

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

خلاصه بحث گذشته

بحث در مسائل تحقق استطاعت و این مسئله است که کسی مالک به ملک متزلزلی می شود و این خود (بر حسب آنچه از عبارت مرحوم سید در عروه استفاده می شود) دو فرض دارد:

1) یک فرض این است که با تصرف «من علیه الخيار»، هنوز ذوالخيار مالک است و ملکیت «من علیه الخيار» لازم نمی شود مانند صلح،

2) فرض دوم این است که با تصرف «من علیه الخيار» ملکیتش لازم می شود.

در فرض اول سه دیدگاه مطرح شد که بحث ما در دلیل قول اول بود. قول اول این بود که این ملکیت جائزه موجب استطاعت نیست و این شخص مستطیع نمی شود. دلیل اول بیان شده و به اشکالات دلیل دوم رسیدیم.

دلیل اول (که محقق خوئی فرمود) بحث انصراف بود.

دلیل دوم را مرحوم سید فرمود که چون در معرض زوال است این شخص مستطیع نیست، فقط یک استدراکی کردند: مگر این که وثوق به عدم فسخ داشته باشد.

گفته شد بر دلیل دوم اشکالاتی وارد شده که یک اشکال مربوط به محقق خوئی (قدس سره) و مرحوم والد ما بود که دیروز جواب دادیم.

اشکال مرحوم شاهروی بر دلیل دوم

دومین اشکال در کلمات مرحوم شاهرودی در کتاب الحج مطرح شده که می فرماید: بر چنین کسی که مالک به ملک متزلزل است صدق استطاعت می کند و الآن مستطیع است؛ زیرا ما در روایات استطاعت داریم که «له زاد و راحله»، اینجا حدوثاً که زاد و راحله الآن بالوجدان موجود است و می بینیم زاد و راحله دارد، بقاء شک می کنیم که آیا ذوالخيار از خيار خودش استفاده می کند، یا فسخ می کند یا اینکه استصحاب عدم فسخ را جاری می کند؟ یعنی شک داریم «من له الخيار» آیا فسخ می کند یا خیر، عدم فسخ را استصحاب می کنیم.

بنابراین یک بخش آن که حدوث زاد و راحله است بالوجدان الآن موجود است؛ یعنی بالوجدان زاد و راحله را مشاهده می کنیم، یک بخش آن هم که آینده است که نمی دانیم من له الخيار آیا فسخ می کند یا نه؟ عدم فسخ را استصحاب می کنیم.

ایشان در دنباله این بیان می‌فرماید: ما اگر این اصالة عدم الفسخ را در اینجا بیاوریم اصلاً باب استطاعت بسته می‌شود؛ زیرا این کسی که الآن به ملکیت مستقره یک مالی را دارد اما نمی‌داند دو روز دیگر تلف می‌شود یا نه؟ الآن که می‌خواهد با این زاد و راحله به حج برود آیا تلف می‌شود یا نه؟ اینجا استصحاب عدم تلف را باید جاری کند، اگر ما بگوئیم اینجا مشکل وجود دارد و (در آن مثال خیار) نمی‌دانیم این فسخ می‌شود یا نه یا (در این مثال تلف) نمی‌دانیم اینجا تلف می‌شود یا نه؟ باب استطاعت بسته می‌شود.

بنابراین همان‌گونه که در اینجا کسی مالک به ملک مستقر است نمی‌داند آیا این مالش دو روز دیگر تلف می‌شود یا نه؟ باید استصحاب عدم تلف را جاری کند و به حج برود، در اینجا نیز باید استصحاب عدم فسخ را جاری کند. ایشان می‌فرماید: لذا ما چاره‌ای نداریم جز این‌که مسئله استصحاب را اینجا بیاوریم.^[1]

اشکال مرحوم والد بر دلیل دوم

مرحوم والد ما نیز در اشکال بر این دلیل مرحوم سید می‌فرماید: همه امور در معرض زوال است؛ یعنی شأن جمیع اموال موجوده در خارج این است که در معرض زوال است و این دلیل نشد که شما می‌فرمائید چون در معرض زوال است نمی‌تواند مستطیع باشد.^[2] اشکال ایشان تقریباً نظیر همین بیانی است که مرحوم شاهرودی دارند.

