

## بررسی حکم فقهی تقاص

محمد رضا غیبی \*

### چکیده

تقاص از مال دیگران در نگاه اول به عنوان یکی از مصادیق تصرف در مال غیر بدون اجازه است که ممنوع به نظر می‌رسد. از طرفی دیگر با بررسی آراء فقها، تقاص از مال دیگران، جایز شمرده شده است. از این رو پرداختن به جنبه‌های مختلف موضوع تقاص، خصوصا ادله اثبات آن دارای اهمیت است که نیازمند کاوش تا رسیدن به پاسخی درخور است. تقاص حکمی است که پذیرش آن به تصرف در مال غیر بدون اجازه، تحقق می‌بخشد. هر چند پذیرش این مطلب باید به پشتوانه اثبات آن از طریق منابع فقهی صورت پذیرد. این تحقیق با هدف شناخت صحیح موضوع و بررسی ادله تقاص صورت گرفته است که نیل به این مقصد با بررسی دقیق معنای لغوی و اصطلاحی تقاص، آیات و روایات مرتبط و با مراجعه به کتب لغوی و فقهی میسر است که نتیجه آن جواز حکم تقاص از مال غیر است.

### واژگان کلیدی:

تقاص، مقاص، توصل الی الحق، جحد مدیون، انکار دین

---

\* طلبه پایه پنجم مدرسه شهیدین (ره)



## ۱. مقدمه

یکی از ویژگی‌های مهم دین اسلام، اهتمام بالایی است که این دین به حقوق مردم چه در جامعه اسلامی و چه در بین مسلمانان نسبت به یکدیگر، می‌دهد، و همواره مسلمانان را به رعایت حقوق، پرداخت دیون و عدم تصرف در اموال یکدیگر سفارش می‌کند. لکن اسلام تنها به سفارش اکتفا نمی‌کند؛ بلکه در همین راستا شریعت اسلام احکامی را بر احقاق حقوق مسلمانان وضع کرده است. این احکام گاهی از ناحیه بدهکار است که او را مجبور به پرداخت دیون می‌سازد و در صورت نپرداختن عواقب سختی هم در این دنیا و هم در آخرت برای او در پی خواهد داشت. اما گاهی این احکام در ناحیه طلبکار است، یعنی احکامی در اسلام است که این حق را به شخص طلبکار می‌دهد تا بتواند حق خود را به دست آورد. یک از این احکام، مسئله «تقاص» است که از آن به مقابله به مثل می‌توان یاد کرد.

تقاص حقی است برای شخص طلبکار یا مغضوب یا هر کسی که ضرر مالی از طرف شخص دیگر به او رسیده که بتواند حق خود را به دست آورد. اما نه به طور مطلق بلکه در صورت انکار بدهکار یا اقرار او به عدم پرداخت.

تقاص مسئله‌ای است با فروع و فراوان و مسائل جزئی بسیار که بررسی تک تک آن‌ها به مقاله‌ای مستقل نیاز دارد اما در این جا تنها به بررسی حکم کلی تقاص پرداخته و از بیان فروع و مسائل جزئی چشم‌پوشی می‌کنیم.

در بحث ادله؛ روایاتی آورده شده است که در کتب به صحت آن تصریح شده است و از آوردن روایات ضعیف‌السند که مورد طرد علماست یا روایاتی که قصور در دلالت داشتند، به دلیل اقتصار در مقاله خودداری شده است. در مسئله اقوال، سعی بر آن است که عمده نظرات فقهای متقدم و نیز متاخر ذکر شود.

مسئله تقاص در کتب فقهی ذیل چند باب فقهی بررسی شده است، کتاب القصاص، کتاب الدین، کتاب القضا و حتی ابوابی چون؛ کتاب الزکاة، مهر و متاجر و



به طور کلی فقها در هر بحثی که مسئله دین و عدم پرداخت آن به میان باشد از مسئله تقاص و حکم آن بحث نموده‌اند.

در این مقاله از منابع متعددی استفاده شده است تا اولاً گستره این بحث در فقه شیعه و در بین فقهای متقدم و متاخر، نشان داده شود و ثانیاً منابعی را جهت پژوهش و پیگیری بیشتر مسائل در اختیار مخاطبان قرار دهد.

