**موضوع : خارج اصول ـ تعادل و تراجیح**

**استاد : حضرت حجت الاسلام و المسلمین سید جواد شبیری**

**تاریخ : 4/ 10/ 91**

**بسم الله الرحمن الرحیم و به نستعین إنه خیر ناصر ومعین**

**الحمد لله رب العالمین وصلی الله علی سیدنا ونبینا محمد وآله الطاهرین**

**واللعن علی أعدائهم أجمعین من الآن إلی قیام یوم الدین**

بحث در نحوه‌ی جمع بندی بین روایات ضمان عاریّه بود. عرض شد که طبق مبنای حاج آقا، نحوه‌ی جمع بین چهار دسته روایات خاصی که ما داریم و با همدیگر تعارض دارند، این نیست که نسبت سنجی را ببینیم کدام خاص است و کدام عام است و امثال اینها. ما یک عام داشتیم که عدم ضمان در عاریّه را ثابت می‌کرد، خاص اول ما ضمان در عاریّه با اشتراط و عدم ضمان بدون اشتراط را، خاصّ دوم ضمان در عاریّه‌ی دنانیر و عدم ضمان در غیر دنانیر ـ جنبه‌ی اشتراطش را فعلاً کاری نداریم ـ سوم ضمان در عاریه‌ی دراهم و عدم ضمان در عاریه‌ی غیر دراهم، بعدی هم ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه و عدم ضمان در غیر ذهب و فضه.

بحث این بود که ما نباید بگوییم نسبت عدم ضمان در غیر دنانیر با ضمان در عاریه‌ی دراهم أعم و أخص مطلق است، بنابراین غیر دنانیر را به دراهم تخصیص می‌زنیم، به دلیل این که وقتی متکلم در مقام بیان خصوصیات و در مقام بیان مستثنی‌ها برآمده باشد، انحصار مستثنی به دنانیر ظهور دارد در این که مورد دیگری نیست.

(سؤال و پاسخ استاد): عدم ذکر غیر که می‌گوید لا ضمان فی العاریة‌ إلا الدنانیر، مستثنای دیگری را ذکر نکرده است. آن که ما عام و خاص جمع عرفی می‌کنیم، در واقع به این است که می‌گوییم متکلم در هنگام عام در مقام بیان مستثنی‌ها نبوده است، اما جایی که در مقام بیان مستثنی بر آمده باشد و یک استثناء را ذکر کرده باشد، آن طور جمع درست نیست.

حالا که آن طور جمع درست نیست، چه کار باید بکنیم؟ گفتیم که دراهم و دنانیر را می‌شود حمل بر مثال برای نقدین کرد و عرض کردیم که به جهت خصوصیت راوی به جای نقدین وقتی خواسته مثال بزند، برای عبدالله بن سنان که بیشتر با بزرگان معاشرت داشته است دنانیر را صحبت کرده است و عبدالملک بن عمرو که در سنخ زهّاد و عبّاد بوده است، از دراهم صحبت کرده است.

اما ضمان در عاریه‌ی دنانیر با ضمان در عاریه‌ی با اشتراط را چگونه با هم جمع کنیم؟ این چهار دسته‌ای که وجود دارد، به گونه‌ای است که در کلام مرحوم آقای خوئی آمده است. ما اول کلام آقای خوئی را ذکر می‌کنیم. از جهت واقعی در همه‌ی خاص‌ها قید اشتراط آمده است که آن را بعداً صحبت خواهیم کرد.

