

بسم الله الرحمن الرحيم

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

شمول حدیث علی الید بر صغیر و مجنون

عرض کردیم که در این مطلب چهارم بحث در این است که آیا حدیث «علی الید» شامل صغیر و مجنون هم می‌شود یا خیر؟ و اگر صغیر یا مجنون، بر مال غیر ید پیدا کردند آیا این حدیث، دلالت بر ضمان نسبت به اینها دارد یا خیر؟ - و اساساً يك بحثی مطرح است که در کلمات فقهاء گاهی اوقات ذکر می‌شود که احکام وضعیه مشروط به بلوغ نیست و فرقی بین بالغ و غیر بالغ وجود ندارد، حالا ما در اینجا فقط در خصوص ضمان بحث می‌کنیم که آیا از این حدیث ضمان استفاده می‌شود یا خیر؟

فرمایش شیخ انصاری(ره)

اینجا عبارتی را از مرحوم شیخ انصاری خواندیم که می‌خواهند بفرمایند اگر صغیر، ممیز باشد، ما می‌توانیم با حدیث علی الید، بر ضمان صغیر ممیز استدلال کنیم. اما در آنجا که ید، ید ضعیفه است، یعنی يك صغیری است که اصلاً تمیزی ندارد، آنجا می‌فرمایند که نمی‌شود به این حدیث استدلال کرد، اما آنجایی که تمیز دارد و ممیز در فعلش قاصد است وقتی آمد اخذ بر مال غیر پیدا کرد نسبت به این اخذ، عنوان قاصد را دارد، می‌فرماید بگوییم حدیث را شامل چنین صغیری می‌شود و ضمان دارد.

به عبارت آخری شیخ ادعا می‌کنند که این روایت اطلاق دارد و تمام قاصدین را شامل می‌شود هر کسی که نسبت به فعلی که انجام می‌دهد يك قصدی دارد این روایت شامل می‌شود، می‌خواهد بالغ باشد و یا بالغ نباشد، اگر صغیر ممیزی که قاصد است بر مال غیر ید پیدا کرد، اطلاق این روایت شامل او می‌شود. و بعضی‌ها دایره اطلاق را بالاتر برده‌اند و گفته‌اند اصلاً اختصاص به قاصد هم ندارد، روایت می‌گوید اگر ید پیدا شد اعم از قاصد و غیر قاصد، در نتیجه اگر بچه‌ای دوساله هم بر مال غیر ید پیدا کرد و این مال در ید او تلف شد، ضامن است.

آنهایی که این روایت را به معنای استیلا می‌گیرند تبعاً نمی‌توانند يك چنین اطلاقی را استفاده کنند. مستولی کسی است که توجهی به استیلاي خودش دارد، بر بچه دوساله یا سه ساله و یا آدم نائم، عرفاً صدق استیلا نمی‌کند. اما روی آن مبنایی که ما اختیار کردیم، این جا از حدیث استیلا را استفاده نمی‌کنیم، بلکه حدیث مجرد اخذ است، مجرد تصرف است و برای این اطلاق مجالی هست که بگوییم این روایت اطلاق دارد و هم قاصد و هم غیرقاصد همه را شامل می‌شود.

و ظاهر حدیث همین است که وقتی می‌فرماید «علی الید ما اخذت حتی تؤدیه» ظهور در يك چنین اطلاقی وسیعی دارد، طبق این که حدیث را به استیلا معنا نکنیم و به همان اخذ و تصرف معنا کنیم. اما مرحوم شیخ - که از کلمات شیخ هم استفاده می‌شود که ایشان هم حدیث را به معنای استیلا گرفته - فقط در دایره ممیز، اطلاق حدیث را پذیرفته است. اشکال بر مرحوم شیخ(ره) از این جهت فعلاً بحثی وجود ندارد.

يك اشكالی را بعضی از محشین مكاسب بر شیخ وارد کرده‌اند ببینیم این اشكال چیست و چه جوابی باید از این اشكال داده شود. اشكال این است که مرحوم شیخ در باب احكام وضعیه قائل است که احكام وضعیه جعل استقلال دارند بلکه هر حکم وضعی از يك حکم تکلیفی انتزاع می‌شود، مبنای شیخ این است ما يك حکم وضعی مجعول مستقل ابتدایی نداریم، بلکه همیشه يك احكام تکلیفیه‌ای در کار است و از این حکم تکلیفی يك حکم وضعی را انتزاع می‌کنیم.

