



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغلام



اشرافيية
عليه السلام

WWW. **Ghaemiyeh** .com
WWW. **Ghaemiyeh** .org
WWW. **Ghaemiyeh** .net
WWW. **Ghaemiyeh** .ir

مكتبة جامعة القاهرة
القاهرة - مصر

الطبعة الأولى: ١٩٨٤
الطبعة الثانية: ١٩٨٥

ولا انما نقصد

الحوار والحوار

في عصر الاعلام وبقائها

دروس الاعلام وبقائها

مكتبة جامعة القاهرة
القاهرة - مصر

الطبعة الأولى: ١٩٨٤
الطبعة الثانية: ١٩٨٥

مكتبة جامعة القاهرة
القاهرة - مصر



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

دروس الاعلام و نقدها

كاتب:

مصطفى خمينى

نشرت في الطباعة:

موسسه تنظيم و نشر آثار امام خمينى رحمه الله عليه

رقمي الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

- 5 الفهرس
- 7 دروس الاعلام و نقدها
- 7 اشارة
- 8 [المدخل]
- 8 الدرس الأول ما ألقاه السيد الشاهرودي حول جريان الأصول في أطراف العلم الإجمالي
- 9 الدرس الثاني ما ألقاه الوالد مُدَّ ظَلَهُ حول التمسك بحديث السلطنة لتصحيح المعاطاة
- 13 الدرس الثالث ما ألقاه السيد الأستاذ مُدَّ ظَلَهُ الخوني حول أقسام النواهي
- 15 الدرس الرابع ما ألقاه الوالد مُدَّ ظَلَهُ حول عدم شمول حديث السلطنة للشك في الأسباب
- 16 الدرس الخامس ما ألقاه شيخنا الأستاذ محمد باقر الزنجاني دام ظله في مسألة الماء المردّد بين القلّة و الكثرة إذا لم تكن الحالة السابقة معلومة
- 21 الدرس السادس ما ألقاه سيدنا الأستاذ الحكيم دام ظله حول لزوم الشركة و جوازها
- 27 الدرس السابع ما ألقاه سيدنا الأستاذ أبو القاسم الخوني مدّ ظله في مسألة المتوسط في الأرض المغصوبة
- 30 الدرس الثامن ما ألقاه الوالد المحقّق مدّ ظله حول التمسك بعمومات الشروط على صحّة المعاطاة
- 34 الدرس التاسع ما أفاده السيد الأستاذ الشاهرودي مدّ ظله في مسألة العلم الإجمالي
- 37 الدرس العاشر ما ألقاه السيد الأستاذ الوالد مُدَّ ظَلَهُ في مسألة إفادة المعاطاة الملكية المتزلزلة و المستقرّة
- 39 الدرس الحادي عشر ما ألقاه الشيخ باقر الزنجاني مدّ ظله في مسألة إحراز عنوان المخصّص بالاستصحاب في الفروض المختلفة
- 43 الدرس الثاني عشر ما ألقاه سيدنا المحسن الحكيم مُدَّ ظَلَهُ في مسألة عقد الشركة و جوازه
- 43 الدرس الثالث عشر ما أفاده السيد الوالد مُدَّ ظَلَهُ في مسألة جريان الاستصحاب الشخصي في الملكية الحاصلة بالمعاطاة، المردّدة بين المتزلزلة و المستقرّة
- 47 الدرس الرابع عشر ما ألقاه سيدنا الأستاذ الشاهرودي دام مجده في مسألة العلم الإجمالي بأنّ أحد الشخصين دانن أو الأشخاص
- 50 الدرس الخامس عشر ما ألقاه السيد الأستاذ الخوني دام مجده في مسألة ترجيح جانب النهي و الحرمة على الأمر و الوجوب
- 53 الدرس السادس عشر ما أفاده الوالد المحقّق مدّ ظله في مسألة جريان الاستصحابات المعارضة مع استصحاب الملكية
- 53 اشارة
- 55 فرع
- 57 الدرس السابع عشر ما ألقاه سيدنا الأستاذ الشاهرودي مُدَّ ظَلَهُ في مسألة تردّد الحقّ المتعلّق بالغير بين الأفراد المحصورة

59	الدرس الثامن عشر ما ألقاه سيدنا الأستاذ الحكيم مُدَّ ظَلَهُ في مسألة جواز إيقاع عقد المزارعة بالأمر
62	الدرس التاسع عشر ما ألقاه السيد الخوئي مُدَّ ظَلَهُ في مسألة جريان النزاع في الاجتماع و الامتاع
64	الدرس العشرون ما ألقاه سيدنا الأستاذ الوالد مُدَّ ظَلَهُ حول قاعدة السلطنة و الاستدلال بها للزوم المعاطاة
68	الدرس الحادي والعشرون ما أفاده السيد الحكيم مُدَّ ظَلَهُ للإسلام في مسألة صحّة الإيجاب من كلِّ من الزارع و المالك
70	الدرس الثاني والعشرون ما ألقاه الوالد مُدَّ ظَلَهُ حول حديث: «لا يحلّ مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفس منه» «1»
74	الدرس الثالث والعشرون ما أفاده سيدنا الأستاذ الشاهرودي مُدَّ ظَلَهُ في مسألة إمكان التعبد بالأمارات و أنّ ما أوقعه ابن قبة غير تامّ
76	الدرس الرابع والعشرون ما أفاده الوالد المحقّق مُدَّ ظَلَهُ حول قوله تعالى لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ «1»
76	اشارة
76	المقام الأوّل: حول جملة المستثنى منه
78	المقام الثاني: حول جملة المستثنى
79	المقام الثالث: التمسك بالآية الكريمة ملاحظاً حال الجملتين
84	الدرس الخامس والعشرون ما أفاده السيد الحكيم مُدَّ ظَلَهُ للإسلام في مسائل المزارعة و شروطها
87	الدرس السادس والعشرون ما ألقاه السيد الوالد المحقّق مُدَّ ظَلَهُ حول أدلّة خيار المجلس، و كيفية الاستدلال بها للزوم المعاطاة
91	الدرس السابع والعشرون ما ألقاه السيد الخوئي حفظه الله تعالى في مسألة أنّ الصحّة و الفساد من الأمور القابلة للجعل
96	الدرس الثامن والعشرون ما ألقاه السيد الشاهرودي حفظه الله تعالى حول شبهات ابن قبة
98	الدرس التاسع والعشرون ما أفاده الوالد المحقّق مُدَّ ظَلَهُ حول الكريمة الشريفة في مسألة لزوم المعاطاة
104	تعريف مركز

سرشناسه : خميني، مصطفي، 1356 - 1309

عنوان و نام پديدآور : دروس الاعلام و نقدها/ تاليف مصطفي الخميني؛ [گردآورنده محمد السجادي]؛ تحقيق موسسه تنظيم و نشر آثار الامام الخميني

مشخصات نشر : تهران: موسسه تنظيم و نشر آثار الامام الخميني(س)، 1418ق. = 1376.

مشخصات ظاهري : 84، 60، ص 154

شابك : 9000ريال

يادداشت : عربي

يادداشت : عنوان روي جلد: ثلاث رسائل: ولايه الفقيه، العوائد و الفوائد، دروس الاعلام و نقدها.

يادداشت : کتابنامه به صورت زيرنويس

عنوان روي جلد : ثلاث رسائل: ولايه الفقيه، العوائد و الفوائد، دروس الاعلام و نقدها.

عنوان ديگر : ثلاث رسائل: ولايه الفقيه

موضوع : ولايت فقيه

موضوع : اصول فقه شيعه -- قرن 14

موضوع : اسلام -- علوم نقلی

موضوع : علوم اسلامي

شناسه افزوده : سجادي، محمد، گردآورنده

شناسه افزوده : موسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني(س)

رده بندي کنگره : BP223/8 /خ 85 و 8 و 1376

رده بندي ديويي : 297/45

[المدخل]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّيِّبِينَ الطَّاهِرِينَ، وَ لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَى أَعْدَائِهِمْ أَجْمَعِينَ.

و بعد:

فهذه الدروس التي تلقيتها من أعلام النجف، حين ما اقصيتُ مع الوالد مُدَّ ظِلِّهِ من تركيا إليه، و لجهات مختلفة كنت أحضرها جميعاً، و أضبطها مع ما أرى فيها من القصور و الفتور:

دروس الأعلام و نقدها، ص: 5

الدرس الأول ما ألقاه السيد الشاهرودي حول جريان الأصول في أطراف العلم الإجمالي

و الذي ظهر لي منه: هو أنّ الأصول العمليّة لا تجري؛ لا لما قيل من لزوم المخالفة العمليّة، بل لأجل المناقضة في الجعل؛ لأنّ الأصليين مجعولان عرضاً و جمعاً، لا طولاً و تدريجاً، و عند ذلك تلزم المناقضة بين العلم الإجمالي و مفادها.

نعم، إذا كان الأصل من قبيل الأصول اللبّيّة أو اللفظيّة غير المتكفّلة للجمع في الجعل، فإنّه حينئذٍ لا يلزم الإشكال المزبور، و من تلك الأصول الاستصحاب.

و توهم الفرق بين الدليل المتكفّل للأصل الذي يكون من قبيل العمومات، و بين ما هو من قبيل المطلقات، في غير مقامه؛ لأنّ مقدّمات الحكمة تقوم مقام أفاظ العموم على ما تقرّر في محلّه.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 6

ثمّ تعرّض لمثال في المسألة، و هو المثل المعروف المشهور بينهم و هو: أنّه لو خرج البلب المشتبه المرّدّد بين البول و المنّي، و لم تكن الحالة السابقة معلومة، فإنّه لا تجري أصالة عدم البوليّة؛ لعدم الأثر لها؛ ضرورة أنّ البول مع احتمال الحدث الأكبر، مشكوك الأثر، بخلاف المنّي، فإنّه مع احتمال الحدث الأصغر ذو أثر، كما لا يخفى.

و فيما ذكره مع أنّه بيان منّي مجال للنظر، فإنّ الأصول تجري في أطراف العلم الإجمالي حتّى الاستصحاب، و قد تقرّر منّا جواز ارتكاب مجموع الأطراف تدريجاً؛ لتقدّم أدلّة الأصول على أدلّة الأحكام الواقعيّة ملاكاً و

خطاباً و لحاظاً على ما تقرّر منّا «1».

هذا، و ما توهم من الجمع في الجعل، غير تام؛ ضرورة أنّ القوانين الكلية تكون من القضايا الحقيقية في الاعتبار، و تنحلّ حسب صُغرياتها، فلا يكون جعل مستقلّ في عرض الجعل الآخر، بل جعل واحد على عنوان كليّ، ينحلّ حسب المصاديق الطولية و العرضية، الجمعية و التدريجية، فكلّ واحد من الترخيصين، لا يلاحظ عند الترخيص الآخر حتّى يتوهم التنافي.

مع أنّه لو سلّمنا ذلك فالاختلاف في العنوانين يكفي؛ لأنّ محرّمية الخمر لا تنافي محلّية مشكوك الخمرية بما هو مشكوك؛ من غير دخالة

(1) تحريرات في الأصول 6: 185 و ما بعدها.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 7

الخمر الواقعي في الترخيص. و التفصيل في مقام آخر «1»، و هذا هو التحقيق لإجراء الاستصحاب و الأصول المحرزة في أطراف العلم. و ما قاله سيّدنا الأستاذ مدّ ظلّه-: من عدم جريان أصالة عدم البول؛ لتقومها بعدم الجنابة في الأثر في بعض صور المسألة، إن كان يرجع إلى نفي جريانها فهو ممنوع؛ لأنّ العلم بعدم الأثر غير حاصل، و احتمال الأثر لا يُورث عدم الجريان ثبوتاً و إن لا يُثمر جريانها إثباتاً. و أمّا التفصيل في المسألة فيعرف من الكتب الفرعية الاستدلالية، و ربّما تبلغ الصور إلى أزيد من أربع صور، كما لا يخفى.

(1) نفس المصدر.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 8

الدرس الثاني ما ألقاه الوالد مدّ ظلّه حول التمسك بحديث السلطنة لتصحيح المعاطاة

و هو: «أنّ التمسك بعموم قوله

الناس مسلّطون على أموالهم «1»

لأجل تصحيح المعاطاة غير تام؛ لأنّ غاية ما يمكن أن يقال تحريراً: هو أنّ مقتضى إطلاق السلطنة على الأموال سرابة الحكم إلى الملازمات و اللوازم العرفية، و على هذا يكون جعل السلطنة ملازماً للحكم التكليفي و الترخيص الوضعي، و هو جواز التصرفات تكليفاً و وضعاً؛ أي نفوذ

النقل و الانتقال الملازم لإنفاذ الأسباب و العقود، و نفي صحّة المعاطاة ينافي دعوى إطلاق قاعدة السلطنة.

(1) عوالي اللآلي 1: 99/222، و 2: 383/138، بحار الأنوار 2: 272.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 9

و إن شئت قلت: القاعدة تورث السلطنة لكلّ أحد على كلّ أمواله سلطنة مطلقة، و مقتضى ذلك جواز جعل ماله حذاء المال الآخر للنقل الاعتباري.

و أنت خبير بما فيه؛ ضرورة أنّ المعاملات العقلانية تحتاج عندهم في النفوذ إلى الأمرين:

السلطنة على مورد المعاملة فلو كان مجنوناً أو مهجوراً أو صبيّاً غير مميّز، و هكذا، فإنّهم و إن كانوا مالكيين إلا أنّ معاملاتهم غير نافذة عقلاً.

و التبعية من المقرّرات العرفية و القوانين العقلانية، فلو باع شيئاً من ماله بشيء من مال الآخر، لا يصحّ عندهم مع سلطنتهم على أموالهم.

إذا عرفت ذلك فاعلم: أنّ القاعدة تعرّضت للشرط الأوّل، و أنفذت ذلك القيد و المقرّر العرفي، و لا يعقل تنفيذ السبب و العقد؛ لعدم الارتباط بين مفادها و هذه المسألة؛ ضرورة أنّ جعل السلطنة على الإطلاق لا يورث صحّة سبب التصرف و النقل الاعتباري؛ لأجبيّة هذه الموضوعات عن مورد القاعدة، و توهم الإطلاق اللحظي «1» خلاف التحقيق على ما تقرّر في محله، بل الإطلاق على ما تقرّر في مقامه رفض القيود، لا جمع القيود «2».

و اشتراط القوانين الأخر لصحّة النقل و الانتقال و لتأثير العقد فيهما،

(1) حاشية المكاسب، المحقّق الأصفهاني 1: 26/السطر 12.

(2) مناهج الوصول 2: 325، و لاحظ تحريرات في الأصول 5: 447 449.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 10

لا يورث قصوراً في موضوعها؛ لأنّ القاعدة تورث السلطنة المطلقة على الأموال، و أمّا احتياج نفوذ موجبات النقل الاعتباري إلى قيود أخرى، فهو لا ربط

له بها، كما لا يخفى.

وإن شئت قلت: لا- إطلاق لها من تلك الجهة، بل هي متعرضة لإثبات السلطنة على الأموال و جاعلة لها، أو مُمضية لما عليه طريقة العقلاء، و متعرضة لعدم حجر الناس عن أموالهم» (1).

و الذي يظهر لي في المسألة: أنها قاعدة إمضائية، و ليست تأسيسية فلو شك في جواز التصرف، و رجع الشك إلى شك العقلاء فيه، لا شك الفقيه، فلا تكون هي المرجع لرفع الشك، كما في مسألة عموم دليل قاعدة اليد، فإن قوله (عليه السلام) من استولى على شيء فهو له (2)

لا يكون مؤسساً في موقف شك العقلاء في كاشفية اليد المستولية، كالأيدي المسبوقه بالخيانة المعروفة بها.

و الجمع بين التأسيس و الإمضاء و إن أمكن ثبوتاً، إلا أنه خلاف المتفاهم العرفي إثباتاً، فمسألة المعاطاة إن كانت من المسائل العقلية المحتاجة إلى الإمضاء، فعمومه ربما يكفي لإمضائها، و أمّا مع قطع النظر عن تلك الجهة، فهي لا تدل على مشروعيتها و صحتها.

فتحصّل إلى هنا: أنّ المشهور جوّزوا التمسك بقاعدة السلطنة

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 79 81.

(2) تهذيب الأحكام 9: 1079/302، وسائل الشيعة 26: 216، كتاب الفرائض و الموارث، أبواب ميراث الأزواج، الباب 8، الحديث 3.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 11

لتصحيح المعاملات المعاطاتية؛ لاستلزام إطلاقها مشروعية الأسباب المؤدية إليها، بل نفس جعل ماله حذاء المال الآخر للنقل الاعتباري، من التصرف الجائز بعمومها، فلا نحتاج لتصحيح المعاملة إلى الأخذ بالملازمات حتى يشكل ذلك بأنّ الإطلاق غير كافٍ له.

و أنّ الوالد المحقق مدّ ظله أنكر ذلك عليهم، و اختار قصورها عنه؛ معللاً: بأنّ الحيثيات لا بدّ و أن ينفك بعضها من بعض.

و قد عرفت أنّ القاعدة تعرّضت لحيثية أخرى مع إطلاقها

في تلك الحيثية، وأنّ الفاضل الخراساني (رحمه الله) أنكر إطلاقها؛ معللاً: بأنّ القاعدة في مقابل الحجر، ولا نظر لها بالنسبة إلى الأمور الأخر «1».

وإن شئت قلت: بانصرافها عن أمثال هذه التصرفات، ومما يشهد على ذلك: أنّ العقلاء لا يفهمون منها نفوذ المعاملات الراجعة بينهم، و لا ينتقل ذهنهم منها إلى أنّ الشرع بها يصحّح أسباب المعاملات والعقود، وهذا ليس إلّا لأجل أنّ تلك الملازمة، لا تفي لكشف حكم الصحة من عموم القاعدة.

ومما ذكرنا يظهر حال التوهم: لجواز التمسك بأنّ القاعدة تدلّ بالدلالة المطابقة على جواز التصرف، وشمول السلطنة لجميع أمواله في جميع الأحيان، وبالذلة الالتزامية على أنّ الأسباب والعقود بأيّ وجه اتفق تكون صحيحة و نافذة.

(1) حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 14.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 12

وبيان الملازمة: أنّ التصرف الغير النقلي يكون في مقابل التصرفات الناقلة قليلاً، فالقاء العموم المزبور قليل النفع، بل هو يكون ساقطاً.

وإن شئت قلت: تجويز التصرف بنحو الإطلاق يستلزم تجويز السبب، وإلا تلزم اللغوية.

ووجه الظهور معلوم؛ ضرورة أنّ دلالة الالتزام هنا غير تامّة لعدم اللزوم البيّن.

واقضاء دلالة الاقتضاء صحة الملازمات غير مرضي؛ لأنّ الأقلية- لو فرضت تكون مجوّزة إذا لم يكن دليل آخر على صحة الأسباب، و أمّا مع دلالة الأدلة الأخر فلا يلزم اللغوية، و لا يتمّ البحث الحيثي في المسائل الدلالية.

هذا، مع أنّ الأقلية ممنوعة جدّاً، والفرار من لغوية الإطلاق ليس من سنن أرباب الفضل؛ للزوم ما لا يلتزم به.

وتحصّل: أنّ التحقيق لا هذا ولا ذاك، بل هو أنّها قاعدة إمضائية، و لا يمكن أن تكون مرجعاً عند الشكّ.

نعم، لو فرضنا

أنها من الأمور العقلانية، وعليها بناؤهم كما هو المتحقق في المعاطاة يمكن أن يُرجع إليها لإمضاء تلك الطريقة، ولكنها غير كافية؛ لعدم مساعدة فهم العرف لكشف الإمضاء من تلك القاعدة، فتدبر جيداً.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 13

الدرس الثالث ما ألقاه السيد الأستاذ مدّ ظلّه الخوئي حول أقسام النواهي

فقال:

قد قسم شيخنا الأستاذ قدس الله نفسه النواهي على ثلاثة أقسام:

منها: ما يكون إرشاداً إلى الشرطية، كالنواهي الواردة في مسائل لبس ما لا يؤكل في الصلاة ونحوها، فإنها لا تكون مولوية ذات عقاب و ثواب مستقل، وغايته بطلان الصلاة بدون المأمور به، أو العقاب على الفعل التشريعي، وأما نفس العمل فهو ليس محرماً.

ومنها: ما يكون إرشاداً إلى المانعية وبطلان الصلاة معه، فتكون تلك النواهي مفيدة للقيود الوجودية والعدمية، المستلزمة بطلان

دروس الأعلام ونقدها، ص: 14

الطبيعة؛ عبادية كانت أو معاملية.

ومنها: ما يكون نهياً مولوياً مؤزثاً لحرمة المتعلق.

ففي هذه الصورة لو كان مقتضى إطلاق دليل الحرمة مصداقية الواجب له، فهل يكون الواجب العبادي باطلاً أم صحيحاً؟ فيه خلاف، فالمشهور على الصحة، واختار الشيخ الأستاذ البطلان؛ معللاً: بأن النهي عن الشيء كما يدل بالمطابقة على محرمة مدلوله ومدخوله، يدل بالالتزام على أن الواجب ليس قابلاً لأن يكون فرداً له، وعليه لو سقط دليل المحرم في مدلوله المطبقي لأجل إحدى الجهات الموجبة له لا يسقط دلالة الالتزام، فتكون العبادة باطلة.

وقال السيد: ما ذكره الأستاذ لا يتم؛ لأن الدلالة الالتزامية من توابع الدلالة المطبقة على ما تحرر منّا في محلّه (1)، ولو لم يكن الأمر كذلك يلزم النقوض الغير الملتزم بها الأصحاب، مثل ما لو قامت البيّنة على أن المال الكذائي لزيد، فإنه بالالتزام يدل على عدم كونه للآخرين،

ولو سقطت البيّنة، يلزم كون الدلالة الالتزامية باقية و معارضة مع البيّنة القائمة على أنّه له.

وأنت خبير بما في خلط الشيخ وتلميذه، فإنّ الدلالة الالتزامية من الدلالات اللفظية، وكونها منها لأجل أنّ الانتقال منها إلى المعنى الالتزامي، يكون بحيث يتوهم أنّه من اللفظ، مع أنّه من دلالة المعنى على

(1) أجود التقريرات 1: 269، الهامش، محاضرات في أصول الفقه 3: 72.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 15

المعنى تحقيقاً وواقعاً، ولذلك قالوا باعتبار اللزوم البيّن في الدلالة الالتزامية «1»، فلا النهي يدلّ على المعنى الالتزامي المذكور، ولا البيّنة على المطلب المشار إليه؛ ضرورة أنّ النهي لا يكون متعرّضاً بتلك الدلالة لإخراج المحرّم عن الفردية للواجب ولا البيّنة، فإنّ قوله: زيد في الدار، ليس يدلّ على أنّه ليس في مكّة، ولا في قعر البئر.. وهكذا، مع أنّ ذلك من التوابع للإثبات.

ولكن مجرد التبعيّة والتفسير ليس من الدلالة الالتزامية، فالنهي لا يدلّ إلا على المعنى المقصود و حرمة متعلّقه، و مسألة كون الواحد مصداق الواجب والحرام، ممّا فرغنا عنها في محلّه، و جوّزنا ذلك «2».

وأما حديث تبعيّة الدلالة الالتزامية للدلالة المطابقة فهي ممنوعة؛ لأنّ الالتزامات والملازمة قد تكون عقلية وعرفية وعادية وبنائية، فلو كان المتعارف من كلام المولى لدابة المعلوم منه بعض اللوازم الجعلية، فإنّه عند سقوط المدلول المطابقي لا يسقط الالتزامي، فلو ورد: أكرم زيدا، وهو يدلّ على إكرام بكر بالالتزام، لمّا علم منه ذلك؛ بحيث يكون من اللوازم لكلامه، ثمّ ورد دليل آخر معارض، و سقط بالمعارضة المدلول المطابقي، أو شكّ لأجل بعض القرائن

(1) شرح المطالع: 33، شرح

(2) تحريرات في الأصول 4: 113 121.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 16

الصالحه في وجوب إكرام زيد، فإنه لا وجه لسقوط الدلالة الالتزامية؛ لعدم الارتباط التكويني ولا الجعلي بينهما، بل كل ذلك بمبادئ خاصة، ولذلك يُعقل التصريح منه بعدم إرادته المدلول المطابقي، و معه لا يكون تناقضاً، كما لا يخفى.

إن قلت: لو كانت الدلالة الالتزامية من توابع المدلول المطابقي، فعند عدم إرادته ذلك لا يعقل بقاؤها؛ لأن المدلول الالتزامي من لواحق المدلول المطابقي.

قلت: نعم، لو كان من توابع المدلول الجدّي والمراد اللبّي دون المدلول الاستعمالي والمراد الإنشائي فما قاله المشهور: من صحّة العبادة التي تكون مصداق المحرّم، في محلّه؛ لا لأجل سقوط المحرّم، ولا تغفل.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 17

الدرس الرابع ما ألقاه الوالد مدّ ظلّه حول عدم شمول حديث السلطنة للشكّ في الأسباب

وهو: «أن قاعدة السلطنة ربّما تكون كقوله تعالى أُحِلَّتْ لَكُمْ بِهِمَّةُ الْأَنْعَامِ (1)» بمعنى أنّها لا إطلاق لها إلاّ إطلاقاً ذاتياً، وإلا يلزم جواز التمسك بها لضرب المؤمن؛ لأن مقتضى السلطنة على الأموال وإطلاقها ذلك، أو المعارضة بينهما وبين النهي عنه، وتكون النسبة عموماً من وجه، والالتزام بهما خلاف الفهم العرفي قطعاً.

فعليه تكون القاعدة مثل الروايات المتعرّضة لعدّ المحرّمات والمحلّلات؛ في عدم نظارتها على حكم الطبيعة عند العوارض

(1) المائدة (5): 1.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 18

و الطوارئ، كما لا يخفى.

فإطلاقها بالنسبة إلى الأسباب والعقود، مضافاً إلى عدم معقوليته لخروجها عن موضوعها، غير تامّ عرفاً» (1).

ويشكل الأمر عليه مدّ ظلّه لأنّ نفي الإطلاق يورث عدم صحّة التمسك بها؛ لو شكّ في جواز أحد التصرفات لجهة من الجهات، وهو ممنوع، أو عدم جواز الرجوع إليها لكشف رضاه وإمضاءه، وهو

مضروب عنه قطعاً.

فعليه يقال: بأن القاعدة مطلقة، إلا أنه لا يلزم من اختيار إطلاقها جواز المعارضة؛ لانصرافها عن مثل تلك الصور، بل على ما أفاده دام ظلّه في اخریات بحثه «2»، لا تعارض بين النواهي الشرعية وعمومها؛ لأنّ البناءات العقلانيّة عند أبناء المملّ التابعين للشرائع الإلهيّة، تكون غير منجزّة، [بل] معلقة على عدم منع الشرع عنها، ولا إطلاق لها حتّى يكون بناؤهم على تسلّط الناس على الأموال وإن لزم منه الهرج و المرج.

بل لنا أن نقول: الأمر كذلك حتّى عند غيرهم بالنسبة إلى ما يروونه عصياناً وطغياناً في المجتمع البشري.

فنفي الإطلاق الأحوالي بإثبات الإطلاق الذاتي لأجل ما مرّ، غير تامّ؛ للزوم ما لا يمكن الالتزام به.

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 82 83.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 83.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 19

ولو سلّمنا إطلاق قاعدة السلطنة و جواز الرجوع إليها في الشبهات الحكمية، و لكنّها لأجل عدم مؤسّسيتها لا تقاوم الأدلّة المتكفّلة للأحكام المحرّمات و الواجبات فيقال بعدم وجوب إخراج الأخماس و الزكوات؛ لأنّهم مسلّطون على أموالهم.

