



Critique of Shaykh Anṣārī's View on Personal and General Aleatory in the Condition of Knowledge of the Exchange Items in Sale

Raḥmatollāh Karīmzādeh¹ 

1. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Foundations of Islamic Law, Razavi University of Islamic Sciences, Mashhad, Iran. Email: karimzadeh@razavi.ac.ir

Article Info

Article type:

Research Article

Article history:

Received 28 January 2023

Received in revised form
13 March 2023

Accepted 17 July 2023

Available online 5 August
2023

Keywords:

Knowledge of the
considerations,
Personal aleatory
(Arabic: *الغَرَر*, al-
gharar), General
aleatory, Shaykh
Anṣārī, Criticism.



ABSTRACT

One of the principles used in Islamic jurisprudence of transactions is the jurisprudential principle of "negation of aleatory sales" or "negation of aleatory" (Arabic: *الغَرَر*, al-gharar). Shaykh Anṣārī, in his discussion on the condition of knowledge concerning the exchange items (considerations) in sales (Arabic: *الْبَيْع*, Romanized: al-Bay'), specifically regarding measurable and weighable objects, stated that one of the reasons for the necessity of knowing the considerations and the requirement for measuring the object of sale by quantity and weight is the Ḥadīth prohibiting aleatory sales. He further adds that the comparison of the Ḥadīth on aleatory sales with the narrations regarding measurement and weight indicates that the type of aleatory referred to here is general aleatory. However, in the discussion of the buying and selling of cloth, sheep, and land based on observation, he states that since there is no narration related to specification and measurement, the criterion of personal aleatory applies. The question that arises is what the difference is between the two cases, in one of which a ruling is given regarding general aleatory (Arabic: *الغَرَر*, al-gharar), while in the other case a ruling is given regarding personal gharar. Does the mere lack of a reason for necessitating measurement in the second case result in the gharar being classified as personal? This article critically examines the statements of the late Shaykh by descriptively and analytically reviewing the narrations in the issue of measured and weighed items and their connection to the Ḥadīth negating gharar. It establishes the hypothesis that, considering that the establishment of religious rulings (Arabic: *الأحكام الشرعية*) occurs as real propositions, and consequently, the existence of a ruling depends on the existence of its subject, in all cases the criterion for the principle of gharar (aleatory), similar to the rule of prohibition of detriment (Arabic: *الضرر*, principle of harm), is personal aleatory, rather than generic aleatory, and there is no distinction between these two matters. Obviously, the difference between the effect of personal gharar and the effect of general gharar will play an important role in the ruling of sales and new unknown transactions, which also guarantees the necessity of this discussion.

Cite this article: Karīmzādeh, R. (2024). Critique of Shaykh Anṣārī's View on Personal and General Aleatory in the Condition of Knowledge of the Exchange Items in Sale. *Civil Jurisprudence Doctrines*, 16 (30), 263-285. <https://doi.org/10.30513/cjd.2023.5018.1852>





نقد دیدگاه شیخ انصاری در مورد غرر شخصی و نوعی

در باب شرط بودن علم به عوضین در بیع

رحمت‌الله کریم‌زاده^۱

۱. استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، مشهد، ایران. رایانامه: karimzadeh@razavi.ac.ir

چکیده

اطلاعات مقاله

یکی از قواعدی که در فقه معاملات به کار می‌رود قاعده فقهی «نفی بیع غرری» یا «نفی غرر» است. مرحوم شیخ انصاری در بحث شرط بودن علم به عوضین در باب بیع و به طور خاص، در اشیای مکمل و موزون، فرموده است که یکی از دلایل شرط بودن علم به عوضین و لزوم اندازه‌گیری مبیع با کیل و وزن، حدیث نهی از بیع غرری است و می‌افزاید از نسبت سنجی حدیث غرر با اخبار باب کیل و وزن استفاده می‌شود که مقصود از غرر در این جا غرر نوعی است. اما در بحث خرید و فروش پارچه، گوسفند و زمین با مشاهده، فرموده است چون روایتی برای تقدیر و اندازه‌گیری وارد نشده است، لذا غرر شخصی ملاک است. اما سؤال قابل طرح این است که این دو که در یک جا حکم به غرر نوعی شده است و در مورد دیگر حکم به غرر شخصی، چه فرقی دارند؟ آیا صرف نبود دلیل بر لزوم تقدیر در مورد دوم موجب شخصی بودن غرر می‌شود؟ این نوشتار با بررسی توصیفی و تحلیلی روایات باب مکمل و موزون و نسبت آن‌ها با حدیث نفی غرر، فرمایش مرحوم شیخ را مورد نقد قرار داده و این فرضیه را اثبات کرده است که با توجه به این که جعل احکام شرعی به نحو قضایای حقیقی است و در نتیجه، وجود حکم تابع وجود موضوع است، در همه جا ملاک قاعده غرر، همانند قاعده لاضرر، غرر شخصی است نه نوعی و بین این دو مسئله تفاوتی نیست. بدیهی است که تفاوت اثر غرر شخصی با اثر غرر نوعی نقش مهمی در حکم بیع‌ها و معاملات مجهول و مستحدثه خواهد داشت که ضرورت این بحث را نیز تضمین می‌کند.

نوع مقاله:

علمی پژوهشی

تاریخ دریافت:

۱۴۰۱/۱۱/۰۸

تاریخ بازنگری:

۱۴۰۱/۱۲/۲۲

تاریخ پذیرش:

۱۴۰۲/۰۴/۲۶

تاریخ انتشار آنلاین:

۱۴۰۲/۰۵/۱۴

کلیدواژه‌ها:

علم به عوضین، غرر شخصی، غرر نوعی، شیخ انصاری، نقد.



استناد: کریم‌زاده، رحمت‌الله. (۱۴۰۳). نقد دیدگاه شیخ انصاری در مورد غرر شخصی و نوعی در باب شرط بودن علم به عوضین در بیع. آموزه‌های فقهی — مدنی، ۱۶ (۳۰)، ۲۶۳-۲۸۵.

<https://doi.org/10.30513/cjd.2023.5018.1852>

ناشر: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.



© نویسندگان.

مقدمه

قاعده فقهی «نفی بیع غرری» یا «نفی غرر» از جمله قواعدی است که فقها در ابواب مختلف معاملات از آن بهره جسته‌اند و به‌ویژه می‌تواند در مورد صحت یا عدم صحت برخی از معاملاتی که امروزه رواج پیدا کرده‌اند و یا در آینده پدید می‌آیند نقش‌آفرینی کند. این قاعده از ابعاد مختلفی، از جمله به لحاظ سندی و دلالتی، مورد بحث فراوان قرار گرفته است، ولی همچنان زمینه بحث در آن از جوانب دیگر وجود دارد. یکی از ابعادی که نسبت به این قاعده مورد بحث واقع شده است، ولی به‌خوبی روشن نشده و همچنان نیازمند بررسی است، بُعد شخصی یا نوعی بودن غرر می‌باشد. برخی از فقها به این مسئله پرداخته و نکاتی در این باب بیان نموده‌اند، اما همچنان جای بحث وجود دارد. از جمله فقهایی که به این بحث پرداخته است مرحوم شیخ انصاری است. او به مناسبت‌های مختلف در ابواب گوناگون به بررسی معنای لغوی و اصطلاحی غرر و همچنین شخصی یا نوعی بودن غرر پرداخته است، اما نکاتی در مباحث ایشان هست که به نظر، قابل مناقشه است.

۱. طرح مسئله

مرحوم شیخ در بحث قدرت بر تسلیم و همچنین علم به مقدار عوضین، یکی از دلایل آن را حدیث «نفی غرر» می‌داند و در مقام بیان دلالت این حدیث بر شرط بودن علم به عوضین می‌فرماید: مستفاد از روایاتی که در مورد شرط بودن کیل و وزن در مکیلات و موزونات وارد شده است آن است که غرر در این موارد غرر نوعی می‌باشد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۱۴)، ولی در بحث خرید و فروش پارچه، زمین و امثال آن چون دلیلی بر لزوم تقدیر و اندازه‌گیری وجود ندارد ملاک غرر شخصی است.

