**درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری**

**بحث: زکات**

**14010227**

**متن خام**

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم

بسم الله الرحمن الرحیم و به نستعین انه خیر ناصر و معین الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آله الطاهرین و لعن علی اعدائهم اجمعین من الان الی قیام یوم الدین.

ما در بحث به تناسب بحث زکات در مال التجارة یک بحثی را مطرح کردیم که اصلاً اتجار به مال یتیم در چه صورت درست هست و در چه صورت درست نیست؟ خب وارد بحث روایاتش شدیم، یک بحثی، یعنی ۲، ۳ تا مسأله را یکی یکی جدا کنیم، یکی یکی بحث می‌کنیم در فهم روایات دخالت دارد. یک مسأله این است که آیا غیر ولی می‌تواند از مال ولی قرض بگیرد؟ آن بحث این‌که، خب از جهت روایات تقریباً، یک بحث مرحلۀ اوّل این است که آیا ولی می‌تواند در صورتی که ملی باشد قرض بگیرد، این مطلب تقریباً روشن است که ولی می‌تواند قرض بگیرد و برای خودش بردارد، ذمه‌اش مشغول می‌شود و طبیعتاً تجارت که می‌کند برای او خواهد بود. البته دو تا مخالف اینجا در مسأله هست. یکی مرحوم ابن ادریس هست. مرحوم ابن ادریس قرض گرفتن ولی برای خودش را قبول ندارد. کلاً قبول ندارد، عبارتش هم این هست که لا یجوز، در ذیل همان عبارت نهایة که قبلاً خواندیم که عبارت نهایة را ایشان آورده بود:

«و روي أنّه من أعطى مال يتيم إلى غيره، مضاربة، فان ربح كان بينهما على ما يتفقان عليه، و إن خسر كان ضمانه على من أعطى المال.»

ذیل آن عبارتی دارد، می‌گوید که: «لا يجوز لمن اتجر في أموالهم، أنّ يأخذ الربح، سواء كان في الحال متمكنا من مقدار ما يضمن به مال الطفل، أو لم يكن، و الربح في الحالين معا، لليتيم.

و لا يجوز للوليّ و الوصيّ أن يتصرّف في المال المذكور، إلا بما يكون فيه صلاح المال، و يعود نفعه إلى الطفل، دون المتصرف فيه، و هذا هو الذي يقتضيه أصل المذهب، فلا يجوز العدول عنه بخبر واحد، لا يوجب علما و لا عملا، و انّما أورده رحمه اللّٰه إيرادا لا اعتقادا.»

سرائر، جلد ۱، صفحۀ ۴۴۱.

پس آن ذیل آن عبارت نیست، آن عبارت جای دیگر است. من اینها را با همدیگر قاتی کردم.

به هر حال ایشان اصل اقتراض ولی را هم قبول ندارند. این یک مخالف در این مسأله.

یک مخالف دیگر بعضی‌ها اقتراض را مشروط دانستند به این‌که به نفع طفل باشد. قید کردند که بتواند اقتراض کند، که باید به نفع طفل باشد. این هم در کلمات بعضی از آقایان هست. که قید بالنفع بودن را در اینجا اخذ کردند. حالا بعد پیدا می‌کنم به شما عرض می‌کنم. من نرسیدم جمع‌بندی کنم، چیزها را یادداشت کردم ولی. حالا عرض می‌کنم این کی بود که.

ولی حالا از جهت روایات تقریباً روشن هست هر دو قیدش وجهی ندارد. نه این‌که. اوّلاً فتوای ابن ادریس مخالف روایات روشن هست، روایت‌های زیادی هست که قدر متیقنش ولی است. روایتش هم یکی دو تا نیست، خیلی متعدد است، و دیگر بخواهیم ولی و وصی و اینها خارج کنیم آن روایات مصداقی برایش نخواهد بود. و این‌که بخواهیم هم قید کنیم حتماً باید به غبطۀ طفل باشد و امثال اینها یک همچین شرطی در آن روایات نیامده و وجهی ندارد که ما همچین قیدی را بکنیم.

شاگرد: ؟؟؟ ۶:۴۰

استاد: نه، این در واقع خب این مورد را چیز کرده تخصیص زده دیگر، گفته موردی که می‌تواند مال یتیم را در ذمه بگیرد آن اطلاق، به مخصص باید مراجعه کرد نه اطلاق مقام. اطلاق این دلیل اقتضاء می‌کند که بتوانیم، ولی بتواند مال، ولی ملی بتواند مال طفل را به خودش قرض بدهد. این وجهی ندارد که اینها را خارج کنیم.

شاگرد: روایت قرض و اقتراض و اینها در آن

استاد: نه می‌گوید که ربح برای او است. معنای ربح برای او هست این است که به خودش قرض داده می‌شود دیگر. ربح را برای خود آن شخص قرار می‌دهد شخص ضامن می‌شود. این معنایش قرض است دیگر. مفهوم قرض همین است دیگر. ذمه‌اش مشغول می‌شود، سودی هم که حاصل می‌شود برای خودش است، این یعنی قرض دیگر.

شاگرد: مثل این‌که مال خودش است.