و الذي يظهر لي: أنّه لو كان مفادها ما يقتضيه ألفاظها، يلزم تعارضها البدوي مع جميع تلك الأدلّة، و العرف يشهد على خلافه، مع لزوم تخصيص الأكثر، أو المستهجن و إن لم يكن أكثر، كما لا يخفى.

فيعلم أنّ مصبّ القاعدة و نطاق إمضاءها مع إطلاقها، ليس بتلك التوسعة؛ لعدم مساعدة الفهم العرفي عليها، فافهم و تدبّر.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 20

الدرس الخامس ما ألقاه شيخنا الأستاذ محمد باقر الزنجاني دام ظلّه في مسألة الماء المردّد بين القلّة و الكثرة إذا لم تكن الحالة السابقة معلومة

وقال: المشهور على نجاسته إذا لاقى النجس. و الذي يمكن أن يتوهم لذلك، و يكون سنداً لهذه الفتوى، أمور:

أولها: جواز التمسك بالعامّ في الشبهة المصدقية، فإنّ الاستفادة من

الأدلة، هو أن الماء ينجس بملاقاة النجس إلا إذا كان كُرًّا، وهذا المرّد مصداق العام لكونه ماء، ولكنّه مشكوك مصداقيته بعنوان المخصّص.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 21

وفيه: أن المسألة عموماتها ومخصّصاتها على خلاف ذلك، بل المعروف فيها طهارة الماء إلا إذا كان قليلاً؛ لمفهوم أدلة الكرّ «1»، ومن تلك العمومات: «خلق الله الماء طهوراً لا ينجسه شيء» «2» فلو كان يجوز التمسك المذكور، فالنتيجة على خلاف المنسوب إليهم. وثانيها: أن مقتضى قاعدة المقتضي والمانع هي النجاسة؛ ضرورة أن الماء بطبعه يقبل النجاسة، ويستقذر العرف من الملاقى بالفتح. نعم، إذا كانت الكُرّيّة والمطرية والعصمة معلومة، فإنّه حينئذٍ يبني على الطهارة.

وهذا هو الأمر المساعد عليه في الفهم العرفي في هذه المسائل، ولا تأسيس للشريعة المقدّسة في مسائل الطهارات والنجاسات.

وفيه: أن قاعدة المقتضي والمانع في أمثال هذه المواقف والموضوعات الجزئية، غير جارية على ما تقرّر متّافياً في محلّه وكون بناء العقلاء على ترتيب الأثر مع عدم إحراز المانع، غير مقبول، فمع العلم بالمقتضي والشك في المانع لا يمكن مساعدتهم على النجاسة.

وبعبارة متّي: أن الماء المرّد بين القليل والكثير والمحتمل أقلّيته عن الكُرّيّة، في غاية القلّة، فإنّه في هذه الصور عند العرف، تكون الكثرة العاصمة موجودة وإن لم يكن القدر الشرعي معلوم

(1) وسائل الشيعة 1: 158، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب 9.

(2) المعبر 1: 41، السرائر 1: 64، وسائل الشيعة 1: 135، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب 1، الحديث 9.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 22

الوجود، فمقتضى تلك القاعدة طهارة مثل ذلك دون نجاسته.

وثالثها: ما يلوح

من كلام شيخ مشايخنا الأنصاري «1»، واتّخذة شيخنا الأستاذ مدركاً لفتواه في جميع الفروع المسانحة مع هذه المسألة: وهو أنّ الأحكام الترخيصة الشرعية كالإباحة والحلية والطهارة إذا كانت معلّقة على أمر وجودي في لسان الأدلة الشرعية، يُستفاد من تلك الأدلة عرفاً قاعدة واقعية وقاعدة ظاهرية: أمّا الواقعية فهي أنّ الحكم - بحسب اللبّ والثبوت مرهون لذلك الأمر الوجودي، وأمّا الظاهرية فهي أنّه مع الشكّ في وجود ذلك الأمر الوجودي لا بدّ من الاحتياط، وهذا أمر يساعد عليه العرف، وإن لم يكن الدليل عقلاً مساعداً عليه «2».

ولعلّ وجوب الاجتناب في الشبهات المعروفة مثل ما لو شكّ في حلية مال زيد، أو حلية النظر إلى الأجنبية، وأمثالها لأجل هذه القاعدة المغروسة في أذهانهم الواردة في قلوبهم، فإنّ الدليل جوّز التصرف في مال الغير إذا كان بطيب نفسه، فلو شكّ في الطيب فلا يجوز ترك الاحتياط المستفاد منه، وهكذا جوّز النظر إلى الإنسان إذا كان من الأقرباء وغيرها لما تقرّر في محلّه، فلو شكّ في ذلك فلا بدّ من الاحتياط حتى يحرز عنوان المستثنى.

فالماء المرّدّد بين القليل والكثير ينجس بملاقاة النجس؛ لأنّ

(1) فرائد الأصول: 571 572.

(2) فوائد الأصول (تقارير المحقّق النائيني) الكاظمي 4: 528 530.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 23

عدم انفعاله مشروط بالكُرية التي هي أمر وجودي، وقد اختار الفاضل الخراساني في مسائل الاستصحاب «1» جواز استفادة القواعد الثلاث من قوله (عليه السلام)

كلّ شيء حلال حتّى تعلم الحرام «2»

و

كلّ شيء طاهر حتّى تعلم أنّه قدّر «3»

، فلو كان غير معقول لما ذهب إليه أمثال هؤلاء الأعلام.

وفيه: أنّ المسألة ممّا لا يمكن المماشاة معهم

فيها، و لا- الركون إليهم فيها، فإنّ الألفاظ موضوعة للمعاني النفس الأمرية الواقعية، و كون الدليل الواحد متكفلاً بالحكم الواقعي و الظاهري، يحتاج إلى قوّة و إعمال رويّة؛ لو فرضنا إمكانه الذاتي، و هذه الأدلّة لا تورث إلا قاعدة واحدة، متعرّضة للحكم الواقعي بلا شبهة و إشكال، و استنباط القواعد المختلفة من لسان واحد خارج عن المتفاهم العرفي. فالمساعدة [على مختار] الشيوخ و العَلَمين و المحقّق الخراساني في تلك المسألة ممنوعة جدّاً.

هذا، مع أنّ صغريات هذه المسألة في غاية الإشكال، فإنّ الأدلّة فيما علّق الحكم الترخيصي على الأمر الوجودي؛ بحيث لم يكن فيها خلافة، في غاية الشذوذ و الندرة، و تشخيص صغرياتها في نهاية الإشكال.

(1) كفاية الأصول: 452 453.

(2) ونصّ الحديث هكذا: «كلّ شيء هو لك حلال حتّى تعلم أنّه حرام بعينه».

الكافي 5: 40/313، وسائل الشيعة 17: 89، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب 4، الحديث 4.

(3) مستدرک الوسائل 2: 583، أبواب النجاسات و الأواني، الباب 30، الحديث 4.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 24

أقول: هذا ما ورد من الأستاذ مَدَّ ظلّه ثمّ بعد ذلك اختار طهارة الماء في صورة الجهل بالحالة السابقة، و مع العلم بها فالحكم يقتضي الاستصحاب من الطهارة و النجاسة.

و قال: «إنّ استصحاب الطهارة و قاعدتها الكبيرة و الصغيرة لا يثبت الكرية، و لكنّه إذا بقي الماء على النجس يطهره، و إن لاقاه النجس فهو يبقى على النجاسة، و تلك على الطهارة.

و توهم: أنّه خلاف الواقع، مدفوع بما مرّ في محلّه: من إمكان التفكيك بين المتلازمات تعبّداً».

وفيه: أنّ قاعدة الطهارة لا تورث مطهّرية موردها لجريانها في جميع الأشياء، و كون الماء طاهراً غير كونه مطهّراً، فإنّه مجعول آخر

وراء جعل الطهارة، ولذلك بنى الأصحاب على استفادة المطهّرية من كلمة «الطهور» في كتاب الطهارة، فلا تغفل.

والذي يظهر لي: أنّ مسألة القلّة والكثرة ربّما تكون من قبيل مسألة القصر والإتمام، فكما هناك يقال: بأنّ الحاضر يتمّ والمسافر يقصّر، ولا أصل في المسألة ولا عموم، بل تكون المسألة من قبيل التنويع، فالماء القليل ينجس، والكثير الكرّ لا ينجس، والمردّد مشكوك العنوان. ولا يجري ما قيل في المقام من الوجوه في المسألة إلا الوجه الثاني، فليتأمل جدّاً.

ولو سلّمنا أنّ المسألة من قبيل العامّ والخاصّ، فلا شبهة في أنّ

دروس الأعلام ونقدها، ص: 25

العمومات على إفادة طهارة الماء بذاته إلا القليل، والماء المرّدّد بين القلّة والكثرة لا يكون مشكوك السابق ومجهولاً؛ لأنّه إذا خُلق طاهراً، وله الطهارة الذاتية، والنجاسة تعرضه، ففي جميع الأحيان والفروض يجري الأصل الموضوعي، وهو استصحاب الطهارة الذاتية الثابتة له.

فالكلام في مطهّريّته، فإنّه ليس من العناوين الذاتية، فإن قلنا بالملازمة بين الطهارة والمطهّرية فهو، ولكنّه خلاف أدلّة الكُرّ.

ودعوى الملازمة بين الطهارة والمطهّرية في صورة اللقاء دون الاغتسال فيه، غير مسموعة، بل ممنوعة جدّاً.

وتوهم أنّ قوله: «الماء يطهّر ولا يطهّر» (1) يشمل مطلق الماء خرج منه القليل، غير كافٍ عندنا على ما تقرّر في محلّه. والاستصحاب التعليقي لو فرضنا جريانه في محلّه فهو في المعلّقات الشرعيّة، دون الاختراعيّة والانتزاعيّة، فلا يصحّ أن يقال: إنّ كان إذا يلقي على شيء يطهّره فالآن كذلك؛ لعدم ورود مثله في الأدلّة الشرعيّة، فأفهم وتدبّر.

وربّما يخطر بالبال أن يقال بالتفصيل بين صور

المسألة: فإنه تارة يكون الماء الملاقي معه النجس قليلاً، يحتمل اتصاله بالمنبع المعتصم بحيث مع الشك يستقدره العقلاء، وأخرى يكون الماء الملاقي - بالفتح

(1) الكافي 3: 1/1، الفقيه 1: 2/6، وسائل الشيعة 1: 133 134، كتاب الطهارة، أبواب الماء المطلق، الباب 1، الحديث 3 و 6.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 26

كثيراً جداً، ولكنه يحتمل أقلية من الكثر بمتقال مثلاً فإنه في الصورة الأولى يجب الاجتناب لانفعاله العرفي وعدم شمول المطلقات المقتضية لطهارته وفي الصورة الثانية لا يجب الاجتناب؛ لاعتصام العرفي وإن شك في وجود العصمة الشرعية، وهي الكثرة المخصوصة.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 27

الدرس السادس ما ألقاه سيدنا الأستاذ الحكيم دام ظلّه حول لزوم الشركة و جوازها

و آخر ما استفدنا منه هو: «أنّ الأصحاب اختاروا جواز عقد الشركة «1»، و اختار بعضهم لزومها «2».

و الذي يقتضيه التحقيق: هو أنّ الشركة على تقدير [عقد] لازم، و على تقدير ليست عقداً، بل هو إيقاع خارج عن مصبّ النزاع، و على تقدير

(1) المبسوط 2: 342، شرائع الإسلام 2: 107، قواعد الأحكام 1: 243 / السطر 6 7، جامع المقاصد 8: 22 23، العروة الوثقى 2: 703، المسألة 8.

(2) كما اختاره الميرزا آقا الإصطهباناتي الشيرازي في حاشيته على العروة الوثقى، راجع العروة الوثقى (طبعة المطبعة الإسلامية 1373 هـ. ق)، كتاب المضاربة، فصل في أحكام الشركة، المسألة 5 و 8.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 28

معاملة خاصّة خارجة عن محلّ البحث في مسألة الشركة.

وذلك لأنّ الشركة: إن كانت بمعنى تشريك أحد الشركاء، الآخر في ماله حذاء تشريك الآخر، فإنه عقد لازم.

وإن كانت بمعنى إذن صاحب المال للآخر في الاتجار بماله، فهو إيقاع.

وإن كان يأذن له أن يتجر بماله، ويردّ إليه الثلث و الثلثين

وغير ذلك من المقابلات، فهي معاملة أخرى وعقد آخر خارج عن معنى الشركة.

فلا يظهر لي أنّ النزاع في اللزوم والجواز لأجل ماذا؟» (1).

وفيه: أنّ من معاني الشركة هو أن يعقد الاثنان على أن يتّجرا معاً، ويكون الربح والخسران بينهما على نسبة مالهما، وهذه هي الشركة العقدية المعروفة بين الناس، و المتداولة في الملل والأقوام، ويكون بناء العقلاء في هذه الأيام والعصور على لزومها وإحداثها على نعت سائر العقود اللازمة، ولكن المعروف بينهم جواز هذا العقد لاقتضاء طبعه ذلك، وما هو محط النظر و يصلح للنفي والإثبات هو ذلك؛ من دون أن يكون في البين معاوضة وتبديل، بل هي مجرد العقد والعهد على الأمر المعلوم في المدّة المعلومّة أو غير المعلومّة.

والذي يقتضيه التحقيق في المسألة: هو أنّ عقد الشركة

(1) مستمسك العروة الوثقى 13: 11 و 13 38 و 39.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 29

والشركة العقدية، ليس مفادها التشريك في المال مطابقاً؛ وإن يستلزم ذلك مطلقاً أو أحياناً.

وما قاله السيّد: أنّه إن كان معناه التشريك فهو لازم، غير تام؛ لأنّ معنى التشريك لا يورث اللزوم تعبدًا، فلا بدّ من دلالة الدليل على لزومه، وعرفت أنّ الشركة غير العقدية تحصل من الشركة العقدية استلزاماً، والكلام في أنّه عقد لازم أم جائز، فلا ينبغي الخلط.

إذا عرفت ذلك فاعلم: أنّ المحرّر عندنا في كتبنا الأخر لزوم جميع العقود إلا ما خرج بالنصّ الصحيح الصريح «1»؛ وذلك لأنّ وجه اللزوم في العقود اللازمة، ليس إلاّ العهد والتعاهد الحاصل بين العاقلين المتوجّهين إلى الأمور والقضايا، فلو تخلف أحدهما

عمّا عاهد عليه يُعدّ عند العرف فعله قبيحاً، وهذا هو اللزوم العرفي.

وأما حرمة التصرف في ماله بعد العقد، أو حرمة نقض العهد، أو سلب الملكية بالعقد؛ بحيث لا يتمكّن من إرجاعها بعد العقد و القبض، فهو عندي من الأحكام الشرعية اللاحقة بالبناءات العرفية.

ومن القوي ما يخطر ببالي: وهو أنّ الناس مختلفون في فهم هذه الأمور، وهذه الأمور متفاوتة بينهم، فربّما يكون عندهم العقد لازماً؛ أي غير جائز عرفاً العود إلى السلف، ومنه ما لا يكون كذلك، كعقد الشركة،

(1) تحريرات في الفقه، كتاب البيع، المقصد الأول، الجهة الثانية، الأمر الأول من الأمور الدالة على أصالة اللزوم.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 30

وعندئذ مقتضى عموم الأدلة الملزمة لزوم عقد الشركة على رغم أنف العقلاء؛ لعدم الدليل اللفظي على جوازه، والشهرة والإجماع في مثل المسألة بعيدة، فقولهم بالجواز لبناء العقلاء غير تام؛ لارتداعهم بالعمومات اللفظية.

فما اختاره السيّد من لزومها وإن لا يبعد، إلا أنّ اعتراضه على القوم في غير مقامه.

وعلى هذا تنحلّ عقدة مسألة الشركة العصرية، والبناءات الخاصة على لزومها وعدم جواز نقض عهدها، وأنّه لو لم يرضّ بالتصرف في أمواله يكون رضاه غير مرعي، ولا يترتب الأثر على عدم طيب نفسه بتلك التصرفات؛ لأنّ معنى العقد اللازم هو ذلك، كما لا يخفى.

وربّما يمكن دعوى جوازه؛ لأجل أنّ اللزوم يستلزم الأمر المحرّم، وهو التصرف في مال الغير بلا طيب النفس.

وهو يندفع: أولاً: بأنّه أخصّ، فإنّ من الممكن بقاء الطيب، ومع ذلك يفسخ العقد لأجل الأغراض الأخر.

وثانياً: عمومات إلزام العقود، مقدّمة ظهوراً على أدلة حرمة التصرف في مال الغير بلا

طيب منه؛ وإن كانت النسبة عموماً من وجه؛ لتعرضها للسبب الذي به حل التصرف في ماله، وهو العقد، وبعد ذلك يجوز التصرف حسب اقتضاها وإن زال الطيب.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 31

ولكن الإنصاف إما على خلافه أو على بقاء الإشكال بحاله؛ وعدم إمكان الخروج عنهما بالطريقة العرفية.

ثم إنه دام ظله تعرض لمسألة أخرى وهي: مسألة جواز اشتراط عدم الفسخ في ضمن العقد، وقال:

«قد تعرض المصنف في كتاب المضاربة واختار الجواز «1»، وأنه مقتضى عموم أدلة الشروط، والقدرة على إزالة العقد وفسخه لا تستلزم منع الاشتراط، كما لا يخفى».

والحق في المسألة: هو أن شرط عدم الفسخ، أو الالتزام بعدم الفسخ مستقلاً: إن كان يرجع إلى عدم انقضاء العقد به، فهو باطل؛ لانقضاءه به بحكم الشرع فرضاً، والشرط المخالف لحكم الشرع غير جائز وغير صحيح.

وإن كان يرجع إلى الالتزام في ضمن العقد الجائز، ففيه خلاف، ظاهر بعضهم عدم جوازه «2»؛ لزيادة الفرع على الأصل، ولعدم مساعدة فهم العرف على معنى إلزامي في ضمن معنى جوازي وترخيصي.

واختار الوالد المحقق مدّ ظله جوازه، ولزوم العمل على طبقه ما لم يُفسخ العقد «3». وفي المسألة وجوه واحتمالات لا يسع المقام للتعرض

(1) العروة الوثقى 2: 643، كتاب المضاربة، المسألة 2.

(2) العروة الوثقى 2: 644، كتاب المضاربة، الهامش 3، و 673، المسألة 46، الهامش 9.

(3) مباني العروة الوثقى، كتاب المضاربة 3: 40 42.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 32

لها وحلّها ونقدها.

ثم إن الذي ظهر لي بعد ذلك في وجه مرامه: هو أنه أراد أن عقد الشركة ليس من العقود؛

لأنه إما التشريك في المال فهو نحو الهبة يكون لازماً، وإما إذن في التصرف فلا يحتاج إلى القبول، وإما إذن بحذاء الأجرة فهو عمل و معاملة خاصة غير الشركة.

فما أفاده القوم من أنها من العقود، ثم بحثوا عن الجواز واللزوم، مما لا يرجع إلى مُحصِّل.

ثم بعد ذلك استشكل في المسألة: بأن الإذن في الاتجار على أن يكون الربح بينهما، يستلزم دخول المعوض في ملك المأذون، مع أن العوض يخرج من كيس الشريك، وهذا غير صحيح.

وأجاب: بأن المعوض يدخل في ملك الشريك، ثم منه يدخل في كيس المأذون في الاتجار.

وأنت خير بما فيه، فإن عقد الشركة من العقود عند العقلاء، وتحليله إلى الإيقاع غير المحتاج إلى القبول لا يورث سقوطه؛ ضرورة أن كثيراً من العقود يرجع إلى العقد الآخر تحليلاً، ولكنَّ المناط على العنوان البسيط المتعارف عليه بين العقلاء والملل، والذي هو من خواصَّ عقد لا يكون سبباً لانقلاب عقد آخر إليه.

فبالجملة: ليس عقد الشركة بالحمل الأولي الإذن في التصرف والاتجار بالمال، بل الإذن من آثاره، ولذلك قال الأصحاب: «إطلاق عقد

دروس الأعلام ونقدها، ص: 33

الشركة [لا] يقتضي جواز تصرف كلِّ منهما بالتكسب برأس المال».

وقال الفقيه الوالد مدَّ ظله -: «لا يقتضي عقد الشركة ولا إطلاقه جواز تصرف كلِّ من الشريكين أحدهما في مال الآخر، إلا إذا دلت قرينة حالية أو مقالية عليه، كما إذا كانت الشركة حاصلة كالموروث فأوقعا العقد، ومع عدم الدلالة لا بدَّ من إذن صاحب المال، ويتبع في الإطلاق والتقييد» (1) انتهى.

فإنه صرح بعدم كونه من خواصه اللازمة.

وتوهم: أنه غير تام؛ لأجل التناقض بين عقدها

ونفي الإذن، في محله، إلا أنه لا يورث الإذن في التصرف؛ لأنه مع نفي الإذن يبقى العقد بلا أثر، فينقلب وينسخ.

فبالجملة: نفس عقد الشركة ليس إلا البناء على الاتجار بمال مشترك بين الشركاء وقبولهم ذلك.

نعم، هذا يستلزم عرفاً الإذن بعد العقد، إلا أنه يمكن نفي الإذن لأحد الشركاء في يوم و تجويزه في يوم آخر، و ما هو المنافي لذات العقد هو نفي الإذن مطلقاً، كما لا يخفى.

فتحصّل: أنّ الشبهة في عقديته لا ترجع إلى محصل.

نعم لنا الشبهة في جوازه خلافاً للمشهور (2) بعدم الدليل عليه بعد

(1) تحرير الوسيلة 1: 625، كتاب الشركة، المسألة 8.

(2) لاحظ مستمسك العروة الوثقى 13: 37.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 34

اقتضاء العمومات لزومه.

اللّهّم إلا أن يقال: بعدم العموم في المسألة، و لكنّه خلاف بنائهم؛ لاستدلالهم بها في المسائل الكثيرة.

و ما قاله إيراداً في المسألة غير وارد لدى التحقيق؛ لعدم الاعتبار بالتبادل المالكي في المعاملات، بل يصحّ خروج المال من ملك زيد و دخول عوّضه في ملك عمرو، و عليه التعارف العقلائي.

و توهم: دخوله أوّلاً في ملك من خرج عن ملكه المعوّض، ثمّ دخوله في ملك عمرو، غير مساعد عليه العرف و العقلاء، و غير منظور إليه، و لا معنى لأن يكون الأمر كذلك من غير توجه من المتعامل، فإنّ الأمور الاعتبارية ليست قهرية الوجود؛ حتّى يقال لحلّ الشبهة بما لا يكون معقولاً.

و لو قيل: عدم اعتبار التبادل المالكي في صحّة المعاملات خلاف ظاهر المشهور بل صريحهم، و هذا لا يكون بناءً عليه وجهاً لحلّ الشبهة.

فلنا أن نقول: أوّلاً: بأنّ نفي الكلّي لا يورث النفي الكلّي، فربّما لا يكون شرطاً فيما نحن فيه؛ لقولهم بذلك و عدم إمكان

الفرار من الشبهة إلا بالوجه المشار إليه، الذي هو غير معقول قطعاً.

و ثانياً: لا يدخل الشيء إلا في موضع خرج منه، وهو عنوان الشركة الحاصلة من البناء والعقد، فإن أحد الشركاء يكون بائعاً من

دروس الأعلام ونقدها، ص: 35

قبل العنوان وبعنوان الشريك والشركة، لا من قبل نفسه، فالمبيع يخرج من كيس الشركة، والتمن يدخل في كيسها، وكل واحد منهم يربح من الكيس الكلي المشترك الفاني فيه الخصوصيات، ولذلك يقال بصحة اشتراء أحد الشركاء لنفسه من الشركة، وإلا يلزم بطلان المعاملة بالنسبة إلى حصته؛ لعدم معقولية اشتراء ماله لنفسه، فكما تنحل الشبهة في هذه المسألة بالتقرير المشار إليه، كذلك تنحل في أمثالها.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 36

الدرس السابع ما ألفاه سيدنا الأستاذ أبو القاسم الخوئي مدّ ظلّه في مسألة المتوسط في الأرض المغصوبة

قائلاً: إن في تلك المسألة اختلفت أنظارهم وتشتت آراؤهم: فقد يقال بالحرمة الفعلية في جميع التصرفات الخرجية والدخولية على حدّ سواء «1»، وهو الحق.

وأخرى: يقال بوجوب الخروج «2».

و ثالثة: يقال باستحقاقه العقاب وإن لم يكن الخروج واجباً ولا محرماً بالفعل. «3» والذي قيل في المقام: هو أن الامتناع بالاختيار لا ينافي

(1) لاحظ مطارح الأنظار: 153/السطر 30.

(2) مطارح الأنظار: 153/السطر 33، أجود التقريرات 1: 374.

(3) كفاية الأصول: 204.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 37

الاختيار، فهو يكون معاقباً على التصرف الخرجي أيضاً.

وقال شيخنا الأستاذ: بأن تلك القاعدة لا تجري في المقام لوجوه:

منها: أن مجراها لا بدّ وأن يكون الملاك الإلزامي والمبغوضية التحريمية تاماً، ويكون قصور الخطاب لأجل عجز المولى من الإيجاب و التحريم، كما في الحج، فإن الواجبات المعلقة ممتنعة، ولا يعقل الخطاب الفعلي قبل البلوغ إلى المواقف، ولكن

الملاك تامّ؛ بحيث لو ترك المكلف المقدمات يستحقّ العقوبة على تفويت تلك المصلحة الملزمة بإعدامها، أو المفسدة المبعوضة بإيجادها، ففي الواجبات والمحرمات قد يكون الأمر على هذه الوتيرة، وحينئذٍ يصحّ التمسك بهذه القاعدة.

وفيما نحن فيه وهو الخروج الغصبي لا- يكون الأمر كذلك؛ لأنّ ما هو الممتنع عليه بالاختيار، هو الجامع بين الخروج الغصبي والبقاء الغصبي، والاضطرار إلى الجامع لا يصحّ ارتكاب الفرد، وإلا يلزم جواز شرب الماء النجس إذا اضطرّ إلى الماء، وكان عنده إناء ان طاهر ونجس، وهكذا في صورة الاضطرار إلى المائع، وعنده الخمر والماء، ففي جميع هذه الصور لا- يمكن دعوى صحّة نفي الضرورة بارتكاب الماء، فالاضطرار إلى الجامع لا يورث ارتكاب الفرد، وهكذا في مسألة الإكراه على الجامع» (1)«.

(1) أجود التقريرات 1: 374 377.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 38

ثمّ قال دام ظلّه إنّ هذه القاعدة ليست من القواعد الشرعيّة حتّى يدعى انصرافها في صورة كون الامتناع تكوينياً، بل هي قاعدة عقليّة و ملاكها العامّ يشمل الامتناعين: التكويني كما في الحج، والتشريعي كما فيما نحن فيه، فالتصرّف بالخروج ممّا لا بدّ منه؛ لأنّ مع تركه يبتلي بالمحرّم الأشدّ، وهو البقاء.

وما قاله من الأمثلة لا ينطبق على ما نحن فيه؛ لأنّ الأمر هناك يدور مدار الجامع بين المحرّم والمباح، وهنا يكون الجامع بين المحرّمين، فمقتضى القاعدة على هذا صحّة العقوبة، ويكون المورد من مواردها، كما لا يخفى.

أقول:

أولاً : لم يظهر وجه لما قاله وحكاه من أنّه اختار جريانها فيما إذا كان الملاك تامّاً، وكان قصور الخطاب لأجل العجز الطارئ من سوء سريرة العبد، فإنّه

ممّا لا شبهة فيه، ولكن لا ربط له بالمقام.

