

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

چکیده بحث گذشته

بحث در این بود که این استصحاب کلی یا شخصی ملکیت، يك معارض دارد و که همان استصحاب ملکیت مالک اول است، و با وجود معارض، به طور کلی این استصحاب از صلاحیت استدلال ساقط می شود. عرض کردیم که برای بیان معارض در کلمات امام (رضوان الله علیه) پنج بیان ذکر شده که ما در بحث گذشته، تقریب اول را با نکاتی که لازم بود و با اشکالاتی که به ذهن می رسید بیان کردیم.

تقریب دوم امام (ره) از معارض استصحاب

تقریب دوم در کلام ایشان این است که نسبت به آن ملکیت مالک اول (بایع)، چون در أصالة اللزوم تا کنون می گفتیم این مشتری بعد از معامله مالک شده و اگر بایع فسخ کرد، ملکیت مشتری را استصحاب می کنیم، حال یا استصحاب کلی و یا استصحاب شخصی. اشکال این است که معارض این استصحاب، استصحاب ملکیت مالک قبل است. در این بیان دوم؛ استصحاب ملکیت مالک قبل را به نحو استصحاب کلی قسم ثالث جاری می کنیم. استصحاب کلی قسم ثالث این است که ما قبلاً یقین داریم که يك کلی در ضمن يك فرد موجود بوده و یقین داریم که آن فرد مرتفع شده است. منتهی نمی دانیم آیا کلی در ضمن فرد دیگر موجود شد یا موجود نشد؟ اینجا اگر کلی را استصحاب کردیم، استصحاب کلی قسم ثالث می شود. بگوئیم یقین داریم قبلاً يك حیوان کلی در ضمن گوسفند موجود بوده، الآن یقین داریم آن گوسفند از بین رفته، اما شك داریم که آن کلی حیوان، در ضمن يك فرد دیگر موجود شده یا موجود نشده؟ اینجا در اینکه آیا استصحاب کلی قسم ثالث جریان دارد یا جریان ندارد، محل بحث است. امام (رضوان الله علیه) قائلند که ارکان استصحاب کلی قسم ثالث تمام است و جریان دارد. برای انطباق این استصحاب بر ما نحن فيه می فرمایند کلی علاقه، یعنی ارتباط مالک با این مال، قبل از معامله، کلی علاقه در ضمن علاقه ی ملکیت موجود بود، در ضمن فردی به نام ملکیت بود، الآن یقین داریم با معامله این فرد - یعنی ملکیت بایع نسبت به این مال - از بین رفته، وقتی بایع به مشتری می فروشد و مشتری مالک می شود، ملکیت بایع نسبت به این مال از بین رفته است. یقین داریم که این فرض از بین رفته است، نمی دانیم طبیعی علاقه و کلی علاقه در ضمن فرد دیگری بنام «استرجاع العین» موجود است یا نه؟ بگوئیم طبیعی علاقه در ضمن فردی به نام ملکیت یقیناً از بین رفته، شك داریم آیا طبیعی علاقه در ضمن حق استرجاع محقق شده یا نه؟ استصحاب کلی قسم ثالث را جاری می کنیم و می گوئیم در اینجا طبیعی علاقه را استصحاب می کنیم. وقتی طبیعی علاقه را استصحاب کردیم، یعنی مالک اول علقه و علاقه ی کلی اش با این مالی که الآن دست مشتری است در ضمن فرض استرجاع العین باقی است. اگر اینطور بود باید برود استرجاع العین کند و این را پس بگیرد. در نتیجه فسخ آن مؤثر و نافذ می شود.

نقد امام(ره) بر تقریب دوم

امام(رضوان الله علیه) در مقام اشکال بر این بیان دوم، فقط يك اشکال دارند. عمده‌ي اشکال این است که هر جا استصحابی جاری کردند ببینید آیا مستصحاب، خودش حکم شرعی است یا موضوع برای حکم شرعی است؟ در اینجا مستصحاب ما؛ کلی علاقه و طبیعی العلاقة است. طبیعی العلاقة حکم شرعی نیست، اثر شرعی هم ندارد. نه حکم شرعی است و نه موضوع برای اثر شرعی است. لذا اصلاً در اینجا استصحاب جریان ندارد. از آنجا که استصحاب يك دلیل تعبّدي و دلیل شرعی است، در جایی جریان پیدا می‌کند که مربوط به شرع باشد. طبیعی العلاقة ربطی به شارع ندارد. نه خودش حکم شرعی است و نه موضوع برای حکم شرعی است.

