


دکتر سیدمصطفی محقق داماد

اقرار ناشی از اختیار



مقدمه

مهمترین دلیلی که در فقه برای اثبات حجیت و نفوذ اقرار مورد استناد قرار می‌گیرد حدیث نبوی «اقرار العقلاء علی انفسهم جائز» است. به موجب این روایت، اعتبار اقرار منوط به دو شرط اساسی است، اول آنکه اقرار کننده عاقل باشد. دوم آنکه مفاد اقرار به ضرر خود او باشد. بنابراین، اقرار غیر عاقل (که غالباً فقیهان آن را علاوه بر مجنون و سفیه شامل صبی نیز می‌دانند) و نیز اقراری که مفاد آن بر ضرر غیر است، اصولاً معتبر شناخته نمی‌شود. مع هذا، در فقه قاعده دیگری وجود دارد که بر اساس آن در موارد خاصی، اقرار طفل و نیز اقراری که مضمون آن بر ضرر غیر است صرفاً به لحاظ اختیارات اقرار کننده معتبر شناخته می‌شود. عبارت قاعده مزبور چنین است: «مَنْ مَلَكَ شَيْئاً مَلَكَ الْاِقْرَارَ بِهِ» که اختصاراً از آن به «قاعده من ملک» تعبیر می‌شود.

پیشینه تحقیق

۱. متقدمین از فقهای امامیه، همانطور که خواهیم دید، هرچند در نگارش آثار خویش از «قاعده من ملک» بهره برده‌اند ولی بحث مستقلی

در باره آن ارائه نکرده‌اند. شهید اول (۷۳۴-۷۸۲ه) در کتاب «القواعد والفوائد» نخستین کسی است که صفحاتی از اثر خود را به این قاعده اختصاص داده و با توجه به عام الشمول نبودن آن، چنین نوشته است: «کل من قدر علی انشاء شیئی قدر علی الاقرار به الافی مسائل»^۱

۲. در میان نویسندگان اهل سنت نیز نگارش قاعده فقهی تحت فوق سابقه عنوان داشته است. از جمله یکی از معاصرین شهید اول بدرالدین محمد بن بهادر شافعی معروف به زرکشی (۷۴۵-۷۹۴ه) در کتاب «المنثور فی القواعد» صفحاتی چند به اصل قاعده و استثنائات وارد بر آن اختصاص داده اما در عنوان قاعده به امر مستثنیات اشاره‌ای نکرده است.^۲ عنوان وی چنین می باشد: من ملک الانشاء ملک الاقرار

۳. مرحوم شیخ اسدالله تستری کاظمی (متوفای ۱۲۳۷) رساله مستقلی تحت عنوان «من ملک شیئاً ملک الاقراریه» نگارش در آورده است و چون در آخر رساله وی چنین آمده: «فلیکن هذا آخر مبلغ النظر و نتیجه الفکر» از همین رو آن را «مبلغ النظر» نامیده‌اند. به روایت شیخ آقا بزرگ تهرانی سبب تألیف این رساله اختلاف نظری بوده میان ایشان و استادشان مرحوم کاشف الغطاء بز سر این مسأله که آیا اقرار زوج به طلاق در حق زوجه نافذ است یا خیر، استاد نظر به عدم نفوذ داشته و ایشان قائل به نفوذ بوده‌اند. پس از تألیف رساله و ملاحظه استاد مطالب زیر تأیید شد: «جميع ما ذكره ولدنا المحقق المدقق العلامة الشيخ اسدالله هو الحق». شیخ آقا بزرگ نسخه‌ای از این رساله را در کتابخانه شخصی سنید محمد جزائری ملاحظه کرده است.^۳

۱. جیمی عاملی، محمد بن مکی (شهید اول) القواعد والفوائد، متدی النشر، نجف

۲. زرکشی، بدرالدین محمد شافعی، المنثور فی القواعد، (سه جلدی) یا تحقیق دکتر تسترفائق، ج ۳ ص ۲۰۶.

۳. محقق داماد، سید مصطفی، سیر تحول نگارش قواعد فقهی در میان فقهای امامیه تکثیر از فرهنگستان علوم ایران، ۱۳۷۲، ص ۹۵ به نقل از الذریعه ج ۱۷ ص ۱. متأسفانه برای نگارنده علیرغم تلاش فراوان تا زمان نگارش این سطور توفیق دستیابی به تصویری از رساله دست نداده است.

۴. شیخ اعظم، مرتضی انصاری، رساله مستقلی تحت عنوان «رساله فی قاعده من ملک» تألیف کرده که بارها در آخر مکاسب به صورت چاپ سنگی انتشار یافت و به تازگی از سوی گروه تحقیق آثار شیخ وابسته به کنگره بزرگداشت دوستمین سالگرد شیخ انصاری در سال ۱۴۱۵ ه.ق در یک مجلد در قم با تحقیقی کامل به چاپ رسیده است. بر این رساله دو شرح نوشته شده:

الف. شرح مرحوم شیخ عبدالله مقانی (متوفای ۱۳۵۴ ه) که در آخر حاشیه مبسوط او بر خیارات کتاب مکاسب شیخ انصاری با عنوان «نهایه المقال» در نجف سال ۱۳۴۵ به چاپ رسیده است.

ب. میرزا فتاح شهیدی تبریزی (متوفای سال ۱۳۷۲) که در خاتمه جلد دوم حاشیه کبیر او بر مکاسب موسوم به «هدایه الطالب» در سال ۱۳۷۵ هجری در تبریز به طبع رسیده است.

۵. سید عبدالله ثقه الاسلام اصفهانی (متوفای ۱۲۸۵ ه) اثری با عنوان «رساله فی قاعده من ملک» تألیف کرده است این رساله خطی است.

۶. سید محمد مدرس اصفهانی (متوفای ۱۳۳۳ ه) که از شاگردان برجسته میرزا محمد حسن شیرازی (۱۳۱۲ م) است رساله ای تحت عنوان «رساله وجیزه فی قاعده من ملک الاقرار» تألیف کرده است. این رساله به همراه چند رساله دیگر در یک جلد با مقدمه فرزندش سید حسن مدرس فرزند مؤلف، به سال ۱۳۶۲ هجری و به صورت چاپ سنگی در اصفهان منتشر گردید.^۵

۷. مرحوم میرزا حسن بجنوردی متوفای سال ۱۳۹۵ هجری در جلد اول کتاب خود از آن با عنوان «قاعده من ملک شیئاً ملک الاقرار به» بحث کرده است.^۶

۸. جناب آقای مکارم شیرازی از فقهای معاصر بیست و نهمین قاعده

۲. همان

۵. همان

۶. بجنوردی، میرزا حسن، القواعد الفقهیه، ۷ جلدی، جلد اول ص چاپ نجف نخستین قاعده

کتاب «القواعد الفقهیه» خود را به «قاعده الاقرار و من ملک» اختصاص داده است.^۶

۹. جناب آقای فاضل کرانی از فقهای معاصر نیز یکی از قواعد مطرح شده در کتابشان «قاعده من ملک» است. نوشتار حاضر عمدتاً براساس طرح جامع رساله ای که فقیه برجسته مرحوم شیخ مرتضی انصاری تحریر نموده، تدوین شده و مشتمل بر مباحث زیر است:

- مبحث اول- مسائل مستند به قاعده من ملک در کتب فقهی
- مبحث دوم- تفسیر قاعده و بیان حدود و شرایط اجرای آن
- مبحث سوم- مستند فقهی قاعده

مبحث اول

مسائل مستند به قاعده من ملک در کتب معتبر فقهی

۱. مسأله اقرار عبد مآذون

شیخ طوسی «ره» (۳۸۵-۴۶۰ ه.ق) در کتاب مبسوط، باب اقرار، آورده است: «اگر عبدی از جانب مولایش اذن در تجارت نداشته باشد، اقرارش پذیرفته نمی شود، اما اگر مآذون باشد... در صورتی که مال مقربه مربوط به امر تجارت باشد، مانند ثمن مبیع و ارش معیّب، اقرار او پذیرفته می شود». آنگاه در مقام استدلال می گوید: «لأن من ملک شیئاً ملک الاقرار به»^۷

این مسأله را دیگر فقیهان به پیروی از شیخ الطائفه در کتب خود مطرح کرده و با اندکی تفاوت در تغییر، نظری را پذیرفته اند. از جمله ابن ادریس حلی^۸ و قاضی عبدالعزیز بن براج (۴۰۰-۴۸۱ ه.ق.) در کتاب مهذب، که پس از طرح مسأله، در مقام استدلال می گوید: «لأن المالك للشيء»

۷. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه، سه جلدی، جلد سوم چاپ قم

۸. شیخ طوسی، المبسوط، ج ۳ ص ۱۸ و ۱۹

۹. سراسر، ج ۲ ص ۵۸۵۷

يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيمَلِكُ الْاِقْرَارَ»

همچنین محقق حلی (۶۰۲-۶۷۶ ه.ق.) در باب اقرار از کتاب شرایع الاسلام، ضمن بیان شرایط مقرر می گوید: «... اقرار عبد مأذون در تجارت، در صورتی که راجع به اموال متعلق به امر تجارت باشد پذیرفته می شود». آنگاه جهت اثبات نظر خود چنین استدلال می کند: «لأنه يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيمَلِكُ الْاِقْرَارَ»

۲. اقرار مریض به قبض مال الکتابه

قاضی عبدالعزیز بن براج چنین گفته است: «هرگاه مولایی با عبد خویش در حالت سلامت قرار داد مکاتبه امضاء کند، آنگاه در زمان بیماری (منجر به فوت) اقرار نماید مال الکتابه را قبض کرده، اقرار او صحیح خواهد بود و عبد آزاد می شود. «لأن المریض يَمْلِكُ الْقَبْضَ فِيمَلِكُ الْاِقْرَارَ بِمِثْلِ الصَّحِيحِ» زیرا بیمار می تواند مال الکتابه را قبض کند بنابراین همانند شخص سالم، می تواند بدان اقرار نماید».

