



درس خارج اصول استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۱۶/دی/۱۳۹۹

موضوع کلی: نواهی

موضوع جزئی: آیا نهی از شیء مقتضی فساد است یا خیر؟ مقام دوم: معاملات - مصادف با: ۲۱ جمادی الاولی ۱۴۴۲

جهت دوم (جهت عقلی) - حق در مسئله - ظهور نهی در صورت عدم احراز عناوین چهارگانه

جلسه: ۶۲

سال دوازدهم

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

خلاصه جلسه گذشته

بحث در جهت دوم از مقام دوم درباره اقتضاء نهی از معامله نسبت به فساد است. عرض کردیم به حسب مقام ثبوت در سه فرض نهی اقتضاء فساد ندارد و تنها در صورتی که نهی از معامله به اعتبار ترتب اثر بشود می توان فساد را از آن استفاده کرد. نظر محقق خراسانی، شیخ انصاری و محقق نایینی، محقق بروجردی را ذکر کردیم و اشکالاتی که بعضاً نسبت به این انظار مطرح بود مورد تعرض قرار گرفت.

حق در مسئله

الف) مقام ثبوت

در مقام ثبوت حق همان است که قبلاً هم گفته شد و از لا به لای اشکالاتی که بعضی از بزرگان کردیم معلوم گردید؛ یعنی:

۱. اگر نهی به معامله متعلق شود و غرض از نهی صرفاً سبب باشد، این نهی اقتضاء فساد ندارد، یعنی نهی که به صدور این الفاظ ایجاب و قبول از مکلف متعلق می شود، به تعبیر دیگر ایقاع المعامله، عقلاً اقتضاء فساد ندارد، زیرا بین این نهی و بین تأثیر اینها در مسبب هیچ منافاتی نیست، ما قبلاً هم گفتیم اگر مثلاً کسی در حین نماز در مقام معامله بگوید «بعث» یا بگوید «قبلت»، درست است که با نهی از کلام در حین نماز مخالفت کرده، یعنی این کلام نباید از او در حین نماز صادر می شد و لذا به این جهت عاصی شمرده می شود و استحقاق عقاب دارد اما دلیلی بر اینکه معامله او باطل باشد نداریم، عقلاً این نهی اقتضاء فساد ندارد، زیرا بین اینها منافات نیست.

۲. همچنین اگر نهی متعلق شود به معامله به اعتبار مبعوضیت مسببش، مثل نهی از اینکه عبد مسلمانی را به کافری بفروشند، غرض از این نهی این است که مسبب، یعنی نقل و انتقال اینجا صورت نگیرد، غرض این است که عبد مسلمانی مملوک کافر نشود، اگر نهی به معامله متعلق شد و غرض صرفاً این بود که مسبب واقع نشود یا به تعبیر دیگر این نهی کاشف از مبعوضیت مسبب باشد، این صورت نیز عقلاً اقتضاء فساد ندارد، زیرا تنافی بین اینها نیست. تأثیر سبب در مسبب و اینکه به واسطه این سبب آن مسبب حاصل شود، ارتباطی با این نهی ندارد، بالاخره اینها یک امور عقلایی هستند، اینکه مثلاً «بعث و اشتریت» یا «بعث و قبلت» سبب هستند برای نقل و انتقال، اینها یک اعتبارات عقلایی است، یک اسباب عقلایی است، تنها چیزی که می تواند مانع تأثیر این اسباب شود، این است که از ناحیه شارع ردعی نسبت به این اسباب صورت بگیرد، یعنی شارع این سببیت را ملغاً کند. اگر جایی این رادعیت به دست آمد، قهراً جلویش گرفته می شود، این تأثیر نخواهد گذاشت، ولی در جایی که این اسباب عقلایی وجود دارد و اعتبار شده

است و نهی هم اگر تعلق گرفته، مانع و رادع این سببیت نیست، بلکه آن نهی فقط به این جهت متعلق شده به معامله که مسبب مبعوض است، شارع نمی‌خواهد این اتفاق بیفتد که مسلمانی مملوک کافر شود، این غیر از این است که اصل سببیت این عقد در نقل و انتقال توسط شارع منع و ردع شده باشد. پس اگر نهی به سبب متعلق شود به اعتبار مبعوضیت مسبب، عقلاً اقتضاء فساد ندارد، زیرا منافاتی بین اینها نیست، به این دلیل که این نهی رادع و مانع از تأثیر این اسباب در آن مسببات نیست، لذا در این فرض هم عقلاً اقتضاء فساد وجود ندارد.