مستشکل می‌گوید روی این مبنا، در این قاعده و روایت «علی الید»، کلام شما از دو حال خارج نیست، یا باید بفرمایید که این حکم وضعی ضمان را انشاء می‌کند - که شیخ مکرر این را فرموده است که حکم وضعی ضمان از روایت استفاده می‌شود - آن وقت اشكال این است که این با آن مبنایتان چطور سازگاری دارد؟ در باب بالغین می‌توانیم بگوییم بالغ چون «وجوب ادا» و «وجوب رد» دارد، مثلاً این تکلیف متوجه او هست، می‌شود گفت این حکم ضمان از او انتزاع می‌شود، اما در صغیر که ما حکم تکلیفی نداریم، صغیر ولو صغیر ممیز، چون احكام تکلیفیه مشروط به بلوغ است، قبل از بلوغ برای صبی ممیز ما تکلیفی نداریم، حکم تکلیفی وجود ندارد تا ما بتوانیم این حکم وضعی ضمان را استفاده کنیم. پس شما چطور در اینجا ضمان صغیر را از این حدیث استفاده کردید؟ شما که می‌گویید حکم وضعی باید از حکم تکلیفی انتزاع شود، حکم وضعی مستقل مجعول ابتدایی نداریم، صغیر که حکم تکلیفی ندارد چطور در مورد صغیر، حکم وضعی ضمان را جاری کردید؟

بعد مستشکل می‌گوید اگر فرض دوم را بگوییم؛ که فرض دوم این است که اینجا حدیث اخبار از يك جعلی می‌کند، نه این که خودش دارد ضمان را جعل می‌کند، حدیث اخبار می‌کند از يك حکم جعلی، یعنی يك حکم مجعولی بنام ضمان، مستشکل می‌گوید اگر این مراد باشد این حرف خوبی است و با مبنای شما مخالفت ندارد، اما اشكال این است که اولاً ما مبنا را اصلاً قبول نداریم، مبنا یعنی این که احكام وضعیه باید از احكام تکلیفیه انتزاع شود، این را ما قبول نداریم، وثانیاً علی تسلیم المبنا، این مبنا قابلیت جریان در ما نحن فیه و قابلیت تطبیق در ما نحن فیه را ندارد، چرا؟

می‌فرماید زیرا احكام انتزاعیه، تابع منشأ انتزاع است قوتاً و فعلاً، اگر منشأ انتزاع يك امر بالقوه، و يك امر تقدیری باشد، آن حکم انتزاعی هم يك امر بالقوه و يك امر تقدیری می‌شود، و اگر منشأ انتزاع يك امر فعلی باشد آن حکم انتزاعی هم يك امر فعلی است.

در اینجا شما يك حکم انتزاعی تقدیری درست کردید، در حالیکه منشأ انتزاع را يك حکم انتزاعی فعلی گرفتید، به این بیان که ما می‌دانیم برای صغیر تکلیفی نیست تا بالفعل بخواهد ضمان از او انتزاع شود، اگر ما الان می‌گفتیم این صغیر بالفعل حکم تکلیفی دارد، بالفعل هم می‌تواند از آن ضمان انتزاع کند، در حالیکه اینطور نیست، صغیر مکلف است، مشروطاً بالبلوغ، حکم تکلیفی وجوب الاداء متوجه صغیر است اما مشروطاً بالبلوغ، شما از این حکم تکلیفی معلق و مشروط، يك حکم وضعی ضمان فعلی را انتزاع کردید و این صحیح نیست. حکم انتزاعی، تابع منشأ انتزاع است، اگر منشأ انتزاع يك امر معلق، مشروط و تقدیری بود، آن حکم انتزاعی هم همینطور است.