نقد استاد بر تقریب دوم

اشکال دیگر همان اشکالی بود که ما قبلاً داشتیم و آن اینکه اصلاً استصحاب کلی در این موارد کلی معنا ندارد. کلی دارای فرد، اینجا محل برای جریان استصحاب کلی است، اما مسأله‌ي طبیعی العلاقة، يك عنوان انتزاعی است نه يك کلی دارای فرد. یعنی ما با قطع نظر از این اشکال که استصحاب در جایی جریان دارد که حکم شرعی یا موضوع برای حکم شرعی باشد، اصلاً نمی‌توانیم اسم این را کلی بگذاریم. در مسأله‌ي کلی ملکیت گفتیم که کلیت يك امر انتزاعی است، يك کلی دارای فرد نیست و استصحاب کلی در چنین مواردی جریان ندارد.

تقریب سوم امام(ره)

تقریب سوم این است که زمانی که معامله واقع می‌شود، برای طرفین خيار مجلس وجود دارد، بایع خيار مجلس دارد و می‌تواند معامله را به هم بزند، مشتری هم می‌تواند معامله را به هم بزند. «البَّيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَفْتَرَقَا»؛ هر دو خيار دارند. بعد از اینکه زمان خيار مجلس گذشت، ما شكّ می‌کنیم اگر بایع الآن فسخ کند، فسخش مؤثر است یا نه؟ می‌فرمایند بعد الافتراق، ما بقاء مؤثر بودن آن فسخ مالك را احتمال می‌دهیم. بگوئیم در زمان خيار مجلس، فسخ مالك به نحو کلی مؤثر بود، حالا می‌توانیم بگوئیم مؤثر نیست.

نقد تقریب سوم

نقد این تقریب خیلی روشن است و آن اینکه خيار مجلس، معلّق بر مجلس است، و اینجا از مواردی است که موضوع معلّق است، خيار که موضوع است معلّق بر حفظ خود مجلس است. وقتی مجلس از بین رفت، استصحاب جریان پیدا نمی‌کند، چون موضوع از بین رفته است.

تقریب چهارم

در تقریب چهارم باز همین بیان زمان خيار مجلس را دارند منتهی به نحو کلی. می‌فرمایند در زمان خيار مجلس، **كان المحتمل وجود علاقة جواز الاسترجاع**، لذا ما طبیعی العلاقة را استصحاب کنیم. در زمانی که خيار مجلس بود، ما احتمال می‌دهیم علاوه

بر خيار، جواز الاسترجاع هم بوده و احتمال مي دهيم كلي طبيعي علاقه ي مالك در ضمن جواز الاسترجاع بوده، و اينرا استصحاب كنيم. بعبارة أخرى؛ بگوئيم يك طبيعي العلاقة در ضمن خيار داريم، و يك طبيعي العلاقة در ضمن جواز الاسترجاع داريم، طبيعي العلاقة در ضمن خيار با از بين رفتن مجلس، از بين مي رود و تمام مي شود، اما طبيعي العلاقة در ضمن جواز استرجاع باقي مي ماند.

نقد امام(ره) بر تقريب چهارم

اينجا دو اشكال مي كنند؛ اشكال اول: طبيعي العلاقة اثر ندارد و براي شما بيان كرديم كه بر طبيعي علاقة هيچ اثري مترتب نمي شود و استصحاب در جايي است كه خودش يك اثر شرعي باشد يا موضوع براي اثر شرعي باشد. اشكال دوم: اصلاً شما بين خيار و جواز الاسترجاع قدر جامع نداريد تا بخواهيد كلي آن را استصحاب كنيد. خيار از حقوق است، جواز الاسترجاع از احكام است، بين حق و حكم قدر جامعي نداريد تا آن را به نحو كلي استصحاب كنيد، مگر بالعرض، يعني بخواهيد يك قدر جامع عرضي درست كنيد. پس اشكال دوم اين شد كه استصحاب كلي در جايي است كه بين دو تا فرض، قدر جامع ذاتي باشد. اينجا بين خيار و جواز الاسترجاع ما قدر جامع ذاتي نداريم، اگر هم قدر جامع باشد، قدر جامع بالعرض است.

