



## تقریرات درس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرس طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۳-۱۳۹۲

جلسه‌ی نوزدهم؛ دوشنبه ۱۳۹۲/۸/۶

### شبهه: شک در قابلیت به نحو شبهه‌ی مصداقیه‌ی مخصص است

سید یزدی رحمته الله علیه بعد از اثبات عدم قصور عمومات مربوط به معاملات، برای اثبات قابلیت - بعد از تحقق و ثبوت قابلیت عرفاً - شبهه‌ای<sup>۱</sup> را مطرح و سپس آن را دفع می‌کنند<sup>۲</sup> و آن این‌که:

بعد از این‌که می‌دانیم شارع بعضی از قابلیت عرفیه را نپذیرفته است، اگر بخواهیم در موارد شک که آیا شارع قابلیت را پذیرفته یا خیر، به این عمومات تمسک کنیم، تمسک به عام در شبهه‌ی مصداقیه‌ی مخصص خواهد شد، در حالی که تمسک به عام در شبهه‌ی مصداقیه‌ی مخصص حتی اگر مخصص لیبی باشد جایز نیست؛ مثلاً اگر عامی بیان کند «اکرم کل عالم» و مخصصی وارد شود «لا تکرّم العالم الفاسق» در مواردی که شک داریم عالمی آیا فاسق است تا از تحت عام خارج شده باشد یا غیر فاسق است که تحت عام باقی باشد، نمی‌توانیم به عموم عام تمسک کرده و اثبات کنیم وجوب اکرام دارد. بله! به کمک اصل

---

۱. فرق این شبهه با شبهه‌ی قبلی سید خوئی و محقق اصفهانی رحمتهما الله علیهما در آن است که شبهه‌ی قبلی به نحو ضیق فم الرکیه بیان می‌کرد که اصلاً عمومات نسبت به قابلیت از آن جهت مورد بحث، شمولی ندارد، ولی این شبهه بعد از قبول شمول عام بیان می‌کند تمسک به عام در موارد مشکوک به نحو تمسک به عام در شبهه‌ی مصداقیه‌ی مخصص است.

۲. حاشیة المکاسب (للیزدی)، ج ۱، ص ۵۶:

أما دعوی أنّ الشکّ يرجع إلى الشبهة المصداقیة لأنّ الحقّ المختصّ بشخص أو عنوان خارج عن العمومات و بعبارة أخرى هی مخصّصة بغير القابل فلا يجوز الرجوع إليها مع الشکّ فی القابلیة فمدفوعة بمنع ذلك إذ الخارج خصوصیات الحقوق الثابتة کونها مخصّصة بأدلتها الخاصة و لم یخرج عنوان واحد عامّ نعم یمکن انتزاع عنوان عامّ کما فی غیر هذا المقام ایضاً فإنّه یمکن أن یقال خرج من العمومات العقود الفاسدة فمع الشکّ فی الصحة و الفساد لا یمکن التمسک بها و هكذا.

محرز و استصحاب عدم فسق زید عالم می توان با ضم وجدان به اصل، تنقیح موضوع عام کرد و گفت: زید عالم تحت عام باقی است و در نتیجه وجوب اکرام دارد.

در ما نحن فیه نیز از آن جا که «أوفوا بالعقود» و سایر عمومات نسبت به بعضی قابلیت عرفیه تخصیص خورده است، پس اگر در مورد قابلیت شک وجود داشته باشد که تحت عام باقی است یا داخل در منحصص است، دیگر نمی توان به عموم عام تمسک کرد؛ زیرا تمسک به عام است در شبهه‌ی مصداقیه‌ی منحصص. بنابراین در هیچ یک از حقوقی که قابلیت نقل و انتقال آن مشکوک است نمی توان با تمسک به این عمومات، اثبات قابلیت آن کرد؛ چون تمسک به عام است در شبهه‌ی مصداقیه‌ی منحصص.

### پاسخ به شبهه

سید یزدی رحمته الله علیه در پاسخ به این شبهه می فرماید: تمسک به عام در شبهه‌ی مصداقیه در صورتی لازم می آید که خود شارع عنوانی را تخصیص زده و خارج کرده باشد و ما موردی را شک داشته باشیم که تحت آن عنوان قرار دارد یا خیر. اما اگر عنوان جامعی را خارج نکرده، بلکه فقط موارد خاصی را خارج کرده باشد - هر چند ذهن بتواند عنوان جامعی برای آن انتزاع کند - و شک کنیم مورد منظور را نیز خارج کرده یا خیر، می توان به عموم عام تمسک کرد و الا تقریباً به هیچ عامی دیگر نمی توان تمسک کرد؛ زیرا مثلاً در «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» شارع عقود فاسد - مانند عقد غرری و ربوی - را خارج کرده در نتیجه اگر در صحت عقدی شک کردیم دیگر نمی توانیم به عموم «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» تمسک کنیم و هکذا سایر عمومات.

در حالی که از آیه‌ی شریفه‌ی «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» استفاده می شود هر چیزی که عرفاً عقد محسوب شود صحیح و لازم الرعایه است، فقط موارد خاص (مورد به مورد؛ نه تحت عنوان جامعی که خود شارع بیان فرموده باشد) خارج می شود و در مشکوکات باید رجوع به عموم عام شود و در حقیقت در چنین فرضی شک به نحو شبهه‌ی مفهومی در سعه و ضیق منحصص منفصل است که مرجع، عام می باشد.

پاسخ سید یزدی به این شبهه تمام است و هیچ یک از اعلام - آن مقدار که مراجعه کردم - نسبت به این کلام سید اعتراضی نکرده است؛ الا مرحوم امام رحمته الله علیه که [در صغرای کلام سید اشکال کرده] و فرموده است: منحصصی با عنوان جامع از طرف خود شارع برای این عمومات بیان شده، بنابراین موارد شک به نحو شبهه‌ی مصداقیه‌ی منحصص می باشد، لذا نمی توان به عموم عام تمسک کرد.

---

۱. به عنوان مثال حقوقی که قائم به شخص و عنوان خاص باشد «مانند وصایت» شارع منع از نقل و انتقالش کرده است.

## تثبيت شبهه توسط مرحوم امام علیه السلام

کلام حضرت امام علیه السلام مبتنی بر دو مقدمه است:

۱. در ادله‌ی نفوذ شرط آمده که «إِنَّ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا»<sup>۲</sup> و «الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ إِلَّا كُلَّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فَلَا يَجُوزُ»<sup>۳</sup> و «الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ فِيمَا وَافَقَ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ»<sup>۴</sup> و «كُلُّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ فَهُوَ رَدٌّ»<sup>۵</sup>.

در ادله‌ی نفوذ صلح نیز وارد شده «أَنَّ الصُّلْحَ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا»<sup>۶</sup>.

۱. کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج ۱، ص ۵۱:

نعم، هنا شبهة اخرى، و هي أنه استثنى من أدلة نفوذ الشرط ما هو مخالف لكتاب الله، أو غير موافق له، أو حرم حلالاً، أو أحل حراماً. وكذا استثنى من دليل إنفاذ الصلح ما أحل حراماً أو حرم حلالاً.

و الظاهر من مخالفة الكتاب مخالفة حكم الله تعالى، و لو ثبت من سنة رسول الله (صلى الله عليه و آله و سلم) أو أخبار الأئمة الطاهرين سلام الله عليهم. كما أن الظاهر أن لا خصوصية للتحليل و التحريم، بل المراد تغيير حكم الله تعالى، كما يشهد به اختلاف التعبير في الشرط، فيراد في الصلح أيضاً ظاهراً استثناء مطلق ما يخالف حكم الله، و لا يبعد إسراء العرف و العقلاء هذا الاستثناء إلى سائر المعاملات، بل لا يبعد أن يكون ذلك حكماً عقلياً و استثناءً لبياً يدركه العقل.

و لو قلنا بأن الشرط أعم من الشرط الضمني و الابتدائي، بل مطلق العقود و المجعولات العقلية، فالأمر أوضح.

و على هذا: لو شك في معاملة؛ من جهة اعتبار الشارع الأقدس قيماً أو شرطاً في العوضين، به يخرجان عن القابلية للانتقال، لا يصح التمسك لرفعه بالعوموات؛ لكونه من التمسك بها في الشبهة المصدقية، و هو غير جائز و لو في المخصصات اللبية، كما قررنا في محله.

۲. وسائل الشيعة، ج ۱۸، كتاب التجارة، أبواب الخيار، باب ۶، ح ۵، ص ۱۷ و تهذيب الاحكام، ج ۷، ص ۴۶۷:

و [مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ] بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّفَّارِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مُوسَى الْخَشَّابِ عَنْ غِيَاثِ بْنِ كَلُوبٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ أَبِيهِ عليه السلام أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ عليه السلام كَانَ يَقُولُ: مَنْ شَرَطَ لِأَمْرَاتِهِ شَرْطًا فَلَيْفَ لَهَا بِهِ فَإِنَّ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا.

۳. همان، أبواب الخيار، باب ۶، ح ۲، ص ۱۶ و تهذيب الاحكام، ج ۷، ص ۲۲:

و [مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ] بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنِ النَّضْرِ بْنِ سُوَيْدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ إِلَّا كُلَّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فَلَا يَجُوزُ.

و رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ مِثْلَهُ.

۴. تهذيب الاحكام (تحقيق خراسان)، ج ۷، ص ۲۲:

الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَادِ بْنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: سَمِعْتُهُ يَقُولُ مَنْ اشْتَرَطَ شَرْطًا مُخَالَفًا لِكِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فَلَا يَجُوزُ لَهُ عَلَى الَّذِي اشْتَرَطَ عَلَيْهِ وَ الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ فِيمَا وَافَقَ كِتَابَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ.

۵. الكافي (ط - الإسلامية)، ج ۵، ص ۲۱۲:

عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَادِ بْنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الشَّرْطِ فِي الْإِمَاءِ أَلَا تَبَاعٌ وَ لَا تُورَثُ وَ لَا تُوهَبُ فَقَالَ: يَجُوزُ ذَلِكَ غَيْرَ الْمِيرَاثِ فَإِنَّهَا تُورَثُ وَ كُلُّ شَرْطٍ خَالَفَ كِتَابَ اللَّهِ فَهُوَ رَدٌّ.

۶. الكافي (ط - الإسلامية)، ج ۷، ص ۴۱۲:

بنابراین ادله‌ی نفوذ شرط و ادله‌ی نفوذ صلح، مخصص<sup>۱</sup> دارد و آن این‌که «مخالف حکم الله» نباشد؛ چون ظاهراً مراد از مخالفت کتاب الله، مخالفت حکم الله است، هر چند آن حکم از سنت پیامبر ﷺ یا ائمه‌ی معصومین علیهم‌السلام ثابت شده باشد. کما این‌که تحلیل حرام و تحریم حلال نیز خصوصیت ندارد و مراد تغییر حکم الله است. پس این ادله بیان می‌کند صلح و شرط نافذ است مگر این‌که مخالف حکم الله باشد.

۲. عرف و عقلا از این ادله استظهار می‌کنند که عقد صلح و شرط خصوصیتی ندارد و این تقیید و تخصیص در همه‌ی معاملات سریان دارد؛ یعنی هر عقدی اعم از بیع، اجاره و ... نافذ است مگر در صورتی که مخالف حکم الله باشد.

بلکه می‌توان گفت این یک قید لیبی و عقلی برای تمام معاملات است؛ یعنی عقل حکم می‌کند هیچ یک از معاملات نباید مغایر حکم الله باشد و کسی حق ندارد حکم الله را تغییر دهد.

بنابراین حتی اگر عرف هم القاء خصوصیت نکند و به همه‌ی معاملات اسراء ندهد، عقل حکم می‌کند که عقود نباید مشتمل بر خلاف شرع باشد، لذا اگر عقدی مشتمل بر خلاف شرع بود قابل نفوذ و امضاء با عموم «اوفوا بالعقود» نیست.

پس با این بیان معلوم شد همه‌ی عمومات، دارای مخصص است و این‌که مرحوم سید یزدی فرمود انتزاعی است و عمومات مخصص ندارد درست نیست. بنابراین هر جا شک شد که شارع اقدس قید یا شرطی را در عوضین لحاظ فرموده یا نه، نمی‌توان به عمومات تمسک کرد؛ چون شبهه‌ی مصداقیه‌ی مخصص است و در شبهه‌ی مصداقیه‌ی مخصص، حتی اگر مخصص لیبی باشد نمی‌توان به عام رجوع کرد. لذا در ما نحن فیه در شک این‌که حقی قابل نقل است یا خیر، نمی‌توان با تمسک به اوفوا بالعقود اثبات کرد

---

عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ أَبِي الْمِقْدَامِ عَنْ أَبِيهِ عَنِ سَلْمَةَ بْنِ كَهَيْلٍ قَالَ: سَمِعْتُ عَلِيًّا عليه السلام يَقُولُ لِشُرَيْحٍ أَنْظِرْ إِلَىٰ أَهْلِ الْمَعَكِ وَالْمَطَلِ وَدَفْعَ حُقُوقِ النَّاسِ مِنْ أَهْلِ الْمَقْدَرَةِ وَالنِّسَارِ مِمَّنْ يُدَلِّي بِأَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ إِلَىٰ الْحُكَّامِ فَخُذْ لِلنَّاسِ بِحُقُوقِهِمْ مِنْهُمْ وَبِعْ فِيهَا الْعَقَارَ وَالدِّيَارَ فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ص يَقُولُ مَطْلُ الْمُسْلِمِ الْمُسِيرِ ظُلْمٌ لِلْمُسْلِمِ وَمَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَقَارٌ وَلَا دَارٌ وَلَا مَالٌ فَلَا سَبِيلَ عَلَيْهِ وَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا يَحْمِلُ النَّاسَ عَلَىٰ الْحَقِّ إِلَّا مَنْ وَرَعَهُمْ عَنِ الْبَاطِلِ ثُمَّ وَاسٍ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بَوَجهِكَ وَمَنْطِقِكَ وَمَجْلِسِكَ حَتَّىٰ لَا يَطْمَعَ قَرِيبُكَ فِي حَيْفِكَ وَلَا يَبْتَاسَ عُدُوكَ مِنْ عَدْلِكَ وَرُدَّ الْيَمِينَ عَلَىٰ الْمُدْعَىٰ مَعَ بَيِّنَةٍ فَإِنَّ ذَلِكَ أَجْلَىٰ لِلْعَمَىٰ وَأَثْبَتُ فِي الْقَضَاءِ وَاعْلَمْ أَنَّ الْمُسْلِمِينَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا مَجْلُوداً فِي حَدٍّ لَمْ يَنْبَغْ مِنْهُ أَوْ مَعْرُوفٌ بِشَهَادَةِ زُورٍ أَوْ ظَنِينٌ وَإِيَّاكَ وَالنَّضْجَرَ وَالتَّأْدَىٰ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ الَّذِي أَوْجَبَ اللَّهُ فِيهِ الْأَجْرَ وَيُحْسِنُ فِيهِ الدُّخْرَ لِمَنْ قَضَىٰ بِالْحَقِّ وَاعْلَمْ أَنَّ الصُّلْحَ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحاً حَرَمَ حَلَالاً أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً وَاجْعَلْ لِمَنْ ادَّعَىٰ شُهُوداً غَيْباً أَمْداً بَيْنَهُمَا فَإِنْ أَحْضَرَهُمْ أَخَذْتَ لَهُ بِحَقِّهِ وَإِنْ لَمْ يُحْضِرْهُمْ أَوْجَبَتْ عَلَيْهِ الْقَضِيَّةُ فَإِيَّاكَ أَنْ تُنْفَذَ فِيهِ قَضِيَّةٌ فِي قِصَاصٍ أَوْ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ أَوْ حَقٍّ مِنْ حُقُوقِ الْمُسْلِمِينَ حَتَّىٰ تَعْرِضَ ذَلِكَ عَلَىٰ إِنْ شَاءَ اللَّهُ وَلَا تَقْعُدَنَّ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ حَتَّىٰ تَطْعَمَ.

۱. مخصص منفصل و متصل در این جا فرقی ندارد.

قابل نقل است.

### ملاحظات بر فرمایش مرحوم امام علیه السلام

خدمت امام بزرگوار با آن عظمت و دقت نظر عرض می‌کنیم:

۱. اگر این تخصیص و استثناء را به همه‌ی عمومات سرایت دهیم و در نتیجه در موارد شک در اشتراط چیزی شرعاً - در عوضین یا متعاقدین یا خود عقد - نتوانیم تمسک به عمومات کنیم، لازمه‌اش آن است که این عمومات و اطلاقات بی‌فایده شود و فقط به قدر متیقن اکتفا کنیم، در حالی که گمان نمی‌کنم خود شما به آن ملتزم باشید.

و اگر مقصودتان تفکیک بین شروط است؛ مثلاً در شک در قابلیت عوضین برای نقل نمی‌توان به عام تمسک کرد، ولی در شک در قابلیت متعاقدین می‌توان تمسک کرد احتیاج به تبیین دارد و بیان شما وافی به مقصود نیست.

۲. فرمودید عرف و عقلاء استثنای واقع در ادله‌ی نفوذ شرط و صلح را به خاطر مناسبات حکم و موضوع و ارتکازات خودشان به همه‌ی معاملات سریان می‌دهند.

عرض می‌کنیم این مطلب بسیار مهمی است که نیاز به احراز دارد. به نظر می‌رسد عرف دقی<sup>۱</sup> در این جا با توجه به نکاتی که بیان می‌کنیم توقف می‌کند و این اسراء را انجام نمی‌دهد و آن این که:

طبیعت شرط و صلح به گونه‌ای است که افراد می‌توانند هرچه را که بخواهند با شرط یا صلح تحمیل کنند و اگر ادله‌ی صلح و شرط مذیل به آن ذیل «الا ما خالف حکم الله» نباشد، در مظان آن است که افرادی بعضی از محرّمات - اعم از محرّمات تکلیفی، وضعی، محرّمات مشکوکه یا حتی محرزه - را تحت عنوان شرط یا صلح، خود یا دیگران را ملزم به آن کنند؛ چون شرط و صلح - حداقل از حیثی - قلیل المؤمنه است<sup>۲</sup>؛ لذا برای این که چنین سوء استفاده‌ای نشود، شارع خصوص دلیل نفوذ شرط و صلح را با عنوانی متصلاً یا منفصلاً تخصیص زده است، به خلاف عقود دیگر که ذاتاً ضیق دارند و آن سعه‌ی صلح و شرط را

۱. عرف ساذج بدوی فهمش حجت نیست، علاوه آن که چنین اسرایی هم انجام نمی‌دهد.

۲. صلح آن قدر کشش دارد که همه چیز را شامل می‌شود. حتی صلح بدون دعوا و بدون عوض - بنا به نظری - هم جایز است. و نیز معاوضه‌ی غرری با صلح جایز است و ...

شرط نیز آن قدر وسعت دارد که آن چیزهایی که در ضمن بیع، اجاره و عقود دیگر نمی‌توان انجام داد، با شرط الزام می‌کنند. شروطی که الان در ضمن نکاح ذکر می‌کنند با خود نکاح الزامی نبود و با شرط الزامی می‌کنند.

ندارند، لذا در مظان سوء استفاده مثل شرط و صلح نیستند.

از طرف دیگر مخصصاتی اعم از تکلیفی و وضعی بر عموماتی مانند «اوفوا بالعقود»، «احل الله البيع» و «تجاره عن تراض» وارد شده، مثل نهی از بیع غرری، بیع ربوی، قرض ربوی، یا نهی از جعل خیار در نکاح یا نهی از تعلیق انشاء در همه‌ی عقود که البته با دلیل اجماع ثابت شده است و ... .

لذا ممکن است شارع با توجه به ضیق ذاتی این عقود و وجود این تخصیصات خواسته باشد بقیه‌ی موارد را تنفیذ کند؛ یعنی هرچه که خارج از ضیق ذاتی این عقود و خارج از این مخصصات باشد نافذ است. بدین جهت آن مخصصی را که برای شرط و صلح قرار داده برای عمومات عقود و معاملات قرار نداده است تا مجتهد بتواند غیر مواردی را که شارع تخصیص زده حکم به تنفیذ کند.

با وجود این احتمال که رادعی از آن وجود ندارد، دیگر عرف دقّی و عقلاء القاء خصوصیات بین شرط و صلح و بین سائر عقود نمی‌کنند. بنابراین این که شما فرمودید عرف و عقلاء خصوصیتی برای صلح و شرط نمی‌بینند و تخصیص و استثناء شرط و صلح را به سائر عقود اسراء می‌دهند درست نیست و واقعا احتمال خصوصیت داده می‌شود.

۳. اما این که فرمودید: اگر هم عرف و عقلاء اسراء ندهند، عقل به تنهایی حکم می‌کند که عقود معاملی - یا هر عقدی - نباید مخالف شرع و مغیّر حکم الله باشد و این یک مخصص لبی است.

عرض می‌کنیم: این فرمایش شما را فی الجمله قبول داریم که یک قید لبی در این جا وجود دارد، اما این که با این عنوان «الا ما خالف حکم الله» استثناء شده باشد [و این عنوان موضوعیت داشته باشد] به نحوی که عام بعد از تخصیص به آن، معنون به عنوان «غیر عنوان مذکور» [مانند عنوان «عقود غیر مخالف شرع»] شود که در نتیجه شک در صدق آن بر موارد مشکوک داشته باشیم ثابت نیست و عقل این اندازه درک نمی‌کند.

عقل فقط درک می‌کند عقود نباید مشتمل بر مواردی باشد که شارع وضعاً یا تکلیفاً آن‌ها را به حمل شایع<sup>۱</sup> خلاف شرع قلمداد کرده است؛ نه این که عقل عنوانی را خارج کند [و پیدا کردن مصادیق به عهده‌ی مخاطب باشد].

در حقیقت ما نحن فیه نظیر آن است که شارع فرموده باشد: «اکرم کل عالم» و می‌دانیم عالم فاسق، عالم

---

۱. «موارد» به حمل اولی و به صورت عنوان و مفهوم قید نشده، بلکه به حمل شایع قید شده است، لذا در حقیقت عام معنون به عنوان

دیگری نشده تا شک در صدق آن، نسبت به افراد مشکوک داشته باشیم. (امیرخانی)

شاعر، عالم نحوی را اخراج کرده، ولی نمی‌دانیم عالم صرفی را نیز اخراج کرده یا خیر. در چنین جایی که در حقیقت شک در تخصیص زائد است، بعد از فحص تمسک به عموم عام می‌کنیم؛ چون عام برای ضرب قاعده القاء شده و موارد شک در تخصیص زائد را پوشش می‌دهد.

بلکه چه بسا در مورد شرط و صلح نیز بتوان گفت: خود عنوان «ما خالف حکم الله» موضوعیت ندارد و اشاره به موارد است [یعنی به حمل شایع مراد است و خود مفهوم قید برای عام نیست]. لذا در موارد شک می‌توان به عام تمسک کرد.

بنابراین ادعای این‌که این عمومات - به القاء خصوصیت صلح و شرط یا به حکم عقل - مقید به عدم مخالفت با شرع بعنوانه شده باشد ثابت نیست؛ لذا تمسک به عام در موارد شک، تمسک به عام در شبهه‌ی مصداقیه‌ی مخصص نیست و منعی از تمسک به عام وجود ندارد.

و الحمد لله رب العالمین

مقرر: عبدالله امیرخانی