

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين، الصلاة والسلام على محمد وآله الطاهرين.

فهرست

- مسئله ۱۵: اشتراط تأييد در وقف ۲
- خلاصه بحث گذشته ۲
- فرع دوم مسأله ۱۵: انشاء حبس با لفظ وقف ۳
- فرع سوم مسئله ۱۵: حکم شک در قصد وقف یا قصد حبس ۴
- انتخاب روش حل مساله ۴
- نکات مقدماتی حل بحث ۶
- نکته اول: تفکیک بین معنا و مراد جدی ۶
- نکته دوم: اصالة الصحة در فعل مسلم و مبانی آن ۷
- عبارت صاحب جواهر در عدم استدلال به اصالة الصحة ۹

- عبارت مرحوم شیخ انصاری در عدم استدلال به اصالة الصحة ۱۰
- نکته سوم: طرح مسئله بنابر اینکه وقف و حبس یک معنا داشته باشند یا دو معنا ۱۱
- طرح مسئله شک در قصد بنابر تعدد معنای وقف و حبس ۱۲
- اشکال بر تطبیق اصالة الصحة در مقام به عدم احراز عنوان عمل ۱۴
- اختلاف نتیجه بحث طبق مبانی مختلف در اصالة الصحة ۱۷
- جریان اصالة الصحة در فرض عدم احراز عنوان و انحصار عنوان به دو مورد ۱۸
- تکافؤ اصالة الصحة با اصالة التطابق ۲۰
- تقدم اصالة الصحة بر اصالة التطابق ۲۰
- خلاصه تصحیح فرع سوم ۲۱

مسئله ۱۵ : اشتراط تأیید در وقف

خلاصه بحث گذشته

بحث در فروعات مسئله ۱۵ تحریر یعنی وقف مؤبد و غیر مؤبد بود.

در فرع اول یعنی وقف الی سنة با قصد جدی وقفیت بعد از بناء بر اشتراط تأیید، این عقد، وقفا باطل است، یعنی نمی شود وقف باشد، چون مقتضای اشتراط این است. اما در صحت حبسا اختلاف نظر بود. برخی مانند صاحب مسالک می گفتند اگر قصد وقفیت داشته باشد، بطلانش واضح است. گرچه اگر قصد وقفیت معلوم نباشد عقد را تصحیح می کردند و قائل بودند حبس ثابت می شود.

ما این بحث را به صورت مفصل بحث کردیم. نتیجه این شد به نظر ما در جائی که قصد کند وقف را در وقف الی سنة مثلا حبسا هم واقع نمی شود.

فرع دوم مسأله ۱۵: انشاء حبس با لفظ وقف

اما فرع دوم در وقف الی سنة این است که: با همین «وقف الی سنة» قصد حبس کند.

علی الظاهر در اینجا اشکالی نیست که این حبس واقع می شود. با توجه به اینکه حتی اگر وقف مجازا هم بکار رفته باشد تحدیدش به «الی سنة» نوعی قرینه است که همراه با قصد خاص، حبس کرده، پس به نظر می آید حتی اگر وقف را غیر حبس بدانیم، لفظ وقف وقتی مقترن می شود به مدت و قصد {حبس} هم از ناحیه متکلم صورت می گیرد، این قابلیت را دارد که بتوان با آن حبس را ایجاد کرد. در اوائل بحث وقف عرض کردیم اینکه باید الفاظ به کار رفته برای انشاء وقف، حقیقت باشند حتی اگر در برخی از کلمات آمده باشد دلیلی بر آن نیست. آن چیزی که شرط است این است که الفاظ، صراحت داشته باشند و مقصود از این نیز علی الظاهر باید این باشد که ظهور تام در معنا داشته باشد. و مجاز هم می تواند ظهور تام در معنا داشته باشد.

ولذا اگر کسی مقصود واقعی اش حبس باشد، {ولی در مقام انشاء از لفظ وقف استفاده کند و} بگوید «وقف الی سنة» ظاهرا کسی نباید در این اشکال کند. برخی مانند مرحوم شیخ نیز همین را فرموده اند که ظاهرا خلافاً در صحت این حبس نیست.

پس این فرع هم مشکلی ندارد.

فرع سوم مسئله ۱۵: حکم شک در قصد وقف یا قصد حبس

اما فرع سوم که فرع مشکلی است، این است که: اگر کسی بگوید «وقف الی سنة» و ما ندانیم که قصد وقف کرده تا این عقد باطل باشد وقفا و حتی حبسا (بنابر مسلک ما به تبع برخی از بزرگان) یا قصد حبس کرده است که صحیح باشد. می خواهیم ببینیم آیا در اینجا حکم می شود که این حبس است تا صحیح باشد، یا حکم می شود وقف است تا باطل باشد و یا توقف است و می گوئیم نمی دانیم چیست؟ اقوال مختلفی وجود دارد.