و ثانياً: هذه القاعدة من القواعد الكلامية المحرّرة في محلّه «1»؛ لتصحيح عقوبة العباد إذا أوقعوا أنفسهم في مخالفة المولى عن علم و عمد؛ من غير نظر إلى مسألة صحّة الخطاب و عدمها، ولا ربط بين المسألتين، بل مقتضى ما تحرّر منّا في محلّه «2» صحّة الخطاب إليه؛ لعدم

(1) لاحظ تحريرات في الأصول 2: 52.

(2) تحريرات في الأصول 3: 453.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 39

كونه خطاباً شخصياً حتّى يُقال بامتناع نشوء الإرادة الجدّية، مع ابتلائه بامتناع صدور الفعل منه، أو عدم صدوره منه.

و ثالثاً: ليس الخروج و البقاء و الدخول محرّمة بعناوينها، بل المحرّم عنوان واحد، و هو الغصب. فتوهم الفرد الدخولي و الخروجي و البقائي غير تامّ، بل ما هو مورد الاضطرار هو المحرّم، و هو الغصب، أو التصرف في مال الغير، و مقتضى القاعدة أنّ العناوين المحرّمة إذا كانت ذات أفراد اختيارية بلا-وسط، و اختيارية مع الوسط، لا يكون العنوان المحرّم مخصوصاً بالطائفة الاولى، بل الطائفة الثانية أيضاً محرّمة.

فتحصّل من مجموع ما ذكرناه: أنّ الوجوب و خلوّ الواقعة عن الحكم و أمثال ذلك كلّ من قصور الفهم، و إلا فالغصب محرّم في جميع مصاديقه و التصرف في مال الغير حرام؛ من غير فرق بين حالات المتوسط في الأرض المغصوبة؛ حتّى لو ندم في الأثناء و تاب و أراد الخروج، فإنّه يرتكب المحرّم الشرعي المبعوض بالخطاب القانوني و إن لا يعاقب. و تفصيل المسألة و كفيّة الخطابات الكلية يُطلب من محلّه و محرّره، و لقد تعرّضنا للمسألة بحدودها في كتاب الأصول «1»، و من شاء فليراجع.

ثمّ إنّ ما أورده عليه: بأنّ الامتناع أعمّ

من التكوين، خالٍ من التحصيل، فإن الممتنع التشريعي ليس كالممتنع العقلي على ما تقرّر

(1) تحريرات في الأصول 4: 259 267.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 40

في تحريراتنا «1» لأنّ ذلك يستلزم قُبْح التكليف كما في التكوين، فلو كان الخروج مورد الاضطرار بحكم العقل و الشرع، يلزم امتناع الخطاب بعنوانه، مع أنّه بالضرورة باطل؛ لإمكان الخروج، و شرط الخطاب- وهو إمكان المكلف به حاصل، فالمراد من الامتناع في القاعدة هو الامتناع العقلي و التكويني، و أمّا الاضطرار إلى الخروج فهو ممنوع.

نعم، إذا كان ناظراً إلى حكم الشرع و مبغوض المولى و الأهمّ و المهمّ، فهو حينئذٍ لا بدّ أن يختار الخروج؛ فراراً من العقاب الأشدّ مع قبْح الخروج و حرمة و صحّة العقوبة عليه؛ لأنّ ترك الأقبح باختيار القبح لا يورث قصوراً في قبحه و مبغوضيته.

فتحصّل: أنّ التمسك بالممتنع الشرعي كالممتنع العقلي، في غير محلّه، و قد تمسك به الأعلام كثيراً في مختلف المسائل «2»، كما لا يخفى.

(1) تحريرات في الأصول 4: 182 و 185 و 191.

(2) جواهر الكلام 4: 184، و 5: 235، كفاية الأصول: 172، أجود التقريرات 1: 281 و 332 و 368، نهاية الأصول: 217، مستمسك العروة الوثقى 12: 209، التنقيح في شرح العروة الوثقى 9: 444.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 41

الدرس الثامن ما ألقاه الوالد المحقق مدّ ظلّه حول التمسك بعمومات الشروط على صحّة المعاطاة

إنّ الشرط بحسب اللّغة و العرف هو الالتزامات الضمنيّة و المعهودة في العقود. و هذا ممّا لا شبهة فيه.

و قد يطلق على ما علّق عليه الشيء الآخر، و منه القضيّة الشرطية و كلمة «الشرط» في الكتب النحويّة و العقلية، و هذا هو المعروف بين أبناء العصر ب «الشرط بندي»، فإنّه و إن لم تساعد عليه اللّغة، إلّا أنّ العرف و الاستعمالات

في مختلف الكتب و الفنون تساعد عليه.

وأما إطلاقة على الأمور الابتدائية، كالبيع والإجارة و المعاطاة، فهو

دروس الأعلام و نقدها، ص: 42

غير معلوم، بل ممنوع «1».

و الكلام بعد ذلك يكون في مقامين:

أحدهما: في دعوى القدر الجامع بين المعنيين الأولين، وقد أنكره لعدم السخية الذاتية بينهما، و ما يقال: من أن الالتزام و الربط و أمثالهما جامعهما «2»، غير تام لأجمعيته عنهما و أشمليته منهما، فإطلاق الشرط على ما في ضمن العقد هو المقصود من تلك الأدلة؛ لتمسكهم في المآثر بها في مثلها، فدعوى إجمالها أو انصرافها إلى الثانية، غير مسموعة، فالقدر المتيقن دخول المعنى الأولي فيها «3».

ثانيهما: حول دعوى إلحاق الشروط الابتدائية بالشروط الضمنية حكماً و إن لم تلتحق بها موضوعاً.

و تدلّ عليها: أن الروايات في مختلف الأبواب تتضمن ذلك، و أطلقت الشرط على المعاني الاستقلالية، و هكذا في بعض الأدعية.

و استشكل مدّ ظله في تماميتها: بأن الإطلاق أعّم من الحقيقة، فمع فقد القرينة لا يمكن التمسك بالعمومات.

هذا لو كان أريد منها كشف المعنى الحقيقي و الإلحاق الموضوعي.

و أما لو أريد منها الإلحاق الحكمي فهو أيضاً غير تام؛ لأن مقتضى

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 87 88.

(2) لاحظ حاشية المكاسب، المحقق الإيرواني 2: 61/السطر 7، حاشية المكاسب، المحقق الأصفهاني 2: 138/السطر 13.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 89.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 43

التبّع فيها أنه في كثير منها أُطلق على المعنى الثاني، و في بعضٍ منها أُطلق بلحاظ الضمنية، و ليس أُطلق الشرط على البيع من غير وجود الجهة المقتضية له من الجهتين الأوليين.

و قد تعرّض مدّ ظله لعدّة روايات و أنهاها إلى أكثر من عشرين، و لم يرضَ

بما قيل فيها، ودعوى الحقائق «1» وإن كانت صادقة في أصل إطلاقه عليها، إلا أن نكتة الإطلاق خفيت عليه «2».

فتحصّل: أن الأدلة بمدلولها المطابقي قاصرة عن تصحيح الشروط الابتدائية والمعلّقات العرفية.

نعم، بعد إلغاء الخصوصية من القيود المأخوذة فيها، ودعوى فهم العرف ذلك، ومساعدة العقلاء عليه يتمكّن من تصحيح جميع المعاهدات العرفية القديمة والجديدة «3».

أقول: لنا بحثان:

الأول: أنّ المعاملات وإن لم تكن بصورة الشرط والقضية الشرطية، إلا أنّ كلّها يتضمّن القضية الشرطية، ويكون تسليط أحد المتعاملين المتعامل الآخر على ماله، مشروطاً بالمقابلة وأن يصنع به ما صنعه به، وربما يصرّحون بتلك القضية ويقول: هذا لك إن أعطيتني ذلك من غير إرادة الهبة المعوّضة، بل يريدون به البيع بتلك الصورة.

(1) الحقائق الناضرة 20: 73.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 90 91.

(3) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 93.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 44

فبالجملة: لا-إطلاق بلا شبهة في تعويض الشيء بالشيء، بل التعويض معلّق على تعويض الآخر وقبوله. فعليه يمكن دعوى جريان مفهوم الشركة في جميع المعاملات.

نعم، هو الشرط بالمعنى الثاني، دون الأول، ولا يخفى أنّ الجعالة هي القضية الشرطية بهذا المعنى، لأنّها هي أن يقول: من ردّ عليّ عبدي فله كذا، فيعلم منه أنّ العقود كلّها كذلك، ولكن بعضها الصريح فيه، وبعضها يتضمّن ذلك.

الثاني: إطلاق الشرط على المعنى الأول ليس إلا لاستلزامه المعنى الثاني، وأنّه لكونه عند انتفائه وتخلّفه يورث الخيار والتسليط على الإعدام، يعبر عنه بالشرط، فقوله: «بعث هذا بهذا على أن تخط لي ثوباً» عقد متضمّن للشرط؛ أي لما لو لم يعمل به يتزلزل

العقد، كما يكون شأن الشرط في سائر الأمور، فإنه بعدمه ينتفي المشروط، وعدم انتفائه فيما نحن فيه رأساً لا يورث استقلاله في المعنى حتى يكون المعنى الأصلي ذلك، فالمعنى الأصلي الأوّلي هو المعنى الثاني الدارج في جميع العلوم والفنون، ومن ذلك انتقل مفهومه إلى المعنى الأوّل، فما اختاره في المسألة غير تامّ، ولأجله يصحّ أن يقال في ضمن العقد بعد ذكر الشرط: إن لم تخطّ لي ثوبي فلا تعاهد بيني وبينك، فإنه عند ذلك لو تخلّف يبطل العقد من غير حاجة إلى إعمال الخيار لإبطاله.

فتحصّل: أنّ حقيقة الشرط هو المعنى المعروف في الصلاة، وهو

دروس الأعلام ونقدها، ص: 45

الأمر الدخيل في الشيء الخارج عن هوّيته وماهيّته، والشرط في ضمن العقد أيضاً شرط لأجل خروجه عن ماهيّة العقد، ولكنه دخيل في الأثر المطلوب منها، ومناطق لتحصيلها.

وهذا قد يكون مذكوراً صريحاً، كما في القضايا الابتدائية وفي الجعالة، وقد يكون مطوّباً في المطالب، وما يقال في القضية التعليقية أنّها قضية شرطية، هو أيضاً يرجع إلى الدخالة في حصول الشيء وترتب الأثر عليه، فجميع المعاني ترجع إلى معنى واحد.

نعم، المعاملات المتعارفة الخالية عن التعليق والشرط بالمفهوم وإن تضمّنت القضية الشرطية إلا أنّها ليست مشمولة للعمومات في المسألة عرفاً. نعم عقد الجعالة مشمول لها بلا شبهة، وكلّ الشروط الابتدائية المذكورة بهذه الوتيرة تكون مشمولة لها كما لا يخفى.

ثمّ إنّ قضية إلغاء الخصوصية فيما نحن فيه غير معلوم جريانه؛ لأنّه نرى من العقود ما ردع عنها الشرع، فمجرّد التعاهد والعقد ليس تمام الموضوع؛ للزوم الوفاء حتّى يقال بصحة المعاطاة.

وتفصيل المسألة في

(1) كتاب الإجارة من تحريرات في الفقه للمصنّف (قدّس سرّه) مفقود.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 46

الدرس التاسع ما أفاده السيّد الأستاذ الشاهرودي مدّ ظلّه في مسألة العلم الإجمالي

بأنّ هذين الثوبين الموجودين عنده مردّدان بين الغصبيّة والنجاسة؛ بأن يدور الأمر بين الغصبيّة والنجاسة، فإنّه إن علم بالغصبيّة والنجاسة ولم يعلم شخص المغصوب والنجس، فإنّه يعلم بالمانع تفصيلاً، فلا يجوز له الصلاة في الثوبين جمعاً وتدريباً.

وأما لو لم يعلم إلاّ إحداهما: الغصبيّة أو النجاسة، فإنّه مقتضى الصناعة جواز الصلاة في كلّ واحد منهما تدريباً؛ لأنّ الممنوع هو معلوم الغصبيّة والنجاسة، وذلك منفيّ؛ لعدم العلم بنجاسة ما يُصليّ فيه ولا غصبيّته بالضرورة.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 47

وبعبارة منّي: لا يكون العلم الإجمالي كالعلم التفصيلي في تلك الجهة، وهو لو كان الثاني مأخوذاً جزءاً في الموضوع، فلو ورد النهي عن الصلاة في معلوم الغصبيّة، فإنّه لو علم إجمالاً بغصبيّة شيء يجوز له الصلاة فيه؛ لعدم كونه معلوم الغصبيّة.

هذا حسب القواعد، ولكنّه ممّا يُشكل الالتزام به، ولو أمكن الإشكال في جواز الصلاة في مشكوك النجاسة؛ لاشتراط الطهارة، وعندئذٍ لا تصحّ الصلاة؛ للزوم إحراز الشرط، لا- يمكن ذلك في الطرف الآخر؛ لعدم اشتراط الإباحة، بل الظاهر مانعيّة الغصب، ولو أمكن جرّ الشبهة إلى هنا أيضاً، فلنا فرض العلم الإجمالي فيما كان الطرفان من الموانع في الصلاة.

مثلاً: لو علم إجمالاً بأنّ هذا الثوب أو ذلك من شعر الهرة، فإنّ الممنوع ليس وجوده الواقعي حتّى يتنجّز بالعلم بل الممنوع هو وجوده المعلوم، ومع العلم الإجمالي لا يكون كلّ واحد في حدّ نفسه معلوماً،

فالقيد الآخر للمانعية وهو المعلومية غير محرز، فتصح الصلاة، مع أن الالتزام به مشكل جداً. هذا في الثوبين.

وما قيل يأتي في الثوب الواحد المعلوم غضبيته أو نجاسته، فإنه بناءً على أن مفاد صحيحة ابن أبي عبد الله (1)، اشتراط المانعية بالعلم

(1) عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يصلي وفي ثوبه عذرة من إنسان أو ستور أو كلب، أيعيد صلاته؟ قال: «إن كان لا يعلم فلا يعيد».

وسائل الشيعة 3: 475، كتاب الطهارة، أبواب النجاسات، الباب 40، الحديث 5.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 48

بالنجاسة، تجوز الصلاة فيه؛ لأن المانعية من قبل النجاسة ممنوعة، و من قبل الغضب مرفوعة بالبراءة، فعندئذ يجوز الصلاة عالمًا عامدًا في هذا الثوب.

نعم، يمكن الشبهة؛ لأجل أن الغصبيّة ليست مانعة، بل الإباحة شرط، أو عدم الغصبيّة، وأن النجاسة كذلك، بل المانعية غير متصورة، و ترجع الموانع الشرعية إلى القيود العدمية والشروط السلبية، و لا يمكن الرجوع بعد ذلك إلى الأصول العملية. و هذا أيضاً خلاف فهم الفقهاء.

و الذي يظهر لي: هو أن المانعية قابلة للتصوير بوجه فصّلناه في رسالتنا المعمولة في قاعدة «لا تعاد» (1). و لكن الغصبية ليست من الموانع، بل الإباحة شرط، بخلاف ما لا يؤكل لحمه، فإنه مانع في الصلاة حسب ظواهر الأدلة وفهم العموم، إلا أن الشيء قد يكون مانعاً بوجوده الواقعي، فإنه حينئذ يجب الإعادة حسب القواعد لو تبين وجوده في الصلاة، و حيث لا تجب فربما يُستظهر ابتداء أمران: مانعية المعلوم، فيكون العلم جزء الموضوع، و مانعية الشيء بوجوده المنجز، فيكون صفة المنجزية جزءاً؛ سواء حصلت من العلم التفصيلي، أو الإجمالي،

أو الحجّة الشرعيّة، كالاستصحاب ونحوه، أو الطرق العرفيّة العقلانيّة المُمضّاة، كخبر الواحد والبيّنة ونحوها.

(1) رسالة في قاعدة «لا تعاد» للمؤلف (قدّس سرّه) (مفقودة).

دروس الأعلام ونقدها، ص: 49

و توهم: دلالة قوله (عليه السلام) في الصحيحة بعد السؤال عن الصلاة في الثوب النجس-: «إنّه لا يُعيد إذا كان جاهلاً» على دخالة العلم بعنوانه في المانعيّة، فاسد جدّاً؛ لعدم أخذه فيها، بل غاية ما يُعلم منه أنّ مع الجهل لا يعيد، وهذا يحتمل وجوهاً: الأوّل: أن يكون الشيء بوجوده الواقعي مانعاً، ولكنته إذا ارتكبه حال الجهل لا تكون الإعادة واجبة لمصالح أُخر، لا لأجل صحّة الصلاة، كما في القصر والإتمام، والجهل والإخفات.

الثاني: أن يكون حال الجهل غير مانع؛ من غير كون العلم شرطاً؛ حتّى يلزم جواز الصلاة حال العلم الإجمالي؛ بدعوى أنّه ليس علماً.

وبعبارة أخرى: لو كان العلم جزء الموضوع يمكن دعوى ظهوره في التفصيلي.

و أمّا لو كان الجهل مانعاً عن مانعيّة الشيء، فهو منصرف إلى الجهل المطلق، دون العلم الإجمالي، مع أنّه لو كان العلم شرطاً وقيداً، فمع الشكّ فيه مقتضى الأصل جواز الصلاة للشكّ في المانع.

و أمّا لو كان الشيء بوجوده الواقعي مانعاً، ويكون الجهل مانعاً عن مانعيّته، فإنّه في الشبهة الحكميّة لا بدّ من الاحتياط؛ للعلم بالمانع والشكّ فيما يمنع به المانع.

الثالث: أن يكون الممنوع وجوده المنجز.

الرابع: أن يكون الممنوع وجوده العلمي.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 50

الخامس: هو أن يكون العلم جزء الموضوع على الطريقيّة؛ بناءً على تصويره، لا الصفّيّة.

السادس: أن يكون العلم الطريقي جزء الموضوع بقاطعيّته في الطريقيّة لا- ظنيّته، فإنّه على الصفّيّة لا تقوم مقامه الأصول والأمارات، و هكذا

على الطريقة بالمعنى الأخير؛ لأنها طرق غير قطعية.

وهذا هو المحتمل قوياً في عدد الركعات في الثانية والثالثة، كما احتمله الفقيه اليزدي في رسالته المعمولة في ذلك المطبوعة «1»، فليراجع.

هذا كله بحسب الثبوت.

وأما بحسب مقام الإثبات والاستظهار، فلا بدّ من ملاحظة الأخبار والنظر في مقتضى الجمع بينها.

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي: 8.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 51

الدرس العاشر ما ألقاه السيّد الأستاذ الوالد مدّ ظلّه في مسألة إفادة المعاظة الملكية المتزلزلة والمستقرّة

وأنّ المسألة من حيث الأدلّة الاجتهادية والعملية كيف تكون؟

وسيتعرّض لمفاد الأولى «1»، وقال في مقتضى الثانية باستصحاب الملكية، وأنّ فسخ المشتري أو البائع لا يفسخ؛ لعدم الدليل على الانفساخ، ومقتضى الشك بقاؤها.

وقد أورد إشكالات في المقام: فمنها: أنّ استصحاب الكلّي القسم الثاني غير جارٍ، والمسألة من هذا القبيل.

(1) يأتي في الدرس 20 و 22 و 24 و 26 و 29.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 52

ومنها: أنّه لا أثر لهذا الاستصحاب؛ لأنّ الأمر الجامع بين الملكيتين ليس من المجعولات الشرعية والأحكام الإلهية.

ومنها: أنّه لو فرضنا جريان الاستصحاب الكلّي فهو هنا غير جارٍ؛ لأنّ الجامع بينهما غير معقول؛ لاختلافهما في تمام ذاتهما؛ وهما متفاوتان في هويتهما ومتباينان في الحقيقة؛ ضرورة أنّ المستقرّة هي ما لا تزول بالمزول، والمتزلزلة هي ما تزول به، ولا جامع بين هذين الأمرين.

ومنها: أنّه من الشكّ في المقتضى، وحجّية الاستصحاب فيه محلّ الإشكال.

والظاهر جريانه لتماهيّة شرائطه وأركانه. وما قيل في محله: من عدم جريان القسم الثاني فهو تام، إلا أنّ العرف لا يساعد عليه، ونفي الجامع بين القصير والطويل عقلاً، لا يورث نفيه عند العرف على ما تقرّر في محله

ودعوى: لغوية الاستصحاب، غير مسموعة؛ لأنّ الجامع الانتزاعي ليس من المجعولات الشرعية في التكليف الإلزامية، كالجامع بين الحرمة والوجوب، بخلاف الجوامع الاعتبارية العقلانية في الموضوعات العرفية، فالملكية من الجوامع العرفية بين الملكيتين، وبقاؤها مع قطع النظر عن الخصوصيات ربّما يستلزم الأثر، ولا حاجة إلى الأزيد منه بنظر العرف في مفاد قوله (عليه السلام)

لا تنقض

(1) الاستصحاب، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 84 86.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 53

اليقين بالشكّ (1).

وتوهم: عدم وجود الجامع، مضروب عنه؛ لأنّ الملكيتين ليستا متقابلتين بالسلب والإيجاب، ولا بالعدم والملكة، بل هما اعتباران وجوديان مختلفان في الحكم العقلاني والأثر؛ من غير فرق بينهما ذاتاً، مع أنّ الاختلاف في الهوية والذات، لا يورث نفي الجامع إذا كان الأثر مترتباً على ذلك الجامع البعيد أيضاً.

وما قرع سمعك من الشبهة في المسألة لأجل أنّها من الشكّ في المقتضي مدفوع:

أولاً: بعموم حجّيته.

وثانياً: بأنّ المسألة من قبيل الشكّ في الرفع؛ لأنّ الكلام في أنّ هذه الملكية سواء كانت متزلزلة أو مستقرّة لا تزول إلاّ بالفسخ، وهذا هو معنى كون الشبهة في بقائها من قبيل الشكّ في الرفع، كما لا يخفى (2).

والذي هو التحقيق منّا في مقامه: أنّ الاستصحاب في القسم الثاني جار عقلاً و عرفاً و التفصيل في محلّه (3)، وما تخيله من عدم جريانه عقلاً خالٍ عن التحقيق، وأنّ الأثر المقصود في الاستصحاب ليس الحكم التكليفي المجعول من قبل الشرع، بل هو الأعمّ منه و من كلّ ما يكون

(1) وسائل الشيعة 8: 217، كتاب الصلاة، أبواب الخلل الواقع في الصلاة، الباب 10، الحديث 3.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 94

(3) تحريرات في الأصول 8: 464.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 54

التعبّد به موجّباً للأثر كالجوامع الانتزاعية، ولذلك تجري الأصول في عدم الأحكام الكلية مع أنّها ليست مجعولة.

فما اشتهر: أنّ المستصحب لا بدّ وأن يكون حكماً شرعياً أو موضوعاً ذا حكم شرعي «1»، غير تامّ؛ لجريان الأصول الموضوعية في الأعدام المضافة لنفي الأثر عن المضاف إليه.

و الوالد كان يعتقد بذلك، إلاّ أنّه لا يلتزم به فعلاً، فالملكية الانتزاعية تُستصحب والأثر مترتب عليها.

اللهمّ إلاّ أن يقال: بأنّ الجامع بين الوجوبين الشرعيين مورد الأثر؛ لأنّ بقاء الإلزام تعبّداً لموضوع للزوم الطاعة والإطاعة، بخلاف الجامع بين الموضوعين وإن كانا من الأحكام الوضعية كالملكية؛ لعدم الأثر له.

نعم، ربّما يمكن دعوى مساعدة العرف على مثل ذلك الجامع، وأنّه يعتبره في المتعدّات المملوكة، فتأمل جدّاً.

وربّما ينفك بعض الكلام في جريان الاستصحاب الشخصي في المسألة، كما لا يخفى.

ومن تلك الإشكالات: أنّ استصحاب الملكية محكوم لاستصحاب عدم حدوث الملكية المستقرّة؛ لتسبّب شكّه من شكّه «2».

(1) كفاية الأصول: 394 و 422، فوائد الأصول (تقريرات المحقّق النائيني) الكاظمي 4: 458 و 471، تهذيب الأصول 2: 397 و 575.

(2) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي: 73/السطر 8.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 55

وفيه: أنّه من المثبتات الواضحة؛ ضرورة أنّ نفي الفرد لا يكون أثره الشرعي نفي الكلّي؛ سواء قلنا بأنّ الطبيعي موجود بذاته، أو قلنا بأنّ الفرد علّة وجود الطبيعي، فإنّه على الثاني واضح، وعلى الأول هما مختلفان في عالم الاعتبار والموضوعية للحكم، فتدبّر «1».

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 96 97.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 56

الدرس الحادي عشر ما ألقاه الشيخ باقر الزنجاني مدّ ظلّه في مسألة إحراز عنوان المخصّص من بالاستصحاب في الفروض

قائلاً: إنَّ أخذ الوجود و العدم المحمولين في دليل على

نعت الكثرة؛ لا- التقييد و التركيب، ممّا يمكن ثبوتاً، و يحرز بالاستصحاب إثباتاً، و أمّا العناوين المنتزعة من الوجودين المأخوذين في موضوع الحكم و إن كانت دخيلة في الموضوع، إلا أنّ إحراز منشأ الانتزاع يكفي لإحرازها؛ لعدم وجود لها إلا بتلك المناشئ، و لا أثر لها إلا بها.

فعلى هذا لو ورد: أكرم زيدا إذا كان زيد في الدار و عمر و فيها، و كان

دروس الأعلام و نقدها، ص: 57

وجود زيد مُحَرَزاً بالوجدان، و عمر و مُحَرَزاً بالأصل، فإنّه يجب الإكرام، و أمّا لو كان معنى المقارنة دخيلاً في الحكم، فهو أيضاً حاصل؛ لعدم وجود لها منحازةً إلا بهما، و هكذا في مسألة السبق و اللحق، فتلك العناوين لو كانت دخيلة، فهي تحصل بالاستصحاب الجاري في الموضوعين؛ سواء كانا وجوديين، أو عدميين، أو وجودياً و عدمياً، و على جميع التقادير سواء كان مفاد الناقصة أو التامة؛ «كان» كانت أو «ليس»، فإنّه في جميع الصور إن دلّ الدليل على اعتبار المقارنة أو السبق و اللحق، فلا يكون الأصل مثبتاً، و إن لم يدلّ دليل عليه بدالّ مخصوص، فالواقع لا يخرج عن أن يكون تلك العناوين دخيلة لامتناع الانفكاك، كما لا يخفى.

فما أفاده المشهور من جريان الأصول في محلّه، إلا أنّ القوم ذهبوا إلى عدم الدخالة، فلا يكون الأصل مثبتاً.

و ما هو التحقيق: هي الدخالة و عدم لزوم الأصل المثبت؛ لأنّ مع فرض الوجودين لا بدّ من إحراز المنشأ للانتزاع. و هذا هو مفاد ما حقّقه شيخنا الأستاذ في مباحث اللباس المشكوك.

و الذي يظهر لي: هو أنّ الخلط بين التكوين و بين كَيْفِيَّة جعل الشيء موضوعاً للحكم، أوردت أن يقع القوم فيما وقعوا فيه؛ و ذلك أنّ المسائل العقلية تؤخذ

من الخارجيات؛ من غير دخالة لحاظ أحد فيه، فيكون المرجع الوجدان والشهود والبرهان، والموضوعات المأخوذة في الأدلة تابعة للحاظ المولى ثبوتاً ويؤخذ ذلك من الدلالات الواقعة منه

دروس الأعلام ونقدها، ص: 58

في كلامه وخطابه؛ من غير دخالة الأمور المقارنة والملازمة معه في موضوعية ذلك الموضوع؛ بحيث لو أمكن التفكيك لبقى الموضوع الشرعي بحاله في موضوعيته.

فعلى هذا: تارة يكون الموضوع الأمرين الموجودين في زمان واحد من غير لحاظ المقارنة، وهكذا في السبق واللاحق، وأخرى يلاحظ ذلك في الموضوع، فإن دلّ الدليل على الأول فالاستصحاب يُنقح الموضوع، وإلا فلا، والملازمة العقلية بين المنتزع والمنتزع منه لا تستلزم الملازمة الشرعية.

