



Foundations of the Validity of “Balancing Two Rights” and Its Applications in Imāmiyya Jurisprudence

Abū al-Faḍl ‘Alīshāhī Qal‘ih Jūqī¹✉, Farībā Ṭā‘ī,² Shīmā Nāṣirī³,
Abū al-Hasan Bakhtiāri⁴

1. Corresponding Author, Associate Professor, Department of Theology Education, Farhangian University, Tehran, Iran. Email: a.alishahi@cfu.ac.ir
2. PhD Student, Department of Jurisprudence and Law, University of Mazandaran, Mazandaran, Iran. Email: faribataei1994@gmail.com
3. Master’s Graduate in Private Law, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran. Email: shimanaseri@um.ac.ir
4. Assistant Professor, Department of Islamic Theology Education, Farhangian University, Tehran, Iran. Email: abakhtiari41@gmail.com

Article Info

Article type:

Research Article

Article history:

Received 14 September 2022

Received in revised form 24 July 2023

Accepted 27 September 2023

Available online 18 October 2023

Keywords:

Reconciling two rights,
The rule of non-harm,
Justice and equity,
Prevention of harm.



ABSTRACT

The rule of “prohibition of detriment or no harm and no harassment” (Arabic: لا ضرر ولا ضرار, Romanized: Lā Darar wa Lā Dīrār) is one of the widely used topics under the discussion of “balancing two rights” or “reconciling two rights.” In fact, balancing two rights is a civil jurisprudential rule invoked to prevent harm, although jurists have not presented it as an independent jurisprudential rule. The reconciliation of two rights is proposed as a solution to prevent harm, which is the reason for the supremacy of the rule “no harm” over other jurisprudential rules, as reason also dictates this. Additionally, it finds application in various chapters of jurisprudence and law, such as in contracts of sale (Arabic: البَيْع, Romanized: al-bay‘), insolvency, Mahr (Arabic: مهر) or Sīdāq (Arabic: صداق), liability (Arabic: ضمان, Romanized: damān), pre-emption (Arabic: الشفعة, Romanized: al-shuf‘ah), and so forth. In this article, the researchers aim to examine the most important reasons for reconciling two rights using a descriptive-analytical method, accompanied by references to the sources of legal scholars and the opinions of Imāmiyya jurists. Based on these reasons, the discussion addresses various aspects of the rule of reconciling two rights, along with its functions and examples in civil and criminal matters. This is particularly relevant in situations where a conflict arises between the rights of two individuals, and there is no possibility of prioritizing one over the other; in such cases, the rights of both parties are reconciled due to the principle of non-harm, as harm is negated in Islam.

Cite this article: ‘Alīshāhī Qal‘ih Jūqī, A.; Ṭā‘ī, F.; Nāṣirī, SH.; Bakhtiāri, A. (2024). Foundations of the Validity of “Balancing Two Rights” and Its Applications in Imāmiyya Jurisprudence. *Civil Jurisprudence Doctrines*, 16 (30), 183-204. <https://doi.org/10.30513/cjd.2023.4805.1810>





مبانی حجیتی «جمع بین حقین» و کاربردهای آن در فقه امامیه

ابوالفضل علیشاهی قلعه‌جوقی^۱ | فریبا طائی^۲ | شبیما ناصری^۳ | ابوالحسن بختیاری^۴

۱. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه آموزش الهیات، دانشگاه فرهنگیان، تهران، ایران. a.alishahi@cfu.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری، گروه فقه و حقوق، دانشگاه مازندران، مازندران، ایران. faribataei1994@gmail.com

۳. دانش‌آموخته کارشناسی ارشد، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران. shimanaseri@um.ac.ir

۴. استادیار، گروه آموزش معارف اسلامی، دانشگاه فرهنگیان، تهران، ایران. abakhtiar41@gmail.com

چکیده

اطلاعات مقاله

یکی از مباحث پرکاربرد در ذیل قاعده لاضرر و لاضرار مبحث جمع بین حقین می‌باشد. در واقع، جمع بین حقین یک قاعده فقه مدنی است که برای دفع ضرر به آن استناد می‌شود. هرچند فقیهان آن را به عنوان یک قاعده فقهی مستقل مطرح نکرده‌اند. جمع بین حقین به منظور ایجاد راهکاری برای جلوگیری از ضرر ارائه می‌شود و این، دلیل حاکمیت قاعده لاضرر بر سایر قواعد فقهی می‌باشد که عقل نیز به آن حکم می‌کند. همچنین در ابواب متعدد فقهی و حقوقی مانند عقد بیع، افلاس، مهریه، ضمان، شفعه و غیره کاربرد دارد. پژوهشگران در این مقاله با روش توصیفی - تحلیلی همراه با مراجعه به منابع حقوق دانان و اقوال فقهای امامیه درصدد بررسی مهم‌ترین دلایل جمع بین حقین می‌باشند که با توجه به این دلایل، به جنبه‌های مختلف قاعده جمع بین حقین و کارکرد و مصادیق آن در امور مدنی و امور کیفری پرداخته می‌شود. زمانی که بین حق دو نفر تراحم به وجود بیاید و امکان ترجیح یکی بر دیگری وجود نداشته باشد، به دلیل عدم ضرر دیدن و ضرر رساندن، بین حق طرفین جمع می‌گردد، چراکه ضرر در اسلام نفی شده است.

نوع مقاله: علمی پژوهشی

تاریخ دریافت:

۱۴۰۱/۰۶/۲۳

تاریخ بازنگری:

۱۴۰۲/۰۵/۰۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۷/۰۵

تاریخ انتشار آنلاین:

۱۴۰۲/۰۷/۲۶

کلیدواژه‌ها:

جمع حقین، قاعده لاضرر، عدل و انصاف، دفع ضرر.



استناد: علیشاهی قلعه‌جوقی، ابوالفضل؛ طائی، فریبا؛ ناصری، شبیما؛ بختیاری، ابوالحسن. (۱۴۰۳). مبانی حجیتی «جمع بین

حقین» و کاربردهای آن در فقه امامیه. آموزه‌های فقه مدنی، ۱۶ (۳۰)، ۱۸۳-۲۰۴.

<https://doi.org/10.30513/cjd.2023.4805.1810>

ناشر: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.



© نویسندگان.

مقدمه

بسیاری از قواعد در فقه مورد استناد فقها قرار می‌گیرند، ولی در کتب قواعد یا اصول فقه بحث مستقلی درباره آن مشاهده نمی‌شود. یکی از این قواعد، جمع بین حقیقین است و فقهای بسیاری مسئله جمع بین حقیقین را مستند فتوای خود قرار داده‌اند (حسینی عاملی، ۱۳۸۶، ج ۱۸، ص ۶۳۲). برای نمونه، شهید در لمعه اظهار می‌کند: خیار غبن با تصرف ساقط نمی‌شود مگر این که مغبون، مشتری باشد که در این صورت، دیگر حق فسخ ندارد. سپس شهید به این نظر اشکال می‌کند و بیان می‌دارد که می‌توان برای او حق فسخ قائل شد و وی را ملزم به رد مثل یا قیمت کرد. شهید ثانی علت این حکم را جمع بین حقیقین معرفی کرده است (عاملی، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۴۵۹). بنابراین، علت اصلی جمع بین حقیقین، تحقق عدالت و جلوگیری از ضرر رسیدن به افراد می‌باشد، چراکه اساس دین اسلام بر پایه عدالت و انصاف تحقق یافته و رسول اکرم (ص) از هر گونه ضرر دیدن و ضرر رساندن در اسلام نهی فرموده است. اگر قرار باشد راهی برای جمع بین حقوق وجود نداشته باشد، این خود مستلزم ضرر بزرگ و جبران‌نشدنی برای اشخاص و اجتماع است که با مبانی دین اسلام ناسازگاری دارد.

