

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه جلسه قبل

بحث در بررسی این روایات استقراض از مال یتیم یا اتجار به مال یتیم است. این بحث شاید یکی از بحث‌های مشکل در علم فقه باشد به جهت اینکه از یک طرف آیات شریفه را داریم «لا تقربوا مال الیتیم إلا بالتی هی احسن» از یک طرف تقریباً اجماع داریم بر اینکه غیر ولی نمی‌تواند در مال یتیم تصرف کند که لازمه‌ی این اجماع و معنای آن این است که هر تصرفی که غیر ولی در مال یتیم کرد این تصرف فضولی می‌شود و از یک طرف این روایات را داریم و این روایات، عنوان روایات مستفیضه بلکه روایات متواتره را دارد، ما روایاتی داریم در اینکه اتجار به مال یتیم صحیح است و نکته‌ی مهم این است که در این روایات فرقی میان ولی و غیر ولی گذاشته نشده. آیا ما باییم با آن اجماع این روایات را تقیید بنزیم بگویم تمام این روایات که گفته العامل به ضامن یعنی عاملی که ولی باشد، المتجر ضامن، متجری که ولی باشد.

اساساً یک وقت یکی دو روایت است که قید ولی ندارد اما ما می‌بینیم در روایات تعابیر متعدد عامل، متجر، اینها را آورده، معلوم می‌شود خصوصیتی برای ولی ندارد. چه باید کرد در اینجا؟ اینجا بحث خیلی بحث اجتهادی مشکلی است و یک مشکل جمع بین خود همین روایات است، از دو نظر.

از یک نظر اینکه در بسیاری از روایات مسئله‌ی ضمان مطرح است و در بعضی از روایات مسئله عدم ضمان مطرح است. جهت دومی که در اکثر این روایات دارد الربح للیتیم در بعضی از روایات دارد الربح بینهما، و آیا اینکه شارع در اینجا فرموده عامل ضامن است از موارد ضمانی است که تصرف غیر شرعی است؟ شما ببینید در قاعده‌ی علی الید می‌گویند علی الید ما أخذت حتی تؤدیه چون ید عدوانی است ضامن است، یک قاعده و نتیجه‌ای می‌گیرند که اگر ید امانی باشد ضامن نیست، اگر ید عدوانی باشد ضامن است. آیا اینجا ما بگویم شارع در این موارد که فرموده ضمان است چون ید او عدوانی است یا اینکه اصلاً یک مقدار تغییر بدهیم آنچه تا به حال در ذهن ما بوده.

در ذهن ما از اول تا حالا این مسئله بوده که هر جا پای ضمان هست تصرف عدوانی است، بگویم ید امانی ضمان آور نیست و ید عدوانی ضمان آور است. یعنی از کلمات فقها استفاده می‌شود که هر جا ضمان نیست ید امانی است و بالعکس، هر جا ید امانی است ضمان وجود ندارد. باییم این را تغییر بدهیم بگویم ممکن است در یک جا ضمان باشد ید عدوانی هم نباشد. هنوز نمی‌خواهیم در این بحث اعلام نظر کنیم؛ ما به نظر بدوی می‌گوییم این همه روایات که می‌گوید إلا أن يتجر به، آن کسی که متجر هست ضامن است، از این استفاده می‌شود که شارع می‌گوید تجارت با مال یتیم هر کسی کرد مانعی ندارد اما خود شارع اجازه

می‌دهد هر کسی بخواهد با مال یتیم تجارت کند، یعنی اگر یک کسی مال یتیم در اختیارش هست اما ولیّ او نیست، قیّم او نیست، این با مال یتیم تجارت کند اما شارع می‌گوید ربّحش مال یتیم و ضمانش هم بر عهده‌ی شما باید باشد.

