



شما اینجا هستید: خانه (/index.php) ▶ درس خارج اصول ▶ مباحث الفاظ ▶
تقریر مباحث الفاظ (/index.php/تقریرات-خارج-اصول/مباحث-الفاظ/مباحث-الفاظ) ▶ مرحله سوم: نهی در معاملات

مرحله سوم: نهی در معاملات

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

نکته‌ای در مورد مبحث نهی از عبادات باقی مانده بود که بعداً تدارک خواهیم کرد ذیل بحث معاملات.
در بحث دلالت نهی بر فساد سه مطلب است: مطلب اول مقدمات این بحث بود، مطلب دوم: نهی از عبادت بود.

مرحله سوم: هل النهی فی المعاملات یقتضی الفساد؟

تعلق نهی به معامله بر سه قسم است:

- 1- نهی تعلق می‌گیرد به نفس معاملات و قرینه داریم که ارشاد به مانعیت است و این دال بر فساد است. مانند نهی النبی عن بیع الغرر، قرینه داریم که شارع ترتب اثر بر بیع غرری را نپذیرفته است و این نقل و انتقال در بیع غرری به نظر شارع اثری بر آن مترتب نیست و بدون شبهه دال بر فساد است.
- 2- نهی به عنوان معاملات تعلق می‌گیرد و نهی تکلیفی است، این قسم محل بحث است که آیا نهی تکلیفی از معامله ای مستلزم فساد آن است یا نه مثلاً روایت میگوید لعن الله بایع الخمر و مشتریها. کلمه لعن قرینه است که نهی و حرمت تکلیفی است، آیا مستلزم فساد بیع الخمر است؟
- 3- نهی تعلق گرفته است به عنوان دیگری که منطبق است و مصداق یک معامله است. مانند: شوهر نذر کرد خانمش را طلاق ندهد، حنث نذر کرد و طلاق داد، نهی متعلق است به عنوان حنث نذر، و منطبق شده است بر عنوان طلاق آیا نهی از عنوانی که آن عنوان منطبق است بر یک معامله ای از معاملات موجب فساد آن معامله هست یا نه؟

انظار محققین

ابتدا انظار بعض محققان را بیان می‌کنیم:

نظر محقق خراسانی

محقق خراسانی می‌فرماید نهی از معاملات دو قسم است یا نهی از سبب است یا مسبب، می‌دانیم مقصود از سبب و مسبب در معاملات این است که ایجاب و قبول سبب است برای حصول ملکیت و از آن عقد و ایجاب و قبول به سبب تعبیر می‌شود، و از اثر حاصل از عقد که ملکیت یا زوجیت باشد به مسبب تعبیر می‌شود. نهی از سبب بدون قرینه ظهور در حرمت تکلیفی دارد لکن نهی به نفس از سبب نه اقتضاء صحت دارد نه فساد. مانند کریمه قرآن که إذا نودی للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله و ذروا البيع. نهی از سبب است، نهایت دلالتش این است که نهی ظهور در مبعوضیت دارد و این که ایجاب و قبول در لحظه نداء یا وقت نماز جمعه منهی‌عنه و حرام است. لکن این که آیا این ایجاب و قبول سبب ایجاد ملکیت می‌شود یا سبب ایجاد ملکیت نمی‌شود نهی ظهوری در هیچ کدام ندارد، آیا ترتب اثر بر این بعت و اشتريت در وقت نماز جمعه مترتب می‌شود یا خیر، نهی دلالتی بر این معنا ندارد. بلکه ممکن است ثبوت نهی از معامله‌ای به معنی

الأعم باشد و ترتب اثر هم باشد. مثلاً در غسل الثوب بالماء النجس مکلف نهی دارد که لباس نجس را با آب غصبی نشوی، اما اگر شست آیا ترتب اثر منتفی است و لباس پاک نمی‌شود؟ خیر لباس پاک می‌شود. پس نهی هست و ترتب اثر هم هست. گاهی نهی میشود از معامله ای مستلزم فساد هم هست مانند نهی از بیع میتة. لذا محقق خراسانی می‌فرماید نهی از سبب ظهور دارد در تحریم این سبب در این حال و مبعوض مولا است اما آیا اثر بر این سبب مترتب نمی‌شود؟ این دلیلی ندارد لذا نهی از سبب نه مستلزم فساد متعلق است و نه مستلزم صحت آن است.

اما اگر نهی از مسبب بود فرض کنید مولا نهی کرد از اینکه عبد مسلم را به ملکیت کافر درآورد، در این صورت نه تنها مقتضی فساد نیست بلکه به نظر محقق خراسانی نهی از مسبب مقتضی صحت است. توضیح مطلب این است که از جهتی نهی تکلیفی به فعل مقدور تعلق می‌گیرد و اگر عملی مقدور نباشد نهی از آن معنا ندارد و لغو است، مولا به مکلف بگوید به آسمان نپر، تا نیم ساعت دیگر در قطب شمال باشد این لغو است زیرا استحاله دارد، از جهت دیگر در ما نحن فیه اگر مولا مکلف را تکلیف کرد که مبادا عبد مسلم را به کافر تملیک کنی، معنایش این است که می‌توانم ایجاد ملکیت کنم یعنی این متعلق فاسد و لغو نیست، من می‌توانم عبد مسلم را به ملک کافر درآورم اما نباید این کار را انجام دهم و حرام است. فعلیه مدلول التزامی نهی از مسبب صحت متعلق است نه فساد آن.

نظر محقق نائینی

محقق نائینی در أجود التقريرات ص 403 سه نکته دارند که نکته سوم که مهم است با محقق خراسانی مخالفت می‌کنند.

نکته اول: می‌فرمایند رد نهی از معاملات اگر قرینه داشتیم که نهی برای بیان مانعیت است، شکی نیست که دال بر فساد است چه نهی مانع به سبب خاصی تعلق بگیرد مثلاً مولا بفرماید صیغه فارسی مانع نکاح است اینجا روشن است که دال بر فساد نکاح است یعنی این سبب عند الشارع سببیت ندارد. یا نهی متعلق شود به یک مسببی که از یک سبب تولید می‌شود، باز معنایش این است که این مسبب قابل تولید از این سبب نیست.

نکته دوم: اگر قرینه بر مانعیت نهی نبود بلکه صرفاً نهی تکلیفی تحریمی بود و به سبب تعلق گرفت در این نکته با محقق خراسانی هم‌راهیم که نهی از سبب دال بر فساد نیست. لاتیع وقت النداء یعنی انشاء بیع به معای مصدری و گفتن بعت و اشتیریت در لحظه نداء مبعوض مولا است اما نه بالمطابقة نه بالالتزام دال بر فساد نیست یعنی نهی دلالت نمی‌کند که این معامله فاسد است و استدلال می‌کنند که هیچ منافاتی بین مبعوضیت یک انشاء و ترتب اثر بر آن در خارج وجود ندارد. ممکن است انشائی مبعوض باشد مع ذلک اثر بر آن مترتب باشد یا نباشد. لذا ترتب و عدم ترتب اثر بر یک انشاء غیر از نهی تکلیفی احتیاط به دلیل دیگر دارد و حیث لادلیل، نهی تکلیفی از سبب دال بر فساد نیست.

نکته سوم: محقق نائینی بر خلاف محقق خراسانی می‌فرماید زمانی که نهی به مسبب تعلق گرفت نهی از مسبب دال است بر فساد معامله. که تبیین مبسوطی دارند خواهد آمد.

[1]. جلسه 70، مسلسل 425، شنبه، 94.12.08. دوشنبه هفته قبل شهادت حضرت فاطمه زهرا سلام الله علیها به روایت 75 روز بود و دو روز بعد از آن هم تعطیل بود.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

محقق نائینی می‌فرماید صحت هر معامله‌ای متوقف است بر وجود سه رکن مثلاً بیع اگر این سه رکن را داشت صحیح است:

1- متعاملین یا مالک عوض و معوض باشند یا در حکم مالک باشند مانند وکیل یا ولی. 2- متعاملین مجبور و ممنوع از تصرف نباشند. منع از تصرف هم عواملی دارد، گاهی حق غیر به این جنس متعلق است مانند حق الرهانة و گاهی فرد سفیه است و مجبور عن التصرف است. پس سلطنت فعلیه هم در تصرفات بر ثمن و مثن باید داشته باشند. 3- ایجاد این معامله مانند بیع به سبب مخصوص باید باشد مانند عربی بودن صیغه.