۱. پیشینه پژوهش

قاعده جمع بین حقیقین تاکنون به صورت خاص مورد مطالعه قرار نگرفته و مقاله‌ای هم تحت این عنوان وجود ندارد. ولی جمع بین حقیقین در کتب فقهی و روایی با عناوین متفاوتی به کار رفته است. برای نمونه، شیخ صدوق، در قرن چهارم در من لا یحضره الفقیه عبارت «جمع بین الحقیقین» را به کار می‌برد (ابن بابویه، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۹۵). همچنین در جوامع روایی مانند الکافی جمع بین حقیقین با عبارت‌های متفاوتی مانند «تساوی الحقیقین و مشترک فی الحقیقین و کل واحد من الحقیقین» وارد شده است (کلینی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۱۴۳). در قرن پنجم در کتاب المبسوط جمع بین حقیقین با عبارت‌های «یفصل بین الحقیقین، اتفاق الحقیقین فی الجنس و ...» دیده می‌شود (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۳۱۳). در قرن ششم در کتاب اصباح الشیعه جمع بین حقیقین با عبارت «اتفاق الحقیقین فی الجنس و النوع» استفاده شده است (بیهقی کیدری، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۳۱۳). همچنین در فقه القرآن و

کتاب الوسيله در مورد جمع بين حقين عبارت «اتفاق الحقين» آماده است (راوندى، ۱۴۰۵، ج ۱، ص ۳۸۸). در قرن هفتم و هشتم عبارت‌هاى «الجمع بين الحقين، جمعاً بين الحقين» را به صراحت مى‌بينيم (فاضل صيمرى، ۱۴۲۰، ج ۴، ص ۷۶؛ حلى، ۱۴۲۵، ج ۲، ص ۱۱۶). در قرن نهم در كتاب عوالى الثالى عبارت جمع بين حقين آمده است (احسانى، ۱۴۰۳، ج ۲، ص ۲۴۹). از قرن دهم تا چهاردهم عبارت «الجمع بين الحقين» در كتب فقهى بيشتر از گذشته مورد استعمال فقها قرار مى‌گيرد (عاملى، ۱۴۱۳، ج ۷، ص ۱۸۰؛ طباطبايى، بى تا، ج ۱، ص ۲۵۵؛ نجفى، ۱۳۹۳، ج ۲، ص ۳۰۸). از قرن چهاردهم هجرى تاکنون اصطلاح «جمع بين حقين» به وفور در كتب استفاده شده است و فقها به آن استناد نموده‌اند (سبحانى تبريزى، ۱۳۹۱، ج ۱، ص ۴۸۶؛ سبزوارى، ۱۳۸۸، ج ۱۷، ص ۲۰۶).

۲. هدف پژوهش

هدف از اين پژوهش با توجه به مبنا و دلايل قاعده جمع (قاعده لاضرر، قاعده عدل و انصاف) سعى بر روشن نمودن جمع بين حقين و کارکرد آن در فقه است تا در صورتى که بين حق دو نفر تراحم به وجود آمد و امکان ترجيح يکى بر ديگرى نباشد، در اين صورت با توجه به دلايل جمع بين حقين، حق هر دو طرف را جمع نمايد تا به اين وسيله از ضرر طرفين جلوگیری نماید، يعنى با جمع کردن حق طرفين، ضرر را از طرفين دفع کند.

۳. سؤالات پژوهش

نگارندگان در اين پژوهش به دنبال پاسخ به اين دو پرسش‌اند: ماهيت جمع بين حقين چيست و ادله پشتوانه حجيتى آن کدام است؟ چگونه مى‌توان آن را به عنوان يک قاعده مستقل فقهى بيان نمود؟

بنابر آنچه گذشت، تنها کاربرد اين اصطلاح در کتاب‌هاى فقهى ديده مى‌شود و کسى به مباني حجيتى، گستره حجيت و مباحث مربوط به آن نپرداخته است. در نتيجه، اين پژوهش در نوع خود بديع مى‌باشد.

۴. «جمع بين حقين» در لغت

«جمع بين حقين» عبارت ترکيبى است. در علم لغت براى اين عبارت تعريف خاصى همچون کلمات مفرد، ذکر نشده و از طريق معنای واژه به واژه مى‌توان اين عبارت را به

لحاظ لغوی تعریف نمود. کلمه «جمع»، ضمیمه کردن شیء با نزدیک کردن به یکدیگر تعریف شده است، یا شیء واحدی که متعدد شود جمع است، مانند جبل که واحد است و جمع آن جبال است (زبیدی، ۱۴۱۴، ج ۶، ص ۱۵۰). کلمه «بین» به معنای آنچه که میان دو شیء و وسط آن‌ها وضع شده است، می‌باشد (راغب اصفهانی، ۱۴۱۶، ص ۲۰۱). واژه «حق» از نظر لغوی، امر ثابت مطابق با واقع است (مصطفوی، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۲۶۲). بنابراین، عبارت «جمع بین حقین» از لحاظ لغوی عبارت از ضمیمه کردن و الصاق میان دو امر ثابت مطابق با واقع است.

۵. «جمع بین حقین» در اصطلاح

حق در اصطلاح دارای معانی متفاوتی است:

الف. حق موضوع التزام است، یعنی آنچه انسان در برابر خداوند یا انسان‌ها به آن ملتزم می‌شود (عبدالرحمن، ۱۴۱۹، ج ۱، ص ۵۷۹).

ب. حق عبارت است از حکم مطابق با واقع که بر اقوال، عقاید، ادیان و مذاهب به اعتبار شمول این موارد بر واقع اطلاق می‌شود (عبدالرحمن، ۱۴۱۹، ج ۱، ص ۵۷۹). به دیگر سخن، حق توانایی خاصی است که برای فرد یا کسانی نسبت به شخص یا چیزی اعتبار شده و به مقتضای این توانایی، صاحب حق می‌تواند در متعلق آن تصرف کند یا از آن بهره بگیرد. بر اساس تعریفی که برای حق بیان شده است، حق مرتبه ضعیفی از سلطنت است که از طرف عقلا و شارع، برای انسان یا فرد معینی، بر چیزی قرار داده شده است. بنابراین هر گاه دو یا چند حق به این معنا، قابلیت اجتماع با یکدیگر را داشته باشند، اصطلاحاً جمع بین حقین شکل گرفته است (جمعی از پژوهشگران، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۳۱۸). صیغه حقین تثنیه حق است که در فارسی به آن «دو حق» گفته می‌شود. اگرچه عین کلمه حقین در عبارات فارسی استفاده می‌شود، ولی در عبارات عربی حسب اصول نحو زبان عربی گاهی صیغه «حقین» و گاهی «حقان» استفاده می‌شود که هر دو صیغه تثنیه‌اند و در فارسی همان «دو حق» می‌شود. جمع بین دو حق یا به عبارت دیگر، اجتماع حقین معانی متعددی را بیان می‌کند. ممکن است اجتماع حقین عبارت از جمع دو حق برای یک فرد باشد و ممکن است دو حق متضاد دو فرد باشد که در یک‌جا جمع

شده‌اند. مثلاً در مسئله‌ای دو نظریه متفاوت باشد؛ یکی از دیدگاه‌های فقهی به گونه‌ای است که در عمل به آن، حق دو نفر طرفین معامله ادا می‌گردد و عمل به آن نظریه جمع بین الحقین نامیده می‌شود (مروج، ۱۳۷۹، ص ۵۸۴). در واقع، می‌توان بیان نمود که جمع بین حقین شامل اقسام حق، حق‌الله و حق‌الناس می‌شود، حتی جمع بین حقین در تراحم دو حق‌الله یا دو حق‌الناس و یا تراحم حق‌الله و حق‌الناس وجود دارد. همچنین در تراحم چندین حق امکان جمع بین حقین وجود دارد که در ادامه پژوهش توضیح داده خواهد شد.

