

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على محمد وآله الطيبين الطاهرين سيما خليفة الله في الأرضين، واللعنة الدائمة على أعدائهم أجمعين، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم

(٣١٠)

((الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ)) : خواجه بضمائه ولا بغرم غيره

مضى: (ما نتصر له للجواهر مقابل المشهور، بان معنى ((الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ)) الظاهر هو أنّ خراج الشيء هو مقابل منافعه، لا ان خراج أمر آخر (وإن كان يرتبط بالشيء بوجه) هو مقابل منافعه، إذ (اللام) عوض عن الضمير المضاف إليه، فالخراج بالضمان تعني ان خواجه بضمائه، وكسر المحبرة ليست خسارة للدينار نفسه بل خسارتها هي خسارة أمر آخر (هو المحبرة) وإن توقف عليه انتفاعه من ديناره)^(١).

وبعبارة أخرى: ان حكم اللازم حتى إذا قلنا بانه هو نفس حكم الملزوم (على انه ليس بتام)^(٢) فإنما هو إذا كان اللازم عقلياً، دون ما إذا لم يكن اللزوم عقلياً بل كان عادياً؟ سلّمنا ان حكم اللازم العادي هو حكم الملزوم، لكنه لا شك في ان التلازم الاتفاقي بين أمرين^(٣) لا يستلزم كون حكم أحدهما حكم الآخر، سلّمنا، لكنه إذا كان التلازم حينئذٍ قهرياً فقط، اما إذا كان اختيارياً فإنه لا شك في عدم سريان حكم أحدهما للآخر خاصة إذا كان أحدهما تكليفاً والآخر وضعياً، بل لا يصح عرفاً إطلاق اللازم على الاتفاقية الذي توسطه الاختيار.

والمقام من قبيل الأخير؛ فان توقف تخليص الدينار على كسر المحبرة اتفاقي ولا تلازم بينهما وجوداً عقلاً ولا عادة، كما لا تلازم بين جواز أو وجوب تخليص الدينار، وبين الحكم الوضعي بعدم ضمان كسره المحبرة، وإن قلنا بالتلازم بين الوجودين والوجوبين، وكسر المحبرة اختياري لصاحب الدينار وصاحب المحبرة، وظاهر ((الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ)) ان خواجه الشيء ومنفعته هي مقابل ضمانه وخسارته، لا ان خواجه مقابل خسارة لازمه الاختياري، فلا تنطبق القاعدة على المقام بدعوى ان خراج الدينار ومنفعته هي مقابل خسارته وتغريمه كسر المحبرة؛ فان كسر المحبرة أمر آخر، وقد تصادف اتفاقاً ان يتوقف عليه إنقاذ الدينار، وكسرها اختياري لا قهري فكيف يقال ان غنم الدينار مقابل غرامة أمر آخر غير ملازم له بل أتفق توقفه عليه ومع ذلك كان توقفه عليه اختيارياً؟.

اللهم إلا ان يدعى الظهور العرفي وان هذه الجملة تفيد عرفاً ضمان اللازم أو المتلازم اتفاقاً، لكن الظاهر عدم صحة هذه الدعوى فإنه لا ظهور لها بذلك بل ظهورها بالعكس لما سبق من ان اللام عوض عن الضمير فـ((الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ)) تعني (خراج بضمائه) وضمان كسر المحبرة ضمان أمر آخر بل هو من التمسك بالعام في الشبهة المصدقية^(٤) فتأمل، وعلى أي فلو ثبت ضمانه لكسر المحبرة فهو بدليل آخر لا بـ((الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ))، فهذا أولاً.

تعارض ((الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ)) في مالكي الدينار والمحبرة

ثانياً: سلّمنا، لكن دليل ((الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ)) متعارض فيهما إذ كما ان صاحب الدينار مصداق له فكذلك صاحب المحبرة،

(١) الدرر (٣٠٩).

(٢) إذ يجب الملزوم دون لازمه؛ إذ إيجابه محال، أو لغو، كما قالوا.

(٣) كالعامين من وجه في مادة الاجتماع.

(٤) للضمان في «الْحَرَجُ بِالضَّمَانِ» لأن ضمانه لكسر المحبرة أول الكلام.

(الأصول: مباحث التزاحم).....الأحد ٢٨ جمادى الآخرة / ١٤٤١هـ (١١٤٠).

فاما صاحب الدينار فغنمه باسترجاع ديناره، وغرمه بجبسه ثَمَّتْ، واما صاحب المحبرة فغنمه بحفظها وغرمها بكسرها، فإذا تزاحم الحقان، دار بين غرم صاحب الدينار بجبس ديناره وغرم صاحب المحبرة بكسرها، ومقتضى القاعدة ان ينال دينار هذا نصف الضرر ومحبرة ذاك نصفه الآخر، وحيث ان الضرر لم يمكن إلا ان يرد على أحدهما، كما هو المفروض، وجب عَوْدُ نصف الضرر على الآخر.