می‌فرمایند گار نهی شدیم از مسبب در یک معامله‌ای این نهی سبب می‌شود که رکن دوم از ارکان ثلاثه معاملات دچار اختلال شود و نهی سبب می‌شود سلطنت فعلیه انسان بر ملک خودش دچار اختلال شود لذا معامله‌اش باطل و بلااثر است.

مثلا مولا وقتی نمی‌کند از بیع مصحف به کافر یا مولا وقتی نمی‌کند از اینکه عبد مسلم را به ملکیت کافر در نیاور، معنایش این است که شرعا نمی‌توانی این کار را بکنی و ممنوعیت و مجوریت داری از این تصرف لذا این تصرف شما فاسد است. یک اشکال و جواب دارند که می‌فرمایند:

اشکال: محقق نائینی کلام محقق خراسانی را به عنوان اشکال مطرح می‌کنند و جواب می‌دهند. می‌فرمایند مگر نه این است که نمی‌باید به امر مقدور تعلق بگیرد تا مکلف تمکن از امتثال یا عصیان داشته باشد، پس نمی‌توانی مسبب این است که می‌توانی مسبب را انجام دهی یعنی ممکن است ملکیت عبد مسلم را در اختیار کافر قرار دهی اما این کار را نکن. لذا نمی‌توانی از مسبب مستلزم صحت معامله است، نه فساد آن.

جواب: محقق نائینی می‌فرماید شما این مسبب را چگونه معنا می‌کنید، مولا که نمی‌کند مکلف را از ایجاد ملکیت عبد مسلمان برای کافر آیا مقصود نمی‌تواند از مسبب شرعی است یا مسبب عرفی؟ اگر مقصود نمی‌تواند از مسبب شرعی است کلام محقق خراسانی صحیح است، یعنی مفادش این می‌شود که ملکیت شرعی عبد مسلم بر کافر صحیح است و وجود می‌گیرد اما شما این کار را انجام نده. اما در أدله معاملات متعلق مسبب عرفی است یعنی شارع می‌گوید آن ملکیتی را که عرف می‌پذیرد و می‌گوید اشکالی ندارد عبد مسلمان به ملک کافر درآید من شارع می‌گویم شما مکلف از این تصرف عرفی ممنوع هستی. فعلیه مقصود از مسبب، مسبب عرفی است و فی نفسه صحیح است مسبب عرفی و شارع از این متعلق که عرفا مقدور شما است نمی‌کند. پس هم متعلق نمی‌تواند مقدور است و هم نمی‌تواند بر فساد شرعی این متعلق خواهد بود.

نظر محقق خویی

محقق خویی در محاضرات ج 5 ص 39 به بعد در رد کلمات استادشان محقق نائینی چند نکته دارند:

نکته اول: اینکه در کلمات مشهور از جمله محقق خراسانی و محقق نائینی و شیخ انصاری و دیگران در باب عقود و معاملات تعبیر می‌کنند به سبب و مسبب انشاء عقد سبب است و اثر حاصل از آن که ملکیت است مسبب است، این یک تعبیر مسامحی است. سبب و مسبب در آثار تولیدی است، حرارت از آتش تولید می‌شود و لذا سببیت صحیح است اما در انشائات می‌باید بعث و اشتیریت یک اعتبار نفسانی است که در نفس موجود است که فرد می‌خواهد سلطه بر منزل را در اختیار فرد دیگر قرار دهد، این اعتبار را ابراز می‌کنم که اینجا سه مسأله طولی است:

1- اعتبار نفسانی من است که توسط صیغه ابراز می‌شود، رابطه این دو سبب و مسبب نیست، بعث گفتن سبب وجود اعتبار نفسانی نمیشود. رابطه بین اعتبار نفسانی و صیغه مبرز و مبرز است نه سببیت و مسببیت.

2- وقتی فرد اعتبار نفسانی خودش را ابراز می‌کند، ابراز اعتبار موضوع می‌شود برای حکم عقلاء که عقلاء می‌گویند ملکیتی را که شما ابراز کردی را ما قبول داریم و ما هم اعتبار می‌کنیم، اینجا هم سببیت و مسببیت نیست، اعتبار ابراز شده من موضوع می‌شود برای اعتبار عقلاء و حکم عقلاء.

3- شارع مقدس هم همین اعتبار ابراز شده مرا در بسیاری از موارد امضاء می‌کند، باز اعتبار مبرز من موضوع شد برای حکم شارع لذا در باب معاملات یا بین انشاء و مسبب که آقایان تعبیر می‌کنند به مسبب رابطه مبرز و مبرز است یا موضوع و حکم. سببیت و مسببیت نیست. نکته دوم: محقق خویی می‌فرماید نمی‌توان از مسبب را تحلیل می‌کنیم اگر در کلمات محقق خراسانی آمده نمی‌توان از مسبب و در کلمات محقق نائینی آمده نمی‌توان از مسبب و نمی‌توان از مسبب در معاملات موجب فساد است، که محقق نائینی فرمود یا موجب صحت است که محقق خراسانی فرمود. معنای نمی‌توان از مسبب چیست؟ سه احتمال است:

احتمال اول: مقصود از مسبب آن اعتبار نفسانی ابراز شده است.

یعنی شارع مقدس اگر از اعتبار ابراز شده شما نمی‌کرد مستلزم فساد این اعتبار است یعنی کأن لم یکن و باطل است.

محقق خویی می‌فرماید ابا چنین نیست ممکن است اعتبار مبرز از سوی من مبعوض شارع باشد اما منافات با ترتب اثر ندارد، مبعوض است اما اثر متصور است مانند اینکه زید بین نماز است منزل را به فروش گذاشته رکود است و نمی‌تواند منزل را بفروش وسط نماز مشتری آمده همان وسط نماز گفت بعث اینجا این اعتبار مبرز مبعوض مولا است زیرا کلام آدمی است که در بین نماز منعی‌عنه است.

می‌فرمایند از این آقایان سؤال می‌کنیم آیا این اعتبار مبرز که می‌عنه است فاسد است. منعی‌عنه است اما آیا فاسد است؟ خیر. قطعاً شمای محقق نائینی می‌گویید نماز باطل است اما اثر بر بیع مترتب است. پس اگر مقصود از مسبب اعتبار مبرز است نهی از آن دال بر فساد و عدم ترتب اثر نیست.

[1]. جلسه 71، مسلسل 426، یکشنبه، 94.12.09.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

احتمال دوم: نهی از مسبب به معنای مسبب شرعی

یعنی اثر شرعی که شارع بر قرارداد من مترتب می‌کند، نهی از مسبب به این معنی معقول نیست زیرا فرض این است که این مسبب فعل شارع است، آیا معقول است شارع مکلف را از فعلی خودش منع کند، فعل شارع به مکلف ارتباط ندارد، شارع خودش باید ترتیب اثر ندهد و معنا ندارد نهی از فعل خودش را متوجه مکلف کند.

احتمال سوم: مسبب به معنای اثر عقلایی باشد

نهی شارع مکلف را از اثر عقلایی هم ممنوع است. اثری که عقلاً بر این معامله مترتب می‌کنند به مکلف چه ارتباطی دارد که شارع مکلف را از آن اثر نهی کند. فعلیه خلاصه نظر محقق خوئی این است که نهی از مسبب سه تفسیر دارد به یک تفسیر موجب فساد نیست و به دو تفسیر نهی از مسبب عقلایی نیست، فعلیه می‌خواهند بفرمایند کلام محقق نائینی که فرمودند نهی از مسبب موجب فساد است، صحیح نیست. به دو معنا نهی معقول نیست و به یک معنا موجب فساد نیست.

تا کنون هویت بحث شکل گرفت و نگاه محقق خراسانی و محقق نائینی و محقق خوئی به مسأله روشن شد.