۶. ادله حجیت جمع بین حقین

برای صحت و درستی جمع بین حقین به ادله و دلایلی می‌توان تمسک جست که در ذیل به این دلایل پرداخته می‌شود:

۶-۱. حدیث سکونی

امام صادق(ع) در مورد ودیعه، از پدرشان نقل می‌کند که مردی نزد کسی دو دینار و دیگری نزد همان شخص یک دینار ودیعه قرار می‌دهد، سپس یکی از این دینارها ناپدید می‌شود. امام صادق(ع) می‌فرماید: به صاحب دو دینار یک دینار بدهید و دینار باقی‌مانده بین آن دو به دو نیم تقسیم می‌شود (ابن بابویه، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۷۳).^۱ این حدیث یکی از مبانی و ادله جمع بین حقین می‌تواند باشد. این که امام صادق(ع) فرمود: به صاحب دو دینار یک دینار بدهید و دینار باقی‌مانده بین آن دو به نصف تقسیم شود، در واقع، برای جمع بین حقین است تا هر دو طرف به میزان مساوی ضرر کرده باشند و هیچ کدام به تنهایی متحمل ضرر نشود.

۶-۲. استدلال عقلی (عقل نظری)

فقه‌های شیعه عقل را به عنوان یکی از ادله چهارگانه فقه آورده‌اند، ولی کاربرد آن را منحصرأ در مواردی می‌دانند که نصی از قرآن و سنت وجود نداشته باشد. به عقیده اکثر فقه‌های شیعه، شرع با زبان عقل با انسان سخن گفته و عقل و وحی، دو چراغ پرفروغ، فرا راه

۱. «فی رِوَايَةِ السَّكُونِيِّ عَنِ الصَّادِقِ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِيهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: فِي رَجُلٍ اسْتَوْدَعَ رَجُلًا دِينَارَيْنِ وَاسْتَوْدَعَهُ آخَرَ دِينَارًا فَضَاعَ دِينَارٌ مِنْهُمَا فَقَالَ: يُعْطَى صَاحِبُ الدِّينَارَيْنِ دِينَارًا وَيُقَسَّمُ الدِّينَارُ الْبَاقِي بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ».

زندگی انسان قرار داده شده است. شرع آنچه را عقل درک می‌کند تأیید نموده و به آن ارشاد کرده است (زنجانی، ۱۳۷۷، ج ۳، ص ۱۰۸). جمع بین حقین پشتوانه عقلی دارد، زیرا که روایت خاصی مربوط به این امر وارد نشده است. همچنین در قواعد فقهی صراحتاً قاعده‌ای مشخص به نام جمع بین حقین وجود ندارد. در مواردی که تراحم بین حق دو نفر به وجود بیاید و امکان ترجیح یکی بر دیگری به دلیل وجود ضرر، وجود نداشته باشد، عقل نظری بر اساس حسن و قبح عمل، به صورت قاطع حکم می‌کند که اگر امکان جمع بین حقین وجود دارد، باید بین آن دو جمع نمود تا هیچ کدام از دو طرف، متضمن ضرر نشود، زیرا ضرر در اسلام نهی شده است. این گونه جمع نمودن بین حقین بر اساس عقل نظری، حسن و به عدالت نزدیک‌تر است، زیرا هیچ کدام از طرفین متضمن ضرر نمی‌شود، مانند این که اگر کسی درختانش را به مشتری بفروشد و ثمره را برای خود نگاه دارد، هر یک از آن‌ها حق آبیاری دارند. اما اگر در این حق، ضرر و منفعت یکی با دیگری تعارض کند و موجب ضرر بر دیگری شود، به گونه‌ای که یکی از آب دادن ضرر کند و دیگری از آب ندادن، مصلحت مشتری مقدم است، چون بایع کسی است که به دلیل فروش درختان ضرر را بر خودش وارد ساخته و مشتری را مسلط نموده است. لکن اگر ضرر اصل بر قیمت ثمره و زیادت آن تأثیر بگذارد، در این صورت مقدم داشتن مصلحت مشتری همراه با ضمانت وی نسبت به قیمت ثمره خواهد بود تا جمع بین حق مشتری و بایع صورت بگیرد. این گونه جمع نیز حکم قطعی عقل نظری می‌باشد، چراکه صحیح و مورد تأیید عقل است (ترجینی، ۱۳۸۵، ج ۴، ص ۶۶۵).

۳-۶. قاعده «عدل و انصاف»

«قاعده عدل و انصاف» از قواعد عقلایی است که در مواردی شارع آن را امضا کرده است و در دعوا و اختلاف حقوقی میان افراد به کار می‌رود. اگر تشخیص این که حق به جانب کدام یک از طرفین دعواست، مشکل گردد، بر اساس این قاعده، عدل و انصاف حکم می‌کند دعوا به گونه‌ای رسیدگی شود و پایان یابد که در حق هیچ یک ظلم نشود. در تقسیم اموال یا حقوق میان فقیهان از قاعده فقهی با نام «قاعده عدل و انصاف» نام برده شده است. به استناد این قاعده، فقها می‌گویند هر گاه مال یا حقی میان

دو شخص یا بیشتر مردد بوده و هیچ یک از طرفین بینه‌ای نداشته باشد یا آن که بینه‌ها با هم معارض باشند و اماره‌ای بر اختصاص مال یا حق به شخص خاصی در میان نباشد، بر اساس قاعده مذکور، حکم به تقسیم بالسویه اموال یا حقوق بین اشخاص می‌شود (حلی، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۰۰۵)، در نتیجه، قاعده عدل و انصاف می‌تواند به‌عنوان پشتوانه‌ای برای قاعده جمع بین حقین قرار گیرد.

۴-۶. قاعده لاضرر

یکی از قواعد فقهی مهم که مبنای بسیاری از احکام فقهی دیگر در فقه قرار می‌گیرد، قاعده لاضرر است. این قاعده از جمله قواعدی است که در تعدیل یا تکمیل نصوص شرعی کاربرد مؤثر دارد و احکام فرعی فراوانی از آن متفرع شده است. با آن که نصوص شرعی متعددی به‌عنوان مدرک قاعده مزبور مورد استناد فقها واقع شده است، ولی بی‌تردید، قبح ضرر، و حُسن جلوگیری از آن و در نتیجه نهی از اضرار، از احکامی است که عقل، صرف‌نظر از متون شرعی یا ادله نقلی، به آن حکم می‌کند و از مستندات عقلیه است. برخی از فقها بر این استناد که مقتضی لاضرر و لاضرار و قاعده جمع بین حقین ترجیح ضرر کمتر آن‌ها بر دیگری است و با فرض مساوات، به قرعه یا انتخاب حاکم، بازگشت داده می‌شود، چنانچه در تراحم بین حقین نیز تکلیف، قرعه یا انتخاب حاکم است. برای نمونه، فقیهان گفته‌اند که اگر حیوانی سر خود را در ظرف فردی فرو برد و بیرون آوردنش بدون شکستن آن میسر نباشد، کمترین ضرر رعایت می‌شود. در نهایت، هدف از قاعده جمع بین حقین قطع تنازع و دعواست و با قاعده لاضرر و لا ضرار موافق می‌باشد (نجفی، ۱۳۹۳، ج ۳۴، ص ۳۱۳).

مفاد لاضرر شامل نهی حکومتی، حرمت، نفی حکم ضرری به لسان، نفی موضوع ضرری و نفی حکم ضرری است. قاعده لاضرر قاعده‌ای امتنانی است. مفاد قاعده لاضرر این است که حکمی که منشأ ضرر است برداشته شود یا موضوعی که منشأ ضرر است حکمش برداشته شود. لسان لاضرر همین دو چیز است: یکی این که در فضای امتنان جاری است، و در جایی که برخلاف منت باشد جاری نیست. دوم، حکمی که منشأ ضرر باشد یا موضوعی که منشأ ضرر است، آن حکم یا موضوع را شارع بر می‌دارد،

چون آنچه که وضعش به دست شارع است، رفعش نیز به دست او می‌باشد (حلی، ۱۴۲۵، ص ۴۱۵).

