

جبران خسارت مالی محرومیت از کار در توقیف و حبس غیرقانونی و اشتباهی از دیدگاه فقه امامیه

راضیه محب‌پور حقیقی^۱

سید محمدهاشم پورمولا^۲

چکیده

توقیف و حبس ناحق بر دو گونه غیرقانونی و اشتباهی تقسیم‌پذیر است. بیشتر زندانیان ناشی از تمام موارد توقیف و حبس ناحق، از نظر مالی یا غیرمالی (بدنی و معنوی) در هر صورت متحمل خسارت‌هایی می‌شوند. اصلی‌ترین خسارت مالی، خسارت ناشی از محرومیت از کار کردن و کسب درآمد افراد اهل کسب و کار است. با تمام این احوال، مشهور فقیهان با استناد به عدم کاربرد قاعده ضمان ید در مورد انسان، عدم مالیت منافع انسان پیش از عقد و اجماع، این خسارت مالی را مضمون ندانسته‌اند. در این مقاله به روش توصیفی-تحلیلی دلایل یادشده مورد بررسی و مذاقه قرار گرفته و با بازخوانی و ارائه تفسیری نو از قاعده ضمان ید و اثبات امکان مالیت منافع انسان پیش از عقد و عدم تحقق اجماع صحیح، رد شده است. افزون بر این، با تکیه مستدل بر قواعد لاضرر، اتلاف و تسبیب، نفی عسر و حرج و سبیره عقلا، لزوم جبران‌پذیری خسارت محرومیت از کار کردن افراد کاسب اثبات گردیده است. همچنین این خسارت با توجه به اصول ۲۲ و ۱۷۱ قانون اساسی و تعدادی از مواد از جمله ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) جبران‌پذیر است.

واژگان کلیدی: حبس، ضمان، محرومیت از کار کردن.

مقدمه

این مقاله بر مطالعه ضمان خسارت مالی محرومیت از کار کردن به دلیل توقیف و حبس غیرقانونی و اشتباهی متمرکز است. در حقیقت، توقیف و حبس غیرقانونی از سوی مأموران حکومتی با سوءاستفاده از جایگاهشان یا از سوی عاملان غیرحکومتی از طریق آدمربایی و گروگان‌گیری اتفاق می‌افتد. توقیف و حبس اشتباهی نیز نوعی توقیف و حبس ناشی از اشتباه مأموران حکومتی است.

در هر صورت در همه این حالت‌ها، تمام زندانیان دارای قرارداد کاری (اجیر) و تمام زندانیان بدون قرارداد کاری (غیر اجیر) اما اهل کسب و کار (کسوب)^۳ متحمل خسارت مالی ناشی از محرومیت از کار کردن می‌شوند. بر این اساس، پرسش مطرح‌شده اینجاست که آیا این خسارت از دیدگاه فقه شیعه و قانون ایران مضمون و جبران‌پذیر است؟

البته فتوای مشهور این است که فقیهان این خسارت را قابل جبران ندانسته‌اند^۴، اما با توجه به اهمیت بحث اقتصادی در دنیای امروز و همین‌طور تأثیرپذیری قانون ایران از مبانی فقهی در خصوص پرداخت این خسارت، ضروری است که دیدگاه‌های فقهی پیرامون این مسئله به صورت دقیق‌تر مورد تحلیل قرار گیرد.

در این مقاله جبران‌پذیری خسارت محرومیت از کار کردن در صورت استفاده زندانی‌کننده (مستوفات) یا عدم استفاده (غیر مستوفات) او از منافع زندانی به صورت جداگانه بحث می‌شود. همچنین ضمان منافع غیرمستوفات زندانی که به دلیل توقیف و حبس نتوانسته است از آن استفاده کند، در صورت اجیر بودن و نبودن، به‌عنوان موضوع اصلی با رویکردی دقیق از دیدگاه فقیهان و با تأملی بر قانون ایران بررسی می‌گردد.

۳. «کسوب» به معنی شخص اهل کسب و کار است و در مقابل آن «غیر کسوب» به معنی بیکار قرار می‌گیرد؛ کسانی که یا نان‌خور دیگری هستند و یا اینکه از طریق یک منبع درآمد مانند حقوق بازنشستگی یا ارثیه و مانند این بدون نیاز به کار کردن، امرار معاش می‌کنند.

۴. محمدباقر، محقق سبزواری، کفایة الأحکام، (قم: اسلامی، ۱۴۲۳ ق)، ص ۶۳۴.

۲. توقیف و حبس و ضمان در لغت و اصطلاح

۱.۲. توقیف و حبس

«توقیف» مصدر تفعیل از ماده «وقف» و به معنای اقامه و برپا داشتن مکث و درنگ است.^۵ یکی از واژه‌پژوهان «وقف» را با اشاره به آیه مبارک «وَلَوْ تَرَىٰ إِذْ وَقَفُوا عَلَى النَّارِ» (انعام: ۲۷)، مجاز از حبس و بازداشت برای سؤال و توبیخ^۶ یا به عبارت امروزی، بازداشت موقت دانسته است. همچنین آنان «حبس» را ضد تخلیه^۷، ضد رها کردن^۸ معنا کرده‌اند.

فقیهان «توقیف» را بر اساس معنای مشهور آن در فقه، یعنی حبس و نگاه‌داری یک عین و استفاده از منافع آن، تعریف نموده^۹ و آن را در معنای بازداشت موقت متهمان به کار برده‌اند. در کتاب‌های فقیهان قدیمی، تعریف مشخصی از «حبس» در مفهوم زندانی کردن یک شخص یافت نشد، اما با توجه به کاربرد فراوان این واژه در روایت‌ها و احکام فقهی، تردیدی در استفاده آنان از این واژه در همین معنا نیست. یکی از فقیهان متأخر در تعریفی گسترده «حبس» را صرف محدود ساختن شخص و جلوگیری از رفت و آمد و تصرفات آزادانه تعریف کرده و ویژگی یا وجود و عدم امکانات خاصی را در آن شرط ندانسته است.^{۱۰}

از دیدگاه حقوق‌دانان، «توقیف» به معنای سلب آزادی از شخص است، به‌صورتی که حالت انتظار ترخیص وجود داشته باشد، اما «حبس» عبارت است از: «سلب آزادی و اختیار نفس در مدت معین یا نامحدود به طوری که در آن، حالت انتظار ترخیص وجود نداشته باشد»^{۱۱}. البته در این مقاله، مفهوم کلی زندانی شدن و سلب آزادی افراد مورد نظر است و تفکیک قائل شدن میان «توقیف» و «حبس» به دلیل احتمال فراوانی بازداشت‌های اشتباهی در جامعه امروز و اهمیت جبران خسارت مالی ناشی از آن است.

۵. حسن، مصطفوی، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، ج ۱۳، (تهران: مرکز کتاب للترجمة والنشر، ۱۴۰۲ ق)، ص ۱۸۲.

۶. فخرالدین، طریحی، مجمع البحرین، ج ۵، (تهران: کتابفروشی مرتضوی، ۱۴۱۶ ق)، ص ۱۲۹.

۷. نشوان بن سعید، حمیری، شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلوم ج ۳، (بیروت: دار الفکر المعاصر، ۱۴۲۰ ق)، ص ۱۲۲۳.

۸. سید علی اکبر، قرشی، قاموس قرآن، ج ۲، (تهران: دار الکتب الإسلامیة، ۱۴۱۲ ق)، ص ۹۶.

۹. زین‌الدین بن علی، شهید ثانی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، حاشیة سید محمد کلانتر، ج ۳، (قم: داورى، ۱۴۱۰ ق)، ص ۱۶۳.

۱۰. حسین علی، منتظری، دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الإسلامیة، ج ۲، (قم: نشر تفکر، ۱۴۰۹ ق)، ص ۴۲۳.

۱۱. محمدجعفر، جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، (تهران: گنج دانش، ۱۷، ۱۳۸۶)، ص ۲۰۸.

۲.۲. ضمان

«ضمان» مصدر ثلاثی مجرد فعل «ضَمِنَ» در اصل به معنای قرار دادن چیزی در چیز دیگر است که آن را دربر می‌گیرد^{۱۲}، اما کفالت کردن معنای لغوی مشهور آن است^{۱۳}. همچنین برخی معتقدند «ضمان» از ریشه «الضَمَّ» است، ولی صاحب‌نظران ضمن بیان اینکه نون در «ضمان» حرف اصلی است، این ادعا را رد کرده‌اند^{۱۴}.

ضمان در سه اصطلاح «عقد ضمان»، «ضمان عقدی» و «ضمان قهری» به کار رفته است. منظور از ضمان در موارد توقیف و حبس ناحق، «ضمان قهری» است؛ به این معنی که شخص زندانی‌کننده نسبت به هر چیزی اعم از اموال که در اثر توقیف و حبس ناحق مورد تعرض قرار داده، مسئول و ضامن است. «ضمان قهری» را در اصطلاح به صورت «کون الشيء فی عهده الضامن و خسارته علیه؛ قرار گرفتن یک چیز و خسارت وارد بر آن برعهده ضامن» تعریف کرده‌اند^{۱۵}.

نکته دیگر اینکه اهل سنت این اصطلاح را از ریشه «الضم» و در بحث «ضمان» به صورت اشتراکی ذمه «ضامن» و «مضمون‌عنه» را مشغول می‌دانند، اما امامیه معتقدند «ضمان» از ریشه «الضمن» است و مضمون را تنها بر گردن «ضامن» می‌دانند^{۱۶}. البته شایان ذکر است که این بحث تنها در عقد ضمان مطرح است.

از دیدگاه حقوق‌دانان «ضمان قهری» به معنای «مسئولیت غیرقراردادی» و عبارت است از: «مسئولیت انجام امری یا جبران ضرری که بدون وجود هرگونه قرارداد و عقدی بین اشخاص به‌طور قهری و به حکم قانون حاصل می‌شود...»^{۱۷}.