ولعمري إنّ ما توهمه من الأصل أظهر مصاديق الأصل المثبت، كيف والتفكيك بين المتلازمين معمول به في التعبد، فضلاً عمّا نحن فيه، فما تخيله مدّ ظله ساقط، كما أنّ ما ذهب إليه الآخرون: من أنّ التقارن غير مستفاد من الدليل، غير محصّل؛ لأنّ الكلام في المسائل فرضي، وذلك ممّا يمكن. وممّا يترتب على ذلك: أنّ أخذ القضية بنحو الكثرة دخيلة في الحكم، لا يُعقل إلا فيما كانت تلك القضية معلقاً عليها الحكم، لا أن تكون موضوعة، فإنّ الحكم الواحد لا يتعلّق بالكثرات لتشخص الإرادة بالمراد، ولا يُعقل جعل الحكم الواحد على الكثير بما هو كثير على ما تحرّر في محله «1».

(1) تحريرات في الأصول 3: 444 445.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 59

فإذا كان الأمر كذلك ففي جميع الموضوعات لا يعقل إحراز جزء منه بالأصل والجزء الآخر بالوجدان ممّا بينهما من المعنى الحرفي الرابط، وفي المعلقات عليها الأحكام تفصيل بين استظهار

العناوين المذكورة و عدمه، فافهم و لا تغفل.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 60

الدرس الثاني عشر ما ألقاه سيدنا المحسن الحكيم مُد ظلّه في مسألة عقد الشركة و جوازه

و قد مرّ ممّا تحريره (1).

و قال بعد تكرار المسألة: إنّ عقد الشركة بمعنى التشريك في الأموال، فيقول فلان لصاحبه: أنا شاركتك فيما اشتريه، أو في مالي، أو في هذا الدرهم، فإنّه يحتاج إلى القبول، و يكون عقداً لازماً؛ لعموم أوفوا بالعقود (2) و أصالة اللزوم، و عقدها بمعنى الإذن في الاتّجار، فهو ليس من العقد على تفصيل مضى ممّا (3).

(1) تقدّم في الدرس السادس.

(2) المائدة (5): 1.

(3) تقدّم في الدرس السادس.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 61

و قد عرفت ما في مختاره، فإنّ الشركة بالمعنى الثاني المسماة بالشركة العقديّة هي العقد على أن تحصل الشركة في المنافع المترتبة عليها و الآثار و الثمرات الحاصلة من الاتّجار بها؛ بحيث تكون مشتركة بينهما، و ربّما تكون على وجه لا يمكن تمييزها و إن حصلت مع التمييز أيضاً أحياناً.

و لو صحّ رجوع العقود المتعارفة العقلانية بدعوى ارتكازهم على ذلك و إن لم يكونوا مشعرين بها إلى العقود المعروفة، لكانت ترجع المضاربة و المساقاة و المزارعة إلى نوع من الإجارة مع الشرائط في ضمن عقدها، فالاشتراك في الأثر و اللزوم، لا يورث رجوع الموضوع إلى الموضوع الآخر إلّا مع الاتّحاد في الآثار و الاعتبار، كما لا يخفى.

و دعوى لزوم الشركة بالمعنى الأول ممنوعة؛ لأنّه عبارة أخرى عن هبة المشاع بلفظة «الشركة»، و هذا ممّا يرتكزه العقلاء، فافهم و لا تغفل.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 62

الدرس الثالث عشر ما أفاده السيد الوالد مُد ظلّه في مسألة جريان الاستصحاب الشخصي في الملكية الحاصلة بالمعاطاة، المردّدة بين المتزلّزة و المستقرّة

فقال: «يمكن دعوى عدم جريانه؛ لأجل أنّ الملكيّة اعتبار مقولة الإضافة أو الجدة، و هما لا يتقبّلان الاشتداد و الضعف، و ليستا ذات مراتب، فهي من الكليّات ذات الأنواع، فلا يعقل جريان الاستصحاب الشخصي؛ لأنّ الموجود في الخارج: إمّا صنف المتزلّز، أو

حيث لا يعلم الخصوصيات الفردية، فلا يعلم الشخص حتى يستصحب، وما هو المتيقن هو الجامع بينهما، وهي نفس الملكية.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 63

فما أفاده الشخص من استصحاب الجزئي في غير مقامه.

ولنا دعوى جريانه بتقريب مّا: وهو أنّ الملكية ليست من المقولات قطعاً، واحتمال كونها اعتبار إحدى المقولتين، مدفوع: بأنّ المقولات متأخر زمان العلم بها عن اعتبار الملكية، فعند ما يعتبرها العقلاء لم يكن يعلم بالمقولات أحد من الفلاسفة بالضرورة، فضلاً عن أهل السوق والبوادي وكونها اعتبار المقولة، لا يستلزم سريان جميع أحكام المقولة إليها؛ حتى لا تكون ذات مراتب؛ ولم يجر فيها التشكيك الخاصّي.

فالحقّ أنه اعتبار من غير لحاظ المقولة في ذلك، ولا شبهة أنّها كسائر العقود والاعتباريات، ليست من العلل والمعاليل التكوينية؛ حتى يكون في البين تأثير وتأثر، فيقال: بأنّ الملكية معلول العقد كمعلوليّة الحرارة للنار وأمثالها.

وهكذا لا شبهة في أنّ لزوم الملكية وجوازها، ليس من الآثار القهرية الحاصلة من لزوم العقد وجوازه، ولا مبدئاً تكوينياً للزوم العقد وجوازه؛ حتى يكون لزوم السبب من آثار لزوم المسبّب، أو يستند إليه بالمجاز والعرض، أو يكون اللزوم مستنداً إلى السبب بالذات وإلى الملكية بالعرض وهكذا.

بل التحقيق: أنّ اللزوم والجواز من اعتبارات الأسباب والعقود، ويكون عند العقلاء العقود على صنفين: لازمة وجائزة والملكية

دروس الأعلام ونقدها، ص: 64

الحاصلة من العقود ليست شديدة وضعيفة حتى يتوهم التشكيك الخاصّي فيها، بل السبب إذا كان عقداً لازماً، فهو يورث الملكية الغير المنفكّة بالفسخ، وإذا كانت عقداً جائزاً فهو يورث الملكية المنفسخة

بأسبابه، وذلك ليس معناه اشتداد المعنى الاعتباري، كما يتصوّر في الماهيات الحقيقية، بل الزوال وعدمه من آثار الأسباب.

فالملكية الحاصلة من العقد المرّد بين الجواز واللزوم، هي الملكية الشخصية؛ لأنّ الجواز واللزوم ليسا من الجهات الدخيلة في النقل و الانتقال، بل العقد بعنوانه دخيل في النقل، وإيجاد الملكية والجواز واللزوم الطارئ عليه، لا مدخلة له في النقل بالضرورة.

وإن شئت قلت: لو فرضنا أنّ المسألة من قبيل المسائل التكوينية، وأنّ العقود تؤثر في معاليلها، فالذي هو المؤثر ليس الجواز واللزوم بالقطع واليقين، بل المؤثر هو الحيثية العقدية، فالاستصحاب الشخصي جارٍ لعدم اختلاف الأثر بين العقد اللازم والمتزلزل، بل الملكية الحاصلة منهما معنىً واحد شخصي، واعتبار خاص جزئي، وجواز الفسخ وانتقال الملكية وزوالها من آثار خصوصية الجهة الناقلة، وهو اللزوم والجواز، فلا تغفل.

ثمّ إنّّه إذا جرى الاستصحاب الشخصي، يمكن إجراء الكلّي القسم الأوّل منه، كما لا يخفى «1».

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 101 99.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 65

هذا ما أفاده المحقّق النحرير في المسألة، وما قاله وإن وافقناه في أصل المسألة، إلّا أنّ اللازم علينا الإشارة إلى نكتة فيها وهي: أنّ اللزوم والجواز من الأحكام العقلانية للعقد، وليس من الآثار، ولا- ذوّي الدّخل في التأثير، فلا يكونان من قيود المؤثر، ولا من قيود الملكية المتأثرة، وصفة الاستقرار والتزلزل، من الصفات الاعتبارية المنتزعة من الحكمين الثابتين للعقود، فما ظنّه: من أنّهما من قيود المؤثر وإن لم يكونا دخيلين في التأثير، غير تامّ، كما أنّ نفي التشكيك الخاصّي من

الملكيّة، لا يورث نفي التشكيك العامي، ولذلك اختار الفقيه اليزدي في ملحقات «العروة» صريحاً وغيره في غيرها كثيراً: أن الملكيّة ذات مراتب «1»، والمراد منه اختلافها في الأحكام والآثار.

بل الوالد مُدّ ظله اختار في حواشيه على إرث الملاً هاشم الخراساني الملك الضعيف بالنسبة إلى مراتع القرى والقصبات «2»، فراجع.

ثم إن الملازمة بين جريان الاستصحاب الشخصي والكلي القسم الأوّل ممنوعة، كما فيما نحن فيه، فإنه يصحّ دعوى بقاء الملك الشخصي، ولكنّه لا يعتبر الملك الكلي على حدّ الاستصحاب الشخصي، وبيانه يعرف بالرجوع إلى المثال.

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 2: 4/السطر 33، الإجارة، المحقّق الرشتي: 13/السطر 24.

(2) حاشية الإمام الخميني (قدّس سرّه) على إرث ملاً هاشم الخراساني (مخطوطة).

دروس الأعلام ونقدها، ص: 66

ففي مثل العلم بوجود زيد في الدار، يعلم وجود الإنسان في الدار، فيستصحب كلّ واحد على حدّة، و يترتب عليه الأثر المقصود، وربّما يُعني أحدهما عن الآخر، أو الشخصي عن الكلي، أو بالعكس على تفصيل تقرّر في محلّه «1».

وأما إذا علم بوجود ملكيّة الدار لزيد بالعقد المعاطاتي، فلا يعلم بالملكيّة الكليّة، بل يعلم بملكيّة مضافة إلى الدار، والمضاف إلى الشخصي والجزئي في مثل المسألة جزئي.

نعم، يمكن دعوى إجرائه في موقف آخر، وهو أنّه بعد العلم المذكور يعلم بمالكية زيد لشيء، وإذا فسخ العقد يشكّ في بقاء العنوان المزبور، ولكنّه ليس على حدّ الاستصحاب الشخصي، ولا يُعقل دعوى كفاية أحد الاستصحابيين عن الآخر، فافهم وتدبّر.

(1) تحريرات في الأصول 8: 455 458.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 67

الدرس الرابع عشر ما ألقاه سيّدنا الأستاذ الشاهرودي دام مجده في مسألة العلم الإجمالي بأنّ أحد الشخصين دائن أو الأشخاص

بشرط أن لا تكون غير محصورة، فإنّه في هذه الصورة ربّما

تكون من المجهول المالك و الداخلة في أحكام المظالم:

فقال: قد يقال بالقرعة، وقد يقال بالتنصيف بعد لزوم تحصيل الرضا، و الظاهر هو التقسيم بالنسبة؛ وذلك لأن العلم بالاشتغال مُحَرَز، و لزوم التفريغ معلوم، فإن أمكن التراضي وإن لم يُعْطِ شيئاً فهو، وإلا فلا وجه للقرعة؛ لأنها موضوعة لمواقف لم تكن الحجج الأخرى جارية

دروس الأعلام و نقدها، ص: 68

حتى الأصول العقلانية، و فيما نحن فيه مقتضى الأصل العقلاني هو التقسيم بالنسبة، و أما التنصيف فهو غير تام؛ لأن اختلاف الدائن في مقدار الدين، يورث عند العقلاء أن يكون المال على نحو المال المبذول للغرماء.

و توهم: أن الشبهة المحصورة كغير المحصورة، فيكون الدين مَظْلَمَة و مجهول المالك، في غير محلّه.

و كان يظهر منه حفظه الله تعالى عدم لزوم الاحتياط بأداء الدين بالأشخاص، و لعلّه لأجل استلزامه الضرر المفروغ نفيه، فليتدبر.

و عدم قبول الدائن بعنوان الدّين لا يورث خللاً في تكليفه؛ إذا تمكّن من أدائه و لو بالعناوين الأخر على زعمه، كما لا يخفى.

أقول: فيما ذكره مواقف للنظر، و لما يكثر النفع فيه لا بأس بالإشارة إليها. و قد عنون الأصحاب المسألة:

و يظهر من الفقيه البيهقي و جوهراً في المسألة: «إرضاءهم بأيّ وجه كان أو وجوب اجراء حكم مجهول المالك عليه، أو استخراج المالك بالقرعة، أو توزيع ذلك المقدار عليهم بالسوية، و اختار الأخير و لعلّ اختيار التسوية لمفروضية تساوى الدّيان» (1).

و التّحقيق: أن مقتضى العلم الإجمالي هو الاحتياط بحكم العقل، و عليه يجب دفع الدّين حتى يُعلم بالفراغ.

(1) العروة الوثقى 2: 381، كتاب الخمس، فصل فيما يجب فيه الخمس، المسألة 30.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 69

و توهم: لزوم الضرر و هو منفيّ، في غير

محلّه؛ لأنّ ما يستلزم الضرر هو حكم العقل دون الشرع، وما هو المنفيّ على الفرض طبق اقتضاء القاعدة هو الحكم الشرعي. وأمّا جهلنا بالواقعة، وسوء تدبيرنا، وعدم ضبط الدائن وذي الحقّ، وغير ذلك، فهو ليس منفيّاً، ولا ذا حكم منفيّ.

وما توهمه: من عدم جريان أدلّة القرعة فيما نحن فيه لأجل الأصل العقلائي، في غاية الوهن؛ لأنّ جميع موارد القرعة يجري فيه هذا الأصل، وهو التقسيم بالنسبة أو السوية، فعِدّة من أخبارها في مورد اختلاف الوارث والمورث حياة ومماتاً، والجهل بحالهم .. وهكذا، فلو كان الأمر كما توهمه، يلزم سقوط أصل القرعة، وسقوط الأخبار المتمسّك بها في تلك المواضع، فلا تغفل.

نعم، في مورد العلم الإجمالي فليس الأمر مشكلاً؛ لحكم العقل في المسألة.

اللّهّم إلا أن يقال: إنّها لكلّ أمر مجهول، وهو يشمل المورد.

وفيه: أنّ الظاهر رجوع مفهوم الجهل إلى الإشكال؛ لأنّه يُورثه.

هذا بناءً على التمسّك بعمومات القرعة في غير مواقف فتوى الأصحاب وعملهم بها، كما ذهب إليه الوالد المحقّق مدّ ظلّه وبعض الأعلام المعاصرين «1» على ما يظهر منهم.

ثمّ إنّ اختيار التسوية في التقسيم أو النسبة فيه يحتاج إلى

(1) الاستصحاب، الإمام الخميني (قدّس سرّه): 398 399، مصباح الأصول 3: 341 343.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 70

الدليل، فلو كان حقّ أحدهما أقلّ من النصف، فربّما يتعيّن إيفاء حقّه ثمّ إيفاء حقّ الآخر؛ لأنّه يدور الأمر بين القطع بعدم إيفاء حقّهما، و بين العلم بإيفاء بعض الحقّين واحتمال إيفاء حقّ أحدهما كلا.

وربّما يقال: بأنّ البذل بأحدهما مطلقاً أرجح؛ لاحتمال وفائه بالدين، بخلاف ما لو قسّمه عليهما؛ فإنّه يعلم ببقاء

الدَّيْنِ، فَإِنَّ تَقْلِيلَ الدَّيْنِ لَيْسَ مِنَ الْوَاجِبَاتِ الشَّرْعِيَّةِ، بَلِ الْوَاجِبُ هُوَ آدَاؤُهُ، وَهُوَ غَيْرُ مَيْسُورٍ، فَمَقْتَضَى الْعَقْلِ هُوَ الْفِرَارُ عَنِ الْمَخَالَفَةِ الْقَطْعِيَّةِ بِمُوَافَقَةِ اِحْتِمَالِيَّةِ.

ثُمَّ إِنَّ مَقْتَضَى مَا تَحَرَّرَ مَنَّا فِي مَحَلِّهِ، جَرِيَانُ الْأُصُولِ فِي أَطْرَافِ الْعِلْمِ الْإِجْمَالِيِّ، وَجَوَازُ ارْتِكَابِ الْمَجْمُوعِ «1» إِلَّا فِي مَوَاقِفٍ خَاصَّةٍ، وَفِي كَوْنِ مَا نَحْنُ فِيهِ مِنْهَا إِذَا كَانَ الْأَطْرَافُ كَثِيرَةً؛ وَإِنْ لَمْ تُدْرَجْ فِي الشَّبَهَةِ غَيْرِ الْمَحْصُورَةِ وَعَدَمِهِ، وَجِهَانِ، وَالتَّفْصِيلِ فِي مَوَاضِعِهِ.

وَالْعَجَبُ مِنَ الْفَقِيهِ الْيَزِيدِيِّ، حَيْثُ اخْتَارَ فِي الْمَسْأَلَةِ التَّوْزِيعَ «2»، وَفِي خَتَامِ الزَّكَاةِ قَالَ: إِذَا عَلِمَ اشْتِغَالَ ذِمَّتِهِ بِالْخُمْسِ أَوْ الزَّكَاةِ وَجَبَ عَلَيْهِ إِخْرَاجُهُمَا إِلَّا إِذَا كَانَ هَاشِمِيًّا فَإِنَّهُ يَجُوزُ لِلْهَاشِمِيِّ [أَنْ] يَقْضِدَ مَا فِي الذِّمَّةِ «3».

وَأَنْتَ خَبِيرٌ بِمَا فِيهِ؛ ضَرُورَةٌ أَنَّهُ فِي مَسْأَلَةِ الدَّيْنِ وَتَعَلُّقِ حَقِّ الْغَيْرِ

(1) تَحْرِيرَاتٌ فِي الْأُصُولِ 6: 185 وَ مَا بَعْدَهَا، وَ 7: 195 وَ مَا بَعْدَهَا.

(2) الْعُرُوءَةُ الْوَثْقِيُّ 2: 381، كِتَابُ الْخُمْسِ، فَصَلٌ فِيمَا يَجِبُ فِيهِ الْخُمْسُ، الْمَسْأَلَةُ 6.

(3) الْعُرُوءَةُ الْوَثْقِيُّ 2: 381، كِتَابُ الْخُمْسِ، فَصَلٌ فِيمَا يَجِبُ فِيهِ الْخُمْسُ، الْمَسْأَلَةُ 30.

دُرُوسُ الْأَعْلَامِ وَنَقْدُهَا، ص: 71

بِذِمَّتِهِ، لَيْسَتْ الْجِهَةُ الْمَشْتَرَكَةُ مَوْجُودَةً، بِخِلَافِهَا هُنَا، فَإِنَّهُ يَصَحُّ لَهُ أَنْ يَرُدَّ الْمَالَ الْوَاحِدَ الْمُرَدَّدَ إِلَى الْوَكِيلِ الْمُسْتَحَقِّينَ لِلزَّكَاةِ وَالْخُمْسِ، فَحَيْثُ يُدْرِكُ الْفِرَارُ مِنَ الْإِحْتِيَاطِ نَوْعًا، مَعَ أَنَّهُ اخْتَارَ الْإِحْتِيَاطَ تَعْيِينًا.

نَعَمْ، إِذَا لَمْ يَتِمَّكَنْ مِنْ ذَلِكَ، وَقَلْنَا بَعْدَ جَوَازِ صَرْفِهِ بِعَنْوَانِ الْوَكِيلِ مِنْ قِبَلِهِمْ، تَكُونُ الْمَسْأَلَةُ مِنْ قَبِيلِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ، وَتَأْتِي فِيهَا الْوَجُوهُ السَّابِقَةُ.

دُرُوسُ الْأَعْلَامِ وَنَقْدُهَا، ص: 72

الدَّرْسُ الْخَامِسُ عَشْرُ مَا أَلْقَاهُ السَّيِّدُ الْأُسْتَاذُ الْخَوْئِيُّ دَامَ مَجْدُهُ فِي مَسْأَلَةِ تَرْجِيحِ جَانِبِ النِّهْيِ وَالْحَرْمَةِ عَلَى الْأَمْرِ وَالْوَجُوبِ

فَقَالَ: قَدْ ذَكَرُوا فِي الْمَسْأَلَةِ وَجُوهًا:

مِنْهَا: الْاسْتِقْرَاءُ، فَإِنَّهُ بَعْدَ مَا نَرَاكَ الْفَقْهَ نَجِدُ تَرْجِيحَ الشَّرْعِ جَانِبِ الْحَرْمَةِ عَلَى الْوَجُوبِ.

وَمِنْهَا: إِجْبَابُهُ الْاسْتِظْهَارَ بَعْدَ انْقِطَاعِ

دم الحيض، مع أنّ المسألة تدور بين وجوب العبادة و حرمتها، وهكذا في مسألة إراقة المائين المعلوم نجاسة أحدهما، فإنّه قدّم جانب الحرمة على الوجوب و إلزام الإهراق و التيمّم.

و في ذلك نظر؛ ضرورة أنّ الاستقراء الناقص لا يحصل بالموردين،

دروس الأعلام و نقدها، ص: 73

فضلاً عن التأمّ، فهو من القياس الذي لا نقول به، مع أنّ كونهما من موارد القاعدة ممنوع؛ ضرورة أنّ ترجيح ترك العبادة على فعلها لو كان معلوماً في الشريعة، فلا يعلم أنّه لتلك الجهة، بل لعلّه لجهاً أخرى مثل استصحاب حكم الحيض أو موضوعه، مع أنّ العبادة ليست محرّمة على ما قال به جماعة إلاّ تشريعاً، و الكلام في المحرّم الذاتي، مع أنّ وجوب الاستظهار محلّ خلاف، و قد اختار استحبابه الفقيه اليزيدي (1)، و الحقّ وجوبه يوماً، و قيل: ثلاثة أيّام، و لو كان الأمر كما ذكر، لما كان وجه لما قيل في المسألة و قلنا، فالمسألة خارجة بالضرورة عن القاعدة.

نعم، على القول بالحرمة الذاتية و وجوب الاستظهار في تمام المدّة، ربّما يمكن أن يحتمل ذلك، و لكنّه مجرد احتمال، و هو غير كافٍ، و هكذا المورد الآخر، فإنّ الوضوء بالماء النجس ليس من المحرّمات؛ حتّى يقال: بأنّ ذلك من باب ترجيح جانب النهي على الأمر، فالإراقة و التيمّم لأجل الجهات الأخر، و إلاّ فمقتضى القاعدة هو التوضّي بالماءين، و التطهير بالثاني قبل الوضوء، و الصلاة بعد كلّ وضوء، فإنّه عند ذلك يعلم بالفراغ، و مع ذلك الزم بالتيمّم.

فهذا الوجه غير تامّ؛ لاختيار بطلان الصلاة في الدار المغصوبة؛ لغلبة جانب النهي و خروج الفرد من الواجب المطلق، فتدبّر.

(1) العروة الوثقى 1: 338، المسألة 1.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 74

أقول:

ما كانت تمس الحاجة إلى هذا البسط لإبطال هذا الوجه، المعلوم ضعفه كالنار على المنار، بل كالشمس في رابعة النهار.

ولعمري أنّ قلّة فهم الطلاب و تداني منزلتهم العلميّة و الأفق الفكري، أوقع هذا الأستاذ و أمثاله في صفّ الآخرين، و يعدّون في عصرنا من وجوه المحقّقين، و نرجو من الله تعالى أن يوفّقنا لما يُحبّ و يرضى.

و في كلماته مواقف للنظر: أوّلاً: أنّه يظهر منه جواز الاتكال على الاستقراء الناقص؛ حيث نفى قولنا بالقياس، فلا تغفل.

و ثانياً: لو كانت العبادة في أيّام الاستظهار محرّمة تشريعاً لجواز الإتيان بها بداعي الأمر لكان ذلك جائزاً في أيّام الحيض أيضاً؛ لاحتمال عدم صحّة ما يدلّ على حرمة العبادة عليهنّ ثبوتاً و لبّاً، و لذلك قلنا بعدم جوازها و حرمتها، و إلا يلزم [حليّة] جميع المحرّمات؛ باحتمال أنّ الأدلّة المقتضية لحرمتها غير صادرة؛ لعدم الدليل على صدورها إلا الحجج الشرعية و العقلانيّة، و هذه هي لا تورث القطع بالحكم.

و أنت خبير بما فيه، فلا ينبغي اختيار ذلك و إن قال به كثير من الأعلام في كثير من المقامات. و التفصيل في محله.

هذا، مع أنّ الاختلاف في المبنى لا يورث سقوط البناء على جميع التقادير، و لذلك يسقط احتمال التمسك بالاستصحاب.

و ثالثاً: خروج المحرّم التشريعي عن محلّ الكلام ليس لأجل

دروس الأعلام و نقدها، ص: 75

اختصاصه بغيره كما يظهر منه، بل ذلك لأجل أنّ المحرّم التشريعي متقوم بقصد المكلفين، و هو يتبع جعل الشرع، بخلاف المحرّم الذاتي الغير المنوط بالقصد.

اللهمّ إلا أن يقال: إذا لاحظ الشرع أنّ الأمر في تلك الأيام يدور بين ترك العبادة و إتيانها، و حيث لو أتى بها يقصد بها ما يحتمل مبعوضيّتها، أو أنّ نفس

الإتيان بها تشريع محرّم ولا يُؤاخذ على العبادة، بل يُؤاخذ على الإتيان بها في تلك الحالة المجهولة، تكون المسألة من دوران الأمر بين الحرام والواجب، ولاحظ الشرع جانب المحرّم، فافهم.

ورابعاً: غرض المستدلّ من التمسك بالموردين بيان: أنّ الشرع في دوران الأمر بين الفعل والترك قدّم جانب الترك، فيقدّم جانب الحرمة؛ لأنّها الترك؛ أي لاحظ جانب الوضوء بالنجس وترك الوضوء، فقدّم الثاني على الأوّل، ولذلك لا يكون المورد الثاني فعلاً و تركاً داخلاً في المسألة بعنوانها.

و خامساً: ربّما يكون غرضه جعل أمثال هذه الموارد، قرائنَ عرفية للاستظهار في المواقف الخالية من تلك القرائن في التمسك بالاستقراء و القياس، فإنّ الاستقراء عندنا كالقياس لا يفيد شيئاً إلاّ إذا رجع بالاستظهار من الدليل فلا يخفى.

و سادساً: لا حاجة إلى الصلاة بعد الوضوء الأوّل؛ لأنّه بعد ما توضّأ بالماء الأوّل، ثمّ طهّر مواضع الوضوء و المسح بالثاني، ثمّ توضّأ

دروس الأعلام و نقدها، ص: 76

به، يعلم بالوضوء الصحيح، ثمّ يشكّ في نجاسة بدنه، و تجري أصالة الطهارة لو قلنا بجريان الأصليين و سقوط الحالة السابقة، و إلاّ فبعد الحالة السابقة فإنّه يبني على الطهارة.

نعم، في بعض الصور يحتاج إلى تخلّل العبادة بينهما، كما لو كانت الحالة السابقة الطهارة، فالأخذ بنقيض تلك الحالة يرجع إلى نجاسة اليد، فعليه يلزم التكرار، فليندبّر جيّداً.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 77

الدرس السادس عشر ما أفاده الوالد المحقّق مدّ ظلّه في مسألة جريان الاستصحابات المعارضة مع استصحاب الملكية

إشارة

من أنّها ليست جارية في حدّ ذاتها، أو ليست مثمرة.

فمنها: الاستصحاب التعليقي، فإنّه بعد المعاملة كان له إذا يفسخ العقد يفسخ للخيار، و يُحتمل بقاؤه؛ لأجل تزلزل الملك و كون المعاطاة من العقود الجائزة المفيدة ملكيّة متزلزلة.

