در تاریخ ۱۱ آبان ۱۳۸۸
کتاب البیع بر اساس تحریر الوسیله 3

جلسه 23

بسم الله الرّحمن الرّحیم
الحمدلله رب العالمین و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

نقد استاد بر فرمایش امام(رض)

عمده فرمایشات امام(رض) را بیان کردیم و لکن امام(ره) در آخر مطلب می‌فرمایند بهتر همین است که مبنای مرحوم شیخ انصاری(ره) که معتقد است احکام وضعیه از احکام تکلیفیه انتزاع می‌شود، را انکار کنیم و بگوئیم أصلاً این حرف درستی نیست.

آیا بر این فرمایش امام(رض) اشکال و ملاحظه‌ای وارد هست یا نه؟ ما مجموعاً چهار مطلب عرض می‌کنیم. اولین مطلب این است که این فرمایشی که امام(رض) فرمودند، یک مطلب جدیدی بود و قبلاً روش بزرگان و روش فقها و محاورات عرفی غیر از این بوده است. روش فقها این است که اگر یک دلیل نقلی با یک دلیل عقلی تعارض کرد، دیگر نمی‌گویند این دلیل نقلی را و لو با توجیه بعید، محفوظ نگه دارید، بلکه به مجرد تعارض با یک دلیل عقلی، می‌گویند از ظاهر این دلیل نقلی رفع ید می‌کنیم.

در محاورات عرفیه اگر ظاهر یک دلیل نقلی با یک دلیل عقلی تعارض کرد، از ظاهر دلیل نقلی رفع ید می‌کنیم ، اما اینکه حتماً باید یک توجیه بعید کنیم، این خارج از قانون محاورات عرفیه است. بعبارة أخری؛ به امام(رض) عرض می‌کنیم شما که می‌فرمایید در صورت تعارض یک دلیل نقلی با یک دلیل عقلی، باید به هر نحوی شده این دلیل نقلی را توجیه کرد، اگر هیچ راهی برای توجیه نداشت آنگاه آن را کنار بگذاریم، مستند این مطلب چیست؟

مستند این مطلب؛ غیر از قانون محاورات عرفیه چیز دیگری نیست، مستندش آیه یا روایت که نیست. در قانون محاورات عرفیه، در اینجا می‌گویند همین مقدار که یک دلیل نقلی با دلیل عقلی تعارض کرد، از ظاهر دلیل نقلی رفع ید کن، اما نمی‌گویند هر توجیهی و لو بدون قرینه بر این کلام نقلی تحمیل کنیم، بلکه نیاز به قرینه دارد. در ما نحن فیه می‌گوئیم شما می‌فرمایید شیخ انصاری(ره) یک محذور عقلی در ذهن شریفش بوده که جعل استقلالی احکام وضعیه استحاله دارد، ضمان هم که یکی از احکام وضعیه است، پس جعل استقلالی‌اش استحاله دارد.

نتیجه این است که بگوئیم پس آن روایت، دلالت بر ضمان به نحو جعل استقلالی ندارد. این درست است. اما اینکه شما فرمودید بگوئید این روایت، دلالت بر ضمان صوری و ضمان ظاهری دارد، چه قرینه‌ای بر این دارید؟ محاورات عرفیه در اینجا نمی‌گوید حتماً این معنا را داشته باش، بلکه می‌گوید این ظاهر مراد نیست، اما باید قرینه بر آن داشته باشید. دقت کنید؛ شاید اولین باری که این معنا را برای این روایت از قول امام(رض) عرض کردیم، یک مقداری استیحاش کردیم که بگوئیم روایت، دلالت بر ضمان غیر واقعی بلا جدٍّ و ضمان صوری دارد، اما برای ارشاد به یک تکلیفی که از آن تکلیف، ضمان واقعی استفاده می‌شود، و به فرمایش خود امام(رض)؛ أکل از قفا می‌شود.

پس اولین مطلب این شد که می‌گوئیم در تعارض، مسلّماً باید از ظاهر دلیل نقلی رفع ید کرد، اما اینکه بدون هیچ قرینه‌ای حمل بر هر توجیهی کنیم، این از کجاست؟ در محاورات عرفیه نیاز به قرینه داریم و در ما نحن فیه این معنایی که شما فرمودید قرینه بر آن نداریم. اشکال دوم در نکته دوم ایشان در تصویر تکلیف در صبی است. گفتیم هیچیک از فقها و اصولیین قائل نشده‌اند که حکم تکلیفی در مورد صبی و مجنون وجود دارد، اما ایشان فرمودند ما در صبی و مجنون می‌توانیم تکلیف را تصویر کنیم اما به نحو واجب معلق. به این بیان که صبی و لو پنج ساله است، بر صبی ممیز الآن وجوب آمده، اما واجبش استقبالی است، الآن ضمان بیاید، اما لزوم أدای مثل یا قیمتش در استقبال باشد، به نحو واجب استقبالی. البته در حکم تکلیفی؛ در مثل وجوب اداء العین، یا وجوب اداء المثل یک چنین بیانی را فرموده‌اند. اینجا ما عرض کنیم در اصول، امکان یا عدم امکان واجب معلق محل بحث است. ما در آنجا قبول کردیم که واجب معلق ممکن است.