من تصور می‌کنم که می‌شود گفت: علت این که در سه دسته‌ی دنانیر و دراهم و ذهب و فضه ضمان با اشتراط را ذکر نکرده است، این است که چون عنوان اولی را می‌خواسته بیان کند و اشتراط یک عنوان ثانوی است. ما می‌توانیم مقسم را بگوییم که ذاتاً آیا عاریّه ضمان دارد یا ندارد؟ اشتراط یک عنوان ثانوی است که خارج از مقسم است، یعنی در واقع تصرف در مقسم است و به عنوان اولی، اشتراط و عدم اشتراط دیگر نباید استثناء بشود. بحث در این است که حالا قضیه بر عکس است، چرا ضمان در عاریه‌ی دنانیر را ذکر کرده است اما اشتراط را ذکر نکرده است؟ یک موقع بحث بر سر این است که در روایات دنانیر چرا اشتراط را ذکر نکرده است، می‌گویید عنوان اولی و ثانوی بوده است. اما روایت اشتراط چرا دنانیر را ذکر نکرده است؟ آن را هم ممکن است بگوییم محمول بر متعارف است که ضمان عاریه‌ی دنانیر متعارف نبوده است. در واقع از یک جهت ضمان در عاریه با اشتراط، ناظر به متعارف است، ولی متعارف چه به عنوان اولی و چه به عنوان ثانوی؛ ضمان در عاریه‌ی دنانیر أعمّ از متعارف و غیر متعارف است ولی به عنوان اولی.

حالا آن اشتراط با ذهب و فضه چطور؟ من فکر می‌کنم که عاریه‌ی ذهب و فضه هم کم است. آن عاریه‌هایی که متعارف بوده، وسائل خانه عاریه می‌داده‌اند، اما طلا و نقره عاریه دادنش خیلی زیاد نیست به نسبت سایر موارد؛ آن هم می‌شود به متعارف و غیر متعارف حمل بشود.

(سؤال و پاسخ استاد): اینطور نبوده است که اینقدر تفاوت باشد که این محوریت داشته باشد. محوریت در عموم معاملات درهم است، اما معاملات بزرگ با دنانیر بوده است. اشخاص بلند پایه با دنانیر بیشتر ارتباط پیدا می‌کرده‌اند. از قدیم هم همینطور بوده است. درهم در دست بیشتر بوده است تا دینار. به طور متعارف آن چیزی که بیشتر در دستها می‌چرخیده است، درهم بوده است و دینار کمتر بوده است.

به تناسب این را عرض کنم : حاج آقا نقل می‌کردند از قول مرحوم حاج میرزا فخر الدین جزایری؛ ایشان با بزرگان و رجال سیاسی مختلف مرتبط بودند. می‌گفت: یک روز رفته بودیم خدمت مرحوم مدرس، دیدم که در مقابل مرحوم مدرّس صد تا هزارتومانی است در زمان رضا شاه. آقای جزایری می‌گفت: من تا آن موقع هزارتومانی ندیده بودم و موقعی هم که این قصه را که سی چهل سال از آن قضیه گذشته بود نقل می‌کرد، می‌گفت ما هزارتومانی ندیده بودیم. حاج آقا می‌فرمودند: ما هم آن موقعی که میرزا فخر الدین آن قصه را نقل می‌کرد هزارتومانی ندیده بودیم. هزارتومانی فقط مقدارد محدودی در اختیار خاندان سلطنتی است و در میان جامعه رواج ندارد. گفت: از طرف رضا شاه یک شخصی این پولها را برای من آورده است. گفتم: شما چه جواب دادید؟‌ گفت: من گفتم: اگر اجازه می‌فرمایید این را صرف مبارزه با شما کنیم، مانعی ندارد؛ حالا هم رفته جواب بیاورد. می‌گفت: من آنجا بودم که آن واسطه آمد. آن واسطه یک سرهنگ ارتش بود؛ در مجله‌ی آینده که ایرج افشار چاپ می‌کرد، من در آنجا دیدم که این داستان را نقل کرده است که می‌گفت: من رفتم. در شماره‌ی بعدی‌اش یک شخصی اعتراض کرده بود و گفته بود: این حرفها چیست؟ اصلاً آن موقع هزارتومانی نبوده است! وقتی میرزا فخرالدین نقل می‌کرد، این توضیح را هم داده بود که درست است که هزارتومانی نبود، اما یک چیز ویژه‌ای بود که تنها در اختیار خاندان سلطنتی بود. حالا دینار هم کم بوده است نسبت به درهم، معمولاً دینارها در اختیار بزرگان بوده و کمتر رواج داشته است.