## ۲. مفاهیم اساسی

### ۱-۲. معنای لغوی

«تقاص» مصدر باب افتعال از ریشه «قَصَّ، يَقْصُ» می‌باشد و قص بر پی گرفتن اثر چیزی دلالت دارد.<sup>۲</sup> این مفهوم از ریشه «قَصَّ» در قرآن کریم، سوره مبارکه قصص، آیه شریفه ۱۱ آمده است «قالت لأخته قصیه»، مادر موسی به خواهرش گفت: «دنبال موسی برو». همچنین معانی دیگری چون «به حساب یکدیگر رسیدن و تلافی»<sup>۳</sup>، «از یکدیگر قصاص نمودن»<sup>۴</sup> و «مقابله به مثل»<sup>۵</sup> در کتب لغوی به چشم می‌خورد. در معنی واژه تقاص می‌نویسند: «تقاص القوم، قاص كل واحد منهم صاحبه فی حساب أو غیره»<sup>۶</sup> یعنی کسی دیگری را در حساب یا غیر آن پیگیری نمود. تقاص در امور مالی همانند قصاص در احکام جراحات و نفوس است. از میان معانی باب افتعال تقاص به معنای «تاکید و مبالغه ثلاثی مجرد»<sup>۷</sup> است که مفهوم شدت و انتقام را می‌رساند.

۲. راغب اصفهانی، مفردات راغب، ص ۴۱۶

۳. ابن منظور، لسان العرب، ج ۷، صص ۷۶ و ۷۷

۴. زبیدی، تاج العروس، ج ۳، ص ۴۲۳

۵. فیروزآبادی، قاموس المحيط، ج ۲، ص ۳۱۴

۶. جوهری، الصحاح فی اللغة، ج ۳، ص ۱۰۵۲

۷. محمد رضا طباطبایی، صرف ساده، ص ۱۷۶



## ۲-۲. معنای اصطلاحی

در شریعت اگر دین یا هرگونه حقی بر گردن شخصی آمده باشد باید آن را اختیارا ادا کند. چه به صورت مثلی باشد که باید مثل آن را بپردازد و یا به صورت قیمی باشد که باید قیمت آن را بدهد. همچنین تفاوت نمی‌کند که چگونه این حق بر او ثابت شده است، از راه قرض باشد یا از راه غصب و ضرر رساندن بر دیگری.

اگر شخص طلبکار یا صاحب حق از حق خود بگذرد یا این که دو طرف با یکدیگر مصالحه نمایند در چنین فرضی، دین از عهده بدهکار ساقط می‌شود. در غیر این صورت حق ثابت بوده و شخص مدیون باید دین خود را بدهد. حال اگر شخص بدهکار، حق طلبکار را انکار نمود یا اینکه اصل دین را قبول کرد اما از پرداخت آن سر باز زد و علنا به عدم ادای آن اذعان نمود، در چنین فرضی حقی برای شخص طلبکار ثابت می‌شود که آن «تقاص» می‌نامند. به عنوان نمونه در تعریف اصطلاحی تقاص آورده‌اند، که:

«تقاص در اصطلاح یعنی شخص، حَقِّش را از دیگری بدون اطلاع یا رضای او بگیرد. گرفتن حق بدون رضا به گرفتن همراه جهل مدیون ملحق می‌شود و به هر تقدیر، ظاهر آن است، که تقاص مشروط است، به این که آن شخص از ادای حق، ممتنع باشد»<sup>۸</sup>

شهید ثانی رحمته الله علیه در *الروضة البهية* شخص مقاص (تقاص گیرنده) را این گونه معرفی می‌کند:

«کسی که نسبت به دیگری حقی دارد و شخص بدهکار مال را انکار می‌کند یا از پرداخت آن سر باز می‌زند در چنین فرضی بدهکار شخصا می‌تواند بدون اذن بدهکار، احقاق حق نماید. اگر عین مال یا هم‌جنس آن موجود بود همان را



اخذ می‌کند، در غیر این صورت از غیر همجنس عینی که طلب دارد برمی‌دارد، اما نه عین آن کالا بلکه قیمتش را، به این صورت که آن شی را به دیگری یا به خود فروخته و حق المثل خویش را برمی‌دارد و باقی را در فرض وجود باز می‌گرداند.<sup>۹</sup>

قابطه فقهای امامیه ذیل این عنوان احکام و مسائل مرتبط با استیفای حق از مال مدیون جاحد را مطرح نموده‌اند.<sup>۱۰</sup>

### ۲-۳. ارکان قیاس

تقاص دارای چهار رکن و عنصر می‌باشد:

