

بسم الله الرحمن الرحيم

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

خلاصه بحث گذشته

بحث در اشکالاتی است که مرحوم امام بر نظریه‌ی مرحوم نائینی در بحث کاشفیت وارد کردند. بیان شد وقتی کلمات مرحوم امام را با دقت احصاء کنیم، رؤوس اشکالات حدود ده اشکال است، اما در لابه‌لای هر اشکال، گاهی اوقات خودش متضمن پنج شش مطلب و جهت است که مطالب خیلی مفیدی است.

مرحوم نائینی در این بحث قائل شدند به اینکه اجازه، عنوان کاشفیت را دارد نه ناقلیت. کاشفیتش نیز کشف حکمی است و در این کشف حکمی، رابطه‌ی بین اجازه و عقد، رابطه‌ی صورت و ماده است. همچنین بیان شد که فرق کشف حکمی محقق نائینی با کشف حکمی مرحوم شیخ در این است که این کشف حکمی نائینی، اختصاص به بحث اجازه و بیع فضولی ندارد، بلکه در تمام مواردی که یک متقدمی منوط به یک متأخر است، این نظریه تحقق دارد و نائینی قائل است به تفصیل و تفکیک.

ایشان در مطلب اول خود می‌فرماید اجازه، ملکیت عین را از حین اجازه می‌آورد، لذا نسبت به عین، عنوان ناقله را دارد، اما نسبت به منافع و نماءات عنوان کاشفه را دارد؛ زیرا ملکیت منافع و نماءات را از حین عقد می‌آورد. اگر تعبیر کنیم که محقق نائینی یک حدّ وسطی بین ناقلیت و کاشفیت قائل شده با این بیانی که خودشان دارند (که نسبت بین اجازه و عقد، نسبت صورت نوعیه‌ی اشیاء به ماده‌ی اولی است).

مطلب دوم ایشان آن است که می‌فرماید این نظریه‌ی ما موافق با قواعد است. مرحوم امام همه‌ی مطالب ایشان را مورد مناقشه قرار می‌دهد؛ هم تفکیک را اشکال کردند و هم مطابقت با قواعد را که اکنون مشغول بیان اشکالات مرحوم امام هستیم.

اشکالات مرحوم امام بر دیدگاه محقق نائینی

مرحوم امام به محقق نائینی فرمودند که آیا مراد شما از تفکیک میان ملکیت عین و ملکیت منافع، تفکیک واقعی است؟ (تفکیک واقعی یعنی اجازه نسبت به ملکیت عین، نمی‌تواند مؤثر باشد، اما نسبت به ملکیت منافع از حین عقد واقعاً مؤثر است که وجهش این بود که با اجازه مجیز می‌خواهد ملکیت را اعتبار کند).

تفکیک واقعی را مجدد توضیح بدهیم؛ تفکیک واقعی به این معناست که اجازه خودش، قابلیت در تأثیر ملکیت عین را ندارد، اما

قابلیت در تأثیر ملکیت منافع دارد. چرا قابلیت تأثیر در عین را ندارد، اما در منافع دارد؟ می‌گوئیم اگر با اجازه بخواهد اعتبار کند ملکیت عین در این زمان را (یعنی بین العقد و الاجازه)، هیچ اثری ندارد، بلکه آنچه اثر بر آن مترتب می‌شود، اعتبار ملکیت منافع و نماءات در این زمان است که اثرش این است که اگر این مشتری بعد از عقد فضولی، از منافع و نماءات در این زمان استفاده کرده باشد، دیگر ضامن نیست و نباید اجرت او را بپردازد. به همین دلیل، باید تفکیک کنیم بین ملکیت عین و ملکیت منافع. بیان شد که مرحوم امام نسبت به تفکیک واقعی، چهار اشکال دارند که سه اشکال آن در جلسه قبل ذکر شد. اما اشکال چهارم آنکه؛

