

بسم الله الرحمن الرحيم

چکیده بحث گذشته

عرض کردیم که محقق اصفهانی (اعلی الله مقامه الشریف) بعد از این که اشکال در قرض معاطاتی را به عنوان «اتحاد شرط و مشروط» بیان فرمودند، خودشان دو جواب از آن ذکر کردند.

جواب اول - که آن را پذیرفته‌اند - این بود که چه اشکالی دارد که بگوییم همین «قبض»، یک فعلی است، به عنوان اینکه إنشاء ملک است، سببٌ للملک، و بعنوان اینکه استیلاي خارجي است، موجبٌ للضمان. «قبض» دارای دو حیثیت مختلف است، همین قبضی که مقتضی پول را می‌گیرد، این به عنوان اینکه سبب و انشاء ملک است، سبب ملکیت می‌شود، و بعنوان اینکه استیلاي خارجي است، موجبٌ للضمان. بعد فرمود کسی نگوید این قبض به منزله‌ی علت مرکبه است، چون اشکال با آن دفع نمی‌شود.

فرق بیان اول و دوم محقق اصفهانی (ره)

اینجا یک توضیحی در فرق بین بیان اول و بیان دوم ایشان عرض کنم. اگر کتاب ایشان را هم ملاحظه کنید، ایشان فرقی ذکر نکرده است. ایشان فرموده قبض از این حیث که سبب انشای ملک است؛ سبب ملک می‌شود و از حیث استیلاي خارجي؛ سبب ضمان است. باید ببینیم فرق بین اینها چیست؟

فرق این است که؛ در علت مرکبه، ترکیب بحسب تحلیل عقلی است. یک ترکیب حسی خارجي داریم، مثل اینکه یک چیزی را با هم مخلوط و ممزوج می‌کنید، این یک نوع ترکیب است. اما ترکیبی که ایشان در اینجا می‌گویند، یعنی ترکیب به حسب تحلیل عقلی، یعنی عقل بگوید این قبض درست است، به حسب ظاهر یک چیز است، اما در واقع دو فعل است، دو فعلی که مرکب شده، یک فعلش جای مقتضی نشسته و یک فعلش جای شرط نشسته است، با یک فعل، ملکیت محقق می‌شود، با یک فعل، ضمان محقق می‌شود. ایشان می‌فرمایند این عنوان «تحلیل عقلی» که ما بگوییم مرکب است، همان اشکال اتحاد شرط و مشروط پیش می‌آید و محذور دفع نمی‌شود.

اما طبق بیان خود ایشان، دیگر حتی به حسب تحلیل عقلی هم ترکیبی وجود ندارد. به حسب تحلیل عقلی هیچ ترکیبی وجود ندارد. اینجا یک فعل است، که همان «قبض خارجي» است، از حیث اینکه با آن انشاء ملک شود، می‌شود سبب ملکیت، و از حیث اینکه استیلاي خارجي است، سبب برای ضمان است. این فرق بین جواب اول و دوم که محقق اصفهانی (ره) فرموده بودند و لازم بود آن را بیان کنیم.

اشکال استاد بر فرمایش محقق اصفهانی (ره)

ابتدا یک اشکالی به ذهن خود ما آمده، آن را عرض کنیم، بعد اشکال مهمی را که امام (رض) بیان فرموده‌اند عرض کنیم. در این

اشکال عرض می‌کنیم که بالاخره فعلی که در عالم خارج واقع می‌شود، یک فعل است، یک قبض است. مقترض این را قبض می‌کند، این یا سبب ملکیت مطلق است، یا سبب ملکیت خاصه است. این که بگوییم این فعل از این حیث سبب ملکیت است و از آن حیث سبب ضمان است، معنا ندارد. با توجه به اینکه خود شما می‌فرمایید میان این دو سبب تلازم وجود دارد. شما بفرمایید این فعل سبب للملکیه الخاصه، ملکیت خاصه یعنی ملکیت بشرط ضمان.

به عبارت آخری: شما وقتی می‌فرمایید اینها دو حیث هستند و می‌گویید این دو حیث ملازم با یکدیگر هستند، وقتی ملازم با یکدیگر شدند، نتیجه می‌شود ملکیت به شرط ضمان. از ابتدا بگویید این قبض، سبب ملکیت خاصه، ملکیت به شرط ضمان است و مسئله تمام می‌شود و نیازی به این بحث‌ها و اشکالات نبود.