۷. دیدگاه فقیهان درباره جمع بین حقین

اکثر فقیهان در کتب فقهی خود به جمع بین حقین استناد جسته‌اند، یعنی در صورت تراحم دو حق و عدم ترجیح یکی بر دیگری، سعی بر جمع بین حقین نموده‌اند تا به حتی هیچ یک ظلم نشود (جزایری، ۱۴۱۶، ج ۳، ص ۹۲؛ خویی، ۱۳۷۱، ج ۲، ص ۲۴۶). بعضی از فقیهان در برخی از مسائل فقهی از قاعده طرح ادله و تساقت آن‌ها استفاده نموده‌اند و مخالف جمع بین حقین هستند (اعتمادی، ۱۲۷۴، ج ۴، ص ۲۷). در ذیل به مصادیقی از جمع بین حقین اشاره می‌شود:

حسینی عاملی (۱۳۸۶، ج ۶، ص ۶۲) در ارتباط با جمع بین حقین در عقد عاریه می‌نویسد: عاریه عقد جایز است، یعنی معیر هر زمان بخواهد می‌تواند از عاریه رجوع کند، مگر این که مورد عاریه زمین باشد و مستعیر در آن زمین، دفن میت نموده است، که در این جا معیر نمی‌تواند از عاریه رجوع کند، به دلیل این که معیر برای رجوع از عاریه باید نبش قبر نماید و نبش قبر در اسلام حرام است. بنابراین هرچند عاریه عقدی جایز است، ولی اگر در زمین عاریه شده مستعیر دفن میت نماید، معیر نمی‌تواند از عاریه رجوع کند و مستعیر از باب جمع حقین و به دلیل این که به معیر ظلم نشود و ضرر نکند، باید غرامت زمین را به معیر بپردازد و این گونه جمع بین حقین نماید.

همچنین محمدجعفر جزایری در مورد جمع بین حقین در تعذر مثلیات می‌فرماید: اگر عین مال کسی، نزد دیگری تلف شود، اگر آن عین، مثلی باشد باید مثل عین را تماماً به مالک بپردازد، زیرا منع مالک از مثل، ظلم به مالک است. ولی اگر تهیه مثل متعذر گردد، یعنی امکان تهیه مثل وجود نداشته باشد یا این که با مشقت زیاد فراهم شود، در اینجا از باب جمع بین حقین، قیمت مال را به مالک به عنوان غرامت می‌پردازد و مثل مال از عهده اش ساقط می‌شود (جزایری، ۱۴۱۶، ج ۳، ص ۹۲). همچنین می‌فرماید: در صورت امکان جمع بین حقین، ضرری بر طرفین نیست (جزایری، ۱۴۱۶، ج ۱۱، ص ۸۱).

موسوی سبزواری نیز می‌نویسد: در جایی که صاحب محصول در زمان مناسب،

محصول را از زمین قلع نمی‌کند و حفظ محصول در زمین، ضرر به صاحب زمین است و قلع محصول ضرر به صاحب محصول است، در این جا صاحب زمین می‌تواند محصول را از زمین بکند و از باب جمع بین حقین، باید خسارت محصول را به صاحب محصول بپردازد تا هیچ کدام متحمل ضرر نشوند. جمع بین حقین در واقع، اعمال عدل و انصاف می‌باشد و مانع ضرر به طرفین می‌گردد، زیرا که قاعده جمع بین حقین برای دفع ضرر پیش‌بینی شده است (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۱۷، ص ۱۶۰-۱۶۲). همچنین حسینی روحانی (۱۴۲۹، ج ۳، ص ۳۶۸) جمع بین حقین را در ردیف قاعده لاضرر آورده و آن را شامل این قاعده دانسته است.

نکته حائز اهمیت این است که در مواردی از فقه کیفری نیز جمع بین حقین کاربرد دارد: اگر کسی دو قصاص (یکی طرف و یکی نفس) بر گردنش باشد، مثلاً دست فردی را عمداً قطع کرده که مجازاتش قصاص دست است و شخصی دیگر را به قتل برساند که مجازاتش قصاص است، در این جا یکی از این قصاص‌ها موضوع دیگری را از بین می‌برد. مشهور فقیهان از باب جمع بین حقین می‌فرمایند: ابتدا باید قصاص طرف انجام شود بعد قصاص نفس انجام گردد و دیه دست قصاص شده به ولی مقتول داده می‌شود. رعایت ترتیب و تقدیم قصاص طرف، جمع بین حقین است، یعنی اگر اول دست بریده شود و بعد قتل نفس، هر دو قصاص استیفا شده است، هم قصاص شخصی که دستش قطع شده به حقتش رسیده و هم ولی مقتول به حقتش می‌رسد (خویی، ۱۳۷۱، ج ۲، ص ۲۴۶).

۸. کاربردهای مصداقی جمع بین حقین در ابواب فقهی

جمع بین حقین در ابواب متعدد فقهی کاربرد دارد و فقهای امامیه به آن استناد نموده‌اند. برای نمونه به برخی از ابواب فقهی اشاره می‌شود:

۸-۱. در باب عقد بیع

بیع مهم‌ترین و رایج‌ترین عقد از عقود معین است و از این رو آن را «ام العقود» نامیده‌اند (سبزواری، ۱۳۸۸، ج ۲۲، ص ۷). در تعریف عقد بیع شیخ انصاری بیان نموده است: انشاء تملیک عین در مقابل مال است (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۳، ص ۱۱). مثال‌هایی که در جمع بین حقین در خصوص بیع آمده است به شرح ذیل است:

الف. در جایی که فروشنده کنیز مسروقه را با علم به مسروقه بودن فروخته باشد، باید کنیز را به مالک واقعی رد کند، زیرا فروشنده یا خود، سارق کنیز بوده و یا از سارق گرفته و به این وسیله یدش مرتب و متفرع بر ید سارق گردیده است. سپس در چگونگی جمع حقین صاحب کنیز و مشتری در روایت بیان شده که کنیز موظف بر کار شده است تا ثمن مشتری را بپردازد و با این شیوه بین حق مشتری و حق صاحب کنیز جمع شود، یعنی از طرفی، حکم شده به این که کنیز را به صاحبش رد کنند تا حق صاحب وی به این وسیله احقاق شده باشد و از طرف دیگر، کنیز را موظف نموده‌اند که با کار و زحمت ثمن مشتری را تهیه نموده و به وی بدهد تا حق او نیز ضایع و تلف نشود (انصاری، ۱۴۱۰، ج ۱۷، ص ۲۹۷).

ب. در روایتی در مورد عقد فضولی، به نقل از امام باقر(ع) آمده: مولایی کنیزی داشت که پسرش او را در غیاب پدر فروخت. خریدار نیز از آن کنیز صاحب فرزند شد. مولای کنیز از سفر آمد و با مولای دوم کنیز (خریدار) به دعوا برخاست و گفت: پسر، کنیزم را بدون اجازه من فروخته است. حضرت امیرالمؤمنین(ع) قضاوت کرد و به او (مولای اول) فرمود: حکم آن است که کنیز و فرزندش را (از مولای دوم) پس بگیری. خریدار اعتراض کرد و حضرت را سوگند داد که چاره‌ای برای او بیندیشد. حضرت به او فرمود: تو نیز پسر این مرد (مولای اول) که کنیز را به تو فروخته بگیر و حبس کن تا پدرش بیع تو را تنفیذ کند. پدر آن پسر وقتی گرفتاری پسرش را دید، به خریدار گفت: فرزندم را رها کن. خریدار گفت: نه به خدا سوگند، تا تو فرزندم را رها نکنی، فرزندت را رها نمی‌کنم و وقتی مالک کنیز (مولای اول) امر را چنین دید، بیع فرزندش را اجازه کرد (انصاری، ۱۳۹۹، ج ۵، ص ۱۵۱). به نظر می‌رسد این رفتار که امام(ع) به مولای دوم آموزش داده است که فرزند مولای اول را به گروگان بگیرد تا وی راضی به معامله گردد و معامله کنیز را اجازه کند و کنیز و کودکش به مولای دوم برگردد نیز از باب جمع بین حقین بوده است که انجام گرفته است.