استاد: آره، مثل این‌که برای خودش است ولی از آن طرف ذمه‌اش هم مشغول می‌شود به یتیم. قرض یعنی این‌که از یک طرف ذمه‌اش مشغول بشود با این مال هم هر کاری بکند، بکند مال مال او بشود.

شاگرد: در مورد ربح روایات تعارض نداشتند؟

استاد: نه این هیچ. در این زمینه تعارض چیزی ندارند.

شاگرد: قرض چطور می‌تواند مصلحت یتیم باشد؟

استاد: یعنی چون احتمال دارد که این مال تلف بشود، وقتی به ذمه می‌گیرد، یک نحو حفظ مال است دیگر. این است که به نظر می‌رسد آن خیلی بخواهیم غبطۀ یتیم را هم حتماً در نظر بگیریم برای جواز اقتراض آن وجهی ندارد.

شاگرد: این مسلم است که باید تصرف ولی به مصلحت باشد. ظاهراً این است که به مفسدۀ وصی طفل نباشد باشد. لازم نیست حتماً به مصلحت.

استاد: حالا آن که می‌گویند به مفسده نباشد در مورد جد است، ولی در مورد غیر آن که مصلحت را شرط می‌دانند.

خب این یک بحث که تقریباً از جهت روایات بحثش روشن است که ولی می‌تواند مال را اقتراض کند، در صورتی که ملی باشد.

بحث دوم این است که حالا غیر ولی چی؟ او حق اقتراض دارد؟ در جایی که ملی باشد؟ ظاهر عبارت شیخ طوسی در نهایة این هست که این جواز اقتراض را به ولی اختصاص نداده، در مورد غیر ولی هم این جواز اقتراض را دارد. عبارت ایشان این هست که، قبلاً هم خواندم ولی دوباره می‌خوانم بد نیست.

«متى اتّجر الإنسان بمال اليتيم نظرا لهم و شفقة عليهم، فربح، كان الرّبح لهم، و إن خسر، كان عليهم. و يستحبّ له أن يخرج من جملته الزّكاة،» بعد می‌گوید: «و متى اتّجر به لنفسه، و كان متمكّنا في الحال من ضمان ذلك المال و غرامته، إن حدث به حادث، جاز ذلك، و كان المال قرضا عليه. فإن ربح، كان له. و إن خسر، كان عليه،»

هیچ صحبت ولی و اینها او بحثش اصلاً نیست.

«و تلزمه في حصته الزّكاة، كما يلزمه لو كان المال له، ندبا و استحبابا. و متى اتجر لنفسه بمالهم، و ليس بتمكّن في الحال من مثله و ضمانه، كان ضامنا للمال.»

اگر ملی نباشد، این «فإن ربح، كان ذلك للأيتام. و إن خسر، كان عليه دونهم.»

حالا آن بحث ربح را بعداً صحبت می‌کنیم. این عبارت هیچ قید ولی ندارد. یک عبارت دیگری هم هست ممکن است در نهایة ممکن است از آن عبارت هم همین معنا استفاده بشود.

شاگرد: شیخ دارند ناظراً که روایت معنا می‌کنند آن روایت ناظراً‌ را در مورد وصی بود دیگر؟ این نمی‌تواند قرینه بشود که اصلاً کلامشان در مورد وصی است؟

استاد: به هر حال این عبارت که چیزی ندارد که در این عبارت هم نظراً، نظراً برای صدرش است، ذیلش اصلاً نظراً، اتجر به لنفسه. آن نظراً این هست که برای یتیم می‌خواهد چیز بکند، به این ربطی ندارد.

در نهایة و مبسوط هم یک عبارت دیگری هست، این عبارتی که خواندم، نهایة، صفحۀ ۳۶۱ بود، در نهایة، صفحۀ ۱۷۵ و مبسوط، جلد ۱، صفحۀ ۲۳۴ یک عبارت دیگری دارد، آن عبارت ممکن است ابتداءً همین معنا از آن استفاده بشود، ولی یک جوری است حالا می‌گویم یک جوری بودنش از چه جهت است. ایشان تعبیرشان این است که:

«فإن اتجر متّجر بمالهم نظرا لهم استحب له أن يخرج من الزكاة،» «کما قلنا فی اموال التجارة» که مبسوط این عبارت را هم دارد.

«و جاز له أن يأخذ من الربح بقدر ما يحتاج إليه على قدر الكفاية،»

ادامه‌اش، اینهایش حالا مورد بحث من نیست.

«و ان اتجر لنفسه دونهم و كان في الحال متمكّنا من ضمانه كانت الزكاة عليه و الربح له،»

هیچ قید ولی و اینها در آن نیست.

ولی یک ذیلی دارد، آن ذیل یک مقداری بحث را تغییر می‌دهد. ایشان ذیلش دارد:

«و ان لم يكن متمكّنا في الحال من ضمان مال الطفل و تصرف فيه لنفسه من غير وصية و لا ولاية لزمه ضمانه، و كان الربح لليتيم و يخرج منه الزكاة.»