انتخاب روش حل مساله

بحث دشواری است. مرحوم صاحب مسالک با چند عبارت فرموده است اشکالی ندارد، چون وقف و حبس به یک معنا هستند و هر کدام جای دیگری می تواند باشد، اگر مطلق باشد و خالی از وقت باشد می شود وقف، و اگر همراه با وقت باشد می شود حبس، بنابر این اصلا اشکالی ندارد. همینکه ما ندانیم آن را حمل می کنیم بر حبس.

مرحوم سید هم تقریباً با اختلافی نظیر همین حرف را دارند. ایشان می گوید جامع ایقاف است.
(که حالا اگر رسیدیم می خوانیم).

منتهی افرادی مانند صاحب جواهر و مرحوم شیخ در این مسئله اشکال می کنند.

از همه مبسوط تر و دقیق تر فرمایش شیخ انصاری اعلی الله مقامه الشریف است حسب تقریرات
مرحوم میرزا حبیب الله رشتی. و بسیار بحث دقیق و دشواری است و مبتنی است بر مبانی مختلف در
باب الفاظ و در باب قاعده اصالة الصحة. که حالا می گوئیم وجهش چیست.

ما اگر بخواهیم تمام آنچه را که مرحوم شیخ در اینجا آورده بحث کنیم و مبانی اش را هم مورد
بحث قرار بدهیم کار طولی المدت را می طلبد، و نیازی هم نیست، چون یک اختلافات مبانی در
اصول و مباحث الفاظ است که از اصول به اینجا راه پیدا کرده و جای آن اینجا نیست.

بنابراین ما راه میانبری پیدا کرده ایم که از تدقیقات مرحوم شیخ آن مقداری را که لازم است و بر
مبانی ای که ما پذیرفتیم قابل تحمیل است می آوریم و بر اساس آن مسئله را همینجا تمام می کنیم
بدون اینکه خیلی تفصیل پیدا کند.

البته این تذکر لازم است که در کلام بسیاری از کسانی که بر تحریر، تعلیقه زده یا شرح کرده اند،
توجهی به این دقتهای مرحوم شیخ نشده در حالی که باید این دقتها فی الجملة مطرح شود. تقاضای
من از دوستان این است که لااقل به قدر متیقنی از این بحثها که من اینجا عرض می کنم عنایت
کنند زیرا علی الظاهر بدون این مطالب نمی توان مسئله را حل کرد.

پس صورت مسئله این است که: شخصی گفته است وقت الی سنة، ما نمی دانیم این شخص با این عبارت قصد کرده وقف را، تا باطل باشد، یا قصد کرده حبس را، تا صحیح باشد. می خواهیم ببینیم آیا راهی برای این داریم که بگوئیم وقف است و باطل است یا حبس است و صحیح است و یا باید توقف کنیم؟

نکات مقدماتی حل بحث

ما ابتدا چند نکته عرض می کنیم بعد وارد بحث می شویم:

نکته اول: تفکیک بین معنا و مراد جدی

ما مکرر در این بحث ها گفته ایم که باید بین معنا و مراد جدی تفکیک قائل شویم. ما یک مرحله معنا داریم که موضوع له لفظ است. یک مرحله مراد جدی داریم که از تطابق با مراد استعمالی حاصل می شود و از این معنا مراد جدی آن عملی که ما انجام می دهیم تحصیل می شود. مثلا ما انشاء می کنیم بیع را، می شود در مرحله مراد استعمالی بمانیم، و می شود قصد جدی وقوع یک عملی داشته باشیم به نام بیع در خارج که با شرائطش عمل بیع واقع شود. یا ما یک خبری می دهیم که زید قائم، می توانیم در مرحله مراد استعمالی باقی بمانیم، و می توانیم نه، به آنچه که محکی این مراد استعمالی هست هم جد داشته باشیم که یعنی می خواهیم اثبات کنیم یک واقعه ای را در خارج. و همینطور، که دیگر واضح است و شأن دوستان اجل از این است که بخواهیم بیش از این تفکیک بین معنا و مراد جدی را توضیح بدهیم.

این نکته را اینجا برای این عرض کردیم که حقیقت و مجاز بنابر مسلک مشهور در مجاز برمی گردد به کیفیت استعمال لفظ در معنا. اگر لفظ استعمال شود در معنای حقیقی، این حقیقت است، اگر استعمال بشود در غیر معنا می شود مجاز. بنابر مسلک مشهور در باب مجاز، پس بحث حقیقت و مجاز مال مرحله اول دلالت است، یعنی دلالت لفظ بر معنا و استعمال لفظ در معنا، که این استعمال مجازی باشد یا حقیقی.

