

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقریرات درس خارج اصول

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرّسی طباطبائی نردوی دامت برکاته

دوره‌ی دوم - سال یازدهم - سال تحصیلی ۹۳-۹۴

جلسه نهم - دوشنبه ۹۳/۷/۱۴

مثالی در توضیح بیشتر کلام شهید صدر رحمته الله علیه

اگر از تحت عامی مانند «اکرم کلّ عالم»، «زید» خارج شده باشد (تخصیص افرادی) واضح است که زید وجوب اکرام ندارد و از حیطه‌ی عام خارج می‌باشد. حال اگر شک کنیم که زید که خارج شده، حتی در حالت عبادت نیز واجب الاکرام نیست یا اینکه در این حالت تحت عام «اکرم کلّ عالم» باقی است، روشن است که نمی‌توان برای زید در حالت عبادت، به عموم «اکرم کلّ عالم» تمسک نماییم؛ زیرا تخصیص افرادی موجب شده که زید از اساس، خارج از عام گردد و لذا در مورد حالات زید نیز نمی‌توان به عام رجوع کرد.

ما نحن فیه هم این‌گونه است؛ زیرا وقتی صحت و لزوم، حکم واحدی فرض شده‌اند از آنجا که صحت حدوثی خارج از لاضرر است و لاضرر نسبت به بیع غبنی تخصیص افرادی خورده است، اگر شک کنیم که مثلاً حالتی از حالات صحت مانند صحت بقائی تحت عام است یا نه، نمی‌توان بعد از تخصیص افرادی لاضرر به اطلاق لاضرر تمسک نمود؛ زیرا نظیر تمسک به «اکرم کلّ عالم» در مورد زید در حال عبادت است.

نقد و بررسی کلام شهید صدر رحمته الله علیه

هرچند درست است که اگر عامی نسبت به فردی تخصیص بخورد نمی‌توان به اطلاق عام در مورد حالتی از حالات فرد تمسک کرد، ولی اگر از اول تخصیص نسبت به حالت باشد هنگام شک در تخصیص زائد می‌توانیم به اطلاق احوالی رجوع نماییم. مثلاً اگر عامی بیان کند: «اکرم کلّ عالم إلا زیداً فی حال

القَهْقَهة» و سپس شک کنیم آیا زید در حالت تبسم واجب الاکرام است یا خیر، می‌توانیم به اطلاق احوالی عام تمسک کنیم.

در ما نحن فیه فرض آنست که پذیرفته‌اید صحت محصص است و یک حصه‌ی حدوثی و یک حصه‌ی بقائی دارد. وقتی با اجماع، حالت حدوث صحت خارج می‌شود چرا نتوانیم نسبت به حالت صحت بقائی به اطلاق احوالی تمسک نماییم؟!

بنابراین اشکال شهید صدر بر محقق اصفهانی رحمته‌الله وارد نیست و قابل دفع است.

نقد شهید صدر رحمته‌الله بر وجه دوم پاسخ محقق اصفهانی رحمته‌الله در دفع اشکال

شهید صدر رحمته‌الله در مورد وجه دوم پاسخ محقق اصفهانی رحمته‌الله می‌فرماید: این وجه نیز ناتمام است؛ زیرا: فرض آنست که صحت به نفس معامله‌ی غبنیه حاصل شده است و با نفس حدوث صحت، غبن پدید آمده است. لهذا لاضرر نیز متوجه همین صحت حدوثی می‌باشد و اینکه فرموده‌اند رفع صحت حدوثی امتنان نیست اشتباه است، بلکه رفع صحت حدوثی نوعاً بر مغبون امتنانی است و اوفق به حال او می‌باشد؛ به خاطر اینکه درست است که اگر صحت را برنداریم و تنها لزوم را رفع کنیم در بعضی موارد ارفق به حال مغبون است؛ چون فرصت تصمیم در اختیار او قرار می‌گیرد، اما نوعاً برداشتن صحت بهتر از برداشتن لزوم است. بنابراین برداشتن صحت امتنانی است لامحاله لاضرر می‌تواند شامل آن شود و صحت حدوثی را بردارد. به تعبیر دیگر لازم نیست لاضرر بالاترین امتنان را داشته باشد، بلکه اگر فی‌الجمله امتنان داشته باشد کفایت می‌کند.