۱. مقاص: تقاص‌کننده، صاحب حق، طلب‌کار، دائن؛ طلب‌کاری که حَقّش توسط بدهکار انکار شده است.
۲. مقاصّ عنه: تقاص شونده، بدهکار منکر، منکر حق، مدیون؛ بدهکاری که حقّ دیگری را انکار کرده و از پرداخت امتناع دارد.
۳. مقاصّ علیه: حقّ انکار شده، حقّ تقاص‌کننده؛ حقی است که تقاص‌کننده بر عهده تقاص شونده دارد و به نسبت آن تقاص اعمال می‌شود.
۴. مقاصّ به: مال مورد تقاص، مال بدهکار؛ مال بدهکار است که تقاص‌کننده حَقّش را از آن تقاص می‌کند.

۹. «المُقاصّ و هو من یكون له علی غیره مال فیجده أو لا یدفعه إلیه مع وجوبه، فله الاستقلال بأخذ من ماله قهراً من جنس حقه إن وجده و ألا فمّن غیره بالقیمه، مخیراً بین بیعه من غیره و من نفسه.» (شهید ثانی، الروضة البهیة، ج ۲، ص ۱۹۴)

۱۰. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۰، ص ۳۸۷؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام، ج ۱۴، ص ۶۸؛ امام خمینی، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۳۶



## ۲-۴. عدم جواز تصرف در مال غیر

در شریعت بنا به حکم اولی، تصرف در مال غیر بدون اذن صاحبش جایز نیست و ملکیت نسبت به آن مال حاصل نمی‌شود، در تایید این مطلب روایاتی به همین مضمون وجود دارد:

### ۲-۴-۱. صحیحۀ زید الشحام

«عن أبي عبد الله عليه السلام قال إن رسول الله ﷺ وقف بمنى حتى قضى مناسكها في حجة الوداع. إلى أن قال: ألا من كانت عنده أمانة فليؤدها إلى من أئتمنه عليها؛ فإنه لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه.»<sup>۱۱</sup>

این روایت به صراحت بیان می‌کند که تصرف در مال دیگری فقط با طیب نفس و اجازۀ او جایز است و اگر راضی نباشد، نگه داشتن مال او جایز نیست.

### ۲-۴-۲. موثقه آبی بصیر

«عن أبي جعفر الباقر عليه السلام قال رسول الله ﷺ: سباب المؤمن فسوق، و قتاله كفر، و أكل لحمه معصية، و حرمة ماله كحرمة دمه.»<sup>۱۲</sup>

در این روایت حرمت مال مؤمن معادل با حرمت خونسش شمرده شده است و همانطور که ریختن خون او جایز نیست، تصرف در مال او هم همین حکم را دارد.

### ۲-۴-۳. روایت ابوالحسین اسدی

روایت سوم روایت ابی‌الحسین اسدی است که از حضرت امام حجت بن

۱۱. حر عاملی، وسائل الشیعة؛ ج ۲۹؛ ص ۱۰، کتاب القصاص، أبواب القصاص فی النفس، الباب ۱،

الحديث ۳

۱۲. همان؛ ج ۱۲؛ ص ۲۹۷، کتاب الحج، أبواب العشرة، الباب ۱۵۸، الحديث ۳



الحسن رضی الله عنه در جواب سؤالی از سؤال‌های او به دست نائیش ابو جعفر محمد بن عثمان عمری صادر شده است که فرمود:

«فلا يحل لأحد أن يتصرف في مال غيره بغير إذنه، فكيف يحل ذلك في

مالنا.»<sup>۱۳</sup>

از این روایت استفاده می‌شود که تصرف در مال مسلمین بدون اجازه آنان جایز نیست و این قاعده‌ای عقلایی است که شارع هم با مثل این روایات آن را امضا کرده است. در بحث ما هم تصرف در مال دیگری به جای آنچه تحت تسلط اوست یا در ذمه او واقع است، یکی از مصادیق این قاعده است که اگر بدون اذن او باشد جایز نیست. بنا بر این اخذ مال دیگری بدون اجازه‌اش موجب خروج آن از ملک او و دخول در ملک آخذ نمی‌شود.