حال لفظ چه مجاز باشد و چه حقیقت، یک ظهوری داریم ظهور لفظ در معنا اعم از معنای حقیقی یا مجازی، و یک ظهوری داریم از معنا به مطابق معنا، که البته این ظهور دوم علی الظاهر برمی گردد به ظاهر حال متکلم. ظاهر حال متکلم این است که از مراد استعمالی مراد جدی را قصد کرده است. که این می شود ظهور دوم. ما یک ظهور اول داریم که ظهور لفظ در معنا است، و یک ظهور دوم داریم که ظهور معنا در مطابق معنا است، یعنی مراد استعمالی در مراد جدی. که گاهی از این به اصالة التتطابق هم تعبیر می شود، که ظهور حال متکلم این است که چیزی را اراده کرده است که متطابق هست با مراد استعمالی اش، مگر قرینه بر خلاف بیاید. اینها را خوب دوستان دقت کنند برای بحث های دقیق بعدی ما لازم داریم.

نکته دوم: اصالة الصحة در فعل مسلم و مبانی آن

نکته دوم: بحث اصالة الصحة در فعل مسلم است. حال جای بحث این مطلب اینجا نیست، ولی یک قاعده ای است در فعل مسلم، بعید نیست این قاعده در میان عقلاء و در محیط های عقلائی در فعل غیر جاری باشد. که الان به این توسعه کاری نداریم. مفاد این قاعده نیز ای است

که اگر مسلمی عملی را انجام داد که این عمل دو وجه دارد، فرد صحیح و فرد غیر صحیح، بنا بر این گذاشته می شود که فرد صحیح را انجام داده است. یعنی انجام بیع به نحو صحیح بوده است. اگر این آقای مسلم یک بیعی را واقع کرده با برادر ایمانی اش، ما احتمال می دهیم که قاصد عمل نباشد و به تبع، بیعش باطل باشد، اما احتمال هم می دهیم که قاصد عمل بوده لذا بیعش تمام است. اینجا قاعده اصالة الصحة در فعل مسلم می گوید او قاصد عمل بوده و بیعش صحیح است.

مبانی اصالة الصحة مختلف است. گاهی مرجع ما روایات و تعبد است. حتی در محیط عقلاء هم گاهی ممکن است کسی بگوید تعبد است، که بحث دیگری است و ما فعلا به آن کاری نداریم.

ممکن است مبنای آن ظهور حال باشد. ظهور حال مسلم این است که وقتی شروع به انجام کاری می کند که اثینی است یا در محیط آثاری بر آن مترتب می شود، فعل صحیح را انجام می دهد. حال یا خروجاً عن اللغو یا بالاخره ظاهر حالش این است که نمی آید در محیط عقلانی عمل باطلی انجام دهد.

مثلاً فرض کنید که شخصی برود در بنگاه یا محضر رسمی معامله بیعی انجام دهد، بعد بگوید من قاصد نبودم. کسی این را نمی پذیرد. چرا؟ برای اینکه ظهور حالی او در جد است و با انتفاء قرائن بر جد حمل می شود. و این ظهور حال در نزد عقلاء، حجیت است، مانند ظهورات لفظیه.

این هم یک مبنا در اصالة الصحة است که در بحث آتی ما ذو اثر است.

در اینجا باید دقت کنید: اصالة الصحة چه مبنای آن تعبد باشد و چه مبنای آن ظهور حال مسلم باشد، ظاهرش این است که لااقل در وهله اولی با مراد جدی کار دارد. یعنی اگر ما شک کنیم که این آقای مسلمان بیعی را که واقع کرده ببع فاسد است یا ببع صحیح است، ظهور حالش این است که ببع صحیح واقع کرده است. ببع صحیح مربوط به مرحله مراد جدی است. لااقل در وهله اولی این است که کاری به مراد استعمالی ندارد.

عبارت صاحب جواهر در عدم استدلال به اصالة الصحة

من این را برای این عرض کردم که مرحوم صاحب جواهر یک عبارتی دارد که در مثل وقفت الی سنة می فرماید: «لکن قد یناقش بعدم صلاحیة ذلک (یعنی الی سنة) صارفا عن المعنی الحقیقی (که وقفت ظهور در وقفیت دارد، الی سنة نمی تواند صارف باشد) ولو بملاحظة اصالة الصحة (یعنی اصالة الصحة نمی تواند قرینه باشد که وقف معنای حقیقی اش اراده نشده بلکه معنای حبس اراده شده است) التي لا مدخلیة لها فی الدلالة علی المقصود الشامل للصحیح و الفاسد بعد ظهور اللفظ فی الحقیقة المقتضیة للفساد».

