

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم
دانشکده علوم انسانی

فصل نامه تخصصی مطالعات فقهی و فلسفی

سال دوم، شماره هفتم، پاییز ۱۳۹۰

صاحب امتیاز: دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم

مدیر مسئول: محمدحسین ایراندوست

سر دبیر: محمد محمدرضایی

شماره مجوز وزارت ارشاد: ۹۰/۲۴۷۱۵

اعضای هیئت تحریریه:

احمدی، سیدمحمد مهدی (استادیار گروه فقه و مبانی حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم)

ایراندوست، محمدحسین (استادیار گروه فلسفه دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم)

خادمی، عین الله (دانشیار گروه فلسفه دانشگاه شهید رجایی)

رودگر، محمدجواد (استادیار گروه فقه و مبانی حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم)

گرچی، یعقوب علی (استادیار گروه فقه جامعه المصطفی العالمیه)

گرجیان، مهدی (دانشیار گروه فلسفه دانشگاه باقرالعلوم)

محمدرضایی، محمد (دانشیار گروه فلسفه دانشگاه تهران)

مرادخانی، احمد (استادیار گروه فقه و مبانی حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم)

ناشر: دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم

جانشین سردبیر: احمد مرادخانی

مدیر اجرایی: یاسر شریفی

ویراستار فارسی: یاسر شریفی

ویراستار انگلیسی: علی ابراهیمی

صفحه آرا: زینب مولوی

نشانی دفتر فصل نامه: قم، پردیسان، دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم

تلفن: ۰۲۵-۳۲۸۰۰۲۸۱

پست الکترونیک مجله: m.f.falsafi@qom-iau.ac.ir

نشانی سامانه مجله: <http://aqojap.journal.qom-iau.ac.ir>

راهنمای تدوین و نگارش مقالات

۱. طی نامه‌ای به سردبیر مجله علمی-پژوهشی مطالعات فقهی-فلسفی، نام و نام خانوادگی نویسنده(نویسندگان)،عنوان(رتبه علمی)، آدرس، تلفن، دورنگار و پست الکترونیکی نویسنده(نویسندگان) برای مقاله مستخرج از طرح پژوهشی یا رساله عنوان طرح پژوهشی یا رساله و نام استاد راهنما و مشاوران نیز اعلام شود(این گونه مقالات با نام استاد راهنما و دانشجو به صورت توأم منتشر می‌شود). بنابراین چنانچه مقاله‌ای از سوی چند نویسنده باشد، ارائه مقاله و تمام مکاتبات باید توسط نویسنده‌ای انجام شود که مسؤولیت مقاله را به عهده دارد. همچنین اعلام ترتیب درج نام نویسندگان در اولین صفحه مقاله، توسط کلیه نویسندگان، ضروری است. درج شماره تلفن و فکس و آدرس ایمیل در پایین اولین صفحه مقاله فقط به نویسنده مسؤول اختصاص دارد.
۲. عنوان: کوتاه، گویا و بیان کننده محتویات مقاله.
۳. چکیده: حداقل ۸ و حداکثر ۱۲ سطر (حداکثر ۱۷۰ کلمه) و آینه تمام‌نما و فشرده بحث.
۴. کلید واژه‌ها: بین ۴ تا ۶ کلمه و ایفا کننده نقش نمایه و فهرست به منظور تسهیل در جستجوی الکترونیکی.
۵. طرح مسأله: بیان کننده مسأله تحقیق، روش، ضرورت و هدف آن.
۶. متن اصلی مقاله.
۷. نتیجه: منطقی، مفید و بیان کننده بحث و ارائه یافته‌های تحقیق.
۸. نگارش فهرست منابع فارسی: ترتیب عناصر اطلاعات کتاب‌شناختی به ترتیب حروف الفبا.
 - کتاب: نام خانوادگی، نام {نام مشهور}، (سال انتشار)، عنوان کتاب، نام مترجم یا مصحح، نام ناشر، محل نشر، شماره چاپ.
 - مقاله: نام خانوادگی، نام، (سال انتشار)، عنوان مقاله، نام مجله، دوره یا سال، شماره.
۹. نگارش فهرست منابع لاتین:
 - مقاله: نام نویسنده(گان)، (سال انتشار)، عنوان مقاله، نام مجله کامل یا به اختصار، جلد (شماره) مجله و شماره صفحات مقاله.
 - کتاب: نام نویسنده(گان)، (سال انتشار)، عنوان کتاب، ناشر و محل انتشار و تعداد کل صفحات آورده شود.
۱۰. صفحه اول مقاله، چکیده، کلید واژه‌ها به انگلیسی و فهرست منابع به زبان انگلیسی ترجمه شود.
۱۱. درج ارجاعات مربوط به منابع در متن به صورت (نام خانوادگی، (سال اثر)، جلد/ شماره صفحه) پس از نقل مطلب.
۱۲. درج شکل لاتینی نام‌های خاص و واژه‌های خارجی در پاورقی.
۱۳. در ارجاعات لاتین، اسم نویسنده و سایر اطلاعات لازم به فارسی و شکل لاتین آن در پاورقی آورده شود.
۱۴. حجم مقاله (با احتساب تمام بخش‌های مقاله) حداقل ۱۵ و حداکثر ۲۰ صفحه باشد.
۱۵. چنانچه مقاله‌ای خارج از ضوابط راهنمای تهیه و پذیرش مقاله باشد، قابل بررسی نخواهد بود.
۱۶. حق رد یا قبول و نیز ویراستاری مقالات برای مجله محفوظ و از استرداد مقالات دریافتی معذور است.

۱۷. مقاله ترجمه اصولاً پذیرفته نمی‌شود.
۱۸. مقاله باید طبق الگوی موجود، حاشیه بالا و پایین ۵، چپ و راست ۴ و میان سطور ۱,۲ سانتیمتر، متن فارسی با قلم B mitra فونت ۱۳ و متن لاتین با قلم Times New Roman، فونت ۱۲، نرم‌افزار word 2007.
۱۹. تحت محیط windows xp حروف چینی و از طریق عضویت در این سایت ارسال شود.
۲۰. تأیید نهایی مقاله‌ها برای چاپ در مجله، پس از نظر داوران، با هیأت تحریریه مجله است.
۲۱. مقاله‌های مجله بر پایه نظم الفبایی نام نویسندگان مرتب شده است:
۲۲. مسؤولیت صحت و سقم مقاله به لحاظ علمی و حقوقی به عهده نویسنده (نویسندگان) آن است.
۲۳. نقل و اقتباس با ذکر مأخذ آزاد است.
۲۴. پس از چاپ مقالات تأیید شده، ۲ نسخه از مجله به هر یک از نویسندگان محترم اهدا خواهد شد.
۲۵. کلیه مقالات بایستی تحت اشراف عضو هیئت علمی دانشگاه با رتبه استادیاری باشد.
۲۶. نحوه آدرس دهی علمی مقالات باید مطابق با دستورالعمل معاونت پژوهشی دانشگاه انجام گیرد و برای اعضای هیئت علمی و دانشجویان و محققین دانشگاه آزاد اسلامی به صورت نمونه ذیل باشد:
- استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران. ایمیل نویسنده.
 - دانشجوی دکترا/ ارشد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران. ایمیل نویسنده.

فهرست مطالب

- مسئولیت کیفری شخص حقوقی در سرقت اینترنتی..... ۷
احمد مرادخانی، سیدمحسن رضوی اصل
- مبدأ تبرص در طلاق غائب مفقودالاثرت..... ۲۷
سیدمهدی میرداداشی
- بررسی تشکیک وجود سینایی در متن المباحثات..... ۳۹
محمدحسین ایراندوست
- بررسی ارتباط وجود ذهنی با معاد جسمانی و روحانی از دیدگاه ملاصدرا..... ۵۷
فاطمه اسدی، عین‌الله خادمی
- قاعده تسبیب و رابطه آن با قاعده اتلاف..... ۷۳
عصمت‌السادات طباطبایی لطفی، محمود روشنی
- نفقه در مذهب حنفی..... ۹۳
محمد صادقی

مسئولیت کیفری شخص حقوقی در سرقت اینترنتی

احمد مرادخانی*، سیدمحسن رضوی اصل**

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۲/۰۸؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۲۵)

چکیده

فضای سایبری در کنار کارکردهای مهم و حیاتی‌اش، محل فعالیت انسان‌های فرصت‌طلب نیز می‌باشد. از جمله جرایمی که در فضای مجازی توسط این افراد رخ می‌دهد، سرقت اینترنتی است که سرقت داده‌ها و اطلاعات متعلق به دیگران می‌باشد و اگر چه از نظر ماهوی و شرایط و ارکان تشکیل‌دهنده جرم، تفاوتی با سرقت سنتی ندارد، ولی تفاوت در محیط ارتکاب جرم، موجب تمایز این دو نوع سرقت از یکدیگر شده است. مرتکبین سرقت‌های اینترنتی نیز همچون سایر جرایم، می‌توانند هر دوی اشخاص حقیقی و حقوقی باشند و مسئله مسئولیت کیفری شخص حقوقی که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به صراحت مورد پذیرش قرار گرفته است، در قانون جرایم رایانه‌ای نیز در مواد ۱۹ تا ۲۳ مورد بررسی قرار گرفته است و مشاهده می‌شود که در این قانون، مجازات‌های مقرر شده برای شخص حقوقی به مراتب شدیدتر از مجازات‌های تعیین شده برای شخص حقیقی در سرقت‌های رایانه‌ای و اینترنتی می‌باشد.

کلیدواژگان

مسئولیت کیفری، سرقت اینترنتی، شخص حقوقی، جرایم رایانه‌ای، قوانین موضوعه.

* نویسنده مسئول: استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران

رایانامه: ah_moradkhani@yahoo.com

** دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران

مقدمه

امروزه اینترنت محیطی مجازی و بدون مرز را جهت انجام فعالیت‌های مختلف به وجود آورده است که در آن همه افراد، در هر زمان از شبانه روز و بدون توجه به مسافت‌ها و اختلاف ساعت‌ها، می‌توانند با یکدیگر ارتباط برقرار کرده و از این طریق به رفع نیازهای خود بپردازند. اما فضای سایبری^۱ در کنار کارکردهای بسیارش، مانند دنیای حقیقی محل فعالیت انسان‌های فرصت‌طلب نیز می‌باشد که سعی دارند خواسته‌های خود را از طرق نامشروع تحصیل نمایند. پیدایش رایانه و شبکه مجازی اینترنت و گسترش روزافزون استفاده از آن‌ها، صورت‌های دیگری از جرایم را فراهم آورده است که علاوه بر تخصص و مهارت، از ظرافت خاصی نیز برخوردار می‌باشند. عدم محدودیت فیزیکی، در کنار گسترش نقش رایانه‌ها و اینترنت به عنوان جزء لاینفک فعالیت‌های روزانه شرکت‌ها و بنگاه‌های تجاری، سبب می‌گردد که با وقوع برخی جرایم اینترنتی، حتی شرکت‌های بزرگ نیز به ورطه نابودی و ورشکستگی سقوط کنند. (باستانی، ۱۳۸۳، ۱۷)

سرقت نیز مانند دیگر جرایم، با تغییر و پیشرفت جوامع بشری و گسترش بکارگیری فن‌آوری‌های نوین ارتباطی و اطلاعاتی، تحول یافته و از صورت ابتدایی و ساده خود به صورت‌های پیچیده و گوناگونی درآمده است. علاوه بر فراوانی جرایم در فضای مجازی اینترنت، که خود سبب گستردگی مسئولیت کیفری است، فراوانی اشخاص حقوقی در این محیط نیز مرزهای مسئولیت کیفری را گسترده‌تر نموده است. اگر در فضای فیزیکی و ملموس، در برخی موارد مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی جای تردید و بررسی دارد، در فضای سایبری که کاربران اصلی آن اشخاص حقوقی هستند، مسئولیت کیفری این گونه اشخاص از بایسته‌های بنیادین حقوق کیفری سایبری است. هر چند شکل‌گیری فضای مجازی اینترنت دستاورد تحقیقات و پروژه‌های علمی دولتی است، ولی دیگر نمی‌توان دولت‌ها را تنها مالکان و حتی کنترل‌کنندگان آن به حساب آورد

۱. واژه سایبر از ریشه یونانی لغت کنترل گرفته شده است و به معنای یک فضای مجازی است که در آن دنیای واقعی را همانندسازی نموده‌اند.

بلکه در تقابل میان بخش خصوصی و بخش دولتی، این بخش خصوصی است که بیشترین سهم را در کنترل فضای مجازی بر عهده دارد. به عنوان مثال، شرکت‌های ارائه‌دهنده خدمات جستجو مانند گوگل^۱ و یاهو^۲ تا آن جا پیش رفته‌اند که حتی اقدام به آموزش شیوه تعامل درست با فضای سایبر به کاربران خود می‌نمایند، تا جایی که پا را فراتر گذاشته و به دولت‌های قدرتمندی مانند چین، به خاطر اعمال محدودیت در آزادی‌های فضای سایبر هشدار می‌دهند (عالی‌پور، ۱۳۹۰، ص ۵۳) که این نشان از سیطره بخش خصوصی بر فضای مجازی، به نسبت بخش دولتی دارد.

تعریف شخص حقوقی

اصطلاح شخص حقوقی در برابر شخص حقیقی یا همان شخص طبیعی که دارنده اصلی حقوق و تکالیف در اجتماع می‌باشد، به کار می‌رود. (اردبیلی، ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۲۰) در واقع «شخص حقوقی» صلاحیت و قابلیت است که شارع یا قانون‌گذار برای غیر از شخص حقیقی فرض و اعتبار می‌کند تا به موجب آن، برخی موضوعات بتوانند صاحب حقوق و تکالیف گردند و از آن جا که شخصیت حقوقی یک عنوان اعتباری است، یک انسان می‌تواند علاوه بر شخصیت حقیقی خود، دارای شخصیت حقوقی نیز باشد. به عبارت دیگر، هر فرد می‌تواند دارای دو شخصیت باشد و اجتماع این دو نوع شخصیت در یک انسان زنده دارای حیات مستقل، نه تنها معقول بلکه عملی و امکان پذیر می‌باشد. (صفار، ۱۳۹۰، ص ۱۰۰) همچنین اشخاص حقوقی را به دو نوع «اشخاص حقوقی حقوق عمومی» و «اشخاص حقوقی حقوق خصوصی» تقسیم می‌کنند. (فرج‌اللهی، ۱۳۸۸، ص ۲۱) که اشخاص حقوقی حقوق عمومی شامل وازتخانه‌ها، سازمان‌ها، ارگان‌ها، نهادها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی و اشخاص حقوقی حقوق خصوصی شامل شرکت‌ها، بنگاه‌ها و مؤسسات خصوصی می‌باشند.

1. Google
2. Yahoo

مسئولیت کیفری شخص حقوقی در سرقت اینترنتی

با گسترش نقش اشخاص حقوقی و به خصوص اشخاص حقوقی حقوق خصوصی در همه فعالیت‌های اجتماعی، بالاخص در حوزه تجارت و به طور خاص تجارت الکترونیکی، بروز رفتارهای مجرمانه از سوی اشخاص حقوقی به نسبت اشخاص حقیقی، دارای اثرات مخرب‌تری می‌تواند باشد. حتی اگر در شناسایی مسئولیت کیفری برای اشخاص حقوقی در جرایم سنتی تردیدی وجود داشته باشد، گسترش فعالیت‌های اشخاص حقوقی در فضای مجازی اینترنت، تردیدی در شناسایی مسئولیت کیفری آن‌ها در جرایم اینترنتی باقی نمی‌گذارد. در واقع اینترنت بستر مناسبی را برای فعالیت‌های اشخاص حقوقی پدید آورده است که در صورت عدم شناسایی مسئولیت برای آن‌ها، جرایم این اشخاص صدمات و خسارت‌های جبران‌ناپذیری به بار خواهد آورد و احقاق حقوق خسارت‌دیدگان از این جرایم، که فلسفه وجودی همه قوانین و مقررات الهی و بشری می‌باشد، با مشکل مواجه خواهد شد. در همین راستا ماده ۱۲ کنوانسیون جرایم سایبری به مسئولیت اشخاص حقوقی پرداخته و قانون‌گذاران کشورها را مکلف به شناسایی مسئولیت کیفری و مدنی اشخاص حقوقی نموده است. این ماده مقرر می‌دارد: «هر یک از اعضاء باید به گونه‌ای اقدام به وضع قوانین و سایر تدابیر نمایند که در صورت لزوم اطمینان دهند چنانچه اشخاص حقوقی در راستای منافع خود مرتکب جرایم مصوب این کنوانسیون شدند، آن‌ها را به وسیله قوانین کیفری تحت تعقیب قرار خواهند داد.» (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۹۳، ص ۸۲) در حقوق کشورهای مختلف با مسئولیت اشخاص حقوقی در قلمروی جزایی، کم و بیش برخوردهای متفاوتی صورت گرفته است و هر چند در گذشته بیشتر جنبه مسئولیت مدنی اشخاص حقوقی را مورد توجه قرار می‌دادند، لیکن امروزه در اغلب نظام‌های حقوقی، مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را با شرایطی پذیرفته‌اند. (محسنی، ۱۳۸۲، ج ۳، ص ۱۶۶) در نظام کیفری ایران نیز تا پیش از تصویب قانون جرایم رایانه‌ای هیچ‌گاه با صراحت و طی فصلی مجزا، مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را پیش‌بینی نکرده بودند، زیرا طبع فردمدارانه حقوق کیفری مانع از آن بود که تکالیف مقرر در قانون به گروه یا جمعی واحد تسری پیدا کند و به همین دلیل در رویه قضایی کیفری هر

جا سخن از «شخص» یا «کس» به میان آمده، مخاطبان قانون‌گذار را شخص حقیقی (شخص طبیعی) به حساب آورده‌اند. البته در برخی موارد، مقنن گاه به صراحت و روشنی و گاه به طور ضمنی، به مسئله مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی پرداخته و در اغلب موارد، همان شخص حقوقی را برای پاسخ‌گویی مسئول دانسته است. در قوانین کشور ما پذیرش مسئولیت کیفری برای اشخاص حقوقی تا قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲، به صورت پراکنده در قوانین موضوعه مورد پذیرش قرار گرفته بود. مانند ماده ۲۰۱ قانون تجازات مصوب ۱۳۱۱، که در مورد متخلف دانستن شرکت که یک شخص حقوقی می‌باشد، چنین می‌گوید: «در هرگونه اسناد و صورت حساب‌ها و اعلانات و نشریات و غیره که به صورت چاپی از طرف شرکت‌های مذکور در این قانون، به استثنای شرکت‌های تعاونی، صادر می‌شود، سرمایه شرکت باید صریحاً ذکر گردد و اگر تمام سرمایه پرداخت نشده باشد، قسمتی که پرداخت شده نیز باید صریحاً معین شود. شرکت متخلف به جزای نقدی از دویست تا سه هزار ریال محکوم خواهد شد.» در تبصره این قانون نیز به مسئله مسئولیت شرکت‌های خارجی پرداخته شده است که در ایران دارای شعبه یا نماینده هستند. همچنین قانون‌گذار در ماده ۲۲۰ همین قانون به مسئله تخلف شرکت‌هایی که باید ثبت شوند، در اعلان نمره ثبتی‌اشان پرداخته است و مجازات بیان شده در این ماده را علاوه بر مجازاتی دانسته است که در قانون ثبت شرکت‌ها برای عدم ثبت مقرر شده است. همچنین ماده واحده قانون راجع به ضبط اموال احزابی که به استناد اصل ۲۱ متمم قانون اساسی منحل گردیده‌اند مصوب ۱۳۲۸، ماده ۲۷ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۳۴، ماده ۴ قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی مصوب ۱۳۳۴ و برخی دیگر از مواد قانونی از جمله مواردی می‌باشند که قانون‌گذار در آن‌ها به مسئله مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی پرداخته است. یکی از مهم‌ترین فواید پیش‌بینی مسئولیت کیفری برای اشخاص حقوقی، چه در قانون جرایم رایانه‌ای و چه در سایر قوانین، تضمین سلامت اشخاص حقوقی از راه اجبار سهام‌داران به دقت در انتخاب مدیران و واداشتن مدیران به دقت بیشتر در انتخاب مدیران میانی و به تبع آن کارکنان می‌باشد. علاوه بر آن، فواید دیگری از قبیل جبران بهتر خسارت افراد زیان‌دیده از فعالیت

شخص حقوقی، اجرای کامل‌تر عدالت اجتماعی و... را نیز برای مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی بر شمرده‌اند که با تصویب قانون مجازات جدید در سال ۱۳۹۲،^۱ این موضوع به صراحت مورد پذیرش قرار گرفته است. در صورتی که در یک جرم، شخص حقوقی بر اساس ماده ۱۴۳ قانون مجازات اسلامی مسئول شناخته شود، با توجه به شدت جرم ارتكابی و نتایج زیان‌بار آن به مجازات‌های تعیین شده برای اشخاص حقوقی محکوم می‌شود، ولی باید توجه نمود که این امر مانع از مجازات شخص حقیقی نیست. برای مجرم دانستن شخص حقوقی باید انتساب عمل مجرمانه عمدی به وی محرز بوده و عنصر معنوی جرم و سوءنیت مجرم احراز شود. ولی اگر احراز نشود، شخص مجرم شناخته نمی‌شود و بنابراین سوءنیت به شخص حقوقی قابل انتساب نمی‌باشد. ماده ۱۴۳ فوق‌الذکر می‌گوید: «در مسئولیت کیفری اصل بر مسئولیت شخص حقیقی است و شخص حقوقی در صورتی دارای مسئولیت کیفری است که نماینده قانونی شخص حقوقی به نام یا در راستای منافع آن مرتکب جرمی شود. مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی مانع مسئولیت اشخاص حقیقی مرتکب جرم نیست.»^۲ لیکن قصور و تقصیر شخص، اعم از حقیقی و حقوقی، در جرایم غیرعمدی موجب مسئولیت مدنی وی و از حیث حکومتی مشمول مجازات‌های بازدارنده می‌شود. از مجازات‌های تعزیری ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، حبس و شلاق که قابل اعمال بر شخص حقیقی است، بر شخص حقوقی قابل اعمال نیست، ولی بر مدیران اشخاص حقوقی قابل اعمال است. مجازات‌های این ماده طبق تبصره آن در مورد اشخاص حقوقی دولتی و یا عمومی غیردولتی، در مواردی که اعمال حاکمیت می‌کنند، اعمال نمی‌شوند. در ایران نقش ارائه‌دهندگان خدمات اینترنتی در فضای مجازی و تعداد فراوان آن‌ها سبب آن شد که قانون‌گذار مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را در اینترنت و فضای سایبری به روشنی بپذیرد (عالی‌پور، ۱۳۹۰، ص ۵۴) و در قانون جرایم رایانه‌ای سعی نماید تا به مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی توجه داشته باشد. لذا طی مواد ۱۹ تا ۲۳ این قانون به بحث پیرامون اشخاص حقوقی و مسئولیت کیفری آن‌ها پرداخته شده است. (الهی‌منش، ۱۳۹۱، ص ۱۱۸) اگر اشخاص حقوقی با توجه به شرایط بیان شده در ماده ۱۹ قانون جرایم رایانه‌ای به ارتکاب جرم سرقت اینترنتی محکوم بشوند، مجازات-

های تعیین شده در ماده ۲۰ این قانون شامل آنها خواهد بود. در ماده ۱۹ این قانون، تحت عنوان مسئولیت کیفری اشخاص، چنین مقرر شده است: «در موارد زیر، چنانچه جرایم رایانه‌ای به نام شخص حقوقی و در راستای منافع آن ارتکاب یابد، شخص حقوقی دارای مسئولیت کیفری خواهد بود: الف) هرگاه مدیر شخص حقوقی مرتکب جرم رایانه‌ای شود. ب) هرگاه مدیر شخص حقوقی دستور ارتکاب جرم رایانه‌ای را صادر کند و جرم به وقوع بپیوندد. ج) هرگاه یکی از کارمندان شخص حقوقی با اطلاع مدیر یا در اثر عدم نظارت وی مرتکب جرم رایانه‌ای شود. د) هرگاه تمام یا قسمتی از فعالیت شخص حقوقی به ارتکاب جرم رایانه‌ای اختصاص یافته باشد. تبصره ۱- منظور از مدیر کسی است که اختیار نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی را دارد. تبصره ۲- مسئولیت کیفری شخص حقوقی مانع مجازات مرتکب نخواهد بود و در صورت نبود شرایط صدر ماده و عدم انتساب جرم به شخص حقوقی، فقط شخص حقیقی مسؤول خواهد بود.» مشاهده می‌شود که قانون‌گذاران در ماده ۱۹ مذکور، به مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی به مفهوم عام و کلی پرداخته است و در واقع این ماده و تبصره‌های آن به مواردی اشاره دارند که جرایم رایانه‌ای و اینترنتی به نام شخص حقوقی و در راستای منافع آن ارتکاب یابند، در حالی که در بیشتر جرایم رایانه‌ای و اینترنتی مجرمان تا حد امکان سعی در مخفی نگه داشتن هویت واقعی خود دارند و مسلماً در مورد اشخاص حقوقی این پنهان کاری بیشتر نیز خواهد بود. در اغلب موارد، شخص حقوقی به منظور باقی نگذاشتن ردی از خود به افرادی که خارج از مجموعه کارکنان و وابستگان خود هستند، متوسل شده و ارتکاب جرم را به آنها واگذار می‌کند و در نتیجه کشف عامل اصلی ارتکاب جرم و نسبت دادن آن به شخص حقوقی مشکل می‌باشد. ضمن آن که گاهی نیز به دلیل رقابت شرکت‌ها و بنگاه‌های تجاری و غیرتجاری با یکدیگر، ممکن است از ترفند انجام جرم رایانه‌ای و اینترنتی در راستای تأمین منافع رقیب استفاده‌کننده تا از این طریق وی را متهم به ارتکاب جرم کرده و بدین وسیله از صحنه رقابت خارج سازند. در این حالت می‌توان گفت که قانون کیفری وسیله‌ای برای مجرمان در راستای نیل به اهداف خلافشان قرار گرفته است. اگرچه قانون‌گذار در ماده ۱۲ قانون جرایم رایانه‌ای، واژه

«هرکس» را استعمال نموده است که می تواند شائبه عدم مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را مطرح کند، ولی با توجه به مطالب گفته شده و بالاخص کلی بودن ماده ۱۹ این قانون، می توان چنین استنتاج نمود که قید هرکس که در ماده ۱۲ مذکور مطرح گردیده، عام بوده و شامل هر دوی اشخاص حقیقی و حقوقی می گردد. به علاوه، در بند «ج» ماده ۱۹ پیش بینی امکان ارتکاب جرم رایانه ای توسط کارمند شخص حقوقی با اطلاع مدیر آن شخص حقوقی، قاعده «مسئولیت کیفری نیابتی»^۱ که از قواعد نوین در حقوق کیفری معاصر می باشد را در جرایم رایانه ای به رسمیت شناخته است. مطابق تبصره ۲ این ماده نیز چنانچه جرایم رایانه ای به نام شخص حقوقی و نه در راستای منافع آن ارتکاب یابند، مسئول فرد مباشر و یا اقوی از مباشر است و بار جرم و تحمل مجازات آن و جبران خسارت وارده بر عهده شخص حقیقی می باشد. (الهی منش، ۱۳۹۱، ص ۱۲۰) لذا توجه به این مطلب که جرم در راستای منافع شخص حقوقی بوده است یا خیر؟ می تواند در بسیاری از جرایم که در آن ها مرتکب سعی می کند تا خود را در لایه های ساختار شخص حقوقی پنهان کند، کارگشا بوده و شخص حقیقی مرتکب جرم را به دام بیاندازد و جلوی تضییع حق شخص حقوقی گرفته شود.

مجازات اشخاص حقوقی مرتکب سرقت اینترنتی

مجازات های مقرر در قانون جرایم رایانه ای برای سارقان اینترنتی به دو دسته مجازات های «اصلی» و مجازات های «تکمیلی» و «تبعی» تقسیم می شوند که باید هر یک را جداگانه بررسی کرد.

مجازات های اصلی

در ماده ۱۹ قانون جرایم رایانه ای، موارد انتساب جرایم رایانه ای به شخص حقوقی چنین بیان شده است: «در موارد زیر، چنانچه جرایم رایانه ای به نام شخص حقوقی و در راستای منافع آن ارتکاب یابد، شخص حقوقی دارای مسئولیت کیفری خواهد بود:

1. Vicarious Liability

الف) هرگاه مدیر شخص حقوقی مرتکب جرم رایانه‌ای شود؛

ب) هرگاه مدیر شخص حقوقی دستور ارتکاب جرم رایانه‌ای را صادر کند و جرم واقع شود؛

ج) هرگاه یکی از کارمندان شخص حقوقی با اطلاع مدیر یا در اثر عدم نظارت وی مرتکب جرم رایانه‌ای شود؛

د) هرگاه تمام یا قسمتی از فعالیت شخص حقوقی به ارتکاب جرم رایانه‌ای اختصاص یافته باشد. تبصره ۱- منظور از مدیر کسی است که اختیار نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی را دارد.

تبصره ۲- مسئولیت کیفری شخص حقوقی مانع مجازات مرتکب نخواهد بود و در صورت نبود شرایط صدر ماده و عدم انتساب جرم به شخص حقوقی، فقط شخص حقیقی مسئول خواهد بود.)