۳. همچنین است اگر نهی متعلق شود به تسبب به سبب خاص، یعنی نهی بخورد به معامله به اعتبار اینکه توسل و رسیدن به این مسبب از طریق سبب خاص مبعوض شارع است، این هم اقتضاء فساد ندارد. زیرا هیچ تنافی بین صحت معامله و این نهی به نظر نمی‌رسد. نهی شده است از اینکه این تسبب باطل است، یعنی از این سبب نباید توسل به آن مسبب شود، این نهی هیچ منافاتی ندارد که اگر این چنین شد مسبب هم محقق نشود. ما دیروز در مقام نقل سخن محقق بروجردی عرض کردیم که حیازت بالآلة الفصیبه این مورد را نقض می‌کند، اگر کسی با آلات غصبی حیازت کند، با اینکه نهی شده از استفاده از آلات غصبی، اما اگر کسی این کار را کرد، این سببیت برای ملکیت دارد. پس نهی از تسبب به یک سبب خاص مقتضی بطلان و فساد آن معامله نمی‌شود.

۴. اما در صورتی که نهی از معامله به اعتبار مبعوضیت ترتب اثر باشد، یعنی به نوعی این اثر را اساساً شارع نمی‌خواهد مترتب شود، شارع خوش ندارد که اثر مطلوب این معامله مترتب شود؛ این نهی اقتضاء فساد دارد، یعنی عرف از این فساد می‌فهمد، وقتی شارع نهی می‌کند از یک معامله‌ای و غرضش این است که هیچ اثری بر آن مترتب نشود، این مساوق با فساد است، کأنه شارع دارد ردع از اصل سببیت این معامله می‌کند، تأثیرگذاری این سبب را برای آن مسبب و ترتیب آن آثار را قبول ندارد، آنجا از این نهی فساد فهمیده می‌شود، عرف می‌فهمد که این معامله باطل است، زیرا فرض این است که شارع نهی کرده از معامله، لکن آنچه برای او مبعوض است این است که اصلاً هیچ اثری بر این معامله مترتب نشود، معنای مبعوضیت ترتب اثر این است که این معامله باطل باشد تنها در صورتی می‌تواند اثر مورد نظر شارع مترتب نشود که این معامله باطل باشد لذا کشف از فساد معامله می‌کند.

این موارد به حسب مقام ثبوت بود که به هر حال نهی از معامله در سه صورت مقتضی و کاشف از فساد معامله نیست، اما در یک صورت مقتضی فساد است و دلیلش را هم عرض کردیم که اگر نهی از معامله به این اعتبار باشد که ترتب اثر مبعوض عند الشارع است، معنایش این است که این معامله نباید هیچ اثری داشته باشد و از دید شارع این اثر به رسمیت شناخته نشده است، این مساوق فساد است عرفاً، وقتی شارع نمی‌خواهد اثری بر معامله مترتب شود، قهراً این معامله فاسد است. این همان چیزی بود که در کلمات محقق خراسانی بود، ایشان هم معتقد بود که در این صورت نهی اقتضاء فساد دارد، اما در صورت دیگر کاشف از فساد نیست، فقط مشکل این بود که محقق خراسانی فرمود: «لعدم الملازمه بینهما عرفاً» ملازمه‌ای بین اینها نیست و دیگر خیلی توضیح نداده بودند، ما اشکالی که به محقق خراسانی کردیم این بود که ایشان توضیح نداده و فقط گفته است که ملازمه نیست اما چرا ملازمه نیست با این توضیحات و بیاناتی که ذکر کردیم قابل اثبات است.

(ب) مقام اثبات

ظاهر روایات زراره و روایت منصور بن حازم این بود که اگر معامله‌ای حرام باشد و معصیت خدا محسوب شود فاسد است، زیرا امام (ع) فرمود: «انه لم یعص الله و انما عصی سیده» او خدا را معصیت نکرده که نکاحش باطل باشد بلکه فقط مولای خودش را

معصیت کرده. این کلام ظهور در این دارد که اگر معامله به صورتی بود که معصیت خدا محسوب می‌شد کأنه این معامله باطل و فاسد است. حال صرف نظر از آن اشکال که چطور می‌تواند چیزی معصیت مولا باشد ولی معصیت خدا نباشد که پاسخ‌هایی به آن داده شد، فی نفسه، ظاهر این روایات این است که اگر معامله‌ای حرام شد فاسد است، اگر نهی به معامله متعلق شود و به نحوی باشد که کأنه این اثر نزد شارع مبعوض است و شارع مایل نیست آن اثر مترتب شود، از این نهی می‌توانیم فساد را استفاده کنیم، یعنی به حسب مقام اثبات این روایات ظهور در فساد معامله دارد، یعنی اینجا حق با شیخ انصاری است، می‌توانیم از این روایات استفاده کنیم که نهی از معامله یکشف عن فسادها به دلیل این روایات.