بحث بر سر این است که رابطه‌ی بین دنانیر و دراهم با ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه را چه کار کنیم؟ عرض کردم که مرحوم آقای خوئی تعبیر می‌فرمایند که نسبت اینها عموم و خصوص من وجه است، ولی با وجود این که عموم و خصوص من وجه است، ما باید روایت ضمان در عاریه ذهب و فضه را مقدم بداریم بر عدم ضمان در غیر دنانیر، چون اگر ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه را حمل به درهم و دنانیر کنیم، حمل مطلق بر فرد نادر می‌شود؛ بر خلاف عکس که این مشکل پیش نمی‌آید.

صحبت بر سر این بود که در اینجا مشکلی وجود دارد که مهم‌تر از مشکلی است که مرحوم آقای خوئی متعرض آن شده‌اند و آن این است که اگر دراهم و دنانیر عاریه‌اش نادر است، اکتفا کردن در مقام استثناء به امر نادر و عدم ذکر امر شایع، چطور توجیه می‌شود؟ فرض این است که عاریه‌ی ذهب و فضه شایع‌تر است، عاریه‌ی دراهم و دنانیر خیلی نادر است و حالا که استثناء کرده است، آن فرد نادر را استثناء کرده است. این چه وجهی دارد که موارد متعارف را نیاورده است؟! اگر فرضاً حکم ثبوتاً مال هم متعارف و هم غیر متعارف است، چرا آن را آورده است؟ این یک نکته.

نکته‌ی دوم : قید دنانیر و دراهم یک ظهور در سلب به نحو مفهوم سالبه‌ی جزئیه دارد. وقتی می‌گویند در عاریه‌ی دنانیر ضمان هست، اگر مطلق ذهب ضمان داشته باشد، ذکر دنانیر لغو است؛ به خصوص در جایی که دنانیر فرد نادر آن باشد. اگر دنانیر فرد شایع آن باشد، خوب بگویید این به اعتبار شایع بودن این را ذکر کرده است و نادر را در نظر نگرفته است و تقریباً مثل هم هستند؛ آن تا حدودی اشکال ندارد. اما با وجود این که عاریه‌ی دنانیر فرد نادری است، مفهوم سالبه‌ی جزئیه‌ی قضیه، مفهوم خیلی قوی است! این هم یک تعبیر دیگر بر این که این جمعی که مرحوم آقای خوئی در اینجا می‌فرمایند، یعنی در واقع ما به عدم ضمان در غیر دنانیر کاری نداریم، خود ضمان در عاریه‌ی دنانیر با ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه با هم تعارض دارند، عقد ایجابی‌هایشان با هم تعارض دارد. این عقد ایجابی باعث می‌شود که ما نتوانیم دنانیر را از خصوصیت بیندازیم و بگوییم مطلق ذهب و فضه است. اما آن مشکلی که مرحوم آقای خوئی مطرح کرده‌اند، به تصور ما مطلب بر عکس است! عدم ضمان در غیر دنانیر را می‌توانیم مقدم بداریم بر روایتی که ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه گفته است و ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه را حمل بر دنانیر و دراهم کنیم. با این توضیح که حمل مطلق بر فرد نادر مانعی ندارد، چون ممکن است متکلم در هنگام بیان مطلق، در مقام بیان خصوصیات نباشد. بنابراین مانعی ندارد که یک قید و قیوداتی داشته باشد که آنها را ذکر نکرده باشد.

ان قلت که فرض این است که متکلم گفته است : «لا ضمان فی العاریة إلا فی الذهب والفضة» در این روایت ذهب و فضه هم ذهب و فضه را استثناء کرده است و هم اشتراط را استثناء کرده است. اینها را من روی تقسیم بندی مرحوم آقای خوئی ذکر کردم، ولی امر واقعی این بود که در تمام روایت‌های دنانیر و دراهم و ذهب و فضه اشتراط هم ذکر شده است. در مقام استثناء گفته است: ذهب و فضه اشترطا أم لم یشترطا ضمان است، از یک طرف دیگر در اشتراط گفته است که در غیر ذهب و فضه اگر اشترطا، ضمان است. تمام این خصوصیات را ذکر کرده است ولی درهم و دینار بودنش را ذکر نکرده است. اگر می‌گویید در مقام بیان است، در واقع باید حمل کنید که در روایت ذهب و فضه در مقام بیان خصوصیات نبوده است، در حالی که ما می‌بینیم سیاق روایت این است که این در مقام بیان است.

