحت تأثیر علوم پیشین و تصور اغراض و مقاصد و تصدیق آن و به تعبیری از عالم کثرت پدید می‌آید، اراده اولیاء الهی چه بسا مستقیماً تحت تأثیر عالم ملکوت به وجود آمده و از عالم وحدت نزول می‌کند. قلب ولی خدا در دست خداست و بر طبق اراده الهی اگر خداوند برای او بخواهد، در او اراده متولد می‌شود و اگر خداوند نخواهد، اراده‌ای به وجود نخواهد آمد و به تعبیر روایات شریفه، اراده او تابع اراده خداوند است. خلاصه کلام اینکه اگر اراده امام علیه السلام به التفات به چیزی تعلق بگیرد و بدان التفات کنند، فوراً آن چیز با تمام جهاتش منکشف می‌شود؛ ولی چون در مقام رضا و تسلیم متمکن‌اند و اراده‌شان فانی در اراده خداوند است، جز بر طبق اراده الهی اراده نمی‌کنند و لذا طبق اراده الهی به بسیاری از امور ملتفت نشده و از آن‌ها تفصیلاً مطلع نمی‌شوند و به همین جهت، حال خوف و رجاء در امور دنیوی در قلبشان باقی است و دعا می‌کنند و گاهی آن‌چنان رفتار می‌کنند که شخص غیر مطلع رفتار می‌کند. پس ما با دو قضیه مواجهیم: «إذا شأوا أن يعلموا علموا» و «لا يشاؤون إلا أن يشاء الله». نتیجه این دو شرط این است که امام فقط وقتی به حقایق باطنی علم پیدا می‌کند که خداوند بخواهد و در غیر این صورت خود امام هم نمی‌خواهد که علم پیدا کند و لذا علم پیدا نمی‌کند» (ر.ک: همان).

است که تخم مرغ در معده نمانده و جذب بدن نشده است؛ بلکه امام علیه السلام به محض آگاه شدن آن را دفع کرده است. لذا می توان گفت که وجود استمراری غذا در معده دارای اثر وضعی است؛ نه وجود ابتدایی آن (انصاری، ۱۴۱۵: ۳۷۹/۱).

نگارنده معتقد است که اشکالات مطرح توسط فقیهان بدین جهت است که ایشان عمل امام را به خاطر علم به حرمت بعد از جهل به آن حین اکل می دانند و در صدد توجیه آن برآمده اند؛ در حالی که ظاهر روایت بر این است که غلام تخم مرغ را از مال امام خریده است، لذا مجرد قمار غلام با آن تخم مرغها بعد از خریدن، موجب حرمت آن و حتی موجب کراهت آن بر امام نمی شود تا اینکه لازم باشد به جهت حصول علم به حرمت بعد از جهل حین اکل، آن را قی کند. بلکه قی کردن امام ثمره دیگری دارد که عبارت است از: نهی فعلی غلام و ردع او به خاطر قماربازی. توضیح اینکه افعال تأثیر عمیق تری به نسبت اقوال در تأسی و پیروی دارند. لذا در بحث مورد نظر، فعل قی کردن به نسبت نهی قولی، شدیدترین نوع انکار و ردع است؛ چرا که باعث بالا بردن بیشتر حساسیت مردم نسبت به دوری از قماربازی می شود. این امر به مانند تصریح ایشان به شدت تحرز از خمر است که می فرمایند:

«اگر قطره ای از خمر در دریا بیفتد، سپس دریا خشک شود و جای آن گیاه بروید و گوسفندی آن را بخورد، من از شیر آن گوسفند نمی خورم» (لاری، ۱۴۱۸: ۱۸۸/۱).

لذا امام علیه السلام با قی کردن مال خودش که با آن قمار شده بود، در پی دور کردن و حفظ مردم از اکل مال غیر به وسیله قمار است که این گزاره رفتاری معصوم مشابه موردی است که امام در حفظ کردن مردم از افتادن در محرمات می فرماید:

- «اتركوا ما لا بأس به حذرًا عمّا فيه البأس» (همان)؛ از چیزی که مشکلی در آن نیست حذر کنید تا در امور مشکل دار گرفتار نشوید.

- «خالفوهنّ فی المعروف، حتّى لا یطمعن فی المنکر» (همان)؛ در امور معروف حساس باشید و بترسید تا به منکرات دچار نشوید.

ب) عدم ترتب فایده بر قی کردن

برخی از فقها با محدود کردن علت و فلسفه قی کردن به رد مال به مالک اصلی، قبول چنین چیزی را در حق معصوم علیه السلام بعید دانسته و در صدد طرد روایت برآمده اند.

توضیح مطلب اینکه اگر شخص مال به دست آمده از قمار را بخورد، بعد از خوردن چون از خبثت است، در ملک شخص وارد نمی‌شود و بعد از خروج از ملک، حکم کردن به قی وجهی ندارد. بر فرض اینکه بر ملک او باقی مانده باشد نیز ظاهر عدم لزوم قی کردن است؛ زیرا بعد از خوردن، آکل ضامن مثل یا قیمت آن است و عین مال داخل در ملک آکل است؛ در غیر این صورت مالک جامع بین عوض و معوض است (نجفی کاشف‌الغطاء، ۱۴۲۳: ۲۲۲)؛ در حالی که بنا بر این دیدگاه روایت دلالت دارد بر اینکه آن‌ها را امام قی کرده که ظاهرش این است که نفس آن‌ها را به صاحبش رد کند؛ با اینکه تخم مرغ پس از خورده شدن، تالف محسوب می‌شود نه باقی و موجود (انصاری، ۱۴۱۵: ۳۷۹/۱)؛ پس چه داخل در ملک شخص بشود و چه نشود، وجهی برای لزوم قی کردن وجود ندارد؛ لذا انجام چنین عملی در حق امام بعید است (نجفی کاشف‌الغطاء، ۱۴۲۲: ۶۱).

در نقد دیدگاه فوق باید گفت اینکه قی کردن برای رد مال به مالک باشد، موجه نیست؛ زیرا بر خورنده حرام، رد عین واجب نیست؛ حتی در فرضی که عالم به حرمت باشد؛ چه رسد به اینکه از روی جهل خورده باشد. لذا طعام بعد از خوردن در حکم تلف است؛ خاصه بعد از اینکه به معده رسد و بعد از قی کردن از خبثت عرفی است و رد عین آن به مالک لازم نیست. افزون بر اینکه طبق دیدگاه مختار، ظاهر روایت این است که غلام تخم مرغ را با پول امام علیه السلام خرید و در راه با آن قمار کرد. لذا از اساس وجهی برای ضمان نیست.

