جلسه دوازدهم ـ معاملات مستحدثه ـ 9/8/1403 ـ استاد شوپایی حفظه الله.

بسم الله الرحمن الرحیم

#### مورد هفتم :

بحث در اسباب ملک غیر طلق شدن مال بود و به مورد هفتم در کلام مرحوم شیخ که ارتداد باشد ، رسیدیم که البته در مقابس ارتداد بعنوان سبب رابع از اسباب نقص در ملک که موجب خروج از ملک طلق بودن میشود ، بیان شده است. [[1]](#footnote-1)محقق شوشتری در سبب رابع فرموده اند که : چنانچه عبد مرتکب ارتداد و هر کاری که حدّش قتل باشد مانند : محاربه ، لواط و بعضی از اقسام زنا ، شده باشد این امر موجب میشود که عبد ملک غیر طلق بشود یعنی از ملک مولا خارج نشده است ولی مولا نمیتواند او را به شخص آخر نقل بدهد.

آیا ارتداد و ما یوجب القتل موجب خروج عبد از ملک طلق میشود یا نه؟

در خود مقابس آمده است که در اینجا سه قول وجود دارد :

قول اول که در مقابس به محقق کرکی و شهید ثانی نسبت داده شده است ، اینست که : ارتداد و ما یوجب القتل مانع نقل نیست مطلقا چه اینکه مرتد ، مرتد فطری باشد که حکم او قتل است بدون اینکه منتظر توبه اش باشند. و چه اینکه مرتد ، مرتد ملّی باشد که حکم او اینست که ابتداء توبه داده میشود و اگر قبول نکرد سپس کشته میشود.

قول دوم اینست که ارتداد و ما یوجب القتل مانع از نقل است مطلقا ـ چه مرتد فطری و چه مرتد ملّی ـ . اینکه قائل به این قول چه کسی است ؟ مرحوم شوشتری فرموده اند که : ما کسی که صراحتاً قائل به این قول شده باشد را پیدا نکردیم ولی یک کلامی از ابن جنید هست که ممکن است بر این قول حمل شود و بعضی از اعلام از کلام ایشان اینچنین معنایی برداشت کرده اند.

قول سوم هم تفصیل بین مرتد ملی و مرتد فطری أنثی از یکطرف و بین مرتد فطریِ ذکر از طرف آخر است ، به این بیان که گفته اند : ارتداد ملی و ارتداد فطریِ زن مانع از نقل نمیشود ولی ارتداد فطری مرد و همچنین ارتداد ملی ای که ملحق به ارتدادِ فطریِ مرد است ـ یعنی مرتد ملی ای که توبه داده شده است و توبه نکرده است ـ مانع از نقل میشود. مرحوم صاحب مقابس فرموده اند : میتوان این قول را از کلام مرحوم ابن سعید در کتاب نزهه استفاده کرد چرا که مرحوم ابن سعید فرموده اند : ه عبد مرتد فطری بیع و رهن او جایز نیست چرا که یجب قتله. این تعلیلی که نسبت به مرتد فطری آورده است مقتضی اینست که این کلام در مورد مرتد ملّی ای که فرصت دارد و توبه داده میشود ، جاری نشود. پس این تفصیل بالصراحه در کلام مرحوم ابن سعید وارد نشده است ولی از تعلیلی که ایشان بیان کرده اند این تفصیل بدست می آید و همچنین از مجموع کلمات مرحوم شهید اول در دروس هم استفاده میشود که ایشان قائل به این تفصیل هستند.

این اقوال سه گانۀ موجود در این مسئله بود.

