

بسم الله الرحمن الرحيم

## قاعده

### من ملك شيئا ملك الاقرار به

موسوی بجنوردی

#### مقدمه

قاعده « من ملك » از قواعد معروف و مشهور نزد فقهاء عظام است . شیخ الطائفه قدس سره نخستین کسی است که به این قاعده تمسک نموده است . ابن ادریس در کتاب سرائر وقاضی ابن البراج در « مهذب » و محقق در شرایع و علامه در کتب خویش و دیگران پس از شیخ (ره) به این قاعده تمسک کرده اند . در واقع این معنی مورد تسالم بزرگان فقهاست زیرا هر یک از ایشان در مواردی چند به این قاعده استناد کرده اند و حتی فقهای که گفته میشود با این قاعده مخالفند تنها با بعضی از موارد و مصادیق آن مخالفت نموده اند ، تا جایی که محقق کرکی ( ره ) - که معروف است در کتاب « جامع المقاصد » خود منکر این قاعده شده است - در برخی از موارد و مصادیق - مانند تصرفات جائز صبی غیربالغ و اقرار نافذ وی در این موارد - به این قاعده عمل فرموده است . بدین ترتیب باید گفت که قاعده مزبور مورد قبول فقهاست . ما در این مقاله ، این قاعده را در پنج قسمت مورد بحث قرار میدهیم .

## ۱

## مسأله اصولی یا قاعده فقهی ؟

پس از فراغ از این امر که قاعده مذکور مورد قبول تمامی فقهاست این سؤال مطرح میشود که آیا قاعده مذکور از مسائل اصولیه یا از جمله مسائل فقهیه است ؟ برای پاسخ به این پرسش نخست باید دید که ضابطه کلی در باب تشخیص مسائل اصولیه از قواعد فقهیه چیست ؟ آنگاه این ضابطه را بر مورد بحث تطبیق نمود .

فرق بین قاعده فقهیه و مسأله اصولیه - مسأله اصولیه کبرای قیاسی قرار میگیرد که از آن یک حکم کلی فرعی الهی استنتاج میشود . وقتی گفته میشود که مقدمه واجب یکی از مسائل اصولی است این مطلب بدین معنی است که مقدمه واجب کبرای قیاسی است که از آن حکم کلی الهی فرعی استنتاج میگردد . کبرای کلی ما اینست که : هر مقدمه واجب ، واجب است - وضو یا تیمم مقدمه واجب است - پس وضو ( یا تیمم ) واجب است . در تعریف قاعده فقهیه گفته میشود قاعدهای است که تحت آن مسائل متعدده فقهیه مندرج است ، یعنی قاعده مذکور بر تمامی مسائلی که شامل آنهاست تطبیق میشود .

البته ممکن است که این مسائل در ابواب مختلفه معاملات و عبادات و . . . باشند . برخی از این قواعد افراد فراوان دارند و برخی دیگر افرادشان کمتر است . قاعده اصالت صحت در فعل غیر شامل تمامی معاملات میشود و قاعده فراغ شامل اکثر عبادات است . برخی از قواعد نیز مخصوص یکباب است ، مثلاً قاعده تجاوز در خصوص صلوة است . برعکس مسأله فقهی ، دارای افراد متعدد نیست . وقتی گفته میشود فلان حیوان یا شیئی طاهر است یک حکم جزئی است و مسائل متعدد در ذیل آن مندرج نیست .

اکنون باید دید که بیان « من ملک شیئاً ملک الاقرار به » مسأله اصولی است یا قاعده فقهی و یا مسأله فقهی ؟ با توجه به ضابطه‌ای که بیان گردید این بیان یک قاعده فقهی است زیرا نفس آن یک حکم کلی فرعی الهی است که منطبق بر موارد جزئی از ابواب کثیره فقه میشود . مثل نفوذ اقرار در باب بیع و صلح و عاریه و اجاره و طلاق و نکاح و سایر عقود و ایقاعات . پس هنگامی که فقیه « من ملک شیئاً . . . » را یک قاعده معتبر شناخت دیگر میان مجتهد و غیرمجتهد - در مقام تطبیق - فرقی نیست ، یعنی در این مقام هر دو مساوی‌اند و بنابراین هر دو گروه میتوانند قواعدی را نظیر قاعده تجاوز و فراغ و من ملک و . . . جاری نمایند . خلاصه آنکه مسائل اصولی کبریاتی هستند که در قیاسات برای حکم کلی فرعی الهی حد وسط واقع میشوند . برخلاف قاعده فقهی که خود فی نفسه حکم کلی فرعی الهی است و موارد جزئی ذیل آن مندرج است . فرق دیگر آن است که پرداختن به مسأله اصولی کار مجتهد جامع‌الشرایط است ، که کبری بودن مطلب را برای قیاس استنباط میکند ، اما در اجرای قاعده فقهی فرقی میان مجتهد و غیرمجتهد نیست .