با توجه به مطالب ذکرشده، یکی از چالش‌های استنباط حکم از رفتار معصوم علیه السلام، احتمال ناسازگاری آن با مبانی اعتقادی از جمله عصمت و علم امام است که این مورد نیز اختصاص به استنباط حکم از رفتار امام ندارد، بلکه در استنباط حکم از قول و تقریر امام نیز وجود دارد. در روایت پیش گفته، برداشت‌های نادرست فقیهان از روایت سبب شد که آن را با عصمت و علم امام علیه السلام در تضاد بدانند و در نهایت طرد روایت را ترجیح دهند، در حالی که بنا بر دیدگاه مختار نگارنده، روایت منافاتی با علم و عصمت امام علیه السلام نداشت. با توجه به این مطلب، در تحلیل روایات باید این مطلب را مد نظر داشت که «شخصیت معصوم و مقام عصمت، یکی از قرائن مفسر فعل است که ۱- به

فعل معصوم زبان می‌بخشد، ۲- آن را از مظان تهمت خارج می‌کند، ۳- منطق استنباط را قوی‌تر می‌گرداند» (عالم‌زاده نوری، ۱۳۹۲: ۲۹۸). لذا باید گفت: «اصل در مورد فعل معصوم این است که فعل او حمل به صحت شود» (همان). شیوه حمل فعل معصوم بر صحت به این گونه است که «اگر فعل معصوم دارای احتمالات مختلف باشد، احتمال حسن، بلکه احسن‌الاحتمالات را باید در حق او روا دانست» (همان)؛ به گونه‌ای که اگر فعل را در فضایی آزاد بدون در نظر گرفتن مقام و جایگاه معصوم معنا کنیم، ممکن است انصرافات و تبادرات دیگری داشته باشد؛ اما وقتی توجه کنیم که این رفتار از معصوم سر زده است، در تفسیر آن باید احتیاط کرد. لذا در یک کلام می‌توان گفت که فعل معصوم قرینه‌ای برای فهم مقام اوست؛ مقام معصوم نیز قرینه‌ای برای فهم فعل اوست.

۲-۲-۴. مقام اثبات و دلالت

دلالت فعل بر حکم شرعی در دو مقام قابل بحث است: الف) اصل دلالت و بیان بودن فعل، ب) وجه دلالت فعل. در ادامه به بررسی هر یک از این وجوه می‌پردازیم.

الف) اصل دلالت و بیان بودن فعل

با توجه به الگو بودن معصوم و معرفی فعل ایشان به عنوان یک منبع مستقل در کنار قول و تقریر، بحث فراوانی در مورد اصل دلالت و بیان بودن فعل وجود ندارد. اما در اینکه فعل باید به همراه قول یا قرینه‌های دیگر باشد تا دلالتش مشخص باشد یا اینکه دلالتش مستقل و بدون نیاز به قرینه است، فقها به دلالت مستقل افعال معصوم قائل می‌باشند. نمونه آن شواهدی است که از افعال معصومان آورده و بر آن اثر فقهی بار کرده‌اند؛ چنان که در مورد اینکه پیامبر زره خود را نزد یهودی به رهن گذاشت، حکم به جواز رهن در سفر و حضر می‌کنند (نجفی، ۱۴۰۴: ۹۹/۲۵) یا در مورد دیگر، در باب سؤال از جواز خرید و فروش عاج فیل، به عمل یکی از معصومان (امام موسی کاظم علیه السلام) مبنی بر اینکه ایشان با شانه ساخته شده از عاج شانه می‌کردند، استناد شده است (اصفهانی، ۱۴۱۳: ۱۶۲/۲۰) که نشان از دلالت مستقل فعل نزد ایشان است.

ب) وجه دلالت فعل معصوم

در وجه دلالت فعل معصوم در خصوص روایت مذکور، فقها در دو موضع متفاوت به بحث پرداخته‌اند:

۱. اینکه اگر مال حرامی خورده شود، آیا مادامی که در معده هست، قی کردن آن واجب است یا خیر؟ از عبارات صاحب جواهر چنین برمی‌آید که فعل صادر از معصوم را اعم از وجوب، ندب و جواز می‌دانند و مبنای ایشان در وجه دلالت فعل این است که فعل ذاتش اباحه بالمعنی العام است، نه فراتر از آن؛ از این رو با وجوب و استحباب هم جمع می‌شود؛ اما از فعل استحباب و وجوب استفاده نمی‌شود و استفاده چنین امری، مستلزم وجود قرینه و دلیل متقن است. لذا در نهایت ایشان چنین نتیجه می‌گیرد که فعل امام علیه السلام نه از باب وجوب، بلکه از باب مبالغه در حرمت مال به دست آمده از قمار است (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۱۰/۲۲)؛ چرا که روایت حاکی از فعل است و فعل معصوم وجهش مشخص نیست، لذا وجوب تأسی در مثل این مورد ثابت نیست و نهایت اینکه بر رجحان این عمل دلالت دارد و رسیدن آن تا حد وجوب واضح نیست (موسوی قزوینی، ۱۴۲۴: ۳۴۸/۲).

در مقابل این قول، برخی از فقها فعل امام علیه السلام را دال بر استحباب قی کردن مال حرام می‌دانند (نراقی، ۱۴۱۵: ۲۸۶/۴) و عده‌ای دیگر، دال بر وجوب این عمل می‌دانند (بحرانی، ۱۴۰۵: ۳۴۴/۵).

به نظر می‌رسد بهترین پاسخ در وجه دلالت فعل امام کاظم علیه السلام با توجه به اینکه قرینه‌ای بر وجوب این عمل وجود ندارد، این است که عمل امام علیه السلام عمل استحبابی دانسته شود.

توضیح اینکه وقتی عملی از معصوم علیه السلام سر می‌زند و ما وجه آن را نمی‌دانیم، مستحب است که آن عمل را انجام دهیم. در تأیید این قول دو دلیل می‌توان برشمرد: الف) استحباب احتیاط در دوران بین وجوب و غیر وجوب،^۱ (ب) حسن اقتدا و تأسی به معصوم که مفید رجحانی است که مشترک بین وجوب و استحباب است (میرزای

۱. علت عدم وجوب احتیاط در اینجا، اصالت براءت است.

قمی، ۱۴۳۰: ۵۵۳/۲). با توجه به اینکه فعل معصوم بدون قرینه و بیانی از سوی خود ایشان حمل بر وجوب نمی‌شود، چون ممکن نیست تا شهادت ایشان صفت و چگونگی وجوب بر اصحابش مجهول بماند و در نتیجه زمینه اختلاف و نزاع را فراهم آورد، افزون بر اینکه پنهان ماندن وصف وجوب عمل با توجه به منصب ایشان که وجوب بیان شریعت است، سازگاری ندارد (زلمی، ۱۳۸۷: ۲۷۷)، لذا حمل بر وجوب منتفی است. البته بنا بر دلیل اول می‌توان گفت آنچه باعث استحباب انجام عمل شده، خود احتیاط است؛ بدین معنا که مستحب است احتیاطاً آن فعل انجام شود. این چیزی است که در ادبیات فقهای معاصر به «احتیاط مستحب» معروف است (علی‌اکبریان، ۱۳۹۵: ۱۳۱).