جواب استاد از اشكال دوم امام(ره)

اشكال اول ايشان كه واضح و وارد است. اما اشكال دوم: عرض ما اين است كه اگر شما كلي را به معنای اعمّ از انتزاعي و كلي واقعي مي دانيد، بايد يك عنوان انتزاعي به عنوان علاقه، بين حق و حكم در نظر بگيريم، عنوان انتزاعي و بالعرض به آن بدهيم. شما در باب استصحاب كلي مي گوئيد كلي يعني آنكه در عالم خارج به وجود افرادش موجود است، بگوئيم كلي يعني يك عنواني - و لو كلي انتزاعي يا كلي بالعرض - اينجا موجود است. اگر بالعرض و انتزاعي را قائل نيسديد، پس چرا قبلاً در طبيعي العلاقة خلاف اين را فرموديد؟ خود عنوان علاقه كه كلي واقعي و كلي طبيعي نيست. كلي علاقه و طبيعي العلاقة، كلي طبيعي است؟ آن هم يك عنوان انتزاعي است، مثل خود عنوان مفهوم. اين مفاهيمي كه ما داريم معلوم نيست كه كلي طبيعي باشد، كلي طبيعي آن است كه به وجود افراد واقعاً در عالم خارج موجود شود نه اينكه يك عنواني را ما انتزاع كنيم به عنوان كلي.

تقريب پنجم

در آخرين تقريب مي فرمايند «في زمان الخيار جاز الفسخ وضعاً»، وقتي خيار دارد، مالك مي تواند به عنوان يك حكم وضعي و جواز وضعي فسخ كند، يعني اگر فسخ كرد باطل مي شود. جواز فسخ وضعي يعني مي تواند باطلش كند، «و من المحتمل وجود جواز وضعي آخر»، احتمال مي دهيم كه يك جواز وضعي ديگر بيايد. فرض كنيد در معاطات كه ما شك مي كنيم لازم است يا جايز، ممكن است به خاطر خود معاطات يك جواز وضعي بيايد، آنگاه در اينجا طبيعي حكم وضعي را استصحاب كنيم؛ بگوئيم يك معامله اي كه واقع مي شود، در زمان خيار، يك حكم وضعي جواز الفسخ موجود است، بعد از زمان خيار شك مي كنيم آن طبيعي حكم وضعي، در ضمن يك جواز ديگر موجود است يا نه؟ طبيعي حكم وضعي را استصحاب كنيم. و اگر جواز وضعي را استصحاب كرديم، معنايش اين است كه شارع حكم مي كند به اينكه فسخ بايع نافذ است و بايع مي تواند فسخ كند.

نقد امام(ره) بر تقریب پنجم

در اشکال بر این بیان هم فرمودند جواز وضعی در زمان خیار، حکم شرعی نیست، بلکه يك حکم عقلي مستفاد از جعل خیار است. یعنی وقتی شارع برای طرفین خیار مجلس قرار داده، ما از این خیار يك چیزی را به عنوان جواز وضعی انتزاع می‌کنیم. بعد فرمودند بین جواز وضعی در زمان خیار و جواز وضعی در معاطات هم يك قدر جامعی که بخواهد موضوع برای حکم شرعی باشد نداریم.

تفاوت میان تقاریب خمس

اکنون فرق بین تقاریب‌ها کاملاً روشن است. در تقریب اول کلی علاقه ملکیت قبل از معامله را به نحو استصحاب قسم ثانی استصحاب می‌کردیم. در تقریب دوم به نحو استصحاب کلی قسم ثالث جاری می‌کردیم. در تقریب سوم دیگر قبل از معامله از زمان خیار شروع نمی‌کردیم. در تقریب چهارم طبیعی علاقه در زمان خیار و بعد از زمان خیار لحاظ می‌شد. در تقریب پنجم هم باز جواز وضعی در زمان خیار لحاظ می‌شد. یعنی تقریب سوم و چهارم و پنجم از بعد از شروع زمان خیار آغاز می‌شوند، اما تقریب اول و دوم، قبل از زمان ملکیت است.

نتیجه بحث و نظر استاد

نتیجه و جمع‌بندی این پنج تقریب این شد و حق هم همین است که ما اینجا استصحاب معارض نداریم. لذا اگر يك معامله‌ای انجام شد و ما در لزوم و عدم لزوم این معامله شک کردیم، اگر بایع بعد از معامله گفت «فسخت»، شك می‌کنیم که آیا نافذ است یا نافذ نیست؟ اینجا ما استصحاب کلی را قبول نکردیم و استصحاب شخصی را پذیرفتیم، خود آن ملکیت شخصی که برای مشتری حادث شده بود، بعد از فسخ هم همان ملکیت موجود است و این ملکیت شخصی معارضی به نام استصحاب ملکیت بایع و استصحاب ملکیت مالک ندارد. هذا تمام الکلام در دلیل اول أصالة اللزوم؛ که مسأله‌ی استصحاب است.