نظر امام خمینی در تهذیب الأصول

مرحوم امام در تهذیب الأصول ج 1، ص 416 خلاصه کلامشان این است که نهی تکلیفی سواء تعلق بسبب یا مسبب موجب فساد نیست. دلیلشان این است که اگر نهی به سبب تعلق گرفت یعنی حرام است تلفظ به این الفاظ مانند بعت و اشتريت وقت النداء، این حرمت ملازمه با فساد ندارد و مبغوض است اما دلیل نداریم که فاسد هم باشد، اما اگر حرمت و مبغوضیت به مسبب تعلق گرفت معنایش این است که این مسبب مبغوض مولا است اما آیا در خارج واقع نمیشود و اگر واقع شد اثر ندارد به چه دلیل. نهی از سبب هم دال بر بغض مسبب است اما دال بر فساد مسبب نیست.

بررسی مسأله:

در چهار مرحله مسأله را بررسی می‌کنیم:

1- آیا نهی از سبب یا به تعبیر محقق خوئی نهی از مبرز دال بر فساد است یا نه؟

2- آیا نهی از مسبب معقول است یا خیر؟

3- اگر نهی از مسبب معقول بود هل یقتضی الفساد أم لا؟

4- (این مرحله در کتب نیست) آیا نهی از مسبب در فقه و روایات وارد شده است یا خیر؟

مرحله اول: نهی از سبب

بحثی ندارد که همه اعلام به درستی متفق‌اند که اگر مولا نهی کرد از سبب یا از واسطه الإبراز به تعبیر محقق خوئی، اگر قرینه‌ای نداشتیم بر فساد نهی از سبب فی نفسه دلالتی بر فساد ندارد زیرا غایة ما یدل نهی از سبب، مبغوضیت این سبب است و ثبوتاً هیچ ملازمه‌ای بین حرمت تکلیفی سبب و عدم ترتب اثر نیست، و الشاهد علیه موارد فراوانی داریم که سبب مبغوض است اما مؤثر هست، مانند شستن لباس نجس با آب غصبی. مثالی که محقق خوئی برای نهی از مسبب زدند در حالی که نهی از سبب است، در حال نماز می‌گوید بعت و

إشتریت یا زوجتی طالق، اینجا یک اعتبار نفسانی و یک ابراز است، آن اعتبار نفسانی که برای نماز مشکلی ندارد، آنچه به نماز لطمه می‌زند همان ابراز است در نگاه محقق خوئیو سبب در نگاه آقایان، این سبب مبعوض مولا است که کلام آدمی در نماز نباشد لکن مبعوضیت این سبب هیچ مستلزم این نیست که اثر بر آن مترتب نباشد. اثر این قول مبعوض بر آن مترتب است. نتیجه اینکه چنانکه همه اعلام قائل‌اند برهانی بر اینکه نهی از سبب مستلزم فساد و عدم ترتب اثر باشد بر سبب نداریم.

مرحله دوم: نقد کلام مرحوم خویی

محقق خوئی فرمودند نهی از مسبب به معنای ترتب اثر شرعی یا اثر عقلایی معقول نیست زیرا این اثر شرعی و اثر عقلایی فعل شارع و عقلا است و به مکلف ارتباط ندارد، معقول نیست شارع فردی را از فعل دیگری نهی کند.

عرض می‌کنیم اینجا علی‌الظاهر مغالطه‌ای پیش آمده است. اگر فعل غیر هیچ ارتباطی به فرد نداشته باشد، فرد هیچ دخالت و تسبیبی در فعل غیر نداشته باشد، نهی از فعل غیر معقول نیست، اما اگر فعل غیر به شکلی است که فرد هم در تکوّن آن اثر و فعل دخیل هست بسیار عقلایی است که به جهت دخیل بودن او در سبب تولیدی او را از مسبب نهی کنند. سؤال ما این است که آیا اثر عقلایی و شرعی شارع و عقلا بر چه موضوعی مترتب است، آیا جز این است که بر آن موضوعی که فرد آن را ایجاد کرده است اگر فرد سبب تولید آن اثر شرعی و عقلایی هستم نهی از مسبب به اعتبار دخالت فرد در آن اثر و سبب تولیدی بسیار معقول است. مثال: از محقق خوئی سؤال می‌کنیم آیا حکم طهارت و نجاست یک اثر شرعی هست یا خیر؟ شارع حکم می‌کند هذا نجس و هذا طاهر، این حکم موضوعش ممکن است به دست فرد باشد، اگر خون را در مسجد ریخت، سبب تولید یک اثر شرعی را فراهم کرده‌ام که نجاست باشد، آیا صحیح هست که شارع مقدس بگوید مسجد را نجس نکن، نجاست اثر و حکم شرعی است، به شارع گفته شود شما حکم می‌کنی به نجاست چرا فرد را نهی می‌کنی از نجاست خوب نهی اینجا به معنای نهی از سبب تولیدی است که معقول است چنانکه امر به طهارت می‌کند شارع به فرد می‌گوید مسجد نجس است پاکش کن، نمیتوانیم بگوییم به فرد ارتباط ندارد.

نتیجه این که از نگاه محقق خوئی که می‌فرمودند نهی از مسبب به معنای اثر شرعی و اثر عقلایی معقول نیست که نهی متوجه مکلف شود پاسخ این است که آیا در تولید این اثر مکلف دخالت دارد یا نه هر چند به عنوان تحقق موضوع و اگر دخیل هست نهی از مسبب معقول و عقلایی و شرعی است شاهدش هم در موارد احکام وضعیه که می‌بینیم کاملاً چون موضوع به ید مکلف است نهی به احکام وضعیه نسبت به مکلف اشکالی ندارد.

[1]. جلسه 72، مسلسل 427، دوشنبه، 94.12.10.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

مرحله سوم: پس از اثبات معقولیت نهی از مسبب آیا نهی از مسبب موجب فساد است یا نه؟

دو مبنای مهم قابل توجه است:

مبنای اول: مبنای محقق خراسانی

که فرمودند نهی از مسبب ظهور دارد در صحت نه فساد.

نقد این نظریه را فی‌الجمله در کلمات محقق نائینی بیان شد. محقق خراسانی فرمودند نهی باید به متعلق مقدور تعلق بگیرد تا امتثال یا عصیان ممکن باشد و اگر شارع گفت که کافر نباید مالک عبد مسلم شود و نباید شما تملیک کنی عبد مسلم را به کافر یعنی این تملیک فی‌نفسه شرعاً صحیح است اما نباید انجام دهی. پس نهی دال بر صحت است. از این نکته جواب داده شد که باید ببینیم در معاملات متعلق امر و نهی شارع چیست؟ در جای خودش ثابت شده که در معاملات چه اوامر و چه نواهی متعلق معاملات عرفیه است و شارع می‌گوید أحل الله البیع یعنی بیعی که عند العقلاء و عرف صحیح است من هم آن را روا میدانم در نهی هم همین است که شارع می‌گوید ملکیت عبد مسلم از ناحیه کافر که عقلاً او را درست می‌دانند من برایش ترتیب اثر نمی‌دهم و درست نمی‌دانم. فعلیه نهی تعلق می‌گیرد به معامله عرفیه که عند العرف صحیح است حال شارع یا آن را مبعوض می‌داند یا بلا اثر. پس کلام محقق خراسانی که نهی دلالت می‌کند بر صحت متعلق شرعاً باطل است بلکه نهی دلالت می‌کند بر صحت متعلق عرفاً نه شرعاً.

مبنای دوم: کلام محقق نائینی و اتباع ایشان

که می‌فرمایند نهی از مسبب دال بر فساد است به نظر ما این ادعا هم باطل است. زیرا محور کلام محقق نائینی نکته محوری استدلالشان این بود که وقتی مولا گفت تملیک نکن عبد مسلم را به کافر یعنی این عمل مبعوض من است و تو مجبور و ممنوع از این فعلی، در هر معامله ای که شارع مکلف را منع از یک مسبب و معامله بنماید یعنی فرد مجبور است و رکن دوم معامله نیتس پس معامله فاسد است. عرض می‌کنیم: اینجا خلط عجیبی شده.