سؤال این هست که جایی که این ذیل ظاهرش این است که می‌خواهد برای این‌که ضمان ثابت بشود و ربح برای یتیم باشد این‌که متمکن نباشد و ولی هم نباشد. خب حالا اگر ولی باشد و متمکن نباشد حکم این مسأله چی است؟ اصلاً نیامده. ولی باشد ولی متمکن نباشد و اتّجر لنفسه دونهم. این هیچ حکمش ذکر نشده.

این است که احتمال دارد «ان لم يكن متمكّنا في الحال من ضمان مال الطفل». «ضمان مال الطفل» عبارت مبسوط است، عبارت نهایة این هست:

«ان لم يكن متمكّنا في الحال من مقدار ما يضمن به مال الطفل»

عبارت‌ها مثل هم است یک قدری. ممکن است ایشان «ان لم يكن متمكّنا في الحال من ضمان مال الطفل و تصرف فيه لنفسه من غير وصية و لا ولاية»

دو صورت را می‌خواهد بگوید. یک صورت اگر متمکناً فی الحال را می‌خواهد متعرض بشود. یک صورت، صورتی که وصی و ولی نباشد. نه این‌که هر دو مجموع من حیث المجموع. «و» به عنوان تنویع. یعنی دو صورت مختلف را که. که ما حصلش این می‌شود «و» به معنای «أو» می‌شود. که در کلمات فقهای بعدی اینجا به جای این «و»، «أو» به کار بردند. فقهای بعدی اینجا به جای «و»، «أو» به کار بردند. مثلاً این است: وسیلۀ ابن حمزه. وسیلۀ ابن حمزه یک بحثی دارد که چه کسی می‌تواند در مال یتیم تصرف کند. می‌گوید در مال یتیم در مرحلۀ اوّل ولی می‌تواند تصرف کند که جد هست. ثم الوصی، ثم الحاکم، آنها را مطرح می‌کند. بعد وارد این بحث می‌شود، فإن اتجر، یعنی ظاهراً اتجر همان من یجود له التصرف فی مال الیتیم.

«فإن اتجر بماله إذا كان معسرا كان الربح له و الخسران عليه»

اگر معسر باشد این: «كان الربح له و الخسران عليه»[[1]](#footnote-1)

نمی‌دانم معسراً، این یک مقداری شاید معنایش این است که اگر معسر باشد می‌تواند کأنّ این مال را بردارد به عنوان حق الولایة با این مال تجارت کند آن ربحش. نمی‌دانم حالا مراد کان الربح له یعنی چی، لمتجر یا للطفل؟ یک قدری عبارت ابهام. من الآن خیلی روی آن تکیه ندارم. آن تکیه‌ای که دارم برای ذیلش است.

«إن اتجر لنفسه كان له الربح و عليه الخسران إذا كان مليا بمثل المال»

اگر این من یجوز له التصرف ملی باشد این ربح برای این می‌شود، خسران هم برای این می‌شود، یعنی همان بحث اقتراض.

«و إن لم يكن مليا»

من یجوز له التصرف ملی نباشد.

«أو تصرف فيه غير من له التصرف»

اینجا «أو» تعبیر کرده.

«كان الربح لليتيم و الخسران على المتصرف» وسیله، صفحۀ ۲۷۹.

و بعد از ایشان هم شبیه این عبارت در عبارت‌های فقهای دیگر هم آمده مثلاً در مختصر نافع، قبل از مختصر عبارت شرایع را بخوانم بهتر است.

شرایع عبارتش این هست، «إذا اتجر له من إليه النظر استحب له إخراج الزكاة». «إذا اتجر له من إليه النظر» فرض کرده.

«من مال الطفل و إن ضمنه و اتجر لنفسه و كان مليا كان الربح له و يستحب له الزكاة أما لو لم يكن مليا أو لم يكن وليا كان ضامنا و لليتيم الربح و لا زكاة هاهنا.»

که در شرایع، جلد ۱، صفحۀ ۱۲۸ آمده. که در مختصر نافع هم همین عبارت آمده ولی عبارت یک قدری بد است. عبارت مختصر نافع به خوبی عبارت شرایع نیست. شرایع بهتر است حالا می‌گویم چرا به خوبی آن نیست.

می‌گوید:

«و لو اتجر في مال الطفل من إليه النظر أخرجها استحبابا، و لو ضمن الولي و اتجر لنفسه كان الربح له، إن كان مليّا، و عليه الزكاة استحبابا، و لو لم يكن مليّا و لا وليّا»

عبارت قشنگی نیست آن عبارت شرایع که: «أما لو لم يكن مليا أو لم يكن»، با «أو لم يكن» قشنگ‌تر از این عبارت است. اگر دقت کنید وجه این نکته‌ای که عرض می‌کنم متوجه می‌شود.

«ضمن و لا زكاة، و الربح لليتيم.»

بعد عبارت‌های بعدی در معتبر هم همین بحث را دارد که می‌گوید اگر ملی نباشد یا ولی نباشد آن ضمان هست ولی ربح برای یتیم هست و استقراض نمی‌تواند بکند و امثال اینها.

