

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته

در این بحث گذشته ادله‌ای که دلالت بر قابلیت عبد للمالکيه دارد ذکر شده و گفته شد این ادله تمام است و مناقشه‌ای که مرحوم حکیم داشتند وارد نیست، از سوی دیگر تمام ادله و روایات و آیات شریفه‌ای که به آن استدلال شد بر این که عبد قابلیت مالکیت ندارد مخدوش بود و هیچ يك از آنها برای ما قابل قبول نبود مگر آن روایاتی که دلالت دارد بر این که وصیت برای عبد صحیح نیست که گفتیم مانعی ندارد این را به عنوان يك مخصص قرار می‌دهیم و نتیجه این می‌شود که عبد قابلیت برای مالکیت را دارد هر چند در باب وصیت شارع تخصیص می‌زند و وصیت را برای عبد باطل می‌داند، در آنجا هم نمی‌توانیم بگوئیم به این وسیله می‌خواهد سلب مالکیت کلی از عبد کند، بلکه می‌گوید وصیت برای عبد صحیح و نافذ نیست.

نتیجه آن است که ما قائل می‌شویم به این که عبد مالک می‌شود و ابلیت برای ملکیت و مالکیت دارد، نهایت این است که نمی‌تواند تصرف کند و تصرفاتش نافذ نیست.

نکاتی پیرامون موضوعات عقلائیه

گفته شد يك سری امور از موضوعات عرفیه و عقلائیه است که شارع نمی‌تواند در آن موضوع تصرف کند، شارع می‌تواند در احکام خود تصرف کند، اما نمی‌تواند در خود موضوع تصرف کند. مثال زدیم گفتیم مثلاً چه چیزی مال هست و چه چیزی مال نیست، شارع نمی‌تواند بگوید من این را مال نمی‌دانم، مالیت ندارد و تقسیم مال به مال عرفی و شرعی غلط است، مال يك موضوع منحصر عرفی است همان گونه که آب يك موضوع واقعی خارجی است.

شارع نمی‌تواند بگوید من چه چیزی را آب می‌دانم و چه چیزی را آب نمی‌دانم، نمی‌تواند در خود موضوع خارجی تصرف کند، بلکه تنها می‌تواند بگوید بر این مایع آثار آب را که مطهریت است بار نکنید، ولی در خود موضوع خارجی نمی‌تواند تصرف کند. لذا ما بر خلاف مشهور و همچنین شیخ انصاری (قدس سره) (که می‌گویند کلب، خمر، خوک، اینها شرعاً مالیت ندارد) گفتیم مالیت دارد، ولی شارع می‌گوید معامله با اینها باطل است، اما عنوان مالیت عرفی‌اش محفوظ است.

با توجه به این مقدمه در اینجا می‌خواهیم ببینیم طبق همین قاعده آیا می‌توان گفت یکی از چیزهایی که موضوعش مربوط به عرف و عقلاست و آنها باید معین کنند، این است که چه کسی قابلیت برای مالکیت دارد و چه کسی قابلیت ندارد؟! با مراجعه به عرف، می‌گویند در این که عبد قابلیت مالکیت دارد بحثی نیست و لذا اگر خود مولا مالی را به او تملیک کرد این تملیک محقق شده و عبد مالک می‌شود، منتهی شارع می‌تواند مسئله محدودیت را مطرح کرده و بگوید اگر عبد تصرفی کرد تصرفش نافذ نیست یا اگر عبد وکیل شد وکالتش نافذ نیست، اما شارع نمی‌تواند در خود موضوع تصرف کند.

ممکن است گفته شود پس شما در سیره‌های عقلا چه می‌گوئید؟ شارع يك سیره‌ای را منع کرده است. پاسخ آن است که در همان جا نیز شارع در موضوع تصرف نمی‌کند (و نمی‌گوید این سیره اصلاً نیست، سیره در عالم خارج موجود است)، بلکه شارع با این سیره مخالفت کرده و بر آن اثر بار نکرده و امضا نمی‌کند، ولی باز ادعای ما این است که در ما نحن فیه مسئله از سیره بالاتر است.