در ما نحن فیه هم همینطور است؛ می‌گوییم صغیر مکلفٌ بالاداء مشروطاً بالبلوغ، باید شرطش بیاید، از این حکم تکلیفی مشروط شما حکم ضمان فعلی را انتزاع کردید، می‌گویید بالفعل ضامن است، اشكال این است که چطور می‌شود حکم انتزاعی فعلی باشد، اما منشأ انتزاعش تقدیری و تعلیقی است؟ پس مستشکل، که این اشكال را امام در کتاب البیع شان نسبت می‌دهند به «بعض اهل التحقيق» - معمولاً هر جا از مرحوم محقق اصفهانی (اعلی الله مقامه الشریف) چیزی را نقل کنند می‌فرمایند «بعض اهل التحقيق» - اما من حاشیه مرحوم اصفهانی را که مراجعه کردم، حالا این مقدار صفحات زیادی را هم که مراجعه کردم، من پیدا نکردم، آقایان هم مراجعه کنند ببینند در همان حاشیه اصفهانی است یا جای دیگر است.

خلاصه اشكال

خلاصه اشكال مرحوم محقق اصفهانی این شد شمای شیخ یا می‌گویید روایت بر انشاء حکم ضمان دلالت دارد، می‌گوییم اشكال

این است که این صغیر تکلیفی ندارد، شما هم می‌گویید تا حکم تکلیفی نباشد ضمان در کار نیست و حکم وضعی انتزاع نمی‌شود. یا می‌گویید اخبار از يك جعلی است، یعنی الان ضمان را انشاء نمی‌کند بلکه اخبار می‌کند که در صبی ضمان هست، اما نمی‌گوید الان ابتدائاً حکم ضمان است، آن وقت می‌فرمایند این، دو تا اشکال دارد؛ يك این است که ما اصل مبنای شما را قبول نداریم که احکام وضعیه باید منتزع از احکام تکلیفیه باشد، اشکال دوم این است اگر هم این مبنا را قبول کنیم این مبنای مقابل تطبیق بر مانحن فیه نیست، برای این که در مانحن فیه شما ضمان را بعنوان يك حکم فعلی قرار دادید، در حالیکه منشأ این ضمان يك حکم مشروط و تقدیری است.

جواب مرحوم امام(ره) به اشکال بر شیخ(ره)

اینجا مرحوم امام(رضوان الله علیه) يك جوابی به مرحوم محقق اصفهانی بیان فرمودند در همین کتاب البیع شان در جلد يك، صفحه 382، امام قبل از این که جواب مرحوم اصفهانی را بدهند، ابتدا يك مطلب کلی فرمودند که این در خیلی جاها مورد استفاده قرار می‌گیرد.

می‌فرمایند ما اگر از ظاهر این روایت يك اطلاقی را استفاده کردیم و گفتیم این يد اطلاق دارد و يد بالغ و غیر بالغ هر دو را شامل می‌شود، و در کنار این با يك اشکال عقلی و محذور عقلی مواجه شدیم - که الان همینطور شد، مرحوم اصفهانی همین مشکله را مطرح کرد که اگر شما می‌گویید اطلاق دارد، از آن طرف مرحوم شیخ در رسائل دلیل عقلی می‌آورد براین که حکم وضعی بصورت جعل استقلالی امکان ندارد، عقلاً امکان ندارد... می‌فرمایند که اگر بتوانیم آنچه را که از ظاهر روایت بدست می‌آوریم بر آن تحفظ کنیم ولو با يك توجیهات و تکلفات بعیده، یعنی بیاییم این دلیل عقلی را يك کاری کنیم که در اینجا مشکلس حل شود و محذور عقلی دفع شود ولو با يك تکلفات بسیار بعیده‌ای از اندهان، باید این کار را کرد.

بعبارة آخری اگر در يك جا يك ظاهری داریم، در مقابل این ظاهر هم يك محذور عقلی داریم، اگر این محذور عقلی را به هیچ وجهی نتوانیم توجیه کنیم که نتیجه‌اش این باشد که این ظاهر حفظ شود، ظاهری است که از شارع متعال وارد شده است، بحسب ظاهر با يك محذور عقلی مواجه است، اگر به هیچ راهی نتوانیم بین آنها توجیه و جمع کنیم، اینجا باید در آن ظاهر تصرف کنیم و بگوییم این ظاهر قطعاً مراد نیست، اما می‌فرمایند اگر بشود ظاهر را تحفظ کرد ولو با يك تکلفات و توجیهات بعیده، یعنی کاری کنیم که محذور عقلی حل شود و ظاهر را هم حفظ کنیم، می‌فرمایند باید این کار را کرد.