### ۳. ادله جواز تقاص

#### ۳-۱. آیات دال بر جواز تقاص

در کتب مختلف فقهی، برای مشروعیت تقاص به چهار آیه استناد شده است:

۱. «وَ الْأَرْحَامَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ»<sup>۱۴</sup>

تمام حرامها، (قابل) قصاص است، هرکس به شما تعدی کرد با او مقابله به مثل کنید.

۲. «وَ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا»<sup>۱۵</sup>

و پاداش یک بدی، یک بدی است همانند آن.

۱۳. حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۹، ص ۵۴۰، کتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب ۳، الحدیث ۷

۱۴. بقره: ۱۹۴

۱۵. شوری: ۴۰



۳. «وَلَمَنْ أَنْتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ»<sup>۱۶</sup>

و البته هر که بعد از مظلوم شدنش یاری جوید [و انتقام گیرد] چنین کسانی را هیچ راه [ملامتی] نیست.

۴. «وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ»<sup>۱۷</sup>

و اگر سزا می‌دهید، مانند آنچه با شما کرده‌اند سزا دهید.

هرچند پذیرش تقاص و مشروعیت آن بین فقهای امامیه تقریباً اجماعی است، اما پذیرش استناد هر چهار آیه مذکور مورد توافق نیست. بعضی از علما استدلال به برخی آیاتی را پذیرفته و استدلال به آیات دیگر را رد کرده یا ضعیف می‌دانند و یا اینکه به بیان آیاتی اکتفا نموده و هر چهار آیه را بررسی نمی‌کنند.

برخی از فقها سه آیه اول را دال بر جواز تقاص و استیفاء حق می‌دانند، لکن اشاره‌ای به آیه چهارم ندارند.<sup>۱۸</sup> بعضی دیگر در جواز تقاص صرفاً به آیه اول و چهارم اکتفا کرده‌اند و متذکر آیه دوم و سوم نشده‌اند؛ ضمن این که بعضاً در آیه ۱۹۴ سوره مبارکه بقره، دو قسمت را به صورت مجزا مورد استناد قرار داده‌اند.<sup>۱۹</sup> برخی نیز به آیه اول، دوم و چهارم استناد جسته و آیه سوم را نیاورده‌اند.<sup>۲۰</sup>

## ۲-۳. روایات دال بر جواز تقاص

علاوه بر آیات، به چند روایات نیز برای اثبات جواز تقاص استدلال شده است.

۱۶ شوری: ۴۱

۱۷ نحل: ۱۲۶

۱۸. محقق اردبیلی، زبده البیان فی احکام القرآن، ص ۴۶۷

۱۹. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۰، ص ۳۸۹؛ شهید ثانی، مسالک

الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام، ج ۱۴، ص ۶۹

۲۰. محقق سبزواری، مهذب الأحکام فی بیان الحلال و الحرام، ج ۲۷، ص ۱۴۶





۱-۲-۳. صحیحۀ داود بن زریبی

«از داود بن زریبی نقل شده است که گفت: به ابوالحسن موسی بن جعفر علیه السلام عرض کردم: من با سلطان (هارون الرشید) آمد و شد دارم، پیش می‌آید که نزد من کنیزی و یا چهارپای زیرکی است، که می‌فرستد و آن را می‌گیرند، اگر بعداً از او مالی به دستم رسد، آیا برای من این حق وجود دارد که آن را بگیرم؟ امام علیه السلام در جواب فرمودند: بگیر ولی مثل (به اندازه) آن (که از تو گرفته‌اند) و چیزی بر آن نیفزاد.»<sup>۲۱</sup>

این روایت با صراحتی که در اذن اخذ مال غیر به عنوان تقاص مال دارد، در جواز و مشروعیت تقاص مورد استناد فقها قرار گرفته است.<sup>۲۲</sup>

۲-۲-۳. روایت ابی بکر حضرمی

این روایت را محمدون ثلاث علیهم السلام از ابوبکر حضرمی از امام صادق علیه السلام نقل کرده‌اند: «از ابوبکر حضرمی روایت شده که گفت: به امام صادق علیه السلام عرض کردم، مردی از مرد دیگر مالی طلب دارد، که او آن را انکار می‌کند و می‌برد. آیا برای مرد طلبکار جایز است، که اگر مالی از آن مرد نزدش آمد، از آن به میزان حقتش بردارد؟ امام علیه السلام در جواب فرمود: بله، باید بگوید: خدایا من این

