

بسم الله الرحمن الرحيم

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

دلیل محقق نائینی(ره) بر عکس قاعده

عرض کردیم که برای عکس قاعده؛ مجموعاً به چهار دلیل استدلال شده است. دلیل اول؛ «اولویت» بود که ما پذیرفتیم. دلیل دوم؛ «ادله استیمان» بود که نپذیرفتیم. دلیل سوم؛ «موثقه اسحاق بن عمار» بود که در آن هم مناقشه بود. یک دلیل چهارمی در کلمات محقق نائینی(اعلی الله مقامه الشریف) آمده(منیة الطالب، ج 1، ص 267) و امام(رض) هم این دلیل را نقل کرده‌اند و مورد اشکال قرار داده‌اند.

محقق نائینی(قده) اساساً یک تفصیلی برای این قاعده دارد که این تفصیل در کلمات دیگران نیست، «کلّ ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و ما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده» را معنا کردند که «کلّ ما فیهِ تضمین و تعهد» و حتی گفتند مراد از «کلّ عقد» هم عقد در مقابل ایقاع نیست؛ «کلّ ما فیها تضمین و تعهد».

آنگاه محقق نائینی(ره) اصل قاعده را اینطور معنا کردند که «کلّ ما صدر علی وجه التعویض، فالفاسد منه کصحیحه یوجب الضمان»؛ یعنی اصل قاعده روی عمل و معامله‌ای می‌آید که علی وجه التعویض انجام شود. هر معامله‌ای که علی وجه التعویض باشد، یعنی در آن یک عوض و معوضی باشد، هم در صحیح آن ضمان هست و هم در فاسدش ضمان هست. روی این بیان، ایشان عکس قاعده را اینطور معنا کرد: «کلّ ما صدر لا علی وجه التعویض»؛ اگر چیزی به نحو تعویض نباشد، یعنی یک مالی را مالک در اختیار دیگری قرار دهد، اما علی وجه التعویض نباشد، اگر گفتیم علی وجه التعویض نیست، معنایش این است که ضمانی در کار نیست و مجانی است. در اینجا می‌گوید بین صحیح و فاسدش فرقی وجود ندارد.

عبارت ایشان این است(منیة الطالب، ج 1، ص 267 و 269)؛ «لأنّ القاعدة حیث ما عرفت أنّها لتأسیس تمییز موارد التسلیط المجانی عن غیره»؛ ایشان می‌گوید اصلاً این قاعده، از اوّل می‌خواهد موارد تسلیط مجانی را بگوید، یعنی تسلیط بلا عوض را از غیر تسلیط مجانی جدا کند. در نتیجه هر جا تسلیط مع العوض است، ضمان هم هست، هر جا تسلیط بلا عوض است، ضمان نیست، خواه در عقد صحیح باشد خواه در عقد فاسد. این کلام محقق نائینی(قده) است. آنگاه روی همین بیان؛ ایشان می‌خواهد بگوید که اگر مالک آمد دیگری را بلا عوض بر مالش مسلط کرد، مثل هبه‌ی فاسد، مثل عاریه‌ی فاسد، اینجا ید قابض از «علی الید ما أخذت» خارج می‌شود و دیگر این ید، عنوان ید عدوانی را ندارد، چون خود مالک او را مسلط کرده مجاناً و بلا عوض. پس از «علی الید» خارج می‌شود، لذا ضمانی وجود ندارد، و می‌فرماید بین صحیح و فاسد هم هیچ فرقی وجود ندارد. امام(رض) یک عبارتی را از محقق نائینی(ره) نقل می‌کنند که «و لا أولویة لأحدهما»، یعنی اینکه بگوئیم مثلاً فاسد، اولی از صحیح است، اولویتی در کار نیست.