به هر حال یک همچین ابهامی. در بعد از آن هم من کسی را اجالتاً پیدا نکردم که در مورد غیر ولی این مطلب را فتوای صریحی باشد که غیر ولی بتواند مال را استقراض کند. آن بحث ودعی را می‌خواستم بگردم که ببینم در کلمات فقها، بعضی از چیزها را گشتم حالا آنها را داشته باشید ببینیم در مورد ودعی آن روایات صریحی که دارد ودعی می‌تواند مال را به خودش قرض بدهد و اینها، فقها با آن چی کردند؟ اصلاً این بحث در کتاب ودیعه را یک چند تا کتاب نگاه کردم اصلاً ندیدم. این مطلب که ودعی بتواند مال که برای ودیعه هست از خودش قرض بگیرد و امثال اینها. به هر حال این یک مرحله بحث هست، این بحث باید یک مقداری پخته‌تر بشود. ببینیم از جهت کلمات فقها آیا اجماع یا کالاجماعی بر این‌که غیر ولی نمی‌تواند در مال یتیم تصرّف کند بالاقتراض. گفتیم این کأنّ اجماع یا کالاجماع در مسأله هست، آن وقت آن عبارت، تنها می‌ماند یک عبارت از عبارت‌‌های نهایۀ شیخ طوسی که آن حالا آیا در مورد. چون آن هم صریح نیست که در مورد غیر ولی هست. اطلاقش اقتضاء می‌کرد در مورد غیر ولی هست ممکن است با قرائن کلمات سائر فقها و امثال اینها آن را حمل کنیم بر خصوص ولی. این را حالا داشته باشید تا ببینیم مطلب به کجا می‌رسد. یک کمی تتبع بکنیم ببینیم آیا می‌شود کسی می‌گفت یک فقیه مرده‌ای هم پیدا کنیم برای این‌که این مطلب را گفته باشد. چون این دخالت دارد در فهم روایت‌های مسأله. چون بعضی روایت‌های مسأله این در احکامی که بار کرده تجویز کرده که طرف مال را برای خودش بردارد به‌طوری که ربح برای متجر باشد. آیا این صورت مسأله‌اش خصوص ولی است؟ یا غیر ولی را هم شامل می‌شود. این بحث برای فهم

شاگرد: اقوال اهل سنت در زمان صدور مفیدتر نیست؟

استاد: اتفاقاً آن را هم می‌خواستم مراجعه بکنم، فرصت نکردم که ببینم اصلاً در مورد اهل سنت هم در این زمینه آیا این متفق علیه هست که غیر ولی نمی‌تواند اقتراض کند. در آن بحث ودعی که در روایات ما هست آنها را چی کار کنیم. یک کم این بحث نیاز دارد به جهات تتبعی‌اش که اجازه بدهید یک قدری رفقا هم تتبع بکنند. این یک بحث.

یک بحث دیگر اینجا مطرح هست که در این بحث‌ها، بحث اصلی ما هست، آن بحث این است که حالا آیا در چه صورتی ربح برای یتیم است؟ در کلمات فقهای قدیم ما تا شهید اوّل در تمام مواردی که شخص مجاز نبوده در تصرف در آن مال گفتند الربح للیتیم. هیچ قیدی هم نکردند به شرط اجازۀ ولی. حتی غیر ولی هم تصریح دارند که غیر ولی هم اگر در این مال تجارت کند الربح للیتیم. هیچ قید نکردند با اجازۀ ولی. قید اجازۀ ولی برای اوّلین بار در کلام شهید اوّل مطرح شده. من قبل از او تمام عبارت‌هایی که قبل از شهید اوّل تا اینجا که من مراجعه کردم تمام قید اجازۀ ولی اصلاً نیست، یک نکته.

نکتۀ دوم این تجارت هم درش هیچ صحبتی از این‌که این تجارت با عین مال است، به نحو کلی هست، کلی نیست، این هم اصلاً قبل از شهید اوّل بحث این‌که به نحو کلی است یا به نحو بالعین هست مطرح نیست. اوّلین کسی که هر دو مطلب را مطرح کرده شهید اوّل است. شهید اوّل به خصوص در مسائل ابن طی ۲۵:۰۵ که ظاهراً برگرفته از فرمایشات شهید اوّل است، آنجا در این مسأله ۱۶ صورت مسأله کرده. صورت‌های مختلف مسأله را آورده و ۱۶ صورت مطرح کرده که بعد از آن این ۱۶ صورت را شهید ثانی در مسالک، یک چند صورت دیگر اضافه کرده، می‌گوید از ۲۰ صورت هم صور مسأله بیشتر می‌شود و ۱۶ تایش را مثل همان شهید اوّل آورده، چند صورت دیگر هم اضافه کرده. من نشد آن صورت‌های دیگرش را هم. ایشان می‌گوید از ۲۰ تا بیشتر می‌شود دقیقاً چند تا می‌شود را فرصت نکردم دقت کنم ببینم چند صورت می‌شود. ولی علی ای تقدیر از زمان شهید اوّل دو تا بحث جدید وارد فقه ما در این مسأله شده. یک بحث این است شرط این‌که ربح برای یتیم باشد اجازة الولی است، این یک.

یک بحث دیگری که هست بحث این‌که به عین تفاوتش در صورت مسأله بین این‌که تجارت با عین باشد یا تجارت با ذمه باشد. این هم از زمان شهید اوّل وارد شده. ولی کلی معامله کند و این مال صبی را به عنوان وفاء دین بدهد. و الا معامله‌اش، معاملۀ کلی باشد و امثال اینها.