من تصور می‌کنم که ممکن است ما این را جواب بدهیم؛ حالا تا چقدر این جواب پذیرفته بشود و یا نشود؛ و آن این است که این اصلاً عاریه‌ی ذهب و فضه خیلی شایع نیست. این در واقع همین مقدار که به عاریه‌ی ذهب و فضه پرداخته است یعنی یک فرد نادر را خواسته بگوید یک استثناء دیگری هم در اینجا هست که در ذهب و فضه است. اما حالا آن فرد نادر ممکن است یک خصوصیاتی داشته باشد که در بعضی از موارد این حکم در آن ثابت باشد و مسکوتٌ عنه باشد، خیلی مانعی ندارد؛ یعنی درست است که این روایت در مقام بیان خصوصیات برآمده است، ولی خصوصیات موارد متعارف، این که مجرد این که به عاریه‌ی ذهب و فضه پرداخته است، با توجه به ندرت عاریه‌ی ذهب و فضه نسبت به مطلق عاریه، لازم نیست که حتماً در مورد عاریه‌ی ذهب و فضه هم قید و قیودات دیگری که دارد، به آنها پرداخته بشود.

شما فرض کنید که یک مورد را استثناء می‌کنید و می‌گویید همه‌ی افراد باید بروند به جبهه، مگر جانبازان. این جانبازان هم یک خصوصیاتی داشت باشد یعنی یک قید و قیوداتی داشته باشد، چند درصد باشند، اکثر جانبازان هم داخل در این حکم نباشند؛ اما در واقع این که حکم را عام گرفتیم و جانبازان را از آن استثناء کردیم، خود همین یک مقداری از متعارف خارج شدن است. مجرد این که متکلم خواسته یک حکم غیر متعارف را بیان کند لازمه‌اش این نیست که خصوصیات آن غیر متعارف را هم حتماً بیان کند!

(سؤال و پاسخ استاد): آن در واقع تأکید بر این است که شرط ضمان ذهب و فضه اشتراط نیست. اشتراط یک امر شایع است که ضمان گاهی اوقات ضمان با شرط است و گاهی هم بدون شرط است، به خصوص در ذهب و فضه که نوعاً با اشتراط عاریه می‌دادند؛ حکم اشتراط غیر از حکم ذهب و فضه است.

(سؤال و پاسخ استاد): من می‌خواهم بگویم اشکالی ندارد؛ اگر ذهب و فضه فرد نادر نبود، این که این فرد متعارف را استثناء کرده است و خصوصیات آن را بیان نکرده است، خیلی لطفی نداشت. ولی با توجه به این که اکثر عاریه‌ها غیر ذهب و فضه هستند، اصلاً پرداختن به غیر ذهب و فضه پرداختن به یک فرد نادر است و آن تأکیداتی که در آن روایت هست، می‌خواهد بگوید که ذهب و فضه عنوان مستقل است، ارجاعش ندهید به اشتراط! ذهب و فضه خودش یک عنوان است. حالا این عنوان شرطش چیست و یا شرطش چیزی نیست آن را نمی‌خواهد بیان کند.

(سؤال و پاسخ استاد): این که شما می‌گویید، دلیل این است که می‌خواهید بگویید به غیر دراهم و دنانیر منصرف نبوده است، درست است؛ انصراف به غیر دراهم و دنانیر نداشته است، ولی لازمه‌اش این نیست که انصراف به دنانیر و دراهم داشته باشد؛ این یک مطلب. نکته‌ی دوم این که در مقام عاریه است؛ در مقام عاریه ذهب و فضه، اگر نگوییم انصراف دارد لاأقل فرد خفیّ آن عاریه‌ی دراهم و دنانیر است. ما می‌خواهیم بگوییم که حمل مطلق بر فرد نادر نیست، ما می‌خواهیم بگوییم متکلم در این مطلق در مقام بیان نبوده است؛ بنابراین اراده‌ی واقعی فرد نادر کردن از مطلقی که در مقام بیان نیست یعنی به نحو قضیه‌ی مهمله است، هیچ اشکالی ندارد.

(سؤال و پاسخ استاد): تطبیق مهمل است بر فرد نادر.