۲. سؤال، فرضیه، روش و ضرورت تحقیق

سؤال تحقیق: چه فرقی است بین این دو موردی که مرحوم شیخ ذکر می‌کند؟ آیا صرف وجود دلیل در یک مورد و نبود دلیل در مورد دیگر، موجب حکم به شخصی بودن غرر در یک مورد و نوعی بودن در مورد دیگر می‌شود؟

فرضیه تحقیق: به نظر می‌رسد، در این سخن مرحوم شیخ تهافت وجود دارد، چون اگر ملاک بطلان بیع غرری، غرر نوعی است، در همه‌جا باید نوعی باشد مگر این‌که قرینه‌ای برخلاف باشد، و اگر ملاک غرر شخصی است، در همه موارد باید ملاک غرر شخصی باشد مگر این‌که دلیل برخلاف وجود داشته باشد. این‌که در بعضی موارد غرر شخصی معیار باشد و در برخی موارد غرر نوعی، به نظر نادرست است. آنچه از ادله مربوط به نحوه جعل احکام استفاده می‌شود این است که «قاعده غرر» همانند «قاعده لاضرر» ناظر به غرر شخصی است.

روش تحقیق: نوشتار حاضر به روش توصیفی و تحلیلی، روایات باب مکیل و موزون و نسبت آن‌ها با حدیث غرر را بررسی می‌کند و به دنبال اثبات این ایده است که از روایات باب مکیل و موزون و نیز حدیث غرر این نتیجه به دست می‌آید که ملاک در همه‌جا غرر شخصی است نه نوعی.

ضرورت بحث: حصول این نتیجه، ثمره متفاوتی در باب بیع و دیگر معاملات و قراردادهایی دارد که امروزه رواج دارند و یا در آینده ممکن است پدید آیند.

ازاین‌رو، برای رسیدن به نتیجه مورد ادعا، لازم است در ابتدا به‌اختصار، معنای غرر از نظر لغوی و اصطلاحی و تفاوت غرر نوعی و شخصی و همچنین، حدیث غرر به لحاظ سندی و دلالتی بررسی شود و نسبت آن با روایات باب مکیل و موزون روشن گردد و سپس سخنان مرحوم شیخ در مورد روایات مکیل و موزون و استدلال به حدیث غرر بر شرط بودن علم به عوضین و این‌که آیا ملاک بطلان، غرر شخصی است یا نوعی، ارزیابی شود.

۳. پیشینه تحقیق

آنچه در این باب به رشته تحریر در آمده است عبارت است از بعضی از تقریرات دروس خارج برخی از فقها و همچنین برخی از شرح‌های کتاب مکاسب شیخ انصاری که به‌مناسبت به این بحث اشاره شده، ولی به‌تفصیل به آن پرداخته نشده است. البته مقالاتی در باب قاعده غرر و مستندات آن وجود دارد، اما نویسنده پس از بررسی‌های کتابخانه‌ای و اینترنتی، به نوشته مستقلی در این موضوع که به بررسی شخصی یا نوعی بودن غرر و به

طور خاص به نقد دیدگاه مرحوم شیخ پرداخته باشد، دست نیافت.

۴. معنای غرر

۴-۱. معنای لغوی غرر

معانی متعددی برای واژه «غرر» در کتاب‌های لغت نقل شده است: ۱. خطر (ابن‌منظور، ۱۴۰۵، ج ۵، ص ۲۳-۲۴؛ زبیدی، ۱۳۰۶، ج ۱۲، ص ۲۱۶) و در معرض هلاکت قرار دادن (طریحی، ۱۳۸۶، ص ۴۲۳)، ۲. خدعه و نیرنگ (فراهیدی، ۱۴۰۵، ج ۴، ص ۳۴۶)، ۳. غفلت (جوهری، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۷۶۸-۷۶۹؛ فیروزآبادی، بی‌تا، ج ۲، ص ۱۰۰-۱۰۱).

۴-۲. معنای اصطلاحی غرر

در مورد معنای اصطلاحی «غرر» میان فقها اختلاف نظر فراوانی پدید آمده است و هر کسی معنایی از آن را مورد توجه قرار داده است. به‌عنوان نمونه، مرحوم شهید فرموده است که «غرر» در لغت به معنای چیزی است که ظاهری خوشایند و باطنی ناخوشایند دارد، ولی شرعاً آن چیزی است که حصول آن مجهول است و غرر شامل مجهول‌الصفه نمی‌شود (عاملی، بی‌تا، ج ۲، ص ۱۳۷). صاحب جواهر غرر را به معنای جهل از حیث صفت و مقدار مبیع گرفته است (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۲، ص ۳۸۸). مرحوم نائینی از معنای غفلت، خدعه و خطر که به‌نوعی با جهل ارتباط دارد، نام می‌برد (نائینی، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۳۴۱). امام خمینی (ره) می‌فرماید: هرچند معانی زیادی برای غرر نقل شده است، ولی می‌توان گفت که مناسب‌ترین معنا برای مسئله مورد بحث معنای خدعه است و نمی‌توان همه آن معانی را به یک معنای عام برگرداند. با این حال، نمی‌توان با اصحاب که به آن تمسک کرده‌اند نیز مخالفت کرد (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۳، ص ۲۹۰-۳۰۰).

۵. تفاوت غرر نوعی و شخصی

در غرر نوعی، وجود حکم تابع وجود وصف غرر در غالب افراد یک موضوع است، ولی در غرر شخصی وجود حکم تابع وجود صفت غرر در تک‌تک هر فرد از آن موضوع می‌باشد. به‌عنوان مثال، یکی از شرایط صحت عقد بیع آن است که عوضین باید به لحاظ مقدار معلوم باشند، مثلاً اگر مبیع از کالاهای وزنی یا کیلی است، باید به لحاظ وزن یا کیل مشخص شود، وگرنه به دلیل وجود خطر و احتمال ضرر ناشی از معلوم نبودن مقدار

مبیع، بیع باطل خواهد بود. حال، فرض کنید که در غالب کالاهای وزنی و کیلی، اگر کیل یا وزن نشوند احتمال ضرر وجود دارد، هرچند در بعضی از آن‌ها اگر تقدیر هم نشوند احتمال ضرر نباشد، اگر وجود چنین غرری ملاک بطلان باشد، این را غرر نوعی می‌گویند. اما اگر بطلان بیع غرری به ملاک وجود احتمال ضرر در تک‌تک هر فرد بیع باشد، این را غرر شخصی می‌نامند.

۶. حدیث نفی غرر

۶-۱. بررسی سندی حدیث نفی غرر

مرحوم شیخ انصاری در مورد سند این روایت می‌گوید: این حدیث هرچند به لحاظ سند، ضعیف است، ولی مشهور بودن آن بین خاصه و عامه موجب جبران ضعف سندش می‌شود (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۷۶). این روایت در کتاب وسائل الشیعه (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۷، ص ۴۴۸) و مستدرک الوسائل (محدث نوری، ۱۴۰۸، ج ۱۳، ص ۲۸۳) با سندهای متعدد نقل شده است. از کلام برخی استفاده می‌شود که جواز عمل به این روایت مورد اتفاق است، هم در بین عامه و هم خاصه (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۳، ص ۲۹۲؛ نائینی، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۴۶۷؛ حکیم، بی‌تا، ص ۳۹۵).

مرحوم آیت‌الله خویی می‌گوید: تردیدی نیست که این روایت به لحاظ سند ضعیف است، زیرا این روایت نبوی (خویی، بی‌تا، ج ۵، ص ۲۵۶؛ تبریزی، ۱۴۱۶، ج ۳، ص ۱۸۱) است و از طریق امامان (ع) تأیید نشده، هرچند استدلال به آن مشهور است. بنابراین، اگر استناد مشهور فقیهان به روایت ثابت شود و استناد مشهور را نیز جبران‌کننده ضعف سند روایت بدانیم، مطلوب ثابت است، وگرنه استدلال به آن روایت صحیح نیست.