من این مطلب خیلی برایم مهم است بین این‌که عین و ذمه، این‌که در روایات ما این تفصیلاتی که در کلمات فقها هست، نیست. ممکن است شخصی بگوید حتی اگر به صورت کلی هم بدهد، وقتی در مقام اداء دارد با چیز ادا می‌کند و به اعتبار این مالی که در اختیار دارد ولو کلی هم باشد این ربحش برای یتیم می‌شود. این را یک نکته‌ای هست به نظرم خیلی مهم است که این مطلبی که از زمان شهید اوّل وارد شده. حالا در سائر ابواب معاملات و اینها هم رویش دقت کرد. ولی در این بحث لا اقل یتیم هیچ صحبتی از این‌که معامله به عین است، عین این مال هست یا به ذمه هست، اصلاً نیست. حالا باز ممکن است بگویید اصلاً معامله بمال الیتیم ظاهر در معامله به عین است. اصلاً معامله. آن حالا ممکن است یک جوری بگوییم اصلاً از مقسم کلمات آقایان قبلی خارج است، ولی این‌که اجازه شرط هست این اصلاً نیست. یک انصراف به صورت اجازه داشتن هم آن وجه خاصی به نظر می‌رسد نداشته باشد. بعد از این، حالا من عبارت‌های شهید را می‌خوانم بعد. بعد از این مطلب اجازه و بحث این‌که به عین باشد یا به ذمه باشد که در کلمات بعدی‌ها حالا یا هر دویش یا یکی‌اش مطرح شده، یک بحث دیگری در بعضی از کلمات وارد شده بحث غبطه که حالا اجازه هم که ولی می‌دهد به شرطی که این اجازه به غبطۀ چیز باشد. یعنی شرطش این است که ولی هم حق ندارد همینجوری اجازه بدهد. به شرطی که یک موقعی هم ممکن است حالا سود دارد، ولی این سود مصلحت نمی‌داند که الآن این ولی این‌که مال بچه سودی متوجه‌اش بشود را مصلحت نمی‌داند. می‌گوید نه همان مال اصلی‌اش باشد و امثال اینها معامله را اجازه نمی‌دهد، چون مثلاً بعداً ممکن است سود بیشتری گیرش بیاید امثال اینها. بحث غبطه، یا اصلاً از جهات مصلحت نمی‌داند و امثال اینها. بحث مصلحت بودن اجازۀ ولی و غبطه در این معامله و امثال اینها این هم بعداً وارد شده، این صوری که شهید ثانی اضافه کرده بحث غبطه است. بحث غبطه، البته قبل از شهید ثانی هم غبطه در کلمات فقها وارد شده ولی به هر حال آن صوری. من عبارت‌های اینها را بخوانم بعد بعداً ببینیم چه باید کرد. حالا عبارت‌های قبلی‌ها را بخوانم که هیچ صحبت از اصلاً صحبتی از چیز در کلماتشان نیست، اجازه دادن و امثال اینها نیست. خب عبارت‌های نهایة را خواندم، عبارت وسیله را خواندم که هیچ از این مسائل در آن نیست. همچنین در عبارت مختصر و شرایع و. معتبر، جلد ۲، صفحۀ ۴۸۷ آن را هم مراجعه کنید هیچ بحث اجازه و اینها نیست.

در جامع للشرایع این هست:

«يجوز لولي اليتيم و المعتوه التجارة في ماله نظرا له، فان ربح فله و ان وضع فعليه،»

که اگر به نفع بچه دارد کار می‌کند نظراً له هست، هم ربح‌اش برای بچه هست هم خسرانش برای بچه هست.

«و ان اقترضه الولي» آن که گفتم برای اقتراض شرط است مصلحت می‌کند در جامع للشرایع هست، آن در بحث قبلی هی می‌گشتم پیدایش نمی‌کردم آن در جامع للشرایع هست، می‌گوید که:

«و ان اقترضه الولي و كان له ما يقضى لو تلف و فيه مصلحة لليتيم جاز»

قید کرده برای اقتراض مصلحت یتیم بودن را. در جامع للشرایع، صفحۀ ۲۸۱ دارد. ولی فیه مصلحة للیتیم را فقط اینجا آورده، سائر صور مسأله را، آن را دیگر مصلحت یتیم را ذکر نکرده. اینجور گفته: «و ان لم يكن له ما يقضى»، یعنی ملی نباشد، «أو لم يكن وليا فالربح لليتيم، و الخسران عليهما». یعنی بر ولی غیر ملی و غیر ولی. جامع للشرایع، صفحۀ ۲۸۱.

علامه در تحریر هم عبارتش این هست. می‌گوید:

«لو اتّجر له وليّه في ماله إرفاقا، استحبّ له أن يخرج عنه زكاة التجارة، و لو ضمن المال و كان مليّا و اتّجر لنفسه كان الربح له و الزكاة عليه استحبابا، و لو انتفى أحد وصفي الملاءة و الولاية»

اگر یکی از این دو وصف منتفی بشود. «ضمن المال و الربح لليتيم،» هیچ صحبت اجازه نیست.

«و لا زكاة هنا على واحد منهما.»

