

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

تعارض لاضرر و لاحرج

ملاحظه فرمودید که در این مورد از بحث اگر ما بپذیریم تعارض بین لاحرج و لاضرر را، هیچ کدام بر دیگری حکومتی ندارند و هیچ کدام مقدم بر دیگری نمی‌شود. نه آن بیانی که مرحوم امام (رضوان الله علیه) فرمود و نه بیان دیگری که برای حکومت از صاحب کتاب منتقی الاصول بیان کردیم تمام بود، لاحرج در تعارض با لاضرر حکومتی بر لاضرر ندارد. بعضی‌ها گفته‌اند که لاضرر مقدم بر لاحرج است و وجه تقدیم را این ذکر کردند که موارد ضرر اقل است از موارد حرج. چون موارد ضرر اقل است لذا در تعارض بیائیم این اقل را ترجیح بدهیم، موارد ضرری موارد کمی است، اگر بخواهیم در موارد تعارض هم لاحرج را مقدم بر لاضرر کنیم، مواردش کمتر می‌شود، برای اینکه خیلی موارد لاضرر کم نشود، در موارد تعارض هم بیائیم لاضرر را بر لاحرج مقدم کنیم، این مطلب هم مطلب درستی نیست برای اینکه اولاً موارد ضرر کمتر از موارد حرج نیست، اینطور نیست که ما بگوئیم اگر ده مورد باشد یک مورد ضرر باشد، نه مورد حرج باشد، موارد ضرر اقل از موارد حرج نیست و ثانیاً اقلیت ملاک برای ترجیح نیست، حالا اگر در یک جایی ما دو دلیل داشتیم، یکی اقلّ مورد بود از دلیل دیگر، این سبب ترجیح بر دلیل دیگر نیست، آنچه که ملاک برای ترجیح است اقواییت از حیث دلالت است، تصرّف در موضوع است، این گونه امور سبب برای تقدیم است، این سببیت برای تقدیم نیست. علی ایحال همانطوری که برخی مثل شیخ لاحرج را بر لاضرر حاکم می‌دانند، برخی هم آمدند لاضرر را روی این ملاک مقدم بر لاحرج قرار دادند و گفتند او مقدم می‌شود و ملاحظه فرمودید این دو اشکال دارد.

نتیجه این می‌شود که هیچ کدام بر دیگری مقدم نمی‌شود و اگر هیچ یک بر دیگری مقدم نشد تعارض می‌کنند و تساقط می‌کنند، بعد از تساقط ما باید رجوع کنیم به آن ادله‌ی عامه‌ی ضمان. ادله‌ی عامه‌ی ضمان در ما نحن فیه می‌گوید این ضامن باید مثل را تهیه کند ولو مثل به اضعاف المضاعفه باشد، اطلاق ادله‌ی ضمان می‌گوید باید این مثل تهیه بشود. این نکته را اینجا دقت کنید؛ در کلمات امام (رضوان الله علیه) بعد از اینکه تعارض را ایشان پذیرفتند و بعد از تعارض اینها تساقط می‌کند، می‌فرمایند باید در اینجا که مثل لم یوجد إلا بأكثر من ثمن المثل، اینجا باید مثل را این شخص ادا کند و چون اداء المثل لا يمكن إلا بأداء قیمته، اینجا قیمت را باید بدهد، این به نظر ما فرمایش درستی نیست. ما اگر گفتیم اینها با هم تعارض می‌کنند اینها کنار می‌روند، ما هستیم و اطلاق ادله‌ی ضمان، اطلاق ادله‌ی ضمان می‌گوید المثلی یضمن بالمثل ولو اینکه قیمتش بیشتر هم باشد، ولو بأكثر من ثمن المثل باشد، المثلی یضمن بالمثل، لذا باید به اطلاق ادله‌ی ضمان ما در اینجا تمسک کنیم و بگوئیم باید مثل خریداری و داده شود، منتهی نظر ما بالأخره این شد که اینجا مجالی برای قاعده‌ی لاحرج نیست، نوبت به تعارض نمی‌رسد، فقط مجال برای جریان قاعده‌ی لاضرر است، لاضرر هم می‌گوید این ضامن بأكثر من ثمن المثل لازم نیست بدهد، به همان قیمت یوم التلف بیاید به مالک بپردازد و ذمه‌ی خودش را بری کند. نتیجه‌ی بحث در صورتی که ضامن باید به اكثر من ثمن المثل بخرد این شد که مثل شیخ که لاحرج را بر لاضرر مقدم می‌کند، باید جهت مالک را در نظر گرفت، اگر ندادن مثل به مالک برای مالک حرجی شد، ضامن باید مثل را بخرد و به او بدهد. آنهایی که می‌گویند این تعارضاً تساقطاً، اینجا از عبارات امام استفاده می‌شود بعد از