بنابراین اگر شخص حقیقی مرتکب سرقت اینترنتی، مدیر یک شرکت یا سازمان بوده، یا به دستور مدیر خود و یا با اطلاع وی و در راستای منافع شرکت یا سازمان متبوع خود اقدام به سرقت اینترنتی نماید، شخص حقوقی یعنی سازمان یا شرکت مورد نظر، به جرم سرقت اینترنتی محاکمه خواهد شد. البته مطابق تبصره ۲ این ماده، محکومیت شخص حقوقی رافع مسئولیت شخص حقیقی نبوده و وی نیز به مجازات مندرج در ماده ۱۲ قانون جرایم رایانه‌ای خواهد رسید و مجازات وی به عنوان شخص حقیقی، علاوه بر مجازات شخص حقوقی خواهد بود. این ماده تشخیص مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی از حقیقی را در گرو احراز سه مؤلفه دانسته است که همه آن‌ها باید در کنار هم وجود داشته باشند. مؤلفه نخست آن که جرم رایانه‌ای به نام شخص حقوقی انجام شود. شخص حقوقی هر شرکت یا مؤسسه‌ای می‌باشد که به ثبت رسیده باشد. اگر شخص حقوقی به ثبت نرسیده باشد از نگاه قانون، شخصیت نداشته و هر گروه یا هیأتی که در پیکره یک شرکت یا مؤسسه مرتکب جرم شود، بر پایه قاعده‌های عمومی حقوق کیفری پیگرد می‌شوند. با این حال به نظر می‌رسد که میان شخص حقوقی در حقوق کیفری با شخص حقوقی در روابط خصوصی و تجاری باید جدایی انداخت. در روابط تجاری، قانون تجارت به شرکت‌های

تجاری شخصیت حقوقی بخشیده است، هم‌چنان که ماده ۵۸۳ این قانون می‌گوید، کلیه شرکت‌های تجاری مذکور در این قانون شخصیت حقوقی دارند. با وجود دیدگاه‌های گوناگون در این زمینه، این ماده و ماده ۵۸۴ نشان می‌دهند که قانون‌گذار، شرکت‌های تجاری به ثبت نرسیده را یک شخص حقوقی می‌داند، ولی چنین شخصیتی را برای یک شرکت غیرتجاری قائل نمی‌باشد. بر پایه ماده ۵۸۴ قانون تجارت، تشکیلات و مؤسساتی که برای مقاصد غیرتجارتی تأسیس شده یا بشوند، از تاریخ ثبت در دفتر ثبت مخصوصی که وزارت عدلیه معین خواهد کرد، شخصیت حقوقی پیدا می‌کنند. بنابراین اگر جرایم رایانه‌ای را شرکت‌های غیرتجاری ثبت شده یا شرکت‌های تجاری، اعم از ثبت شده یا ثبت نشده، انجام دهند، شخص حقوقی دارای مسئولیت کیفری می‌باشد و در این حال، شرکت‌های ثبت نشده از بار مسئولیت کیفری گریخته‌اند. (عالی‌پور، ۱۳۹۰، ص ۵۵) مطابق مندرجات ماده ۱۹ قانون جرایم رایانه‌ای، مؤلفه دیگر برای مسئولیت کیفری شخص حقوقی آن است که جرم رایانه‌ای در راستای سود آن شخص حقوقی انجام شود. به سخن دیگر بزه باید بهره‌ای برای شرکت به همراه داشته باشد و این نشان می‌دهد که اگر در میان کارها و کنش‌های تجاری یا غیرتجاری شرکت، جرم رایانه‌ای نیز رخ دهد، سبب مسئولیت کیفری شخص حقوقی نمی‌گردد، مگر این که ثابت شود که انجام آن به سود شخص حقوقی بوده است. مؤلفه سوم برای مسئولیت شخص حقوقی در جرایم رایانه‌ای، انجام رفتار از سوی افراد وابسته به شخص حقوقی است که می‌تواند به چهار حالت نمود یابد: ۱. مدیر شخص حقوقی مرتکب جرم رایانه‌ای شود. ۲. مدیر شخص حقوقی دستور ارتکاب جرم رایانه‌ای را صادر کند و جرم نیز به وقوع بپیوندد. ۳. یکی از کارمندان شخص حقوقی با اطلاع مدیر یا در اثر عدم نظارت وی، مرتکب جرم رایانه‌ای شود. ۴. تمام یا قسمتی از فعالیت‌های شخص حقوقی به ارتکاب جرم رایانه‌ای اختصاص یافته باشد. (همان، ص ۵۶) مطابق تبصره یک ماده ۱۹ قانون جرایم رایانه‌ای، منظور از مدیر کسی است که اختیار نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی را دارد. از آن جا که مدیر سمت و سو دهنده اراده شخص حقوقی است، اگر با وجود دو مؤلفه دیگر که پیش‌تر بیان شد، یعنی به نام شخص حقوقی و نیز در راستای منافع آن بودن، جرم رایانه‌ای را

انجام دهد، مانند آن است که شخص حقوقی، خود این جرم را مرتکب شده است. به نظر می‌رسد چون قانون‌گذار در این تبصره از قید «کسی» استفاده کرده است، تعریف بیان شده از مدیر فاقد جامعیت و مانعیت لازم شده است. این تعریف جامع افراد نمی‌باشد، زیرا مطابق ماده ۱۱۰ لایحه اصلاحی قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷، اشخاص حقوقی نیز می‌توانند مدیر باشند، در حالی که واژه «کسی» شامل اشخاص حقوقی نمی‌شود و به حکم تبادر و قضاوت عرف، ظهور در اشخاص حقیقی دارد. همچنین تعریف مذکور مانع اغیار نمی‌باشد، چون این تعریف از مدیر شامل مجامع عمومی و بازرسان شرکت‌های سهامی نیز می‌گردد و این افراد به ترتیب قادر به تصمیم‌گیری و نظارت بر شخص حقوقی می‌باشند. لذا بهتر می‌باشد که در اصلاحات بعدی، در این تبصره از واژه «شخصی» به جای «کسی» در تعریف مدیر شخص حقوقی استفاده شود. حال اگر مدیر شخص حقوقی دستور ارتکاب جرم رایانه‌ای را صادر کرده و جرم نیز به وقوع پیوسته باشد، چون مدیر جزء معنوی و سبب انجام جرم می‌باشد و همچنین عمل مجرمانه در راستای انجام دستور او بوده است، مانند آن است که خود مدیر عمل مجرمانه را از طریق دیگری انجام داده است، به گونه‌ای که آن دیگری در برابر وی در حکم وسیله و آلت ارتکاب جرم بوده است. حال اگر فردی به صورت هم‌زمان در دو شخص حقوقی به عنوان مدیر فعالیت کند و به کارمند یکی از اشخاص حقوقی دستور ارتکاب جرمی را در راستای منافع شخص حقوقی دیگر بدهد، به نظر می‌رسد که نمی‌توان آن شخص حقوقی را که در راستای تأمین منافع جرمی ارتکاب یافته را مقصر دانست، زیرا فلسفه وضع این بند، جلوگیری از سوءاستفاده مدیر از اختیاری است که در شخص حقوقی به وی، جهت صدور دستور، داده شده است و در چنین مواردی، مدیر از اختیار صدور دستوری که شخص حقوقی به وی داده است، سوءاستفاده نکرده است و دستور وی به کارمند شخص حقوقی دیگر بوده است نه کارمند آن شخص حقوقی که جرم در جهت تأمین منافع آن ارتکاب یافته است. در حالتی که یکی از کارمندان شخص حقوقی با اطلاع مدیر یا در اثر عدم نظارت وی، مرتکب جرم رایانه‌ای شود، باز هم این مدیر شخص حقوقی است که به طور غیرمستقیم موجب انجام جرم شده است. پس اگر از ارتکاب جرم آگاه بوده یا این که آن جرم در اثر عدم کنترل کارمندان

توسط وی رخ دهد، جرمی که ارتکاب یافته متوجه شخص حقوقی می‌باشد. اما این که در این مورد، صرف اطلاع مدیر از ارتکاب جرم جهت مقصر دانستن شخص حقوقی کافی است یا این که علاوه بر آگاهی او از ارتکاب جرم، می‌بایست نسبت به ارتکاب آن نیز رضایت داشته باشد؟ آن چه از ظاهر ماده ۱۹ مذکور فهمیده می‌شود آن است که صرف اطلاع مدیر از ارتکاب جرم، به تنهایی جهت محکومیت شخص حقوقی کافی است، لیکن تفسیر مضیق قانون به نفع متهم، صرف اطلاع مدیر را کافی ندانسته و از آن جا که مدیر شخص حقوقی، نماینده آن بوده و در صورت تقصیر وی، شخص حقوقی مقصر می‌باشد، می‌توان گفت که اگر مدیر شخص حقوقی از ارتکاب جرم توسط یکی از کارکنانش اطلاع داشته باشد اما توان مقابله با او و جلوگیری از ارتکاب جرم را نداشته باشد، وی مقصر نبوده و به تبع آن نمی‌توان شخص حقوقی را نیز مجرم دانست و صرف آگاهی و اطلاع مدیر از ارتکاب جرم، جهت محکوم نمودن شخص حقوقی در جرایم رایانه‌ای و از جمله آن‌ها در سرقت‌های اینترنتی، لازم و ضروری می‌باشد. قید عدم نظارت مدیر جهت محکوم نمودن شخص حقوقی نیز منوط به این است که این عدم نظارت به صورت غیرموجه باشد. لذا اگر مدیر شخص حقوقی به دلیل موجهی مانند بیماری، به فعالیت‌های کارکنان خود نظارت نکند و از قبیل این عدم نظارت، جرمی توسط کارکنان شخص حقوقی ارتکاب یابد، نمی‌توان مدیر شخص حقوقی را به دلیل عدم نظارت بر کارکنان خود مقصر دانست. در این جا تفاوتی که میان قید اطلاع و قید عدم نظارت می‌توان بیان نمود آن است که اطلاع شامل هر یک از ارکان تصمیم‌گیری، نظارت و همچنین نمایندگی شخص حقوقی می‌شود، لیکن عدم نظارت فقط شامل افرادی می‌شود که این وظیفه را در شخص حقوقی بر عهده دارند. اما در خصوص این قید که اگر تمام یا بخشی از فعالیت شخص حقوقی به ارتکاب جرم رایانه‌ای اختصاص یافته باشد، شخص حقوقی مجرم می‌باشد می‌توان گفت که با وجود حالت سوم که به آگاهی یا عدم نظارت مدیر شخص حقوقی پرداخته است، دیگر نیازی به حالت چهارم نبود، زیرا انجام جرایم رایانه‌ای اگر به عنوان فعالیت شخص حقوقی مطرح شود، از دو حالت خارج نخواهد بود: ۱. ارتکاب جرم با آگاهی مدیر می‌باشد؛ ۲. ارتکاب جرم با نظارت نکردن مدیر امکان‌پذیر می‌باشد. در هر حال، به

نظر می‌رسد بیان حالت چهارم به عنوان حالت برجسته مسئولیت کیفری شخص حقوقی بوده و از جهت برجسته کردن این حالت است که جداگانه به آن پرداخته شده است. (عالی‌پور، ۱۳۹۰، ص ۵۷) منظور قانون‌گذار در این بند آن است که شخص حقوقی با رعایت کلیه ضوابط و شرایط قانونی تشکیل شده باشد و بعد از کسب نمودن شخصیت، به ارتکاب جرم پرداخته باشد و گرنه اگر تشکیلاتی برای ارتکاب جرم تشکیل شود فاقد شخصیت حقوقی خواهد بود، زیرا مطابق قواعد حقوق مدنی، جهت قرارداد باید مشروع باشد. مجازات‌های در نظر گرفته شده برای اشخاص حقوقی، در ماده ۲۰ قانون جرایم رایانه‌ای چنین بیان شده است: «اشخاص حقوقی موضوع ماده فوق، با توجه به شرایط و اوضاع و احوال جرم ارتكابی، میزان درآمد و نتایج حاصله از ارتكاب جرم، علاوه بر سه تا شش برابر حداکثر جزای نقدی جرم ارتكابی، به ترتیب ذیل محکوم خواهند شد:

الف) چنانچه حداکثر مجازات حبس آن جرم تا پنج سال حبس باشد، تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا سه ماه و در صورت تکرار جرم تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا پنج سال.

ب) چنانچه حداکثر مجازات حبس آن جرم بیش از پنج سال حبس باشد، تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا سه سال و در صورت تکرار جرم، شخص حقوقی منحل خواهد شد.

تبصره - مدیر شخص حقوقی که طبق بند «ب» این ماده منحل می‌شود، تا سه سال حق تأسیس یا نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی دیگری را نخواهد داشت. « کمی تأمل در این ماده نشان می‌دهد که مجازات‌های تعیین شده برای اشخاص حقوقی به مراتب سنگین‌تر از اشخاص حقیقی است و یا حداقل در خصوص سرقت‌های رایانه‌ای و اینترنتی این‌گونه می‌باشد، زیرا در ابتدای این ماده آمده است که شخص حقوقی مرتکب جرایم رایانه‌ای را با توجه به شرایط و اوضاع و احوال جرم ارتكابی، میزان درآمد و نتایج حاصله از ارتكاب جرم، به سه تا شش برابر حداکثر جزای نقدی جرم ارتكابی محکوم می‌نماید که با توجه به مجازات‌های تعیین شده در ماده

۱۲ این قانون، دارای شدت بیشتری می‌باشد. مسأله‌ای که در اجرای این ماده با آن مواجه هستیم، عدم وجود یک نظام مدیریتی واحد در ثبت شرکت‌ها و مؤسسات تجاری می‌باشد که بخش قابل توجهی از مخاطبین این ماده را تشکیل می‌دهند. در حال حاضر اشخاص حقوقی که به حکم دادگاه مشمول تعطیلی موقت و یا انحلال می‌باشند، قادرند با ثبت یک شرکت جدید، تحت یک نام جدید و حتی در همان مکان قبلی به فعالیت‌های خود ادامه داده و عملاً قانون را دور بزنند. این امر در رابطه با اشخاص حقیقی ذکر شده در تبصره این ماده، یعنی مدیران شخص حقوقی نیز صادق است. در مواردی دیده شده که با یک جابه‌جایی ساده در اعضای مؤسس، هیأت مدیره و یا مدیرعامل، اشخاص حقیقی و حقوقی در همان منطقه قبلی، فعالیت‌های خود را از سر گرفته‌اند. لذا به نظر می‌رسد اجرای صحیح این ماده منوط به اصلاح ساختار و طراحی و پیاده‌سازی نظام یک‌پارچه مدیریت و نظارت بر شرکت‌ها و مؤسسات تجاری مستقر در سازمان ثبت اسناد و املاک کشور می‌باشد (الهی‌منش، ۱۳۹۱، ص ۱۲۲) تا جلوی ارتکاب جرایم اینترنتی توسط اشخاص حقوقی هرچه بیشتر و بهتر گرفته شود.

مجازات‌های تکمیلی و تبعی

بند «الف» ماده ۲۰ قانون جرایم رایانه‌ای را می‌توان مجازات تکمیلی و تبعی اشخاص حقوقی در سرقت‌های اینترنتی دانست، زیرا علاوه بر سه تا شش برابر حداکثر جزای نقدی جرم ارتكابی، تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا نه ماه و در صورت تکرار جرم، تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا پنج سال را برای اشخاص حقوقی مرتکب جرایم اینترنتی قرار می‌دهد، مشروط بر این که مجازات حبس آن جرم در مجازات اصلی، تا پنج سال باشد. با توجه به این که در ماده ۱۲ قانون جرایم رایانه‌ای، برای سرقت‌های اینترنتی حداکثر حبس یک سال در نظر گرفته شده است، اشخاص حقوقی مرتکب سرقت اینترنتی، در صورتی به عنوان مجازات تکمیلی و تبعی مشمول بند «الف» ماده ۲۰ این قانون خواهند شد که مطابق بخش دوم ماده ۱۲ قانون مذکور، عین داده‌ها در اختیار صاحب آن نباشد، زیرا اگر عین داده‌ها در اختیار صاحب آن‌ها باشد، سارق فقط به جزای نقدی از یک میلیون ریال تا بیست میلیون ریال محکوم خواهد شد. پس اگر شخص

حقوقی مرتکب سرقت اینترنتی، این سرقت را با روش نسخه برداری، به گونه‌ای انجام دهد که اصل داده‌ها در اختیار مالک اصلی باقی بماند، مشمول مجازات تکمیلی و تبعی بیان شده در بند «الف» ماده ۲۰ قانون جرایم رایانه‌ای نخواهد شد. همچنین مطابق ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی، دادگاه می‌تواند مدیر شخص حقوقی یا کارمند تحت نظارت وی را به مجازات‌های تکمیلی و تبعی دیگر مانند محرومیت از حقوق اجتماعی، ممنوعیت از اقامت در نقطه یا نقاط معین و یا اقامت اجباری در محل معین محکوم کند، زیرا همان‌گونه که بیان شد سرقت‌های اینترنتی در صورتی که دارای تمام شرایط اجرای حد نباشند و یا اجرای حد را در خصوص آن‌ها جاری ندانیم، جزء جرایم دارای مجازات تعزیری می‌باشند و لذا می‌توان حکم ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی را در خصوص مرتکبین آن اجرا نمود.

نتیجه

از مجموع آن چه که گفته شد، مشاهده می‌شود که شخص حقیقی اگر مرتکب سرقت اینترنتی بشود، حداکثر به هر دو مجازات جزای نقدی و حبس محکوم می‌شود و آن هم در صورتی است که عین داده‌ها در اختیار مالک اصلی نبوده و جرم دارای کیفیات مشدده باشد. ولی شخص حقوقی در صورتی که مرتکب این جرم شود، هم به جزای نقدی و هم به تعطیلی یا انحلال محکوم خواهد شد، بدین صورت که در صورت باقی‌بودن عین داده‌ها در اختیار مالک اصلی، فقط شخص حقوقی به سه تا شش برابر حداکثر جزای نقدی که معادل شصت میلیون ریال تا یکصد و هشتاد میلیون ریال می‌شود، محکوم خواهد شد و در صورتی که سارق اقدام به انتقال داده‌ها کرده باشد، به گونه‌ای که اصل آن‌ها در اختیار مالک اصلی نباشد، هم به مجازات نقدی مذکور و هم به تعطیلی موقت از یک تا نه ماه محکوم خواهد شد و در صورت تکرار سرقت، شخص حقوقی به تعطیلی موقت از یک تا پنج سال محکوم خواهد شد. همچنین شرایط تحقق مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را می‌توان بدین شرح دسته‌بندی نمود: ۱. نوع جرم ارتكابی رایانه‌ای باشد؛ ۲. مرتکب جرم، مدیر یا کارمند شخص حقوقی و یا کسی باشد که با دستور مدیر شخص حقوقی مرتکب جرم شده باشد و یا این که تمام یا بخشی از فعالیت شخص حقوقی به ارتکاب جرم

اختصاص یافته باشد؛ ۳. جرم به نام شخص حقوقی ارتکاب یابد؛ ۴. جرم در راستای منافع مادی یا معنوی شخص حقوقی ارتکاب یابد؛ ۵. جرم ارتكابی عمومی باشد. لذا می‌توان چنین نتیجه گرفت که در سرقت‌های اینترنتی امکان تحقق جرم توسط هر دوی اشخاص حقیقی و حقوقی وجود داشته و تنها شخص حقیقی مباشر در این جرم نمی‌باشد. به علاوه مجازات‌های در نظر گرفته شده برای اشخاص حقوقی که مرتکب سرقت اینترنتی می‌شوند به مراتب شدیدتر از مجازات‌های در نظر گرفته شده برای اشخاص حقیقی مرتکب این جرم می‌باشد.

منابع و مأخذ

قرآن مجید

۱. اردبیلی، محمد علی (۱۳۸۱)، حقوق جزای عمومی، تهران: میزان.
۲. الهی منش، محمد رضا و سدره نشین، ابوالفضل (۱۳۹۱)، محشای قانون جرایم رایانه ای، مجلد، تهران. چاپ دوم.
۳. باستانی، برومند، (۱۳۸۳)، جرائم کامپیوتری و اینترنتی جلوه ای نوین از بزهکاری، بهنامی، تهران، چاپ اول.
۴. بشیری، عباس و رحیم پور، مریم (۱۳۹۰)، اسرار تجاری الکترونیکی کاربردی در قانون تجارت الکترونیک ایران، جاودانه، تهران، چاپ اول.
۵. پاکزاد، بتول (۱۳۷۵)، جرایم رایانه ای، دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
۶. جرایم اینترنتی و سرقت از بانک ها، مجله بانک و اقتصاد، اسفندماه، ۱۳۸۲، شماره ۴۳.
۷. جلالی فراهانی، امیرحسین (۱۳۸۵)، صلاحیت کیفری در فضای سایبر، مجله فقه و حقوق، سال سوم، زمستان، شماره ۱۱.
۸. حاجی ده‌آبادی، احمد و سلیمی، احسان (۱۳۹۳)، اصول جرم انگاری در فضای سایبر (با رویکردی انتقادی به قانون جرایم رایانه ای)، فصلنامه مجلس و راهبرد، سال بیست و یکم، زمستان، شماره ۸۰.
۹. حبیب‌زاده، محمد جعفر، (۱۳۸۹)، سرقت در حقوق کیفری ایران، دادگستر، تهران، چاپ دوم.
۱۰. حسینی سیرت، سید ابوالفضل، (۱۳۹۰)، حقوق تجارت الکترونیکی، ائمه (ع)، قم، چاپ اول.
۱۱. حیدری، علی‌مراد، (۱۳۹۰)، شناخت جرایم رایانه ای از منظر اسناد بین‌المللی و قوانین داخلی، مجله فقه و حقوق ارتباطات، پاییز و زمستان، شماره اول.
۱۲. خلیلی، حمزه، (۱۳۹۰)، چگونگی مجازات سرقت، ابتکار دانش، قم، چاپ اول.
۱۳. دهقان، حمید، (۱۳۷۹)، بررسی قانون سرقت: جرم‌شناسی سرقت و مطالعه تطبیقی آن در فقه

- و قوانین موضوعه، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه، قم، چاپ اول.
۱۴. زیبر، اولریش، (۱۳۹۰)، جرایم رایانه‌ای، ترجمه محمد علی نوری و...، گنج دانش، تهران.
۱۵. ساکی، محمد رضا، (۱۳۸۹)، حقوق کیفری اقتصادی، جنگل، تهران، چاپ دوم.
۱۶. شاهمرادی، خیرالله، (۱۳۹۱)، بررسی جرم سرقت رایانه‌ای و تطبیق آن با سرقت سنتی در نظام حقوقی ایران، دانشگاه قم، مرکز آموزش الکترونیکی.
۱۷. شیرزاد، کامران، (۱۳۸۸)، جرایم رایانه‌ای از منظر حقوق جزای ایران و حقوق بین‌الملل، بهینه، تهران، چاپ اول.
۱۸. صبری، نور محمد، (۱۳۷۸)، جرم سرقت در حقوق کیفری ایران و اسلام، ققنوس، تهران.
۱۹. صفار، محمد جواد (۱۳۹۰)، شخصیت حقوقی، تهران: بهنامی.
۲۰. طارمی، محمد حسین، (۱۳۸۷)، طبقه بندی و آسیب شناسی جرایم رایانه‌ای، نشریه پگاه حوزه، ۲۲ تیرماه، شماره ۲۳۵.
۲۱. عالی‌پور، حسن، (۱۳۹۲)، حقوق کیفری فناوری اطلاعات (جرایم رایانه‌ای)، خرسندی، تهران، چاپ دوم.
۲۲. عباسی، فریده، (۱۳۸۹)، ردپای جرم در فضای مجازی اطلاعات، بهمن ماه، شماره ۲۴۹۵۴.
۲۳. فرج‌اللهی، رضا، (۱۳۸۸)، مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در حقوق فرانسه، تهران: میزان.
۲۴. فضلی، مهدی، (۱۳۹۱)، مسئولیت کیفری در فضای سایبر، خرسندی، تهران، چاپ اول.
۲۵. گلدوزیان، ایرج، (۱۳۸۴)، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، میزان، تهران، چاپ دوازدهم.
۲۶. محسنی، مرتضی، (۱۳۸۲)، دوره حقوق جزای عمومی، تهران: گنج‌دانش.
۲۷. محقق‌داماد، مصطفی، (۱۳۷۹)، قواعد فقه (بخش جزایی)، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران.
۲۸. محمد پور، نازنین، (۱۳۹۰)، امنیت در فضای مجازی، روزنامه رسالت، بهمن ماه.
۲۹. مسکنی، زهره، (۱۳۸۲)، بررسی پدیده جرایم اینترنتی در ایران و جهان: این جرایم نوپای بین‌المللی، مجله اصلاح و تربیت، اسفندماه، شماره ۲۴.
۳۰. منسفیلد، ریچارد، (۱۳۸۹)، هکر (نفوذگر)، ترجمه حمید اسحاق بیگی، انتشارات سهادانش،

تهران، چاپ سوم.

۳۱. موسوی، روح‌الله و قربانی، حبیب، (۱۳۸۹)، سرقت‌های اینترنتی: عدالت در حد است یا تعزیر، مجموعه مقالات اولین همایش ملی فقه و مسائل مستحدثه (نوظهور)، مرکز انتشارات

توسعه علوم، ساری.

۳۲. مهدوی‌مقدم، محمد، (۱۳۸۹)، بررسی فقهی و حقوقی جرائم اینترنتی، دانشگاه پیام نور،

دانشکده الهیات و علوم اسلامی، تهران.

۳۳. میرمحمد صادقی، حسین، (۱۳۸۲)، جرایم علیه اموال و مالکیت، میزان، تهران، چاپ یازدهم.

۳۴. ندیمی، حسین، تعقیب مجرمان در دنیای مجازی، روزنامه همشهری، ضمیمه ۵۳.

۳۵. نورزاد، مجتبی، (۱۳۸۹)، جرایم اقتصادی در حقوق کیفری ایران، جنگل، جاودانه، تهران.

۳۶. هدایتی، علیرضا و مجید فر، فرشید، (۱۳۸۶)، سیستم‌های نفوذ: اصول و کاربردها، ژرف،

تهران.

مبدأ تربص در طلاق غائب مفقودالاثر

سیدمهدی میرداداشی*

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۱/۱۷؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۱۰)

چکیده

یکی از موارد طلاق به درخواست زن، موضوع ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی است که اختصاص به غایب مفقودالاثر دارد در حوزه مذکور، مباحث مختلفی قابل طرح است اما رسالت اصلی این مقاله پاسخ به این سوال است که مبدأ تربص ۴ سال، از چه زمانی است؟ از زمان تقدیم دادخواست یا از زمان غیبت زوج؟ اهمیت پاسخ به این سوال از آن جا ناشی می‌شود که ماده ۱۰۲۹ از این حیث مطلق بوده و همین امر باعث ابهام و برداشت‌های متعدد قضات در مقام صدور حکم می‌شود.

کلیدواژگان

سودگر طلاق، مبدأ تربص، غایب، مفقودالاثر.

* استادیار، واحد قم دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران

رایانامه: mirdadashim@yahoo.com

مقدمه

شخصی که غایب می‌گردد و مدت مدیدی از وی خبری واصل نمی‌شود (ماده ۱۰۱۱ قانون مدنی) از چند حالت خارج نیست؛

الف) مرگش ثابت شده باشد، در این صورت، زوجه‌اش از تاریخ وصول خبر فوت، باید عده وفات نگه دارد؛^۱ هر چند که چند سال هم از فوت وی گذشته باشد. و پس از پایان عده می‌تواند شوهر دیگری انتخاب نماید. (یزدی، ۱۴۱۴ه.ق، ج ۱، ۶۸)

ب) خبر حیاتش واصل شود، ولی معلوم نباشد که در کجاست، بدیهی است که در این صورت، زوجه‌اش باید صبر کند که تا منتهی به طلاق و یا مرگ شود و نمی‌تواند اقدام به ازدواج نماید بلکه اگر مفقود مالی دارد باید از آن محل، نفقه‌ی وی پرداخت شود و الا از محل بیت المال نفقه‌ی وی داده شود. (همان)

ج) هرگاه به هیچ وجه خبری از مرگ و یا حیات وی واصل نشود، چنانچه زوج غایب، اموالی دارد که زوجه بتواند از آن ارتزاق کند، یا آنکه کسی از ناحیه زوج وجود دارد و مخارج او را تأمین می‌کند، زوجه باید صبر کند؛ و در غیر این صورت، زوجه می‌تواند پس از گذشت ۴ سال، با رجوع به محکمه خواستار طلاق شود. ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی در این خصوص مقرر می‌دارد: «هرگاه شخصی چهار سال تمام غایب مفقودالایر باشد، زن او می‌تواند تقاضای طلاق کند. در این صورت، با رعایت ماده ۱۰۲۳ قانون مدنی حاکم او را طلاق می‌دهد.» ما در این مقاله درصدد پاسخ به این سوال هستیم که مبدا تربص ۴ سال، از چه زمانی است؟ از زمان تقدیم دادخواست یا از زمان غیبت زوج؟

۱. «... و أما عده الوفاة فان مات الزوج غائبا فهي من حين بلوغ الخبر إليها، ولا يبعد عدم اختصاص الحكم بصورة غيبة الزوج، بل يعم صورة حضوره إن خفي عليها موته لعله، فتعتد من حين إخبارها بموته.» ر. ك: امام خمینی، تحریر الوسيلة، ج ۲، ص ۳۴۰

بررسی فقهی موضوع

در فقه گفته شده است (صدوق، ۱۴۱۵ ه.ق، ۳۵۲؛ ابن حمزه، ۱۴۰۸ ه.ق، ۳۲۴؛ طوسی، ۱۳۸۷ ه.ق، ج ۵، ۲۷۸؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ ه.ق، ج ۶، ۶۵؛ خوانساری، ۱۴۰۵ ه.ق، ج ۴، ۵۶۶) اگر زوج غایب شود طوری که هیچ خبری از زنده بودن و یا مرگ او به دست نیاید چنان که از زوج اموالی باقی باشد که از محل آن، زوجه‌ی نفقه پرداخت گردد یا فردی حاضر است مجانی نفقه زوجه را بدهد، در این صورت زوجه باید صبر نماید تا وضعیت حیات یا مرگ زوج روشن شود. در غیر این صورت، زوجه می‌تواند با رجوع به حاکم شرع، خواستار روشن شدن وضعیت خود گردد حاکم نیز تا ۴ سال افرادی را برای جست و جو درباره وضعیت غایب می‌فرستد و اگر در این مدت خبری از حیات یا مرگ زوج به دست نیامد، حاکم از باب ولایت، به ولی غایب دستور می‌دهد که زوجه را طلاق دهد و در صورت عدم وجود ولی یا امتناع او، حاکم به نیابت، زوجه را طلاق می‌دهد این مطلب مستند به روایت صحیح از امام صادق (ع) است. (حرّ عاملی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۲۲، ۱۵۷)

منتها در مورد این که مبدأ تربص ۴ سال، از چه زمانی است؟ از زمان تقدیم دادخواست یا از

زمان غیبت زوج؟

در میان فقها دو قول وجود دارد:

قول اول: که مبتنی بر نظر مشهور فقهاست (یزدی، ۱۴۱۴ ه.ق، ج ۱، ۶۸؛ سبزواری، ۱۴۱۳ ه.ق، ج ۲۶، ۱۲۷) می‌گوید زوجه می‌تواند به محکمه مراجعه و درخواست طلاق نماید و حاکم از تاریخ درخواست او چهار سال ضرب الاجل تعیین می‌کند، که در این مدت فحص و جستجوی لازم بعمل آید، و چنانچه خبری از وی بدست نیامد حاکم زوجه را طلاق می‌دهد و زن عده و وفات نگاه می‌دارد. (خمینی، بی تا، ج ۲، ۳۴۰؛ خوبی، ۱۴۱۰ ه.ق، ج ۲، ۳۰۰؛ طباطبایی حکیم، ۱۴۱۰ ه.ق، ج ۲، ۳۱۹؛ سبزواری، ۱۴۱۳ ه.ق، ج ۲۶، ۱۲۷؛ تبریزی، ۱۴۲۶ ه.ق، ج ۲، ۳۷۵؛ فخر المحققین، ۱۳۸۷ ه.ق، ج ۳، ۳۵۳؛ سبحانی، ۱۴۱۴ ه.ق، ۳۰۷) ادله‌ای که بر این قول اقامه شده اولاً؛ استناد به ظاهر روایت صحیحه بریدبن معاویه. (حرّ عاملی، وسائل الشیعه ۲۲، ۱۵۷) و موثق سماعه (حرّ عاملی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۲۰، ۵۰۶) است. در بخشی از صحیحه بریدبن معاویه آمده است «...و إن هی

رفعت أمرها إلى الوالی أجلها أربع سنین، ثم یکتب إلى الصقع الذی فقد فیہ فلیسأل عنه...؛ و اگر به زوجه به والی مراجعه کرد، والی چهارسال وقت تعیین می‌کند و به جست و جو از زوج در آن جهتی که مفقود شده می‌پردازد» مشابه همین تعبیر در موثق سماعه آمده است «...فإنها تأتي الإمام فیامرها أن تنتظر أربع سنین فیطلب فی الأرض؛ اگر خبری از مفقود نرسید زوجه، مرافعه به حاکم می‌برد و حاکم به زوجه امر می‌کند تا ۴ سال منتظر بماند تا از مفقود جستجو به عمل آید» از ظاهر این روایات استفاده می‌شود که مبدا انتظار زوجه، بعد از رفع امر به حاکم است. ثانیاً؛ موضوع مورد بحث، بعد از برگشت زوج غایب، در معرض مخاصمه و منازعه است و عادت شرع بر این قرار گرفته که در چنین مواردی باید به حاکم رجوع نمود تا جلوی منازعات گرفته شود و این امر خود موید نظر مشهور است که تحدید مدت باید از زمان رفع امر به حاکم باشد (سبزواری، ۱۳۰۴ه.ق، ج ۲۶، ۱۲۶).

قول دوم: برخی از فقهاء از جمله صاحب حدائق (بحرانی، ۱۴۰۵ه.ق، ج ۲۵، ۴۸۷؛ فیض کاشانی، ۱۴۰۶ه.ق، ج ۲۲، ۶۴۲) و سید محمد کاظم طباطبائی (یزدی، ۱۴۱۴ه.ق، ج ۱، ۷۱) باستناد بعضی از روایات معتقدند که لازم نیست حاکم از تاریخ مراجعه زوجه، ضرب الاجل تعیین نماید و لزوماً چهار سال بگذرد تا زن را طلاق دهد، بلکه چنانچه از تاریخ مفقود شدن زوج، چهار سال گذشته باشد حاکم می‌تواند طلاق دهد. حتی^۱ از عبارت مرحوم فیض در مفاتیح الشرایع (کاشانی، بی تا، ج ۲، ۳۵۱) استنباط می‌شود که قول دوم مشهور می‌باشد، چون قول اول را اشهر دانسته است عبارت ایشان این است: «و ان رفعت أمرها إلى الحاکم، أجلها أربع سنین للفحص عنه، فان وقع الفحص قبل ذلک، حسب عن الأربع لظاهر بعض الاخبار، و قيل: بل الأجل من حین المرافعة لظاهر آخر، و هو أشهر؛ اگر زوجه به دادگاه دادخواست دهد، حاکم برای جستجو از غایب، ۴ سال مدت تعیین می‌کند، پس اگر قبل از چهارسال، جستجو صورت پذیرفته باشد، آن مدت به خاطر ظاهر

۱. تعبیر به حتی که ترقی را می‌رساند از آن روی است که نسبت یک قول به شهرت قوی تر است از نسبت یک قول به اشهر بودن چون در مقابل مشهور، قول شاذ قرار می‌گیرد در حالی که در مقابل اشهر قول مشهور می‌باشد.

برخی روایات، جزء ۴ سال محسوب خواهد شد. گفته شده بلکه تعیین مدت با زمان دادخواست می‌باشد به علت ظاهر برخی روایات دیگر و این نظر مشهورتر است.»

