

أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بحث در تعارض ید و استصحاب است. البته در موارد جریان قاعده ید این بحث وارد می شود و به طور کلی برگشت این قضیه به همان مطلبی است که در بحث اماریت ید عرض شد. آن مبنا را اگر ما حفظ کنیم دیگر نظیر اینگونه مطالب و فروعی که پیدا می شود اینها دیگر خود به خود مساله حل می شود و نوبت به این مطالب نمی رسد.

گفته اند که اموالی که قاعده ید در آنها جاری می شود یا ممکن است قول به عدم جریان قاعده در آنها، این اموال مختلف هستند. بعضی از این اموال موقوفیه هستند یعنی نقل و انتقال نسبت به مالک و مملک باید از ناحیه شرع باشد و قبل از نقل و انتقال و اجازه شرع، این مال در تحت تصرف مالکانه قرار نمی گیرد. فرض کنید که مانند اراضی خراجیه یا اموال موقوفه که اینها بنابر یک قولی در اراضی خراجیه این اصلاً قابل برای تملک نیست و ایدی مترتبه بر این اراضی خراجیه این ایدی، ایدی امانی و استیجاری است نه اینکه ایدی ایدی مالکانه است. اما نه، قول دیگری هست که به اجازه ولی امر که نیابت از طرف امام علیه السلام دارد این اراضی قابلیت برای تملک را دارند. یا اینکه فرض کنید که در مورد اراضی موقوفات یا املاک موقوفه، در تمام اینها، خب مال وقف قابل برای نقل و انتقال نیست. در وقف عام که یک جور است در وقف خاص یک جور دیگری الا اینکه آن مجوزات برای نقل و انتقال که عبارت است از رعایت اصلح یا فرض کنید که خوف هدم و خراب یا اینکه احتمال اغتشاش و احتمال تخاصم بین ذوی الوقوف نسبت به این مال موقوفه، اینها طرق ناقلی باشد و به واسطه آن ناقل این وقف قابلیت برای این ملک را داشته باشد. در این موارد که مساله مساله مشخص است و قبلاً مطلب مشخص است، این چه حکمی در اینجا دارد؟ آیا در اینجا باز قاعده ید جاری است در آن ید فعلیه ای که الان بر این ملک استیلاء دارند؟

در اینجا صحبت در این است که خب ما قطع به عدم انتقال این ملک به این ید، قطع سابق را داشتیم الا اینکه ما در اینجا شک در طرق ناقل داریم چه در اراضی مفتوحة عنوة یا چه در اموال موقوفه، فرقی نمی کند. بناءً علی هذا آنچه را که در اینجا می تواند مطرح شود جهل به طرق ناقل است که آیا ناقلی بوده و این مال را

منتقل کرده یا اینکه ناقلی در اینجا نبوده؟ می‌گویند که در اینجا استصحاب حاکم است. یعنی استصحاب حالت سابقه در اینجا لحاظ می‌شود و با استصحاب حالت سابقه آن جهل به حالت سابقه یعنی حالت سابقه برید، آن جهل حالت سابقه به واسطه استصحاب مرتفع می‌شود و چون استصحاب یک اصل تبعیدی و شرعی است موضوع را که جهل است برمی‌دارد و در ظرف علم دیگر قاعده ید جاری نمی‌شود، قاعده ید در ظرف جهل است و مورد قاعده جهل به ملکیت است به واسطه ید یا به واسطه غیر ید. پس بنابراین استصحاب در اینجا دیگر جایی برای ورود قاعده باقی نمی‌گذارد. چطور اینکه خبر متواتر جایی را برای آحاد باقی نمی‌گذارد، علم قطعی و وجدانی جایی را برای اماره باقی نمی‌گذارد، در اینجا استصحاب هم که یک اصل شرعی است جایی را برای این قاعده باقی نمی‌گذارد. این یک مساله.