سوال

استاد: ما فرضمان این است که این روشن نیست، به حسب روایات آنجا هم که حضرت نهی می‌کند از نکاح عبد نه فقط این است که این فعل را انجام ندهید، بلکه در واقع کأنه می‌خواهد نهی کند از ترتیب اثر، روایت می‌گوید: «انه لم یعص الله و انما عصی سیده» اگر مولا اجازه کرد اشکال ندارد، ولی معصیت خدا نکرده است زیرا فعل حرام و نکاح محرم مرتکب نشده نکاح محرم مثل آن موردی که در روایت دوم زاره بود که در عده نکاح کند، در تعلیل ذیل روایت دوم زاره این ذکر شده بود که عصیان و معصیت خدا به این است که مثلاً نکاح در عده انجام بدهد، این معصیت خدا است، آن وقت فرمودند این حرام است و فساد از آن استفاده می‌شود.

اگر جایی برای ما محرز بود که این نهی به اعتبار سبب است، این معنایش این نیست که این روایت می‌گوید این باطل است، یا اگر برا ما محرز بود که نهی به اعتبار مبعوضیت مسبب است، این معنایش این نیست که این معامله باطل است. ما وقتی روایت را بررسی می‌کنیم، این روایات کأنه می‌خواهد بگوید اگر فعلی، معامله‌ای خودش حرام بود، نه به اعتبار صدور این الفاظ، نه به اعتبار خود مسبب، بلکه غرض این باشد که اثر بر آن مترتب نشود، اثر مترتب بر این مبعوض است، آن فاسد است یعنی کأنه روایات نیز همین را بیان می‌کند. اگر از نکاح در عده نهی شده، نکاح در عده حرام^۱ تکلیفاً، اما غرض شارع از نهی در نکاح در عده چیست؟ آیا غرض این است که ایجاب و قبول به کار نبرید، یا غرض فقط آن مسبب است یا غرض تسبب است و نهی از تسبب از می‌کند؟ یا نهی از مبعوضیت ترتیب اثر است؟ یعنی می‌خواهد بگوید: این نکاحی نیست که آثار نکاح بر آن مترتب شود، این نباید اینطور باشد، بر این نکاح نباید این آثار مترتب شود، طبیعتاً این فاسد است، به یک معنی می‌توانیم بگوییم روایات نیز همین معنا را بیان می‌کنند. نکته‌ای که در ادامه بیان می‌کنیم، بیشتر کمک می‌کند به این مسئله.

سوال

استاد: آنجا روشن است که آن ملاک است، نهی متعلق به بعث و یک وقت شارع می‌گوید: در حین نماز نباید هیچ کلامی بگویی «لا تتکلم حین الصلوة» یا صحبت کردن در حین نماز، اگر غیر از ذکر خدا باشد، از باب اینکه قاطع است باطل می‌کند، حال اگر کسی گفت «بعث»، آیا نهی متعلق به این «بعث» شده یا خیر؟ آیا آنچه که اینجا مبعوض است صدور هذا اللفظ است یا ترتیب اثر است؟ شارع کاری به آن جهت ندارد، او فقط می‌گوید این لفظ را موقع نماز نگو، شما این را می‌گذارید کنار آن و می‌گویید فرقی نمی‌کند، پس معلوم است که بعضی از مواقع نهی متعلق می‌شود به صدور هذا اللفظ حال صریحاً شارع نگفته لا تقولوا بعث حین الصلوة آنجا می‌گوید غیر از ذکر خدا در نماز جاری نکنید، «بعث» می‌شود یک مصداقی از آن، لذا مشمول نهی می‌شود، آنجا

ما یقین داریم نهی که بعت به بیع در حین نماز متعلق شده این نهی، نهی از معامله و بیع است به اعتبار صدور هذا اللفظ عن المصلی حین الصلوة، این دیگر قطعاً نمی‌شود حمل بر آن موارد شود. لذا این مطلبی که در ادامه می‌خواهم بیان کنم بیشتر شاید روشن کند مسئله را.