۳. مسأله اختلاف وکیل و موکل

محقق حلی در کتاب شرایع، در فصل هفتم از کتاب وکالت که آن را به موارد اختلاف وکیل و موکل اختصاص داده می گوید: «اگر وکیل، ادعای تصرف (انجام مورد وکالت) را بنماید، مانند آنکه بگوید: مال را فروختم یا [ثمن را] قبض کردم، برخی از فقها گفته اند: در این صورت قول او مقدم خواهد بود. «لأنه اقرب مال له أن يفعل» زیرا او به چیزی اقرار کرده که حق انجام آن را داشته است» محقق اضافه می کند: «در این مسأله امکان اینکه به تقدیم قول وکیل نیز قائل شویم وجود دارد اما قول اول

۱۰. سلسله الینایع الفقهیه، ج ۱۲، ص ۱۳۷

۱۱. محقق حلی، شرایع الاسلام (کتاب الاقرار) ج ۳ ص ۵۲

۱۲. قاضی عبدالعزیز براج، المهذب ج ۲ ص ۳۹۳

اشبه است».^{۱۳} شهید ثانی در شرح عبارت مذکور می‌گوید: «وجه اینکه محقق، قول اول را اشبه دانسته این است که وکیل امین است و نسبت به انشاء معامله قدرت دارد. و تصرف در مال از اختیارات او است» آنگاه می‌افزاید: «در این مسأله علامه حلّی در کتب مختلف خود، نظرات متفاوتی ابراز کرده است، او در کتاب «تحریر»..... بدون ذکر نظر مخالف، قول وکیل را با قطعیت مقدم دانسته است. در کتاب قواعد نیز همین نظر را ترجیح داده، اما در کتاب «تذکره» قائل به تفصیل شده و اظهار داشته است: «در صورتی که نزاع بین وکیل و موکل، بعد از عزل وکیل رخ دهد، قول موکل مقدم است. اما اگر نزاع قبل از برکناری وکیل واقع شود، تقدیم جانب وکیل ترجیح دارد «لأنه أمين وقادر على الانشاء والتصرف اليه» زیرا او امین است و قادر بر انشاء [معامله] است و [اختیار] تصرف با او است.»^{۱۴}

۴. اقرار مسلمان به امان کافر

محقق حلّی در کتاب شرایع، کتاب الجهاد، ذیل بخش سوم، تحت عنوان «الذمام» می‌گوید: «اگر مسلمانی اقرار کند به مشرکی امان داده است، هرگاه اقرار در زمانی صورت پذیرد که انشاء امان صحیح است، اقرار پذیرفته می‌شود.^{۱۵} شهید ثانی در شرح عبارت مذکور می‌گوید: «با بیان فوق محقق از موردی احتراز کرده است که اقرار پس از اسارت صورت گیرد. در چنین موردی اقرار پذیرفته نخواهد شد، هرچند مقرآن را به زمانی استناد دهد که امان صحیح است (یعنی قبل از اسارت) زیرا چنین اقراری در حق غیر است و مسموع نیست.»^{۱۶} علامه حلّی نیز در کتاب قواعد چنین می‌گوید: «اگر مسلمانی قبل از

۱۳. محقق حلّی، شرایع الاسلام (کتاب الوکاله- مسأله سوم) ج ۲ ص ۲۰۵

۱۴. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱ ص ۲۷۱

۱۵. محقق حلّی، شرایع الاسلام، کتاب الجهاد، سلسلة التناهیات الفقهیه ج ۱ ص ۲۰۵

۱۶. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱، ص ۱۱۸

اسارت کافر اقرار به امان نماید، پذیرفته خواهد شد. ولی اقرار وی پس از اسارت مورد قبول نیست». زیرا انشاء امان، در این حال صحیح نیست.^{۱۷} علامه در کتاب «تذکره الفقها» نیز حکم مذکور را مورد تصریح قرار داده و نسبت بدان ادعای اجماع نموده است.^{۱۸}

۵. مسأله اقرار ولی

علامه حلی در کتاب قواعد الاحکام در مسأله اختلاف ولی و مولی علیه می گوید: «هرگاه بین ولی و مولی علیه اختلاف حاصل شود که آیا ولی در حد متعارف نفقه مولی علیه را پرداخته و در فروش اموال او و سایر امور، رعایت مصلحت را نموده، قول ولی پذیرفته خواهد شد. با وجود این مسأله خالی از اشکال نیست». ^{۱۹} فخرالدین حلی در «ایضاح الفوائد» در شرح عبارت فوق می گوید: «اقوی آن است که هرکس فعل او یا انشاء او برای دیگری الزام آور است، اقرار او نیز نافذ و معتبر خواهد بود. مانند فروش مال توسط ولی، [که اصل عمل فروش توسط ولی صحیح و نافذ است و به تبع آن اقرار او نیز به فروش مال نافذ خواهد بود].^{۲۰}

با ملاحظه موارد مذکور، درمی یابیم در فروع مختلف فقهی مواردی وجود دارد که فقهاء اقراربری را که طبق قاعده اقرار، علی الاصول فاقد اعتبار است، نافذ و معتبر شناخته اند. در کلیه مسائل ذکر شده یعنی اقرار عند مأذون، اقرار مریض، اقرار وکیل، اقرار مسلمان به امان و اقرار ولی، در واقع مفاد اقرار بر ضرر غیر است اما در عین حال معتبر تلقی گردیده است. علاوه بر این در موارد خاصی اقرار طفل نیز معتبر شناخته شده است که از آن به عنوان مورد ششم یاد می کنیم.

۱۷. علامه حلی، قواعد الاحکام، ج ۱، کتاب الجهاد ص ۱۱۰

۱۸. علامه حلی، تذکره الفقهاء کتاب الجهاد

۱۹. علامه حلی، قواعد الاحکام. (متن ایضاح الفوائد ج ۲ ص ۵۵)

۲۰. فخرالدین حلی، ایضاح الفوائد ج ۲ ص ۵۵

۶. اقرار طفل به اموری که شرعاً مأذون به انجام آن است

محقق حلی در کتاب شرایع در بیان شرایط مقرر می‌گوید: «مقرر باید مکلف، حر، مختار و جایز التصرف باشد. بنابراین، اقرار طفل، مجنون، مکره و مست قابل قبول نیست..... اما اگر اقرار طفل مربوط به اموری باشد که او حق انجام آن را دارد، مانند وصیت، صحیح و معتبر خواهد بود».^{۳۱}

علاوه بر مسئله خاص مذکور، شهید اول نیز در کتاب القواعد والفوائد به عنوان یک قاعده کلی می‌گوید: «هرکس قدرت بر انشاء چیزی را داشته باشد، قدرت بر اقرار به آن را نیز خواهد داشت». آنگاه بعضی از مسائل را از این قاعده استثناء کرده و شمول آن را نسبت به آنها مشکل دانسته است.^{۳۲}

قاعده من ملک باتعیرات دیگر

عبارت اصلی قاعده، همانطور که گفته شد چنین است: «من ملک شیئاً ملک الاقرار به». اما در کتب فقهی در بعضی موارد از تعبیرات دیگری نیز استفاده شده است که معنای آن مرادف و بعضاً اخص از معنای عبارت قاعده است. در این قسمت مناسب دیدیم تعبیرات مزبور را ذکر نماییم.

۱. عبارت محقق حلی در شرایع در خصوص اقرار صبی «لانه یملک التصرف فیملک الاقرار»^{۳۳}
۲. عبارت علامه حلی در قواعد در خصوص اقرار وکیل: «لانه..... قادر علی الانشاء والتصرف الیه»^{۳۴}

۲۱. محقق حلی، شرایع الاسلام، کتاب الاقرار، سلسلة الینایع الفقهیه ج ۱۲ ص ۳۲۵

۲۲. شهید اول القواعد و الفوائد ج ۲ ص ۲۷۹ (قاعده ۴۶۹)

۲۳. محقق حلی، شرایع الاسلام، کتاب الاقرار، سلسلة الینایع الفقهیه ج ۱۲ ص ۳۲۵

۲۴. علامه حلی، قواعد الاحکام، کتاب الاجاره ص ۲۶۱

- شهادت ثانی نیز در کتاب مسالک تعبیر فوق را بکار برده است.^{۲۵}
۳. عبارت فخرالدین حلی در ایضاح الفوائد: «ان کل من یلزم فعله او انشائه غیره کان اقراره بذلک ما ضیاً علیه»^{۲۶}
۴. عبارت شهید اول در کتاب قواعد: «کل من قدر علی انشاء شی قدر علی الاقراربه»^{۲۷}

مبحث دوم

تفسیر قاعده و بیان حدود و شرایط اجرای آن

الف) شرح کلمات قاعده

قاعده من ملک بصورت یک قضیه شرطیه و مرکب از دو قسمت است، شرط، که عبارت است از جمله «من ملک شیئاً» و جزاء، که عبارت است از جمله «ملک الاقراربه»

اصولاً در قضیه شرطیه، شرط به منزله موضوع حکم است. مثلاً در عبارت «من استطاع یحب علیه الحج» موضوع وجوب حج، کسی است که استطاعت پیدا می کند. بنابراین در قاعده مورد بحث موضوع نفوذ و مالکیت اقرار؛ مالکیت شئی موضوع اقرار است. اکنون باید برای پی بردن به مفاد قاعده هریک از کلمات به کار رفته در شرط و جزاء را مورد بررسی قرار دهیم.

۱. کلمه «شئی»

کلمه «شئی» که ترجمه فارسی آن «چیز» است دارای مفهومی عام است و شامل همه اعیان و افعال می شود. حال باید دید آیا در عبارت قاعده نیز همین مفهوم مورد نظر است؟ پاسخ منفی است. زیرا مطابق قاعده تناسب حکم و موضوع، مراد از شئی منحصرأ افعال است و نمی تواند شامل

۲۵. شهید ثانی، مسالک الافهام ج ۱ ص ۲۷۱

۲۶. فخرالدین حلی، ایضاح الفوائد ج ۲ ص ۵۵

۲۷. شهید اول، القواعد و الفوائد ج ۲ ص ۲۷۹ قاعده شماره ۲۶۹

اعیان نیز باشد. توضیح اینکه، کلمه شئی که در جمله شرط بکار رفته، در جمله جزا، نیز بصورت ضمیر و به عنوان متعلق اقرار تکرار شده است. بدیهی است که اقرار هیچگاه به «عین مال» تعلق نمی‌گیرد، بلکه موضوع آن همواره اعمال و افعال یا ثبوت حق و تعلق آن به دیگری است. از این رو با توجه به ضرورت وجود مناسبت بین حکم و موضوع، منظور از «شئی» در جمله شرط نیز منحصراً افعال و تصرفات حقوقی است نه اعیان و اشیاء خارجی و چنانکه بیان خواهد شد منظور از مالکیت شئی، قدرت و اختیار انجام عمل است نه مالکیت شئی خارجی.