۸-۲. در باب نکاح (مهریه)

از جمله حقوق مالی، حق مهریه زن است که مرد مکلف به پرداخت آن است. مهریه

مالی است که به وسیله عقد ازدواج در مقابل حق تمتع مرد، به طور متزلزل به ملکیت زن در می‌آید و البته ملکیت آن از سوی زن با شروط خاصی امکان‌پذیر است. در طلاق خلع و مبارات، زوجه باید نصف مهریه را به شوهر بپردازد. اگر در زمان پرداخت نصف مهریه، عین فقط زیادی خالص پیدا کرده باشد، شهید ثانی نقل نموده است که زوجه مخیر است میان این که نصف قیمت بدون زیاده را بپردازد یا این که نصف عین با زیاده را، اما اگر در زمان پرداخت به دو اعتبار عین زیاده و نقیصه پیدا کرده است، در این صورت، بین حق زوجه و زوج تراحم به وجود می‌آید. اگر زوجه نصف عین را بپردازد ممکن است زوجه جنبه زیاده را در نظر دارد و تمایل ندارد که زیادتر را بپردازد. در این صورت، لازم نیست عین را بپردازد. از جهت دیگر، ممکن است زوجه جنبه نقص را در نظر بگیرد و تمایل نداشته باشد که نقیصه را قبض کند. بنابراین جمع بین حقین (حق زوج و زوجه) اقتضا می‌کند قیمت بدون زیاده و نقیصه پرداخت شود تا حق هیچ یک تباہ نشود و جمع بین هر دو حق شود. همچنین بر اساس قاعده عدل، انصاف و قاعده لاضرر در اینجا الزاماً باید بین دو حق (زوج و زوجه) جمع نمود تا هیچ کدام متضرر نشوند (شیری، ۱۳۸۵، ج ۲۳، ص ۷۲۷۶).

مثالی دیگر درباره جمع بین حقین در باب نکاح چنین است: اگر مرد و زنی مبتلا به عیوبی مانند جذام، برص، عنن و جنون باشند، اگر هر یک بخواهد عیب را تحمل کند متحمل ضرر می‌شود. در این صورت، هر یک از زوجین که متحمل ضرر می‌شود حق فسخ نکاح را دارد و به این وسیله بین حقین جمع می‌شود. این حق فسخ نکاح فوری است، چون دو ضرر با فوریت اعمال خیار دفع می‌شود و هر یک به حق خود می‌رسند. ولی اگر تراخی باشد یکی ضررش مندفع می‌شود، ولی دیگری ضرر می‌کند، درست مثل این که کسی پنجره‌ای به ملک دیگری باز می‌کند، برای جلوگیری از ضرر طرفین، پنجره را بالاتر از زمین می‌گذارند تا اشرافی به خانه همسایه نباشد که این جمع بین حقین است. مانحن فیه هم از این قبیل است (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۵، ص ۲۶۶).

۸-۳. در باب شفعه

حق شفعه از حقوقی است که فوریت دارد، یعنی به محض اطلاع شریک از معامله باید

فوراً اخذ به شفعه کند. اگر یکی از دو شریک حصّه خودش را به شخص بیگانه بفروشد، شریک دیگر با جمع بودن شرایطی که می‌آید، حق دارد آن را تملک کرده و آن را از مشتری به همان ثمنی که داده، بگیرد.

در صورتی که مشتری در مبیع که زمین باشد بنایی بسازد یا کشت و زرع کند و نخواهد آن را از بین ببرد، شفیع بین سه امر مخیر است: قلع غرس و بنا و پرداخت ارش؛ اخذ بنا و غرس در مقابل پرداخت قیمت آن بر مشتری؛ اعمال نکردن شفعه. در صورت عدم رضایت مشتری به قیمت، آیا شفیع مالک اخذ بنا و غرس در مقابل قیمت می‌شود و قبول این امر بر مشتری واجب است؟ در پاسخ گفته شده است: پرداخت قیمت بنا و غرس از جانب شفیع به مصلحت هر یک از شفیع و مشتری است و اقرب به واقع است، زیرا در این صورت، جمع بین حقین صورت گرفته است و از ضرر بزرگ جلوگیری می‌شود (حسینی عاملی، ۱۳۸۶، ج ۱۸، ص ۶۳۲).

مثال دیگری که می‌توان در خصوص باب شفعه بیان کرد: حق شفعه برای غایب ثابت است. پس بعد از اطلاع یافتن از بیع هرچند بعد از زمانی طولانی باشد، می‌تواند اخذ به شفعه نماید و اگر او وکیل مطلق یا وکیل در اخذ به شفعه داشته باشد و وکیلش بر بیع اطلاع پیدا کند - نه موکل او - حق دارد برای موکل خود اخذ به شفعه نماید. اما اگر غایب، وکیل نداشته باشد و یا وکیلش اطلاع بر اخذ به شفعه پیدا نکند و غیبت شخص غایب طولانی شود، به گونه‌ای که شریک و مشتری هر دو متضمن ضرر شوند، در این صورت، از باب قاعده جمع بین حقین، برای جلوگیری از ضرر، حق اخذ به شفعه شریک (غایب) ساقط می‌شود (خمینی، ۱۴۰۹، ج ۱، ص ۶۳۱).

۸-۴. در باب تصرفات مالکانه

اگر شخصی آبی را در ملک خود جاری سازد یا آتشی را در آن بیفروزد، سپس آب یا آتش به ملک دیگری سرایت کند و آن را فاسد نماید، در صورتی که آب و آتش مزبور بیش از اندازه نیاز کننده کار نبوده و در فرض روشن کردن آتش باد در حال وزش نباشد، ضمانی بر فاعل نیست. مقصود از وزیدن باد آن است که وزش چنان نباشد که علم یا ظن به تعدی به ملک غیر پیدا کند، به نحوی که موجب ضرر باشد. دلیل بر عدم ضمان،

قاعده تسلیط است: «التَّاسُّ مَسْلُطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ». صاحبان ملک عقلاً و شرعاً حق دارند هر گونه انتفاعی را از ملکشان ببرند، حال، اگر به ضمان فاعل حکم گردد، این خود منجر به تحدید تصرفات مالک در اموالشان شده و باعث آن می‌شود که غیرمستقیم وی از تصرف باز داشته شود. البته اگر ارسال آب و افروختن آتش از مقدار حاجتش بیشتر باشد شرط است که مقدار زائد موجب اضرار به غیر نباشد، و لو به حسب ظن، چه مناط در امثال این امور که باب علم به آن منسَد است، ظن می‌باشد.

حاصل کلام این که اگر ظن داشته باشد به این که مقدار زائد بر حاجتش مضر به حال غیر است و همچنان به این امر اقدام نمود و اتفاقاً به غیر ضرر رسانید، ضامن است و در غیر این صورت، ضمانی بر او نمی‌باشد، و دلیل آن، جمع بین حقیقین است، یعنی بین حق مالک و حق همسایه جمع می‌شود. اگر مالک حق استفاده در ملکش را نداشته و نتواند شرعاً هر قدر آبی که می‌خواهد در آن انداخته و هر مقداری که دلخواه اوست نتواند آتش روشن کند، بسا موجب ضرر بر وی باشد. از آن طرف، اگر وی حتی با ظن ضرر به همسایه بتواند بیش از حاجتش آب در ملکش انداخته و آتش در آن روشن کند، لازم می‌آید فعل وی مضر به حال همسایه باشد. از این رو، حدیث نفی ضرر دافع آن می‌باشد و در صورت ضرر، ضامن می‌باشد (عاملی، ۱۴۱۳، ج ۷، ص ۳۳).