استدلال این عده نیز استظهار از برخی روایات باب است. مرحوم فیض کاشانی در وافی - که کتابی است روایی - بعد از نقل ۶ خبر در ذیل «باب حکم نکاح المفقود زوجها»، در مقام بیان و بررسی آنها برآمده و ضمن طرح دیدگاه خویش مبنی بر کفایت گذشت ۴ سال از زمان فقد زوج و این که فحص از زوج هرچند از طرف حاکم نیز صورت نگیرد و هرچند قبل از گذشت ۴ سال باشد، کافی است، می‌نویسد: پس قول امام(ع) در خبر اول که می‌فرماید: «هرگاه ۴ سال بگذرد، حاکم کسی را می‌گمارد یا نامه می‌دهد تا از مفقود فحص شود» ناظر به فرضی است که قبل از ۴ سال فحص صورت نگرفته باشد. و قول امام(ع) در خبر دوم که می‌فرماید: «هرگاه زوجه به حاکم مراجعه نماید، حاکم اقدام به تعیین ضرب الاجل ۴ ساله خواهد نمود یعنی در تعیین ۴ سال، باید مدت زمانی که از فقد زوج گذشته نیز محاسبه شود. (کاشانی، ۱۴۰۶ه.ق، ج ۲۲، ۶۴۲) مرحوم سید یزدی منشا اختلاف فقها را روایات وارده می‌داند(یزدی، ۱۴۱۴ه.ق، ج ۱، ۶۹) و آنگاه به نقل خبر صحیح حلی می‌پردازد: «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الْمَفْقُودِ فَقَالَ الْمَفْقُودُ إِذَا مَضَى لَهُ أَرْبَعُ سِنِينَ بَعَثَ الْوَالِي أَوْ يَكْتُمُ إِلَى النَّاحِيَةِ الَّتِي هُوَ غَائِبٌ فِيهَا فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ لَهُ أَثَرٌ أَمَرَ الْوَالِي وَوَلِيَّهُ أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهَا فَمَا أَنْفَقَ عَلَيْهَا فَهِيَ امْرَأَتُهُ قَالَ قُلْتُ فَإِنَّهَا تَقُولُ فَإِنِّي أُرِيدُ مَا تُرِيدُ النِّسَاءُ قَالَ لَيْسَ ذَلِكَ لَهَا وَ لَا كِرَامَةٌ فَإِنْ لَمْ يُنْفَقَ عَلَيْهَا وَوَلِيَّهُ أَوْ وَكِيلُهُ أَمْرُهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فَكَانَ ذَلِكَ عَلَيْهَا طَلَقًا وَاجِبًا؛ حلی از امام صادق (ع) نقل می‌کند که از آن حضرت در مورد شخص مفقود، سوال شد امام (ع) فرمود: اگر از فقدان مفقود ۴ سال بگذرد، والی کسی را برمی‌گزیند یا نامه‌ای می‌دهد به منطقه‌ای که در آن منطقه، شخص مفقود، غایب شده است پس اگر اثری از وی یافت نشود، والی به ولی غایب امر می‌کند که به زوجه نفقه بدهد پس تا مادامی که نفقه پرداخت می‌شود، وی زوجه غایب است. راوی گوید به امام عرض کردم که زوجه می‌گوید آن چه زنها می‌خواهند من نیز می‌خواهم [کنایه از مسائل جنسی] امام فرمود چنین حقی ندارد و این مساله کرامتی نیز ندارد پس اگر ولی یا وکیل وی بر زوجه انفاق نکند، حاکم به ولی امر می‌کند تا طلاقش دهد و این طلاق بر زوجه واجب است» (کلینی، ۱۴۰۷ه.ق، ج ۶، ۱۴۷) و سپس می‌نویسد: «مقتضاه کفایه مضي المدّة و لو قبل الرفع إلى الحاكم و من غیر تعیینه؛ مقتضای

این روایت، کفایت گذشت ۴ سال هرچند قبل از دادخواست و بدون تعیین حاکم است.» همچنین سید یزدی با ذکر خبر «أَبِي الصَّبَّاحِ الْكِنَانِيِّ عَنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع فِي امْرَأَةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا أَرْبَعَ سِنِينَ وَ لَمْ يُنْفَقْ عَلَيْهَا وَ لَا يُدْرَى أَ حَيٌّ هُوَ أَمْ مَيِّتٌ أَمْ يُجَبَّرُ وَ لِيَهُ عَلَى أَنْ يُطَلِّقَهَا قَالَ نَعَمْ وَ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَ لِيٍّ طَلَّقَهَا السُّلْطَانُ قُلْتُ فَإِنْ قَالَ الْوَلِيُّ أَنَا أَنْفَقْتُ عَلَيْهَا قَالَ فَلَا يُجَبَّرُ عَلَى طَلَّاقِهَا قَالَ قُلْتُ أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَتْ أَنَا أُرِيدُ مِثْلَ مَا تُرِيدُ النِّسَاءُ وَ لَا أَصْبِرُ وَ لَا أَقْعُدُ كَمَا أَنَا قَالَ لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ وَ لَا كِرَامَةٌ إِذَا أَنْفَقْتُ عَلَيْهَا! ابی الصباح کنانی از امام صادق(ع) در مورد زنی که شوهرش برای ۴ سال از وی غایب بوده و بر وی انفاقی نیز صورت نمی‌گیرد و نمی‌داند که وی زنده است یا مرده سوال نمود که آیا ولی وی بر طلاق زوجه اجبار می‌شود امام فرمود بله و اگر ولی نداشته باشد حاکم اقدام به طلاقش خواهد نمود روای گوید به امام عرض کردم اگر ولی بگوید من به زوجه انفاق می‌کنم [چطور؟] امام فرمود در این صورت مجبور به طلاق نمی‌شود روای گوید به امام عرض کردم که زوجه می‌گوید آن چه زن‌ها می‌خواهند من نیز می‌خواهم و صبر نخواهم کرد و ساکت نخواهم نشست چنان که من این گونه هستم [کنایه از مسائل جنسی] امام فرمود چنین حقی ندارد و این مساله کرامتی نیز ندارد در صورتی که به وی انفاق می‌شود (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۶، ۱۴۸) می‌فرماید: «و ظاهر هذا الخبر أيضا عدم لزوم كون المدة بعد الرفع؛ ظاهر این خبر نیز آن است که لازم نیست مدت بعد از دادخواست باشد.» (یزدی، ۱۴۱۴ه.ق، ج ۱، ۷۰) صاحب عروه در جمع بندی نهائی می‌گوید انصاف آن است که آن چه صاحب حدائق به پیروی از فیض کاشانی ذکر نموده مبنی بر این که گذشت ۴ سال مطلقاً هرچند قبل از دادخواست به حاکم باشد کفایت می‌کند، بعید نیست با این بیان که آن چه که در خبر برید و سماعه آمده را حمل بر تمثیل نمائیم نه حصر (همان، ۷۱)

تفاوت دو قول کاملاً مشهود است، زیرا به موجب نظر اول (مشهور)، در هر زمان که زوجه تقاضای طلاق نماید، از همان تاریخ، حاکم لزوماً ضرب الاجل تعیین خواهد کرد هر چند که چندین سال از مفقود شدن زوج گذشته باشد، درحالی‌که بموجب قول دوم، ضرب الاجل حاکم پس از تقاضای زوج شروع نمی‌شود بلکه معیار تاریخ مفقود شدن زوج است.

بررسی حقوقی موضوع

ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی در این خصوص مقرر می‌دارد: «هرگاه شخصی چهار سال تمام غایب مفقودالایثر باشد، زن او می‌تواند تقاضای طلاق کند. در این صورت، با رعایت ماده ۱۰۲۳ قانون مدنی حاکم او را طلاق می‌دهد.»

ماده فوق هرچند از فقه اقتباس شده است اما از چند جهت با متون فقهی متفاوت است؛ جهت اول این که بنا بر نظر مشهور فقهاء اگر مفقود، مالی داشته باشد که از آن بتوانند نفقه زوجه را بدهند یا ولی شوهر یا شخص دیگری مجاناً نفقه او را بدهد زن باید صبر کند. (یزدی، ۱۴۱۴ه.ق، ج ۱، ۷۰) اما از قانون مدنی استظهار می‌شود که بعد از انقضاء مدت مقرر، حق طلاق برای زن وجود خواهد داشت چون مقنن با این که در مقام بیان بود، به صورت مطلق با گذشت چهارسال، برای زن حق درخواست طلاق شناخته است اعم از این که مفقود، مالی داشته باشد که از آن بتوانند نفقه زوجه را بدهند یا ولی شوهر یا شخص دیگری مجاناً نفقه او را بدهد یا نه.

جهت دوم این که در فقه، آنگاه که نوبت به طلاق زوجه غایب رسید در صورتی که غایب ولی داشته باشد، حاکم به او دستور می‌دهد تا زوجه غایب را طلاق دهد چنان که وی امتناع کند یا غایب ولی نداشته باشد حاکم از باب ولایت بر ممتنع، زوجه را طلاق می‌دهد اما ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی با وجود این که در مقام بیان بوده به طور کلی مقرر می‌دارد که وقتی نوبت به طلاق رسید حاکم او را طلاق می‌دهد و سخنی از ولی غایب به میان نیآورده است.

جهت سوم که مربوط به بحث ما می‌شود این است که از قانون مدنی استظهار می‌شود مقنن از نظر خلاف مشهور تبعیت نموده است. (کاتوزیان، ۱۳۸۸ش، ج ۱، ۳۳۶، شماره ۲۳۹؛ گرجی، ۱۳۸۷ش، ۳۶۱، شماره ۲۷۳؛ قاسم زاده، امور حسبی غایب مفقودالایثر، بی تا، ۲۱۵، شماره ۲۰۶) به این معنی که لازم نیست حاکم از تاریخ مراجعه زوجه ضرب الاجل تعیین نماید و لزوماً چهار سال بگذرد تا زن را طلاق دهد، بلکه چنانچه از تاریخ مفقود شدن زوج، چهار سال گذشته باشد حاکم می‌تواند طلاق دهد لیکن مقرر داشته که از تاریخ نخستین اعلان دادگاه نیز باید یک سال بگذرد. ماده ۱۰۲۳ مقرر می‌دارد: «در مورد مواد ۱۰۲۰ و ۱۰۲۱ و ۱۰۲۲ محکمه وقتی می‌تواند

حکم موت فرضی غایب را صادر نماید که در یکی از جراید محل و یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار تهران اعلانی در سه دفعه متوالی هر کدام به فاصله یک ماه منتشر کرده و اشخاصی را که ممکن است از غایب خبری داشته باشند دعوت نماید که اگر خبر دارند به اطلاع محکمه برسانند. هر گاه یک سال از تاریخ اولین اعلان بگذرد و حیات غایب ثابت نشود حکم موت فرضی او داده می‌شود.» به عقیده برخی از حقوقدانان، اتخاذ این رویه از سوی مقنن، در جهت جمع بین عقاید گوناگون بوده است. (کاتوزیان، ۱۳۸۸ش، ج ۱، ۳۳۶، شماره ۲۳۹) گفتنی است آقای جعفری لنگرودی در طرح اصلاح قانون مدنی، به شیوه مشهور فقها، مبدا چهار سال را از وقت مراجعه به دادگاه و تظلم خواهی می‌داند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ش، ۱۰۰۰، ماده ۲۷۵۴). نگارنده براین باور است که ادله مشهور قوی‌تر بوده و موافق با احتیاط نیز می‌باشد امری که حتی از نظر صاحب حدائق - که قول خلاف مشهور را برگزیده - نیز مخفی نمانده؛ «هذا ما أدى إليه الفهم القاصر من هذه الأخبار، و إن كان الاحتياط فيما صاروا إليه؛ این آن چیزی است که به نظر قاصر من از اخبار فهمیده می‌شود هر چند احتیاط در آن چیزی است که فقها بدان گرویدند» (بحرانی، ۱۴۰۵ه.ق، ج ۲۵، ۴۸۷) اما از آنجا که قانون مدنی با وجود این که در مقام بیان بوده است، نظر غیر مشهور را پذیرفته است شاید جهت مشی مقنن، دسترسی آسان‌تر زوجه به حقوق خویش باشد به هر حال بر قضاات محاکم است تا بر اساس ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی اقدام به صدور حکم نمایند و معیار تریص را از زمان غیبت زوج محاسبه نمایند.

شایسته ذکر است که رویه قضائی، طلاق زن را حتی پیش از گذشتن چهار سال، البته در قالب عسرو حرج پذیرفته است یعنی اگر انتظار زوجه تا ۴ سال موجب تحمل عسرو حرج شود به گونه‌ای که شرافت زن را تهدید نماید همین عنوان می‌تواند موجب درخواست طلاق از سوی زوجه شود در این خصوص رای شماره ۳۵-۳۳/۱۱/۱۳ شعبه ۱۰۵ دادگاه مدنی خاص قابل ذکر است که براساس آن زنی که شوهر او به هنگام جنگ مفقود شده است، پیش از گذشتن مدت ۴ سال از تاریخ غیبت و بدون اعلان در روزنامه تهران و محلی و گذشتن مهلت یک سال، طلاق داده شده است به عقیده برخی از حقوقدانان این حکم حاوی هیچ مستندی از قوانین نیست، و در صورتی

قابل توجه است که بر مبنای عسروحرج پیش از ۴ سال و به استناد ماده ۱۱۳۰ صادر شده باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۸ش، ج ۱، ۳۳۷، شماره ۲۴۰). به نظر می‌رسد آن بخش از رای دادگاه مبنی بر این که «...خواسته خواهان نسبت به طلاق که زنی جوان است مشمول بخشنامه ۱۹۶۵-۶۲/۹/۲۷ خواهد بود» الهام گرفته از فتوای سید یزدی است که فرموده است: «و إذا كان عدم طلاقها و إبقاؤها على الزوجية موجبا لوقوعها في الحرام قهرا أو اختيارا فأولى، بل اللازم فكها حفظا لها عن الوقوع في المعصية، و من هذا يمكن أن يقال في مسألة المفقود إذا أمكن إعمال الكيفيات المذكورة من ضرب الأجل و الفحص لكن كان موجبا للوقوع في المعصية يجوز المبادرة إلى طلاقها من دون ذلك؛ اگر عدم طلاق زوجه و باقی گذاردن وی بر زوجیت موجب این شود که قهراً یا اختیاراً در حرام واقع شود پس به طریق اولی شایسته است تا به طلاق اقدام شود بلکه لازم است برای حفظ زوجه از وقوع در معصیت، وی را طلاق داد و از این جاست که در مساله غایب می‌توان گفت اگر اجرای کیفیات مذکور از قبیل تعیین مدت و فحص ممکن باشد ولی این امر موجب وقوع در معصیت شود جایز است بدون رعایت تشریفات مزبور مبادرت به طلاق نمود» (یزدی، ۱۴۱۴ه.ق، ج ۱، ۷۶).

گفتنی است امروزه با الحاق یک تبصره به ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام در ۱۳۸۱/۴/۲۹ توسل به طلاق پیش از ۴ سال امکان اجرائی بیشتری یافته است چه این که مطابق بند ۱ تبصره الحاقی، ترک زندگی توسط زوج حداقل به مدت شش ماه متوالی و یا نه ماه متناوب در مدت یک سال بدون عذر موجه از مصادیق عسروحرج دانسته شده که زوجه بر آن اساس می‌تواند دادخواست طلاق دهد. بدیهی است در این صورت، نیازی به طی کردن مهلت مقرر در ماده ۱۰۲۳ نیست. راه حل دیگری که می‌توان به آن تمسک جست، استفاده از شروط ضمن عقد ازدواج است البته در صورتی که زوج چنین تعهدی داده باشد، در وضع فعلی بند ۱۱ از بخش ب شروط ضمن عقد نکاح در مقام شمارش مواردی که زن می‌تواند حسب مورد از دادگاه تقاضای صدور اجازه طلاق نماید مقرر می‌دارد؛ "در صورتی که زوج مفقودالاثر شود و ظرف ۶ ماه پس از مراجعه زوجه به دادگاه پیدا نشود."

نتیجه

با استظهار از ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی، مبدا تریص ۴ سال، از زمان غیبت زوج است که در این صورت، دادگاه اقدام به نشر آگهی به ترتیب مذکور در ماده ۱۰۲۳ قانون مدنی خواهد نمود و بعد از گذشتن یک سال از تاریخ نخستین آگهی (که عملاً باید از تاریخ غیبت تا صدور حکم ۵ سال و ۲ ماه گذشته باشد)، در صورتی که خبری از غایب نرسیده باشد، حکم به طلاق خواهد کرد. بعد از طلاق، زن عده وفات نگه خواهد داشت. (ماده ۱۱۵۶ ق.م.) و این طلاق، ماهیتاً رجعی خواهد بود (ماده ۱۰۳۰ ق.م.).

منابع و مأخذ

۱. بحرانی، شیخ یوسف، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، جلد ۲۵، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۰۵ هـ.ق.
۲. تبریزی، جواد بن علی، منهاج الصالحین، جلد ۲، مجمع الإمام المهدی (عجل الله تعالی فرجه)، قم، اول، ۱۴۲۶ هـ.ق.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مجموعه محشی قانون مدنی، گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۸۷، تهران.
۴. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، قم، اول، ۱۴۰۹ هـ.ق، ج ۲۲.
۵. حلّی، فخر المحققین، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، مؤسسه اسماعیلیان، قم، اول، ۱۳۸۷ هـ.ق، ج ۳.
۶. خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله؛ ج ۲.
۷. خوانساری، سید احمد، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، مؤسسه اسماعیلیان، قم، دوم، ۱۴۰۵ هـ.ق، ج ۴.
۸. خویی، سید ابو القاسم موسوی، منهاج الصالحین، جلد ۲، نشر مدينه العلم، قم، ۲۸، ۱۴۱۰ هـ.ق
۹. سبحانی، جعفر، نظام الطلاق فی الشریعه الإسلامیه الغراء، مؤسسه امام صادق علیه السلام، قم، اول، ۱۴۱۴ هـ.ق
۱۰. سبزواری، سید عبد الأعلى، مهذب الأحكام، جلد ۲۶، مؤسسه المنار - دفتر حضرت آیه الله، قم، چهارم، ۱۴۱۳ هـ.ق.
۱۱. شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیة، کتابفروشی داوری، قم، اول، ۱۴۱۰ هـ.ق، ج ۶.
۱۲. صدوق، محمّد بن علی بن بابویه، المقنع، مؤسسه امام هادی علیه السلام، قم، اول، ۱۴۱۵ هـ.ق

۱۳. طباطبایی حکیم، سید محسن، منهاج الصالحین، جلد ۲، دار التعارف للمطبوعات، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۱۰هـ.ق.
۱۴. طوسی، ابو جعفر، المبسوط فی فقه الإمامیه، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، تهران، سوم، ۱۳۸۷هـ.ق، ج ۵.
۱۵. طوسی، محمد بن علی بن حمزه، الوسيلة إلى نيل الفضيلة، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، قم، اول، ۱۴۰۸هـ.ق.
۱۶. قاسم زاده، سید مرتضی، امور حسبی، غایب مفقود الاثر.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (خانواده)، شرکت انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۸، ج ۱.
۱۸. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، دار الکتب الإسلامیة، تهران، چهارم، ۱۴۰۷هـ.ق، ج ۶.
۱۹. کاشانی، فیض، الوافی، جلد ۲۲، کتابخانه امام امیر المؤمنین علی علیه السلام، اصفهان، اول، ۱۴۰۶هـ.ق.
۲۰. کاشانی، فیض، مفاتیح الشرائع، جلد ۲، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، قم، اول.
۲۱. گرجی، ابوالقاسم، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۸۷، تهران.
۲۲. یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، تکملة العروة الوثقی، جلد ۱، کتابفروشی داوری، قم، اول.

بررسی تشکیک وجود سینایی در متن المباحثات

محمدحسین ایراندوست*

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۱/۱۸؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۰۵)

چکیده

مقاله حاضر در صدد است تا مبانی و ارکان تشکیک وجود را با قرائت ابن سینا توضیح دهد. نظریه تشکیک وجود در کتاب المباحثات مورد تصریح واقع شده اما در سایر کتب ابن سینا از چنین صراحتی برخوردار نیست. کتاب مذکور شامل هفت مباحثه از شیخ الرئیس با شاگردانش است و سبب تالیف آن پرسش و پاسخ هایی بوده که بین او و برخی شاگردان صورت گرفته است. مبنای او در نهمین مسئله مباحثه نخست، به گونه ای است که می تواند پل ارتباطی میان فلسفه ی ابن سینا با فلسفه ی ملاصدرا در مکتب فلسفی اصفهان را تکمیل کند. اصطلاح «تشکیک» در حوزه فلسفه و منطق، ریشه واحدی دارند. فیلسوفان مسلمان، وقتی سخن از انواع تمایز بین موجودات مطرح شده، معنای فلسفی تشکیک را مطرح نمودند. این قسم از تشکیک، بر خلاف تشکیک منطقی، به حوزه الفاظ و مفاهیم تعلق ندارد. بلکه عبارت است از نحوه تمایز واقعی میان دو شیء که در عین اشتراک از هم متمایزند. نظریه تشکیک وجود بر اساس دیدگاه مشهور، ناظر به این اصل فلسفی است که وجود در همه ی موجودات، اختلاف نوعی ندارد. بلکه اختلافات وجود هم به همان وجود باز می گردد. به سخن دیگر اختلاف وجودی به شدت و ضعف در هستی وابسته است.

کلیدواژگان

وجود، تشکیک وجود، ابن سینا، المباحثات، تشکیک وجود سینایی.

* استادیار گروه فلسفه و حکمت، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

طرح مسئله

اصطلاح «تشکیک» در فلسفه با آنچه در منطق مطرح شده، اندکی متفاوت است. البته این دو اصطلاح در حوزه فلسفه و منطق، ریشه واحدی دارند. و به همین دلیل برخی احکام تشکیک منطقی به تشکیک فلسفی سرایت داده می‌شود. تشکیک در اصطلاح فلسفه اگرچه با قرائت ملاصدرای شیرازی مشهور شده است و طبق آن، وجود، یک حقیقت واحد است که دارای مراتب مختلفی است؛ اما مبانی آن در سخنان فیلسوفان اسلامی پیشین دیده می‌شود. بیشتر فیلسوفان اسلامی بحث تشکیک و انواع الفاظ مشکک را در منطق آورده‌اند. مثلاً «فارابی» ذیل لفظ «مشترک» اقسام مختلفی برای آن ذکر کرده است. وی الفاظی را مشکک می‌داند که به چیزهای مختلفی اطلاق شده که یک غایت دارند. و نیز الفاظ اضافی و نسبی و همچنین الفاظی که به برخی از صفات و اعراض مشترک در اشیاء که تفاوت آن‌ها فقط از حیث تقدم و تأخر است، اطلاق می‌شوند (فارابی، ۱۳۶۷، ص ۹۱).

فیلسوفان مسلمان غالباً یک قسم از اقسام پنجگانه الفاظ مشترک را که در تقسیمات فارابی ذکر شده و آن هم برگرفته از تقسیمات ارسطوست، به عنوان مشکک بالمعنی الاخص مطرح کرده و در تعریف آن گفته‌اند مشکک لفظی مفرد و کلی است. که معنای واحد داشته و حمل آن بر افرادش یکسان و مساوی نیست، بلکه به یکی از وجوه (تقدم و تأخر، اولویت و غیراولویت، شدت و ضعف، زیادت و نقصان، زیادی و کمی، کمال و نقص) بر افرادش صادق است. ظاهراً این وجوه مختلف نخستین بار در قول بهمنیار ذکر شده است (بهمنیار، ۱۳۷۵، ۲۳). بعدها شیخ سهروردی لفظ مشکک را «عام متفاوت» و متواظی را «عام متساوق» نامید (سهروردی، ۱۳۵۵، ج ۲).

بحث «تشکیک» در فلسفه رنگ جدیدی می‌گیرد. در مباحث فلسفه اسلامی، وقتی سخن از انواع تمایز بین موجودات مطرح شده، معنای دیگری از تشکیک بیان شده است (سبزواری، ج ۲، ص ۱۷۹). این قسم تشکیک، بر خلاف تشکیک منطقی، به حوزه الفاظ و مفاهیم تعلق ندارد. بلکه نحوه‌ای تمایز واقعی و عینی است میان دو شیء که در عین اشتراک از هم متمایزند و مابه‌الاشتراک میان آن‌ها عین مابه‌الاختلاف است (طباطبایی، ۱۳۶۲، ۱۸؛ ملاصدرا، ۱۳۸۷، ج ۱، ۴۲۷).

حاج ملاهادی سبزواری طرح این قسم از تشکیک فلسفی را به حکمای پهلوی نسبت داده است (سبزواری، ج ۲، ص ۱۰۵). در این قسم از تشکیک، تفاوت و اختلاف در حقیقت امر مشکک و به سبب آن است. و خود حقیقت مشکک به گونه ای است که شدت و ضعف و کمال و نقصان در ذات آن و به سبب آن است نه به امری زائد و خارج از آن. وی این تشکیک را، به سبب این که اخص از قسم دیگر است، «تشکیک خاص» و از آن زاویه که برای خواص قابل درک است، «تشکیک خاصی» می نامد و تشکیک منطقی را که در باب الفاظ مفرد کلی بیان شد، «تشکیک عامی» می خواند. در نظر وی، تفاوت و اختلاف در تشکیک عامی، به سبب امور زائد بر ذات مثل عوارض است نه دلیل حقیقت امر مشکک یا به نفس معنی آن. یعنی در جایی که مابه الاشتراک و مابه الاختلاف، دو امر مغایر باشند، حمل مفهوم واحد بر مصادیق و افرادش تنها به لحاظ مابه الاشتراک است نه به تشکیک. اما چون عامه و افراد ساده اندیش اینگونه موارد را تشکیک می پندارند، به آن تشکیک عامی می گویند (سبزواری، ج ۱، ص ۱۲۶-۱۲۷).

ابن سینا شالوده تشکیک وجود را در متن کتاب «المباحثات» پی ریزی کرده است. این کتاب به زبان عربی تالیف یافته و دربردارنده هفت مباحثه مهم ابن سینا با موضوع فلسفی می باشد. کتاب مباحثات شیخ تقریباً شبیه به کتاب تعلیقات وی می باشد. اما تالیف آن به دلیل پرسش و پاسخ هایی بوده که بین ابوعلی سینا و شاگردانش صورت گرفته است. مشهور این است که سوال کننده ابوالحسن بهمنیار بن مرزبان اصفهانی (متوفی ۴۴۶ شمسی) فیلسوف ایرانی و از برجسته ترین شاگردان ابن سینا بود. اما از عباراتی که در بین مباحثات هفتگانه هست، معلوم می شود که علاوه بر بهمنیار «ابومنصور حسین بن طاهر بن زیله» ریاضی دان، موسیقی شناس و شاگرد دیگر ابن سینا، در طرح سوالات یا جمع آن با بهمنیار مشارکت داشته است. همچنین قرینه ای در مباحثه سوم، وجود دارد که گویا این مباحثه در جواب اعتراض «کرمانی» است. این کتاب از این جهت که ابن سینا در اثبات سخنش به آراء دیگران استناد نمی کند و خالی از ذکر اقوال مختلف است و خواننده به آسانی رای و مقصود حکیم ابوعلی سینا را در می یابد، بسیار حائز اهمیت می باشد. علاوه بر این مباحثات بین شیخ و شاگردانش خالی از اطناب و تکلف است و در مواردی

که ابن سینا اطلاعاتی درباره مطلبی ندارد به صراحت اظهار عجز می‌نماید. در هر حال نظریه تشکیک وجود، به قرائت ابن سینا در کتاب المباحثات مورد تصریح واقع شده است. این در حالی است که در سایر کتب شیخ چنین صراحتی دیده نشده است.

در مقاله حاضر ابتدا عبارات شیخ مورد شرح قرار گرفته و سپس دو ادعای مهم «وحدت وجود» و «تشکیک وجود» به عنوان نظرات ابن سینا تبیین شده است.

پیرامون ابعاد مسئله تحقیق، مقالاتی نوشته شده که از آن میان می‌توان به مقاله «وحدت و کثرت وجود در فلسفه ابن سینا» نوشته بیژن نوبخت (نوبخت، ۱۳۸۴، شماره ۱۴) و مقاله «تشکیک وجود و قول به تباین در فلسفه ابن سینا» نوشته سیدمحمدکاظم علوی (علوی، ۱۳۹۱، شماره ۷۰) اشاره کرد.

تشکیک وجود در مساله نهم المباحثات

کتاب «المباحثات» ابن سینا از چند جهت اهمیت دارد. نخست آنکه متن از نوع مباحثه است و لذا تکلف و محدودیت‌هایی که مولفین غالباً به آن دچار می‌شوند، در این متن دیده نمی‌شود و به جان کلام و عصاره نظر بوعلی و حتی به روحیه واقعی او در بیان نظرات می‌توان پی برد. چنانچه روحیه اعتماد شدید ایشان به آرای خود و اوج ناراحتی او از معترضین در لابلای متن به خوبی معلوم است. ثانیاً بوعلی در این متن برای اثبات سخنش به آراء دیگران استناد نمی‌کند. به همین خاطر این متن به دور از اطناب ناشی از ذکر اقوال مختلف است. و خواننده به سهولت نظر اصلی و رای ابن سینا را در می‌یابد. بنابراین دیدگاه اصلی او در بحث «تشکیک وجود» را می‌توان در این متن ملاحظه نمود.

ابن سینا در مسئله نهم از مباحثه نخست چنین می‌گوید:

وَأَمَّا مَسْئَلَةُ الَّتِي فِي بَابِ الوجودِ فَيَكْشِفُ عَنْ تَشَكُّكِهَ أَنْ يُعْلَمَ أَنَّ الوجودَ فِي ذَوَاتِ الوجودِ غَيْرُ مُخْتَلِفٍ بِالنوعِ، بَلْ إِنْ كَانَ اخْتِلَافٌ فَبِالتَّأَكُّدِ وَ الضَّعْفِ، وَ إِنَّمَا خْتَلَفُ ماهِيَاتِ الْأَشْيَاءِ الَّتِي تُنَالُ الوجودَ بِالنوعِ، وَ مَا يَلْبَسُهَا مِنَ الوجودِ غَيْرُ مُخْتَلِفٍ النَّوعِ، فَإِنَّ الْإِنْسَانَ يُخَالِفُ الفَرَسَ بِالنوعِ لِأَجْلِ ماهِيَّتِهِ لَا وَجُودِهِ. (ابن سینا، المباحثات، ص ۴۱).

وی در این عبارات به مسئله نهم که در خصوص اختلاف و تمایز وجودات بود، چنین پاسخ می‌دهد که «وجود» در ذات موجودات اختلاف نوعی ندارد. مثلاً وجود در «انسان» با وجود در «اسب» اختلاف نوعی ندارند. اگرچه انسان و اسب دو نوع اند و با هم اختلاف نوعی دارند. ولی این اختلاف نوعی به ماهیت اسب و انسان باز می‌گردد. نه به وجود. و اگر بین وجودات در این ماهیات اختلافی هم باشد، این اختلاف به شدت و ضعف وجود باز می‌گردد.

در این عبارات ابن سینا صریحاً اذعان دارد که وجود در همه ی موجودات، اختلاف نوعی و سنخی ندارد و مثلاً انسان و اسب در وجود مشترکند و در ماهیت اختلاف دارند. در حالی که وجود واحد است و اختلافات هم به همان وجود باز می‌گردد، پس لزوماً اختلاف وجودی به شدت و ضعف در وجود باز می‌گردد. متن مذکور از ابن سینا از چنان استوار و استحکامی برخوردار است که جای هیچ گونه تردیدی نسبت به این ادعا باقی نمی‌گذارد که اصالت و تحقق با وجود است و تمامی موجودات به واسطه وجود موجودند، وجودات اختلاف نوعی هم با یکدیگر ندارند و اگر اختلافی باشد اختلاف به شدت و ضعف است. البته ابن سینا در کتاب تعلیقات از نگاهی دیگر درباره درجات شدت و ضعف وجود می‌گوید: وجود یا محتاج به غیر است و نیازمندی مقوم ذات او است یا وجود بی نیاز از غیر است و بی نیازی مقوم ذات او است. این دو درجه از وجود به گونه ای هستند که هیچ گاه ذات موجود نیازمند، غیر نیازمند و ذات موجود مستغنی، نیازمند نمی‌گردند زیرا این مستلزم تبدیل حقیقت آن دو است (ابن سینا، ۱۳۷۹، ص ۲۱۶). در هر حال می‌توان دو ادعای مهم را از این متن استنباط نمود:

وحدت وجود

عبارت «أَنَّ الْوُجُودَ فِي دَوَاتِ الْوُجُودِ عَيْزٌ مُخْتَلِفٌ بِالنَّوْعِ» در این متن بر این ادعا دلالت دارد. یعنی ابن سینا وجود را جهت وحدت اشیا و وجه مشترک آن‌ها می‌داند. این وجود در هر موجودی اعم از علت و معلول و حتی عله العلل و سایر معالیل، یک نوع واحد و یک سنخ واحد است. در مورد نوع «وحدت» نیز می‌توان با تکیه بر آراء ابن سینا، «واحد بودن» وجود را در موجودات مثل انسان و اسب، از نوع واحد بالذات دانست. از نظر او «واحد» بر افراد خودش بطور

تشکیک اطلاق می‌شود. یعنی معنای واحد در موارد مختلف با تقدم و تاخر یافت می‌شود. سپس آن را به دو قسم واحد بالذات و بالعرض تقسیم کرده و سپس پنج قسم را برای واحد بالذات بیان می‌کند (ابن سینا، الهیات شفا، ص ۱۰۴) که عبارتند از:

«واحد بالنوع»، مانند اینکه علی و حسن در انسانیت واحدند. «واحد بالجنس» مانند اینکه انسان و اسب واحدند. «واحد بالمناسبه» که در مناسبتی با هم مساوی اند. مانند اینکه نسبت ملوان به کشتی و نسبت ملک به شهر واحد است. «واحد بالموضوع» و بالاخره «واحد بالعدد» در خصوص «واحد بالنوع» نیز دو حالت ذکر می‌کند. اول آنکه کثرت عددی دارد. مانند نوع انسان که دارای افرادی است و یا «وجود» که دارای افراد و کثرت عددی است. دوم واحدی که کثرت عددی ندارد و نوع آن منحصر به فرد است. بنابراین وجود «واحد بالذات» است یعنی حقیقت وجود که متصف به وحدت شده، انقسام ناپذیر و واحد است. و البته مانند «انسان» واحد بالنوع است. بنابراین معنای عبارت ابن سینا در المباحثات که می‌گوید: «الوجود في ذوات الوجود غير مختلف بالنوع» چنین است:

الف) وجود واحد بالذات است نه بالعرض یعنی وحدت اصالتاً از آن وجود است. بر خلاف واحد بالعرض که وحدت از شیء دیگری مقارن اوست یعنی وصف به حال متعلق است.