اما در پاسخ این اشکال که گفته شده فعل امام بر اباحه بالمعنی‌الاعم دلالت می‌کند که با وجوب، استحباب و اباحه سازگار است، اما اینکه کدام یک از این سه است قرینه می‌خواهد، نظری اختلافی بین اصولیان است؛ چرا که امتثال به مباح مطلوب نیست تا بتوان فاعل آن را فرمانبردار و ممتثل امر نامید (اشقر، ۱۴۲۴: ۱/۱۸۱). ضمن اینکه اگر معتقد باشیم برای وجوب و استحباب نیاز به قرینه است، مباح نیز بی‌نیاز از قرائن نیست که مورد آن در کتاب و سنت موجود است.^۱ لذا علاوه بر اینکه برخی از اصولیان صدق عنوان حکم بر اباحه را منکرند (طباطبایی حکیم، ۱۴۲۳: ۵۳)، باید گفت «آنچه از معصوم به عنوان پیشوای امت سر می‌زند، نمی‌تواند بر اباحه حمل شود؛ چرا که پیش از تشریح نیز اباحه وجود داشته است» (زلمی، ۱۳۸۷: ۲۷۷). در ثانی با توجه به اینکه اکثر افعال معصومان واجب یا مستحب است، لذا قول به اباحه مرجوح است (اردستانی، ۱۳۹۳: ۱۶)؛ چرا که مناسب شأن معصوم این است که از ارتکاب اعمال غیر راجح دوری کند. بلکه حتی از صالحان نقل شده بعد از اینکه به درجات بالا در ورع و پرهیزگاری می‌رسند، عملی غیر از واجب و مستحب را اصلاً مرتکب نمی‌شوند؛ در حالی که معصوم در این امر، یعنی نپرداختن به کار غیر مستحب و غیر واجب، نسبت به سایر افراد اولویت دارد (حائری اصفهانی، ۱۴۰۴: ۳۱۳). افزون بر اینکه دلیل قول به اباحه، اصل برائت است، اما اصالت برائت وقتی جاری است که اماره‌ای بر حکم وجود

۱. برای نمونه از کتاب: «مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لَيْدٍ أَوْ كُنْتُمْ هَاهُنَا فَاثِمَةً عَلَىٰ أَوْهَانًا فَيَاذَنَ اللَّهُ وَلِيُخْرِجَ الْفَاسِقِينَ» (حشر / ۵)، و از سنت: «استأذنت ربِّي أن أזור قبر أُمِّي فأذن لي، واستأذنته في الدعاء لها بالمغفرة فلم يأذن لي» (همان: ۱۸۱).

نداشته باشد؛ در حالی که گفتیم اماره بر استحباب وجود دارد و در جایی که اماره هست، اصل برائت جاری نمی‌شود. البته این بیان بر مبنای دلیل دوم نظریه استحباب که از سنخ اماره می‌باشد، صحیح است؛ چرا که بر مبنای دلیل اول، حسن احتیاط با برائت منافاتی ندارد و هر دو جاری خواهند شد. در کل ایرادی که بر نظریه اباحه و اصل برائت جاری است این است که این دیدگاه نظریه کاملی نیست و همچنان پس از نفی وجوب باید ادله استحباب را بیاورد (علی‌اکبریان، ۱۳۹۵: ۱۰).

۲. حکم رهن مجعول میان متلاعبین در بازی با غیر آلات قمار: به عنوان مقدمه لازم به ذکر است که افعال معصومان صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بر مبنای عصمت ایشان یکی از منابع تشریح است که از آن حکم تکلیفی به دست می‌آید. اما در اینکه بر حکم وضعی^۱ نیز دلالت دارد یا خیر، در این زمینه اقوالی مطرح است؛ برخی معتقدند که از قاعده تأسی، وجوب تأسی از جمیع افعال پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حتی در معاملات برداشت شود و واجب آید که دقیقاً به همان صورتی معامله انجام شود که ایشان انجام داده‌اند و غیر آن جایز نباشد، صرف ادعاست و تأکید می‌کنند که ما از عموم وجوب تأسی به گونه‌ای که شامل معاملات نیز شود، منع می‌کنیم (مجاهد طباطبایی حائری، بی‌تا: ۲۲۱).

در مقابل این دیدگاه برخی معتقدند که از افعال نبی صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حکم وضعی نیز استفاده می‌شود؛ مثلاً در مورد اینکه آیا لازم است صیغه عقود به زبان عربی خوانده شود یا خیر؛ مراغی معتقد است اینکه گفته شود تأسی از پیامبر در اجرای صیغه لازم نیست، چون این امور از امور عرفی و عادی هستند، صحیح به نظر نمی‌رسد؛ چرا که در هنگام شک در اینکه فعل از کدام شأن پیامبر صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نشئت گرفته، حمل بر شأن تشریحی ایشان می‌شود (حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۱۴۶/۲).

۱. «حکم وضعی معمولاً به وسیله مقابله با حکم تکلیفی معرفی می‌شود و تعریف مستقلی از آن ارائه نمی‌شود. لذا در تعریف آن گفته شده: حکم وضعی عبارت است از هر حکم شرعی که تکلیفی نباشد. به قرینه تقابل باید گفت حکم وضعی مستقیماً به فعل تعلق نمی‌گیرد و تعیین وضعیت فعل او را بر عهده ندارد، بلکه به امور دیگری می‌پردازد که به نحوی در آن تکالیف دخالت دارد؛ مثل صحت، فساد، زوجیت، ملکیت که هیچ کدام به فعل مکلف تعلق ندارند، اما به نحوی با آن مرتبط می‌شوند» (عسکری، ۱۳۹۴: ۳۰-۳۱). مثلاً در بحث مورد نظر، اگر معصوم عقد بیع را به صیغه عربی انشاء کرده است، آیا می‌توان گفت که شرط صحت عقد بیع، اجرای صیغه آن به زبان عربی است؟

به رغم این اختلاف نظرات، به کتب فقهی که مراجعه می‌کنیم، در عمل به مباحثی برمی‌خوریم که فقیهان فارغ از هر گونه اختلاف نظر و ابهامی، به برداشت حکم وضعی از فعل معصوم مبادرت ورزیده‌اند که موارد آن کم نیست؛ برای نمونه در بحث اینکه پیامبر صلی الله علیه و آله زره خود را نزد یهودی به رهن گذاشتند با اینکه در مدینه بودند، فقها متفق القول حکم به صحت رهن در حضر می‌کنند، بر خلاف ظاهر آیه قرآن که رهن را مخصوص سفر قرار داده است. اما در مورد روایت مورد بحث، اقوال فقها مختلف است؛ برخی فعل امام را دال بر حرمت وضعی^۱ رهن مجعول میان طرفین بازی می‌دانند؛ چه بازی با آلات معد قمار باشد یا غیر آن (طباطبایی قمی، ۱۴۲۵: ۲۵۰).^۲

برخی از فقیهان در بحث حرمت تکلیفی بازی با آلات قمار به همراه گروه‌بندی، با استناد به روایت پیش گفته، بازی با تخم مرغ را نیز از آلات قمار محسوب کرده و حکم به حرمت آن داده‌اند (موسوی قزوینی، ۱۴۲۴: ۳۴۶/۲).

توضیح اینکه در مورد حرمت بازی با آلات قمار، مبنای فقیهان بر این نیست که فقط ابزارهای خاصی را آلت قمار محسوب کرده و صرف بازی با همان ابزار را حرام اعلام کنند، بلکه ایشان هر وسیله‌ای را که به عنوان آلت قمار به کار گرفته شود و در آن شرط برد و باخت مطرح باشد، چه معد برای قمار باشد و چه نباشد، حرام معرفی کرده‌اند. تخم مرغ هم در روایت مذکور با اینکه استفاده حلال دارد، اما به جهت اینکه ابزاری برای قمار قرار گرفته و برد و باخت و رهان در آن مطرح است، شرایط قمار حرام را دارد.