پرتال جامع علوم انسانی  
۲

### قاعده « من ملک » و قاعده « اقرار العقلاء »

آیا قاعده « من ملک شیئاً ملک الاقرار به » و « اقرار العقلاء علی انفسهم نافذ » هر دو یک قاعده‌اند و یا دو قاعده میباشند ؟ بنظر ما این‌ها دو قاعده‌اند و از جهاتی با هم فرق دارند .<sup>۱</sup>

۱ . مواد ۱۲۵۹ و ۱۲۶۲ قانون مدنی بشرح زیرند

«ساده ۱۲۵۹ - اقرار عبارت از اخبار به حقی است برای غیر بر ضرر خود .» ←

۱. در « اقرار العقلاء علی انفسهم نافذ » ، اقرار عقلاء اگر بر ضرر خودشان باشد نافذ است ، اما آیا اقراری هم که به نفع مقرر باشد نافذ است؟ از قاعده مورد بحث یعنی « اقرار العقلاء » نمی‌توانیم چنین استفاده‌ای بنمائیم . به خلاف قاعده « من ملک » که چه اقرار به نفع مقرر باشد و چه به ضرر وی ، کسی که مالک یک شیئی است ، مالک اقرارش نیز میباشد .
۲. فرق دوم آن است که در قاعده « من ملک » اقرار مخصوص به عاقل بالغ نشده است ، حال آنکه در قاعده « اقرار العقلاء » اقرار بالغان مراد است ، چون تمامی اصحاب « عقلاء » را به « بالغان » معنی کرده‌اند . بنابراین « اقرار العقلاء » صبی را ولو اینکه مراهق باشد شامل نمیشود ، به خلاف « من ملک » که میگوید هر کس مالک شیئی است ، مالک اقرار آنهاست بنابر این دایره‌اش وسیع تر از دایره « اقرار العقلاء » میباشد .
- البته مرحوم « آقا ضیاء عراقی » ( ره ) به فرق دوم اعتراض دارند و میفرمایند در اینجا بین نظر عرف و عقلاء فرقی نیست . میان کسی که پانزده سالش تمام شده است و یا یک روز یا یک ساعت به این بلوغ مانده باشد فرقی نیست و عرف هر دو را عاقل میگوید و قاعده « اقرار » شامل وی
- « ماده ۱۲۶۲ - اقرارکننده باید بالغ و عاقل و قاصد و مختار باشد ، بنابراین اقرار صغیر و مجنون در حال دیوانگی و غیر قاصد و مسکره مؤثر نیست. »
- اطلاق هر دو ماده با توجه به قاعده « من ملک » تمام نیست زیرا در قاعده « من ملک شیئاً ملک الاقرار به » ، نه بلوغ مقرر شرط است و نه اقرار باید بر ضرر مقرر باشد. در واقع مواد فوق بر اساس قاعده اقرار تنظیم شده‌اند . طبق قاعده « من ملک » مواردیکه شخص مالک عقد و یا ایتاع باشد مالک بر اقرار آنها هم هست ، چه بر ضرر و چه به نفع وی باشد ، همچنین است در موارد وقف و وصیت و صدقه که مقرر چه بالغ باشد و چه صبی متمیز ، اقرارش سمسوع و نافذ است و این معنی اجماعی است بلکه مورد تسالم اصحاب است .

میشود. بنابراین از باب عدم قول به فصل و اینکه تفصیل نداده‌اند، درمی‌یابیم که قاعده « اقرار العقلاء » مخصوص بالغان نیست و غیربالغ را هم دربرمیگیرد. منتهی باید گفت افرادی که قریب البلوغ هستند نه صبی هفت، هشت یا ده ساله.

