

بسم الله الرحمن الرحيم

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

اشکال دوم مرحوم امام بر محقق نائینی

بحث در اشکالاتی است که مرحوم امام (رضوان الله تعالی علیه) بر محقق نائینی دارند. تا به حال یک اشکال بیان شد. اشکال دومی که دارند این است که می‌فرمایند نائینی یک قیاسی کرده و گفته است همان‌گونه که تملیک منافع لاحقه و آینده ممکن است (مانند وقتی که شما منافع خانه‌ای را یک یا دو سال، اجازه می‌دهید که از حالا منافع آینده را تملیک می‌کنید به این مستأجر)، تملیک منافع گذشته نیز ممکن است یعنی الآن که یک سال از بیع فضولی تا موقع اجازه گذشته بگوئیم با اجازه مالک از الآن، تمام منافع گذشته به این مشتری تملیک می‌شود و محقق نائینی می‌فرماید «ما الفرق بینهما؟» اگر تملیک منافع آینده ممکن است، پس باید تملیک منافع گذشته نیز ممکن باشد.

مرحوم امام می‌فرماید به نظر ما این فرمایش صحیح نیست؛ زیرا نسبت به آینده، استحاله و اشکالات عقلی مطرح نمی‌شود، اما نسبت به گذشته همان اشکالات عقلیه‌ی ثلاث (یعنی اجتماع مالکین فی زمان واحد، اجتماع نقیضین و انقلاب لاضمان به ضمان و بالعکس؛ ضمان به لاضمان) وارد می‌شود؛ چون هنوز زمان نیامده است.

عبارت ایشان چنین است: این اشکالات عقلیه «لا تردُّ فی اللاحقه» (نسبت به منافع آینده نمی‌آید) لعدم مضي الزمان (چون هنوز زمان نگذشته) و امکان نقل الزمانی قبل تحقق زمانه بخلاف ما مضي زمانه». یک مقدار عبارات را فنی کرده و می‌فرماید زمانی یعنی آنکه نیاز به ظرف زمان دارد. زمانی قبل تحقق الزمان، قابل تغییر است مانند اینکه بگوئیم این منافع دو روز دیگر، الآن برای شما باشد، بعد یک لحظه‌ی دیگر می‌گویند منافع دو روز دیگر برای زید باشد.

بنابراین، امکان نقل زمانی قبل تحقق الزمان هست، اما در جایی که زمان و زمانی هر دو گذشت، این دیگر قابل تغییر نیست. نسبت به منافع گذشته زمان گذشته است، زمانی هم گذشته و قابل تغییر نیست. در این ظرف گذشته منفعت ملک؛ یا برای مالک بوده یا نبوده است و نمی‌توان گفت هم ملک مالک بوده و هم ملک مشتری، بر خلاف آینده که امکان دارد.

خلاصه اشکال دوم مرحوم امام، به این قیاسی است که محقق نائینی کرده است و منافع سابقه را به منافع لاحقه قیاس کرد.^[1]

اشکال سوم مرحوم امام

سومین اشکال آن است که مرحوم نائینی در این نظریه فرموده «لو أجاز المالك إستيفاء المنافع المستوفى المنفعة تسقط أجرها و ضمانها»؛ اگر مالک اجازه داد و گفت این منافعی که در این یک ماه استفاده کردی را من اجازه دادم، اجرت المثلش ساقط می‌شود و این استیفا کننده و مشتری دیگر ضامن نیست. مرحوم امام می‌فرماید مرادتان از این اجازه دادن منافع چیست؟

دو احتمال در کلام نائینی می‌دهد؛

احتمال اول: اینکه بگوئیم این اجازه، کنایه‌ای از اسقاط اجرت و اسقاط ضمان است یعنی این مدتی که مشتری استفاده کرده و باید از جهت ضوابط فقهی، اجرت این را به مالک بدهد و مقصود مالک از «اجزت»، آن است که «اسقطت الاجرة عن ذمتك»، امام می‌فرماید در این صورت، «هذا غير مربوط بالمقام»، اما علت مربوط نبودن را ذکر نمی‌کنند.

به نظر می‌رسد علت بی‌ربط بودن آن است که بحث ما در کشف و نقل است و ارتباطی به اسقاط ذمه ندارد. ممکن است ما قائل به ناقلیت بشویم، اما این مالک بگوید من منافع گذشته را اسقاط کردم یعنی بگوئیم این منافع گذشته ولو در ملک مالک بوده، اما مشتری که استفاده کرده مالک می‌گوید خیلی خوب، اگرچه اجازه ناقل است و از الآن به بعد ملک مشتری می‌شود، اما منافع گذشته را اسقاط کردم. به هر حال، اسقاط ضمان منافع، ربطی به نزاع کاشفیت و ناقلیت ندارد. حتی ممکن است مالک اصلاً معامله را رد کند، اما با این حال اسقاط منافع از مشتری نیز بکند.

احتمال دوم: «إن كان المراد أن الإجازة توجب حصول الملكية حال الاتفاق»؛ احتمال دوم آن است که بگوئیم مقصود از اجازه، «اسقطت» نیست، اما وقتی مالک اجازه می‌دهد، یک ملکیت آن‌ا، برای مشتری قبل الاتفاق حاصل می‌شود و این اتلاف و استیفاء منافع، در ملک خود مشتری واقع می‌شود. در این صورت دو اشکال بر این احتمال وارد می‌شود؛

اشکال اول: (این است که 1) چرا تعبیر به اسقاط ضمان کردید؟ «لا معنى باسقاط الضمان بل لازمه عدم ثبوت الضمان»، اگر این در ملک خودش استیفاء منافع کرده، دیگر ضمان معنا ندارد. مانند اینکه شما هر روز از ملک خودتان استفاده می‌کنید، یا منفعت ملک خود را اتلاف می‌کنید، چون در ملک خودتان است اصلاً ثبوت ضمان معنا ندارد. (2) بعد می‌فرماید «مع أنه فاسد و ترد عليه الاشكالات العقلية»؛ باز همان اشکالات عقلیه اینجا جریان پیدا می‌کند که تکرار نمی‌کنیم.

اشکال دوم: اشکال مبنایی است، می‌فرماید (1) اجازه قابلیت و صلاحیت این را ندارد که برای مشتری، ملکیت منافع قبل استیفاء المنافع را بیاورد؛ زیرا آنچه سبب ملکیت است، عقد است و خود اجازه قابلیت ملکیت ندارد و سبب برای ملکیت نیست. شما در کاشفیت هم می‌گوئید این اجازه، کشف از این می‌کند که عقد «قد أثر أثره»، که اثرش ملکیت است. به بیان دیگر؛ ملکیت، نمی‌تواند معلول اجازه باشد (یعنی نمی‌توان گفت این مشتری با اجازه، آن‌ا قبل الاتفاق مالک می‌شود و بعد اتلاف در ملک مشتری واقع شده) و این اجازه نمی‌تواند سبب برای حصول ملکیت قبل استیفاء المنافع باشد.

(2) بعد می‌فرماید: «مع عدم معنى لملكية التالف المعلوم» (اشکال دیگری است در ضمن اشکال دوم)، اصلاً چیزی که تالف و معدوم است (یعنی منافعی که تلف شده)، معنا ندارد که سبب ملکیت منافع شود. شما می‌گوئید این مشتری، مالک این تلف است، اینکه چیزی نیست! بنابراین سبب ملکیت، عقد است و اجازه به تنهایی نمی‌تواند سبب باشد و اگر عقد سبب ملکیت است، حین العقد باید باشد.^[2]

اشکال چهارم مرحوم امام

اشکال چهارم، مطلبی است که مرحوم نائینی (در منیة الطالب مطرح نفرموده، بلکه در المکاسب و البیع تقریرات مرحوم آملی است) ما نحن فيه (یعنی اجازه‌ی در بیع فضولی و این کشف حکمی) را تشبیه کرده به انفاذ یک مجتهد، قضاوت مجتهد دیگر را (یعنی اگر یک قاضی در یک جا حکمی کرد و قاضی دوم آن را انفاذ کرد). در اینجا مرحوم نائینی می‌فرماید همان‌گونه که انفاذ قاضی دوم، سبب می‌شود که آثار بر قضاوت از همان حین قضاوت اول باشد، در اجازه نیز باید همین‌گونه باشد.

مرحوم امام می‌فرمایند قضاوت یک قاضی نیازی به انفاذ ندارد، بلکه قضاوت یک مجتهد جامع الشرایط نافذ است «سواءً أنفذه الآخر أم لم ینفذه». بعد می‌فرمایند اگر نائینی مثال می‌زد به اینکه یک مجتهدی، حکم یک شخص عامی را انفاذ کند، این یک وجه خوبی داشت.^[3]

اشکال پنجم مرحوم امام بر محقق نائینی

مرحوم امام در این اشکال، هفت محور را مطرح می‌کند؛ محور اول: می‌فرماید ما به مطلبی که محقق نائینی در آخر بحث گفته اشکال داریم. محقق نائینی در آخر بحث می‌گوید: «إن الكشف الحکمی موافقٌ للقاعدة للفرق بین الامور المتأخرة الدخیلة فی المتقدم»؛ کشف حکمی، مطابق با قاعده است؛ زیرا هر جا (در فقه و شرع) یک امر متقدّمی، متوقف بر یک امر متأخر باشد، به سه صورت تقسیم می‌شود:

قسم اول: آنکه در برخی از عقود مانند بیع نقدین، بیع سلف، در هبه و در وقف، یک شرطی داریم به نام قبض که اگر قبض نباشد صحیح نیست. مثلاً؛ اگر واقف، صیغه وقف را خواند، اما متولّی یا موقوف علیه قبض نکرد یا آنکه واهب گفت من این مال را به این متهب بخشیدم و متهب هنوز قبض نکرده، اگر قبل از قبض، واقف یا متهب بمیرد، این وقف یا هبه باطل است. در صرف و سلم و در بیع نقدین نیز قبض شرطیت دارد.

محقق نائینی فرموده در چنین مواردی، «لا مجال لتوهم الكشف»؛ اصلاً نزاع کاشفیت و ناقلیت مطرح نمی‌شود. در بیع صرف که نقدین باید قبض و اقباض انجام شود، نمی‌گوییم بعد از اینکه قبض شد، آیا این قبض کشف از این می‌کند که حین العقد ملکیت آمده یا حین القبض، در سلم، هبه و وقف نیز به همین صورت است. در این چهار مورد بعد تحقق الشرط المتأخر، تازه ملکیت می‌آید و به هیچ‌وجه نزاع کاشفیت و ناقلیت در اینجا مطرح نیست.

قسم دوم: (که نزاع کاشفیت و ناقلیت در آن جاری می‌شود) مانند اجازه‌ی مالک و اجازه‌ی مرتهن (نسبت به اینکه راهن، عین مرهونه را بفروشد) است؛ زیرا اینها ناظر به تنفیذ ما وقع سابقاً است، «فیوجب تأثیره فیما سبق بالنسبة إلى ما یمکن ان یتعلق به الانفاذ». مثال دیگر؛ در باب ارث است که اگر ورثه، مازاد بر ثلث را اجازه دادند و قائل به جریان فضولی در آنجا بشویم (که اختلاف است)، نزاع کاشفیت و ناقلیت نیز در آنجا مطرح می‌شود.

قسم سوم: محقق نائینی برای این قسم چند مثال بیان می‌کند؛ (1) «کإخراج الزکاة بعد بیع الزکوی»؛ اگر مالی که به آن زکات تعلق پیدا کرده را فروختیم، بعد که فروختیم زکاتش را دادیم. (2) «إبراء الدین من المرتهن»؛ اگر راهن، این عین مرهونه را فروخت و مرتهن ابراء دین کرد. (3) «فک الراهن عن رهانه»؛ یا راهن رهنان را فک کرد، محقق نائینی می‌فرماید «و هذا أیضاً کالثانی بحکم العقلاء، فإنهم یرون الامر الذی یصیر موضوعاً لحکم بتوسط عنوان متأخر أنه هو الموضوع»؛ عقلاً یک چنین قاعده‌ای دارند که اگر دیدند یک چیزی، موضوع برای حکمی است و یک شرط متأخر هم دارد، عقلاً می‌گویند تمام الموضوع

همین است که موضوع واقع شده و این آثار، از حین این موضوع برایش مترتب است و شرط متأخر، فقط واسطه‌ی در ثبوت است.^[4]

بعد می‌فرمایند «نعم هذا يختصّ بما إذا كان السابق تمام الموضوع بالنسبة إلى الآثار كالنماء و المنافع، فبالإجازة ينكشف تحقق حرية الولد من قبل، لكنّه لا ينكشف بها أنّ وطئ الزوجة التي عقد عليها الفضولي زناً بذات البعل و لا تتحقق الزوجية»، این یک فرع خیلی مهمی است که قبلاً نیز مرحوم نائینی یک اشاره‌مائی نسبت به این فرع داشتند. اگر یک نکاح فضولی بر زنی واقع شود یعنی یک زنی را فضولاً به عقد یک مردی درآورند (مانند اینکه امروز که مثلاً روز دوشنبه است، زنی را فضولاً به عقد یک مردی درآورند و خود این زن هم خبر ندارد).

«ثمّ زنى بها»؛ و یک کسی با این زن زنا کند (مثلاً روز سه‌شنبه نعوذ بالله این کار انجام شود). چهارشنبه زن خبردار می‌شود که چنین نکاح فضولی واقع شده است و چهارشنبه می‌آید اجازه می‌کند نکاحی که در روز دوشنبه واقع شده. آیا این زنایی که در سه‌شنبه واقع شده (بین العقد و الإجازة)، از مصادیق زناى به ذات البعل می‌شود؟

محقق نائینی می‌فرمایند نه! این اثر را ما نمی‌توانیم در اینجا بار کنیم، با اجازه می‌توان آثاری مانند حریت ولد را می‌توانیم بار کنیم (یعنی یک عتق فضولی واقع شده، این زن که الآن آزاد شده، ولدی هم پیدا کرده، بعد مولا اگر عتق این زن را اجازه داد، می‌گوییم این ولد حُر است)، اما در مسئله‌ی زناى به ذات البعل، می‌فرماید «لا ينكشف بالإجازة عن وطئ الزوجة التي عقد عليها الفضولي»؛ زوجه‌ای که فضولی بر او عقد کرده، این زناى بذات البعل نیست.^[5] در ادامه می‌فرماید «و السرّ فيه أن ترتيب الآثار من قبل...»^[6] توضیحی دارد که ان شاء الله در جلسه بعد بیان می‌شود.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ «ثمّ في كلامه مواقع للنظر، كدعوى عدم الفرق بين المنافع اللاحقة و السابقة، مع أنّ الإشكالات العقلية – كالانقلاب، و الجمع بين المالكين و غيرهما لا ترد في اللاحقة؛ لعدم مضيّ الزمان، و إمكان نقل الزمانيّ قبل تحقّق زمانه، بخلاف ما مضى زمانه و وقع فيه على نحو.» كتاب البيع (للإمام الخميني)، ج 2، ص 229.

[2] □ «و كقوله: لو أجاز المالك استيفاء المنافع لمستوفي المنفعة، تسقط أجرتها و ضمانها، فإنّه إن كان المراد أنّ الإجازة كناية عن إسقاطها، فهو غير مربوط بالمقام. و إن كان المراد أنّ الإجازة توجب حصول الملكيةّ حال الإتلاف، فلا معنى لإسقاط الضمان، بل لازمه عدم ثبوته، مع أنّه فاسد، و ترد عليه الإشكالات العقلية. مضافاً إلى أنّ الإجازة لا تصلح للتملك من غير سبق عقد، مع عدم معنى لملكية التالف المعدوم.» همان.

[3] □ «و كتنظير المقام بإنفاذ الحاكم حكم مجتهد آخر، فإنّ حكم الحاكم نافذ، أنفذه المجتهد أو لا، فإنفاذ الثاني كاشف عن نفوذ الأوّل حال حكمه، و لو مثّل له بإنفاذ المجتهد حكم العامّي – على القول به لكان له وجه، لكنّه أيضاً غير متّجه في غير متّجه.» همان.