چه اشکال دارد ما بیاییم از این روایات این مطلب را استفاده کنیم و بگوییم این اجماع منشأش چیست؟ اینکه بگوییم هیچ تصرّفی در مال یتیم نمی‌شود الا به اذن ولیّ، حالا اگر یک کسی از دنیا رفت و بچه‌های صغیری دارد، همسایه‌ی او اینها را مراقبت می‌کند، ولیّ شرعی هم نیست نه جدّ اینهاست و نه مجتهدی این را ولیّ قرار داده، اینها را مراقبت می‌کند، بگوییم اینجا شارع می‌گوید شما می‌توانی با اموال اینها تجارت کنی اما به شرطی که ربّحش مال اینها باشد و ضمانش به عهده‌ی خودت. ببینیم این مطلب را می‌توانیم از این روایات استفاده کنیم؟ که اگر بتوانیم این را به حول و قوه‌ی الهی استفاده کنیم یک مطلب خیلی مهم و مؤثر است.

یا بیاییم تمام این روایات را تقیید بزنیم بگوییم العامل به ضامن یعنی عاملی که ولیّ باشد، المتّجر یعنی متجری که ولیّ باشد، یک چنین قیدی بزنیم. این یک بحث است که عرض کردم ابعاد بحث را باید همیشه فقیه همه‌ی ابعاد را در آن واحد مورد نظر قرار بدهد، قرآن، اجماع، روایات، مخالفت بین خود روایات این از یک طرف. بعد آیا استقراض به مال یتیم مورد اتفاق فقهاست که استقراض به مال یتیم آن هم ولیّ، آن هم با شرایط مانعی نداشته باشد، یا اینکه آن هم محل اشکال است که عرض کردیم یکی از بحث‌هایی که در ابتدا در مقابل آیه شریفه گفتیم باید ذکر شود همین است.

پیشنهادی جهت تقویت اجتهاد

من عبارتی را از مرحوم شیخ در نهاییه می‌خوانم بعد کلامی را ابن ادریس دارد؛ کلام ابن ادریس را صاحب حدائق مورد مناقشه قرار داده که انصافاً کتاب حدائق کتاب بسیار خوبی است. من توصیه می‌کنم آقایان یک دور حدائق را به مباحثه بگذارید، هم تتبع صاحب حدائق خوب است و هم تسلّطش بر روش فقهی فقهای گذشته خیلی خوب است، روش فقهی صاحب مدارک را خوب می‌داند، روش فقهی دیگران را خوب می‌داند. نمی‌خواهم بگویم استدلال‌هایش قوی است اما بحث‌هایش بحث‌هایی است که مفید است حتماً اگر بتوانید یک دور مباحثه یا اگر هم نشد خودتان مطالعه کنید کتاب حدائق را. یک وقتی می‌گفتم بالأخره فقیه دائماً باید یک کتاب فقهی را ببیند.

پس هم باید روایات و جمع بین روایات از آن دو جهتش که عرض کردم؛ یکی مسئله ضمان و عدم ضمان، یکی ربح برای یتیم یا بینهما، یکی هم از جهت اینکه این روایات اطلاق دارد از جهت ولیّ و عدم ولیّ، یا اطلاق ندارد. که می‌شود سه جهت.

کلام مرحوم شیخ

[1]

مرحوم شیخ در نهاییه می‌فرمایند سه صورت را مطرح کردیم؛ 1) متى اتجر الانسان بمال الیتیم نظراً لهم و شفقةً علیهم، وقتی انسان با مال یتیم تجارت کند، فربح، كان الربح لهم، یعنی ربح برای این ایتم است و إن خسر كان علیهم اگر ضرری هم وارد شد این ضرر مال ایتم است. اینجا ضمیر در عبارت متى اتجر الانسان بمال الیتیم نظراً لهم و شفقةً علیهم همه‌ی اینها فربح كان الربح لهم و إن خسر كان علیهم، اینجا باز شیخ قید ولیّ را ندارد متى اتجر الانسان.

2) می‌فرماید و متى اتجر لنفسه و كان متمكناً في الحال من ضمان ذلك المال و غرامته اگر انسان با مال یتیم برای خودش تجارت کند و تمكّن از اداء مال یتیم هم دارد إن حدث به حادث اگر این از بین رفت و یا حادثی آمد این را از بین برد جاز ذلک، و كان المال قرضاً علیه این مال می‌شود قرض فإن ربح كان له و إن خسر كان علیه، اینجا هم اگر سود برد مال خودش است و ضرر هم کرد مال خودش است.