اشکال مرحوم حکیم بر دلیل دوم

مرحوم حکیم نیز در مستمسک وقتی می‌خواهد تعلیل مرحوم سید (یعنی عبارت: «لأنها فی معرض الزوال») مورد اشکال قرار دهد می‌نویسد: «إن هذا التعليل (یعنی معرضیة للزوال) إنما يصلح تعلیلاً للحکم إذا كانت الاستطاعة لا تقبل التزلزل»؛ اگر استطاعت از اموری باشد که باید بگوئیم در آن زوال نباید راه پیدا کند این تعلیل شما تعلیل درستی است، «اما اذا كانت قبله»؛ یعنی استطاعت زوال را می‌پذیرد، «ضرورة أن كل شيء موجود فی معرض الزوال»؛ همان تعبیر را می‌آورند که در کلمات دیگران هست، «و كل موجود فی معرض الانتهاء فلا يصلح كون الملكية فی معرض الزوال لنفی الاستطاعة».^[3]

مرحوم حکیم می‌فرماید: این چه دلیلی شد که شما مرحوم سید می‌آورید؟ اگر استطاعت که شرط وجوب حج است قبلاً ثابت کنیم باید از مواردی باشد که زوال‌پذیر نباشد، باید شما بگوئید ملکیت جائزه زوال‌پذیر است پس به درد نمی‌خورد، اما چنین چیزی در استطاعت معتبر نیست، در استطاعت می‌گوئیم شخص مستطیع باشد، حال گاهی اوقات ممکن است بخواهد حج برود (مخصوصاً در زمان‌های قدیم) و در بین راه زاد و راحله‌اش از بین برود، بعد هم که از بین برود کشف از این می‌کند که این مستطیع نبوده، حجتش را هم اگر بخواهد انجام بدهد حجة الاسلام نیست.

دقت کنید این اشکال غیر از آن اشکال مرحوم خویی است که به سید(قدس سره) فرمودند: «لم یقم دلیل»؛ بر چنین شرطی که در استطاعت زاد و راحله باید در معرض زوال نباشد، ما دلیلی بر این معنا نداریم، اما این اشکال مرحوم حکیم اشکال دیگری است.

ارزیابی اشکال دوم

این‌که هر موجودی در معرض تلف و زوال است قیاس ما نحن فیه به آن یک قیاس مع الفارق است؛ زیرا در ما نحن فیه می‌گوئیم یک ذو الخیاری است که احتمال این‌که این ذوالخیار هر آن اعمال خیار کرده و معامله را فسخ کند احتمال عقلایی است، اما تلف یک امر قهری غیراختیاری است. به بیان دیگر، ذوالخیار عن اختیار معامله را فسخ می‌کند، اما تلف (چون

مقصود تلف سماوی است، در راه ممکن است سیلی بیاید زاد و راحله را از بین ببرد) یک امر غیر اختیاری است و یک امری است که احتمالش بسیار ضعیف بوده و قابل اعتنا نیست.

لذا عقلاً آن معامله‌ای را که با ملک مستقر می‌کنند با ملک جایز نمی‌کنند، با ملک مستقر وقف می‌کنند، هبه می‌کنند، در راه فی سبیل الله مصرف می‌کنند، اما اگر مالی به ملکیت جایزه باشد عقلاً با آن این برخوردها را نمی‌کنند. لذا این قیاس که هم در کلمات مرحوم حکیم و هم در کلمات مرحوم شاهرودی و مرحوم والد ماست، یک قیاس درستی نیست که ما نحن فیه را به مسئله تلف قیاس کنیم.