مثال دیگری که می‌توان بیان نمود، در قانون مدنی بیان شده است. صاحب‌خانه می‌تواند از دیوار مختص خود روزنه یا شبکه‌ای باز کند و همسایه نیز حق منع او را ندارد، ولی همسایه برای این که متضمن ضرر نشود می‌تواند از باب جمع بین حقیقین، جلوی روزنه و شبکه دیوار بکشد یا پرده بیاویزد که مانع رؤیت شود و این گونه از ضرر جلوگیری نماید (کاتوزیان، ۱۳۹۸، ص ۱۲۳).

۸-۵. در باب غصب

در صورتی که غاصب مالی را غصب کند، ضامن است عین مال را در صورتی که موجود است به صاحبش باز گرداند. حال، اگر زیادی در مالی که غصب شده به وجود آمده است، غاصب حق مطالبه زیادی را ندارد، زیرا این زیادی در عین مال دیگری به وجود آمده است. مگر این که زیادی مزبور عینی از اموال غاصب باشد، مانند این که جامه‌ای را

غصب کرده و سپس آن را رنگ نماید و به واسطه رنگ، قیمت پارچه افزوده شود. حال، اگر پارچه را غاصب به صاحبش رد کند می‌تواند رنگ را از آن جدا نماید، زیرا رنگ عینی از اعیان مال غاصب می‌باشد که حق دارد آن را در صورت قابلیت انفصال، جدا نماید، و لو این امور موجب نقصان قیمت جامه گردد. دلیل بر آن، جمع بین حقین است، یعنی حق صاحب ثوب و حق غاصب. این در صورتی بود که عین، باقی بماند. اما اگر عین تلف گردد یا به چیز دیگری تبدیل شده باشد، در این صورت نیز قاعده جمع بین حقین حکم می‌کند که غاصب، مکلف به آن چیزی که در رد آن تعذر وجود دارد، نشود، بلکه مثل یا قیمت عین را بپردازد. به عبارت دیگر، غاصب مکلف است که بدل آن را به مالک برگرداند (عاملی، ۱۴۱۳، ج ۷، ص ۵۱).

مثال دیگری که می‌توان در خصوص جمع بین حقین در باب غاصب بیان کرد، چنین است: اگر غاصبی مال شخص دیگر را غصب نماید و سپس آن مال را بفروشد و ثمن معامله را تحویل بگیرد، این معامله فضولی است و منوط به اجازه و رضایت مالک اصلی مال است. اگر مالک، معامله فضولی را تنفیذ نماید، این معامله صحیح و ثمن معامله نیز متعلق به مالک مال می‌شود. ولی در صورتی که مالک اصلی معامله را تنفیذ ننماید و رد کند، در اینجا خریدار مال، یعنی همان مشتری متضمن ضرر می‌شود. در این صورت، برای این که مشتری متضمن ضرر نشود از باب جمع بین حقین، در صورتی که مشتری آگاه به معامله فضولی نباشد می‌تواند به بایع فضولی (غاصب) مراجعه نماید و ثمن پرداختی را مطالبه نماید (انصاری، ۱۳۹۹، ج ۵، ص ۲۱۰).

۸-۶. در باب خمس زمین

خمس چیزی است که خداوند متعال آن را برای پیامبر (ص) و ذریه‌اش به منظور احترام به آنان قرار داده است؛ در عوض زکاتی که از آلودگی‌های دارایی‌های مردم است و برای فقیران قرار داده است (خمنی، ۱۳۹۲، ص ۳۶۷).

اگر شخص ذمی، زمین مغروسه و یا مشغول به بناء را خریده باشد، حق دارد که اغراس و بنا را نگه دارد و از آنجا که زمین مغروسه یا مشغول به بنا مشمول خمس می‌باشد و خمس زمین برای صاحبش است، بنابراین، ذمی نمی‌تواند مالکیت بقا در آنجا را به

صورت مجانی داشته باشد، بلکه بر اساس قاعده عدل و انصاف می‌توان جمع بین حقیق نمود. این گونه است که بقای زمین برای صاحب زمین همراه با پرداخت اجرت است (سبحانی تبریزی، ۱۴۲۰، ص ۲۵۳).

۸-۷. در باب اجرت شیر دادن

مادر در قبال شیری که به نوزادش می‌دهد می‌تواند مطالبه اجرت نماید. جواز مطالبه اجرت برای شیر دادن از ادله‌ای مانند «إِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْحَمْنَ أُمَّهِنَّ» (طلاق/۶) قابل برداشت است و منافات با وجوب آن نسبت به مادر ندارد و نوعی جمع بین حقیق است که با حفظ اولویت مادر می‌تواند در قبال عملی که انجام می‌دهد اجرت دریافت نماید، مگر آن که مطالبه اجرت از حد متعارف بیشتر و یا به دلیلی، مادر حاضر به شیر دادن نباشد. در اینجا هم بر اساس قاعده عدل و انصاف و قاعده لاضرر می‌توان جمع بین حقیق نمود و به مقتضای «وَإِنْ تَعَاَسَرْتُمُ فَمَنْ رَضِعْ لَهُ أُخْرَى» (طلاق/۶) کودک به مرضعه دیگر داده می‌شود و حق مادر ساقط می‌گردد (عمید زنجانی، ۱۳۸۲، ص ۲۹۲).

۸-۸. در باب عاریه

اگر صاحب زمینی زمین خود را برای درختکاری یا بنا و یا زراعت به دیگری عاریه دهد و بخواهد قبل از رسیدن زراعت و یا استفاده مطلوب از بنا و درخت، عاریه را فسخ کند و زمینش را مسترد دارد و به مستعیر بگوید: «درخت و زراعت و بنای خود را از زمین من بکن»، همان‌طور که مشهود است، این مورد از جمله تراحم حقوقی در فقه است. در اینجا اکثر فقها چنین نظر داده‌اند از باب این که معیر و مستعیر هر دو به حقشان برسند و جمع بین حقیق شود، مالک می‌تواند عاریه را فسخ و دستور قلع درخت و زراعت را قبل از رسیدن بدهد، لکن باید ارش بپردازد، یعنی ضرر مستعیر را جبران نماید (طاهری، ۱۳۹۱، ج ۴، ص ۳۶۱).

مثال دیگری که در این خصوص می‌توان بیان نمود، چنین است: بر مستعیر واجب است از مال عاریه شده به نحو متعارف استفاده نماید و در کیفیت استفاده از آن به آنچه عادت مردم است اکتفا نماید. پس اگر چهارپایی را برای باربری به او عاریه دهند، جز به مقدار معمول نسبت به این حیوان و این بار و این زمان و مکان نباید بر آن بار کند. پس

اگر از جهت نوع یا کیفیت، تعدی کند غاصب است و از باب قاعدة جمع بین حقین به دلیل این که معیر متضمن ضرر نشود، مستعیر ضامن است و باید جبران خسارت نماید. همچنین اگر در نوع استفاده بردن، تعدی کرده باشد بر او واجب است اجرت منفعتی را که استفاده کرده است بپردازد، اما اگر در کیفیت استفاده، تعدی کند، بعید نیست که بر او اجرت استفاده زیادی واجب باشد و این گونه جمع بین هر دو حق شود (خمینی، ۱۴۰۹، ج ۱، ص ۶۷۴).

