

## بررسی موانع استناد به قاعده غرور و تحلیلی بر دلایل و مبانی اعتبار قاعده غرور

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۹/۰۵/۱۲)

دکتر بهنام اسدی<sup>۱</sup>

مدیر عامل و صاحب امتیاز موسسه قانون یار

استاد دانشگاه

### چکیده

با اندک نگاهی به مطالب نوشته شده در منابع مختلف راجع به قاعده غرور می‌توان گفت که بین مفهوم لغوی با مفهوم اصطلاحی غرور فاصله چندانی وجود ندارد و هر دو تا اندازه‌ای با هم یکی هستند. یکی از عوامل موثر در ایجاد مسئولیت، فریب دادن است بدین معنا که اگر شخصی دیگری را فریب دهد یا از کسی گول بخورد که در این صورت برای فریب دهنده مسوولیت ایجاد می‌شود در این بین از عناوین مختلفی چون غارّ (فریب دهنده) یا مغرور (فریب خورده) یا غرور استفاده شده است که هر یک معنای خاص خود را دارد. البته در این راستا در برخی موارد موانع استناد به قاعده غرور وجود دارد که در این موارد نمی‌توان به قاعده غرور استناد کرد. در این راستا در بخش اول این مقاله به بررسی و تفسیر این موارد خواهیم پرداخت. البته لازم به ذکر است متأسفانه ابهامات در زمینه دلایل و مبانی اعتبار قاعده غرور فراوان بوده است که از جانب مولفان و محققان کمتر به این ابهامات پرداخته شده یا اینکه اصلاً از کنار این ابهامات به راحتی گذشته‌اند و بنابراین لازم است که این ابهامات برطرف گردد تا راه برای جستجوگران حقیقت و عدالت هموار گردد. بحث و تحقیق در ادله قاعده مغرور از مهمترین مباحث این قاعده خواهد بود دلیل این گفته این

<sup>۱</sup> مولف ۴۵ کتاب پژوهشی و نویسنده بیش از صد مقاله علمی تا سال ۱۳۹۹

است که علاوه بر اینکه حجیت و اعتبار قاعده به ادله بستگی دارد، تعیین قلمرو و شرایط لازم در اجراء آن نیز از ادله استنباط می‌شود کلمات فقهاء نیز در باره بیان ادله قاعده، گوناگون است. برای اثبات قاعده غرور در متون فقهی و آثاری که در زمینه قواعد فقهی نوشته شده است شش دلیل کلی ذکر گردیده که در بخش پایانی این مقاله تفصیلاً این دلایل بررسی و توضیح داده خواهد شد.



---

واژگان کلیدی: قاعده غرور، قاعده لاضرر، شخص مغرور، تدلیس و فریب، روایات فقهی،

اجماع

### بخش اول: مفاهیم و کلیات

اصطلاح غرر جدا از معنای لغوی آن نیست. شیخ به نقل از نهاییه تعریف فرموده : غرر آن چیزی است که ظاهری دارد که مشتری را فریب داده و باطنی پنهان و مجهول دارد «هو ما کان له ظاهر یغیرالمشتری وباطن مجهول» وی به نقل از ازهری می‌نویسد «بیع الغرر ما کان علی غیر عهده و لا ثقہ» دقت در تعریف اول ما را متوجه این نکته می‌کند که «ما» موصول و عام است. به شمولش دربر می‌گیرد هر اقدام فریبنده‌ای را خواه فعل باشد یا کلام یا کتمان و اخفاء. دکتر ابوالحسن محمدی غرر را چنین تعریف نموده است : عبارت است از آنکه مبیع یا ثمن در بیع و عوض یا معوض در هر معامله معاوضی در معرض خطر باشد یعنی احتمال نابودی آن عرفاً و عادتاً برود.<sup>۱</sup> دکتر سیدمصطفی محقق داماد نیز چنین تعریف نموده‌اند: در صدور عملی از شخصی که باعث گول خوردن شخص دیگری شود و ضرر و زیانی متوجه او گردد شخص نخست به موجب این قاعده ضامن است و باید از عهده خسارت وارده برآید. شخص اول را «غار» و شخص دوم را

«مغرور» و قاعده حاکم بر این دو را «غرور» گویند.<sup>۲</sup> این تعریف برای قاعده، تعریف خوبی است و ارکان تعریف و رابطه بین آنها در تعریف ذکر شده است فقط چیزی که هست این است که شامل کتمان العیب خود غرر محسوب می‌شود، نمی‌شود زیرا کتمان، به حسب ظاهر صدور فعل تلقی نمی‌گردد. چنانچه کسی به خواستگاری دختری می‌رود ولی دختر عیب خود را کتمان می‌کند و یا دختری کنیز است کسی او را به عنوان دختر خود تلقی نموده و کنیز بودن او کتمان می‌شود، به نظر می‌رسد چنین مصادیقی از نوع غرر است مگر آنکه گفته شود کتمان فی نفسه نمی‌تواند عامل غرر باشد بلکه هر کسی که کتمان عیبی می‌کند لابد اظهار خلاف واقعی هم می‌کند و همین اظهار خلاف واقع خود عملی است در جهت فریب دادن دیگری. به هر حال با ملاحظه این فرض تعریف کاملی است. از اینرو شاید بتوان تعریف را به صورت ذیل تکمیل کرد:

«هرگاه شخصی، دیگری را با قصد فریب دهد و در نتیجه موجب خسارت مالی

<sup>۲</sup> محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، بخش مدنی، ج ۱، ص ۱۷۷.

<sup>۱</sup> محمدی ابوالحسن، قواعد فقه، ج ۱ ص ۷۰.