قائلین به عدم جواز نقل در صورت ارتداد عبد به سه وجه تمسک کرده اند ، میبایست ببینیم که آیا این سه وجه تمام هستند یا نه ؟ و اگر تمام باشند آیا مصداق تعلق حق غیرِ مانع از نقل است که مربوط به بحث خروج از ملک طلق بودن باشد یا نه؟

وجه اول برای عدم جواز نقل عبد در صورت ارتداد اینست که گفته شده است : ارتداد اگر فطری باشد ، نفس این ارتداد فطری موجب میشود که شخص بمنزلۀ میّت قرارداده بشود چرا که اموال او به ارث گذاشته میشود ، زنش از او جدا میشود و میبایست عدّۀ وفات را رعایت بکند و با این فرض دیگر او قابل نقل نیست. عبد اگر زنده باشد مملوک مولا است و قابل نقل به دیگری است اما اگر میّت و یا بمنزلۀ میّت باشد دیگر معنا ندارد که فروخته شود. پس در مرتد فطری فرموده اند که به نفس ارتداد این تنزیل بمنزلۀ میّت اتفاق می افتد.

اما ارتداد اگر ملّی باشد نفس ارتداد موجب نمیشود که شخص بمنزلۀ میّت باشد بلکه شخص ابتداء توبه داده میشود و اگر توبه نکرد آن وقت بمنزلۀ میّت قرار میگیرد. و همچنین اگر دو مرتبه یا سه مرتبه توبه کرد و سپس مجدداً مرتد شد در این جا هم دیگر توبه داده نمیشود و با ارتداد شخص نازل منزلۀ میّت قرار میگیرد.

وجه دوم برای عدم جواز نقل عبد در صورت ارتداد اینست که : عبدی که مرتد شده است با ارتدادش در معرض قتل قرار گرفته است حال یا فوراً و یا بعد از توبه دادن ، و عبدی که در معرض قتل است و قتل او واجب است از قابلیت انتفاع خارج میشود و بخاطر خروج از قابلیت انتفاع ، مالیت او هم ساقط میشود چرا که مالیّت شیء به اینست که عین منفعتی داشته باشد که در نظر عقلاء قابل اعتناء است و عقلاء برای رسیدن به آن شیء حاضر هستند که عوض پرداخت بکنند و مشخص است که کسی حاضر نیست در قِبال عبدی که در معرض قتل است عوضی پرداخت بکند.

وجه سومی که در کلمات برای عدم جواز نقل عبد در صورت ارتداد ذکر شده است ، اینست که فرموده اند : از شرائط صحت بیع اینست که مبیع مقدور التسلیم باشد و این عبدی که مرتد و واجب القتل شده است دیگر مالکش قدرت تسلیم او به مشتری را ندارد.

در مجموع برای اثبات مانعیت ارتداد للنقل العبد به این سه وجه استدلال شده است ، که بعضی از وجوه شامل همۀ موارد ارتداد میشود و بعضی از این وجوه تنها شامل مرتد فعلی میشود.

آیا این وجوه سه گانه تمام هستند یا نه؟

در کلمات اعلام نسبت به هر سه وجه مناقشه شده است.

وجه اول این بود که میگفت : ارتداد موجب میشود که عبد بمنزلۀ میّت باشد و معلوم است که عبد مرده قابل خرید و فروش نیست ؛ نسبت به این وجه در کلمات از جمله در کلام مرحوم ایروانی جواب داده شده است به اینکه : بله بعضی از احکام میّت در مورد مرتد ثابت است ولی تنها بعضی از احکام میّت در مورد مرتد وجود دارد مثل اینکه زوجۀ مرتد از او جدا میشود و میبایست عدّۀ وفات نگه بدارد و یا اینکه مالش به ورثه منتقل میشود ، اما ما دلیلی نداریم که مرتد مطلقا و در جمیع احکام نازل منزلۀ میّت است.

توضیح فرمایش مرحوم ایروانی اینست که : در باب ارتداد ـ که در کتاب الحدود و مقداری هم در کتاب الطهاره بحث شده است ـ بیان شده است که : آنچه که ما در مورد ارتداد داریم اینست که مرتد در این احکام خاص نازل منزلۀ میت قرار داده شده است و اینگونه نیست که مرتد بلحاظ تمام احکام نازل منزلۀ میّت باشد. بر همین اساس گفته اند که : حتی مرتد فطری هم بعد از ارتدادش میتواند با زن دیگری ازدواج بکند ، چنانچه به ارتدادش باقی باشد و مثلاً مسیحی شده باشد میتواند با زن غیر مسلمان دیگری ازدواج کند و در اينصورت میشود مسیحی ای که با مسیحیِ دیگری ازدواج کرده است و چنانچه توبه بکند و به اسلام برگردد میتواند با زن مسلمان دیگر ازدواج بکند.