البته این عبارت ایشان تفسیر دیگری هم دارد، ولی ممکن است مراد ایشان همین باشد که اصالة الصحة مدخلیتی ندارد در دلالت بر مقصود در مرحله مراد استعمالی، که در مراد استعمالی می تواند هم بعدا صحیح واقع بشود و هم فاسد باشد. یعنی ما مراد استعمالی داریم که هیچ تعینی در صحیح

۱- جواهر الکلام جلد ۲۹ صفحه ۱۱۷

ندارد. مراد استعمالی اگر توأم بشود با شرائطش و قصودش و تبدیل به مراد جدی بشود و شرائط را واجد باشد می شود صحیح. ولی اگر یک مراد استعمالی توأم با آنها نشود می شود فاسد.

خب اصالة الصحة کاری به مرحله دلالت بر مقصود ندارد. مقصود کدام دلالت است؟ یعنی دلالت مرحله اول. ممکن است مراد ایشان این باشد که بخواهد بگوید اصالة الصحة کاری به دلالت مرحله اول که دلالت بر مراد استعمالی است ندارد.

و این حرف درستی است. چون اصالة الصحة مربوط به این است که بگوید فعل صحیح واقع می شود. فعل فاسد هم دارد و صحیح هم دارد، ظهور حال مسلم یا تعبد به ما می گوید که حمل کن فعل مسلم را بر فرد صحیحش. این حمل مربوط به مرحله مراد جدی است، کاری به مرحله مراد استعمالی ندارد.

عبارت مرحوم شیخ انصاری در عدم استدلال به اصالة الصحة

مرحوم شیخ هم در یک عبارتی این را فرموده است که: ما اگر قائل بشویم به اینکه وقف و حبس دو تا هستند و وقف معنای حقیقی اش غیر از حبس است، و مقصود همین وقفی است که در اصطلاح فقهاء است و مؤید است، اگر لفظ وقف در این ظهور داشته باشد می گوید ما صارفی از این نداریم، و اصالة الصحة نمی شود صارف باشد و موجب حمل بشود. چرا؟ می گوید بخاطر اینکه «لأن القرينة في المقام ليست الا اصالة الصحة، و هي غير سالحة لـصرف اللفظ هنا عن الحقيقة، لكونه حكما تعبديا غير ناظر الى مراد الواقف، والقرينة ما تكشف عن المراد».

ایشان در اینجا بر مبنای تبعیدی بودن اصالة الصحة دارد این حرف را می زند، و می گوید این حکم تبعیدی است و نمی تواند کاشف از مراد باشد.

منتهی ما حرفمان این است که حتی اگر مبنا ظهور حال مسلم باشد و حکم تبعیدی هم نباشد، این مربوط است به مرحله مراد جدی و ربطی به کشف معنای مستعمل فیه ندارد که ما بتوانیم بگوئیم لفظ وقف در اینجا در چه چیزی استعمال شده است. به این مرحله کاری ندارد.

این یک نکته مهمی بود که باید در آن تأمل کنیم.

نکته سوم: طرح مسئله بنا بر اینکه وقف و حبس یک معنا داشته باشند یا دو معنا

نکته سوم: (که باز در بحث ما دخالت دارد این است که:) اگر ما لفظ وقف و حبس را یک معنا بدانیم، که قبلاً هم بحث کردیم که برخی مثل شهید ثانی در مسالک به این مطلب تصریح می کند و مرحوم سید نیز تصریح می کند که وقف و حبس یک معنا دارند. یعنی حبس یک معنای جنسی دارد، که اگر توأم بشود با محدودیت، می شود حبس اصطلاحی، اگر توأم نشود با محدودیت یعنی حبس مطلق باشد زمان نداشته باشد، این لازمه اش تملیک است و می شود وقف.

این تصویری است که مثل مرحوم شیخ و دیگران دارند.

اگر ما مبنایمان این شد که ما یک معنای حبس داریم که وقف و حبس در آن مشترک اند، فقط اگر زمان با آن توأم شود، می شود حبس اصطلاحی، و اگر زمان با آن توأم نشود، لازمه اش تملیک است و می شود وقف؛ در جایی که طرف می گوید وقفت الی سنة و ما نمی دانیم که قصد کرده

وقف را یا حبس را، خب چون وقف و حبس مشترک در معنای جنس حبسی هستند و الی سنة هم که اینجا گفته است پس معلوم می شود که حبس واقع می شود.

بنابر این مسلک ما مشکلی نداریم، در همچنین مواردی که شک می کنیم می گوئیم مرجع عبارت است از ظهور خود لفظ به اضافه آن قیدی که آمده است. اگر مطلق بود حمل می شد بر وقف، اگر مقید باشد حمل می شود بر حبس. مشکلی ندارد.