شود در صدق عناوین افعال، عمد و قصد شرط نیست بلکه بدون قصد هم تحقق می‌یابند، مثلاً کسی که می‌ایستد یا می‌نشیند گرچه قصد ایستادن یا نشستن نداشته باشد، عنوان ایستادن و نشستن محقق می‌گردد و همینطور است کسی که عملی انجام می‌دهد که به واسطه آن عمل به دیگری ضرر می‌رسد گرچه قصد ضرر و فریب را نداشته باشد، عنوان غرر حاصل می‌شود و اشکالی ندارد که در نشان دادن حالت فاعلی اسم فاعل استعمال کنیم و شخص را غارّ بدانیم.<sup>۲</sup>

**بخش دوم: موانع استناد به قاعده**

### غرور

در پاره‌ای از موارد ممکن است عناصر ضمان که در مباحث پیش ذکر گردید واقع گردیده و عنوان غرور به وقوع پیوسته باشد در مجموع شرایط ایجاد مسئولیت فراهم گشته باشد و بدین ترتیب مقتضی ضمان غار (فریب دهنده) به وجود آید با این حال برخی از عوامل موجب می‌شوند که شخص مغرور نتواند برای جبران ضرر خود به غار رجوع کند در این مبحث از اموری بحث می‌شود که

وجانی از او گردد باید از عهده خسارت یا خسارات و ضررهای وارده بر شخص فریب خورده برآید. همچنین دریک تعریف دیگر از مفهوم اصطلاحی قاعده غرر می‌توان گفت که شخصی کاری انجام دهد که موجب وارد شدن ضرر به دیگری گردد و متضرر شدن شخص دوم به سبب فریب خوردن وی از شخص اول باشد هرچند شخص اول قصد فریب دادن شخص اخیر را نداشته و خودش نیز فریب خورده یا ناآگاه و در اشتباه بوده باشد.<sup>۱</sup> شخص اول را غارّ (فریب دهنده)، شخص دوم را مغرور (فریب خورده) و این قاعده را قاعده غرور می‌گویند. مطابق تعریف فوق لازم نیست که شخص اول قصد فریب و خدعه داشته باشد. بلکه ممکن است خودش هم از دیگری گول خورده باشد. همین مقدار که از او فعلی صادر گردد که دیگری با توجه به آن فریب بخورد برای صدق عنوان غرور کافی است، اگر اشکال شود در کلمه غارّ که اسم فاعل و به معنای فریب دهنده است، قصد و عمد وجود دارد و به کسی که جاهل و فاقد قصد و عمد است غارّ گفته نمی‌شود، جواب داده می‌-

<sup>۲</sup> - میرزا حسن موسوی بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۱، ص ۲۲۵. و سید محمد موسوی بجنوردی قواعد فقهیه.

<sup>۱</sup> - میرزا حسن موسوی بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۱، ص ۲۲۵.

چون من از سوی دیگران برای ضمان اموال تو اذن دارم و پس از به آب انداختن اموال بقیه مسافران منکر ضمان گردند و برای عدم اذن به مخبر (ضامن اول) سوگند بخورند به نظر علامه حلی شخص مخبر ضامن تمام اموال است گرچه در صدور حکم اشکال وجود دارد. از دیدگاه محقق کرکی، با آنکه برای رجوع مالک به مخبر به قاعده غرور استناد می‌شود ولی به دلیل تقصیر مالک در محکم و مستند ساختن ضمان مسافران قبل از به آب انداختن اموال خود، او نمی‌تواند به قاعده غرور تمسک جوید زیرا می‌توان گفت که فریب وجود نداشته است. ای بسا مخبر از جانب آنها راست گفته باشد و خیانت از سوی مسافران به وقوع پیوسته باشد. در هر حال شاهد نگرفتن و پرس و جو نکردن از مسافران در باره برعهده گرفتن ضمان اموال تقصیری از ناحیه مالک محسوب می‌شود و بنابراین نظر صحیح‌تر این است که مخبر تنها به اندازه حصه خود ضامن اموال است نه نسبت به تمام آن<sup>۱</sup>. در نکاح فضولی نیز اگر به دلیل حرمت نکاح مرد با زنی خاص، عقد باطل شد و مرد متحمل پرداخت مهر گردد، در

مانع استناد جستن به قاعده غرور می‌گردند. مقصود آن نیست که مسقطات معافیت ضمان که بطور عام در ضمان مورد بررسی قرار می‌گیرند بلکه تنها عواملی که در باره ضمان غرور توسط صاحب‌نظران مطرح گردید، مطالعه می‌شوند. با توجه به اینکه ضمان غرور در متون حقوقی بطور بسیار محدود مطرح شده است زمینه این بررسی را نظریات فقهای امامیه تشکیل می‌دهد. بر این اساس هرچند برخی از موانع در باره دیگر ضمانها نیز صادق است، عوامل مذکور تنها از زاویه نگرش به قاعده غرور در فقه امامیه مورد مطالعه قرار می‌گیرند.

### بند اول: تقصیر مغرور

در صورتی که مغرور مرتکب تقصیری گردد که به فریب خوردگی و زیان دیدگی خودش منجر شود این امر مانع از اقدام وی برای مطالبه جبران خسارت از غار خواهد بود. محقق کرکی به این عامل بازدارنده اشاره کرده است. هنگامی که گروهی سوار بر کشتی دچار حادثه‌ای شوند و برای رهایی از آن وضعیت شخصی به مالک پاره‌ای از اموال موجود در کشتی بگویند: «آنها را به دریا بینداز. من و دیگر مسافران ضمان آن را برعهده می‌گیریم

<sup>۱</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ج ۵، ص ۴۰۵.

جبران خسارتها را دارد که ورود زیان به رفتار فریب دهنده مستند باشد به تقصیر خودش، فقهاء در مسایل فوق، اماره‌های نوعی در باره تعیین تقصیر را ذکر کرده‌اند، مگر آنکه رفتار غار بطور متعارف موجب فریب خوردگی طرف می‌گردد و از این جهت تقصیری متوجه مغرور نیست و او می‌تواند به فریب دهنده رجوع کند.<sup>۵</sup>

#### بند دوم: انتفاع مغرور

هنگامی که مغرور در برابر تحمل غرامت از مال منتفع گردیده باشد در باره حق رجوع او به فریب دهنده تردید شده است زیرا از یک سو بر طبق نظر مشهور، مبنای تاسیس قاعده غرور، جبران خسارت مغرور است و در صورت عدم تحقق ضرر، دلیلی برای رجوع او وجود ندارد و از سوی دیگر اولاً مغرور با قصد مجانی بودن انتفاع و عدم پرداخت ما به ازای آن، از مال استفاده کرده است و ثانیاً در دلایل اثبات قاعده غرور از عدم انتفاع مغرور سخنی به میان نیامده است به نظر آن گروه از فقهاء که ضمان غرور را منوط به ورود ضرر نمی‌دانند<sup>۶</sup> عامل مورد بحث،