۸-۹. در باب رهن

اگر مال مرهونه از قبیل چیزهایی باشد که قبل از اتمام مهلت دین، فاسد می‌شود و امکان اصلاح آن وجود نداشته باشد، اگر فروش آن و قرار دادن ثمن آن به عنوان مال مرهون در عقد، شرط شده باشد، رهن صحیح است، چون قصد از رهن حاصل می‌شود و بعد از رهن، اگر راهن آن را بفروشد و ثمنش را به عنوان رهن قرار دهد، صحیح است. در غیر این صورت، حاکم او را مجبور به فروش می‌کند و اگر دسترسی به حاکم امکان‌پذیر نبود، مرتهن آن را به فروش رسانده و ثمنش را مورد رهن قرار می‌دهد و این امر، موجب جمع بین حق راهن و مرتهن می‌شود. علت این حکم هم روشن است، چون در صورت عدم فروش مرهونه سریع الفساد، مرهونه از بین می‌رود و موجب ضرر راهن و مرتهن می‌گردد. بنابراین با فروش آن و قرار دادن ثمن به عنوان جایگزین مرهونه، از ضرر قابل توجه جلوگیری می‌شود و علاوه بر آن، جمع بین حقین صورت می‌گیرد (ترجیحی عاملی، ۱۴۲۷، ج ۵، ص ۷۵).

همچنین می‌توان به عنوان مثال بیان نمود: تصرف مرتهن در رهن بدون اذن راهن جایز نیست. اگر با اذن مالک، سوار بر حیوان شود یا با سکونت و مانند این‌ها در آن تصرف نماید، این تصرف جایز است و ضامن نمی‌باشد، اما در صورتی که بدون اذن راهن در مال مرهونه تصرف نماید و همچنین در دست او تلف شود، به دلیل این که راهن متضمن ضرر نشود، از باب قاعدة جمع بین حقین، راهن ضامن عین آن می‌باشد. زیرا تعدی کرده است و به جهت استفاده از منفعت آن، اجرت‌المثل بر او لازم می‌شود و اگر تصرف در آن با بیع و مانند آن یا با اجاره و مثل آن باشد، فضولی می‌باشد. اگر راهن آن را اجازه

کند صحیح است و از باب قاعده جمع بین حقین، ثمن و اجرت قرارداد شده، مال رهن می‌باشد و ثمن در بیع، رهن می‌شود و برای هیچ کدام آن‌ها بدون اذن دیگری تصرف در آن جایز نیست. در اجاره، عین به طور رهنی باقی می‌ماند و اگر رهن آن را اجازه ندهد باطل است (خمینی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۱۱).

۸-۱۰. در باب قصاص

یکی از فروعی که ممکن است پیش آید و نوعاً فقها در باب قصاص مطرح کرده‌اند این است که اگر برخی از ورثه‌های قصاص حاضرند و بعضی غایب، یا بعضی بالغ‌اند و بعضی صغیر، ورثه‌ای که حاضر و بالغ‌اند می‌توانند درخواست قصاص قاتل را نمایند و او را قصاص کنند. ولی اگر غایب، حاضر شود و صغیر، بالغ شود، چنانچه قصاص بخواهد، مقصود او قبلاً عملی شده، چون قاتل قصاص شده است. اما اگر مخالف قصاص‌اند و خواستار دیه، در این صورت، از باب قاعده جمع بین حقین بر افراد حاضر و بالغ واجب است سهم دیه صغیر و غایب را بپردازند (سبحانی تبریزی، ۱۳۹۰، ص ۲۷۴).

۹. جمع بین حقین در تمام اقسام حق

در متون فقهی، حق بر دو قسم کلی حق‌الله و حق‌الناس تقسیم می‌شود و در تراحم بین این حقوق، در صورت وجود مرجع، طرف ارجح مقدم می‌گردد و در صورت عدم ترجیح و امکان جمع در صورت تعارض، بین حق‌ها جمع می‌گردد. تراحم گونه‌هایی دارد که از این قرارند:

الف. تراحم چند حق‌الله با یکدیگر، مثل ادای نماز اول وقت و ازاله نجاست از مسجد.

ب. تراحم حق‌الله و حق‌الناس، مثل ادای دین و ادای نماز اول وقت.

ج. تراحم چند حق‌الناس با یکدیگر، مثل نصب پنجره توسط همسایه در خانه خودش که باعث ایجاد مزاحمت برای همسایه دیگر می‌شود.

۹-۱. تراحم دو حق‌الله

اگر نمازگزار مقدار کمی آب در اختیار داشته باشد و مکلف به دو فعل ازاله نجاست از بدن یا لباس و همچنین طهارت مائیه (وضو یا غسل) باشد، به گونه‌ای که مقدار آب فقط

یکی از این مورد را رفع کرده و اضافه‌ای نخواهد داشت، بنابر نظر مشهور فقها، در این حالت از تراحم، ازاله نجاست از بدن یا لباس مقدم است و به جای وضو تیمم باید کرد، چراکه با این حکم، جمع بین حقین صورت می‌گیرد (حسینی روحانی، ۱۳۹۲، ج ۳، ص ۸۷).

۲-۹. تراحم حق الله و حق الناس

هر گاه ادای دین بر قطع نماز متوقف باشد و نماز در وسعت وقت قرار داشته باشد، ظاهر از وجوب قطع نماز در وسعت وقت است نه در تنگنا. اما در حالت ضیق وقت نماز نیز احتمال دارد در صورتی که بتواند باید در حالی که مشغول به نماز است به پرداخت دین اقدام کند و این حکم به دلیل جمع بین حقین (حق الله و حق الناس) است. بنابراین جمع بین حقین شامل حق الله و حق الناس و حتی شامل چندین حق می‌شود.

۱۰. جایگاه جمع بین حقین در استنباط احکام

جمع بین حقین نقش بزرگ و پراهمیتی در طریق استنباط احکام داشته و در ابواب مختلف فقهی مورد توجه فقها بوده است. افزون بر این، ارتباط جمع بین حقین با سایر قواعد فقهی نیز می‌تواند بیانگر اهمیت جمع بین حقین و نقش اساسی آن در منابع فقه و قواعد فقه باشد، چه این قاعده در ارتباط با سایر قواعد فقهی، هم جنبه اثرپذیری داشته و از طرفی، در برخی از قواعد اساسی دیگر هم جنبه اثرگذاری دارد و این خود دلیل جایگاه مهم جمع بین حقین در قواعد فقهی و منابع علمی است. جنبه اثرپذیری جمع بین حقین در ارتباط با قاعده لاضرر است و اصولاً این قاعده به دلیل حاکمیتی که دارد، بر همه قواعد فقهی اثرگذار است و جمع بین حقین نیز از این امر مستثنا نیست. همچنین با توجه به روایت امام صادق (ع) در مورد عقد ودیعه که بیان شد: «فِي رِوَايَةِ السَّكُونِيِّ عَنِ الصَّادِقِ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِيهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: فِي رَجُلٍ اسْتَوْدَعَ رَجُلًا دِينَارَيْنِ وَاسْتَوْدَعَهُ آخَرَ دِينَارًا فَضَاعَ دِينَارٌ مِنْهُمَا فَقَالَ: يُعْطَى صَاحِبُ الدَّيْنَيْنِ دِينَارًا وَيَقْتَسِمَانِ الدَّيْنَارَ الْبَاقِيَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ» (ابن بابویه، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۷۳)، می‌توان بیان نمود که هر چند فقها جمع بین حقین را به عنوان قاعده مستقل بیان ننموده‌اند، ولی در واقع، بر اساس روایت بیان شده و حکم قطعی عقل و همچنین قاعده لاضرر، می‌توان جمع بین حقین را به عنوان قاعده‌ای مستقل مطرح کرد که سرچشمه استنباط احکام شرعی گردد.