ب) وجود واحد بالنوع است

تشکیک وجود

در بحث «تشکیک منطقی» حمل عنوان بر بر افراد یکسان و مساوی نیست، بلکه به یکی از وجوه (تقدم و تاخر، اولویت و غیراولویت، شدت و ضعف، زیادت و نقصان، زیادتی و کمی، کمال و نقص) بر افرادش صادق است. این وجوه مختلف نخستین بار در قول بهمنیار بن مرزبان اصفهانی (متوفی ۴۴۶ شمسی) از برجسته ترین شاگردان ابن سینا چنین گزارش شده است:

«اما المشككة اسمائها فهي التي لها اسم واحد، و المفهوم من ذلك الاسم واحد، إلا أنه ليس على السواء في جميعها، بل لبعضه أولا و يقع على الثاني بسبب الأول، و لبعضها أشد و أولى، و لبعضها اضعف و ليس بالاولی» (بهمنیار، ۱۳۷۵، ۲۳) این اسامی الفاظ واحد با معنای واحد هستند که بر جمیع افراد به نحو یکسان

حمل نمی شود. و مشکک نامیدن آنها به این دلیل است که چون لفظ واحد، با معنای واحدی است، به الفاظ متواطی شباهت دارد، ولی به دلیل اختلاف در صدق معنای آن بر افرادش، تصور می شود که لفظ مشترک با معانی متعدد است. و فرد را در تشخیص این که چه نوع لفظی است، به شک می اندازد. (ابن سینا، ۱۴۰۵، ص ۱۰)

این نگاه در «تشکیک منطقی» به نحوی به «تشکیک فلسفی» سرایت کرده است. وجوه اختلاف در «تشکیک فلسفی» هم مطرح است اما این وجوه مذکور به حقیقت امر مشکک برمی گردد. یعنی خود حقیقت مشکک به گونه ای است که شدت و ضعف و کمال و نقصان در ذات آن و به سبب آن است نه به امری زائد و خارج از آن.

بنابراین عبارت ابن سینا در متن المباحثات: «إِنْ كَانَ اِخْتِلَافٌ فَبِالتَّأَكُّدِ وَ الضَّعْفِ» بر این ادعا دلالت دارد که اولاً در تشکیک فلسفی هم وجوه اختلاف هست و ثانیاً اختلاف به حقیقت امر مشکک برمی گردد. اختلاف موجودات به همین وجود باز می گردد. او تصریح می کند که وجود، در موجودات مختلف، شدت و ضعف دارند. و اختلاف آنها در همان چیزی است که با هم مشترکند. و این یعنی تشکیک وجود. بنابراین می توان ادعا کرد که ابن سینا در این متن، اصالت وجودی فکر می کند.

از عبارت «بَلْ إِنْ كَانَ اِخْتِلَافٌ فَبِالتَّأَكُّدِ وَ الضَّعْفِ» رجوع مابه الاشتراک به ما به الامتیاز، استنباط می شود. زیرا واژه «بَل» در این عبارت به معنای «اضراب انتقالی» است. این نوع از اضراب اقتضای انتقال از غرض قبل از «بَل» به غرض دیگری را داشته که بعد از «بَل» می آید و حکمی که قبل از «بَل» بیان شده همچنان به حال خود باقی است (ابن هشام، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۱۷).

حکم قبل از «بَل» چنین است: «افراد حقیقی وجود واحدند و باهم اختلاف ندارند» و حکم بعد از «بَل» چنین است: «افراد حقیقی وجود در شدت و ضعف اختلاف دارند» پس حکم عدم اختلاف همچنان بر قوت خود باقی است. نتیجه حکم بعد از «بَل» این است که اگر در افراد وجود اختلافی هست، به شدت و ضعف خودش باز می گردد.

اصطلاح تشکیک در عبارت: «فَيَكْشِفُ عَنْ تَشْكُكِهِ» با اصطلاح منطقی آن متفاوت است و نباید

آن دو باهم مشتبه شوند. تشکیک درمنطق به معنای اختلاف مفهوم در انطباق بر مصادیق خود است. که به آن اشاره شد. و شیخ در این متن در صدد اعلام این نکته نیست. بلکه در این متن می‌خواهد بگوید که تشکیک در حقیقت وجود است و ما به الاختلاف موجودات یا «ذَوَاتِ الْوُجُودِ» به همان مابه الاختلاف آنها بازمی‌گردد. اما چون تشکیک در منطق و تشکیک در فلسفه ریشه واحدی دارند. نگاه ابن سینا در هردو قلمرو، مبنای واحدی دارد.

اشاره شد که «فارابی» الفاضلی را مشکک می‌داند که به چیزهای مختلفی اطلاق شده که یک غایت دارند. (فارابی، ۱۳۶۷، ص ۹۱) همچنین اصطلاح «تشکیک» را برای الفاضلی بکار برده که موجب غلط و اشتباه هستند. وی هر دو لفظ مشترک و مشکک را غلط انداز می‌داند و می‌گوید: «الالفاظ المغلطة منها الاسم المشترك، و منها المشكك.» (فارابی، ۱۳۶۷، ص ۱۹۷) و با ذکر مثالهایی مثل «خیر» و «شر» آنها را به طریق تشکیک به هم اسناد می‌دهد. (همان، ص ۱۹۸). وی نه تنها اسم و فعل را بلکه حروفی مثل «فی» و «لام ملکیت» را هم مشکک می‌داند که به طریق تشکیک بر معانی مختلف حمل می‌شود. و تصریح می‌کند که: «و قولنا (فی) يقال على انحاء كثيرة بطريق التشكيك. و كذلك (له)». (همان ۹۸)

ابن سینا نیز در بخش منطق شفا، تعریفی از الفاظ مشکک ارائه می‌دهند که متأثر از نظرات فارابی است. با مقایسه عبارات فارابی در «المسائل المتفرقة» و «کتاب العبارة» و «المنطقیات» و عبارات «الشفا» بوعلی می‌توان به این نتیجه رسید (فارابی، ۱۹۸۶، ۱۴۱؛ همو، ۱۳۴۵، ۷؛ همو، ۱۳۶۷، ص ۹۱؛ ابن سینا، ۱۴۰۴، ۱۰). در هر حال ابن سینا «تشکیک منطقی» را دارای چند رکن می‌داند:

نخست «چند معنایی بودن» است. که سبب می‌شود مشکک در قلمرو الفاظ مشترک وارد شود. دوم «اتحاد و وحدت معنایی» است. که همین وحدت معنا، سبب جدایی «مشکک» از «مشترک لفظی» است. سوم، «اختلاف در حمل» است. و همین امر آنها را از الفاظ متواطی جدا می‌سازد، وی می‌گوید «مشکک» نه بنحو یکسان بلکه بنحو تقدم و تأخر بر مصادیق خود حمل می‌شوند. (ابن سینا، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۱۰). ابن سینا در بحث منطقی تشکیک مثال «وجود» را مطرح می‌کند و

وجوه تشکیکی وجود را دو چیز می‌داند:

۱. تقدم و تاخر: این وجه تشکیکی را هم در اعراض و هم در جواهر جاری می‌داند. وجود برخی جواهر از برخی دیگر مقدم هستند. چنانچه وجود برخی اعراض با برخی دیگر تقدم دارد: « فإن الوجود لبعض الجواهر قبله لبعض الجواهر؛ و كذلك الوجود لبعض الأعراض قبله لبعض الأعراض » (ابن سینا، همان، ص ۱۰).
 ۲. اولویت و اخرویت: وجود برای «موجود بذاته» اولویت دارد اما برای «موجود بالغير» اولویت ندارد: « و الموجود بذاته أولى بالوجود من الموجود بغيره » (ابن سینا، همان) این سینا در تفاوت وجه نخست و دوم بر این باور است که هرچه متقدم است اولویت دارد اما هرچه اولویت دارد، متقدم نیست.
- ابن سینا در عیون الحکمه نیز بر اساس اقسام الفاظ بهمین مبحث پرداخته و پس از آنکه الفاظ را به مشترک لفظی، متواطی و مشکک تقسیم میکند، مثال بارز لفظ مشکک را اطلاق موجود بر جوهر و عرض میداند. (ابن سینا، ۱۳۳۳، ص ۳) حمل موجود بر جوهر نسبت به حمل موجود بر عرض اولویت و تقدم دارد. ایندو در مفهوم موجود مشترک هستند لیکن بعد از این اشتراک است که یکی موجود بذاته و دیگری موجود بغيره است.
- از آنجا که بهمنیار شاگرد باهوش ابن سینا، در تألیف کتاب «التحصیل» از گفته‌ها و نوشته‌های استاد خود بسیار بهره جسته تا حدی که بدون آشنائی با کتب شیخ الرئیس درک صحیح مطالب این کتاب بخوبی میسر نیست. (بهمنیار، همان، مقدمه ص ۲) بنابراین استفاده از متن التحصیل در این مورد نیز راهگشا خواهد بود. وی در بحث تشکیک منطقی چند معیار برای تشکیک مطرح می‌کند:
- الف) وحدت لفظ و مفهوم: باید در اسامی مشکک، هم لفظ و هم مفهوم واحد باشند: «فهی الّتی لها اسم واحد، و المفهوم من ذلک الاسم واحد» (همان، ص ۲۳)
- ب) وجود افراد مختلف برای معنای واحد: باید معنای مشکک دارای افراد و اشخاص متعدد باشد.

ج) عدم یکنواختی حمل: لفظ مشکک بر افراد خود غیر یکنواخت حمل شود: « لیس علی السواء فی جمیعها » (همان).

د) تفاوت اولیت و اولویت: بین اولویت و اولیت در تشکیک تفاوت است.

ه) تشکیک در وجود: «وجود» به تمام وجوه تشکیکی، مشکک است. هم در اولویت و هم در اولیت و هم در شدت و ضعف و کمال و نقصان: «مثل الوجود الواقع علی الجوهر اولاً و اولی، و علی العرض ثانياً و لا اولی» (همان).

ابن سینا در معنای منطقی تشکیک، متأثر از فارابی و منطق ارسطویی است. وی در بحث تشکیک منطقی به معنایی از وجود نظر دارد که در محدوده ی مقولات مطرح است. در این نوع از تشکیک، نوع خاصی از اشتراک مطرح است که مبتنی بر معنایی از وجود است که اعم از واجب و ممکن است. اما در بحث فلسفی تشکیک، کاملاً نوآوری و نظریه پردازی کرده و پل ارتباطی میان خود و فیلسوفان مکتب اصفهان را پی ریزی کرده است.

دیدگاه ابن سینا در گزارش ملاصدرا

صدرالمتألهین در پاره‌ای از موارد در آثار خود، تلاش کرده تا قول به تشکیک حقیقت وجود را به ابن سینا نسبت دهد. از جمله اینکه در جلد نخست اسفارد در فصلی تحت عنوان «تخصص وجود» بخشی از متن المباحثات را نقل کرده و می گوید:

«قال الشيخ فی المباحثات: ان الوجود فی ذوات الماهیات لا یختلف بالنوع، بل ان کان اختلاف فبا التأكّد و الضعف» (اسفار، ج ۱، ص ۴۶). آنگاه ضمن تغییر اندکی در عبارت ابن سینا، عبارتی را ذکر می کند که در متن المباحثات نیست اما نهایتاً تصریح می کند که :

(ان العاقل اللیبب بقوة الحدس یفهم من کلامه ما نحن بصدد إقامة البرهان علیه (همان، ۴۲) هر عاقل خرد ورز این متن را ببیند، با قوه حدس چنین استنباط می کند که آنچه ما در بحث تشکیک وجود با اقامه برهان در صدد اثبات آن هستیم همان نکته ای است که ابن سینا در این متن گفته است:

صدرالمتألهین در مواضع دیگری از اسفار نیز سعی دارد به نحوی قول به مشکک بودن حقیقت

وجود را به شیخ رئیس اسناد دهد. مثلاً در مبحث اقوی بودن علت از معلول می‌گوید:

«والشیخ قد صرح فی کثیر من مواضع کتبه بأن بعض الموجودات قویة الوجود و بعضها ضعیفة كالزمان و الحركة و أشباهها و أيضا الماهیة قد تكون مشتركة بین الوجود الذهنی و الخارجی و التفاوت بینهما بالوجودین و لا شك أن الخارجی أقوى من الذهنی لأنه مبدأ الآثار المختصة دون الذهنی» (اسفار، ج ۲، ص ۱۸۹).

استنباط مرحوم صدرا این است که ابن سینا در آثار خود تصریح نموده که موجودات از شدت و ضعف وجودی برخوردارند. بعضی اقوی و برخی اضعف هستند. اگر این قضاوت ملاصدرا را بپذیریم، آنگاه باید به این نکته هم ملتزم شویم که ابن سینا در تفکر فلسفی خود به نظامی از وجودشناسی نایل شده که می‌تواند زیرساخت وجود شناسی حکمت متعالیه باشد. او با طرح دو ادعای مهم «وحدت وجود» و «تشکیک وجود» راه را برای هستی شناسی صدرایی هموار کرد. ، به این صورت که وجود و کمالات وجود چه در واجب و چه در ممکن از یک نوع و یک سنخ است، اما دارای مراتب هستند که مرتبه ی اکمل و اشد آن منحصرأ متعلق به ذات باری تعالی است.

مصادیق تشکیک

فیلسوفان اسلامی بحث تشکیک و الفاظ مشکک را هم در منطق ذکر کرده و هم در فلسفه از آن سخن به میان آورده اند. اما غالباً یک معنا از معانی مختلف تشکیک را مد نظر داشته اند. و آن معنایی بود که براساس آن الفاظ مشکک، بر حسب تقدم و تأخر یا اولویت و آخریت، بر اشیا اطلاق می‌شوند، طبیعتاً مصادیق تشکیک هم متناسب با همین معناست. آنها در تعریف مشکک گفته اند که لفظ مفرد کلی است که دارای معنای واحد بوده و حمل و صدق آن بر افرادش یکسان و مساوی نیست. وقتی صدق آن بر افرادش یکسان نیست، پس باید به انواع و حالات دیگری باشد. این حالات مختلف، تحت عنوان «مصادیق تشکیک» شناخته می‌شود. حکیمان معتقد بودند که مصادیق تشکیک عبارت است از: «تقدم و تأخر»، «اولویت و غیراولویت»، «شدت و ضعف»، «زیادت و نقصان»، «زیادی و کمی»، و یا «کمال و نقص».

همانطور که اشاره شد ابن سینا در منطق شفاء دو وجه مهم از وجوه تشکیک وجود را مطرح نمود اولی تقدم و تاخر است که هم در اعراض و هم در جواهر جاری است. و دومی اولویت و اخرویت است که برای «موجود بذاته» اولویت دارد اما برای «موجود بالغير» اولویت ندارد. البته شیخ الرئیس در تفاوت این دو بر این باور است که هرچه متقدم است اولویت دارد اما هرچه اولویت دارد، متقدم نیست. و در ادامه وجه دیگری را برای مصادیق تشکیک مطرح نموده و آن «شدت و ضعف» است اما تصریح دارد که این وجه در مورد الفاظ و معانی است که قابلیت پذیرش شدت و ضعف را دارند، مثل «سفیدی» که قابل شدت و ضعف است. سخن شیخ الرئیس چنین است:

«و أما الذى يختلف بالشدّة و الضعف فذلك إنما يكون فى المعانى التى تقبل الشدّة و الضعف مثل البياض» (ابن سینا، ج ۱، ص ۱۰).

اما ابن سینا در کتاب «المباحثات» مصادیقی از تشکیک وجود را بیان کرده که برخی آن را تشکیک در حوزه مفهوم وجود و تشکیک در لفظ وجود دانسته و برخی آن را تشکیک در حقیقت وجود می‌دانند:

«انما نسلم لك تاكيد الوجود و سبقه فى امور ثلاثة: الوجوب و الامكان، و التقدم و التأخر، و الحاجة والاستغناء و ماعدا هذا الرابع فليس من اقسام اختلاف الوجود فى التاكيد و ضده و لم يفكر أنّ هذا ليس برابع، بل هو ثالث الاقسام و هو الحاجة والاستغناء» (همان، ص ۷۱).

ابن سینا می‌گوید ما برای تو مسلم می‌سازیم که مصادیق تشکیک وجود در همین امور سه گانه است یعنی وجود واجب از ممکن و وجود متقدم از وجود متأخر و وجود غنی از وجود فقیر و نیازمند شدیدتر و قوی‌تر است. بنابراین نباید شدت و ضعف وجود را قسم چهارم از مصادیق تشکیک وجود به حساب آورد زیرا شدت و ضعف وجود به همان فقر و استغنا باز می‌گردد. آنچه از این متن استنباط می‌شود آن است که اگرچه «شدت و ضعف» را از اقسام تشکیک وجود نمی‌داند اما آن را کلاً نفی نمی‌کند بلکه به فقر و غنی باز می‌گرداند. علاوه بر این متن متوجه تشکیک فلسفی است و نه منطقی. یعنی قصد ندارد که بگوید «لفظ وجود» در مصادیق سه گانه

دچار تشکیک است. ملاصدرای شیرازی تفسیر ویژه ای برای این عبارت دارد. و تشکیک در این متن را ناظر بر تشکیک فلسفی نمی داند و می گوید:

«لکن الشیخ ذکر أن التفاوت بین الوجودین لا یکون بالأشد و الأضعف و الأقوی و الأتقص لأن الوجود من حیث هو وجود لا یقبل ذلك بل الاختلاف بین العلة و المعلول إنما یکون فی أمور ثلاثه التقدم و التأخر و الاستغناء و الحاجة و الوجوب و الإمكان أقول لعله أراد بالوجوب هاهنا نفس المعنی العام الذی یقال له الوجود الإثباتی الذی یحمل علی الماهیات فی الذهن و یعرض للنسبة بینها و بینة کیفیة الوجود و الإمكان و الامتناع و لذلك قید الوجود فی عدم قبوله للاختلاف المذكور بقوله من حیث هو وجود.» (ملاصدرا، ج ۲، ص ۱۸۹).

بر اساس این تفسیر، قسم اول از تشکیک وجود، یعنی وجوب و امکان، همان وجود محمولی است که بر ماهیات در ذهن حمل می شود و از نسبت میان موضوع (ماهیات) و محمول (وجود) در ذهن، جهات سه گانه «وجوب» و «امکان» و «امتناع» انتزاع می شود. به سخن دیگر ملاصدرا این عبارت دوم ابن سینا در المباحثات را اصلاً ناظر به حقیقت وجود و تشکیک فلسفی نمی داند. اما تفسیر دیگر آن است که این متن هم ناظر به تشکیک فلسفی وجود است چون شدت و ضعف را به فقر و غنا ارجاع می دهد و در واقع ابن سینا بر مبنای همین فقر و غنای وجودی اشیا است که می گوید وجود مرتبه ی سافل نمی تواند علت وجود مرحله عالی باشد: «لیس یجوز ان یکون الوجود الاخص الاتقص عله لوجود الاکد.» (همان)

نتیجه آنکه ابن سینا در پی ریزی نظریه وحدت وجود و تشکیک وجود چند ادعا را مطرح نمود:

۱. وجود ظرف واقع را در هر موجود پرکرده و شاکله ی هر موجودی را تشکیل می دهد. این وجود در هر موجودی اعم از علت و معلول و حتی عله العلل و سایر معالیل، یک نوع واحد و یک سنخ واحد است.
۲. به تبع وجود، همه ی کمالات وجود هم سنخیت واحد دارند.
۳. وجودات، شدت و ضعف دارند و به حسب ضعفی که در آن هاست، نیازمندند. و مرتبه ی

اشد و اکمل وجود و کمالات وجود، از آن جا که عاری از هر گونه ضعفی است، غنای محض است و این غنا مختص به اوست و همه ی مراتب مادون، ممکن و متأخر و فقیر هستند.

ابن سینا و اصالت وجود

با توجه به متن های مذکور و دعاوی ابن سینا در «المباحثات» عده ای ابن سینا را اصالت وجودی دانسته اند. مثلاً ملاعبدالله مدرس زنوزی، از درخشان ترین چهره های حوزه فلسفی در قرن ۱۳ در کتاب «لمعات الهیه» که در اثبات واجب الوجود و صفات او، به روش کتاب اسفار، تألیف شده و با تعلیقه فرزندش «آقا علی» منتشر شده بر این نکته تصریح دارد (زنوزی، ۱۳۶۱، ص ۵۲)، و نیز علامه طباطبائی قول به اصالت وجود را نه تنها به ابن سینا بلکه همه مشائین نسبت داده و می‌گوید: «قد تحصل أن الوجود أصیل و الماهیه اعتباری کما قال به المشاءون أی أن الوجود موجود بذاته و الماهیه موجوده به» (طباطبائی، ۱۳۶۲، ص ۱۰). اما استاد محقق آشتیانی جمع زیادی از فیلسوفان اسلامی و خصوصاً ابن سینا را اصالت وجودی می‌داند و تصریح می‌کند که: «جميع اساطین حکمت و معرفت، مثل شیخ الرئیس و فارابی و خواجۀ طوسی و اعظام قبل از آنها، قائل به اصالت وجود بوده‌اند. زمان شیخ الاشراق که از مصرین به اصالت ماهیت است، قول به ثبوت ماهیات منفکۀ عن کافۀ الوجودات در بین متکلمین رایج بوده و شیخ الاشراق و دیگران برای آنکه اثبات نمایند ماهیت به حسب نفس ذات مجعول است و در ثبوت و تقرر مستغنی از جاعل نیست، به مجعولیت ماهیات قائل شده‌اند. چون این شیخ عظیم درک کرده است که قول به اصالت ماهیت با کثیری از اصول مسلمۀ فلسفه منافات دارد، در حق تعالی قائل به وجود صرف شده است و در وجودات نوریه هم این معنی را سرایت داده است» (آشتیانی، ۱۳۷۶، ص ۸۱)

ایشان در نقد کسانی که ابن سینا را طرفدار اصالت ماهیت دانسته می‌گوید: «یکی از معاصرین که کتابی در بیان افکار شیخ نوشته، خواسته است اثبات کند که شیخ و سایر حکمای مشاء قائل به اصالت ماهیت بوده‌اند و ادله قائلین به اصالت وجود را به خیال خود رد کرده است. از مطاوی کلمات او معلوم می‌شود که مرد این فن نیست و به واسطه کثرت مراجعه به کتب، بدون ارشاد

استاد، مطالبی را جمع‌آوری کرده است.» (همان، ص ۸۲). و محققانی نیز مانند مرحوم مطهری در این مسأله قائل به توقفند (طباطبائی، ج ۳، ص ۳۹۹). البته همان طور که مرحوم مطهری می‌فرماید مسأله اصالت وجود و ماهیت برای ابن سینا به عنوان یک مسأله فلسفی مطرح نبوده و بنابراین بعضی عبارات او به اصالت وجود و بعضی به اصالت ماهیت تمایل دارد.

نتیجه

بنابراین، می‌توان موارد زیر را مطرح کرد:

۱. قرائت ابن سینا از نظریه تشکیک وجود، در کتاب المباحثات مطرح شده و چنین تصریح شده که وجود در همه موجودات، اختلاف نوعی و سنخی ندارد و فقط در ماهیت اختلاف دارند. یعنی همه موجودات به واسطه وجود موجودند، وجودات اختلاف نوعی هم با یکدیگر ندارند و اگر اختلافی باشد اختلاف به شدت و ضعف است.
۲. در مورد نوع «وحدت» نیز می‌توان با تکیه بر آراء ابن سینا، وجود را واحد بالذات است نه بالعرض یعنی وحدت اصالتاً از آن وجود است. و نیز وجود را واحد بالنوع دانست.
۳. از عبارت «بَلْ إِنْ كَانَ اخْتِلَافٌ فَبِالتَّأَكُّدِ وَ الضَّعْفِ» رجوع مابه الاشتراک به ما به الامتیاز، استنباط می‌شود.
۴. ابن سینا در بحث «تشکیک منطقی» متأثر از فارابی و پیرو منطق ارسطویی است. زیرا به معنایی از وجود نظر دارد که در محدوده ی مقولات مطرح است. اما وی در بحث فلسفی تشکیک، کاملاً نوآوری و نظریه پردازی کرده و پل ارتباطی میان خود و فیلسوفان مکتب اصفهان را پی ریزی کرده است.
۵. ابن سینا در کتاب «المباحثات» مصادیقی از تشکیک وجود را بیان کرده که برخی آن را تشکیک در حوزه مفهوم و لفظ وجود دانسته و برخی آن را تشکیک در حقیقت وجود می‌دانند.

منابع و مأخذ

۱. ابن سینا، (۱۴۰۴)، الشفاء، قم، کتابخانه ی آیه الله مرعشی،
۲. ابن سینا. (۱۳۷۹)، التعليقات، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول،
۳. ابن سینا، (۱۳۳۳)، عیون الحکمه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران،
۴. ابن سینا، (۱۳۷۱)، المباحثات، چاپ محسن بیدارفر، قم
۵. ابن سینا، (۱۴۰۵)، الشفاء، المنطق، چاپ ابراهیم مدکور، قم،
۶. ابن هشام، عبدالله بن یوسف، مغنی اللیب عن کتب الأعراب، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۸ هـ، چاپ اول،
۷. آشتیانی، سیدجلال الدین، (۱۳۷۶)، هستی از نظر فلسفه و عرفان، قم، دفتر تبلیغات اسلامی،
۸. بهمنیارین مرزبان، (۱۳۷۵)، التحصیل، تصحیح مرتضی مطهری، تهران
۹. زوزی، ملاعبدالله، (۱۳۶۱)، اللمعات الهیه، مقدمه و تصحیح سیدجلال الدین آشتیانی، تهران: مؤسسه تحقیقات فرهنگی
۱۰. سبزواری، هادی بن مهدی، (۱۴۱۶)، شرح المنظومه، چاپ حسن حسن زاده آملی، تهران
۱۱. سهروردی، یحیی بن حبش، (۱۳۵۵)، مجموعه مصنفات شیخ اشراق، چاپ هانری کورین، تهران
۱۲. شیرازی، صدرالدین محمد، تعليقات الشفا، انتشارات بنیاد حکمت اسلامی صدرا، تهران، تصحیح و تحقیق دکتر نجفعلی حبیبی، ۱۳۸۲،
۱۳. شیرازی، صدرالدین، (۱۳۸۷)، الاسفار الاربعه، قم، کتابخانه مصطفوی، چاپ دوم،
۱۴. طباطبائی، سیدمحمدحسین، (۱۳۶۲)، نهایه الحکمه، قم: سازمان تبلیغات اسلامی
۱۵. طباطبائی، سیدمحمدحسین، اصول فلسفه و روش رئالیسم، با پاورقی استاد مطهری، قم: دفتر انتشارات اسلامی
۱۶. علوی، سیدمحمدکاظم، تشکیک وجود و قول به تباین در فلسفه ابن سینا، خردنامه صدرا،

زمستان ۱۳۹۱، شماره ۷۰.

۱۷. فارابی، محمد بن محمد کتاب العباره، المنطق عند الفارابی، تحقیق رفیق العجم، دار المشرق، بیروت ۱۹۸۶.

۱۸. فارابی، محمد بن محمد، المسائل المتفرقه، رسائل الفارابی، چاپ اول، مجلس دائره المعارف عثمانی، حیدرآباد دکن، ۱۳۴۵ ق.

۱۹. فارابی، محمد بن محمد، المنطقیات، تحقیق محمد تقی دانش پژوه، انتشارات کتابخانه آیت الله نجفی مرعشی، قم، ۱۳۶۷

۲۰. محمد بن محمد غزالی، معیار العلم فی المنطق، چاپ احمد شمس الدین، بیروت ۱۹۹۰/۱۴۱۰.

۲۱. نوبخت، بیژن، وحدت و کثرت وجود در فلسفه ابن سینا، اندیشه دینی، بهار ۱۳۸۴، شماره ۱۴

بررسی ارتباط وجود ذهنی با معاد جسمانی و روحانی از دیدگاه ملاصدرا

فاطمه اسدی*، عین‌الله خادمی**

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۱/۲۷؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۰۹)

چکیده

مسئله نفس و اهمیت آن در باب معاد از دیر باز مورد توجه اندیشمندان قرار گرفته است. به ویژه توجه صدرالمتهالین به این امر از زاویه وجود، صبغه نوینی به این موضوع در فضای فلسفه بخشیده است. وی با پذیرش وجود ذهنی در کنار وجود عینی، می‌خواهد وجودی را در فلسفه عرضه کند که مخلوق نفس انسانی و فاقد اثر و منشأ خارجی است؛ مسأله وجود ذهنی در فلسفه ملاصدرا کارکردهای متفاوتی دارد که یکی از جدی‌ترین آنها، پیوند آن با مسأله معاد است. وی با پذیرش دو نحوه معاد روحانی و جسمانی، تحقق آن را به عملکرد نفس در دنیا نسبت می‌دهد؛ به این بیان که متناسب با اعمال نفس، لذات و آلام جسمانی و روحانی در آخرت با خلّاقیت نفس در ساحت قوه خیال صورت می‌گیرد. صدرالمتهالین با استناد به قدرت خیال بر این اعتقاد اصرار دارد هر کس کیفیت قدرت الهی را در خیال خویش بپذیرد، باور می‌کند که نجات صورت خارجی می‌یابد. گر چه ملاصدرا با عدم بیان مسائل وجود ذهنی می‌تواند قائل به پذیرش خلّاقیت نفس شود اما کار برجسته وی استفاده از راهکاری به نام تجرّد خیال است و مهمتر از همه بیان اصول متمایز در معاد جسمانی کمک شایانی به اثبات ارتباط وجود ذهنی با معاد داشته. آنچه کار وی را از سایر فلاسفه چون بوعلی ممتاز می‌کند پذیرش تجرّد خیال به معنی ارتقای صورت و خروج از نقص به سوی کمال است نه تقشیر صورت از ماده.

کلیدواژگان

وجود ذهنی، معاد، خلّاقیت، خیال.

* نویسنده مسئول: کارشناس ارشد فلسفه و حکمت اسلامی، دانشگاه تربیت دبیر شهید رجایی، تهران، ایران

رایانامه: fateme.asadi68@yahoo.com

** دانشیار گروه فلسفه و حکمت اسلامی، دانشگاه تربیت دبیر شهید رجایی تهران و عضو هیئت علمی نیمه‌وقت، واحد

قم دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران

مقدمه

یکی از مسائلی که در طول تاریخ بشر دغدغه همیشگی انسان بوده است مسأله مرگ و معاد است و هیچ دینی به اندازه دین مبین اسلام به این امر اهتمام نورزیده است. فیلسوفان اسلامی نیز به پیروی از قرآن کریم به مباحثه فلسفی در رابطه با مسأله معاد پرداخته اند. از جمله این فلاسفه، حکیم متألّهی چون صدرالدین شیرازی است که در این زمینه صاحب نظر بوده است. گرچه در آثار حکمای پیشین این مسأله نمود و بروز ظاهری داشته اما اندک افرادی از حکیمان بزرگ به کنه آن نائل آمده اند. در اهمیت این موضوع همین بس که صدرالمতألّهین در اثر جاوید خویش، اسفار اینگونه می‌نویسد: اعلم أن هذه المسألة بما فيها من أحوال القبر و البعث و الحشر و النشر و الحساب- و الكتاب و الميزان و مواقف العرض و الصراط و الجنة و طبقاتها و أبوابها و النار و أبوابها و درکاتها هی رکن عظیم فی الإیمان و أصل کبیر فی الحکمة و العرفان و هی من أغمض العلوم و أطفها و أشرفها مرتبه و أرفعها منزلة و أسناها قدرا و أعلاها شأنًا (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۱۷۹).