تعارض، ما باید بگوئیم الآن بر ذمه‌ی ضامن مثل است، اداء المثل الآن به چه نحوی ممکن است؟

فرمودند به قیمتش است و باید قیمت یوم التلف را بپردازد. ما عرض کردیم اگر تعارضاً و تساقطاً، اطلاق ادله‌ی ضامن، یا به قول خود شیخ که فرمود عموم النص و الفتوی، در همین جا شیخ هم به عموم نص تمسک کرده و هم به عموم فتاوا، عموم اینها یا اطلاق معقد اجماع، می‌گوید که این باید المثلی یضمن بالمثل و این ضامن باید مثل را بخرد بدهد، این در فرضی که ما بگوئیم تعارض است، اما وجه سوم این است که اصلاً اینجا مجالی برای لاجرح نیست و فقط مجال برای قاعده‌ی لاضرر است که ما همین را اختیار کردیم! لاضرر می‌گوید شما باید خسارت مالک را طوری جبران کنی که به خودت ضرر وارد نشود، یک مال هزار تومانی را یک سال پیش از مالک تلف کرده و الآن این مال در بازار نیست، فقط یک نفر دارد و او هم می‌گوید من صد هزار تومان می‌فروشم، ما گفتیم اینجا لاضرر جاری است. ببینید در فتوا باید به همه‌ی جوانب فتوا توجه کرد، مثل مرحوم شیخ انصاری (اعلی الله مقامه الشریف) که می‌فرماید ضامن باید به اکثر من ثمن المثل بخرد و بدهد. حالا یک وقتی هست که هزار تومان را می‌گوید صد هزار تومان، حالا اگر یک وقت مال هزار تومانی را گفت من صد میلیون می‌فروشم، فتوا این است که باز باید بخرد، مگر اینکه دیگر قدرت نداشته باشد، این یک امر علی حده‌ای است ولی اگر این ضامن متمول و پولدار باشد طبق فتوای شیخ باید تهیه کند، در حالی که این التزام به این خیلی مشکل است ما می‌گوئیم قاعده‌ی لاضرر اینجا جاری است. قاعده‌ی لاضرر می‌گوید تو درست است که باید جبران خسارت مالک را بکنی ولی تا حدی که بر خودت ضرر وارد نشود، به چه نحوی می‌شود؟ این است که بیاید قیمت یوم التلف را به مالک بپردازد.

دیدگاه مرحوم نائینی [1]

اینجا یک نظری مرحوم نائینی دارد در همین فرضی که لم یوجد إلا بأكثر من ثمن المثل، مرحوم محقق نائینی می‌فرماید: اگر لم یوجد المثل إلا بأكثر من ثمن المثل، این مثل را توی بازار فقط یک بایع دارد که به ده برابر قیمت می‌خواهد بفروشد، می‌فرماید به نظر ما این در حکم تعذر المثل است، در حکم آنجایی است که مثل در عالم خارج وجود ندارد و فقها می‌گویند در آنجایی که ذمه‌ی ضامن مشغول به مثل است، اگر تعذر پیدا کرد إنقلب إلى القیمی، اینجا هم انقلاب قیمت پیدا می‌کند، قیمت آن مثل را باید بدهد. عبارت نائینی این است که «إن الشيء إذا لم يكن مثله كثيراً مبذولاً فهو قیمی» اولاً مرحوم نائینی مثلی بودن را، اگر یادتان باشد قبلاً نظر مرحوم نائینی را بیان کردیم، ایشان چهار ملاک برای مثلی بودن ذکر کرد، عمده‌ی ملاک این بود: مثلی به مالی می‌گویند که مثل او زیاد در بازار باشد، هم کثیر باشد و هم مبذول باشد! این می‌شود مثلی، مثل حبوبات، گندم و جو که مثلی است و کثراً مبذول در بازار است. بعد اضافه‌ای فرموده مرحوم نائینی که می‌فرماید فرقی بین تعذر طاری و تعذر بدوی نیست، یعنی گاهی اوقات ممکن است یک مثلی بدو مثلاً متعذر باشد، آنجایی که بدو مثلاً متعذر شد، انقلب إلى القیمی، اینجایی هم که مثل در بازار داشته اما الآن تعذر عارض شده، نیست. می‌فرماید فرقی بین تعذر طاری و تعذر بدوی نیست. در نتیجه نظر مرحوم نائینی انقلاب به قیمت است، می‌فرماید این حکم تعذر را دارد، همانطور که اگر مثل تعذر پیدا کند همه‌ی فقها می‌گویند انقلاب به قیمت پیدا می‌کند، اینجا هم انقلاب قیمت پیدا می‌کند و لا فرق بین تعذر طاری و تعذر بدوی.