صورتیکه ایجاد چنین وضعیتی برای مرد، مستند به تقصیر خودش باشد او نمی‌تواند برای جبران آن به عاقد فضولی مراجعه کند مگر آن که تقصیر زوج اثبات نگردد.<sup>۱</sup> در بیع فضولی هم، نسبت به آنچه که خریدار ناآگاه بیش از مقدار متعارف هزینه کرده و پرداخت‌های غیر لازم انجام داده است، وی نمی‌تواند جبران آنها را از فروشنده مطالبه کند زیرا این نوع غرامتها مستند به تقصیر خودش می‌باشد که از حدود متعارف خارج گردیده است.<sup>۲</sup> همچنین اگر مخبری به دروغ در باره انشاء ایجاب جعله توسط جاعل خبردهد و عامل بر همین اساس متحمل خسارتهایی گردد به اعتقاد برخی از فقهاء حق رجوع به مخبر را ندارد زیرا عامل در تحقیق و تفحص نسبت به صحت خبر او کوتاهی کرده است.<sup>۳</sup> به علاوه در برخی از مسائل جعله نیز برای بیان استحقاق عامل در جهت مقابل با مساله فوق به عدم تقصیر او اشاره شده است.<sup>۴</sup> در مجموع می‌توان گفت که مغرور در صورتی حق مطالبه

<sup>۱</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ج ۵، ص ۴۰۵، ج ۱۳، ص ۲۹۳.

<sup>۲</sup> - جواهر الکلام، ج ۲۲، ص ۳۰۴.

<sup>۳</sup> - همان، ج ۳۵، ص ۱۹۱.

<sup>۴</sup> - همان، ص ۲۰۰.

<sup>۵</sup> - همان، ج ۳۷، ص ۵۷ و ۱۴۲.

<sup>۶</sup> - نجفی، جواهر الکلام، ج ۳۷، ص ۱۸۳.

است و ارائه دلیل بر عهده اوست تا بتواند به قاعده استناد جوید در حالیکه در دیدگاه دوم تمام شرایط برای اعمال قاعده و رجوع مغرور به غار فراهم است و تردید تنها در وجود مانع است و کسی که مدعی وجود مانع می‌باشد باید دلیل اقامه کند، این مساله در باب‌های مختلف مطرح گردیده است. در صورتی که غاصب مال را به مالکش تسلیم کند در حالیکه مالک از واقعیت بی‌اطلاع است و آن را در راه مورد نظر خود مورد تصرف قرار دهد برای مثال بنده‌ای را که غاصب به او داده از سوی خودش آزاد کند یا خوراک متعلق به خود را پس از تحویل از غاصب صرف کند به نظر محقق کرکی، مالک حق رجوع به غاصب غار را دارد زیرا هر چند که اخراج مال از مالکیت یا اتلاف آن توسط مالک صورت گرفته است ولی این اقدام در حالی انجام شده است که او فریب خورده و با گمان اباحه آن از سوی غاصب چنین عملی را انجام داده است بنابراین نه تنها اتلاف مال توسط مالک هیچ تاثیری در ضمان غاصب ندارد بلکه تصرف در آن به سود خود نیز منافاتی با حق مطالبه‌اش ندارد زیرا تسلیم تام و کامل به مالک نگردیده است به ویژه مالک در مثال آزادکردن بنده یا بخشش مال به دیگری، اگر این اعمال را نافذ و

مانعی در راه استناد به قاعده غرور ایجاد نمی‌کند ولی بر مبنای مشهور این مساله از دو دیدگاه قابل بررسی است از یک دیدگاه، انتفاع از مال با عنصر ورود ضرر مرتبط است و گفته می‌شود که جهت استیفاء از منفعت مال، ضرری به وقوع نپیوسته است. بر اساس این دیدگاه اساساً در فرض بهره‌مند شدن از مال، اقتضای اعمال قاعده وجود ندارد زیرا یکی از عناصر اصلی محقق نشده است تا بخواهیم در باره امکان یا عدم امکان جبران خسارت بحث کنیم.<sup>۱</sup> از دیدگاه دیگر به اقتضای مطالبه مغرور وجود دارد زیرا او به پرداخت خسارتی مجبور گردیده که به هیچ وجه نسبت به آن رضایت نداشته و اقدام وی به استیفاء از منفعت، مبتنی بر مجانی تلقی کردن آن به سبب غرور بوده است ای بسا اگر از واقع امر اطلاع داشت از آن مال استفاده نمی‌کرد پس ضرر واقع شده است<sup>۲</sup> و اقتضای اجرای قاعده وجود دارد. حداکثر آن است که امکان جبران این نوع ضرر مورد بررسی قرار گیرد. تفاوت این دو دیدگاه این است که بر اساس دیدگاه اول، مغرور مدعی ورود ضرر

<sup>۱</sup> - همان، جلد ۲۲، ص ۳۰۱، به نقل از آراء کتابهای

خلاف، مبسوط، سرائر و کشف الرموز.

<sup>۲</sup> - همان، ج ۲۲، صص ۳۰۲-۳۰۱.

می‌توان مهر تعیین کرد را استناد کرد تا نکاح صحیح باشد) را نیز استثناء نکرده است درحالی‌که اگر فریب دهنده یا تحریک کننده او، خود زن بوده باشد برای رجوع به زن بابت مهر پرداخت شده مبلغ مذکور یعنی «اقل ما یکون مهراً» استثناء می‌گردد. همچنین در صورتیکه مستعیر از مال عاریه‌ای منتفع شده و بابت آن متحمل غرامت گردیده باشد برای او حق رجوع به غار قرارداد می‌شده است<sup>۵</sup> این فتوی در باب وکالت نیز صادر شده است.<sup>۶</sup>

#### بند سوم: رضایت مغرور

در صورتی که فریب خورده به وضعیت فعلی مورد معامله که در اثر فریب دیگری حاصل شده است راضی گردد آیا با این حال او می‌تواند جبران ضرر خویش را از فریب دهنده مطالبه کند یا رضایت او حکم ابراء را خواهد داشت؟ این مسأله در فقه امامیه، در ضمن مسائل عقد نکاح مطرح گردیده است. در صورتیکه زن به دروغ به قوم خاصی منتسب گردد و مرد هم براساس آن، عقد را منعقد کند این جنید اظهار داشته است که عقد، منفسخ می‌گردد مشروط بر آنکه مرد پس از

