

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

خلاصه جلسه قبل

عرض کردیم مرحوم محقق نائینی فرموده شش مطلب برای مخالفت با قواعد در اینجا ذکر شده که در بحث گذشته سه مطلبش را ذکر کردیم.

چهارمین خلاف قاعده در روایت ابن اشیم

مطلب چهارم بر حسب آنچه که در منیة الطالب مرحوم نائینی

[1] آمده این است که: در این روایت امام(ع) فرموده بعد از این اختلاف این عبد یعود إلى ملک مولا، در حالی که مولا ادعای فساد دارد، چرا؟ چون مولا می‌گوید این عبد مأذون با پول خودم عبد خود من را خریده یعنی صاحب و مالک عَوْض و معوّض یکی است لذا این مولای عبدی که خریداری شده ادعای فساد معامله را دارد، آن دو گروه دیگر یعنی یکی مولای همین عبدی که آمده معامله کرده تعبیر می‌کنیم مولای عبد مأذون و یکی هم ورثه‌ی آن دافع، آنها ادعا می‌کنند این معامله با پول ما بوده؟ صحیحاً واقع شده، در نتیجه آن دو گروه ادعای صحّت معامله را دارند، این طرف ادعای فساد دارد.

در باب معاملات در دوران بین صحّت و فساد قول مدّعی صحّت مقدم است آن وقت چرا امام(ع) در اینجا فرموده آن عبد باید به ملک مولایش برگردد و قول مدّعی فساد را امام(ع) مقدّم کرده، این یک اشکال.

اینجا مرحوم محقق نائینی می‌فرماید این بیان که قول مدّعی صحّت مقدّم بر فساد است مبتنی است بر اینکه ما اینجا اصالة الصحة را بتوانیم جاری کنیم، اصالة الصحة می‌فرمایند در اینجا جاری نیست، چرا؟ می‌فرمایند لأنّ اصالة الصحة تجری فیما إذا

كان الشك راجعاً إلى شرايط العقد، اگر یک عقدی خوانده شود منتها ما ندانیم این عقد را صحیحاً خوانده یا فاسداً، اگر گفتیم در عقد این نکاح‌هایی که انجام می‌دهند اگر گفتیم قصد انشاء معتبر است که خود ما در این یک مقداری تأمل داریم، قبلاً هم در کتاب البیع بحث کردیم. روی قول کسانی که می‌گویند قصد انشاء معتبر است حالا اگر ندانیم عاقد قصد انشاء کرد یا نه؟ زوج و زوجه به یک کسی وکالت دادند برایشان عقد نکاح بخواند و بعد نمی‌دانند که این قصد انشاء کرد یا خیر؟ اصالة الصحة را در اینجا جاری می‌کنند. اما نائینی می‌فرماید در ما نحن فيه از یک طرف مولای خود این پدر ادعا می‌کند با پول من خریداری شده و اصلاً در اینجا معامله‌ای نبوده و یک معامله‌ی صوری بوده، دوران بین وجود و عدم است، آیا معامله‌ای بوده یا نبوده؟ اگر با پول پدر خریداری کرده باشد یعنی با پول مولای عبد این اصلاً معامله‌ای نبوده، آدم با پول خودش یک چیزی برای خودش بخرد، با پول خودش مال خودش را برای خودش بخرد این که نمی‌شود، یک فرشی مال خود آدم است و بعد بگوید با پول خودم همین فرش را برای خودم می‌خرم، این معامله صوری است، او چنین ادعایی دارد و ادعای عدم را دارد، این دو طرف، ادعای وجود را دارند.

می‌فرمایند اینجایی که دوران امر بین وجود و عدم است اینجا محل برای اصالة الصحة نیست عبارت ایشان این است: «و فی المقام قابلية هذا الشراء من حيث العوض غير معلوم» در اینکه این شراء قابلیت داشته باشد از حیث عوض معلوم نیست لإحتمال شراء عبد شخص بمال هذا الشخص، عبد یک کسی را با مال آن شخص رفته خریده.