کسانی که قائلند واجب معلق، محال است، که هیچ. اما وقتی می‌گوئیم واجب معلق، ممکن است، می‌گوئیم اگر در یک جا دلیل در مقام اثبات، ظهور در واجب معلق داشت، آنجا ملتزم می‌شود که اینجا بنحو واجب معلق است، و إلا صرف اینکه در صبی تکلیف و احکام تکلیفیه به نحو واجب معلق ممکن باشد، چه فایده‌ای برای ما دارد؟ باید برای آن دلیل داشته باشیم و در اینکه آیا در ما نحن فیه دلیلی وجود دارد، اول الکلام است.

پس اشکال دوم اینکه اگر کسی گفت واجب معلق، محال است که هیچ، اما اگر کسی واجب معلق را ممکن دانست، به صرف الامکان نمی‌توان ملتزم شد که در صبی، واجب معلق موجود است. واجب معلق چیزی است که از نظر مقام اثبات، محتاج به دلیل است، یعنی اگر در یک جا دلیل بود، به آن ملتزم می‌شویم، اما اگر دلیل نبود به آن التزامی پیدا نمی‌کنیم.

اشکال سوم این است که امام(رض) در همان فرض اول کلام محقق اصفهانی(قده) کلامشان را طوری بیان فرمودند که وارد فرض دوم کلام محقق اصفهانی(ره) شدند و فرمودند ما بگوئیم روایت دلالت بر یک ضمان صوری دارد. ما عرض می‌کنیم ضمان صوری چه فایده‌ای دارد؟ می‌گویند ارشاد به تکلیف است. این که همان فرض دوم محقق اصفهانی(ره) است. بگوئیم از ابتدا روایت، إخبار از یک تکلیف است که آن تکلیف، دلالت بر ضمان دارد، یعنی اینجا دیگر با فرض دوم کلام محقق اصفهانی(ره) فرقی نکرد.

اشکال چهارم(که اشکال مبنایی است)؛ ما در بحث اصول در ثمره‌ی بحث ضد اشاره کردیم، آن فرمایش امام(رض) که قائل شدند دو نوع خطاب داریم، «خطاب قانونی» در مقابل «خطاب شخصی» و ثمراتی را برای این تقسیم ذکر کردند و آثاری را در فقه بر آن مترتب کردند، و والد راحل ما(رض) هم شدیداً بر این مبنای امام(ره) معتقد بودند و حتی مواردی که خود امام(ره) از این خطابات قانونیه در فقه استفاده نکردند، ایشان می‌فرمایند اینجا می‌شود از راه خطاب قانونی وارد شد. ما آنجا یک مناقشاتی به ذهنمان رسیده و بر این مبنا در مسأله خطابات قانونی تأمل داریم.

تفصیل استاد در تکلیف صبی، میان تکالیف حق اللّهی و حق النّاسی

اینجا هم یک مطلبی به ذهنمان رسیده و می‌خواهیم عرض کنیم؛ در تمام این بحث‌ها که به واجب معلق منجر شد و اشکال محقق اصفهانی(ره) بر شیخ(قده)، بزرگان در اینجا در یک مطلب تقریباً مناقشه‌ای ندارند و این را به عنوان یک اصل مسلم پذیرفته‌اند و آن مطلب این است که در مورد صبی، أصلاً تکلیف وجود ندارد. تمام تکالیف، مشروط به بلوغ است.

مشهور گفتند به نحو تکلیف مشروط است و این تکلیف مشروط، مشروط به تحقق بلوغ است. از اول به نحو تکلیف مشروط قرار دادند. امام(رض) فرمودند ما این را به نحو تکلیف فعلی می‌گیریم، اما نه فعلی منجز، بلکه فعلی معلق. حالا ما می‌خواهیم بگوییم چه اشکالی دارد که یک تفصیلی را قائل شویم و بگوئیم تکالیفی که جنبه‌ی حق اللّهی محض دارد، یعنی خداوند مستقلاً ابتداءً به

عنوان شارع از بندگان می‌خواهد، اینها مشروط به بلوغ است؛ نماز، روزه، حج، زکات، جهاد، و تمام تکالیفی که عنوان حق اللّهی محض دارد، و در اینها بچه هیچ تکلیفی ندارد. اما تکالیفی که جنبه حق النّاسی محض دارد، بگوئیم بچه هم مکلف است، و تکلیف متوجه بچه هم هست.

