

دوفصلنامه علمی مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی (فروغ وحدت)
سال شانزدهم / دوره جدید / شماره ۵۵ / بهار و تابستان ۱۴۰۰
صص ۱۴۳-۱۵۰ (مقاله پژوهشی)

نسیان و تأثیر آن بر عقد از منظر فقه اسلامی

• علی بهرامی

دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه مذاهب اسلامی (نویسنده مسئول)

alibahrami1372@gmail.com

• احمد باقری

استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران

bagheri@ut.ac.ir

• عبدالحمید طالبی

استادیار گروه فقه و حقوق امامیه دانشگاه مذاهب اسلامی

talebihamid90@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۰/۱۳، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۰/۲۶

چکیده

نسیان عدم التفات به مطالب موجود در ذهن است که به عنوان یک پدیده روانشناختی مورد نظر و مذاقه اندیشمندان بوده و در لسان منابع معتبر اسلامی مورد بحث قرار گرفته است. سؤال اساسی این است که آیا نسیان بر عقد بر مبنای فقه اسلامی تأثیرگذار است؟ به طور کلی فقها بر مبنای حدیث رفع نسیان را مورد مطالعه قرار داده‌اند. باید بیان نمود که میان فقهای اسلامی در این زمینه اختلاف نظر وجود دارد و برخی فقها حدیث رفع و به تبع نسیان را در عقد مؤثر می‌دانند و قائل به صحت عقود شخص دارای فراموشی شده‌اند و برخی حدیث رفع و نسیان را در عقد تأثیرگذار نمی‌دانند و در صورت انعقاد عقد از روی فراموشی عقد را باطل می‌دانند و هم‌چنین برخی قائل به تفصیل شده‌اند که در صورت تأثیر در سبب موجب بطلان و در صورت تأثیر در سبب نسیان را بی‌تأثیر بر عقد می‌دانند ولی آنچه به نظر می‌آید این است که نسیان اگر ارکان عقد را مختل کند به دلیل فقدان قصد باطل می‌شود و در غیر این صورت تأثیری بر عقد نخواهد داشت.

کلیدواژه‌ها: نسیان، حدیث رفع، اثر نسیان در عقد.





مقدمه

نسیان به معنای فراموشی چیزی که قبلاً در ذهن انسان حضور داشته می‌باشد. نسیان پدیده‌ای رایج برای بشر است و به صورت مکرر در قرآن کریم خصوصاً در مورد انبیاء الهی این لغت استعمال شده که اگر لطف الهی نبود دچار فراموشی می‌شدید و این نشان‌دهنده اهمیت این مسئله است. در لسان روایتی از رسول گرامی اسلام (ص) که به حدیث رفع معروف است نیز واژه نسیان استعمال شده که با وجود اختلافات در نقل این حدیث شریف در میان کتب روایی، واژه نسیان در همه نصوص روایی اهل سنت و امامیه بدون استثناء وجود دارد. نسیان در علم روانشناسی نیز بررسی شده و روانشناسان معتقدند در حافظه حسی و کوتاه مدت احتمال به وجود آمدن این حادثه وجود دارد و در حافظه بلندمدت مطالب در ذهن بوده و صرفاً عدم بازیابی اطلاعات است. هدف این نوشتار بررسی تأثیر نسیان بر عقد از منظر فقه اسلامی است. بر اساس یافته‌های نوشتار، استنباط فقهی مذاهب اسلامی بر مبنای حدیث رفع است که در این زمینه اختلاف نظر در میان فقها وجود دارد. مباحثی که در زمینه نسیان مطرح شده برای حادث شدن نسیان در زمان انعقاد عقد است. در زمینه تأثیر نسیان بر عقد سه نظر وجود دارد: فقهی حنبلی و حنفی حدیث رفع و نسیان را مؤثر در عقد نمی‌دانند اگر در زمان انعقاد عقد فراموشی رخ دهد به دلیل فقدان قصد عقد را باطل می‌دانند. اما فقهی شافعی حدیث رفع و به تبع نسیان را بر عقد مؤثر دانسته و عقود فرد ناسی را صحیح می‌دانند. فقهی امامیه قائل به تفصیل شده‌اند که اگر نسیان در اسباب معامله واقع شود موجب بطلان و اگر در مسببات معامله حادث شود در عقود امضایی نسیان بی‌تأثیر و در عقود تأسیسی نسیان تأثیرگذار است و در استدلال خود بیان نموده‌اند که حدیث نبوی صرفاً به دلیل استعمال واژه رفع چیزهایی که شارع وضع کرده و آن را به وجود آورده برمی‌دارد و چیزهایی که توسط شارع مقدس امضاء شده

قابل برداشته شدن نیست. با توجه به نصوص نمی‌توان قائل به تأثیر مطلق نسیان شد و باید تفصیل را پذیرفت و گاهی اوقات نسیان ارکان عقد را مختل می‌نماید که در این صورت مؤثر در عقد است و در غیر این صورت نسیان در عقد تأثیرگذار نیست.