در جواب می‌گوئیم که این فرموده از این جهت که عرف مسامحه می‌نماید درست است، و کسی را که یک روز یا یک ساعت به بلوغش مانده است، بالغ حساب میکند. اما آیا در مفاهیمی که شارع مقدس تحدید فرموده است باید عرف را دخالت داد؟ شارع می‌فرماید « کر » عبارت از سه وجب و نیم، در سه وجب و نیم، در سه وجب و نیم است و یا در باب مسافت می‌فرماید که انسان باید هشت فرسخ سیر کند، چهار فرسخ ذهاباً و چهار فرسخ ایاباً تا عنوان مسافر داشته باشد، اکنون اگر کسی چهار فرسخ، چند متر کمتر رفت و برگشت که مجموع آن هشت فرسخ کامل نشده است یا مقدار آب، کمی از اندازه کر کمتر بود و... آیا میتوان به مسامحات عرفی تمسک کرد؟ ما در باب تشخیص مفهوم با ایشان موافقیم و تابع عرف هستیم، اما در تطبیق مفهوم بر مصداق - یعنی مفهومی که تحدید شده است از طرف شارع مقدس - مقام تطبیق بر مصداق را جای مسامحه عرفی نمیدانیم، بلکه جای دقت عقلی می‌شماریم، پس اگر یک متر کمتر از هشت فرسخ بود، شخص سائر مسافر نیست.

در بلوغ نیز اکمال ۱۰ سال قمری مورد نظر شارع بوده و خواسته است که ۱۰ سال تمام به عنوان اماره بلوغ تلقی شود. بنابراین وقتی استظهار کردیم که « عقلاء » در « اقرار العقلاء » به معنی بالغان است. در مقام تطبیق با خارج جای دقت عقلی است و نه مسامحه، زیرا در این موارد « لا اعتبار بالمسامحات العرفیة ». در واقع فرموده مرحوم آقا ضیاء عراقی (ره) به مبنای خودشان نیز تمام نیست، زیرا در مباحث اصولی نیز خود

ایشان می‌فرمایند که در مفاهیم محدده به هنگام تطبیق با مصادیق خارجی، جای دقت عقلانی است. اشکال دیگری که ایشان دارند اینست که اگر این اجماع (که عقلاء به معنی بالغان است) درست باشد قدرستیقتش کجاست؟ اگر صبی از تصرف ممنوع باشد، مثل محجور، در مواردی که شارع مقدس جواز تصرف داده است، مثل وصیت، یا صدقه، در اینجا اجماعی نیست یعنی این موارد را نمی‌توان به عنوان قدرستیقتن اخذ کرد و گفت شامل این موارد نیز میشود.

پاسخ ما به ایشان اینست که عموم درسه مورد وصیت و وقف و صدقه تخصیص خورده است ولی درماعدای این سه مورد عموم عام پابرجاست، پس نمیتوان اشکال کرد که اگر اجماع دلیل باشد دلیل لیبی است و بقیه قدرستیقتن اخذ میشود و از این سه مورد که صبی ممنوع از تصرف نیست باید نتیجه گرفت که فرقی بین بالغ و غیربالغ نمیباشد: ما میگوئیم که این سه مورد تخصیص خورده‌اند و دلیل خاص داریم، مضافاً اینکه در این سه مورد نیز، به «اقرارالعقلاء» تمسک نمی‌کنیم بلکه به «من ملک» تمسک می‌نمائیم، و میگوئیم صبی مالک وصیت، وقف و صدقه است و در آنها جواز تصرف دارد و چون جواز تصرف دارد پس «ملک الاقرار به»، اقرار وی به وقوع وصیت یا وقف و یا صدقه صحیح است.

### ۳

#### دلایل تمسک به قاعده من ملک

مرحوم آقا ضیاء عراقی (ره) می‌فرمایند بین سلطنت بر ثبوت یک شیء و سلطنت بر اثبات آن شیء ملازمه است. به تعبیر دیگر وقتی انسان قدرت داشته باشد که شیء ای را موجود کند واقعاً و در مقام ثبوت، این امر

ملازمه دارد بر قدرت به اینکه همین مطلب را به مرحله اثبات برساند .  
 وقتی آدمی دارای این ملکه و علم باشد در مقام اثبات هم میتواند این علم  
 را به مرحله اثبات و اظهار برساند . پس ایشان میفرماید که هر کس بریج  
 و وقف سلطنت داشت ، بر این امر نیز سلطنت دارد که معانی مذکور را  
 به مرحله اثبات برساند .

اما فرموده ایشان تمام نیست . چه بسا انسان قدرت و سلطنت بر وجود  
 یک شئی دارد ، اما این امر ملازمه ندارد با آنکه انسان قدرت بر اثبات  
 معنی مذکور داشته باشد . انسان قدرت دارد که تمامی افعال و حرکات و  
 سکناش را موجود نماید اما در مقام اثبات چنین نیست که هر چه گفت  
 بپذیرند و بگویند از باب ملازمه چنین اموری موجود است . زیرا مقام اثبات  
 دارای ضابطه است ، در بعضی موارد بینه میخواهد و در بعضی امور قسم  
 میخواهد و در بعضی جاها بینه و یمین میخواهد و در بعضی مسائل اطمینان  
 میخواهد ، اینطور نیست که وقتی انسان قدرت داشت شئی را در مقام ثبوت  
 موجود کند ، قدرت مذکور ملازمه با قدرت در مقام اثبات داشته باشد .