۲۱. «قلت لأبي الحسن علیه السلام: إني أخاطب السلطان فربما أرسلوا إلي فأخذوا مني الجارية والدابة، فذهبوا بها مني ثم يدور لهم المال عندي، فأخذ منه بقدر ما أخذوا مني؟ فقال: خذ منهم بقدر ما أخذوا منك، ولا تزد عليه.» (حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۷، ص ۲۷۲ کتاب التجارة، أبواب ما یکتسب به، الباب ۸۳، الحدیث ۱)

۲۲. شهید ثانی، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج ۱۴، ص ۷۰؛ مولی احمد نراقی، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، ج ۱۷، ص ۴۴۹



مال را فقط به جای مالِم که او آن را از من گرفت می‌گیرم.»<sup>۲۳</sup>  
فقهای امامیه با توجه به صراحتی که این روایت در جواز اخذ مال بدهکار جاحد دارد، در اثبات مشروعیت تقاص به آن استناد نموده‌اند.<sup>۲۴</sup>

### ۳-۲-۳. خبر جمیل بن درّاج

«جمیل بن درّاج می‌گوید: از امام صادق علیه السلام دربارهٔ مردی سؤال کردم که، نزد دیگری دینی دارد، ولی آن شخص آن دین را انکار می‌کند و دائن به اندازهٔ مالش به مال شخص مدیون دسترسی پیدا می‌کند، آیا می‌تواند آن مال را بگیرد؟ ولو این که انکار کنندهٔ دین از این کار اطلاعی نداشته باشد؟ امام علیه السلام فرمودند: بله برای تو جایز است، آن مال را برداری»<sup>۲۵</sup>  
با توجه به اینکه روایت فوق، تقاص را در صورت عالم نبودن بدهکار به تقاص، صراحتاً جایز دانسته است، این روایت بر جواز و مشروعیت تقاص دلالت دارد و مورد استناد قرار گرفته است.<sup>۲۶</sup>

۲۳. «قال: قلت له: رجل كان له على رجل مال، فيجده إياه و ذهب به ثم صار بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله مال قبله أ يأخذه مكان ماله الذي ذهب به منه؟ قال: نعم، يقول: اللهم إني آخذ هذا المال مكان مالي الذي أخذه مني.» (حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۷، ص ۲۷۳ کتاب التجارة، أبواب ما یکتسب به، الباب ۸۳، الحدیث ۵)

۲۴. مولی احمد نراقی، مستند الشیعه فی أحكام الشریعه، ج ۴۰، ص ۳۹۰؛ سید محمد کاظم یزدی، تکمله عروه الوثقی، ج ۲، ص ۲۰۹

۲۵. «قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن الرجل يكون له على الرجل الدين، فيجده، فيظفر من ماله بقدر الذي جده، أ يأخذه و إن لم يعلم الجاحد بذلك؟ قال: نعم.» (حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۷، ص ۲۷۵ کتاب التجارة، أبواب ما یکتسب به، الباب ۸۳، الحدیث ۱۰)

۲۶. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۰، ص ۳۸۹؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج ۱۴، ص ۷۰



«برید می گوید: که به امام صادق علیه السلام عرض کردم: شخصی نزد من وصیت کرد، من از او خواستم که یکی از آشنایان و خویشان من را شریک در این مال قرار دهد. آن شخص نیز من را با او در وصیت خود در صد و پنجاه درهم و یک جام نقره شریک نمود. پس از مرگ موصی وصی ادعای آن را کرد که مقدار چندین کر گندم نیز برای اوست؟ امام فرمودند: اگر بینه دارد گندم برای اوست و اگر ندارد چیزی برای او نیست. به عرض کردم: آیا وصی می تواند اموال شریک خود را بگیرد (بدون اذن شریک) امام علیه السلام فرمودند: این کار جایز نیست. عرض کردم: اگر شخصی به مال دیگر تجاوز کند و مالش را از او بگیرد آیا برای شخص مقابل این حق وجود دارد تا از مال او حق خود را بردارد؟ امام علیه السلام فرمودند: حکم این مسئله مانند مسئله قبل نیست.»<sup>۲۷</sup>

روایات دیگری نیز در تایید مسئله تقاص وجود دارد که بعضاً از جهات گوناگون قابل مناقشه می باشد، که به دلیل اقتصار در مقاله به بیان آدرس بعضی از آنها اکتفا می کنیم.<sup>۲۸</sup>