ما دو منع و حجر داریم، یکی منع تکلیفی است و یکی منع وضعی. گاهی مولا میگوید این مسبب را انجام نده و ممنوع است یعنی ترتیب اثر نمیدهم و اثر را بر آن مترتب نمیکنم. گاهی مولا میگوید ممنوع است یعنی مبعوض من است اما اثر مترتب است یا نه؟ نفی اثر نمیکند مولا. آنچه که در باب معاملات رکن صحت است این است که حجر و منع وضعی نباشد. مثلاً شارع مقدس به سفیه میگوید ممنوع التصرف هستی یعنی من بر بیع شما ترتیب اثر نمیدهم اما فعل شما حرام است یا نه شارع نمیگوید حرام است نه یدال بر رفع اثر است و به فرد میگوید عین مرهونه را حق نداری بفروشی یعنی اگر فروختی ترتیب اثر نمیدم این حکم و حجر وضعی است ما در ما نحن فیه محل نزاع این است که نهی شده ایم از مسبب به نهی تکلیفی فرض این است که مولا میگوید من این عمل را مبعوض میدانم بغض تکلیفی آیا بغض تکلیفی ملازم است با عدم ترتب اثر، شما دلیل نیاوردید بلکه ادعا کردید نهی یعنی حجر و در معاملات هر جا حجر بود معامله فاسد است ما میگوییم اگر حجر به حکم وضعی یعنی عدم ترتب اثر بود کلام شما صحیح است اما اینجا من تکلیفی است که باید اثبات کنید ملازم با فساد است. فعلیه در مرحله سوم حق با کسانی است که قائل‌اند مانند مرحوم امام که منع و حجر تکلیفی از مسبب مستلزم فساد نیست.

مرحله چهارم: آیا در فقه و روایات نهی از مسبب داریم یا خیر

در نهی از مسبب آقایان بحث می‌کنند که آیا نهی از مسبب مستلزم فساد است یا نه؟ سؤال ما این است که آیا در فقه و روایات نهی از مسبب داریم یا خیر؟ پاسخ این است که طبق استقراء ناقص غیر متکی به جعبه جادویی ما در فقه موردی که مستقیماً در معاملات نهی تعلق به مسبب گرفته باشد پیدا نکردیم، لذا فرض مسأله را بیان کردیم اما مصداق فقهی ندارد.

تا اینجا نتیجه این چهار مرحله و مباحث این شد که در نهی از سبب با اعلام موافقیم که در معاملات نهی از سبب مستلزم فساد نیست به همان بیانی که خودمان اشاره کردیم الا ما قام قرینه‌ای بر فساد که بعضی این قرائن را اشاره خواهیم کرد در مباحث.

نکته دیگر که نتیجه گرفتیم این بود که نهی از مسبب علی فرض وجودش در شریعت با محقق خراسانی مخالفت کردیم و با محقق نائینی که فرمود نهی از مسبب ظهور در فساد دارد مخالفت کردیم با محقق خوئی که فرمودند نهی از مسبب به یک اعتبار معقول نیست مخالفت کردیم گفتیم معقول است لکن نهی از مسبب نهی تکلیفی مستلزم فساد نیست بلکه فقط نهی ظهور در مبعوضیت و حرمت تکلیفیه دارد.

در پایان این مبحث نکاتی را باید اشاره کنیم:

نکته اول: مدعای مرحوم بروجردی:

مرحوم بروجردی علی ما فی تقریرات ایشان در نهایتاً صفحه 260 با یک بیان خاصی می‌خواهند اثبات کنند که النهی عن المسبب فی المعاملات یوجب الفساد. این بیان ایشان نکته ای دارد که در کلمات اعلام گذشته نبود. بررسی خواهیم کرد.

[1]. جلسه 73، مسلسل 428، سه شنبه، 94.12.11.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

مدعای مرحوم بروجردی دلالت نهی در معاملات بر فساد است. می‌فرمایند معاملات سه رتبه دارد:

1- مرتبه اسباب و الفاظ انشائی، مانند بعت و اشتريت و إجراء میغہ.

2- مرتبه مسببات اعتبار ملکیت توسط عقلا و شارع، اعتبار زوجیت در نکاح یا بینونت در طلاق.

3- ترتب آثار شرعیه و عقلائیہ است. زید با اشتريت گفتن اعتبار می‌شود برای او مالکیت بر این ماشین، ثم ترتب آثار است. جواز تصرف در این ماشین و در اختیار غیر قرار دادن و امثال آن.

می‌فرمایند مرحله اسباب و مسببات در معاملات مقصود بالأصالة نیست و اسباب مقصود بالذات نیستند بلکه آلت و وسیله هستند، مسببات هم امور اعتباریه هستند و مقصود بالأصالة نیستند و مطلوب و مقصود بالذات معاملات ترتب آثار شرعیه و عقلانیه است لذا اگر مولا ما را نهی کرد از یک معامله‌ای، در حقیقت ما را نهی کرده است از آنچه مقصود بالذات است که ترتب آثار باشد، یعنی مولا اعلام می‌کند من بر این معامله اثر مترتب نمی‌کنم. و هذا معنی الفساد.

عرض می‌کنیم: کلام ایشان ادعای بدون دلیل است.

اولا: اگر در جمله‌ای نهی تعلق گرفت به عنوان یک معامله لاتبع وقت النداء ظهور نهی در این است که خود این عنوان متعلق نهی و مبعوض است. و اگر این عنوان بخواهد عنوان مشیر باشد به ترتب آثار نیاز به قرینه دارد. ظاهر این جمله آن است که البیع وقت النداء مبعوض، چون نهی تکلیفی به این معنا است، شما می‌گویید این ظهور مراد نیست بلکه مقصود این است که بیع وقت النداء مبعوض نیست و آثار بر آن مترتب نمی‌شود، این خلاف ظاهر است.

ثانیا: در موارد کثیره‌ای شما از نهی متعلق به معاملات مبعوضیت و حرمت تکلیفی استفاده می‌کنید مانند بیع میتة و خمر که می‌گویید حرام است، چگونه در این موارد نهی‌ای که به نظر شما به معنای عدم ترتب اثر است معنای حرمت از آن استفاده می‌کنید. از طرف دیگر در مواردی بدون شبهه در معاملات ما نهی تنزیهی و کراهتی داریم. مثلا گفته می‌شود بیع کفن نهی دارد و نهی دال بر کراهت است، طبق قاعده‌ای که شما بنیانگذاری کردید نهی در معاملات ظهور دارد رد عدم ترتب اثر حال اینجا نهی کراهتی را معنا کنید آیا معنا دارد که ترتب اثر مکروه باشد، اگر ادعا می‌کنید در این موارد ما قرینه داریم که نهی دلالت می‌کند بر مبعوضیت و برگشت به اصل معنای خودش که اعلام مبعوضیت بود، به شما عرض می‌کنیم آیا در مولای حکیم که غیر از مولای عرفیه است، و نهی تکلیفی در این موارد می‌تواند منشأ صدور نهی از سوی مولا باشد چرا نهی را در سایر موارد هم در باب معاملات حمل بر نهی از ترتب اثر می‌کنید، با اینکه نهی طبق قاعده اولیه اش نسبت به مولای حکیم می‌تواند نهی تکلیفی ظاهر در مبعوضیت باشد.

فعلیه این ادعای شما که چون در معاملات مقصود بالذات ترتب اثر است نهی مولا حتما باید حمل شود بر ترتب اثر ما نسبت به نواهی عقلانیه چون جنبه مولویت ندارند کلام شما را قبول می‌کنیم اما نسبت به نواهی شرعیه این ادعای شما ظهور را برای ارشاد به فساد اثبات نمی‌کند.

نکته دوم: بررسی موارد فقهی

محقق نائینی بعد از اینکه اثبات کردند نهی از مسبب در معاملات سبب فساد است زیرا رکن دوم که رکن محت معاملات بود با نهی مولا نابود می‌شود و سلطنت فعلیه با نهی مولا انسان بر متعلق ندارد.