و همچنین ولو اموالی که مرتد قبل از ارتداد بدست آورده است ملک ورثه میشود ولی اموالی که او بعد از ارتدادش بدست می آورد ملک خودش خواهد بود و دلیلی برای عدم مالکیت او نسبت به این اموال نداریم.

و حتی نسبت به مرتد گفته اند که اگر مرتد توبه کرد میتواند دوباره با زوجۀ قبلی اش ازدواج بکند ، که البته این قسمت محل خلاف است ولی بعضی قائل به همین قسمت شده اند.

اینها نشان دهندۀ اینست که : مرتد تنها در بعضی از احکام نازل منزلۀ میّت قرارداده شده است و اینگونه نیست که در تمامی احکام نازل منزلۀ میّت باشند.

پس این وجه اول که در آن مرتد را نازل منزلۀ میّت قرار داده اند ، وجه تمامی نیست. و ثانیاً اگر هم این وجه تمام و صحیح باشد ، این دلیل موجب میشود که عبد از اصل الملک خارج بشود و خروج از اصل الملک به محل کلام ما ارتباطی ندارد چرا که مفروض در محل کلام جائیست که ملکیت برای بایع وجود داشته باشد ولی ملکیت او غیر طلق و غیر تام باشد. پس اولاً این وجه اول تمام نیست و ثانیاً علی تقدیر تمامیتش هم مورد را از موارد ملک غیر طلق قرار نمیدهد.

اما وجه دوم برای عدم جواز نقل عبد در صورت ارتداد ، عبارت بود از اینکه : ارتداد موجب میشود که عبد از قابلیت للانتفاع بیفتد و در حقیقت مالیّتش را از دست می دهد.

مرحوم ایروانی در اشکال به این وجه فرموده اند : نسبت بین این وجه دوم و آنچه که مدعا است ، عموم خصوص من وجه است. ایشان فرمودند : اگر این عبدی که مرتد شده است و بخاطر ارتداد واجب القتل شده است بگونه ای باشد که خرید و معامله کردن او داخل در معاملۀ سفهی باشد و از جهت اینکه منفعتش را از دست داده است و گرفتن عوض در مقابل چیزی که منفعت معتدٌ به ندارد مصداق أکل مال به باطل است ، معاملۀ صحیحی نباشد ؛ در اینصورت ما میپذیریم که این معامله صحیح نیست. و إلا اگر معاملۀ این عبد مرتد ، معاملۀ سفهی نباشد و عنوان أکل مال به ازاءِ او أکل مال به باطل نباشد دیگر وجهی برای بطلان معامله و بیع او نیست.

باتوجه به این مطلب گفته میشود که : اگر قتل و کشته شدن عبد قطعی باشد در اینصورت بلحاظ عرفی از مالیت می افتد ولی اگر وجوب قتل عبد قطعی باشد ولی کسی نباشد که این حکم را اجراء بکند ، در اینصورت این عبد منفعتش را از دست نمیدهد بلکه منفعتش سرجایش باقی است و معامله کردن اینچنین عبدی مصداق معاملۀ سفهی نیست و أکل مال به إزاء او أکل مال به باطل نیست.

بنابراین اینگونه نیست که بیع و معاملۀ مرتد ـ حتی مرتد فطری ـ بنحو مطلق جایز نباشد و این دلیلی که بیان شد أخص از مدعا است.

ولی از جهت دیگر اگر عبد در معرض قتل باشد ولو به قتل عدوانی و ظالمانه مثل اینکه میدانیم قتل این عبد به ظلم و عدوان تحقق پیدا میکند ، در اینصورت این عبد از قابلیت انتفاع می افتد و دیگر منفعت معتدٌ به ندارد و معامله کردن او مصداق معاملۀ سفهی است و اکل مال به ازاءِ او أکل مال به باطل میشود.