پس این مطلبی است که هم مرحوم امام (قدس سره) دارند و هم مرحوم آقای خوئی دارند، اصالة الصحة جایی است که شما بدانید یک عقدی واقع شده اما ندانید که آیا صحیحاً واقع شده یا نه؟ اما جایی که اصلاً نمی‌دانید، شما یک کسی را وکیل کردید، الآن نمی‌دانید این وکیل شما عقد نکاح را جاری کرده یا نه؟ اینجا می‌توانید اصالة الصحة را جاری کنید؟ نه، اینجا باید استصحاب عدم جاری کنید، بگویید هنوز این عقد جاری نشده، نمی‌توانید بگویید اینجا اصالة الصحة جاری می‌کنند، در جایی که دوران بین الوجود و العدم هست اینجا مجالی برای اجرای اصالة الصحة نیست، اصالة الصحة جایی است که اصل یک بیع و نکاحی واقع شده نمی‌دانیم شرايط صحّت در آن رعایت شده یا خیر؟

یک نکته این است که بعضی گفته‌اند اصلاً اصالة الصحة کاری نداریم اگر هم جاری شود به درد نمی‌خورد چون اصالة الصحة در ورثه با اصالة الصحة در مولای مأذون تعارض بین‌شان هست، اگر ما بخواهیم اصالة الصحة را جاری کنیم باید تعارض نباشد، اصالة الصحة در ورثه، ورثه می‌گوید از مال ما خریده، ورثه دافع ادعا می‌کنند صحیحاً خریده منتها فضولی بوده، همچنین مولای مأذون هم ادعا می‌کند که با مال من خریده، دو تا اصالة الصحة اینجا با هم تعارض می‌کنند. اینجا نمی‌شود مسئله‌ی تعارض را مطرح کرد برای اینکه بالأخره ما می‌گوییم در باب تعارض یکی از این اصالة الصحة‌ها فی الواقع موجود است، شما در باب تعارض دو تا اصل به حسب ظاهر باید رفع ید کنید از هر دو اصل، علم اجمالی دارید یکی از این دو ظرف نجس است، اصالة الطهارة می‌گوید این پاک است، اصالة الطهارة دوم هم می‌گوید این پاک است. آنجا می‌گوییم چرا این دو اصل جاری نمی‌شود و با هم تعارض پیدا می‌کند؟ برای اینکه موجب مخالفت قطعیه می‌شود، شما اگر با اصالة الطهارة بگویید هر دو پاک است، باید هر دو را بتوانید بخورید در حالی که می‌دانید یکی از اینها نجس است.

اما در اینجا و حتی در همان جا؛ می‌گوییم بالأخره در اینجا یک علم اجمالی داریم در یکی از این دو تا اصالة الطهارة جاری است، در ما نحن فيه هم همینطور است، می‌گوییم حالا درست است بین خودشان اگر بخواهیم بگوییم این دو تا با هم جاری شوند تعارض به وجود می‌آید اما یکی از این دو تا که مسلّم جاری است و همین یکی در مقابل آن اصالة الفساد طرف دیگر بایستد، مانعی ندارد این را بتوانیم بگوییم. می‌توانیم بگوییم این دو اصالة الصحة بالقیاس به هم با هم تعارض می‌کنند اما نسبت به آن مدّعی فساد قطعاً یکی از اینها در مقابل او قرار می‌گیرد، لذا نباید در اینجا بیاوریم از راه تعارض بین دو تا اصالة الصحة وارد شویم، بگوییم این دو تا با هم تعارض کردند تعارضاً تساقطاً، نه! اجمالاً می‌توانیم یکی از این دو اصالة الصحة در اینجا جریان دارد یا حتی مبنایی که خود ما داریم، خود ما در باب علم اجمالی معتقدیم به اینکه اصل در یکی از دو طرف علم اجمالی

می‌تواند جاری شود، در هر دویش نمی‌شود اما در یکیش مانعی ندارد، این را در اصول در بحث علم اجمالی مفصل بیان کردیم، این هم این نکته.