وفيه: أنّ التعليقات الاختراعية غير جارية.

و منها: استصحاب جواز الفسخ

وضِعاً و نَفُودَهُ، و لا تَعْلِيْقَ شَرْعاً، بَلْ هُوَ

دروس الأعلام و نقدها، ص: 78

حَكْمٌ مَنْجَزٌ.

و فيه أَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ، بَلْ الثَّابِتُ هُوَ أَنَّ الْبَيْعَ بِالْخِيَارِ، وَ أَمَّا الْمَعْنَى الْمُنْتَزِعُ مِنْهُ الصَّادِقُ عَلَى الْبَيْعِ الْخِيَارِيِّ وَ الْعَقْدِ الْجَائِزِ فَهُوَ غَيْرُ كَافٍ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ «1».

و منها: اسْتِصْحَابُ عَدَمِ كَوْنِ الْعَقْدِ لِأَزْمًا بِالْعَدَمِ الْأَزْلِيِّ.

و فيه: أَنَّ الْأَصُولَ الْعَدْمِيَّةَ الْأَزْلِيَّةَ أَمْرًا بَيْنَ اللَّاجِرِيَّانِ وَ الْمَثْبُوتَةِ عَلَى مَا تَقَرَّرَ فِي مَحَلِّهِ «2»، وَ الْأَعْدَامَ النَّاعِيَّةَ أَيْضًا فِي الْمَوْضُوعَاتِ الْمَعْدُولَةِ غَيْرِ جَارِيَةٍ؛ سِوَاءَ كَانَتْ مِنْ قَبِيلِ الْقَضَايَا الْمَوْجِبَةِ الْمَعْدُولَةَ الْمَحْمُولِ، أَوِ السَّالِبَةَ الْمَحْمُولِ، أَوِ السَّالِبَةَ الْمَحْصَلَةَ الْمَفْرُوضِ وَ جُودَهَا. وَ التَّفْصِيلُ فِي مَحَلِّهِ «3».

و فِي مَا ذَكَرَهُ مَدَّ ظَلَّهُ بَعْضُ الْأَنْظَارِ: مِنْهَا: أَنَّ الْأُمُورَ الْاِتِّزَاعِيَّةَ الْقَابِلَةَ لِلْبَقَاءِ، وَ الْمَثْمُورَةَ فِي الْإِطَاعَةِ وَ الثَّوَابِ، يَجْرِي فِيهَا الْاسْتِصْحَابُ، فَاسْتِصْحَابُ الْوَجُوبِ الْمُنْتَزِعِ مِنَ الْوَجُوبَاتِ الشَّرْعِيَّةِ يَجْرِي، وَ نَتِيجَتُهُ لَزُومُ الْإِطَاعَةِ، فَالْمَنْطَاقُ هُوَ الْأَثَرُ الْعَمَلِيُّ لَا غَيْرَ، وَ إِلَّا يَلْزَمُ عَدَمُ جَرِيَانِ اسْتِصْحَابِ عَدَمِ الْوَجُوبِ وَ الْحَرَمَةِ، فَلْيَتَدَبَّرْ.

فَعَلَى هَذَا نَقُولُ: كَانَ الْمَالِكُ نَافِذًا فَسَخَهُ، وَ الْآنَ كَذَلِكَ.

(1) الْبَيْعُ، الْإِمَامُ الْخَمِينِي (قَدَّسَ سِرَّهُ) 1: 102 104.

(2) مَنَاهِجُ الْوُصُولِ 2: 259 269، الْاسْتِصْحَابُ، الْإِمَامُ الْخَمِينِي (قَدَّسَ سِرَّهُ): 96 106.

(3) نَفْسُ الْمَصْدَرِ.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 79

وَ إِنْ شِئْتَ قُلْتَ: الْعَرَفُ يَسْتُظْهِرُ مِنْ قَوْلِهِ: «الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ» «1» نَفُوذَ الْفَسْخِ وَ يَسْتَنْدُ ذَلِكَ إِلَى الشَّرْعِ، فَإِنَّ مَعْنَى الْخِيَارِ عَرَفًا ذَلِكَ وَ ثَمَرَتَهُ هُوَ، فَلَمَّا اسْتِصْحَابَ بَقَائَهُ لِأَجْلِ اِحْتِمَالِ حَدُوثِ الْعِلَّةِ الْأُخْرَى، الْقَائِمَةِ مَقَامَ الْعِلَّةِ الْمَقْتَضِيَةِ لِجَعْلِ ذَلِكَ الْخِيَارِ، وَ اسْتِصْحَابِ عَدَمِ حَدُوثِ تِلْكَ الْعِلَّةِ غَيْرِ كَافٍ لِرَفْعِ الْيَدِ عَنِ ذَلِكَ الْاسْتِصْحَابِ، فَتَدَبَّرْ.

و منها: أَنَّ الْمَقَرَّرَ مَتَّافٍ مَقَامَهُ أَنَّ الْأَصْلَ الْعَدَمَ الْأَزْلِيَّ إِذَا كَانَ نَفْسَ

التعبّد به موضوع الأثر، كما لو ورد: «أكرم زيداً إن لم يكن عمرو موجوداً» يكون جارياً «2»، ففيما نحن فيه يصحّ دعوى أنّ نفس التعبّد بعدم لزوم العقد، يكفي لنفي الحكم الشرعي.

وتوهم: تعارضه مع الأصل الجاري في صفة الجواز، أيضاً في غير محلّه؛ لأنّ الالتزام بهما ممكن؛ لإمكان خُلُوِّ العقد من الصفتين تعبّداً، ولا-علم إجمالاً بأنّه موصوف بهما واقعاً، مع أنّ الأثر إذا كان للأعمّ من العقد العاري منهما ومن الموصوف بالجواز، لا يلزم في المسألة إشكال، فتأمل.

ثمّ إنّ مدّ ظلّه حتى الاستصحاب الآخر، وهو استصحاب بقاء العُلُقَة الجامعة بين الملكيّة الزائلة والاسترجاع المشكوك بقاؤها.

وفيه: أنّه يندرج في القسم الثاني، والمجرى أمر كلّى انتزاعي لا

(1) وسائل الشريعة 18: 6، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1، الحديث 5.

(2) تحريرات في الأصول 8: 493.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 80

أثر له شرعاً، ونفس التعبّد بها لا يورث ترتيب أثر العُلُقَة الخاصّة إلاّ بالإثبات.

ولنا أن نقول: هو من القسم الثالث؛ لأنّ عُلُقَة الاسترجاع وحقّ الإرجاع من الأمور المستحدثة، وليست في عرض حقّ التصرف في ماله و الاستفادة عنه والعُلُقَة الملكيّة لأنّه من توابع خروج المال عن ملكه، ولو سلّمنا جريان القسم الثالث في بعض الصور لمساعدة العرف عليه، فهو هنا ممنوع لعدم المساعدة عليه.

فرع

لو شكّ في أنّ اللزوم والجواز من آثار العقد وأوصافه، أو من آثار الملك وعوارضه، فهل يجري الاستصحاب أم لا؟

والمفروض هو أنّ اللزوم والجواز لو كانا من توابع العقد، يكون الاستصحاب الشخصي جارياً للعلم بحصول الملكيّة، وإذا كانا من أوصاف الملكيّة فيلزم اختلافهما ذاتاً و

وجوداً، فلا- يعلم بالشخص حتى يجري الاستصحاب الشخصي، وإذا شك في أنهما من أوصاف الأسباب أو المسببات؛ حتى تكون الملكيّة أمرها دائر بين كونها موصوفاً بأحدهما، أو لا موصوفاً مطلقاً إلا بالعرض و المجاز تبعاً للأسباب، فالشخصي غير جارٍ، بخلاف الكلّي.

و توهم: أنه في هذه الصورة تكون المسألة من الشبهات

دروس الأعلام و نقدها، ص: 81

الموضوعيّة للاستصحاب «1»، فاسد جدّاً؛ لعدم إمكان الشبهة الموضوعيّة؛ لعموم «لا تنقض» من جهة القيد الشكّ و اليقين و إن أمكن من جهة سائر القيود المعتمدة في جريانها.

ثمّ إنه لم يظهر لي وجه ما وقع فيه بعض الأعظم؛ من أنّ التمسك به هنا من التمسك بالاستصحاب في الشبهة المصدّقية، و حيث يكون المُخرج لُبياً يجوز التمسك به «2».

و قال الوالد: «لو كانت المسألة من شبهات تلك المسألة، فقد فرغنا من عدم الفرق بين اللّبيات و اللفظيات في محلّه «3»، و أنّ اللّبي كاللفظي، فإن كان مجملاً فلزوم القدر المتيقّن منه دليل جواز التمسك، لكن الشكّ يرجع إلى الشكّ في أصل التخصيص، و إن كان مُبيّناً فلا يجوز؛ لتأتي ما قلناه في وجه عدم الجواز هناك هنا. و التفصيل موكول إلى محلّه «4».

و الأصحاب في تلك المسألة، وقعوا في الخلط بين الشبهة المصدّقية و الشبهة في أصل التخصيص، و عرّجوا منها إليها، فراجع.

و لنا سؤال منهم جميعاً في خصوص مسألتنا: وهو الشكّ في أنّ اللزوم و الجواز من طواري الأسباب و المسببات، فإنّه لا ربط له

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 1: 73/السطر 31، منية الطالب 1: 61/السطر 14.

(2) منية الطالب 1: 61/السطر 18.

(3) مناهج الوصول 2: 252 254.

(4) مناهج الوصول 2: 247 251.

دروس الأعلام و نقدها، ص:

بالشبهة المصدقاتية، بل هو لو فرض فيه الشبهة، فهو لأجل كونها من الشبهة الموضوعية لعموم

لا تنقض

، ولا مخصّص له حتى يبحث عن لُبّيته ولفظيته وعن إجماله ومُبَيّنِيته.

والحاصل: جريان الأصل الكلّي دون الشخصي عقلاً و عرفاً.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 83

الدرس السابع عشر ما ألقاه سيّدنا الأستاذ الشاهرودي مدّ ظلّه في مسألة تردّد الحقّ المتعلّق بالغير بين الأفراد المحصورة

وقد عرفت تفصيلها «1»، وهو حفظه الله كان يخلط بين المسألتين:

إحداهما: ما لو علم بمدْيُونِيته إمّا لزيد أو عمرو.

ثانيتها: ما لو علم مدْيُونِيته لزيد و عمرو، وليس له إلا المال القاصر عن دَيْنِهِ.

فإنّ المسألة الثانية فيها التوزيع قبل الحجْر، وبعده يتعلّق الدّين بالخارج، ولا يأتي البحث عن التوزيع بالنسبة فيها.

وأما المسألة الأولى فهي موضوع الاحتمالات السابقة، ولا يأتي

(1) تقدّم في الدرس الرابع عشر.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 84

فيها البحث عن التوزيع بالنسبة إلا على تقدير، وهو ما لو علم إجمالاً بمدْيُونِيته لزيد أو عمرو، ولكنّه يعلم أنّه إن كان مدْيُوناً لزيد، فهو الأقلّ من الفرض الثاني، فإنّه على القول بالتوزيع في أصل المسألة يمكن دعوى التوزيع بالنسبة، فلاحظ و تدبّر جيّداً.

ثمّ إنّه مدّ ظلّه اختار في المسألة التوزيع كما هو مختار الفقيه اليزدي «1» معللاً: بأنّ تنجيز العلم الإجمالي في هذه المواقف غير معلوم، وهو خلاف الضرورة، وأنّ التّرعّة في هذه المواضع غير جارية؛ لجريان الأصول العقلانية غير المردوعة، وإجراء حكم مجهول الملك غير موجه.

وأما التوزيع فرّبما يساعد عليه البناءات العقلانية الحجّة لعدم مردوعيتها.

وهذا خلاف ما ذكره في حواشيه على المسألة في كتاب الخمس؛ حيث قال بعد اختيار السيّد التوزيع:- كونه أقوى الوجوه غير معلوم. نعم،

هو أقوى من بعض الوجوه. و من هنا يُعلم الحال

في الفرع الآتي «2». انتهى.

والذي هو الحق: أن مقتضى الصناعة هو الاحتياط، إلا أن الرجوع إلى مآثر القرعة «3»، يورث الاطمئنان بأن مسألتنا هذه تعرف منها، فكان

(1) العروة الوثقى 2: 381، كتاب الخمس، فصل فيما يجب فيه الخمس، المسألة 30.

(2) العروة الوثقى 2: 382، كتاب الخمس، فصل فيما يجب فيه الخمس، الهامش 2.

(3) تهذيب الأحكام 6: 233، الباب 90، وسائل الشيعة 27: 257، أبواب كيفية الحكم وأحكام الدعوى، الباب 13.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 85

الإمام (عليه السلام) لم يعمل بقاعدة الاحتياط ولا التوزيع، فيعلم منه أن المسألة من موارد القاعدة، فليتأمل.

وإن شئت قلت: العمل بالعمومات الواردة في القرعة إن لم يكن موافقاً للتحقيق، ولكن استكشاف حكم هذه المسائل مما ورد فيها خصوصاً، مما لا يمكن إنكاره لعدم التعبد في الخصوصيات المفروضة في الروايات «1»، فليراجع.

(1) نفس المصدر.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 86

الدرس الثامن عشر ما ألقاه سيدنا الأستاذ الحكيم مدّ ظله في مسألة جواز إيقاع عقد المزارعة بالأمر

قائلاً: أنه غير صحيح إلا إذا كان المقصود الإنشاء به، دون نفس المدلول المطابقي، أو الاستعمال المجازي، فإنه من المجازات البعيدة المستنكرة قطعاً، والأمر لا يتقوم بالقبول، فلو كان المقصود من الأمر إحداث المعنى الاعتباري كالتكويني فهو يحصل، ولا يحتاج إلى المقابل، بخلاف ما لو قصد به المعنى الحاصل من الإيجاب.

ثم إن المعروف جواز تقديم القبول على الإيجاب، ولكنه ممنوع؛ لأن القبول: تارة يكون بالمعنى اللغوي المستعمل في المقاصد المتعارفة مثل قوله: أنا أقبل أن أكون كذا وكذا؛ سواء كان من الأمور

دروس الأعلام ونقدها، ص: 87

الممتنعة أو الممكنة.

وأخرى: يكون بالمعنى المتقوم به العقد المقابل للإيجاب، ويُعدّ قبولاً للإيجاب وقبول المنشأ.

فإنه على الأول لا يتقدم ولا يتأخر؛ لعدم معقولية التقديم

والتأخير فيه، وعلى الثاني لا بدّ وأن يتأخّر؛ لأنّه لا بدّ وأن يلتزم ما أنشئ بالإيجاب ويبلعه، ويكون قبولاً في العقد قبل الإيجاب، وهذا غير معقول تقدّمه عن الإيجاب؛ لتقومه بالوجود الإنشائي السابق المعلق في الهواء حتّى يأخذه ويقبله و يلتزمه.

وما قرع سمعك من جواز تقديم القبول على الإيجاب في البيع، فيقول المشتري: أشتري منك الفرس بدرهم، ويقول البائع: قبلت أو بعت (1)، فهو ليس من تقديم القبول على الإيجاب، بل هو من قبيل تقديم الإيجاب على القبول.

نعم، يجوز في عقد البيع الإيجاب بكلمة الاثراء والبيع، والسرّ هو: أنّ المبيع والمعوض في الفرضين هو الفرس، والدرهم هو العوض، ولا يختلف العوض والمعوض باختلاف التعابير، بل هما من الأمور الواقعية في عالم الاعتبار، ويكونان محفوظين إجمالاً.

فحصّل: أنّ القبول قبل الإنشاء، وهو يتقوم بسبق الإنشاء، وما

(1) كما في جواهر الكلام 22: 254.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 88

لا وجود له كيف يقبل القبول؟! (1).

أقول: في كلامه مواقف للنظر: أولاً: أنّ المراد من الأمر والإيقاع الأمرى ليس إلا إنشاء المعنى المقصود بتلك الصيغة، ولا يستعمل في جميع الفروض، الأمر إلا في معنى واحد، وإنّما الاختلاف في الدواعي والمقاصد الخارجة عن الاستعمال، ولا مجاز في البين حتّى يكون من المجازات المستنكرة.

و ثانياً: لا نفرض القبول العقدي ما يلتزم المعنى المنشأ حتّى يلزم ما ذكر، ويكون من القضايا [التي] قياساتها معها، بل القبول العقدي هو قبول المعنى الإنشائي المعلوم في البين، والمعروف بين الطرفين، غير المظهر بعد، فيقول المشتري: إني قابل ببيعك و مزارعتك و

إجارتك، ويقول البائع: بعتك و أجرتك وزارعتك .. وهكذا، والأمور الاعتبارية لا تأتي فيها التوالي الفاسدة الآتية في الأمور الحقيقية على ما تقرّر (2).

و ثالثاً: لو فرضنا لزوم كون القبول قبول المنشأ الفعلي الموجود سابقاً، لا نسلّم اشتراط العقد بذلك، بل معنى العقد هو الأعم من العهد الموجود من تقدّم الإيجاب على القبول والعكس، فالكبرى حينئذٍ في المسألة ممنوعة جداً.

(1) مستمسك العروة الوثقى 13: 50 51.

(2) تحريرات في الأصول 3: 32.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 89

ورابعاً: أنّ عناوين المشتري والمستأجر والبائع والمؤجر والمعوض والعوض وإن كانت لها واقعية محفوظة في عالم الاعتبار في الجملة، بخلاف الإيجاب والقبول، ولكن ذلك لا يورث خللاً فيما أشرنا إليه، كما لا يخفى.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 90

الدرس التاسع عشر ما ألقاه السيّد الخوئي مدّ ظلّه في مسألة جريان النزاع في الاجتماع والامتناع

فيما إذا كان العناوين مختلفة حسب اختلاف الإضافات:

فإنّ صاحب «الكفاية» قدّس الله نفسه اختار ذلك «1»، وقال: لو ورد: أكرم العلماء ولا تكرم الفساق، واتّحد مصداق العالم والفساق، يجري البحث المعروف والنزاع في إمكان اجتماع الأمر والنهي؛ لأنّ النزاع في الحقيقة دائر مدار تعدّد العنوان المورث لتعدّد المعنوّين، و يكون التركيب انضمامياً، أو تعدّده لا يورث تعدّده، فيكون التركيب اتّحادياً.

(1) كفاية الأصول: 216.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 91

و الإضافة الحاصلة في ماهية الإكرام تورث تكثّره، فإن قلنا بالامتناع في العناوين المختلفة بالذات نقول به هنا، وإن قلنا بالجواز نقول هنا بالجواز؛ ضرورة أنّ الحصّة المضافة من تلك الطبيعة، غير الحصّة المضافة إلى الطبيعة الأخرى.

و يتوجّه عليه: أولاً: أنّ المثال المذكور لا يكون مثلاً لهذه المسألة؛ لاشتراط المندوحة وإمكان الامتثال في

المسألة، والمكلف فيما نحن فيه لا- يقدر على الامتثال والجمع، فترجع المسألة إلى باب التزاحم أو التعارض، وتخرج عن مبحث الاجتماع؛ لعدم معقولية الجعل والخطاب على ما تقرّر.

وما هو مثال المسألة: «أكرم العالم، ولا تكرم الفاسق»، ويكون الواجب إكرام صرف الوجود، فإنه يتمكن من الجمع بين التكليفين، فلو ابتلي بهما لسوء اختياره فيأتي النزاع مثلاً فيه.

وثانياً: البحث في مسائل الاجتماع والامتناع، يدور مدار التراكيب الانضمامية والاتحادية، والقائل بالأولى بجوّز، والثاني لا يجوّز، وهذه الاختلافات الآتية من قبيل الإضافات خارجة عن ميزان المسألة؛ ضرورة أن الفسق والعلم من عوارض الوجود الخارجي المجتمع قطعاً، ولا يُعقل فرض التركيب الاتحادي حتى يجري النزاع، فالكبرى في كلامه أيضاً ممنوعة، وفيه مواضع للنظر لا ثمرة للبحث عنه وإن تعرّض له الأستاذ، وقال في آخر كلامه: فجميع ما قاله صاحب الكفاية في الأمر

دروس الأعلام ونقدها، ص: 92

الأخير غير قابل للتصديق، فليتدبّر.

أقول: ما توهمه: من خروج المثال من كبرى المسألة، مبني على اشتراط المندوحة في المسألة، وهو ممنوع على ما فصلناه «1».

وما تخيّلته: من أن مدار المسألة على التركيب الاتحادي والانضمامي، من قلة الباع وقصور الفهم.

وقد تحرّر من الوالد المحقق في محلّه ما هو الحقيق بالتصديق، وأنّ مسائل الاعتباريات لا ربط لها بالعقليّات «2».

وقد تحرّر منّا في غير مقام: أنّ العلل والمفاسد في الأمور العقليّة والتكوينية مثل اجتماع الأضداد والأمثال لا تجري في الاعتباريات «3»، وأنّ مسألة اجتماع الأمر والنهي ترجع إلى أنّ العناوين المختلفة- اعتباراً وذهناً وحكماً إذا

تصادقت على موضوع واحد يلزم سرية أحد الحكمين إلى الآخر، و من متعلّقه إلى المتعلّق الآخر؛ حتّى يلزم اجتماع المتنافيات، أو يسقط أحد الحكمين لجهة أُخرى، أو يبقى الحكمان على موضوعهما، و لا رَبُط بين عالم الجعل و الامتثال و الخارج، فإنّ الخارج ظرف السقوط، و لا يعقل الاجتماع فيه، و المتعلّقات للأحكام في ظرف التعلّق و الجعل مختلفات قطعاً، فلا وجه لتوهم امتناع الاجتماع.

و لَعَمْرِي إِنَّ الغفلة عن البحث و حيثياته أوقعهم في توهم

(1) تحريرات في الأصول 4: 178 179.

(2) تهذيب الأصول 1: 210 211 و 224.

(3) تحريرات في الأصول 6: 225.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 93

محظورية الاجتماع.

فعليه يكون الاختلاف الذاتي و الحاصل من الإضافات داخلاً في حريم المسألة، و يصحّ دعوى الاجتماع بالضرورة، فافهم و تدبّر.

فقوله: أكرم العلماء، و قوله: لا- تكرم الفسّاق، كلاهما باقيا بفعليتهما إلا أنّ المكلف قاصر عن الجمع؛ لامتناع اجتماع الإكرام و تركه، و الامتناع في صورة جزئية، لا يورث امتناع الخطاب القانوني و إن يورث امتناع الخطاب الشخصي، و الخلط بينهما أوقع أصحابنا فيما لا ينبغي أن يقعوا فيه.

فما توهمه السيّد المشار إليه كلّه خالٍ عن التحصيل.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 94

الدرس العشرون ما ألقاه سيّدنا الأستاذ الوالد مدّ ظلّه حول قاعدة السلطنة و الاستدلال بها للزوم المعاطاة

و التقريب هو: «أنّها قاعدة شُرعّت حسب ظاهرها لإثبات سلطنة الناس على أموالهم، و مقتضى إطلاقها عدم جواز التصرّف في ملك الغير و ماله تصرّفًا خارجيًا أو اعتباريًا، فلا معنى لتملّك المالك الأوّل ماله بعد المعاطاة و الإخراج عن الملك، و هذا هو معنى الزوم المقصود في الباب.

و توهم: عدم الإطلاق لأجل أنّها في قبالة نفي الحَجْر «1»، ممنوع كما لا يخفى.

إن قلت: مقتضى نفي إطلاقها، وعدم صحّة التمسك بها لصحّة

(1) حاشية المكاسب، المحقق الخراساني: 12 و 14.

المعاطاة، عدم جوازه للزومها لاتّحاد المناط والملاك.

قلت: لا؛ ضرورة أنّ قيود الأسباب وإنكار سبب المعاطاة، لا يزاحم السلطنة الثابتة على الأموال، بخلاف تملك المالك الأصلي المال الموجود في يد المالك الثاني، فإنّه خلاف سلطنته، فلا يخفى.

إن قلت: مقتضى كونها قاعدة حيثيّة، كقاعدة تحريم الخبائث والمحرمات، وكقوله تعالى أُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْعَامِ «1» عدم جواز التمسك بها للزوم القصد؛ لأنّه أمر خارج عن تلك الجهة.

قلت: لا؛ ضرورة أنّ نفي الإطلاق بالنسبة إلى العوارض كضرب اليتيم بماله، لا يورث نفي الإطلاق في مورد الحيثي، فكما لو شك في حلّية بهيمة يتمسك بالآية، كذلك فيما نحن فيه يتمسك بإطلاق القاعدة، فنفي الإطلاق من جهة لا يورث نفيه المطلق.

إن قلت: مقتضى ما تحرّر منكم: هو أنّ القاعدة معلّقة عرفاً على أن لا يكون للشارع المقدّس سلطنة قبال هذه السلطنة، ولا تُعارض سلطنته المقدّسة الثابتة بالعقل والنقل على الأعراض والأموال والنفوس قطعاً «2».

فعليه إذا فسخ المالك الثاني، فرّبما يكون ذلك تملكاً لمال

(1) المائدة (5): 1.

(2) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 83 و تقدّم في الدرس الرابع.

المالك الأوّل لسلطنة مالك الملوک، وإذا شكّ في ذلك فلا تكون القاعدة مرجعاً لرفع الشبهة الحكميّة؛ لأنّ المعلّق عليه أمر عقليّ مستقلّ، وتكون الشبهة في حكم الشبهة الموضوعيّة المتفق عليه عدم جواز التمسك بالعمومات فيها لا متناعه.

قلت: القيود العقلية والمعلقات اللبّية على صنفين:

يكون من العقليات البديهية، التي يتدكرها العقول عند ذكر الدليل و إنشاء القانون؛ بحيث يعدّ عندهم من أول الأمر قانوناً مضميقاً.

و ثانيهما: ما يكون نظرياً حاصلاً بعد التأمل و التدبّر.

ففي الأول لا يجوز التمسك لعين ما مرّ، و في الثاني يجوز؛ لأنّ الظهور منعقد على سعته، و الحكم اللبّي العقلي ليس أزيد من المخصّص المنفصل، فإذا شكّ في نفوذ الفسخ، و فحصنا عن دليله، و لم نجد ما يكون دليلاً على قصر سلطنة المالك، فالقاعدة محكمة لعمومها، فافهم و تدبّر جيّداً» (1).

أقول: مفاد هذه القاعدة معارض بدوّاً مع جميع الأدلّة المقيّدة للسلطنة و المزيله لها، مثل أدلّة الأخماس و الزكوات و الكفّارات و أمثالها، فإنّ إيجابها و إخراجها بإيجاد الشركة مخالف لبسط السلطنة و إطلاقها، خصوصاً على القول بالإشاعة، و على الحكم الوضعي زائداً

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 105 110.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 97

على الأمر التكليفي، كما هو المشهور المعروف.

و الخروج من تلك الشبهة يحتاج إلى البسط في المسألة؛ للزوم التخصيص الكثير و إن لم يكن أكثر، و من تلك التحقيقات العقود الجائزة الواقعة على الأموال كالهبة، فإنّه بعد ما ملك الموهوب له الموهوب، فتملّك الواهب ثانياً خلاف السلطنة.

ثمّ إنّ هذه القاعدة عرفيّة عقلانيّة، ناظرة إلى ما عليه المرتكزات العقلانيّة، و كونها قابلة لرفع الشكّ و الشبهة الحكميّة ممنوع، مع لزوم كونها قاعدة إمضائيّة و تأسيسيّة. و هذا لا ضير فيه لإمكانه، إلّا أنّ العرف لا يساعد عليه، فإنّ الأدلّة الناظرة إلى المرتكزات العرفية ليست مرجعاً لرفع الشبهات الحكمية.