دلیل دوم در مورد این قاعده ، اجماع است . ادعا شده است که  
 استناد به این قاعده مجمع علیه است یعنی در موارد متعدد مستند فقهی و  
 دلیلی غیر از این قاعده وجود ندارد ، بنابراین به صورت ارسال مسلم درآمده  
 است و حکم با استناد به این قاعده از مسلمات تلقی میشود .

در پاسخ میگوئیم : نخست ببینیم که آیا این اجماع در برگیرنده تمامی  
 موارد است ؟ یعنی اقرار مقرر چه بر ضرر و چه بر نفعش باشد و اقرار عاقل و  
 بالغ و صبی ، همه را شامل میشود یا نه ؟ شیخ انصاری رحمه الله علیه در  
 رساله خود میفرمایند فی الجمله اجماع هست و فقهاء فی الجمله به این

قضیه ، هر کدام در یک باب ، عمل کرده‌اند . اما پذیرفتن این معنی مشکل است . ما در باب اجماع گفتیم که اجماع به تنهایی یکی از ادله اربعه و مصدر تشریح نیست ، بلکه آن اجماع دلیل است و حجت است که کاشف از رأی معصوم باشد ، یعنی فی الحقیقه اجماع محقق سنت است . در اینجا متقدمین ما باید به اسری عمل کرده باشند تا بتوان گفت که این امر را از معصوم ( ع ) تلقی کرده‌اند ، در مانحن فیه ، نه صغرای مسأله تمام است - یعنی این مطلب تمام نیست که اصلاً چنین اجماعی باشد - و نه کبرای آن - یعنی به فرض که نزد جمعی از متأخران این اجماع محقق باشد، آیا کشف قطعی از رأی معصوم می‌نماید ؟ پس با اجماع مذکور نیز نمی‌توان قاعده مورد بحث را پابرجا ساخت . البته همانطور که شیخ فرموده است جمع کثیری از فقهاء ، رضوان الله تعالی علیهم ، فی الجمله و تا حدودی به آن عمل کرده‌اند و آن را مانند آیه و یا روایت معتبر می‌دانند .

دلیل سوم ، بنای عقلاء است . بنای عقلاء براینست که هر کس مالک شئی‌ای باشد ، مالک بر اقرار آن نیز هست ، در اینجا می‌گوئیم که مقصود از این بیان همان است که مرحوم آقا ضیاء ( ره ) از باب ملازمه بین ثبوت و اثبات شئی می‌فرمایند : ملازمه مورد بحث چگونه ملازمه‌ای است ؟ این ملازمه از باب ملازمه علت و معلول یا سبب و مسبب نیست ، بلکه ملازمه عقلائی است و ما قبلاً گفتیم که چنین ملازمه‌ای وجود ندارد .

بهرحال دلیل عمده‌ای که میتوان برای این قاعده داشت ، همان مسأله اجماع و تسالم اصحاب است و اینکه فقهاء این قاعده را بطور ارسال مسلم در بسیاری از کتب خود آورده‌اند . در واقع از این باب است که میتوان گفت اجماع بر این قاعده قائم است .



## ۴

## مراد قاعده « من ملک »

نکته چهارم ، بحث از مراد این قاعده است . نخست باید الفاظ را معنی کرد . مقصود از « شیئی » در « من ملک شیئا » چیست ؟ شیئی عام است و شامل اعیان و افعال میشود . مطلب دیگر اینست که این قاعده فی الحقیقه یک قضیه شرطیه است و قضیه شرطیه دارای دو جمله است ، یکی شرط و دیگری جزای شرط . در قضایای شرطیه نیز همواره جزاء مترتب بر ثبوت شرط است ، به تعبیر دیگر شرط موضوع است از برای جزاء یعنی جزاء حکم و شرط موضوع است . در آیه شریفه « ولله علی الناس حج البیت من استطاع الیه سبیلاً » جمله « من استطاع الیه سبیلاً » موضوع است از برای حکم وجوب حج . به واقع در قضایای شرطیه قیود هیئت به موضوع برمیگردد . در حکم حج یعنی : « المستطیع یجب علیه الحج » و در قاعده « من ملک » ، یعنی : « المالك الشئی مالک الاقرار به » . حال ممکن است آن شیئی عینی از اعیان خارجی یا فعلی از افعال باشد و چون شارع مقدس در مقام تشریح به بیان می پردازد ، معنای جمله عبارت از اینست که مالک بر فعل شرعاً مالک بر اقرار آن یا مالک بر اثباتش هم هست .