نسیان در لغت و اصطلاح

نسیان به معنای فراموش شدن مسئله‌ای که در زمان گذشته در ذهن انسان متصور بوده می‌باشد.^۱ نسیان ضد ذکر و حفظ بیان شده است.^۲ برخی واژه انسان را مشتق از نسیان می‌دانند که در اصل انسیان بوده است.^۳ عرب زمانی که قصد سفر می‌کند می‌گوید انساء خود را نگاه کنید به این معناست که اشیائی بی‌ارزش هستند که اهمیت زیادی ندارند و به این دلیل از ذهن فراموش شوند و نسی غافل شدن از شیء حقیر است.^۴

برخی معتقدند که واژه نسیان برای فراموش کردن چیزی در زمان احتیاج به کار رفته است و معتقدند سهو و نسیان با هم مترادف هستند^۵ اما در تفاوت سهو و نسیان برخی معتقدند سهو، زایل شدن صورت از قوه مدرکه همراه با بقای آن در حافظه و نسیان از بین رفتن هردوی آنها با یکدیگر است.^۶ هم‌چنین نسیان به عنوان ریشه اشتباه و خطا در انسان بیان شده است.^۷

نسیان از منظر روانشناختی

فراموشی تحت مباحث مربوط به حافظه بررسی شده است. برای اینکه مطالب دریافتی ذهن انسان در حافظه قرار گیرند سه مرحله را باید طی نمایند. در ابتدا در حافظه حسی و بعد حافظه کوتاه‌مدت و هم‌چنین در حافظه

۱. العین، ج ۷، ص ۳۰۴.

۲. القاموس المحیط، ج ۱، ص ۱۳۳۸.

۳. المحیط فی اللغه، ج ۸، ص ۳۸۵.

۴. لسان العرب، ج ۱۵، ص ۳۲۲.

۵. الاشباه و النظائر، ص ۳۶۰.

۶. رد المحتار، ج ۱، ص ۱۷۵.

۷. اشتباه و نسیان و تأثیر آنها در عقد از منظر حقوق و فقه مذاهب

اسلامی، ص ۲۹.

بلندمدت قرار خواهند گرفت.^۸

اولین مرحله دریافت داده‌ها حافظه حسی است که در این مرحله مطالب دریافتی توسط حواس انسان، از جمله چشم و گوش و حواس دیگر جمع‌آوری می‌گردد و نکته مهم دلیل فراموشی داده‌ها است که عدم توجه به اطلاعات حسی دریافت شده در ذهن، موجب فراموش شدن آنها از ذهن خواهد بود.^۹

بعد از موردتوجه قرارگرفتن داده‌ها در مرحله‌ی حسی، مرحله دوم از مراحل تثبیت داده‌ها، حافظه کوتاه‌مدت است. در حافظه کوتاه‌مدت داده‌ها رمزگردانی شده و جمع‌آوری می‌شود. رمزنگاری‌ها به حاصل می‌شود از جمله یادآوری یا شنیداری و یا معنایی هستند.^{۱۰}

مرحله آخر در این فرایند، ورود داده‌ها به حافظه بلندمدت می‌باشد. همان‌طور که بیان شد در اثر استمرار و ممارست در یادآوری، مطالب از حافظه کوتاه‌مدت به حافظه‌ی بلندمدت منتقل می‌گردد. مسئله مهم در حافظه بلندمدت این است که نسیان و فراموشی در این مرحله اتفاق نخواهد افتاد.^{۱۱}

نسیان در آموزه‌های اسلام

نسیان یکی از ویژگی‌های جدانشدنی از انسان است و بشریت دائماً در معرض فراموشی می‌باشد.^{۱۲}

در منابع اسلامی یعنی قرآن و سنت پیرامون نسیان مباحثی مطرح شده است از جمله اینکه خداوند متعال درباره حضرت آدم (ع) می‌فرماید: «وَلَقَدْ عَاهَدْنَا إِلَىٰ آدَمَ مِنْ قَبْلِ فَنَسِيَ وَ لَمْ نَجِدْ لَهُ عَزْمًا»^{۱۳}. در این آیه از مشتقات واژه نسیان استعمال شده است و البته به معنای مطلق نسیان نیست.^{۱۴}