نقد و بررسی فرمایش شهید صدر رحمته‌الله در وجه دوم

همان‌گونه که شهید صدر رحمته‌الله فرمودند، جریان لاضرر نسبت به صحت حدوثی نوعاً بر مشتری مغبون امتنان است، اما در مواردی که امتنان نیست چگونه است؟

چه بسا مشتری در عین اینکه مغبون شده است نخواهد معامله را فسخ کند و به دلایلی تمایل به فسخ ندارد؛

۱. بحوث فی علم الأصول (تقریرات شاهرودی)، ج ۵، ص ۴۸۱:

و اما علی‌الثانی فلأنه إذا فرض ان الضرر المالی حصل بنفس صحة المعاملة فالامتنانية و عدمها لا بد و ان تلحظ بلحاظها و من الواضح ان انتفاء الصحة المحققة للضرر علی مشتری اوفق بحاله نوعاً من ثبوتها، نعم ثبوتها حدوثاً و انتفائها بقاء بعد الفسخ أكثر امتناناً علیه إلاً ان الامتنانية فی الحدیث لیس بمعنی اختیار أفضل الأحكام و اوفقها بحاله و استفادته من لا ضرر بل تكون بمعنی انه يجب ان يكون المكلف أحسن حالاً بعد جریان القاعدة فی حقه منه قبل جریانه و هذا متحقق بنفی أصل الصحة.

مثلاً هزینه‌ی بازگرداندن جنس و دوباره خریدن یا ... بیشتر از پولی است که از دست داده است و غیره ...

چرا در این موارد لاضرر جاری شود و صحت را بردارد؟ هر کجا لاضرر جاری می‌شود باید امتنانی باشد و امتنان نوعی کفایت نمی‌کند و هر کجا امتنان نباشد جاری نمی‌شود.

حقیقت آنست که شهید صدر رحمته الله باید می‌فرمود مشتریِ مغبون دو حالت ممکن است داشته باشد:

۱. مشتریِ مغبون علاقه‌ای به صحت حدوثی عقد ندارد. در این موارد لاضرر جاری است و صحت حدوثی عقد رفع می‌شود؛ چون امتنانی است.

۲. گاهی مشتریِ مغبون علاقه‌مند به صحت حدوثی است. در این موارد لاضرر صحت حدوثی را برنمی‌دارد و بلکه اگر علاقه‌مند به صحت بقائی باشد نیز لاضرر آن را برنمی‌دارد؛ زیرا فسحه و امتنانی بر مکلف نخواهد بود.

لذا اگر لاضرر فسحه‌ای ایجاد می‌کند جاری خواهد بود و إلا جاری نیست.

پاسخ برگزیده‌ی شهید صدر رحمته الله در جواب اشکال محقق اصفهانی رحمته الله

شهید صدر رحمته الله در ادامه‌ی فرمایشات خود پاسخی به اشکالات محقق اصفهانی رحمته الله ارائه می‌کنند^۱ که از این قرار است:

اینکه می‌گوییم لاضرر نقائص را برمی‌دارد، مراد هر نقصی نیست بلکه نقائصی را رفع می‌کند که متضرر نتواند خود، آن را جبران کند و زمام رفع نقص به دست متضرر نباشد و آن نقص، متضرر را در ضیق قرار دهد، اما اگر در جایی ضرری پدید آید که زمام آن به ید متضرر باشد که با تصمیمی ساده بتواند رفع ضرر کند لاضرر این ضررها را برنمی‌دارد.

شهید صدر رحمته الله می‌فرماید صحت حدوثی این‌گونه است؛ یعنی ضرری که ناشی از صحت حدوثی است ضرری نیست که مشتریِ مغبون را در ضیق قرار دهد به گونه‌ای که راه تخلص بی‌مؤونه از آن را نداشته باشد. صحت حدوثی یعنی این عقد به صورت صحیح منعقد شده اما ملازم بقاء و استمرار نیست، لذا اساساً لاضرر شامل صحت حدوثی نمی‌شود؛ زیرا نقصی نیست که متضرر را در ضیق قرار دهد. آری،

۱. همان، ص ۴۸۲.

... ان الضرر ليس عبارة عن مجرد النقص، بل النقص الذي لا يمكن رفعه و لا يكون تحت اختيار المكلف و مما يوجب تضايقه، و من الواضح ان صحة البيع حدوثا لا ينشأ منه ضرر بهذا المعنى و انما ينشأ الضرر من اللزوم أو الصحة بقاء، فالضرر انما ينشأ في الأحكام المترتبة الطولية من الحكم الأخير دائما و ينسب إليه فيكون هو المرفوع بلا ضرر دون الأحكام الأخرى.

صحت بقائی باعث می‌شود متضرر در ضیق قرار گیرد؛ زیرا لزوم عقد باعث می‌شود متضرر راه تخلّص نداشته باشد. و وقتی چند حکم مترتب وجود داشته باشد و ضرر بر حکم اخیر مترتب شود لاضرر همان حکم اخیر را برمی‌دارد، لذا وقتی صحت حدوثی و صحت بقائی داشته باشیم و ضرر مربوط به صحت بقائی باشد، معنا ندارد که لاضرر صحت حدوثی را بردارد، بلکه حکم اخیر یعنی صحت بقائی را برمی‌دارد. لذا اشکال محقق اصفهانی رحمته الله از این راه و بیان، قابل دفع است.

مقرر: سید حامد طاهری

ویرایش و استخراج منابع: محمد عبدالهی