تحریر احکام الشرعیة، جلد ۱، صفحۀ ۳۴۷.

شبیه همین در تذکرة الفقهاء هم دارد. در تذکره فقط استدلال‌هایش هم ضمیمه کرده. روایت‌های مسأله هم استدلال کرده. حالا من عبارتش را می‌خوانم. می‌گوید فاذا لم یکن ملی. آن تکه‌ای از عبارتش را می‌خوانم،

«فإذا لم يكن مليّا و إن كان وليّا، و ضمن المال، و اتّجر به لنفسه كان الربح لليتيم، و عليه ضمان المال و لا زكاة، لأنّه تصرّف غير سائغ فلا يملك ربحه بل صاحب المال.»

چون تصرف غیر مجاز بوده او مالک نمی‌شود صاحب مال مالک می‌شود. هیچ بحث اجازه اینجا صحبت نیست.

«و لقوله عليه السلام:» ایشان طبق قاعده هم می‌داند. هم طبق قاعده می‌داند هم روایتی را که در این زمینه هست ذکر می‌کند.

«و لقوله عليه السلام: «.. و إن كان لا مال لك»» همان روایتی که می‌گوید اگر مال داشته باشی و ضامن بشوی، ملی باشد، آن می‌تواند برای خودش تجارت کند. ولی اگر مال نداشته باشد الربح للیتیم آن روایت را آورده.

«و كذا إذا كان مليّا و لم يكن وليّا، لانتفاء ولايته عن المال.

و لأنّ سماعة سأل الصادق»

روایت سماعة را می‌آورد، روایت سماعة را به این معنا گرفته.

تذکرة الفقهاء، جلد ۵، صفحۀ ۱۴.

در جلد ۱۴، صفحۀ ۲۴۷ هم همین فتوا را داده. آنجا به روایت‌های ربعی بن عبدالله و محمد بن مسلم تمسک کرده. که روایت‌های مورد بحث ماست که آنجا هم می‌آوریم.

در صفحۀ ۲۷۱ هم همینجور هست. جلد ۱۷، صفحۀ ۱۷ هم در بحث مضاربه همین مطلب را آورده. آنجا روایت بکر بن حبیب را آورده. اینها همه، هیچکدام قید اجازه را نیاوردند با همین روایت‌های مورد بحث ما هم تمسک شده، اینجور نیست که اینجور روایات مورد توجه آقایان نباشد.

اوّلین کسی که بحث اجازه را، حالا عبارت‌های دیگر را من آدرسش را فقط می‌دهم که شبیه این است.

مختلف الشیعة، جلد ۳، صفحۀ ۲۵۹؛ تلخیص المرام، صفحۀ ۴۹؛ قواعد الاحکام، جلد ۱، صفحۀ ۳۲۹؛ منتهی المطلب، جلد ۸، صفحۀ ۲۷؛ نهایة الاحکام، جلد ۲، صفحۀ ۲۹۹. و از بعد از علامه هم معالم الدین فی فقه آل یاسین، برای ابن قطان، جلد ۱، صفحۀ ۱۵۳، این، اینها.

اما عرض کردم اوّلین کسی که بحث اجازه را مطرح کرده و وارد کرده مرحوم شهید اوّل هست. عبارت شهید اوّل را کامل می‌خوانم، صور مختلف مسأله را خیلی خوب چیز کرده بد نیست.

ایشان می‌گوید: «و لا زكاة واجبة في مال الطفل و إن كان غلّة أو ماشية على الأقرب، إلّا أن يتجر له الوليّ فيستحبّ و الأقرب استحبابها في الغلّة و الماشية أيضا،» بعد «و يتولّى الإخراج الولي» آن یک بحث دیگر دارد، این تکه‌اش بماند.

«... و يجوز للوليّ الملي اقتراض مال الطفل، فلو اتّجر به استحبّت الزكاة عليه، و لو انتفت الملاءة فالربح لليتيم»

تا اینجا، عبارت‌هایش شبیه همان عبارت‌های مرسوم است که فقها دارند. از اینجا به بعد قید و قیوداتی هست که خود شهید اوّل اضافه کرده که می‌گوید: «و لو انتفت الملاءة» یعنی ملی نیست ولی ولی هست. «فالربح لليتيم إن اشترى بالعين،» به شرطی که اشترایش به عین باشد.

«و الأقرب استحباب زكاة التجارة حينئذ.»

خب یک بحثی اینجا هست، حالا این بحث را ما اصل بحث ما از اینجا شروع کردیم که در جایی که تجارت تصحیح بشود ولو به وسیلۀ ولی نیست، به وسیلۀ اجنبی هست با اجازۀ ولی تجارت تصحیح می‌شود اینجا زکات دارد یا ندارد؟ اصل بحث ما از اینجا شروع شد که حالا قدر مسلم جایی که اجازۀ ولی وجود داشته باشد. جایی که بالأخره تجارت تصحیح بشود ولو به وسیلۀ ولی انجام نشود اینجا زکات دارد یا زکات ندارد آنجا باید بحثش را وارد می‌شوم.