[4] □ «و ممّا ذكرناه يظهر النظر فيما ذكره في آخرة البحث، قال: إنّ الكشف الحكميّ موافق للقاعدة؛ للفرق بين الأمور المتأخّرة الدخيلة في المتقدّم، فإنّها على أقسام: الأوّل: كالقبض في الصرف، و السلم، و الهبة، و الوقف، و نحوه، فيتوقّف فيه تأثير العقد على وجوده، و لا مجال لتوهّم الكشف فيه، سواء كان جزء المؤثّر، كالقبض في الصرف، و السلم، أو شرط الصحة، كالقبض في الرهن، و الهبة، و الوقف. الثاني: كالإجازة من المالك و المرتهن و نحوهما، فحيث إنّّه ناظر إلى تنفيذ ما وقع سابقاً، فيوجب تأثيره فيما سبق بالنسبة إلى ما يمكن أن يتعلّق به الإنفاذ. الثالث: كإخراج الزكاة بعد بيع الزكوي، و إبراء الدين من المرتهن، و فكّ الراهن الرهانة، و هذا أيضاً كالثاني بحكم العقلاء؛ فإنّهم يرون الأمر الذي يصير موضوعاً لحكم – بتوسّط عنوان متأخّر أنّه هو الموضوع،

و الآثار تترتب عليه من الأول، و المتأخر واسطة في الثبوت، و الأدلة إمضاء لذلك.» همان، ص229-230.

[5] □ «نعم، هذا يختصّ بما إذا كان السابق تمام الموضوع بالنسبة إلى الآثار، كالنماء و المنافع، فبالإجازة ينكشف تحقّق حرّية الولد من قبل، لكنّه لا ينكشف بها أنّ وطء الزوجة التي عقد عليها الفضوليّ، زناء بذات البعل، و لا تحقّق الزوجيّة.» همان، ص230.

[6] □ «و السرّ فيه: أنّ ترتيب الآثار من قبل إنّما هو بالنسبة إلى الآثار التي لها اعتبار بقاء في زمان الإجازة لا غيرها، و لا نفس المنشأ، انتهى ملخصاً. و قد مرّ ما فيه من الإشكالات العقلية، و يرد عليه زائداً: مضافاً إلى وضوح النظر في تفرقه بين القبض في الصرف و السلم، فجعله جزء السبب، و بينه في الرهن و الهبة و الوقف، فجعله شرط الصحة؛ ضرورة عدم الفرق بينهما نصّاً و فتوى، بل القبض في الجميع شرط عند الاعتبار، و لا دليل على هذا الفرق، فراجع. و مضافاً إلى ما في دعوى عدم مجال توهم الكشف فيه، مع أنّه أولى بتوهمه من القسم الثالث كما لا يخفى، و ظاهر «الجواهر» احتمال الكشف في السلم. و مضافاً إلى ما في قوله: إنّ الإجازة إنفاذ لما سلف؛ لما عرفت من الإشكالات عليه. مع أنّ ما سلف نفسه باق، لا بما أنّه سلف، و مقتضى بقاءه في الحال هو النقل، كما هو واضح. و مضافاً إلى ما مرّ: من عدم الوجه في تفكيك مضمون العقد و المنافع و النماءات. و مضافاً إلى أنّ لا معنى لإنفاذ المنافع و النماءات رأساً، إلّا أن يرجع إلى ترتيب آثار وجود العقد بالنسبة إليهما، و عدم ترتيب آثاره بذاته، و هو كما ترى تفكيك باطل، لا يرضى به أحد، فضلاً عن كونه موافقاً لقواعد العقلاء. مع أنّ الجمع بين إيجاب الوفاء بالعقد - أي بمضمونه الذي هو تبديل العوضين و بين التعبد بترتيب الآثار حتّى الإمكان، جمع بين المتنافيين، و لا يمكن الجمع بينهما بدليل واحد كـ **أَوْفُوا بِالْعُقُودِ** و غيره. و بهذا يظهر النظر في كلام الشيخ الأعظم (قدّس سرّه)، حيث ذهب إلى اقتضاء الدليل - بدليل الاقتضاء ذلك، مع أنّه على الفرض الثالث لا بدّ من القول بالبطلان رأساً؛ لعدم إمكان الجمع بين إنفاذ المعاملات بمضمونها - على فرض عدم الإمكان و الحكم تعبدّاً بترتيب الآثار. و مضافاً إلى بطلان التفكيك بين حرّية الولد في مسألة الوليدة، و بين كون الوطاء زناً بذات البعل و نفس الزوجيّة؛ لأنّ لكلّ منها أثراً حال الإجازة، و أثر الثاني الحرمة أبداً.» همان، ص230-232.