معتبر بدانیم امکان حق رجوع قویتر است<sup>۱</sup> و در بیع مال غصبی اگر خریدار مغرور از ابتدا براساس ضمان مال اقدام نکرده باشد به نظر علامه حلی، خریدار حق رجوع دارد.<sup>۲</sup> مفهوم این عبارت این است که در صورت استفاده از مال نسبت به حق مطالبه مغرور تردید وجود دارد. در ازدواجی که به دلیل فریبکاری صورت گرفته و به خاطر فقدان شرایط صحت منحل گردیده و مرد به سبب نزدیکی با زن متحمل پرداخت مهر شده است، محقق کرکی معتقد است که مرد حق رجوع به فریب دهنده را دارد هر چند از تمتع و لذت موقت بهره‌مند گردیده است<sup>۳</sup> دلیل حق رجوع مرد آن است که وی پرداخت مهر را در برابر نکاح صحیح و مستمر و در اختیار داشتن حق تمتع مداوم قبول کرده است<sup>۴</sup> از این عبارت چنین برمی‌آید که انتفاع مانع از مطالبه نیست و ایشان حتی در این فرض «اقل ما یکون مهراً» (برخی از فقهاء معتقدند در اینگونه موارد باید حداقل مقداری را که

<sup>۱</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ج ۶، صص ۲۲۹، ۲۳۳ و ۲۴۳، شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۲، ص ۲۰۵.

جواهرالکلام، ج ۳۷، صص ۵۶ و ۵۷ و ۱۸۱.

<sup>۲</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ج ۶، ص ۳۲۰.

<sup>۳</sup> - نجفی، جواهرالکلام، ج ۳۰، ص ۳۷۰.

<sup>۴</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ج ۱۳، ص ۲۹۳.

<sup>۵</sup> - نجفی، جواهرالکلام، ج ۲۷، ص ۱۶۶.

<sup>۶</sup> - همان، ص ۳۷۰.



که رضایت مغرور موثر باشد ولی اگر به جهتی مانند از مالیت افتادن مورد معامله عقد باطل باشد رضایت او تاثیری در وضعیت عقد نداشته<sup>۴</sup> و با اثبات غرور می‌توان هزینه‌ها و خسارتهای مختلف، حتی هزینه حمل و نقل مورد معامله و انجام عقد را هم از فریب دهنده مطالبه کرد.

#### بند چهارم: اقدام مغرور علیه خود

یکی از موانع رجوع مغرور به غار آن است که مغرور هنگام انجام تصرفات ناشی از فریب خوردگی آگاهانه ضمان مال غیر را که توسط غار به او منتقل شده است برعهده گیرد. این عمل شخص متضرر در اصطلاح فقهی «اقدام» نامیده می‌شود، بدین معنا که وی به ضرر خویش اقدام و به انجام عمل مادی یا عمل حقوقی کرده است و لذا نمی‌تواند تحمل آن یا جبران آن را بر عهده دیگری قرار دهند هنگامی که در باره عناصر قاعده غرور و عنصر علم بحث می‌شود برخی از نویسندگان قاعده اقدام را مطرح ساخته‌اند. جایگاه این بحث در مساله علم و جهل متضرر می‌باشد. به اعتقاد برخی اگر شخص متضرر مغرور

آگاهی به وضع موجود راضی نگردد.<sup>۱</sup> ولی در باره حق رجوع مغرور به غار صحبتی نکرده است. فقهای دیگر، حق مطالبه مغرور را محفوظ می‌دانند هرچند نسبت به امکان فسخ، بطلان یا صحت آن نظرهای مختلفی را ابراز داشته‌اند.<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد که این حکم در دیگر بابهای فقه و مصداق‌های مختلف غرور جاری است و اختصاص به تدلیس در نسب ندارد. این استنتاج در کلام برخی از فقهاء ملاحظه می‌گردد<sup>۳</sup> با توجه به اینکه میان عقد اعم فسخ، انفساخ یا دیگر وضعیت‌ها، با ضمان غار ملازم وجود ندارد بنابراین رضایت زوج، هرچیز مانع از تغییر وضعیت عقد برای مثال گردد ولی تاثیری در حق مطالبه مغرور ندارد مشروط بر اینکه خسارت واقع شده باشد یعنی زوج مهتری بیش از آنچه که در صورت رضایت برعهده او قرار می‌گیرد پرداخته باشد، مانند آن که باکره بودن زوج شرط شده باشد در حالیکه ثیب (غیر باکره) بوده است در این صورت برای مابه‌التفاوت مهر ثیب و باکره، مرد می‌تواند به فریب دهنده مراجعه کند. این حکم در صورتی است

<sup>۱</sup> - نقل از علامه حلی، مختلف‌الشیعه، ج ۲، ص ۱۱۲.

<sup>۲</sup> - شیخ طوسی، المبسوط، ج ۴، ص ۱۸۸ تا ۱۹۱.

<sup>۳</sup> - شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱، ص ۴۲۴.

<sup>۴</sup> - شهید ثانی، روضه البهیة، (شرح لمعه)، ج ۳، ص ۱۸۰.

صادق می‌باشد غاصبی مال غصبی را به عنوان رهن به مرتهن تسلیم کرده و پس از آن به جهتی مانند فوت مرتهن بارضایت وراث وی آن را نزد شخص عادل و امینی قرار می‌دهند و سپس صاحبان حق برای استیفای دین از محل ثمن رهن، آنرا به فروش می‌رسانند و مال غصبی نیز در دست خریدار تلف می‌گردد. در این مثال، مالک حق دارد که برای جبران حقوق خود به هریک از غاصب، مرتهن (یا وراث او)، شخص امین و خریدار مراجعه کند. در صورت رجوع او به خریدار و اخذ قیمتی بیش از ثمن معامله برای عین مال، خریدار نسبت به مقدار ثمن، حق رجوع به دیگران را ندارد زیرا او براساس ضمان مقدار ثمن، اقدام به انجام معامله کرده است و این عمل در واقع، اقدام به ضرر خود محسوب می‌گردد در باره مبلغ بیش از ثمن نیز برخی از فقهاء حق رجوع مغرور به غار را نمی‌پذیرند با این استدلال که اقدام مغرور مبتنی بر ضمان عین مال نه مجرد مبلغ ثمن<sup>۲</sup>. به نظر می‌رسد استدلال اخیر صحیح نباشد زیرا خریدار مغرور و ناآگاه تنها نسبت به ضمان ثمن مال اقدام کرده