این نکته مهمی است و خودش اصلاً يك مبنایی در باب اجتهاد است که ما در ادله‌ای که می‌گوییم يك دلیلی حجیت دارد حالا می‌خواهیم به ظاهر عمومش و یا اطلاقش تمسك کنیم، اگر با يك محذور عقلی مواجه است هراندازه که بتوانیم توجیه کنیم باید توجیه کنیم، و نمی‌توانیم بگوییم بصرف این که این يك توجیه بعیدی است دست از آن ظاهر برداریم. این را در اینجا فرمودند، بعد می‌فرمایند شیخ يك محذور عقلی در ذهنش است، و آن این است که حکم وضعی قابلیت جعل استقلالی ابتدایی ندارد، عقلاً قابلیت جعل ندارد، حکم وضعی به يك حکم تکلیفی نیاز دارد، اگر این جا بتوانیم يك کاری کنیم که این محذور عقلی دفع شود و در نتیجه بر ظاهر اطلاق این روایت ما تحفظ کنیم می‌فرمایند باید حتماً این کار را کرد.

جواب طبق فرض اول

می‌فرمایند روی هردو تقدیر ما با مستشکل حرف می‌زنیم، يك تقدیر این بود که بگوییم این روایت دلالت بر انشاء حکم وضعی یعنی دلالت بر جعل دارد بالاستقلال، دوم این که بگوییم اخبار از جعل است، اما می‌فرمایند اگر گفتیم دلالت بر جعل دارد بگوییم که درست است «علی الید» يك حکم ضمان از آن استفاده می‌شود، اما چون اینجا با محذور عقلی مواجه هستیم، بگوییم نسبت به این حکم، ضمان به داعی جدی نیست، بلکه می‌خواهد بفرماید اینجا يك حکم تکلیفی وجود دارد، یعنی می‌خواهد مخاطب را ارشاد کنند که اینجا يك حکم تکلیفی وجود دارد و از آن حکم تکلیفی ما می‌توانیم يك حکم وضعی را انتزاع کنیم.

پس با این بیان محذور عقلی حل می‌شود، عقل می‌گوید این ابتداء نمی‌تواند جعل شود، ما هم روایت درست کردیم و اینطور توجیه می‌کنیم، ولو ظاهر روایت جعل ضمان ابتداءً و استقلالاً است اما این مدلول، مراد جدی نیست. مراد جدی چیست؟ ارشاد به حکم تکلیفی است، منتها ارشاد به يك حکم تکلیفی است که ما از آن ضمان را استفاده کنیم. بفرمایید این که شد اکل از قفا، از اول بگویید حکم وضعی را استفاده می‌کنیم، اول می‌گویید ارشاد به يك حکم تکلیفی، که ما از آن حکم تکلیفی دوباره همین ضمان را استفاده کنیم؟ می‌فرمایند بله ما هم قبول داریم چنین توجیهی خیلی دور از ذهن است، و لکن ما چاره‌ای نداریم، ما باید در اینجا با توجهی به این محذور عقلی، این روایت را اینطور توجیه کنیم.

جواب طبق فرض دوم

فرض دوم که اخبار از يك جعل است، یعنی الان نمی‌خواهد ضمان را استقلالاً انشاء کند، بلکه «علی الید ما اخذت» اخبار می‌کند از این که يك جعلی هست، آن جعل هم حتماً روی مبنای شما باید از حکم وضعی انتزاع شود. خلاصه فرمایششان این است، اگر بگوییم مبنای شیخ را ما قبول نداریم حرف خوبی است و در آخر هم می‌فرمایند بهترین حرف این است که بگوییم اصلاً مبنای شیخ را قبول نداریم، اما مستشکل (مرحوم اصفهانی) فرمود ما اگر مبنا را هم تسلیم باشیم و بگوییم حکم وضعی باید از حکم تکلیفی انتزاع شود، این مبنا قابلیت جریان در مانحن فیه را ندارد. امام (رضوان الله علیه) به این قسمت اشکال دارند و می‌فرمایند اگر شما مبنا را پذیرفتید، این که بگویید دیگر اینجا قابلیت جریان ندارد، این حرف درستی نیست.

