

نام مقاله: نگاهی ماهوی به واژگان ذمه و عهده از دید فقه و

ثمرات آن

نام و نام خانوادگی: محمد صالح اسماعیلی

دانش‌آموخته سطح ۲ مجتمع فقه و حقوق و قضای اسلامی

چکیده:

مفهوم ذمه و عهده پایه‌های بسیار مهم بحث تعهدات در فقه شیعه را تشکیل می‌دهد، به‌طوری‌که کارکرد این دو واژه در متون فقهی و در نظر فقها بسیار شایع و رایج گشته است. برخی از فقها قائل‌اند که این دو واژه تفاوت ماهوی ندارند و رابطه این دو را در حد دو واژه هم معنی قرار داده‌اند. اما گروه زیاده‌تری از فقها ورود به تفکیک ماهوی کرده و اعتقاد به تقابل و عدم اتحاد دو واژه دارند. این دسته از فقها گرچه نص صریحی دال بر محل تفاوت این دو واژه ندارند اما می‌توان با کمک عبارات مختلف از آنان به تفاوت‌هایی که مدنظر آنها بوده پی برد که غالباً، تفاوت این دو واژه را به تقابل بین دو واژه عین و دین یا تقابل دو حکم تکلیفی و وضعی مرتبط می‌سازند. این مقاله به جهت بیان قائلین هر دو نظریه و ذکر نظرات آنها، مورد نگارش قرار گرفته که به روش توصیفی - تحلیلی تدوین گشته و از کتب و مقالات و منابع کتابخانه‌ای در نگارش آن بهره گرفته شده است.

واژگان کلیدی: عهده، ذمه، عین، دین، حکم وضعی

مقدمه:

یکی از مهم‌ترین بحث‌هایی که در فقه شیعه زیاد مورد توجه بوده و فراوان مطرح می‌شود مسئله تعهدات می‌باشد. تعهد هم در عبادات و هم در معاملات ذکر می‌شود و در فقه دارای گستره زیادی می‌باشد به طوری که در ابوابی معاملی مثل شفعه، غصب، وصیت، هبه یا در ابواب عبادی مثل عهد و یمین، نذر و صدقات همگی محل بحث آن می‌باشد.

تعهد دارای دو پایه و رکن اصلی است که در فقه به ذمه و عهده معروف می‌باشند. این دو اصطلاح توسط فقه اسلامی وضع و رواج یافته و هر کدام ظرفی اعتباری است که حاکی از مظلوفی می‌باشد؛ لذا است که می‌طلبید به بررسی ماهوی این دو اصطلاح پرداخته و با نگاهی کنکاش گرایانه، بررسی کنیم که آیا این دو واژه دارای معنای واحد و نوعی اتحاد بوده به طوری که می‌توان آنها را هم معنا دانست یا اینکه برعکس این واژگان، هر کدام مظلوفی متناسب خود داشته و دارای تقابل بوده و فاقد هر گونه اتحاد می‌باشند؟

از مهم‌ترین مسائل مباحث علمی این است که توجه کنیم ثمره و فایده این بحث در کجا بوده و اثری که از این بحث به دست می‌آید در کجا خود را نشان می‌دهد، همین‌گونه است بحث ما که باید در وهله دوم بعد از بررسی ماهوی دو واژه مذکور، توجه کنیم که آیا این نگاه تفکیکی بین دو واژه که نظر بسیاری از فقهاست یا برعکس و دید اتحادی بین دو واژه، ثمره‌ای دارا می‌باشد یا خیر؟ به همین خاطر باید چند عامل و سبب را مورد توجه قرار دهیم و ثمره بحث را پیدا کنیم.

معنای اصطلاحی ذمه

در اصطلاح این واژه در دو معنا بکار رفته است:

معنای اول این کلمه برداشتی است که از آیات و روایات شده است، باتوجه به آیات و روایات پی می‌بریم که اصطلاح ذمه از زمان صدر اسلام، وجود داشته است. در این اصطلاح، ذمه در یکی از معنای رایج خود در باب جهاد بکار رفته و آن به این معنا است که ولی امر مسلمین، بعد از جنگ اهل کتاب را بین سه کار مخیر می‌کند که یکی از آنها قبول ذمه است. قبول ذمه یعنی بین آنها با اهل ذمه قراردادی مبتنی بر ایجاب و قبول بسته می‌شود و آنها تحت امان قرار می‌گیرند. رکن کین و شرط اصلی برای اهل ذمه، اخذ جزیه از آنها است که اختیار و تعیین کم و کیف آن بر عهده ولی می‌باشد. (مشکینی، ۱۳۹۲ ه ش) این معنای اصطلاحی برداشتی است از معنای لغوی پیمان و امان که ذکر گردید.

عبارت‌هایی مثل «ذمه الله» و «ذمه الرسول» یا اهل الذمه خود موید این معنا می‌باشد و همگی در معنای عهد و پیمان و امان بکار رفته شده است. (صدوق، ۱۳۶۳ ه. ش)

معنای دوم این کلمه، وجه و حیثیت علمی دارد و اغلب در علم فقه و حقوق کارایی دارد و در ابواب مختلف فقه مورد استفاده قرار می‌گیرد. نسبت به این معنا علمای اهل سنت مقدم بوده و این معنا دارای گذشته بیشتری نسبت به اهل سنت می‌باشد. اولین بار در کتب فقهی، مالکی اصطلاح «برائت ذمه میت» را ذکر کرد و بعد از آن شافعی بحث شروط «بیع در ذمه» را بحث نمود (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۱ ه. ش). اما در میان شیعیان برخلاف دیدگاه بعضی پژوهشگران، شیخ مفید به این لفظ در معاملات اشاره کرده است و در ضمن «بیع نقد و نسیه» این معنا را ذکر و بحث نموده است ایشان در ابواب مختلفی مثل بیع و ضمان و حواله لفظ ذمه را استعمال کرده است و از این کلمه در نظرات و فتاوی خود بکار برده‌اند؛ اما در جایی به تشریح و توضیح خود کلمه و تعیین معنای آن نپرداختند: «إذا باع الإنسان شيئاً بنسيئة إلى أجل معلوم فأحضر المبتاع المال قبل الأجل كان البائع بالخيار إن شاء قبضه وإن شاء لم يقبضه حتى يحل الأجل و كان المال في ذمة المبتاع و ضمانه إلى حلول الأجل» (مفید، ۱۴۱۰ ه. ق). نه تنها ایشان بلکه غالب فقها و تراث فقهی در ابواب و مباحث مختلفی از این لفظ استفاده کرده‌اند؛ اما هیچ کدام به توضیح و تبیین جداگانه آن نپرداخته‌اند.