عالم به خدعه و فریب غار باشد قاعده غرور جاری نمی‌گردد زیرا یکی از اموری که مانع ضمان غار می‌گردد و مسقط آن می‌باشد قاعده اقدام است و اگر متضرر نسبت به خدعه طرف آگاه باشد ارتکاب اعمال مترتب برعمل خدعه‌آمیز غار اقدامی به ضرر خود تلقی می‌گردد و مانع از تمسک به قاعده غرور می‌شود<sup>۱</sup>. به نظر می‌رسد استدلال فوق مخدوش می‌باشد زیرا قاعده اقدام هنگامی اجرا می‌گردد که امکان استناد به قاعده غرور وجود داشته باشد یعنی مقتضی برای ضمان غار موجود باشد و این امر زمانی محقق می‌گردد که موضوع قاعده غرور و فریب خوردگی او می‌باشد و اگر فرض شود که متضرر بحث از تحقق موضوع غرور و فریب خوردگی او می‌باشد و اگر فرض شود که متضرر، از خدعه و فریب طرف آگاه بوده است در واقع موضوع غرور، واقع نشده و لذا نمی‌توان حکم قاعده در باره ضمان غار را مجری دانست. بدین ترتیب قاعده اقدام فاقد مجرای صحیحی می‌باشد گرچه نتیجه این دو استدلال یکی است ولی شیوه آنها کاملاً با یکدیگر متفاوت است. با این حال این مانع در موارد دیگری

<sup>۲</sup> - نجفی، جواهرالکلام، ج ۲۵، ص ۱۹۴.

<sup>۱</sup> - بجنوردی، قواعد فقهیه، ص ۸۳ و ۸۴.

« از چنین تفصیلی برخوردار نیست. با این حال، در پایان عبارت علامه جملاتی آمده است که همین نکته را بیان می‌کند : «معیار در این نوع مسائل این است که به غرامتی که به دلیل ترتب ناآگاهانه ید او بر ید غاصب متحمل شده است توجه می‌گردد اگر با این مبنا شروع به اقدام کرده است که ضامن خسارتهای باشد نمی‌تواند بابت آنها به دیگری رجوع کند و اگر براساس ضمان اقدام نکرده پس اگر در مقابل غرامتها از مال استیفاء منفعت نکرده باشد حق رجوع دارد و اگر استیفاء کرده است شافعیه دو نظر دارد...<sup>۲</sup> در عقد عاریه‌ای مورد عاریه در ضمان مستعیر قرارداد به سبب آنکه شرط ضمان شده است یا موضوع عاریه، طلا یا نقره می‌باشد و از سوی دیگر موضوع عاریه، غصبی نیز است اگر عین در دست مستعیر مغرور تلف شود و نسبت به غصبی بودن آن ناآگاه باشد نمی‌تواند به معیر رجوع کند.

#### بند پنجم: ضمان قانونی مغرور

به موجب قاعده غرور مغرور حق دارد برای جبران غرامتها به غار مراجعه کند. گاهی ممکن است مغرور با وجود بقاء

است (این ضمان، درواقع مصداقی از ضمان درک است) و در باره عین مال غصبی، نه تنها اقدام به برعهده گرفتن غرامت آن نکرده بلکه آن را ملک خود می‌پنداشته است. محقق کرکی هم با ذکر مساله‌ای مشابه مساله فوق نسبت به قسمت اول مساله اقدام خریدار بر ضمان مقدار ثمن را مانع از تحقق غرور نسبت عین مال دانسته است گرچه علامه حلی بدون اشاره به استدلال محقق کرکی صرفاً حق رجوع مغرور را منتفی می‌داند در ادامه محقق کرکی حق رجوع مغرور نسبت به غرامت بیش از ثمن را می‌پذیرد و مانعی برای آن نمی‌بیند.<sup>۱</sup> همچنین اگر مرد از روی غرور باکسی ازدواج کند و متحمل پرداخت مهرالمسمی گردد او نمی‌تواند برای جبران مهرالمسمی به غار رجوع کند زیرا وی با توجه به لزوم پرداخت مهر، اقدام به نکاح کرده و فریبی در کار نبوده است. ولی اگر مجبور به پرداخت مهرالمثلی گردد که بیش از مهرالمسمی است می‌تواند برای جبران مبلغ اضافی به غار رجوع کند به نظر محقق کرکی، اعتقاد علامه هم همین است هرچند عبارت او در «قواعد الاحکام

<sup>۲</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ج ۶، ص ۳۱۹ و ۳۲۰.

<sup>۱</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ج ۶، ص ۳۱۹ و ۳۲۰.

نوع ضمان مقبوض به عقد فاسد بوده و به اقتضای حکم شرع ایجاد می‌گردد و فریب خوردگی او نسبت به مالکیت غاصب نیز تاثیری در حکم ضمان ناشی از عقد فاسد ندارد. بنابراین هنگامی که روشن شود مال متعلق به دیگری، غیر از تسلیم کننده است گیرنده ضامن آن می‌شود و این ضمان مانع از استناد مغرور به قاعده غرور و رجوع به غار می‌گردد. در این مثالها، غاصب اول مال را به طور امانت به گیرنده تحویل نداد بلکه مشروط به ضمان گیرنده و تحت تصرف وی قرار گرفته است و لذا در واقع مال متعلق به تحویل دهنده بود و تحت استیلاهی مستعیر تلف می‌شد ضمان به عهده مستعیر بود و صرفاً به دلیل فریب دادن، ضمان بر عهده غار (غاصب اول) قرار نمی‌گیرد بنابراین ضابطه آن است که اگر با فرض مالکیت غاصب اول، گیرنده مغرور پس از تلف مال ملزم به تحمل غرامت باشد او نمی‌تواند بابت جبران آن به غار رجوع کند و اگر با فرض مذکور وی ملتزم به تحمل غرامتی نباشد می‌تواند با استناد به قاعده غرور به غاصب فریب دهنده رجوع کند در مثالی دیگر برای همین مساله می‌توان گفت اگر غاصبی مالک مغرور را به خوردن خوراکی سفارش کند و مالک برخلاف آن عمل کند