اشکال چهارم: (که مرحوم امام بر تفکیک واقعی می‌کنند) می‌فرماید شما نائینی می‌فرمائید نسبت به ملکیت عین اثر ندارد، ما دو اثر برای شما درست می‌کنیم؛ 1) ملکیت المنافع یعنی بگوئیم اگر این مشتری از اول مالک عین باشد، اثرش این است که مالک منافع می‌شود و این خودش یک اثری است. اعتبار وقتی هیچ اثری نداشته باشد لغو است و در اینجا اگر حین اجازه، اعتبار کند ملکیت عین حین العقد را و این ملکیت عین هیچ اثر نداشته باشد، «هذا لغو»، اما می‌گوئیم اثرش این است که کسی که مالک عین می‌شود، مالک منافع نیز می‌شود.

2) اثر دوم، ایجاب ضمان از اول است یعنی اگر این مالک عین نباشد، ضامن بوده، اما اگر گفتیم مالک عین است، به این معناست که اگر از این عین استفاده کرده، از اول ضامن نبوده است. البته اگر مرحوم امام در اینجا می‌فرمودند «عدم ایجاب الضمان من الاول» بهتر بود یعنی کسی که مالک عین از اول بوده، ضامن نیست و هر استفاده‌ای را از این مال کرده مستلزم ضمان نمی‌باشد.

بعد مرحوم امام نتیجه می‌گیرند که بنا بر تفکیک واقعی، شما چون می‌گوئید این اجازه، انفاذ مضمون عقد است، پس این عقد از اول باید صحیحاً واقع شده باشد؛ زیرا می‌گوئید اجازه انفاذ آن است و اگر صحیحاً واقع شده باشد، اثر عقد، ملکیت عین است اولاً، به تبع ملکیت عین، ملکیت منافع است ثانیاً، «و علی فرض الاستیفاء و التلف»، اگر مشتری منافع را استفاده کرده یا عین تلف شده باشد و مشتری مالک نباشد، ضمان منافع در اینجا وجود دارد، یا اینکه وقتی می‌گوئیم این اجازه، انفاذ عقد است و ملکیت عین را از اول برای مشتری می‌آورد، اگر عین در دست مالک و مجیز باشد و مالک تلف کرده باشد، این مالک ضامن است و اگر مالک منافع را استفاده کرده باشد باز ضامن است،

ایشان می‌فرمایند: «ضمان المنافع بل ضمان العین فی بعض الفروض»؛ در بعضی از فروض نسبت به خود عین نیز ضامن است، اینجا ایشان توضیح نمی‌دهند که مراد از این بعض الفروض چیست؟ بگوئیم در بعضی از موارد، اگر عین مالی تلف بشود، انسان ضامن است و در بعضی از فروض این عنوان ضمان را ندارد.

اگر گفتیم مجیز نسبت به این بیع فضولی عالم بوده، اما گذاشته فضولی کارش را انجام دهد و این مبیع را نیز به مشتری تحویل داده، تقریباً یک نحوه اقدامی از ناحیه خود مجیز شده یعنی خودش بر ضمان اقدام کرده و وقتی اقدام کرده، دیگر ضمانی متوجه مشتری نیست و ضمان متوجه خود مالک است مثل اینکه من اگر مالم را به دست بچه‌ای بدهم که می‌دانم این بچه الان نمی‌تواند مثلاً ظرف شیشه‌ای بزرگ را بگیرد و آن را می‌شکند، من نمی‌توانم بگویم این بچه ظرف شیشه‌ای من را شکست، از اموالش به عنوان ضمان به من بدهید، من خودم بر ضمان اقدام کرده و خودم نباید به دست این بچه می‌دادم.

در اینجا اگر مجیز از اول نسبت به این بیع فضولی عالم است و دید که فضولی این مبیع را به دست مشتری می‌دهد، اینجا خودش بر ضمان اقدام کرده، اما اگر جاهل باشد اینجا اقدام بر ضمان نکرده است. این مقداری که من تأمل کردم که مراد از «بعض الفروض» شاید همین باشد.^[1]

تا اینجا اشکالات اربعه‌ای که راجع به تفکیک واقعی مرحوم امام ذکر کردند. می‌فرمایند اگر مراد شما از این تفکیک، تعبّدی باشد، در فرض تفکیک تعبّدی نیز دو اشکال وجود دارد.

