

بسم الله الرحمن الرحيم

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

اشکال سوم محقق اصفهانی(ره) بر استدلال به حدیث

بحث در اشکالات محقق اصفهانی(ره) بر تقریب دوم در استدلال به این حدیث بود. دو اشکال را خواندیم. در اشکال سوم محقق اصفهانی(ره)، مقدمه‌ای لازم است. و آن اینکه؛ یکی از مواردی که در فقه بعنوان ضمان مورد بحث واقع می‌شود، «عمل حرّ» است. اگر کسی شخص حرّی را گرفت و یک روز، دو روز، سه روز حبس کرد، آیا این منافع غیر مستوفات او و این عملی که استفاده نشده، متعلق ضمان هست یا متعلق ضمان نیست؟

در این «قاعده احترام» هم وقتی می‌گوییم آیا این قاعده دلالت بر ضمان دارد، یکی از جاهایی که خواهیم مسأله ضمان را از آن استفاده کنیم، در عمل حرّ است؛ آیا «قاعده احترام» دلالت بر این معنا دارد که عمل حرّ متعلق ضمان است؟

محقق اصفهانی(ره) می‌فرماید ظاهر این قاعده احترام، که «مال» به «مسلم» اضافه شده، این است که در جایی که پای یک مال و ملک و یک حقّی در کار باشد، اضافه‌ای که می‌گوید «حرمة ماله»، یعنی مالی که ملک مؤمن است، یا آنی که حق برای مؤمن است، اضافه ملکیت یا اضافه حقّیه. در حالی که در عمل حرّ نمی‌توانیم بگوییم عمل حر ملک برای حر است. درست است که حرّ سلطنت دارد که خودش را اجاره دهد، هر انسانی می‌تواند خودش را اجیر دیگری قرار دهد. اجیر یعنی منافع یک روز یا یک ساعت یا ده روز خودش را به دیگری اجاره می‌دهد و تملیک می‌کند. در اجاره، شخص حرّ، سلطنت بر عمل خودش دارد.

اما حرف محقق اصفهانی(ره) این است که بین سلطنت بر عمل و مملوکیّت عمل، ملازمه نیست. ما نمی‌توانیم بگوییم حالا که این حرّ، سلطنت بر عمل دارد، پس عمل او مملوک اوست. به محقق اصفهانی(ره) عرض می‌کنیم آیا شما مورد دیگری در فقه سراغ دارید که انسان بر یک چیزی سلطنت داشته باشد اما ملک انسان نباشد؟

می‌فرماید بله، جایی که انسان یک کلی فی الذمه را می‌فروشد. در اینجا کلی متعلق بیع قرار می‌گیرد، مبیع واقع می‌شود، هر انسانی سلطنت دارد که کلی را بفروشد، اما اینطور نیست که قبل از اینکه بیع انجام شود بگوییم بنده مالک هزار کلی هستم. ملکیت نسبت به این کلی مطرح نیست. «فانه غیر مالک للکلی و مع ذلک یجوز بیعه»؛ مالک کلی نیست، اما بیعش جایز است. لذا می‌فرماید ملازمه وجود ندارد.

در حرّ هم همینطور است، حر بر خودش و عملش سلطنت دارد، اما سلطنت بر عمل، ملازمه‌ای ندارد با اینکه این ملک برای این شخص باشد. پس در حرّ نمی‌توانیم بگوییم این نسبت به عملش مالک است. وقتی مسأله ملکیت یا حقّیت در کار نبود، قاعده احترام بر این دلالتی ندارد. لذا ایشان با این بیان می‌فرمایند عمل حرّ تخصصاً از موضوع و مورد أدله قاعده احترام خارج

است. قاعده احترام جایی است که مسأله ملکیت باشد، اضافه، اضافه ملکیت یا اضافه حقیت باشد. این حر نسبت به عمل خودش اضافه ملکیت ندارد، نمی‌توانیم بگوییم «الحر مالک لكل اعماله» و لو سلطنت بر عمل دارد. لذا می‌تواند اجازه بدهد، اما مالکیت نیست. عمل، مملوک و ملک برای حر نیست.

جواب از اشکال محقق اصفهانی(ره)

أولاً: در این اشکال سوم محقق اصفهانی(ره)؛ کبری درست است، یعنی بین سلطنت بر چیزی، با ملکیت آن چیز ملازمه نیست، اما در آن مثالی که زدند؛ در مورد بیع کلی، در کتاب البیع گفته‌اند اولاً لازم نیست مبیع قبل البیع موجود باشد، اگر حین بیع موجود بود کافی است، ثانیاً لازم نیست مبیع قبل البیع ملک انسان باشد، اگر در حین بیع ملک باشد کافی است. سؤال ما از محقق اصفهانی(ره) این است که درست است در بیع کلی، کلی قبل البیع ملک نیست، مملوک این آدم نیست، اما بنفس البیع که مملوک می‌شود. لذا مشتری هم مالک این می‌شود، یعنی همان حینی که کلی را می‌فروشد، ملک بایع است. لذا مشتری هم مالک این کلی می‌شود. اگر ما بگوییم کلی، مملوک واقع نمی‌شود، پس مشتری مالک چه شده است؟ مشتری مالک این کلی شده است.