۲. کلمه اقرار

اقرار در لغت به معنی اثبات امری است، خواه علیه خود یا علیه دیگری و در اصطلاح فقهی خبر دادن از حقی است که بر ذمه خود مخبر است. بنابراین، معنی اصطلاحی آن، انحصار از معنی لغوی است و شامل خبر دادن از حقی علیه دیگری نمی‌شود. اکنون باید دید در قاعده مورد بحث کدام معنی مورد نظر است. به عقیده مرحوم شیخ انصاری، مراد از کلمه اقرار در قاعده باید معنای لغوی آن باشد. زیرا قاعده ناظر به اقرار است که مفاد آن علیه دیگری است و اگر آن را حمل بر معنی اصطلاحی کنیم، قاعده من ملک عملاً با قاعده اقرار یکسان خواهد شد. اما به نظر می‌رسد حمل اقرار به معنی لغوی با ظاهر عبارات ارائه شده فقهاء سازگار نیست چنانکه خود شیخ انصاری نیز به این مطلب اذعان دارد. از نمونه‌های کاربردی این قاعده روشن می‌شود که آنان همان معنایی را در نظر دارند که در سایر موارد بکار می‌رود. در واقع در این نمونه‌ها به سبب وجود رابطه خاص بین مقرر و مقرر علیه، می‌توان اقرار مقرر را از باب تنزیل به منزله اقرار مقرر علیه تلقی نمود. این مطلب در مبحث مربوط به مستند قاعده بیشتر توضیح داده خواهد شد. افزون بر این، در بعضی از موارد اجرای قاعده یعنی اقرار طفل مأذون، مفاد اقرار حقیقتاً بر ضرر خود مقرر است. بنابراین حمل کلمه اقرار به معنای لغوی وجهی ندارد و همان

مفهوم اصطلاحی مورد نظر است.

۳. کلمه «مَلَّك»

در عبارت قاعده کلمه مَلَّك به صیغه فعل ماضی هم در جمله شرط و هم در جمله جزا بکار رفته است مفعول آن در جمله اول کلمه «شیئاً» و در جمله دوم کلمه «الأقرار» است. همانطور که بیان شد، منظور از شیئی، اعمال و تصرفات حقوقی است و مراد از مالکیت شیئی، تسلط، اختیار و اهلیت انجام عمل است. بنابراین، عبارت «من ملک شیئاً» یعنی هرکس که از نظر شرعی و قانونی توانایی و اهلیت انجام عملی را دارد، خواه تسلط و توانایی وی ذاتی باشد یا از باب نیابت. مانند مالک خانه که حق فروش و اجاره آن را دارد و وکیل در بیع خانه که مجاز به فروش آن است و ولی طفل که می تواند در حدود مصلحت طفل در اموال او تصرف نماید یا خود طفل در مواردی که شرعاً مجاز به تصرف است نظیر وصیت به معروف. منظور از مالکیت اقرار نیز قدرت و اختیار شرعی و قانونی نسبت به اقرار است که نتیجه چنین اختیاری نفوذ و اعتبار اقرار خواهد بود.

ب. مفاد اجمالی قاعده

بنابراین، معنی عبارت قاعده این است: هرکس شرعاً و قانوناً اهلیت و اختیار انجام عملی را دارا باشد، اقرار وی نیز در خصوص مورد، معتبر و نافذ خواهد بود اگرچه مفاد اقرار بر ضرر خود او نباشد.

ج. شرایط اجرای قاعده

در خصوص شرایط اجرای قاعده دو مسأله قابل طرح است. اول آنکه اقرار در چه زمانی باید صورت پذیرد تا حکم به نفوذ و اعتبار آن شود. آیا اعتبار اقرار مشروط بدان است که مقرر چنین اقرار دارای سلسله قانونی بر انجام عمل موضوع اقرار باشد یا سلطه قبلی نیز کفایت می کند؟

دوم آنکه درجه اختیار و تسلط مقرر نسبت به موضوع اقرار تا چه میزان باید باشد. آیا قدرت بر تصرف باید به صورت مطلق و تام باشد یا صرف اختیار انجام عمل کافی است؟

۱. زمان وقوع اقرار

آیا نفوذ و اعتبار اقرار، منوط به این است که تسلط مقرر در زمان اقرار فعلیت داشته باشد و یا صرف اینکه او در زمان انجام عمل موضوع اقرار اختیار آن را داشته است برای نفوذ اقرار کافی است؟ به عنوان مثال، آیا نفوذ اقرار وکیل مشروط بدان است که در زمان وکالت صورت گیرد یا اینکه اگر وکیل پس از استعفاء یا عزل از وکالت نیز نسبت به اعمال گذشته اقرار کند معتبر خواهد بود؟ همچنین اگر ولی دختری پس از بلوغ و کبر سن وی، اقرار به تزویج دختر در زمان طفولیت بنماید چنین اقراری نافذ خواهد بود؟

پاسخ مسأله را از دوراه می توان جستجو کرد. یکی از راه تفسیر لفظی قاعده و دیگری از طریق مراجعه به آراء فقهاء.

الف. طریق تفسیر لفظی

چنانکه گفته شد این قاعده بصورت یک جمله شرطیه بیان شده است اصولاً جمله شرطیه در صورت فقدان قرینه مخالف، دلالت بر آن دارد که شرط، علت اجزا است هم در اصل حدوث و تحقق آن و هم در استمرار و بقای آن. یعنی نه تنها اصل حدوث جزا منوط به تحقق شرط است بلکه بقاء آن نیز بستگی به بقاء شرط دارد. در قاعده مورد بحث علت تسلط مقرر بر اقرار و نفوذ و اعتبار آن، تسلط او بر انجام عمل موضوع اقرار است. بنابه دلالت جمله شرطیه این علیت هم در مرحله حدوث اختیار و تسلط بر اقرار وجود دارد و هم در مرحله استمرار و بقای آن. بنابراین اقرار در صورتی معتبر شناخته می شود که اقرار کننده در زمان اقرار دارای سلطه فعلی بر انجام عمل مقربه باشد.

ب. طریق مراجعه به آراء فقهاء

بررسی اقوال فقیهان در فروع مختلف حاکی از آن است که در میان آنها دو نظر وجود دارد:

اول. نظریه اکثریت

غالب ایشان قائل به چنین شرطی هستند. علامه در کتاب تحریر تصریح می کند که اقرار عبید مأذون در تجارت پس از زوال اذن، نسبت به دین مربوط به حال اذن، مسموع نیست.^{۲۸} در خصوص اقرار مریض (مشرف به موت) نسبت به هبه و قبض آن در زمان سلامت نیز همین شرط را بصورت کلی بیان کرده و چنین اظهار داشته است: «کلُّ مَنْ لَا يَتِمُّكَ مِنْ أَنْشَاءِ شَيْءٍ لَا يَنْفِذُ اِقْرَارَهُ فِيهِ»^{۲۹} هر کس تمکن از انشاء چیزی نباشد اقرارش در آن مورد نافذ نخواهد بود. آنگاه حکم اقرار مریض را از این کلی بدینصورت استنتاج می کند «ولو اقرَّ المریضُ بآئِه و هب و قبض حال الصَّحَّةِ لَمْ يَنْفِذْ مِنَ الْأَصْلِ» بنابراین اگر مریض اقرار کند که در حال سلامت، مال را هبه کرده و آن را به قبض داده اقرار او نسبت به اصل نافذ نخواهد بود. بعبارت دیگر، چون بیمار در حال مرض منتهی به مرگ از تصرف در اموال خود بمیزان مازاد بر ثلث محجور است و در واقع سلطه فعلی بر کل اموال خود ندارد اقرار او نیز فقط قاصر ثلث نافذ است ولو آنکه عمل موضوع اقرار در زمانی صورت گرفته باشد که او سلطه کامل بر اموال خود داشته است. در مسأله اقرار ولی به نکاح دختر نیز علامه همین شرط را مورد تصریح قرار داده و آن را در زمانی که ولی سلطه فعلی بر انشاء نکاح مولی علیه ندارد و فاقد اعتبار دانسته است.^{۳۰}

در مسأله اقرار به امان نیز فقیهان لزوم شروط مذکور را خاطر نشان

۲۸. تحریر الاحکام، ج ۲، ص ۱۱۴

۲۹. تحریر الاحکام، ج ۲، ص ۱۱۴

۳۰. تذکره الفقهاء، ج ۲، کتاب النکاح

ساخته اند. محقق حلی در شرایع الاسلام،^{۳۱} شهید ثانی در مسالک الافهام^{۳۲} و علامه حلی در تذکره^{۳۳} و قواعد الاحکام^{۳۴} تصریح کرده اند که اقرار به امان پس از اسارت، نافذ نیست و در مقام تعلیل گفته اند: «اذلا یصح منه حیثئذ انشاوه»^{۳۵} یعنی زیرا در این زمان انشاء امان توسط او صحیح نیست.

دوم. نظریه اقلیت

با وجود این، کلام بعضی از فقیهان ظهور در خلاف این مطلب دارد و حاکی از پذیرش اقراری است که پس از زوال سلطه شخص بر عمل صورت می پذیرد. شیخ طوسی در کتاب مبسوط تصریح می کند، اقرار مریض به طلاق زوجه، موجب محرومیت زن از ارث می شود.^{۳۶} این کلمه دلالت بر آن دارد که اقرار شخص پس از زوال مالکیت و تسلط نیز مورد قبول است. زیرا هر چند مریض در حال بیماری می تواند زن خود را طلاق دهد اما این طلاق موجب محرومیت زن از ارث نمی شود و در صورتی که زوج تا یکسال از تاریخ طلاق به همان مرض بمیرد زوجه از او ارث می برد. در واقع زوج بیمار، فاقد اختیار انجام طلاقی است که زن را از ارث محروم سازد. حال اگر با اقرار او در زمان بیماری به انشاء طلاق در حال سلامت حکم به محرومیت زن از ارث نمائیم، در واقع قائل به عدم لزوم شرط مزبور در صحت و نفوذ اقرار شده ایم. ممکن است کلام شیخ طوسی را چنین توجیه کنیم که پذیرش اقرار نسبت به اصل طلاق، مستلزم قبول اصل نسبت به قیود و لوازم چنین طلاقی است. از سوی دیگر بنا به اقرار مقرر، طلاق، در حال صحت واقع شده است و طلاق واقعه در حال صحت، زن را از ارث

۳۱. محقق حلی، شرایع الاسلام کتاب الجهاد سلسله الینایع الفقهیه ج ۱ ص ۲۰۵.

۳۲. شهید ثانی، مسالک الافهام ج ۱ ص ۱۱۸ کتاب الجهاد

۳۳. علامه حلی، تذکره الفقهاء کتاب الجهاد

۳۴. علامه حلی، قواعد الاحکام، ج ۱ ص ۱۱۰، کتاب الجهاد.

۳۵. علامه حلی، قواعد الاحکام، ج ۱ ص ۱۰۰، کتاب الجهاد.

۳۶. شیخ طوسی، المبسوط، ج ۵، کتاب الطلاق، ص ۶۹.