عناصر غرور مانند جهل و فریب خوردگی بطور مستقل از غار ضامن مال محسوب می‌گردد و آیا در این صورت، حق رجوع او به غار باقی می‌ماند هر چند وی از این امر ناآگاه بوده و اقدام بر ضمان نیز نکرده باشد؟ برای پاسخ به این سؤال مثالی بیان می‌شود، اگر غاصبی مال مغضوب را به دیگری که نسبت به غصبی بودن آن جاهل است بدهد و استیلاء گیرنده، استیلاء ضمان‌آور باشد ضمان در نهایت بر عهده گیرنده مال قرار می‌گیرد مانند آنکه اول مال را به عنوان عاریه مضمونه<sup>۱</sup> و مقبوض بالسوم (بنابر آنکه در تصرف در چنان مالی حتی بدون تقصیر ضمان‌آور باشد) دریافت کرده و مورد تصرف قرار داده باشد در این موارد غاصب دوم با این اعتقاد که غاصب اول مالک مال است آن را به صورت عاریه مضمونه به دلیل آنکه مال عاریه، طلا یا نقره است یا آنکه شرط ضمان در عاریه شده است از او می‌گیرد یا آنکه با اعتقاد به مالکیت اولی، به جهت عرضه شدن برای فروش در مال تصرف می‌کند. همچنین است اگر خریدار مغرور مال غصبی را به موجب عقد بیع فاسد تحویل گرفته باشد زیرا ضمان خریدار از

۱- همان، شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۲، ص ۲۰۵.

نمی‌ماند<sup>۱</sup> صاحب جواهر هم مثالی را که در آن مالک با امر غاصب مخالفت کرده و تصرفی متفاوت با مقصود غاصب انجام داده است ذکر کرده و نظر علامه حلی تأیید محقق کرکی، اشکال بر آن و پاسخ به اشکال را نقل می‌کند و در تکمیل دلایل نظر علامه، اظهار می‌دارد: «اگر مال متعلق به دیگری بود، ( به دلیل مخالفت مالک ) ضمان آن برعهده تصرف کننده قرار می‌گرفت و این حکم در هرگونه مساله دیگری مانند اینجا، جاری است و ضمان در نهایت برعهده همین تصرف کننده قرار می‌گیرد. در استدلال برای آن می‌توان به ظهور دلایل ضمان ید استناد کرد که شامل چنین فرضی نمی‌باشند<sup>۲</sup>. این عامل بازدارنده به صورت قاعده‌ای مطرح گردیده است که دارای مصادیق مختلف می‌باشد؛ «اذا كانت ید ضمان... فلا رجوع له»<sup>۳</sup> به عبارت دیگر: «هرگاه غرور محقق گردید ضمان غرامتهای مغرور ایجاد می‌گردد و او می‌تواند جبران آنها را از غار مطالبه کند هرچند که مغرور، تلف کننده مال باشد به شرط آنکه تسلیط مغرور به

و بطور کلی هرگاه غاصب برای تصرفی خاص به مالک اذن دهد و مالک تصرف دیگری در مال انجام دهد یا آنکه غاصب هر نوع انتفاع را برای مالک مجاز شمرد و مالک پس از انتفاع تمام یا قسمتی از مال را تلف کند یا مال بدون تعمد مالک تلف شود به نظر علامه حلی در صورت اول یعنی اقدام مالک برخلاف امر غاصب بدون اتلاف یا تلف مال غاصب فریب دهنده ضامن نیست زیرا مالک برخلاف امر غاصب بدون اتلاف یا تلف مال غاصب فریب دهنده ضامن نیست زیرا مالک به اختیار خود و نه به موجب امر غاصب در مال تصرف کرده و اتفاقاً مصادف با تصرف در ملک خویش گردیده است. در هر موردی که با فرض مالکیت شخص اول، تصرف کننده به دلیل مخالفت با امر او ضامن عین محسوب شود، غرور محقق نمی‌گردد اگر گفته شود که تسلیم مال به مالک به صورت صحیح و معتبر واقع نگردیده و بنابراین ضمان غار بر عهده وی باقی است و در پاسخ می‌توان گفت که مالک تصرفی انجام داده که با امر غاصب مخالف بوده است و موجب ضمان او می‌گردد و مسئولیتی بر عهده غاصب باقی

<sup>۱</sup> - محقق کرکی، جامع المقاصد، ص ۲۳۶ و ۲۳۵.

<sup>۲</sup> - نجفی، جواهر الکلام، ج ۶، ص ۲۳۵، ج ۳۷، ص ۱۴۲ و ۱۴۴.

<sup>۳</sup> - همان، ج ۶، ص ۲۳۵، ج ۳۷، ص ۱۴۲ و ۱۴۴.

انجام دهد بدون آن که از عفو موکل آگاه شده باشد، به نظر برخی از فقهاء نمی‌توان وکیل را قصاص کرد ولی به جهت مباشرت در قصاص، دیه مقتول بر عهده او می‌باشد. با این حال وکیل می‌تواند برای جبران آن به موکل رجوع کند زیرا عمل او وکیل را فریب داده است و قصد احسان او با ضمان ناشی از غرور منافات ندارد. به ویژه در صورتی که امکان خبر رساندن به وکیل بوده و این کار را انجام نداده باشد هرچند که میان امکان و عدم امکان اطلاع دادن تفاوتی نیست زیرا در هر دو صورت عمل او منجر به فریب وکیل گردیده است<sup>۴</sup> و لذا در نهایت ضمان بر عهده موکل قرار می‌گیرد. شاید حکم مزبور اینگونه توجیه شود که قاعده احسان هنگامی مانع از مسئولیت می‌گردد که رفتار احسان کننده در عمل برای شخص سودمند بوده باشد و مجرد قصد جلب منفعت یا دفع ضرر از دیگران ضمان را ساقط نمی‌کند<sup>۵</sup> با این حال یکی از فقهاء قاعده احسان را بطور عام مورد استفاده قرار داده و برای موردی که ضمان غرور محقق نمی‌گردد

اتلاف مال مبتنی بر ضمان مغرور نباشد زیرا اگر مال تلف شده به روش ضمان آوری به او تسلیم شده باشد مانند عقد بیع باطل و امثال آن که گیرنده ضامن محسوب می‌شود ( این قاعده مبتنی بر قاعده «ضمان مقبوض به عقد فاسد» است)<sup>۱</sup> در نهایت ضمان بر عهده مغرور مستقر می‌گردد اگرچه غار نیز ضامن می‌باشد<sup>۲</sup>.