در جای دیگری حضرت موسی (ع) این‌چنین بیان

می‌نماید: «لَا تُؤَاخِذْنِي بِمَا نَسِيتُ مَرَا بِهِ خَاطِرُ فَرَامُوشِي مُؤَاخِذَةٌ مَكْنُوعَةٌ»^{۱۵}. در مورد این آیه نظراتی بیان شده اینکه حضرت موسی (ع) مسئله‌ای را فراموش نکرده است و این از باب تعریض در کلام استعمال شده است.^{۱۶} برخی به معنای عدم و ترک عهد می‌دانند و قائل به فراموشی برای حضرت موسی (ع) نیستند.^{۱۷}

در جای دیگر خداوند متعال می‌فرماید: «سَنُقَرِّئُكَ فَلَا تَنْسَى: بَر تُو قَرَّانَ رَا قَرَّائَتَ خَوَاهِمُ نَمُودَ وَ آيَاتَ رَا فَرَامُوشَ نَخَوَاهِي كَرَد»^{۱۸}. در آیه‌ی شریفه برخی تنسی را به معنای ترک دانسته‌اند و اینکه حضرت رسول اکرم (ص) مسئله‌ای را در مورد قرآن فراموش نمی‌کند.^{۱۹} درباره آیه مذکور این‌گونه بیان شده که رسول خدا (ص) به دلیل عنایت پروردگار از فراموشی آیات در امان است و به هیچ‌وجه دچار نسیان در آیات نخواهند شد و آیات هرگونه بر وجود نورانی ایشان نازل شود بدون هیچ کاستی این آیات را برای مردم قرائت می‌نمایند.^{۲۰}

واژه نسیان برای اولین بار در حدیث مهمی از وجود مبارک نبی مکرم اسلام (ص) مورد اشاره قرار گرفته است. حدیث رفع با نقلهای مختلفی در کتابهای معتبر روایی بیان شده که برای تشریح بهتر موضوع، نیاز به بیان شیوه‌های مختلف آن وجود دارد. برای نمونه در نقلی این‌گونه بیان شده: «عَنِ النَّبِيِّ (ص) وَضِعَ عَنِ امْتِي تَسْعَ خِصَالُ: الْخَطَا وَ النَّسْيَانُ وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ وَ مَا لَا يَطِيقُونَ وَ مَا اضْطُرُّوا إِلَيْهِ وَ مَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ وَ الطَّيْرَةَ وَ الْوَسْوَاسَةَ فِي التَّفَكْرِ فِي الْخَلْقِ وَ الْحَسَدَ مَا لَمْ يَظْهَرَ بِلِسَانِ أَوْ يَدَيْهِ»^{۲۱}. در جای دیگر نقل شده: «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) رَفَعَ عَنِ امْتِي تَسْعَةَ: الْخَطَا وَ النَّسْيَانُ وَ مَا أَكْرَهُوا عَلَيْهِ وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ وَ مَا لَا يَطِيقُونَ وَ مَا اضْطُرُّوا إِلَيْهِ وَ الْحَسَدَ وَ الطَّيْرَةَ وَ التَّفَكْرَ فِي الْوَسْوَاسَةِ

۱۵. کهف، ۷۳.

۱۶. جامع البيان، ج ۱۵، ص ۱۸۴.

۱۷. تفسیر مجمع البيان، ج ۵، ص ۱۰۶.

۱۸. اعلیٰ، ۶.

۱۹. جامع البيان، ج ۳۰، ص ۹۸.

۲۰. تفسیر المیزان، ج ۲۰، ص ۴۴۳.

۲۱. الکافی، ج ۲، ص ۴۶۳.

۸. روانشناسی عمومی، ص ۹۹.

۹. مقدمه‌ای بر نظریه‌های یادگیری، ص ۴۲۳.

۱۰. زمینه روانشناسی هیلگارد، ج ۱، ص ۴۰۴.

۱۱. مقدمه‌ای بر نظریه‌های یادگیری، ص ۴۲۳.

۱۲. آدم (ع) فلسفه تقویم الانسان و خلافت، صص ۱۸۴-۱۸۲.

۱۳. طه، ۱۱۵.

۱۴. تفسیر نمونه، ج ۱۳، ص ۳۱۸.





فی الخلق ما لم ينطق بشفتیه^{۲۲}، و در منبع دیگر این گونه ذکر شده: «و قال النبی (ص): وضع عن امتی تسعه اشیاء السهو و الخطأ و النسیان و ما اکرهوا علیه و ما لا یعلمون و ما لا یطیقون و الطیره و الحسد و التفکر فی الوسوسه فی الخلق ما لم ينطق الانسان بشفتیه^{۲۳}» و به همین صورت: «قال رسول الله (ص) رفع عن امتی اربع خصال خطأها و نسیانها و ما اکرهوا علیه و ما لم یطیقوا^{۲۴}» یا این طور گفته شده: «عن النبی (ص): وضع عن امتی الخطأ و النسیان و ما استکرهوا علیه^{۲۵}» و در جای دیگر این گونه نقل شده: «عن ابی عبدالله (ع) وضع عن هذه الامه ست: الخطأ و النسیان و ما استکرهوا علیه و ما لا یعلمون و ما لا یطیقون و ما اضطروا الیه^{۲۶}»

بررسی فقهی نسیان و تأثیر آن بر عقد

در مبحث گذشته به تشریح نسیان از منظر روانشناختی پرداخته شد. همان طور که بیان شد نسیان از دو جنبه مورد مطالعه قرار می‌گیرد. اول از این جهت که نسیان یک حادثه طبیعی در زندگی بشر محسوب می‌شود که در زندگی روزمره و هم‌چنین در معاملات، احتمال واقع شدن وجود دارد و گاهی اوقات نسیان به صورت بیماری یا اختلال روانی ظهور پیدا می‌کند که آرزایر نامیده می‌شود. در اینجا به بیان ابعاد مختلف نسیان پرداخته خواهد شد. آنچه در ذیل بدان اشاره می‌شود، نسیان به‌عنوان فراموشی که در حافظه انسان، اعم از حسی یا کوتاه‌مدت و یا عدم بازیابی اطلاعات در حافظه بلندمدت، از منظر فقهی بررسی می‌شود.

هم‌چنان که در مباحث گذشته اشاره شد فقهای بزرگوار اسلام واژه نسیان را از حدیث معروف نبوی دریافت نموده و پیرامون این مسئله نظریه‌پردازی کرده‌اند. برای فهم تأثیر نسیان بر عقد چاره‌ای نیست جز اینکه نظرات فقها

اسلامی پیرامون این روایت نبوی تشریح و تبیین شود. برای فهم بهتر روایت و هم‌چنین اینکه منظور از نسیان در شرع مقدس چیست باید به تبیین معنای رفع پرداخته شود. برخی مراد از رفع یا وضع در این روایت را نفی جمیع احکام می‌دانند مگر جایی که با دلیل استثناء شده باشد^{۲۷}. برخی دیگر حکم را در تقدیر گرفته ولی این گونه استدلال می‌نمایند که اگر حکمی قبل از شرع مقدس در عرف استعمال رایج بوده، برداشته می‌شود^{۲۸}. عده‌ای هم واژه مؤاخذة را در تقدیر گرفته‌اند و وقتی مولا به عبد خود می‌گوید این کار را انجام نده به این معناست که مؤاخذة آن عمل را برداشته است و این کلام منصرف به وقوع مؤاخذة برای امت است^{۲۹}. دسته‌ای از فقها هم مراد از رفع و وضع در حدیث نبوی را آثاری می‌دانند که در اختیار شارع است و آثار عقلی و عادی را در سلطه روایت نمی‌دانند^{۳۰}. گروهی حکم را در تقدیر گرفته که شامل مؤاخذة دنیوی و اخروی و گناه دانسته و آنچه به دلیلی استثناء شده را از این قاعده جدا می‌نمایند^{۳۱}.

همه فقها با اختلاف کمی در تعبیر آنچه در روایت مورد تقدیر واقع شده را حکم می‌دانند. و حکم به دو دسته تکلیفی و وضعی تقسیم می‌شود و آنچه به موضوع حاضر مربوط می‌باشد این است که نسیان به‌عنوان یک حادثه، می‌تواند در عقود تأثیرگذار باشد و برای ادراک مسئله تأثیر نسیان بر عقد، باید اثر نسیان بر احکام وضعیه معاملی بررسی شود.

طبق روایاتی که در معارف اسلامی وجود دارد فقها با استفاده از آنها به استنباط احکام می‌پردازند. روایاتی از جمله رفع شدن تکلیف از بچه تا اینکه بالغ شود و شخص خواب تا زمانی که بیدار شود و هم‌چنین فرد مجنون تا اینکه به سلامتی عقل نائل شود. و حدیث رفع که از احادیث مهم در این زمینه به‌شمار می‌آید.

۲۲. انوار الهدایه، ج ۲، ص ۵۹؛ منتهی الدرایه، ج ۵، ص ۲۲۰.
۲۳. المستصفی، ج ۱، ص ۱۸۷؛ البحر المحیط فی اصول الفقه، ج ۵، ص ۸۰.
۲۴. المحصول، ج ۳، ص ۱۷۲.
۲۵. اصول الاستنباط فی اصول الفقه، ج ۱، ص ۲۱۲.
۲۶. اصول الفقه الذی لا یسع الفقیه جهله، ج ۱، ص ۳۷۶.

۲۲. الخصال، ج ۱، ص ۵۹.
۲۳. من لایحضره الفقیه، ج ۱، ص ۵۹؛ تفصیل وسائل الشیعه، ج ۲۹، ص ۲۴۹.
۲۴. الکافی، ج ۲، ص ۴۶۳.
۲۵. سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۵۱۳.
۲۶. کتاب النوادر، ص ۷۴، ج ۱۵۷.

در مذهب حنفیه نسیان بر عقد و به‌طور کلی بر عرصه معاملات تأثیرگذار است و به‌عنوان مثال اگر شخصی دچار مرگ شود و از شخصی قرض گرفته باشد و فراموش کرده باشد که قرض را بپردازد مؤاخذه نخواهد شد یا اینکه وصی فراموش کرده باشد میزانی را که موصی وصیت نموده است.^{۳۲} در مذهب مالکیه در این زمینه نظریه‌ای حاصل نشد. مذهب شافعیه نیز نسیان را تأثیرگذار در عقد نمی‌دانند مگر اینکه گروهی در زمان انعقاد قرارداد در آنجا حضور داشته باشند^{۳۳} و فقهای حنبلیه مطابق با حدیث شریف، اعمال حقوقی شخص فراموش‌کار را بی‌اثر دانسته و نسیان را بر عقد تأثیرگذار می‌دانند و هم‌چنین اهتمام زیادی به نیت و قصد دارند و به‌ظاهر اهمیّت نمی‌دهند و اگر شخص فراموش کرده باشد به دلیل فقدان قصد معاملاتش صحیح نیست^{۳۴} و همانا جمله‌ای وجود دارد که مقاصد در شریعت معتبر بوده و بر عقد تأثیرگذار هستند^{۳۵}. در میان اقوال فقهای امامیه نیز درباره تأثیر نسیان مطالبی بیان شده است. برای تأثیر نسیان بر عقد به‌عنوان حکم وضعی گاهی در اسباب معاملات است مانند ایجاب و قبول و گاهی در مسببات همچون مالکیت و زوجیت می‌باشد. برخی این‌گونه بیان نموده‌اند که فراموشی اگر در اسباب واقع شود موجب اجمال در کلام خواهد شد و فرقی بین نسیان و اکراه و اضطرار نیست و در صورت فقدان سبب، مسبب نیز وجود نخواهد داشت و معتقدند که حدیث نبوی و به‌تبع آن نسیان و اضطرار و اکراه شامل امور عدمی نمی‌شود و صرفاً اموری که وجودی است و عملی که اتفاق افتاده را برطرف می‌نماید نه عملی که در عالم خارج حادث نشده است^{۳۶} و البته سخن مذکور که منتسب به میرزای نائینی (ره) می‌باشد مورد انتقاد برخی از فقها قرار گرفته است. زیرا میرزای نائینی (ره) بیان نمودند که حدیث نبوی (ص) امور معدوم

۳۲. الانبیا و النظائر، ص ۲۶۰.

۳۳. کتاب التلخیص فی اصول الفقه، ج ۲، ص ۳۱۲.

۳۴. الاتجاهات الفقهية عند أصحاب الحديث فی القرن الثالث الهجری،

ج ۱، ص ۴۳۴.

۳۵. إعلام الموقعین، ج ۳، ص ۶۹.

۳۶. فوائد الاصول، ج ۳، ص ۳۵۶.

را شامل نمی‌شود و به‌عنوان مثال اگر شخصی فراموش نمود که در عقد نکاح صیغه را به عربی منعقد نماید چون در اینجا فعل ارتكابی عدم واقع شدن صیغه‌ی عربی است و معتقد هستند که رفع به چیزی اطلاق می‌شود که فعلی باشد و عملی واقع شده باشد تا بتوان آن عمل را رفع نمود و هم‌چنین در نقد این نظر این‌گونه بیان شده که آنچه درست به نظر می‌آید تفکیک بین نسیان و اکراه و اضطرار است و می‌گویند اگر به‌واسطه اکراه و اضطرار شخصی صیغه را در عقد نکاح فراموش نماید برای عقد اثر شرعی مترتب نیست و دلیل آن ارتفاع حدیث نبوی (ص) در این مورد است برخلاف نسیان زیرا منسی همان نفس عربی است و ممکن است ترتب اثر شرعی با عنوان رفع شدن آنچه از عربی فراموش شده و اینکه عقد فارسی صحیح منعقد شده باشد^{۳۷}.

هم‌چنین برخی نسیان و فراموشی را به تبعیت از حدیث نبوی (ص) شامل اسباب معاملات نمی‌دانند وقتی فردی اراده نموده عقد بیع منعقد شود و به دلیل نسیان و فراموشی عقد صلح منعقد نماید و به همین صورت در سایر عقود در اینجا اصل عدم صحت است به این دلیل که مقوم معامله قصد است و هم‌چنین قصد در همه عقود عنصر اصلی به‌شمار می‌رود و مطابق قاعده العقود تابعه للقصد یا قاعده ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع معامله به دلیل فقدان قصد به‌عنوان رکن اصلی عقد باطل است^{۳۸}.

چنانچه نسیان در مسبب واقع شود یا حکم امضایی و اعتباری باشد مانند ملکیت و زوجیت و یا حکم از امور واقعی مثل ارث باشد که به آن اصطلاحاً حکم تأسیسی گفته می‌شود. اگر حکمی مستلزم وضع تشریحی باشد مانند جایی که حکم امضایی باشد نسیان جریان ندارد اگر نسیان در حکم واقعی و تأسیسی حادث شود نسیان مؤثر است^{۳۹}. استدلالی که مطرح شده آن است که در حدیث نبوی (ص) واژه رفع استعمال شده که در جایی به‌کار می‌رود که حکم موجود تأسیسی باشد و به‌نوعی

۳۷. اصول الشیعه لاستنباط احکام الشریعه، ج ۴، ص ۴۱۲.

۳۸. مجمع الأفكار و مطرح الأنظار، ج ۳، ص ۲۷۸.

۳۹. فوائد الاصول، ج ۳، ص ۳۵۸.





توسط شارع مقدس بیان شده باشد تا خداوند متعال بتواند آن را برطرف نماید ولی در احکام امضایی چون قبل از شرع مقدس وجود داشتند قابلیت رفع آنها وجود ندارد اما اگر واژه وضع به کار برده می‌شد این اشکال برطرف می‌شد.^{۴۰}

همه نظراتی که در مطالب بالا بیان شد پیرامون استعمال واژه رفع بود و اینکه رفع چیزهای معدوم ممکن نیست و یا علت اینکه حدیث نبوی(ص) و به تبع آن نسیان در احکام وضعی امضایی به کار نمی‌رود این است که در روایت نبوی(ص) واژه رفع به کار رفته است. آنچه در گذشته بیان نمودیم منحصر بودن حکم در احکام وضعی تأسیسی است و همه احکام و ضروریات به طور حتم در میان ادیان گذشته توسط شارع مقدس تأسیس شده و دین اسلام تأییدکننده و تکمیل‌کننده ادیان گذشته است. علاوه بر این مسئله مطرح نمودیم که هم واژه رفع و وضع در منابع معتبر روایی استعمال شده است و اینکه این روایت شریف به حدیث رفع مشهور شده به معنای منحصر بودن در رفع نیست. لذا در فرض قبول احکام امضایی و هم چنین در فرض پذیرش استعمال واژه وضع در روایت نبوی(ص) به معنای تأثیرگذار بودن نسیان در احکام وضعیه معاملی به واسطه وضع محسوب نمی‌شود. آن دسته از احکام وضعیه که مربوط به رابطه انسان با خداوند است در غیر از ارکان امکان برطرف شدن را دارد مثل طهارت و صلاه اما در معاملات یا احکام وضعیه معاملی علت اجرانشدن حدیث شریف این است که اولاً آن دسته از شرایط عقود که از ارکان به شمار آید همان طور که بیان شد در صورت فقدان آن با دلایل خارجی به عنوان مثال قاعده‌ی العقود تابعه للقصد و هم چنین سایر ادله موجود در صورت فقدان عقد کان لم یکن خواهد بود و در صورتی که به رکن عقد خللی وارد نشود مطابق قاعده لا ضرر عمل می‌شود، زیرا در معاملات ما با اشخاص ارتباط داریم و حق اضرار به دیگران را مطابق قاعده لا ضرر نداشته و به این علت نسیان قادر به اجرانشدن در معاملات نیست.

فقهای امامیه قائل به ضمان تلف مال غیر هستند و بیان

۴۰. زبده الاصول، ج ۴، ص ۲۴۹.

می‌نمایند که حدیث نبوی(ص) توانایی کنار زدن اطلاق قاعده من اتلف مال الغير که قاعده اتلاف نامیده شده را نخواهد داشت و هم چنین بیان نموده که اتلاف مال غیر، خلاف امتنان نسبت به مالک است^{۴۱}. درباره نسیان اتلاف مال غیر، اصل عملی همچون برائت اجرا نخواهد شد، زیرا قاعده اتلاف از امارات است و با وجود اماره اصل عملی مجری نیست و هم چنین شکی باقی نمی‌ماند تا به اصل عملی مراجعه شود، لذا اگر از روی نسیان مال دیگری را تلف نماید ضامن آن مال محسوب می‌گردد^{۴۲}.

هم چنین مطلب قابل بیان در تکمیل بیان گذشته این است که در امتهای قبل اتفاقاً عذابهای دردناکی وجود داشته و قرآن کریم سراسر است از بیان عذاب امتهای گذشته که به دلیل نسیان و طغیان، دچار عذاب می‌شدند و لذا اینکه بیان شد امتهای قبل مکلف نبودند حرف صحیحی قلمداد نمی‌شود، زیرا در امتهای قبل هم انبیاء حضور داشتند و به ابلاغ حکم الله می‌پرداختند. برای دسته‌ای از مردم که جاهل قاصر بودند تکلیف وجود نداشته اما کسانی که آگاه به حکم بودند و به دلیل تکبر و یا غفلت، دچار نافرمانی می‌شدند تکلیف وجود داشته و در قیامت به علت عدم انجام تکالیف بازخواست می‌شوند. هم چنین باید میان نسیان درباره مبدأ هستی که خداوند تبارک و تعالی است و نسیان در امور عبادی تفاوت قائل شد، زیرا نسیان نسبت به ذات مقدس پروردگار، گناهی غیرقابل بخشش به حساب می‌آید اما منظور روایت نبوی(ص) نسیان در احکام تکلیفی است که دارای شرایطی است که فقها به بیان آن پرداخته‌اند. ضمان نسبت به نسیان اتلاف اموال دیگران همان طور که بیان شد با دلایل خارجی مثل قاعده اتلاف، تخصیص زده می‌شود.

نتیجه‌گیری

انسان دارای چند حافظه است: حافظه کوتاه مدت و حافظه بلندمدت و حسی که نسیان حادثه‌ای است که در حافظه کوتاه مدت انسان به وجود می‌آید و این حادثه

۴۱. مصباح الاصول، ج ۲، ص ۵۱۴.

۴۲. آراؤنا فی اصول الفقه، ج ۲، ص ۳۱۴.

امکان دارد که در چند ثانیه حادث شود. هم‌چنان که بیان شد در زمینه تأثیر نسیان بر عقد در میان فقها اختلاف نظر وجود داشت فقهای شافعی حدیث رفع را مؤثر در عقد می‌دانند و قائل به تأثیرگذاری نسیان بر عقود شخص ناسی شدند و فقهای حنبلی و حنفی نسیان را مؤثر ندانسته و به دلیل فقدان قصد قائل به بطلان عقد شدند و فقهای امامیه در زمینه تلف مال حدیث رفع را مؤثر ندانسته و شخص را ضامن می‌دانند و در زمینه تأثیر آن در زمان عقد نیز قائل به تفصیل شدند که در صورتی که در سبب مانند ایجاب و قبول در عقد اگر نسیان حادث شود به دلیل اینکه اگر سبب نباشد مسبب نیست نسیان را مؤثر ندانسته و عقد را باطل می‌دانند و اگر در مسبب مانند ملکیت و زوجیت باشد در عقود امضایی به دلیل اینکه شارع مقدس آن عقود را به وجود نیاورده که حدیث رفع

بتواند آن را بردارد مؤثر نمی‌دانند و در عقود تأسیسی چون توسط شارع مقدس به وجود آمده مانند ارث مؤثر می‌دانند. اما با بررسی و تحلیل نظرات آنچه صحیح به نظر می‌آید این است که در صورتی که نسیان ارکان عقد همچون قصد را زایل نماید موجب بطلان عقد خواهد شد و در غیر این صورت به دلیل قاعده لاضرر و برای جلوگیری از ضرر میان اشخاص، نسیان مؤثر در عقد نخواهد بود و در عقود انسانها به دنبال منافی هستند و انسانها نمی‌توانند به بهانه فراموشی و نسیان دیگران را مورد ضرر قرار دهند و شارع مقدس نیز این‌گونه ضرر را از میان بندگان برداشته است. که در آخر باید بیان نمود آنچه به نظر می‌رسد این است که در صورتی که نسیان موجب خلل در ارکان شود مؤثر در عقد است و در غیر این صورت مطابق حدیث رفع تأثیرگذار در عقد نیست.