محروم می‌سازد. بنابراین، نظر شیخ منافاتی با شرط مذکور ندارد، اما این توجیه بنظر بعضی مردود است. زیرا مطابق شرط مذکور اقرار نسبت به اموری نافذ است که مریض حق انشاء آن را دارد یعنی اصل افتراق و جدایی اما نسبت به سایر امور یعنی محرومیت زن از ارث که او اختیار انجام آن را ندارد فاقد تأثیر است. ولی به نظر می‌رسد، محرومیت از آثار شرعی است نه عمل شخصی. بنابراین ظاهراً مبنای شیخ بر خلاف غالب فقیهان این است که اقرار مقرر حتی نسبت به آنچه که در حین اقرار تحت سلطه او نیست نافذ است. علاوه بر شیخ طوسی، فخرالمحققین نیز در کتاب «ایضاح الفوائد» در مسأله اختلاف ولی و مولی علیه، شرط مذکور را ضروری ندانسته است.^{۳۷}

اما علیرغم وجود این نظرها، با توجه به خلاف قاعده بودن این حکم، قدر متیقن آن است که برای اجرای قاعده من ملک فعلیت سلطه مقرر، بر انجام عمل موضوع اقرار، ضروری است. و نیز با توجه به اینکه عمده مستند قاعده اجماع و بناء عقلاء است که از ادله نسبی هستند و در ادله نسبی باید به قدر متیقن اکتفا کرد. علاوه بر اینکه خود شیخ طوسی نیز در مسأله امان فعلیت سلطه را لازم می‌داند.^{۳۸} از سوی دیگر برای اثبات عدم لزوم چنین شرطی ممکن است به قاعده استصحاب تمسک شود. با این بیان که صحت و اعتبار اقرار در حین وقوع فعل و سلطه شخص بر عمل یقیناً وجود داشته است. پس از زوال قدرت شخص، اعتبار اقرار مورد تردید واقع می‌شود. مطابق اصل استصحاب که مفاد آن عدم نقض یقین به شک است باید حکم به بقای سلطه شخص بر اقرار و صحت و نفوذ آن کرد. اما این استدلال مردود است. زیرا یکی از شرایط اجرای استصحاب، وحدت متعلق یقین و متعلق شک است. یعنی زمانی می‌توان حکم به بقای امری مشکوک داد که همان امر بطور عینی پیشتر مورد یقین بوده باشد. حال آنکه در مانحن فیه موضوع سلطه بر اقرار که در زمان سابق یقینی بوده، «شخص

۳۷. ایضاح الفوائد ج ۲ ص ۵۵.

۳۸. مبسوط ج ۲ (کتاب الجهاد) ص ۱۵.

مسلط بر تصرف» و به تعبیر قاعده مالک شی است و این موضوع در زمان لاحق، متبدل گردیده است. زیرا مطابق فرض، دیگر او اختیار انجام عمل را ندارد. به عبارت دیگر بین قضیه متقینه و قضیه مشکوک وحدت برقرار نیست و لذا مجالی برای اجرای استصحاب باقی نمی ماند.^{۳۹}

۲. میزان اختیار مقرر

آیا تسلط مقرر بر انجام عمل مورد اقرار باید بصورت مطلق باشد؟ و یا به گونه ای که است بدون آنکه کسی که مانع او شود وی بتواند بصورت مستقل اقدام به تصرف نماید؟ و یا مجرد قدرت بر تصرف کافی است؟ این سؤال در واقع مربوط است به جمله شرط یعنی عبارت «من ملک شیئاً» و در پاسخ دو احتمال وجود دارد:

الف، تسلط باید مطلق و بدون معارض باشد و مقرر بتواند مستقلاً عمل حقوقی را انجام دهد
ب، مجرد قدرت بر تصرف در یک مورد کافی است خواه بصورت مستقل یا غیر مستقل

بر پایه احتمال اول، نفوذ و اعتبار اقرار مختص به اقرار مالک اصیل و ولی قهری است. زیرا آنها هستند که می توانند بصورت مستقل در اموال خود یا نسبت به مولی علیه تصرفاتی نمایند بدون آنکه کسی دیگر بتواند مانع آنها شود. اما اشخاصی مانند وکیل و عبدمأذون و ولی اختیاری که مستقلاً قادر به تصرف نیستند اقرارشان نافذ نخواهد بود. اما مطابق احتمال دوم اقرار اینگونه اشخاص نیز معتبر شناخته می شود. چنانکه در مبحث اول ملاحظه شد، فقیهان در مواردی به این قاعده استناد کرده اند که شخص قادر به تصرف در مورد اقرار است. ولی آنکه قدرت او بصورت غیرمستقل باشد چنانکه درمسأله وکالت صرف قدرت وکیل بر انشاء را در پذیرش و اعتبار اقرار او کافی می دانند. بنابراین استقلال در تصرف و قدرت مطلق مقرر شرط نفوذ اقرار نیست.

۳۹. بجنوردی، میرزا حسن، القواعد الفقهیه ج ۱ ص ۱۳ و ۱۴

ج. مورد اعتبار اقرار

اصولاً اقرار دلیلی است که دارای اعتبار مطلق است؛ انکار مقرر پس از اقرار مسموع نیست. شخص جز در موارد خاصی نمی تواند برخلاف اقرار خود بیّنه ای اقامه نماید و یا بر عدم وقوع مقربه سوگند اقامه کند. این در مواردی است که مفاد اقرار بر ضرر خود اقرار کننده باشد. اما در مواردی که اقرار بر ضرر غیر است، یعنی اقرار بری که اعتبارشان با قاعده من ملک اثبات می شود، وضع چگونه است؟

در اینجا سؤال زیر مطرح است:

آیا در اینگونه موارد اقرار دارای اعتبار مطلق است؟ به عبارت دیگر و بعنوان مثال: آیا اقرار وکیل به همان درجه معتبر است که اقرار اصیل اعتبار دارد؟ و آیا اصیل می تواند برخلاف اقرار وکیل اقامه بیّنه نماید؟ در پاسخ سؤال توجیهاات زیر قابل ارائه می باشد:

۱. اعتبار اقرار مطلق است و اقرار غیر اصیل واجد همان آثاری است که اقرار اصیل دارد. یعنی انکار اصیل مسموع نیست و او نمی تواند برخلاف مضمون اقرار غیر اصیل، اقامه بیّنه یا سوگند نماید.

۲. اعتبار اقرار نسبی است و اثبات خلاف آن ممکن است؛ اقرار غیر اصیل علی رغم آنکه یک نفر بیش نیست به منزله بیّنه ای علیه اصیل تلقی می گردد. و اصیل می تواند با اقامه بیّنه یا دلیل معتبر دیگر، خلاف آن را اثبات کند. مطابق این احتمال، اعتبار اقرار از حیث وجود اختلاف یا عدم آن و نیز از حیث طرفین دعوی مطلق است یعنی فرقی ندارد که در خصوص موضوع، اختلاف و دعوی اصولاً مطرح باشد یا نباشد و در صورت وجود اختلاف نیز تفاوتی بین موردی که طرفین دعوی، وکیل (مقرر) و اصیل (مقرر علیه) باشند و موردی که طرفین، اصیل و شخص ثالث باشند وجود ندارد. بنابراین اگر وکیل، به قبض دین از بدهکار اقرار کند، اقرار او به منزله بیّنه ای کامل به نفع بدهکار (شخص ثالث)، در مقابل طلبکار اصیل است. همچنین هرگاه ولی خبر از تزویج مولی علیه دهد، اخبار او به مشابه بیّنه ای است برای زوج و یا اگر بایع در مقابل مشتری

(اصیل) ادعا کند کالا را به بیش از قیمت مورد قبول مشتری فروخته و وکیل مشتری بدان اقرار کند اعتبار چنین اقراری همانند بینه‌ای به نفع بایع در مقابل مشتری است.

۳. اعتبار اقرار محدود به مواردی است که بین اصیل و مقرّ اختلاف و دعوی مطرح باشد اما اگر اختلاف فی الواقع میان اصیل و شخص ثالث باشد اقرار غیر اصیل فاقد اعتبار است.

با توجه به اینکه مستند قاعده یک روایت نیست تا بتوان از مولول الفاظ آن، مفاعد قاعده و حدود اعتبار چنین اقراری را به درستی تعیین نمود، شاید نتوان هیچ یک از احتمالات مذکور را به طور جزم ترجیح داد. شیخ انصاری در مورد احتمال اول می‌گوید: هرچند این معنی با لفظ اقرار سازگارتر است اما قطعاً می‌دانیم در این قاعده چنین معنایی از اقرار مورد نظر نبوده است، وی در خصوص احتمال دوم نیز اظهار می‌دارد: باوجود آنکه کلیه آثار اقرار مترتب نمی‌گردد تعبیر به اقرار از آن جهت است که غیر اصیل، نماینده اصیل است و تصرف او مانند تصرف اصیل است، پس فعل او و لسان او همانند فعل و لسان اصیل است بنابراین اخبار چنین شخصی دلیل علیه او و همانند اقرار است. اما نسبت به ترجیح آن بر سایر احتمالات اظهار نظر نمی‌کند. در مورد احتمال سوم می‌گوید: با این احتمال می‌توان بین دو فتوی از محقق حلی علامه حلی که به ظاهر با هم متعارضند جمع نمود. آنها از یکسو در موردی که وکیل در مقابل موکل، مدعی انجام مورد وکالت است، قول وکیل را مقدم داشته‌اند. با این استدلال که او «به چیزی اقرار کرده که اختیار انجام آن را داشته است». از سوی دیگر در موردی که وکیل ادعای خریداری برده‌ای را به صد دارد و در مقابل، موکل مدعی است که وی آن را به هشتاد خریده، قول موکل را ترجیح داده‌اند، با این تحلیل که موکل غارم است.^{۴۰} این سخن بدان معنی است که وکیل، با اقرار خود صرفاً نمی‌خواهد در مورد عملی که به عهده وی بوده اقراری کند و آن را انجام شده تلقی نماید و در صدد دفاع از

۴۰. شرایع الاسلام، ج ۲، ص ۲۰۵ قواعد الاحکام ۱: ۲۶۱. تذکره الفقهاء ۲: ج ۱۳۷

خوبستن نیست بلکه می‌خواهد در مقابل موکل حقی را برای شخص ثالث اثبات نماید. یعنی در واقع اقرار او به منزله‌ی شهادتی علیه موکل و به نفع شخص ثالث است. بنابراین در مورد اول که نزاع بین وکیل و اصیل (موکل) است، ایشان طبق قاعده من ملک قول وکیل را مقدم داشته‌اند، اما در مورد دوم که نزاع در واقع بین موکل و شخص ثالث است قاعده را اعمال نکرده و مطابق ضوابط معمول در موارد اختلاف، قول موکل را در مقابل شخص ثالث مقدم داشته‌اند.