### بند ششم: احسان غار

آیا در صورتیکه غار قصد احسان داشته است ولی عمد او موجب فریب خوردن و ورود ضرر به دیگری شده باشد، زیان دیده می‌تواند جبران خسارتها را مطالبه کند؟ این بحث در دو مسقطات ضمان و ذیل قاعده احسان انجام شده است<sup>۳</sup> در اینجا از دیدگاه غرور با نظر برخی آراء فقهاء به مساله توجه می‌کنیم. در باب قصاص، در حالیکه صاحب حق برای استیفا قصاص، وکیل معین کرده و او را در پی انجام آن فرستاده است مساله مطرح شده است اگر صاحب حق جانی را عفو کند و از حق درگذرد و پس از آن، وکیل، قصاص را

<sup>۱</sup> - برای مطالعه بیشتر رجوع شود به: دکتر محمدی، قواعد فقه، ص ۳۱۱ تا ۳۲۵.

<sup>۲</sup> - میرفتاح مراغه‌ای، عناوین، ص ۳۲۴.

<sup>۳</sup> - میرفتاح مراغه‌ای، عناوین، ص ۲۹۶ به بعد.

<sup>۴</sup> - نجفی، جواهرالکلام، ج ۴۲، ص ۳۲۰.

<sup>۵</sup> - میرفتاح مراغه‌ای، عناوین، ص ۳۰۱، به نقل از کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد، ج ۱، ص ۶۲، ص ۱۶۷.

مستقر می‌گردد<sup>۱</sup>. بدین ترتیب این فقیه، مجرد احسان را هم مانع از تحقق غرور می‌داند زیرا در یک احتمال فرض کرده است که شخص سوم مال را برای انتفاع شخصی تصرف کرده و لذا قصد احسان با نتیجه عملی همراه نشده است. با این حال، شخص دوم را ضامن ندانسته و درمقابل، شخص سوم را به دلیل تلف مال در نزد او ضامن می‌شمرد با آنکه فرض دیگر نویسنده آن است که سومی، مال را در راه احسان به دیگری به مصرف رسانده است به علاوه ایشان اقدام را نیز حاکم بر احسان دانسته و در هیچ یک از دو مورد ذکر شده، احسان را قابل تعارض با اتلاف یا اقدام نمی‌داند ولی به نظر می‌رسد که شخص سوم پس از جبران خسارتهای مالک حق مطالبه آنها را از شخص اول دارد زیرا او با واسطه شخص سوم را فریب داده است و مانعی هم برای ضمان شخص اول وجود ندارد.

### **بخش دوم: بررسی و تحلیل مبانی اعتبار قاعده غرور**

#### **بند اول: سنت**

جمله معروفی در خصوص قاعده غرور وجود دارد با این عنوان: «المغرور يرجع

اینگونه مثال زده است؛ شخصی مال دیگری را سرقت یا غصب می‌کند و آن را به قیمت ناچیز به شخص دوم می‌فروشد شخص دوم هم آن را با همین قیمت و با قصد احسان به شخص سوم فروخته و شرط می‌کند که برای فقرا و مساکین به مصرف برساند پس از آنکه سومی مال را در راه احسان به دیگری همراه با استفاده شخصی خود مصرف کرد متوجه می‌گردد که مال متعلق به دیگری بوده است و مالک نیز برای تمامی خسارات به شخص سوم مراجعه می‌کند، در اینجا سومی نمی‌تواند با این ادعا که شخص دوم، سبب چنین خسارتهایی است به او رجوع کند زیرا بطور قطع سیره عقلاء چنین مواردی را «از بین بردن مال دیگری» توسط شخص دوم تلقی نمی‌کند و تلف مستند به عمل او نمی‌باشد. بطور کلی این مورد مانند سایر موارد بیع فاسد است و هیچ تفاوتی با آنها ندارد بنابراین ضمان مال و منافع آن بر عهده کسی است که در نزد او تلف شده است. به علاوه می‌توان گفت که خریدار خودش اقدام به این کار کرده است به این معنی که اقدام او آنچه را که مانع از ضمان است دفع می‌کند و ضمان اتلاف

<sup>۱</sup> - آیتاله خویی، مصباح الفقاهه، ج ۴، ص ۲۸۷.

الی من غره» که در کتب فقهی و قواعد فقهی بسیاری به کرات از این جمله استفاده شده است. البته در خصوص روایت و حدیث بودن این جمله بین فقهاء اختلاف نظر وجود دارد و بنابراین، این جمله از جهات مختلفی قابل بحث و حتی نقد است. در خصوص اینکه این جمله روایت هست نظرات متفاوتی ارائه شده است. یکی از فقهاء عبارتی بدین شرح در این خصوص دارد: «انّ الاصحّ انّ المباشّر ضامن لکن یرجع الی الغاصب و ینجبر غروره بر جوعه علی الغارّ بل لعل قوله (ع) المغرور یرجع الی من غره ظاهر فی ذلک». <sup>۱</sup> آنچه که ظاهر از متن فوق بدست می‌آید این است که عبارت «المغرور یرجع الی من غره» روایت هست دلیل این امر این است که این فقیه در ابتدای جمله خودش از عبارت «قوله علیه السلام» استفاده نموده است که بطور معمول این عبارت برای رهبران معصوم بکار می‌رود. البته لازم به ذکر است که عده‌ای دیگر از فقهاء بیان داشته‌اند. چنین عباراتی از هیچیک از پیشوایان معصوم به دست ما نرسیده ولیکن از محقق کرکی