۱۲. احمدبن فارس، معجم مقانیس اللغة، ج ۳، (قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیة قم، ۱۴۰۴ ق)، ص ۳۷۲.
 ۱۳. اسماعیل‌بن حماد، جوهری، الصحاح، ج ۶، (بیروت: دار العلم للملایین، ۱۴۱۰ ق)، ص ۲۱۵۵؛ محمدبن محمد، زبیدی، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۱۸، (بیروت: دار الفكر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴ ق)، ص ۳۴۷.
 ۱۴. احمدبن محمد، فیومی، المصباح‌المشیر، ج ۲، (قم: منشورات دارالرضی، بی تا)، ص ۳۶۴.
 ۱۵. مرتضی، انصاری دزفولی، کتاب‌المکاسب، ج ۳، (قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۵ ق)، ص ۴۸۸.
 ۱۶. محمدحسن، صاحب جواهر، جواهر‌الکلام فی شرح شرائع‌الاسلام، ج ۲۶، (بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ق)، ص ۱۱۳.
 ۱۷. حبیب‌الله، طاهری، حقوق مدنی، ج ۲، (قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۲، ۱۴۱۸ ق)، صص ۲۱۲-۲۱۳؛ سید حسن، امامی، حقوق مدنی، ج ۱، (تهران: انتشارات اسلامی، بی تا)، ص ۳۶۱.

همچنین برخی نیز با بیانی دیگر «ضمان قهری» را الزام به پرداخت وجه یا انجام امری بدون وجود تراضی طرفین یا انجام عقد دانسته‌اند.^{۱۸}

۳. ضمان منافع مستوفات زندانی در فقه شیعه

افراد در اثر توقیف و حبس غیرقانونی و اشتباهی، از کار کردن و کسب درآمد باز می‌مانند. البته در برخی موارد، زندانی‌کننده در زندان از منافع و عمل زندانی استفاده می‌کند. فقیهان در این مسئله کار انجام‌شده را مضمون و دارای اجرت دانسته‌اند.^{۱۹}

از نظر آنان دلیل اصلی تعلق اجرت، استناد به قاعده احترام به مال مسلمان است؛ چراکه این قاعده شامل تمام اعیان، منافع و به‌طور ویژه اعمال انسان است.^{۲۰} افزون بر این، می‌توان در این قضیه به‌طور مستقل به اصل «عمل المسلم محترم ما لم يقصد التبرع» تمسک جست.^{۲۱}

البته باید توجه داشت، پرداخت اجرت در ازای منافع مستوفات به یک زندانی موجب بسته شدن پرونده خسارت ناشی از محرومیت از کار کردن او نمی‌شود، زیرا برای مثال ممکن است زندانی‌کننده از بخش کمی از قدرت کار و عمل زندانی استفاده کرده باشد یا به او کاری بسیار کم‌درآمدتر از کار همیشگی زندانی داده باشد؛ بنابراین زندانی همچنان می‌تواند خسارت ناشی از محرومیت از کار شأنی همیشگی خود را مطالبه نماید.

۴. ضمان منافع غیرمستوفات زندانی در فقه شیعه

گاهی فردی زندانی می‌شود، اما منافع او مانند حرفه، هنر یا حتی توانایی‌اش در نگهبانی دادن مورد استفاده قرار نمی‌گیرد و خودش هم امکان استفاده از منافع خود را ندارد. بنابراین

۱۸. سید مصطفی، محقق داماد و مریم، اسماعیلی، «بررسی مبانی فقهی ضمان استیفا»، نامه الهیات، سال سوم، ش ۷ (۱۳۸۸)، ص ۹۱.

۱۹. زین‌الدین بن علی، شهید ثانی، پیشین، ج ۷، ص ۲۸؛ جعفر بن حسن، محقق حلی، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، ج ۴، (قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق)، ص ۱۸۵.

۲۰. ناصر، مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ج ۲، (قم: امام امیرالمؤمنین علیه السلام، ۱۴۱۱ ق)، صص ۲۲۷-۲۲۸؛ سید مصطفی، محقق داماد، قواعد فقه، ج ۱، (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ ق)، ص ۲۱۸.

۲۱. سید محمد کاظم، طباطبایی یزدی، العروه الوثقی، ج ۲، (بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ ق)، ص ۶۳۶.

در صورتی که از منافع افراد زندانی هیچ استفاده‌ای نشود، ضمان عدم استفاده از این منافع با عنوان ضمان منافع غیرمستوفات بررسی می‌شود. در ادامه با توجه به اجیر بودن و اجیر نبودن زندانی قبل از زندانی شدن، در خصوص این مطلب بحث می‌شود.

۱.۴. ضمان منافع غیرمستوفات زندانی دارای قرارداد کاری (اجیر)

در این حالت، زندانی یا اجیر زندانی‌کننده است یا اجیر شخص دیگری. برای نمونه، گاهی زندانی کارمند قراردادی یا رسمی شرکتی است یا حتی قرارداد چندساعته با کارفرمایی دارد و حاضر نشدنش در سر کار معین موجب ضرر مستقیم و حتمی است؛ گاهی هم خود زندانی‌کننده کارفرمای وی است، ولی از منافع او هیچ استفاده‌ای نمی‌برد؛ به طوری که اگر او را زندانی نمی‌کرد، می‌توانست به دنبال کار در جای دیگری برود.

فقیهان معتقدند در صورتی که زندانی اجیر دیگری باشد، زندانی‌کننده نسبت به مستأجر ضامن است؛ حتی اگر زندانی‌کننده از منافع زندانی بهره‌ای نبرده باشد.^{۲۲}

همچنین فقیهان در مورد زمانی که زندانی اجیر زندانی‌کننده است، اما از کار او استفاده‌ای نمی‌شود، دارای سه دیدگاه متفاوت هستند. برخی از آنان به طور مطلق معتقدند که زندانی‌کننده ضامن اجرت زندانی است.^{۲۳} بعضی دیگر بر این باورند تنها در صورتی زندانی مستحق دریافت اجرت است که زمان انجام کار مورد قرارداد مشخص باشد و زندانی در همان مدت درحالی که آماده انجام کار است، در زندان به سر ببرد^{۲۴} و در نهایت، برخی بدون بیان تفکیک یادشده، در دادن اجرت به زندانی حتی در مورد اخیر هم تردید دارند و بیشتر هم متمایل به عدم تعلق اجرت هستند.^{۲۵}

۲۲. روح‌الله، خمینی، *تحریر الوسیله*، مترجم: علی اسلامی، ج ۳، (قم: اسلامی، ۱۴۲۵ ق)، ص ۳۱۳؛ محمد، فاضل لنکرانی، *التواعد الفقہیة*، (قم: چاپخانه مهر، ۱۴۱۶ ق)، ص ۱۲۰.

۲۳. شمس‌الدین محمدین شجاع القطان، انصاری، *معالم الدین فی فقه آل یاسین*، ج ۲، (قم: مؤسسه امام صادق علیه‌السلام، ۱۴۲۴ ق)، ص ۴۰۹.

۲۴. زین‌الدین بن علی، شهید ثانی، پیشین، ج ۷، ص ۲۹؛ احمدین محمد، ابن فهد حلی، *المهذب الباری فی شرح المختصر النافع*، ج ۴، (قم: اسلامی، ۱۴۰۷ ق)، ص ۲۵۰؛ مفلح بن حسن، صیمری، *غایة المرام فی شرح شرائع الإسلام*، ج ۴، (بیروت: دار الهمادی، ۱۴۲۰ ق)، ص ۸۴.

۲۵. جعفر بن حسن، محقق حلی، پیشین.

لازم به ذکر است، دیدگاه فقیهان در این بخش بررسی نمی‌شود؛ چراکه با اثبات ضمان منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر، فتوای عدم ضمان درباره زندانی اجیر قطعاً رد می‌گردد.

۲.۴. ضمان منافع غیرمستوفات زندانی بدون قرارداد کاری (غیر اجیر)

برخی از زندانیان پیش از زندانی شدن هیچ قرارداد کاری با دیگری نداشته‌اند و در اصطلاح اجیر کسی نبوده‌اند، اما اهل کسب و کار (کسوب) هستند، لذا ضمان محرومیت از کار کردن در مورد آنان قابل بحث است. شأنیت این افراد برای انجام کار بالقوه است و منافع غیرمستوفات آنان محقق‌الحصول محسوب می‌شود. برای مثال، افرادی مانند کارگر روزمزد در شرایطی که وضع کسب و کار جامعه مناسب است یا تمام افرادی که خودشان کارفرمای خود هستند و طبق رویه هرروزه به‌راحتی درآمد کسب می‌کنند، منافع غیرمستوفات آنها محقق‌الحصول است.

۱.۲.۴. مبانی استدلالی مخالفان ضمان منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر در فقه

شیعه

۱.۱.۲.۴. قاعده ضمان ید

مهم‌ترین مستند روایی قاعده ضمان ید، حدیث «علی الید ما أخذت حتی تؤذیه»^{۲۶} است. لازم به ذکر است که این روایت در کتب اصلی امامیه موجود نیست و سند آن ضعیف است، اما به دلیل استناد کردن علمای شیعه به این روایت، ضعف آن جبران شده است و می‌توان آن را منصوص و غیر اصطیادی دانست. البته برخی از علما که ضعف سند را قابل جبران ندانسته‌اند، با استناد به سیره عقلایی و عدم ردع این قاعده از سوی شارع، به این قاعده به‌عنوان یک قاعده اصطیادی عمل کرده‌اند.^{۲۷}

مطابق این قاعده، فقیهان منافع مستوفات و غیرمستوفات هر چیزی را به تبع عینش (به‌دنبال تحت ید واقع شدن عینش) مضمون دانسته‌اند.^{۲۸}

۲۶. میرزا حسین، محدث نوری، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۷، (بیروت: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، ۱۴۰۸ ق)، ص ۸۸.

۲۷. سید ابوالقاسم، خوبی، مصباح الفقاهة (المکاسب)، ج ۴، (بی‌جا: بی‌تا)، صص ۸۹ و ۹۶.

۲۸. سید مصطفی، محقق داماد، پیشین، ج ۱، ص ۴۸؛ سید حسن، بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۴، (قم: نشر الهادی، ۱۴۱۹ ق)، ص ۶۲؛ محمد، فاضل لنکرانی، پیشین، صص ۱۱۱-۱۱۲.

مخالفتان، منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر را با استناد به این قاعده مضمون ندانسته و بیان کرده‌اند که چون انسان مال نیست، زندانی کردن او مشمول غصب نمی‌شود و نه عین و نه منفعتش ضمان آور نیست.^{۲۹} همچنین از سوی دیگر عنوان کرده‌اند، چون منافع انسان در دست خودش است (و تحت ید و سلطه دیگری قرار نمی‌گیرد)، پس اگر شخصی یک صنعتگر را زندانی نماید، ولی از کار او استفاده نکند، لازم نیست اجرتی به او پرداخت کند.^{۳۰}

در پاسخ به این دیدگاه باید گفت، وضع ید در قاعده یادشده اطلاق دارد و می‌تواند به اموال و غیر اموال (انسان یا انواع حقوق انسانی مانند حق آزادی) تعلق گیرد؛ لذا وضع ید برابر غصب نیست. بنابراین هرچند اشخاص قابل غصب نیستند، اما می‌توانند تحت ید و سلطه قرار گیرند و مشمول ضمان قاعده پیش گفته شوند.