فقهی که به تبیین و توضیح حول کلمه پرداخته است شهید اول می‌باشد. ایشان در این باره می‌فرمایند: «الذمة معنى مقدّر فى المكلف قابل للالتزام والإلزام.» (شهید الاول، ۱۴۳۰ ه. ق) در این تعریف، «الزام» به معنای ایجاد تعهد و تکلیف بر دیگران است که لازمه آن ایجاد حق به نفع خود شخص است و «اللتزام» به معنای پذیرش تعهد است. در نتیجه، ذمه را می‌توان در نظر شهید اول، قابلیت و توانایی پذیرش حق و تکلیف دانست. این معنای مرادف و نزدیک به اهلیت تمتع می‌باشد. ایشان به دنبال بیان و توضیح حول ذمه به بیان ذمه با اهلیت تصرف که در حقوق غالباً به اهلیت استیفاء معروف می‌باشد اشاره می‌کند و سعی در تمییز بین آنها دارد.

اما آنچه معنای غالبی این لفظ می‌باشد و در ابواب مختلف فقه از قبیل بیع صرف و سلم، ضمان، حواله و... به دست می‌آید نشان‌دهنده این است که ذمه در مواردی که نوعی تکلیف مالی وجود دارد؛ اما هیچ ظرف مادی وجود ندارد که

این تکلیف بر آن تعلق بگیرد، استعمال می‌شود و فقها ذمه را به عنوان ظرف برای دیون و به این جهت ایجاد کرده‌اند. (منتظری، ۱۴۱۵ ه ق) مظهر این ظرف که به آن تعلق دارد تکالیف مالی خصوصاً دیون است که مالی کلی است که هیچ وجود خارجی ندارد و به همین علت به ذمه تعلق می‌گیرد. (عاملی، ۱۴۱۳ ه ق) صاحب حدائق به درستی به این مطلب اشاره کرده و در بحث عدم صحت وقف دیون می‌فرمایند: «فأما الوجه في عدم صحة وقف الدين، فلأن الوقف كما تقدم عبارة عن تحبیس الأصل و تسبیل المنفعة، و ذلك يقتضي أمراً موجوداً في الخارج يحكم عليه بذلك و الدين في الذمة أمر كلي لا وجود له في الخارج» (بحرانی، ۱۳۵۳ ه ش)

معنای اصطلاحی عهده

در بین قدما و تراث، شیخ طوسی در باب معاملات از لفظ عهده استفاده کردند و در ابواب مختلف به آن اشارت نمودند. ایشان در کتاب الخلاف در باب ضمان عهده در بحث درک ثمن یا مبیع و باب شفعه از عهده صحبت کردند همچنین ایشان در باب خیار عیب و فروش مال معیوب در بحث قسم بایع بر برائت مبیع از عیب نیز به این لفظ اشاره داشتند. اهمیت ذکر محل استفاده از این لفظ توجه را جلب به نکته‌ای می‌کند و آن اینکه ایشان در تمام موارد عهده را ظرفی برای عین خارجی قرار دادند و هرکجا که از این لفظ استفاده کردند متعلق آن را اعیان خارجی بوده است چنانچه ابواب و مباحث مذکور گواه این استظهار می‌باشد.

در میان فقها بعد از شیخ طوسی اکثر فقها از این لفظ استعمال کرده و در ابواب مختلفی خواه مباحث معاملات یا عبادات بدان اشارت نمودند؛ ولی کمتر فقهی به تعریف و تشریح معنای لغوی و اصطلاحی آن پرداخته است. گرچه استظهاری که از کلام شیخ طوسی به دست آمد در کلام فقهای دیگر هم صدق می‌کند و این بیان‌کننده این است که گویی فقها برای این لفظ محل مخصوصی در نظر دارند و تتبع منابع فقهی کاشف این است که فقها لفظ عهده را در جایی استعمال می‌کنند که عین خارجی موجود بوده است و لفظ عهده در نظر آنان محل مخصوص و ظرفی برای اعیان خارجی قرار گرفته است. چنان‌که در استعمالات غالباً ضمان عهده را برای ثمن ذکر می‌کنند. (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۴ ه ق) که ثمن نوعی عین خارجی است.

در میان فقها، مرحوم امام و شهید صدر به لطافت و صراحت بیشتری به این نکته اشاره کردند و در عبارات مختلفی این تتبع را تأیید کرده‌اند. مرحوم امام در این باره می‌فرماید: «واستدلّ علیه أيضاً: بأنّ العين المأخوذة قد دخلت في

العهدۃ بحیثیۃ شخصها، وطبیعتها التي لها أفراد مماثلة، ومالياتها، وأداؤها بنفسها أداء بجميع شؤونها، فإذا تلفت فقد امتنع الخروج عن عهدۃ تشخصها، دون الحيثيتين الأخيرين، فيجب أداء مثلها» يا اینکه در جای دیگر فرمودند: «أنّ العهدۃ بمنزلۃ المكان الخاصّ، فإذا وقعت العين تحت يده، يقع شخص واحد على عهدته، فإذا انعدم انعدم الطبيعي، وخرج عن العهدۃ بانعدامه وامتناعه» (خمینی، ۱۳۹۲ هـ ش)

شهید صدر در کلامی که ناظر به عبارتی از سید یزدی است می‌فرماید: «ما أفاده السيد اليزدي (قدس سره) من ظهور الحديث في اشتغال الذمة والعهدۃ بالعين المقبوضة نفسها، غاية أن العين إن كانت باقيةً لزم ردّها، وإن تلفت فلا بدّ من ردّ العين نفسها أيضاً. نعم، إذ قد تعذر ردّ العين، ينتقل إلى الأقرب فالأقرب، فيرد بدلها، والأقرب في المثلى هو المثل وفي القيمي هو والغرض: أن العين نفسها تقع في العهدۃ حتّى يؤديها القابض لها إمّا بنفسها وإمّا بالمثل أو القيمة، فإن لم يدفع المثل أو القيمة لم تزل العين في العهدۃ» (صدر، ۱۴۳۲ هـ ق) بعد از نگاه مفهومی و کشف معنای این دو لفظ باید سراغ بحث اصلی خود برویم.