مطلب دیگر اینکه راجع به استصحاب حال ید آمدند فرمودند و آن اینکه اگر ما علم سابق داشته باشیم بر اینکه این ید ید عادی بوده یا اینکه این ید ید امانی بوده، ید استیجاری بوده، ید ملکیت منافع بوده نه ید ملکیت اعیان، در اینجا شک داریم که آیا ناقلی عارض شده است و این را متبدل به ید مالکانه کرده یا بر همان ید عدوانی که ید غاصبانه است باقی است، بر همان ید امانی بقاء دارد و امثال ذلک؟

خب آن طوری که فرمودند این است که در اینجا استصحاب بقاء حال ید می‌شود. به آن می‌گویند استصحاب حال ید و با استصحاب حال ید در اینجا باز به واسطه این اصل تبعیدی شرعی موضوع ما از جهل متبدل به علم می‌شود و قاعده ید در اینجا جاری نمی‌شود.

اشکالی که در اینجا شده این است که موضوع در اصول عملیه شک به واقع است و در امارات موضوع، شک به واقع نیست بلکه شک، ظرف برای اجرای امارات است، امارات در جایی است که انسان علم به واقع ندارد نه اینکه در امارات جهل به واقع اخذ شده است به عنوان موضوع برای ترتب جریان یک اماره، اما در اصول عملیه نخیر، شما در استصحاب یا اصالة الاباحه یا اصالة الحل یا اصالة الطهاره یا اصالة البرائه جهل به واقع را لحاظ می‌کنید، شک به واقع را لحاظ می‌کنید یعنی در اینجا موضوع برای اصل ما جهل است و موضوع برای اصل ما شک است. در ظرف شک به واقع ما اصل جاری می‌کنیم پس اصل در جایی جاری می‌شود که شک به واقع وجود دارد، جهل به واقع وجود دارد مثل اصالة الاباحه یا اصالة الحل، اما اماره در کجا می‌آید؟

در اماره موضوع که عبارت است از همان جهل، در آنجا اخذ نمی‌شود یعنی ما در اماره نمی‌آییم بگوییم که در ظرف جهل به واقع، اماره می‌آید، اگر جهل به واقع نباشد اماره نمی‌آید، نه، اصلاً خود اماره در ظرف جهل است یعنی اماره نشان دهنده واقع است بدون توجه به اینکه آیا شک داریم نسبت به این مساله یا شک نداریم، ناظر به این مساله نیست. اماره می‌آید واقع را نشان می‌دهد. خبر ابی بصیر می‌آید واقع را نشان می‌دهد کاری ندارد به اینکه آیا ما نسبت به این حکم شک داریم اصلاً یا شک نداریم، ولی اصالة الاباحه یا اصالة الحل

اصلاً در جایی می‌آید که شک لحاظ شده. چون شک داری اصالة الاباحه یا اصالة الطهاره را باید جاری بکنی. چون شک داریم استصحاب را باید جاری کنیم نه اینکه استصحاب در ظرف جهل است. اصلاً موضوع برای جریان استصحاب عبارت است از همان جهل و عبارت است از شک به واقع.

بناءً علی هذا اگر قرار باشد موضوع برای جریان قاعدهٔ ید، شک به واقع و جهل به واقع باشد پس این قاعده دیگر از امارات نیست این قاعده از اصول است. و امارات ترتبش و رجحانش بر اصول به واسطهٔ همین جهت است، به جهت اینکه چون در امارات شک اخذ نشده پس بنابراین وقتی که ما در یک ظرف جهل قرار می‌گیریم، اماره در اینجا حاکم است. چون ما نمی‌دانیم واقع چیست الان اماره در اینجا می‌آید و می‌گوید من واقع را به شما نشان می‌دهم ولیکن جریان اصول بعد از کی است؟ بعد از این است که ما تفحص کردیم، این طرف و آن طرف گشتیم، امارات را دیدیم وقتی که به جایی برخورد نکردیم، آن موقع کارمان لنگ ماند، اوضاع مان مختل ماند، شک به واقع داشتیم، حکم برای ما روشن نشده بود آن موقع تازه نوبت به اصل براءت یا اباحه و حل و امثال ذلک می‌رسد.