همچنین عام بودن عبارت «ما أخذت» نیز دلیل دیگری است که موضوع این قاعده فراتر از مالیت و ملکیت است. از سوی دیگر، عقلاً نیز صدق استیلا بر انسان را پذیرفته‌اند^{۳۱} و شارع نیز این سیره را رد نکرده است.

البته می‌توان با توجه به عبارت «حتی تؤذیه» اشکال گرفت که ادا کردن اموال و چیزهای غیرمالی به مفعول دوم و «مؤدی‌الیه» نیاز دارد؛ درحالی که برای تحویل اشخاص زندانی، هیچ «مؤدی‌الیه»ی وجود ندارد. در این باره پاسخ این است که پس از رفع ید عدوانی یا غیرمأذونه، دلیلی برای محدود کردن «مؤدی‌الیه» به یک شخص مالک وجود ندارد. در حقیقت، «مؤدی‌الیه» می‌تواند یک محل یا یک شرایط خاص باشد؛ بنابراین اگر عین انسان در نظر گرفته شود، در صورتی که در تحت ید کشته شود، دیه‌اش را به وارثش می‌دهند و در صورت سالم بودن (بدون در نظر گرفتن تفویض منافع)، تنها او را به محلی که بر او مسلط شده‌اند یا شرایطی که در آن قرار داشته است، برمی‌گردانند. بر این اساس، با

۲۹. محمدحسن، صاحب جواهر، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۶؛ جعفرین حسن، محقق حلی، المختصر النافع فی فقه الإمامیه، ج ۲، (قم): مؤسسه المطبوعات الدینیة، ۱۴۱۸ ق)، ص ۲۵۶؛ زین‌الدین بن علی، شهید ثانی، پیشین، ج ۷، ص ۲۸؛ حسن بن یوسف، علامه حلی، تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین، (تهران: مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۱۱ ق)، ص ۱۱۲.

۳۰. جعفرین حسن، محقق حلی، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، ج ۳، ص ۱۸۵.

۳۱. محمد، فاضل لنکرانی، پیشین، صص ۱۱۶-۱۱۷.

توجه به اثبات مضمون بودن عین انسان، منافع مستوفات و غیرمستوفات او نیز به تبع عینش تحت ید قرار می‌گیرد و از طریق قاعده ضمان ید قابل جبران است.^{۳۲}

افزون بر استدلال‌های یادشده در صدق وضع ید بر اشخاص و ضمان ناشی از آن، دو روایت مؤید نیز وجود دارد که حداقل در حدّ یک شاهد مثال در این بحث کاربرد دارد؛ این دو روایت عبارت‌اند از:

(الف) «از امام صادق (علیه‌السلام) نقل شده است^{۳۳}: اگر شخصی، دیگری را یک شب به بیرون از محل زندگیش فراخواند، ضامن اوست تا زمانی که او برگردد»^{۳۴}.

(ب) «از امام صادق (علیه‌السلام) نقل شده است: هرکسی یک شب در خانه کسی را بزند، پس او را از منزلش خارج کند، پس ضامن اوست مگر آن که بینه‌ای بیاورد که او را به منزلش رسانده است...»^{۳۵}.

بر اساس این روایت، اگر شخصی را شبانه از منزلش خارج کنند (بنابه درخواست خارج‌کننده اما بدون اعمال زور و اجبار)، خارج‌کننده از همان لحظه خروج از خانه تا زمانی که آن شخص را به منزلش برگرداند، ضامن اوست و اگر آن شخص را به منزل برنگرداند و او را کشته یا مرده (غیر قتل) پیدا کردند، فقها به دلیل ضمان مطروحه در روایت یادشده، بحث قصاص یا دیه یا در شرایطی خاص، در حالت غیر قتل، قسامه و قسم را مطرح کرده‌اند.^{۳۶}

قانون‌گذار نیز در ماده ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)، به پشتوانه این روایت بیان داشته است: «هرگاه شخصی را که شبانه و به‌طور مشکوکی از محل اقامتش فراخوانده و

۳۲. همان، ص ۱۲۱.

۳۳. غُفْرَيْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَيْمُونٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: إِذَا دَعَا الرَّجُلُ أَخَاهُ بِلَيْلٍ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ حَتَّىٰ يَرْجِعَ إِلَىٰ بَيْتِهِ.

۳۴. محمدبن حسن، حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۲۹، (قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، ۱۴۰۹ ق)، ص ۵۲.

۳۵. محمدبن یعقوب، کلینی، الکافی، ج ۱۴، (قم: دار‌الحديث للطباعة و النشر، ۱۴۲۹ ق)، ص ۳۲۰.

۳۶. احمدبن محمد، ابن‌فهد حلی، المقتصر من شرح المختصر، (مشهد: مجمع البحوث الإسلامية، ۱۴۱۰ ق)، ص ۴۴۴؛ احمدبن

محمد، مقدس اردبیلی، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۱۴، (قم: اسلامی، ۱۴۰۴ ق)، ص ۲۵۳؛ زین‌الدین‌بن

علی، شهید ثانی، پیشین، ج ۱۰، ص ۱۲۶.

بیرون برده‌اند، مفقود شود، دعوت‌کننده، ضامن دیه اوست مگر اینکه ثابت کند که دعوت‌شده زنده است یا اگر فوت کرده به مرگ عادی یا علل قهری بوده که ارتباطی به او نداشته است یا اگر کشته شده دیگری او را به قتل رسانده است. این حکم در مورد کسی که با حيله یا تهدید یا هر طریق دیگری، کسی را برباید و آن شخص مفقود گردد نیز جاری است.

تبصره - هرگاه پس از دریافت دیه، مشخص شود که شخص مفقود زنده است و یا قاتل شناسایی گردد، دیه مسترد می‌گردد و چنانچه اثبات شود که دعوت‌کننده شخص مفقود را عمداً کشته است قصاص ثابت می‌شود».

عمل به این روایت مورد اتفاق فقهاست، اما مبنا و ادله حکم به ضمان در این روایت مورد بحث فقیهان و پژوهشگران در حوزه فقه و حقوق است؛ چراکه این روایت مخالف اصل براءت است و در صورت پیدا کردن جسد شخص خارج‌شده از منزل، فرد خارج‌کننده بر اساس روایت به‌طور مطلق ضامن است؛ حتی اگر تسبیب و مباشرت او در قتل هم اثبات نگردد، مگر اینکه دلیل مستند دیگری برای قتل یافت شود، زیرا بر پایه حدیث یادشده، دلیل ضمانت تنها خارج کردن شبانه مقتول از خانه‌اش است. در اینجا این سؤال مطرح می‌شود که چرا به‌طور مطلق خارج کردن یک فرد، شبانه از منزلش (بنابه درخواست خارج‌کننده، اما بدون اعمال زور و اجبار) از لحظه خروج ضامن‌آور است؟

این مسئله‌ای است که برای شهید ثانی نیز مورد سؤال بوده است؛ لذا وی بیان کرده این روایت مخالف تفسیر مشهور از قاعده ضمان ید (اصل عدم ضمان حر) است، اما به دلیل شهرت عمل به این روایت در بین فقها، ناچار به قدر متیقن (قصاص خارج‌کننده در صورت قتل) در شرایط یادشده حکم کرده است.^{۳۷}

یکی از محققان نیز در بررسی‌هایی، این روایت را استثنایی و خلاف اصل دانسته و با بهره‌گیری از کلام شهید ثانی بیان کرده است: «حتی اگر شخص مدعو را تحت ید و اختیار دعوت‌کننده نیز فرض کنیم، بنا بر اصل «عدم ضمان حر» نمی‌توان قاعده علی‌الید را

جاری ساخته، دعوت‌کننده را ضامن خون‌به‌های مدعو بدانیم؛ زیرا قاعده مزبور ناظر بر اموال است، نه ابدان و از آنجا که شخص حرّ مال نیست، تصرف و استیلا بر آن، نمی‌تواند ضمان را به دنبال داشته باشد»^{۳۸}.

حال که این روایت مورد عمل فقیهان در شرایط یادشده حکم به ضمان داده است و فقها و پژوهشگران دلیلی برای آن نیافته و آن را خلاف اصل و استثنایی دانسته‌اند، چرا نتوان دلیل آن را همان صدق استیلا بر انسان آزاد (حرّ) دانست؟ درحالی که این ادعا هم با روایت مطابقت دارد و هم به ذهن سایر محققان رسیده است، اما آن را رد کرده‌اند، چون مخالف اصل عدم ضمان حرّ است! درحالی که برعکس، این روایت حداقل یک نشانه و عنصر تقویت‌کننده سایر دلایل این مقاله در جهت نقض اصل عدم ضمان حرّ و دلایل شکل‌گیری آن از جمله قاعده ید است؛ چراکه واقع شدن ید بر انسان در این روایت واضح است.

۲.۱.۲.۴. عدم مالیت منافع انسان پیش از عقد یا معاوضه

فقیهان معتقدند چون منافع شخص غیراجیر مورد معاوضه قرار نگرفته است، مال نیست؛ بنابراین نمی‌توان زندانی‌کننده را ضامن منافع غیرمستوفات این شخص دانست.

سید یزدی با همین دیدگاه در مسئله‌ای بیان کرده است اگر شخصی یک نفر را برای کشیدن دندان اجیر کرد و درحالی که اجیر هر لحظه آماده کار بود، از او کاری درخواست نشد، در این صورت باید اجرتش به او داده شود. هرچند برخی معتقدند که اجرت تنها در صورت استیفا یا به‌کارگیری اجیر به او تعلق می‌گیرد، اما باید گفت این سخن صحیح نیست، چون منافع شخص بعد از عقد مال است؛ چه از آن استفاده شود، چه نشود.^{۳۹}

همچنین بسیاری از فقیهان نیز به‌طور مستقل یا با حاشیه زدن بر این مسئله، بر مالیت عمل انسان تنها پس از معاوضه تأکید کرده‌اند.^{۴۰}

۳۸. حسینعلی، بای، «تأثیر چگونگی فراخواندن در ایجاد مسئولیت ناشی از دعوت شبانه»، فصلنامه تخصصی دین و قانون، ش ۱۵ (۱۳۹۶)، ص ۵۰.