و ما قاله: من أنّ جواز تملك المال منافٍ للسلطنة، ممنوع؛ ضرورة أنّ الفاسخ لا يتملّك المال بالأصالة، فإنّه يفسخ العقد، و يرجع فسخ

العقد إلى رجوع كل مال إلى مالكة لاقتضائه، فليس إطلاقها قابلاً لمنع الفسخ، فلا دلالة لها على لزوم الملك وإبقاء المال عند المالك الثاني.

ثم إن المراد من اللزوم في هذه المسألة ونظائرها، هو المعنى القابل للاجتماع مع الخيار الواقع على خلافه، ولو كان اللزوم في العقود مستفاداً من تلك القاعدة، يلزم ممنوعية جعل الخيار في ضمن العقد؛ لأنه على خلاف حكم الله وكتابه، فتأمل.

وأما ما قاله: من التفصيل بين اللبّي البديهي والنظري، فهو غير

دروس الأعلام ونقدها، ص: 98

مهذب، فإنّ الفهم العقلاني والحكم العقلي، لا يورث عنواناً معلوماً قيوده وتعبيره في الدليل، ولا يمكن أن يتصرّف في العامّ بجعل القيد وإخراجه من العموم إلى العموم المقيد، بل غاية ما يفهم هو أنّه لو قال: «أكرم العلماء» ينال أن المقصود غير المُضَرِّين بالديانة، فإن أحرزوا ذلك فلا يكرمونه، وإلا فبناؤهم على الإكرام وعدم الاعتناء بالاحتمال مطلقاً، فلاحظ وتدبر جيداً.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 99

الدرس الحادي والعشرون ما أفاده السيد الحكيم مدّ ظله للإسلام في مسألة صحّة الإيجاب من كل من الزارع والمالك

وهو: «أنّ ذلك لا يورث تجويز تقدّم القبول على الإيجاب، ويجوز القبول الفعلي بعد الإيجاب القولي، كما صرّح به «العروة» (1) و «القواعد» (2)، ولا وجه للاختصاص؛ لجواز القبول القولي بعد الإيجاب الفعلي.

وقد يتوهم: أنّ التسانخ بين الإيجاب والقبول شرط، فإنّ المعاطاة تجري في المزارعة، وهكذا العقد اللفظي، وأما الملقق منهما فلا، ولعله

(1) العروة الوثقى 2: 707، كتاب المزارعة، الشرط الأول.

(2) قواعد الأحكام 1: 237/السطر 12.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 100

لقصور الأدلّة عن هذه الصورة، وعدم التعارف يكفي له، ولدعوى عدم السيرة عليه.

والذي يظهر لي: هو أنّ

الإيجاب الفعلي من جانب الفلاح مشكل التصوّر، إلا بالتصرّف في الأرض بعنوان العامل و المزارعة، وهذا غير كافٍ لاحتياج العقد إلى القيود الأخر المحتاجة إلى الذكر، ومنها الإذن من المالك للتصرّف، وعند عدمه لا يجوز، وهكذا في جانب المالك يشكل؛ لأنّ تسليم الأرض إليه، و الإذن في التصرف بعنوان المزارعة و أمثاله، يكون من غير الفعلي؛ ضرورة أنّ أساس العقود على الالتزامات القلبية المبرزة بنوع من المبررات؛ قولاً كان أو فعلاً أو إشارة أو كتابة. اللهم إلا أن يدعى أنّ الثلاثة الأخيرة تحت عنوان واحد، و هو الفعل.

ثمّ إنّه كان يقول بعدم الحاجة في المسائل العقديّة إلى المبرز رأساً، بل نفس علم الطرفين بتلك الالتزامات المقيّدة موضوع دليل اللزوم؛ لأنّ ما به قوام العقد ليس إلا الأمر القلبي، و المظهرات نحتاج إليها عند خفائه، فلو بنوا على العقد المذكور و عملوا، فظاهر تعابيره يقتضي صحّة المعاوضيّة، و لزوم الاتّباع بناء على أصالة اللزوم.

وقد يشكل: بأنّ المبررات لإدخاله لها في تقوّم المعنى العقدي، إلا أنّ الحاجة إلى المهملة منه ممّا لا يكاد ينكر في مرحلة الإثبات أي لزوم الوفاء به عرفاً لا الثبوت؛ أي عقديّة ذلك العقد.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 101

و بعبارة أخرى: القيود في المسألة على صنفين: قسم منهما ما هو الدخيل في موضوعيّة الموضوع، كالقيود الشرعيّة و العرفيّة في حصول حقيقة العقد من التنجيز و غيره، و هذه تحصل و إن لم يكن في البين إبراز، بل نفس اطلاع كلّ منهما على ذلك المعنى القلبي كافٍ.

و قسم منهما ما هو الدخيل في الحكم أي لزوم الوفاء بالعقد و هو المبرز بنحو الإهمال، فإنّه في غير تلك الصورة ربّما

لا يلتزمون به، كما لا يخفى.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 102

الدرس الثاني والعشرون ما ألقاه الوالد مدّ ظلّه حول حديث: «لا يحلّ مال امرئ مسلم إلا بطيبة نفس منه» (1)

وإجماله: أنّ هذه الرواية تدلّ على اللزوم، والمراد منه هو بقاء الملك.

وتقريبه هو: أنّ الحليّة والحرمة من حيث اللغة لا تنقسم إلى التكليفية والوضعية، بل هما من الاعتبارات المخترعة من الخصوصيات الحاصلة من موارد الاستعمال والإطلاق، فلا يكون محذوف فيها، بل المراد منه ممنوعية مال الغير، إلا أنّ الممنوعية كما

(1) الفقيه 4: 195/66، وسائل الشيعة 5: 120، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلي، الباب 3، الحديث 1.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 103

توجب المنع التكليفي وحرمة مستلزما للعقاب، كذلك توجب البطلان والمنع الوضعي؛ لأنّ معنى ممنوعية المال قطع يد الأجنب عنه، ولو كان يدعي ممنوعية عنوان آخر مضاف إليه فلا يفيد ذلك، فالتملك بالفسخ ممنوع أشدّ المنع، وهكذا التملك الخارجي والرجوع إليه في البين بالتصرف العملي.

إن قلت: هذا هو استعمال مجازي قطعاً، والذي يتقدح لدى الأذهان العرفية حذف المضاف، وهو التصرف، وهو منصرف إلى التصرفات الحسية، دون الاعتبارية.

قلت أولاً: كونه من المجازات بالاصطلاح المعروف ممنوع، بل هو الحقيقة، إلا أنّ الاستعمال قد يكون بدواعٍ مختلفة مورثة لانتقال النفس من الاستعمال إلى المرادات الجدّية، فلا حذف على ما تقرّر منّا في محلّه (1).

وثانياً: لا دليل على أنّ المحذوف مفهوم خاصّ كالصرف، فلعلّه أمر آخر، ومجرّد وقوع هذه الجملة في التوقيع الشريف

لا يجوز لأحد أن يتصرف في مال الغير إلا بإذن الغير (9)

لا يورث حذفها هنا، والدليل على أنّ المحذوف أعمّ نفس حذفها، فإنّه قرينة العموم.

وثالثاً: التصرف لغة أعمّ من التصرف الحسي، ويظهر ذلك

(1) مناهج الوصول 1: 104

(9) كمال الدين: 49/520، الاحتجاج 2: 559، وسائل الشيعة 9: 540، كتاب الخمس، أبواب الأنفال، الباب 3، الحديث 6.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 104

بمراجعة اللغة قطعاً «1»، فليراجع.

ورابعاً: إلغاء الخصوصية و مناسبة الحكم و الموضوع، يوجبان الأعمية في الفهم وإن كانت العبارة قاصرة، فلا تغفل.

و دعوى: نفي الإطلاق بدعوى ظهور الحديث في المنع الخاص؛ لأجل القرينة في صدرها، و هي قوله (عليه السلام) على ما في الرواية-

لا يحلّ دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه «2»

، فكما أنّ نفي الحلّية في الدم يوجب التكليفي كذلك هنا، غير مسموعة لما عرفت، فلاحظ.

و توهم: أنّ الحديث مثل قاعدة السلطنة في عدم شمول التصرفات المزيلة للملكية؛ لأنّهما متعلّقان بالمال، فلا بدّ من وجوده في جميع الفروض و الصور، فكما لا يجوز التمسك بها لنقل المال؛ لأنّه إفناء المال، و هو مسلط على المال، دون إفنائه و إعدامه، لا يجوز التمسك به لحفظ المال عند صاحبه و إبقائه و نفي إزالته، فاسدٌ جدّاً عقلاً و عرفاً.

أمّا الثاني: فهو واضح ممّا يُضحك الثكلي.

و أمّا الأول: فلأنّ المال محفوظ الوجود حال السلطنة على الإزالة، و خروجه بها لا يورث قصوراً فيها.

و إن شئت قلت: المال من العناوين الخارجة عن مفهومي الوجود و العدم، و هما يعرضانه، و ما هو مورد السلطنة هو ذلك العنوان، إلا أنّ

(1) المنجد: 423، مادة (صرف).

(2) الفقيه 4: 195/66، وسائل الشيعة 5: 120، كتاب الصلاة، أبواب مكان المصلّي، الباب 3، الحديث 1.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 105

العنوان المأخوذ هو الموجود منه، و ما به شيئية المال هو ماليته و صورته الماليّة دون مادّته، فلو كان ما ذكره كلاماً تحقيقيّاً، يلزم منع

تجوز التصرف المورث لانقلاب صورة ماليته إلى صورة مالية أخرى؛ لأن المحفوظ في الحالتين ليس مالاً، بل هو المادة التي لإدخاله لها في شبيئة الشيء، فكما لا يمكن الالتزام بذلك، كذلك لا يمكن الالتزام بممنوعية إحراقه؛ لأجل عدم السلطنة عليه، أو لعدم دلالتها عليه، فإيراث الصورة الثانية المعدمة للصورة الأولى كإزالة المال عن المالية، فلاحظ جيداً «1».

هذا هو ملخص ما قاله الوالد، مع إضافات كثيرة منّا حول تقريب الاستدلال.

ثم إنه لو فرضنا أن المحذوف هو التصرف، ومفهوم التصرف لا يشمل إلا التصرف الحسي، فالتملك الفعلي ممنوع؛ لأنه تصرف حسي أي لا يجوز للمالك الأصلي أن يتصرف بالتصرف الحسي في المال الموجود عند المشتري بعنوان الفسخ، مع أنه جائز في العقود الجائزة، فإذا يلزم التفصيل، ومع القول بعدم الفصل يلحق الفسخ القولي بالفعلي، فتأمل.

أقول: محل الكلام هو أن فسخ المالك الأول يكون نافذاً، أم لا؟ وهذا غير مرتبط بالمال والتصرف فيه ولو كان تصرفاً اعتبارياً، فإن

(1) البيع، الإمام الخميني (قدس سره) 1: 110 114.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 106

الفسخ يتعلّق بالعقد، وانفساخ العقد يرجع إلى انعدام المقتضي لبقاء المالكين عند المتعاملين، وإذا انعدم المقتضي فلا بد أن يرجع كلُّ منهما إلى مالهما الأول، وأين هذا من الحديث حتى يرجع إليه لرفع الشبهة الحكمية؟! وما ذكرنا: من إلحاق الفسخ القولي بالفعلي غير تام؛ لعدم القول بعدم الفصل، وعدم القول بالفصل غير كافٍ، فليتدبر.

ثم إن المستثنى يشهد على أن المقصود أخصّ؛ لأن الطيب في العقود لا يتعلّق بالمال، بل هو متعلّق بالعقد، ولو كان متعلّقاً بالمال لكان يجوز التصرف فيه ولو كان العقد فاسداً، مع أنه

لا يلتزم به، خصوصاً الوالد مُدَّ ظَلَّهُ كما سيأتي «1».

فالإنصاف: أنّ الفهم العرفي غير مساعد على استفادة صحّة العقود، وهكذا عدم نفوذ الفسخ، وعدم جواز بيع مال الغير وأمثاله؛ لقوله (عليه السّلام)

لا بيع إلا في ملك «2»

، لا لأجل هذا الحديث، فإنّه ساكت عن ذلك، فلا ينبغي الخلط.

فبالجملة: عطف المال على الدّم واستثناء صورة الطيب، ممّا يصحّ أن يكونا قرينة على المعنى التكليفي؛ لو لم نقل بظهوره فيه مطلقاً، فكأنّ الحديث سيق لحفظ النفوس والأموال من الغارات والسرقات.

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 247.

(2) عوالي اللآلي 3: 37/205، مستدرک الوسائل 13: 230، كتاب التجارة، أبواب عقد البيع وشروطه، الباب 1، الحديث 4، وفيه «لا بيع إلا فيما تملكه».

دروس الأعلام ونقدها، ص: 107

وإن شئت قلت: هو يمنع التصرفات الحسّية لسوق الذهن العرفي إليها، وإنشاء العقود على مال الغير ليس ممنوعاً في حدّ ذاته، ولكنّه ليس بنافع ما لم يتعمّق بالتسليم والتسلّم الذي هو من التصرف المنهي عنه، والنهي عن التسليم لأجل التصرف الحسّي يورث قهراً سقوط الإنشاءات المتعلقة بتلك الأموال، فهو لا يشمل إلا التكليف المحض، ولكنّه ينفع لسلب الأثر عن العقود، وأمّا فسخ العقد فهو غير ساقط؛ لعدم مسّ الحاجة إلى التصرف الحسّي، إلا بعد الشكّ في كونه مال الغير، ولا يجوز التمسك به بعده.

نعم، لك استصحاب الماليّة للغير وبقائها عنده، فإنّه حينئذٍ يشمل الحديث، ويُحرز به موضوعه ويُنتج به متعلّقه، كما لا يخفى.

ولو قلنا بأنّ العقود لا تمنع به؛ لأنّه بعد العقد على مال الغير يشكّ في بقائه عنده، ولا

يجوز التمسك بالعموم والإطلاق في الشبهات الموضوعية.

وبعبارة أخرى: إذا عقد على مال الغير واحتمل انتقاله إليه، فيشك في كونه مال المالك الأول، فلا يصح التمسك.

قلت: ما ذكرنا من جريان الأصل المنقح آنفاً يأتي في هذه المرحلة أيضاً، ويلزم سقوط العقود لعدم الأثر لها متعارفاً، فلا تغفل.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 108

الدرس الثالث والعشرون ما أفاده سيدنا الأستاذ الشاهرودي مدّ ظله في مسألة إمكان التعبد بالأمارات وأن ما أوقعه ابن قبة غير تامّ

فقال: «ليست الأمارات العقلانية الممضاة إلا مثل القطع، وأن العبد معذور حال المخالفة، ويدرك الواقع والمصالح النفس الأمرية حال الموافقة، وهذا من الأمور الخارجة عن اختياره، والشرع أمضاها لمصالح في إمضائها، ومنها لزوم العسر والحرّج لو أوجب الاحتياط، مع أنّ إدراك الواقع به على نحو كلي غير تامّ وممنوع، فالمصالح النوعية الغالبة توجب صرف النظر عن الملاك التامّ في مورد جزئي.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 109

فما ظنه ابن قبة: من لزوم التناقض والتضادّ؛ والجمع بين المصالح والمفاسد والحرمة والوجوب وغير ذلك، خالٍ عن التحقيق.

ودعوى: أنّ الأمارات إيجاب شرعيّ وتعبّد إلهي، غير مسموعة؛ للزوم كونها كالأصول الشرعية؛ لرجوعها إلى إيجاب ترتيب الأثر، وهو عين الأصول الشرعية، فلا وجه لتقدّمها عليها، وغير ذلك ممّا قيل فيها.

وهذه الملاحظة بين المصالح الغالبة النوعية والمغلوبة الشخصية، تجري في الأمور العينية والتكوينية، كما لا يخفى.

وهذا لا يرجع إلى اختصاص الحكم بالعالم؛ حتّى تلزم لغوية البراءة الشرعية والرخص الإلهية، بل الحكم في جميع الأحيان عام يشمل العالم والجاهل، فلو أخلّ الجاهل بالطرق وخالفت الواقع لصحّ العقاب؛ لتركه الواقع من غير عذر، فالملاك في صورة المخالفة موجود تامّ، إلا أنّ جعل الاحتياط كان

يستلزم المفسدة؛ فعليه غصّ عينه عنه وأن يطلبه غاية الطلب لُبّاً و ثبوتاً، و الترخيص في نيل الواقع بالطرق الأخر مثل الرّمْل و الجفّر، كان على خلاف المصالح العامة فتركه».

أقول: هذا ما أشار إليه في مجلس درسه، مع إضافات متّاف في تقريب كلامه و تنظيم مرامه، و ما ذكره هو في المسألة أي في خصوص بحث

دروس الأعلام و نقدها، ص: 110

الأمارات يُوافق ما سلكه الوالد المحقّق مُدّ ظله في المقام (1)، و لعله هو الأوفق بالذهن من سائر ما قيل في الباب.

نعم، ما توهم: من أنّ الأمارات لو كانت كالأصول في كونها تعبدية يلزم ما لزم، غير تام؛ لما تقرّر متّاف في محلّه: أنّ من الممكن تعبد و إيجاب الشارع في مورد أصلاً شرعياً أو عقلائياً طبق الأمارات، و ترتيب آثارها عليه حذواً بحذو، فلا يلزم التوالي الفاسدة، فتدبر.

ثمّ إنّه على مسلكهما يلزم اختيارهما الإجزاء في صورة التخلف؛ لأنّ حقيقة الإجزاء ليست إلا مضيّ الشرع عن واقعة لمصالح، و أساس الاكتفاء بالناقص هو أنّه اكتفى بالبعض؛ لأنّ في عدمه مفسد كثيرة.

فلو كان الجمع بين الأمارات و الواقعيّات بذلك يلزم [منه] عدم و جوب الإعادة مطلقاً؛ حتّى في صورة ترك الطبيعة، فإنّه و إن لم يكن من الإجزاء المصطلح عليه، إلا أنّه في اصطلاحنا هو الإجزاء بالمعنى الأعمّ، فإطلاق دليل الإمضاء سكوتياً كان أو لفظياً يقتضي عدم الإعادة مطلقاً أي سواء ترك بعض الطبيعة أو كلّها لأنّه بعد ملاحظة الملاكات رجّح جانب العمل بالطرق و الأمارات على الآخر، و كان لا يرى و جوب تحصيل تلك المصالح الفائتة في ضمن العمل بها.

و توهم: كون الأمر مُراعى إلى حال كشف الخلاف، و مُعلّقاً على عدم العلم بتخلف المُحرّزات

(1) أنوار الهداية 1: 202 196.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 111

الأدلة اللفظية الإمضائية وسكوتهم الإطلاقي، فأنحفاظ الواقع بعد العلم بالتخلّف يحتاج إلى دليل آخر غير دليل الواقع، وما هو التحقيق في الجمع بين الحكم الظاهري والواقعي ليس إلا ذلك، وما هو رافع الشبهة في سائر الأمور المجعولة حجة شرعية أو إمضائية المؤدية إلى خلاف الواقع، كالأصول المحرزة وغيرها، ليس إلا ذلك.

ولقد تقرّر ممّا: جريان الشبهة في العلم الجزمي التكويني «1»؛ لأنّه مراده تعالى الجاعل للأحكام التشريعية، فيإرادته التكوينية خلق الطريق المؤدي إلى خلاف الواقع، فيأتي الإشكال هنا أيضاً، مع أنّ حجّة العلم ليست ذاتية، بل هي كحجّة سائر الأمور تحتاج إلى الجعل أو الانجعال، الحاصل من عدم ردع صاحب الشرع، فسلب جعل الحجّة عنه لكونها ذاتية له، في غير محلّه.

(1) تحريرات في الأصول 6: 217 216.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 112

الدرس الرابع والعشرون ما أفاده الوالد المحقّق مَدَّ ظَلَهُ حَوْلَ قَوْلِهِ تَعَالَى

الْكُمُ بَيْنَكُمْ

ذُكُورًا أَمْ نِسَاءً

أَرَاءَ عَن

أَطْرَافٍ إِلَّا أَنْ تَكُونَ

أَرْضٍ مِنْكُمْ «1»

لَا

بِأَلْبَانٍ

تَرْتِيبًا

إشارة

فقال: الكلام فيها يقع في ثلاثة مقامات:

منه

المقام الأول: حول جملة المستثنى

و كيفية الاستدلال بها للزوم المعاملة بعد الفسخ على نحوين:

أحدهما: أنّ الباطل من المفاهيم العرفية، والفسخ عند العقلاء

يكون باطلاً فالأكل بعد الفسخ يكون من الأكل المنهي عنه بالآية الكريمة، فالآية بالمطابقة تشمل الفسخ؛ لأنّ اللزوم أمر عقلائي، وإرجاع المال به من الأكل بالبطل وبالسبب الغير النافذ، فالفسخ غير نافذ.

ثانيهما: مقتضى إطلاقها حرمة الأكل والتصرف، فالأكل بعد الفسخ حرام، وإذا كان حراماً يستكشف عرفاً عدم نفوذ الفسخ؛ لعدم الوجه المعقول للجمع بين حرمة الأكل ونفوذ الفسخ، فالملازمة العرفية ثابتة بين حرمة وعدم نفوذه قطعاً.

إن قلت: الفسخ هو إرجاع العقد وإبطاله، فالأكل مستند إلى مقتضى الأول، ولا سببية للفسخ حتى يكون موضوع الآية الشريفة.

قلت: لا دلالة للآية على أنّ الباطل السبب منهي عنه، بل مطلق ما هو الباطل الدخيل في الأكل منهي عنه، وهو يشمل الفسخ، كما لا يخفى.

ولكن بعد اللتيا والتي يُشكل التمسك بها؛ لأجل أنّ المخصّص المفروض للآية الكريمة ليس من التخصيص الحكمي لإبائها عنه، فإنّ العرف غير مساعد على فرض بطلان السبب الدخيل في الأكل وفرض نفوذه. وما اختاره السيد من التخصيص غير تامّ (1).

بقي الكلام: في أنّه يكون من الخروج الموضوعي، ويكون ما هو الباطل بنظر العرف غير باطل بعد التخصيص أيضاً بنظر العرف، وهذا في

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 1: 126/السطر 34.

حدّ نفسه غير معقول؛ لعدم إمكان الانقلاب الواقعي في فهم العرف، فلا بدّ وأن نقول: بأنّ العرف التابع للشرع لا يحكم ببطلان شيء

إلا بعد ملاحظة الشرع، المتبوع المالك لهم بأنفسهم وأموالهم، فلو فرضنا استفادة نفوذ سبب من الشرع فالعرف يراه حقاً و غير باطل، فيكون حكمه بالبطلان معلقاً على عدم ردع الشرع [عن] ذلك، و عدم ترتيب الآثار عليه من قبله شرط إدراكه الباطل، فلو يرى أنه رتب آثار النفوذ فهو يدرك صحته، و إلا فيدرك بطلانه.

فعلى هذا لا يمكن التمسك بها لو شك في حصول المعلق عليه، فبعد الفسخ لا يمكن التمسك بالآية الكريمة؛ لأن إحرار الموضوع شرطه، و هو ممنوع للشك في نظر الشرع، و حصول المعلق عليه غير معلوم، كما هو المفروض.

و ما قرع سمعك: من أن اللبّيات الحاقّة بالعمومات و المطلقات لا تورث قصور التمسك بها، غير موافق للتحقيق هنا؛ ضرورة أن ذلك فيما إذا كان الحكم معلقاً دون الموضوع، مع أن في المسألة تفصيلاً بين اللبّيات النظرية و البديهية، كما عرفت.

المقام الثاني: حول جملة المستثنى

و تقريب الاستدلال بها للزوم المعاطاة على وجه يخلو من الإشكال: هو أن الظاهر منها حصر مجوز الأكل في التجارة على أن يكون ملكاً للأكل

دروس الأعلام و نقدها، ص: 115

لا- لغيره؛ حتّى لا- يلزم خروج المباحات و أمثالها منها، و حيث إنّ الفسخ ليس من التجارة، و لا عن تراضٍ، فليس موجبا لصحة الأكل و التصرف.

و توهم امتناع التمسك بالجملتين للزوم المعاطاة، غير تام؛ لاختلاف الوجه في كيفية التمسك، كما لا يخفى.

و يمكن دعوى عدم الحاجة إلى تفسير التجارة بما سبق؛ لإمكان تخصيص المستثنى ببعض المخصّصات اللفظية و غيرها، و هذا لا ينافي الحصر؛ لأنّ الحصر ليس إلا ما يستفاد من الظهور، فإذا قاومه ظهور آخر مقدّم عليه، يبقى الحصر بحاله بالإضافة كسائر العمومات.

فبالجملة: مقتضى الجملة الثانية جواز أكل مال

التجارة، وأنّ العرف يفهم منها أنّ الأموال لا- يجوز أكلها بالباطل، ويجوز أكلها بالتجارة، فإن كان المال مقيداً بالتجارة فلا يمكن التمسك؛ لأنّ الفسخ مشكوك تجارته، وإن لم يكن مقيداً؛ إمّا لا متناع تقييد المعلول بالعلّة كما قيل وهو غير تامّ؛ لإمكان فرض ذلك في القانون، وإمّا لعدم الدليل عليه، وإن يكن المال الجائز أكله هو المال الآتي من قبل التجارة ثبوتاً، فالتمسك أيضاً غير جائز؛ ضرورة أنّ إطلاق جواز الأكل لا يشمل صورة عدم علته؛ للزوم شمول عدم نفسه، فبعد الفسخ لا يمكن تجويز الأكل؛ لأنّه يحتمل انتفاء التجارة التي هي سبب جواز الأكل، وإطلاق جوازه لا يشمل صورة انتفاء التجارة، وعند ما يُشكّ في وجودها لا يصحّ التمسك، لأنّه شبهة موضوعيّة.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 116

وتوهم: أنّ الفسخ ليس تجارة فلا يصحّ التمسك بها لعدم نفوذه، مدفوع بما سيوافيك إن شاء الله تعالى.

فتحصّل: أنّ التمسك بالجمليتين بناء على فرض الاستقلال لا يورث لزوم المعاملة؛ لأنّ الشكّ في الموضوع لا يندفع بالدليل.

المقام الثالث: التمسك بالآية الكريمة ملاحظاً حال الجمليتين

فقد يقال: بأنّ الاستثناء متّصل؛ لأنّ المنقطع خلاف الصناعة؛ وذلك إمّا لأجل أنّ كلمة «الباطل» من القيود الغير الاحترازيّة، فيكون مفادها: لا تأكلوا أموالكم إلّا كلوها بالتجارة، وإمّا لأجل أنّ المستثنى منه محذوف و الاستثناء مفرّغ، فيكون المعنى: لا تأكلوا أموالكم بينكم بوجه من الوجوه إلّا بوجه التجارة، وعلى هذا يتمّ الاستدلال؛ لأنّ إطلاق المستثنى و تجويز الأكل، يرفع الشكّ في جواز الأكل بعد الفسخ، ولا تناسب بين جواز الأكل و نفوذ الفسخ، فيعلم ارتفاع النفوذ، فيبقى المال عند المالك الثاني، وهذا هو مفاد اللزوم المقصود.

والذي يتوجّه عليه:

هو أنّ إمكان فرض الاستثناء المتّصل لا- يلازم كونه موافقاً للظهور، ولا- شبهة في أنّ الظاهر هو كون الباطل قيّداً، ويكون الإخراج موضوعياً؛ لإبائه المستثنى منه عن التخصيص، ولأجله أتى بالمنقطع، فالمستثنى الانتطاعي في كمال الصناعة في هذه المواقف؛ ممّا يترتب عليه تأكيد العموم والإطلاق، وأنّه لم يكن مورد التخصيص حتّى

دروس الأعلام ونقدها، ص: 117

يخصّص وحيث إنّ نفس المستثنى منه يابى عنه؛ لأنّ الباطل غير قابل للتخصيص، وغير قابل للتنفيذ والتجوز عرفاً، بل وعقلاً، كما لا يخفى.