اکنون میگوئیم اگر شیئی در « من ملک شیئا » از ایقاعات باشد که یک طرف دارد ، مثل طلاق یا تحریر رقبه ، در اینجا مالک شیئی اقرار را هم مالک است . اما اگر دو طرف داشت یعنی از باب عقود بود ، در اینجا نمیتوان گفت که چون من مالک بیع هستم پس اقرار من مسموع است . بنابراین باید قائل به تفصیل شد و گفت : اگر موضوع مرکب بود از فعل نفس و

فعل غیر، اقرار از برای فعل نفس خود مالک مؤثر است اما برای فعل غیر، اقرار مذکور نمی‌تواند مؤثر باشد. البته در باب بیع کلامی از سیدنا الاستاد، حضرت امام مدظله العالی، هست که می‌فرمایند: حقیقت بیع تبادل انشائی است و خود با بیع تمام ماهیت بیع را موجود می‌کند و قبول شرط، تأثیر است و بنا بر این در ماهیت بیع دخالت ندارد، یعنی تمام ماهیت بیع به همان ایجاب تحقق پیدا می‌کند. اگر این مطلب را بیان کردیم، ممکن است مدعی بشویم که قاعده «من ملک» مورد بیع را نیز در برمی‌گیرد چون دو طرف ندارد و قبول که شرط تأثیر است در تحقق ماهیت دخالتی ندارد. (البته طرح این مطلب علی‌بعض المبانی است و فقط به صرف احتمال به بیان آن پرداخته شد.)



### اجراء قاعده

در مقام اجراء این قاعده آیا مقرر باید در حین اقرار مالک شئی باشد تا مالک اقرار آن باشد، یا صرف اینکه زمانی مالک بوده است - ولو در زمان متأخر و حین الاقرار مالک نباشد - سبب خواهد بود که بتواند از این امر (که قبلاً مالک بوده است) اخبار نماید، آیا صبی پس از کبر میتواند اقرار کند که صدقه از وی بوده است؟

خلاصه این بحث آن است که آیا در این مورد مقارنه زمانی لازم است یا نه؟ باید دید اجماعی که بر این قاعده منعقد شده است چه می‌گوید آیا اجماع مذکور مطلق است و بین دو حالت فرقی نمی‌گذارد و یا قائل به تفصیل است؟ در پاسخ منی گوئیم که اجماع دلیل لبی است و اگر در موردی شک کنیم باید قدر متیقن را اخذ نمائیم. در اینجا قدر متیقن آنست که مقرر حین الاقرار مالک باشد و در غیر این مورد نمیتوان به عموم قاعده تمسک کرد

چون در واقع تمسک به عموم عام در شبهات مصداقیه خود عام است ، زیرا شک کرده‌ایم که آیا عموم مورد نظر این قسمت را هم شامل میشود یا نه ؟ در اینجا باید بپذیریم که چون اطلاق لفظی نداریم ، نمیتوانیم به عموم « من ملک » تمسک نمائیم . به استصحاب بقاء سلطنت هم نمیتوان تمسک کرد زیرا یکی از اصول معتبر در باب استصحاب وحدت دو قضیه است ، یعنی در این بحث قضیه متیقنه و قضیه مشکوکه باید دارای موضوع واحد باشند . قضیه متیقنه ما « مالک الاقرار مالک الشئ » است یعنی مقارنه زمانی وجود دارد و در قضیه مشکوکه مقرر مالک شئی نیست . بدین ترتیب موضوع دو قضیه یکی نیست . افي المثل در زمان اقرار به وقوع طلاق قبلی چون اقرار بعد از انقضاء عده است زوج مالک رجوع نیست ، تا بتوان گفت موضوع یکی است . پس نتیجه میگیریم که چون استصحاب را نمیتوان جاری کرد و اجماع نیز دلیل لینی است و باید قدره متیقن آن اخذ شود ، بنابراین قاعده مذکور خصوص مقارنه زمانی میان مالک شئی و مالک اقرار را در برمیگیرد و مازاد بر آن را شامل نمیشود .

والحمد لله رب العالمین

۱ . در جای خود ثابت شده است در جائیکه قضیتین « متیقنه و مشکوکه » واحد نباشند. عمومات دلیل استصحاب « لاتنقض اليقين بالشك » آنجا را در بر نمی گیرد.