۳۹. سید محمدکاظم، طباطبایی یزدی، پیشین، ج ۲، ص ۵۸۹.

۴۰. محمدحسن، صاحب جواهر، پیشین، ج ۲۷، ص ۲۷۷؛ سید عبدالاعلی، سبزواری، مهذب الأحكام، ج ۱۹، (قم: مؤسسه المنار، بی تا)، ص ۶۵؛ لطف‌الله، صافی گلپایگانی، جامع الأحكام، ج ۱، (قم: انتشارات حضرت معصومه سلام الله علیها، ۱۴۱۷ ق)، ص ۳۷۵.

البته در اینجا توجه به یک نکته ضروری است. هرچند که سید یزدی به مال بودن منافع شخص بعد از عقد اشاره کرده است، اما نباید وی را از مخالفان ضمان منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر دانست؛ چراکه او این موضوع را تنها در جهت دفاع از ضمان منافع غیرمستوفات زندانی اجیر مطرح کرده و در ادامه کلام خود منافع غیرمستوفات تمام افراد کسوب زندانی (اجیر و غیراجیر) را به دلیل صدق تفویت، مضمون دانسته است.^{۴۱}

برخی نیز معتقدند هر چیزی که مورد میل و رغبت عقلا و مردم باشد، «مال» است^{۴۲}؛ بنابراین منافع اشخاص حتی قبل از عقد و معاوضه «مال» است.

امام خمینی در کتاب البیع در این باره نوشته است: عمل اشخاص، شاغل و غیر شاغل (کسوب و غیر کسوب) مال است؛ چراکه بدیهی است دوختن لباس یا کندن جوی مالی است که در مقابل آن پول می‌دهند و مورد رغبت و تقاضای عقلا است. بنابراین تفاوت گذاشتن میان عمل شاغل و غیرشاغل از لحاظ مالیت صحیح نیست و تنها تفاوت این دو در ضمان است؛ به طوری که ظاهراً حبس شخص شاغل از نظر عقلا موجب ضمان می‌شود.^{۴۳} افزون بر این، صحت عوض قرار گرفتن عمل انسان به عنوان یکی از عوضین در اجاره^{۴۴} و همچنین مهریه^{۴۵} نشان‌دهنده مال بودن عمل انسان قبل از معاوضه است.

۳.۱.۲.۴ اجماع

برخی از صاحب‌نظران در ذیل بحث عدم ضمان منافع حرّ زندانی به اجماع فقیهان بر این فتوا اشاره کرده‌اند^{۴۶}. البته روشن است که اجماع باید کاشف از قول معصوم باشد و این اجماع بر فرض تحقق، یک اجماع مدرکی است که قابل استناد نیست؛ چراکه ریشه

۴۱. سید محمدکاظم، طباطبایی یزدی، پیشین.

۴۲. سید محمد، بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۱، (تهران: مؤسسه عروج، ۱۴۰۱ ق)، صص ۸-۱۰.

۴۳. روح‌الله، خمینی، کتاب البیع، ج ۱، (تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱ ق)، ص ۳۶.

۴۴. سید محمدجعفر، جزائری مروج، هدی الطالب الی شرح المکاسب، ج ۱، (قم: طلیعه النور، ۱۴۲۸ ق)، ص ۱۷۲؛ سید علی، موسوی قزوینی، رساله قاعده ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده، (قم: اسلامی، ۱۴۱۹ ق)، ص ۲۱۷.

۴۵. علی‌بن حسین، محقق کرکی، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۱۳، (قم: مؤسسه آل‌البتت علیهم السلام، ۱۴۱۴ ق)، ص ۳۳۴؛ زین‌الدین بن علی، شهید ثانی، پیشین، ج ۸، ص ۱۵۹؛ ناصر، مکارم شیرازی، کتاب النکاح، ج ۵، (قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۲۴ ق)، ص ۳۶.

۴۶. محمدحسن، صاحب جواهر، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۹؛ سید محمدجعفر، جزائری مروج، پیشین، ج ۱، ص ۸۰.

شکل‌گیری آن، حدیث «علی الید ما أخذت حتی تودیبه»^{۴۷} است که بنابر تفسیر مشهور از این حدیث «عدم صدق ید بر انسان» برداشت شده و لذا اجماع پیش‌گفته با تکیه بر آن استوار شده است^{۴۸}؛ لذا مطابق مطالعه‌ای که پیش از این بر این حدیث صورت گرفت و اثبات شمول آن در مورد انسان، پرونده این اجماع بسته می‌شود.

۲.۲.۴. مبانی استدلالی موافقان ضمان منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر

۱.۲.۲.۴. قاعده لاضرر

قاعده لاضرر بر حدیث «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» استوار است^{۴۹}. اندیشمندان این روایت را به صورت‌های مختلف از جمله نفی ضرر غیرمتدارک^{۵۰}، نفی و عدم تأیید ضرر بین مکلفان از سوی شارع^{۵۱}، و نفی حکم ضرری^{۵۲} تفسیر کرده‌اند.

الف) نفی ضرر غیرمتدارک. بر اساس این دیدگاه، ضرر غیرمتدارک و جبران‌نشده از سوی شارع نفی شده است^{۵۳}؛ لذا ضرر ناشی از محروم ماندن زندانی اهل کسب و کار در حداقل توقیف و حبس غیرقانونی نباید جبران‌نشده باقی بماند.

ب) نفی و عدم تأیید ضرر بین مکلفان از سوی شارع. بر اساس این دیدگاه، اگر کسی به دیگری ضرری وارد کند، شارع ضررزننده را ملزم به جبران دانسته است^{۵۴}؛ لذا زندانی کردن یک فرد کسوب به صورت غیرقانونی و محرومیت وی از کار کردن، موجب ضرر مالی از جانب زندانی‌کننده است و این ضرر نفی شده و زندانی‌کننده ملزم به جبران این خسارت است.

۴۷. میرزا حسین، محدث نوری، پیشین، ج ۱۷، ص ۸۸.

۴۸. سید محمدجعفر، جزائری مروج، پیشین.

۴۹. محمدبن حسن، حر عاملی، پیشین، ج ۲۶، ص ۱۴.

۵۰. ملا احمد، نراقی، *عوائد الایام فی بیان قواعد الأحكام*، (قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۷ ق)، ص ۵۱؛ فاضل تونی، *الواقیه فی أصول الفقه*، ج ۱، (کتابخانه اینترنتی مدرسه فقهت، بی‌تا)، ص ۱۹۴.

۵۱. ناصر، مکارم شیرازی، *القواعد الفقهیه*، ج ۱، ص ۶۸.

۵۲. مرتضی، انصاری دزفولی، *رسائل فقهیه*، (قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۴ ق)، ص ۱۱۶.

۵۳. ملا احمد، نراقی، پیشین، ص ۵۱؛ فاضل تونی، پیشین، ج ۱، ص ۱۹۴.

۵۴. ناصر، مکارم شیرازی، پیشین.

البته اشکال گرفته‌اند که تفویض منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر، نوعی عدم نفع است و نه ضرر. در پاسخ باید گفت، مطابق دیدگاه برخی از فقیهان، عدم نفع به معنی ضرر است^{۵۵} و این اشکال از نظر آنان وارد نیست. اما برخی از آنان، میان عدم نفع و ضرر تفاوت قائل شده‌اند^{۵۶}. با وجود این، از کلام بعضی از آنان روشن می‌شود که منع استفاده از منافع محقق‌الحصول اشخاص نیز به‌عنوان ضرر شناخته می‌شود^{۵۷}. همچنین برخی در قاعده لاضرر، ضرر عرفی را ملاک دانسته‌اند^{۵۸}. بنابراین با این نگرش، تفویض منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر یک نوع ضرر عرفی و مضمون است. از سویی دیگر، باید گفت در صورتی که تفویض منافع غیرمستوفات ناشی از توقیف و حبس عدم نفع دانسته شود و به ضرر عرفی هم استناد نشود، تفویض این منافع همچنان ضرر است؛ زیرا در مدتی که شخص به دلیل زندان (ناحق) قادر به کسب درآمد نیست، خرج خانواده‌اش و سایر هزینه‌های زندگی‌اش یا از طریق فروش اموال منقول و غیرمنقولش تأمین می‌شود و یا با قرض گرفتن، که در هر دو صورت موجب نقص در اموالش و ضرر است؛ مگر آنکه هیچ هزینه‌ای وجود نداشته باشد و یا شخص دیگری بدون چشم‌داشت تمام هزینه‌ها را تقبل نماید^{۵۹}.

ج) نفی حکم ضرری. بر اساس این دیدگاه، در این حدیث واژه حکم در تقدیر است و مطابق آن احکام ضرری در دین اسلام نفی شده‌اند. پس احکامی که از جانب شارع صادر شده‌اند، اگر موجب ضرر به اشخاص شوند، به وسیله قاعده لاضرر برداشته می‌شوند. البته بر اساس نظر شیخ انصاری این حکم ضرری باید از احکام وجودی باشد؛ هر چند خود ایشان با تأملی که در انتهای کلام خود بیان کرده‌اند، نظر خود را قطعی نکرده و مسیر تحقیق بیشتر را گشوده‌اند^{۶۰}. لذا برخی از محققان در بررسی عدم جریان قاعده لاضرر در عدمیات، به این

۵۵. محمدکاظم، آخوند خراسانی، *کفایة الأصول: قاعدة الضرر والاجتهاد والتقليد*، (قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام، ۱۴۰۹ ق)، ص ۳۸۱.

۵۶. سید محمد، بجنوردی، *القواعد الفقهیه*، ج ۱، ص ۲۵۲.

۵۷. سید میر عبدالفتاح، *مراغه‌ای، العناوین الفقهیه*، ج ۱، (قم: اسلامی، ۱۴۱۷ ق)، ص ۳۰۸؛ محمدحسین، نائینی، *قوانین اصول*، تقریر: محمدعلی کاظمی خراسانی، ج ۳، (کتابخانه اینترنتی مدرسه فقهت، بی تا)، ص ۳۷۸؛ سید مصطفی، محقق داماد، *پیشین*، ج ۱، ص ۷۲.

۵۸. ناصر، مکارم شیرازی، *استفتاءات جدید*، ج ۳، (قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۲۷ ق)، ص ۵۵۲.

