

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى سَيِّدِنَا وَنَبِيِّنَا أَبِي الْقَاسِمِ الْمُصْطَفَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ الطَّيِّبِينَ الطَّاهِرِينَ وَاللَعْنُ عَلَى أَعْدَائِهِمْ أَجْمَعِينَ.

کلام در ارتباط با فرعی از مباحث مربوط به شاهد بود که به نحو استطرادی مرحوم محقق در شرایع مطرح کردند مبنی بر این که آیا شاهد می تواند بگوید من برای شهادت دادن ترک کار کرده ام و چون ترک کار کرده ام برای آن دو روز یا سه روز خسارت می خواهم، عرض کردیم که مقررات، اجازه مطالبه این چنین خسارتی را داده است. قانون اجازه داده و گفته حتی عندالزوم می تواند برای این کار کارشناس تعیین شود و به جهت فقهی گفتیم که ما بازگشت مسأله را باید در بحث منافع غیر مستوفات از حرّ دنبال کنیم که اگر منافع حر غیر مستوفات بود آیا قابل برای مطالبه هست یا خیر؟

عرض شد که مشهور فقها قائل شدند که چنین منافی قابل مطالبه نیست؛ ادله آن ها مطرح شد و مورد مناقشه قرار گرفت و در ادامه گفتیم موافقین با مطالبه چنین خسارتی ادله ای را قائم کرده اند و در مقام مناقشات سه دلیل مشهور را مورد ملاحظه قرار دادیم و به دلیل چهارم آن ها رسیده ایم.

دلیل چهارم این بود که انه مقطوع عند الاصحاب یعنی عدم قابلیت مطالبه خسارت منافع غیر مستوفات از حرّ مقطوع عند الاصحاب است؛ این مقطوع بودن یک نقاش در صغری و یک نقاش در کبری دارد؛ اما مناقشه به جهت صغری این است که در عبارت مرحوم محقق نجفی آمده بود که نفی الخلاف در مسأله داریم. نفی الخلاف صرف نظر از این که اجماع نیست معنایش این است که متعرضین این فتوا را دارند ولی عده ای ممکن است ساکت باشند در حالی که فرمایشی که مرحوم علامه حلی (ره) داشت این با فرض تحقق اجماع سازگاری ندارد. آن فرمایش این بود که «ولو حبسه مده لمثلها اجره و عطل منافع فلاقوی انه لایضمن الاجرة» این که تعبیر کرده اند الاقوی، اگر یک اجماع تبعدی در مسأله باشد معنا ندارد که برخلاف معقد اجماع این گونه از کلمه اقوی استفاده کند. پس معلوم می شود نزد علامه اجماعی ثابت نیست و اگر ثابت بود در فتوایشان تعبیر به اقوی مفهوم نبود.

همچنین مرحوم سید در عروه عبارتی دارند که از آن استفاده می شود اجماعی در مسأله محقق نیست، مرحوم شیخنا الاستذ آیت الله فاضل لنکرانی در کتاب الغصب از تفصیل الشریعه (ص 23) می فرمایند «یستفاد من کلامه عدم ثبوت الاجماع بالاضافه الی منافع الحر المقطوع عند الاصحاب» یعنی از کلام سید استفاده می شود که راجع به منافع حرّ، کلام اجماعی نیست در نتیجه این که دو احتمال دارد، یک احتمال این است یعنی تحقق نفی الخلاف عندهم که این معنایش اجماع نیست و اگر کسی بگوید مسأله اجماعی است پاسخش این است که چنین اجماعی محقق نیست چون اگر یک اجماع تبعدی محقق باشد باید مرحوم علامه فتوا می دادند.