بحث از عودت و بازگشت دائمی انسانها، ما را به اساسی ترین اصل فلسفه صدرایی که همان وجود است رهنمون می‌کند. بحث و مناظره پیرامون مسأله وجود از دیر باز مورد توجه فراوان بوده است. به طوری که اندیشمندان صاحب نظر علاوه بر اثبات وجود عینی و محقق در خارج، به اثبات وجود ذهنی همّت گماشته اند. بررسی های انجام شده بیانگر این است که وجود ذهنی نخستین بار در آثار سهروردی و پس از آن در آثار سایر دانشمندان همچون بوعلی و شیخ طوسی نمود یافته است اما به استقلال فلسفی نرسید، بلکه با ورود فخر رازی به این بحث به شکل مستقل و متمایز مطرح شده است. گرچه این موضوع نخستین بار از سوی ملاصدرا مطرح نشده است، لیکن وی در آثار گرانبهای خویش به صراحت از این مسأله سخن گفته و از آن در اثبات ستون مستحکم اعتقادی مسلمانان، معاد، استمداد جسته است.

صدرالدین در بیان ارتباط این مسأله با معاد از توانایی های نفس سخن به میان می‌آورد. صدرا در بیان مراتب قوای نفس، به مرتبه ای می‌رسد که آنرا خیال خوانده است. وی در آثار خویش به

صراحت تمام از تجرد این قوه سخن رانده است و از عدم پذیرش این گونه از تجرد، در آثار بوعلی خبر داده است. عملکرد صدرالمتألهین در مسأله معاد، بی نظیر بوده است. زیرا اولین کسی بوده که دو قسم از معاد را در کنار هم پذیرفته و به اقامه برهان بر وجود معاد جسمانی همت گماشته است. صدرالدین شیرازی، با طرح تجرد خیال و بقای آن در سرای عقبی، همه آیات را با ظواهر الفاظ آن به رسمیت شناخت. وی در حکمت متعالیه بر آن بود تا با طرح مباحثی پیرامون توانمندی و خلاقیت نفس در عالم دنیا و عقبی، طرح نوینی از مباحث معاد مطرح کند.

ما در این نگارش مختصر در پی آنیم تا شناختی اجمالی از معاد شناسی وی ارائه نمائیم و با آرای این حکیم متأله راجع به مباحث وجود ذهنی و ارتباط آن با مباحث نفس شناسی و خلاقیت آن آشنا شویم. این مقاله متکفل پاسخ به سوالات زیر است:

۱. وجود ذهنی در حکمت متعالیه متضمن چه معنایی است؟
۲. چگونه نفس ناطقه در حصول صور ذهنی مدخلیت دارد؟
۳. تجرد خیال چگونه در تحقق معاد جسمانی نقش آفرینی می‌کند؟
۴. چگونه ملاصدرا میان وجود ذهنی و معاد جسمانی و روحانی ارتباط برقرار می‌کند؟

وجود ذهنی و دیدگاه های مرتبط با آن

مسئله وجود ذهنی در فلسفه اسلامی با اشاراتی از جانب خواجه طوسی در تجرید الاعتقاد آغاز شده و به تدریج به دایره مباحث متکلمان و فیلسوفان راه پیدا کرد. (حلی، ۱۴۱۹، ص ۳۹). گرچه نخستین کسی که وجود ذهنی را به عنوان مسئله ای مستقل در فلسفه مطرح می‌کند، فخر رازی است که با بیان مطالبی در "المباحث المشرقیه" مباحثی را به اثبات وجود ذهنی اختصاص داده است. (فخر رازی، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۴۱). هم چنین بعدها، مرحوم صدرا، در منهج ثالث الاسفار الاربعه در ارتباط با این مسأله به تفضیل سخن رانده است. وی با پرداختن به مسائلی چون اثبات و ادله وجود ذهنی، اقتدار نفس بر انشاء و اموری از این دست، به بسط مفاهیم وارده در وجود ذهنی پرداخته است. وی در ارتباط با اینکه حکما و فلاسفه به سمت گونه ای از وجود که ظهور آن به نحو ظلی است، روی آورده اند، به نگارش امور مرتبط با وجود ذهنی در الاسفار الاربعه

می‌پردازد. (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۱، ص ۲۶۳). گرچه دور از انصاف است که بیانات ملاصدرا را در کتب دیگری چون الشواهد الربوبیه نادیده انگاریم (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۳). در میان مباحث فلسفی مطرح شده، و بر طبق نظر و دیدگاه حکیم متأله مکتب متعالیه، آنچه که در خارج تحقق می‌یابد و از اصالت برخوردار می‌شود، وجود است و ماهیت در زمره امور اعتباری به شمار می‌رود. به همین منظور در طرح مسائل وجود، اقسامی را برای آن بیان نموده‌اند که وجود ذهنی و عینی از تقسیمات وجودی اعتبار شده‌اند. وجود عینی، در واقع همان نحوه‌ای از وجود است که در خارج منشأ اثر واقع شده و آثاری بر آن مترتب می‌گردد درحالیکه وجود ذهنی، بخشی از وجود است که در خارج منشأ اثر نیست. صدرالمتألهین برای این نحوه از وجود ماهیتی در خارج قائل نشده است و دلیل آن را نه بی‌نیازی از جعل و تحصیل و تکمیل و فعلیت یافتن و نه به جهت وجوب در وجود و شدت فعلیتش، بلکه به خاطر افراط نقص و ضعف آن دانسته است و این، همان وجودی است که مظهر مدارک عقلی و مشاعر حسی قرار گرفته است. و هر چه وجود از درجه اکملیت بیشتری برخوردار گردد یقیناً آثاری بر آن مترتب می‌شود و در نتیجه قویتر است (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۱، ص ۲۶۴-۲۶۳).

در ارتباط با این نحوه از وجود، نظرات گوناگونی بیان گردیده است. نظریه نخست مختص گروهی از حکما است که منکر وجود ذهنی و حصول اشیاء در ذهن شده‌اند و صرفاً علم نفس به اشیاء خارجی را اشراف و احاطه نفس بر اشیاء در خارج دانسته‌اند و برای آن صورتی در ذهن لحاظ نکرده‌اند. گروه دوم نیز در رد این دیدگاه، به نظریه شیخ روی آورده‌اند و حقیقت و ماهیت اشیاء را در ذهن نپذیرفته‌اند. در حالیکه گروه سوم برای ذات اشیاء در جانب وجود محقق در خارج، وجود دیگری در ذهن هم اثبات نموده‌اند. (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۴).

نفس ناطقه و حصول صور ذهنی

مبحث نفس در حکمت متعالیه در زمره امّ الحکمه و اصل الفضائل به شمار رفته است و شناخت آن پس از معرفت شناسی، جزء اشرف علوم است (ملاصدرا، بی تا، ص ۷). این مسئله جزء مسائل مهمی است که در فلسفه اسلامی فراوان بدان اشاره شده است خصوصاً در حکمت متعالیه، که از

آن به عنوان مفتاح و کلید حقایق آخرت و معاد نام برده اند (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۲۷۸ - ۳۱۸).

چه بسا اهمیت نفس ناطقه، بدان دلیل است که خداوند متعال آنرا به نحوی آفریده است که دارای قدرت و توانایی هایی است تا بتواند صور اشیاء را در ذات خویش ایجاد کند زیرا این نفس ناطق، از سنخ ملکوت و عالم قدرت و سطوه است (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۵). و ملکوتیان از قدرتی برخوردارند که در جوار آن نه تنها می توانند صور عقلی قائم به ذاتشان را خلق کنند بلکه قادر بر آفرینش همه صورتهایی که از فاعل صادر می شوند، هستند (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۱، ص ۲۶۵). صدرالمتألهین بر این باور است که با حذف موانع غلبه یافته بر قدرت محفوظ در نفس، می توان این توانایی و توانمندی را به عرصه ظهور رساند زیرا موانعی که بر اثر تضاعف و تراشد جهات امکانی و حیثیات اعدامی و ملکاتی که از ناحیه مصاحبت با علایق مادی حاصل شده اند جز با هموار ساختن نفس روحانی مرتفع نمی گردند. وی به جهت تقریب مفاهیم به ذهن از تمثیل بنا و نجار مدد می جوید و معتقد است که بنا و نجار از آن جهت که دو موجود جسمانی اند در امورات خویش به قابل بیش از فاعل شباهت دارند زیرا عمل آنها چیزی جز آمادگی و قابلیت در ماده نیست و فاعلیت آنها زمانی معنی ایجاد و افاضه می دهد که به انشاء و ایجاد اثری به نام تصویر خانه یا تصویر شکل سریر و ... در باطن خویش پردازند. یعنی صورت این عمل قبل از انجام آن در خارج، در ذات نفس به انشاء و خلّاقیت نفس پدید می آید. و شاید به همین سبب است که در توصیف نفس آدمی بر این باور مصرّ است که نفس آدمی در ذات خویش عالمی خاصّ و مملکتی شبیه به مملکت خالق و آفریننده دارد (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۵). زیرا نفس او مثالی برای ذات، صفات و افعال باری تعالی است. لذا هر آنچه می خواهد و اراده می کند، تحقّق می یابد. لیکن از آن جهت که میان ذات او و باری تعالی واسطه های مادی و جسمانی در کار است، افعال و آثار خارجی که به عرصه بروز می رسند، در نهایت ضعف است زیرا آن اموری که در ذاتش از صورتهای عقلی و خیالی محصّل شده است، سایه ها و اظلال موجودات خارجی اند که به وجود ذهنی و ظلّی نام گرفته اند. گر چه برای بعضی از متجردان از جلایب بشری و

صاحبان معارج، به جهت شدت اتصالی که به عالم قدس ربوبی یافته اند، کمال قدرت ازلی در آنها، ایشان را قادر بر خلق امور در خارج می‌کند که منشأ اثر است و این اثر بخشی در قالب معجزات و کرامات و ارائه خبرهایی از غیب و ... نمود یافته است (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۱، ص ۲۶۵ - ۲۶۶). اینجاست که آیه «من عرف نفسه فقد عرف ربه» معنی و مصداق نهایی و واقعی خویش را می‌یابد. و بنا به گفته عبدالرزاق کاشانی این آیه، آینه تمام نمای انسانیت است که هر یک از موجودات حامل وصفی از این اوصاف عظیم گشته‌اند (عبدالرزاق کاشانی، ۱۳۸۰، ص ۲۷۵).

و این بیانات همان تعابیری است که قرآن کریم از زبان عیسی روح الله مطرح نموده است: «إني اخلق لكم من الطين كهيئة الطير فانفخ فيه فيكون طيراً باذن الله». آگاهی از این امور، راهگشاست تا بهره مندی از ربوبیت الهی میسر و ممکن گردد و درجه کامل آن نصیب و بهرمندی، مختص انسان کامل است. (حسن زاده، ۱۴۲۹، ص ۴۱ - ۴۲). و این توانایی تا مرزی پیش می‌رود که نفس، توان ساختن صوری از امور معدوم را داراست و پس از ابداع، آنها را حمل می‌کند. (جوادی آملی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۴۳). ملاصدرا، به این مرحله از توانمندی نفس هم با رویکردی معرفت شناسانه و هم هستی شناسانه می‌نگرد؛ زیرا با تعمق در چنین مباحثی، به این باور معترف می‌شویم که وی هم بحث خلاقیت صور ادراکی حسی و خیالی را مطرح می‌کند هم بحث خلق در جهان های دیگر را بررسی می‌نماید. چرا که وی، برای نفس در فرایند ادراک، انفعال و تأثر صرف را نپذیرفته است. و به همین منظور است که نفس آدمی در ابتدای تکون و در مرحله عقل هیولانی صرفاً مبدأ قابل صور ادراکی عقل است اما هنگامی که به مرتبه وصول به عقل فعال دست یافت، هم فاعل و هم حافظ آن صور معقوله می‌باشد. (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۸، ص ۲۵۹). و تحقق این مهم با تمرکز نیروهای باطنی است که در اینصورت خواست و اراده او نافذ و مؤثر خواهد بود و آنچه را که اراده کرده توانایی ایجاد آن را دارد (ملاصدرا، ۱۳۶۳، ص ۲۰).

بحث از قوای انسان و انحصاری بودن آنها برای وی، به قدرت ابداع و ایجاد انسان در عالم خویش نیز محدود نمی‌شود، بلکه در انسان نیرویی هست که حتی می‌تواند مخلوقات ذهنی خود را که در خیال اوست در جهان خارج عینیت ببخشد و به آنها وجود خارجی بدهد. و بنا به گفته

صدرالمتألهین؛ هر گاه نفس خود را به اخلاق الهی بیاراید و به عقول و نفوس شباهت یابد، توان انجام کاری را که از عهده دیگران خارج است، بدست می‌آورد، آنچنان که آهن گداخته کار آتش را می‌کند (ملاصدرا، ۱۳۶۳، ص ۴۷۴). و بی ارتباط نیست که قادر مطلق، دیده‌ها را در آخرت تیز بین معرفی نموده و برای آنها قدرتی در خلق صور حقایق در نظر گرفته است و می‌فرماید: فکشفنا عنک غطاء وک فبصرک الیوم حدید. (سوره ۵۱ / ۲۲). و بر این اساس اعجاز پیامبران نوعی از بروز همین قدرت الهی در بشر بوده که خداوند اجازه اعمال آنرا به آنها داده است و حتی عارفان واقعی توانایی اینگونه ابداعات غیر عادی را که مظهر کامل خلاقیت است، داشته‌اند و در اصطلاح اسلامی به آن "تصرف" و "کرامت" می‌گویند. و عارف کامل، همان کسی است که منزل به منزل طی طریق می‌کند تا به منزلگاه حقیقی دست یابد و با مشاهده احوال اوصاف انسان و توانمندی‌های باطنی او، به چگونگی احوال انسان در قیامت پی می‌برد (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۴۴-۴۵).

گرچه نفس بیشتر انسان‌ها با وجود داشتن این قابلیت، به جهت حضور در مراتب ادنی نزول و واسطه شدن اموری بین آنها و خالقشان، دچار ضعف است فلذا صور خیالی و عقلی محقق توسط آنها سایه و شبح موجوداتی است که از خالقشان به وجود می‌آیند که به این موجودات سایه مانند، موجودات ذهنی می‌گویند. در این مرحله، نسبت نفس به مدرکات حسیه و خیالیه، نسبت فاعل مخترع است نه نسبت فاعل متصف. زیرا نفس نسبت به صور حسیه و صور خیالیه، سمت خالقیت و فاعلیت و ابداع دارد که پس از احساس امور خارجی بی‌درنگ صورتی نظیر آنها ولی عاری از ماده را در ذات خویش ایجاد می‌کند و پس از غیبت یا انعدام امور، نظیر آنها را در قوه خیال، انشاء و ابداع می‌کند و شاید صور محسوسات پس از احساس برای مدت طولانی در ذات نفس و یا در قوه خیال باقی می‌ماند. (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۴۲). و به همین منظور صدرالمتألهین از قوه خیال مدد می‌جوید و از آن به عنوان پلی در اثبات معاد جسمانی و روحانی بهره می‌گیرد و در اثبات همین امور قائل به تجرد نفس در مرتبه خیال است. گرچه با وجود تردیدهایی که شیخ الرئیس در بیان تجرید قوه خیال اعلام می‌دارد، وی با ادله مستحکمی از این نظریه دفاع می‌کند. (ابن سینا، ۱۳۶۴، ص ۳۴۵-۳۵۰). با وجود استدلال قاطع ملاصدرا در پذیرش توانایی نفس

در انشاء صور ذهنی و خلق آنها به نحو موجودات ذهنی، مشائیان در نحوه تحصیل صور ذهنی، نظریه انتزاع و تقشیر و تجرید را می‌پذیرند و قائل به انشاء و ایجاد صور موجود در ذهن نیستند. گرچه در بخشی از آثار تردیدهایی در این دیدگاه ابن سینا صورت گرفته است؛ با این بیان که وی در کنار پذیرش و استقبال از نظریه تقشیر و انتزاع با صدرا هم عقیده است که صور پنداری در انسان، قوت ایجاد رنج‌ها و لذات را داراست. (ابن سینا، ۱۳۶۳، ص ۱۰۳).

از ویژگی‌هایی که می‌توان برای صور ذهنی صادر شده از نفس بیان نمود، این نیست که در آن حلول کند و حال در آن باشد بلکه قیام صورذهنی به نفس، قیام صدوری و معلول به علت است زیرا همانگونه که صور همه موجودات برای ذات باری تعالی به نحو اشدّ و اتمّ و اکمل حاصل است، بی‌درنگ صور ذهنیه حاصل از منشئات نفس نیز در ذات ما حلول نمی‌کند و صرفاً وصفی برای ما نیست بلکه نسبت معلولی به علت نفس دارد؛ زیرا همانگونه که بیان گشت، نفس آدمی از قدرت ابداع صوری غایب از حواس برخوردار است و قادر است به ایجاد هر صورتی بدون وساطت و مشارکت ماده، و حصول آن صور عین حصول است برای فاعل خویش که نفس باشد و نیازمندی برای آن به حلول نیست. (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۱۴). و مؤید این مفاهیم آن مطالبی است که شیخ جلیل محی‌الدین عربی اندلسی در کتاب فصوص الحکم بیان داشته است: "بالوهم یخلق کل انسان فی قوه خیالیه ما لا وجود له إلا فیها" و این مرحله برای هر انسان عارفی با همت خلق می‌شود و این امر زمانی به وقوع می‌پیوندد که این همت پیوسته حفظ شده و عارف کامل از آن غفلت نرزد. ((ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۱، ص ۲۶۵-۲۶۷). به همین منظور در کتب عرفانی نیز در خصوص این مقام مطالب در خور توجهی آمده است: "فیمكن الاسائر حينئذ من التلبس بأی لباس شاء فی أی مظهر أَراد و يتمكّن من معرفه معروفه فی أی صوره تجلّی حقّاً و خلقاً و هذا هو مقام التلبس" (ابن حمزه فناری، ۱۳۶۳، ص ۲۵).

تجرد خیال و تحقق معاد جسمانی

یکی از مباحث مهمی که در علم النفس مطرح می‌شود، بحث از قوه خیال و تجرّد آن است. این مطلب، در حواشی تجرّد نفس، معنا و مفهوم روشن تری می‌یابد. قوه خیال، همان قوه ای است که

صور همه محسوسات را حفظ می‌کند و پس از غیبت از حواس، آنها را تمثیل نموده و به عبارتی خزانة حس مشترک است. (حسینی اردکانی، ۱۳۷۵، ص ۴۶۰).

با تتبع در آثار حکیم به نامی چون ملاصدرا، به جرأت می‌توان گفت وی با پذیرش تجرد خیال، آنرا از ابتکارات فلسفی خود و الهامات الهی می‌داند. (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۳، ص ۴۷۵). به گونه ای که در آثار خویش، نقش آنرا در حل معضلات فلسفی مؤثر و موید دانسته است به نحوی که با اقبال از تجرد صور خیالی و بیان توانمندی نفس در این قوه، می‌توان به تحقق ارتباط وجود حاصل از نفس در ذهن با معادین، حکم محکمی صادر نمود. وی در این باره به حکمت عرشی اشاره دارد: "هنگامی که قوه خیال از غبار بدن خارج شد و ضعف و سستی از آن زائل گشت، قوت می‌یابد و نفس به کمک قوه خیال آن اموری که خارج از توان این قوه بود را انجام می‌دهد. در این هنگام دیدگانش، چون چشم ظاهر، از قوت دیدار بهره مند می‌شود و در آن حال مشتیهات نفس را ادراک می‌کند و تمام این امور به توان نفس است. آنگونه که در آیه شریفه بدان اشاره شده است: فیها ما تشتهی انفسکم و لکم فیها ما تدعون" (فصلت، آیه ۳۱). و برای رسیدن به این مرتبه از تجرد، رهایی از لوازم جسمانی و تولد از این عالم، برای نفس لازم است. "لن یلج ملکوت السماوات من لم یولد مرتین". (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۲۶۰ - ۲۶۱).

با این وجود، معاد باوران در کیفیت و چگونگی معاد به اتحاد نظر نرسیده اند و به عبارتی توافق نظر ندارند و در چگونگی آن اختلاف کرده اند. بیشتر فقها و متکلمان بر این عقیده اند که معاد صرفاً جسمانی است زیرا بر طبق مبنای آنها روح، چون جسمی است که در بدن سریان دارد همچون سریان آتش در زغال یا سریان آب در گل. (ملاصدرا، ۱۳۸۱، ص ۴۳۴). لیکن بیشتر فیلسوفان و پیروان حکمت مشاء، معتقدند که معاد فقط روحانی است زیرا از دیدگاه آنها بازگرداندن معدوم محال است گرچه شخص ابن سینا در برخی آثار، پذیرش معاد جسمانی را بر عهده شریعت گذاشته است. عده کثیری از حکمای متأله و عرفای اسلامی، معاد جسمانی را به گونه ای تبیین کرده اند که مشکلات ویژه اعاده معدوم لازم نمی‌آید اگر چه تناسخیه و نصاری هم بر این رای هستند تنها با این تفاوت که اینها بازگشت روح را به بدن در این دنیا دانسته اند.

ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۱۶۴-۱۶۵). مرحوم صدرا مدعی است که تا کنون کسی نتوانسته دلایل عقلی قاطعی در اثبات ادعایش وارد سازد، ولی وی با بیان براهین عرشی در آثار مختلف خویش بدین مسئله پرداخته که این اصول در آثار مختلف در ترتیب ذکر، متفاوتند و برخی در اثبات معاد جسمانی نقش مستقیم و تأسیسی و برخی نقش غیر مستقیم و تأییدی دارند. (ملاصدرا، ۱۳۷۹، ص ۱۱-۲۰) و (ملاصدرا، ۱۳۶۱، ص ۳۷۱-۳۸۲).

در میان این اصول محکم و قاطع، اصولی به چشم می‌خورد که چه بسا با بیان رساتری در صدد است تا به تفهیم ارتباط میان دو عنصر معاد و مخلوقات قوه خیال پردازد. از جمله این اصول، اصل هشتم و دهم معاد جسمانی در الاسفار الاربعه است که بحث تجرید قوه خیال و خلّاقیت نفس پس از خروج از طبیعت است. گرچه سایر اصول، تمهیداتی است که برای رسیدن به این اصول اندیشیده شده است.

اصل تجرد خیال، گذشته از اینکه جزء نوآوریهای حکمت صدرایی است، در بحث جاودانگی نفس، نقش مهمی ایفا می‌کند. لذا صدرالمتألهین در تحلیل آن در بحث معاد می‌گوید: با رها ساختن بدن، برای نفس امر ضعیف الوجودی از او باقی می‌ماند که در احادیث نبوی از آن به عجب الذنب تعبیر شده است. لذا صدرالمتألهین از آن به قوه خیال تعبیر کرده است. که پس از متلاشی شدن بدن باقی است، و صلاحیت دارد که نشئه آخرت بر آن استوار گردد، زیرا آن قوه صورت صور دنیوی و کمال اخیر این کمالات پی در پی است و شأن این قوه در آن است که عرش دنیا و فرش آخرت باشد. (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۲۲۱ - ۲۲۲).

در این میان، هر آنچه را که نفس با یاری قوه مصوره در ذات خویش تصور می‌کند و با چشم خیال مشاهده می‌کند در این عالم موجود نیست، و الا هر صاحب دیده سالمی آن را مشاهده و یا لمس می‌نمود و ضعف وجودی این صور خیالی و عدم ثبات و استقرار آنها در ذهن و قلت تأثیر آنها در خارج تنها به علت اشتغال نفس و توجه و التفات اوست و تا زمانی است که ما در این جهان حضور داریم لیکن در صورتیکه عزمی قوی و همتی عالی در نفس پدید آید و کلیه قوای نفس به انحصار قوه مخیله در آید، صور خیالی قویتر از سایر صور خواهد بود و در این هنگام،

قوه به فعل و علم به شهود و خیال به دید و معاینه ظاهری بدل می‌گردد. (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۱۳).

هم چنین مرحوم صدرا از اصل دیگری در تبیین معاد جسمانی مدد می‌جوید و نام آنرا "کیفیت خلاقیت نفس پس از خروج از طبیعت" می‌نامد. از دیدگاه وی، نفس هنگام تعلق به بدن جز تخیل و تعقل، به تدبیر بدن نیز اشتغال دارد و لذا قوه خیال نسبت به حس، آنگاه که نفس از بدن مفارقت می‌کند، بسیار ضعیف تر است. اما وقتی تعلق نفس از بدن قطع شود، نفس صور خیالی می‌آفریند، که مرتبه بالاتری نسبت به ماده دنیوی دارند. به عبارت دیگر، آنچه از عبارت صدرا برمی‌آید، آنست که نفس در آخرت و پس از مفارقت از بدن به وسیله قوه خیال، بدن مثالی را می‌آفریند و بدن اخروی معلول نفس است. پس حیظه توانایی نفس تا حدی است که هر چه بخواهد و اراده کند در اختیارش قرار می‌گیرد و این مرحله، پایین ترین مراتب از مراتب اهل سعادت است و گر نه هر یک از آنها جتتی دارند که به اندازه آسمانها وسیع است. (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۱۹۴). و همانطور که در نشئه دنیا بر ایجاد صورت و اجرام بزرگی در صقع خود و قوه خیالش قدرت دارد، در نشئه آخرت بر ایجاد موجودات و اجرام و مقادیر جرمی تواناست و قادر بر ایجاد بهشتی است که عرضش از مشرق تا مغرب باشد. (عبدالغنی اردبیلی، ۱۳۸۱، ص ۵۸۵).

نتیجه گیری ملاصدرا از اصول معاد جسمانی

صدرالمتألهین با مقدمه قرار دادن اصولی که در باب معاد جسمانی مطرح می‌کند، تصویری از معاد ارائه می‌دهد که در آن قوه خیال نقش اساسی را ایفا می‌کند. از دیدگاه وی، تحصیل مرگ برای بدن، ناشی از تقویت نفس و شدت وجودی آن و تضعیف تعلق آن به بدن است برخلاف دیدگاهی که پزشکان دارند و با ضعف این تعلق، بدن به ضعف گرائیده و قطع تعلق کامل از بدن همان مرگ است. (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۵۱-۵۲). و با ورود انسان به عالم نفوس، قوه خیال به دلیل عدم توجه به بدن عنصری تقویت می‌شود. مرحوم آخوند، این قوا و توانمندی را در عالم طبیعت برای اصحاب کرامت و در آخرت برای عامه مردم، اعم از سعدا و اشقیا، محقق می‌داند. و

تنها تفاوت را در این دانسته که سعدا به جهت صفای باطن و صافی درون و تعادل اخلاق، قرین نعم و کرم متعالی چون حور و قصور و حوض و شراب طهور خواهند بود. اما جلیس اشقیاء به جهت خبث و فساد درون و کجی و ناپسندی عادات، آلامی همچون جحیم و زقوم و عقارب و حیات خواهد بود زیرا طبق فرمایش الهی، مشمول آیه "فمن يعمل مثقال ذره خیراً یره - فمن يعمل مثقال ذره شراً یره" (زلزال، آیه ۷-۸) خواهند بود. (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۱۵ - ۳۱۶).

صدرالمتألهین معاد محقق در یوم القیامه را همین موجود محسوس عالم طبیعت می‌داند: "الحقّ انّ المعاد هو بعینه بدن الانسان المشخص الذی مات باجزائه بعینها، لامثله، بحیث لو رآه احد یقول بعینه فلان الذی کان فی الدنیا". (ملاصدرا، ۱۳۸۱، ص ۴۹۰) و (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۲۷۴ - ۲۷۵).

وی پس از بیان اصول یازده گانه در اسفار و یا هفت گانه در شواهد الربوبیه، نتیجه می‌گیرد که با فرض بقای نفس، اختلاف ماده در نحوه وجود و سایر خصوصیات مذکور، خللی در بقای شخص مُعاد و تشخیص او وارد نمی‌گردد و شخص مُعاد در قیامت عیناً همان شخصی است که در دنیا می‌زیسته. پس جوهر و ذات انسان مومن یا کافر در دنیا و آخرت یکی است و با شکل گیری پیکر متفاوت، روح آن تحول نمی‌یابد (ملاصدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۱۱-۳۱۶).

ارتباط وجود ذهنی با معاد جسمانی و روحانی

واضع حکمت متعالیه، پس از بیان اوصافی در اهمیت صور ذهنی که به آنها وجودی در غالب ذهن بخشیده و آنها را مخلوق نفس ناطقه آدمی دانسته و برای آن در صورت قوت و شدت نفس، تحقّق عینی هم لحاظ نموده است، به ذکر بیاناتی در خصوص قوه خیال که یکی از قوای مخلّقه نفس آدمی است پرداخته و در اثبات آن، مطالب در خور توجهی عرضه نموده است.

وی با بیان اصولی که در باب تجرّد خیال عرضه نموده است، بر این مقصود بوده که به اثبات توانمندی قوه خیال نائل شود. وی به این نتیجه نهایی دست یافت که قوه خیال پس از مرگ بدن، نیز به صورت مستقلی باقی است و به ادراک صور جزئیّه و مادیات می‌پردازد، همانگونه که در دنیا به ادراک می‌پرداخت. وی با استناد به قدرت خارق العاده خیال خلّاق، به این باور دست یافت که

هر کس کیفیت سطوت و هیبت ملکوتی را در قوه خیال پذیرفت، باور می‌کند که نیات و خواسته‌ها، صورت خارجی می‌یابند. و به منظور تحکیم اعتقاد خویش، از برخی معجزات اولیای الهی استفاده می‌کند و آن دسته امور را به واسطه همت فعال آن اعظم، و توسط قوه خیال ایشان در عالم خارج می‌داند و این فرایند، همان خلاقیت خیال در آخرت است چرا که نفس به وسیله قوه خیال، صور جزئی و جسمانی را در دنیا ادراک کرده و حتی مدرکات آنها را بعد از مرگ با خود می‌برد، و با تحرک در حیات دنیوی، ملکات روحانی و اوصاف شیطانی را کسب می‌کند. و با اکتساب این اوصاف، تحوّل جوهری می‌یابد و سپس به صور نفسانی و باطنی مصوّر خواهد گشت (ملاصدرا، ۱۹۸۱، ج ۹، ص ۲۶۶).

هم چنین وی خواب و اغماء را دلیلی بر تجرد برزخی نفس دانسته است؛ لذا در عالم طبیعت به واسطه اشتغالات طبیعی بابِ عالم دیگر گشوده نیست و تنها در خواب است که با بسته شدن ابواب مشغله‌های طبیعی، روزنه‌های ورود به عالم دیگر باز می‌گردد. (عبدالغنی اردبیلی، ۱۳۸۱، ص ۳۱۸). هر چه طهارت نفس، پاک تر و مراقبه آن شدیدتر و سخنش راست تر و فعلش صادق تر باشد، منامات و مکاشفاتش تمام تر است و روزی واسعتری خواهد داشت. آنگونه که نفس پاک یوسف پیامبر، قوت خوابهای صادق را به او بخشید و این توانایی به نحوی است که تمثّل آن به کمک قوه خیال است. (حسن زاده آملی، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۳۶۳-۳۶۸). وی حتی در بیان منشأ لذت و الم اخروی، تأثیر کمال قوه نظری و عملی را در صقع درونی نفس شرح داده و منشأ صور الیم اخروی را نفوس اشقیاء دانسته است (ملاصدرا، ۱۳۶۱، ص ۱۷۱).

با همه توانمندی‌هایی که می‌توان برای نفس ذکر نمود، لیکن قوه مخلّقه نفس در این دنیا تنها قادر به ایجاد صور ذهنی که از وجود ذهنی نیز برخوردارند، می‌باشد؛ گر چه نفوس طیب، همانگونه که اشاره گشت از این امور مستثنی هستند. ولی با تحقق معادین و بازگشت نفس به اصل خویش، آن هیبت و قدرت ملکوتی او که موخّد حقیقی عالم در او به ودیعه نهاده است تمام و کمال به او بازگردانده می‌شود و دیگر همچون صور ذهنیه دنیایی که از وجود عینی و خارجی بهره‌ای نداشته، نیست؛ بلکه نه تنها وجود آن موجودات، عینی است، لیکن عین صور است به

طوری‌که اگر در این عالم انشاء می‌شد همان صور ذهنیه ای است که در حال حاضر در کمال ضعف است و به جهت نقصان، آن را گاهی موجود به حساب نمی‌آوریم و این از ضعف عالم صغیر و به تعبیری، خود نفس است. (عبدالغنی اردبیلی، ۱۳۸۱، ص ۲۴۹).