نکته شایان ذکر آن است که در اینجا عرف می‌گوید: وقتی شارع می‌فرماید حج در صورتی بر تو واجب است که زاد و راحله داشته باشی از آن ملکیت طلق را استفاده می‌کند؛ یعنی مالی داشته باشی که از هر جهت اختیارش با خودت باشد. شما یک وقت می‌گوئید استطاعت آن است که عرف می‌گوید، عرف رجوع به کفایت را هم در آن دخیل نمی‌داند، حتی عرف بعضی از خصوصیات و مخارج را لازم نمی‌داند، بلکه عرف می‌گوید: حتی اگر با زحمت هم بتوانی بروی مستطیع هستی، ولی اگر گفتیم استطاعت شرعیه است؛ یعنی شارع می‌گوید باید زاد و راحله و «عنده ما یحج به» و رجوع به کفایت باشد و همه اینها را مجموعاً استطاعت شرعیه می‌گوییم.

اما همین استطاعت شرعیه در مقام خارج، صدق عرفی‌اش ملاک است، عرف بگوید بله، زاد و راحله‌ی از ایران با زاد و راحله از عراق فرق می‌کند، اینها را عرف می‌گوید و شرع نمی‌گوید، اگر ما استطاعت را شرعی گرفتیم مصادیق این زاد و راحله را عرف معین می‌کند. به نظر ما عمدتاً با عرف است، مرحوم آخوند می‌گوید: با عقل است اما هم مرحوم امام و هم مرحوم والد ما عمدتاً با عرف است؛ یعنی فقط بیان مفهوم با عرف نیست بلکه تطبیق مفهوم بر مصداق هم با عرف است؛ یعنی عرف باید بگوید این خون است، عرف باید بگوید این آب است، عرف تطبیق می‌کند.

ارزیابی اشکال مرحوم شاهرودی

ایشان در ذیلش مسئله قیاس را مطرح کرده اما در صدرش می‌فرماید: این شخص الآن وجداناً زاد و راحله دارد و نسبت به آینده هم استصحاب جاری است. در اینجا چند اشکال بر ایشان وارد است:

اشکال اول: شما آنچه محل دعواست را در دلیلتان مفروض گرفتید، همه‌ی سخن ما این است که عرف این را اصلاً حدوثاً هم مستطیع نمی‌داند، حدوثاً هم واجد زاد و راحله نمی‌داند، یک زاد و راحله‌ی معلق است، اما عرف نمی‌گوید این هم زاد و راحله دارد، «لا یصدق علیه أنه واجدٌ للزاد و الراحله» تا بعداً بخواهیم بگوئیم حدوثش که مسلم است برویم نسبت به آینده‌اش هم از راه استصحاب وارد شویم. لذا ایشان آنچه محل دعواست را در خود دلیل ذکر می‌کند و این مصادره به مطلوب است.

اشکال دوم: بحث دیگری که در اینجا باید به عنوان مبنا قرار دهیم این است که آیا دنبال استطاعت واقعی هستیم یا استطاعت ظاهریه؟ اگر دنبال استطاعت ظاهری هستیم، می‌گوئیم همین اصل را درست کنیم کافی است؛ یعنی شک می‌کنیم مالک فسخ می‌کند یا نه؟ اصل می‌گوید اصل عدم الفسخ است؛ یعنی اگر اصالة عدم الفسخ را بپذیریم استطاعت ظاهری درست می‌شود، در حالی که در باب حج آنچه معیار است استطاعت واقعی است؛ یعنی این شخص باید واقعاً مستطیع باشد تا حجّش حجة الاسلام بشود.

به عنوان مثال؛ این شخص بر یک مالی ید دارد و با این مال حجّش را انجام می‌دهد و برمی‌گردد، یک وقتی هست که واقعاً هم ملکش هست و آن بحثی نیست، اما یک وقت می‌گوید: من یک مدتی است بر این مال ید دارم شک می‌کنم که این مال برای من

است یا نه؟ قاعده ید جاری می‌کنم و با آن مکه می‌روم، وقتی برمی‌گردد معلوم می‌شود که این مال غیر است، در اینجا مسلماً حجة الاسلامش درست نیست؛ چون در حجة الاسلام استطاعت ظاهریه کافی نیست، لذا استطاعت واقعیه لازم است.