البته دلیل اصلی این حکم، اجماع معرفی شده و استناد به روایت مذکور در مرتبه بعد از اجماع و به عنوان دلیلی تکمیلی است که این نقد بر ایشان وارد است که با وجود روایت، اجماع فاقد اعتبار است.

۱. منظور از حرمت وضعی، باطل و فاسد بودن عوضی است که بر آن توافق صورت گرفته است. لذا عوض تعیین شده به ملکیت طرف مقابل در نمی‌آید.

۲. البته موقعیت فعل امام صلی الله علیه و آله در بحث مزبور به عنوان یک منبع امضایی و تکمیلی است؛ چرا که برای اثبات حرمت وضعی آن ابتدا به آیه «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» (نساء / ۲۹) استناد شده و در توضیح آن آمده است که حلیت تملک مال غیر، متوقف بر تجارت عن تراض است و قمار، بیع و تجارت نیست و برخی از روایات را دلیل یا مؤید این مطلب می‌دانند که یکی از آنها اقدام امام صلی الله علیه و آله بر قی کردن مال به دست آمده از حرام است.

نتیجه گیری

مطابق دستاورد پژوهش حاضر و با مطالعه موردی روایت حاکی از عکس العمل امام کاظم علیه السلام در مورد مال به دست آمده از قمار (به عنوان نمونه‌ای از روایت حاکی از فعل معصوم)، این نتیجه حاصل شد که در بررسی صحت احادیث، باید مجموعه‌ای از قرائن و شواهد را در نظر گرفت که بررسی محتوا و سند نیز از جمله این قرائن خواهد بود. لذا بسندگی به یکی از آن‌ها صحیح به نظر نمی‌رسد و برای حکم نهایی به صحت یا عدم صحت روایت، برابند مجموع قرائن ملاک است. در مورد مطالعه موردی روایت عبدالحمید بن سعید، با نقد احتمالات مطرح در مورد فعل امام علیه السلام، این نتیجه حاصل شد که امام علیه السلام جهت ردع و نهی غلام به خاطر قمار، اقدام به قی کردن مال کردند، با اینکه می‌توانستند به نهی قولی اکتفا نمایند؛ چرا که نهی فعلی و رفتاری به نسبت نهی قولی، شدیدترین نوع انکار و ردع بوده و تأثیر بیشتری را در مخاطب برمی‌انگیزاند. لذا طبق دیدگاه مختار، روایت مزبور منافاتی با مبانی اعتقادی از جمله عصمت و علم امام، آن طور که برخی از فقیهان متعرض آن شده‌اند، ندارد. همچنین از رهگذر بررسی روایت مزبور، این نتیجه نیز حاصل شد که در وجه دلالت فعل معصوم، بر خلاف نظر مشهور که قائل به این هستند که فعل دال بر اباحه به معنای اعم است، نگارنده با دو دلیل، قول به استحباب را برگزید: ۱. استحباب احتیاط در دوران بین وجوب و غیر وجوب، ۲. حسن اقتدا و تأسی به معصوم که مفید رجحانی است که مشترک بین وجوب و استحباب است؛ و با نفی قول به وجوب، قول به استحباب را ثابت دانست.

کتاب‌شناسی

۱. ادریس، عوض احمد، *الوجیز فی اصول الفقه*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۶ ق.
۲. اردستانی، فاطمه و عابدین مؤمنی، «سنت فعلی پیامبر ﷺ و جایگاه آن در استنباط حکم از دیدگاه فریقین»، *مطالعات اسلامی: فقه و اصول*، سال چهل و ششم، شماره ۹۷، ۱۳۹۳ ش.
۳. انصاری، مرتضی بن محمد امین، *احکام الخلل فی الصلاة*، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۳ ق.
۴. همو، *المکاسب*، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵ ق.
۵. همو، *کتاب الصلاة*، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵ ق.
۶. بحرانی، سیدهاشم بن سلیمان، *حلیة الابرار فی احوال محمد و آله الاطهار*، قم، ۱۴۱۱ ق.
۷. تبریزی، جواد بن علی، *ارشاد الطالب الی التعلیق علی المکاسب*، چاپ سوم، قم، اسماعیلیان، ۱۴۱۶ ق.
۸. جناتی، محمد ابراهیم، *منابع اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی*، بی‌جا، بی‌تا.
۹. حائری اصفهانی، محمدحسین بن عبدالرحیم، *الفصول الغروریة فی الاصول الفقهیة*، قم، دار احیاء العلوم الاسلامیة، ۱۴۰۴ ق.
۱۰. حرّ عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعه*، قم، آل‌البتیة، ۱۴۰۹ ق.
۱۱. حسینی تفرشی، سیدمصطفی بن حسین، *نقد الرجال*، قم، آل‌البتیة، ۱۴۱۸ ق.
۱۲. رشاد، علی‌اکبر، *منطق فهم دین*، قم، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۹ ش.
۱۳. زلمی، مصطفی ابراهیم، *خاصگاه‌های اختلاف در فقه مذاهب*، ترجمه حسین صابری، چاپ دوم، مشهد، بنیاد پژوهش‌های اسلامی، ۱۳۸۷ ش.
۱۴. سروی مازندرانی، محمد صالح بن احمد بن شمس‌الدین، *شرح الکافی*، تهران، المکتبة الاسلامیة، ۱۳۸۲ ش.
۱۵. سمون، مرتضی، «قلمرو شریعت و حجیت فعل معصوم»، *آینه معرفت*، تهران، دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۸، تابستان ۱۳۸۵ ش.
۱۶. شهیدی تبریزی، میرزا فتاح، *هدایة الطالب الی اسرار المکاسب*، تبریز، اطلاعات، ۱۳۷۵ ق.
۱۷. طباطبایی بروجردی، سیدحسین، *جامع احادیث الشیعه*، تهران، فرهنگ سبز، ۱۳۸۶ ش.
۱۸. طباطبایی حکیم، سیدمحمدتقی، *الاصول العامة فی الفقه المقارن*، قم، مجمع جهانی اهل بیت، ۱۴۱۸ ق.
۱۹. طباطبایی قمی، سیدتقی، *هدایة الاعلام الی مدارک شرائع الاحکام*، قم، محلاتی، ۱۴۲۵ ق.
۲۰. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن، *رجال الشیخ الطوسی*، چاپ سوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۲۷ ق.
۲۱. عالم‌زاده نوری، محمد، *استنباط حکم اخلاقی از سیره و عمل معصوم*، چاپ دوم، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۹۲ ش.
۲۲. عسکری، رضا، «ماهیت حکم وضعی و تفاوت آن با حکم تکلیفی از منظر اصولیون شیعه»، *مجله علمی دانش‌پژوهان مرکز آموزش‌های تخصصی فقه*، شماره ۴، ۱۳۹۴ ش.
۲۳. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، *منتهی المطلب فی تحقیق المذهب*، مشهد، مجمع البحوث الاسلامیة، ۱۴۱۲ ق.
۲۴. علی‌اکبریان، حسنعلی، «حجیت و دلالت فعل معصوم در آراء وحید بهبهانی»، *مطالعات فقه معاصر*، شماره ۲، ۱۳۹۵ ش.