اما از آنجا که فقها عملاً به این حدیث استناد کرده‌اند، ظاهراً از نظر سند مشکلی نداشته باشد، زیرا به‌رغم ضعف سند، فقها به آن عمل کرده‌اند و این عمل فقها موجب می‌شود که از این ناحیه مشکلی نباشد و حدیث قابلیت استناد را دارد.

۶-۲. بررسی دلالتی حدیث نفی غرر

مباحث مختلفی در مورد حدیث غرر مطرح شده است و اختلاف نظر فراوانی درباره آن وجود دارد. به‌عنوان مثال، آیا نهی در این روایت، نهی مولوی است و بر حرمت معامله

دلالت دارد یا نهی ارشادی است و ارشاد به فساد و بطلان معامله دارد یا دال بر هر دو است یا آن که بر هیچ یک از معانی مذکور دلالت نمی‌کند؟ آنچه در این جا مطمح نظر است بررسی و نقد معنای غرر و به طور خاص، نوعی یا شخصی بودن آن از نظر مرحوم شیخ انصاری است.

۷. دیدگاه شیخ انصاری در باب معنای غرر و دلالت حدیث نفی غرر

در ابتدا، به تبیین سخنان مرحوم شیخ انصاری در مورد معنای غرر و برخی از کاربردهای آن می‌پردازیم، سپس دیدگاه ایشان را در مورد شخصی یا نوعی بودن غرر مورد ارزیابی قرار می‌دهیم. مرحوم شیخ مسئله غرر را در جاهای مختلفی مطرح می‌کند. یکی از مواردی که از غرر بحث کرده است در بحث شرایط عوضین در مسئله قدرت بر تسلیم است (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۷۵). ایشان در این بحث، ابتدا واژه «غرر» را در لغت و اصطلاح معنا می‌کند و می‌گوید: در نزد اهل لغت «غرر» به معنای خدعه، ضرر، هلاکت و خطر آمده و مثال زده شده به فروش پرندۀ در آسمان. از این تعابیر یک معیار به دست می‌آید و آن این است که هر بیعی که در آن جهالت و ابهامی باشد که سبب ضرر یا خطر یا فریب شود غرری است. در معنای غرر، جهالت نهفته است، خواه جهل نسبت به اصل وجود شیء باشد یا جهل به حصول آن به دست مشتری یا جهل به صفات آن کمّاً و کیفاً (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۷۸).

به نظر می‌رسد که در هر سه معنای فوق، به نوعی، جهل دخالت دارد، اما نه به این معنا که جهل در این واژه‌ها جزو معنای آن‌ها به شمار می‌آید، بلکه به این معنا که تحقق آن‌ها ناشی از جهل است و وجود جهل علت و منشأ تحقق آن‌هاست، لذا در جایی که علم وجود داشته باشد، عناوین فوق صادق نیستند، چرا که فریب و نیرنگ در جایی معنا پیدا می‌کند که شخص ناآگاه باشد و همچنین، غفلت در موردی صادق است که توجه و التفاتی وجود نداشته باشد، ولی اگر التفات به موضوع باشد، غفلت معنا ندارد. همچنین، خطر حاصل از غرر زمانی جاری است که علم به خطر نباشد، در غیر این صورت، به ارتکاب عامدانه و عالمانۀ یک عمل، غرر گفته نمی‌شود (نراقی، ۱۴۲۲، ص ۳۰۱). باید توجه داشت که معنای واژه‌های فوق چنین نیست که همواره همراه ضرر بوده و

وجود ضرر لازم لاینفک آن‌ها باشد، بلکه به معنای انجام کارهای مخاطره‌آمیز یا فریکاری یا از روی غفلت است که ممکن است به ضرر منجر شود. لذا نهی از غرر در این حدیث در حقیقت، نهی از کار و عملی است که از منظر عقلاً احتمال منجر شدن به ضرر را به دنبال دارد و آن احتمال ضرر، به گونه‌ای است که قابل تسامح از نظر عرف نیست. لذا پیامبر گرامی اسلام (ص) از آن نهی فرموده است. این همان معنایی است که از کلام امیرالمؤمنین (ع) فهمیده می‌شود: «الغرر هو عمل ما لا يؤمن معه الضرر» (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۷۶)؛ غرر عبارت است از عملی که در انجام آن احتمال ضرر منتفی نیست. بنابراین، غرر به معنای ضرر نیست، بلکه به معنای در معرض ضرر قرار دادن است. اما در صورتی که علم داریم در بیع، ضرری وجود ندارد، غرر صادق نیست. در عین حال، بیع باطل است، زیرا موضوع محرز نیست و معلوم نیست که عقد به چیزی تعلق گرفته است، چراکه حکم تابع موضوع است و تا زمانی که موضوع معلوم نباشد، حکم بر آن بار نمی‌شود (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۰۶).

از این رو، نهی در این جا به مناط وجود ضرر نیست، بلکه بالاتر از آن، نهی از بیع به احتمال و خوف ضرر (خطر) می‌باشد، نظیر نهی از برخی اعمال در مورد خوف ضرر، مانند تیمم به مناط خوف ضرر، روزه نگرفتن به مناط خوف ضرر (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹، ج ۱، ص ۴۴۸؛ خمینی، بی تا، ج ۱، ص ۱۰۳).

بر این اساس، غرر به این معنا عمومیت دارد و منشأ آن از هر ناحیه‌ای که باشد را شامل می‌شود، اعم از این که غرر ناشی از وجود جهل در ناحیه عقد باشد یا متباین و یا عوضین و فرقی نمی‌کند که در غرر احتمالی در عوضین ناشی از جهل به وجود باشد یا حصول و یا اوصاف کماً یا کیفاً (نراقی، ۱۴۲۲، ص ۳۰۲).

نکته دیگری که مرحوم شیخ به آن پرداخته است این است که از نظر ایشان، حکمت نهی از بیع غرری عبارت است از پیش گیری از به وجود آمدن نزاع بین طرفین، نه این که چون عقلاً نبود قدرت بر تسلیم را غرری می‌دانند نهی از آن شده باشد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۸۲). او نظر عرف را ملاک صدق و عدم صدق غرر در معامله می‌داند و می‌گوید هر جا عرف غرر می‌بیند حکم به بطلان می‌شود، مشروط به این که شارع عرف را در آن موارد تخطئه نکرده باشد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۸۹).

یکی دیگر از مواردی که مرحوم شیخ انصاری بحث غرر و به طور خاص، نوعی یا شخصی بودن غرر را مطرح کرده است، مسئله علم به ثمن و مثنی در عقد بیع است. او می گوید که عمده دلیل بر شرط بودن علم به مقدار ثمن و مثنی عبارت است از حدیث نفی غرر (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۰۶ و ۲۱۴).

۷-۱. غرر نوعی یا شخصی از نظر مرحوم شیخ انصاری

مرحوم شیخ انصاری در ذیل بحث شرط بودن علم به مقدار مثنی در بیع، مسئله غرر شخصی یا نوعی را مطرح می کند و می گوید: از ظاهر اطلاقات وارد شده در باب اشیای مکمل و موزون استفاده می شود که حکم به لزوم تقدیر و اندازه گیری منوط به غرر شخصی نیست، بلکه غرر نوعی معیار و ملاک است. لذا تقدیر به کیل و وزن در مکیلات و موزونات لازم است، حتی در مواردی که غرری وجود نداشته باشد. شیخ در این باره مثال هایی ذکر می کند، مانند این که اگر مقداری از یک جنس موزون در یک طرف ترازو و مقدار دیگری از همان جنس یا غیر آن جنس از موزونات که تساوی در قیمت دارند در طرف دیگر قرار دهند، با این که غرر به معنای احتمال ضرر یا خدعه وجود ندارد، ولی تقدیر و اندازه گیری لازم است، چون معیار در غرر، غرر نوعی است، یعنی چون در اغلب افراد مبیع کیلی و وزنی اگر اندازه گیری نشود غرر وجود دارد، لذا باید در تمام موارد موزونات و مکیلات تقدیر و اندازه گیری انجام شود، حتی نسبت به مواردی که یقین به عدم غرر داریم، زیرا از اطلاقات روایات مربوط به مکمل و موزون غرر نوعی استفاده می شود نه شخصی (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۵، ص ۲۱۴).