تحقق قوه خلّاقه در معاد جسمانی، همان بازگشت مجدد نفس آدمی است، آنگاه که ندای صور اسرافیل از منزلگاه جسمانی خویش برمی‌خیزد و متحیر و متعجب، به خویش می‌نگرد و بدن تجزیه شده خویش را، عیناً حاضر می‌یابد. (یس، ۵۳).

و پس از برگزاری دادگاه عدل الهی، آلام و لذات واصله را که نفس خلّاقه در شکل‌گیری آن نقش اساسی داشته، ادراک می‌کند. گرچه تحقق این توانایی‌ها در معاد روحانی، به صورت عقلی و باطنی است و آلام آن نیز همان دست نیافتن به عمق معاد روحانی و عدم ادراک آن است که این تنها برای نفوس ناطقه ناقصه حاصل می‌گردد.

نتیجه

همانطور که بیان گردید خدای متعال، نفس انسان را بدان گونه آفریده که دارای قدرت بر ابداع صوری است غایب از حواس، و از نمونه‌های این صور، صور خیالیه ای است که صادر از نفس است به واسطه قوه خیالیه، فلذا برای این صور وجودی عینی نمی‌توان در نظر گرفت و تنها موجودیت صور حاصل از نفس، وجود ذهنی است و الا هر صاحب دیده سالمی آن را مشاهده و یا لمس می‌نمود. و ضعف وجودی این صور خیالیه و قلت تاثیر آنها در خارج، تا زمانی است که نفوس ناطقه در این عالم حضور دارد و اشتغال به امور مادی در آن هویداست. لیکن تنها زمانی که شرایط مناسبی فراهم گردد و در نفس عزمی قوی و همّتی عالی پدید آید و کلیه قوای نفس در قوه مخیله منحصر گردد، به مراتب صوری قوی تر از صور محسوساتی است که در این جهان آن را احساس می‌کنیم و در اینصورت نفس به قدرت واقعی خویش دست می‌یابد. گرچه با تحقق معادین و حضور در پیشگاه معبود یگانه، این توانمندی بدون هیچ کم و کاستی برای همه محصل گشته و بدن اخروی خویش را به قدرت الهی زنده و حی خواهیم یافت و این تنها برای توانایی هایی است که رب الارباب در نهاد نفوس ناطقه نهاده و ایشان را مثالی برای ذاتش قرار داده است.

منابع و مأخذ

قرآن کریم

۱. ابن سینا، (۱۳۶۳)، المبدأ و المعاد، به اهتمام عبدالله نورانی، چاپ اول، تهران، موسسه مطالعات اسلامی.
۲. ابن سینا، (۱۳۶۴)، النجاه من الغرق فی بحر الضلالت، تهران، انتشارات دانشگاه تهران
۳. اردبیلی، عبدالغنی، (۱۳۸۱)، تقریرات فلسفی امام خمینی (اسفار)، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۴. حسن زاده آملی، حسن، (۱۳۸۹)، عیون مسائل النفس و شرح آن، ترجمه ابراهیم احمدیان و سید مصطفی بابایی، چاپ دوم، ج ۱ و ۲، انتشارات بکا.
۵. حلی، جمال الدین حسن بن یوسف، (۱۴۱۹)، کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد، تصحیح آیه الله حسن زاده آملی، قم، موسسه النشر اسلامی.
۶. رازی، فخر الدین محمد بن عمر، (۱۴۱۱)، المباحث المشرقیه، چاپ دوم، ج ۱، قم، انتشارات بیدار.
۷. فناری، ابن حمزه، (۱۳۶۳)، مصباح الانس، تهران، انتشارات فجر.
۸. کاشانی، کمال الدین عبدالرزاق، (۱۳۸۰)، مجموعه رسائل و مصنفات کاشانی، تصحیح مجید هادی زاده، تهران، چاپ دوم، میراث مکتوب.
۹. ملاصدرا، (۱۳۶۱)، تفسیر سوره یس، تصحیح محمد خواجوی، قم، انتشارات بیدار.
۱۰. ملاصدرا، (۱۳۶۳)، مفاتیح الغیب، تصحیح محمد خواجوی، تهران، موسسه مطالعات و تحقیقات فرهنگی.
۱۱. ملاصدرا، (۱۳۸۱)، المبدأ و المعاد، ترجمه احمد بن محمد حسینی، تهران، مرکز دانشگاهی.
۱۲. ملاصدرا، (۱۹۸۱)، الحکمه المتعالیه فی اسفار العقلیه الاربعه، چاپ سوم، ج ۱-۳-۸-۹، بیروت، دار احیاء التراث.

۱۳. ملاصدرا، (بی تا)، شرح هدایه اثیریّه، تهران، چاپ سنگی.
۱۴. ملاصدرا، شرح بر زاد المسافر، تعلیق سید جلال الدین آشتیانی، تهران، انتشارات امیر کبیر.
۱۵. ملاصدرا، (۱۳۸۲)، الشواهد الربوبیه فی مناهج السلوکیه، تصحیح محقق داماد، چاپ اول، تهران، بنیاد حکمت اسلامی صدرا.
۱۶. همو، (۱۴۲۹)، النور المتجلی فی الظهور الظلی، چاپ سوم، قم، موسسه بوستان کتاب.

قاعده تسبیب و رابطه آن با قاعده اتلاف

عصمت السادات طباطبایی لطفی*، محمود روشنی**

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۱/۲۷؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۰۹)

چکیده

قاعده تسبیب از جمله قواعد فقهی مؤثر در باب ضمان است. بر اساس این قاعده اگر شخصی با واسطه سبب ورود خسارت به دیگری شود، در صورت انتساب خسارت به او ضامن خواهد بود. مستندات این قاعده روایات و اجماع است که روایات مربوطه بیشترین نقش را در اثبات قاعده دارند. قاعده تسبیب رابطه تنگاتنگی با قاعده اتلاف دارد. بر اساس قاعده اتلاف اگر شخص به طور مستقیم و مباشرتاً موجب ورود خسارت به دیگری شود، ضامن جبران خسارت است. همچنین در صورت اجتماع سبب و مباشر، مباشر ضامن است مگر در صورتی که سبب اقوی از مباشر باشد که در این صورت بر اساس قاعده تسبیب، سبب مسئول جبران خسارت خواهد بود. در اینکه آیا اتلاف و تسبیب دو قاعده اند یا دو قسم از یک قاعده، نظریات مختلفی ارائه شده است که در هر صورت چه ما این دو را یک قاعده یا دو قاعده مستقل در نظر بگیریم تمایزاتی بین آندو وجود دارد. از جمله اینکه: در ضمان اتلاف، تقصیر، شرط نیست ولی انتساب شرط است اما در تسبیب، علاوه بر انساب تقصیر نیز شرط است. لذا در دعاوی مطرح شده تحت عنوان تسبیب، زیان دیده باید علاوه بر اثبات زیان، وجود تقصیر را نیز اثبات نماید. همچنین در اتلاف همیشه فعل مثبت موجب ورود خسارت است و هیچگاه ترک فعل از مصادیق اتلاف نمی تواند باشد در حالیکه در تسبیب علاوه بر اینکه در اثر فعل مثبت، زیان متوجه غیر می گردد با ترک فعل هم زیان متصور می باشد.

کلیدواژگان

تسبیب، سبب، مباشر، ضمان، اتلاف.

* نویسنده مسئول: استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

رایانامه: esmat.tabat@gmail.com

** کارشناس ارشد، رشته فقه و مبانی حقوق، واحد قم دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

مقدمه

قاعده تسبیب یکی از قواعد فقهی حقوقی در باب ضمان است که هم در حقوق مدنی و هم در حقوق کیفری کاربرد فراوان دارد از جمله در ماده ۳۰۷ قانون مدنی در بحث ضمان قهری آمده است: «موجبات ضمان قهری عبارتند از غصب و آنچه در حکم غصب است، اتلاف، تسبیب، استیفاء». در کتب فقهی نیز این قاعده در مباحث مختلفی مانند غصب، قصاص و دیات مورد اشاره فقهاء واقع شده است.

قاعده تسبیب رابطه تنگاتنگی با قاعده اتلاف دارد بگونه ای که در کتب متقدمین این قاعده به عنوان قاعده فقهی مستقلی مطرح نبوده است بلکه آن را تحت قاعده اتلاف به نحو اتلاف بالمباشره و اتلاف بالتسبیب قرار داده و بسیاری از مسائل شرعی را به آن مستند نموده اند، به عنوان نمونه میرفتاح مراغه ای در کتاب عناوین خود قاعده اتلاف را در دو تقسیم فوق الذکر مطرح و تسبیب را تحت آن بحث نموده است (حسینی مراغه ای، ۱۲۷۴ هـ.ق: ۲، ۴۳۵).

در این اواخر، قاعده تسبیب بطور جداگانه مورد بحث محققین قرار گرفته است از جمله محمدباقر صدر در کتاب «بحوث فی شرح العروه الوثقی» خود این قاعده را به عنوان قاعده مستقلی مطرح و بحث نموده است (صدر، ۱۳۹۱ هـ.ق: ۴، ۳۱۹).

در تحقیق حاضر پس از بررسی مفاد قاعده تسبیب و مستندات آن به شرایط تأثیر تسبیب در ضمان را از نظر گذرانده و سپس ضمن اشاره به مضمون قاعده اتلاف به بررسی اینکه آیا اتلاف و تسبیب دو قاعده اند یا دو قسم از یک قاعده پرداخته و وجوه افتراق و اشتراک اتلاف و تسبیب را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

سبب و تسبیب

معنای لغوی و اصطلاحی

سبب از نظر لغوی عبارت است از رسن و هر چه بدان بر دیگری پیوسته شود. (دهخدا، ۱۳۳۹ ش: ۱۷، ۲۲۳) و تسبیب در لغت به معنی سبب ساختن و اسباب فراهم آوردن است (جمال الدین محمد،

۱۴۰۵ ق، ۸، ۱۲). در اصطلاح، سبب در مقابل مباشر بکار می‌رود. مباشرت آن است که شخصی بطور مستقیم مرتکب تلف شود و به عبارت دیگر، مباشر کسی است که نزدیکترین علت تلف را فراهم می‌سازد اما سبب عاملی است که بطور غیر مستقیم و با واسطه در وقوع تلف دخالت دارد. در معنی اصطلاحی تسبیب محقق در شرایع در کتاب غصب می‌فرماید: «التسبیب کل فعل يحصل التلف بسببه كحفر البئر في غير الملك و طرح المعائر في المسالك» (محقق حلی، ۱۴۱۲: ۱، ۲۱۰): «تسبیب و آن هر فعلی است که تلف به سبب آن حاصل می‌شود. مثل کنندن چاه در غیر ملک خود و مثل انداختن چیزهای لغزنده در راهها.» مرحوم فاضل لنکرانی در تعریف تسبیب می‌نویسد: تسبیب عبارت از هر فعلی است که سبب تلف مال دیگری می‌شود، به نحوی که اگر این فعل انجام نمی‌شد، آن مال تلف نمی‌گشت (لنکرانی، ۲، ۵۱).

مفاد قاعده تسبیب

براساس قاعده تسبیب اگر کسی بطور غیر مستقیم و مع الواسطه موجب تلف مال دیگری گردد، ضامن است و مسئول جبران خسارت می‌باشد، اعم از اینکه موجب شدن عمدی باشد یا غیر عمدی و اعم از اینکه در اثر انجام فعلی باشد، مانند اینکه کسی دیگری را وادار به دزدی کند، و یا در اثر ترک وظیفه ای، مثل اینکه متصدی نگهداری از حیوان از مهار کردن حیوان خودداری ورزد و حیوان مزرعه را تباه کند.

ضابطه در سببیت

ضابطه مسبب شدن یا تسبیب، همچنانکه از تعاریف مذکور برمی‌آید، آن است که در صورت عدم سبب، تلف یا جنایت بوقوع نپیوندد. یعنی، سبب عاملی است که با عدم آن جنایت نیز وجود نخواهد داشت و از سوی دیگر، چون سبب علت تام جرم نبوده و تنها در حدوث آن مؤثر است، با وجود آن ضرورتاً تلف و یا جرم واقع نمی‌شود.

مستندات قاعده تسبیب

الف) روایات

عمده دلیل این قاعده، روایات فراوانی است که در ابواب مختلف فقهی وارد شده و مورد توجه و تمسک فقها قرار گرفته است. روایات مربوط به این قاعده را می‌توان با توجه به نقش اراده و اختیار به پنج دسته تقسیم کرد:

۱. مواردی که بین سبب و تلف، فعل اختیاری دیگری واسطه نشده است.

در این مورد می‌شود به صحیحه حلبی اشاره کرد: «قال سألته عن الشيء يوضع علي الطريق فتمر الدابة فتنفر بصاحبها فتعقره»: از امام صادق (ع) پرسیدم کسی که چیزی را در راه دیگری قرار دهد بطوریکه مرکب آن شخص در برخورد با آن رم کرده و صاحبش را به زمین و زخمی کند حکمش چیست؟ حضرت در پاسخ فرمودند: «كلّ شيء يضّر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن لما يصيبه» (شیخ طوسی، ۱۲۸۳ هـ.ق: ۱۰، ۲۵۷). یعنی هر چیزی که در راه مسلمین به آنها ضرر بزند، صاحب آن چیز ضامن پیامدهای آن است.

۲. مواردی که بین سبب و تلف، فعل اختیاری واسطه شده، اما فاعل عقلاً یا شرعاً ملزم به انجام آن است. مثل مواردی که مجازات محکوم علیه قطع عضو است و شهود از شهادت خود برگردند یا به کذب و باطل شهادت دهند.

در این مورد اگر چه قاضی و مجری حکم، فاعل مختار است و فعل اختیاری او به صدور حکم، علیه محکوم علیه بین سبب (شهادت شهود) و تلف (قطع دست سارق) واسطه شده است، اما قاضی پس از تمامیت معیارهای حکم ملزم و موظف به صدور حکم است، لذا سبب اصلی در ضرر و زیان های جانی یا مالی که متوجه محکوم علیه می‌شود، شهادت شهود است که بر همین اساس ضمان نیز بر عهده آنهاست.

۳. مواردی که بین سبب و تلف، فعل فاعل مختار واسطه شده، اما وی ملزم به انجام آن نیست. برای مثال در صحیحه جمیل از امام صادق (ع) در خصوص شهادت دروغ فرمودند: «إن كان الشيء قائماً بعينه ردّ علي صاحبه، وإن لم يكن قائماً ضمن بقدر ما أتلف من مال الرجل» (کلینی، ۱۳۶۲

ش: ۷، ۳۸۴). یعنی، اگر در اثر شهادت باطل، بین مالک و مالش جدایی افتد، اگر مال بعینه موجود است باید همان به صاحبش برگردانده شود و اگر موجود نیست، شاهد به همان مقدار ضامن است و باید به صاحب مال برگرداند.

در این حدیث اگرچه تلف کننده واقعی، مدعی و محکوم له است، اما شاهد نیز به نحوی باعث شده بین مال و مالک آن جدایی ایجاد شود و نتواند در مال خود تصرف کند. در این فرض شاهد، سبب این خسارت مالی است و مدعی، فاعلی است که در طرح ادعای خود مختار است و ملزم به اجرای آن نمی باشد.

۴. بین سبب و تلف واسطه وجود دارد اما این واسطه عرفاً در حد یک وسیله و آلت می باشد. برای مثال امام صادق (ع) از امیرالمؤمنین (ع) نقل فرموده اند: «من تطیب أو تبيطر فليأخذ البراء من وليه و إلا فهو ضامن» (حر عاملی، ۱۴۱۲ هـ ق: ۲۹، ۲۶۰). یعنی، طیب یا دامپزشکی که می خواهد معالجه کند ابتدا باید از ولی مریض و یا صاحب مال برائت ذمه بگیرد که اگر در راستای معالجه، صدمه یا حادثه ای متوجه شد، ضامن نباشد و الا اگر ابراء ذمه صورت نگیرد پزشک ضامن است.

۵. مواردی که ضمان، به جهت ترک حفاظت لازم است. این مورد بر خلاف دسته قبل است که در آن فعل و انجام آن، کار بود.

«سکونی عن أبي عبدالله (ع) قال: قضی امیرالمؤمنین (ع) فی رجل دخل دار قوم بغیر اذنهم فقهره کلهم، قال: لا ضمان علیهم و إن دخل بأذنهم ضمنوا» (حر عاملی، همان: ۲۹، ۲۶۱). یعنی، امام صادق (ع) از امیرالمؤمنین (ع) نقل می کنند که آن حضرت در مورد مردی که بدون اجازه صاحبان خانه وارد خانه شده و سگ خانه او را مجروح کرده، فرمودند: صاحبان خانه ضامن نیستند، ولی اگر با اجازه آنان داخل شده بود، بودند.

نتیجه: با توجه به ظاهر تمام روایات می توان به این نتیجه رسید که این مثال ها برای نشان دادن قاعده کلی است که می توان آن را بدین گونه مطرح ساخت: هر کاری که از شخص عاقل مختاری سر زند و عادتاً سبب تلف مال یا جان مسلمان شود، چنین شخصی ضامن است.

ب) اجماع

صاحب جواهر درباره ضمان ناشی از تسبیب می‌گوید: در این خصوص بین فقهاء اختلافی نیست، بلکه نسبت به آن تحصیل اجماع شده است (نجفی، ۱۹۱۸ م: ۳۷، ۴۶).

در جواب کسانی که به اجماع استناد کرده اند باید گفت: اجماع بالاستقلال حجیت ندارد، بلکه فقط در صورتی که کاشف قول معصوم (ع) باشد معتبر است و چنانچه روایاتی در کنار اجماع موجود باشد و احتمال برود که اجماع، مستند به آن روایات باشد، اجماع مذکور مدرکی خواهد بود. چنانچه در مورد قاعده تسبیب چنین است، لذا اجماع در این مورد فقط می‌تواند به عنوان مؤیدی بر قاعده باشد.

شرایط تأثیر تسبیب در ضمان

تسبیب در صورتی ضمان آور است که دارای شرایط زیر باشد:

۱. تسبیب در ملک غیر باشد اما اگر فعل در ملک شخص باشد، مطلقاً ضمان آور نیست، چرا که تصرف مالک در ملکش از مواردی است که شارع رخصت داده است و بعد از ثبوت رخصت شرعی ضمانی بر آن مترتب نیست، البته این تا زمانی است که فعل مالک مستلزم ضرر بر غیر نباشد و آلا از موارد تعارض قاعده سلطه و قاعده نفی ضرر است که خارج از بحث ما است.

۲. فعل، مباح شرعی باشد.

۳. مقرون به غرض صحیح عقلایی نباشد.

۴. در نظر عرف تجاوز و عدوان باشد هر چند که در زمره اعمال حرام به حساب نیاید.

پس هر کاری که بر خلاف قانون است یا در نظر خردمندان بیهوده و عبث می‌آید یا به سبب برانگیختن انزجار و تنفر در دید عرف خلاف مروّت و نوعی ظلم است، ضمان آور است. چنانکه چاه کندن در معبر عام موجب ضمان است ولی همین اقدام در ملک خود شخص یا محل های مجاز ضمانی به بار نمی‌آورد.

تزامم موجبات

اگر در وقوع تلف، شخصی بطور مستقیم دخالت داشته باشد مثل اینکه کسی به دیگری تیری بزند و او را بکشد، مباشر تلف ضامن خواهد بود. البته اگر شخص دیگری بطور غیر مستقیم در اتلاف دخالت داشته باشد، مسئولیت مباشر بدین وسعت باقی نمی ماند. در التزامم موجبات (مباشر و سبب) دو بحث پیش می آید: اجتماع سبب و مباشر، تعدد سبب (اجتماع اسباب) که در این بخش به بررسی آن می پردازیم.

الف) اجتماع سبب و مباشر

۱. موردی که مباشر قویتر از سبب باشد:

در اجتماع مباشر و سبب تلف، هر گاه مباشر قویتر باشد، مباشر ضامن است و مسئولیت تلف بر عهده او است. (شهید ثانی، ۱۴۱۴ ق: ۱، ۸۰). در دو صورت است که مباشر قویتر از سبب می باشد (بجنوردی، ۱۳۹۰ ق: ۱، ۲۴):

- هر گاه مباشر، فاعل عاقل و مختار باشد و توجه داشته باشد به اینکه تلف بر فعلش مترتب می باشد و شکی نیست که در این صورت ضامن بوده و اصلاً ضمانی بر مسبب نیست.

- مباشر، عاقل و مختار باشد ولی علم نداشته باشد به اینکه بر فعلش تلف مترتب است و مغرور و مکره هم نباشد، باز هم ضامن به عهده مباشر می باشد. زیرا مضمون قاعده «من أتلّف مال الغير فهو له ضامن» یکسان است، چه مباشر، علم به مترتب بودن تلف بر فعلش داشته باشد یا نداشته باشد به دلیل اینکه عدم علم، مؤثر در عدم ضمان نیست و موضوعی که ضمان بر آن بار می شود مطلق اتلاف است نه اتلاف همراه با علم.

۲. مواردیکه مباشر و سبب در عرض هم هستند.

هر گاه مباشر تلف و سبب آن در عرض هم و از نظر قوت یکسان باشند و هیچ یک اقوی از دیگری نباشد، بعضی شرکت آن دو در ضمان را ترجیح داده اند. به این صورت که مسئولیت مباشر و مسبب را مساوی می دانند، به ویژه در جایی که هر دو قصد اتلاف داشته و اجرای آن را تقسیم کرده باشند. چرا که مجموع سبب و مباشرت خسارت را به بار آورده است (رشستی، ۱۳۳۲

ق: ۳۷) بعضی نیز حکم را به داوری عرف واگذار کرده‌اند (طباطبایی، ۱۴۰۴ هـ.ق: ۲، ۵۳۹). ولی بیشتر فقیهان با اینکه امکان تساوی مباشر و مسبب را پذیرفته‌اند، در این فرض نیز تنها مباشر را مسئول شناخته‌اند (علامه حلی، ۱۳۱۴ هـ.ق: ۲، ۳۷۴). چنانکه ظاهر ماده ۳۳۲ قانون مدنی در غیر صورت اقوی بودن سبب بر مباشر، مباشر را ضامن می‌داند.

۳. موردی که سبب اقوی از مباشر است:

یکی دیگر از حالاتی که در هنگام اجتماع سبب و مباشر وجود دارد غلبه سبب بر مباشر است. به این معنی که در صورت وقوع تلف، مسئولیت متوجه سبب است. مثل اینکه در جریان یک تصادف، ماشینی که متوجه قرمز بودن چراغ راهنمایی نیست به ماشین دیگری که پشت چراغ قرمز توقف نموده، می‌زند و در اثر آن، ماشین متوقف شده به حرکت درآمده و عابر پیاده ای را که در حال رد شدن از عرض خیابان هست می‌کشد، در این صورت اگرچه ماشین متوقف شده عابر را کشته است، اما به علت اینکه سبب قتل در حقیقت ماشین اولی می‌باشد سبب اقوی از مباشر بوده و مسئولیت متوجه او می‌باشد.

ب) اجتماع اسباب

در این خصوص موارد زیر بیان می‌شود:

۱. نظریه ضمان سبب مقدم در تأثیر

این نظریه که قول مشهور نیز می‌باشد و مثال معروفی را همیشه در این مورد مطرح می‌کنند این است که اگر کسی چاهی حفر کند و دیگری سنگی بر دهانه آن قرار بدهد و شخص ثالثی به درون آن چاه بیفتد، قرار دهنده سنگ ضامن است زیرا معنی علیه ابتدا با سنگ برخورد کرده و این عمل باعث تأثیر سبب دیگر، یعنی حفر چاه، شده است (شیخ طوسی، همان: ۷، ۱۸۵).

۲. نظریه سبب مقدم در وجود

برخی با استناد به برخی روایات تلاش کرده‌اند برای تسبیب ضابطه کلی ارائه داده، سبب مقدم در وجود را مصداق سبب مسئول قلمداد کنند. از جمله خبرسکونی از ابی عبدالله، امام صادق از قول پیامبر(ص) با این مضمون که: هر کس ناودانی یا گودالی در میان راه مسلمین ایجاد کند، میخی

بکوبد، حیوانی را در راهی ببندد، چاهی را در راه مسلمین حفر نماید و کسی به واسطه آن ضرر ببیند، آن شخص ضامن کسی است که به او ضرر رسیده است.

با استناد به روایت فوق گفته شده: «انصاف این است که یک قاعده کلی از این روایت آشکار می‌شود و آن این است که هر عملی که از فاعل عاقل مختار صادر شود و این عمل عادتاً موجب و سبب ایجاد تلف در مال مسلمانان یا در جان آنان شود و بین آن عمل و تلف، فعل فاعل عاقل که عمداً و با اختیار صورت گرفته است واسطه نشود، به گونه ای که عرفاً و عقلاً تلف به آن عمل استناد داده شود، فاعل سبب ضامن خواهد بود.» (بجنوردی، ۱۳۸۵، ج ۱، صص ۲۷-۲۸).

قائلین به نظریه سبب مقدم در وجود معمولاً این معیار را در اسباب طولی تطبیق داده، چنانچه اسباب در عرض واحد نبوده و به لحاظ موجود مترتب باشند، ضامن را بر عهده اولین سبب وجود می‌دانند. زیرا با وجود سبب اول، سبب ضامن محقق می‌شود و این حکم رفع نمی‌گردد، مگر اینکه فعل فاعل مختار میان سبب و تلف فاصله شود.

۳. ضامن هر دو سبب

«برخی نیز ضامن همه اسباب را مورد توجه قرار داده و آن را قاطعانه پذیرفته اند و ضامن سبب مقدم در تأثیر را امری بدون دلیل می‌دانند.» صاحب جواهر در این مورد می‌فرماید: چه بسا به ذهن خطور می‌کند که هر دو ضامن باشند زیرا تلف منحصر به یکی از آنها نبوده و فرض این است که هر دو متعدی بوده اند و دلیلی هم بر اینکه سبق در تأثیر موجب ضامن شود نداریم. همانطور که دلیلی بر ضامن سبب قویتر یا سببی که دیرتر اثر کرده نداریم.» (نجفی، همان: ۳۷، ۱۴۷).

۴. ضامن سبب مؤخر در وجود

گروهی قائل شده اند که سببی که بعداً بوجود آمده ضامن است و بنابراین اگر کسی سنگی را در معبر عمومی قرار دهد و دیگری در کنار آن چاهی حفر کند، حافر ضامن است، زیرا تا قبل از حفر چاه، سنگ هیچ رابطه ای با مرگ و سقوط نداشته است و اگر نخست چاه کنده شود و بعد سنگ را قرار بدهد، قرار دهنده سنگ ضامن است. (فاضل هندی، ۱۴۲۲ هـ.ق: ۲، ۴۸۹).

۵. ضمان سبب اقوی

بنابراین نظر همانگونه که در اجتماع سبب و مباشر، سبب اقوی از مباشر ضامن است، در اجتماع اسباب نیز سبب اقوی ضامن است و اگر کسی در چاهی که در محل رفت و آمد حفر شده چاقویی قرار دهد و کسی در چاه افتاده، به سبب وجود چاقو بمیرد، در این صورت ضامن، حافر است. زیرا او به منزله کسی است که مقتول را بر روی چاقو بیندازد. (حسینی عاملی، ۱۳۳۲ هـ.ق: ۲۱، ۹۲).

با توجه به مطالبی که در بحث اجتماع اسباب گذشت، در یک قاعده کلی می‌توان گفت که اقوی بودن در تسبیب بدون شک یک اصل است و اگر امر به گونه‌ای باشد که سایر اسباب را کان لم یکن ساخته و موجب اقوی در استناد گردد و این امر برای دادگاه احراز شود، بی تردید دادگاه باید به مسئولیت و ضمان سبب اقوی حکم دهد، اما اگر امر به ترتیبی باشد که اقوی بودن برای دادگاه احراز نشود، در این حالت به نظر می‌رسد حکم به ضمان جمع ارجح باشد. چون همه با هم بطور یکسان موجب خسارت و زیان شده اند و برای تقدم و تأخر دلیلی در دست نداریم.

قاعده اتلاف و رابطه آن با قاعده تسبیب

معنی اتلاف

اتلاف از ماده «تلف» به معنای نابود شدن و از بین رفتن است و فعل آن «تلف یتلف تلفاً» می‌باشد (جمال الدین محمد، ۱۴۰۵ هـ.ق: ۶، ۱۶۲).

مضمون قاعده اتلاف

از جمله قواعد فقهیه مشهور که فقهاء در موارد ضمان به آن تمسک کرده اند همانا قاعده «من أئلف مال الغير فهو له ضامن» هر کس مالی را که متعلق به دیگری است، بدون اجازه صاحب آن یا اجازه شارع تلف کند، ذمه او به عوض آن مال مشغول می‌شود، فقهاء در ابواب مختلف فقهی در مورد اتلاف به این قاعده تمسک کرده اند ولی برخی آن را از قواعد مسلم بین همه مذاهب می‌دانند، بلکه به نظر برخی، از ضروریات دین است (علامه حلی، همان: ۳، ۲۸۴).

نظرات در اینکه اتلاف و تسبیب دو قاعده اند یا دو قسم از یک قاعده

الف) انکار قاعده تسبیب

برخی از فقهاء (نجفی، همان: ۳۷، ۵۲) قاعده ای عمومی با عنوان تسبیب را نمی پذیرند و در استدلال خود به موارد ذیل اشاره می کنند:

۱. آنچه در روایات آمده (روایاتی که در باب مستندات قاعده تسبیب گذشت)، فقط پاره ای از مصادیق سبب است که نمی توان از آنها عنوان کلی سبب را به دست آورده و موضوع حکم قرار داد.

۲. آنچه فقیهان درباره سبب گفته اند تعریف اصطلاحی سبب است، نه اینکه به مفهوم عرفی سبب اشاره داشته باشند. در نتیجه، دستیابی به عنوانی خاص با استفاده از تعاریف اصطلاحی که در روایاتی مورد استفاده قرار گرفته اند که فقط مصادیق را بیان می کنند، کاری بس دشوار است.

بنابراین عمده دلیل این گروه، نبود عنوان «سبب یا تسبیب» در ادله فقهی و عدم امکان اصطیاد قاعده کلی از روایات پراکنده مسئولیت مدنی است. این گروه بر این باورند که برای اثبات مسئولیت مدنی، اتلاف باید حقیقتاً محقق شود و در صورت فقدان عنوان اتلاف، معیار و ضابطه، روایات متعددی است که تنها می توان با الغای خصوصیت مسئولیت مدنی را به موارد مشابه سریان داد. از آنجا که روایات در موارد و مصادیق خاص وارد شده است، تعمیم آن به موارد مشابه از طریق اجماع یا الغای خصوصیت مثالهای مذکور در روایات توسط عرف خواهد بود و خلاصه اینکه اگر تلف به فعل شخص اسناد داده شود، قاعده اتلاف جریان خواهد داشت اما اگر اسناد داده نشود اصل، عدم مسئولیت است مگر اینکه بتوان از روایات دلیلی بر مسئولیت یافت.

ب) ارجاع قاعده تسبیب به اتلاف

برخی دیگر از فقهاء نیز قاعده تسبیب را صرفاً یک نامگذاری توضیحی دانسته و آن را از مصادیق قاعده اتلاف می دانند و گفته اند: بر اساس ظاهر نصوص و فتاوا، منشأ ضمان، اتلاف است. پس معیار این است که عرفاً «متلف» صدق کند و اینکه فقیهان اقدام به تعریف مباشرت و تسبیب و

مانند آن کرده اند برای مضبوط نمودن چیزی است که به لحاظ عرف عنوان «متلف» بر آن صادق است و گرنه دلیلی بر مباشرت و تسبیب و تقدیم یکی بر دیگری در حال اجتماع آن دو وجود ندارد، پس سزاوار است که معیار را صدق عرفی (عنوان اتلاف) قرار دهیم (مراغی، ۱۳۷۴ ق: ۲، ۴۳۵).

ج) قاعده تسبیب قاعده ای مستقل از قاعده اتلاف

برخی دیگر از فقیهان نیز در پی جدا سازی سبب از مباشر تلاش کرده اند که با ارائه تعاریفی از سبب، ضابطه ای را برای تسبیب طراحی کنند و گفته اند که اگر سبب نباشد تلف حاصل نمی شود ولی وجود سبب هم صرفاً به معنای تحقق حادثه نخواهد بود. بلکه برای تلف به علت دیگری نیاز است که آن علت با سبب متفاوت است. اگرچه وجود سبب در اثرگذاری علت مدخلیت دارد به نحوی که اگر سبب نباشد، علت تأثیر نخواهد داشت. (طرابلسی، ۱۴۱۱ هـ.ق: ۲، ۲۰۵). نتیجه اینکه این گروه در صدد انجام دو کار برآمده اند: یکی، جدا کردن سبب از مباشر و دیگری، توجه به سبب موجب ضمان و سبب بدون تأثیر در مسئولیت.

پس به نظر این گروه سبب جدا از مباشر بوده و سببی موجب مسئولیت می شود که مؤثر باشد و ضابطه تأثیر این است که وقوع حادثه زیان بار نسبت به آن یک امر اتفاقی و حادثه ای تلقی نگردیده و آن فعل مستند به خود او باشد.