ذیل کلامشان به عنوان شاهد فقهی چند نکته فقهی را بیان کردند و فرمودند شاهد بر اینکه نهی مولا علامت حجر است و حجر سلنت فعلیه را نابود می‌کند پس معامله فاسد است سه مورد فقهی است. در فقه تسالم فقهاء است که در این سه مورد نهی است و نهی حجر است و حجر سلطنت فعلیه را از بین می‌برد و معامله فاسد است. این سه مثال را بررسی می‌کنیم چون ادعای اجماع کرده‌اند بر مغریات نظریه‌شان:

مورد اول: فرموده‌اند فقهاء تسالم دارند که اجاره بر واجباتی که بر عهده انسان است فاسد است.

زید کاهل نماز است و مرتب نماز نمی‌خواند، پدر بگوید من تو را اجیر می‌کنم نمازهای یومیّهات را بخوان روزی پنج هزار تومان به تو می‌دهم فقهاء بالاتفاق می‌گویند اجاره بر واجبات مجانیة فاسد است. هر چند غرض عقلانی برای موجد باشد، که فرزندش عادت کند به نماز خواند. مرحوم نائینی می‌فرمایند تحلیل این مسأله این است که واجبات دین الله‌اند و ملک الله‌اند، لذا من محجور از تصرف در ملک دیگری هستم، این نماز یومیّه ملک الله است و من ممنوعم از تصرف در ملک الله و این نهی علامت فساد است یعنی من اجاره دادن این عمل را به دیگری، تصرف در ملک او است و نهی از تصرف دارم لذا مستلزم فساد است.

مورد دوم: می‌فرمایند تسالم فقهاء است بر بیع منذور الصدقة،

اگر کسی نذر کرد باغ و بستانش را در راه خدا صدقه دهد، بعداً رفت و این باغ را فروخت می‌گویند البیع باطلٌ زیرا وقتی نذر کرد این باغ را صدقه دهد یک نذر از حنث نذر که مصداقش بیع این باغ است و بیع منہی عنه است و نهی از بیع این باغ دلالت دارد بر حجر و منع و می‌گوید تو ممنوعی بعد از نذر از تصرف در این باغ، نهی دال بر فساد است پس بیع باطل است.

مورد سوم: شخصی ضمن عقد شرط کرد که ای فرد معامله‌ای انجام ندهد، ماشین را به عمرو فروخت به شرطی که این ماشین را به خالد نفروشد.

با قبول این شرط مشتری نهی دارد از تخلف شرط، نباید تخلف شرط داشته باشد و این نهی دال بر حجر است و نهی می‌گوید آقای مشتری شما از بیع ماشین به خالد ممنوعی اگر فروخت نهی دال بر فساد است و فقهاء تسالم دارند بر اینکه از این نهی حاصل از این تعهد و شرط فساد برمی‌خیزد و لو باع این ماشین را به خالد بیعش باطل است.

[1]. جلسه 74، مسلسل 429، چهارشنبه، 94.12.12.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

عرض می‌کنیم:

در مورد مثال اول ما در مباحث کتاب الإجاره به تفصیل بحث اجاره بر واجبات را بررسی کرده‌ایم. اینجا فقط به این نکته اشاره می‌کنیم که این کلام محقق نائینی نسبت به این نظریه برخی از علماء فرموده‌اند که واجبات دین الله و ملک الله است لذا بر ملک غیر من نمی‌توانیم اجاره منعقد کنیم، این نظریه را کبرویا که واجبات دین الله هستند به تفصیل در مباحث اجاره رد کرده‌ایم، اما بالفرض هم این نظریه صحیح باشد اما این نظریه که نهی تکلیفی دلالت بر فساد ندارد بلکه مفاد این نظریه این است که اگر ثابت شد فعلی از افعال من ملک دیگری است، قاعده عقلانی می‌گوید غیر مالک سلطه بر مال مالک ندارد این چه ارتباطی به نهی تکلیفی دارد. به عبارت دیگر محقق نائینی فرمود در صحت معاملات سه رکن لازم است: 1- متعاملین مالک باشند. 2- منع از تصرف نداشته باشند. در نهی تکلیفی فرمودند رکن دوم وجود ندارد لذا معامله باطل است به ایشان می‌گوییم این تنظیم و مثال شما مربوط به فقدان رکن اول است به رکن دوم چه ارتباطی دارد. رکن اول این است که متعاملین مالک باشند، من فعل خیاطی را مالک هستم و می‌توانم در اختیار غیر قرار دهم اما جمعی از فقهاء می‌گویند نماز واجب من ملک من نیست بلکه ملک الله است و من ملک دیگری را نمی‌توان معاوضه کنم. پس رکن اول مفقود است و این مثال ارتباطی به رکن دوم ندارد. لذا مثال اول محقق نائینی ارتباطی به محل بحث ما که فقدان رکن دوم است نخواهد داشت. مثال در این مورد زیاد است بگویید متعلق خمس آنان که می‌گویند عین است نه ذمه، زید یک پنجم مالش را عین مال را که متعلق خمس است نمی‌تواند به غیر واگذار کند اما دلیلش این نیست که نهی دارد لاتبع بلکه دلیلش این است که چون یک پنجم این عین ملک غیر است من سلطه وضعیه بر ملک غیر ندارم فعلیه مثال اول محقق نائینی ارتباطی به محل بحث ندارد.

اما مثال دوم محقق نائینی که فرمودند بیع منذور الصدقه باطل است به این جهت که نهی تکلیفی داریم از حنث نذر و نهی تکلیفی دال بر فساد است لذا بیع منذور الصدقه فاسد است و هذا مما تسالم علیه الفقهاء. کلام ما این است که مراد شما از منذور الصدقه نذر نتیجه است یا نذر فعل است، اگر مقصود شما نذر نتیجه است (علی فرض صحت نذر نتیجه فقهاء) به این معنا که نذر کرده است که این مال هم صدقه است، نذر نتیجه اگر باشد یعنی با این نذر این مال صدقه شده است، از ملک من خارج شده است و مالک این مال شده عنوان فقهاء اگر به این گونه است بیع باطل است و ارتباطی به نهی ندارد، باز رکن اول مفقود شده است و ناذر با نذر نتیجه این خانه و باغ را از ملک خود خارج کرد و تمام شد، دیگر ملک دیگران است و ناذر سلطه بر ملک دیگران ندارد لذا بیع باطل است چون رکن اول مفقود است و سلطه نیست. اما این به بحث ما ارتباط ندارد. اما گاهی نذر فعل است که نذر می‌کند اگر بچه‌اش خوب شود این مالش را در راه خدا صدقه بدهد، از ملکش خارج نشده اما باید صدقه بدهد. اینجا چه کسی گفته تسالم فقهاء است بر بطلان این بیع، اصلاً چنین نیست و اتفاقاً بعض فقهاء صریحاً فتوا می‌دهند که در این مورد زید نهی دارد از حنث نذر که نهی تکلیفی باشد یا بعضی می‌گویند امر دارد به وجوب وفاء به نذر، امر تکلیفی، حال معصیت کرد و مخالفت نمود و آمد مالی را که نذر کرده صدقه دهد این مال را فروخت، بعض فقهاء می‌گویند معصیت کرده و کفاره حنث نذر دارد ولی بیعش صحیح است زیرا نهی دال بر فساد نیست. پس تسالمی بین فقهاء نیست.

علاوه بر آن بعض فقهاء هم که در متعلق نذر بيع را باطل می‌دانند باز ارتباطی به نهي تکلیفی ندارد بلکه تعلیل دیگری بر بطلان دارند که ما هم در حج هم در اجاره گفته ایم مرحوم حکیم و مرحوم امام معتقدند در میغه نذر گفته می‌شود لله علی أن أتمدّق بكذا، لام لله ظهور در ملکیت دارد و من متعلق نذر را با میغه نذر ملک الله قرار داده‌ام و اگر متعلق ملک الله است دیگر من سلطه بر ملک غیر ندارم و وضعاً و نمی‌توانم ملک غیر را واگذار کنم البته ما به تفصیل در مباحث حج این مبنا را مردود دانسته‌ایم اما اگر هم بالفرض مبنا صحیح باشد باز مانند مثال اول ارتباطی به نهي تکلیفی ندارد بلکه نهي وضعی عقلایی است و نهي شارع هم ارشاد به همین نهي وضعی است. پس از محل بحث خارج است.