ظهور نهی در صورت عدم احراز عناوین چهارگانه

امام خمینی می‌فرماید: گاهی تعلق نهی به هر یک از این عناوین چهارگانه احراز می‌شود. یعنی برای ما دقیقاً روشن است که نهی متعلق می‌شود به معامله به اعتبار مبعوضیت سبب مثل مثالی که بیان شد، گاهی برای ما محرز است که نهی متعلق می‌شود به معامله به اعتبار مبعوضیت مسبب یا به اعتبار مبعوضیت تسبب یا به اعتبار مبعوضیت ترتیب آثار مطلوب از معامله. اگر احراز شد، وضع کاملاً روشن است. سه تایی اول کاشف از فساد نیست، اما چهارمی کاشف از فساد است.

انما الکلام در جایی که این احراز نشود، یعنی ما ندانیم که این نهی که به معامله خورده به چه خورده است، آیا نهی به اعتبار مبعوضیت سبب است یا مسبب یا تسبب یا ترتب آثار؟ اگر این احراز نشود.

۱. نظر امام خمینی

امام خمینی می‌فرماید این ظهور دارد در اینکه این نهی متعلق شده به معامله به اعتبار ترتیب اثر. یعنی اگر یک مواردی بود که دیدیم نهی به معامله خورده، ولی برای ما معلوم نیست کدام یک از این عناوین چهارگانه است، زیرا اگر برای ما محرز شود که هر یک از این عناوین متعلق نهی واقع شده است تکلیف برای ما روشن است، اما اگر ندانیم، یک معامله‌ای منهی عنه واقع شده، آیا این به اعتبار مبعوضیت سبب است یا به اعتبار مبعوضیت مسبب است، این برای ما معلوم نیست، اینجا ایشان می‌فرماید: این نهی ظهور در فرض چهارم دارد، یعنی اینکه نهی از معامله به اعتبار مبعوضیت ترتب آثار معامله شده، یعنی وقتی شارع از یک معامله نهی می‌کند و ما قرینه‌ای نداریم بر اینکه این نهی به کدام اعتبار متعلق شده است، ظاهرش این است که شارع اصلاً نمی‌خواهد آثارش مترتب شود، لذا از آن فساد فهمیده می‌شود، مثلاً فرض کنید اگر نهی وارد شود به این بیان که لاتبع ما لیس عندک و ما بفهمیم و بدانیم و احراز کنیم این نهی تنزیهی نیست، نهی تحریمی است، محرز شود برای ما که این نهی یک نهی تنزیهی و ارشادی نیست، بلکه نهی تحریمی است، این ظهور در این دارد که شارع نظرش این است که این نهی موجب ترتب آن آثار نمی‌شود، یعنی می‌خواهد بگوید ترتیب آثار بر این نهی مبعوض است، یعنی این فایده‌ای ندارد و اثری بر آن مترتب نمی‌شود و معنای فساد همین است.

حال چرا ظهور در این دارد؟ می‌گویند: بالاخره شما اگر این را به عرف القاء کنید که «لاتبع ما لیس عندک» آیا عرف واقعاً می‌فهمد که شارع دارد نهی می‌کند از اینکه لفظ «بعت و قبلت» را نگو؟ یعنی صدور این الفاظ از دهان این شخص مورد نهی قرار می‌گیرد؟ قطعاً این طور نیست، اصلاً عرف وقتی به این نهی نگاه می‌کند قطعاً این را نمی‌فهمد که منظور صدور این الفاظ از دهان این شخص است، زیرا الفاظ در واقع ابزار هستند برای معاملات، اگر بخواهد بگوید «بعت» نگو هیچ وقت نمی‌گوید «لاتبع ما لیس عندک» می‌گوید: لاتقل لفظ بعت را، اینطور بیان نمی‌کند. از نظر عرف مبعوضیت مسبب هم استفاده نمی‌شود، اینجا «لاتبع ما لیس عندک» از نظر عرف ظهور در این ندارد که نفس نقل و انتقال بد است و مبعوض است و نه تنها در این عبارت، امثال این هم اینطور است که مسئله مسبب و مبعوضیتش اصلاً مورد توجه نیست و نوعاً مبعوض نیست، نفس نقل و انتقال اینکه نقل و انتقال و زوجیت، مسببات را بخصوصها در نظر بگیریم نوعاً نزد عرف مبعوض نیست، کجا نفس زوجیت و نقل و انتقال و امثال اینها می‌تواند عند العرف مبعوض باشد، اینها که نزد عرف مبعوض نیست، مگر اینکه فرض کنید مسببی باشد به طور خاص آن مسبب یک مبعوضیتی