چرا؟ می‌فرمایند در باب صغیر آنچه که هست این است که تکلیف، منجز فعلی ندارد، اما به نحو واجب معلق چطور؟ در صغیر بگوییم وجوب فعلی است و واجب استقبالی، اگر ما در باب صغیر، تکلیف را بنحو واجب معلق و نه واجب مشروط بدانیم - نمی‌گوییم وجوبش هم بعداً می‌آید، می‌گوییم واجب معلق، یعنی وجوبه فعلیاً و الواجب استقبالی - آن اشکال شما پیش نمی‌آید.

شما می‌گویید انتزاعی باید تابع منشأ انتزاع باشد، منشأ انتزاع اگر تعلیقی است آن هم تعلیقی، و اگر فعلی است آن هم فعلی باشد، ما برای شما وجوب فعلی درست کردیم روی مبنای واجب معلق، لذا می‌فرمایند با این بیان قابل توجیه است، یعنی ما می‌توانیم الان روی مبنای واجب معلق يك کاری کنیم، این مبنای شیخ هم در باب احکام وضعیه حفظ شود.

«فیمکن ان یقال ان الصغیر و المجنون المميزین مکلفان باداء الغرامة علی نحو الواجب المعلق» یعنی وجوبش فعلی است و در همان صغر وجوب است، اما واجب استقبالی است. بعد فرمودند روی مبنایی که شیخ در باب رجوع غیر به ماده دارد، که در مقابل مشهور که می‌گویند قیود به هیات بر می‌گردد، مسأله روشن‌تر میشود. دوباره فرمودند فقط يك فرض است که این اشکال شما قابل جواب نیست؛ اگر صغیر قبل از بلوغ مرد، اینجا چطور بتوانیم بگوییم این صبی که قبل از بلوغ مرده تکلیف فعلی داشته، چون واجب معلق شرطش نیامد، و حکم ضمانش بوده؟ می‌فرمایند قابل حل نیست.

طریق خطابات قانونیه

بعد امام (ره) می‌فرمایند ما در اصول يك مبنایی داریم به نام «خطابات قانونیه»، می‌فرمایند این اشکال فقط روی خطابات قانونیه قابل حل است - در خطابات قانونیه که ما هم در اصولمان در دو سال پیش این نظریه امام را مفصل مورد بحث قرار دادیم، مقصود امام این است ما يك وقتی خطاب شخصی داریم، شارع می‌گوید زید این عمل را تو انجام بده، این می‌شود خطاب شخصی. اما يك خطاب قانونی داریم، در خطابات قانونیه افراد و خصوصیات افراد ملحوظ نظر نیست، در خطابات شخصی وقتی می‌گوید زید این کار را انجام بده، اگر زید عاجز باشد این خطاب عقلاً باطل است، اما در خطابات قانونیه ولو در وقتی هم که شارع خطاب می‌کند غالب مردم عاجز هستند، اما این خطاب صحیح است.

در خطابات قانونیه، مقنن اصلاً خصوصیت افراد، بلوغ، عقل و صغر اینها را در نظر نمی‌گیرد، می‌گوید در شریعت «لله علی الناس حج البیت» است، این می‌شود، «خطاب قانونی»، بله حالا اگر کسی صغیر بود این صغیر بودن می‌شود عذر برای او، اگر مجنون بود این مجنون می‌شود عذر، اگر کسی عاجز است، قدرت ندارد مشهور علماء می‌گویند کسی که قادر نیست قدرت را از

شرایط تکلیف می‌دانند، اما ایشان می‌فرمایند قدرت از شرایط تکلیف نیست، بلکه همین آدم عاجز این خطاب قانونی برای او هم هست، این تکلیف برای او هم فعلیت دارد، منتها حالا که قدرت ندارد این قدرت برای او عذر است و این ثمرات زیادی دارد - امام(ره) می‌فرمایند ما در اینجا می‌توانیم از راه همین خطابات قانونیه وارد شویم مشکل را حل کنیم. آن وقت نتیجه‌اش چه می‌شود؟

نتیجه اش این می‌شود بگوییم این صغیر الان چون صغیر است نسبت به حکم تکلیفی عذر دارد، اما نسبت به حکم وضعی ضمان چطور؟ حتی با وجود عذر از تکلیف، می‌فرمایند حکم ضمان بنحو فعلی موجود است، نسبت به حکم تکلیفی عذر دارد صغیر است، اما ضمان در اینجا بصورت فعلی محقق است. این خلاصه بیان امام. این را دقت کنید انشاء الله فردا.