رابطه ذمه و عهدۃ

باتوجه به مفهوم و معنایی که برای ذمه و عهدۃ ذکر کردیم، سؤال پیش می‌آید که آیا این دو واژه دارای معنای واحد می‌باشد و در یک معنا استعمال می‌شود به طوری که این دو واژه مترادف بوده و از لحاظ استعمال تفاوتی ندارند یا اینکه این برداشت دقیق نیست و بین این دو واژه تفکیک ظریف و دقیقی می‌باشد به طوری که محل استعمال هر کدام مختلف می‌باشد. برای کشف پاسخ و به دست آوردن جواب دقیق باید به تتبع در کتب علما پرداخته و با بررسی موارد استعمال این دو واژه به جواب سؤال خود برسیم.

علما نسبت به این دو واژه به دو گروه تقسیم شده‌اند. عده‌ای از فقها قائل‌اند که بین این دو واژه عینیت وجود دارد به طوری که این دو واژه فاقد تفاوت اساسی می‌باشند و نوعی تساوی بین آنها می‌باشد؛ لذا تفاوت ماهوی بین آنها نیست. اما عده‌ای دیگر از فقها معتقدند که این دو واژه وحدت معنایی ندارد و محل استعمال و متعلق هر کدام جدا می‌باشد؛ لذا نمی‌توان قائل به عینیت و تساوی بین آنها بود؛ بلکه باید با کشف متعلق هر کدام تفاوت بین آنها را کشف کرد.

با مراجعه و تتبع کلام فقها و بررسی محل استعمالات این دو واژه مشخص می‌شود که استعمالات کلام فقها کاشف از این است که فقهایی که قائل به جدایی و عدم عینیت بین این دو واژه می‌باشند معتقدند که متعلق عهدۃ، اعیان

خارجی می‌باشد و عهده در برابر عین و اشیا در خارج کارایی دارد؛ اما متعلق ذمه، دیون می‌باشد که مشخص است که دیون هیچ وجود خارجی نداشته‌اند و در خارج موجود نمی‌باشند. در تفاوت دیگر که از تتبع و استعمالات علما به دست می‌آید، علما به تفکیک حکم تکلیفی و وضعی پرداخته‌اند به‌طوری‌که متعلق عهده حکم تکلیفی می‌باشد؛ اما متعلق ذمه حکم وضعی می‌باشد.

جدایی ذمه از عهده

چنان‌که در ابتدای بحث فرمودیم، ذمه و عهده از الفاظی است که اهل عقل آنها را برای پیشبرد اغراض خود جعل کرده و مورد استفاده قرار داده‌اند و به‌نوعی مرجع الفاظ، عقلا می‌باشند. گفتیم که در نظر مشهور فقها در تعیین معنای مدنظر عقلا از ذمه و عهده آنچه نهفته شده خبر از نوعی تفکیک معنایی بین دو واژه می‌دهد. مرحوم بروجردی در ضمن بحثی که حول قاعده ضمان و بررسی قاعده ید داشته‌اند، احتمالاتی را حول مراد از قاعده و توضیح ناظر به آن می‌فرمایند. ایشان در مقام رد احتمالات نکاتی را ذکر می‌کنند که مضمونا و بلکه به‌صراحت دال بر تفکیک معنایی است که در ذهن ایشان وجود دارد «فقالوا: إنه ضمّ ذمّة إلى ذمّة و ليس مرادهم بهذا ثبوت المال في ذمّة شخصين، و ذلك لوضوح عدم استحقاق الدائن أكثر من مال واحد ... و إنما مرادهم بهذا التعريف، الدلالة على عدم براءة ذمّة المديون المضمون عنه بصرف ضمان أحد عنه. و مرادهم بضمّ الذمّة هو ضمّ العهدة التي يتحد نتيجة مع الذمّة، لا ضمّ نفس الذمّة التي علمت معناها و مخالفتها لمعنى العهدة في اعتبار العقلاء الذين هم المراجع في تعيين الك الأمور». چنان‌که مشاهده می‌نمایید ایشان به‌صراحت ذکر کردند که بین ذمه با عهده از لحاظ معنای مدنظر عقلا تفاوتی واضح است. (بروجردی، ۱۳۹۴ ه ش)

مرحوم آملی نیز به‌صراحت در تفاوت معنایی این دو واژه این‌گونه ذکر کرده‌اند: «ان العين أمر شخصي يتعلق بالعهد بأدائها ما دامت موجودة و مع انعدامها لا يمكن اعتبارها في الذمّة لعدم صحة اعتبار العين الشخصي في الذمّة و هذا بخلاف المثل حيث انه أمر كلي يصح اعتباره في الذمّة و التفاوت بالجزئية و الكلية بين العين و المثل صار منشأ لعدم صحة اعتبار الضمان عند تعذرهما في الأول دون الأخير.» (آملی، ۱۴۱۳ ه ق) ایشان در جای دیگر به تفکیک دو معنا پرداخته و مثالی ذکر می‌کنند که محل تفکیک این دو واژه می‌باشد: «رَبِّمَا يَكُونُ الْمَالُ الْكُلِّيُّ مُرْتَبِطًا بِالْعَهْدَةِ وَ الذِّمَّةِ مَعًا، كَمَا فِي مَنْ أَتْلَفَ مَالًا غَيْرَهُ فَقَدْ انْشَغَلَ ذِمَّتُهُ بِالْمَالِ وَ انْشَغَلَ عَهْدَتُهُ بِوُجُوبِ إِفْرَاقِ الذِّمَّةِ وَ أَدَاءِ الْمَالِ، بَيْنَمَا الْفُطْلُ الصَّغِيرُ الَّذِي أَتْلَفَ مَالًا غَيْرَهُ مِثْلًا انْشَغَلَ ذِمَّتُهُ بِالْمَالِ لَكِنْ لَيْسَ عَلَى عَهْدَتِهِ