بحث بر سر این است که مهمل بودن ذهب و فضه، خلاف ظاهر است یا خیر؟

(سؤال و پاسخ استاد): اگر اطلاق منعقد بشود، حملش بر آن جا دارد، اما می‌گوییم اطلاق منعقد نمی‌شود چون در مقام بیان نیست. می‌خواهد بگوید که در ذهب و فضه فی الجمله عاریه است، یکی از عناوین مستثنی از عاریه ذهب و فضه است؛ حالا ذهب و فضه مسکوک بودنش یک قید و قیوداتی دارد و در مقام بیان آن نیست. خصوصاً در این روایت یک نکته‌ای وجود دارد، گاهی اوقات صدرش فقط ذهب دارد، گاهی اوقات فقط فضه دارد. انگار خیلی در مقام بیان تمام چیزها نیست. به خصوص اگر زراره را ببینید، در صدر فقط ذهب را آورده است، در ذیل ذهب و فضه را با هم آورده است؛ اینطور چیزها هم فی الجمله مؤید این است که اینها خیلی در مقام بیان تمام الموضوع در این مستثنی نیست.

(سؤال و پاسخ استاد): من این را توضیح دادم؛ گفتم: دنانیر و دراهم با توجه به ندرتشان در مقام عاریه نمی‌توانند مثال برای مطلق ذهب و فضه باشند. در عامه صحبت این است که عاریه‌ی دنانیر جایز است یا جایز نیست؟ آنها هم گفته‌اند باید مصلحت متعارفه‌اش را در نظر گرفت؛ مصلحت متعارف دنانیر که خرید و فروش است و آن مصلحت کأنّه نادر است، به جهت آن مطلب نادر که نمی‌شود عاریه داد. بعضی هم گفته‌اند مراد از عاریه‌ی دنانیر، استقراض است. در واقع ما حصل آن این بوده است که با لفظ عاریه می‌توان انشاء قرض کرد و گفته‌اند لازم نیست که انشاء قرض حتماً با لفظ قرض باشد، می‌شود با لفظ عاریه هم انشاء قرض کرد.

(سؤال و پاسخ استاد): بحث ما از باب مثال بودن است! درهم و دینار هر دو شایع هستند،‌ ولی حالا که شایع هستند قرار است که یکی را از باب مثال ذکر کنیم. کدام را ذکر کنیم؟ این مثال که می‌گویم، شاید خیلی ارتباطی نداشته باشد. ولی مرحوم جدّ ما عقیده‌اش این بود که اهل هر محلی تقلیداتشان مناسب است که مثل هم باشد، در یک محل چند تا مرجع تقلید مختلف نباشد. این بود که ایشان علمای مختلف را جایز التقلید می‌دانستند و در آن اوایل مرحوم امام هم مطرح نبودند بعد از مرحوم آقای بروجردی و ایشان یکی دو سال بعد به عنوان مرجع مطرح شدند. در آن زمان چهار نفر مطرح بودند، آقای حکیم و آقای خوئی در نجف، آقای شریعتمداری و آقای گلپایگانی در ایران. یک کسی از اهالی گلپایگان می‌آمد از ایشان سؤال می‌کرد: از چه کسی تقلید کنم؟ می‌گفت: از آقای گلپایگانی تقلید کنید. یک کسی از آذربایجان و مناطقی که آقای شریعتمداری مقلد زیادی داشتند می‌آمد، می‌گفت: از آقای شریعتمداری تقلید کنید. ایشان عقیده‌اش این بود که هر منطقه مناسب است که مرجع تقلیدش یکی باشد.

بحث این است : خصوصیتی که ذکر می‌کند از باب مثال است، اما حالا که می‌خواهیم یک نفر را معرفی کنیم، یک نفر را معرفی کنیم که با آن شخص یک نوع ارتباطی داشته باشد. شعیب عقرقوفی می‌آید خدمت امام صادق علیه السلام و می‌گوید: من در مسائل شرعی به چه کسی مراجعه کنم؟ حضرت می‌فرماید: «**علیک بالأسدی**»[[1]](#footnote-1) أبوبصیر اسدی که دائی اوست. أبوبصیر خصوصیتی به آن معنا ندارد، ولی شعیب اگر قرار باشد از کسی مسائل دینی‌اش را بپرسد، می‌گوید برو از دائی‌ات بپرس.