شهید صدر به صراحت قاعده تسبیب را از اتلاف جدا می داند و در مباحث طهارت به مناسبتی از قاعده تسبیب سخن گفته و می نویسد: تحقیق این است که موجب ضمان مال منحصر به «ید» و اتلاف نیست، بلکه تسبیب نیز ملاک سومی برای ضمان است. (صدر، ۱۳۹۱ هـ.ق: ۴، ۳۱۹).

مقایسه بین قاعده تسبیب با قاعده اتلاف

الف) مشترکات اتلاف و تسبیب

مشترکات اتلاف و تسبیب را می توان به شرح زیر بیان کرد:

۱. عمد، شرط هیچکدام نیست: پس لازم نیست که مرتکب اتلاف قصد تلف کردن و ضرر زدن به دیگری را داشته باشد تا مسئول شناخته شود بلکه همین اندازه که تلف و ضرر به دیگری وارد شود کافی است خواه متلف، عامد و قاصد این نتیجه بوده یا نبوده باشد پس اتلاف اعم از اینکه عمدی باشد یا غیرعمدی مشمول هر دو قاعده خواهد بود.

در مورد قصد فعل هم به نظر می‌آید همین طور است یعنی در هیچیک از آن دو، قصد فعل شرط نیست مثلاً اگر کسی قصد چوب زدن به باری را نداشته باشد ولی چوب او به بار شیشه بخورد اتلاف است و اگر در همین مورد شکستن شیشه ای سبب زخم پای عابری شود، تسبیب صورت می‌گیرد.

۲. علم، شرط هیچکدام نیست: برای به وجود آمدن مسئولیت جبران زیان، لازم نیست که فاعل (متلف) علم داشته باشد به اینکه عمل او موجب زیان می‌شود یا نمی‌شود (علم به موضوع) یا اینکه بداند عمل زیان آور او موجب ضمان و مسئولیت خودش می‌شود یا نمی‌شود (علم به حکم).

بنابراین ایجاد ضرر خواه با علم و اطلاع از حکم و موضوع باشد یا از روی جهل و نادانی نسبت به هر دو یا یکی از آنها، مسئولیت به وجود خواهد آمد. دلیل بر این مطالب اطلاق روایاتی است که قبلاً در مورد آنها بحث کردیم.

ب) ممیزات اتلاف و تسبیب

۱. وجود واسطه بین فعل مباشر و وقوع تلف در تسبیب

در اتلاف، بین وقوع تلف و فعل مباشر فاعل، دیگری واسطه و فاصله ایجاد نمی‌کند. به عبارت دیگر در اتلاف، مستقیماً و مباشرتاً خسارت از سوی زیان زننده متوجه خسارت دیده می‌شود چنانکه کسی با سنگ شیشه‌ا طاقی را بشکند و یا راننده ای کسی را زیر بگیرد، فعل مزبور که از فاعل ناشی می‌شود بدون هیچ واسطه ای علت توجه ضرر به غیر می‌گردد. در حالیکه در تسبیب لزوماً باید واسطه و فاصله ای بین فعل متلف و تلف موجود باشد، یعنی در تسبیب برای اتلاف مقدمه سازی می‌شود و احتمال دارد که آن مقدمه نیز هیچگاه به اتلاف منجر نشود.

۲. تأثیر فعل مثبت و منفی در تسبیب

در اتلاف همیشه فعل مثبت موجب ورود خسارت است و هیچگاه ترک فعل از مصادیق اتلاف نمی‌تواند باشد در حالیکه در تسبیب علاوه بر اینکه در اثر فعل مثبت، زیان متوجه غیر می‌گردد با ترک فعل هم زیان متصور می‌باشد.

فعل مثبت فعلی است که انجام آن سبب تلف مالی می‌گردد چنانکه کسی سنگی و یا پوست خربزه ای در شارع عام بیندازد و رهگذری بلغزد و پایش بشکند و یا لباس او پاره شود. در فرض مزبور فعل مثبت سبب ضرر شده زیرا لغزیدن و افتادن در اثر گذاردن سنگ و پوست خربزه می‌باشد که باعث ایجاد ضرر به رهگذر شده است.

در مقابل فعل مثبت فعل منفی قرار دارد و آن فعلی است که ترک آن سبب تلف مال شود، خواه فعل مزبور تکلیف ناشی از قرارداد باشد، مانند آنکه سوزن‌بان راه آهن در اثر تغییر ندادن سوزن، سبب تصادم دو قطار به یکدیگر شود. در فرض مزبور، ترک عمل مستقیماً علت توجه خسارت نمی‌باشد. بلکه ترک تغییر سوزن سبب شده که قطار در غیر مسیر معین حرکت کند و با قطار دیگر تصادم نموده و در اثر تصادم، خسارت ایجاد شده است.

ذکر این نکته لازم است که ترک کار تنها در جایی می‌تواند سبب تلقی شود که انجام آن کار وظیفه و تکلیف باشد خواه تکلیف شرعی و قانونی باشد مانند انفاق به واجب‌النفسه یا تکلیف اختیاری باشد مانند پذیرفتن وکالت یا وصایت و ترک وظایف پذیرفته شده که سبب تلف مال موکل یا مولی علیه باشد.

۳. شرطیت تقصیر در تسبیب

در اتلاف، تقصیر شرط نیست ولی انتساب، شرط است و بایستی این جهت که رکن اصلی ضمان است احراز گردد. به عبارت دیگر در اتلاف، کسی که مالی را از روی عمد یا غیر عمد تلف کند، مسئول است اگرچه فاعل تقصیر ننموده و رعایت احتیاطات لازمه را کرده باشد. بنابراین هرگاه کسی با رعایت دقت‌های لازم شکاری را هدف و نشانه روی کند و گلوله از شکار بگذرد و به گوسفندی که در پشت سنگ پنهان بوده اصابت نماید، شکارچی مسئول می‌باشد اگر چه تقصیری

نموده است زیرا منطق ساده عرف شکارچی را علت توجه خسارت به مالک گوسفند می‌داند. از طرف دیگر، دور از انصاف و عدالت حقوقی می‌باشد که عدم تقصیر فاعل را موجب تحمیل خسارت بر متضرر دانست. به عبارت دیگر اتلاف، مبنی بر نظریه مسئولیت می‌باشد.

اما در خصوص مورد تسبیب در صورت عدم تقصیر، انتساب خسارت به مسبب احراز نمی‌گردد، پس در تسبیب کسی که سبب تلف مالی و اضرار دیگری شده، در صورتی مسئول می‌باشد که در فعل خود تقصیر نموده باشد یعنی احتیاطات لازم را نکرده و عواقب عمل خود را که نوعاً قابل پیشبینی بوده از نظر دور داشته و یا با توجه به آن مرتکب عملی شده که موجب خسارت گردیده است.

چنانکه نوکر در خانه را باز گذارد و سگ درنده بدون پوزه بند از خانه خارج شود و لباس عابری را پاره کند در صورتیکه مسبب تقصیر نکرده باشد یعنی با آنکه تمامی احتیاطات لازمه را در کار خود نموده خسارت به دیگری وارد شده است، ضامن آن نمی‌باشد. به عبارت دیگر تسبیب مبنی بر نظریه تأثیر است.

موجب آنکه در اتلاف، تقصیر، شرط مسئولیت قرار داده نشده و در تسبیب، شرط مسئولیت می‌باشد، آنست که منطق حقوقی که بر تشخیص ساده عرف و عقل استوار است. عرف در تلفی که مستقیماً و بلاواسطه از فعل کسی بوجود آید، فاعل را علت تلف و مسئول آن می‌شناسد، اگرچه هیچگونه تقصیری هم نداشته باشد. ولی در تلف باواسطه (تسبیب) فاعل وقتی مسئول شناخته می‌شود که مرتکب تقصیر شده باشد.

مراد از تقصیر در بحث تسبیب، رفتار نمودن آنگونه که باید رفتار شود، یعنی انجام ندادن امری که باید انجام داده شود و یا خودداری نکردن از امری که باید خودداری کرد. برای تشخیص تقصیر باید عملی را که در اثر آن خسارت به دیگری وارد شده با عمل اشخاص محتاط مقایسه نمود. چنانچه فاعل در انجام عمل، رعایت احتیاطاتی که هر شخص محتاط در اینگونه اعمال می‌کند، ننموده باشد، آن فاعل مسئول شناخته می‌شود و الا هر گاه فاعل، رعایت احتیاطات لازمه را در انجام عمل ننموده باشد، مسئول خسارت وارده به غیر نخواهد بود. قانون مدنی، تقصیر را

اعم از تفریط و تعدی می‌داند و در ماده ۹۵۱ در تعریف تعدی چنین آورده است: «در تعدی، تجاوز نمودن از حدود اذن یا قرارداد متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری.» در ماده بعد، تفریط تعریف شده به: «ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مالی غیر لازم است.»

۴. اثبات تقصیر

در اتلاف، ثبوت تقصیر لازم نیست پس اثبات آن هم لازم نیست. لیکن، اگر متلف مباشر، ثابت کند که ورود زیان به واسطه اعمال و اجرای حق خود یا عامل خارجی غیر قابل دفع و غیر قابل پیش بینی یا در اثر عمل شخص متضرر بوده است، از او سلب مسئولیت خواهد شد. ولی در تسبیب اثبات تقصیر لازم است و این وظیفه به عهده زیان دیده است که ثابت کند، سبب احتیاط لازم را نکرده است.

نتیجه

تسبیب یکی از اسباب و موجبات ضمان قهری است و از آنجاییکه مسئولیت مزبور بدون قرار داد و عقد حاصل می‌شود، آن را قهری می‌گویند.

بحث تسبیب طبق رویه معمول بین فقهاء بلافاصله در ذیل عنوان اتلاف مطرح می‌شود، به گونه‌ای که برخی آن را از شقوق قاعده اتلاف دانسته‌اند. در تسبیب عمل شخص مستقیماً و مباشرتاً مال دیگری را از بین نمی‌برد، برخلاف اتلاف که در آن شخص مباشرتاً عامل اتلاف مال غیر می‌گردد.

در تسبیب و اتلاف، جهت اثبات ضمان قصد و علم به اضرار شرط نیست. لذا اگر مرتکب، چه با قصد و نیت اضرار به غیر و چه بدون قصد، مبادرت به عمل کند، در هر حال ضامن خواهد بود. همچنین در اثبات ضمان، چه در اتلاف و چه در تسبیب، احراز انتساب و استناد خسارت به فعل متلف یا مسبب لازم است. در صورت اجتماع سبب و مباشر یا اجتماع اسباب، باید توجه داشت که کدام یک از مباشر، سبب یا اسباب از نظر ثقل و موازنه در انتساب عمل به آن بر دیگری برتری دارد تا بتوان آن را ضامن شمرد، در صورت تساوی ضمان بر عهده جمع خواهد بود.

در تفاوت بین اتلاف و تسبیب: در ضمان اتلاف، تقصیر، شرط نیست. ولی در تسبیب، در صورت عدم تقصیر، انتساب خسارت به مسبب احراز نمی گردد.

نکته دیگر اینکه در اتلاف، مستقیماً و مباشرتاً خسارت متوجه غیر می گردد و همیشه فعل مثبت موجب ورود خسارت می گردد در حالیکه در تسبیب مع الواسطه زیان متوجه غیر می گردد و با ترک فعل هم متصور می باشد.

با توجه به تفاوت شرایط در اثبات ضمان در اتلاف و تسبیب می توان قاعده تسبیب را مستقل از قاعده اتلاف دانست، چنانچه قانون مدنی این دو قاعده را از حیث شرایط تحقق و مبنا جدا ساخته است.

منابع و مأخذ

۱. جمال الدین، محمد، ۱۴۰۵ هـ. ق، لسان العرب، جلد ۸، قم، نشر ادب حوزه.
۲. حر عاملی، محمدبن حسن، ۱۴۱۲ هـ. ق، وسائل الشیعه، جلد ۲۹، قم، مؤسسه آل البیت لإحیاء التراث، چاپ اول.
۳. حسینی عاملی، محمد جواد، ۱۲۳۲ هـ. ق، مفتاح الکرامه، جلد ۲۱، قم، چاپ افست.
۴. حسینی مراغه ای، عبدالفتاح، ۱۲۷۴ هـ. ق، العناوین، جلد ۲، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم
۵. حلّی، ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن، ۱۴۱۲ هـ. ق، مختصر النافع، جلد ۱، دارالکتاب العربی، چاپ اول.
۶. حلّی، حسن بن مطهر (علامه حلّی)، ۱۳۱۴ هـ. ق، تحریر الاحکام الشرعیه، جلد ۲، قم، دارالعلم.
۷. دهخدا، علی اکبر، ۱۳۳۹ هـ. ش، لغت نامه دهخدا، جلد ۱۷، تهران، چاپ سروش.
۸. رشتی، حبیب الله، ۱۳۳۲ هـ. ق، کتاب غصب، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۹. صدر، محمدباقر، ۱۳۹۱ هـ. ق، بحوث فی شرح العروه الوثقی، جلد ۴، نجف اشرف، مطبعه الآداب، چاپ دوم.
۱۰. طباطبایی، سیدعلی، ۱۴۰۴ هـ. ق، ریاض المسائل، جلد ۲، قم، چاپ مؤسسه آل البیت.
۱۱. طرابلسی، عبدالعزیز بن برّاج، ۱۴۱۱ هـ. ق، المهذب، قم، جامعه مدرسین، چاپ سوم.
۱۲. طوسی، شیخ ابی جعفر محمد بن حسن، ۱۲۸۳ هـ. ق، خلاف، جلد ۱۰، تهران، مکتبه المرتضویه، چاپ دوم.
۱۳. عاملی، زین الدین (شهیدثانی)، ۱۴۱۴ هـ. ق، مسالک الافهام، جلد ۱، قم، نشر عروج چاپ اول.
۱۴. فاضل هندی، محمد بن حسن، ۱۴۲۲ هـ. ق، کشف اللثام، جلد ۲، قم، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ دوم.

۱۵. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۴ هـ. ش، حقوق مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم.
۱۶. کلینی، ابوجعفر بن یعقوب، ۱۳۶۲ هـ. ش، فروع کافی، جلد ۷، تهران، نشرالمکتبه الاسلامیه، چاپ اول.
۱۷. لنکرانی، محمدفاضل، قواعد فقه، جلد ۲، قم، نشر دارالفکر، چاپ پنجم.
۱۸. محقق داماد، سیدمصطفی، پاییز ۷۶، قواعد فقه (بخش مدنی)، قم، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ ششم.
۱۹. موسوی بجنوردی، سید محمد، ۱۳۸۵، قواعد فقهیه، جلد اول، تهران، مجد.
۲۰. موسوی بجنوردی، میرزاحسن، ۱۳۹۰ هـ. ق، القواعد الفقهیه، جلد ۲، قم، چاپ نجف.
۲۱. موسوی خمینی، روح الله، ۱۴۲۰ هـ. ق، کتاب البیع، قم، مطبعه المهر، چاپ دوم.
۲۲. نجفی، محمدحسن، ۱۹۱۸ م، جواهر الکلام، جلد ۳۷، چاپ بیروت.

نقّه در مذهب حنفی

محمد صادقی*

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۱/۲۳؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۱۷)

چکیده

نقّه عبارت است از تأمین مخارج شخصی مانند غذا، لباس، مسکن و امثال آن. نقّه در مورد زوجیت و قرابت مطرح می‌شود؛ نقّه در زوجیت، به معنی وجوب پرداخت نقّه زوجه توسط زوج و در قرابت، به معنی وجوب پرداخت نقّه اقارب از ارحام توسط اقارب می‌باشد. برای وجوب نقّه زوجه به کتاب، سنت، اجماع و قیاس استناد شده است. از کتاب به آیه «وعلی المولود له رزقهن و کسوتهن بالمعروف» بقره/۲۳۳ استناد شده که منظور، وجوب نقّه زوجه بر عهده زوج است. از سنت نیز گفتار پیامبر اکرم (ص): «و لهن علیکم رزقهن و کسوتهن بالمعروف» مورد استناد قرار گرفته است. از زمان پیامبر (ص) تاکنون علماء و مجتهدین بر وجوب نقّه زوجه بر زوج اتفاق نظر دارند و در صورت درخواست زوجه، قاضی حکم به پرداخت نقّه می‌دهد. سبب وجوب نقّه زوجه بر زوج، عقد صحیح، مشروط به وجود احتباس (بودن زن در منزل شوهر و دسترسی شوهر به او) است؛ نقّه زوجه شامل اطعام، لباس و مسکن می‌شود. اطعام زوجه بر زوج واجب بوده و بر حسب حال هر دو سنجیده می‌شود. برای وجوب نقّه بر زوج، شرایطی مطرح شده است؛ وجود عقد ازدواج صحیح، توانایی زن برای آمیزش، تمکین زن، عدم ارتداد زن، عدم انجام فعل موجب حرمت مباحره توسط زن، معتده نبودن زن به عده وفات. همچنین احکام نقّه، یعنی موضوعاتی مانند ترک انفاق زوجه، موارد سقوط نقّه، نقّه عده، نقّه زوجه شخص غایب، عجز شوهر از پرداخت نقّه، پرداخت نقّه آینده و اختلاف زوجین در نقّه مورد بحث قرار می‌گیرد.

کلیدواژگان

نقّه، زوجه، زوج، اقارب، تمکین.

* استادیار حقوق خصوصی، واحد قم دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

مقدمه

نفقه عبارت است از تأمین مخارج شخصی مانند غذا، لباس، مسکن و امثال آن. نفقه در مورد زوجیت و قرابت مطرح می‌شود؛ نفقه در زوجیت، به معنی وجوب پرداخت نفقه زوجه توسط زوج و در قرابت، به معنی وجوب پرداخت نفقه اقارب از ارحام توسط اقارب می‌باشد. (ابن نجیم، ۴، ۲۶۴؛ کاسانی، ۳، ۴۱۷).

نفقه زوجه بر زوج واجب و حقی از حقوق زن در عقد ازدواج است که به مقتضای عقد ازدواج واجب می‌شود، خواه زن غنی یا فقیر و مسلمان یا غیر مسلمان باشد. برای وجوب نفقه زوجه به کتاب، سنت، اجماع و قیاس استناد شده است. از کتاب به آیه «وعلي المولود له رزقهن و کسوتهن بالمعروف» بقره/ ۲۳۳ استناد شده که منظور، وجوب نفقه زوجه بر عهده زوج است.

از سنت نیز گفتار پیامبر اکرم (ص): «و لهن علیکم رزقهن و کسوتهن بالمعروف» مورد استناد قرار گرفته است. از زمان پیامبر (ص) تاکنون علماء و مجتهدین بر وجوب نفقه زوجه بر زوج اتفاق نظر دارند و در صورت درخواست زوجه، قاضی حکم به پرداخت نفقه می‌دهد (کاسانی، ۴۱۷).

الف) سبب وجوب نفقه زوجه

سبب وجوب نفقه زوجه بر زوج، عقد صحیح، مشروط به وجود احتباس (بودن زن در منزل شوهر و دسترسی شوهر به او) است؛ بنابراین عقد ازدواج سبب مباشر برای وجوب نفقه زوجه بر زوج نیست (چنان‌که در مهر، خود عقد باعث وجوب است)، بلکه احتباس زوجه و تمکین و اطاعت زوجه از زوج سبب وجوب نفقه است تا زوج بتواند از حقوق زوجیت استفاده کند.

بنابراین اگر عقد فاسد باشد، نفقه واجب نیست، اما اگر شوهر به زن نفقه پردازد و سپس معلوم شود که عقد فاسد بوده؛ مثلاً به زن نفقه پرداخته و معلوم شود خواهر رضاعی او بوده است، در صورتی که نفقه پرداخت شده به حکم قاضی باشد به مقداری که پرداخته رجوع می‌کند اما اگر به حکم قاضی نبوده نمی‌تواند رجوع کند؛ چون احتمال تبرع می‌رود (کاسانی، ۴۱۸؛ بدران، ۲۳۴). تحقق احتباس به این است که زوجه خود را حقیقتاً یا حکماً تسلیم کند؛ یعنی مهیای رابطه

جنسی و اطاعت از زوج باشد. اگر زوجه در حالتی باشد که استمتاع از او ممتنع است مثلاً صغیره باشد که صلاحیت برای امور زناشویی ندارد یا با نشوز و نافرمانی احتباس را از بین ببرد مستحق نفقه نیست، هر چند ازدواج آنها صحیح باشد. (کاسانی، ۴۱۹).

ب) مصادیق نفقه زوجه

نفقه زوجه شامل اطعام، لباس و مسکن می‌شود. اطعام زوجه بر زوج واجب بوده و بر حسب حال هر دو سنجیده می‌شود.

در مورد اطعام، آیا فقط تهیه مواد اولیه بر زوج واجب است و زن باید آنها را بپزد و غذا را آماده نماید یا بر شوهر واجب است که غذای آماده برای زن فراهم نماید؟

این امر تابع حال زن است؛ اگر زن از خانواده‌ای است که خودشان کار نمی‌کنند یا بیماری دارد که نمی‌تواند کار کند، شوهر باید غذای آماده تهیه کند. اما اگر زن قادر بر پخت و پز غذا باشد، باید خودش انجام دهد و نمی‌تواند در برابر آن اجرت بگیرد. معیار در این زمینه عرف است؛ اگر عرف زن را از کسانی می‌داند که کار نمی‌کنند، باید به عرف عمل شود (السباعی، ۲۵۲؛ ابن نجیم، ۲۲۶؛ الجزیری، ۶۶۰).

اما لباس، در هر نیم سال یک بار باید برای زن تهیه شود، مگر این که ابتدای ازدواج باشد که زن قبل از نصف سال می‌تواند مطالبه کند. لباس باید متناسب با فصل باشد. منظور از لباس، هر چیزی است که بدن با آن پوشیده می‌شود و شامل جوراب و روسری نیز می‌گردد. همان.

تأمین مسکن متناسب با وضعیت زن نیز بر شوهر واجب است. این مسکن باید خالی از اهل و فرزندان شوهر باشد، مگر طفلی که معنای آمیزش را نمی‌فهمد. این در صورتی است که زن راضی نشود، اما اگر به سکونت به همراه اهل و خانواده شوهر راضی شود، صحیح است.

مرد می‌تواند زن را از سکونت به همراه اهل خودش منع کند، هر چند فرزند زن، صغیر باشد و حتی می‌تواند زن را از شیر دادن و تربیت آن کودک منع کند. این در صورتی است که در خانه شوهر باشد، خواه ملکی یا استیجاری باشد. اما اگر در منزل خودش باشد، مرد نمی‌تواند از سکونت اهل زن جلوگیری کند و فقط می‌تواند از شیر دادن و تربیت کودک منع کند؛ چون این

کار او را از شوهرداری بازمی‌دارد (ابن نجیم، ۲۹۴). مسکن باید مشتمل بر امکانات و لوازم متناسب با حال زن بوده و هوو در آن نباشد و شوهر نمی‌تواند او را به سکونت در مسکنی که هوو در آن زندگی می‌کند، مجبور کند، هرچند در اطاق مستقلی باشد؛ چون وجود هوو موجب اذیت او می‌شود، اما اگر زن راضی شود که در اطاقی کنار هوو ساکن شود باید بین آنها مساوات در سکونت رعایت گردد، به طوری که هیچ کدام بر دیگری امتیاز نداشته باشد. اگر یکی را در خانه‌ای مستقل ساکن می‌کند، باید دیگری را نیز در خانه‌ای مستقل ساکن سازد (کاسانی، ۴۵۸؛ السباعی، ۲۲۱).

وقتی زن در منزل شوهر ساکن شود، شوهر حق دارد که زن را با خود به مسافرت ببرد و زن نمی‌تواند امتناع کند، مگر در دو حالت:

۱- در عقد شرط کرده باشد که از شهر خودش به جای دیگری منتقل نشود؛

۲- برای قاضی ثابت کند که سفر یا انتقال به همراه شوهر موجب اذیت جسمی، یا شرافتی او می‌گردد و شوهر قصد اضرار به او دارد. در این صورت قاضی به زن اجازه می‌دهد که با زوج سفر نکند (السباعی، ۲۲۲).

اگر زوج، توانمند و زوجه از کسانی است که در منزل پدری کار نمی‌کرده، زوج باید برای وی خادم بگیرد و نفقه خادم بر عهده زوج است؛ زیرا نفقه خادم از توابع نفقه زوجه محسوب می‌شود. اگر زوج از گرفتن خادم امتناع کند، قاضی اجرتی برای خادم زوجه تعیین می‌کند، اما اگر زوج معسر باشد، نفقه خادم زوجه بر عهده زوج نیست؛ چون آنچه بر زوج معسر واجب است، حداقل مقدار کفایت از نفقه است و خادم از امور کمالی محسوب می‌شود؛ بنابراین در این صورت زوجه خودش باید خادم بگیرد.

اما در صورتی که زوجه از کسانی است که خودشان کار کرده و امور منزل را انجام می‌دهند، خادم بر عهده زوج نیست.

زوج نمی‌تواند خادم زوجه را اخراج و خادم دیگری را جایگزین او کند؛ زیرا ممکن است زوجه فقط به خادم خود اطمینان داشته باشد، مگر این که خادم صالح یا امین نباشد. در این

صورت زوج می‌تواند به جای او خادم صالح و امین برگزیند و رضایت زوجه شرط نیست. از دیدگاه ابوحنیفه و محمد، تأمین بیشتر از یک خادم بر عهده زوج نیست؛ چون یک خادم کفایت می‌کند، اما ابویوسف می‌گوید: در صورتی که زوج توانمند باشد، نفقه دو یا چند خادم در صورت نیاز بر او واجب است. (بدران، ۲۵۰).

مراجعه به نصوص شرعی و کتب فقهی نشان می‌دهد که نفقه عبارت است از خوراک، پوشاک و مسکن؛ چنانچه آیه شریفه «و علی المولود له رزقهن و کسوتهن بالمعروف» بقره/ ۲۳۳ و روایت نبوی «علی الزوج ان یسد جوعتها و یستر عورتها» این مطلب را بیان می‌دارد و به هزینه دارو و درمان اشاره نشده است. از حنفیه نقل شده که در حالت تنازع دارو بر عهده زوج نیست.

برخی نویسندگان در این زمینه گفته‌اند: شرع موارد نفقه را تعیین نکرده، ولی بر زوج واجب نموده و تعیین مقدار آن را به عرف واگذار کرده است؛ بنابراین درباره هزینه دارو و درمان باید به حکم عرف مراجعه کرد. بدون شک اهل عرف، شوهری را که توانمند بوده و نسبت به درمان زوجه و تأمین هزینه‌های آن کوتاهی کند، مذمت می‌نمایند؛ چنانچه اگر پدر از تأمین هزینه درمان فرزندان خود و اجرت طبیب خودداری ورزد، مورد مذمت اهل عرف قرار می‌گیرد؛ بنابراین بر طبق نظر عرف، هزینه دارو و درمان بر شوهری که توانایی پرداخت دارد واجب است (بدران، ۲۵۱). همچنین تأمین هزینه نفاس (ولادت) بر عهده زوج است.

ج) معیار تعیین نفقه زوجه

اگر زوجین غنی یا معسر باشند اختلافی نیست؛ یعنی در حالت غنی به نفقه آن و در حالت اعسار به نفقه اعسار تعیین می‌گردد، اما اگر یکی توانمند و غنی و دیگری معسر باشد دو نظریه است:

۱. بر حسب حال هر دو تعیین می‌شود؛ یعنی نفقه متوسط در نظر گرفته می‌شود. بنابراین اگر شوهر غنی باشد باید نفقه متوسط؛ یعنی زائد بر حال زن و کمتر از حال خودش را بپردازد، اما اگر شوهر فقیر باشد نفقه متوسط بر او واجب است، اما چون به اندازه نفقه فقیر قدرت دارد، همان را می‌پردازد و مابقی به عنوان دین در ذمه‌اش باقی می‌ماند (ابن نجیم، ۲۶۷؛ کاسانی، ۴۳۰؛ الجزیری، ۶۶۷).

۲. فقط حال زوج معتبر است؛ اگر مرد غنی و زن فقیر باشد مرد باید نفقه غنی و مؤسر را پردازد و اگر مرد فقیر باشد، نفقه معسر بر مرد واجب است.
هر دو نظر صحیح است، اما نظریه دوم ترجیح دارد (السباعی، ۲۵۲ و ۲۵۳؛ کاسانی، ۴۳۰ و ۴۳۱).

برای تعیین نفقه، قاضی به حال زوجه توجه نموده؛ اگر مصلحت زوجه در این باشد که کالاها و مواد غذایی به او داده شود به آن حکم می‌دهد و اگر مصلحت او در پرداخت پول باشد حکم به پرداخت پول می‌نماید. پول بر طبق نقد بلد تعیین می‌شود، اما تعیین پول خاص برای همیشه لازم نیست، بلکه برای هر زمان براساس مصلحت می‌توان تعیین نمود.
اگر شوهر کارمند بوده و حقوق ماهانه داشته باشد، نفقه به صورت ماهانه و اگر کارگری است که هر هفته مزد می‌گیرد به صورت هفتگی و اگر کشاورزی است که محصول سالانه دارد، به صورت سالانه تعیین می‌شود.

اگر در عقد ازدواج شرط نمایند که نفقه خاصی پرداخت نشود، بلکه طعام را با هم استفاده نموده و شوهر در زمستان یک لباس و در تابستان یک لباس بدهد به این شرط عمل نمی‌شود و زن بعد از آن می‌تواند درخواست تعیین نفقه نماید (الجزیری، ۶۶۷ و ۶۶۸).

د) شرایط وجوب نفقه

برای وجوب نفقه بر زوج، شرایطی مطرح شده است:

بند اول: وجود عقد ازدواج صحیح

زنی که به عقد فاسد ازدواج کرده و همچنین زنی که به شبهه بدون عقد با او آمیزش شده باشد نفقه ندارد؛ چون فاقد شرط اول از شروط وجوب نفقه هستند. یعنی عقد ازدواج صحیح ندارند و همچنین سبب وجوب نفقه که احتباس مشروع است محقق نمی‌شود؛ زیرا کسی که با عقد فاسد با زنی ازدواج کرده یا آمیزش به شبهه داشته باشد نمی‌تواند آن زن را نگهدارد، بلکه واجب است بین آنها تفرقه ایجاد شود و اگر خودشان جدا نشدند قاضی بین آنها جدایی می‌افکند؛ (الجزیری، ۶۷۱؛ بدارن، ۲۳۶). بنابراین اگر عقد فاسد یا باطل باشد و مرد نفقه بدهد سپس فساد یا

بطلان عقد ظاهر شود، مرد حق دارد به مقداری که نفقه داده به زن رجوع نماید؛ زیرا نفقه در برابر حبس زن و محدود بودن در منزل، بر شوهر واجب است و زنی که عقد او فاسد است حبسی بر او نیست. (بدران، ۲۳۵). اگر گفته شود در صورت آمیزش، زن باید عده نگه دارد و در ایام عده زن در حال حبس است؛ بنابراین مستحق نفقه است؛ جواب داده می‌شود که حبس زن در این ایام به سبب عقد نیست، بلکه به خاطر محافظت بر فرزند و نسل است، پس نفقه بر شوهر واجب نیست. همچنین اگر شوهر غایب بوده و زن با مرد دیگری ازدواج کند، سپس شوهر پیدا و حاضر شود، نکاح دوم فاسد است و قاضی بین آنها جدایی می‌اندازد و با آمیزش مبتنی بر عقد فاسد، زن باید عده نگهدارد، اما نفقه‌ای برای زن بر عهده شوهر دوّم نیست. اگر زن با مردی ازدواج کند در حالی که در عده دیگری است و با او آمیزش کند سپس قاضی بین آنها جدایی افکند نفقه زن در ایام عده بر عهده شوهر اول است. (الجزیری، ۶۷۰).

بند دوم: توانایی زن برای آمیزش

برای این منظور سن خاص شرط نیست، بلکه بر حسب حال زوجه است؛ زیرا گاهی صغیر است اما توانایی آمیزش دارد و گاهی کبیر است، اما این توانایی را ندارد. بنابراین اگر زوجه صغیره، توان آمیزش داشته باشد و خود را تسلیم شوهر کند، پرداخت نفقه بر شوهر واجب است. اگر زوج، صغیر بوده و با آمیزش آشنایی نداشته باشد، نفقه در مال صغیر واجب است نه مال پدر و اگر صغیر مال ندارد، پدر ملزم به پرداخت نفقه زوجه او نیست، ولی ملزم به استدانه و پرداخت نفقه می‌باشد و هنگام بلوغ و توان مالی صغیر، می‌تواند از اموال او به مقداری که هزینه کرده، مطالبه نماید. در صورتی که زن، بدون توان آمیزش، خواستار مباشرت و استمتاع باشد؛ مانند رتقاء و قرناء، نفقه بر شوهر واجب است. همچنین اگر توان آمیزش و صلاحیت برای استمتاع نداشته، اما صلاحیت برای خدمت و انس گرفتن داشته و شوهر، او را در خانه نگهدارد، نفقه‌اش واجب است. (بدران، ۲۳۵).