نقد امام(رض) بر محقق نائینی(ره)

مرحوم امام(رض) می‌فرمایند در این عکس قاعده، یکی از مواردی را که می‌خواهیم بگوئیم ضمان نیست، در اجاره‌ی فاسد است، بگوئیم در اجاره‌ی فاسد، نسبت به عین مستأجره، ضمان وجود ندارد. سؤال ما از محقق نائینی(ره) این است که آیا در اجاره فاسد، موجر مستأجر را مسلط بر عین کرده، بلا عوض و مجاناً مسلط کرده، یا این که موجر می‌بیند برای اینکه مستأجر از این منفعت استفاده کند، چاره‌ای نیست که این عین را به او تسلیم کند، یعنی «تسليم العين انما هو لاستيفاء حقّ المستأجر» ، مستأجر، مالک منفعت خانه شده و می‌خواهد از آن استفاده کند، برای استیفای حقش است. پس می‌فرمایند اینجا عنوان مجان نیست، بلکه عبارت امام(رض) این است که «التسلط في الإجارة ليس مجاناً» ، تا اینکه می‌رسد به اینکه «بل للمستأجر حقّ على العين لاستيفاء المنفعة و التسليم لأجل هذا الحق»؛ تسلیم به خاطر این حق است. آیا این اشکال بر محقق نائینی(ره) وارد است یا نه؟

جواب از اشکال امام(رض)

از این اشکال امام(رض) می‌توان جواب داد که مسأله‌ی مجان، یک اصطلاحی است که در معاملات، در مقابل یک چیزی عوض نباشد. الآن در مقابل عین، عوضی وجود ندارد. حالا این عین را می‌دهد برای اینکه مشتری به حق خودش برسد و حق خودش را استیفا کند، معنایش این نیست که این عین از مجانی بودن خارج شود.

جهت کسب منفعت است، اما معنایش این نیست که این عین از مجانی بودن خارج شود. «عین مجانی» اصطلاحی است، یعنی در مقابل عین، عوضی قرار نگرفته است. الآن هم در مقابل عین عوضی قرار نگرفته، و لو اینکه این موجر، چاره‌ای ندارد که خانه را به او بدهد، برای اینکه مستأجر از منفعتش استفاده کند. امام(رض) می‌خواهد مجان را طوری معنا کند که اساساً هیچ ملاک الزامی در کار نبوده که این عین را بدهد، نه عوضی در مقابلش بوده، نه الزامی بوده، اگر هم کسی همینطور هبه کند، الزامی هم نیست. اگر روی این معنا، معنا کنیم، اینجا چون الزام وجود دارد؛ این مستأجر می‌خواهد از حق منفعتی که دارد استفاده کند و موجر تسلیم می‌کند برای اینکه او از حق منفعت خودش استفاده کند. اما عرض کردیم اگر برای مجان این معنای عام را نکنیم و بگوئیم بلا عوض، اینجا الآن بلا عوض است. امام(رض) در ادامه‌ی این مطلب می‌فرماید «و دعوى: الانصراف عن هذا النحو من التسليم، الذى هو لإعطاء مورد حق الغير، فى غير محلّها» ؛ ممکن است کسی بگوید که «عوض» از اینگونه عوض‌ها انصراف دارد، در جایی که تسلیم می‌کند برای اینکه غیر به حق خودش برسد، دیگر عوض صدق نمی‌کند. می‌فرماید این ادعا قابل قبول نیست.

«و لو سلّم الانصراف عن صحاح تلك العقود فلم يتّضح وجه لانصرافه عن فاسدها، كما لا دليل على التخصيص» ؛ تازه اگر ما انصراف را در عقد صحیح قبول کنیم و بگوئیم در اجاره‌ی صحیح، این عوض نسبت به عین معنا ندارد و نسبت به عین نمی‌توانیم بگوئیم در اینجا معوض است و عوض وجود دارد، اما می‌فرمایند این انصراف در عقود فاسد، هیچ وجهی ندارد که ما بپذیریم. اینکه بگوئیم در عقود فاسد، اینجا باز انصراف است، این را نمی‌پذیریم. اگر انصراف هست و فرقی بین عقد صحیح و عقد فاسد نیست، ما بگوئیم در عقد صحیح انصراف را ما می‌پذیریم، بگوئیم اگر عقد اجاره‌ای صحیح بود، آنجا بگوئیم در مقابل عین عوض ندارد، اگر اجاره، اجاره‌ی فاسد بود، بگوئیم در مقابل عین، عوضی نیست. این فکر می‌کرده که باید این را تسلیم کند برای استفاده، لذا این عین را تسلیم کرده، آنجا مع العوض است، این هم باز مورد قبول نیست که انصراف هم اگر باشد، بین عقد صحیح و عقد فاسد فرقی نمی‌کند.