مرحوم آقای حائری (ره)‌ بیش از همه به دو نفر عنایت داشتند، یکی به آقای خوئی در مقام مرجعیت تقلید و آقای سید احمد خوانساری؛ به خصوص به سید احمد خوانساری بیشتر عنایت داشتند در مقام تقلیدی. من موقعی که می‌خواستم تقلید کنم، از حاج آقا سؤال کردم: از چه کسی تقلید کنم؟ حاج آقا آقای خوئی را معرفی کردند و بعد گفتند: برو از آقای حائری سؤال کن. من رفتم خدمت آقای حائری و خودم را معرفی کردم، ایشان گفتند: حاج آقا چه کسی را به شما معرفی کردند؟ گفتم: آقای خوئی. گفتند: از آقای خوئی تقلید کنید. این که این را سؤال کردند به خاطر این بود که می‌خواستند من را به دغدغه نیندازند! من بعداً فهمیدم که ایشان به آقای خوانساری بیشتر توجه دارند.

غرضم این است که اینطور از باب مثالها را می‌خواهم بگویم؛ همه‌ی اینها از باب مثال است! من می‌خواهم بگویم که دنانیر و دراهم مثال بودنش برای ذهب و فضه خیلی خلاف ظاهر است.

(سؤال و پاسخ استاد): یک موقع بحث این است که ذهب و فضه را بخواهیم حمل کنیم بر دراهم و دنانیر اشکال عقلی دارد؟ اشکالی عقلی ندارد.

(سؤال و پاسخ استاد): اینها خلاف ظاهر جدّی است! حالا یک موقع ممکن است آن راوی فقط با ذهب و فضه ارتباط داشته است.

من تصورم این است که حمل روایت ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه بر دراهم و دنانیر با توجه به این که می‌توانیم روایت ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه را حمل بر قضیه‌ی مهمله کنیم و بگوییم متکلم در مقام بیان نبوده است، اشکالی ندارد دون العکس. بنابراین اگر هم شما بگویید که این حمل غیر عرفی است، نتیجه این می‌شود که اینها تعارض دارند. ضمان در عاریه‌ی ذهب و فضه با عدم ضمان در غیر دراهم و دنانیر تعارض دارند. لازمه‌ی تعارض این می‌شود که در عاریه‌ی ذهب و فضه‌ی غیر مسکوک تعارض داشته باشند. وقتی تعارض داشته باشند، آقایان متعارف به آن عام فوقانی که عدم ضمان در عاریه است مراجعه می‌کنند. ما با توجه به نکته‌ای که عرض کردیم که سرایت می‌کند اجمال مخصّص به عام، اینجا با توجه به این که اجمال پیدا کرده است ضمان عاریه‌ی ذهب و فضه، اجمال آن به عام هم سرایت می کند به خصوص در ما نحن فیه که روشن است که در مورد عدم ضمان در عاریه در مقام بیان نبوده است. به خصوص در اینجا سرایت اجمال به آن عام روشن‌تر است، با اصل عملی؛ استصحاب عدم ضمان و یا برائت از ضمان و امثال آن، همان نتیجه‌ی عدم ضمان در عاریه را که آقایان با اصل لفظی گرفتند، همان با اصل عملی گرفته می‌شود. این است که من تصور می‌کنم مجموع بحث این است که در خصوص دنانیر و دراهم ضمان است، اشتراط هم ضمان است، اما در غیر دنانیر و دراهم دلیل لفظی معتبر نداریم، اگر نگوییم که دلیل لفظی بر عدم ضمان است لاأقل این است که دلیل لفظی معتبر بر ضمانش ثابت نیست؛ اصل عدم ضمان استصحاباً أو برائةً حاکم است به حکم عدم ضمان.

ما قرار بود یک مثال دیگری را هم مطرح کنیم که فردا عرض می‌کنیم؛ بحث این که طیری که غیر مأکول اللحم است حکم بول و غائط آن چیست؟

وصلی الله علی محمد وآله الطاهرین

45 دقیقه

1. . وسائل الشیعة‌ / جلد 27 / صفحه‌ی 142. [↑](#footnote-ref-1)