۵۹. سید محمدجعفر، جزائری مروج، *پیشین*، ج ۱، ص ۷۸.

۶۰. مرتضی، انصاری دزفولی، *پیشین*.

نتیجه رسیده‌اند که حکم به عدم ضمان نیز یک حکم وجودی است، نه عدمی؛ چراکه عدم ضمان در حقیقت، حکم به برائت ذمه است و حکم به برائت ذمه در احکام وضعی مانند حکم به اباحه در احکام تکلیفی است و هر دوی آنها نیاز به جعل شارع دارند^{۶۱}. به عبارت دیگر، این قاعده در مواردی که عدم جعل و وضع حکم موجب ضرر است، کارایی ندارد. ولی در مواردی که حکم مسئله‌ای از سوی شارع صادر شده، اما حکم به عدم داده شده (مانند حکم به عدم وجوب یا حکم به عدم ضمان) و حکم یادشده ضرری باشد، دارای نفوذ است^{۶۲}. بنابراین «حکم به عدم ضمان» منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر اهل کسب و کار، ضرری است و باید به دنبال رفع آن بود^{۶۳}.

۲.۲.۲.۴. قاعده اتلاف و تسیب

قاعده اتلاف بر مفهوم «من اتلف مال الغير، فهو له ضامن»^{۶۴} استوار و یکی از مستندات مهم این قاعده «حرمة مال المسلم كحرمة دمه»^{۶۵} است. بر این اساس، اتلاف مال دیگری، اعم از عین یا منفعت، به صورت ناحق ضمان آور است؛ بنابراین، اتلاف منافع انسان نیز مضمون است^{۶۶}. اما آیا در موردی که شخص غیراجیر به دلیل زندانی شدن غیرقانونی یا اشتباهی نتوانسته است از منافع استفاده کند، اتلاف صدق می‌کند؟ در ادامه این بحث از سه دیدگاه بررسی می‌شود:

الف) فقیهان به دلیل حرمت مال، عمل، آبرو و خون مسلمانان، دامنۀ وسیعی از خسارت‌های وارد بر اعیان و منافع آنان را بر مبنای قاعده اتلاف، مضمون دانسته‌اند^{۶۷}؛ بنابراین می‌توان خسارت وارد بر عمل اشخاص اهل کسب و کار را در هر صورتی (مورد عقد واقع شده باشد یا نشده باشد)، بر اساس قاعده اتلاف قابل جبران شمرد.

۶۱. ناصر، مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ج ۱، صص ۸۵-۸۷.

۶۲. سید محمدجعفر، جزایری مروج، پیشین، ج ۱، ص ۷۷.

۶۳. طیبسی، نجم‌الدین، حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام، (قم: بوستان کتاب، بی تا)، ص ۵۱۵.

۶۴. محمدحسن، صاحب جواهر، پیشین، ج ۳۷، ص ۶۶؛ سید محمد، بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۱، ص ۳.

۶۵. محمدبن حسن، طوسی، المبسوط فی فقه الإمامیه، ج ۳، (تهران: المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجفریه، ۱۳۸۷)، ص ۵۹.

۶۶. ناصر، مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ج ۲، ص ۲۰۲.

۶۷. سید میر عبدالفتاح، مراغه‌ای، پیشین، ج ۲، صص ۴۳۴-۴۳۵.

البته برخی حتی با وجود پذیرش مالیت عمل انسان قبل از عقد و معاوضه بر این باورند که قاعده اتلاف تنها ضمان اموالی را اثبات می‌کند که به ملکیت اعتباری شخص دیگری درآمده باشد؛ پس، از این راه نمی‌توان ضمان منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر را اثبات کرد.^{۶۸} در پاسخ به این ادعا باید گفت، عمومیت این قاعده تمام اموال را دربر گرفته است؛ چه مملوک باشند، چه نباشند. برای این موضوع دو شاهد مثال نیز وجود دارد: یکی از آن‌ها صدق اتلاف بر تضييع حق تحجير و سایر حقوق مالی است^{۶۹}، و دیگری صدق اتلاف بر اموال موقوفه^{۷۰}؛ درحالی که هر دوی این موارد مال هستند، اما ملک نیستند.

ب) یکی از فقیهان به‌طور ویژه منافع اشخاص را در دو صورت استیفا و تفویض بر اساس قاعده اتلاف ضمان آور پنداشته است. با وجود این، وی تنها عدم استفاده از منافع زندانی اجیرشده را تفویض منافع شمرده و عدم استفاده از منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر را یک نوع فوات و ضمن اشاره به قاعده ضمان ید در دست خودش دانسته است. البته وی اظهار نظر اخیر را با اندکی تردید بیان کرده است.^{۷۱}

در نقد این نظر گفتنی است، از نظر قواعد عربی، «تفویض» مصدر باب تفعیل و متعدی است، اما «فوات» مصدر ثلاثی مجرد و لازم است؛ بنابراین در مواردی که زندانی‌کننده فاعل و منافع فوت‌شده مفعول باشد، «تفویض» وجود دارد و در مواردی که منافع به‌خودی خود فوت شوند، «فوات» صورت گرفته است. بر همین اساس، با توجه به تسلط زندانی‌کننده بر زندانی غیراجیر و تحقق ملاک اصلی «تفویض» یعنی فاعلیت یا مباشرت یا تسبیب^{۷۲}، اتلاف در مسئله یادشده نیز صادق است. پس فوت منفعت غیرمستوفات یک صیاد غیراجیر در اثر زندانی بودن، نوعی تفویض و فوت منفعت همین صیاد در اثر نامساعد بودن آب و هوا، یک نوع فوات است.

برای تقویت این استدلال باید یادآور شد که صاحب عروه الوثقی منع از به‌بار نشستن

۶۸. سید ابوالقاسم، خوبی، مصباح الفقاهه (المکاسب)، ج ۲، (بی‌جا: بی تا)، ص ۳۶.

۶۹. روح‌الله، خمینی، کتاب البیع، ج ۳، ص ۱۳۲.

۷۰. جعفرین حسن، محقق حلی، المختصر النافع فی فقه الإمامیه، ج ۳، صص ۱۰۹-۱۱۱.

۷۱. سید میر عبدالفتاح، مراغه‌ای، پیشین، ج ۲، ص ۴۳۸.

۷۲. اسماعیلی، محسن، نظریه خسارت، (تهران: امیرکبیر، ۱۳۷۷)، ص ۹۷.

منافع غیرمستوفات زندانی اهل کسب و کار و غیراجیر را نوعی تفویت دانسته است؛^{۷۳} لذا بر اساس تمام این مطالب باید گفت، منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر بر اساس قاعده اتلاف، مضمون است.

در همین بخش، بسیار ضروری است که بیان شود لزوماً نیازی نیست که «تفویت» در ذیل قاعده اتلاف بحث شود؛ زیرا به عقیده برخی، «تفویت» یک عنوان مستقل موجب ضمان است.^{۷۴} بر همین اساس، یکی از فقیهان به طور رسمی آن را یک قاعده موجب ضمان خوانده و به صورت «منع از وجود» تعریف نموده است؛ البته منع زمانی تحقق می‌یابد که مقتضی وجود (اراده وجود)، موجود باشد. بر این اساس، زندانی‌کننده‌ای که مانع وجود یافتن منافع اهل کسب و کار می‌شود، نسبت به آن منافع ضامن است. با این استدلال، دیگر نیازی به اثبات تفویت منافع از طریق قاعده اتلاف^{۷۵} و حتی نیازی به اثبات مالیت منافع قبل از معاوضه نیست، زیرا «منع از وجود» به تنهایی موجب ضمان است.

ج) برخی صدق اتلاف عرفی را موجب اثبات ضمان از طریق قاعده اتلاف دانسته‌اند.^{۷۶} پرواضح است که منافع محقق‌الحصول افراد اهل کسب و کار به خودی خود و بدون درنظر گرفتن معاوضه و قبل از بستن قرارداد کاری، مال است و به‌اندازه یا گاهی حتی بیشتر از منافع شخص اجیرشده در نزد عقلاً ارزشمند است. همچنین شخص اجیر و غیراجیر در زندان به یک اندازه بر منافع خود مسلط هستند، بنابراین از نظر عرف بر منافع غیراجیر اهل کسب و کار نیز اتلاف صادق است.

همچنین یکی از فقیهان نیز در این باره بیان کرده است: در صورتی که شخصی صنعتگری را زندانی کند، اما از عمل او استفاده‌ای نکند و درآمدزایی زندانی در صورت آزاد بودن حتمی باشد، این خسارت به دلیل صدق اتلاف عرفی و جلوگیری از استیفای منفعت مضمون است؛ البته در صورتی که هیچ اجماعی مخالف این نظر وجود نداشته باشد.^{۷۷} در نقد

۷۳. سید محمدکاظم، طباطبایی یزدی، پیشین، ج ۲، ص ۵۸۹.

۷۴. سید مصطفی، محقق داماد، پیشین، ج ۱، ص ۷۲.

۷۵. سید محمدجعفر، جزائری مروج، پیشین، ج ۱، ص ۷۸.

۷۶. سید میر عبدالفتاح، مراغه‌ای، پیشین، ج ۲، صص ۴۳۴-۴۳۵.

۷۷. محمدتقی، بهجت، جامع المسائل، ج ۴، (قم: دفتر معظم‌له، ۱۴۲۶ ق)، ص ۵۸۴.

این نظر باید گفت، اول اینکه هرچند فتوای مشهور بر عدم ضمان حرّ موجود است، اما تعداد کمی از فقیهان از لفظ اجماع استفاده کرده‌اند و از این گذشته بر فرض ثبوت اجماع، مطابق آنچه پیش از این بیان شد، این اجماع قابل نقض است؛ لذا اتلاف عرفی عدم استفاده از منافع غیرمستوفات افراد اهل کسب و کار به‌عنوان دلیل اثبات‌کننده ضمان قوت می‌یابد.