نقد استاد بر کلام محقق نائینی(قده)

نکته‌ی اصلی در ردّ کلام محقق نائینی(ره) همان است که قبلاً هم گفتیم. این اشکالی که امام(ره) فرمودند که اشکال صغروی کنیم و بگوئیم در اجاره نسبت به عین، مجانی نیست، این اشکال همین است که مناقشه‌اش همین بود که الآن بیان کردیم که مجان است. اشکال اصلی بر فرمایش محقق نائینی(ره) این است که اصلاً شما چرا قاعده را اینطور معنا کردید. هم اصل قاعده و هم عکس قاعده را طوری معنا می‌کنید که اگر مالک، مالش را مع العوض بدهد، در صحیح و فاسد ضمان است، و اگر بلا عوض بدهد در صحیح و فاسد ضمان نیست. کما اینکه محقق نائینی(ره) قاعده‌ی «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده» را بیشتر روی قاعده‌ی «علی الید» تفسیر می‌کرد، که قبلاً در هر دو مطلب مناقشه کردیم. قاعده می‌گوید «ما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده»؛ خواه عوضی در آن باشد یا نباشد، «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده»؛ خواه عوضی باشد یا نباشد. اینکه منشأ ضمان، عوض باشد و منشأ عدم ضمان، عدم العوض باشد، این قاعده دلالت بر این معنا ندارد و ما در اصل قاعده همین کلام محقق نائینی(ره) را مفصل مورد بحث قرار دادیم و مناقشه کردیم. پس این دلیل چهارم هم دلیل درستی نیست.

استدلال به حدیث سلطنت برای عکس قاعده

به نظر می‌رسد که درست این باشد که به «حدیث سلطنت» استدلال کنیم و بگوئیم اگر در این حدیث، این معنا را از «سلطنت» استفاده کردیم که اگر مالک، کسی را به صورت مطلق بر مالش مسلط کرد که عوضی در کار نباشد، ضمانی در کار نیست، و اینجا بین صحیح و فاسد فرقی نمی‌کند. محقق نائینی(قده) که مسأله اصل و عکس را روی تعویض برد، اینجا ما بگوئیم این سلطنت را هم در عکس می‌توانیم بیاوریم و هم در اصل می‌توانیم بیاوریم. در عکس می‌گوئیم انسان مسلط است بلا عوض، در اصل هم می‌گوئیم انسان مسلط است مع عوض، آن وقت هر کدام را هم بگوئیم، بین صحیح و فاسدش فرقی نمی‌کند. اگر اصلاً و عکساً به «الناس مسلطون علی أموالهم» تمسک کنیم و بگوئیم این حدیث می‌گوید در جایی که مالک نسبت به مالش دیگری را ضامن قرار می‌دهد، لزومی ندارد به عنوان خاص، مثلاً به عنوان بیع باشد، به عنوان بیمه باشد، به عنوان یک عقد جدید باشد. اگر کسی دیگری را نسبت به مال خود ضامن قرار داد و گفتیم این صحیح است، و لو یک معامله‌ی جدید باشد، در فاسدش هم همینطور است، لزومی ندارد. حتی اگر گفتیم «کلّ عقد یضمن بصحیحه یضمن بفاسده»، مراد از عقد، این عناوین رایج که نیست، یعنی «کلّ عقد عقلایی»، و لو این عقد عقلایی، یک عنوان جدیدی باشد که داخل در این عناوین نباشد.