ثانیاً: ما قبول داریم که حر نسبت به عملش اضافه ملکیت ندارد، نمی‌توانیم بگوییم «الحر مالک لكل اعماله» ، اما اضافه حقیه را که دارد. خود شما می‌گویید ظاهر قاعده احترام، جایی است که اضافه ملکیت یا حقیت باشد، جایی که یک حق متعلق بیع واقع می‌شود، حق که ملک نیست، مملوک نیست، کسی می‌آید حق خودش را می‌فروشد، مثلاً کاری که الان در زمان ما زیاد اتفاق می‌افتد حق وامی که دارد که از این محل وام بگیرد، این حق را به دیگری می‌فروشد، در حالی که حق عنوان ملک را ندارد، آیا حر نسبت به عملش اضافه حقیه هم ندارد؟ در اینجا اضافه ملکیه ندارد، اما اضافه حقیه دارد. پس اشکال سوم ایشان وارد نیست.

اشکال چهارم محقق اصفهانی(ره)

محقق اصفهانی(ره) در اشکال چهارم، اشکال را روی منافع غیر مستوفات برده‌اند و می‌فرمایند بر فرض که بپذیریم که قاعده احترام، دلالت بر ضمان دارد، می‌گوییم «حرمة ماله كحرمة دمه» هم بر حکم تکلیفی دلالت دارد و هم بر حکم وضعی ضمان، اما می‌فرمایند نهایتش این است که در آن عملی که انجام شده، یعنی در منافع مستوفات، آنجا قبول می‌کنیم، اما در منافع غیر مستوفات قبول نمی‌کنیم. این اشکالات محقق اصفهانی(ره).

استفاده عمومیت از تشبیه

اینجا برای اینکه ما این بحث را تمام کنیم، چند نکته را باید عرض کنیم؛ یک نکته این است که آیا از این تشبیه در اینجا(کحرمة دمه)، عمومیت استفاده می‌شود یا خیر؟

یک نکته‌ای در فرمایش امام(رض) آمده و آن این است که ابتدا فرمودند این تشبیه، تشبیه در اصل حرمت باشد، «حرمة ماله كحرمة دمه» ، تشبیه در اصل حرمت و حکم تکلیفی باشد. بعد این را رد کرده‌اند و فرموده‌اند این احتمال «فی غاية البعد» است که ما فقط تشبیه را در اصل حکم تکلیفی بگیریم. می‌فرمایند پیامبر(ص) در مقام تعظیم مؤمن است. تعظیم مؤمن فقط با لحاظ حکم تکلیفی سازگاری ندارد. تعظیم مؤمن این است که بگوییم بدون اجازه او؛ هم تصرف در مالش جایز نیست، هم اگر از

بین رفت نباید هدر برود و باید ضمانی در کار باشد. یعنی در این قسمت؛ درست نقطه مقابل محقق اصفهانی(ره) است. محقق اصفهانی(ره) فرمود پیامبر(ص) در مقام شدت عقوبت این مطلب است، شدت عقوبت هیچ مناسبتی با حکم وضعی نداشت، فقط با حکم تکلیفی مناسبت دارد. امام(رض) می‌فرماید پیامبر(ص) در مقام تعظیم مؤمن است، «تعظیم» هم با حکم تکلیفی و هم با حکم وضعی سازگاری دارد.

آنگاه در آخر با یک «بل» می‌فرمایند «بل الظاهر منه أنَّ "الحرمة" بمعنى ما لا يجوز هتكه، و لا يذهب هدراً، فدلَّت على أنَّ احترام ماله كاحترام دمه، و مقتضى عموم التنزيل و التشبيه أنَّ كلَّ احترام ثبت لدمه، كان ثابتاً لماله، و لا شبهة في أنَّ احترام دمه بعدم إراقة و عدم هدره، فكذا المال، فلا يجوز إتلافه، و لو أُتلف لا يذهب هدراً» □

می‌فرماید اینجا ما از آن عموم تشبیه را استفاده می‌کنیم، یعنی وقتی تشبیه می‌کند حرمت مال را به حرمت دم، تشبیه، عمومیت دارد، یعنی همانطور که در خون، حکم تکلیفی وجود دارد، در مال هم حکم تکلیفی است، همانطور که در خون، حکم وضعی است، در مال هم حکم وضعی است. دقتی که می‌خواهیم اینجا کنیم این است که اگر روایت، در مقام تنزیل و تشبیه باشد، یک وجه شبه هم کافی است. عموم تشبیه را ما از کجا آوردیم؟ اگر عموم تشبیه باشد، در «حرمة دمه» کفاره هم وجود دارد، پس باید در «حرمة ماله» هم بگوییم کفاره وجود دارد. اگر کسی به خطا زد کسی را کشت، آنجا کفاره هم موجود است، پس بگوییم اگر کسی مال مؤمن را خطأً از بین برد، علاوه بر اینکه ضمان دارد، کفاره هم دارد. آیا خود تشبیه و تنزیل، اقتضای عمومیت دارد یا نه؟ تنزیل یعنی این شیء در این اثر، نازل منزله اوست. لذا در تنزیل می‌گویند در چه چیزی او نازل منزله آن قرار گرفته است. اینها باید روشن شود.

و صلى الله على سيدنا محمد و آله اجمعين.