بند سوم: تمکین زن

زن باید خود را تسلیم کرده و تمکین نماید، والا ناشزه بوده و نفقه ندارد؛ ناشزه زنی است که

بدون اذن شوهر و به غیر حق از منزل خارج شده یا از تسلیم خود امتناع کرده و داخل منزل شوهر نشود، اما اگر در آمیزش اطاعت نکند، هرچند این کار حرام است، موجب سقوط نفقه نمی‌شود؛ چون حبس که موجب استحقاق نفقه است وجود دارد.

اگر زن در منزلی که ملک خودش می‌باشد، سکونت داشته و از ورود شوهر ممانعت کند، ناشزه محسوب می‌شود. اگر بدون اذن شوهر خارج شده یا مسافرت و سپس برگشت کند، نفقه عود می‌نماید. منظور از این که گفته شد، زن به غیر حق خارج شود، مواردی است که زن برای خروج، دلیل و مجوز شرعی نداشته باشد، اما در مواردی که به حق بوده و دلیل و مجوز شرعی دارد؛ مانند این که شوهر مهر را نپرداخته یا زن برای دیدن پدر و مادرش خارج شده باشد، نفقه ساقط نمی‌شود. (الجزیری، ۶۷۰ و ۶۷۱).

بند چهارم: عدم ارتداد زن

در صورتی که زن مرتد شود، نفقه‌اش ساقط می‌شود. این برخلاف جایی است که زن ذمی و شوهر مسلمان باشد. در این حالت نفقه زن، خواه در دوران زوجیت و خواه در عده، واجب است. در صورتی که زن مرتد، توبه کرده و اسلام آورد و در حال عده باشد، نفقه‌اش عود نمی‌کند. برخلاف زن ناشزه؛ چون ارتداد موجب جدایی شده و جدایی از جانب زن است؛ بنابراین نفقه‌اش باطل می‌شود و وقتی نفقه با جدایی باطل شد عود نمی‌کند، ولی نشوز امر عارضی است و موجب توقف نفقه شده، اما باطل نمی‌شود. بنابراین اگر زن مطلقه باشد و در عده، بدون اذن شوهر خارج شود، نفقه‌اش متوقف شده، اما باطل نمی‌گردد و در صورت بازگشت به اطاعت، نفقه نیز عود می‌کند.

اگر زن را طلاق دهد و در ایام عده، زن مرتد شود، نفقه عده ساقط می‌شود و اگر توبه کرده و اسلام آورد، نفقه‌اش بر نمی‌گردد. (همان، ص ۶۷۱).

بند پنجم: عدم انجام فعل موجب حرمت مصاهره توسط زن

اگر زن با پسر شوهر یا پدر شوهر رابطه داشته و تمکین نماید یا او را به شهوت لمس کند، زن جدا شده و نفقه‌اش ساقط می‌شود؛ چون کاری کرده که موجب جدایی شده و جدایی از جانب او

و مبطل نفقه است. اگر زن در عده طلاق چنین کاری کند؛ اگر در طلاق رجعی باشد، نفقه‌اش ساقط می‌شود اما اگر در طلاق بائن یا در عده فسخ باشد، حق نفقه و سکنی دارد.

بند ششم: معتمد نبودن زن به عده وفات

با توجه به مطالب فوق، در ۱۰ مورد زن نفقه ندارد؛

۱. ناشزه؛
۲. مرتد؛
۳. تمکین به پسر یا پدر شوهر یا هر چیزی که موجب حرمت مصاهره شود؛
۴. در عده وفات؛
۵. معقود به عقد فاسد؛
۶. زنی که توان آمیزش ندارد (صغیره)؛
۷. زندانی؛
۸. مریض، در صورتی که زفاف نکرده باشد؛ بنابراین اگر بعد از ازدواج و قبل از آمیزش زن مریض شود به طوری که نتواند به خانه شوهر بیاید، نفقه‌اش ساقط است؛ چون تسلیم در این حالت منتفی است، اما اگر در خانه شوهر مریض شود، شوهر باید نفقه‌اش را بپردازد؛
۹. اگر شخصی، زن شوهرداری را غصب کرده و بر باید، پرداخت نفقه بر شوهر واجب نیست؛
۱۰. زن می‌تواند برای حج واجب به همراه محرم، هر چند بدون اذن شوهر، خارج شود، اما نفقه ندارد؛ به خاطر این که حبس کردن زن منتفی است مگر این که شوهر نیز به عنوان حاجی با او خارج شود که در این صورت نفقه حاضر بر شوهر واجب است نه نفقه سفر و نفقه اضافی سفر بر عهده خود زن است. (بدران، ۲۳۷).

از مطالب فوق روشن می‌گردد که ملاک نفقه، حبس زن در منزل شوهر (بالفعل یا بالقوه) است؛ بنابراین برای وجوب نفقه، آمیزش را شرط نکرده‌اند، چنان که مطالبه آمیزش از جانب شوهر نیز شرط نیست، بلکه اگر زن، تمام مهریه را گرفته باشد، در صورت مطالبه آمیزش از سوی شوهر، نباید از آن امتناع کند.

در صورتی که زن، محبوس در خانه باشد و بدون اذن خارج نشود، تمکین زن با درخواست شوهر و نیز بالغ بودن شوهر، برای پرداخت نفقه شرط نیست (الجزیری، ۶۷۲).

هـ) احکام نفقه

در این قسمت، موضوعاتی مانند ترک انفاق زوجه، موارد سقوط نفقه، نفقه عده، نفقه زوجه شخص غایب، عجز شوهر از پرداخت نفقه، پرداخت نفقه آینده و اختلاف زوجین در نفقه مورد بحث قرار می‌گیرد.

بند اول: ترک انفاق به زوجه

اگر شوهر نفقه زوجه را پرداخت نکند؛ مثل این که غایب بوده یا امتناع کند، نفقه نسبت به گذشته، مطالبه نمی‌شود، بلکه با گذشت زمان نفقه ساقط می‌شود، مگر این که کمتر از یک ماه باشد. (الجزیری، پیشین، ص ۶۷۷).

اما اگر به قاضی مراجعه و نفقه توسط وی تعیین گردد، نفقه تبدیل به دین شده و ساقط نمی‌گردد، مگر با موت یکی از زوجین یا طلاق و امثال آن؛ چون بعد از تعیین نفقه توسط قاضی، زن مالک آن شده و می‌تواند در آن تصرف نماید و اگر از مال خود یا دیگری خرج کند، می‌تواند به مقدار تعیین شده رجوع کند (بدران، ۲۵۲).

در صورتی که زن به قاضی مراجعه نموده و دعوی ترک انفاق را مطرح سازد؛ اگر شوهر ثابت کند که نفقه را پرداخته است، دعوی زن رد می‌شود. اما اگر ثابت شود که زوج از پرداخت نفقه امتناع نموده و زوجه نیز از تهیه هزینه‌های خود عاجز است، قاضی در حال زوج جستجو می‌کند؛ اگر زوج توانمند بوده و مال موجود داشته باشد، قاضی آن مال را اجباراً فروخته و ثمن آن را به عنوان نفقه به زوجه می‌دهد، ولی اگر مال موجود نداشته و توانمندی او ثابت شده باشد، در صورتی که زوجه درخواست حبس زوج را نماید، قاضی او را حبس می‌کند تا وادار به پرداخت نفقه زوجه گردد. برای حبس، مدت معینی در نظر گرفته نشده است و بر حسب نظر قاضی با اختلاف موارد، تفاوت پیدا می‌کند.

حبس زوج مانع از فروش اموال موجود نیست؛ بنابراین اگر مالی از او پیدا شود فروخته شده و

نفقه از آن تأمین می‌شود و سپس شوهر آزاد می‌گردد. در صورتی که زوج، محجور باشد، نفقه از ولی او خواسته می‌شود و در صورت امتناع از پرداخت نفقه از محل اموال زوج، حبس می‌شود. در صورتی که زوج معسر بوده و قادر بر پرداخت نفقه تعیین شده به زوجه نباشد و زوجه به خاطر عدم پرداخت یا امتناع از پرداخت، تقاضای حبس زوج را نماید، قاضی در صورت ثبوت اعسار زوج، او را حبس نمی‌کند. در این صورت زوجه با امر قاضی قرض می‌کند. اگر کسی برای قرض گرفتن یافت نشود، قاضی اقارب زوجه را امر به قرض دادن می‌کند. در صورتی که از کسی قرض گرفته شود، قرض دهنده هنگام توانایی شوهر به او مراجعه خواهد کرد. پیشین، ص ۲۵۳.

فایده دستور قاضی به استدانه در دو حالت روشن می‌شود:

۱. قرض دهنده می‌تواند دین خود را از زوج یا زوجه بازستاند، اما بدون اذن قاضی، قرض دهنده نمی‌تواند به زوج مراجعه کند و فقط حق رجوع به زوجه را دارد؛
 ۲. نفقه قرض گرفته شده با موت یکی از زوجین ساقط نمی‌شود.
- اگر زن قبل از تعیین نفقه توسط قاضی، شوهر را از پرداخت نفقه ابراء کند، صحیح نیست؛ چون قبل از تعیین، دین نشده، پس ابراء معنی ندارد، اما بعد از تعیین، ابراء صحیح است. اگر شوهر، او را در برابر این که نفقه عده را ابراء کند، طلاق دهد، ابراء صحیح است؛ چون ابراء در برابر عوض است و شوهر آن را برای خود مالک می‌شود، یعنی قبل از وجوب، استیفا می‌کند، بر خلاف ابراء بدون عوض که اسقاط شیء قبل از وجوب بوده و صحیح نمی‌باشد. در صورتی که بعد از تعیین نفقه، شوهر را ابراء کند، ابراء هم نسبت به نفقه گذشته و هم نسبت به نفقه آینده صحیح است. (الجزیری، ۶۷۷؛ بدران، ۲۶۲).

بند دوم: موارد سقوط نفقه

نفقه با موت یکی از زوجین ساقط می‌شود، مشروط بر این که قاضی، زن را امر به استدانه نکرده باشد، که در این صورت، نفقه مقرر می‌شود. (کاسانی، ۴۳۸).

نسبت به سقوط نفقه پرداخت نشده با طلاق، اختلاف است. و نظر صحیح، عدم سقوط نفقه با

طلاق است. در طلاق رجعی که روشن است، اما در طلاق بائن، نیز سقوط نفقه پرداخت نشده، وسیله‌ای برای سوءاستفاده مردان، برای از بین بردن حقوق زنان می‌شود. (الجزیری، ۶۸۰). یکی از موارد سقوط نفقه، نشوز زن می‌باشد که لازم است توضیح بیشتری راجع به مفهوم و مصادیق آن داده شود.

زوجه ناشزه، زنی است که بدون حق و دلیل شرعی از شوهر اطاعت نکرده و بدون اذن شوهر و دلیل شرعی از منزل خارج شود.

نشوز شامل موارد زیر می‌شود: (بدران، ۲۳۹).

۱. چنانچه زوجه از انتقال به منزل زوج بدون حق و دلیل شرعی امتناع ورزد، در حالی که شوهر برای او منزل مناسب آماده نموده و او را به انتقال به منزل مذکور دعوت کرده است، اما اگر امتناع زوجه از انتقال، به دلیل مشروع باشد؛ مانند این‌که شوهر مهریه نقد او را نپرداخته است، در این حالت نفقه بر عهده زوج بوده و ساقط نمی‌شود.

۲. زوجه بعد از این‌که به منزل شوهر رفت، بدون دلیل شرعی و اذن شوهر از منزل خارج شود، خواه مدت کوتاه یا طولانی باشد، اما اگر خروج از منزل به دلیل شرعی باشد؛ مثل این‌که منزل مناسب نیست یا افراد دیگری هم در منزل زندگی می‌کنند، زوجه ناشزه نبوده و حق نفقه دارد.

۳. اگر زوج با اذن زوجه در منزل زوجه زندگی کند، ولی زوجه از ورود او ممانعت نموده و درخواست انتقال به مسکن دیگر نیز نداشته و فرصتی برای جستجو به او ندهد نفقه‌اش ساقط می‌شود؛ چون منع از ورود شوهر بدون درخواست مسکن دیگر و دادن فرصت کافی، خروج از اطاعت شوهر محسوب می‌شود، اما اگر زوجه از شوهر درخواست نموده که او را به منزل دیگر (منزل شوهر) یا منزلی که برای او اجاره می‌کند انتقال دهد و مدت کافی برای انتقال به منزل شوهر یا برای جستجوی منزل استیجاری بگذرد و شوهر او را منتقل نسازد، در این صورت اگر زوجه از ورود شوهر ممانعت کند، ناشزه نبوده و نفقه‌اش ساقط نمی‌شود. (همان، ۲۴۰).

اگر زوجه در منزل شوهر از استمتاع خودداری کند، هرچند شرعاً جایز نیست، اما نفقه‌اش ساقط نمی‌شود؛ چون نفقه در برابر احتباس و بودن زن در منزل شوهر است.

۴. در صورتی که زوجه قبل از زفاف در مقابل دین یا جریمه‌ای، هرچند به ظلم، حبس شود و عاجز از پرداخت دین باشد، مستحق نفقه نیست؛ زیرا حق احتباس زوج فوت شده است و این مسأله ارتباطی به شوهر ندارد، اما اگر نسبت به حقی که شوهر بر او دارد حبس شود، زن نفقه دارد؛ چون فوت احتباس از جانب زوج بوده و او به فوت حقیش رضایت داده است.

در صورتی که حبس زن بعد از زفاف باشد و امکان تلافی نباشد اختلاف نظر است؛ ظاهر دیدگاه حنفیه عدم نفقه است؛ چون احتباس از جانب زوجه فوت شده، اما از ابویوسف روایت شده که زن نفقه دارد؛ زیرا معذور است.

زن مغضوبه نیز همانند محبوس است؛ اگر مردی زن دیگری را غضب کرده و برآید، شوهر وظیفه‌ای برای پرداخت نفقه ندارد؛ چون احتباس فوت شده و شوهر در آن دخالتی نداشته است، اما ابویوسف زن را مستحق نفقه می‌داند؛ چون مانع از جانب زن نیست.

۵. زوجه به تنهایی مسافرت کند که قبلاً بیان شد.

۶. زن، صاحب حرفه‌ای مانند تدریس، پرستاری، بافندگی یا وکالت بوده و در خارج از منزل به حرفه خود اشتغال داشته باشد، به طوری که تمام یا بخشی از روز را در خارج منزل باشد و شب به منزل مراجعت کند یا تمام یا بخشی از شب را خارج از منزل باشد؛ در صورتی که زوج به اشتغال او راضی نبوده و عدم خروج یا اشتغال زن را مطالبه کند و زن امتثال نکند، حق نفقه ندارد؛ چون بدین وسیله احتباس فوت شده و از اطاعت شوهر خارج شده است. اشتغال به کار زن بعد از منع شوهر، نشوز بوده و موجب سقوط نفقه است. (همان، ۲۴۱).

همچنین اگر زوج از ابتدا با اشتغال زوجه موافق بوده، ولی بعد از آن از زوجه عدم اشتغال به کار را مطالبه کرده و زوجه امتثال نکرده باشد، نفقه‌اش ساقط می‌شود.

اگر زوج با اشتغال زوجه موافق باشد و او را از اشتغال به کار منع نکند، زن مستحق نفقه

است؛ چون شوهر خودش به احتباس ناقص رضایت داده است. شوهر نمی‌تواند زن را از اشتغال در منزل به کاری که با حقوق زوجیت منافات ندارد، منع کند، مگر این‌که او را ضعیف نموده یا از جمال او بکاهد، ولی در صورت مخالفت با منع شوهر، ناشزه نبوده و نفقه‌اش ساقط نمی‌شود؛ زیرا خود را تسلیم نموده است، البته شوهر حق تأدیب دارد. همان، ص ۲۴۲.

نفقه پرداخت نشده، با نشوز ساقط می‌شود، مشروط بر این‌که زن مأمور به استدانه نبوده باشد، والا ساقط نمی‌شود. اگر زن راضی شود که بر طبق نیازش به او نفقه پرداخت شود، نفقه‌ای که قبلاً تعیین شده، ساقط می‌گردد.

بند سوم: نفقه عده

در عده طلاق رجعی، زن مستحق نفقه است و اگر شوهر فوت کند، عده تبدیل به عده وفات شده و نفقه عده طلاق که تعیین شده ساقط می‌گردد، مگر این‌که زن مأمور به استدانه بوده و بالفعل قرض کرده باشد، در این صورت ساقط نمی‌شود. (الجزیری، ۶۸۲).

همچنین اگر طلاق بائن باشد، هرچند عده طلاق سوم باشد، خواه حامله باشد یا نه، مشروط بر این‌که تا انقضاء عده از خانه‌ای که برای او مهیا شده خارج نشود. اگر بدون اجازه شوهر خارج شود، ناشزه بوده و نفقه‌اش ساقط می‌شود.

فسخ عقد صحیح هم مانند طلاق است؛ چنان‌چه جدایی به واسطه فسخ عقد فاسد و آمیزش به شبهه باشد؛ مانند این‌که نفقه تعیین شود و در عده با دیگری ازدواج نموده و آمیزش کند، سپس به جهت بطلان عقد بین آنها جدایی انداخته شود، در این صورت دو عده تداخل می‌کند، ولی نفقه بر عهده زوج اول است؛ چون گرچه آمیزش با نکاح فاسد موجب عده می‌شود، ولی موجب نفقه عده نمی‌شود.

آمیزش به شبهه هم موجب نفقه عده بر واطی نمی‌شود و نفقه عده بر زوج اول واجب است، مشروط بر این‌که از خانه‌ای که عده را در آن می‌گذراند خارج نشود والا نفقه ساقط می‌گردد.

اگر شوهر طوری غایب شود که تصور فوت او برود و زن با دیگری ازدواج نموده و آمیزش کند، سپس شوهر حاضر شود، بین زن و شوهر دوّم جدایی می‌افتد و از او عده نگه می‌دارد و در

دوران عده، نفقه بر عهده هیچ یک نیست؛ چون اولی او را طلاق نداده پس عده از جانب او نیست و ازدواج دوم که فاسد است موجب عده بوده اما موجب نفقه نیست. (الجزیری، ۶۸۳).

در صورتی که جدایی به سبب فوت زوج باشد، زن در ایام عده، خواه حامله باشد یا نه، نفقه ندارد. اگر مطلقه ادعا کند که طهرش ادامه داشته و حیض نشده، قول او با یمین پذیرفته می شود و نفقه اش تا اثبات تمام شدن عده، ادامه می یابد؛ یعنی بینه ای بر نزدیک بودن پایان عده شهادت دهد. اگر زن ادعای حامله بودن نماید، از زمان طلاق تا دو سال نفقه دارد. بعد از گذشت دو سال اگر معلوم شود حامله نبوده، شوهر نمی تواند به مقداری که نفقه داده به او رجوع کند.

بند چهارم: نفقه زوجه شخص غایب

منظور از غایب شخصی است که احضار او به دادگاه برای رسیدگی به دعوی ممکن نباشد خواه از شهری که زوجه در آن است غایب شده و خواه در همان شهر مخفی باشد و خواه غیبت او نزدیک یا دور باشد. (ابن منظور، ۳۲۲، فراهیدی، ۸۹)

در صورتی که زوج، غایب و مال موجودی که از جنس نفقه پرداختی به زوجه است، داشته باشد؛ مثلاً پول نقد یا غلات، در این حالت، این مال نزد زوجه یا شخص دیگری است؛ مثل این که نزد شخصی ودیعه بوده یا از کسی طلب داشته باشد؛ اگر مال موجود نزد زوجه باشد، زوجه می تواند بدون مراجعه به قاضی، به مقدار کفایت خود برای نفقه از آن مال بردارد و اگر به قاضی مراجعه کرده و اثبات زوجیت کند و تقاضای تعیین نفقه خود را از مال موجود شوهر نماید و قاضی علم به زوجیت پیدا کند، قاضی نفقه را برای او تعیین نموده و به او اجازه استیفاء از مالی که نزد او می باشد می دهد. در واقع اینجا قضاوت بر علیه غایب نیست، بلکه کمکی به زوجه است تا به حقش برسد. (بدران، ۲۵۴).

اما اگر مالی که از جنس نفقه است نزد زوجه نیست، بلکه نزد شخص دیگری است؛ مثل این که نزد بدهکار یا نزد کسی ودیعه است. در این صورت زوجه به دادگاه مراجعه کرده و از قاضی تقاضای تعیین نفقه از این مال را می نماید و قاضی برای او از این مال نفقه تعیین کرده و به شخصی که مال نزد اوست امر می کند که مقدار تعیین شده از مال غایب را به زوجه او بدهد. این

در صورتی است که شخصی که مال نزد اوست زوجیت بین آنها را قبول داشته و به وجود مال غایب نزد خودش اعتراف دارد. اما اگر شخصی که مال نزد او است منکر مال و زوجیت یا منکر یکی از آنها باشد؛ اگر قاضی نسبت به آنچه انکار می‌کند علم داشته باشد نفقه را تعیین کرده و امر به پرداخت نفقه از آن مال می‌نماید. و اگر قاضی عالم به آن نباشد نفقه را تعیین نمی‌کند و از نظر ابوحنیفه و صاحبین (محمد و ابویوسف) دعوی زوجه پذیرفته نمی‌شود؛ چون از شرایط صحت و شنیدن دعوی، وجود خصم در دعوی است و در این حالت خصمی وجود ندارد تا دعوی شنیده شود و بینه برای اثبات آورده شود. اما زفر گفته است: دعوی شنیده می‌شود و زوجه باید وجود مالی را که انکار شده، اثبات کند و در صورت اثبات، قاضی حکم به پرداخت نفقه از مال می‌کند و به شخصی که مال نزد اوست امر به پرداخت نفقه می‌شود. اما حکم به پرداخت نفقه، قضاوت علیه غایب نیست، بلکه کمک به زوجه برای رسیدن به حق خودش می‌باشد. (همان، ۲۵۵).

در صورتی که مال موجودی که غایب به جا گذاشته از جنس نفقه زوجه نباشد؛ مثلاً زمین و خانه باشد، قاضی نفقه را تعیین کرده و زوجه، از محل درآمد این املاک، نفقه خود را استیفاء می‌کند، اما این اموال، برای اجرای حکم نفقه، به فروش نمی‌رسد؛ زیرا از نظر ابوحنیفه مال شخص مدیون حاضر، در صورت امتناع از پرداخت دین فروخته نمی‌شود، بلکه شخص، حبس می‌شود تا دین را پرداخت کند، پس به طریق اولی مال شخص غایب نیز برای پرداخت دینش به فروش نمی‌رسد؛ اما ابویوسف و محمد فروش مال مدیون را در صورتی که حاضر است و امتناع از پرداخت می‌کند، جایز دانسته‌اند، ولی در مورد غایب، چون امتناع از پرداخت او معلوم نیست، ایشان نیز بیع مال شخص غایب را جایز نمی‌دانند.

اگر شوهر غایب بوده و مالی نداشته باشد و زن از قاضی تقاضای نفقه کند، دادگاه نفقه او را تعیین نموده و به او اجازه استدانه می‌دهد، مشروط بر این که اثبات زوجیت نموده یا قاضی به آن علم داشته باشد. اگر کسی پیدا نشود که قرض بدهد، قاضی اقارب زن را (کسانی که در صورت عدم ازدواج زن، نفقه زن بر عهده آنها بود) امر به پرداخت نفقه می‌کند و اگر امتناع کنند، آنها را حبس می‌کند تا امتثال نمایند. در این حالت کسی که به زن قرض می‌دهد حق مراجعه به شوهر را

دارد؛ زیرا دینی است که بر عهده شوهر می‌باشد و باید پرداخت کند. (بدران، ۲۵۶؛ الجزیری، ۶۸۷، مسلم، ۲۵۵؛ بخاری، ۳۶۱، ابن حنبل، ۲۱۵).

قاضی در تمامی موارد مذکور که نفقه زوجه شخص غایب را تعیین می‌کند، باید حق زوج غایب را نیز مراعات نماید؛ یعنی از زوجه کفیل بگیرد تا ضامن مالی که به عنوان نفقه می‌گیرد، باشد و در صورتی که شوهر بازگشت و روشن شد که زوجه مستحق نفقه نبوده است به زوجه یا کفیل مراجعه شود، بلکه قاضی به اخذ کفیل اکتفا ننموده و زوجه را به این که شوهر غایب نفقه‌ای برای او باقی نگذاشته و نیز زن ناشزه نیست یا مطلقه‌ای که عده‌اش منتفی شده نمی‌باشد، سوگند می‌دهد و اگر زن از سوگند خوردن یا کفیل دادن امتناع کند، قاضی حکم به پرداخت نفقه از مال شوهر غایب نمی‌کند. (بدران، ۲۵۶)

آیا زن می‌تواند مطالبه کفیل نماید که به جای شوهر پرداخت نفقه را عهده‌دار شود؟ زن می‌تواند مطالبه کفیل کند که اگر شوهرش غایب شد برای یک ماه نفقه را پرداخت کند، مگر این که ثابت کند شوهرش بیشتر از یک ماه غایب می‌شود که می‌تواند برای مدت غیبت، مطالبه کفیل کند. اگر بر احضار کفیل تراضی کنند که تا زمانی که زوجیت برقرار است یا کمتر یا بیشتر نفقه را کفالت کند صحیح است، به شرط این که مبلغ نفقه‌ای که کفالت می‌کند معلوم شود.

اگر مدت تعیین نشود، برخی گفته‌اند فقط برای یک ماه است و برخی آن را برای همیشه دانسته‌اند؛ بنابراین اگر بر نفقه معین تراضی کرده و شخص کفالت کند، ملزم به پرداخت آن است. اما اگر بر نفقه خاصی تراضی نکرده و شوهر کفیل آورد و او را ضامن نفقه معرفی نماید، برخی آن را صحیح و کفالت را نسبت به آنچه بر عهده زوج است، محقق دانسته‌اند؛ چون هر چند نفقه معین نشده، ولی بعداً تعیین می‌شود. برخی نیز این حالت را صحیح نمی‌دانند. (الجزیری، ۶۸۸).

بند پنجم: عجز شوهر از پرداخت نفقه زوجه

اگر شوهر از پرداخت نفقه عاجز شود و زن به خاطر اعسار شوهر تقاضای طلاق نماید، قاضی تقاضای زن را نمی‌پذیرد؛ چون اعسار زوج و عجز از پرداخت نفقه، خواه زوج غایب یا حاضر باشد مجوزی برای طلاق زوجه‌اش نمی‌باشد.

اگر شوهر توان مالی نداشته (معسر باشد)، اما از زن دیگر فرزندی که توان مالی دارد یا برادر و عمویی که توان مالی دارد، داشته باشد، نفقه زن بر عهده شوهر است، اما به فرزند یا عمو امر به پرداخت نفقه می‌شود و اگر امتناع کند حبس می‌شود تا پرداخت کند و در صورتی که شوهر توان مالی پیدا کرد مقدار نفقه پرداختی توسط آنها را باید بپردازد.

همچنین اگر شوهر، اولاد صغیر داشته، ولی معسر باشد، اما فرزند یا برادری دارد که توان مالی دارند، باید آنها نفقه را پرداخته و هنگامی که شوهر توان مالی پیدا کرد به او مراجعه کنند (همان، ص ۶۹۰).

در صورتی که فرزند پستان زن دیگر را قبول نکند یا پدر از گرفتن دایه عاجز باشد، زن (مادر) بر شیر دادن فرزند خود اجبار می‌شود، ولی حق اجرت المثل دارد و هنگامی که شوهر توان مالی پیدا کرد، مطالبه می‌نماید.

بند ششم: پرداخت نفقه آینده

گاهی زوج نفقه آینده زوجه را نیز می‌پردازد و در اثناء مدتی که نفقه آن پرداخت شده، عاملی که باعث سقوط نفقه است؛ مانند فوت یکی از زوجین یا نشوز زوجه اتفاق می‌افتد؛ در این حالت اکثر حنفیه گفته‌اند: زوج یا ورثه او حق مراجعه به زوجه و استرداد نفقه آینده را ندارند، خواه نفقه موجود باشد یا مصرف و تلف شده باشد؛ چون هرچند نفقه در مقابل احتباس زوجه است، اما به صله و هبه شباهت دارد و زوجیت مانع رجوع به هبه است. (بدران، ۲۶۰، عبدالوهاب، ۷۳).

بند هفتم: اختلاف زوجین در نفقه

اگر زوجین در انفاق اختلاف داشته باشند؛ با این‌که زوج به استحقاق زن برای نفقه اعتراف دارد، اما زوجه می‌گوید پرداخت نشده و زوج می‌گوید پرداخت شده، از آن‌جا که زن منکر است، قول وی با سوگند مقدم می‌شود.

اما اگر زوج به عدم پرداخت نفقه اعتراف دارد، ولی مدعی عدم استحقاق زوجه یا عدم تسلیم زوجه است، قول زوج مقدم می‌شود. (همان، ۲۶۱؛ وزارة الاوقاف، ۳۲۵).

اگر زوجه مدیون باشد؛ مثل این‌که زوج به او قرض داده و قرض را پس نداده است یا مالی به

او فروخته و قیمت را نداده است و همچنین زوج هم بابت نفقه مدت معینی به زوجه مدیون باشد و زوجه تقاضای تقاص دو دین را داشته باشد، در صورتی که دین نفقه صحیح باشد (یعنی به وسیله تراضی یا به وسیله قاضی تعیین شده یا قاضی امر به استدانه کرده و زن نیز بالفعل قرض نموده) تقاضای زوجه پذیرفته می‌شود. (بلخی، ۲۳۲).

منابع و مأخذ

١. ابن الحجاج، مسلم، صحيح مسلم، دار احياء التراث العربى، بيروت، چاپ چهارم، ١٤١٢هـ-ق، كتاب النكاح، باب ترغيب فى النكاح.
٢. ابن حنبل، احمد، مسند، مؤسسة التاريخ العربى، بيروت، چاپ دوم، ١٤١٤هـ-ق.
٣. ابن عابدين، حاشيه رد المختار، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ-ق، ج ٢.
٤. ابن منظور، لسان العرب، دار الفكر، ١٤١٤هـ-ق، ج سوم.
٥. ابن النجيم، زين الدين، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار احياء التراث العربى، بيروت، چاپ اول، ١٤٢٢هـ-ق، ج ٣.
٦. ابوزهره، محمد، الاحوال الشخصية، دار الفكر العربى، قاهره، چاپ دوم، ١٣٦٩هـ-ق.
٧. بخارى، محمد بن اسماعيل، صحيح بخارى، دار احياء التراث العربى، بيروت، چاپ اول، ١٤٢٢هـ-ق، كتاب نكاح.
٨. بدران، ابو العينين بدران، الفقه المقارن للاحوال الشخصية، دار النهضة العربيه، بيروت، بى تا، ج ١.
٩. بلخى، نظام الدين، الفتاوى الهنديه، دار احياء التراث العربى، چاپ اول، ١٤٢٣، بيروت، ج ١.
١٠. الجزيرى، عبد الرحمن، الفقه على المذاهب الاربعه، دار الفكر، چاپ اول، بيروت، ١٤١١هـ-ق.
١١. الزحيلي، وهبه، الفقه الاسلامى و ادلته، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٤ م.
١٢. السباعى، مصطفى، شرح قانون الاحوال الشخصية، مكتبة الثقافيه، عمان، بى تا، ج ١.
١٣. السرخسى، شمس الدين، المبسوط، دارالكتب العلميه، بيروت، چاپ اول، ١٤٢١، ج ٤.
١٤. الصاغر جى، شيخ اسعد محمد سعيد، الفقه الحنفى و ادلته، دار الكلم الطيب، چاپ اول، دمشق، ١٤٢٠هـ-ق، ج ٢.
١٥. طهماز، عبدالحميد محمود، الفقه الحنفى فى ثوبه الجديد، دار القلم، دمشق، چاپ اول، ١٤٢٠هـ-ق، ج ٢.
١٦. عبدالوهاب، محمد، شرح فتح القدير، دار احياء التراث العربى، بيروت، ج ٣.

۱۷. فراهیدی ، خلیل ، العین ، نشر هجرت ، قم ، ۱۴۱۰هـ.ق ، ج دوم.
۱۸. الکاسانی الحنفي، الامام علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار المعرفة، چاپ اول، بيروت، ۱۴۲۰ هـ.ق، ج ۳.
۱۹. مغنيه، محمد جواد، الفقه على المذاهب الخمسه، مؤسسه الصادق(ع)، چاپ سوم، تهران، ۱۳۴۷ش.
۲۰. وزارة الاوقاف و الشؤون الاسلاميه، الموسوعة الفقهيه، كويت، چاپ اول، ۱۴۱۴ق، ج ۳۹.