در بیع صحیح و فاسد می‌گوئید که شارع حکم به صحت بیع صحیح کرده و در بیع فاسد هم حکم به فسادش کرده. در بیع صحیح چرا ضمان وجود دارد؛ برای اینکه خود این مالک در مقابل این مالش، عوض قرار داده. البته ما کلام محقق نائینی(ره) را نپذیرفتیم؛ ایشان از اول گفت اصل قاعده در جایی است که مع العوض است، عکس قاعده در جایی است که عوض وجود نداشته باشد. شاید اگر کسی بخواهد مؤید محقق نائینی(ره) باشد بگوید این را از «الناس مسلطون» بدست آورده است. محقق نائینی(ره) خود قاعده را به این تفسیر می‌کند، می‌گوید «ما یضمن بصحیحه»؛ یعنی «ما یجعل مالک فیهِ العوض»، در عکس قاعده می‌گوید «ما لا یجعل فیهِ العوض». ما گفتیم این تفسیر قاعده نیست، حالا به عنوان دلیل بر قاعده می‌تواند باشد.

بررسی موارد نقض بر عکس قاعده

تا اینجا بحث در اصل و عکس قاعده تمام شد و بحمدالله بحث خیلی مستوفی شد. اما یک مواردی را به عنوان نقض بر این قاعده ذکر کرده‌اند. حالا از اولین مورد از موارد نقض شروع می‌کنیم.

مورد اول: «اجاره»

اولین موردی که ذکر کرده‌اند؛ مورد «اجاره» است. گفته‌اند در عقد اجاره‌ی صحیح، اگر عین مستأجره در یدِ مستأجر تلف شد، ضمانی نیست، اما در عقد اجاره‌ی فاسد، اگر عین مستأجره تلف شد، ضمان هست. آیا این نقض بر این عکس قاعده است؟ عکس قاعده می‌گوید «ما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده»؛ چرا در اینجا «لا یضمن بصحیحه»، اما «یضمن بفاسده»؟ اولاً از نظر فتوا؛ آنطور که مرحوم شیخ(ره) در مکاسب نقل می‌کند، علامه(قده) در کتاب قواعد و در کتاب تحریر، تصریح به «عدم ضمان» کرده است. اطلاق کلمات فقها هم که گفته‌اند «ما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده»؛ از آن «عدم ضمان» استفاده می‌شود. یعنی علامه(ره) می‌گوید در همین اجاره‌ی فاسد، نسبت به عین مستأجره، ضمان نیست. اما صاحب ریاض(قده) تصریح به «ضمن» کرده و گفته در عین مستأجره در اجاره‌ی فاسد، ضمان هست. صاحب ریاض(ره) از محقق اردبیلی(قده) حکایت کرده که آنچه که از کلمات فقها استفاده می‌شود همین «ضمن» است. سپس شیخ انصاری(ره) می‌گوید که محقق ثانی(ره) در جامع المقاصد می‌گوید «إن الذی یلوح من کلامهم هو عدم ضمان عین المستأجره فاسداً»؛ آنچه که از ظاهر کلمات فقها استفاده می‌شود، عدم ضمان عین مستأجره است باستیفاء المنفعة.

باز شیخ(ره) می‌فرماید بین آنچه که محقق اردبیلی(ره) می‌گوید که از کلمات فقها ضمان استفاده می‌شود، و آنچه محقق ثانی می‌گوید که از کلمات فقها عدم ضمان استفاده می‌شود، فرق وجود دارد. کلام شیخ انصاری(ره) را در مکاسب ببینید، چون در این بحث، یک بحث خیلی خوبی مطرح می‌شود که ماهیت عقد اجاره چیست؟ آیا این تعریفی که مشهور برای عقد اجاره کرده‌اند درست است یا خیر؟ حاشیه‌ی محقق اصفهانی(ره)، ج 1، ص 328 را هم ببینید.

و صلی الله علی سیدنا محمد و آله اجمعین.