۲۵. کرمانشاهی، سیدمحمدعلی بن وحید بهبهانی، *مقام الفضل*، قم، مؤسسه علامه مجدّد وحید بهبهانی، ۱۴۲۱ ق.
۲۶. لاری، سیدعبدالحسین، *التعلیقة علی المکاسب*، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۸ ق.
۲۷. مجاهد طباطبایی حائری، سیدمحمد بن علی، *المناهل*، قم، آل البيت علیهم السلام، بی تا.
۲۸. مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی، *بحار الانوار*، چاپ دوم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۳ ق.
۲۹. مردانی، مهدی، *نظریه توسعه کارکرد فعل معصوم*، قم، دانشگاه علوم قرآن حدیث، ۱۳۹۵ ش.
۳۰. مشکینی اردبیلی، علی، *اصطلاحات الاصول و معظم ابحاثها*، چاپ ششم، قم، الهادی، ۱۳۷۴ ش.
۳۱. مظفر، محمدرضا، *اصول الفقه*، چاپ پنجم، قم، اسماعیلیان، ۱۳۷۵ ش.
۳۲. مکارم شیرازی، ناصر، *دائرة المعارف فقه مقارن*، قم، مدرسه امام علی بن ابی طالب علیهم السلام، ۱۴۲۷ ق.
۳۳. موسوی خویی، سیدابوالقاسم، *مصباح الفقاهة (المکاسب)*، بی جا، بی تا.
۳۴. همو، معجم رجال الحدیث و تفصیل طبقات الرجال، بی جا، بی تا.
۳۵. موسوی قزوینی، سیدعلی، *ینایع الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۲۴ ق.
۳۶. میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن، *القواتین المحکمة فی الاصول*، طبع جدید، قم، دار احیاء الکتب الاسلامیه، ۱۴۳۰ ق.
۳۷. همو، *قوانین الاصول*، طبع قدیم، چاپ دوم، تهران، مکتبه العلمیه الاسلامیه، ۱۳۷۸ ق.
۳۸. نجاشی، ابوالحسن احمد بن علی، *رجال النجاشی*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
۳۹. نجفی، محمدحسن بن باقر، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ق.
۴۰. نجفی کاشف الغطاء، حسن بن جعفر بن خضر، *انوار الفقاهه*، نجف اشرف، مؤسسه کاشف الغطاء، ۱۴۲۲ ق.
۴۱. نجفی کاشف الغطاء، مهدی، *احکام المتاجر المحرمه*، نجف اشرف، مؤسسه کاشف الغطاء، ۱۴۲۳ ق.
۴۲. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، *مستند الشیعة فی احکام الشریعه*، قم، آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۵ ق.
۴۳. نوری طبرسی، میرزا حسین بن محمدتقی، *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*، بیروت، آل البيت علیهم السلام، ۱۴۰۸ ق.
۴۴. وکیل، محمدحسن، «علم غیب امام (تکمیل نظریه اعتدالی و پاسخ به شبهات)»، ۱۴۳۸ ق.، قابل دستیابی در وبگاه عرفان و حکمت.

تَرْجَمُ حِكْمَهُمَا

موجز المقالات

تحليل مفهوم الشرط في العرف الخاص لفقهاء الإمامية

- أحمد باقرى (أستاذ بجامعة طهران)
- حسين داورزنى (أستاذ مشارك بجامعة طهران)
- سيد محمود هل أتايي (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي بجامعة طهران)

لم تتطرق الروايات أبداً لطبيعة مفهوم كلمة الشرط. مفهوم الشرط من وجهة النظر العرفية وبناءً على الشواهد اللغوية الموجودة عبارة عن شيئين: الأول: الجعل والعقد الموجود في المعاملة، الثاني: الشيء الذي يتعلّق عليه شيء آخر، وبما أنه لا يوجد بين المفهوم الأول والثاني قدر جامع، ولم يرد عن فقهاء الإمامية أيضاً مصطلح خاص ومختلف عن العرف فيجب أن نرى بأيّ مفهوم عرفي قد تمّ الاهتمام في مجال المواضيع الفقهية وخاصة المعاملات؟ بشكل عام يوجد ثلاثة نهج وبناء على كلّ واحد منها فإنّ المفهوم المحوريّ لمواضيع الشرط عبارة عن: مفهوم الإلزام والالتزام، الثاني: مفهوم التعليق، الثالث: مفهوم الربط. بناءً على نتائج هذا البحث الناتجة عن دراسة ومطالعة عشرات الأعمال الفقهية، فإنّ المفهوم الذي تمّ وضعه منذ الماضي بالاستناد للقرائن المؤكدة أساساً للمواضيع الفقهية عبارة عن: «الإلزام والالتزام في البيع وأمثال

ذلك» وعلى أساس هذا الارتكاز لا يصدق أبدًا عنوان الشرط على الشرط خارج العقد.
الكلمات الأساسية: الشرط، مفهوم الشرط، العرف، عرف الفقهاء الخاص.

نظرة فقهية قانونية على المادة ٤٠١ للقانون المدني

□ سيد محمد مهدي قبولي درافشان (أستاذ مشارك بجامعة فردوسي بمشهد)

□ مهديّة لطيف زادة (طالبة دكتوراه في القانون الخاص بجامعة فردوسي بمشهد)

خيار الشرط واحد من الخيارات المنسوبة إلى اتفاق طرفي العقد. من القضايا الهامة المتعلقة بهذا الخيار هي ومدة الخيار التي اعتبرت المادة ٤٠١ من القانون المدني وتبعًا لمجموعة من الفقهاء أنّ عدم تعيين المدة يؤدي إلى بطلان الشرط والعقد «كما قامت مجموعة من علماء القانون بإلحاق التوافق حول المدة المجهولة تبعًا للنصوص الفقهية. السؤال الآن هل الحكم المذكور مبني على أدلة وأسس قوية أم لا. خاصة أنه في حالات عديدة في العقود كان هناك إهمال أو تسامح فيما يخص تحديد مدة الخيار. يقوم هذا البحث بدراسة الآراء الفقهية والقانونية المختلفة ونقد ودراسة الأدلة. فقد خلصنا إلى نتيجة مفادها أن سكوت الطرفين حول مدة الخيار وكذلك الحالات الموجودة كميّار لتعيين المدة، فالأقوى صحة الشرط والعقد؛ لذلك فإنّ تعديل وتكميل القانون المدني في هذا المجال.

الكلمات الأساسية: شرط الخيار، عدم تعيين مدة الخيار، الغرر، المادة ٤٠١ للقانون المدني، بطلان الشرط والعقد.

التحقيق الفقهي في حيز البيانات في الفضاء الإلكتروني

□ علي أكبر إيزدي فرد (أستاذ بجامعة مازندران)

□ عابدين مؤمنّي (أستاذ مشارك بجامعة طهران)

□ سيد مجتبي حسين نژاد (أستاذ مساعد بمؤسسة بارسا للتعليم العالي، بابلسر)

□ فاضل أميرى سوادردباري (دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي)

يعدّ الاحتجاز في الفضاء الإلكتروني أحد أهمّ الأحداث في العصر الحاليّ. في كثير من الحالات، يتمّ احتجاز المعطيات والمعلومات العلميّة والتعليميّة والماليّة للأفراد في

الفضاء الإلكتروني بطريقة تمنع أصحاب العمل من استخدام معلوماتهم، مما يثير سؤالاً وهو هل هذا الاحتجاز في العالم الافتراضي جائز؟ في حالة عدم الجواز فما هو حكمه من الناحية التكميلية والوضعية؟ هل الاحتجاز في جميع الحالات يوجب الحرمة والضمان؟ وقوع الاحتجاز في العالم الافتراضي في حالات يوجب الحرمة والضمان، لكن في حالات فقط يأتي حكم الضمان أو فقط حكم الحرمة ووجوب رفع الاحتجاز، على الرغم أنه من الممكن في مصاديق أن لا يأتي حكم الضمان ولا حكم الحرمة. في هذا البحث هناك أدلة مثل حكم العقل بقبح التصرف في أموال الآخرين دون إذن الولي، حرمة أكل المال بالباطل، قاعدة على اليد وقاعدة الاحترام فيما يتعلق بالحرمة والضمان والجهل والشبهة وانتقاد أدلة الضمان في فرض الإباحة وعدم الضمان من المواضع التي تمّ بحثها ودراستها.

الكلمات الأساسية: الاحتجاز، الغضب، الحكم التكميلي، الحكم الوضعي، الحرمة، الضمان.

تأمل حول عقيدة الفقهاء

في باب اشتراط «وحدة الجنس» في تحقق المعاملة الربويّة

- إحصان على أكبرى بابوكاني (أستاذ مساعد بجامعة إصفهان)
- أحمد على قانع (أستاذ مشارك بجامعة الإمام الصادق عليه السلام)
- محمّد هادي حبيب اللّهي (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي)

الربا في المعاملة واحد من أقسام الربا ومشهور الفقهاء أنّ له ثلاث شروط للتحقق وهي: ١- كونه مكيل وموزون، ٢- أخذ الزيادة، ٣- العوضين من نفس الجنس. المقصود من نفس الجنس في كلام الفقهاء هو أنّه إذا كان العرف يحمل كلمة خاصّة على شيئين متشابهين، فلا يمكن بيعهما بالتفاضل، وبالتأكيد يجب أن يكونا متساويين من حيث الكميّة. قول الفقهاء هذا يصدق عندما يعتبر عرف الناس أنّ السلعتين المتشابهتين ولكن بصفات مختلفة لهما قيمة تداول مختلفة، والعقل يحكم أيضاً أنّ أخذ الزيادة ليس جائز فقط، بل سيكون ضروريّ لانعقاد الصفقة. لقد افترض الفقهاء ضمن الإشارة إلى الروايات المذكورة في هذا الباب، أنّ هذا الشرط تعبدى، وقد حكموا جميعاً بذلك

بشكل إجماعي. في هذه المقالة وضمن فحص الأدلة وصلنا إلى هذه النتيجة وهي أنّ روايات هذا الباب لا تعطى من عبارات الفقهاء معنى ضرورة نفس الجنس ويمكن استبدال معيار «نفس القيمة» بدل نفس الجنس. بهذه الطريقة إذا لم تكن قيمة سلعتين متساوية، فليس فقط أخذ الزيادة جائز، بل عدم أخذ زيادة العين سيكون عين الربا. الكلمات الأساسية: الربا، ربا المعاملة، المكيل والموزون، تفاضل العوضين، اتحاد جنس العوضين.

دراسة ونقد أدلة حكم بطلان المعاملة المشروط بالعمل الحرام (بالاستناد إلى دليل حرمة أكل المال بالباطل)

- سجّاد داورپناه مقدّم (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي بجامعة فردوسی بمشهد)
- حسين ناصري مقدّم (أستاذ بجامعة فردوسی بمشهد)

أحد المواضيع التي تمّ بحثها في الفقه المدنيّ هو جعل الصفقة مشروطة بشرط حرام من قبل البائع. أحد تلك الأدلة الثلاثة للفقهاء القائلين ببطلان هذا النوع من المعاملة هو تطبيق عنوان أكل المال بالباطل، هو هذه المعاملة. مدّعى البطلان يستندون إلى دلالة الكتاب على سلب الماليّة عن هذا النوع من المعاملة، وعدم إمكانيّة التفكيك بين الشرط والمشروط والروايات الخاصّة. في هذه المقالة سيتمّ التطرّق لدراسة أدلة بطلان المعاملة بنهج أكل المال بالباطل، وقد خلصت هذه الدراسة إلى ضرورة الماليّة في المعاملات، عدم دلالة الكتاب على سلب الماليّة عن الصفقة، التفكيك بين الشرط والمشروط، قرار ثمن المعاملة مقابل المبيع جزء في حالات تأثير الشرط في انخفاض وزيادة السعر وفي النهاية ستختم على عدم دلالة الرواية بشكل صريح على بطلان المعاملة المشروطة بالحرام. لذلك فإنّ الحكم ببطلان هذه المعاملة سيكون ثابتاً فقط في الشروط التي هي سبب في تقليل وسعر البضاعة.

الكلمات الأساسية: سلب الماليّة، الشرط الحرام، أكل المال بالباطل، المعاملة الباطلة.

تحليل نقديّ لنهج الفقهاء للسنة الحالية في استنباط الأحكام

«دراسة حالة لرواية عبد الحميد بن سعيد»

- راضية أمينيّ (طالبة دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلاميّ بجامعة فردوسيّ بمشهد)
- حسين صابريّ (أستاذ بجامعة فردوسيّ بمشهد)
- محمّد حسن حائريّ (أستاذ بجامعة فردوسيّ بمشهد)

لا شكّ أنّ السنة الحالية التي هي نفس عمل المعصوم عليه السلام لها مصداقية، ويتمّ الاستشهاد بها تحت شروط في عمليّة الاستنباط؛ لكنّ الأمر الجدير بالتأمّل في هذا الصدد هو أنّه على الرغم من التأثير الأعمق للأفعال مقارنة بالأقوال، فإنّ هذا الجزء من التراث الإسلاميّ تمّ إهماله ولم يتمّ الاهتمام به كما ينبغي. يقوم المقال الذي بين أيدينا ضمن التأكيد على أنّ اكتشاف العقبات ممكن من خلال فحص المصاديق، بدراسة أحد الروايات التي تدلّ على السنة الفعلية للمعصوم عليه السلام. يوضح مضمون الرواية المذكورة أنّ سلوك الإمام عليه السلام في مواجهة الأموال التي تمّ الحصول عليها عن طريق المقامرة، والتي شكّك الفقهاء بسند ودلالة الخبر، قد حكموا بتعارض مفاد الرواية مع الأسس العقائدية للإمامية بما في ذلك عصمة وعلم الإمام. قام الباحث بمنهج وصفيّ - تحليليّ بمطالعة الخبر المذكور وطريقة تعامل الفقهاء معه باعتباره واحد من مصاديق السنة الفعلية للمعصومين عليهم السلام. بموجب البحث في فرض المسألة، وبينما كان باستطاعة الإمام الاكتفاء بالنهيّ القوليّ، فقد قام تأكيداً للنهيّ بحظر المال؛ وهو ما يظهر أنّ النهيّ الفعلية له ردع أكبر من النهيّ القوليّ؛ لذلك فإنّه وفق الرأى المختار فإنّ الرواية لا تتنافى مع المبادئ العقائدية بما في ذلك العصمة وعلم الإمام، كما يعتقد بعض الفقهاء؛ إضافة إلى ذلك فإنّه من خلال فحص الخبر المذكور فقد حصلت النتيجة التالية وهي أنّ في فحص الروايات يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار مجموعة من القرائن؛ حيث ستكون دراسة المضمون والسند من بين تلك القرائن؛ لذلك فإنّ الاكتفاء بواحد منها فقط لا يبدو صحيحاً؛ وعليه فمن أجل الحكم النهائيّ لا بدّ من جعل مجموع القرائن أساساً للعمل.

الكلمات الأساسية: السنة الحالية، سلوك المعصوم عليه السلام، السنة القوليةّ، خبر عبد الحميد بن سعيد.

دراسة النظرية المشهورة فى الشهادة على الشهادة

- سيد جعفر علوى (أستاذ مساعد بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية)
- غلام حيدر رضوانى (طالب دكتوراه فى الفقه الجنائى بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية)

الشاهد إما نفسه يكون شاهداً مباشراً على الحادثة ويشهد عليها، وإما الاطلاع على ذلك الحدث بواسطة من شهد الحادثة ويشهد على شهادته. الشخص الذى يكون شاهداً على الحادثة ويشهد عليها فإن شهادته شهادة أصلية وهو بنفسه الشاهد الأساسى والشخص الذى يشهد على شهادته عند الحاكم تكون شهادته ثانوية، ويسمى أيضاً بالشاهد الثانوى. بما أن حضور الشاهد الأصلى فى كثير من الحالات يكون متعذراً فإن شرح وتفتيح هذا البحث يكون ضرورياً. كثير من الفقهاء قد قبلوا الشهادة على الشهادة مع مراعاة سبعة شروط بعنوان دليل إثبات الدعوى؛ حيث تمّ التصريح باشتراط بعضها، والبعض الآخر بينوها ضمن عباراتهم. لكن من وجهة نظر هذا البحث لم يتمّ تقديم دليل مقنع من قبل الفقهاء على اشتراط الشرط الأول والثانى والخامس والسادس والسابع، وعليه فإن الشرط قابل للنقد ويبدو غير لازم. كذلك فإن الأدلة المشهورة فيما يخص إثبات عدم مقبولية الشهادة على شهادة الشهود هو فرع يطلق عليه بالمصطلح الشهادة الثالثة غير ناضج وقاصر، وصحة شهادة الثالث قابلة للدفاع.

الكلمات الأساسية: الشهادة، الشهادة على الشهادة، النيابة فى الشهادة، الشاهد الأساسى، الشاهد الثانوى.

تطبيق القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية غير التعاقدية

على مسؤولية الشركة القابضة على تصرفات الشركات التابعة

- إبراهيم عبدى پور (أستاذ بجامعة قم)
 - بشرى كريمى (طالبة دكتوراه فى القانون الخاص بجامعة قم)
- المجموعة القابضة وشركتها التابعة، واحدة من أكثر الأنشطة نشاطاً فى المجتمع الاقتصادى اليوم، والتي على الرغم من عدم وجود أحكام خاصة فى النظام القانونى الإيرانى، كانت تعمل فى النظام الاقتصادى الإيرانى لبعض الوقت. لذلك فإنه من أجل

استنباط الأحكام والقوانين التي تحكم العلاقات فيما بينها، فلا بدّ من مراجعة القواعد والقوانين العامّة الموجودة. أحد القضايا المتبلى فيها فيما يخصّ مجموعة الشركة المذكورة هي مسؤوليّة وعدم مسؤوليّة الشركة القابضة تجاه المدينين للشركات التابعة لها بالنظر للأسهم ومدير الشركة القابضة في الشركات التابعة والشخصيّة القانونيّة المستقلّة لكلّ منهم. بعد الاختلاف بوجهات النظر المتعلّقة بوحدة أو تعدّد الشخصيّة القانونيّة بين هاتين المجموعتين للشركة وفي النتيجة المسؤوليّة المطلقة أو عدم المسؤوليّة المطلقة للشركة القابضة، فقد اخترنا رأياً ثالثاً بين الرأيين يقوم على الاستقلال النسبيّ للشركة القابضة تجاه أعمال الشركات التابعة. بعد دراسة استدلالات مؤيدى نظريّة الاستقلال النسبيّ في قانون الغرب مثلاً إجراء خرق حجاب الشخصيّة القانونيّة للشركة، الغشّ بالنسبة للقانون، منع استغلال الحقّ بالنظر لاستغناء النظام القانونيّ الإيرانيّ الذي يقوم على أساس النظام القانونيّ للإسلام، ونظرًا للقواعد الفقهيّة مثل لا ضرر، الغرور، «من له الغنم فعليه الغرم»، التسيب وغيرها وكذلك الموادّ القانونيّة المرتبطة بها، اختيار قاعدة التسيب وتنقيح المناط من الموادّ المتعلّقة بالمسؤوليّة المدنيّة غير التعاقدية القائمة على التسيب مثل الموادّ ١، ٧، ١١ و١٢ من قانون المسؤوليّة المدنيّة بعنوان معيار عامّ في إحراز وأساس مسؤوليّة الشركة القابضة تجاه أعمال الشركات التابعة.

الكلمات الأساسيّة: الشركة القابضة، الشركات التابعة، إجراء خرق حجاب الشخصيّة القانونيّة للشركة، التسيب.

أمكانيّة القياس الفقهيّ والقانونيّ

للتعويض الناتج عن ملكيّة الأشياء الخطيرة

□ رضا دريائيّ (أستاذ مساعد بجامعة جيلان)

□ مصطفى كربلائيّ آقازادة (طالب دكتوراه في القانون الخاصّ بجامعة المفيد)

تتمّ دراسة مواضيع «المسؤوليّة المدنيّة في القانون» تحت عنوان «الضمان القهرىّ» في الفقه. التدقيق في مسببات الضمان القهرىّ في الفقه تدلّ على أنّ من بين مسببات الضمان فإنّ «سلوك الشخص» هو الذى يلعب الدور الأساسيّ في الضمان. التأكيد على ضرورة انتساب تلف المال إلى السلوك في القانون الإسلاميّ يخلق هذا السؤال وهو هل

يمكن اعتبار ملكية الأشخاص للمال أن تكون من موجبات الضمان القهرى مثل الإلتاف وعلى اليد؟ بعبارة أخرى هل يمكن بمساعدة الملكية أو حيازة الأشخاص على المال دون أن تستند الخسارة إلى سلوك المالك، أن نعتبر الشخص ضامناً للخسارة؟ أظهر البحث أن الملكية فى القانون الإسلامى مثل حزمة من الحقوق التى تمنح للشخص إمكانية الاستفادة منها، دون أن تكون تلك الملكية سبباً للضمان فى مقابل حق الاستعمال وحق الاستثمار وحق التصرف الذى يطبقه الشخص على تلك الملكية. ومع ذلك وبمنظور المحافظة على المصالح والعادات الاجتماعية فى العصر الحاضر التى أدت إلى إنتاج أشياء خطيرة وإلحاق خسارة زائدة بالأشخاص ناتجة عنها، فلا بد من السعى لإيجاد حل للإجابة على المالك بالنسبة للخسارة الناتجة عن البضاعة الخطيرة التى كانت تحت سلطته. باعتقاد الكتاب فإنه بالاستناد إلى فقه الإمامية والاهتمام بالفرق بين مفاهيم «المسؤولية» و«الضمان» فإنه يمكن الاستفادة من نظريات المسؤولية المدنية فى القانون التى تعادل وجوب تعويض الخسارة وكذلك توفير التأمين بشكل إجبارى والتعرف على الطبيعة العقلانية للضمان.