پس اولاً صغرای اجماع محل کلام است که آیا چنین اجماعی محقق است تا بخواهد مورد استناد قرار بگیرد؛ اما به جهت کبری به حسب ظاهر اجماع مدرکی است، چون در کلام مجمعین یا قائلین به ادعای اجماع، تعلیل است که تعلیل ناظر به نصوص است چون فرمودند لان منافعه فی قبضه که چند عبارت را از چند فقیه با این مضمون خواندیم. این تعلیلی که در عبارت فقها آمد یا عبارتی که داشتند و گفتند لان الحر لا یدخل تحت الید وقتی این تعلیل ها در عبارت فقها به کار رفته است یعنی عدم ضمان را خواسته اند از علی الید استفاده کنند و وقتی یدی نباشد ضمانی هم نیست پس بنابراین مستند کسانی که فتوای موافق داده اند، احادیث است چون می گویند ضمان دلیل می خواهد و دلیل ضمان علی الید است و علی الید شامل مورد نمی شود و شما به عنوان فقیه وقتی دانستید که مجمعین دلیلشان یک برداشت از یک حدیث است و شما آن برداشت را قبول ندارید، این اجماع مدرکی است و تبعدی نیست چون شما ممکن است بگویید علی الید یعنی کسی که بر او استیلائی باشد و استیلاء در هر چیزی به حسب خودش است و ید هم در این جا مراد ید ظاهری نیست و مراد از اخذ هم مطلق الاستیلاء است و استیلاء کل شیء بحسبه و در این صورت این حدیث، برای شما مستند قرار بگیرد چون اجماع زمانی حجت است که کاشف از قول معصوم باشد و وقتی شما بدانید که دلیلش علی الید است که شما از آن چیز دیگری می فهمید در حق شما حجت نخواهد بود. از آن طرف تنها دلیل قائل به ضمان هم که حدیث علی الید نیست شاید کسی بگوید مصداق قاعده اتلاف، یا لاضرر یا احترام مال مؤمن است.

اما در خصوص قول به ضمان یعنی قائلین به این که منافع غیر مستوفات از حرّ دارای ضمان است، اقوال مخالف عرض شد و ماده 215 قانون آیین دادرسی کیفری نقل شد که در صورتی که شاهد یا مطلع برای حضور خود درخواست هزینه ایاب و ذهاب کند یا مدعی ضرر و زیانی از حیث ترک شغل خود شود... این که قانون می گوید خسارت این ترک شغل قابل برای مطالبه است که در ماده 215 آمده این فتاوی موافقی دارد یعنی این طور نیست که مفاد این قانون خلاف اجماع باشد و هیچ قائلی در بین فقها نداشته باشد و روی این مبنا بگوییم که امری خلاف شرع یا حکم ثانوی در قانون است.

از جمله موافقین مرحوم مقدس اردبیلی (ره) است که در کتاب مجمع الفائده و البرهان (ج 10 ص 513) می فرمایند «لو استخدم الحر ضمن اجرتة و لایضمن بدونه و ان كان صانعا و لعله ليس لهم فيه خلاف» که تا این جای کلام تفاوتی با فتوای مشهوری که گفتیم ندارد. شاهد ما ذیل این عبارت ایشان است که «و ان كان لاخذ الاجرة مع منع الصانع الذی لو لم یحبسه و یمنعه لحصل کذا و کذا وجه». این استدراکی که شده شاهد حرف ما است که گرچه برای اخذ اجرت برای کسی که اهل کار و تلاش بود و اگر بازداشت نمی شد چیزهایی به دست می آورد، بگوییم ضامن است، وجهی دارد.

ایشان در ذیل عبارتشان می آورد «و ذلک لدفع المفساد و دفع الضرر العظیم فانه قد یموت هو و عیاله من الجوع و لایکون علیه فی ذلک مانع مع کونه ظالما و عادیا.» می فرماید این که می گوییم ضامن است و شخص باید اجرت را بدهد به جهت دفع ضرر عظیم است. کسی یک کارگری که اگر سر کار می رفت و نان در می آورد را بازداشت کرده و باعث شده که او نان به خانه نبرد و اهل و عیال او حتی از گرسنگی در خط مرگ باشند و براین اساس در این اخذ اجرت مانعی برای حرّ نیست با این که حابس ظالم و عدوان کننده است. چون حبس عدوانی است و اگر اجرت نباشد شاید خطر عظیم داشته باشد پس له وجه که بگوییم شخص ضامن می شود.

و الحمد لله رب العالمین