



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بحثمان در تتمه ی مسئله : « مَنْ باع شیئاً فضولياً ثم ملکه » بود ، مثالی عرض کردیم و گفتیم فرض کنید زید در روز جمعه فضولياً کتاب عمرو را به بکر فروخت و سپس در روز شنبه و قبل از اجازه ی عمرو که مالک اصلی است خود زید قهراً أو اختیاراً مالک آن کتاب شده ، شیخ اعظم انصاری روایات کثیری را بر بطلان این بیع تنزیل کردند و فرمودند روایات دلالت دارند بر اینکه بیع روز جمعه باطل است اما در عین حال ایشان بحث دیگری را مطرح کردند و فرمودند علی فرض اینکه قائل شویم عقد فضولی روز جمعه صحیح است آیا احتیاج به اجازه نیز دارد یانه؟

شیخ اعظم انصاری در این رابطه فرمودند : « اللهم إلبا أن يقال: إن مقتضى عموم وجوب الوفاء بالعقود والشروط على كل عاقد و شارط هو اللزوم على البائع بمجرد انتقال المال إليه و إن كان قبل ذلك أجنبياً لا حكم لوفائه و نقضه، و لعله لأجل ما ذكرنا رجح فخر الدين في الإيضاح بناءً على صحة الفضولی صحة العقد المذكور بمجرد الانتقال من دون توقف على الإجازة .

قیل : و يلوح هذا من الشهيد الثاني في هبة المسالك ، و قد سبق استظهاره من عبارة الشيخ المحكيّة في المعبر . »

شیخ اعظم در ادامه بحث دیگری را پیش کشیدند و أدله ای را بر لزوم اجازه در فرض مذکور بیان کردند و فرمودند : « لكن يضعفه : أن البائع غير مأمور بالوفاء قبل الملك فيستصحب، و المقام مقام استصحاب حكم الخاص (عدم وجوب وفاء به عقد)، لا مقام الرجوع إلى حكم العام، فتأمل . »

بنابراین شیخ اعظم انصاری با ذکر این مطلب فرموده مانحن فيه جای استصحاب حكم مخصّص می باشد یعنی وفاء واجب نیست زیرا در روز جمعه که عقد واقع شده مال متعلق به او نبوده .

تنبيه دهم از تنبيهات استصحاب رسائل و تنبيه سیزدهم از تنبيهات استصحاب كفایه همین بحث است ، شیخ انصاری در تنبيه دهم فرموده اگر حكم مخصّصی در موردی باشد که از تحت عام خارج است و سپس عامی بوجود بیاید در این صورت بعد از گذشت زمان حكم مخصّص ، آیا جای استصحاب حكم خاص است یا استصحاب حكم عام؟ عرض کردیم مثلاً در آیه شریفه گفته شده : ﴿ نسائکم حرث لکم فأتوا حرثکم أنا شئتم ﴾ اما در دلیل دیگر گفته شده : ﴿ فاعتزلوا النساء فی المحیض ولا تقربوهن حتی یطهرن ﴾ که این مخصّص دلیل اول است ، حالا اگر مرثه پاک شده اما هنوز غسل نکرده آیا باید حكم مخصّص را استصحاب کنیم تا اینکه مجامعت حرام باشد یا اینکه باید به عام رجوع کنیم؟ بنابراین ما نحن فيه نیز به بحثی که در تنبيهات استصحاب ذکر شده ارجاع داده می شود .

بحث دیگر اینکه در استصحاب بقاء موضوع لازم است در حالی که در روز جمعه اصلاً مالک نبوده بلکه در روز شنبه مالک شده یعنی موضوع به طور کلی عوض شده لذا اصلاً جای استصحاب نیست ، خلاصه اینکه درباره استصحاب حکم عام و حکم مخصّص بحثهای فراوانی وجود دارد که شیخ انصاری فرموده در ما نحن فیه جای رجوع به حکم مخصّص یعنی عدم وجوب وفاء می باشد نه رجوع به حکم عام منتهی ایشان در آخر کلامشان فرموده اند : « فتأمل » که اشاره به مباحثی که گذشت (تقسیمات عام و خاص ، خروج تخصّصی یا تخصیصی ، شمول از ابتداء و یا در ادامه ، بقاء موضوع) دارد .

شیخ انصاری در ادامه علاوه بر جاری کردن استصحاب حکم مخصّص برای اثبات لزوم اجازه أدله ی دیگری را نیز بیان می کند و می فرماید : « مضافاً إلی معارضة العموم المذكور بعموم سلطنة الناس علی أموالهم و عدم حلّها لغيرهم إلّا عن طیب النفس، و فحوی الحکم المذكور فی رواية الحسن بن زیاد (خبر ۳ از باب ۲۶ از ابواب نکاح العبد والإماء) المتقدّمة فی نکاح العبد بدون إذن مولاه و أنّ عتقه لا یجدي فی لزوم النکاح لولا سکوت المولی الذی هو بمنزلة الإجازة » .

این چهار دلیل شیخ انصاری بر لزوم اجازه بر فرض صحیح بودن « مَنْ باع شیئاً ثم ملکه » بود که به عرضتان رسید ، و اما بقیه ی بحث بماند برای جلسه ی بعد إن شاء الله تعالی... .

والحمد لله رب العالمین و صلی الله علی

محمد و آله الطاهیرین

نکته : بحث استصحاب حکم مخصّص یا عام بسیار مفصل است زیرا گاهی عام هم افرادی و هم زمانی می باشد مثل : اکرم کل عالم فی کل یوم ، و گاهی فقط افرادی است مثل : اکرم کل عالم ، و گاهی فقط زمانی است که زمان یا بطور دوام و استمرار است و یا بطور کل فردی فردی مثل : اکرم کل عالم دائماً أو فردی فردی ، علی ایّ حال عام تقسیماتی دارد و اما در خود خاص نیز بحث است که آیا متعرض زمان است یا نه ، مثلاً گفته شده : لا تکرم زیداً فی یوم الجمعة آیا یوم الجمعة ظرف است یا قید می باشد ، که اگر ظرف باشد مفهوم ندارد بلکه فقط روز جمعه را خارج کرده اما اگر قید باشد مفهومش این است که در روز جمعه اکرام نکن اما بعدش اکرام بکن ، بنابراین ما باید ببینیم دلیل دالّ بر حکم عام چطور دلیلی است و همچنین دلیل دالّ بر حکم خاص چطور دلیلی می باشد .

مطلب دیگر آن است که آیا در ما نحن فیه خروج تخصّصی است یا تخصیصی می باشد؟ که باید عرض کنیم کسی که مالک نیست تخصّصاً از عموم : أوفوا بالعقود خارج است .

بحث دیگر این است که فرق است بین اینکه چیزی داخل در تحت عام باشد و بعد خارج شود و بین اینکه اول داخل نباشد و بعداً داخل شود ، مثلاً : أوفوا بالعقود می گوید به عقود خود وفاء کنید اما عقود خیاری از اول تحت : أوفوا بالعقود نیستند بلکه بعداً داخل می شوند ، که ما نحن فیه نیز از همین قبیل است زیرا روز جمعه غیر از روز شنبه می باشد .