طرح مسئله شک در قصد بنا بر تعدد معنای وقف و حبس

اما اگر وقف و حبس دو معنا شدند، یعنی دو واقعیت دارند و دو معنا شدند به تفصیلی که در بحث های سابق گفتیم، اینجا مسئله فرق می کند.

حالا ما پیچیدگی های فرمایش مرحوم شیخ را نمی خواهیم بیاوریم، خودمان شروع می کنیم در تشقیق ببینیم کجا نیاز به آن بحث ها پیدا می کنیم:

کسی گفته وقت الی سنة، و مفهوم وقف و حبس دو تا است. تارة ما می گوئیم این قید الی سنة اصلا خودش قرینه است بر مراد، که اگر اینجور بگوئیم تکلیف روشن است و این حبس است. یعنی ما می گوئیم بخاطر قرینه ای که اینجا وجود دارد حمل می شود بر حبس.

تارة می گوئیم نه، این قید الی سنة هیچ قرینه نیست و وقف معنای حقیقی خودش را دارد و این هم صارف نیست، که این ظاهر فرمایش مرحوم صاحب جواهر و عده ای است، آنوقت نتیجه این می شود که کسی گفته وقت الی سنة، لفظ وقفش که ظهور در وقف دارد، «الی سنة» چون خلاف

اشتراط تأیید است می شود وقف باطل. این هم تکلیفش روشن است. یعنی اگر ما گفتیم الی سنة نمی تواند قرینه صارفه باشد، بنابر این لفظ در معنای حقیقی خودش بکار رفته، ظهورش این است، و وقف غیر مؤید هم باطل است.

اگر معلوم نشد کدامیک از اینها است، یعنی ما شک داریم، نه قرینه را صارف می دانیم یعنی نمی دانیم که صرف می کند عند العقلاء و عند العرف یا نه، ولذا متحیر می مانیم که مقصود متکلم چیست. هم این فرع، و هم فرع قبلی که ما عرض کردیم الی سنة قرینه صارفه نیست، خب الی سنة قرینه صارف نیست، ولی زود رفتیم سراغ اینکه پس لفظ وقف حقیقت باشد و معنای حقیقی اش مراد استعمالی باشد، خب این را از کجا آوردیم؟ آیا قرینه دیگری در کار نیست؟ مثلاً آیا اصالة الصحة در فعل مسلم نمی تواند کمک کند در اینکه تعیین کند که این آقای متکلم که گفته وقف الی سنة حمل کنیم بر فرد صحیحش که حبس باشد نه وقف که باطل باشد؟

پس ما هم در این شق که الی سنة خودش نتواند صارف باشد و بگوئیم وقف ظهور در وقفیت دارد، و هم در این شق که نه وقف ظهور در وقفیت ندارد، الی سنة هم صارف نیست و ما نمی دانیم که متکلم چه چیزی را قصد کرده است و ظهوری هم در حبس نداشته باشد، یعنی یک چیز مجملی بشود. ما در هر دو شق باید بحث اصالة الصحة را مطرح کنیم. اصالة الصحة فعل مسلم اگر معنایش این باشد که وقتی شما شک دارید که مسلم فعلش را بر منوال صحیح القاء کرده تا بشود صحیح یا فاسد، می گوئیم حمل می کنیم بر صحیح. خب اینجا چرا نگوئیم که ما اگر حمل کنیم

بر وقف که می شود باطل، پس وقف را حمل کنیم بر حبس که صحیح باشد. ممکن است کسی این را بگوید.

اینطوری پای اصالة الصحة باز می شود به بحث ما و به نوعی دخالت می کند که ما مراد جدی را اینجا چه بدانیم.

اشکال بر تطبیق اصالة الصحة در مقام به عدم احراز عنوان عمل

یک اشکالی در تطبیق اصالة الصحة در اینجا هست. اشکال این است که اصلا اصالة الصحة جایش اینجا نیست. که مرحوم آخوند در عبارت موجز این را آورده همینجایی که می خواهد این را بحث کند، که ما عبارت را می خوانیم. (خوب دقت کنید بحث فوق العاده دقیقی است) اصالة الصحة در فعل مسلم مال جائی است که عنوان عمل محرز باشد و تردد بین فرد فاسد و صحیح همین عنوان باشد. یعنی طرف می گوید بعنک هذا بذاک، مثلا جدّ هم دارد و ما احراز می کنیم که بیع واقع شده، منتهی چه بیعی واقع شده است؟ شک داریم که شرط را واجد است یا نه. اگر شرط را واجد باشد صحیح است و شرط را واجد نباشد باطل است. پس شبهه حکمی نیست، بلکه در خارج نمی دانیم فرد فاسد را آورده یا نه، یعنی فاقد شرط را آورده یا نه. اینجا که عنوان عمل محرز است و امر فعل خارجی دائر است که فرد صحیح باشد یا فرد فاسد، از باب عمل مسلم نه از باب شبهه حکمی، که نمی دانیم آیا در مقام ایجاد این فعل مثل بیع یا صلح یا هبه یا وقف آیا شرائط را هم آورده یا نیاورده، ما حمل می کنیم بر اینکه آورده است. پس جای اصالة الصحة جایی است که عنوان عمل محرز باشد، امر دائر باشد بین فعل صحیح و فاسد ما حمل می کنیم بر صحیح.