نقد امام(ره) بر محقق اصفهانی(ره)

امام(رض) دو اشکال بر محقق اصفهانی(ره) وارد کرده‌اند. ایشان ابتدا بحث همان عقد قرضی یا قرضی که به صورت عقد واقع می‌شود را مطرح می‌کنند و می‌فرمایند ما این را تحلیل کنیم ببینیم تحلیل در ماهیت عقد، در باب قرض، چه اقتضایی دارد؟

وقتی عقد قرضی را بخواهیم تحلیل کنیم، در آن دو احتمال وجود دارد؛ جایی که مُقرض می‌گوید «أقرضتک»، مقترض هم می‌گوید «قبلت»، در این عقد قرضی، احتمال اول این است که «العقد سببٌ تامٌّ للملکیه»، بعد مقترض که می‌گیرد «القرض سببٌ للضمان». در این احتمال اول، اصلاً عقد دخیل در ضمان نیست، بلکه آنچه دخیل در ضمان است، عبارت از آن قبضی است که مقترض انجام می‌دهد. می‌فرمایند طبق این احتمال، شما می‌گویید میان این دو سبب در نزد شارع تلازم وجود دارد، گاهی اوقات صیغه طلاق، سبب برای طلاق است، صیغه ظهار، سبب برای ظهار است، دو سبب است، تلازم هم نیست، کاری به آن نداریم. شما می‌گویید اینها در باب قرض، بین این دو سبب، تلازم وجود دارد، یعنی هیچ یک بدون دیگری سببیت ندارد، می‌فرمایند اگر تلازم بین سببین باشد، لا محاله باید تلازم بین مسببین هم باشد. به نظر می‌رسد در کتاب البیع امام(ره) اینجا بجای «سببین» اشتباهاً «مسببین» تایپ شده، حتماً تصحیح کنید. عبارت ایشان این است «أنَّ العقد إذا كان سبباً تاماً للملك، وكذا القبض للضمان، فلا بدَّ مع ملازمة المسببین [السببین] من ملازمتها أيضاً، والأیْلزَم تفکیک المسبب عن سببه التام، و هو محال فلا بدَّ من الالتزام بعدم صحّة القرض الا معاطاة، و هو كما تري»؛ یعنی وقتی ما میان سببین قائل به ملازمه شدیم، باید بگوییم در مسببین هم ملازمه دارند.

پس می‌فرمایند اگر تلازم بین سببین هست، باید تلازم بین مسببین را همراه داشته باشد. مسبب چیست؟ عقد، سبب است، مسبب آن، ملکیت است. قبض، سبب است، مسبب آن، ضمان است. دو مسبب داریم؛ «ملکیت» و «ضمان». می‌فرماید اینها هم باید ملازم یکدیگر باشند. اگر بخواهند اینها ملازم یکدیگر نباشند، لازم می‌آید تفکیک سبب از مسبب و این محال است.

دقت کنید که امام(ره) چه دقت و ظرافتی به خرج داده‌اند؛ از ایشان می‌پرسیم این ملازمه بین المسببین چه مشکلی درست می‌کند؟ می‌فرمایند لازمه چنین حرفی این است که قرض فقط به صورت معاطاتی محقق شود، برای اینکه ما ملازمه‌ی بین المسببین را فقط در فعل داریم. وقتی مقترض آن را گرفت، می‌گوییم الان بین ملکیت و ضمان ملازمه است، اما اگر عقد را خواند، قبض نشد، یا قبض بود و عقد نبود، ملازمه بین المسببین نیست. ملازمه بین المسببین فقط در فعل است. در نتیجه لازمه‌ی فرمایش محقق اصفهانی(ره) این است که اصلاً قرض عقدي نداشته باشیم و فقط معاطاتی باشد، این هم که بالضروره باطل است. ما که مسلماً می‌دانیم قرض به صورت عقدي داریم.