پس بنابراین قطعاً استصحاب متاخر از قاعدهٔ ید است نه اینکه متقدم بر قاعدهٔ ید باشد بگوییم استصحاب حال ید عدوانی یا استصحاب حال ملک در حال وقف، استصحاب حال ملک در حال اراضی موقوفهٔ مفتوحهٔ عنوة بودن، آن استصحاب موجب می‌شود که موضوع ما از جهل متبدل بشود به یقین تنزیلی و به علم تنزیلی شرعی پس بنابراین جایی دیگر برای اماره باقی نماند، نخیر، رتبهٔ استصحاب متاخر از اماره است و آن می‌آید جلوی این قضیه را می‌گیرد. لذا در اینجا جا برای استصحاب نیست. این اشکالی است که بر این مساله وارد شده.

بعضی‌ها فرمودند اصلاً مطلب نه از این باب است که استصحاب در اینجا جاری نیست بلکه از این باب است که عقلاء به طور کلی این ید را معتبر نمی‌دانند. یدی که قبلاً علم به عدوانیتش بوده یعنی مسبوق به عدوانیت است، مسبوق به استیجاریت است، مسبوق به ملکیت منافع است، این ید حکایت از واقع نمی‌کند. عقلاء این ید را قبول ندارند یعنی سیرهٔ عقلاییه و دیدن عقلاییه بر این مساله نیست. از این باب این ید در اینجا جاری نمی‌شود و این ید اماره برای این...، نه از این بابی که استصحاب عدم ملکیت در آنجا جاری است. [بلکه] از این باب است.

ولی جوابی که به این افراد داده شده این است که یا قاعدهٔ ید قاعدهٔ شرعیه است یا قاعدهٔ شرعیه نیست. اگر ما ید را قاعدهٔ شرعی بدانیم از باب متمم کشف و متمم جعل ولو اینکه این ید امارهٔ عقلاییه است ولی شارع وقتی که آمده امضاء کرده این ید را، شرع از باب متمم کشف در آنجا این را امضاء می‌کند یعنی قاعدهٔ ید را جاری و لازم الاجرا می‌داند چون ما نمی‌توانیم بگوییم که شارع این را امضاء نکرده. این امضای

شارع به چه لحاظی است؟ خب در اینکه این ید نمی تواند تمام العلة برای طرق ملکیت باشد خب در این که شکی نداریم. نه عقلاء یک چنین حرفی می زنند نه غیر عقلاء یک چنین مطلبی می گویند، نشنیدیم. ولی از آن طرف می بینیم شرع آمده این قاعده ید را حجت و ملکیت ظاهری به آن داده و جواز شهادت یا وجوب شهادت بر آن را، مترتب کرده. این از چه بایی است؟ از باب متمم کشف و متمم جعل عقلائییه شارع آمده آن خلأ را پر کرده و آن جنبه نقصان را ترمیم کرده لذا به این حجیت و ملکیت ظاهری داده. خب اگر این طور باشد پس بنابراین این قاعده ید ولو اینکه از نقطه نظر عقلائی این دارای خلل و خلأ است اما از نقطه نظر متمم کشفی که شارع الان به او عنایت کرده این دیگر در اینجا حجیت او حجیت تامه می شود پس دیگر جا برای استصحاب باقی نمی ماند و الان این ید، ید مالکانه می شود.