اشکال ما به مرحوم شاهرودی همین است که بر فرض بگوئید یک جزء ملکیت وجداناً موجود است و جزء دوم را بخواهید با اصالة عدم الفسخ درست کنید این استطاعت ظاهریه درست می‌کند، استطاعت ظاهریه شخص را مستطیع واقعی نمی‌کند؛ زیرا این شخص باید مستطیع واقعی باشد تا حج بر او واجب بشود. اتفاقاً در همین مسئله صدق عدم مستطیع بر این شخص، صاحب منتقی (قدس سره) عین همین مطلبی که عرض کردیم دارد، اما مرحوم خوئی، مرحوم شاهرودی و مرحوم حکیم می‌گویند: «یصدق علیه المستطیع»؛ چون واجد زاد و راحله است.

اشکال سوم: چرا شما اصلاً سراغ اصل می‌آئید؟! شما اگر معتقدید بر ملکیت جایزه مثل ملکیت لازمه صدق مستطیع می‌کند چه نیازی به اصل دارید؟ الآن مستطیع است و نیازی به اصل ندارید، شخص بگوید: من شک می‌کنم فسخ می‌کند یا نه؟ من چه نیازی برای استطاعت به این اصالة عدم الفسخ دارم؟ این شخص به حج برود و ذوالخيار بالأخره یا فسخ می‌کند یا نمی‌کند، اگر فسخ کرد معلوم می‌شود استطاعت بقاء نبوده مثل تلف است. به بیان دیگر، در جایی که انسان ملکیت مستقره دارد، آیا باید اصالة عدم التلف را هم بیاورد تا استطاعت ثابت بشود؟ مسلماً لازم نیست.

بنابراین شخصی که ملکیت جایزه هم دارد «یصدق أنه واجد»، چه نیازی به اصالة عدم الفسخ داریم؟! آوردن این اصل و ضمیمه کردن، کجای این استطاعت را درست می‌کند، بقاء یا فسخ می‌کند یا نمی‌کند، اگر نکرد این استطاعت باقی مانده، اگر فسخ کرد استطاعت از بین رفته است و چه نیازی به اصالة عدم الفسخ است؟ پس همان طوری که هیچ مستطیعی که ملکیت مستقره دارد نمی‌گوئیم تو امسال بخواهی حج بروی اصالة عدم التلف هم باید جاری کنی تا استطاعت درست باشد، در اینجا نیز نیازی به اجرای اصل نیست.

جمع‌بندی

بنابراین به نظر ما این سه اشکال بر مرحوم شاهرودی وارد است و نتیجه این که تأویل مرحوم سید، آن مطلبی که هم مرحوم حکیم اشکال کردند و هم مرحوم والدیمان، آن قیاس مع الفارق است و این فرمایش سید (قدس سره) یعنی «لأنه فی معرض الزوال» نمی‌خواهد یک شرط دیگری را بیان کند (و آن این است که استطاعت در جایی است که در معرض زوال نباشد)، بلکه این بیان تحقق موضوع است، اگر این زاد و راحله بماند، این حجة الاسلام است و اگر نماند حجة الاسلام نیست. پس ما نمی‌دانیم موضوع موجود است یا نه؟ چون فی معرض الزوال است لذا مستطیع نیست. نتیجه آن که تا اینجا اشکالات بزرگان بر مرحوم سید را ذکر کرده و گفتیم که این اشکالات وارد نیست.

استدراکی در کلام سید (قدس سره)

مرحوم سید در ادامه کلام خود یک استدراکی کرده و می‌فرماید: «إلا إذا كان واثقاً بعدم الفسخ»، ما تا اینجا یعنی «لأنه فی معرض الزوال»^[4] با سید (قدس سره) موافقیم؛ اما با این استدراک مخالف بوده و می‌گوئیم وثوق این شخص به عدم فسخ کجای موضوع را درست می‌کند؟ شخص می‌داند فسخ نمی‌کند اما شاید این وثوقش هم اشتباه در بیاید و فسخ کرد.