داشته باشد و الا مسببات نوعا مبغوضیت ندارند. تسبب به اسباب خاص نیز لولا القرینه عند العرف مبغوضیتی ندارد، لذا اگر نهی از معامله می‌شود عرف از این نهی تنها یک چیز می‌فهمد که این معامله نباید اثری بر آن مترتب شود، یعنی نهی از معامله به اعتبار ترتیب اثر است و اگر نهی از معامله به اعتبار ترتیب اثر شد مساوق با فساد است.^۱

پس اگر احراز نشود که نهی از معامله به اعتبار کدام یک از این عناوین است و ظهور دارد در اینکه این نهی صرفا به اعتبار ترتیب اثر است می‌توانیم بگوییم نهی از معامله اقتضاء فساد دارد.

پس تا اینجا عمدتا فرضمان بر این بود که احراز کنیم نهی به معامله به کدام یک از این اعتبارات متعلق شده است، کمتر هم پیش می‌آید که اینچنین احراز شود، نوعا اگر نهی به معاملات متعلق شود معلوم نیست که به کدام اعتبار است، یعنی احراز نمی‌شود و حیث اینکه احراز نشود همین کافی است برای اینکه بگوییم ظهور دارد در اینکه نهی از یک معامله به اعتبار ترتیب اثرش است و این چیزی است که عرف می‌فهمد و اگر نهی از معامله به اعتبار ترتیب اثر شد، دقیقا به معنای فساد آن معامله است و از نظر ما مطلب درست و دقیقی است.

۲. نظر شیخ انصاری

شیخ انصاری معتقد است اگر احراز نشود که نهی به چه متعلق شده است، ظهور در این دارد که به خود سبب متعلق شده است.^۲ امام خمینی نظرشان این است که این ظهور دارد در فرض چهارم، اما شیخ انصاری معتقد است ظهور دارد به صدور الفعل المباشری که این سبب را ایجاد نکنید، یعنی فرض اول و این ابعاد الاحتمال لدی العرف و العقلاء است. شیخ انصاری می‌فرماید: این ظهور دارد در اینکه نهی متعلق شده به فعل مباحثی یعنی نهی از سبب شده است، نهی از معامله به اعتبار مبغوضیت سبب در حالیکه واقعش این است که از نظر عرف و عقلاء این خیلی بعید است که نهی از معامله شود، فقط به اعتبار اینکه تو این سبب را ایجاد نکن.

حق در مسئله

فتحصل مما ذکرنا کله اگر این عناوین احراز نشود و تعلق نهی به یکی از این عناوین محرز نباشد، اگر نهی به معامله‌ای متعلق شد ظهور در این دارد که از ترتب آثار نهی می‌کند و این همان معنای فساد معامله است، این چیزی است که هم عرف می‌فهمد و هم عقلاء و به گمان ما روایت نیز همین را می‌گوید که نکاحی که معصیت خدا بوده و منهی عنه است و نباید انجام شود مثل نکاح در عده، این حرمت و نهی در واقع نهی از نکاح به اعتبار ترتیب آثار است، این نکاحی که در روایات بیان شده منظور این نیست که «انکحت» نگو بلکه منظور مبغوضیت مسببش به تنهایی نیست، منظور این نیست که این زوجیت از راه نکاح مثلا برای عبد پیش نیاید، نهی از تسبب نیست در واقع آنچه که در روایت نهی شده است عبارت است از نهی از نکاح به اعتبار ترتب اثرش، لذا روایت نیز تقریبا مفادش مطابق با همین مطالبی است که تا اینجا گفتیم که دلالت می‌کند بر فساد معامله، چون نهی متعلق شده به معامله و نکاح به اعتبار ترتیب اثر معامله.

نکته آخر اینکه این روایات درست است که در خصوص نکاح است اما نکاح خصوصیتی ندارد ما از نکاح الغاء خصوصیت می‌کنیم و در باب همه معاملات می‌توانیم این حرف را بزنیم.

«والحمد لله رب العالمین»

^۱ مناهج، ج ۲، ص ۱۴۳.

^۲ مطارح الانظار، ج ۱، ص ۷۵۳.