۳.۲.۲.۴. قاعده نفي عسر و حرج

مفهوم قاعده نفي عسر و حرج بر اساس دو تفسیر اصلی قابل ذکر است. در حقیقت، این قاعده «نفس حکم حرجی» یا «حکم حرجی به لسان نفي موضوع» را اعم از تکلیفی یا وضعی، نفي می‌کند. سیاق آیه شریفه «وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (حج: ۷۸) این مبنا را تأیید و در عین حال، دلالت قاعده بر نهي را کاملاً رد می‌کند.^{۷۸} در ادامه با توجه به هردو تفسیر، ضمان منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر بررسی می‌شود:

الف) نفي حکم به لسان نفي موضوع. بر این اساس، این قاعده موضوع حرجی را به صورت حقیقی و در نتیجه، حکم مترتب بر آن را نفي می‌کند. البته برخی با توجه به مستندات اصلی این قاعده، این تفسیر را مردود دانسته‌اند.^{۷۹}

بر اساس این رویکرد باید گفت، عدم کسب درآمد به دلیل تفویت منافع محقق‌الحصول در زندان برای برخی از افراد از هر قشری و به‌خصوص در حبس‌های طولانی‌مدت، موضوع حرجی است؛ چراکه چنین کسی حتی در مدت حبس، مسئول امرار معاش خانواده‌اش، پرداخت اجاره‌بها و قسط بانک، پاس کردن چک و ... است. بنابراین ممکن است برای پرداخت این هزینه‌ها، در عسر و حرج بیفتد، زیرا یا باید از اموال منقول و غیرمنقول زندگیش هزینه کند و یا قرض کند و بدهکار شود. بنابراین این موضوع حرجی به‌وسیله این قاعده نفي می‌شود و در نتیجه، حکم مترتب بر آن یعنی «عدم ضمان» نیز نفي می‌گردد.

ب) نفي حکم حرجی. بر پایه این دیدگاه که مشهورتر است، در صورتی که یک حکم باعث عسر و حرج شود، این قاعده آن را نفي می‌کند؛ بنابراین حکم به «عدم ضمان تفویت

۷۸. سید محمد، بجنوردی، پیشین، ج ۱، ص ۳۶۹.

۷۹. سید مصطفی، محقق داماد، پیشین، ج ۲، ص ۹۳.

منافع محقق‌الحصول» برای برخی از افراد و به‌خصوص در حبس‌های طولانی‌مدت، موجب عسر و حرج است. پس مطابق این قاعده باید به نفی این حکم و جواز رجوع زیان‌دیده به زیان‌کار در این رابطه حکم داد.^{۸۰}

در حقیقت، محرومیت از کار کردن و عدم کسب درآمد، موجب کاهش پس‌انداز، فروش اموال یا بدهکاری او می‌شود؛ مگر آنکه کسی در مدت حبس بدون چشم‌داشت تمام مسئولیت مالی او را برعهده بگیرد. بنابراین اگر زندانی‌کننده در موارد ناحق ضامن این خسارت‌های مالی باشد که هیچ، در غیر این صورت، زندانی خود باید این خسارت‌ها را با کار بیشتر یا صرفه‌جویی جبران نماید و از این طریق در عسر و حرج می‌افتد.

۴.۲.۲.۴. سیره عقلا

«سیره عقلا»، استمرار عمل عقلای جهان از هر دین و ملتی بر چیزی از آن جهت که عاقل‌اند، تعریف می‌شود.^{۸۱} البته برخی معتقدند که ضرورت ندارد عقلا این عمل را در عالم خارج از خود نشان دهند، زیرا سیره عقلا اعم از عمل خارجی و مرتکبات عقلائیه است^{۸۲} که درواقع این تعریف، صحیح‌تر و کامل‌تر است؛ زیرا ممکن است موضوعی جدید باشد و نباید به دلیل عدم اطلاع از نظر عقلای گذشته، تمسک به سیره عقلا به کلی کنار گذاشته شود.

همچنین بر اساس دیدگاه بسیاری از اندیشمندان اثبات حجیت سیره عقلا وابسته به محرز شدن تأیید یا عدم ردع در زمان حضور و در مسمع معصوم (ع) نیست. در حقیقت، آنان ضمن مهم دانستن عدم ردع از سوی شارع یا معصوم (ع)، روش‌های دیگری از جمله رئیس‌العقلا بودن شارع^{۸۳}، رجوع به عقل^{۸۴} و حفظ نظام اجتماعی^{۸۵} را برای اثبات حجیت سیره عقلا مناسب دیده‌اند.

۸۰. محمدحسن، مرعشی، «دیه و ضرر و زیان ناشی از جرم»، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، ش ۱، (۱۳۷۰)، ص ۱۹.

۸۱. محمدحسین، نائینی، پیشین، ج ۳، ص ۱۹۲.

۸۲. سید محمود، هاشمی شاهرودی، *البحوث فی علم الاصول: تقریرات سید محمدباقر صدر*، ج ۴، (کتابخانه اینترنتی مدرسه فقهات: بی‌تا)، ص ۲۳۴.

۸۳. محمدحسین، کمپانی (غروی اصفهانی)، *نهایه الذرایه فی شرح الکفایه*، ج ۳، (قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام لإحياء التراث، ۱۴۱۴ ق)، ص ۳۴۴.

۸۴. حسین‌علی، منتظری، *مبانی فقهی حکومت اسلامی*، مترجم: محمود صلواتی و ابوالفضل شکوری، ج ۸، (قم: کیهان، ۱۴۰۹ ق)، ص ۳۶۵.

۸۵. روح‌الله، خمینی، *تحریر الوسیله*، ج ۱، ص ۱۰۵.

یکی از فقیهان منافع غیرمستوفات زندانی اهل کسب و کار غیراجیر را با توجه به سیره قطعی عقلایی مضمون دانسته است.^{۸۶} یکی از آنان درباره تمسک به سیره عقلا در این زمینه نوشته: انسان موجودی مدنی است؛ لذا این سیره از سیره‌های مرتکزه همه عقلا در همه زمان‌هاست. همچنین این سیره از سیره‌های جدید و مربوط به بعد از عصر تشریح نیست و عدم ردع آن از سوی شارع، به منزله امضای آن است.^{۸۷}

البته ممکن است اشکال بگیرند که سایر فقیهان مخالف ضمان در مورد یادشده نیز جزء عقلا هستند؛ پس سیره عقلا نمی‌تواند اثبات‌کننده ضمان باشد. در این صورت، پاسخ داده می‌شود که حکم آنان به عنوان یک عاقل و بدون توجه به دین و مذهب نبوده است، بلکه آنان بر اساس اجماع بر عدم ضمان در مورد یادشده، چنین حکمی داده‌اند که با توجه به رد اجماع در بخش‌های قبلی، می‌توان بر اساس سیره عقلا در مورد یادشده، حکم به ضمان داد.^{۸۸}

۵. ضمان منافع مستوفات زندانی در قانون ایران

در مورد استیفای عمل دیگران از جمله زندانی، نظر قانون ایران روشن است و ماده ۳۳۶ قانون مدنی مقرر داشته است: «هرگاه کسی بر حسب امر دیگری اقدام به عملی نماید که عرفاً برای آن عمل اجرتی بوده و یا آن شخص عادتاً مهبیای آن عمل باشد، عامل مستحق اجرت عمل خود خواهد بود؛ مگر این که معلوم شود که قصد تبرع داشته است.»

با توجه به این ماده، مشخص می‌شود که استیفای عمل دیگران در دو حالت قابل بررسی و پرداخت اجرت است:

الف) استیفا از عملی که عرفاً دارای اجرت است. با توجه به این عبارت، اگر شخصی کاری را که از نظر عرف دارای اجرت است بدون قصد تبرع انجام دهد، چه مهبیای آن کار باشد و چه نباشد، باید اجرتش را بپردازد. برای مثال در زندان، اگر زندانی پزشک باشد، اما

۸۶. سید ابوالقاسم، خوبی، پیشین، ج ۲، ص ۳۶.

۸۷. سید محمدجعفر، جزایری مروج، پیشین، ج ۱، ص ۷۹.

۸۸. همان، صص ۷۹-۸۰.

ضمن اعلام توافق زندانی کننده و بدون قصد تبرع به نظافت زندان بپردازد، به او اجرت تعلق می‌گیرد.

ب) استیفا از عملی که عرفاً دارای اجرت نیست، ولی وی خود را مهبیای انجام آن نموده که در مقابل، عوض بگیرد. مانند کسانی که جلوی هتل‌ها درب را باز می‌کنند یا شاگرد بعضی از مغازه‌ها که یک کار اضافه برای انعام انجام می‌دهند.^{۸۹}

۶. ضمان منافع غیرمستوفات زندانی در قانون ایران

قطعاً روح عدالت‌خواه قانون ایران از شغل اشخاص صیانت می‌کند؛ برای مثال مطابق اصل ۲۲ قانون اساسی شغل اشخاص بدون تجویز قانون از تعرض مصون است. از مواد ۲۱۴ و ۲۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) نیز محترم شمرده شدن شغل اشخاص و فراتر از آن، یعنی لزوم جبران خسارت ناشی از ترک شغل (یعنی تفویت ضمان منافع غیرمستوفات) در یک مورد خاص (حضور برای شهادت در دادگاه) از قانون برداشت می‌شود. در ادامه، قوانین مرتبط با ضمان خسارت مالی ناشی از محرومیت از کار کردن وارد بر زندانی (تفویت منافع غیرمستوفات) بر مبنای قاعده لاضرر و اتلاف بررسی می‌شود:

الف) ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی (۱۳۳۹). این ماده در جهت جبران ضرر وارد به افراد بیان کرده است: «هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارته یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد».

با توجه به این ماده، حتی بدون درنظر گرفتن مالیت منافع افراد اهل کسب و کار، تنها با استناد به حق آزادی و حق کار کردن، با احتساب قید «بدون مجوز قانونی» و «در نتیجه بی‌احتیاطی» ضررهای مالی ناشی از محرومیت از کار کردن زندانیان در تمام موارد توقیف و حبس غیرقانونی و برخی از موارد توقیف و حبس اشتباهی، مانند بی‌احتیاطی مأموران

۸۹. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، (تهران: انتشارات اسلامی، بی‌تا)، صص ۴۱۲-۴۱۳.

حکومتی و یا موارد توقیف و حبس اشتباهی ناشی از شهادت دروغ^{۹۰} مضمون است.

ب) اصل ۱۷۱ قانون اساسی. یکی از انواع توقیف و حبس ناحق، صورت گرفتن این فعل زیان‌بار از سوی حکومت از جمله قاضی است. اصل ۱۷۱ قانون اساسی به‌طور کلی و به‌صراحت ضرر و زیان ناشی از حکم زیان‌بار قاضی (مقصرانه یا اشتباهی) را در تمام موارد قابل جبران دانسته است.