لذا فقیهانی همانند مرحوم نائینی^[5] که همین نظریه مرحوم سید و مرحوم امام را دارد (که می‌گویند ملکیت متزلزله در استطاعت کفایت نمی‌کند)، اینجا بر فرمایش مرحوم سید یک حاشیه‌ای زده و می‌گویند: اگر نسبت به وثوق به عدم فسخ بخواهیم بگوئیم در استطاعت کافی است مشکل است، این وثوق چه نقشی دارد؟ یعنی بگوئیم من وثوق دارم به این که فسخ نمی‌کند، شاید این وثوق

مرحوم بروجردی حاشیه می‌زند و می‌فرماید: «بل مع الوثوق بذلك أيضاً فإن استحقاق البائع لحلّ العقد و استرداد العين أو قيمتها مانعٌ من تحقق الاستطاعة بها» که این فرمایش یک فرمایش تمامی است. ما تزلزل ظاهری را کاری نداریم که بگوئیم وثوق، تزلزل ظاهری را از بین می‌برد، ذاتش متزلزل است؛ یعنی تزلزل واقعی در اینجا دارد و با تزلزل واقعی استطاعت حاصل نمی‌شود. شما وقتی وثوق دارید واقعاً تزلزل واقعی از بین رفت؟! این ملکیت متزلزله واقعاً هنوز متزلزل است و از بین نمی‌رود. پس در اینجا ما این استدراک مرحوم سید را نمی‌پذیریم.

و صَلَّى الله على محمد و آله الطاهرين

[1] □ «و فيه: أن الاستطاعة صادقة في هذا الفرض بلا شبهة و ذلك لأنها قد فُسرت في الأخبار المتقدمة في صدر المبحث بالزاد و الراحلة و هو على الفرض واجد لهما حدوثاً بالوجدان و بقاء بالأصل و لو أغمضنا عن هذا الأصل فاللزام القول في الملكية اللازمة بعدم وجوب الحج عليه أيضاً في العام الأول من الاستطاعة إذا الملكية و ان كانت لازمة لكن احتمال التلف موجود فيها وجدانا و لا دافع له سوى الاستصحاب فكما يدفع احتمال التلف هناك بالاستصحاب فكذلك فيما نحن فيه فعلى هذا يثبت بالاستصحاب عدم رجوع المصالح عن صلحه فيجب الحج على المصالح له لإحراز الموضوع حدوثاً بالوجدان و بقاء بالأصل.» كتاب الحج (للشاهرودي)؛ ج 1، ص: 136.

[2] □ «قد استدل السيد - قده - في العروة لعدم كفاية الملك المتزلزل في وجوب الحج بأنها في معرض الزوال و يرد عليه أولاً ان المعرضية للزوال شأن جميع الأموال الموجودة في الخارج فإنها بأجمعها مشتركة في المعرضية غاية الأمر اختلاف طرق الزوال من جهة الفسخ و الاحتراق و المرض و التلف و غيرها كالاختلاف من جهة قوة الاحتمال و ضعفه بحيث لا يبلغ مرحلة لا يعتنى به العقلاء.» تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحج؛ ج 1، ص: 160.

[3] □ «هذا إنما يصلح تعليلاً للحكم إذا كانت الاستطاعة لا تقبل التزلزل أما إذا كانت تقبله - ضرورة أن كل شيء موجود في معرض الزوال، و كل وجود في معرض الانتهاء - فلا يصلح كون الملكية في معرض الزوال لنفي الاستطاعة، و اللزوم البناء على تحقق الاستطاعة واقعاً إذا لم يفسخ ذو الخيار. كما أنه لو فرض عدم الخيار لم يكن مستطاعاً إذا طرأ ما يوجب الخيار ففسخ، فالمدار يقتضي أن يكون على الواقع، و التزلزل و الوثوق بعدم الفسخ لا دخل لهما في حصول الاستطاعة و عدمها، فاذا لم يحج في الحال المذكورة فأنكشف أنه لم يفسخ ذو الخيار انكشف أنه مستطيع واقعاً نظير ما لو كان عنده مقدار الاستطاعة، و لم يمكنه الفحص عنه فلم يحج ثم انكشف أنه مستطيع. هذا في مقام الواقع.» مستمسك العروة الوثقى؛ ج 10، ص: 113.

[4] □ العروة الوثقى (المحشى)، ج 4، ص: 390.

[5] □ «يشكل كفاية الوثوق بعدم الفسخ في تحقق الاستطاعة.» العروة الوثقى (المحشى)؛ ج 4، ص: 390.