اما اگر عنوان فعل محرز نیست، امر دائر است بین اینکه این عنوان باشد تا صحیح باشد، یا عنوان دیگری باشد تا فاسد باشد، ما نمی توانیم بگوئیم اصالة الصحة می گوید آن عنوانی است که صحیح است. این را ما نمی توانیم بگوئیم.

۲

مرحوم آخوند در همین بحث می فرماید :

«اما لو لم يعلم (که قصدش چه بوده) ففي صحته حبسا لاصالة حمل فعله على الصحة أو لكون الوقف بمعنى الحبس فيكون ذكر الوقت قرينة معينة له (این دو تا وجهی است برای تصحیح، که ما هم الان گفتیم) أو بطلانه كذلك (حبسا) كبطلانه وقفاً لظهور لفظ وقفت فيه (در وقف) و عدم صلاحية ذكر الوقت للقرينة كعدم صلاحية أصالة الحمل على الصحة لإحراز العنوان الذي كان صحيحاً».

می گوید: ما نمی توانیم با اصالت حمل فعل مسلم بر صحت بگوئیم پس عنوانی که مقصود بوده عنوان حبس بوده نه عنوان وقف.

بعد می فرماید: «و انما هي (اصالة الصحة) لإحراز الفرد الصحيح من العنوان فيما تردد أمر الواقع بينه و بين الفاسد منه».

^۲ - کتاب فی الوقف صفحه ۳۲

یعنی بعد از احراز عنوان اگر تردد داشته باشیم بین فرد صحیح و بین فرد فاسد، اینجا جای اصالة الصحة است که بگوئیم فرد صحیح را ایجاد کرده است. نه اینکه اگر عنوان محرز نیست بگوئیم پس آن عنوانی که او گفته و ایجاد کرده حبس است نه وقف. این را نمی توانیم بگوئیم.

بعد می فرماید: «أو عدم الحكم عليه بواحد منهما لعدم ظهوره في واحد منهما وجوه».

بعد خود ایشان اینطور اختیار می کند که:

«و التحقيق انه يختلف حسب اختلاف الأشخاص و الأحوال و العبرة انما هي بأن يكون اللفظ بملاحظة ما اكتنف به من الحال و المقال ظاهرا في الوقف أو الحبس فيحكم به (اگر با قرائنی که موجود است ظهور وقتت الی سنة در حبس باشد حمل می کنیم بر حبس، اگر ظهورش در وقف باشد حمل می کنیم بر وقف) أو لم يكن بظاهر في أحدهما فيعامل حينئذ معه معاملة بطلانه حبسا كبطلانه وقفا حقيقة».

مرحوم شیخ هم روی مبانی دیگری همین را فرموده که هم حبسا و هم وقفا باطل است.

منتهی مرحوم آخوند اینجا نفرموده است که قضیه اصالة الصحة چیست. ظاهرا از آن عبارت بالا پیدا می شود که می خواهند بگویند که اصلا جای اصالة الصحة اینجا نیست، چون عنوان را شما احراز نکردید که وقف است یا حبس است. اگر عنوان را احراز کنید که مثلا وقف است، بعد شک کنید که وقف فاسد را ایجاد کرد یا وقف صحیح را، می گوئیم وقف صحیح را. اما اگر شک کنید

که وقف را ایجاد کرده یا حبس را، که اگر وقف باشد باطل است و اگر حبس باشد صحیح است، این را نمی توانیم با اصالة الصحة درست کنیم.

آنوقت نتیجه این شده است که اصالة الصحة که نمی تواند کاری انجام بدهد، ما هستیم و ظهورات کلام. اگر گفتیم وقتت الی سنة ظهور در حبس دارد، که می شود حبس، اگر گفتیم ظهور در وقف دارد، که می شود وقف و وقف هم که الی سنة باشد باطل است. منتهی اگر ظهور در هیچکدام نداشته باشد می گوید باطل است وقفا و حبسا.

اینجا ما بحثی داریم و آن راجع به همان اصالة الصحة است:

اختلاف نتیجه بحث طبق مبانی مختلف در اصالة الصحة

ما در باب اصالة الصحة اگر از باب تعبد بیائیم ظاهرا همین می شود.