 بعد می‌گوید: «و إن اشترى في الذمّة فهو له» اگر در ذمه چیز بکند ربح برای او هست «و يضمن المال و يأثم،» این گناهکار هست این‌که این مال را داده. یعنی چون فرض این هست که در ذمه خریده، ولی مال یتیم را به عنوان وفاء آن شیء داده. خب نباید این مال را می‌داده.

«و لو انتفت الولاية و اشترى في الذمّة فهو له أيضا، و إن اشترى بالعين و أجاز الوليّ» اینجا قید «أجاز الوليّ» را اینجا پایش را وارد کرده.

«فالربح لليتيم، و إلّا، اگر اجازه ندهد ولی «فالبيع باطل. و حكم المجنون حكم الطفل.»

دروس الشرعیة، جلد ۱، صفحۀ ۲۲۹.

این در مسائل ابن طی هم این مطلب وارد شده.

این مسأله را در تنقیح رائع، صور مسأله را وارد شده، جلد ۱، صفحۀ ۲۹۶، آنجا هم بحث اجازۀ ولی نیاورده. متأخر از شهید اوّل هست. ولی تنها بحث این‌که بیع در عین هست یا در ذمه هست آن را آورده. آن دو صورت را در تنقیح رائع هست. ولی آن که هر دو صورت مسأله را وارد کرده در مسائل ابن طی، صفحۀ ۱۵۸ هست که صور مسأله را ۱۶ صورت کرده.

در مسالک، جلد ۱، صفحۀ ۳۵۷ آن ۱۶ صورت را آورده، بعد یک صورت‌ها هم اضافه کرده، گفته فالصور تزید علی عشرین صورة.

آن صور دیگری که اینجا مطرح شده آن صور را، باز همان شهید ثانی آورده. الآن نگاه می‌کنم می‌بینم که. قبل از شهید ثانی، عبارت شهید اوّل در بیان را هم عرض کنم، در عبارت بیان هم بحث اجازه وارد شده. عبارت بیان این است، صفحۀ ۲۷۶. الرکن الاوّل فیمن تجب علیه الزکاة. بحث کسی که زکات برای او واجب است. می‌گوید: «هو البالغ العاقل، الحر المالك. فلا زكاة على الطفل و المجنون في النقدين إجماعاً، و لا في الغلات و المواشي على الأصح.

نعم يستحب فيهما» یعنی در غلات و مواشی «و في نقديه إذا اتجر الولي أو مأذونه للطفل،»

در نقدین هم به شرطی که اوّلاً تجارت به وسیلۀ ملی، ولی و مأذونش باشد آن هم للطفل باشد، نه برای خودشان.

«خلافاً لظاهر كلام ابن إدريس في نفي الاستحباب في الموضعين.»

هم در جایی که غلات. قبلاً گفتیم در غلات و مواشی هم ایشان استحباب را نفی کرده بود. در ما اتجر الولی اصلاً ایشان زکات را هم نفی کرده. حالا آنهایش را کار نداریم.

«... و لو أتجر الولي لنفسه ضامناً للمال ملياً ملك الربح، خلافاً لابن إدريس،»

ابن ادریس اقتراض، عبارتش را هم خواندم. اقتراض اصلاً جائز نمی‌داند که ولی بتواند اقتراض کند.

«و لو لم يكن ملياً و اشترى بالعين فكالشراء لليتيم.»

این را در عبارت مسائل ابن طی توضیح می‌دهد، می‌گوید مجرد این‌که نیت بکند برای خودش این نیت ملغیٰ است. ولو اتجر لنفسه باشد، جایی که حق نداشته باشد اتجار لنفسه باشد این برای چیز واقع می‌شود. حالا چرایش را خیلی توضیح نداده.

«و قال الفاضلان: لا زكاة هنا،»

در جایی که این اتجار به وسیلۀ شارع یا به وسیلۀ، به هر حال این اتجار برای طفل واقع می‌شود، آن نیت کرده برای خودش، ولی شارع گفته برای طفل. اینجا را فاضلان که عبارت باشد محقق حلی و علامۀ حلی اینها زکات قائل نشدند که بحث ما عمدتاً روی همین صورت است.

بعد ایشان می‌گوید:

«و كذا لو كان أجنبياً و اجازه الولي،»

اجنبی باشد، و ولی اجازه‌اش بدهد. باز قید اجازه الولی را اینجا مطرح کرده.

«و لو اشتريا في الذمة ضمنا المال،»

اگر در ذمه خرید بکنند مال را ضامن هستند.

«و في تملك المبتاع تردد.»

اینجا تردد کرده که حالا اگر کسی در ذمه بخرد ولی مالی را که می‌خواهد اداء کند با مال غصبی اداء کند این خیلی چیز مهمی است «و في تملك المبتاع تردد.»

شاگرد: اشترا یعنی ولی و غیر ولی؟

استاد: اجنبی یا ولی غیر ملی، که اجازه نداشته بودند که این حق را برای خودشان تملک کنند. آن ملی، ولی ملی خب اجازه داشت برای خودش تملک کند، خب آن بحثی نیست. خب این هم عبارت بیان هست، صفحۀ ۲۷۶.

عبارت‌های بعدی. عبارت فوائد القواعد را هم بخوانم که امروز فقط عبارت‌خوانی کردیم.