به علاوه، شیخ طوسی نیز در مسأله اختلاف وکیل و موکل، تفصیلی قائل شده که احتمال سوم را تأیید می‌کند. ایشان می‌فرماید: «اگر کسی را وکیل کند که دین او را بدهکارش بستانند. پس آنگاه وکیل ادعا کند دین را ستانده و به او تحویل داده و یا در دستش تلف گردیده و بدهکار نیز وی را تصدیق کند، اما موکل بگوید وکیل، دین را از بدهکار قبض نکرده است، بعضی گفته‌اند: قول موکل با ادای سوگند مقدم می‌شود و قول وکیل و بدهکار پذیرفته نمی‌شود مگر در صورت اقامه بیّنه. زیرا در این مورد موکل، مدعی مالی بر عهده بدهکار است نه بر عهده وکیل. او به وکیل می‌گوید: من از تو چیزی مطالبه نمی‌کنم. زیرا تو مال را قبض نکرده‌ای و طلب من کماکان بر عهده بدهکار است. از این رو پس از سوگند مدعی، او باید سراغ بدهکار رود و طلب خود را از وی مطالبه کند و با بیّنه مدیون نیز چیزی بر عهده وی نمی‌آید. در واقع در چنین موردی مسأله این است که مدیون ادعای پرداخت دین را می‌کند. اما دائن منکر آن است، بر طبق قاعده قول طلبکار منکر مقدم می‌شود.»^{۴۱}

شیخ طوسی پس از بیان نظر فوق، خود نیز همین قول را ترجیح داده و اضافه می‌کند: «اگر کسی را وکیل کند که کالایی را بفروشد و آن را تسلیم نموده ثمن را از مشتری قبض نماید. آنگاه وکیل، کالا را بفروشد و تحویل دهد و بعد ادعا کند ثمن را قبض نموده و در دستش تلف شده است یا آن را به موکل داده است اما موکل قبض ثمن از مشتری را انکار

۴۱. شیخ طوسی، المبسوط، ج ۲، کتاب الوکاله ص ۴۰۳

کند، قول وکیل با ادای سوگند مقدم می شود. زیرا وکیل مدعی علیه است. بدلیل آنکه موکل ادعا می کند او مبیع را تسلیم کرده و ثمن را قبض نموده و خودش ضامن آن است. پس قول وکیل مقدم می شود. زیرا مطابق اصل او امین است و ضمانتی بر عهده اش نیست.^{۳۳} آنگاه شیخ اظهار می دارد: «تفاوت این مسأله با مسأله اول آن است که در مسأله اول، مدعی علیه کسی است که دین بر عهده او است و او خصم است و اگر قول موکل را مقدم بداریم موجب غرامتی بر عهده وکیل نخواهد شد. اما در رساله دوم، در صورت تقدیم قول موکل، وکیل باید غرامت را پرداخت کند. از این رو در مسأله دوم قول وکیل مقدم گردید.^{۳۴}»

مرحوم شیخ انصاری می فرماید: مسأله اول نظیر همان است که محقق و علامه در مورد اختلاف وکیل و موکل ذکر کرده اند مبنی بر اینکه وکیل، در این مورد علیه نیست و علیه او ادعایی وجود ندارد، بلکه در صورت پذیرش قول وکیل، موکل متضرر می گردد.^{۳۵} در عین حال محقق حلی در کتاب شرایع تفصیل شیخ طوسی را مورد اشکال قرار داده است. وی در انتهای کتاب وکالت، پس از طرح دو مسأله مذکور، و تقدیم شیخ طوسی قول موکل را در فرع اول و قول وکیل را در فرع دوم می گوید: «وفی الفرق نظر»^{۳۶}

در بیان وجه نظر محقق در فرق بین دو مسأله گفته شده است: «وجه نظر او این است که در هر دو مورد، دعوی در مقابل بدهکار است. زیرا در مورد دوم هم موکل اعتراف دارد که در مقابل وکیل استحقاق چیزی را ندارد. اگر این اعتراف کافی باشد در هر دو مورد کافی خواهد بود..... بهرحال هر دو مسأله در این امر یکسانند که فعل، فعل وکیل است و دعوی نیز علیه دیگری است نه وکیل»^{۳۷}

۳۲. همان

۳۳. همان

۳۴. شرایع الاسلام، ج ۲، ص ۲۰۷.

۳۵. حاشیه ماقتانی بر مکاسب، ص ۳۲۷.

شیخ طوسی در کتاب مبسوط، مسأله دیگری را ذکر نموده و در خصوص آن دو قول را مطرح کرده است که یکی از آن دو، موید احتمال سوم است، اما در عین حال خود او قول دیگری را ترجیح داده است. مسأله از این قرار است: «شخصی به وکیل خود اذن می‌دهد برده‌ای را با اوصاف معین خریداری نماید، وکیل عبد را به صد می‌خرد سپس بین آنها نزاع رخ می‌دهد. موکل می‌گوید: آن را به هشتاد خریده‌ای. وکیل می‌گوید: به صد خریده‌ام. در حالی که قیمت برده نیز صد است در این خصوص دو نظر وجود دارد:

۱. همانطور که قول وکیل در مورد تسلیم و تلف پذیرفته می‌شود، در این مورد نیز قول وی مقدم است.

۲. قول وکیل در مقابل موکل پذیرفته نیست. زیرا این حقی است که به دیگری تعلق دارد. شیخ پس از طرح این دو نظر می‌گوید: «در کلیه مواردی که بین وکیل و موکل در مورد حق متعلق به غیر اختلافی باشد، خواه شخص ثالث، بایع باشد یا مشتری یا صاحب حقی، این دو قول وجود دارد، و قول اول صحیحتر است»^{۲۶}.

با توجه به نظرات مذکور بنظر می‌رسد احتمال سوم رجحان دارد یعنی اقرار در صورتی معتبر است که اختلاف بین اصیل و مقرر باشد اما هرگاه اختلاف مالا راجع به اصیل و شخص ثالث باشد اقرار غیراصیل معتبر نیست.

مستدقاعده

پس از بیان مفاد قاعده اکنون باید به بررسی مستند فقهی آن بپردازیم. این بخش بهترین قسمت از مباحث قاعده من ملک بحساب می‌آید. زیرا اگر نتوان دلیل مقتضی بر اعتبار آن اقامه نمود، استناد به قاعده در مواردی غیر از مسائل مطروحه از جانب فقها، امکان پذیر نخواهد بود. به تعبیر دیگر در این صورت نمی‌توان آن را بعنوان قاعده که جنبه

۲۶. شیخ طوسی، المبسوط، ج ۲ ص ۳۹۲.

کلیت داشته و اختصاص به باب یا موارد خاصی ندارد، تلقی نمود. برای اثبات اعتبار قاعده من ملک ادله متعددی قابل طرح است:

۱. حدیث اقرار العقلاء علی انفسهم جایز

مرحوم شیخ انصاری در رساله خود بدون بیان وجهی برای احتمال دلالت حدیث اقرار بر قاعده من ملک می فرماید:

«حدیث اقرار نمی تواند منشأ این قاعده باشد. زیرا اولاً حدیث مذکور تنها دلالت بر ترتب آثاری دارد که بر ضرر خود مقرر است... از این رو هرگاه کسی بگوید فلان شخص بالغ عاقل فرزند من است، بر این اقرار فقط آثاری مترتب می شود که بر ضرر خود او است یعنی احکام و تکالیف مربوط به ابوت اما آثاری که بر ضرر غیر است یعنی احکام و تکالیف بنوت بر آن مترتب نخواهد شد... حاصل اینکه دلیل اقرار دلالتی بر اعتبار اقرار وکیل و عبد و ولی بر ضرر غیر ندارد. ثانیاً همه اصحاب برای صحت اقرار صبی نسبت بدانچه انجام آن از ناحیه او صحیح است، مانند وصیت به معروف و صدقه، به همین فرضیه استناد کرده اند. اگر مستند این قضیه حدیث اقرار بود استناد اصحاب به آن صحیح نبود. زیرا طبق مبنای ایشان، صبی از شمول حدیث اقرار خارج است چرا که به دلالت حدیث رفع قلم اظهارات طفل فاقد اعتبار است (معروف است که می گویند صبی مسلوب العبارة است) بهر حال تردیدی نیست که اصحاب در این قضیه به حدیث اقرار استناد نکرده اند.»

به عبارت دیگر با وجود دو قید اصلی در حدیث اقرار که یکی مربوط به مفاد اقرار و دیگری مربوط به شرایط مقرر است نمی توان آن را مستند قاعده ای قرار داد که مقید به آن قیود نیست. حدیث اقرار از یک سو تنها دلالت بر اعتبار اقراری دارد که مفاد آن بر ضرر خود مقرر است، و از سوی دیگر اقراری را معتبر می شناسد که اقرار کننده آن در زمره عقلا و بالغین باشد. در حالی که با استناد به قاعده من ملک اولاً بعضی از اقراریه که مفاد آن بر ضرر غیر است نافذ شناخته می شود. ثانیاً در بعضی موارد

اقرار صبی معتبر تلقی می‌گردد بنابراین قاعده من ملک هم از حیث مفاد اقرار، هم از جهت شرایط مقر، اعم از حدیث اقرار است^{۲۷} و برای اثبات آن نمی‌توان به حدیث اقرار استناد کرد.

معهدنا به نظر می‌رسد با توجیهاتی می‌توان حدیث اقرار را نیز شامل موارد مستند به قاعده من ملک دانست. بدین بیان که اولاً در اکثر مواردی که به قاعده من ملک استناد می‌شود، رابطه خاصی بین مقر و مقر علیه وجود دارد که می‌توان به لحاظ آن مفاد اقرار را بر ضرر خود مقر تلقی کرد. به عبارت دیگر به علت سمت و نمایندگی برای مقر، می‌توان او را به منزله خود اصیل تلقی نمود و همان آثاری که به اقرار اصیل مترتب می‌شود بر اقرار نمایندگی وی نیز مترتب ساخت. چنانکه شیخ انصاری خود نیز در انتهای بحث مربوط به دلیل اجماع می‌گوید: «سیره عقلا آن است که در مسأله اقرار، با اولیا و بلکه با مطلق و کلاً به منزله‌ی اصیل معامله می‌کنند». بنابراین از باب تنزیل می‌توان اینگونه اقرار را نیز مشمول حدیث اقرار دانست. ثانیاً کلمه عقلا، در حدیث اقرار منصرف به بالغین نیست این کلمه بر حسب متفاهم عرفی هم شامل بالغ تام می‌شود و هم شامل بالغ غیرتام، البته مشروط بر آنکه نقصان سن از حد بلوغ خیلی زیاد نباشد. ممکن است گفته شود اجماع فقها بر آن است که قاعده اقرار شامل غیربالغین نمی‌شود. در پاسخ باید گفت حجیت اجماع بر فرض ثبوت آن، مربوط به قدر متیقن است. قدر متیقن اجماع در این مسأله موردی است که تصرف صبی ممنوع باشد. اما در خصوص اموری که شرعاً حق تصرف در آن را دارد اجماع حاصل نیست.^{۲۸} معهدنا چنانکه نقل شد هیچ یک از فقهاء

۲۷. در واقع رابطه بین قاعده من ملک و حدیث اقرار عموم و خصوص من وجه است. زیرا مطابق مفهوم قاعده من ملک در مواردی که شخص نسبت به انجام عملی مجاز نباشد اقرار او نافذ نیست. در حالی که طبق قاعده اقرار وجود این شرط ضروری نیست از این رو اقرار به ارتکاب جرم مانند اقرار به قتل و سرقت، طبق حدیث اقرار نافذ است و حال آنکه هیچ کس از نظر قانونی مجاز به ارتکاب جرم نیست. همچنین اقرار به رقیت طبق حدیث اقرار علیه مقر نافذ است در حالی که هیچ کس از نظر شرعی نمی‌تواند در مورد خود انشاء رقیت کند. (التواعد و الفوائد، شهید اول ج ۲ ص ۲۷۱).

۲۸. آقا ضیاء الدین عراقی (نقل از بجنوردی، میرزا حسن، قواعد الفقهیه ج ۱ ص ۶)

متقدم برای اثبات صحت اقرار صبی به حدیث اقرار استناد نکرده است بلکه همه به قاعده من ملک تمسک می کنند. بهر حال اگر مستند قاعده را حدیث اقرار بدانیم نتیجه آن خواهد بود که این قاعده، نمی تواند به عنوان یک قاعده مستقل به حساب آید، در حالی که از سیاق عبارات فقها چنین استفاده می شود که این قضیه را به عنوان یک قاعده مستقل تلقی کرده و در فروع مختلف به آن استناد می کند.

۲. اجماع

بسیاری از فقها نسبت به قاعده من ملک ادعای اجماع نموده اند؛ فقیه متنبع سید محمد جواد عاملی در کتاب مفتاح الکرامه در ذیل کلام علامه که می گوید: «مقر مطلق یعنی کسی که محجور نیست، اقرارش نسبت به هر چه که قدرت بر انشا آن دارد نافذ است» چنین اظهار داشته است: «این مطلب معنای قول فقها است که می گویند «کل من ملک شیئاً ملک الاقرار به» و این قضیه یک قاعده مسلم است که حرفی در آن نیست و تحقیقاً عبارات فقها علوّ از این قاعده است».^{۴۹}

از صاحب ریاض نیز نقل شده است که در خصوص اقرار طفل ده ساله به وصیت به معروف چنین استدلال کرده است.

هر کس قدرت تصرف در چیزی را داشته باشد مالک اقرار به آن نیز هست و اضافه کرده است: «بلا خلاف ظاهراً»^{۵۰}

فاضل تستری نیز در مسأله اقرار زوج به رجوع گفته است: «من در این امر نظر مخالف واضحی سراغ ندارم. بلکه مطلب به نحوی است که اساساً وقوع اختلاف در آن شایسته نیست. زیرا هرگاه مؤمن خیر از انجام عملی دهد، در حالی که می تواند، آن عمل را انجام دهد، تصدیق او لازم

۴۹. عاملی، مفتاح الکرامه، کتاب الاقرار (نقل از حاشیه مامقانی بر مکاسب ص ۳۲۷)

۵۰. صاحب ریاض (نقل از حاشیه مامقانی ص ۳۲۷)

است.....»^{۵۱}

علامه شیخ اسددا... تستری مؤلف کتاب مقابیس الانوار در بیان مدرک قاعده من ملک اظهار می‌دارد: «ظاهر آن است که اصحاب با استقرار روایات پراکنده در ابواب فقه و احکام گوناگون مورد اتفاق فقها نظیر آنچه در احکام دعاوی و اختلافات، اقرار، طلاق، عده، عتق، وصیت، امانات، ولایات، طهارت، نجاست، تذکیه و..... آمده است، استنباط کرده‌اند که باید قول ذی‌الید را در خصوص امور مربوط به آنچه تحت اختیار او است تصدیق کرد، مادام که خلاف آن ثابت نشده باشد. خواه سخن او راجع به اموال باشد یا حقوق..... خواه خلاف باشد یا موافق آن و خواه در نتیجه اثبات آن حقی علیه خودش ثابت شود یا به نفع خودش یا به نفع غیر...» وی در ادامه با ذکر موارد متعددی از مصادیق قاعده نظیر اقرار صبی به وصیت و اقرار وکیل به انجام موضوع وکالت اظهار می‌دارد: «آن کسی که از این مدارک معتبر همان مطلبی را که اصحاب استنباط کرده‌اند، استنباط کند و نسبت به آنچه ایشان بدان واقف شده‌اند، وقوف یابد، پس خدای منعم فیاض را ستایش کند که او را بدین امر هدایت نمود و آن کس که از قبل به این مطلب قاصر باشد، شایسته است که در این امر به اصحاب رجوع نماید و به ایشان اعتماد کند. چنین اعتمادی تقلید یا قول بلا دلیل نیست. بلکه عمل بر طبق اتفاق اصحاب است. اتفاقی نظری که در مواردی که دلیل حکم معلوم نیست به نحو اجمال کاشف از وجود دلیل است.....»^{۵۲}

مرحوم شیخ انصاری نیز دلیل اجماع را چنین تقریر کرده است: «اجماع بدین معنی است که استدلال اصحاب به این قضیه، کاشف از وجود

۵۱. به حکایت علامه اسددا... تستری در شرح قول علامه حلی در قواعد درمساله اقرار زوج به رجوع (نقل از حاشیه مامقانی ص ۳۲۷)

۵۲. شیخ اسددا... تستری (نقل از حاشیه مامقانی ص ۳۲۷ و ۳۲۸ با تصرف و تلخیص). علامه تستری در کتاب مقابیس الانوار نیز این قاعده را در فصل وصیت مطرح کرده و اظهار داشته است که در خصوص مفاد قاعده و مدرک آن در رساله «میلغ النظر و نتیجه التکرر» به تفصیل سخن گفته است.

دلیل معتبری است که اگر ما نیز بدان دست می‌یافتیم از آن عدول نمی‌کردیم هرچند که خود، کاشف از حکم واقعی نیست» آنگاه اضافه می‌کند: «این ادعا در صورتی صحیح است که نظر مخالف یا تردیدآمیزی از جانب اصحاب ابراز نشده باشد. اما می‌بینیم که بعضی از اساطین فقها در مواردی به این قاعده ملزم نشده‌اند و یا نسبت بدان اظهار تردیدی کرده‌اند».

شیخ در ادامه به نقل مواری متعددی از عبارات فقها می‌پردازد که حاکی از عدم پذیرش و یا تردید در اجرای قاعده است.^{۵۳}

۵۳. الف) علامه حلی در چند مورد نظر خلاف دارد: ۱- در تذکره الفقها قول موکل را هنگامی که وکیل قبل از عزل ادعای تصرف کند، ترجیح داده است ج ۲ ص ۱۴۷ (کتاب الوکاله) ۲- در کتاب تحریر نسبت به مسأله مذکور اظهار تردید کرده. و نیز به تبعیت از محقق حلی ادعای موکل را نسبت به قصاص ثمن از آنچه وکیل ادعا دارد، مقدم دانسته است. ص ۲۳۶ (۳- در کتاب قواعد نسبت به تقدیم ادعای زوج مبنی بر رجوع در زمان عده اظهار تردید کرده است ج ۲ ص ۳۳۰) ب) فخرالمحققین نیز در کتاب ایضاح الفوائد، ظاهراً ادعای زوج نسبت به رجوع در زمان عده را نپذیرفته و خود این ادعا را به منزله رجوع دانسته است (ایضاح الفوائد ج ۳ و ۳۳۱) ج) شهید اول در مسأله ادعای رجوع، پذیرش آن را مشکل دانسته است (القواعد و الفوائد ج ۲ ص ۲۷۸)

د) محقق کرکی با اظهار تردید در پذیرش اقرار عبد مأذون و قبول قول ولی راجع به تزویج دختر در صورت انکار دختر یا حتی عدم انکار او به علت جل به واقع، اساساً منکر این قاعده شده است. وی در کتاب جامع المقاصد پس از شرح قول علامه که گفته است: «اگر به ولی گفته شود، دختری را به ازدواج فلان درآورده‌ای؟ و او پاسخ دهد، بلی، و زوج بگوید قبول کردم» اظهار می‌دارد: «اگر ولی تصریح کند که مرادش اقرار است، در صورتی که اقرار مطابق با واقع نباشد، هیچ رابطه زوجیتی فی الواقع حاصل نمی‌شود. اما آیا می‌توان در مورد دختر بنا به ظاهر حکم به زوجیت نمود؟ احتمال آن می‌رود. اما شایسته است اگر دختر ادعای کذب ولی در اقرار را بنماید، قول او همراه با سوگند پذیرفته شود. حال اگر دختر علم به واقع نداشته باشد آیا می‌تواند منکر زوجیت شود؟ ممکن است پاسخ مثبت باشد. زیرا اولاً به هنگام تردید در وقوع امری، اصل عدم آن است. ثانیاً اقرار در حق نافذ نیست. و اگر چنین بود ادعای قرض گرفتن و انشاء بیع اموال او نیز نافذ بود. و احتمال می‌رود پاسخ منفی باشد، یعنی دختر نمی‌تواند منکر زوجیت شود زیرا انشاء نکاح در زمان ثبوت ولایت، فعل ولی است و او مسلط بر آن است. پس اقرار او نسبت بدان نافذ خواهد بود و ینبغی التأمل لذلك» محقق ثانی همچنین در شرح قول علامه که می‌گوید «مقر بر دو قسم است: مطلق و محجور. اقرار مقر مطلق در آنچه که تصرف وی در آن نافذ است، معتبر است، بیانی دارد که حاصل آن این است: این عبارت علامه با حکم به عدم پذیرش ادعای وکیل نسبت به انجام موضوع وکالت نقض نمی‌گردد. زیرا ادعای وکیل، شهادت است نه اقرار. چرا که اقرار عبارت از خبر دادن از حقی است که به عهده مخبر است. ظاهر این سخن آن است که قضیه مذکور در کلام علامه که مرادف با قاعده من ملک است، اختصاص به موردی که اقرار شخص مربوط به چیزی است که متعلق به خود او است.