فتوهم التخصيص الحكمي كما عن السيد المحشّي (رحمه الله) «1» في غير مقامه، ودعوى عدم لياقة المنقطع للكلام الإلهي، غير مسموعة، بل ربّما هي لائقة دون المتّصل، كقوله تعالى لا يسمعون فيها لغواً ولا تأثيماً. إلّا قليلاً سلاماً سلاماً «2»، فإنّه في مقام أنّ اللغو في الجنّة هو السلام، وهذا في الحقيقة يرجع إلى انتفاء اللغو إلّا ادّعاء؛ أي لو كان فيها لغو فهو هذا؛ أي السلام وأمثاله، فافهم وتدبّر جيّداً.

والذي هو التحقيق: أنّ المستفاد عرفاً من الكريمة، هو أنّ ما هو تمام الموضوع والعلة لتحريم الأكل، هو الباطل ليس إلّا، ولا خصوصيّة للمال والأكل وغير ذلك، ولا يلزم استفادة العليّة من حروفها المخصوصة بها، وإذا كانت الجملة الأولى مفيدة لمثل ذلك، فلتكن الثانية أيضاً في مقابلها، إلّا أنّ التقابل بين مصداق الحقّ ومفهوم الباطل، فيكون الأمر في الجواز وعدمه دائراً مدار الحقّ والباطل، ولا خصوصيّة للتجارة حتّى يلزم التخصيص وغيره.

وعلى هذا إن كان الفسخ بعد المعاملة المعاطاتية معلوماً من الباطل

أو الحقّ فهو، وإلا فالآية تقصر عن شموله.

(1) حاشية المكاسب، السيّد اليزدي 1: 126/السطر 34.

(2) الواقعة (54): 26 25.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 118

وبعبارة أخرى: مجرد كونه حقاً أو باطلاً عرفاً، لا يكفي لشمول الآية؛ لما عرفت أنّ حكم العرف على الباطل والحقّ، معلق على عدم دخالة الشرع، كما مرّ.

ومقتضى ما تقرّر: أنّ الفسخ وإن لم يكن من التجارة، إلا أنّ المستفاد منها أنّ جواز الأكل يدور مدار الحقّ؛ سواء كان في التجارة، أو في الإيقاعات المستتبعة لجواز أكل المال، الخارجة عرفاً من مفهوم التجارة. ودعوى انصرافها إلى البيع لا تقيّد شيئاً، كما لا يخفى.

هذا كلّ ما أفاده الوالد المحقّق مُدّ ظله في المسألة، مع بيان مشتمل على زيادات منّا لتقريب مقصوده ومرامه.

أقول: أوّلاً: على مسلكه يلزم سقوط الآية عن المرجعية في جميع الشبهات الحكميّة؛ لأنّه ينفي صحّة التمسك بها حتّى بعد الفحص؛ لأنّه بعده لا تنقلب الشبهة الموضوعيّة عمّا هي عليه، وإلا فبعد الفحص عن حكم الفسخ يلزم جواز التمسك بها، فكون الموضوع معلقاً يورث سقوط الآية عن الاستدلال، كما اخترناه في بعض كتبنا «1».

وإجماله: هو أنّ الحقّ والباطل ليسا معلّقين، بل هما من العناوين المستقرّة كسائر العناوين، إلا أنّ الإخراج الموضوعي، يرجع إلى تنبّه

(1) تحريرات في الفقه، كتاب البيع، المقصد الأوّل، الجهة الثانية، الآية الاولى من الآيات المستدلّ بها على أصالة اللزوم في المعاطاة.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 119

العرف للملاكات المخفيّة الموجبة لإنفاذ ما هو الباطل بنظره، وعندئذٍ يسقط التمسك لصيرورة مفهوم الباطل والحقّ من الموضوعات المستتبعة؛ أي لا يجوز الاتكال على تخصيص العرف؛ بل الموضوع في هذه القضية يتّخذ

من الشرع لخصوصية فيه؛ ضرورة أنّ الشرائع في أنظارتهم تختلف مفاهيم الباطل و الحق؛ لما يرون المصالح الكلية، فيكون الكذب أحياناً حقاً و الصدق باطلاً .. وهكذا، فلا بدّ من الرجوع إليهم في فهم ذلك، و عليه تسقط الآية.

و لعمري إنّ العرف و العقلاء لا يدركون الباطل؛ لما لا يدركون سيرانها، و لا ضمير في أن يقال: هذا العنوان في حكم الحقائق الشرعية؛ لتقومها بالملاك الغير المعلوم لنا، فالقول بالتعليق بعيد إنصافاً؛ لما نجد خلافه من أنفسنا بعد الرجوع إلى وجداننا.

ثمّ إنّ المقرّر عندنا: جواز التمسك بالعمومات في الشبهات المصدقية؛ إذا كانت المخصّصات من اللبّيات العقلية أو العقلانية دون الإجماع، و عدم جواز التمسك مطلقاً إذا كانت من اللفظيات و إن كانت مجملات، و التفصيل في محله «1».

فعليه لا وجه لما ذهب إليه المحقّق الوالد مدّ ظلّه.

و الذي ينحلّ به الخطب هو: أنّ في الشريعة لا- يوجد مورد يكون باطلاً عرفاً و ممضّى شرعاً، فلا وجه لدعوى التعليق، بل في جميع المواقف

(1) تحريرات في الأصول 5: 251 و ما بعدها.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 120

يكون الباطل مرفوضاً.

و توهم: أنّ الأخذ بالشفعة و أكل المازة من الباطل الموضوعي، غير تامّ؛ ضرورة أنّ الدقّة في الأمر تورث كون الأكل من باب الحقّ؛ لما أنّ الشرفات على الشوارع يترقى قيمها السوقية؛ لأجل كونها في مسعى الناس و ممرهم، فتلك الزيادة القيمة تحصل من ذلك، و تورث جواز الاستيفاء، و كون الأخذ من باب علاج التشاح قبل وقوعه، بل الشريك يكون ذا حقّ عرفي بالنسبة إلى ذلك المال، و لذلك يكون حقّ الشفعة من الحقوق العقلانية، دون الشرعية و الأحكام الإلهية، و هكذا في كلّ موقف ظننت ذلك،

فإنه بعد التدبّر و الدقّة تجد إلى نكتة التجويز سبيلاً لطيفاً، موافقاً للموازن العلميّة الاقتصادية، فالتخصيص الحكمي و التعليق الموضوعي ممّا لا يمكن المصير إليهما.

و ما وجدنا بعد مورداً يكون باطلاً و هو من المقرّرات الشرعيّة؛ حتّى يلزم دعوى تخطئة العرف، و أنّ في المسألة مصالح خفيّة عنهم.

و على هذا يقال: لو شكّ في نفوذ الفسخ بعد كونه باطلاً في نظر العقلاء يصحّ التمسكّ بجملة المستثنى منه؛ لأنّ الاستثناء منفصل.

اللهمّ إلا أن يقال: بأنّ المتبادر منها هو النهي عن التصرف بالوجوه و الأسباب الباطلة المبتدأة، و ليس الفسخ منها؛ و ذلك لأنّ الباء إمّا للسببيّة فلا يشمل الفسخ؛ لأنّه حلّ العقد، و الأكل مستند إلى نقيض آخر أو يكون لإفادة معنى في المسببات، فهو أيضاً خارج و لو أمكن إدخاله

دروس الأعلام و نقدها، ص: 121

عقلاً، و لكن دعوى التبادر و الانصراف غير بعيدة إنصافاً.

فالمسألة خارجة عن المستثنى منه، و قابلة لإدراجها في المستثنى؛ لأنّه بعد الفسخ يُشكّ في بقاء العنوان، و مقتضى الاستصحاب جواز الأكل و بقاء الموضوع، و نفي التمسكّ بها في الشبهات الموضوعيّة- بعد وجود الأصل المحرز غالباً غير موافق للمقصود، فليتدبّر.

فعلى هذا لو كان المستثنى عنوان مال التجارة، فهو قابل للاستصحاب بعد الشكّ في خروجه عنه بالفسخ، و لو كان المستثنى عنوان التجارة عن تراضٍ بدعوى أنّ الأموال هي التجارة فهو أيضاً قابل للإحراز بالأصل المنقح.

و ما يظهر منهم: من أنّ اللزوم المقصود ليس إلاّ ما يثبت بالكتاب و ظاهره أو الاستصحاب أو السنّة، غير معلوم الوجه فإنّ اللزوم من الأحكام العقلانيّة، و ليس المستثنى في باب الشروط شاملاً لها على ما تقرّر منّا «1»، بل مفاد الاستثناء فيها الأحكام المجعولة في

الشريعة؛ أي يكون المطرود كل شرط خالف حكم الله التأسيسي، دون الإضائي؛ فإنه ليس حكم الله عرفاً.

ولو كان اللزوم ثابتاً بالشرع، ويكون حكماً ثابتاً بالكتاب والسنة، فجعل الخيار المزاحم له القابل لحل العقد، خلاف الكتاب، فتدبر.

(1) تحريرات في الفقه، كتاب الخيارات، المقصد الثالث: في الشروط، المبحث الرابع: ما هو الضابط للشرط المخالف والمضاد.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 122

ثم إنه لو فرضنا أن الفسخ بعد المعاطاة غير معلوم حقيقته وباطليته، وقلنا بأن التجارة لا تصدق عليه، فإنه يرجع حينئذ إلى استصحاب جواز الأكل للمالك الثاني، وبقاء التجارة المورثة لجواز الأكل، أو إلى إطلاق دليل منع التصرف في مال الغير إلا بإذنه، فإنه قد خرجنا عنه بالتجارة إلى زمن الفسخ، وأما بعده فهو مشكوك.

وبعبارة أخرى: مقتضى الدليل الاجتهادي عدم جواز الأكل في جميع الأزمنة، بعد كونه مال المالك الأول، وقد خرج عنها الزمن الخاص، وهو إلى وجود رضا المالك الأول ووجود التجارة يشك في أن المال خرج من ملكه مطلقاً، أو خرج إلى زمن الفسخ، فمقتضى الاستصحاب عدم خروجه عن ملكه مطلقاً وبقاؤه في ملكه، ومقتضى الإطلاق ممنوعة التصرف فيه إلا بإذنه، وهذا هو المقدم على الاستصحاب الجاري في طرف المالك الثاني حكماً كان أم موضوعياً.

وأنت خير بما فيه؛ ضرورة أن المفروض خروجه من سلطانه على الإطلاق، فليتدبر.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 123

الدرس الخامس والعشرون ما أفاده السيد الحكيم مدّ ظلّه للإسلام في مسائل المزارعة و شروطها

فقال: قال في العروة:

ومنها: تعيين المزروع من الحنطة والشعير وغيرهما، مع اختلاف الأغراض فيه، فمع عدمه يبطل إلا أن يكون هناك انصراف يوجب التعيين، أو كان مرادهما التعميم (1).

وقد يشكل ذلك؛ لأجل أن وجه

البطلان في صدر العبارة هو الغرر اللازم.

ووجه الإشكال: هو أنّ الغرر لا ينتفي ولو كان المراد التعميم؛

(1) العروة الوثقى 2: 708، كتاب المزارعة، المسألة 8.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 124

ضرورة أنّ عموميّة المراد هي رضا الفلاح و المالك على الأمر المطلق، و يكون بالخيار في المزروع، مع أنّ هذه العموميّة تورث صحّة بيع الموجود في الكيس المرّدّد بين الشئيين إذا كان المراد أعمّ؛ أي يشتري المشتري ما في الكيس سواء كان الدينار أو الدرهم لتعلّق الغرض بالأعمّ، مع أنّها ممنوعة عندهم؛ للزوم معلوميّة المبيع و ليس اختيار الأمر بيدهما حتّى يشتري ما فيه، فيقول: بعني ما فيه و لو كان حجراً، فإنّه عند الشرع غير نافذ قطعاً.

فالتعميم المفروض في كلام السيّد بعد اختلاف البذور في الجهات المختلفة؛ من المدة المحتاج إليها في الزرع، و من أنّ الأرض تترك في بعض الفروض في سنوات؛ لعدم إمكان استيفاء الزرع منها، و غير ذلك، فالأخذ بالقدر المتيقّن في الأجر لا يورث صحّة المعاملة، كما عرفت في المثال المذكور.

ثمّ إنّ دليل نفي الغرر غير تامّ عندنا؛ لأنّ ما هو المعروف هو نفي الغرر في البيع «1»، و ما هو غير المعروف هو النهي عن الغرر «2»، و الإجماع غير كاشف عن نهيهِ (صلّى الله عليه و آله و سلّم) عنه في جميع المعاملات؛ حتّى يقال بالبطلان في بعض الصور التي لا يُعتنى فيها بالغرر، فليتدبّر.

هذا، مع أنّ المناط في لزوم التعيين ليس اختلاف الأغراض، فإنّها

(1) وسائل الشيعة 17: 448، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب 40، الحديث 3.

(2) تذكرة الفقهاء 2: 291، المسألة 2، لاحظ مستمسك العروة الوثقى 12: 7، و 13: 271، و 14: 403 404.

دروس

ربّما لا توجب شيئاً في المعاملة، بل المناط هو اختلاف القيم وأجرة الأرض بالنسبة إلى البذر، فإنّ الأرض التي تزرع حنطة تزيد أجرتها على المزروعة شعيراً.. وهكذا، ولعلّ المراد من الاختلاف في الأغراض هو الاختلاف في المائيّة والتقويم، كما لا يخفى» (1).

أقول: مقتضى ما تقرّر منّا في محلّه: أنّ الغرر المورث لبطلان المعاملة، هو الغرر الذي لا يُقدّم العقلاء عليه بطبعهم، ولا تعبّد من الشرع في المسألة، و التفصيل في محلّه (2).

ثمّ إنّ مراد السيّد ربّما كان صورة أخرى وهي: ما لو كان مرادهما التعميم مع عدم الاختلاف في الأغراض؛ بالمعنى الذي مضى تفسيره، فتأمل.

أو أنّ وجه تعيين المزروع في الصورة الأولى؛ لأنّه يرجع إلى الفرد المرّد، وليس وجه البطلان الغرر حتّى يتوجّه إليه ما مرّ، ولأجل ذلك قال بالصحة في الصورة الثانية، وهي صورة التعميم؛ لأنّه يصير كالكلّي.

و الإنصاف: أنّ العقلاء لا يُقدمون على مثل هذه بعد تفاوت الأرض المزروعة في الاستفادة للسنوات الآتية، وعليه تختلف القيم، فلو كان البذر حنطة فربّما يعيّن ثلثها، ولو كان شعيراً يعيّن ربعها، بل و خمسها، ولا

(1) مستمسك العروة الوثقى 13: 60 59.

(2) تحريرات في الفقه، كتاب البيع، المقصد الثاني، الشرط الرابع، المرحلة السابعة، الأمر الأوّل: قاعدة نفي الضرر.

جامع حتّى يمكن تصحيح هذه المعاملة، إلّا بالغصّ عمّا هو المعتبر في صحتها.

و إذا كان مجرد الأغراض العقلانية غير كافٍ لصحة المعاملات، فتلك التجارات منهي عنها قطعاً؛ وإن أقدم عليها العرف لأغراض خاصّة خارجة عن الأغراض المعاملية، كما لو فرضنا تعلق غرض المالك بزرع الأرض لمنافع جمالية؛

و لا نظر له إلى قيمتها و ما يخرج منها، فإن ردعهم عن تلك المعاملة مشكل، مع أنّ مقتضى دعوى الأصحاب بطلانها، كما في بيع ما في الخزينة المرذد بين الكثير، فليتدبر.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 127

الدرس السادس و العشرون ما ألقاه السيد الوالد المحقق مدّ ظلّه حول أدلة خيار المجلس، و كيفية الاستدلال بها للزوم المعاطاة

فقال: «مقتضى إطلاق هذه المآثر شمول عناوينها للمعاطاة، و مقتضى ذيلها وجوب البيع، و هو ظاهر في الزوم.

و بعبارة اخرى: المستفاد منها أنّ طبع البيع على الزوم، إلا إذا اعتُبر فيه خيار، فإنّه ما دام الخيار لم يجب، و إذا تمّ أمده يجب البيع، و لا فرق بين البيوع اللفظية و الفعلية.

و قد يُشكل: بأنّ الخيار مجعول فيما كان لازماً بطبعه؛ أي لا يعقل

دروس الأعلام و نقدها، ص: 128

جعله في العقد الجائز؛ للتنافي، أو لِلغَوِيّة ذلك، و هذا هو حكم العقل خارجاً و إن لم يدلّ من الشرع دليل عليه، فيكون الدليل اللبّي و الإدراك العقلي: على أنّ ما هو الجائز بطبعه لا يجعل فيه الخيار، فما هو المشكوك جوازه و لزومه كالمعاطاة، معلوم البيعية إلا أنّه مشكوك الجواز، و في جواز التمسك بالعمومات و المُطلقات في مثل هذه الفروض وجوه أو أقوال.

و المختار عدم الجواز؛ لأنّ ما هو السرّ المحرّر في محلّه لعدم جوازه في اللفظيات، جارٍ هنا أيضاً «1»، فالجملة المغيية مع قطع النظر عن الغاية غير قابلة للتمسك بها للزومه.

و أمّا الغاية و هي قوله (عليه السلام)

و إذا افترقا وجب البيع «2»

فهي أيضاً لا تدلّ على المقصود؛ و ذلك لأنّ مقتضى ظاهر الرواية اتّحاد الموضوع المفروض في الجملتين أي البيع في الصدر هو البيع في الذيل و لا يكون بينهما الاختلاف بالتباين، و لا بالإطلاق و التقييد، فلو فرضنا إطلاق الصدر؛ و إمكان جعل الخيار

للأعم من اللازم والجائز، يلزم التهافت بين الجملتين؛ لأنّ الصدر يورث الخيار في الجائز، و الذيل يحكم باللزوم، و الحكم باللزوم مع فرض الإطلاق ممتنع، فلا بدّ من التصرف في إحدى الجملتين، فإن قلنا: بأنّ الصدر خارج عنه الجوائز،

(1) مناهج الوصول 2: 247 254.

(2) وسائل الشيعة 18: 6، كتاب التجارة، أبواب الخيار، الباب 1، الحديث 4 و 9، و الباب 2، الحديث 4.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 129

فلا يمكن التمسك؛ للشبهة في أنّ المعاطاة جائزة أم لازمة.

و إن قلنا: بأنّ الذيل ناظر إلى ما بطبعه اللزوم، و يكون الموضوع في الذيل أخصّ، فهو أيضاً غير نافع لما هو المقصود كما ترى.

ثمّ إنّ لو فرضنا إمكان اعتبار الخيار في الجوائز، فالذيل لا يدلّ على اللزوم؛ و ذلك أنّ نفي الخيار لا ينافي بقاء الجواز؛ ضرورة أنّ الخيار من الحقوق، و الجواز من الأحكام، و لا تلازم بينهما وجوداً و عدماً، فنفي الخيار لا يورث اللزوم، فيمكن أن يكون جائزاً غير ذي خيار بناء على إمكان الفرض، فلا تخلط.

و دعوى: أنّ إطلاق الوجوب يقتضي الوجوب المطلق أي وجب البيع بذاته و على الإطلاق غير مسموعة؛ لجريان الخيارات الأخر فيه قطعاً، و في الأخبار شواهد على أنّ المقصود من الوجوب هو الحكم الحيثي، لا الإطلاقي حتّى يلزم التقييد المستهجن.

فتحصّل: أنّ هذه المآثر غير قابلة للاستناد إليها «1».

أقول: فيما ذكره مواقف للنظر: أولاً: أنّ المختار جواز التمسك باللفظيات في الشبهات المصدّقية اللبّية العقلية أو العقلانية «2».

و ثانياً: لو سلّمنا ذلك ففيما نحن فيه لا يجوز التمسك؛ لأنّ العنوان

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 120 123.

(2) تحريرات في الأصول 5: 251 و ما بعدها.

دروس الأعلام و نقدها، ص:

المدرّك بالعقل ليس أخصّ من العامّ اللفظي، بل النسبة بينهما العموم من وجه؛ لأنّ ما يُدرّكه العقل عدم مساعدة الأمر الجائز على جعل الخيار؛ سواء كان بيعاً أو صلحاً أو غير ذلك، فالموضوع للخيار ليس جائزاً بالطبع. وهذا أعمّ من الدليل اللفظي، فإذا شكّ في جواز المعاطاة و لزومها بعد كونها بيعاً، يرجع إلى الإطلاق لكشف العرف حينئذٍ عن لزومها بذلك الإطلاق، فلو فرضنا نصّاً من المولى على لزوم المعاطاة، فكما أنّه لا يُنافي الإدراك العقلي، كذلك الكلّي والعموم الكاشف عن حال المعاطاة جوازاً و لزوماً.

و ثالثاً: وجه مصيره مُدّ ظلّه إلى عدم التمسك في اللفظيات: هو أنّه بعد خروج عنوان من العامّ، يشكّ في جريان أصالة التطابق بين الجدّ والاستعمال في الشبهة المصدّقية، وهذا غير جارٍ هنا؛ لعدم خروج عنوان من العامّ؛ لعدم وجود البيع الجائز، و مجرد الحكم العقلي على العنوان المذكور، لا يورث قصوراً في جريان الأصل العقلائي.

فالوجه لعدم صحّة التمسك: عدم جريان الأصل العقلائي بالنسبة إلى طائفة، وأنّ العرف من دليل المخصّص توجّه إلى عدم الإرادة الجدّية من المولى إلى هذه الطائفة، فإذا شكّ في مصداق فلنا الشكّ في جريانها في هذه الشبهة، فإنّ العقلاء ربّما يتردّدون في ذلك، فالوجه للتردّد ولشكّهم هو العلم بخروج جماعة من العامّ، وأنّ طائفة من العامّ غير موافق فيهم الاستعمال مع الجدّ، وفيما نحن فيه ليس الأمر ذلك. و لعمرى

دروس الأعلام و نقدها، ص: 131

إنّه مُدّ ظلّه غفل عن سرّ مختاره في تلك المسألة، فليُراجع و يتأمّل.

هذا، مع أنّ المختار لعدم الجواز ليس ذلك، وقد فرغنا عن تزييفه في محله «1»، و ما هو الوجه لعدم

جواز التمسك في الشبهات المصدقية اللفظية، لا يجري في هذا المقام.

ثم إن التحقيق هو: أن هذه المآثر ليست ناظرة قبل حصول الغاية إلى الجواز واللزوم، بل الموضوع لجعل الخيار، هو البيع العاري عن جميع الاعتبارات الخارجة عن مفهوم البيع؛ من الأحكام والقيود، ولا نظر فيها إلى جعل الخيار للبيع اللازم، أو غير الجائز، أو هما معاً؛ لأن الإطلاق رفض القيود بأجمعها، ففي نفس طبيعة البيع يُجعل الخيار حتى يفترقا، ثم بعد ذلك يُنظر إلى جعل اللزوم الحيثي؛ وسقوط خيار الاجتماع والمجلس، وهذا لا يورث لزوم المعاطاة؛ لأن وجه الاستفادة منها للزوم المعاطاة لغوية جعل الخيار فيما هو الجائز ثبوتاً، وهو غير كافٍ؛ ضرورة أن هذه اللغوية نظير لغوية شمول أدلة الاستصحاب للأصل المسببي، فإنه لا معنى لشموله ومحكوميته، فكما يُجاب هناك بأن اللغوية في الإطلاق مما لا ضير فيها، وما هو الممنوع اللغوية في أصل الدليل وتمامه، يجاب هنا أيضاً، فمقتضى هذه الأخبار ثبوت الخيار لمطلق البيع، وسقوطه في صورة الافتراق، واللغوية في إطلاق الجعل لا تورث نفعاً لنا في المسألة، فخذ و اغتتم.

(1) تحريرات في الأصول 5: 256 وما بعدها.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 132

نعم، لو قلنا: بأن الغاية لها إطلاق و تورث وجوب البيع على الإطلاق، فهو ينفع إلا أنه التزام غير موافق معه الأدلة قطعاً.

إن قلت: ما ذكرتم يورث سقوط هذه الأدلة عن الاستناد إليها، إلا أن كثرة المعاملة المعاطاتية، تكون إلى حدٍ يُشكل دعوى اللغوية في إطلاق تلك الأدلة، بل هو يوجب اللغوية في أصل الدليل والخطاب.

قلت: بعد النظر إلى مجموع الأعصار والأزمان والأمصار، ليست

الكثرة بالغلة إلى هذا الحد، وما ترى في نفسك من دلالة هذه الأخبار على المسألة، فذلك لأجل ما ترى في نفسك من لزوم المعاطاة؛ و أنّها واجبة، فكيف لا يشملها الحديث، وهذا ممّا لا غبار فيه؛ ضرورة أنّ هذه المآثر تدلّ على ثبوت الخيار في المعاطاة؛ لأنّها من العقود اللّازمة؛ سواء كانت بيعاً و صدّ لِحاً و متشكّلاً بإشكال العقود، أو كانت عقداً مستقلاً، و مع إلغاء الخصوصية يثبت فيها الخيار، كما قلنا به في الإجارة «1»، فليراجع.

وقد يخطر بالبال أن يقال: بأنّ هذه الروايات ليست إلّا في مقام جعل الخيار و أمده، و أمّا أنّ الموضوع له هو البيع مطلقاً، أو بيع خاصّ، فلا إطلاق لها؛ لعدم نظرها إلى تلك الجهة، و من تأمّل في أخبار المسألة، يطمئنّ إلى عدم ثبوت الإطلاق لها في هذه المرحلة، التي هي مرحلة القيود المأخوذة في الموضوع، و يكون أساس النظر إلى ترتيب الحكم عليه و بيانه، فتأمّل جيّداً.

(1) كتاب الإجارة من تحريرات في الفقه للمؤلف (قدّس سرّه) (مفقود).

دروس الأعلام و نقدها، ص: 133

في مسألة أنّ

الدرس السابع و العشرون ما ألقاه السيّد الخوئي حفظه الله تعالى الصحة و الفساد من الأمور القابلة للجعل

فحكى القول بقبولهما الجعل، و بعدم قبولهما الجعل مطلقاً، و قال:

اختار صاحب «الكفاية» التفصيل بين العبادات و المعاملات: بأنّ الصحة في العبادة لا تقبل الجعل مطلقاً؛ ضرورة أنّها من الأمور الانتزاعية، فإنّ طابق المآثر به المأمور به يكون حينئذ اعتبار الصحة، و إلّا فيعتبر الفساد، و عليه هما من الواقعات النفس الأمرية الموجودة بوجود المناشى، فلا يعقل تعلّق الجعل بهما لا مستقلاً و لا تبعاً بخلافهما في المعاملات، فإنّهما فيها يُعتبران من حكم الشرع

دروس الأعلام و نقدها، ص: 134

بالتأثير و حصول الأثر و عدمه، و عند ذلك يكونان قابلين للجعل بالتبع «1».

اختار شيخنا الأستاذ قدس الله نفسه تفصيلاً آخر بين الصّحة الواقعيّة و الظاهريّة، فاختار عدم قبولهما الجعل في الأولى دون الثانية؛ لأنّ الواقعية في العبادات كانت أمّ المعاملات تعتبر حال الوجود، ولا يعقل اتّصاف الطبايع الكليّة بالصّحة و الفساد، فإذا كان الموجود في الخارج مجتمع الشرائط، فيكون صحيحاً من غير فرق بين العبادة و المعاملة، ثمّ إذا كان الموجود في الخارج فاسداً بحسب الواقع، فيكون تعبد الشرع دليلاً على الصّحة و جعلها، فهما لا تنالهما يد التشريع بالنسبة إلى الواقع؛ لأنّها غير مبسوطة، بخلافها بالنسبة إلى مقام الامتثال و الظاهر، فإنّها مبسوطة «2».