۲۷. «قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إن رجلاً أوصى إليّ، فسألته أن يشرك معي ذا قرابة له ففعل، و ذكر الذي أوصى إليّ أن له قبل الذي أشركه في الوصية خمسين و مائة درهم عنده و رهناً بها جماً من فضة، فلما هلك الرجل أنشأ الوصي يدعى أن له قبله أكرار حنطة؟ قال: إن أقام البيّنة، و إلّا فلا شيء له، قلت له: أي يحلّ له أن يأخذ ممّا في يديه شيئاً؟ قال: لا يحلّ له، قلت: أ رأيت لو أن رجلاً عدا عليه فأخذ ماله فقدر على أن يأخذ من ماله ما أخذ أ كان ذلك له؟ قال: إن هذا ليس مثل هذا.» (حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۴۲۸، کتاب الوصایا، الباب ۹۳، الحدیث ۱)

۲۸. حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۷؛ ص ۲۷۵، کتاب التجارة، أبواب ما یکتسب به، الباب ۸۳ الحدیث ۸؛ همان؛ ص ۲۷۲؛ الحدیث ۲؛ همان؛ ص ۲۷۵، الحدیث ۹؛ همان، ص ۲۷۶، الحدیث ۱۳؛ همان، ج ۲۳، ص ۲۸۷، کتاب الأیمان، الباب ۴۸، الحدیث ۴؛ همان، ص ۲۸۵، کتاب الأیمان، الباب ۴۷، الحدیث ۱



### ۳-۳. دلیل عقل

حکم عقل به قبح ظلم و حسن عدالت از جمله گزاره‌هایی که به عنوان کبرای بحث مستقلات عقلیه مطرح می‌شود. هنگامی که شخص بدهکار از پرداخت حق طلبکار عامدانه و عالمانه خودداری میکند در واقع ظلمی است که به او روا می‌دارد و تقاص حقی است برای اعاده حق طلبکار و تحقق عدالت.

### ۳-۴. اجماع

عده‌ای از فقها تصریح دارند که تقاص یک حکم اجماعی در فقه شیعه است که هیچ‌گونه مخالفی ندارد.<sup>۲۹</sup> در فرض عدم امکان ترافع نزد حاکم جای هیچ‌گونه تردیدی در جواز تقاص وجود ندارد.<sup>۳۰</sup> اختلاف تنها زمانی است که امکان ترافع وجود دارد که عده‌ای قائل به شرطیت و گروهی قائل به عدم شرطیت هستند.

### ۴. شرطیت یا عدم شرطیت اذن حاکم

بعد از حکم به جواز تقاص، حال این سوال مطرح می‌شود آیا اذن حاکم یا نائب او شرط است یا خیر؟ یا در فرض امکان ترافع به دادگاه ابتدا باید به توسط مراجع قضایی اقدام نمود یا این که به مجرد محرز شدن جحد و انکار شخص بدهکار، طلبکار می‌تواند خود احقاق حق نماید. در زمان عدم امکان ترافع به حاکم، اجماعی است که این امکان وجود دارد. مرحوم صاحب جواهر در این باره می‌نویسند:

«... در هر صورت، هنگامی که امکان رجوع به حاکم نیست و طلبکار از

جنس مالش می‌یابد، مستقلاً تقاص نموده و حقش را استیفا می‌نماید، بدون هیچ

۲۹. مولی احمد نراقی، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، ج ۲۷، ص ۴۴۷؛ محقق سبزواری، مهذب

الاحکام، ۱۷، ۱۴۷

۳۰. محمد حسن نجفی، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۴۰، ص ۳۹۱



مخالفی در آن نزد ما (فقهای امامیه)، بلکه در این قسم اجماع وجود دارد.»<sup>۳۱</sup>

#### ۴-۱. اقوال مسئله

در مسئله دو قول است:

##### ۴-۱-۱. عدم نیاز به اذن حاکم

گروهی از فقهای متاخر و متقدم قائلند که در مسئله تقاص نیازی به اذن حاکم نیست حتی اگر امکان ترافع نزد حاکم شرع وجود داشته باشد؛ به عنوان نمونه مرحوم علامه در قواعد در این باره آورده‌اند:

«اگر بدهکار بینه‌ای نداشت یا دسترسی به حاکم امکان‌پذیر نبود، خودش اقدام به استیفای حق خودش میکند. و اگر بینه وجود داشت و امکان ترافع نزد حاکم بود در این جا نیز اقرب جواز تقاص بدون اذن حاکم است.»<sup>۳۲</sup>