اما اگر از باب ظهور حال مسلم بیائیم، اینکه آیا ظهورات حال مسلم بالاطلاق حجت است یا نه، این یک بحث است. که اتفاقا مرحوم شیخ همینجا بحث کرده، و ایشان این را قبول ندارد و نقض هایی آورده، که ما الان وارد آن بحث نمی شویم. به نظر ما نقض های ایشان وارد نیست در مثل ادرار و اینها. منتهی ما را از بحث دور می کند. ما الان بحثمان در مطلق حجیت ظهور حال مسلم نیست. ظهور حال مسلم در اینکه فعلی که ایجاد می کند فرد صحیح است نه فرد فاسد، این دیگر مثل ظهورات الفاظ می ماند. بنابر اینکه مبانی اصالة الصحة این باشد، این یک ظهور حجتی است.

جریان اصالة الصحة در فرض عدم احراز عنوان و انحصار عنوان به دو مورد

حالا ما عرضمان این است که ظهور حال مسلم در اینکه فرد صحیح را ایجاد می کند و این می شود اصالة الصحة فعل مسلم، درست است که مصب اصلی اش در جایی است که ما عنوان را احراز کرده ایم، ما می دانیم این آقا بیع کرده ولی نمی دانیم شرائطش را هم آورده تا صحیح باشد یا نه، حملش می کنیم می گوئیم با شرطش انجام داده و صحیح است.

و اگر ما عنوان را احراز نکنیم نمی توانیم بگوئیم اصالة صحت در فعل مسلم. چون بر کدام صحیح می خواهید حمل کنید؟ اگر شما عنوان بیع را احراز نکرده باشید، می خواهید حمل کنید فعل مسلم را بر کدام صحیح. خب اگر بیع را احراز نکرده باشید ممکن است هبه باشد ممکن است صلح باشد ممکن است وقف باشد یا چیز دیگر. یعنی بر کدام صحیح می خواهید حملش کنید؟ در جایی که عنوان محرز است خب فرد صحیح دارد فرد فاسد دارد، می گوئیم بر فرد صحیحش حمل می کنیم، اما اگر عنوان محرز نیست بر چه چیزی می خواهید آن را حمل کنید؟

عنوان بیع محرز نیست، که اگر بیع باشد مثلا باطل است، مثلا فرض کنید غری است، اما غرر در صلح نمی آید، و اگر صلح باشد صحیح است. اینکه نمی شود ما بیائیم حملش کنیم بر صلح. و الا بر ده ها چیز دیگر هم ممکن است حملش کنیم. نمی توانیم حمل کنیم فعل او را بر این.

خوب دقت کنید! اینی که ما می گوئیم در اصالة الصحة باید عنوان محرز باشد و امر و تردد بین فرد صحیح و فرد فاسد این عنوان محرز باشد تا با اصالة الصحة فرد صحیح را ما احراز کنیم از باب ظهور فعل مسلم در اینکه کار لغو انجام نمی دهد، من عرضم این است که این نکته که مسلم کار

لغو انجام نمی دهد، منحصر نیست در اینکه حتما یک عنوانی محرز بشود و تردد باشد، بلکه گاهی ممکن است در فراتر از این هم بیاید. مثلا اگر عنوان دائر بین دو تا عنوان باشد، مثل بحث ما که یا وقف است و یا حبس، کسی که احتمال نمی دهد که اینجا بیع باشد یا صلح باشد، اگر می گوید وقف الی سنة مسلما امرش دائر است بین اینکه وقف باشد تا باطل باشد یا حبس باشد تا صحیح باشد، امرش دائر بین صحت این و اعمال دیگر نیست. ظهور حال مسلم نکته اش در باب اصالة الصحة در جائی که عنوان محرز است ظاهرا این است که مسلم کار لغو انجام نمی دهد، و ظهورش در اینکه وقتی بیع را ایجاد می کند و می داند در تعامل با دیگران هست و ظهور حالش این است که جدّ هم دارد و بنابراین با شرائط انجام می دهد تا فعل صحیح باشد، ظهور اینطوری دارد. خب این ظهور در دو تا عنوان هم می آید. ما شک داریم که این آقا وقف کرده الی سنة تا باطل باشد یا وقف الی سنة، حبس است تا صحیح باشد. خب آدم مسلم عاقل وقتی می گوید وقف الی سنة و ظهور حالش هم جد است، خب همان نکته ای که در تردد بین دو فرد از یک عنوان می گوید فرد صحیح است، همان نکته هم در تردد دو تا عنوان می گوید این عنوان صحیح است نه عنوان فاسد.