ادامه اشکال نخست مرحوم امام؛ مراد، تفکیک تعبّدی باشد

در تفکیک تعبّدی دو اشکال می‌کند (که ابتدا اشکال دوم را بیان می‌کنیم). اشکال نخست: می‌گوئیم مراد شما از تعبّد، تعبّد عقلائی است یا تعبّد شرعی؟ تعبّد یعنی ما بحسب الواقع بین العین و المنافع نباید تفکیک کنیم، اجازه که آمد، یا ملکیت عین و منافع را از اول می‌آورد و یا ملکیت عین و منافع را از حین اجازه می‌آورد، این حقیقت اجازه است. حال اگر تفکیک کرده و گفتیم مراد از تفکیک تعبّدی است؛ یا شارع باید ما را متعبد کرده باشد (و بگوید شرعاً مالک عین نمی‌شود، اما مالک منفعت است)، که در این صورت تعبّد شرعی دلیل می‌خواهد و ما دلیلی بر این مطلب نداریم. یا اینکه مراد از تعبّد، تعبّد عقلائی است (یعنی عقلاً در چنین مواردی تعبّداً تفکیک می‌کنند بین العین و المنافع)، در این صورت نیز، هیچ وجهی ندارد و ما اصلاً چنین چیزی در میان عقلاً نداریم که عقلاً بگویند ما متعبد می‌شویم که این آدم با اجازه، فقط مالک منافع است، اما مالک عین نیست.

خلاصه آنکه؛ این تعبّد، نه می‌تواند شرعی باشد و نه می‌تواند تعبّد عقلائی باشد. لذا خوب بود این اشکال را اول مطرح می‌کردند که شما که تفکیک را تعبّدی قرار می‌دهید، ما یک تعبّد شرعی داریم یعنی جایی که شارع ما را متعبد کند، شارع اگر بخواهد متعبد کند، باید با روایت و آیه‌ای و با یک دلیل شرعی ما را متعبد کند که دلیلی در اینجا نداریم، اگر مراد از تعبّد، تعبّد عقلائی باشد نیز، وجهی در اینجا ندارد.

نکته: یکی از مصادیق تعبّد عقلایی در علم اصول، اصالة الحقیقه است که درباره این اصل، دو مبنا وجود دارد؛ یکی اینکه اجرای اصالة الحقیقه تعبّدی است یعنی عقلاً دیگر دلیلی بر این مطلب نداشته و می‌گویند ما در دوران بین معنای حقیقی و مجازی، لفظ را بر معنای حقیقی بار می‌کنیم که این معنای تعبّد عقلائی است. همین جا قول دومی که وجود دارد که این اصالة الحقیقه را که عقلاً جاری می‌کنند، طبق مبنای ظهور است یعنی اگر لفظ، ظهور در معنای حقیقی داشته باشد، حمل بر معنای حقیقی می‌کنند و در نتیجه افرادی که مبنای دوم را دارند، می‌گویند اصالة الحقیقه اصل تعبّدی نبوده و از مصادیق اصالة الظهور است، اما افرادی که مبنای اول را دارند می‌گویند اصالة الحقیقه خودش، اصل تعبّدی عقلائی در کنار اصالة الظهور است (لذا اگر در جایی لفظ در معنای مجازی ظهور بیشتری پیدا کرد، باید همان جا حمل بر معنای مجازی کنیم).

اشکال دوم: آن است که دلیل بناء تعبّدی، «لیس کون الإجازة انفاذاً للعقد بل لو كان الانفاذ موجباً للتعبّد علی طبقه لابدّ من القول بتعبّد ترتیب آثار ملکية العین لا المنافع لأنّ الانفاذ غیر مربوط بالمنافع»، ظاهر کلام مرحوم نائینی این است که اگر از ایشان بپرسیم چرا ملکیت منافع می‌آید و ملکیت عین نمی‌آید؟ می‌گوید این اجازه، انفاذ برای عقد است.