اشکال مرحوم امام خمینی به مرحوم نائینی

امام (رضوان الله علیه) در کتاب البیع در جلد اول صفحه 530 بر مرحوم نائینی اشکال دارند؛ می‌فرمایند مجرد إعواز موجب انقلاب قیمت نمی‌شود، بعد در توضیح می‌فرمایند یک شیء را عقلاً وقتی قیمی می‌دانند که به حسب طبع و ماهیتش مثل نداشته باشد، می‌گوئیم حیوان، این گوسفندها، سایر حیوانات، اسب، اینها قیمی‌اند برای اینکه این اسب به حسب ماهیتش شبیه ندارد، حالا اگر یک جایی تصادفاً یک اسبی هم پیدا شود در جمیع خصوصیات مثل این باشد، می‌فرماید این سبب نمی‌شود که این

مثلی شود، عقلا می‌گویند اگر یک چیزی به حسب ماهیتش مثل ندارد قیمی است. می‌فرمایند فالحیواناتُ قیمّات و إن وجد لها مثلٌ ندرتاً و الحبوب مثل جو و گندم مثلیات و إن طرئ علیه اعوازاً اگر اعواز هم عارضش بشود، الآن مثلش در خارج نیست ولی به حسب ماهیت و طبعش مثل دارد و افراد متعدد دارد. لذا اشکال امام بر مرحوم نائینی این است که وجهی برای انقلاب نیست؛ این مال در نزد عقلا مثلی بوده، عقلا به مجرد الاعواز نمی‌گویند که این إنقلب إلى قیمی، کما اینکه قیمی به مجرد اینکه یک مشکلی برایش پیش بیاید انقلاب به چیز دیگر پیدا نمی‌کند، قیمی قیمی تا آخر بر ذمه هم همینطور است، المثلی مثلی تا آخر. مرحوم نائینی در اینجا که می‌فرمایند بعد از اعواز این در حکم تعذر است و انقلاب قیمت پیدا می‌کند بعد در دنباله اضافه فرمودند که فلا يجب الشراء على الضامن چون مستلزم ضرر بر ضامن است، مسئله‌ی لاضرر را هم مطرح کردند، یک اشکال که اینجا امام بر نائینی دارند و این اشکال وارد است این است که اگر شما مسئله‌ی انقلاب به قیمت را مطرح کردید دیگر نیازی به قاعده‌ی لاضرر در اینجا ندارید، شما می‌گوئید در اینجایی که اعواز است، اعواز در حکم تعذر است، همانطوری که در تعذر انقلاب به قیمت هست در اعواز هم هست.

دیگر چه نیازی بود که در اینجا شما قاعده‌ی لاضرر را پیاده کنید و این اشکال متینی است. پس ببینید ما تا اینجا حکم این صورت را تمام کردیم که نظر نهایی ما این شد لاضرر جاری است، ضامن به أكثر من ثمن المثل لازم نیست تهیه کند و برود قیمت یوم التلف را بگیرد و به مالک بپردازد. باقی ماند آنجایی که زیاده‌ی قیمت به خاطر ازدیاد قیمت سوبیه است، ببینیم آیا در آنجا لازم است یا نه که این را ان شاء الله بعد از فاطمیه بیان می‌کنیم.

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1]. «أن الشئ إذا لم يكن مثله كثيراً مبذولاً فهو قیمی و هذا من غير فرق بين التعذر الطاری أو البدوی أی الذی أوجب كون الشئ قیمیاً من أول الأمر هو الذی أوجب سقوط المثل عن الذمة ما دام التعذر فكون العين مثلیاً من أول الأمر لا یوجب أن یجب شراء مثله و لو ببذل مال كثير بل یسقط بالتعذر و بالجملة وجوده عنده من لا یبیعه إلا بأضعاف قیمته فی حکم التعذر و مقتضى قاعدة الضرر عدم وجوب شرائه على الضامن و أما لو كان كثيراً مبذولاً و لكن زادت قیمته السوقیة فیجب شراؤه و هذا الضرر الوارد علیه لا یكون داخل فی قاعدة لا ضرر فإنه یعتبر فی دخول الضرر فی الضرر المنفی أن لا یكون طبع الحكم مقتضیاً للضرر فإن ترقی القيمة و تنزلها على مساوق واحد و كل واحد منهما یقتضى ضرراً على شخص فکما أنه لو تنزل قيمة المثل ليس للمالك مطالبة قيمة التالف أو قيمة المثل قبل تنزل قیمته فکذلك لو ترقی القيمة ليس للضامن إلزام المالك لقيمة المثل قبل الترقی» منیة الطالب فی حاشیة المكاسب، ج1، صص 139 و 140