پس نسبت بین عنوانی که در این مورد هفتم مطرح شده است یعنی عنوانِ « واجب القتل » و بین محل بحث یعنی « عدم قابلیت للنقل و البیع » ، عموم خصوص من وجه است. به این بیان که : مادّۀ اجتماع عبدِ واجب القتلی است که تحقق قتلش حتمی است. مادّۀ افتراق از یکطرف عبد واجب القتلی است که کسی اقدام به قتل او نمیکند که دراینصورت معاملۀ چنین عبدی سفهی نیست و اکل مال در قبال او اکل مال به باطل نیست. و مادّۀ افتراق از طرف دیگر عبدی است که واجب القتل نیست ولی علم به تحقق قتل او داریم که در اینصورت معاملۀ چنین عبدی سفهی است و اکل مال در قبال او اکل مال به باطل است.

این فرمایش مرحوم ایروانی در اشکال نسبت به وجه دوم بود.

اما اینکه ایشان فرمودند : اگر حال عبد بنحوی باشد که قابلیت انتفاع نداشته باشد بگونه ای که اکل مال به ازاءِ او أکل مال به باطل باشد ، این فرمایش ایشان بلحاظ کبروی تمام است چرا که اگر شیء قابلیت انتفاع ولو در مدّت قصیره نداشته باشد ، فاقد مالیت است در حالیکه از شرائط صحت بیع اینست که مبیع مالیّت داشته باشد.

و همچنین اینکه فرمودند : صرف وجوب القتل عبد مرتد اگر کسی نباشد که این حکم را انجام بدهد این امر موجب نمیشود که عبد از مالیت و منفعت خارج بشود ، این کلام ایشان هم تمام است.

اما اینکه ایشان فرمودند : چنانچه عبدِ محترم در معرض قتل باشد و ما علم به قتل او داریم معاملۀ چنین عبدی سفهی است و اکل مال به ازاء او اکل مال به باطل است ، نسبت به این قسمت از فرمایش ایشان گفته میشود که : آنچه که ما دلیل بر بطلان او داریم « معاملۀ سفیه » است ولی اگر شخصی که خرید و فروش انجام میدهد رشید است و سفیه نیست ولی معامله ای که انجام میدهد از قبیل معاملۀ سفهی باشد در اینصورت ما دلیلی بر بطلان چنین معامله ایی نداریم و اطلاقاتی مانند « اوفوا بالعقود » و « احل الله البیع » معاملۀ چنین شخصی (که خودش رشید است ولی معاملۀ او را افرادی که فکر اقتصادی دارند دنبال تحفظ بر ماليت اموالشان هستند انجام نميدهند بلکه سفهی ميدانند) را شامل میشود. پس آنچه که محذور دارد « معاملۀ سفیه » است ولی « معاملۀ سفهی » محذوری ندارد. پس این قسمت از فرمایش مرحوم ایروانی تمام نيست .

نکته ایی که باقی میماند اینست که : ولو نسبت به قسمت اول فرمایش مرحوم ایروانی که فرمودند « اگر مبیع که در محل کلام عبد است به حالتی در بیاید که هیچ منفعتی نداشته باشد دیگر عقلاء در قبال و عوض او مالی نمیدهند » ، گفته شد که این کلام بلحاظ کبروی تمام است ولی بحثی که در اینجا وجود دارد اینست که : آیا بلحاظ صغروی عبدی که در معرض قتل است و ما میدانیم که حاکم شرع یا غیر آن هستند که اقدام به قتل بکنند ، چنین عبدی فعلاً از قابلیت انتفاع خارج میشود یانه ؟ ممکن است که در این مورد گفته شود که در این موارد عبد از مالیت ساقط نمیشود. و هرچند که برای انتقال و بیع منفعت لازم است ولی ما هواللازم منفعت مطلقه نیست بلکه منفعت فی الجمله هم کافی است و در مورد عبد در معرض قتل هم انتفاع فی الجمله از بین نرفته است بلکه همچنان باقی است.