مرحوم امام می‌فرماید این انفاذ نمی‌تواند دلیل برای این تفکیک تعبّدی باشد و شما (نائینی) نمی‌توانید برای تفکیک تعبّدی، به این دلیل استدلال کنید که «الاجازه إنفاذاً للعقد». در تفکیک واقعی تمسک کردید و بعد گفتید انفاذ عقد است، حال نسبت به ملکیت عین اثر ندارد و بحث را روی ملکیت منافع می‌برید، اما برای تفکیک تعبّدی دیگر نمی‌توانید به این تمسک کنید؛ زیرا «لو كان الانفاذ موجباً للتعبّد علی طبقه (این علی طبقه ضمیرش به انفاذ برمی‌گردد یعنی اگر انفاذ موجب تعبّد بر طبق انفاذ باشد)، لابدّ من القول بتعبّد ترتیب آثار ملکية العین»، شما که داری انفاذ می‌کنی، عقلاً که می‌خواهد ما را بر طبق این انفاذ متعبد کند، باید قائل شویم به ملکیت عین نه منافع، «لأنّ الانفاذ غیر مربوط بالمنافع»، من که نیامدم با اجازه منافع را انفاذ کنم، شما با اجازه عقد را انفاذ می‌کنید. لذا می‌فرماید اصلاً کلام شما برمی‌گردد به اینکه انفاذ مربوط به منافع شده و تعبّد به منافع «تبعاً للانفاذ لا معنی له». بنابراین مرحوم امام می‌فرماید تفکیک معنا ندارد؛ نه تفکیک واقعی و نه تفکیک تعبّدی.^[2]

تا اینجا اشکال نخست مرحوم امام بر محقق نائینی بیان شد که باید دید آیا این فرمایش امام تمام است یا نه و اینکه آیا این فرمایش تفکیک تعبدی و واقعی که در اشکال بر مرحوم نائینی بیان شد، حق با مرحوم نائینی است یا حق با مرحوم امام است؟

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ «مع أنّ وجود الأثر لو كان يصحّ الملكية من الأوّل، لكان لمليّة العين من الأوّل أثر، و هو مليّة المنافع، و النماءات بتبعها، و إيجاب الضمان من الأوّل مع الغضّ عن الإشكال العقليّ. فالأولى على هذا الفرض أن يقال: إنّ الإجازة لمّا كانت إنفاذاً لمضمون العقد، وقع صحيحاً من الأوّل، و أثره مليّة العين، و مليّة النماءات و المنافع تبعاً، و الضمان على فرض الاستيفاء و التلف، بل ضمان العين أيضاً في بعض الفروض.» كتاب البيع (للإمام الخميني)، ج2، ص228.

[2] □ «فما أفاده: من أنّه ليس للمليّة السابقة اعتبار وجود في الحال بخلاف مليّة المنافع، غير منّجه. و بهذا يتّضح الإشكال في الاحتمال الثاني؛ فإنّ وجه البناء التعبدّي على ترتيب آثار الملكية في النماءات و المنافع، ليس كون الإجازة إنفاذاً للعقد، بل لو كان الإنفاذ موجّباً للتعبدّ على طبقه، لا بدّ من القول بتعبدّ ترتيب آثار مليّة العين لا المنافع؛ لأنّ الإنفاذ غير مربوط بها، فالتعبدّ بها- تبعاً للإنفاذ لا معنى له. ثمّ لم يتّضح أنّ التعبدّ بترتيب الآثار، هل هو تعبدّ عقلائيّ أو شرعيّ؟ فإن كان الأوّل: فلا وجه له، بل التعبدّ بما ذكر ليس في بناء العقلاء. و إن كان الثاني: فلا دليل عليه؛ لأنّ العقد بمضمونه إن أمكن إنفاذه بالعمومات، فلا وجه للتفكيك، و إلّا وقع باطلاً من رأسه، فلا معنى للتفكيك أيضاً.» همان.