امام(رض) به محقق اصفهانی(ره) می‌فرماید شما گفتید «تلازم بین السببین»، ما همینجا با شما حرف داریم؛ لازمه «تلازم بین السببین»، «تلازم بین المسببین» است، و الا اگر بین سببین تلازم باشد و بین مسببین تلازم نباشد بدین معناست که یک سببی باشد اما مسبب آن نباشد و این محال است. «تلازم بین المسببین» فقط در فعل معنا دارد. در نتیجه باید بگوییم فقط قرض به صورت معاطات واقع می‌شود. این اشکال امام(ره) است. اشکال در احتمال اول بر این اساس بود که ما قرض عقدي را این

طور تحلیل کنیم که بگوییم «العقد سبب تامّ للملكية و القبض سبب تام للضمان».

و اما بنابر تحلیل دوم برای عقد قرضی می‌فرمایند نگوئیم عقد، سبب تام ملکیت است، بلکه می‌گوییم عقدي که متعقب به ضمان است، سبب ملکیت است. یعنی عقدي که پشت سرش ضمان می‌آید سببیت برای ملکیت دارد. ایشان می‌فرمایند ما با «تعقب» کار داریم و می‌گوییم در این «تعقب» دو احتمال وجود دارد؛ یک احتمال این است که بنحو «اشتراط» باشد، یک احتمال این است که به نحو «تقیید» باشد. یعنی یک وقت می‌گویند که عقد مشروط به تعقب، مفید ملکیت است، «العقد المتعقب للضمان»، - در بیع فضولی هم بعضی می‌گفتند «البيع المتعقب بالاجازة» و در مکاسب روی همین تعقب چه قدر بحث بود - اینجا می‌فرماید بگوییم «العقد إذا كان متعقب للضمان فهو سبب للملك»؛ می‌فرماید اگر ما این تعقب را به صورت شرط قرار دهیم، همان محذور اتحاد شرط و مشروط پیش می‌آید. یعنی بگوییم یک چیزی هست که هم مشروط است و هم شرط است و اتحاد شرط و مشروط لازم می‌آید، که قبلاً گفتیم محال و باطل است. احتمال دوم این است که تعقب را به صورت قید قرار دهیم نه به صورت شرط، بگوییم «العقد المقيد بالتعقب بالضمان سبب للملك»، می‌فرماید لازمه‌اش این است که در قرض معاطاتی که فقط قبض است، شيء، مقید به خودش شود. اگر گفتیم در «العقد المتعقب بالضمان»، تعقب را به عنوان تقیید ذکر کردیم، یعنی می‌گوییم وجود عقد، یک وجود مستقلي است، اما این هم به عنوان جزء آن است - چون قید عنوان جزئیت را دارد، مکرر در مکاسب خوانده‌اید که فرق بین شرط و قید این است که شرط، خارج از مشروط است، اما قید داخل در مقید است - که اگر به صورت قیدیت مطرح شد، دیگر اتحاد شرط و مشروط پیش نمی‌آید.

اما می‌فرمایند اگر کسی این حرف را بزند «العقد المقيد بالتحقيق بالضمان»، می‌فرمایند اشکالش این است که در قرض معاطاتی، وقتی معاطات را جای آن بگذاریم، لازمه‌اش این است که شيء، مقید به خودش شده باشد، چون ضمان همان قبض است. اگر تعقب به ضمان را قید قرار دادیم، تعقب به ضمان، همان فعل و همان قبض است. پس معنای قرض معاطاتی این است که شيء مقید به خودش شود و این هم محال است.

این اشکال را امام(ره) بر محقق اصفهانی(ره) وارد می‌کند و واقعاً هم در اصول و هم در فقه، امام(رض) کلمات محقق اصفهانی(ره) را حتی در دقیق‌ترین موارد به چالش کشانده است. برای من روشن است که این مطالبی که امروز گفتیم اگر خیلی حسن ظن داشته باشیم، هفتاد درصد آن برای شما روشن نشده، ولی باید این ذکر شود تا واقعاً معلوم شود بزرگان ما چه زحماتی متحمل شده‌اند و ببینیم که چقدر برای یک بحث «قرض معاطاتی» زحمت کشیده شده است. آن وقت امروز افرادی پیدا می‌شوند که بسیار ساده فتوا می‌دهند، بسیار ساده از مسائل عبور می‌کنند. ببینید یک فقیهی که در اوج فقاقت است، می‌خواهد ببینید «قرض معاطاتی» استحاله‌ای عقلی نداشته باشد. اگر گفتیم «قرض معاطاتی» استحاله عقلی دارد، نمی‌توان آن را پذیرفت. شما دقت کنید؛ شیخ انصاری(ره) در مکاسب در خیلی موارد برای خیلی از استنباطاتش در بحث معاملات عقل را ملاک قرار می‌دهد. بنابراین ما باید ببینیم آیا واقعاً قرض معاطاتی، استحاله عقلی دارد یا استحاله عقلی ندارد؟