ولنا أن نلتزم بهما أي بالمقاليتين أي نختار عدم قبولهما الجعل في العبادات مطلقاً، و قبولهما الجعل في المعاملات و الظاهرية، فما هو التحقيق هو التفصيلان؛ و ذلك لما مضى في العبادات؛ و أنّ الصّحة و الفساد من لواحق الوجود الخارجي قطعاً، و أنّ الحكم الفعلي المنجز لا يورث اتّصاف المتعلّق بهما.

و أمّا الظاهرية فلأنّ الشرع بعد التصرّف و التعبد و التوسعة في الامتثال، يوجب اتّصاف المصدق الخارجي بالصّحة، فهي مجعولة.

(1) كفاية الأصول 1: 220 222.

(2) أجود التقريرات 1: 392.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 135

و أمّا في المعاملات فهو أنّ العبادات تكون متعلّقات الأحكام، و المعاملات تكون موضوعاتها، و الأحكام في المعاملات متعلقة بالخارج النافذ؛ أي كلّ ما صدق عليه البيع المملّك و الناقل، صدق عليه أنّه الصحيح، فعلى هذا لا معنى لنفي قابليّتها عن الجعل؛ ضرورة أنّ حكم الشرع بحصول الأثر مبدأ ذلك الوصف، فهو قابل للجعل تبعاً.

فتحصّل: أنّ باب العبادات غير باب المعاملات، فإنّ الأحكام في الأولى تعلّقت بالطبايع، و في الثانية هي موضوعاتها على ما تحرّر ممّا في

وإذا كان الأمر كذلك فالصحة في الأولى لا توجد إلا بعد وجود الطبيعة، وأمّا في الثانية فقد فرض الشارع تلك الطبيعة موجودة، و حكم بحصول الأثر، فالحكم بحصول الأثر و النفوذ و الحلية بعد الوجود المفروض، و بعد ذلك يعتبر الصحة، فهي في العبادات توجد بعد وجودها و إن كان الحكم قبله فعلياً تاماً لا يكفي لوجودها، بخلافها في العبادات، فإنها فيها توجد بعد الحكم، فهي من توابعه و مجعولاته التبعية فلاحظ و تدبّر.

أقول: يتوجه عليه:

أولاً: أنّ البابين من باب واحد، و لا يُعقل تعلق الحكم بالوجود المفروض وجوده؛ ضرورة أنّ ما وجد في الخارج مفروضاً، فهو في مرتبة ذاته: إمّا يكون مؤثراً أولاً، فإن كان مؤثراً فلا حاجة إلى الحكم

دروس الأعلام و نقدها، ص: 136

الشرعي، و لا- يعقل تأثيره به؛ لعدم دخالته فيه، بل هو إمضاء ما وجد مؤثراً، و لا سببية له للتأثير، و إن كان غير مؤثر فلا معنى للحكم بالتأثير، فالحكم الشرعي دليل إمضاء ما هو المؤثر العقلاني.

و ثانياً: ليس الفرق بين العبادات و المعاملات بأنّ الأولى متعلق الأحكام و الثانية موضوعها؛ لأنّ الموضوع فيهما هو المكلف، و العمل المتعلق للحكم أمر يُتسبب إليه، و هو الصلاة و العقد، و كما أنّ حلية العقد بمعنى نفوذه و تأثيره من توابع الوجود، كذلك تأثير الصلاة و أنّها معراج المؤمن من توابع ذلك، و حلية العقد بمعنى أنّه الجامع للشرائط المعتمدة الشرعية، فهي عين معناها في الصلاة المحللة.

و أمّا الحكم التكليفي فيهما فهو أيضاً من سنخ واحد، فكما يجب الصلاة ربّما يمكن أن يصير البيع واجباً بالعرض.

فتوهم: أنّ الحكم في العبادات ليس منشأ لاعتبار الصحة، بخلاف الحكم في المعاملات، فاسد جداً،

فإنه فيهما ليس مبدأ الاتّصاف.

و ثالثاً: هذا المقدار من الجعل التبعي المفروض في المعاملات، يأتي في العبادات؛ لأنّ الصلاة من الأمور الاختراعية والأحكام الوضعيّة، وإذا كانت هي بيد الشارع، فأوصافها أيضاً قابلة للجعل تبعاً لجعل الموصوف واعتباره.

ورابعاً: كان عليه وعلى أقرانه مطالعة تقارير الوالد المحقّق (1)

(1) تهذيب الأصول 1: 412 411.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 137

- مُدّ ظلّه حتّى يتوجّهوا إلى مسائل جديدة، وهو أنّ الصّحة والفساد لا يقبلان الجعل على الإطلاق، فإنّ الأحكام متعلّقة بعناوينها والمصاديق إذا كانت مجتمعاً فيها ذلك العنوان بشرائطه وقبوده تصير موصوفة بالصّحة، وإلا فبالفساد، فالبيع الفاسد هو ما كان موجوداً في الخارج، ولم يكن منطبقاً عليه العناوين بشروطها الشرعيّة كالصلاة، ومسألة أنّ البيع موضوع للمؤثّر باطلة قطعاً؛ لما ترى من صدقه على الأعمّ بالوجدان والضرورة.

وما ترى من اتّصاف الصلاة الفاقدة للشرط والجزء بالصّحة، فهو ليس لأجل اعتبارهما فيها، بل الوجه دخالة الشرع في منشأ ذلك الاتّصاف، وإلا فلا يعقل وجوب السورة مطلقاً، ومع ذلك تكون الصلاة الفاقدة لها صحيحة، بل الصلاة تصير صحيحة إذا كانت بدونها حال الجهل وغيره واجبة، وتكون السورة جزءاً في بعض الحالات.

ومن هنا ظهر حال مختار الوالد مُدّ ظلّه في المسألة، ولعلّه لا يقول بعدم قبولهما الجعل العرضي والتبعي؛ لأنّ معنى الجعل العرضي هو جعل شيء آخر مستقلاً، وانتساب الجعل إليه ثانياً ومجازاً، ولذلك تصحّ دعوى أنّها من المجعولات الشرعيّة؛ لمجعولية ما هو الدخيل في وجودهما، فلو لا الصلاة ولو لا القيود الشرعيّة في المعاملات لا يعقل اعتبارهما إلا

بالنسبة إلى القيود العرفية، فلا تغفل.

هذا ما هو عند القوم.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 138

والذي ذهبنا إليه و اخترناه: هو أنّ الصّحة و الفساد من العناوين العرفية مع قطع النظر عن الشرع، و عندهم تكون العبادة صحيحة و المعاملة فاسدة، و إذا راجعنا [نجد] أنّ منشأ اتّصافهما بهما ليس إلاّ جهة واحدة، فيعلم أنّ تلك الجهة أيضاً منشأ لاعتبارهما بالنسبة إلى العبادات و المعاملات بعد الشرع، و بعد التوسعة و التضييق الواقعين فيهما بأمره و نهيّه. فتوهّم: دخالة الأمر الشرعي و الحكم في تلك الأمور الراجعة بين الملل و الأقوام، ناشئ من القصور.

و تحقيق المسألة يستدعي الإشارة الإجمالية، و قد أوضحناه في محلّه «1»، و هو أنّ المقرّر في مقامه: أنّ العناوين و الطبائع الحقيقية بأنفسها موجودات في الخارج، و ما اشتهر: أنّ الكلّي الطبيعي موجود بمصداقه و شخصه دون نفسه «2»، خالٍ عن التحصيل و كلام لا يساعد عليه العقل و العقلاء، و لما يرون أنّ الإنسان في الخارج، و هكذا العناوين الاختراعية و الاعتبارية، فإنّها تصير بأنفسها في الخارج، و لأجله يكون حكم الشرع ساقطاً بالعقل قطعاً، و إلاّ نحتاج إلى إقامة الدليل لو لم يكن المأمور به بنفسه في الخارج.

فإذا كان المأمور به و الحلال الوضعي بنفسه في الخارج، فإن كان بتمام أجزائه خارجياً و في الخارج، فهو منشأ اتّصافه بالصّحة، و إلاّ

(1) شرح المنظومة، قسم المنطق: 21/السطر 13 17.

(2) الحكمة المتعالية 4: 213.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 139

فهو يوصف بالفساد لعدم تمامية الأجزاء و الشرائط، و عند عدمه لا يترتب عليه آثارها من معراجية المؤمن و من الملكية و الزوجية، فلا تعدّد بين المأتيّ به و المأمور به حتّى

يقال: ينتزعان من التطابق و اللاتطابق، كما هو مختار المحققين في المسألة كلاً أو بعضاً حتى الوالد- مُدَّ ظَلَّهُ «1» مع أنه كان ينبغي أن [يُتدكّر] إلى تلك الجهة، فعنوان الصّحة يعتبر من الماهية الموجودة، لا من التطابق بين الأمور به و المأتيّ به.

نعم، إذا كانت الماهية الموجودة تامة الأجزاء و الشرائط تتّصف بالصّحة، و إلا فبالفساد و ما ذكره القوم مضافاً إلى أنه غير موافق لما تقرّر في الكتب العقلية يلزم منه عدم سقوط الأمر؛ لأنّ ما أتى به هو مصداق الأمور به، و الأمر متعلّق بالطبيعة و سقوط ذلك الأمر بهذا المصداق يحتاج إلى الدليل، بخلاف الذي قرّناه، فإنّ الأمور به بنفسه يأتي في الخارج، و إذا أتى فيه فهو ظرف السقوط قهراً، و لا يعقل الثبوت، فالصّحة و الفساد من الكيفيات المزاجية في التكوين و التشريع اعتباراً، و غير قابلين للجعل، فتأمل.

(1) تهذيب الأصول 1: 211، كفاية الأصول: 222، مناهج الوصول 2: 154 155، نهاية الأصول: 280، أجود التقريرات 1: 390.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 140

حول شبهات ابن

الدرس الثامن و العشرون ما ألقاه السيّد الشاهرودي حفظه الله تعالى

قبة

وقال: «ليست الأمارات من الأمور المجعولة الشرعية، و لا أساس لما قيل من التنزيل، بل هي كالعلوم القطعية إلا أنّ الشرع يتمكّن من الردع عنها.

وعلى هذا بعد التأمل في المسألة يظهر: أنّ المناط في مسألة الأمارات على العلم العادي و الظنّ النظامي، الحاصل من التفحص و التدبّر في التاريخ و التراجم و الكتب الرجالية، فإنّه لولا حصول العلم بمقالة النبيّ (صلى الله عليه و آله و سلّم) و الأئمة (عليهم السّلام)، لا يمكن الاستناد إليهم؛ لأنّ مجرد الشكّ تمام الموضوع لحرمة الافتراء و الكذب عليهم، و تخيّل

دروس الأعلام و نقدها، ص: 141

حصول العلم بقول

الرجالي لا يكفي لصحة الاستناد، بل الرجالي لا يدرك إلا ما لا يورث شيئاً، فلا بدّ من تحصيل الظنون المتراكمة حتّى يحصل العلم بحال الراوي، وإلا فأصحاب الكتب الرجالية لا يُكلّفون بالشهود على أحوال الرواة، بل هم باستماعهم من المشيخة غير المعلومة حالهم أيضاً قالوا: فلان ثقة، وهذا عندنا غير كافٍ؛ لعدم الدليل على اعتبار أقوالهم و توثيقاتهم خصوصاً، فكلّ خبر تضمّن حجّية خبر الثقة بنفسه مشكوك الحجّية، ولا قطع بالنسبة إلى خبر معيّن - كما قيل وهذا لا يورث دعوى إنكار العلم بوثاقة الرجال؛ لأنّنا نعلم وثاقة مثل محمّد بن مسلم و زرارة و أمثالهما، وليس هذا إلا لكثرة المراجعة إلى أحوالهم و خصوصياتهم، وعند ذلك يجب تحصيل ذلك العلم بالنسبة إلى غيرهم أيضاً، وإلا فالعمل بقولهم مع حرمة الافتراء و الكذب على الله تعالى و رسوله غير صحيح».

أقول: و لعمري إنّه ما كان يريد من هذه المطالب أمراً جديّاً، وإلا لما كان يقتدر على الإفتاء إلا في مسائل نادرة جدّاً، فيعلم من رسائله العملية أنّ ارتكازه و طينته على خلاف مقالته، وأنّه يعمل بالظنّ، فضلاً عن المتراكم منه، و عن القطع و العلم. و الذي هو التحقيق ما قرّره في محلّه «1».

و يتوجّه عليه ثانياً: أنّ كون الشكّ تمام الموضوع لحرمة الافتراء

(1) تحريرات في الأصول: 6: 222 و ما بعدها.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 142

و النسبة خلاف الصناعة؛ لأنّ المحرّم هو الكذب على الله و رسوله، و الكذب مخالفة الواقع و إذا شكّ في قضية يشكّ في كونها كذباً، يشكّ في حرمتها. و أمّا كون النسبة بغير العلم مُحَرَّمًا، فهو من الأدلّة اللفظية و الروايات

غير القطعية، و تحصيل العلم هنا إن أمكن يمكن في مواقف أخرى، وإلا فلا.

و العجب أنه يذكر رواية للاستدلال على أن الشك تمام الموضوع؛ حال البحث عن عدم حجّة الأخبار إلا بعد الاطمئنان و العلم النظامي، فليتبّر.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 143

الدرس التاسع و العشرون ما أفاده الوالد المحقق مدّ ظلّه حول الكريمة الشريفة في مسألة لزوم المعاطاة

فقال: «الاستفادة من قوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ (1) على تبيين و مبينين في معنى الوفاء، فإنّه على المختار هو أنّ الوفاء بالعقد هو العمل على طبق المعهود و المقرّر، فإن كان بالصيغة فمعنى الوفاء به هو ترتيب آثارها؛ من التسليم على وفق المقرّر في ضمن العقد، وإن كان على نحو المعاطاة فقد يشكل تصوير الوفاء؛ لأنّه يتقرّم بالتسليم، و هو حاصل.

وفيه: أنّ المعاطاة تجري في النسيئة و السلف، و تفرض مع كون

(1) المائدة (5): 1.

دروس الأعلام و نقدها، ص: 144

العطاء من طرف واحد، فيكون الوفاء بالنسبة إلى الآخر بالتسليم، و لو كان العقد حاصلًا بالطرفين و وقع التعاطي في زمن واحد، فمعنى الوفاء هو البقاء على المقرّر المعاطاتي، فلورجع إلى رفيقه لاسترداد ماله بعنوان نقض العهد و العقد، فهو خلاف الوفاء بالعقد عرفاً، فكما يجب التسليم قبله بعنوان الوفاء كذلك يجب الإبقاء بعنوانه، فبعد العقد الفعلي لو استردّ ماله بعنوان نقض العهد فقد خالف الحكم، و إن أخذه بعنوان السرقة فقد أكل مال الغير. هذا كلّهُ هو أحد المعنيين في الوفاء.

و المعنى الثاني: هو عدم حلّ العقد بالفسخ، و عدم نقضه بإعمال ما يُورث حلّ العقدة، و أمّا وجوب التسليم و الردّ فهو غير مربوط بمفهوم الوفاء بالعقد، و إلا يلزم خروج المعاطاة؛ لعدم إمكان فرض الوفاء فيها.

و الذي هو التحقيق: هو المعنى الأوّل؛ لفهم العرف ذلك، و لكننا

نبيّن كيفية استفادة اللزوم من المعنيين فيه. فالكلام على هذا يقع في مرحلتين:

أولاهما: في الطرق الممكنة لاستفادة اللزوم من الكريمة بناءً على المعنى الأوّل، وهي كثيرة:

فمنها: أن يكون وجوب الوفاء بالعقد كناية عن لزوم العقد؛ لأنّ معنى الوفاء هو ترتيب آثار العقد عليه وإيجاد ما يقتضيه، فإذا أُريد بيان اللزوم فتارة يصرّح: بأنّ العقد لازم، وأنّ زياداً جواد، وأخرى يأتي بالكناية الأبلغ من التصريح، فيقول: يجب الوفاء بالعقد، وإنّ زياداً كثير

دروس الأعلام ونقدها، ص: 145

الرماد، فإذا كان يجب الوفاء والتسليم مثلاً وعدم الاسترداد بالكناية؛ أي لانتقال النفس منه إلى وجوب ملزومه، وهو العقد، تنتقل النفس من المراد الجدّي وهو الثاني، ولا جدّ بالنسبة إلى المراد الاستعمالي، فلا يجب في الحقيقة الوفاء بالعقد إلاّ أنّه أطلق ذلك للانتقال إلى أنّه يجب العقد ويلزم، ولو لا ذلك لما قال بوجوب الوفاء، وهذا بعينه كالمثال المعروف المشار إليه.

ومنها: أن يكون الوفاء بالعقد واجباً بالكريمة كوجوبه ببناء العقلاء، فأريد إيجاب الوفاء جدّاً، إلاّ أنّه إذا كان يجب ذلك على الإطلاق، فيعلم منه عدم إمكان الفسخ وعدم تأثيره، وإلاّ فلا وجه للإيجاب المطلق؛ ولسدّ باب الفسخ والحلّ على المكلّفين، بعد إمكان تجويز امتناعه من التسليم بأعمال الفسخ، الراجع لموضوع العقد المقتضي للزوم التسليم، فإذا وجب الوفاء على الإطلاق جدّاً، فيجب العقد ويلزم قهراً في نظر الشرع والعرف، وهذا هو الوجوب الطريقي الشرعي.

ومنها: أنّه يكون الهيئة مولويّة، ويجب تكليفاً الوفاء، وإذا وجب ذلك ويكون التصرّف في المال الموجود عنده محرّماً شرعاً، فلا بدّ من القول

ب لزوم العقد، وهذا أيضاً من توابع الإطلاق المستفاد من الآية الشريفة.

و لا يخفى أنّ الوجوب المذكور يمكن أن يكون مولوياً ذا عقاب

دروس الأعلام ونقدها، ص: 146

و ثواب، و يمكن أن يكون مترشّحاً من حرمة التصرف في مال الغير؛ لأنّه بالعقد صار ملكاً للآخر، و الالتزام بالأوّل إن يشكّل فالالتزام بالثاني ممكن، و تصير النتيجة لزوم العقد أيضاً.

و منها: لو فرضنا صحّة ما قيل: من أنّ الأمر بالشّيء يقتضي النهي عن ضده العامّ، فالأمر بالوفاء يقتضي النهي عمّا يناقضه و يضاده ضديّة لا ثالث لهما، و هذا النهي إذا لوحظ بالنسبة إلى التصرفات الناقضة الكثيرة، يفيد فائدة النهي المولوي لاقتضاء موضوعه عرفاً، و إذا لوحظ بالنسبة إلى الفسخ بناءً على أنّه أيضاً مناقض الوفاء يفيد فائدة النهي الإرشادي إلى أنّه غير مفيد للفسخ و غير مؤثّر، و عليه يُعلم لزوم العقد؛ لأنّ الفسخ إذا كان غير مفيد لحلّ العقد يكون العقد واجباً و لازماً.

هذا كلّه غاية ما يمكن أن يقال في المسألة.

و لكذلك تعلم أنّ الوجهين الأخيرين ممّا لا يمكن الالتزام به، و يكون خلاف المتفاهم العرفي، فإنّ الارتكاز العقلائي على لزوم العقود في الجملة، و هذه الكريمة إرشاد و إلزام طريقيّ إليه.

الجهة الثانية: في كفيّة استفادة اللزوم من المعنى الثاني، و هو يتوقّف على مقدّمة:

و هي أنّ الأمر بالوفاء و عدم الفسخ يقتضي القدرة على المأمور به، فلو كان العقد لازماً عند العقلاء، فلا يكون المؤمنون قادرين على ترك الوفاء؛ لأنّ الفسخ لا يؤثّر عندهم لانتقال المال إلى المالك الأوّل،

دروس الأعلام ونقدها، ص: 147

فهذا أمر بما هو حاصل، و لا يمكن التخلف عنه. فعلى هذا لا بدّ من أحد أمرين: إمّا اختيار

كونه أمراً إرشادياً إلى أنه لا بد من الوفاء؛ لأنه لا يمكن غير ذلك، كما في النهي عن الصلاة فيما لا يؤكل لحمه، فإنه ليس نهياً مولوياً، بل هو نهى يورث عجز المكلف عن الإتيان بالصلاة معه، وهو معنى مانعيته عنها، وإما اختيار أن الشرع أقدر المكلفين على تكليفه، فجعل العقود جائزة، ثم أمرهم بالوفاء بذلك، وهذا تارة يكون مستفاداً من لازم الخطاب و حكم العقل، وأخرى من دعوى الكناية؛ وأنها تكون إرشاداً إلى الجواز، و حيث لا يُعقل كونه إرشاداً إليه مع نهيه عنه و أمره بالوفاء مولوياً؛ للزوم الجمع بين الإرشاد و المولوية و المجاز و الكناية، وهذا لو أمكن تصويره غير مناسب حمل الكلام عليه، و تكون الآية عليه من اللغز و الأُحجية، كما لا يخفى، يتعين الحمل الأول؛ لما أن دعوى أن العقل يستكشف منه جواز العقد في نظر الشرع فيكون على هذا هذه الكريمة من أدلة جواز العقود و إن كان يجب الوفاء بالعقد ممكنة، إلا أن الالتزام بذلك غير صحيح؛ للزوم جواز الأكل بعد الفسخ، مع عدم إمكان الالتزام به قطعاً.

فبالجملة: لو سلّمنا مساعدة العرف بدواً على مثل ذلك، و تكون الآية ناظرة إلى دعوى جواز العقود، أو كانت هذه الدعوى مسبقة بها و إن لم تصل إلينا، غير ملتزم به؛ لما يلزم من إنكار الحكم الوضعي رأساً في المعاملات، و أنه بعد العقد سواء كان بالصيغة أو بالمعاطاة يجوز

دروس الأعلام و نقدها، ص: 148

وضعاً، و يمكن أكل المال للمالك الأول و إن يحرم عليه حلّ العقد و فسخه.

و لو قلت: بأن الآية إذا كانت كناية عن الجواز، أو كانت إرشاداً إلى

الجواز، يكون الحمل عليهما حملاً خارجاً عن محيط العقلاء؛ لأنّ مثل هذه الطريقة في الكناية مثل اللّغز، ولأنّ الإرشاد إلى الجواز يستلزم كونه جائزاً قبل ذلك، وحيث هو لازم، فيلزم الجمع بين جعلها العقود جائزة وإرشادها إليه بعد ذلك الجعل، وهو جمع غير معقول، أو غير قابل لحمل الكلام عليه.

وأمّا لو كانت محمولة على المعنى المطبقي، إلّا أنّ مثلها مثل النهي عن العبادة والمعاملة إذا كان مولويّاً، فإنّه كما يستلزم الصّحة وإلّا فلا يعقل كذلك الأمر هنا، وهذا الحمل ليس خارجاً عن محيط العقلاء.

قلنا: نعم، إلّا أنّ إدراك العقل ذلك اللازم، لا يكون قابلاً للاستظهار منه؛ لأنّه ليس في قالب لفظي، فليتدبّر.

ثمّ إنّ قد يتوهم: أنّ الهيئة في الكريمة تكون موعظة حسنة، أو إرشاداً إلى حُسنٍ في الوفاء بالعهد والعقد، ويشهد له قوله تعالى يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا، فإنّ ذلك في حكم القرينة على أنّ الأمر كذلك.

وفيه: أنّ العدول عن الهيئة الظاهرة في الجوب، أو الهيئة التي هي الحجّة ولا يمكن العدول عنها إلّا بمثلها، أو الكاشفة نوعاً

دروس الأعلام ونقدها، ص: 149

عن الإرادة اللزومية بمثل ذلك غير ممكن» (1).

أقول: قد تقرّر ممّا في محلّه أجنبيّة الكريمة الشريفة حسب القرائن المتّصلة والمنفصلة عن هذه المواقف والمسائل، أو أنّها غير قابلة للاستظهار منها أمراً تكليفيّاً شرعيّاً، وليست مؤسّسة لمعنى شرعيّ جزئيّ تكليفيّ أو وضعيّ، وتفصيله يُطلب من بعض كتبنا الأخرى (2).

والذي لا بأس بأن نقول هنا: هو أنّ مقتضى إطلاقها وجوب الوفاء الأعمّ من المعنى الأوّل والثاني، ولا وجه للاختصاص فإنّ اللازم الوفاء بالعقد، والممنوع هو

التخلّف عن المقرّر في المعاملة، وهذا كما يقتضي لزوم تسليم الثمن والمبيع، كذلك يستلزم إبقاء العقد بحاله وعدم فسخه؛ وعدم استرجاع ماله بعنوان إرجاع المعاملة.

وما قرع سمعك: من أنّ المعنى الثاني، مفروض على نحو يتمكّن فيه المكلف من الوفاء وعدمه، دون المعنى الأول، لا يرجع إلى محصل، فإنّ وجوب الوفاء بالعقد يلزم عرفاً ممنوعية نقض العهد والعقد؛ أي أنّ العرف يفهم من الكريمة أنّه لا يجوز نقض العهد، وهذا لا يمكن اعتباره إلاّ مع القدرة عليه، المستلزم لحلّ العقد بعد النقص، فإنّ من نقض عهده ولم يُوفّ بعقده فقد حلّه؛ لأنّ معنى نقضه ذلك، فيعلم من هنا أنّ معنى العهد والعقد فيها، هو الذي لا ينقضه الأمر الوضعي الخارج عن قدرة العبد

(1) البيع، الإمام الخميني (قدّس سرّه) 1: 125 131.

(2) تحريرات في الفقه، كتاب البيع، المقصد الأول، الجهة الثانية، الآية الرابعة من الآيات المستدلّ بها على أصالة اللزوم في المعاطاة.

دروس الأعلام ونقدها، ص: 150

وحيطّة سلطانه، و حملها على الإرشاد إلى لزوم الوفاء و ممنوعية النقص - بأنّ ذلك لازم، و إلاّ يلزم أكل مال الغير قهراً و قطعاً حمل بعيد عن مساق الآية، الظاهرة في أنّه من الأمور التي يرغب فيها المؤمنون، و لا يستمع إليها الكفّار، فالصدر يشهد على أنّ المسألة داخلة في قدرة العباد، و تكون من الأمور المخصوصة بالمؤمنين، و يكون المتوقّع منهم ذلك، دون غيرهم.

خميني، شهيد، سيد مصطفى موسى، دروس الأعلام ونقدها، دريك جلد، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ه ق

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم
جَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ إِن كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ
(التوبة : 41)

منذ عدة سنوات حتى الآن ، يقوم مركز القائمة لأبحاث الكمبيوتر بإنتاج برامج الهاتف المحمول والمكتبات الرقمية وتقديمها مجاناً. يحظى هذا المركز بشعبية كبيرة ويدعمه الهدايا والندور والأوقاف وتخصيص النصيب المبارك للإمام عليه السلام. لمزيد من الخدمة ، يمكنك أيضاً الانضمام إلى الأشخاص الخيريين في المركز أينما كنت.

هل تعلم أن ليس كل مال يستحق أن ينفق على طريق أهل البيت عليهم السلام؟
ولن ينال كل شخص هذا النجاح؟
تهانينا لكم.

رقم البطاقة :

6104-3388-0008-7732

رقم حساب بنك ميلا:

9586839652

رقم حساب شيبا:

IR390120020000009586839652

المسمى: (معهد الغيمية لبحوث الحاسوب).

قم بإيداع مبالغ الهدية الخاصة بك.

عنوان المكتب المركزي :

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر أباده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم 129، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الإلكتروني : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزي 03134490125

هاتف المكتب في طهران 021 - 88318722

قسم البيع 09132000109 شؤون المستخدمين 09132000109.

مركز
الغمامة
اصبحان
للبحوث والتحريات الكمبيوترية



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