ج) ماده ۵۱۸ آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲). بر اساس این ماده و تبصره آن در صورت طولانی‌تر شدن مدت حبس زندانی بیشتر از میزان قانونی، به علت کوتاهی قاضی در عدم اعلام به‌موقع دستور آزادی زندانی به زندان، قاضی ملزم به پرداخت خسارت حبس اضافی به محکوم‌الیه است. البته قانون‌گذار عمومیت این ماده را با ماده ۱۴ و ۲۵۵ همین قانون که در ادامه بیان می‌شود، تخصیص زده است.

د) مواد ۲۵۵ تا ۲۵۶ و ۲۵۹ تا ۲۶۰ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲). یکی از اهداف پرکاربرد و مهم مورد انتظار از طرح بحث فقهی ضمان محرومیت از کار کردن افراد اهل کسب و کار، یعنی ضمان در موارد توقیف و حبس اشتباهی است که قانون‌گذار در خصوص آن در ماده ۲۵۵ مقرر داشته است: «اشخاصی که در جریان تحقیقات مقدماتی و دادرسی به هر علت بازداشت می‌شوند و از سوی مراجع قضایی، حکم برائت یا قرار منع تعقیب در مورد آنان صادر شود، می‌توانند با رعایت ماده (۱۴) این قانون خسارت ایام بازداشت را از دولت مطالبه کنند».

البته این ماده یک بار به‌وسیله ماده ۱۴ که در ادامه بیان می‌شود و یک بار با ماده ۲۵۶ همین قانون تخصیص خورده است و در چهار مورد زیر پرداخت خسارت یادشده از گردن دولت ساقط می‌شود:

۱. بازداشت شخص، ناشی از خودداری در ارائه اسناد، مدارک و ادله بی‌گناهی خود باشد.
۲. به‌منظور فراری دادن مرتکب جرم، خود را در مظان اتهام و بازداشت قرار داده باشد.

۹۰. ماده مکمل درباره لزوم جبران خسارت در شهادت دروغ: ماده ۲۰۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری.

۳. به هر جهتی به ناحق موجبات بازداشت خود را فراهم آورده باشد.

۴. هم‌زمان به علت قانونی دیگر بازداشت باشد.

گفتنی است، بر اساس ماده ۲۵۹ همین قانون، «... در صورتی که بازداشت بر اثر اعلام مغرضانه جرم، شهادت کذب و یا تقصیر مقامات قضایی باشد، دولت پس از جبران خسارت می‌تواند به مسؤول اصلی مراجعه کند» و بر اساس ماده ۲۶۰ نیز میزان این خسارت از صندوقی در وزارت دادگستری با تأمین آن از بودجه کل کشور، پرداخت می‌گردد.

ه) ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲). این ماده گل سرسید بحث قانونی ضمان محرومیت از کار کردن و مخصص برخی از مواد یادشده است که بیان می‌کند: «شاک می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند».

اما شورای نگهبان به علت مغایر دانستن عمومیت این ماده با موازین شرعی، خواستار محدود کردن جبران منافع ممکن‌الحصول شده است؛ لذا قانون‌گذار در تبصره ۲ همین ماده مقرر داشته است: «منافع ممکن‌الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که صدق اتلاف نماید. همچنین مقررات مرتبط به منافع ممکن‌الحصول و نیز پرداخت خسارت معنوی شامل جرائم موجب تعزیرات منصوص شرعی و دیه نمی‌شود».

منافع ممکن‌الحصول می‌تواند مربوط به منفعت اعیان یا اشخاص باشد و در یک تعریف منصفانه، «منافعی هستند که در صورت نبود فعل زیانبار، حتما عاید شخص می‌شدند یا به عبارت دیگر منافعی که سبب تحقق آن موجود بوده و روند طبیعی امور منجر به حصول آن‌ها می‌شده ولی ارتکاب جرم مانع تحقق این منافع برای بزه‌دیده گردیده است...»^{۹۱}. البته در این تعریف قید «صدق اتلاف» نهادینه شده است (معادل اصطلاح محقق‌الحصول در این مقاله). اما احتمالاً شورای نگهبان به جهت جلوگیری از برداشت‌های دیگر از این اصطلاح، بر «صدق اتلاف» تأکید کرده و «زندانی کردن کسی که از قبل برای کاری اجیر شده» را

۹۱. دیبازاد، محسن و شایسته، یعقوب، قانون آیین دادرسی کیفری در نظم کنونی، (تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد، ج ۱، ۱۳۹۴)، ص ۷۵.

به‌عنوان مثال ذکر کرده است. اما آنچه مسلم است منظور شورای نگهبان و قانون‌گذار از «صدق اتلاف»، اتلاف عرفی است و تفویض منافع ممکن‌الحصول در هر موردی که آن منافع عرفاً قابل تحقق بوده، ضمان‌آور است^{۹۲}؛ چه زندانی اجیر دیگری باشد یا اجیر خود کارفرما و اهل کسب و کار. همچنین با اثبات مالیت منافع انسان قبل از بستن قرارداد در بحث فقهی، جایی برای مناقشه در اتلاف منافع ممکن‌الحصول افراد اهل کسب و کار باقی نمی‌ماند.

نکتهٔ دیگر، منع قانون‌گذار از پرداخت خسارت منافع ممکن‌الحصول اتلاف‌شده در جرایم موجب دیه یا تعزیر منصوص شرعی است و دلیل قانون‌گذار، اصل منع پرداخت خسارت مازاد بر دیه است و تابع آن اصل نوین منع پرداخت خسارت مازاد بر مجازات تعزیرات منصوص شرعی را مطرح کرده است و تنها علت آن تعصب نسبت به این نوع از تعزیرات شرعی است^{۹۳}؛ به‌خصوص آنکه حداقل دیه دارای دو بُعد مجازات و جبران خسارت بوده، اما تعزیرات منصوص شرعی تنها یک نهاد مجازاتی است؛ هرچند در مصادیق تعزیرات منصوص شرعی از دست رفتن منافع ممکن‌الحصول اتفاق نمی‌افتد^{۹۴}.

با فرض پذیرش بی‌چون و چرای عدم امکان جبران منافع ممکن‌الحصول اتلاف‌شده در جرایم موجب دیه و تعزیر منصوص شرعی، این تبصره ابهام‌برانگیز است؛ درحقیقت قانون‌گذار مشخص نکرده است که منظور، عدم امکان جبران تمام منافع ممکن‌الحصول است یا عدم امکان جبران منافع ممکن‌الحصول مرتبط با عضو مورد دیه؟ برای مثال، اگر یک پزشک را سه ماه به صورت غیرقانونی زندانی کنند و در اثر تسبیح یا مباشرت زندانی‌کننده، یک انگشت پای زندانی قطع شود، آیا با پرداخت دیهٔ انگشت پا از سوی بزهدار، پروندهٔ جبران خسارت زندانی در کل بسته می‌شود یا اینکه منظور قانون‌گذار این است که خسارت منافع ممکن‌الحصول آن انگشت پرداخت نمی‌شود، اما خسارت سایر منافع

۹۲. پژمان، محمدی و همکاران، «تأثیر قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) بر امکان مطالبهٔ خسارات معنوی و عدم نفع در نظام حقوقی ایران»، پژوهش حقوق خصوصی، ش ۲۴ (۱۳۹۷)، ص ۷۴.

۹۳. ابوالفضل، هدایتی محبوب و محمدحسن، اسدی، «نقدی بر مادهٔ ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری»، پژوهش حقوق خصوصی، ش ۲۶ (۱۳۹۸)، ص ۳۱.

۹۴. همان.

ممکن الحصول مانند محرومیت سه ماهه از اشتغال به کار پزشکی در صورت صدق اتلاف پرداخت می‌شود. اگر تفسیر اول مورد نظر باشد، چه بسا وکیل پزشک در پنهان کاری جرم موجب دیه کوشش کند تا امکان جبران خسارت محرومیت از کار موکل خود را فراهم آورد!

از این گذشته، جرم اقدام به حبس غیرقانونی و جرم تسبیب یا مباشرت در ورود خسارت جانی به زندانی‌کننده، دو جرم جداگانه هستند. بر این اساس، خسارت منافع ممکن‌الحصول در جرم موجب دیه (خسارت مازاد بر دیه) قابل پرداخت نیست، اما دلیلی برای عدم جبران خسارت منافع ممکن‌الحصول جرم حبس غیرقانونی (محرومیت از کار کردن) وجود ندارد و البته این تفکیک به انصاف و عدالت نزدیک‌تر است.

نتیجه

۱. منافع غیرمستوفات زندانی اجیر در صورتی که زندانی اجیر دیگری باشد، مضمون است و اگر زندانی اجیر زندانی‌کننده باشد، بنابر نظر برخی قابل جبران است.
۲. ضمن ردّ دلایل مخالفان ضمان منافع غیرمستوفات زندانی غیراجیر و بیان دلایل موافقان، ضمان در این مورد اثبات، و فتوای مشهور بر عدم ضمان رد شد.
۳. با توجه به عمومیت ادله مطرح شده، تفویت منافع غیرمستوفات زندانیان اجیر و غیراجیر، در تمام موارد توقیف و حبس غیرقانونی و اشتباهی ناشی از تقصیر مأمور حکومتی مضمون است. همچنین جواز اولیة توقیف و حبس متهمان بی‌گناه از سوی شارع، دلیلی بر عدم جبران خسارت وارد بر آنان پس از رفع اتهام نیست، زیرا دلیلی برای تخصیص عمومیت ادله یادشده در این موارد وجود ندارد.
۴. اصل ۲۲ قانون اساسی و مواد دیگر به صیانت از شغل اشخاص از نظر قانون اشاره می‌کنند و از این طریق می‌توان به نظر کلیّ قانون در مورد ضمان تفویت منافع غیرمستوفات افراد اهل کسب و کار پی برد.
۵. با توجه به ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی (۱۳۳۹)، ضرر و زیان ناشی از محرومیت از کار کردن افراد در موارد توقیف و حبس غیرقانونی و بسیاری از موارد توقیف و حبس اشتباهی قابل جبران است؛ مگر آنکه عمومیت آن را با مواد دیگر از جمله ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) تخصیص بزنیم.

۶. خسارت‌های محرومیت از کار زندانی برابر اصل ۱۷۱ قانون اساسی، اگر ناشی از حکم مقصرانه یا اشتباهی قاضی باشد و بر اساس ماده ۵۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، در صورت طولانی‌تر شدن مدت حبس زندانی بیشتر از میزان قانونی به دلیل کوتاهی قاضی (ضمن در نظر گرفتن ماده ۱۴ و ۲۵۵ قانون یادشده) مضمون است.
۷. بر اساس مواد ۲۵۵ تا ۲۵۶ و ۲۵۹ تا ۲۶۰ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، خسارت‌های محرومیت از کار زندانی به دلیل توقیف (بازداشت) اشتباهی، در صورت مقصر نبودن متهم و ضمن توجه به ماده ۱۴ همین قانون، قابل جبران است.
۸. برابر ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)، خسارت مالی ناشی از محرومیت از کار کردن زندانی اهل کسب و کار (از دست رفتن منافع ممکن‌الحصول با صدق اتلاف) در موارد توقیف و حبس غیرقانونی یا اشتباهی ناشی از جرم (مانند شهادتِ دروغ)، به جز در جرایم موجب دیه و تعزیر منصوص شرعی، قابل جبران دانسته شده است.
۹. با توجه به جداگانه بودن جرم توقیف و حبس غیرقانونی و جرم منجر به دیه یا تعزیر منصوص شرعی، از دست رفتن منافع ممکن‌الحصول اتلاف‌شده ناشی از محرومیت از کار کردن بدون ارتباط با منافع ممکن‌الحصول در جرم موجب دیه یا تعزیر منصوص شرعی، قابل جبران است.

منابع و مأخذ

الف) فارسی

– کتاب‌ها

۱. اسماعیلی، محسن، *نظریه خسارت*، (تهران: امیرکبیر، ۱۳۷۷).
۲. امامی، سید حسن، *حقوق مدنی*، (تهران: انتشارات اسلامی، بی‌تا).
۳. بهجت، محمدتقی، *جامع المسائل*، (قم: دفتر معظم‌له، ۱۴۲۶ ق).
۴. جزائری مروج، سید محمدجعفر، *هدی الطالب الی شرح المکاسب*، (قم: طلیعه النور، ۱۴۲۸ ق).
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *ترمیمولوژی حقوق*، (تهران: گنج دانش، چ ۱۷، ۱۳۸۶).
۶. خمینی، روح‌الله، *تحریر الوسیله*، مترجم: علی اسلامی، (قم: اسلامی، ۱۴۲۵ ق).
۷. دیبائزاد، محسن و شایسته، یعقوب، *قانون آیین دادرسی کیفری در نظم کنونی*، (تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد، چ ۱، ۱۳۹۴).
۸. صافی گلپایگانی، لطف‌الله، *جامع الأحکام*، (قم: انتشارات حضرت معصومه سلام الله علیها، ۱۴۱۷ ق).
۹. طاهری، حبیب‌الله، *حقوق مدنی*، (قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۸ ق).
۱۰. محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه*، (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ ق).
۱۱. مکارم شیرازی، ناصر، *استفتاءات جدید*، (قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه‌السلام، ۱۴۲۷ ق).
۱۲. طبسی، نجم‌الدین، *حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام*، (قم: بوستان کتاب، بی‌تا).
۱۳. منتظری، حسین علی، *مبانی فقهی حکومت اسلامی*، مترجم: محمود صلواتی و ابوالفضل شکوری، (قم: کیهان، ۱۴۰۹ ق).

– مقاله‌ها

۱۴. حسینعلی، بای، «تأثیر چگونگی فراخواندن در ایجاد مسئولیت ناشی از دعوت شبانه»، *فصلنامه تخصصی دین و قانون*، ش ۱۵ (۱۳۹۶).
۱۵. محقق داماد، سید مصطفی و اسماعیلی، مریم «بررسی مبانی فقهی ضمان استیفا»، *نامه الهیات*، ش ۷ (۱۳۸۸).
۱۶. محمدی، پژمان و مرادپور شاد، امیرمبین، حجت، «تأثیر قانون آیین دادرسی کیفری مصوب

- ۱۳۹۲ بر امکان مطالبه خسارات معنوی و عدم نفع در نظام حقوقی ایران»، پژوهش حقوقی خصوصی، ش ۲۴ (۱۳۹۷).
۱۷. مرعشی، محمدحسن، «دیه و ضرر و زیان ناشی از جرم»، مجله قضائی و حقوقی دادگستری، ش ۱ (۱۳۷۰).
۱۸. هدایتی محبوب، ابوالفضل و اسدی، محمدحسن، «نقدی بر ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری»، پژوهش حقوق خصوصی، ش ۲۶ (۱۳۹۸).

ب) عربی

۱۹. آخوند خراسانی، محمدکاظم، *کفایة الأصول: قاعدة الضرر والاجتهاد والتقليد*، (قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۰۹ ق).
۲۰. ابن فارس، احمد، *معجم مقانیس اللغة*، (قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۰۴ ق).
۲۱. ابن فهد حلّی، احمدبن محمد، *المهذب البارع فی شرح المختصر النافع*، (قم: اسلامی، ۱۴۰۷ ق).
۲۲. ابن فهد حلّی، احمدبن محمد، *المقتصر من شرح المختصر*، (مشهد: مجمع البحوث الإسلامیه، ۱۴۱۰ ق).
۲۳. انصاری، شمس‌الدین محمدبن شجاع القطان، *معالم الدین فی فقه آل یاسین*، (قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۴ ق).
۲۴. انصاری دزفولی، مرتضی، *رسائل فقهیه*، (قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۴ ق).
۲۵. انصاری دزفولی، مرتضی، *کتاب المكاسب*، (قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۵ ق).
۲۶. بجنوردی، سید حسن، *القواعد الفقهیه*، (قم: نشرالهادی، ۱۴۱۹ ق).
۲۷. بجنوردی، سید محمد، *القواعد الفقهیه*، (تهران: مؤسسه عروج، ۱۴۰۱ ق).
۲۸. جوهری، اسماعیل بن حماد، *الصحاح*، (بیروت: دارالعلم للملایین، ۱۴۱۰ ق).
۲۹. حرّ عاملی، محمدبن حسن، *وسائل الشیعه*، (قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۰۹ ق).
۳۰. حمیری، *نشان بن سعید شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلوم*، (بیروت: دارالفکر المعاصر، ۱۴۲۰ ق).
۳۱. خمینی، روح‌الله، *کتاب البیع*، (تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱ ق).

۳۲. خویی، سید ابو القاسم، *مصباح الفقاهة (المکاسب)*، بی‌جا، بی‌تا).
۳۳. زبیدی، محمدبن محمد، *تاج العروس من جواهر القاموس*، (بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴ ق).
۳۴. سبزواری، سید عبدالأعلى، *مهذب الأحكام*، (قم: مؤسسه المنار، بی‌تا).
۳۵. شهید ثانی، زین‌الدین بن علی، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة: حاشیة سید محمدکلانتر*، (قم: داورى، ۱۴۱۰ ق).
۳۶. صاحب جواهر، محمدحسن، *جواهر الکلام فی شرح سرائع الإسلام*، (بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ ق).
۳۷. صیمری، مفلح‌بن حسن، *غایة المرام فی شرح سرائع الإسلام*، (بیروت: دار الیهادی، ۱۴۲۰ ق).
۳۸. طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم، *العروه الوثقی*، (بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ ق).
۳۹. طریحی، فخرالدین، *مجمع البحرین*، (تهران: کتابفروشی مرتضوی، ۱۴۱۶ ق).
۴۰. طوسی، محمدبن حسن، *المبسوط فی فقه الإمامیة*، (تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷).
۴۱. علامه حلّی، حسن بن یوسف، *تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین*، (تهران: مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۱۱ ق).
۴۲. فاضل لنکرانی، محمد، *القواعد الفقهیة*، (قم: چاپخانه مهر، ۱۴۱۶ ق).
۴۳. فیومی، احمدبن محمد، *المصباح المنیر*، (قم: منشورات دارالرضی، بی‌تا).
۴۴. قرشی، علی‌اکبر، *قاموس قرآن*، (تهران: دارالکتب الإسلامیة، ۱۴۱۲ ق).
۴۵. کلینی، محمدبن یعقوب، *الکافی*، (قم: دارالحدیث للطباعة و النشر، ۱۴۲۹ ق).
۴۶. کمپانی (غروی اصفهانی)، محمدحسین، *نهاية الدراية فی شرح الکفایة*، (قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث، ۱۴۱۴ ق).
۴۷. محدث نوری، میرزا حسین، *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*، (بیروت: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۰۸ ق).
۴۸. محقق حلّی، جعفر بن حسن، *سرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، (قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق).
۴۹. محقق حلّی، جعفر بن حسن، *المختصر النافع فی فقه الإمامیة*، (قم: مؤسسه المطبوعات الدینیة، ۱۴۱۸ ق).

۵۰. محقق سبزواری، محمدباقر، *کفایة الأحكام*، (قم: اسلامی، ۱۴۲۳ ق.).
۵۱. محقق کرکی، علی بن حسین، *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، (قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۱۴ ق.).
۵۲. مراغه‌ای، سید میر عبدالفتاح، *العناوین الفقهیه*، (قم: اسلامی، ۱۴۱۷ ق.).
۵۳. مصطفوی، حسن، *التحقیق فی کلمات القرآن الکریم*، (تهران: مرکز کتاب لترجمه و النشر، ۱۴۰۲ ق.).
۵۴. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان*، (قم: اسلامی، ۱۴۰۴ ق.).
۵۵. مکارم شیرازی، ناصر، *القواعد الفقهیه*، (قم: امام امیرالمؤمنین علیه السلام، ۱۴۱۱ ق.).
۵۶. مکارم شیرازی، ناصر، *کتاب النکاح*، (قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۲۴ ق.).
۵۷. منتظری، حسین علی، *دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الإسلامیة*، (قم: نشر تفکر، ۱۴۰۹ ق.).
۵۸. سید علی، موسوی قزوینی، *رسالة قاعدة ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده*، (قم: اسلامی، ۱۴۱۹ ق.).
۵۹. نراقی، ملا احمد، *عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحکام*، (قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۷ ق.).

ج) منابع الکترونیکی

۶۰. فاضل تونی، *الواقیة فی أصول الفقه*، (کتابخانه اینترنتی مدرسه فقهت، بی تا).
۶۱. نائینی، محمدحسین، *فوائد الاصول*، تقریر: محمدعلی کاظمی خراسانی، (کتابخانه اینترنتی مدرسه فقهت، بی تا).
۶۲. هاشمی شاهرودی، سید محمود، *البحوث فی علم الاصول*: تقریرات سید محمدباقر صدر، (کتابخانه اینترنتی مدرسه فقهت، بی تا).