آنچه که در اینجا به نظر می رسد این است که در آن بحثی که ما کردیم بر اینکه متمم کشف و امثال ذلک، همه را کنار گذاشتیم و امضای شارع را امضای طریقت عقلائییه قرار دادیم میزان برای حدود و ثغور قوانین و قواعد عقلائییه، حکم عقلاء است، چون شارع اضافه بر سیره عقلائییه در اینجا کاری نکرده، شارع نگفته که این سیره عقلائییه درست است اما من آدمم یک مقداری به این اضافه کردم از باب فرض کنید که من باب مثال... می گویند در باب شفاعت که شفاعت عبارت است از ترمیم آن جهات و نقاط نقصان آن نفس است، می آید اضافه می کند، از ثواب خودش برمی دارد در ترازوی این می ریزد این هم ترازویش سنگین می شود می گویند حالا برو داخل بهشت، خودش مثلاً فرض کنید که سی درصد دارد، می لنگد دیگر، سی درصد را که در بهشت راه نمی دهند می گویند یک خرده باید اینجا بایستی! داد بی داد آی هوار آی فلان پدرمان درآمد و...! خب از آن طرف می گویند خب نوکر امام حسین بود و فلان و این حرفها، امام حسین از آن ثوابهایش می ریزد داخل این ترازو این سی درصد، صد درصد می شود. هفتاد درصد اضافه می شود، حالا برو خوش آمدی، حالا برو...! آیا مسئله ما این طوری است؟

یعنی شارع آمده سیره عقلائییه را که در یک مرحله فرض کنید که این لوازم محاورات و معاشرت ها و نظام اجتماعی عرفیه هست، این را گرفته و یک مقدار از خودش اضافه کرده گفته من هم حجت قرار دادم این سیره را ولو در غیر از مواردی که عقلاء این را جاری می کنند؟ فرض کنید که در باب استصحاب من باب مثال بنابر آنچه که می گویند که استصحاب، لاتنقض الیقین بالشک همین است. حالا اگر عقلاء را نگاه کنیم مثلاً در چه مواردی استصحاب را جاری می کنند؟ در آن مواردی که هفتاد درصد، هشتاد درصد یا نود درصد، هشتاد و پنج درصد احتمال وقوع یا عدم وقوع یک امر را می دهد، ده درصد یا پانزده درصد الی بیست درصد احتمال خلاف می دهد، در اینجا استصحاب جاری می کنند دیگر، دیگر بیشتر که نمی کنند. خب، اما شارع آمده گفته چه؟ لا تنقض الیقین بالشک بل انقضه بیقین آخر یقین هم که صد درصد است پس شما اگر دو

درصد احتمال خلاف را می‌دهید، شش تا خر و پفات بلند شده رفته هوا! سقف را هم سوراخ کرده! صدایش همه خانه را هم برداشته و فرض کنید که فلان، تازه بلند می‌شوید نه مثل اینکه معلوم نیست تازه خوابمان برده باشد! دو درصدی هنوز باقی مانده لا تنقض الیقین بالشک بل انقضه بیقین آخر ما هم که یقین نداریم پس تازه بلند شو نماز بخوان! این شرع است دیگر، شارع آمده گفته بل انقضه بیقین آخر خب این طوری می‌گویند دیگر. آن وقت در اینجا شارع آمده همان سیره عقلاویه را توسعه داده، سیره عقلاویه تا فرض کنید که من باب مثال احتمال بیست درصد خلاف، به آن عمل نمی‌شود، شارع آمده تا نود و هشت درصد به احتمال خلاف ترتیب اثر نداده! همین قدر که دو درصد احتمال بدهی این مساله باقی مانده در اینجا استصحاب جاری کن! هذا بما یضحک به الثکلی چه برسد به اینکه فلان! حالا اینها هم همین طور. این از چه باب است؟ متمم کشف و متمم جعل و اینها، اینها خیلی دور از تامل می‌رسد. دیگر به هر صورت اینها مبانی است دیگر!