به نظر من اینجا هم اصالة الصحة اگر مبنایش ظهور حال مسلم باشد می تواند دخالت کند و بیاید بگوید مقصود حبس است تا صحیح باشد نه اینکه مقصود وقف الی سنة است تا باطل باشد. این برخلاف فرمایش مرحوم شیخ و مرحوم آخوند است. (دوستان باید اینجا را دقیق مطالعه کنند).

تکافؤ اصالة الصحة با اصالة التطابق

در اینجا می تواند شبهه دیگری نیز در تطبیق اصالة الصحة مطرح شود از باب اینکه بگوئیم خیلی خوب، اصالة الصحة مبنایش ظهور است، اصالة الصحة در دو عنوان اینطوری که منحصر هم باشد مثلا می آید. خیلی خوب. حالا کسی بگوید ما یک اصالة الصحة داریم که ظهور است. یک اصالة الظهور دوم هم داریم که معنای آن تطابق مراد استعمالی با مراد جدی است. خب من گفته ام وقت الی سنة، و وقف الی سنة بنا بر اینکه لفظ وقف، حقیقت باشد در معنای وقف نه در حبس و فرض ما هم الان این است که این ظهور را لولای اصالة الصحة باید اخذ کنیم. این ظهور مراد جدی اش می شود وقف و می شود باطل. چرا ما این ظهور را حاکم نکنیم بر اصالة الصحة و بگوئیم اصلا ما شک نداریم با تحکیم اصالة الظهور در ناحیه وقت الی سنة دیگر اصلا شک نداریم تا اصالة الصحة بکار ببریم، معامله می شود باطل، می شود حاکم. در واقع اصالة التطابق یا اصالة الظهور دوم که کشف از مراد جدی می کند، به ما می گوید که مراد جدی متکلم همان چیزی است که معنای حقیقی لفظش هست یا ظهور لفظش هست لولا اصالة الصحة، این را می گوید. بنا بر این ما بیائیم این را تحکیم کنیم بر اصالة الصحة.

تقدم اصالة الصحة بر اصالة التطابق

به نظر من واقعه این است که اصالة الصحة در فعل مسلم ظهورش می تواند قرینه باشد بر اینکه آن اصالة الظهور دوم در تطابق را از بین ببرد. چون ما الفاظ را در معانی استعمال می کنیم می شود مراد استعمالی. تطابق مراد استعمالی با مراد جدی خودش یک ظهور می خواهد. یعنی ظهور حال متکلم است. متکلمی که ظهور حالش این است که دارد فعل صحیحی را القاء می کند مانع از این

می شود که شما این اصالة التطابق بین مراد استعمالی و مراد جدی را اینجا بکار ببرید. چرا؟ چون اگر این اصالة التطابق بیاید یعنی شما کار فاسد و لغو انجام دادید. وقف کردید الی سنة که شرط تأیید ندارد و باطل است. خب ظهور حال مسلم این را نفی می کند، یعنی مانع می شود از اصالة التطابق بین مراد استعمالی و مراد جدی یعنی اصالة الظهور دوم. بنابر این اینطوری بعید نیست که اصالة الصحة بیاید مانع شود از این و این مقدم بشود.

به نظر بنده با توجه به نکاتی که عرض شد بعید نیست ما بگوئیم که با تحکیم اصالة الصحة در مقام می توانیم بگوئیم که اینجا مراد متکلم حبس بوده و حبس صحیح است.

خلاصه تصحیح فرع سوم

پس برای تصحیح دو راه داریم: یا از اول ادعا کنیم در همان مرحله مراد استعمالی، ظهور لفظ در حبس است. چرا؟ به قرینه الی سنة. یک ادعای سر راست است که یک عده ای این را گفته اند و من هم مستبعد نمی دانم این را که واقعا همچنین چیزی درست باشد. و اگر ما نتوانستیم زیر بار این ادعا برویم، این راه دوم درست است که اصالة الصحة فعل مسلم حمل فعل مسلم بر صحت است که مربوط به مراد جدی است، ولی نتیجه اش این می شود که حمل کنیم بر حبس تا صحیح باشد. و ظاهرا با توضیحی که دادیم اصالة الصحة در اینجور عناوین هم می آید و نمی توانیم مثل مرحوم آخوند بگوئیم منحصر است در جائی که احراز عنوان کرده باشیم.

این تمام الکلام در سه فرع مربوط به مسئله ۱۵ تحریر. با این بحث دیگر بحث ما از فرع ۱۵ تمام می شود.

بحث فقه امسال را همینجا پایان می دهیم، انشاءالله اگر عمری باقی بود و توفیق بود در سال
جدید بحث را از فرع ۱۶ شروع می کنیم. والسلام علیکم ورحمة الله وبرکاته.

ر

و

ر