نکته‌ی دیگری که در اینجا است این است که اینجا احتمال اینکه امام(ع) فرموده این عبد یعود رقاً لمولاه این از باب استصحاب باشد، چرا؟ الأصل بقاء العبد فی ملک مولا، این آدم آمده یک عبدی را خریده آزاد کرده نمی‌دانیم معامله‌اش درست بوده یا نه؟ شک می‌کنیم این عبد از ملک مولایش خارج شد یا خارج نشد، اصل بقاء العبد فی ملک مولا. اینجا بعضی گفته‌اند این استصحاب جاری نیست، چرا؟ چون ظاهر روایت این است که این عبد مأذون از سه گروه بوده، هم مأذون از مولای معتق بوده، هم مأذون از مولای خودش، هم مأذون از ورثه. مأذون بوده و اقرار عبد بر جمیع این فرق نافذ است، یعنی اینجا وقتی که از طرف هر سه وکیل بوده مأذون بوده، ما باید بیایم به قاعده‌ی «من ملک شیئاً ملک الاقرار به» عمل کنیم و دیگر جایی برای استصحاب نیست.

پس ببینید قد یقال به اینکه در اینجا شک می‌کنیم این عبد معتق از ملک مولایش خارج شد یا نه؟ استصحاب می‌گوید این در ملک مولایش باقی است، جواب: استصحاب با این قاعده‌ی من ملک سازگاری ندارد، من ملک شیئاً ملک الاقرار به، قاعده‌ی فقهیه است، می‌گوید هر کسی مالک یک چیزی باشد مالک اقرار به آن هم هست.

این وکیل مالک است، ظاهر روایت این است که این مأذون من جانب ثلاثة، همین که مأذون است مالک است، مثل اینکه شما الآن در عرف خودتان از سه نفر پول می‌گیرید که چیزی برایشان بخرید و بعد می‌گویید من با پول تو این را خریدم و برای دو نفر دیگر نشد بخرم! این عبد وکیل بوده وکیل هم در حکم مالک است، مالک نسبت به یک شیء نسبت به اقرار به آن شیء هم هست، من ملک شیئاً ملک الاقرار به، بیایم با این بیان این را رد کنیم.

کلام مرحوم آقای خوئی در رابطه با خلاف قاعده چهارم

[2]

مرحوم آقای خوئی در مصباح الفقاهه می‌فرمایند: این قاعده اصلاً لم ترد فی آیه و لا فی روایه، نه آیه‌ای برایش داریم و نه روایتی برایش داریم و اجماع تعبدی هم نداریم! می‌فرماید قاعده‌ی خاصه فقهیه مختصه، دیگر این خیلی عجیب است، قاعده‌ی خاصه مختصه پس دیگر قاعده نشد و اسمش را بی‌خود قاعده می‌گذاریم، می‌خواهد بگوید در موارد خیلی محدود من ملک شیئاً ملک الاقرار به جاری است.

می‌فرماید قاعده‌ی خاصه فقهیه مختصه بما إذا كان المالك باقياً على حالة الإقرار بالشيء لو لا الاقرار به. یعنی اگر اقرار نبود این مالک باقی بر حالت اقرار باشد، مثلاً اگر زید اقرار کند آنچه در دست اوست مال عمرو است، اگر چنین اقراری نمی‌کرد آنچه در دست او بود مال خودش بود، این من ملک شیئاً ملک الاقرار به، یعنی لو لا الإقرار خودش مالک است، این اختصاص به چنین مواردی دارد و بعد می‌فرماید در ما نحن فيه اینطور نیست بلکه این عبد مأذون وقتی داشت اگر آمده با مال ورثه این عبد را خریده، وقت اقرار می‌گوییم خودش مالک نیست چون ورثه اجازه ندادند، اگر ما بگوییم این با پول ورثه این را خریده، این اصلاً

مالک نیست. از طرف آنها وکیل نبوده، پس نسبت به ما نحن فيه این قاعده دیگر جاری نیست، قاعده در وقتی جاری است که بگوییم در حین اقرار مع قطع النظر عن الإقرار المقرّ مالکٌ اما در اینجا این شخص در حین شراء یا در حین اقرار، لو لا الاقرار مالک نیست، چون ورثه‌ی مأذون به او وکالت ندادند که برو این کار را انجام بده، ورثه می‌گویند این فضولۀ رفته از طرف ما این معامله را انجام داده.