اما مرحوم شیخ در ادامه می نویسد: حکم به این که معیار در باب موزونات و مکیلات غرر شخصی باشد، خیلی بعید به نظر نمی رسد، بلکه بسیار محتمل است، ولی چه کنیم که با سخنان اصحاب در بسیاری از موارد منافات دارد. او این سخن را در باب اندازه گیری موزونات و مکیلات با ابزار غیر متعارف نیز تکرار می کند: اگر معیار غرر شخصی بود، هیچ اشکالی در اندازه گیری موزونات و مکیلات با ابزار غیر متعارف نیست، اما چون از ظاهر اخبار مربوط به موزونات و مکیلات استفاده غرر نوعی می شود، نمی توان به جواز اندازه گیری با ابزار غیر متعارف حکم کرد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۱۴-۲۱۹).

مرحوم شیخ نسبت به این که در مکیلات و موزونات رعایت اندازه گیری هم برای نفی ربا و هم نفی غرر لازم است و این که معیار مکیل یا موزون بودن اجناس کیلی و وزنی آیا زمان شارع است یا عرف متبایعین، مجدداً تکرار می کند که باید نوع را در نظر گرفت و لذا باید در همه جا اندازه گیری کرد، حتی اگر غرر هم نباشد، زیرا حکمت معتبر بودن کیل و وزن در اشیای کیلی و وزنی سد باب نوع غرر است نه شخص آن (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۲۹).

با این حال، او در باب فروش زمین یا پارچه یا گوسفند با مشاهده، می گوید چون دلیل خاصی بر اندازه گیری در این موارد نداریم، و از طرف دیگر، فروش با مشاهده جزافی است، لذا باید حکم به غرر شخصی کرد، به این معنا که هر فرد از بیع که صورت می گیرد باید دید که آیا غرری است یا نه. اگر غرری است، باطل خواهد بود، وگرنه بیع آن صحیح می باشد. البته مرحوم شیخ با کلمه «فافهم» به نوعی بر این بیان اشکال می کند، اما در عین حال، ادعای اولش آن است که در این جا باید حکم به غرر شخصی نمود (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۴۶).

۸. بررسی سخنان مرحوم شیخ انصاری

قبل از ارزیابی سخنان مرحوم شیخ، بیان چند امر که در نتیجه گیری بحث نقش مهمی دارند ضروری به نظر می رسد:

۸-۱. امر اول: قضایای حقیقی و خارجی

حکمی که از ناحیه شارع جعل می شود گاهی به نحو قضیه حقیقی است و گاهی به نحو قضیه خارجی. قضیه خارجی عبارت است از قضیه ای که حکم در آن قضیه بر افراد موجود بالفعل در خارج در عصر صدور حکم بار می شود. اما قضیه حقیقی قضیه ای است که حکم در آن قضیه بر موضوعی بار می شود که در لحاظ حاکم مفروض الوجود است، اعم از این که بالفعل وجود داشته باشد یا این که بعداً به وجود آید.^۱

۱. فرق های قضیه حقیقی و خارجی:

الف. با قضیه حقیقی می توان حکم را بر جاهل نیز بار کرد و این گونه جعل شود: اگر شخص جاهل عالم شود اکرام او واجب است، چون حکم به وجوب بر طبیعتی مفروض الوجود ثابت شده است و این مورد مصداق آن به شمار می آید. اما در قضیه خارجی حاکم توجه به شخص دارد نه طبیعت. پس، شخص جاهل نه بالفعل داخل در آن قضیه است و نه به صورت فرضی.

باید دانست که جعل و وضع عمده احکام شرعی از قبیل قضایای حقیقی‌اند، چرا که اگر از قبیل قضایای خارجی باشند لازم می‌آید که به تعداد اشخاص، تعدد انشا وجود داشته باشد، زیرا هر شخصی به عنوان شخص بودن موضوع حکم قرار می‌گیرد، نه از این جهت که عنوان کلی بر آن انطباق دارد (حسینی شاهرودی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۲۳۸). روشن است که خطاب شارع یکی است نه متعدد و به فرض اگر هم متعدد باشد، فقط مربوط است به زمان حضور و شامل دیگر زمان‌ها نمی‌شود. پس، از عدم تعدد انشائات کشف می‌شود که احکام شرعی به نحو قضایای خارجی نیستند، بلکه از قبیل قضایای حقیقی‌اند (حسینی شاهرودی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۲۳۸).

توضیح مطلب این که: احکامی که برای مکلفین ثابت شده بر دو قسم است: ۱. احکامی که جعل آن‌ها با ادات خطاب نیست، مثل ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ (آل عمران/۹۷)؛ ۲. احکامی که با ادات خطاب آمده است، مانند ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...﴾ (مانده ۱/). شمول حکم در قسم اول نسبت به غایبین و معدومین مشکلی ندارد، زیرا جعل احکام در این قسم به صورت قضیه حقیقی است و به طور یکسان تمام مکلفان را، چه موجود و چه معدوم، شامل می‌شود. در آیه شریفه ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ...﴾ دو قید مطرح است: یکی «ناس بودن» و دیگری «مستطیع بودن». عرف می‌گوید: برای هر کس، در هر زمان و مکان، که این دو قید تحقق پیدا کرد، حج واجب می‌شود.

اما در قسم دوم که جعل حکم با ادات خطاب آمده است، شمولش نسبت به معدومین بلکه حتی نسبت به غایبین از مجلسِ تخطب غیر معقول است، تا چه رسد به کسانی که در زمان‌های بعد وجود پیدا می‌کنند. برای حل این مشکل راه‌حلهایی ارائه شده است (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ج ۶، ص ۳۶۲-۳۶۴). از جمله آن راه‌حل‌ها شیوه‌ای است که صاحب کفایة الاصول مطرح کرده است و آن این است که موضوع له ادات خطاب،

ب. موضوع قضیه حقیقی یک وصف کلی است که همیشه وجودش مفروض است و حکم بر آن بار می‌شود، خواه وصف عرضی باشد مانند عالم و خواه ذاتی باشد مانند انسان، اما موضوع در قضیه خارجی ذاتی هستند که بتوان به آن‌ها در خارج اشاره کرد. لذا مفروض گرفتن آن‌ها محال است، زیرا ذات خارجی و هر چیزی که بتوان به آن اشاره کرد فرض گرفتن معقول نیست، بلکه محقق‌الوجود است (صدر، ۱۴۰۵، ج ۳، ص ۲۷).

عبارت است از خطاب انشائی نه خطاب حقیقی. یعنی در طلب انشائی که با ساختار «افعل» و امثال آن به وجود انشائی ایجاد می‌شود، و نه وجود حقیقی، داعی بر این انشا متفاوت است، گاهی داعی طلب حقیقی است و گاهی دواعی دیگری مانند امتحان و اعتذار. لذا در خطاب انشائی، بین زنده یا مرده بودن، حاضر یا غایب بودن، موجود یا غیر موجود بودن مخاطب، فرقی نیست. در نتیجه، احکامی که به صورت خطاب مطرح شده‌اند، همان‌طور که حاضرین در جلسه خطاب را در بر می‌گیرد، شامل غایبین و معدومین نیز می‌شود و هیچ استحاله‌ای لازم نمی‌آید. به بیان دیگر، همان‌گونه که جعل احکام بدون استفاده از ادات خطاب و به نحو قضیه حقیقی، شامل تمام مکلفان در طول زمان و مکان الی یوم القیامه می‌شود، جعل احکام با استفاده از ادات خطاب نیز چنین شمولی دارد و منحصر به حاضران نیست (آخوند خراسانی، ۱۴۳۰، ج ۲، ص ۱۶۹).