الكلمات الأساسية: المسؤولية المدنية، الضمان القهرى، السلوك، الملكية، البضاعة الخطيرة.

بحث فى ملاك تأثير الجهة غير المشروعة: التصريح أو الإحراز

(فحص المبادئ الفقهية للمادة ٢١٧ من القانون المدنى)

- أمين سليمان كلوانق (طالب دكتوراه فى الفقه ومبادئ القانون الإسلامى بجامعة قم)
- محمد على راغبى (أستاذ مساعد بجامعة قم)
- أحمد مرتاضى (أستاذ مساعد بجامعة تبريز)

بموجب المادة ١٩٠ من القانون المدنى، فإن شرعية الجهة واحدة من الشروط الأساسية لصحة المعاملات. وفيما يخص الشرط فقد نصت المادة ٢١٧ من القانون المدنى على تأثيره وأنه من أجل تأثير الجهة غير المشروعة (يعنى بطلان العقد) فيجب التصريح بذلك. لذلك فإنه فى حال علم أحد الطرفين بالجهة غير المشروعة للطرف المقابل فإن العقد صحيح. هذا فى حين أن هذه المسألة محل اختلاف بين فقهاء

الإمامية بحيث يعتبر البعض أنّ ذلك جائز، ويعتبره البعض الآخر باطل. في الدراسة التي بين أيدينا وبعد شرح معنى الجهة غير المشروعة ونقل التفسير القانونيّة التي تحكم البحث، فإن المبادئ الفقهيّة الخاصّة بالمسألة مثل الروايات الخاصّة وحرمة الإعانة على الإثم، مع الأخذ بعين الاعتبار غرض الشارع المبتنى على قلع مادة الفساد، فقد تّمت دراسة تلك الحالة وفي النهاية ثبت بطلان العقد في حال كانت الجهة غير مشروعة من جهة واحدة مع علم الطرف المقابل بذلك، ولا يمكن لأصول مثل أصل الصّحة أن يمنع نفاذ حكم البطلان، وقد حصلت النتيجة التالية وهي أنّه من أجل تأثير الجهة غير المشروعة يلزم إحرار أو إثبات ذلك (وليس التصريح به) لذلك تمّ تقديم اقتراح للمشروع المحترم للاهتمام بهذا الأمر في التعديلات اللاحقة للقانون المدنيّ.

الكلمات الأساسيّة: جهة غير مشروعة، جهة المعاملة، العلم، التصريح، الحرمة، البطلان.

دراسة في تأثير إعراس الدائن على موضوع مستثنيات الدين

□ موسى حكيمى صدر (أستاذ مساعد بجامعة الحكيم السبزواريّ)

□ فاطمة رجائيّ (أستاذة مساعدة بجامعة الحكيم السبزواريّ)

أحد القضايا التي تغمّص بها المحاكم المدنيّة من الماضي حتّى الآن هي مستثنيات الدين. يعتقد الفقهاء وعلماء القانون أنّه إذا لم يمتلك المديون ممتلكات باستثناء المنزل وبعض مستلزمات الحياة الأخرى، فإنّ الدائن لن يستطيع إجباره على بيع أمواله. تّمت دراسة الجوانب المختلفة لمستثنيات الدين في كتب الفقهاء والأبحاث الفقهيّة والقانونيّة، لكن الشئ الذي لم يتمّ التطرّق له هو تأثير الظروف الماليّة للدائن على حكم مستثنيات الدين. السؤال هو هل إذا كان الدائن في عسر وحرَج فهل يمكن الحكم باستثناء بعض أموال المديون؟ وهو السؤال الذي حاولنا في هذا البحث الإجابة عنه بين الكتب الفقهيّة والروائيّة والقانونيّة. في الختام وبعد دراسة أدلّة مستثنيات الدين التي معظمها روايات وقاعدة لا حرج، فإنّ الشئ الذي تمّ شرحه كجواب لهذا السؤال هو أنّ هذه الأدلّة لا تشمل الحالة التي يكون فيها الدائن في عسر وحرَج. لذلك إذا كان الدائن في عسر وحرَج، فإنّه متى ما زال العسر والحرَج فيمكن أخذ الدين من أموال المديون حتّى لو كان بيته.

الكلمات الأساسية: مستثنيات الدين، العسر والحرج، المديون، قاعده لا حرج.

بحث فى دور سيرة العقلاء فى تحديد نطاق المسؤولية التعاقدية بالاستناد إلى رأى الإمام الخميني والشهيد الصدر

□ سيد محمد حسن موسوي خراساني
□ أستاذ مساعد بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية

لقد كان الدور الفاعل «لسيرة العقلاء» فى استبطاء الأحكام الشرعية محل اهتمام الفقهاء نوعاً ما. لكن هناك اختلاف فى وجهات النظر حول كيفية إحراز السيرة وشروطها ومدى مصداقيتها. فى الوقت نفسه، فإنّ إنفاذ معظم أحكام المعاملات بالمعنى الأعمّ يشير إلى أهميّة بناء العقلاء فى الفقه. إنّ الآراء البديعة لبعض الفقهاء فى الحصول على المكونات المادية والمعنوية تؤسس مبدأً يلعب دوراً فى أعمال مهمّة فى المسؤولية التعاقدية. بحسب نتائج هذا البحث الذى كُتب بطريقة وصفيّة تحليلية، يمكن القول أنّه إضافة إلى أدلة الضمان القهرى فى إثبات أصل المسؤولية التعاقدية، وبالاستناد إلى السيرة المؤكدة للعقلاء، فإنّ هذا القسم من المسؤولية مسلّم، وربطه باشتراط كونه صريحاً أو ضمناً غير صحيح. لذلك فإنّ طريقة تدوين المادة ٢٢١ من القانون المدنى نادرة. إضافة إلى ذلك وبالاستناد إلى الدور الآلى لسيرة العقلاء واعتبارها أداة فى فهم قواعد الإتلاف، على اليد ولا ضرر، فإنّ شعاع المسؤولية يشمل ضرر عدم النفع مسلّم الحصول. على هذا الأساس تمّ اقتراح موادّ تعديلية بدل المواد ٢٢١ من القانون المدنى والتبصرة ٢ من المادة ٥١٥ من قانون أصول المحاكمات المدنى. المنهج العام للمقالة التى بين أيدينا فى تأييد نظرية وحدة مبانى المسؤولية، وعليه فإنّها تتماشى مع الفقه، فى الوقت نفسه وبما أنّ أدلة الضمان القهرى تشمل خسارات عدم النفع المؤكدة فإنّها تختلف عن الرأى المشهور للفقهاء. خسارة عدم النفع سواء كانت ناتجة عن غصب المال أو حبس الإنسان الحرّ أو انتهاك العقد.

الكلمات الأساسية: سيرة العقلاء، العرف، المسؤولية المدنية التعاقدية، خسارة عدم النفع.