مناقشۀ دیگری که نسبت به وجه دوم است ، اینست که : ما حتی اگر قبول بکنیم که با ارتداد عبد از مالیت ساقط میشود ولی این عدم صحت بیع بخاطر سقوط مبیع از مالیت است و در واقع به شرط دوم از شرائط صحت بیع برمیگردد و ربطی به محل کلام یعنی شرط چهارم از شرائط صحت بیع ندارد یعنی این وجه موجب نمیشود که عبد مصداق موارد خروج ملک از طلقیّت بشود.

وجه سوم برای اثبات مانعیت ارتداد لنقل العبد هم این بود که : از شرائط صحت بیع اینست که مبیع مقدور التسلیم باشد ولی در اینجا این عبد مرتد مقدور التسلیم نیست.

مرحوم ایروانی از این وجه سوم هم جواب داده اند که : اولاً بایع قدرت تکوینی بر تسلیم عبد را دارد. ثانیاً اینکه بایع بلحاظ شرعی قدرت بر تسلیم عبد مرتد را ندارد محل مناقشه است و میتوان گفت که شخص میتواند عبد مرتد را به دیگری منتقل کند و حاکم شرع و یا دیگری هم میتواند در ملک دیگری عبد را به قتل برساند. پس اینکه تسلیم عبد به مشتری بلحاظ شرعی مقدور نیست محل مناقشه است.

حال لو سلّم که تسلیم عبد به مشتری غیر مقدور شرعی باشد ، بازهم این امر موجب نمیشود که معاملۀ او صحیح نباشد چرا که در بعضی از موارد اساساً عبد در قبضه و دست مشتری است و احتیاجی به تسلیم ندارد مثلاً عبد پیش مشتری کار میکرد و الان مالک میخواهد او را به مشتری بفروشد ، در اینجا دیگر این وجه شما مجالی پیدا نمیکند. بعبارت دیگر : قدرت برتسلیم در جایی در صحت البیع شرط است که مال پیش مشتری نباشد ولی اگر مبیع نزد مشتری باشد و یا خود مشتری قدرت بر تسلم مبیع را داشته باشد ، دراینصورت دیگر شرطیت قدرت بر تسلیم وجود ندارد.

اشکال دیگر نسبت به این وجه سوم اینست که : ما حتی اگر بخواهیم بخاطر غیر مقدور التسلیم بودن حکم به عدم صحت انتقال و بیع عبد مرتد بکنیم ، این وجه در واقع به وجه پنجم برمیگردد و از مصادیق خروج مال از طلقیّت که در مورد چهارم و محل بحث از آن بحث میشود ، نیست.

#### مورد هشتم :

مورد هشتم که همان حلف علی عدم البیع باشد را هم در ذیل مورد پنجم که مربوط به نذر بود ، بیان کردیم.

#### مورد نهم :

مورد نهم از موارد خروج مال از ملک طلق که در مقابس بعنوان سبب هشتم ذکر شده است ، جائیست که : شخص در حج و عمره إشعار و تقلید بکند یعنی قربانی ببرد و احرامش را با اشعار و تقلید انجام بدهد که با إشعار و تقلید دیگر این حیوان ـ گوسفند یا گاو ـ تعیّن برای ذبح پیدا میکند ، فرموده اند که : از اسباب خروج عین از ملک طلق تعیین الهدی للذبح بأشعاره أو تقلیده است. چرا که در اینصورت این قربانی از ملک صاحب و مالکش خارج نمیشود ولی در عین حال دیگر این قربانی قابل نقل به شخص آخر نیست بلکه چنانچه احرام ، احرام حج باشد بر او واجب است که قربانی را در منا ذبح بکند و چنانچه احرام او ، احرام عمره باشد بر او واجب است که قربانی را در مکه ذبح بکند و علی ای حالٍ راه فراری از ذبح کردن یا نحر کردن وجود ندارد. این توضیح مورد نهم در مقابس بود.

برای بررسی این مورد در یک مرحله بايد حکم مسئله را بحسب مقتضای قاعده حساب بکنیم و در مرحلۀ دوم هم میبایست حکم مسئله را بحسب نص وارد شده در مسئله حساب بکنیم چرا که در خصوص این مسئله نص وارد شده است.

والحمدلله رب العالمین.

1. - مقابس الانوار ص186 -187 [↑](#footnote-ref-1)