پس می‌فرماید اولاً این قاعده یک کبرای کلی که ما در همه جا بتوانیم از آن استفاده کنیم نیست، چون نه آیه، نه روایت و نه اجماعی بر آن داریم ثانیاً یک موارد مختص و محدودی زده که همین مثالی که زدند مثال برای همین است.

یک مقدار راجع به اینکه این قاعده‌ی من ملک چیست؟ به مناسبت باید یک جلسه را روی این بگذاریم و راجع به آن بحث کنیم. من در ذهنم می‌آید که شاید در حدود 25 - 26 سال پیش این قاعده‌ی من ملک را بحث کردم و در جایی نوشتم، ان شاء الله در یک جلسه یک اشاراتی نسبت به این قاعده‌ی من ملک داریم و بحث را دنبال می‌کنیم.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ منية الطالب في حاشية المكاسب، ج1، ص: 219: الرَّابِع: تقديم قول مولى الأب من باب الاستصحاب على قول الآخرين مع أنَّ أصالة الصَّحَّة حاکمة عليه. ... و أمَّا الرَّابِع: فهي و إن كانت مخالفة للقاعدة لأنَّ الظَّاهر من القضية أنَّ هذا العبد كان عنده المال من جميع الخصماء و كان مأذوناً في التَّجارة لمولاه و لمولى أبيه و مأذوناً في اشتراء العبد و عتقه و إعطاء بقيَّة الألف للحجَّ من قبل الدَّافع فإقراره ماضٍ على كلِّ واحد لأنَّ من ملك شيئاً ملك الإقرار به و الظَّاهر من عمله الخارجي أنه كان مقرّاً بأنَّه اشترى العبد من دراهم الدافع فحجَّية عمله أو إقراره يقتضي نفوذه على مولى الأب فعود العبد رقا على خلاف القاعدة إلَّا أن كونه مخالفاً لأصالة الصَّحَّة غير معلوم لا من باب أنَّ أصالة الصَّحَّة في طرف كلِّ واحد من المدَّعين للصَّحَّة معارضة بأصالة الصَّحَّة في الطَّرَف الآخر و يرجع إلى أصالة عدم الانتقال من مولى الأب بل لأنَّ أصالة الصَّحَّة تجري فيما إذا كان الشكُّ راجعاً إلى شرائط العقد و في المقام قابليَّة هذا الشراء من حيث العوض غير معلومة لاحتمال شرائه عبد شخص بمال هذا الشخص.

[2] □ مصباح الفقاهة (المكاسب)، ج4، ص: 68: اما المنع عن جريان الاستصحاب بقاعدة من ملك شيئاً ملك الإقرار به فلا يرجع الى معنى محصل لأن القاعدة المذكورة لم ترد في آية و لا في الرواية و لا انعقد عليها إجماع تعبدی لكي يؤخذ بها في جميع الموارد، بل هي قاعدة خاصة فقهية مختصة بما إذا كان المالك باقياً على حالة الإقرار بالشيء لو لا الإقرار به مثلاً إذا أقر زيد بكون ما في يده من المال لبكر فهو باقٍ على مالكيته للمقر به لو لا الإقرار و لا شبهة أن ما نحن فيه ليس كذلك بداهة أن العبد المأذون في التجارة ليس مالكا - وقت الإقرار - بشراء أبيه بمال الورثة لأنهم لم يأذنوا في ذلك و عليه فلا اعتبار بإقراره رأساً.