۸-۲. امر دوم: انواع متعلق احکام

هر حکمی که به نحو کلی جعل می‌شود حتماً بر یک عنوان کلی و عام وارد می‌شود، یعنی متعلق احکامی که به عنوان قضایای حقیقی جعل می‌شوند همواره یک عنوان عام است. عمومیت این عنوان یا به نحو عام استغراقی است یا عام مجموعی یا عام بدلی. در عام بدلی، عمومیت حکم به اعتبار متعلق حکم است، ولی در عام استغراقی عمومیت حکم به اعتبار موضوع یا متعلق‌المتعلق می‌باشد. اما این که این عموم و شمول از کجا ناشی شده است، محل اختلاف است. برخی آن را در عمومات ناشی از وضع و در اطلاعات ناشی از مقدمات حکمت می‌دانند، و برخی عموم را در عام ناشی از وضع و در مطلقات ناشی از خصوصیات از کلام می‌دانند که باعث می‌شود در برخی موارد، اطلاق بدلی و در برخی موارد، اطلاق شمولی را نتیجه دهد (اراکی، ۱۴۳۵، ج ۱، ص ۵۰۱-۵۰۳).

خصوصیاتی را که موجب حمل اطلاق بر بدلی یا شمولی می‌شوند، می‌توان در تفاوت بین موضوع و متعلق مشاهده کرد، زیرا «موضوع» حکم در مقام جعل، مفروض‌الوجود تلقی می‌شود که موجب انطباق طبیعت بر همه افراد و در نتیجه، اطلاق شمولی می‌شود، درحالی که «متعلق» حکم در مقام جعل، مفروض‌الوجود نیست، بلکه مطلوب‌الوجود و تابع حصول غرض است و چون وجود طبیعت به وجود فرد است، با وجود فرد، مطلوب و

غرض حاصل می‌شود و در نتیجه، انجام دیگر مصادیق لغو خواهد بود.

۸-۲-۱. فرق بین متعلق و موضوع حکم

«موضوع» گاهی به معنای منطقی و گاه به معنای فلسفی و گاه به معنای اصولی به کار می‌رود:

الف. موضوع به معنای منطقی در مقابل محمول قضیه به کار می‌رود، و مراد از آن، معروض حمل در ترکیب قضیه حملیه است.

ب. موضوع به معنای فلسفی در مقابل عرض به کار می‌رود و به معنای محل عروض یا به تعبیر دیگر، جوهر است.

ج. موضوع به معنای اصولی، که به معنای امر خارجی متعلق فعل مکلف (متعلق‌المتعلق) است. مقصود از «موضوع» در این جا، معنای سوم (معنای اصولی) است. توضیح این که: احکام تکلیفی همگی به فعل مکلف تعلق می‌گیرد و از این رو، از فعل مکلف و عناوینی که بر آن دلالت می‌کنند به «متعلق حکم» تعبیر می‌شود. عناوینی نظیر «صلاة»، «زکاة» و «حج» همگی «فعل مکلف و متعلق حکم» به شمار می‌روند. این عناوین با فاعل (مکلف)، مفعول، ظرف زمانی و مکانی، و ابزار فعل نسبتی دارند. این متعلقات همگی امور خارجی‌اند و به تعبیری «متعلق‌المتعلق» هستند، که در اصطلاح اصولی از آن به «موضوع» تعبیر می‌شود. چنین موضوعی در مقام تکلیف «مفروض‌الوجود» لحاظ می‌شود، ولی فعلی که متعلق تکلیف و حکم مولی است، «مطلوب‌الوجود» لحاظ می‌شود و «معروض بی‌واسطه» و «مباشر» حکم است. (اراکي، ۱۴۳۵، ج ۱، ص ۵۰۱-۵۰۳)

حال، حکم وقتی در قالب انشا یا اخبار به موضوعی نسبت داده می‌شود، به تعداد موضوع در خارج، تعدد و انحلال پیدا می‌کند، چون حکم بر عهده مکلف گذاشته شده است و فرض این است که مکلفان متعدد و مفروض‌الوجودند، اما وقتی حکم به متعلق نسبت داده می‌شود، به تعداد متعلق تعدد پیدا نمی‌کند، چون تطبیق مصادیق متعدد خارجی بر عهده مکلف است و همین که مکلف، طبیعت تکلیف را بر یک مصادق تطبیق داد، غرض مولی حاصل می‌گردد و از عهده مکلف برداشته می‌شود و نیازی به

انجام دیگر مصادیق نخواهد بود، بلکه انجام دیگر مصادیق لغو است (عبدالساتر، ۱۴۱۸، ج ۴، ص ۳۶۰).

۸-۳. امر سوم: حکم اولی و حکم ثانوی

تعریف‌های مختلفی برای حکم اولی و حکم ثانوی ذکر شده است، اما تعریفی که مشهور اصولیان و فقیهان از آن‌ها ارائه داده‌اند چنین است: حکم اولی حکمی است که بر افعال و ذوات به لحاظ عناوین اولی آن‌ها بار می‌شود، مانند وجوب نماز صبح و حرمت نوشیدن شراب. اما حکم ثانوی حکمی است که بر موضوعی به وصف اضطرار، اکراه و دیگر عناوین عارضی بار می‌شود، مانند جواز افطار در ماه رمضان در مورد کسی که روزه برایش ضرر دارد یا موجب حرج است. سبب نام‌گذاری چنین حکمی به حکم ثانوی آن است که در طول حکم واقعی اولی قرار دارد (مشکینی اردبیلی، ۱۳۷۴، ص ۱۲۱).

باید توجه داشت که ظاهراً حکم ثانوی فقط جنبه سلبی دارد، یعنی با عروض عنوان ثانوی اثبات حکمی صورت نمی‌گیرد، بلکه فقط موضوع یا محمول و حکم اولی را تقیید می‌زند. به تعبیر دیگر، حکم یا عنوان ثانوی نسبت به حکم اولی نظارت و حکومت دارد، نه این که حکم جدیدی را اثبات کند. در نتیجه، نحوه جعل حکم اولی به هر صورتی که باشد، حکم ثانوی همان را تقیید می‌زند و دایره‌اش را مضیق می‌کند. از آنجاکه احکام شرعی به نحو قضایای حقیقی جعل می‌شوند و از طرفی، تحقق حکم همواره تابع تحقق موضوع است و تا موضوع وجود پیدا نکند، حکم فعلیت نخواهد یافت، در نتیجه، عروض عنوان ثانوی بر حکم اولی با تمام اوصافش می‌باشد، یعنی عنوان ثانوی، حکم اولی را که به نحو قضیه حقیقی جعل شده است را تقیید زده و هر وصفی که حکم اولی دارد، حکم و عنوان ثانوی ناظر بر همان حکم با همان اوصاف است. آن اوصاف عبارت بودند از این که اولاً به نحو قضیه حقیقی‌اند و ثانیاً فعلیت آن‌ها تابع تحقق موضوعشان می‌باشد.

به عنوان مثال، یکی از عناوین ثانوی عنوان نفی ضرر و ضرار است. حرمتی که از این نهی به دست می‌آید تابع تحقق موضوع می‌باشد، یعنی هر جا ضرر و ضرار محقق شود، حرمت آن ثابت است، و هر جا موضوع ضرر محقق نشود حرمت نیز ندارد، لذا فعلیت حرمت تابع فعلیت موضوع است و از این جهت، هیچ فرقی بین حکم اولی و ثانوی

نیست. تنها فرقی که هست این است که وجود حکم ثانوی متفرع بر وجود حکم اولی است، و اگر حکم اولی نباشد، حکم ثانوی موضوع ندارد یا به تعبیری، لغو است (خوبی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۶۲۰-۶۲۱).

۹. غرر شخصی یا نوعی

بعد از بیان امور سه گانه فوق، به بررسی دیدگاه شیخ انصاری در باب غرر شخصی و نوعی می پردازیم. باید توجه داشت که مقصود از شخصی یا نوعی بودن غرر در مورد بحث، آن است که ملاک غرری بودن در هر مسئله آیا به لحاظ نوع آن می باشد یا به لحاظ هر فرد فرد است؟ به تعبیر دیگر، آیا جریان قاعده نفی غرر در هر مسئله ای به اعتبار این است که چون غرر در عمده مصادیق آن جریان دارد لذا قاعده حاکم است، یا این که هر مصداق را به طور خاص باید ملاحظه کرد که آیا در آن مورد خاص غرری هست یا نه، که اگر غرری بود، باطل است، وگرنه نمی توان به اعتبار غرری بودن اکثر مصادیق آن، حکم به بطلان کرد؟ بنابراین، بحث در این است که آیا وجود غرر در هر فرد ملاک است یا وجود غرر در اکثر افراد؟ یا به تعبیری دیگر، غرر شخصی ملاک است یا نوعی؟

۱۰. اشکالات دیدگاه مرحوم شیخ انصاری

۱-۱۰. اشکال اول

برای روشن شدن مسئله، اولاً ابتدا باید دید مفاد اخبار مربوط به شرط بودن کیل و وزن در اجناس مکیل و موزون چیست؟ با تتبع در روایات مربوط به اجناس کیلی و وزنی، این معنا به دست می آید که آنچه در بیع لازم است این است که ثمن و مثن در بیع باید به لحاظ مقدار، معلوم باشند و راه تشخیص مقدار مبیع در اجناس مکیل و موزون عبارت است از کیل و وزن کردن آن ها. می توان ادعا کرد که مستفاد از این روایات آن است که لزوم کیل و وزن در اجناس مکیل و موزون به عنوان طریق تحصیل علم به مقدار عوضین به شمار می آید، نه این که لزوم کیل و وزن در مکیلات و موزونات موضوعیت داشته باشد. بنابراین، هر چیزی که به نوعی بتواند مقدار عوضین را مشخص کند می تواند به عنوان ابزار تعیین مقدار عوضین قرار بگیرد.

از سوی دیگر، عرف تشخیص می دهد که چه چیزی می تواند این نقش را ایفا کند،

یعنی اگر عرف هر چیزی را به‌نوعی تعیین‌کننده مقدار عوضین معرفی کند، ملاک عمل خواهد بود؛ البته عرفی که مورد تأیید شارع نیز باشد. از جمله مواردی که شارع نظر عرف را در تعیین مقدار عوضین تأیید کرده است، تعیین مقدار اجناس مکیل و موزون به کیل و وزن است. از دیگر موارد، اخبار بایع به کیل و وزن می‌باشد. شاهد آن این است که فقها معتقدند که اگر بایع اخبار به کیل و وزن کند و اخبار او از نظر عرف طریق به شمار بیاید و موجب حصول اطمینان شود، می‌توان به اخبار او اعتماد کرد و بایع بر اساس اخبار بایع صحیح خواهد بود (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۴۰-۲۴۴). این حاکی از آن است که کیل و وزن کردن این نوع اجناس امری تبعیدی نیست و موضوعیت ندارد، بلکه از باب این است که به این وسیله علم به مقدار پیدا می‌شود.

ثانیاً تعبیری در روایات مربوط به اجناس کیلی و وزنی آمده است که روشن می‌سازد که چرا بایع اجناس مکیل و موزون بدون کیل و وزن باطل است. آن تعبیر این است که اگر این نوع اجناس بدون کیل و وزن فروخته شوند، این بایع مجازفه است (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۲، ص ۲۵۴، باب ۴، حدیث ۲). فروش مال بدون تعیین مقدار آن را بایع‌الجزاف یا مجازفه می‌گویند (حائری، ۱۳۷۹، ج ۵، ص ۲۳۶). «جزاف» عبارت است از چیزی که مقدارش به لحاظ کیل و وزن نامعلوم باشد (ابن‌منظور، ۱۴۱۴، ج ۹، ص ۲۷).

حال، سؤالی که در این‌جا مطرح می‌شود این است که چرا از نظر مشهور فقها بایع مجازفه باطل است؟ پاسخ به این پرسش آن است که چون اجناسی که مقدار آن‌ها با کیل و وزن تعیین می‌شود، اگر بدون کیل و وزن مورد معامله قرار گیرند، به احتمال زیاد از نظر عرف، در معرض خطر قرار می‌گیرند و آن خطر عبارت است از احتمال متضرر شدن یکی متعاقدين، لذا شارع برای جلوگیری از بروز چنین خطری، حکم به بطلان این معامله نموده است. اگر معنای «مجازفه» چنین است، این معنا به‌نوعی همان معنایی است که برای غرر بیان شده است که عبارت بود از «احتمال ضرر یا در معرض ضرر قرار گرفتن». پس می‌توان گفت که مفاد روایات باب کیل و وزن با حدیث غرر هماهنگ است و هر دو دسته، شرط معلوم بودن عوضین در معامله به ملاک اجتناب از احتمال وقوع در ضرر را بیان می‌کنند. به تعبیر دیگر، همان خطری که در بایع مجازفای وجود دارد در بایع غرری نیز هست و هر دو عنوان بیانگر یک چیزند. در نتیجه، بین این دو دسته روایت

تنافی‌ای وجود ندارد و هر دو ناظر به عمومات بیع هستند.

ثالثاً نسبت این دو دسته روایت (روایات باب مکیل و موزون و حدیث غرر) با عمومات و اطلاقاً صحت بیع، یا تخصیص و تقیید است یا حکومت. توضیح این‌که: همان‌سان که در امور سه‌گانه پیشین بیان شد، عمومات و اطلاقاً بیع در مقام بیان حکم اولی می‌باشند. احکام اولیه همواره به نحو قضیه حقیقی روی عنوانی عام می‌رود که دارای مصادیق متعدد می‌باشد، یعنی طبیعت کلی این عنوان متعلق حکم قرار می‌گیرد و تحقق طبیعت کلی در خارج و تعیین مصداق خارجی آن به انتخاب مکلف است و با انتخاب یک مصداق توسط شخص مکلف، طبیعت کلی محقق می‌شود و غرض مولی از حکمی که نموده است حاصل می‌شود. از این جهت، همان‌طور که گفته شد، خطاب و حکمی که از مولی صادر می‌شود نسبت به متعلق، تعدد ندارد و فقط روی عنوان عامی که دارای مصادیق متعدد است رفته است.

اما همین حکم اولی کلی که روی عنوان عام رفته است، به اعتبار متعلق‌المتعلق یا موضوع، تعدد پیدا می‌کند و هر فردی از موضوع، دارای حکمی مستقل می‌شود و به ازاء هر موضوع یک حکم وجود دارد. به تعبیر دیگر، انشاء حکم انحلال پیدا می‌کند به میزان تعدد موضوع، چراکه اقتضای قضیه حقیقی چنین است. در نتیجه، هر وقت موضوع حکم فعلیت پیدا کند، حکم نیز فعلیت خواهد یافت و فعلیت حکم تابع فعلیت موضوع است.

حال، این احکام اولیه ممکن است دارای شرایط و قیودی باشند که آن‌ها نیز از طرف مولی جعل می‌شوند: یا ممکن است مولی احکامی را در قالب عناوین و احکام ثانوی جعل کند که به طور طبیعی، ناظر به احکام اولیه‌اند. بدیهی است که نحوه اخذ قیود و شرایط یا جعل احکام ثانوی دقیقاً به گونه‌ای خواهد بود که حکم اولی جعل شده است. یعنی اگر جعل حکم اولی به نحو قضیه حقیقی بوده است، شرایط و قیود آن و همچنین احکام ثانوی ناظر به آن نیز به همان کیفیت خواهد بود. به‌عنوان مثال، اگر عمومات ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ و ﴿تِجَارَةُ عَنْ تَرَاضٍ﴾ و ... به‌عنوان حکم اولی و به نحو قضیه حقیقی می‌باشند، شرط معلوم بودن عوضین و مجازفه نبودن بیع یا غرری نبودن بیع به‌عنوان حکم ثانوی، با فرض این‌که نفی غرر از احکام ثانوی به شمار آید، نیز به نحو قضیه حقیقی خواهد بود. در نتیجه، تأثیر آن‌ها تابع تحقق موضوع خواهد بود، یعنی هر جا بیع مجازفه‌ای

یا غرری بود، حکم بطلان بر آن بار می‌شود؛ اما اگر بیع بود، ولی جفاف یا غرری وجود نداشت، نمی‌توان حکم به بطلان کرد.

با این بیان، سخن مرحوم شیخ انصاری در مسئله لزوم کیل و وزن در اجناس کیلی و وزنی که مبتنی بر روشن شدن دو امر کرده است، درست به نظر نمی‌رسد. یکی از آن دو امر مورد نظر شیخ این است که آیا غرر منفی در بیع، شخصی است یا نوعی؟ اگر غرر شخصی ملاک باشد، رعایت کیل و وزن مخصوص موارد غرری خواهد بود. اما اگر غرر نوعی ملاک باشد، باید در تمام مکيلات و موزونات کیل و وزن رعایت شود، هرچند غرری وجود نداشته باشد.

دوم این که تخصیص‌هایی که از ناحیه ادله شرط بودن کیل و وزن در مکيلات و موزونات بر عمومات صحت بیع وارد شده، آیا در جمیع موارد جاری است یا مخصوص موارد قدر متیقن است که در نتیجه، در موارد مشکوک به عمومات صحت بیع رجوع می‌شود؟

نتیجه سخن مرحوم شیخ در مورد امر اول این است که باید دید دلیل شرط بودن علم به عوضین در باب بیع چیست. اگر دلیل آن حدیث نفی غرر است، این سؤال مطرح می‌شود که استفاد از حدیث غرر چیست؟ آیا وجود غرر در بیع علت بطلان است یا این که غرر حکمت به شمار می‌آید نه علت؟ اگر علت باشد، حکم به بطلان، مختص به مواردی خواهد بود که غرر بالفعل وجود داشته باشد و طبیعتاً آنچه مورد نهی شارع قرار گرفته است غرر شخصی است نه نوعی. لذا در مواردی که غرر وجود نداشته باشد می‌توان بدون کیل و وزن خرید و فروش کرد.

اما اگر استفاد از حدیث غرر این است که وجود غرر حکمت حکم به بطلان است نه علت، در این صورت، بیع بدون کیل و وزن در مکيلات و موزونات باطل خواهد بود، هرچند غرر وجود نداشته باشد، چون غرر به عنوان حکمت حکم به کیل و وزن می‌باشد نه علت. لذا برای حکم به بطلان لزومی ندارد در تمام موارد غرر وجود داشته باشد، و چون در بحث کیل و وزن، غرر به عنوان حکمت به شمار می‌آید، در نتیجه، اگر عوضین در بیع مجهول باشند، بیع آن‌ها باطل است، هرچند در برخی موارد وجود جهل موجب غرر نباشد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۱۴ و ۲۱۹).

نتیجه این سخن مرحوم شیخ انصاری در مورد امر دوم نیز آن است که تخصیص عمومات بیع با روایات باب مکیل و موزون در جمیع موارد است، یعنی در تمام اجناس مکیل و موزون باید حتماً با کیل و وزن معامله شوند، در غیر این صورت، بیع باطل خواهد بود.

با بیان و توضیحی که در مورد نحوه جعل حکم اولی و ثانوی و همچنین رابطه روایات باب مکیل و موزون با حدیث نفی بیع غرری و نسبت هر دو دسته با عمومات باب بیع ارائه شد، به نظر می‌رسد که تصویر مرحوم شیخ هم در امر اول ایشان و هم در مورد امر دوم نادرست است، زیرا گفته شده که اولاً روایات باب مکیل و موزون با حدیث نفی غرر هیچ گونه تنافی‌ای ندارند و مفاد هر دو دسته، بطلان بیع غرری و مجازفه‌ای است. همچنین روشن شد که نسبت هر دو دسته روایت به عمومات صحت بیع از باب عام و خاص یا اطلاق و تقیید یا حاکم و محکوم هستند و بیانگر آن است که در هر بیعی که به همراه جزاف یا غرر باشد، بیع باطل است و اگر جزاف یا غرری نباشد، بیع صحیح است، حتی اگر کیل و وزن هم نشود.

ثانیاً نسبت به امر دوم نیز روشن شد که روایات باب کیل و وزن و همچنین حدیث غرر نسبت به عمومات صحت بیع بدین گونه است که فقط در صورت وجود غرر و جزاف، کیل و وزن کردن لازم است، اما اگر بیع جزاف و غرر وجود ندارد، کیل و وزن کردن لازم نیست.

۱۰-۲. اشکال دوم

این که مرحوم شیخ انصاری در اجناس مکیل و موزون غرر را نوعی دانسته، ولی در مورد بیع زمین و پارچه به صورت مشاهده غرر را شخصی می‌داند، اشکالش این است که اگر ملاک، غرر نوعی است باید در همه جا نوع بودن معیار باشد و اگر ملاک، غرر شخصی است باید در همه موارد شخصی بودن معیار باشد. چه فرقی بین این دو هست؟ این بیان که در باب بیع زمین و پارچه با مشاهده، چون دلیل بر اندازه‌گیری نداریم، لذا غرر شخصی ملاک می‌باشد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۴۶)، نمی‌تواند منشأ تفاوت باشد، چون آنچه معیار صحت و بطلان است آن است که اگر عوضین معلوم باشند، بیع صحیح است

و اگر عوضین نامعلوم باشند، بیع باطل است. منشأ معلوم بودن یا نبودن، هر چه باشد فرقی نمی‌کند، لذا اگر از هر راهی بتوان علم به مقدار عوضین پیدا کرد، بیع صحیح است، خواه کیل و وزن بشود یا نه، چون ملاک، وجود غرر و عدم آن است، البته نه از باب این که چون غرر علت است، بلکه از باب این که موضوع ندارد.

۱۰-۳. اشکال سوم

اساساً، بحث از این که غرر علت است یا حکمت، در بحث مکیل و موزون موضوعیت ندارد، زیرا این نزاع در جایی جریان دارد که عنوان غرر موضوع حکم قرار نگرفته باشد (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۳، ج ۲۲، ص ۱۷۵). در این صورت است که می‌توان این بحث را مطرح کرد که نقش غرر به عنوان علت است یا حکمت و به تعبیر دیگر، غرر شخصی است یا نوعی.

اما درجایی که عنوان غرر در لسان ادله به عنوان موضوع اخذ شده باشد، طرح نزاع شخصی یا نوعی بودن غرر بی‌معناست، زیرا حکم تابع موضوع است و هر جا موضوع باشد، حکم نیز هست و هر جا موضوع نباشد، حکم نیز وجود نخواهد داشت و نیازی ندارد بحث شود که غرر شخصی است یا نوعی. این در حالی است که عنوان غرر در حدیث غرر همانند عنوان ضرر و حرج، موضوع حکم به بطلان قرار گرفته است و نقش علیت را ایفا می‌کند، یعنی وجود حکم به نحو قضیه حقیقی تابع وجود و عدم غرر است. در نتیجه، هر جا غرر بود، بیع باطل است و هر جا غرر نبود، بیع صحیح است (خویی، بی‌تا، ج ۵، ص ۳۲۶-۳۲۷).

به بیان دیگر، سخن مرحوم شیخ انصاری مبنی بر این که غرری بودن بیع، علت است یا حکمت، در مواردی است که اولاً موضوع حکم بیان شده باشد و سپس چیزی ذکر شده باشد که ممکن است علت باشد یا حکمت. در این صورت، سخن مرحوم شیخ جا دارد، ولی در جایی که خود آن عنوان، موضوع حکم قرار گرفته باشد مثل «نهی النبی عن بیع الغرر»، که در این جا خود بیع غرری موضوع حکم قرار گرفته است، این بحث جایی ندارد، زیرا وقتی خود بیع غرری موضوع حکم قرار گرفت، ملاک و معیار برای وجود حکم، وجود موضوع خواهد بود، یعنی در شخص هر معامله‌ای که این موضوع باشد،

بطلان هست و هر جا نباشد، بطلان نیست و طبعاً بحث از علت یا حکمت بودن غرر معنا پیدا نمی‌کند. به عنوان مثال، وقتی مولی می‌گوید: «أكرم العالم»، دیگر جا ندارد بگوییم این «علم» علت حکم است یا حکمت حکم؟ اگر حکمت باشد غیر عالم را هم می‌شود اکرام کرد و اگر علت باشد، نمی‌شود اکرام کرد؟! در این جا عالم موضوع حکم است نه علت آن. در بحث غرر نیز چنین است، یعنی «بیع الغرر» موضوع واقع شده است، لذا قطعاً نگاه شخصی است نه نوعی، یعنی هر قراردادی که غرری باشد، باطل است و در غیر این صورت، باطل نخواهد بود.

نتیجه‌گیری

با توجه به مباحثی که صورت گرفت، می‌توان نتایج آن را به شرح زیر عرضه کرد:

۱. مقصود از غرری که در حدیث نبوی نفی غرر آمده است، احتمال و خوف ضرر و در معرض هلاکت قرار دادن به دلیل وجود جهالت می‌باشد، یعنی جهل به عنوان منشأ غرر به شمار می‌آید نه این که غرر به معنای جهالت باشد.

۲. روایات باب مکیل و موزون که حکم به لزوم اندازه‌گیری می‌کنند، از باب این است که اگر تقدیر و اندازه‌گیری صورت نگیرد، موجب جزاف می‌گردد که در این روایات از آن نهی شده است. پس ملاک لزوم کیل و وزن کردن، جهت نفی مجازفه است، و بیان شد که نفی مجازفه با نفی غرری مفهومی یکسان دارند و بین آن‌ها تنافی وجود ندارد.

۳. روشن شد که نسبت روایات باب کیل و وزن و حدیث نفی غرر با عمومات و اطلاقات صحت بیع نسبت عام و خاص، یا اطلاق و تقیید و یا حاکم و محکوم می‌باشد و دایره حکم و یا موضوع آن عمومات و اطلاقات را تضییق می‌کند، چرا که اگر جعل احکام اولی به نحو قضیه حقیقی باشد و حکم روی یک عنوان عام برود، آن حکم به لحاظ موضوع، تعدد پیدا می‌کند و در نتیجه، وجود حکم تابع وجود موضوع می‌شود. معنای آن این است که صحت و عدم صحت بیع تابع وجود و عدم مجازفه و غرر است، یعنی هر جا غرر و مجازفه باشد، بیع باطل است و هر جا نباشد، بیع صحیح است، و این همان معنای شخصی بودن غرر است.

۴. بحث شخصی یا نوعی بودن غرر و به تعبیر دیگر، علت یا حکمت بودن غرر در جایی قابل طرح است که خود عنوان «بیع غرری» موضوع حکم قرار نگرفته باشد. این در حالی است که خود این عنوان موضوع حکم قرار گرفته است. در نتیجه، حکم به بطلان یا صحت تابع وجود موضوع و عدم آن است. بنابراین، بحث از شخصی یا نوعی بودن و همچنین بحث از علت یا حکمت بودن غرر معنا ندارد. ازاین‌رو، سخن مرحوم شیخ انصاری در این دو حوزه درست به نظر نمی‌رسد.

فهرست منابع

۱. قرآن کریم
۲. آخوند خراسانی، محمدکاظم. (۱۴۳۰ق). کفایة الأصول. قم: مؤسسة النشر الإسلامی.
۳. ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۰۵ق). لسان العرب. قم: نشر أدب الحوزه.
۴. ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۱۴ق). لسان العرب. بیروت: دار صادر.
۵. اراکی، محسن. (۱۴۳۵ق). اصول فقه نوین. قم: مجمع الفکر الإسلامی.
۶. انصاری، مرتضی. (۱۴۱۵ق). المکاسب. قم: مجمع الفکر الإسلامی (چاپ کنگره).
۷. تبریزی، جواد بن علی. (۱۴۱۶ق). إرشاد الطالب. قم: اسماعیلیان.
۸. جوهری، اسماعیل بن حماد. (۱۴۰۷ق). صحاح اللغة. بیروت: دار العلم للملایین.
۹. حائری، مسعود. (۱۳۷۹ش). بیع، در: دانشنامه جهان اسلام، (زیر نظر غلامعلی حداد عادل). تهران: بنیاد دایرةالمعارف اسلامی.
۱۰. حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه. قم: مؤسسة آل البيت (ع).
۱۱. حسینی شاهرودی، محمود. (۱۳۸۵ش). نتائج الأفكار فی الأصول. قم: آل مرتضی (ع).
۱۲. حکیم، سید محسن. (بی‌تا). نهج الفقاهه. قم: انتشارات ۲۲ بهمن.
۱۳. خمینی، سید روح‌الله. (۱۴۲۱ق). البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
۱۴. خمینی، سید روح‌الله. (بی‌تا). تحریر الوسیله. قم: دار العلم.
۱۵. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۲۲ق). مصباح الأصول، (تقریرات واعظ حسینی). قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.
۱۶. خویی، سید ابوالقاسم. (بی‌تا). مصباح الفقاهه. انتشارات وجدانی.
۱۷. زبیدی، محمد مرتضی. (۱۳۰۶ق). تاج العروس. بیروت: دار مکتبة الحیاه.
۱۸. صدر، سید محمدباقر. (۱۴۰۵ق). دروس فی علم الأصول. بیروت: دار المنتظر.
۱۹. طباطبایی زدی، سید محمد. (۱۴۱۹ق). عروة الوثقی، (تصحیح احمد محسنی سبزواری). قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۲۰. عاملی، محمد بن مکی، (شهید اول). (بی تا). القواعد والفوائد، (تصحیح سید عبدالهادی حکیم). قم: مکتبه المفید.
۲۱. عبدالساتر، حسن. (۱۴۱۸ق). بحوث فی علم الأصول. بیروت: الدار الإسلامیه.
۲۲. فاضل لنکرانی، محمد. (۱۳۸۱ش). اصول فقه شیعه. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار(ع).
۲۳. فراهیدی، خلیل بن احمد. (۱۴۰۵ق). العین. قم: دار الهجره.
۲۴. فیروزآبادی، محمد بن یعقوب. (بی تا). القاموس المحيط. بیروت: دار المعرفه.
۲۵. محدث نوری، میرزا حسین. (۱۴۰۸ق). مستدرک الوسائل. بیروت: مؤسسة آل البيت(ع).
۲۶. مشکینی اردبیلی، علی. (۱۳۷۴ش). اصطلاحات الأصول. قم: الهادی.
۲۷. نائینی، محمدحسین. (۱۴۱۳ق). المکاسب والبیع. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲۸. نائینی، محمدحسین. (۱۴۱۸ق). منیه الطالب. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
۲۹. نجفی، محمدحسن. (۱۳۶۷ش). جواهر الکلام. تهران: دار الکتب الإسلامیه.
۳۰. نراقی، محمد بن احمد. (۱۴۲۲ق). مشارق الأحکام. قم: کنگره بزرگداشت محققان ملا مهدی و ملا احمد نراقی.





پرویشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی