## جلسه 60

**یک‌شنبه - 13/11/۹8**

**أعوذ باللّه من الشیطان الرجیم بسم اللّه الرحمن الرحیم الحمد للّه ربّ العالمین و صلّی اللّه علی سیّدنا محمّد و آله الطاهرین سیّما بقیّة اللّه في الأرضین و اللعن علی أعدائهم أجمعین.**

ثمره نزاع بین قول به وضع اسماء معاملات برای صحیح و یا اعم در این بود که گفتند اعمی به اطلاقات در ادله امضاء معاملات مثل احل الله البیع می‌‌تواند تمسک کند، ‌هر چیزی که بیع است طبق این آیه شریفه صحیح است و لکن صحیحی نمی‌تواند به اطلاق این دلیل امضاء تمسک کند چون شک در صحت یک عقدی مساوق با این است که شک بکنیم در صدق مسمای بیع و مانند آن بر او. چون وضع شده است بیع برای عقد صحیح.

قبل از این‌که این ثمره را توضیح بدهیم عرض کردیم در بحث اسماء عبادات یک ثمره‌ای که ذکر شد این بود که اعمی می‌‌تواند به برائت رجوع کند در شک در شرائط عبادات اما چرا در بحث معاملات این ثمره مطرح نشده؟ این‌جا هم بگویند وقتی یقین داریم صدق می‌‌کند بیع بر این عقد ما، شک می‌‌کنیم آیا شرط بیع این است که ایجاب و قبول لفظی بخوانیم یا این شرط نیست، برائت از شرطیت جاری کنیم یا عقد نکاح صدق می‌‌کند بر نکاح فارسی شک می‌‌کنیم شرطیت عربیت در عقد نکاح را برائت جاری کنیم. که ما جواب دادیم که برائت از شرطیت در معاملات معنا ندارد. چون اثبات نمی‌کند که آن عقد فاقد این شرط مشکوک اثر ملکیت یا زوجیت دارد، ‌استصحاب عدم ترتب اثر ملکیت و یا زوجیت بار می‌‌کنیم بر آن عقد فارسی مثلا.

در این‌جا یک شبهه‌ای مطرح شد. و آن این بود که گفته شد ما نیاز به برائت نداریم استصحاب می‌‌کنیم عدم تقیید را. نمی‌دانیم شارع فرموده عقد النکاح سبب للزوجیة یا فرموده عقد النکاح العربی سبب للزوجیة استصحاب می‌‌کنیم عدم اخذ قید عربیت را در موضوع سبب زوجیت. و اطلاق بناء‌بر نظر صحیح همان عدم تقیید است. اطلاق یعنی خطابی حکم را روی یک طبیعت ببرد و قید زایدی نداشته باشد. استصحاب می‌‌گوید عقد النکاح سبب للزوجیة قید زایدی ندارد، قید عربیت ندارد.

[سؤال: ... جواب:] بحث، ‌بحث مقام ثبوت است، در مقام ثبوت اهمال غیر معقول است، یا شما عربیت را به عنوان قید در موضوع حکم اخذ کردید یا اخذ نکردید. اخذ نکنید یعنی اطلاق. یعنی در مقام ثبوت حکم شما این است که عقد النکاح سبب للزوجیة.

ظاهر عبارت بحوث در بحث مشتق این است که این را قبول دارد که اگر تقابل بین اطلاق و تقیید تقابل سلب و ایجاب باشد که طبق نظر ایشان هم همین‌طور است استصحاب عدم تقیید اثبات می‌‌کند اطلاق را.

البته کسانی که مثل مرحوم آقای خوئی می‌‌گویند اطلاق امر وجودی است، ‌تقابل بین اطلاق و تقیید تقابل تضاد است چون اطلاق لحاظ السریان است، لحاظ عدم التقیید است، استصحاب عدم تقیید بخواهد اثبات کند اطلاق را که امر وجودی است، لحاظ عدم التقیید است این می‌‌شود اصل مثبت. و لکن این نظر در بحث اطلاق و تقیید بیان شده که نظر تامی نیست. نظر صحیح این است که اطلاق تقابلش با تقیید تقابل سلب و ایجاب است.

خب آیا این مطلب درست است که استصحاب عدم تقیید اثبات می‌‌کند اطلاق را؟‌به نظر ما این مطلب درست نیست. چرا؟ درست دقت بفرمایید. ما در احکام انحلالی مثل همین عقد النکاح سبب للزوجیة که حکم انحلالی است بر خلاف امر به صرف الوجود مثل اقم الصلاة که انحلال ندارد طلب کرده است یک طبیعت صلات را که با یک فرد هم محقق می‌‌شود. خطاب به من که می‌‌کند اقم الصلاة انحلالی نیست یک وجوب متوجه به من شده است که صرف الوجود صلات را اتیان بکن. اما در احکام انحلالیه مثل این‌که عقد النکاح سبب للزوجیة‌ما در اصول گفتیم در مقام ثبوت اطلاق یعنی تکثر جعل، ‌به تعداد افراد عقد النکاح جعل می‌‌شود زوجیت. منتها نه این‌که عملیه تکوینیه جعل و انشاء متعدد باشد تا بگویید خلاف وجدان است. نه، از قبیل وضع عام موضوع‌له خاص است. چه جور زعیم به او می‌‌گویند اسم بگذار برای نوزاد‌های روز عید غدیر در شهر قم می‌‌گوید وضع اسم علی للمولود فی قم فی هذا الیوم یک عملیة الوضع است و لکن به تعداد افراد نوزادهای روز عید غدیر در قم وضع منحل می‌‌شود از قبیل وضع عام موضوع‌له خاص. در احکام هم در حکم انحلالی انحلال در جعل از قبیل وضع عام و موضوع‌له خاص.

و الا شما بین این دو مثال در مقام ثبوت چه طور می‌‌خواهید فرق بگذارید. این دو مثال: مولی به عبدش می‌‌گوید لاتتکلم اما نهیش از صرف الوجود تکلم است یک بار اگر عبد تکلم کند لو می‌‌رود معلوم می‌‌شود این عبد اخرص نیست دیگه مولی نمی‌تواند او را بفرستد در بین منافقین تا توطئه‌های آن‌ها را کشف کند. و لذا به عبدش می‌‌گوید لاتتکلم نهی از صرف الوجود تکلم می‌‌کند. یا در مثال دوم مولی به عبدش می‌‌گوید لاتتکلم برای این‌که این عبد هنوز توانایی تکلم صحیح ندارد هر بار تکلم می‌‌کند یک مشکلی ایجاد می‌‌کند که می‌‌شود نهی انحلالی از تکلم این عبد. مفسده در هر فردی از تکلم این عبد است. بین این دو نهی که در هر دو ظاهر نهی یکی است لاتتکلم شما نمی‌توانی فرق بگذارید مگر این‌که بگویید در نهی از تکلم در مثال یک نهی جعل شد روی عنوان تکلم. ولی در مثال دوم مولی تکلم را مرآت دید برای افراد آن و به تعداد افراد تکلم انشاء نهی کرد جعل حرمت کرد از قبیل وضع عام موضوع‌له خاص.

پس در جعل انحلالی ما معتقد به انحلال و تکثر در جعل هستیم. اطلاق در جعل انحلالی یعنی انحلال جعل. اگر عقد النکاح سبب للزوجیة مطلق باشد و ما هزار عقد نکاح داشته باشیم پانصد تا عقد نکاح فارسی پانصد تا عقد نکاح عربی یعنی هزار جعل داریم. اگر عقد النکاح العربی سبب للزوجیة باشد پانصد تا جعل زوجیت داریم. پس شک می‌‌کنیم در جعل زوجیت برای آن عقد نکاح فارسی. استصحاب عدم تقیید بخواهد اثبات کند جعل را برای عقدهای فارسی می‌‌شود اصل مثبت.

این بیانی که ما داریم. اما یک بیان دومی می‌‌خواهم بگویم حتی آن‌هایی که انحلال در جعل را هم قبول ندارند بپذیرند. چه کسانی انحلال در جعل را قبول ندارند؟ امام، ‌آقای صدر. می‌‌گویند انحلال در جعلی در کار نیست، جعل واحد است. عقد النکاح سبب للزوجیة جعل واحد است روی طبیعی عقد نکاح و لو این جعل واحد منطبق می‌‌شود روی افراد متعدد ولی جعل واحد است. ما طبق مبنا هم می‌‌خواهیم یک تقریبی ذکر کنیم که استصحاب عدم تقیید اصل مثبت باشد. آن بیان چیست؟ آن بیان این است که انحلال در جعل را هم منکر بشویم باز انحلال در مجعول بالعرض یعنی انحلال در حکم فعلی، او که مورد قبول همه است. یعنی ما به تعداد افراد عقد نکاح که در خارج موجود می‌‌شوند حکم فعلی به زوجیت داریم، ‌درست است که جعل واحد است اما در مقام تطبیق هر فردی از عقد النکاح که موجود شد به دنبالش یک زوجیت می‌اید زوجیت بین زید و خانمش، غیر از زوجیت بین عمرو و خانمش است. در مقام مجعول بالعرض و حکم فعلی این‌ها متعدد هستند.

اگر بخواهد عقد فارسی بین عمرو و همسرش منشأ زوجیت بشود یعنی انحلال در حکم فعلی، انحلال در مجعول بالعرض انحلال در مقام تطبیق، این متقوم به آن است که مولی لحاظ کند آن عنوان را فانیا فی الخارج. مولی اگر می‌‌گفت العقد سبب للزوجیة این عنوان را فانی می‌‌دید در طبیعی عقد، انحلال در حکم فعلی به لحاظ تمام افراد عقد نکاح رخ می‌‌داد. عقد فارسی هم می‌‌شد مصداق العقد. اما اگر بگوید العقد العربی سبب للزوجیة این عنوان عقد العربی را فانی می‌‌بیند در حصه‌ای از عقد نه در طبیعی عقد. فانی دیدن عنوان دیگه از خواص تمام الموضوع است. یعنی تمام الموضوع را مولی فانی لحاظ می‌‌کند در معنونش نه کل جزء جزء را. مثلا وقتی شما می‌‌گویید العالم العادل این‌طور نیست که عالم را فانی ببینید در عالم، ‌عادل را فانی ببینید در عادل، نه، ‌العالم العادل را در کنار هم فانی می‌‌بینید در آن حصه، آن حصه‌ای که هم علم دارد هم عدالت. استصحاب این‌که عادل را قید اخذ نکرد ثابت نمی‌کند که مولی عالم را فانی دیده در طبیعی عالم. این اصل مثبت است. چون اگر العالم العادل را می‌‌گفت این را فانی نمی‌دید در طبیعی عالم فانی می‌‌دید در حصه‌ای که هم علم دارد هم عدالت و آن وقت دیگه انحلال پیدا نمی‌کرد نسبت به همه افراد عالم.

اگر مولی گفته العقد العربی سبب للزوجیة این العقد العربی را فانی ندیده در طبیعی العقد تا انحلال حکم فعلی در تمام افراد طبیعی عقد باشد. گفته العقد العربی و این را فانی دیده در آنی که هم عقد نکاح است هم عربی است. فانی در این حصه دیده. استصحاب عدم اخذ قید عربیت برای اثبات این‌که مولی آن عنوان موضوع حکم را فانی دیده در طبیعی عقد می‌‌شود اصل مثبت. و لذا خود امام خود آقای صدر و لو عبارت آقای صدر در مشتق موهم است که استصحاب عدم تقیید مثبت اطلاق می‌‌داند ولی عملا این را نپذیرفتند.

و اصلا عرفی هم نیست. چرا؟ الان شما نمی‌دانید مولی گفته که الفاسق یحرم اکرامه یا الفاسق المتجاهر یحرم اکرامه. یکی بگوید استصحاب می‌‌کنیم عدم اخذ قید متجاهر را در موضوع حرمت اکرام. ثابت می‌‌کنیم فاسق غیر متجاهر هم حرمت اکرام دارد. به هر عرفی بگویید می‌‌گوید این اصل مثبت است و لو تحلیل نتواند ارائه بدهد ولی ارتکازش می‌‌گوید این اصل مثبت است.

[سؤال: ... جواب:] استصحاب عدم تقیید عرفا اصل مثبت است و لو جاری باشد.

حالا چرا اصل مثبت است تحلیل ما این است که بناء بر قول به انحلال در جعل در اطلاق شمولی که اثبات نمی‌کند استصحاب عدم تقیید که این عقد فارسی جعل شده برایش زوجیت. انحلال در جعل را منکر هم بشویم مثل امام و آقای صدر باز هم انحلال در مقام فعلیت انحلال در حکم فعلی انحلال به قول آقای صدر در مجعول بالعرض که در خارج می‌‌بینیم زوجیت بین زید و همسرش غیر از زوجیت عمرو و همسرش است این‌ها از برکات این است که مولی آن عنوان ماخوذ در حکم را فانی در چه چیزی ببیند. اگر بگوید العقد العربی اصلا این عنوان را فانی ندیده در طبیعی عقد فانی دیده در حصه‌ای از عقد. استصحاب عدم اخذ قید عربیت اثبات نمی‌کند که مولی فانی دیده این عنوان را در طبیعی عقد. این اصل مثبت است.

و لذا شما می‌‌بینید امام هم فرموده اصل عدم تقیید، ‌اصل عملی، اثبات نمی‌کند که مثلا عقد النکاح تمام الموضوع است برای زوجیت. این را امام دارند در کتاب البیع. معنایش چیست؟ من فکر می‌‌کنم معنایش همینی است که ما عرض کردیم. استصحاب عدم اخذ قید زاید اثبات نمی‌کند عقد نکاح تمام الموضوع است برای زوجیت. توضیحش همینی است که ما عرض کردیم.

[سؤال: ... جواب:] اطلاق عدم التقیید است و لکن انحلال حکم، حالا یا انحلال جعل یا انحلال مجعول، انحلال حکم به زوجیت نسبت به این عقد فارسی با استصحاب عدم اخذ عربیت در موضوع حکم ثابت نمی‌شود.

هذا محصل البحث. خذ فاغتنم.

[سؤال: ... جواب:] علینا القاء الاصول و علیکم التفریع. ما ملتزم می‌‌شویم به تمام تفریعات این بحث. بحث ما فعلا در اصل برائت است. ببینید! در جایی که امر به صرف الوجود می‌‌شویم مثل امر به صرف الوجود صلات رباعیه مثلا با اصل برائت ما این صلات رباعیه‌مان را در سفر تصحیح کردیم برای امتثال این امر به صلات رباعیه اصل برائت جاری کردیم چون امر به صلات رباعیه امر صرف الوجودی است. صل الظهر اربع رکعات نمی‌دانیم گفته مع الاستقرار مع السورة یا لابشرط من الاستقرار او السورة، برائت جاری کردیم. این برائت که مجری دارد چون امر صرف الوجودی است برائت از اکثر جاری کردیم، این‌که مشکلی ندارد. بعد گفتیم عرف غفلت نوعیه که دارد آثار صحت واقعیه را هم بر این نماز بار می‌‌کند. اگر در سفر همچون نمازی خواند بعد عدول کرد از نیت اقامه عشرة ایام نمازهای بعدیش را هم چهار رکعتی می‌‌خواند چون می‌‌گوید من یک نماز چهار رکعتی صحیح خواندم. غفلت می‌‌کند که این صحت با برائت درست شد برائت که صحت واقعیه را اثبات نمی‌کند. این غفلت نوعیه را ما پذیرفتیم. اما در معاملات که احکام انحلالیه دارد اصلا برائت مجری ندارد. برائت از چی؟ یک وقت تکلیف به صرف الوجود ما شدیم، نمی‌دانیم مردد است متعلق این تکلیف بین اقل و اکثر برائت مجری دارد. در معاملات یک حکم وضعی است نمی‌دانم گفتند العقد سبب للزوجیة که هزار عقد است هر کدام سبب زوجیت باشد یا گفتند العقد العربی سبب للزوجیة پانصد تا عقد عربی است سبب زوجیت باشد اصلا برائت مجری ندارد تا بعد از این‌که جاری شد بخاطر غفلت نوعیه بگوییم احکام عقد صحیح را هم عرف بر عقد فارسی بار می‌‌کند. اصلا برائت مجری ندارد. بر خلاف بحث گذشته‌ای که شما در ذهن‌تان است که ما آثار صحت واقعیه را بار می‌‌کردیم مثل طواف بجا می‌‌آوردیم برائت جاری می‌‌کردیم از شرطیت بین البیت و المقام بعد آثار طواف صحیح را بار می‌‌کردیم از احرام خودمان را خارج می‌‌دانستیم. او اشکال نداشت. با زور البته. با زور غفلت نوعیه و الا بزرگانی مثل مرحوم آقای گلپایگانی و بزرگان دیگر که نام بردیم اشکال کرده بودند در همان جا. ولی ما گفتیم غفلت نوعیه است. آن‌جا جا داشت چون برائت جاری بود به لحاظ امتثال امر به طواف. برائت جاری بود بعد صحت ظاهریه اثبات می‌‌شد با این برائت. برائت یعنی صحت ظاهری دیگه. بعد می‌‌گفتیم عرف غفلت می‌‌کند آثار صحیح واقعی را هم بر این طواف بار می‌‌کند بعد که اعمالش را تمام کرد از احرام خودش را خارج می‌‌بیند با این‌که طواف صحیح موضوع است برای خروج از احرام. این آثار طواف صحیح را بار می‌‌کند بر این طواف مشکوک که با برائت از شرطیت این طواف را آن‌جام دادیم. آن‌جا برائت مجری داشت صحت ظاهریه ثابت می‌‌شد عرف غفلت نوعیه داشت آثار صحت واقعیه را بار می‌‌کرد. اما در معاملات اصلا بحث حکم تکلیفی نیست، حکم وضعی انحلالی است اصلا برائت مجری ندارد. اصلا برائت می‌اید درب می‌‌زند راهش نمی‌دهند می‌‌گویند تو برای چی آمدی. اصلا برای چی برائت مجری ندارد چه غفلت نوعیه‌ای؟ این دیگه هر غفلتی که به درد نمی‌خورد، ‌غفلت باید غفلت نوعیه باشد. اصلا کسی که در معاملات برائت جاری می‌‌کند می‌‌گویند برای چی تو جاری می‌‌کنی برائت از شرطیت عقد؟ مگر واجب است عقد تا ما برائت از متعلق وجوب جاری کنیم. شما می‌‌خواهی اثبات کنی عقد فارسی صحیح است برائت از عربیت مگر می‌‌تواند اثبات کند عقد فارسی صحیح است. از اول برائت جاری نیست در این‌جا.

اما راجع به ثمره‌ای که ذکر کردند که صحیحی نمی‌تواند به اطلاق لفظی ادله معاملات تمسک کند ولی اعمی می‌‌تواند توضیح بدهیم.

راجع به تمسک به اطلاق، ‌آقایان این‌جور گفتند که اگر بگوییم بیع وضع شده برای بیع صحیح شرعی، دیگه احل الله البیع اطلاقش قابل تمسک نیست چون هر کجا شک کنیم در شرائط صحت شک می‌‌کنیم در موضوع‌له لفظ بیع. ولی اگر بگوییم بیع وضع شده برای صحیح عرفی، هر کجا احراز کنیم بیع صحیح عرفی است، می‌‌توانیم به احل الله البیع تمسک کنیم برای نفی شرط شرعی صحت. پس خلاصه این ثمره این است که گفته می‌‌شود اگر قائل شدیم لفظ بیع وضع شده برای صحیح شرعی، باب تمسک به اطلاق ادله امضاء معاملات بسته می‌‌شود. احل الله البیع یعنی آن بیع تام الاجزاء و الشرائط صحیح است خب من چه می‌‌دانم این بیع من که مشتمل بر تعلیق است این تام الاجزاء و الشرائط است. ولی اگر بگوییم موضوع‌له بیع، بیع صحیح عرفی است گفتند اگر احراز کنیم این بیع ما بیع صحیح عرفی است برای احتمال شرط شرعی می‌‌توانیم به اطلاق احل الله البیع تمسک کنیم نفی کنیم شرائط شرعی صحت را. اما اگر اعمی شدیم، گفتیم بیع وضع شده برای اعم از بیع صحیح و فاسد، حتی بیع فاسد عرفی هم بیع است، بیع الحر نفسه که نه عرف صحیح می‌‌داند نه شرع او هم بیع است، عرف صادق می‌‌داند باع الحر نفسه، در موثقه مسعدة‌بن صدقة است که أو عبد عندک لعله حر قد باع نفسه أو خدع فبیع قهرا. احل الله البیع کل ما صدق علیه البیع عرفا و لو شرائط عرفی یا شرعی را نداشته باشد برای صحت مشمول اطلاق احل الله البیع خواهد بود.

این محصل مدعای بزرگان در مقام.

ما در این‌جا دو تا مطلب عرض می‌‌کنیم. مطلب اول این است که اگر ما بگوییم بیع وضع شده برای بیع صحیح شرعی صونا للکلام عن اللغویة باید دلیل امضاء را در او تصرف کنیم. و الا عرفی نیست لغو است احل الله البیع معنایش این باشد که بیع حلال شرعی حلال است، بیع نافذ شرعی نافذ است، این‌که ضرورت به شرط محمول است، ‌لغو است. و لذا بر فرض هم بگوییم بیع وضع شده برای بیع صحیح شرعی باید بگوییم در این خطاب امضاء استعمال شده در غیر ما وضع له تا لغویت پیش نیاید. قدرمتیقنش این است که استعمال شده در بیع صحیح عرفی. اما این‌که مستعمل‌فیه خصوص بیع صحیح شرعی باشد عرفا این خطاب لغو می‌‌شود.

[سؤال: ... جواب:] ما نمی‌گوییم بیع صحیح شرعی مفهوم صحیح شرعی، ‌نه، ‌همان واقع صحیح شرعی، بیع وضع شده برای آن بیع صحیح واقعا اما این خطاب بالاخره لغو می‌‌شود. چرا؟‌برای این‌که من دیگه به این خطاب نیاز ندارم. اگر من از خارج بدانم این بیع من تام الاجزاء‌و الشرائط است می‌‌دانم صحیح است چه قرآن بگوید احل الله البیع چه نگوید. اگر هم شک کنم این بیع تام الاجزاء و الشرائط است نمی‌توانم به احل الله البیع تمسک کنم. پس این احل الله البیع چه فایده‌ای داشت برای ما.

[سؤال: ... جواب:] ببینید! بحث ما بعد از فراغ از این است که اگر اعمی بودیم می‌‌توانستیم به اطلاق آیه تمسک کنیم یعنی آیه در مقام بیان بودنش ثابت است چه آیه احل الله البیع بگویید، الصلح جایز بین المسلمین. منتها می‌‌خواهیم بببینیم اگر صحیحی شدیم مشکل پیدا می‌‌کنیم یا نه. اشکالی که مطرح می‌‌شود در احل الله البیع که اصلا این آیه در مقام بیان نیست او اشکال دیگری است. صحیحی بشویم اعمی بشویم این اشکال را باید جواب بدهیم که اصلا احل الله البیع در مقام تقابل با حرم الربا است این اشکالی اس که امام مطرح کردند ما هم قبول کردیم که احل الله البیع اصلا در مقام بیان تفصیلی جواز بیع نیست در مقام بیان اجمالی این است که چرا می‌‌گویید انما البیع مثل الربا چرا می‌‌گویید ربا با بیع فرقی نمی‌کند ربا سود است بیع هم مشتمل بر سود است ذلک بانهم قالوا انما البیع مثل الربا، نه، درست نیست این حرف، ‌احل الله البیع و حرم الربا اصلا در مقام بیان این نیست که بخواهد تشریع کند و دلیل امضاء بیع باشد تا به اطلاقش استدلال کنیم. این اشکال اثباتی است. این اشکال در الصلح جائز بین المسلمین نمی‌اید. این اشکال را ما در این آیه قبول داریم. و لکن بزرگانی مثل محقق اصفهانی قبلا فکرش را کردند بودند گفته بودند این آیه اطلاق دارد. دلیلش صحیحه عمر بن یزید است که امام به اطلاق این آیه تمسک کرد. وقتی که عمر بن یزید پرسید جایز است ما از افراد مضطر سود بگیریم در بیع؟‌ حضرت فرمود بله چون احل الله البیع و حرم الربا. امام به اطلاق آیه تمسک کرد. پس معلوم می‌‌شود آیه اطلاق دارد در مقام بیان است. این‌جور خواستند از شبهه اجمال آیه جواب بدهند.

بهرحال ما بحث‌مان بعد از فراغ از اطلاق اثباتی دلیل امضاء است.

تامل بفرمایید انشاء الله بقیه بحث فردا.