استحاله عقلی را محقق اصفهانی(ره) ذکر کرد، دو جواب خود ایشان از این استحاله عقلی دادند. جواب اول را پذیرفت اما جواب دوم را نپذیرفت. به جواب اول، مرحوم امام(ره) هم اشکال کرده است.

ایشان می‌فرماید اگر گفتید «العقد سبب للملكية اذا تعقبه الضمان»؛ این «تعقب» را یا بنحو اشتراط می‌گیرید و یا به نحو تقیید، اگر به نحو «اشتراط» بگیرید، اتحاد شرط و مشروط لازم می‌آید، اگر بنحو «تقیید» بگیرید، آن وقت بحث را روی مطالعات قرضی می‌آورد و می‌گوید جایی که معاطات به صورت قرض است، لازمه‌اش این است که شيء مقید به خودش شود و تقیید شيء به خودش هم محال است، این خلاصه اشکالی که امام(رض) ذکر کرده‌اند.

نقد استاد بر فرمایش مرحوم امام(ره)

بر قسمت اول فرمایش ایشان اشکالی وارد است، یعنی اینکه ما می‌گوییم در عقد معاطاتی تلازم هست، در عقد لفظی هم تلازم هست، اثبات یکی، نفی دیگری نمی‌کند. در عقد لفظی، لفظ را خواند و قبض را هم انجام داد، بگوییم بین این دو تلازم هست، بین

مسببین تلازم وجود دارد. اما در قرض معاطاتی با نفس آن فعل، این مسببین محقق می‌شود. اثبات این چطور نفی ماعدا می‌کند؟ چطور دلالت بر نفی عقد لفظی دارد؟

عرض کردم از عبارت امام(رض) استفاده می‌شود که می‌خواهند بگویند ما ابتدا باید سراغ تلازم بین مسببین برویم و از اول تلازم بین آن را ایجاد کنیم. ایجادش با غیر معاطات نمی‌شود ما می‌گوییم ایجادش با غیر معاطات هم می‌شود. این نسبت به قسمت اول فرمایش، که ایشان این اشکال وارد است.

نسبت به «تعقب» هم اشکال وارد است، یعنی یک اشکال دیگری است که بعداً عرض می‌کنیم.

یک نکته دیگری هم ایشان در آخر کلماتشان فرموده‌اند. فرض کنیم این اشکال اتحاد شرط و مشروط، در قرض معاطاتی است، اما این معنایش این نیست که معاطات در قرض نیاید. چرا؟ فرموده‌اند راه داریم، راهش این است که دو بار اعطا و أخذ شود. یک بار «بمنزلة العقد»، یک بار «بمنزلة القبض»، شما در «قرض عقدي» دو کار دارید؛ یکی «عقد» است و یکی «قبض» است. حالا در این معاطات بگوییم یک معاطات اعطا و أخذ اول واقع شود، دوباره یک اعطا و أخذ دوم هم برای کار دوم انجام شود.

آنچه که اینجا فقط باید گفت این است که این بیان، یعنی قانون علیّت و قانون سببیت و مسببیت، تلازم اتحاد شرط و مشروط، این اشکال عقلی، اصلاً در باب اعتباریات راه ندارد. اینجا شارع می‌گوید من همان طور که عقد را با قبض بعدی سبب قرار می‌دهم، برای ملکیت به شرط ضمان مجرد القبض هم من اعتبار می‌کنم. این چه اشکالی دارد؟! خود امام(رض) یک راهی را ذکر کرده‌اند.

و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين.