

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقریرات درس خارج اصول

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسی طباطبائی نردوی دامت برکاته

دوره‌ی دوم - سال یازدهم - سال تحصیلی ۹۳-۹۴

جلسه هفتم - دوشنبه ۹۳/۷/۷

راهکاری برای تصحیح وضوی ضرری

بیان شد که اگر وضوی ضرری از قسم ضرری باشد که حرام است، راهی برای تصحیح آن وجود ندارد؛ زیرا نفس چنین عملی حرام است و با حرام نمی‌توان تقرب پیدا کرد، کما اینکه چنین وضویی فاقد امر است. اما اگر وضوی ضرری از قسم دوم ضرر باشد که به حدّ حرمت نمی‌رسد حرام نیست و در نتیجه نهی ندارد و مبعوض شارع نمی‌باشد، هرچند چنین وضویی وجوب ندارد؛ زیرا از ادله استفاده کردیم که وضوی ضرری وجوب ندارد، کما اینکه از دلیل لاضرر نیز این معنا به دست می‌آید، گرچه مدرک عدم وجوب وضوی ضرری مختص به لاضرر نیست.

حال که چنین وضویی واجب نیست، هرچند گفته شده است که این وضو دارای امر نیست و لذا فاقد ملاک است و نمی‌توان بدان تقرب حاصل نمود و راهکار ترتب و ترخیص نیز راهگشا نیست و لکن به نظر ما این وضو درست است.

بیان ذلک

لاضرر نمی‌تواند مستحبات را بردارد؛ زیرا مستحبات ضرری نیستند بلکه تطوعی هستند و هر که بخواهد می‌تواند انجام دهد و اگر انجام ندهند عقابی ندارد. پس مطلوبیت آن، ضرری را متوجه مکلف نمی‌کند؛ زیرا این حکم استحبابی علت ضرر نیست، بلکه انتخاب خود فرد است که ضرر را بر او وارد می‌کند.

وضو، ذاتاً مستحب و مطلوب است و در فقه از ادله‌ی متفاوت اثبات نمودیم که این عمل ذاتاً مستحب

است؛ مانند آیهی شریفه که می‌فرماید: ﴿إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ﴾^۱ و روایاتی که می‌فرماید: «الْوُضُوءَ عَلَى الْوُضُوءِ نُورٌ عَلَى نُورٍ»^۲ یا روایتی که می‌فرماید: «يَا أَنَسُ أَكْثَرَ مِنَ الطَّهْرِ يَزِيدُ اللَّهُ فِي عَمْرِكَ»^۳.

از این ادله به دست می‌آید که طهور ذاتاً عندالله مستحب و مطلوب است ولو غایتی از غایات خود را به همراه نداشته باشد؛ یعنی به دنبال آن نماز یا قرائت قرآن و ... نباشد، بلکه نفس «کون علی الطهارة» یا به تعبیر دقیق‌تر «توضؤ» مستحب است.

بنابراین وضو برای هر کسی اعم از سالم و مریض، مستحب است و لاضرر نمی‌تواند استحباب آن را بردارد. با دانستن این مقدمات می‌گوییم: شخصی که از وضو متضرر می‌شود وجوب وضو ندارد؛ زیرا لاضرر و سایر ادله وجوب این وضو را برمی‌دارد، اما استحباب وضوی ضرری علی الفرض با لاضرر رفع نمی‌شود و این استحباب برای هر کسی و در هر شرایطی وجود دارد. حال اگر این مکلف با قصد استحباب یا قصد قربت مطلقه وضو بگیرد وضویش صحیح است، اما اگر قصد وجوب وضو کند از باب اینکه تشریح کرده است کار حرامی انجام داده است و اگر به نحو تقیید قصد کند این وضوی واجب را انجام می‌دهد وضوی او باطل نیز خواهد بود.

اشکال: مرحوم نائینی فرموده‌اند^۴ که اگر مکلف بتواند وضوی مستحبی بگیرد معنایش آن است که چنین مکلفی هم می‌تواند با تیمم نماز بخواند و هم با وضو نماز بخواند، در حالی که تفصیل قاطع شرکت است و یا این شخص وظیفه‌اش تیمم است یا وضو و نمی‌تواند هر دو را انجام دهد؛ زیرا خلاف طولیت تیمم است.

۱. البقرة / ۲۲۲.

۲. من لا يحضره الفقيه، ج ۱، ص ۴۱، ح ۸۲:

و رُوِيَ فِي خَيْرِ آخِرِ أَنْ الْوُضُوءَ عَلَى الْوُضُوءِ نُورٌ عَلَى نُورٍ وَمَنْ جَدَّدَ وُضُوءَهُ مِنْ غَيْرِ حَدَثٍ آخَرَ جَدَّدَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ تَوْبَتَهُ مِنْ غَيْرِ اسْتِغْفَارٍ.

۳. وسائل الشیعة، ج ۱، کتاب الطهارة، ابواب الوضوء، باب ۱۱، ح ۳، ص ۳۸۳:

مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ النُّعْمَانَ الْمُفِيدُ فِي الْأَمَالِي بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَنَسٍ فِي حَدِيثٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَا أَنَسُ أَكْثَرَ مِنَ الطَّهْرِ يَزِيدُ اللَّهُ فِي عَمْرِكَ وَإِنْ اسْتَطَعْتَ أَنْ تَكُونَ بِاللَّيْلِ وَ النَّهَارِ عَلَى طَهَارَةٍ فَافْعَلْ فَإِنَّكَ تَكُونُ إِذَا مِتَّ عَلَى طَهَارَةٍ مِتَّ شَهِيداً.

۴. منية الطالب في حاشية المكاسب، ج ۲، رساله قاعدة لا ضرر (تقریرات خوانساری)، ص ۲۱۷:

هذا مضافا إلى أنه يلزم أن يكون ما في طول الشيء في عرض الشيء و هذا خلف لأن التكاليف لا ينتقل إلى التيمم إلا إذا امتنع استعمال الماء خارجا أو شرعا أو إذا كان مرخصا شرعا في الطهارة المائية فلا يدخل فيمن لا يجد الماء حتى يشمل قوله عز من قائل فتيمموا فأقدام المتضرر في باب التكاليف على الضرر لا يكون موجبا لعدم جريان أدلة نفي الضرر بالنسبة إليه لاستناد الضرر فيها و لو مع الإقدام إلى نفس الحكم لأن الإقدام هنا عبارة عن اختيار الفعل و إرادته و قد عرفت فيما تقدم أن توسط الإرادة لا يخرج الحكم عن كونه علّة للضرر لأن السلسلة الطولية تنتهي بالآخرة إلى العلّة الأولى و هي الحكم.

جواب: در پاسخ این فرمایش مرحوم نائینی باید گفت هرچند تیمم در طول وضو قرار دارد اما این طولیت در جایی است که وجوب در کار باشد و إلا در مورد استحباب، دلیلی وجود ندارد که تیمم حتماً در طول وضو است، بلکه از ادله می توان به دست آورد که در بعضی شرایط، فرد مخیر است بین اینکه وضو بگیرد و با وضو نماز بخواند یا تیمم کند و نماز با تیمم انجام دهد.

بررسی بخش فرمایشات دیگری از مرحوم نائینی (أخذ جهل در موضوع لاضرر در خیار غبن و عیب)

ایشان فرمودند از آنجا که الفاظ برای معانی واقعیه وضع شده است فارغ از علم و جهل، هر کجا ضرر باشد لاضرر حکم موجب ضرر را برمی دارد و تنها در مورد وضو علم به ضرر باید باشد.

پس از بحث وضو و صوم، ایشان می فرمایند^۱: در مورد خیار غبن و خیار عیب باید جهل به ضرر باشد. در مورد خیار غبن و خیار عیب، لاضرر به شرط اینکه مغبون حین العقد به عیب یا غبن جاهل باشد تأثیر می گذارد؛ زیرا اگر مشتری هنگام خرید متاع علم داشته باشد پولی که در برابر متاع می دهد خیلی بیشتر است، در این صورت ضرر مستند به حکم به لزوم عقد نیست بلکه ضرر مستند به عمل خود مشتری است؛ زیرا می داند و متوجه است که مغبون است ولی اقدام می نماید و از آنجا که لاضرر، حکم موجب ضرر را برمی دارد و اینجا لزوم عقد موجب ضرر نشده است، لهذا قاعدهی لاضرر جاری نبوده و خیار غبن ثابت نیست، اما جایی که مکلف از مغبون بودن خودش خبر ندارد و جاهل است و ضرر از ناحیهی لزوم عقد و حکم وضعی شارع وارد می شود، لاضرر جاری خواهد بود و می توانیم با لاضرر لزوم معامله را نفی نماییم. سخن مشهور در این مسأله ظاهراً همین اندازه است، اما مرحوم نائینی بیان دیگری ضمیمه می کنند^۲ به

۱. همان:

نعم إنما يؤثر الإقدام في عدم شمول لا ضرر في المسألة الأخرى و هي المعاملة الغبنية حيث إن المغبون إذا كان حين صدور عقد المعاوضة عالماً بالغبن والضرر يكون الضرر مستنداً إلى إقدامه و كان حكم الشارع باللزوم من المقدمات الإعدادية للضرر و توضيح ذلك أنك قد عرفت أن هذه القاعدة كما تدل على نفي الأحكام التكليفية إذ نشأ عنها الضرر تدل على نفي الأحكام الوضعية إذا كانت مستلزماً له بل قد عرفت أن شمولها للأحكام الوضعية أولى لأنها ابتداء علة له و لكن يستند الضرر إلى الحكم إذا كان الشخص جاهلاً بالغبن والضرر ففي البيع المحاباتي و الصلح المجاني كان العقد لازماً أو لم يكن كان قاصداً لعتاء مقدماً على الضرر و لزوم العقد ليس علة لإرادة المكلف و اختياره هذا العقد الضري و ليس كإيجاب الوضوء الذي يسلب قدرة المكلف عن فعله و تركه فإن المكلف بالوضوء مجبور شرعاً به و هذا بخلاف العاقد.

۲. همان:

ثم إن منشأ ثبوت الخيار للمغبون هو تخلف الشرط الضمني الذي هو عبارة عن اشتراط تساوى المالين في المايّة إلّا بمقدار يسير يتسامح فيه فإذا كان المعاملة غبنية صح الاستدلال على عدم لزومها بأدلة نفي الضرر لأن فقد الشرط الذي اشترط ضمناً ضرر على من له الشرط فإن الضرر عبارة عن نقص ما كان المتضرر واجداً له و على هذا فلو أقدم على الغبن فمن جعله فمرجه إلى عدم اشتراط التساوى و في المايّة فإذا لم يكن

این نحو که:

منشأً ثبوت خیار غبن، تخلف شرط ضمنی است به ضمیمه‌ی لاضرر. در حقیقت هر معامله‌ای که انجام می‌شود یک شرط ضمنی ارتکازی درون خود دارد و آن شرط تساوی مالین از حیث قیمت است، مگر به اندازه‌ای که ناچیز باشد. لذا در هر معامله‌ای این شرط ضمنی وجود دارد که عوضین معامله از نظر قیمت باید در حدود یکدیگر باشند.

با دانستن این نکته باید گفت در معامله‌ای که غبن رخ داده، در واقع خلاف شرط رخ داده است و لذا مغبون در صورت لزوم معامله متضرر شده است؛ چون شرط تساوی دو مال از دست رفته است و در این حال قاعده‌ی لاضرر جاری می‌شود و مغبون حق فسخ دارد و معامله‌ی مذکور لزومی ندارد. اما اگر متضرر عالم باشد یا اسقاط خیارات نماید، کأن شرط مذکور را ندارد و مشمول لاضرر نمی‌باشد؛ زیرا اقدام خودش باعث ضرر شده است.

آیا این فرمایشات محقق نائینی رحمته الله قابل تصدیق است؟

اشکالاتی بر این کلمات وارد کرده‌اند که اهم آنها را ذکر می‌کنیم.

مقرر: سید حامد طاهری

ویرایش و استخراج منابع: محمد عبدالهی

مشرطاً له فلا يكون واجداً لشيء فلا يكون متضرراً بعدمه بل لو لم يرجع التساوى فى المالىة إلى الشرط الضمنى فمجرد الضرر و لو مع عدم العلم به لا يكون موجبا لرفع اللزوم و ثبوت الخيار فضلا عما إذا كان عالماً به لأنه لو لم يشترط التساوى فلا يكون واجداً لشيء حتى يكون فقده ضرراً عليه بل مع عدم الشرط يكون مرجع المعاملة إلى الإقدام بها على أى وجه اتفق.