فوائد القواعد شهید ثانی برای اوّلین بار یک مطلب جدیدی را وارد می‌کند که در مسالک هم وارد شده. آن بحث غبطه، اصول الغبطة.

می‌گوید: «إنّما يكون الربح لليتيم مع الشراء بالعين» یک قید «و حصول الغبطة بالشراء» دو قید «و إجازة الوليّ حيث لا يكون هو المشتري،»

اگر مشتری ولی نیست کس دیگر هست باید ولی اجازه بدهد.

«و إلّا فهو للمشتری فی الاول» اگر شراء به عین نباشد، شراء به ذمه باشد، للمشتری هست. خب چون به صورت ذمه‌ای چیز کرد، برای مشتری هست. که البته این همانی هست که شهید اوّل در آن تردد دارد. و فی تملک المبتی تردد، وقتی تردد دارد در نتیجه این‌که به ملک او در می‌آید ربح هم علی القاعده تردد دارد.

«و بطل فی الآخرین» جایی که غبطه در شراء نیست. یا ولی اجازه نمی‌دهد بطل فی الآخرین. این چیز جدیدی هست که در فوائد القواعد هست که در مسالک هم به همین مطلب اشاره کرده که شرط این که صور مسأله را هم که ذکر می‌کند بحث حصول الغبطة را هم صور مسأله داخل می‌کند. در صور مسأله این‌که می‌گوید در جایی که غبطه نباشد در این شراء طبیعتاً اگر هم ولی اجازه بدهد اجازه‌اش نافذ نیست. ولی در صورتی می‌تواند اجازه بدهد که حصول الغبطة باشد. باید حصول الغبطة باشد، ولی این قید اصلاً در کلمات نه حصول الغبطة در کلمات قبلی‌ها وجود دارد، نه اصلاً بحث اجازه. بحث اجازه اصلاً وجود ندارد هیچ در کلمات، اوّلین شخص شهید اوّل هست. ما می‌خواهیم بگوییم وجهی هم ندارد. وقتی روایات اطلاق دارد عرض کردم روایات اطلاق دارد و می‌توانیم از جهت منطقی بگوییم که این شارع مقدس خودش این معامله را تنفیذ کرده. یعنی اجازۀ ولی حقیقی در اینجا وجود دارد. و با اجازۀ ولی حقیقی نیاز به اجازۀ ولی ظاهری که آن جد باشد، یا حاکم باشد و امثال اینها نیست. حالا این را داشته باشید.

شاگرد:‌ اصول الغبطة علیٰ القاعده نیست؟ اصول الغبطة؟

استاد: بله اگر شرط علیٰ القاعده باید حصول الغبطة باشد یعنی اگر ما بخواهیم طبق قاعده مشی بکنیم همینجور است. ولی ما می‌خواهیم بگوییم نیازی نیست که ما آن. این حصول غبطه در صورتی است که ما اجازۀ ولی را شرط بدانیم. ولی اگر گفتیم اطلاق روایت اقتضاء می‌کند حصول، اجازۀ ولی شرط نباشد دیگر وقتی اجازۀ ولی شرط نباشد، دیگر وجهی ندارد که این را اضافه کنیم. حالا من عبارت روایت را می‌خوانم و می‌خواهیم ببینیم که باید چه کار بکنیم؟

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

شاگرد: وقتی که بیع به صورت ما فی الذمه انجام شده، ما فی الذمۀ خود ولی هم هست دیگر. این عین را داده به مشتری و ربحی حاصل شده، کسی که معاملۀ اوّل را درست نمی‌داند، چطوری ربح حاصل را؟

استاد: چرا درست نمی‌داند؟

شاگرد: مگر نگفته مغصوب است، غصبی است. بیع که درست است، این تحویل دادن، تحویل دادن درستی نیست.

استاد: تحویل دادن اگر طرف می‌تواند برمی‌گرداند، تلف شده باشد ضامن است دیگر.

شاگرد: نه، اگر ربح هم حاصل بشود، این ربح به وسیلۀ چی حاصل می‌شود؟

استاد: ربح به همان نفس معامله دیگر.

شاگرد: با همان نفس معامله‌ای که انجام شده.

استاد: بله. آن چیزش که هست فوقش این است که می‌رود آن را می‌گیرد به چیز تحویل می‌دهد دیگر. اگر توانست ربح را. ببینید فرض کنید من یک خانه‌ای. حالا فرض کنید این کتاب را. این کتاب که برای یتیم بوده، ۱۰۰ هزار تومان می‌ارزیده. من این کتاب را ۲۰۰ هزار تومان فروختم.

شاگرد: این کتاب نه دیگر، کلی.

استاد: کلی ۲۰۰ هزار تومان فروختم، این کتاب را تحویلش دادم. الآن ۲۰۰ هزار تومان دارم. این ۲۰۰ هزار تومان برای خودم می‌شود. فوقش این است که من یا می‌روم آن کتاب را می‌گیرم از آن طرف، یا اگر آن طرف تلف کرده باشد من ۱۰۰ هزار تومان.

پایان

1. عبارت نسخه وسیله در نرم افزار جامع فقه ۲.۵: «كان له الربح و عليه الخسران» [↑](#footnote-ref-1)