اما مثال سوم که ایشان فرمودند اگر شرط کرد ضمن یک قراردادی که نباید این جنس را به فلانی بفروشد و اگر فروخت تسالم فقهاء است که بيع باطل است عجیب است از محقق نائینی با اینکه قوه ذکر فوق العادة دارد اما العصمة لأهلها در این مثال هم تسالمی بین فقهاء نیست. جمعی از فقهاء قائل‌اند بعد از این بيع چون تخلف شرط شده بايع اول خيار تخلف شرط دارد می‌گوید من نگفتم این ماشین را به تو می‌فروشم به شرطی که به عمرو نفروشی و تو به عمرو فرختی من بيع را فسخ می‌کنم بعد خواست بيع دوم را اجازه می‌کند نخواست رد می‌کند جمعی می‌گویند فقط خيار تخلف شرط می‌آورد نه اینکه بيع رأساً باطل باشد. جالب است جمعی که قائل‌اند بيع دوم باطل است استدلال می‌کنند نهي از تخلف شرط داریم که دال بر فساد است و جمعی هم این را قبول ندارند و می‌گویند دال بر فساد نیست و فقط خيار تخلف شرط می‌آورد.

نتیجه اینکه سه مثال فقهی محقق نائینی هم که موهم بود تسالم فقهاء است بر اینکه نهي تکلیفی دال بر فساد معامله است چنین تسالمی قابل قبول نیست.

نکته سوم: نص خاص

فرض کنید برهانا اثبات کردید که ما ثابت کردیم نهي از معاملات دال بر فساد نیست و ممکن است با وجود نهي تکلیفی معامله صحیح یا فاسد باشد، لکن ما نص خاص داریم که از آن استفاده می‌شود نهي از معاملات دال بر فساد است. ان نص خاص نصوص وارده در أبواب نکاح عبید و إماء است کما أشرنا اليه سابقاً در عنوان بحث و الآن در پایان منطقاً محل اشاره به این مطلب است.

مرحوم صاحب وسائل در باب 24 أبواب نکاح عبید و إماء روایاتی آورده اند مانند صحیحه زراره عن أبي جعفر عليه السلام که قبلاً اشاره کردیم عن مملوک تزوج بغیر اذن سیده فقال ذاک الی سیده ان شاء أجازة و إن شاء فرق بينهما.

امام باقر علیه السلام برای صحت این نکاح تعلیلی بیان کردند که إنه لم يعص الله و إنما عصي سیده فإذا أجازة فهو له جائز. گفته شده مفهوم این روایت آن است که اگر نکاحی معصية الله باشد باطل است منطوق می‌گوید معصية الله نیست بلکه معصیت سید است مفهوم می‌گوید اگر نکاح معصية الله بود نکاح فاسد است. می‌گوییم آنجا که شارع نهي از یک معامله دارد اگر مرتکب شویم نهي تکلیفی را معصية الله است و مفهوم صحیحه می‌گوید معامله ای که مصداق معصية الله است فاسد است فعليه برهانا بگویید نهي اقتضاء فساد ندارد نص خاص می‌گوید نهي در معاملات مقتضی فساد است.

(کلمات نائینی و ایروانی و آخوند را ببینید)

[1]. جلسه 75، مسلسل 430، شنبه، 94.12.15.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

محقق نائینی دلالت این روایات را قبول کرده‌اند و می‌فرمایند روایات دلالت می‌کند که نهي تکلیفی از معامله موجب فساد است لکن جمع کثیری از محققان از جمله محقق خراسانی، محقق اصفهانی، محقق خوئی و مرحوم امام قائل‌اند این روایات دال بر این معنا نیست.

به نظر ما هم چنانکه این محققان فرموده‌اند این روایات دال بر این معنا نیست.

توضیح مطلب این است که ما قرائنی داریم که از این قرائن استفاده می‌شود مراد از عصیان در منطوق روایت عصیان تکلیفی نیست بلکه عصیان وضعی است یعنی روایت مفادش این است که اگر مولا معامله‌ای را اجازه نکرده بود که اقتضاء عصیان وضعی دارد، مانند عصیان وضعی خداوند نیست که اگر ذات مقدس حق عصیان وضعی خداوند نسبت به معامله‌ای محقق شد آن معامله که باطل بوده است وضعاً

دیگر اقتضائی صحت ندارد و حدیث مفهوماً و منطوقاً ربطی به عصیان تکلیفی که محل نزاع است نخواهد داشت.

قرینه اول: در حدیث آمده است که عبد از دواج کرده بدون اذن سید نه با نهی سید

اگر در روایت این مضمون می‌آمد که عبد با نهی سید از دواج کرده است، عصیان تکلیفی بود لذا می‌توانست انسان ادعا کند که نهی السید، پس عصیان تکلیفی سید محقق شد در مقابل عصیان تکلیفی خدا است و عصیان تکلیفی سید موجب بطلان نیست اما عصیان تکلیفی خدا موجب بطلان است و استناد تمام بود. لذا آنچه در حدیث آمده که عمی سیده و مورد روایت هم از دواج بدون اذن سید است، از دواج بدون اذن سید اقتضاء عصیان وضعی است نه تکلیفی، به قرینه مقابله عمی الله هم یعنی عصیان وضعی عرفاً صحیح نیست که دو شیء با هم مقابله قرار داده شود بینشان، این مثل آن نیست یکی عصیان وضعی باشد یکی عصیان تکلیفی لذا چون در عمی سیده اقتضاء عصیان وضعی است به قرینه مقابله در عمی الله هم عصیان وضعی است و معنایش این است که اگر خداوند فرمود یک معامله‌ای باطل است مانند عصیان سید نیست که اقتضاء صحت داشته باشد بلکه دیگر باطل است.

قرینه دوم: ذیل حدیث آمده است که روایت این از دواج و نکاح بر خلاف آنچه اهل سنت می‌گویند باطل است، باطل نیست.

عصیان السید است فإذا أجازة فهو له جائز. اگر مراد عصیان تکلیفی بود آیا با اجازه لاحق عصیان تکلیفی مرتفع می‌شود یا عصیان وضعی، (در فقه در کتاب الغصب و بیع فضولی باید تنقیح شود) آیا عصیان تکلیفی با اجازه بعدی آثارش مرتفع می‌شود یا عصیان وضعی مسلماً عصیان وضعی است نه تکلیفی. مثال: حمامی می‌گوید راضی نیستم پنج دقیقه بیشتر زیر دوش باشی، زید وارد حمام شده ده دقیقه زیر دوش می‌ماند و در آن ده دقیقه غسل می‌کند بعد الغسل می‌آید نزد حمامی می‌گوید راضی باش من پنج دقیقه بیشتر زیر دوش ماندم حمامی هم رضایت می‌دهد، سؤال این است که غسل این فرد صحیح است یا خیر؟ پاسخ این است که بدون شبهه به اتفاق نظر فقهاء غسل او باطل است. به این دلیل که در حالی که غسل می‌کرد مالک راضی نبود تصرف در ملک دیگری حرام و غصب بود، تحصیل رضایت بعدی حکم وضعی را رافع است یعنی ضامن آب نیست اما حکم تکلیفی باقی است یعنی اجازه بعدی او حکم تکلیفی را برطرف نمی‌کند غسل با آب غصبی بوده و باطل است.

مثال دوم: در بیع فضولی شخصی ملک دیگری را می‌فروشد در حالی که طرف اعلام می‌کند من راضی نیستم به این انتقال و این کار را نکنید، اینجا یک حرمت تکلیفی متوجه فرد می‌شود و یک حکم وضعی، بعداً مالک رضایت می‌دهد، اجازه بعدی مالک حرمت وضعیه را برطرف می‌کند، می‌گوید این تصرف از نظر من ضمان ندارد، لکن آیا گناه او با آن اجازه تبدیل می‌شود به لاذنب یا باید توبه کند. بدون شبهه حکم تکلیفی با اجازه مرتفع نمی‌شود. این نکته را وقتی در فقه ثابت کردیم اینجا امام علیه السلام به زراره می‌فرمایند فإذا أجازة فهو له جائز اگر حکم تکلیفی و عصیان تکلیفی مقصود بود این جمله صحیح نیست و اجازه بعدی عصیان تکلیفی را حل نمی‌کند.