معهدنا پس از ذکر این موارد می‌گوید: لکن انصاف این است که قضیه مذکور فی الجمله اجماعی است. بدین معنی که تمام فقهای که کلامشان بدست ما رسیده است، بدون استثناء در بعضی از موارد به این قضیه عمل کرده‌اند. بگونه‌ای که می‌دانیم در این موارد مستندی جز آن نداشته‌اند. حتی کسانی هم که نظر مخالفشان را نقل کردیم، در مواردی دیگر به قاعده عمل کرده‌اند.^{۵۴} اما نکته مهم و قابل توجه این است که چنین اجماعی، در صورتی مفید است که بدانیم در مواردی که فقها از استناد به قاعده خودداری ورزیده‌اند به علت وجود دلیل معارض بوده است؛ نه به لحاظ تفسیر خاص ایشان از قاعده من ملک، اما اگر معلوم شود یا احتمال رود که امتناع ایشان، از آن جهت بوده که قضیه را به گونه‌ای تفسیر می‌کنند که شامل موارد مذکور نمی‌شود و در تفسیر قاعده نیز تا آن حد با هم اختلاف نظر دارند که حتی یک مورد متفق علیه باقی نمی‌ماند، اجماع مزبور فایده‌ای نخواهد داشت. به عبارت دیگر اگر تفسیر فقیهان به نحوی باشد که شمول قاعده نسبت به اقرار صبی و اقرار به ضرر غیر مورد وفاق نباشد، این قاعده در هیچ یک از موارد نیاز بکار نخواهد آمد. چنانکه می‌بینیم علامه حلی در مسأله اقرار صبی ظاهراً قائل به عدم نفوذ آن

۵۴. از جمله محقق ثانی که ظاهراً در موارد مذکور نظر مخالف دارد، در مسأله اقرار صبی در کتاب جامع المقاصد با استناد به همین قضیه، با نظر اصحاب موافقت کرده است. علاوه بر اینکه در این مسأله نمی‌توان چیز دیگری استناد جست. زیرا حدیث اقرار در مورد صبی و مجنون کاربرد ندارد.

علامه حلی نیز اگرچه در بعضی موارد اظهار مخالفت نموده و حتی در مسأله اقرار صبی و اقرار عید در کتاب تذکره نظر مخالف دارد، اما هم او در بسیاری موارد، صراحتاً به این قاعده استناد می‌کند. مثلاً در مسأله اقرار ولی قهری نسبت به عقد مولی علیه به همین قاعده استناد کرده و با این تعلیل که اگر او به نفع وی اقرار کرده بود اقرارش نافذ بود، ادعای وی را بطور جزم منسوع می‌داند. به علاوه او در مسأله ادعای امان، در زمانی که امکان وجود دارد، ادعای اجماع نموده است. فخرالدین حلی نیز که ظاهراً در مسأله اقرار زوج به رجوع نظر خلاف دارد، در بسیاری از موارد به این قاعده عمل کرده است. از این رو مخالفت وی در آن مسأله مخل به مطلب نیست. به علاوه ممکن است منظور او این باشد که در آن مسأله نیازی به اجرای این قاعده نیست. زیرا خیردادن از رجوع، فی نفسه رجوع تلقی می‌شود بدون آنکه نیازی به حکم نفوذ اقرار مخیر باشد. به علت آنکه هر امری مستند به سبب اسبق خود است. وقتی اصل خیردادن از امری در همان حال انشاء آن باشد دیگر احتیاج نیست صدق گفتار را با یک دلیل خارجی اثبات کنیم.

شده و حتی در اموری که او اهلیت انجام آن را دارد سخن او را معتبر نمی‌داند. بنابراین طبق نظر او در قضیه «من ملک» موصول عبارت از بالغ عاقل است محقق ثانی هم که شمول قاعده را نسبت به اقرار صبی می‌پذیرد، اعمال آن را نسبت به موارد اقرار علی‌الغیر انکار می‌کند. حتی او در مورد اقرار ولی قهری (که ظاهراً مورد وفاق عامه و خاص است) شمول قضیه را نپذیرفته است. بنابراین اگر قاعده نه از حیث مفاد اقرار و نه از حیث شرایط مقرر مورد وفاق باشد، دیگر در هیچ یک از موارد ثمری نخواهد داشت. اما می‌توان گفت این مخالفتها خللی به تحقق اجماع نمی‌رساند. زیرا منظور از حصول اجماع بر اعتبار یک دلیل یا قاعده این است که همه فقها به آن دلیل یا قاعده ولو در یک مورد استناد کرده‌اند. این بدان معنی نیست که آنها هیچ اختلافی با هم ندارند. از این رو است که گفته‌اند: اگر نسبت به یک عنوان مطلق، اجماع محقق شود، می‌توان به اطلاق آن عنوان در مورد شک تمسک نمود ولو اینکه آن مورد محل خلاف باشد زیرا وقتی اعتبار یک قضیه کلی با دلیلی ثابت شود (هر چند آن دلیل اجماع باشد) قضیه مزبور بر کلیه موارد قابل تطبیق است حتی اگر بعضی از موارد محل اختلاف باشد.^{۵۵}

معهداً حصول اجماع در این قضیه خالی از شبهه و تردید نیست. از این رو باید دلائل و مدارک دیگری برای قاعده جستجو کرد تا بتوان استظهار اجماع را مؤیدی بر آن دلائل تلقی نمود و ضعف آنها را با اجماع جبران کرد. باید توجه داشت که هرگونه دلیلی که برای اثبات قاعده مطرح می‌شود باید به گونه‌ای باشد که از یک طرف بتوان مطابق آن قول صبی را معتبر دانست و از طرف دیگر به اقرار ولی و وکیلی اعتبار بخشید تا این قاعده هم بر ادله عدم اعتبار کلام صبی حاکم باشد و هم بر ادله عدم پذیرش اقرار بر ضرر غیر.

۳. دلیل ایتمان

ممکن است برای اثبات به ادله مربوط به پذیرش قول امین تمسک

۵۵. بجنوردی میرزا حسن، القواعد الفقهیه ج ۱ ص ۱۰

شود. با این بیان که هرکس از طرف مالک یا به حکم شارع در انجام کاری مأذون باشد و امین^{۵۶} به حساب آید، سخن او در امور مربوطه مقبول و مسموع است و نمی توان او را متهم به کذب نمود. این امر تحت عنوان قاعده لیس علی الامین اّلا الیمین قرار دارد. بنابراین وقتی وکیل یا ولی اقرار به امری می کند که تحت اختیار او است باید چنین اقراری را پذیرفت هرچند مفاد آن بر ضرر موکل یا مولی عیه باشد. اما با این دلیل نمی توان به اقرار صبی اعتبار بخشید. از این رو همانطور که گفته شد چنین استدلالی را نمی توان به عنوان ملاک و دلیل قاعده پذیرفت زیرا این مدرک، جامع همه موارد نیست. بعلاوه اگر ادله ایتمان مستند قاعده باشد، نباید بین وقوع اقرار در زمان ایتمان و وقوع آن پس از انقضای اذن تفاوتی قائل شد. اما همانطور که در مبحث دوم بیان شد یکی از شرایط اعتبار اقرار، فعلیت سلطه بر انجام عمل است چنانکه فقها در مسائلی نظری اقرار مریض و اقرار عبد مأذون پس از زوال اذن و اقرار به امان پس از اسارت به این شرط تصریح کرده اند. در واقع بین قاعده من ملک و قاعده ایتمان رابطه عموم من وجه برقرار است. مورد اجتماع هر دو اقرار وکیل و ولی در حال اذن است مورد افتراق قاعده ایتمان، از قاعده من ملک اقرار وکیل پس از زوال اذن است و مورد افتراق قاعده من ملک از قاعده ایتمان اقرار صبی است که طبق قاعده من ملک نسبت به اموری که اهلیت آن را دارد نافذ است اما مشمول قاعده ایتمان نیست.

۴. دلیل ملازمه^{۵۷}

سلطه بر ثبوت یک شئی با سلطه بر اثبات آن ملازمه دارد. یعنی قدرت بر انجام یک عمل مستلزم قدرت بر اظهار و اثبات آن است. به عنوان مثال اگر کسی قدرت داشته باشد خانه ای را بفروشد یا وقف و هبه کند چنین قدرتی ملازم است با سلطه او بر اثبات این اعمال.

۵۶. این دلیل منسوب است به فقیه محقق آقا ضیاء الدین عراقی. نقل از اقواعد الفقهیه ج ۱ ص ۹۷ و ۹۸.

انتقاد

این استدلال در نظر اول به وضوح دازای اشکال است. زیرا اگر منظور از سلطه بر اثبات، این باشد که به محض اظهار و اقرار شخص نسبت به عملی که قادر بر انجام آن است، باید آن را پذیرفت و همه آثار وجود آن عمل را بر آن مترتب ساخت، خواه آن اثر به نفع او باشد یا به ضرر او و به نفع غیر باشد یا به ضرر او، چنین سخنی، دعوای بلائینه و برهان است. زیرا چه بسا انسان قادر به کاری هست اما نمی‌تواند به محض اخبار و اقرار آن را اثبات کند. والا باید اخبار هرکس که خبر از صدور فعلی می‌دهد، دلیل و حجّت بر وجود آن فعل تلقی شود هرچند که طرف مقابل آن را انکار کند. مثلاً اگر با بنا یا خیاطی قرارداد بسته شود که بنایی را بسازد یا لباسی را بدوزد، سپس آن خیاط یا بنا خبر از احداث بنا یا دوختن لباس دهد، باید این اخبار حجّت باشد با آنکه قطعاً معلوم است که چنین نیست.

ممکن است منظور از ملازمه این باشد که هرگاه شارع کسی را مسلط بر امری قرار دهد، این سلطه مستلزم آن است که اخبار و اقرار آن کس نسبت به امور ذیربط حجّت باشند. مثلاً وقتی حاکم، شخصی را به عنوان قیّم بر صفار منصوب می‌کند یا کسی را متولی وقف قرار می‌دهد این امر مستلزم حجیت اخبار و اقرار او است. بنابراین منظور این است که هرکس شرعاً مجاز به انجام عملی باشد چنین اختیاری مستلزم حجیت اقرار و اخبار او است نه اینکه هرکس صرفاً و تکویناً بتواند کاری را انجام دهد باید قبول او را پذیرفت. اما این سخن نیز دعوای بلا برهان است. زیرا ملازمه در جایی است که اگر تلازم نباشد لغویتی لازم آید در حالی که از عدم ملازمه مذکور هیچ لغویتی لازم نمی‌آید. یعنی امکان دارد شخصی را مسلط بر امری قرار دهند و به او اختیار تصرفاتی را بدهند اما در عین حال اخبار یا اقرار او را نپذیرند. مثلاً وقتی گفته می‌شود مرد اختیار طلاق را دارد این اختیار هیچ ملازمه‌ای با آن ندارد که اخبار او یا اقرار نسبت به انجام طلاق را بپذیریم. چنین ملازمه‌ای نه عقلاً وجود ندارد نه شرعاً و نه عرفاً.

۵. بنا عقلا

برای اثبات قاعده من ملک به دو نحوه می توان به سیره عقلا تمسک

جست.

الف. از راه تنزیل

بنای عقلا بر آن است که کسانی که سمت ولایت یا نمایندگی و قائم مقامی نسبت به دیگری دارند، به منزله اصیل تلقی می کنند و با آنان در امور مربوط به مورد ولایت و وکالت همان رفتاری را دارند که با اصیل دارند. این شیوه رفتار هم در ارتباط با تصرفات این اشخاص معمول است و هم در ارتباط با اظهارات آنها. از این رو وقتی وکیلی نسبت به موضوع وکالت خبری می دهد یا اقرار می کند بنای مردم بر این است که برای چنین خیر و اقراری همان ارزش و اعتباری را قائلند که برای اخبار و اقرار موکل می شناسند.

ب. از راه ظهور حال

کسی که اختیار انجام عملی را دارد وقتی از وقوع آن خبر می دهد در حالی که همزمان می تواند آن عمل را انجام دهد نمی توان او را متهم به کذب نمود. ظاهر حال چنین کسی آن است که سخنش راست است و آنچه بدان اقرار دارد واقع شده است. البته این ظهور حال در همه موارد یکسان نیست و دارای شدت و ضعف است. ممکن است اقرار در موردی صورت گیرد که مقرر بدون نیاز به فراهم کردن مقدمات خاصی بتواند همزمان عمل موضوع اقرار را انجام دهد. در این صورت بدیهی است ظهور حال مذکور به مراتب قوی تر از موردی است که انجام عمل مستلزم مقدمات خاصی باشد. مثلاً زوج که در زمان عده اقرار به رجوع می کند می تواند همزمان بدون تحصیل مقدمه خاصی رجوع را انشا کند. اما وکیلی که اقرار به استقراض می کند هر چند هنوز مأذون باشد اما انجام عمل موضوع اقرار یعنی استقراض مستلزم مقدمات خاصی است. از این رو ظهور حال زوج در صدق گفتار به مراتب اقوی از ظهور حال وکیل است. همچنین در صورت نیاز به

تحصیل مقدمات خاص باید دید آیا اساساً او متمکن از تحصیل مقدمات هست یا خیر. مثلاً وکیلی که از وکالت عزل شده است و دیگر قادر به انجام موضوع وکالت نیست طبیعی است که چنین ظهور حالی در مورد او بسیار ضعیف است. اما وکیلی که در حین اقرار هنوز قادر به مأذون است احتمال کذب در مورد او کمتر است. با تأمل و دقت در مطلب ملاحظه می شود که این ظهور حال بسیار قوی تر از ظهوری است که به عنوان منشأ اصل صحت مورد نظر است. بلکه حتی می توان ادعا نمود که حکمت اعتبار اقرار در تمام موارد همین نکته است. بدین بیان که وقتی انسان بر ضرر خود خبری می دهد نمی شود او را متهم به کذب نمود. و شاید به همین جهت است که در حدیث نبوی کلمه اقرار به عقلاً اضافه شده، با اینکه منی دانیم در هیچ مورد دیگری شارع اسباب شرعیه را به بالغ و عاقل نسبت نداده است هرچند آن سبب مختص به عاقل باشد. در واقع شارع با حدیث رفع از اضافه و نسبت اسباب و احکام شرعیه به عقلاً و بالغین مستغنی شده است اما در عین حال در حدیث اقرار، حکم اعتبار و نفوذ اقرار را به عقلاً اسناد داده است. این امر حاکی از آن است که شخص عاقل، غالباً به دروغ بر ضرر خود خبری نمی دهد. از این رو در مواردی که بعضی از تصرفات صبی نظیر وقف معتبر است و سخن او در مظان کذب نیست اقرار او نیز معتبر شناخته می شود. اما در مقابل، بعضی از اقراریه که نوعاً ظهور در صدق ندارند، شارع آنها را فاقد اعتبار دانسته است. نظیر اقراری که در تنظیم قبالات مرسوم بوده است^{۵۷}..... از همین رو است که بنظر بعضی از فقها اقرار مریض (مشرف به فوت) مطلقاً مسموع نیست و بنظر برخی دیگر اگر در معرض تهمت باشد اقرارش فاقد اعتبار است. همچنین ملاحظه می کنیم بعضی از فقیهان گاهی با استناد به اینکه مقرر متهم به کذب

۵۷. این اقرار که از آن به عنوان رسم القباله تعبیر می شود جنبه صوری دارد مانند اقرار به رؤیت مبیع از طرف مشتری یا قبض و اقباض، که معمولاً واقعتاً ندارد ولی برای اینکه بیع صحیحاً در قباله منعکس شود بر سبیل رسم القباله (و روی حسن ظن طرفین یا باری به هر جهت) به امر مذکور اقرار می کردند و بعداً اگر اختلافی رخ می داد، ذینفع مدعی می شد که اقرار واقعتاً نداشته و علی رسم القباله بوده است. (جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق شماره ۲۶۶۳. به نقل از جامع الشتات ص ۱۶۳-۷۲۹)

نیست، حکم به پذیرش اقرار می‌کنند که متضمن ردّ ادعای طرف مقابل است. مثلاً در موردی که مالک عبد گم شده‌ای، که دیگری او را یافته است و نفقه او توسط حاکم تأمین گردیده، اقرار می‌کند قبل از مفقود شدن عبد، او را آزاد ساخته است، شیخ طوسی در کتاب مبسوط حکم به پذیرش اقرار کرده به این دلیل که او متهم به کذب نیست. زیرا او نه عبد را مطالبه می‌کند و نه ثمن را. بنابراین دعوی او مسموع است هر چند متضمن نفی وظیفه او دایر بر تأمین نفقه عبد است.^{۵۸}

مرحوم شیخ انصاری پس از بیان این دلیل و اظهار تمایل نسبت به آن اظهار می‌دارد: لیکن ظهور مذکور فی نفسه فاقد حجیت است و نمی‌توان آن را بر اصول و قواعد مقابل مقدم داشت بلکه اثبات حجیت آن آن محتاج به قیام دلیل است و یا اینکه باید حجیت آن را از ادله قواعد دیگر استنباط نمود.

ظاهراً این تردید از این جهت است که بنای عقلا بعنوان یک دلیل در زمان شیخ انصاری به خوبی تقریر و تبیین نشده بود. اما با تحول و تکامل علم اصول، امروزه بنای عقلا از دلائل معتبر شناخته می‌شود و در جای خود بطور مفصل مورد بحث قرار گرفته و حدود و ضوابط آن بیان شده است. خلاصه این دلیل آن است که وقتی امری در بین عقلا معمول باشد و در همه زمانها و مکانها متداول باشد به گونه‌ای که انسان یقین حاصل کند که در زمان شارع هم بین مردم شایع و رایج بوده است اما در عین حال از ناحیه شارع ردّ و منعی نسبت به آن صادر نشده باشد، این امر حاکی از آن است که شارع نسبت به عمل مزبور راضی بوده و آن را امضا نموده است. بنابراین اعتبار بنای عقلا بعنوان یک دلیل از آن جهت است که کاشف از موافقت شارع و امضا او است.^{۵۹} در خصوص قاعده من ملک بنظر می‌رسد چنین استکشافی حاصل است.

به هر حال بنظر می‌رسد مهمترین مستند قاعده در وهله اول اجماع

۵۸. المبسوط ج ۳ ص ۳۲۸ و ۳۲۹ کتاب اللقطه

۵۹. ر.ک. به اصول الفقه تألیف محمدرضا مظفر ج ۳ ص ۱۷۱ به بعد

است. اما همانطور که گذشت در حصول اجماع تردیدهایی وجود دارد و لازم است ضعف این دلیل با ادله دیگری جبران گردد. بهترین دلیلی که می‌تواند مؤید اجماع و جبران‌کننده ضعف آن باشد بنا عقلا است.

منابع و ماخذ

عربی

۱. الاشباه و النظائر جلال الدین سیوطی
۲. ایضاح الفوائد فی شرح القواعد فخرالدین حلی در چهار مجلد، چاپ قم
۳. تحریر الاحکام، علامه حلی، چاپ سنگی در یک مجلد
۴. تذکره الفقها علامه حلی، چاپ سنگی در دو مجلد
۵. جامع المقاصد فی شرح القواعد محقق کرکی
۶. حاشیه بر مکاسب، مامقانی، چاپ سنگی
۷. جواهر الفقه، قاضی‌العزیزین براج (در سلسله الینابیع الفقهیه)
۸. سلسله الینابیع الفقهیه- گردآوری علی اصغر مروارید، الدار الاسلامیه- بیروت در ۲۴ مجلد
۹. سرائر ابن ادریس حلی (در سلسله الینابیع الفقهیه)
۱۰. شرایع الاسلام محقق حلی (در سلسله الینابیع الفقهیه)
۱۱. القواعد و الفوائد ابی عبدا... محمد بن مکی (شهید اول) در دو مجلد منشورات مکتبه المفید
۱۲. القواعد الفقهیه، میرزا حسن موسوی بجنوردی در ۷ مجلد افسست قم
۱۳. قواعد الاحکام، علامه حلی چاپ سنگی در یک مجلد
۱۴. المبسوط، شیخ طوسی در ۸ مجلد، تهران
۱۵. مسالک الافهام شهید ثانی، شرح بر شرایع، چاپ سنگی در دو مجلد
۱۶. مفتاح الکرامه، محمدجواد حسینی عاملی، دار احیاء التراث العربی در ۱۱ مجلد
۱۷. مقابیس الانوار شیخ اسدا... تستری، چاپ سنگی در یک مجلد

۱۸. المهدب قاضی عبدالعزیز بن براج (در سلسله الینایع الفقهیه)

۱۹. مکاسب شیخ مرتضی انصاری، چاپ طاهر، تبریز.

فارسی

۲۰. ترمینولوژی حقوق محمد جعفر جعفری لنگرودی

۲۱. دانشنامه حقوقی محمد جعفری لنگرودی

۲۲. سیر تحول نگارش قواعد فقهی در میان فقهای امامیه، محقق داماد،

سید مصطفی، تکثیر فرهنگستان علوم ۱۳۷۴.