تقریب این مطلب این است که ما سراغ احکام عقلیه‌ی مستقله برویم؛ در این احکام مگر شما نمی‌فرمایید «**الظلم قبیحٌ**» ، یک حکم عقلی مستقل است؟ حالا آیا عقل، بین صبی ممیز و بالغ فرق می‌گذارد؟ خیر. عقل می‌گوید اگر صبی ممیز ظلم کرد، او را مذمّت کن و استحقاق مذمّت دارد. می‌گوید فعلش قبیح است. نمی‌گوید چون صبی است، فعلش ظلم نیست، بلکه آن هم ظلم است. همانطور که در این احکام عقلیه مستقله، عقل بین صبی و بالغ فرق نمی‌گذارد، ما بگوئیم در شریعت، در بعضی از تکالیف، بین صبی و بالغ فرقی نیست، از جمله اینها همین است که بگوئیم اگر صبی ممیز ـ حالا صبی غیر ممیز، کالحیوان و کالعدم است و نباید خیلی به آن توجه کردـ بر مال غیر ید پیدا کرد، شارع بر او واجب کرده که به صاحبش برگرداند.

حالا می‌خواهیم همین را مؤیّد خودمان بیاوریم. در فقه در مواردی یا احتیاط می‌کنند و یا فتوا می‌دهند که صبی ممیز حرام است نظر کند به زن دیگری، یا زن نظر کند به عورت صبی ممیز. الان محل بحث ما آن طرف نیست، ولی این طرف که بر خود صبی ممیز در موارد زیادی احتیاط می‌کنند. در بحث تقلید؛ اگر صبی ممیز ملتزم شد به تقلید از یک مجتهدی، می‌گویند عیبی ندارد و درست است.

ما بگوئیم این حرف معروف هزار و چند ساله که همه تکالیف، مشروط به بلوغ است، یک مقداری تأمل کنیم، بگوئیم این کلیت ندارد، در تکالیفی که مربوط به حقّ الناسی محض است، مشروط به بلوغ نیست، صبی ممیز هم تکلیف دارد. چرا ما از این استیحاش کنیم و به چه دلیل بگوئیم شارع، صبی ممیز را مکلف به أدا نکرده است؟ این اجماع مستند به همین روایات «**رفع القلم عن الصبی**» است، که إن شاء الله مطرح می‌کنیم. پایه این بحث این است که ما دلیل محکمی نداریم مبنی بر اینکه جمیع تکالیف، مشروط به بلوغ هست، چه تکالیفی که مربوط به حق اللهی باشد و چه تکالیفی که مربوط به حق الناسی محض باشد. آنچه که هست این است که بگوئیم «**رفع القلم عن الصبی حتی یحتلم**»، یا «**عمد الصبی خطأ**» که اینها را توضیح خواهم داد که با این عرضی که ما داریم منافات ندارد. ما می‌خواهیم إجمالاً این را بگوئیم که این «**علی الید ما أخذت**» هم شامل بالغ است و هم شامل صبی ممیز، و تکلیفاً هم شامل این است نه اینکه فقط وضعا باشد، بلکه هم تکلیفاً و هم ضماناً.

یعنی همان مطلبی که اول گفتیم «**علی الید**» دلالت بر عهده دارد و هم عهده بالغ و غیر بالغ را می‌گیرد، حالا ما می‌گوئیم این دلیل این اقتضاء را دارد که شامل صبی ممیز هم می‌شود، تا بعد ببینیم با حدیث «**رفع القلم عن الصبی**» باید چکار کرد؟ می‌خواهم این نکته را عرض کنم و روی آن فکر کنید که آیا «**رفع القلم عن الصبی**» قابل تخصیص نیست؟

یا باید بگوئیم اطلاق «**علی الید**» با «**رفع القلم**» تقیید می‌خورد. «**علی الید**» می‌گوید «**علی الید ما أخذت حتی تؤدیه**» ، چه بالغ و چه صبی، بگوئیم «**رفع القلم عن الصبی**» صبی را بیرون می‌آورد. یا احتمال عکسش هم وجود دارد که بگوئیم «**رفع القلم عن الصبی**» با «**علی الید**» تقیید می‌خورد. روی این فکر کنید. نکته اجتهادی دقیقش اینجاست. آن مطالبی که تا الان در ذهنتان از لمعه و اینها بوده را کنار بگذارید، اگر کسی به شما بگوید که چه اشکالی دارد که «**رفع القلم عن الصبی حتی یحتلم**» با مسأله ضمان و وجوب أدا در باب مال غیر، تقیید بخورد، چه می‌گویید؟ این یک مطلبی است که حق دارید بر آن اشکال کنید، والد ما(قده) گاهی اوقات یک تحقیقی که می‌کردند و اشکالی به ایشان می‌شد، می‌فرمودند اگر در کتابها چاپ شده بود اشکال نمی‌کردید، اشکال مطلب این است که هنوز چاپ نشده و مطلب تازه است. پس روی آن فکر کنید.

و صلی الله علی محمد و آله اجمعین.