الغنم والغرم أعم من الحالي والمستقبلي

ثالثاً: سلّمنا، لكن الغرم والغنم أعم من الفعلي والمستقبلي إذا كان بحيث عدّ عرفاً غنماً، كما لو كان محقق الوقوع بعلم أو علمي، نظير ما لو اشترى متاعاً يعلم أو يظن عرفاً بان قيمته سترتفع بعد أسبوع مثلاً فانه يقال له انه غنم، وفي عكسه يقال انه غرم أي فيما لو اشترى ما يعلم انه ستنزل قيمته بعد يوم أو شهر، وحينئذٍ فان صاحب المحبرة وإن فرض انه لا يتضرر الآن ببقاء دينار الآخر في محبرته، بل حتى لو فرض انه لا يتضرر بكسرها فعلاً لكون منفعة مكسورها كمنفعة صحيحها فرضاً، فانه يعدّ غرمًا و ضرراً عرفاً إذا كان يشكل ذلك عليه ضرراً مستقبلاً، أو يقال بانه ضرر نوعاً وإن لم يعده، شخصاً، ضرراً، وعليه: تشمله قاعدة تزاحم غرمه مع غرم صاحب الدينار وإن لم يكن متضرراً خاسراً حالاً. وفيه تأمل بل أكثر كما لا يخفى. هذا

تقدم (الغنم بالغرم) على (لا ضرر) بالتخصيص بل بالحكومة

ثم ان مقتضى القاعدة تقدم دليل (الخراج بالضمان، و: له غنمه وعليه غرمه) على فرض الإطلاق، والذي استدللنا به للمشهور على دليل لا ضرر (الذي استدلل به الجواهر) وذلك لأنه أخص مطلقاً منه بل التقدم بالحكومة لأنه ناظر إليه. أما كونه أخص منه فواضح؛ إذ لا ضرر قاعدة عامة تشمل فيما تشمل كافة موارد قاعدة من له الغنم فعليه الغرم، فان الضرر فيها نوع خاص من الضرر وهو الضرر المقابل بالنفع، فلا ضرر يرفع كل حكم ضرري وقاعدة الغنم بالغرم تثبت الضرر الذي كان في مقابل الغنم، بعبارة أخرى: انه أقدم على الضرر والغرم مقابل نفع يحصل عليه (في العقود الصحيحة والفاصلة، وغيرهما) والإقدام على الضرر مطلقاً من ذي السلطنة غير مرفوع بلا ضرر فانه وارد عليه فكيف يرتفع به^(١)؛ ألا ترى انه لو أقدم على الإضرار بأمواله ببيع احدى ممتلكاته محاباةً بأقل من قيمته السوقية بكثير جداً، فان لا ضرر لا ترفعه؟ ومن ذلك اتضحت النسبة بين قاعدة (الغنم بالغرم) وقاعدة السلطنة، فانها كسابقتها إذ القاعدة أخص من دليل السلطنة مطلقاً بل هي ناظرة إليها.

واما وجه النظر في المسألتين، فهو ان قاعدة الغنم بالغرم تتعرض لما لا تتعرض له قاعدة لا ضرر من حيثياتها؛ إذ الضرر له أنواع ومن أنواعه وحيثياته ان يُقدّم عليه مقابل نفع، فتكون خسارته وغرمه وضرره مقابل ما ينتفع به، وذلك بحسب إقدامه وهذا مما لا تتطرق له قاعدة (لا ضرر)، وبوجه آخر: ان قاعدة الغنم بالغرم تصلح شارحة لقاعدة لا ضرر ومفسرة، وفي كليهما تأمل فتأمل على ان ذلك كله مبني على الضابط في الحكومة وقد ذكرنا في كتاب (الحكومة والورود) سبع ضوابط فعلى حسب المبنى يجري البحث حول صدق الحكومة وعدمها.

نعم يمكن ان يقال: ان العرف يوفّق بينهما بما ذكر من غير حاجة إلى الحكومة وحتى مع قطع النظر عن الأخصية مطلقاً، كما ذهب إلى كبراه الكلية الآخوند. فتدبر وتأمل فان البحث بهما حقيق.

وصلى الله على محمد وآله الطاهرين

قال رسول الله صلى الله عليه واله وسلم: ((إِنَّكُمْ لَنْ تَسْعُوا النَّاسَ بِأَمْوَالِكُمْ، فَالْقَوْهُمْ بِطَلَاقَةِ الْوَجْهِ وَحُسْنِ الْبِشْرِ)) (الكافي: ج ٢

(١) موضوع لا ضرر، الأحكام الأولية، وموضوع قاعدة الإقدام هو الضرر نفسه.