به بیان دیگر، ما دو عنوان داریم؛ يك عنوان سیره و يك عنوان مرتکزات عقلا که البته گاهی اوقات برخی از سیره‌های عقلایی ناشی از مرتکزات عقلاییه است. شارع با مرتکزات عقلا نمی‌تواند مخالفت کند؛ یعنی يك چیزی که در ارتکاز هر عاقلی بما أنه عاقل موجود است و هر عاقلی می‌گوید این می‌تواند مالک بشود، شارع نمی‌تواند با این مخالفت کند. مثال بر عکس آن این که عقلا برای این دیوار قابلیت ملکیت و مالکیت قائل نیستند، نمی‌شود چیزی را تملیک به این دیوار کرد (مثلاً بگوئیم این فرش مال این دیوار است، این پول مال این ساختمان است یعنی ملك این ساختمان بشود)، عقلا می‌گویند چنین چیزی معنا ندارد.

اما آیا شارع می‌تواند در اینجا بگوید من می‌خواهم با عقلا مخالفت کرده و بگویم این دیوار مالک می‌شود؟ خیر، در مورد اشخاص حقوقی آنجا خود عقلا قبول دارند و عقلا همانطوری که در مورد شخصیت حقیقی می‌گویند می‌تواند مالک بشود در مورد شخصیت حقوقی نیز می‌گویند مالک می‌شود، و بالاتر، عنوان هم می‌گویند مالک می‌شود.

ضمان در عناوین حقوقی

مرحوم سید در عروه می‌گوید ما می‌توانیم به عنوان «زکات»، پولی را قرض دهیم، به عنوان عنوان زکات نه مستحقین زکات و نه متولیان زکات، به خود زکات مالی را قرض بدهیم، این مانعی ندارد خود عقلا هم قبول دارند. پس يك سری امور در ارتکازات عقلاست مثل این که ارتکاز عقلا این است که جمادات قابلیت ملکیت را نداشته و نمی‌شود در آنجا بگوئیم اینها مالک می‌شوند؛ زیرا اعتبار مالکیت و ملکیت در مورد آنها معنا ندارد. مثلاً گاهی اوقات می‌گویند این فرش مال مسجد است؛ یعنی برای عنوان مسجد است و گرنه این زمین و در و دیوار که مالک چیزی نمی‌شود بلکه مال عنوان است.

لذا وقتی عنوان مسجد از آن برداشته شد، دیگر احکام مسجد هم بر آن بار نمی‌شود، حال اگر مسجدی در خیابان قرار گرفت و این مسجد را خراب کردند، آیا این زمین باز احکام مسجد را دارد؟ یعنی شخص جنب نمی‌تواند در آنجا بنشیند؟! یا اینکه نه، وقتی عنوان مسجد از اینجا برداشته شد این زمین و آن در و دیوار دیگر عنوان مسجد را ندارد، احکام مسجد بر او بار نمی‌شود.

مثال دیگر این که می‌گویند این را برای فقرا قرار بدهند یعنی عنوان فقرا، این پول را برای طلاب قرار بدهند یعنی عنوان طلاب، اینها مانعی ندارد و عقلا نیز این شخصیت‌های حقوقی را قبول داشته و شارع هم روی اینها صحه گذاشته و ما نیز در کتاب البیع يك بحثی راجع به حق التألیف کردیم (که به صورت عربی در سوریه چاپ شده ولی فارسی‌اش چاپ نشده است). در آنجا نیز بحث‌های عناوین را مطرح کردیم که بحث خیلی مهمی است که دولت یا بانک مالک می‌شود یا خیر؟ به نظر ما مالک می‌شوند.

البته این اختلافی است، امام(قدس سره)، مرحوم والد ما و جمع زیادی قائل‌اند که دولت مالک می‌شود، می‌گویند این مال دولت است حتی اگر دولت جائز باشد، این مال بانک است حتی اگر بانک غیر اسلامی باشد، مثل این که می‌گوئید در مالک بودن فرقی بین مسلمان و کافر نیست و کافر هم مالک می‌شود، اگر يك کافری مخصوصاً اگر کافر ذمی باشد مسلماً مالک می‌شود و کافر بودن مانع از مالکیت نمی‌شود. یا این که جائز بودن نیز در دولت مانع از مالکیت دولت نیست، حال آن کسی که مسئول این دولت است مثلاً در حکومت بنی امیه ظلم هم می‌کند، ولی این مال دولت است.

بعد بحث سیره عقلا مطرح می‌شود که می‌گوئیم چرا دولت مالک می‌شود، می‌گوئیم اصلاً نیاز ندارد که شما سراغ شرع و دلیل

شرعی بر قابلیت مالکیت بروید، این موضوع عقلائی است و باید سراغ عقلا رفته ببینیم آیا عقلا دولت را قابل برای مالکیت می‌دانند یا خیر؟ اگر قابل دانست شارع در این قابلیت نمی‌تواند تخطئه کند و تنها ممکن است در آثارش بگوید اینجا من این اثر را بار نمی‌کنم همان گونه که عقلا می‌گویند این دیوار مالک نمی‌شود و شارع نمی‌تواند مخالفت کرده و بگوید من دیوار را مالک می‌دانم، این نمی‌شود. اگر هم در جایی به حسب ظاهر يك چیزی مال يك جمادی باشد باید توجیه کرد.

لذا اگر شما پولی را به بانک قرض دادید، چه کسی مالک است؟ يك وقت است که پولی را در بانک به امانت می‌گذارید این مال خودتان است، به بانک هم اجازه تصرف می‌دهید و بانک تصرف می‌کند. تازه همین جایی هم که شما اجازه تصرف می‌دهید به چه کسی اجازه تصرف می‌دهید؟ آیا به شخص اجازه تصرف می‌دهید؟ به رئیس یا کارمند اجازه می‌دهید یا به بانک؟ به بانک اجازه می‌دهید. لذا این کارمند و رئیس عوض می‌شود.

نکته مهم همین است که فرقی نمی‌کند بگوئیم پولی را قرض دادیم، قرض از ملك ما خارج می‌شود، الآن که از ملك ما خارج شد این پول داخل در ملك بانک می‌شود، می‌گوئیم این بانک مالک این پول شد. بنابراین می‌خواهیم بگوئیم عقلا برای عناوین حقوقی که در این عناوین بحث شعور مطرح نیست، عنوان حقوقی است، دولت، بانک، اینها عناوین حقوقی است مثل عنوان مسجد.

یکی از تفاوت‌های بین سیره عقلائیه و ارتکازات عقلا آن است که سیره ممکن است تغییر کند، البته خیلی کم اتفاق می‌افتد ولی ارتکازات عقلا قابل تغییر نیست، آنچه می‌گوئیم عمدتاً برمی‌گردد به ارتکازات عقلا، در ارتکاز عقلا در مالکیت فرقی بین عنوان حقیقی و عنوان حقوقی نیست؛ یعنی همان‌گونه که می‌گویند شخص حقیقی مالک است شخص حقوقی نیز مالک است، مثلاً کسی که از دنیا می‌رود عقلا می‌گویند قابلیت مالکیت ندارد، الآن بچه‌اش بگوید من می‌خواهم این را هبه کنم به پدرم که مُرده، لغو است و شارع نیز نمی‌تواند بگوید این هبه درست است.

بنابراین، در مورد بانک نیز بحث ضمان مطرح می‌شود و سایر احکام که در اشخاص حقیقی هست در اشخاص حقوقی نیز وجود دارد.

نکته: در کشورهای غربی يك سگی را هم ممکن است برادرخوانده کنند ولی عقلایی نیست، ما می‌گوئیم سیره عقلا که در جای خودش می‌گویند بما هم عقلا سیره‌ای داشته باشند، اینها عرف اشخاص مخصوص در جاهای مخصوص است که اصلاً همه هم تبعیت نمی‌کنند. دولت دولت است، حکومت حکومت هست، اما وقتی مسئول و حاکمش عوض می‌شود، لذا آن اشخاصی که بعداً می‌آیند باید همان تعهداتی که حکومت و دولت قبل داشته را متعهد شوند. يك رئیس جمهوری می‌رود و رئیس جمهور بعد می‌آید، این رئیس جمهور بعد که می‌آید، چرا تعهدات دولت قبل را عقلاییاً باید قبول کند؟

الآن این مسئله در دنیا مطرح است اگر يك دولتی يك قراردادی با کشوری بست حال اگر رئیس این دولت عوض شد باید همان رئیس جدید که می‌آید طبق آن تعهد دولت قبل به آن کشورها عمل کند این يك امر بین المللی است.^[1]

لذا این مطلب که اگر دولتی يك قراری را بست مسئول عوض می‌شود ولی چون این قرار طرف دولت يك کشوری هست آن مسئول بعدی هم باید همین تعهد را عمل کند، همه جای دنیا این مسئله رایج است، نگاه نکنیم به این خوی دمنشانه که آمریکا دارد این طبیعت گریگ مآبانه اوست که این کار را می‌کند، ولی این امر عقلایی است که عنوان مالک می‌شود با تغییر مسئول این ملکیت نیز به هم نمی‌خورد.

نتیجه بحث این است که ما در اینجا قائلیم عقلا عبد را مالک می‌دانند شارع هم نیامده در احکامش با این مخالفت کند مگر در مسئله وصیتش، فرموده نمی‌شود برای عبد وصیت کرد ولی در بقیه موارد اگر مولا یا غیر از مولا کسی چیزی را به او تملیک

کند، برای عبد قابلیت مالک شدن ثابت است. در مورد عبد، هم خودش به اذن مولا می‌تواند تصرف کند و هم خود مولا مستقلاً می‌تواند در اموالش تصرف کند این چیزی است که مانعیتی ندارد.

به بیان دیگر نماز، روزه یا حجّ هر کدام يك موضوع شرعی مستقل هستند، اما این که آیا عبد مالک می‌شود یا نه، یک موضوع عرفی است و در ارتکازات در آنچه مبتنی بر ارتکازات عقلائی است، هر کسی به ارتکاز خود مراجعه کند می‌تواند بفهمد ارتکاز عقلا چیست. مثل این که شما می‌گوئید در ارتکاز عقلا این است که ظلم بد است.

جمع‌بندی بحث و دیدگاه برگزیده

بحث در شرایط وجوب حج است. گفته شد شرط اول «الکمال بالعقل و البلوغ» است؛ یعنی کسی که بالغ و عاقل نباشد حجة الاسلام بر او واجب نیست. شرط دوم حریت است، گفتیم کسی که عبد باشد تا زمانی که عبد است، حجة الاسلام بر او واجب نیست. به مناسبت وارد این بحث شدیم که آیا عبد مالک می‌شود یا خیر؟ این بحث را تمام کردیم که عبد مالک می‌شود. نکته اصلی در اینجا آن است که کسانی که می‌گویند یکی از شرایط حریت است، آیا برای این است که عبد مالک نمی‌شود یا نه؟ حتی آنهایی که می‌گویند عبد هم مالک می‌شود باز هم می‌گویند حجة الاسلام بر این عبد واجب نیست؟ روایات دالّ بر شرط بودن حریت در وجوب حجّ

مرحوم والد ما می‌فرماید: سه طایفه روایات در مورد عبد داریم: (1) طایفه اول روایاتی است که می‌گوید: «لیس علی المملوک حجّ»، اولین روایت صحیح یا موثقه فضل بن یونس است.

روایت نخست

«مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ يُونُسَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ (عليه السلام) فَقُلْتُ يَكُونُ عِنْدِي الْجَوَارِي وَ أَنَا بِمَكَّةَ فَأَمْرُهُنَّ أَنْ يَعْقِدْنَ بِالْحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ فَأَخْرُجُ بِهِنَّ فَيَشْهَدْنَ الْمَنَاسِكَ أَوْ أُخْلِفُهُنَّ بِمَكَّةَ فَقَالَ إِنْ خَرَجْتُ بِهِنَّ فَهُوَ أَفْضَلُ وَإِنْ خَلَفْتُهُنَّ عِنْدَ ثِقَةٍ فَلَا بَأْسَ فَلَيْسَ عَلَى الْمَمْلُوكِ حَجٌّ وَلَا عُمْرَةٌ حَتَّى يَعْتَقَ»^[2]

فضل بن یونس از امام کاظم علیه السلام سؤال کرده و می‌گوید در نزد من جاریه‌ها موجود است و من مکه هستم. آیا در روز ترویبه به آنها امر کنم که برای حج محرم شوند و اینها را با خودم ببرم و محرم شوند و مناسک را انجام بدهند یا این که اینها را بگذارم در مکه بمانند و برای مناسک ببرم؟ حضرت فرمود: اگر همراه خودت بردی اینها يك حج مستحبی انجام بدهند عیبی ندارد و اگر اینها را در مکه هم گذاشتی اشکالی ندارد. حضرت در ادامه به نحو کبرای کلی می‌فرماید: «فَلَيْسَ عَلَى الْمَمْلُوكِ حَجٌّ وَلَا عُمْرَةٌ حَتَّى يَعْتَقَ»؛ بر مملوک حج واجب نیست عمره هم واجب نیست تا زمانی که آزاد شود.