نتیجه‌گیری

قوانینی که در مکتب اسلام وضع شده است مانند سایر مکتب‌های اجتماعی و حقوق ملت‌ها شامل یک سلسله حقوق سودمند به حال اشخاص است، از قبیل استفاده مطلق مالک از مال مشروع خود. این حقوق ممکن است در تراحم حقوق دیگران قرار گیرد. در این حالت، اگر حقوق متراحم به لحاظ اهمیت دارای درجه یکسان نباشد و میان آن‌ها اهم و مهم باشد، طبیعتاً آنچه اهم است مقدم خواهد شد. اما در غیر این صورت و زمانی که هیچ مرجعی وجود نداشته باشد، باید جمع بین حقین نمود که مهم‌ترین دلیل آن قاعده لاضرر است. به دیگر سخن، جمع بین حقین به دلیل عدم ضرر دیدن و ضرر رساندن صورت می‌گیرد، چراکه ضرر در اسلام نفی شده است. جمع بین حقین به منظور ایجاد راهکاری برای جلوگیری از ضرر ارائه می‌شود و این دلیل حاکمیت قاعده لاضرر بر سایر قواعد فقهی می‌باشد که عقل نیز به آن حکم می‌کند. این قاعده در ابواب متعدد فقهی، حقوقی و امور مدنی و امور کیفری کاربرد دارد، مانند بیع، غصب، قصاص و شفعه. بنابراین جمع بین حقین از جمله قواعدی است که در تمام ابواب فقه مورد استفاده قرار می‌گیرد، حتی در صورت تراحم چندین حق یا تراحم حق‌الله با حق‌الناس یا تراحم دو حق‌الله و یا تراحم دو حق‌الناس. از این رو بایسته است که به جمع بین حقین، به مثابه قاعده مستقلی نگریسته شود، نه این که در ذیل قاعده لاضرر جهت تأمین عدالت و قطع تنازع به کار برده شود. ادله پشتوانه این قاعده، روایت امام صادق(ع)، حکم قطعی عقل، قاعده لاضرر و قاعده عدل و انصاف است. جمع بین حقین از بروز ضرر بر طرفین نزاع جلوگیری می‌کند و عمل به آن نیز از حسن عقلی برخوردار است. بنابراین در حالت تراحم حقوق و در صورت وجود شرایط، همواره جمع بین حقین در اولویت قرار دارد و این اولویت هم بنابر حکم قطعی عقل می‌باشد که می‌توان از آن به عنوان قاعده‌ای مستقل بهره برد.

فهرست منابع

۱. قرآن کریم.
۲. ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۱۴ق). لسان العرب. بیروت: دار صادر.

۳. ابن بابویه (صدوق)، محمد بن علی. (۱۴۱۳ق). من لا یحضره الفقیه. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۴. احسانی، ابن ابی‌جمهور. (۱۴۰۳ق). عوالی الثالی العزیزیه فی الأحادیث الدینیّه. قم: مؤسسه سیدالشهداء(ع).
۵. انصاری، مرتضی بن محمدامین. (۱۴۱۰ق). المکاسب. قم: دار الکتاب.
۶. ایروانی، علی. (۱۳۷۹ق). حاشیه المکاسب. قم: کتبی نجفی.
۷. بحرانی، یوسف بن احمد. (۱۳۶۳ش). الحدائق الناضره فی أحكام العترة الطاهره. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۸. بیهقی کیدری، قطب‌الدین. (۱۳۷۴ش). إصباح الشیعة بمصباح الشریعة. قم: مؤسسه الإمام الصادق(ع).
۹. ترجینی عاملی، سید محمدحسین. (۱۳۹۶ش). الزبدة الفقهیة فی شرح الروضة البهیة. قم: ذوی‌القربی.
۱۰. جزایری، محمدجعفر. (۱۴۱۶ق). هدی الطالب فی شرح المکاسب. قم: طبعه النور.
۱۱. جمعی از پژوهشگران. (۱۳۸۷ش). فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل‌بیت(ع)، (زیر نظر سید محمود هاشمی شاهرودی). قم: مؤسسه فقه اسلامی.
۱۲. حسینی روحانی، محمدصادق. (۱۳۹۲ش). فقه الصادق(ع). قم: دار الکتاب.
۱۳. حسینی روحانی، محمدصادق. (۱۴۲۹ق). منهاج الفقاهه. قم: انوار الهدی.
۱۴. حسینی عاملی، سید جواد بن محمد. (۱۳۸۶ش). مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۱۵. حلی (علامه)، حسن بن یوسف. (۱۴۲۵ق). نهاية الوصول إلى علم الأصول. قم: مؤسسه الإمام الصادق(ع).
۱۶. حلی (محقق)، جعفر بن حسن. (۱۴۰۸ق). شرایع الإسلام. تهران: اعلمی.
۱۷. خمینی، سید روح‌الله. (۱۴۰۹ق). تحریر الوسیله. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).
۱۸. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۳۷۱ش). مبانی تکملة المنهاج. قم: العلمیه.
۱۹. راغب اصفهانی، حسین بن محمد. (۱۴۱۶ق). مفردات ألفاظ القرآن. دمشق: دار القلم.
۲۰. راوندی، سعید بن هبة‌الله. (۱۴۰۵ق). فقه القرآن. قم: کتابخانه عمومی آیت‌الله مرعشی نجفی(ره).
۲۱. رشتی، حبیب‌الله محمد بن علی. (۱۴۰۷ق). فقه الإمامیه. تهران: مکتبه الداوری.
۲۲. زبیدی، محمد بن محمد. (۱۴۱۴ق). تاج العروس من جواهر القاموس. بیروت: دار الفکر.
۲۳. سبحانی تبریزی، جعفر. (۱۳۹۱ش). أحكام القصاص فی الشریعة الإسلامیة الغراء. تهران: مؤسسه امام صادق(ع).
۲۴. سبحانی تبریزی، جعفر. (۱۳۹۶ش). آرشو درس خارج فقه. اصفهان: مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه.
۲۵. سبحانی تبریزی، جعفر. (۱۴۲۰ق). الخمس فی الشریعة الإسلامیة الغراء. قم: مؤسسه امام صادق(ع).
۲۶. سبزواری، سید عبدالعلی. (۱۳۸۸ش). مهذب الأحکام فی بیان حلال والحرام. قم: دار التفسیر.

۲۷. شبیری زنجانی، موسی. (۱۳۸۵ش). کتاب نکاح. قم: مؤسسه پژوهشی رأی‌پرداز.
۲۸. طاهری، حبیب‌الله. (۱۳۹۱ش). حقوق مدنی. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۹. طباطبائی، محمد بن علی، (بی‌تا). المناهل. قم: مؤسسه آل‌البيت(ع).
۳۰. طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۷۸ق). المبسوط فی فقه الامامیه. نجف: مکتبه المرتضویه.
۳۱. عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی. (۱۳۸۹ش). الروضة البهیة فی الشرح للمعة الدمشقیة. تهران: مجمع الفکر الاسلامی.
۳۲. عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام الی تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
۳۳. عاملی (محقق کرکی)، علی بن عبدالعالی. (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد. قم: مؤسسه آل‌البيت(ع).
۳۴. عبدالرحمن، محمود. (۱۴۱۹ق). معجم المصطلحات والألفاظ الفقهیه. قاهره: دار الفضیله.
۳۵. عمید زنجانی، عباسعلی. (۱۳۸۲ش). آیات الأحکام. تهران: دفتر مطالعات و تحقیقات علوم اسلامی.
۳۶. فاضل صیمری، مفلح بن حسن. (۱۴۲۰ق). غایة المرام فی شرح شرائع الإسلام. بیروت: دار الهمادی.
۳۷. کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۳۸۷ش). الکافی. قم: مؤسسه علمی فرهنگی دارالحديث.
۳۸. محقق داماد، سید مصطفی. (۱۳۸۱ش). قواعد فقه، بخش مدنی ۲. تهران: سمت.
۳۹. مروج، حسین. (۱۳۷۹ش). اصطلاحات فقهی. قم: بخشایش.
۴۰. مصطفوی، سید حسن. (۱۳۶۸ش). التحقیق فی کلمات القرآن الکریم. تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۴۱. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۸۲ش). کتاب النکاح. تهران: امام علی بن ابیطالب(ع).
۴۲. نجفی، محمدحسن. (۱۳۹۳ش). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. تهران: دار الکتب الإسلامیه.