از فقهای متاخر نیز به عنوان نمونه، مرحوم امام علیه السلام همین نظر را دارند:

«اگر مدیون دین را انکار کند یا از پرداخت سرباز زند، در این فرض تقاص جایز است هر چند امکان استیفای حق با مراجعه به حاکم امکان پذیر باشد.»<sup>۳۳</sup>

از دیگر قائلین به این نظر می‌توان به مرحوم محقق حلی علیه السلام در شرائع<sup>۳۴</sup>، شهید

ثانی علیه السلام<sup>۳۵</sup>، محقق سبزواری علیه السلام<sup>۳۶</sup>، صاحب عروة علیه السلام<sup>۳۷</sup> و صاحب جواهر علیه السلام<sup>۳۸</sup> اشاره کرد.

۳۱. محمد حسن نجفی، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۴۰، ص ۳۹۱

۳۲. علامه حلی، قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام؛ ج ۳، ص ۴۴۸

۳۳. امام خمینی، تحریر الوسیلة، ج ۲، ص ۴۳۸

۳۴. محقق حلی، شرائع الاحکام، ج ۴، ص ۱۰۸

۳۵. شهید ثانی، الروضة البهیة، ج ۲، ص ۱۹۴

۳۶. محقق سبزواری، مهذب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام، ج ۲۷، ص ۱۴۹

۳۷. سید محمدکاظم یزدی، تکمله عروه الوثقی، ج ۲، ص ۲۱۰



مرحوم نراقی رحمته الله در این مسئله قائل به اجماع هستند:

«الإجماع على عدم وجوب الرفع، و جواز مقاصّة الطالب عن مال المطلوب منه

بنفسه في الجملة.»<sup>۳۹</sup>

## ۲-۱-۴. شرطیت اذن حاکم

در مقابل، عده‌ای از فقها در صورت امکان ترافع نزد حاکم و احقاق حق از مواضع شرعی، تقاص را جایز نمی‌دانند؛ از جمله فاضل آبی رحمته الله<sup>۴۰</sup>، محقق حلی رحمته الله در مختصر<sup>۴۱</sup>، فخر المحققین رحمته الله در ایضاح، صاحب ریاض رحمته الله و مرحوم خوانساری رحمته الله<sup>۴۲</sup> را می‌توان نام برد.

## ۲-۲. ادله طرفین مسئله

### ۱-۲-۴. ادله عدم نیاز به اذن حاکم

دلایل این گروه می‌توان به اطلاق آیات و روایات دال بر جواز تقاص و همچنین مشقّت اقامه دعوی و امکان جرح شهود اشاره نمود.

### ۲-۲-۴. ادله عدم به اذن حاکم

فخرالمحققین رحمته الله در ایضاح پس از بیان نظر علامه حلی رحمته الله نظر ایشان را تلقی به قبول نکرده و برای اثبات نظر خود این گونه استدلال می‌کند:

۳۸. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ۳۹۱

۳۹. مولی احمد نراقی، مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج ۱۷، ص ۴۴۷

۴۰. فاضل آبی، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، ج ۲، ص ۵۰۵

۴۱. محقق حلی، المختصر النافع فی فقه الإمامیة، ج ۲، ص ۲۸۴

۴۲. محقق خوانساری، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ج ۶، ص ۶۹



«ایشان پس از طرح مسئله در رد حکم به عدم اذن می‌فرمایند، ذمه شخص یا به وسیله خود ساقط می‌شود یا به وسیله قائم مقام او، حال که شخص بدهکار از پرداخت دین سرباز می‌زند باید به قائم مقام او که حاکم است رجوع کنیم. در جایی که امکان استیفا به وسیله قائم مقام است باید از آن طریق صورت گیرد، لکن در صورت عدم وجود حاکم یا هر قائم مقام دیگری می‌توان مستقلاً حق خود را استیفا نمود.»<sup>۴۳</sup>

صاحب ریاض الله نیز اصل را به عنوان دلیل ذکر کرده‌اند. با توجه به قاعده عدم تصرف در مال غیر، بدون اذن نمی‌توانیم در مال غیر تصرف کنیم. در مقام فعلی شک می‌کنیم که می‌توانیم بدون اذن شخص یا حاکم تقاص انجام دهیم یا نه؟ استصحاب عدم تصرف جاری است. به تعبیر ایشان ما دلیلی بر خروج از این اصل نداریم مگر این که حق بر ذمه مدیون رفته است و این مخرج از اصل نیست.<sup>۴۴</sup>