فعليه باز این جمله قرینه است که عصیان در سید، عصیان وضعی است و به قرینه مقابله در عمی الله هم عصیان وضعی است و ارتباطی به عصیان تکلیفی ندارد.

قرینه سوم: قطعاً مراد از عصیان، عصیان تکلیفی نیست بلکه عصیان وضعی است نسبت به سید

زیرا اگر عصیان تکلیفی بود یعنی مولا عبدش را نهی کرده بود از این از دواج و صرفاً عدم اجازه نبود و نهی بود، نهی تکلیفی مولا، نهی تکلیفی خداوند است، خداوند فرموده است عبد حق ندارد مولایش را معصیت کند آن همه روایات عقوبتی در معصیت عبد مدلولش این است که معصیت عبد نسبت به مولا معصیت خدا است و عقوبت دارد، اگر در اینجا عمل عبد عصیان تکلیفی مولا بود عصیان الله هم بود دیگر معنا ندارد امام بفرماید انما عمی سیده و لم یعص الله، این قرینه به وضوح دلالت می‌کند که عصیان در منطوق عصیان تکلیفی نیست بلکه وضعی است. اگر عصیان در عصیان سید وضعی است به قرینه مقابله در عصیان الله هم عصیان وضعی است و روایت مفادش این است که اگر معامله‌ای عصیان الله وضعی بود خداوند فرموده بود باطل است دیگر آن معامله اقتضاء صحت ندارد به خلاف معامله‌ای که بدون اجازه سید باشد و این رکن صحت را نداشته باشد که قابل تصحیح است.

قرینه چهارم: روایتی است در باب 24 ابواب عبید و إماء به دنبال روایت قبلی آمده است

روایت از زراره است روایت موسی بن بکر واسطی. این روایت احسن شاهد است بر اینکه مراد از عصیان در روایت اول هم عصیان وضعی است نه تکلیفی. روایت را ببینید ضمناً احد الاعلام از اساتذه ما حفظه الله چنانکه در تحقیق الاصول ج 2، 163 می‌فرمایند کلام ایشان را هم مطالعه کنید و سند را هم دقت کنید.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

در سند روایت مذکور موسی بن بکر واسطی وارد شده که ما بحث از این راوی را به تفصیل در مباحث فقه (خمس) مطرح کرده‌ایم که محقق خوئی دلیل بر وثاقت موسی بن بکر را کلامی می‌دانند که نجاشی ذکر کرده است که صفوان شهادت داده است که کتاب موسی بن بکر معتمد است عند اصحابنا. ما توضیح دادیم که این برداشت از کلام نجاشی برداشت صحیحی نیست و این شهادت که آنه معتمد عند اصحابنا ارتباطی به کتاب موسی بن بکر ندارد و نکته دیگری است.

با اینکه این برداشت را صحیح ندانستیم لکن به جهت نقل مشایخ ثلاثه از جمله ابن اُبی عمیر و بزنی و صفوان از موسی بن بکر ما موسی بن بکر را ثقه دانستیم لذا روایت معتبر است. [2]

ذیل این روایت برای عصیان شرعی مثال زده شده است به نکاح در عده و شبهه که مسلماً بطلان وضعی دارد فعلیه در روایت می‌گردد عصیان سید مانند عصیان الله نیست، عصیان الله هم مانند نکاح در عده و شبهه آن. پس خود این حدیث هم قرینه است بر اینکه مقصود از عصیان الله و حرام الهی حرام وضعی است و تنها حرام تکلیفی مورد روایت نمی‌باشد.

با ذکر این قرائن نتیجه می‌گیریم که روایاتی که در باب نکاح عبد بدون اجازه سید آمده است مربوط است به آنجا که شارع مقدس وضعاً حکم به بطلان یک معامله داشته باشد پس از حکم وضعی شارع دیگر این معامله قابل تصحیح نیست.

فعلیه دلیل خاص هم بر خلاف قاعده عمومی و برهان نداریم، برهاناً نهی تکلیفی از معاملات بدون قرینه دال بر بغض تکلیفی صرف است و دلالتی بر فساد معامله نخواهد داشت.

نکته چهارم: دلالت بر فساد مسبب به حکم قرینه

اثبات کردیم نهی از مسبب دال بر فساد متعلق نیست، قبول داریم که در بعض موارد به حکم قرینه نهی دلالت می‌کند بر فساد مسبب. مثلاً اگر مولا به جای نهی از سبب یا نهی از مسبب نهی کرد از یک اثری که آن اثر عرفاً و عقلاناً لازمه آن مسبب است به نحوی که عقلاً تصور نمی‌کنند مسبب بدون این اثر وجود داشته باشد، اگر مولا ما را از این اثر نهی کرد و گفت این اثر را مرتب نکن بر این معامله نهی از این اثر به دلالت التزامیه بدون شبهه دال بر فساد معامله و مسبب است. چند مثال بیان می‌کنیم:

مثال اول: مولا می‌گوید ثمن الخمر سحت. از جهتی می‌دانیم اثر هر مسبب و صحت معامله و ملکیت مبیع برای مشتری ملکیت بایع است برای ثمن و تصرف بایع است در ثمن، اگر بایعی مخاطب به این خطاب شد که ثمن این شیء برای شما سحت است حث نداری در ثمن تصرف کنی معنایش این است که این ثمن با این معامله هب ملکیت شما در نیامده است و معامله باطل است، لازم عقلانی نهی از این سبب لامحاله بطلان مسبب است اینجا قرینه داریم و قبول می‌کنیم.

مثال دوم: در روایاتی نهی شده‌ایم از حمل سلاح به اهل حرب صحیحه اُبی بکر حضرمی که إذا كانت المباينة حرم علیکم أن تحملوا السلاح الیه. تحلیل کنیم نهی از این اثر را. اگر بیع سلاح به کفار نافذ است تسلیم سلاح به مشتری لازم است و تسلیم مستلزم حمل سلاح است، در روایات گفته شده است حمل و تسلیم سلاح به کافر حربی جایز نیست از جهت دیگر لازمه عقلانی صحت بیع سلاح وجوب تسلیم سلاح است به مشتری، اگر روایات ما را از این اثر نهی می‌کند معلوم می‌شود مسببش که بیع سلاح به کفار باشد بدون اثر است، و الا اگر مؤثر بود واجب بود تسلیم سلاح به آنان.

مثال سوم: شخص جنب اجیر می‌شود برای کنس مسجد. از جهتی اگر اجاره صحیح است اثر آن که فعل متعلق اجاره است باید این فعل را به اجاره کننده تسلیم کند چگونه است اگر زید اجیر شد عبای عمرو را بدوزد باید فعل را در وقت مقرر به او تسلیم کند و از جهت دیگر تسلیم این فعل به بودن جنب است در مسجد که نهی دارد از بقاء در مسجد، یعنی این اثر را که لازمه لاینفک این معامله است شارع نهی کرده و حق ندارد در مسجد باشد، نهی از اثر ملازم معنایش این است که امکان شرعی تحویل این اثر بر جنب وجود ندارد، لذا اجاره بدون امکان تسلیم اجاره باطل است.

بله اگر اثر لاینفک مسبب نباشد در این صورت نفی اثر مستلزم نفی مسبب و بطلان معامله نیست چون عرض مفارق است و عرض لازم نیست. مثلاً در بیع جاریه غیر بالغه اگر مولا گفت یحرم علی مشتری الدخول بها، نهی از این اثر دال بر فساد مسبب و فساد بیع نیست زیرا مباشرت اثر لاینفک صحت بیع نیست بلکه این اثر قابل انفکاک از مسبب است لذا می‌بینیم در باب نکاح با اجازه ولی نکاح بنت صغیر جایز و نافذ است، اما جواز مباشرت برای زوج نیست حتی تبلیغ البنت. پس اگر در بیع این جاریه اثر ملازم با بیع نفی میشد که حق نداری هیچ تصرفی داشته باشی اعم از کار کردن نفی اثر بود که نفی مؤثر است لکن چون اثر غیر لازم است نفی این اثر نفی مسبب نیست.