شیء» نکته جالب توجه تفکیکی است که ایشان بین دو حکم تکلیفی و وضعی انجام داده‌اند و استظهار ابتدایی ما را تأیید کرده‌اند؛ ایشان حکم تکلیفی مبنی بر وجوب افراف ذمه را در ظرف عهده فرض گرفته‌اند و حکم وضعی مبنی بر ضمان نسبت به مال را در ظرف ذمه قرار داده‌اند. (غروی نائینی، ۱۴۲۱ ه ق)

بلغه الطالب در ضمن بررسی حول قاعده یضمن بصحیحه یضمن بفساده حول دو واژه عهده و ذمه توضیحی ذکر کرده و به صراحت این دو واژه را جدا کردند و محل هر کدام هم ذکر فرمودند: ظاهر الروایة ان المؤدی هو ما اخذ و هذا يغابر الخروج عن العهدة و اما جعل البدل عبارة عن نفس المأخوذ بقرینة ثبوتیه فی الذمة و من المعلوم انه لا یثبت فی الذمة الا البدل دون العین الخارجی فهو من اشتباه العهدة بالذمة فالثابت فی الثانی لیس الا البدل و فی العهدة لیس الا العین. (شیرازی، ۱۳۷۰ ه ش)

مرحوم اصفهانی در بحثی که حول تعاقب ایادی در مورد معامله مشتری با فضول غیر مالک مطرح کردند به صراحت به جدایی معنایی این دو واژه اشاره کرده و هر دو بعد (تفکیک بین حکم وضعی و تکلیفی و تفکیک بین ظرف اعیان و اموال) استظهار ابتدایی را تأیید می‌کنند: «أمّا إذا قلنا بأنّ العین بنفسها تدخل فی عهدة ذوی الأیدی، و أنّ العهدة وعاء الأعیان و الذمة وعاء الأموال، فالعین لشخصیتها و اعتباریة محالها لا توجب محذور تعدد الحصص» (اصفهانی، ۱۴۲۷ ه ق) ایشان در جای دیگر به صراحت اصل امکان تعلق گرفتن عین بر ذمه را صریحاً نفی می‌کنند: «كان اعتبار وجود العین فی عهدة ذی الید لا فی ذمته - فإنّها وعاء الأموال، و العهدة وعاء الأعیان الخارجیة - لا مانع من اعتبار ملکیتها، لأنّ ملکیتها لا باعتبار کونها تالفّة، بل باعتبار کونها موجودة فی العهدة» (همان)

شهید صدر در مباحث خود برخلاف اکثر فقها، ناظر به تفکیک این دو واژه مباحثی دقیقی مطرح کرده‌اند و وارد بحث صریح شده‌اند. ایشان تحت عنوانی به نام نسبت بین ذمه و عهده می‌فرمایند: النسبة بین الذمة و بین العهدة: هذا هو الفرق بین مصطلحی: (الذمة) و (العهدة)، والنسبة بینهما - وفق استقراء الفقه الإسلامی - هی العموم من وجه؛ فقد ثبتت عهدة و ذمة، وقد ثبتت عهدة و لا ذمة، وقد ثبتت ذمة و لا عهدة. (صدر، ۱۴۳۴ ه ق) چنانکه مشاهده شد، ذمه و عهده مساوی نیستند و رابطله آنها عموم و خصوص من وجه می‌باشد که تنها بعضی مصادیق مشترک دارند. فلذا این دو واژه دارای تفکیک ریزی بوده و از هم جدا می‌باشند و هیچ وحدتی ندارند. شهید صدر در عبارات قبل تر تحت عنوانی که به نام فرق ذمه و عهده ذکر کرده‌اند می‌فرمایند که أمّا الفرق الحقیقی بین الذمة و بین العهدة، فهو ما أشرنا إلیه واتضح من خلال الکلام: «وهو: أنّ الذمة وعاء

لأموال وهمية تتعلق بها الملكية. أما العهدة، فهي وعاء لمسؤوليات والتزامات. ايشان در ادامه عباراتشان تفاوت بين ذمه و عهده را از بعد حكم تكليفى و وضعى مى دانند و مى فرمايند: «والفرق بينهما على حدّ الفرق ما بين الأحكام التكليفية والأحكام الوضعية: أ - فالذمة وعاء لمصّب الحكم الوضعى، أى المال الوهمى الاعتبارى الذى تعلّقت به الملكية، التى هى حكم وضعى. ب - والعهدة وعاء للالتزامات وتحميلات تكليفية ومسؤوليات قد يوقعها الإنسان على نفسه، وقد يوقعها القانون عليه. فلزوم الإنفاق على الزوجة من شؤون العهدة، واشتغال الذمة بالنفقة من شؤون الذمة، وهكذا. فدائماً: الذمة وعاء الأموال المملوكة، والعهدة وعاء الالتزامات المحمّلة، إمّا من قبله، أو من قبل قانون نافذ عليه.» (همان) توجه به اين نکته هم لازم است كه سخنان ذكر شده شايد بعضاً به طور صريح به بيان فرق اين دو ظرف نپرداخته و از ضمن كلام آنها بتوان تفكيك دو واژه ذمه و عهده را برداشت نمود اما در آخر به نظر در ميان فقها، عبارتى كه بتوان به طور صريح ناظر به اين مطلب باشد، عباراتى است كه شهيد صدر در اين ميان مطرح كردند كه نمونه هاى از ايشان ذكر شد و ان شا الله درآينده عبارتى دقيق و كاملاً صريح از ايشان كه در باب حواله مطرح كرده اند ذيل عنوان اسباب طرح و بررسى مى كنيم؛ اين عبارت كاملاً بيانگر اين است كه در بين فقها متاخر، فقيهى كه كاملاً متوجه مطلب بوده و به دقت تمام به تميز دو عنوان و طرح ثمره و اثر بحث كرده است، شهيد صدر مى باشد.

بر اساس شواهد و متون مذكور سعى شد كه قول اول (تفكيك بين ذمه و عهده) از دو حيث مدنظر كه به صورت استظهار در ابتدای امر ذكر شد به اثبات برسد. اين نظر، موافقان و هم نظران بسيار زيادى از اوایل دوران فقاهايت تا به امروز داشته و سعى شد كه از علمای متقدم و متأخر شاعدى در اين باره ذكر شود و مى توان موارد ديگرى هم به جهت مراجعه و تحقيق مثال زد كه به مضمون يا به صراحت معتقد به اين تفكيك معنائى مى باشند. (حلى، ۱۴۱۰ ه ق)

يكسانى متعلق ذمه و عهده

نظريه ديگرى كه در مورد رابطه دو واژه ذمه و عهده مطرح شده و قائلينى دارد، نظريه تساوى و يكسانى اين دو مى باشد. مرحوم بجنوردى در مقام بيان مظروف ذمه و عهده از يك مظروف استفاده كرده و هر دو را نزديك يك معنا نموده كه انگار به ذهن مى آيد او قائل به يكسانى اين دو لفظ مى باشد: «ذات الموجود الخارجى بوجوده الخارجى لا يمكن أن يكون فى الذمة والعهدة، لأنّ الموجود الخارجى وعاء وجوده عالم الخارج، لا عالم الاعتبار، إذ ليس عالم الاعتبار إلا عبارة عن الموجودات الاعتبارية التى لا وجود لها إلا فى عالم الاعتبار، فلا يمكن أن

يكون الموجود الخارجى موجودا فى عالم الاعتبار، ... فمعنى كون المأخوذ فى ذمّة الأخذ و فى عهده، هو أنّ المهيّة الموجودة فى الخارج إن وقعت تحت اليد غصبا أو بدون إذن المالك أو الشارع، يعتبرها الشارع أو العقلاء أو كلاهما فى عهده الأخذ. و المراد من الذمّة و العهده هو عالم الاعتبار الذى هو عبارة عن نفس الاعتبارات، فعهده كل شخص و كذلك ذمته عبارة عن اعتبارات الشارع أو العقلاء بالنسبة إليه.» (بجنوردى، ۱۳۷۷ ه ش)

مرحوم سبزواری در بحث دین و توضیحی که حول دین ذکر می‌کند و از ظروف آن بحث می‌کند از ذمه و عهده سخن به میان می‌آورند. ایشان در باره ذمه می‌فرمایند: «و أما الذمّة و تسمى بـ «العهدّة» أيضا فهى ليست من الأمور التكوينية الخارجيّة من الجواهر و الاعراض الأصليّة، بل هى أمر اعتبارى عقلاى اعتبرها العقلاء لأغراضهم و مقاصدهم الصحيحة الدخيلة فى نظام معاشهم و معادهم، و اقرتها الشريعة المقدسة الإسلامیّة من عباداتها إلى دياتها و أما أسبابه فهى كثيرة متفرقة فى أبواب الفقه قد مضى بعضه» (زارعى سبزواری، ۱۴۳۰ ه ق) چنانکه مشاهده کردید ایشان عهده را نام دیگر ذمه می‌دانند و هیچ تفکیکی بین این دو نمی‌دانند و به صراحت قائل به یکسانی دو کلمه ذمه و عهده می‌باشد.

بررسی اسباب ذمه و عهده

بعد از اینکه معنای دو عبارت ذمه و عهده مشخص شد و ما به تفکیک این دو واژه پرداختیم لازم است که به بررسی اسباب ایجادکننده تعهد و موجب اشتغال ذمه پرداخته و مشخص کنیم که اسباب ما در کدام فضا می‌باشند و ناظر به کدام فضا تأثیر می‌گذارند. به عبارتی ما باید بررسی کنیم که تفکیک بین ذمه و عهده تنها بحث علمی است یا اینکه خیر؛ این گونه نبوده و دارای ثمره عملی بوده و ما می‌توانیم اثرات عملی هم برای آن قائل بود؛ لذا است که می‌بایست به بررسی اسباب مؤثر پرداخت و بررسی کرد که هر کدام در کدام فضا تصرف کرده است.

در یک تقسیم کلی اسباب ما به عمل حقوقی و واقعه حقوقی تقسیم شده که هر دو مثبت دین و تعهد بوده و مورد توجه می‌باشند از طرف دیگر خود عمل حقوقی هم به عقود و ایقاعات تقسیم می‌شود که این دو هم موجب اشتغال ذمه به دین و ایجاد تعهد به عهده می‌شود. ما به جهت پرهیز از تطویل کلام و از طرف دیگر بررسی و بحث به‌اندازه گنجایش این مقاله، از ورود مصداقی به بررسی تمام موارد خودداری می‌کنیم و سعی می‌کنیم چندین مورد از باب مثال طرح و بررسی کنیم که همین مقدار

مثبت غرض ما بوده و ما می‌توانیم ثابت کنیم که این بحث، بحث صرفاً علمی نیست و دارای اثر عملی هم بوده است.

از قبیل اسباب می‌توانیم به عقد بیع، عقد ضمان، عقد حواله، عقد کفالت، عقد ودیعه یا بحث مسئولیت کیفری یا بحث مسئولیت نفقه نسبت به اقارب اشاره کرد که همگی محلی از این بحث دارا بوده و متأثر می‌باشند.

عقد حواله

یکی از عقود که این بحث نسبت به آن اثرگذاری دقیقی دارد، عقد حواله است که پس از روشن‌شدن معنای عهده و ذمه باید مشخص کنیم که آیا حواله تصرف به لحاظ عهده است، یا تصرف به لحاظ ذمه؟^۱ مثلاً محمد صد سکه به رضا بدهکار باشد بعداً را به احمد حواله کند که طلب خود را از احمد بگیرد. در این مثال محمد حواله دهنده و رضا حواله گیرنده و احمد حواله پذیر است. مورد حواله هم همان بدهی و پول است. این جا آیا تصرف زید در دین، تصرف در ذمه است یا تصرف در عهده؟ شهید صدر در جمع‌بندی نظرات می‌فرماید: ذهب الفقهاء الجعفری إلى الأول، وأنّ الحواله تصرف فی الدّین بلحاظ الذّمة، وذهب جملة من المذاهب الأخری غیر الجعفریة إلى الثانی، وأنها تصرف بلحاظ العهدة. (صدر، _)

انواع حواله

قبل از ورود به مسئله موضوع بحث ما لازم است که توجه را به انواع حواله جلب کنیم که اقسام مذکور در ادامه بحث ما اثرگذار می‌باشد. در یک تقسیم‌بندی بر اساس محال علیه، حواله به دو قسم تقسیم شده و فقها حواله را از این دید دو قسم کرده‌اند: حواله به بدهکار و حواله به غیر بدهکار.

قسم اول آن است که مثلاً محمد صد دینار به رضا بدهکار باشد و در همان وقت از احمد صد دینار طلبکار باشد آن وقت محمد، طلبکار بود یعنی رضا را پیش بدهکارش احمد حواله کند تا آن مبلغ معین را بگیرد. در این فرض، حواله به بدهکار (احمد) شده است.

قسم دوم آن است که مثلاً محمد صد دینار به رضا، بدهکار باشد، بعد او را به احمد حواله کند بدون این که از احمد طلبی داشته باشد و به اصطلاح بدون اینکه محمد طلبکار احمد باشد. در این مثال، حواله به غیر بدهکار یعنی احمد شده است.

^۱ والآن بعدما اتّضح لنا معنى العهدة والذّمة، فيجب علينا أن نعرف أنّ الحواله: هل هي تصرف بلحاظ العهدة أم بلحاظ الذّمة؟

ادله‌ای که بر امضای حواله دلالت می‌کنند به‌یقین قسم اول را در برمی‌گیرند و از این نظر مورد یقینی است که قطعاً مشمول ادله می‌باشد. اما قسم دوم یعنی حواله به غیر بدهکار مورد بحث فقها واقع شده است و باید حکم وضعی آن را بررسی کنیم. مشهور قائل به صحت این قسم نیز هستند. (حائری، ۱۳۷۹ ه ش)

مرحوم شهید صدر بعد از طرح اصل مسئله وارد بحث شده و بیان اقوال در مورد حقیقت حواله می‌پردازد، ایشان پنج قول را طرح کرده است که عبارت‌اند از: ۱. تصرف به نحو وفا و ادا دین ۲. تصرف به نحو تنازل ۳. تغییر طلبکار با حفظ اصل بدهی و بدهکار و ۴. تغییر بدهکار با حفظ اصل بدهی و طلبکار ۵. تصرف از طریق تغییر خود مال و بعد با بررسی ادله خاص و عمومات و تعریف فقها، نظر خود را بیان می‌فرمایند، ایشان هر چند صریح به بیان نظر خود نپرداخته و بیشتر سعی در طرح جمیع اقوال و فروض داشته اما می‌توان ادعا نمود که ایشان حواله را تصرفی در دین از نوع تغییر بدهکار با حفظ اصل طلب و طلبکار می‌دانند و در نتیجه، حواله تصرفی است که در ناحیه ذمه و ظرف اعتباری است و صرف‌نظر از اعیان‌ها خارجی صورت می‌گیرد. (همان)

نفقه زوجه و اقارب

هر انسانی که تمکن مالی داشته باشد، لازم است که اقارب و خویشان خود را در صورتی که فقیر بوده و تمکن مالی نداشته باشند را، مورد توجه قرار داده و اموالی را برای آنها انفاق کند. همین مسئله در مورد زوجه هر زوج فرض دارد و بر زوج است که هزینه‌های زوجه را انفاق کند.

در فقه دو نوع نفقه است که در موارد بسیار نقل شده و طرح مسئله می‌گردند، نفقه زوجه و نفقه اقارب، به علت موضوع نبودن این مسئله به‌عنوان مسئله اصلی لذا از ورود مفهومی و بررسی لغوی و اصطلاحی واژگان دوری جسته و تنها به ذکر در حد بدیهیات حول مفاهیم بسنده می‌کنیم، سؤال اصلی در اینجا این است که در نفقه زوجه و اقارب تصرف ما در کدام فضا می‌باشد و کدام فضا موضوعیت دارد؟ به عبارتی نفقه زوجه و اقارب از قبیل تصرف در ذمه است که تنها حکم وضعی است یا اینکه برعکس نوعی تصرف در عهده است و تنها وجوب تکلیفی دارد و یا حتی هر دو فضا قابل فرض است به‌طوری که هم حکم تکلیفی است و وجوب و لزوم دارد و هم در صورت مخالفت حکم وضعی است و نفقه دهنده ضامن است و باید ذمه خود را از دین مذکور بری کرده و خود را از اشتغال ذمه به دیون دیگران پاک کند؟ پس یکی از ثمرات تفکیک بین ذمه و عهده در این بحث است و اثرگذار می‌باشد که ما نفقه را تصرف در کدام فضا

بدانیم؛ لذا لازم است که به بررسی پردازیم و فضا و ظرف این دو مورد را مشخص کنیم.

در اصل وجوب و لزوم پرداخت نفقه نسبت به زوجه و اقارب هیچ اشکال و اختلافی نیست و آیات روایات و اجماع فقها دال بر این مطلب می باشد. (سبحانی، ۱۴۱۶ ه ق) ما باید بررسی کنیم که حالا از نظر حکم تکلیفی این دو مورد مثل هم بوده و هر دو نوعی تصرف در عهده دارند آیا در ذمه هم مثل هم هستند یا نه؟ به عبارتی باید بررسی کنیم که این دو نفقه تفاوتی با یکدیگر دارند یا اینکه هر دو در تصرفات یکسان می باشند؟

مرحوم صاحب جواهر در حاشیه ای که بر کلام محقق حلی می زنند می فرمایند که: «لا تقضى نفقة الأقارب بلا خلاف أجده فيه، بل ظاهر بعضهم الإجماع عليه لأنها مواساة لسد الخلّة الذی لا يمكن تداركه بعد فواته وإن كان عن تقصير و حينئذ فلا تستقر في الذمة بمضي يوم مثلاً» (اصفهانی، ۱۴۲۱ ه ق) ایشان به صراحت می فرمایند که نفقه اقارب تنها در فضای عهده است و در فضای ذمه استقرار ندارد در حالی که ایشان نسبت به نفقه زوجه می فرمایند: «استقرت نفقة ذلك اليوم في ذمته إن لم تكن قد قضت» (همان) یا اینکه در جای دیگر می فرمایند که «لا يدفع إلى الأقارب إلا ما يفضل عن واجب الزوجة لما عرفت من أنها نفقة معاوضة و تثبت في الذمة» (همان)

آیت الله مکارم نسبت به قابل قضا نبودن نفقه اقارب می فرمایند: **عدم وجوب قضاء نفقة الأقارب** أقول: هذه المسألة - على إجمالها - مجمع عليها بين الأصحاب، كما ذكره ... «كاشف اللثام»: «ولا تقضى عندنا هذه النفقة؛ لأنها مواساة يراد بها سدّ الخلّة... خلافاً لبعض العامة». فإنّ قوله: «عندنا» ونقل الخلاف عن بعض العامة فقط، دليل على كون الحكم مجمعاً عليه بيننا وذكر في «الرياض» أيضاً: «أنّه لا خلاف فيه». (مکارم، ۱۳۹۰ ه ش) آیت الله سبحانی به صراحت به این تفاوت بین نفقه زوجه با نفقه اقارب اشاره کرده و می فرمایند: «أشتهر بين الأصحاب أنّ نفقة الأقارب إذا فاتت يوماً أو أياماً سقطت و لا تقضى بخلاف الزوجة فإنّها تقضى. قال الشيخ: «و نفقة الأقارب تجب يوماً بيوم، فإن فات ذلك اليوم قبل الدفع، سقطت، و نفقة الزوجة يستحقّ أيضاً يوماً بيوم فإن مضى الزمان استقرت لما مضى. و الفصل بينهما أنّ نفقة الزوجات تجب على وجه المعاوضة و نفقة الأقارب على وجه المواساة». (سبحانی، ۱۴۱۶ ه ق)

در نتیجه اینکه مشخص می شود تفاوت نفقه زوجه با نفقه اقارب در این است که نفقه زوجه تصرفی است هم در فضای عهده و هم در فضای ذمه لذا قضا دارد و

زوجه امکان مطالبه نفقه ایام گذشته را دارد و زوج نسبت به این ایام ضامن می‌باشد به خلاف نفقه اقارب که فرد نسبت به ایام گذشته هیچ ضمانتی ندارد.

دیه اقارب در جنایت خطائی

از مسائل مورد اختلاف فقها در بحث دیه و پرداخت کننده آن، بحث جرم خطائی است. نسبت به این قتل، کثیری از فقها قائل اند که دیه این جنایت بر عهده عاقله می‌باشد. ما از بحث حول شرایط قتل خطائی یا بحث مصداقی عاقله به جهت جلوگیری از بحث خارج موضوع خودداری کرده و آن را به جایگاه مناسب این مباحث واگذار می‌کنیم؛ اما آنچه در این باره موضوع بحث ما است این است که بحث ما حول مسئولیت عاقله در چه ظرفی است و مظروفی مورد تصرف ما کدام است؟ به عبارتی مسئولیت عاقله در پرداخت دیه، مسئولیت تکلیفی است یا وضعی؟ مسئولیت تکلیفی یعنی که پرداخت دیه بر عاقله وجوب شرعی دارد و اگر این فعل را ترک کند، امر واجبی را ترک کرده است؛ اما عاقله مدیون به مجنی علیه یا اولیای وی محسوب نمی‌شود و فقط خود جانی مدیون خواهد بود، اما مسئولیت وضعی عاقله یعنی که از ابتدا دین و پرداخت دیه بر ذمه عاقله مستقر می‌شود و اساساً جانی ذمه‌اش از این دین بری است و دیه بر عهده او است. فقها در پاسخ به این سؤال اختلاف نظر دارند. فقهای مثل صاحب جواهر و آیت‌الله خویی معتقدند که دیه ابتدا بر ذمه جانی تعلق می‌گیرد، ولی عاقله مدیون محسوب می‌شود و عهده آنها درگیر می‌باشد. آیت‌الله خویی در این باره می‌فرماید: «الثانی: أنَّ ظاهر الآية الكریمه و الروایات هو أنَّ ذمَّة الجانی مشغولة بالدية، غایة الأمر أنَّ العاقله تتحمَّل عنه فی أدائها، فیکون بالإضافة إليها تکلیفاً محضاً. ایشان در آخر مبحث می‌فرمایند: فالنتیجة من ذلك: أنَّه لم یثبت کون تحمَّل العاقله الدیة فی الجنایة الخطائی وضعاً، بل هو تکلیف محض و علیه، یترتب أنَّ العاقله إذا أدت الدیة برئت ذمَّة الجانی، و إلَّا فذمته مشغولة بها» (خوئی، ۱۴۲۲ ه ق) مرحوم صاحب جواهر در این باره می‌فرماید: «مسألة ۴ المشهور بین علمائنا: أنَّ دیة الخطأ تجب علی العاقله ابتداء، و لا يرجع بها علی القاتل، سواء کان موسراً أو معسراً» (اصفهانی، ۱۴۲۱ ه ق).



بحث و نتیجه گیری:

الفاظ ذمه و عهده در متون فقهی و استعمالات فقها در معنایی که در نصوص شرعی مدنظر بوده، مورد استفاده قرار نگرفته و بالتبع نمی توانیم احکام فقهی خاصی را از موارد کاربرد آنها در آیات و روایات به دست آورد که نسبت به متون فقهی مؤثر و اثرگذار باشد. بین فقها نسبت به رابطه این دو واژه اختلاف بوده است به طوری که گروهی از فقها رابطه این دو لفظ را تساوی می دانند و معتقد هستند که این دو لفظ ظروف اعتباری هستند که دارای اتحاد مفهومی بوده و از مظهری واحد صحبت می کنند. در مقابل خیل بیشتری از علما چندان با این نظر موافق نبوده و معتقدند که این دو واژه کاملاً از هم جدا بوده و هر کدام از مظهر مفصل خود صحبت می کنند.

بحث تفکیک یا عدم تفکیک دو عنوان ذمه و عهده، بحث علمی محض و فاقد ثمره نبوده است. به عبارتی ثمره نگاه نظریه تفکیک ذمه و عهده در عقود و ایقاعات و افعالی مثل ضمان، کفالت، حواله یا نفقه اقارب یا مسئولیت دیه در قتل خطائی مشخص می شود؛ به طوری که بر فرض تفکیک این دو واژه در تمام این عقود و افعال باید بررسی کرد که این موارد در کدام ظرف تصرف کرده و متعلق آنها کدام می باشد تا آثار و نتایج مربوط به آن بار شود؛ لذا پیشنهاد می شود برای پی بردن به اثر نگاه تفکیکی این بحث به عقود مذکور رجوع و در هر عقد به طور جداگانه به بررسی پرداخته و ثمره بحث را پیگیری شود.



منابع:

- آملی، محمدتقی، ۱۳۹۱ ه ق، المكاسب و البيع، ج ۱، قم، جماعه المدرسين حوزه العلميه بقم
- ابن بابويه، محمد بن علی، ۱۳۶۳ ه ق، من لا يحضر الفقيه، ج ۱، ۳، قم، جماعه المدرسين حوزه علميه بقم
- اصفهانی، محمدحسن بن باقر، جواهر الکلام، ج ۳۱، بیروت، دار احیاء التراث العربی
- اصفهانی، محمدحسین، ۱۴۲۷ ه ق، حاشیه المكاسب، ج ۲، قم، ذوی القربی
- بحرانی، یوسف بن احمد، ۱۳۵۳ ه ش، الحدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره، ج ۲۲، قم، جماعه المدرسين فی حوزه العلميه بقم
- حائری، سید علیرضا، ۱۳۷۹ ه ش، حواله، مجله فقه اهل البيت، شماره ۲۲
- حلی، حسن بن یوسف، ۱۳۷۴ ه ش، مختلف الشیعه، ج ۹، قم، جماعه المدرسين حوزه العلميه بقم
- حلی، حسن بن یوسف، ۱۴۱۰ ه ق، نهایه الاحکام فی معرفه الاحکام، ج ۲، قم، اسماعیلیان
- خمینی، روح الله، ۱۳۹۲ ه ش، البيع، ج ۱، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی
- خوئی، سید ابوالقاسم، ۱۴۲۲ ه ق، مبانی تکمله المنهاج، ج ۱، قم، موسسه احیاء آثار الامام الخوئی
- زارعی سبزواری، عباسعلی، ۱۴۳۰ ه ق، القواعد الفقهیه فی فقه الامامیه، ج ۳، قم، جماعه المدرسين فی الحوزه العلميه بقم
- سبحانی تبریزی، جعفر، ۱۴۱۶ ه ق، نظام النکاح فی الشریعه الاسلامیه الغراء، ج ۲، قم، موسسه امام صادق
- شیرازی، محمدکاظم، ۱۳۷۰ ه ش، بلغه الطالب، ج ۲، تهران، مطبعه بوذر جمهری
- صدر، محمد (شهید صدر ثانی)، ۱۴۳۲ ه ق، البيع، ج ۲، قم، محبین
- صدر، محمدباقر (شهید صدر)، ۱۴۳۴ ه ق، موسوعه الشهید السید محمد باقر صدر، محاضرات تاسیسیه، ج ۲۱، قم، پژوهشگاه علمی تخصصی شهید صدر
- صدر، محمدباقر، الحواله فی فقه الاسلامی، ج ۱، قم
- طباطبائی بروجردی، ۱۳۹۴ ه ش، حسین، الاجاره و الغصب و الوصیه، ج ۱، تهران، سرای،



- عاملی، زین‌الدین بن علی، ۱۴۱۳ ه ق، مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الاسلام، ج ۵، قم، موسسه المعارف الاسلاميه
- غروی نائینی، محمدحسین، ۱۴۲۱ ه ق، الرسائل الفقهيّه، ج ۱، قم، موسسه معارف اسلامي امام رضا
- فاضل لنكراني، محمدجواد، ۱۳۹۶ ه ش، ضمان انخفاض قيمه النقد، ج ۱، قم، مركز فقهی ائمه اطهار
- كركي، علي بن حسين، ۱۴۱۴ ه ق، جامع المقاصد في شرح القواعد، ج ۵، قم، موسسه آل البيت لاحياء التراث،
- محمد بن مكّي، ۱۴۳۰ ه ق، موسوعه الشهيد الاول، ج ۱۵، قم، مكتب اعلام الاسلاميفي الحوزه العلميه،
- مشكيني اردبيلي، ۱۳۹۲ ه ش، علي، مصطلحات الفقه، ج ۱، قم، موسسه علمي فرهنگي دار الحديث
- مفيد، محمد بن محمد، ۱۴۱۰ ه ق، المقننه، ج ۱، قم، جماعه المدرسين في حوزة العلميه بقم
- مكارم شيرازي، ناصر، ۱۳۹۰ ه ش، انوار الفقاهه في احكام العتره الطاهره، ج ۳، قم، دارالنشرا امام علي بن ابي طالب
- منتظري، حسينعلي، ۱۴۱۵ ه ق، دراسات في المكاسب المحرمه، ج ۱، قم، تفكر،
- موسوي بجنوردي، سيد محمد، ۱۳۹۱ ه ش، مقاله ذمه از دیدگاه فقه اماميه بارويكردی بر نظرات امام خميني، پژوهشنامه متين
- موسوي سبزواري، عبد الاعلي، ۱۴۱۳ ه ق، مهذب الاحكام، ج ۲۱، قم، السيد عبد الاعلي السبزواري
- هاشمي شاهرودي، محمود، اهل بيت، ۱۴۲۴ ه ق، المعجم الفقهي لكتب الشيخ الطوسي، ج ۴، قم، موسسه دائره المعارف فقه اسلامي بر مذاهب
- يزدي، محمدكاظم، ۱۴۱۰ ه ق، حاشيه المكاسب، ج ۱، قم، اسماعيليان