کتابنامه

- قرآن کریم.
- آدم(ع) فلسفة تقويم الانسان و خلافته، بهی خولی، قاهره، دارالاعتصام، ۱۹۷۷ م.
- الاتجاهات الفقهية عند أصحاب الحديث في القرن الثالث الهجري، عبدالمجید محمود عبدالمجید، قاهره، مكتبة الخانجي، ۱۳۹۹ ق.
- آراؤنا فی أصول الفقه، سید تقی طباطبایی قمی، قم، محلاتی، ۱۳۷۱ ش.
- الاشباه والنظائر، زین الدین بن ابراهیم ابن نجیم مصری، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۹ ق.
- اشتباه و نسیان و تأثیر آنها در عقد از منظر حقوق و فقه مذاهب اسلامی، علی بهرامی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، رشته فقه مقارن و حقوق خصوصی اسلامی، تهران، دانشگاه مذاهب اسلامی، ۱۳۹۹ ش.
- اصول الاستنباط فی اصول الفقه، سید علی نقی حیدری، قم، مرکز مدیریت حوزه علمیه قم، ۱۴۱۲ ق.
- اصول الشیعه لاستنباط احکام الشریعه، محمدحسین یوسفی گنابادی، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار(ع)، ۱۳۸۸ ش.
- اصول الفقه الذی لا یسع الفقیه جهله، عیاض سلمی، ریاض، دارالتدمریة، ۱۴۲۶ ق.
- إعلام الموقعین عن رب العالمین، محمد بن ابی‌بکر ابن‌قیم جوزیه، بی‌جا، مطبعة الکردی و النیل، ۱۳۲۵ ق.
- انوار الهدایه فی التعلیقہ علی الکفایه، سید روح‌الله خمینی، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره)، ۱۴۲۷ ق.
- البحر المحیط فی اصول الفقه، محمد بن عبدالله زرکشی، بی‌جا، دارالکتبی، ۱۴۱۴ ق.
- تفسیر مجمع البیان، فضل بن حسن طبرسی، ترجمه احمد بهشتی، تهران، فراهانی، بی‌تا.
- تفسیر المیزان، سید محمدحسین طباطبایی، ترجمه سید محمدباقر موسوی همدانی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۴ ش.
- تفسیر نمونه، ناصر مکارم شیرازی، تهران، دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۷۱ ش.
- تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة، محمد بن حسن حر عاملی، قم، مؤسسه آل‌البتیت(ع) لإحياء التراث، ۱۴۰۹ ق.
- جامع البیان فی تفسیر القرآن، محمد بن جریر طبری، بیروت، دارالمعرفه، ۱۴۱۲ ق.
- الخصال، محمد بن علی ابن بابویه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ ق.



- رد المحتار على الدر المختار، محمدا مین بن عمر ابن عابدین، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۲ق.
- لسان العرب، محمد بن مکرم ابن منظور، بیروت، دارصادر، ۱۴۱۴ق.
- مجمع الأفكار و مطرح الأنظار، میرزا هاشم آملی، قم، المطبعة العلمية، ۱۳۹۵ق.
- المحصول فی علم اصول الفقه، محمد بن عمر فخر رازی، بیروت، مؤسسه الرساله، ۱۴۱۸ق.
- المحيط فی اللغة، اسماعیل بن عباد صاحب، بیروت، عالم الکتب، ۱۴۱۴ق.
- المستصفی من علم الاصول، محمد بن محمد غزالی، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۳ق.
- مصباح الاصول، سید محمد واعظ حسینی، قم، داوری، ۱۴۱۷ق.
- مقدمه ای بر نظریه های یادگیری، متیو اج السون و بی آر هرگنهان، ترجمه علی اکبر سیف، تهران، دوران، ۱۳۸۸ش.
- من لایحضره الفقیه، محمد بن علی ابن بابویه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
- منتهی الدرایه فی توضیح الکفایه، سید محمدجعفر جزائری مروج، قم، دارالکتاب، ۱۴۱۳ق.
- رد المحتار على الدر المختار، محمدا مین بن عمر ابن عابدین، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۲ق.
- روانشناسی عمومی، حمزه گنجی، تهران، مؤسسه ساوالان، ۱۳۸۴ش.
- زبده الاصول، سید محمدصادق حسینی روحانی، تهران، حدیث دل، ۱۳۸۲ش.
- زمینه روانشناسی هیلگارد، ریتا ال اتکینسون و دیگران، ترجمه محمدنقی براهنی و دیگران، تهران، رشد، ۱۳۷۵ش.
- سنن ابن ماجه، محمد بن یزید ابن ماجه قزوینی، بیروت، دارالفکر، بی تا.
- العین، خلیل بن احمد فراهیدی، بیروت، دار و مکتبه الهلال، ۱۴۱۰ق.
- فوائد الاصول، محمدعلی کاظمی خراسانی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، بی تا.
- القاموس المحيط، محمد بن یعقوب فیروزآبادی، بیروت، مؤسسه الرساله، ۱۴۲۶ق.
- الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، تهران، دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۶۵ش.
- کتاب التلخیص فی اصول الفقه، عبدالملک بن عبدالله جوینی، بیروت، دارالبشائر الإسلامیه، بی تا.
- کتاب النوادر، احمد بن محمد اشعری قمی، قم، مدرسه الإمام