نتیجه: هر چند قائلیم نهی از معاملات چه نهی از سبب و چه مسبب دال بر فساد نیست اما به حکم قرائن ممکن است از نهی از معامله فساد را استفاده کنیم یکی از قرائن غالبه این بود که اگر نهی شدیم از اثری که لازم عرفی و عقلایی یک معامله و مسبب است نهی از این اثر مستلزم بطلان مسبب و معامله خواهد بود.

[1]. جلسه 77، مسلسل 432، دوشنبه، 94.12.17.

بسم الله الرحمن الرحيم [1]

نکته پنجم: بررسی ضرورت های مثل تقیه

فرض کنید نهی شدیم از شیء ضمن مرکب چه عبادات چه معاملات، قرینه داشتیم که این نهی ارشاد به مانعیت و فساد هم هست. بحث این است که اگر ضرورتی مانند تقیه اقتضاء کرد این جزء منهی عنه را که موجب فساد هم هست ضمن عبادت یا معامله اتیان کردیم، آیا ضرورت مانند تقیه مانعیت را رفع می‌کند و عمل با این جزء منهی صحیح و مجزی است یا مانعیت ثابت است حتی در صورت تقیه و اضطرار. به طور مختصر اشاره می‌کنیم در اصول در بحث اجزاء به تفصیل این مسأله را مطرح کرده‌ایم، با این عنوان که آیا اگر انسان عبادت یا معامله‌ای را تقیه انجام داد مجزی از واقع است یا خیر؟

ابتدا چند مثال بیان می‌کنیم:

مثال اول: فردی تقیه به کیفیت تقیه‌ای همسرش را طلاق داده، قصد طلاق دارد اما روش تقیه‌ای است که اهل سنت حضور عدلین را در طلاق شرط نمیدانند، و این فرد بدون حضور عدلین خانش را طلاق داده است. حضور عدلین شرط صحت طلاق است، آیا این عمل صادر عن تقیه مجزی است و لازم نیست دوباره نزد بیته خانش را طلاق دهد یا مجزی نیست.

مثال دوم: ماه مبارک رمضان قبل مغرب سفره پهن کرده اند و به مجردی که اذان گفته میشود و اگر کسی هم افطار نکنند بد میدانند.

حال قبل مغرب شرعی افطار کرد، حکم تکلیفی که حرمت اکل در ماه رمضان است تقیه آن را برداشته است اما این که نهی وضعی داریم از اکل در ماه رمضان و اکل موجب فساد روزه است آیا این تقیه باعث می‌شود که مانعیت اکل مرتفع شود یعنی روزه صحیح است قضاء ندارد یا تقیه رافع حکم تکلیفی است. اما قضاء لازم است.

مثال سوم: صلاة استداره حول الکعبه به نظر مشهور باطل است چون میگویند شرط صحت این است که مأوم خلف الإمام باشد در حالی که فرد در مقابل امام است و نماز باطل است. عن تقیه صلاة استداره‌ای جایز است اما لو ملى استداره این صلاة مجزی است یعنی شرطیت کون مأوم خلف الإمام در حالت تقیه مرتفع است یا نه؟

مثلاً چهارم: وضوء گرفت بجای مسح رجلین را غسل کرد، این عمل مجزی است به حدی که رفت به منزلش میتواند نماز را با هیمن وضوء بخواند یا نه؟

در دو مرحله باید بحث تبیین شود:

1- آیا أدله عامه ای داریم که در کل موارد تقیه اعم از عبادات و معاملات در نماز و روزه و حج و طلاق و نکاح و طهارت آیا مانعیت متعلق در حال تقیه دلیل عام داریم که برداشته شده است. و دیگر مانع نیتس و عمل صحیح است یا نه. 2- اگر أدله عامه در کل موارد نداشتیم آیا در موارد خاصه ای دلیل بر اجزاء داریم یا نه؟

مرحله اول: بررسی ادله عامه در کل موارد تقیه

در مرحله اول جمعی از فقهاء و اصولیان از جمله مرحوم امام قائل اند ما أدله عامه‌ای داریم که از آنها استفاده می‌شود عمل متقی منه مجزی است از واقع مطلقاً و اعاده و قضا ندارد و مانعیت این عمل رفع شده است. و در صورت تقیه نهی دال بر فساد نیست. چهار دلیل محققان اقامه کرده‌اند:

دلیل اول: التقیة دینی و دین آباء.

گفته شده ظاهر این روایات این است که عمل مورد تقیه من الدین است، لذا مصداق مأمور به است و مجزی است.

دلیل دوم: روایاتی داریم که مضمونشان این است که التقیه قد أحله الله.

کلمه أحل هر چند هم می‌تواند به معنای حلیت تکلیفی باشد هم می‌تواند به معنای حلیت وضعیه باشد یعنی روا و گذرا و مؤثر است و إعادة و قضا ندارد. مرحوم امام می‌فرمایند قرینه داریم در موارد تقیه مانند أحل الله البیع حلیت، حلیت وضعیه است به این جهت که در موارد تقیه کثرت ابتلاء با حلیت وضعیه است نه حلیت تکلیفیه.

دلیل سوم: موثقه مصعدة بن صدقه

کل شیء يعمل المؤمن بینهم لِمکان التقیه مما لایؤدی الی لافساد فی الدین فهو له جائز. مرحوم امام فرمودند جواز به معنای جواز وضعی است یعنی گذرا و مؤثر است یعنی اعاده و قضا ندارد.

دلیل چهارم: صحیح ابراهیم بن نعیم

ما صنعتم من شیء او حلفتم علیه من یمین فی تقیه فأنتم فی سعة. شیخ انصاری و مرحوم امام فرموده اند سعه به معنای جواز وضعی است نه تکلیفی یعنی عمل مؤثر است عمل تقیه ای.

ما در مباحث اجزاء از این چهار دلیل جواب دادیم و گفتیم حلیت و جواز و سعه در این روایات به معنای حلیت تکلیفیه است و دلالت نمیکند بر حلیت وضعیه و اجزاء. لذا پس از بحث مبسوطی نتیجه گرفتیم ما دلیل عامی که فی کل موارد تقیه‌ای أدله دال بر اجزاء عمل و عدم إعادة و قضا باشد نداریم.

مرحله دوم: آیا در موارد خاصه ای دلیل بر اجزاء داریم

در مرحله دوم هم با توضیحات مبسوطی گفته ایم در موارد خاصی از أدله اجزاء عمل متقی از عمل واقعی استفاده میشود هر چند تمام الکلام در فقه است اما در بحث اجزاء به سه مورد اشاره کرده ایم:

الف: در باب طهارت آن هم طهارت از حدث نه خبث. أدله مباحث وضوء به نحوی است که برخی به اطلاق لفظی و بعضی به اطلاق مقامی از آنها اجزاء و صحت استفاده میکنیم مثلاً اگر دلیل اولیه ما را نهی کرده از غسل رجلین در وضوء و نهی هم به حکم قرینه دال بر فساد است اما دلیل خاص می‌گوید اگر در باب وضوء تقیه بجای مسح غسل کردی این وضوء صحیح و مجزی است و در منزل هم میتوانی نماز با همین وضوء بخوانی. اما در طهارت از خبث چنین نیست.

ب: در بحث نماز اگر کسی نماز را عن تقیه با موانع خواند مثلاً تکتف کرد بر فرش سجده کرد یا آمین در نماز گفت، اینجا هم أدله تقیه در صلاة به نحوی است که اطلاق لفظی بعض الأدله و اطلاق مقامی بعضی مقتضی اجزاء است.

ج: مباحث حج است مانند وقوف عن تقیه در عرفات و امثال آن. در باب حج هم از روایات تقیه‌ای وارد در حج استفاده میکنیم که عمل متقی مجزی است از واقع و نیاز به إعادة و قضا ندارد. حتی در هلال.

بحث دلالت نهی بر فساد تمام شد وارد بحث مفاهیم باید بشویم که بسیار مهم و پر ثمر اصولی است که حقیقتش ادا نشده انشاء الله عمری بود بعد تعطیلات فاطمیه و نوروز وارد خواهیم شد.

[1]. جلسه 78، مسلسل 433، سه شنبه، 94.12.18.