آن وقت در اینجا معیار می‌شود سیره عقلاویه. ما باید ببینیم الان در اینجا عقلاء چه کار می‌کنند؟ این همانی است که آن روز خدمتان عرض کردم بر اینکه قاعده‌ی آن قاعده‌ی من در آوری شرعی تافته‌ی جدا بافته‌ی از ناحیه‌ی شرع که نیست، قاعده‌ی یک قاعده‌ای است بر ملاک و میزان عرفی عقلاویه. کوچه و بازار، بقال و قصاب را شما نگاه کنید به این قاعده عمل می‌کنند. خود این بقال اگر بداند این زمین قبلاً وقفی بوده دست نمی‌زند به این ترکیب، خود این قصاب اگر بداند این قبلاً غضبی بوده و واقعاً آدم متدینی هم هست، قصاب قصاب متدینی هست اگر این طور باشد یا بقال بقال متدینی است، الان شما بروید در این بازار، بین این تجار ببینید که اینها چه کار می‌کنند؟ این افراد بازاری و تاجر، وقتی می‌بینند یک ملکی وقفی است یک جایی فرض کنید که من باب مثال قبلاً چیز بوده می‌روند ته و تویش را درمی‌آورند ببینند این چه بوده؟ فردا دامن‌گیرشان نشود، یک مالک دیگر برای اینجا پیدا نشود بیاید یقه‌شان را بگیرد! کلی ضرر کنند! مشتری جمع کردند! فلان کردند! یکدفعه دکان‌شان را از آنها می‌گیرند! خب اینها حساب می‌کنند، حساب عرفی روی این قضیه است. یعنی اینجا دیمی که نیامده شارع بردارد یک قاعده‌ی عقلاویه بگوید و یک مهر صحت هم رویش بزند بگوید عمل کنید ولو بلغ ما بلغ! این طور نمی‌شود باشد.

پس بنابراین همان مساله می‌آید در اینجا که ما باید نگاه کنیم ید را بشناسیم چه یدی است؟ اگر دیدیم ید، ید یک آدم متدینی است که نمی‌آید به او که... قبلاً اگر این عدوانی بوده اما الان نماز خوان است، قبلاً ریش تراش بوده، عرق می‌خورده، الواتی می‌کرده، فلان می‌کرده، ما قطع داشتیم این ید ید غاصبانه بوده، حقوق فرض کنید که من باب مثال صغیر را کشیده بالا و الان در این خانه نشسته، ولی الان می‌بینیم بابا این صدای نماز شب از خانه‌اش می‌آید، خب اینکه می‌داند در خانه غضبی نماز باطل است حالا که ظاهر الصلاح شده، حالا که ریش گذاشته، حالا که مرتب شده، باز ما در اینجا استصحاب حال ید را می‌کنیم؟ خب مشخص

است که [این ید عدوانی] دیگر در اینجا نیست. این ید معلوم است که رفته از ذوی الحقوق و... خریده دیگر. و قس علیه فعلل و تفعلل.

ماحصل کلام این است که قاعده ید لوخلی و طبعه به نحوی که در همه موارد به صرف رؤیت، حکایت از ملکیت کند، این قاعده ید جاری نیست بلکه به لحاظ قرائن و شواهد حالیه و مقامیه و مقالیه برای نحوه و کیفیت ید در حکایت از واقع و اماریت برای واقع در اینجا باید لحاظ بشود. این ملاک است. وقتی که این طور شد پس بنابراین دیگر اصلاً لازم نیست به اینکه ما بگوییم آیا ید از امارات است یا از اصول عملیه است؟ آیا حاکم بر استصحاب است یا محکوم استصحاب است؟ آیا سیره عقلاییه را شارع در اینجا توسعه داده یا توسعه نداده؟ تمام این مطالب می‌رود کنار. آنچه را که باقی می‌ماند این است که ید عبارت است از سیره عقلاییه ممضای عند الشارع و لحاظ فعلی او ملاک برای طریقیست است با توجه به قرائن و شواهدی که وجود دارد. اگر حالت سابقه را انسان نداند، فقط اطلاع بر همین ظواهر داشته باشد، ید اماره است اما اگر حالت سابقه را انسان بداند، دیگر این ید اماریتش سلب می‌شود الا اینکه نحوه قرائن و شواهد حکایت کند از اینکه این ید ید مالکانه است نه اینکه ید ید غاصبانه، عدوانی یا یدی باشد که مسبوق به عدم طرق به ناقل شرعی است از اموالی که تملک آنها احتیاج به ناقل شرعی داشته باشد.

اللهم صل علی محمد و آل محمد