## ۵. نتیجه‌گیری

تقصاص حقی است ثابت شده در شریعت اسلامی برای وصول حق توسط شخصی که متحمل ضرر مالی شده است و امکان احقاق حق خود را از طرق عادی ندارد. البته چگونگی تقاص، ویژگی‌ها و شرایط آن محل نزاع و بحث فراوان است که نیاز به بحث جداگانه دارد و ما در این جا در صدد بیان آن نبودیم. اذن حاکم به عنوان شرط در بسیاری از احکام اسلامی مطرح می‌شود؛ اما در تقاص به دلیل اطلاق روایات در این زمینه، شرط نیست.

۴۳. فخر المحققین، *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*، ج ۴، ص ۳۴۶

۴۴. سید علی طباطبایی حائری، *ریاض المسائل*، ج ۱۵، ص ۱۵۳



## فهرست منابع

١. قرآن کریم
٢. آبی، فاضل، حسن بن ابی طالب یوسفی، *کشف الرموز فی شرح مختصر النافع*، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ سوم، ١٤١٧ هـ.ق.
٣. ابن منظور، *لسان العرب*، قم، ادب الحوزه، ١٤٠٥ هـ.ق.
٤. عاملی، زین الدین بن علی بن أحمد، *مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام*، قم، موسسه معارف اسلامی، ١٤١٣ هـ.ق.
٥. عاملی، زین الدین بن علی بن أحمد، *الروضة البهية*، قم، مجمع الفكر الاسلامی، چاپ هشتم، ١٤٣٤ هـ.ق.
٦. جوهری، *الصحاح فی اللغة*، بیروت، دارالعلم ملائین، ١٤٠٧ هـ.ق.
٧. حائری، سید علی بن محمد طباطبایی، *ریاض المسائل* (ط - الحديثة)، ١٦ جلد، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول، ١٤١٨ هـ.ق.
٨. حلّی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، *قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام*، ٣ جلد، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول، ١٤١٣ هـ.ق.
٩. حلّی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، *المختصر النافع فی فقه الإمامیه*، ٢ جلد، قم، مؤسسه المطبوعات الدینیة، چاپ ششم، ١٤١٨ هـ.ق.
١٠. حلّی، فخر المحققین، محمد بن حسن بن یوسف، *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*، ٤ جلد، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ اول، ١٣٨٧ هـ.ق.
١١. خوانساری، سید احمد، *جامع المدارک فی شرح مختصر النافع*، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ١٤٠٥ هـ.ق.



۱۲. خمینی، سید روح الله موسوی، *تحریر الوسیلة*، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم، چاپ اول، بی تا.
۱۳. راغب اصفهانی، حسین، *المفردات فی غریب القرآن*، قم، مؤسسه دارالهجره، ۱۴۰۹ه.ق.
۱۴. زبیدی، *تاج العروس*، بیروت، مكتبة الحیاه، بی تا.
۱۵. سبزواری، سید عبد الأعلى، *مهذب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام*، قم، کتابخانه آیت الله سبزواری، ۱۴۱۳ه.ق.
۱۶. طباطبائی، سید محمدرضا، *صرف ساده*، قم، دارالعلم، ۱۳۹۲ه.ش.
۱۷. عاملی، حرّ، محمد بن حسن، *وسائل الشیعة*، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول، ۱۴۰۹ ه.ق.
۱۸. فیروزآبادی، نصرالهیونی، *قاموس المحيط*، بی تا، بی جا.
۱۹. مشکینی، علی، *مصطلحات الفقه*، قم، الهادی، ۱۳۷۹ه.ش.
۲۰. مقدس اردبیلی، احمد، *زبدة البیان فی احکام القرآن*، تهران، المكتبة الجعفریة لإحياء الآثار الجعفریة، بی تا.
۲۱. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، *مستند الشیعة فی أحكام الشریعة*، ۱۹ جلد، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول، ۱۴۱۵ ه.ق.
۲۲. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، ۴۳ جلد، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۴۰۴ ه.ق.
۲۳. یزدی، سید محمدکاظم *تکمله عروه الوثقی*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۳۷۶ه.ش.
۲۴. حلّی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، ۴ جلد، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۴۰۸ ه.ق.