شاهد ما ذیل روایت است که حجة الاسلام و عمره برای مملوک تشریع نشده است. البته يك بحثی بعداً داریم که آیا اگر کسی مستطیع است که فقط يك عمره انجام بدهد، اما برای حج تمتع مستطیع نیست، آیا این عمره بر او واجب است یا نه؟ مسئله اختلافی است از این روایت استفاده می‌شود خودِ عمره با قطع نظر از حج، يك وجوب مستقلاً دارد؛ چون حضرت می‌فرماید: «فَلَيْسَ عَلَى الْمَمْلُوكِ حَجٌّ وَلَا عُمْرَةٌ حَتَّى يَعْتَقَ».

روایت دوم

حدیث دوم در همین باب است لیکن هر چند صاحب وسائل دو حدیث ذکر کرده، ولی در واقع همان حدیث اول است؛ یعنی

عین حدیث اول است و فرقی نمی‌کند، منتهی در حدیث اول از صدوق (قدس سره) نقل می‌کند و در حدیث دوم از کلینی نقل می‌کند و در این حدیث دوم تنها همین عبارت: «فَلَيْسَ عَلَى الْمَمْلُوكِ حَجٌّ وَلَا عُمْرَةٌ حَتَّى يَعْتَقَ» را می‌آورد و قبلی‌ها را ذکر نکرده است.^[3]

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[1] نکته: نگاه نکنید آمریکا که واقعاً انسان باید برای مردم آمریکا تأسف بخورد از چنین رئیس جمهوری و تأسف بخورد برای بشریت از چنین کسی که در يك بخشی حکومت می‌کند، يك قراردادی که سال‌ها روی آن کار و بحث شد صحبت شد عقلای آنجا هم می‌گفتند باید طبق قرارداد عمل بشود، ولی می‌آید با دیکتاتوری و قلدرمآبی که دارد از این خارج می‌شود، البته من به بعضی از دوستان گفتم اتفاقاً این خروج آمریکا از برجام يك لطف الهی برای ایران بود. حالا که بحث به اینجا رسید؛ آمریکا که از برجام خارج شد دو صورت دارد، يك صورتش این است که این برجام يك نفعی برای ایران دارد این می‌خواهد با خارج شدنش جلوی آن منافع را برای ایران بگیرد، دوم این که این را می‌خواهد مقدمه‌ای قرار بدهد برای جریان‌های بعدی، فشار روی ایران، خراب کردن ایران در دنیا، در هر دو صورتش به نفع ایران شد، اینکه ایران واقعاً در صحنه بین‌المللی به عنوان يك کشور متعهد به قرارداد، این يك مسئله‌ی خیلی مهمی است. شما ببینید تا پنج شش سال پیش ایران را به عنوان يك ایران‌هراسی و اسلام‌هراسی داشتند در دنیا مطرح می‌کردند، اما این قضایای برجام جلوی این قضیه را گرفت. آنچه رهبری فرمودند که اینها قابل اعتماد نیستند آن را هم اثبات کرد؛ یعنی اگر ما چند سال بعد می‌خواستیم برای دنیا اثبات کنیم آمریکا قابل اعتماد نیست به این خوبی نمی‌توانستیم، برای خود ما روشن بود، چند دهه آمریکا در ایران جنایت کرده منابع ایران را غارت کرده، در ایران کودتا به وجود آورده و مسائل زیادی، ولی برای دنیا این بهترین راه برای بی‌اعتباری آمریکا در دنیا شد، تا جایی که آن عجزه‌ای که قبلاً وزیر خارجه زمان اوباما بود می‌گوید آمریکا با این کارش، اعتبار ما را از بین برد، این خیلی حرف است که يك مسئولی از مسئولین خودشان این مسئله را مطرح کند!

[2] الفقیه 2- 431- 2887 و وسائل الشیعة؛ ج 11، ص: 47، ح 14202- 1.

[3] «مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ جَمِيعاً عَنْ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ يُونُسَ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ مُوسَى (عليه السلام) قَالَ: لَيْسَ عَلَى الْمَمْلُوكِ حَجٌّ وَلَا عُمْرَةٌ حَتَّى يَعْتَقَ.» الكافي 4- 266- 7 و 304- 5؛ التهذيب 5- 4- 6 و وسائل الشیعة؛ ج 11، ص: 48، ح 14203- 2.