3) متى اتجر لنفسه بمالهم و ليس بمتمكناً في الحال من مثله و ضمانه صورت سوم این است که کسی با مال یتیم تجارت کند برای خودش، یعنی قرض بگیرد برای خودش اما قدرت بر اداء ندارد كان ضامناً للمال فإن ربح كان لأيتام، این ضامن مال است اگر سود برد مال ایتام است، اما و إن خسر كان عليهم دونهم اگر ضرر کرد ضرر بر عهده‌ی خودش است.

پس از عبارت شیخ در نهاییه که کتاب فتوایی شیخ است این استفاده می‌شود که هر کسی با مال یتیم شفقه و رعاية لمصلحتهم بگوید من می‌خواهم با این مالش یک معامله‌ای برای خودش کنم که این یتیم سودی ببرد، حالا آمد معامله کرد و سود برد مال یتیم است، اگر ضرر هم کرد مال یتیم است، این عبارت شیخ است. در این عبارت شیخ فرقی بین ولی و غیر ولی نگذاشته.

کلام مرحوم ابن ادریس

[2]

ابن ادریس می‌گوید متى اتجر الانسان المتولى لمال الیتیم، قید متولی را آورده، نظراً لهم و شفقه لهم فربح كان الربح لهم و إن خسر كان عليهم، ابن ادریس در همین فرض می‌گوید هذا غیر واضح و لا مستقیم...، ابن ادریس فرض اول شیخ را قید متولی می‌زند، یعنی ابن ادریس هم می‌گوید عبارت شیخ اطلاق دارد ولی ما نظرمان این است که باید قید متولی را داشته باشد می‌گوید و متى اتجر الإنسان المتولى، خود همین قرینه است که شیخ می‌خواهد به نحو مطلق بگوید، اما نسبت به فرض دوم که فرض دوم این است که انسان استقراض کند و قدرت بر اداء دارد، ابن ادریس می‌گوید «هذا غیر واضح و لا مستقیم و لا يجوز له أن يستقرض منه شيئاً»، فتوای ابن ادریس این است که ولی، ابن ادریس همه را روی ولی آورده، ولی نمی‌تواند استقراض کند از مال یتیم چیزی را، سواء كان متمكناً في الحال من ضمانه و غرامته، تمكّن از ضمان داشته باشد یا نداشته باشد، «لأنه أمين و الامين لا يجوز له أن يتصرف نفسه في أمانته بغير خلاف منّا معشر الإمامية»، این ولی امین است، امین نمی‌تواند تصرف کند برای خودش در امانت، این عبارت ابن ادریس است.

پس ابن ادریس می‌گوید حتی قرضش را هم ما قبول نداریم. حالا سؤال این است که این روایاتی که ما داشتیم و خواندیم مخصوصاً آن روایت منصور بن حازم که این روایت را دیروز اشاره کردیم، به ابن ادریس می‌گوییم شما با این روایت منصور بن حازم چکار می‌کنید؟ فی رجل ولی مال یتیم أ يستقرض منه، فقال إن علی بن الحسین علیه السلام قد كان يستقرض من مال أیتام كانوا فيه حجره فلا بأس بذلك، به نظر می‌رسد که ابن ادریس چون عمل به خبر واحد نمی‌کرده و این روایت استقراض در نظرش خبر واحد است، غیر از بحث اتجار به مال یتیم است، یکی دو خبر بیشتر درباره استقراض نداریم، گفته چون خبر واحد است روی مینای خودش که عمل به خبر واحد نمی‌کند استقراض را مردود می‌داند ولی این روایت صحیح است و بحثی ندارد و باید طبق آن فتوا داد کما اینکه فقها هم فتوا دادند همین که مرحوم شیخ طوسی هم در نهاییه فرموده اگر قرض بگیرد و تمكّن باشد این هم معلوم می‌شود که این روایت مورد فتواست.

[3]

غیر از این روایت منصور به حازم، یک روایت دیگری هست از احمد بن محمد بن ابی نصر بزنی سألْتُ أبا الحسن عن الرجل يكون في يده مالٌ لأيتامٍ، از امام کاظم سؤال کرده که مردی مالی برای ایتام در اختیارش هست فیهما حاجة إليه، این شخص به این مال احتیاج دارد فیهما يأخذ، بالأخره از این مال برمی‌دارد و هو ينوي عن يده إليهم، نیتش هم این است که این مال را بعداً برگرداند آیا درست است یا نه؟ فقال لا و لكن ينبغي له أن لا يأكل إلا بقصدٍ و لا يسرف، سزاوار است که این فقط به اندازه‌ی اقتصاد، میانه‌روی و به طوری که اسراف نکند خودش استفاده کند، یعنی همان که دیروز گفتیم من كان فقيراً فاليأكل بالمعروف، که در اینکه فاليأكل بالمعروف مراد چیست؟ احتمالات زیادی است، یک احتمالش همین است که این به اندازه‌ی نیاز خودش بردارد.

فإن كان من نيته أن لا يردَّ عليهم، اگر نیتش این باشد که بر آنها رد نکند این از مصادیق این آیه است که «إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً»، این روایت را صاحب حدایق به عنوان روایات دالّ بر جواز اقتراض آورده، یعنی بعد از روایت منصور بن حازم در جلد 18 حدایق مراجعه کنید صفحه 326؛ این روایت را آورده

[4]، اما این روایت اصلاً ارتباطی به استقراض ندارد بلکه این است که کسی می‌خواهد احتیاج پیدا کند به این مال، در ذهنش این است که برگرداند، حضرت می‌فرماید به اندازه‌ای که به قصد و اعتدال باشد و اسراف نباشد بخورد و فإن كان من نيته أن لا يردَّ عليهم اگر هم مال را برداشت نیتش این باشد که لا يرد، از مصادیق این آیه شریفه است.

روایت صحیحی ربعی فی رجلٍ عنده مال الیتیم فقال (ع) إن كان محتاجاً لیس له مال فلا یمسّ ماله و إن هو اتجر به فالربح للیتیم و هو ضامنٌ، در این روایت می‌گوید اگر محتاج است و مال ندارد، حق ندارد از مال یتیم استقراض کند، اگر استقراض کرد و اتجار کرد ربحش مال یتیم است و این شخص هم ضامن است، این روایت درست است کلمه‌ی ولی ندارد ولی به قرینه‌ی روایت منصور بن حازم باید این صحیح ربعی را به ولی مقید کنیم پس نگوییم فی رجلٍ عنده مال الیتیم مطلق است، چه ولی و چه غیر ولی، ما این دو روایت را، روایت منصور بن حازم و صحیح ربعی را کنار هم که بگذاریم این نتیجه را به خوبی به دست می‌آوریم که ولی از مال یتیم می‌تواند استقراض کند اگر ملی باشد، یعنی بتواند این مال را بعداً جبران کند اگر خدایی نکرده این مال از بین رفت چیزی جای او قرار بدهد. این مطلب روشن است و در آن بحثی نیست، تنها مخالف هم ابن ادریس است و او هم روی این مبناست که به خبر واحد عمل نمی‌کند.

پس بحث استقراض روشن شد. عجیب این است که ابن ادریس در مستطرفات سرائر از جامع بزنطی نقل می‌کند که یا از امام کاظم است یا از امام هشتم (علیهما السلام)، «عن رجلٍ كانت عنده وديعه من رجلٍ فاحتاج إليها هل يَصْلُحُ أن يأخذ منها» می‌گوید کسی وديعه‌ای پیشش گذاشته شده و احتیاج به آن پیدا کرد، می‌تواند بردارد و این تصمیم دارد که رد کند؟ امام می‌فرماید «إن كان عنده وفاء فلا بأس بأن يأخذ و يرد» اگر می‌تواند چیزی جایش بگذارد و وفا کند لا بأس بأن يأخذ و يرد. یعنی نتیجه این روایت این می‌شود که همانطوری که ولی از مال یتیم می‌تواند استقراض کند به شرط اینکه بتواند، اگر از بین رفت، ملی باشد و آن را جبران کند، وديعه گیرنده هم حکم ولی را دارد نسبت به وديعه، اگر کسی وديعه‌ای پیش شما گذاشت گفت این وديعه، حالا او هم رفت مسافرت، شما الآن به این نیاز پیدا کردید به شرط اینکه ملی باشید می‌توانید از این وديعه استقراض کنید و استفاده کنید و وقتی برگشت او را ادا کنید و این مطلب خیلی هم در عرف و جامعه نیاز است.

در وديعه من ندیدم کسی فتوا داده باشد، این روایت را ابن ادریس در مستطرفات آورده در باب استقراض ولی فتاوا هست ولی در باب وديعه فتوا وجود ندارد.

و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

[1] □ النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، ص: 361: و متى اتَّجر الإنسان بـمال اليتيم نظرا لهم و شفقة عليهم، فربح، كان الربح لهم، و إن خسر، كان عليهم و يستحبّ له أن يخرج من جملته الزكاة.

و متى اتَّجر به لنفسه، و كان متمكنا 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، و تلزمه في حصته الزكاة، كما يلزمه لو كان المال له، ندبا و استحبابا. و متى اتجر لنفسه بمالهم، و ليس يتمكّن في الحال من مثله و ضمانه، كان ضامنا للمال. فإن ربح، كان ذلك للأيتام. و إن خسر، كان عليه دونهم.

[2] □ السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، ج2، ص: 212: و متى اتَّجر الإنسان المتولي لمال اليتيم، نظرا لهم، و شفقة عليهم، فربح، كان الربح لهم، و إن خسر، كان عليهم. ... و الذي يقوى عندي، أنّه لا يخرج ذلك، لأنّه لا دلالة عليه، من كتاب، و لا سنة مقطوع بها، و لا إجماع، لأنّه لا يجوز له التصرف، إلا فيما فيه مصلحة لهم، و هذا لا مصلحة لهم فيه، من دفع عقاب، و لا تحصيل ثواب، لأنّ الأيتام لا يستحقون ثوابا و لا عقابا، لكونهم غير مخاطبين بالشرعيات.

و قال شيخنا أبو جعفر في نهايته: و متى اتجر به لنفسه، و كان متمكنا 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، و يلزمه في ماله و حصته الزكاة، كما تلزمه لو كان المال له، ندبا و استحبابا.

قال محمد بن إدريس: هذا غير واضح، و لا مستقيم، و لا يجوز له أن يستقرض شيئا من ذلك، سواء كان متمكنا في الحال من ضمانه، و غرامته، أو لم يكن، لأنّه أمين، و الأمين لا يجوز أن يتصرف لنفسه في أمانته، بغير خلاف بيننا معشر الإمامية، و لا يجوز له أن يتجر فيه لنفسه، على حال من الأحوال، و أنّما أورد شيخنا ذلك إيرادا، لا اعتقادا، من جهة أخبار الآحاد، كما أورد أمثاله في هذا الكتاب، و هو غير عامل عليه.

[3] □ وسائل الشيعة، ج17، ص: 259 م 22472 ح 2: وَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ أَبِي نَصْرِ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ عَ عَنْ الرَّجُلِ - يَكُونُ فِي يَدِهِ مَالٌ لِأَيْتَامٍ فَيَحْتَاجُ إِلَيْهِ - فَيَمْدُ يَدَهُ فَيَأْخُذُهُ وَ يَنْوِي أَنْ يَرُدَّهُ. فَقَالَ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْكُلَ إِلَّا الْقَصْدَ وَ لَا يَسْرِفُ. فَإِنْ كَانَ مِنْ نِيَّتِهِ أَنْ لَا يَرُدَّهُ عَلَيْهِمْ. فَهُوَ بِالْمَنْزِلِ الَّذِي قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا.

[4] □ الحقائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، ج18، ص: 326: ایشان با این عبارت مطلب را شروع کرده است: «فمنها - مما تدل على جواز الاقتراض من مال اليتيم، ردا على ابن إدريس.» و سپس در روایاتی که ذکر می‌کنند، حدیث مذکور را اشاره

می فرماید.

[5] السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، ج3، ص: 573: قَالَ وَ سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ كَانَتْ عِنْدَهُ وَدِيعَةٌ لِرَجُلٍ فَاحْتَاجَ إِلَيْهَا هَلْ يَصْلُحُ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا وَ هُوَ مُجْمِعٌ عَلَى أَنْ يَرُدَّهَا بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهَا قَالَ إِذَا كَانَ عِنْدَهُ وَقَاءٌ فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَأْخُذَ وَ يَرُدَّ.