نقل شده که در حاشیه‌ای که بر کتاب ارشاد علامه حلی نوشته، این حدیث را به پیامبر اکرم (ص) نسبت داده است. <sup>۲</sup> یکی از فقهای معاصر این جمله را منتسب به پیامبر اکرم (ص) گروه درعین حال در پاره‌ای موارد آن را به عنوان گفتار حضرت مورد استناد قرار داده است. <sup>۳</sup> اشکال اساسی که بر این روایت می‌توان گرفت این است که این روایت در کتب حدیثی شیعه یافت نشده است. در این خصوص گفته شده است که در این حدیث از ائمه معصومین نقل نشده ولی از محقق ثانی حکایت شده که در حاشیه‌اش بر ارشاد این حدیث را به پیامبر (ص) نسبت داده ولیکن درست نیست. چون این جمله یک قاعده فقهی است که از روایات باب تدلیس و غیر تدلیس گرفته شده است. <sup>۴</sup> «بنابراین نقل این جمله در کتب فقهی موجب نمی‌شود که عبارت مذکور حدیث تلقی گردد چرا که احتمال قوی وجود دارد مبنی بر اینکه این عبارت از دیگر روایات به دست آمده باشد یعنی از مفاد

<sup>۲</sup> - مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه، ج ۲، ص

۲۸۳.

<sup>۳</sup> - امام خمینی (ره) البیع، ج ۲، ص ۳۳۴.

<sup>۴</sup> - محمدحسین نجفی، جواهرالکلام، ج ۳۷، با تصحیح و تحقیق و تعلیق آیتاله محمود قوچانی.

<sup>۱</sup> - نجفی، شیخ محمدحسن، جواهرالکلام، ج ۳۷، ص ۱۴۵.



روایت ضعیف کرده باشند این در حالی است که چنین استنادی از سوی فقیهان محل تردید است. چرا که ممکن است فتاوی آنها با استناد به روایات وارد شده در ابواب خاص، قاعده تسبیب یا قاعده لاضرر صادر شده باشد. از طرف دیگر از دید برخی از فقهاء دلایل عمده در باب غرور روایات خاص و به ویژه بناء عقلاء می‌باشد.<sup>۳</sup> از اینرو شهرت عملی محقق نمی‌شود تا ضعف سند روایت جبران گردد. از طرف دیگر جبران ضعف سند هنگامی خواهد بود که معلوم باشد عمل مشهور فقط به استناد همین روایت است و روایات دیگری در کار نیست ولی از آنجایی که روایات دیگری نیز در این خصوص وجود دارد، معلوم نیست که عمل اصحاب به استناد کدامیک است. حتی اگر مشکل و ایراد سند حدیث برطرف گردد حدیث بر این دلالت دارد که فریب خورده به فریب دهنده رجوع می‌کند و مقصود از رجوع هم مطالبه خسارت وارده است بنابراین از نظر دلالت حدیث با توجه به مشکل سند آن باید گفت این مرسله نمی‌تواند از ادله قاعده غرور بشمار آید و همچنین گفتیم که این روایت، روایت

آنها مفهوم قاعده غرور استنباط شده و با این عبارت بیان گردیده است. در خصوص حدیث تلقی شدن این جمله از پیشوایان معصوم در منابع روایی که با عنوان «المغرور یرجع علی من غره» باید گفت که این عبارت را تنها می‌توان به عنوان حدیث مرسل تلقی کرد که از حدیث مرسل نیز از انواع احادیث ضعیف محسوب می‌شود که در این حالت مشمول ادله حجیت خبر واحد نخواهد شد. این گفته قبلی بحثی را پیش می‌آورد به این صورت که آیا احادیث ضعیف حجت و معتبر می‌گردند یا خیر؟

بین فقهاء در این خصوص دو دیدگاه مختلف وجود دارد: به نظر مشهور فقهاء، اگر حدیث ضعیف، مستند فتوای فقهای کثیری قرار گرفته باشد در این صورت ضعف سند آن جبران می‌گردد.<sup>۱</sup> در مقابل دیدگاه قبلی، دیدگاه دیگری وجود دارد مبنی بر اینکه شهرت عملی ضعف سند روایت را جبران نمی‌کند و بنابراین سند همچنان ضعیف باقی می‌ماند.<sup>۲</sup> علاوه بر این، مقصود از شهرت عملی این است که فقهای متقدم فتوای خود را مستند به این

<sup>۱</sup> - نائینی غروی، محمد حسین، المکاسب و البیع، ج ۲، ص ۲۷۴.

<sup>۲</sup> - آیت‌اله خوئی، پیشین، ج ۴، ص ۳۵۳.

<sup>۳</sup> - آیت‌اله بجنوردی، قواعد فقهیه، ج ۱، ص ۲۲۷.

غرور نه محدود به مکان می‌باشد و نه محدود به زمان و در همه حالات نسبت به امور مالی و غیر مالی اعمال می‌گردد و در نتیجه غرور اگر فریب خورده موجب ورود ضرر به دیگری شود حق رجوع به غارّ و مطالبه خساراتی را که به زیان دیده پرداخته دارد.<sup>۳</sup> بنابراین بنای عقلاء بر این است که اگر کسی به واسطه گول خوردن از رفتار و گفتار دیگری متضرر شد فریب خورنده حق دارد که برای جبران زیانهای وارده به خود به خدعه زنده رجوع کند، در حقیقت این یک مسلک در میان عقلاء و عالم از گذشته بوده است. این درحالی است که بنای عقلاء در فقه به صورت مستقل به عنوان دلیل شرعی احکام پذیرفته نیست بلکه بایستی ثابت شود که سپرده مذکور مورد تائید شارع مقدس قرار گرفته است. در این راستا استدلال شده که روش عقلاء در زمان پیغمبر هم جاری بوده و از ناحیه خداوند به واسطه ایشان سیره عقلا منع نگردیده است و این عدم ردع از جانب شارع مقدس دلیل بر تائید آن و قابل تبعیت بودن روشن مزبور است در غیر اینصورت لازم بود که شارع از آن نهی می‌کرد و اگر ادعا شود کهنهی

مرسله است و سند ندارد تا با عمل فقهاء ضعف سند آن جبران شود. بنابراین مرسله نمی‌تواند از ادله قاعده غرور بشمار آید.

### بند دوم: بنای عقلاء

عقلاء در روابط اجتماعی، شخصی را که موجب فریب خوردن دیگری شده و در نتیجه سبب وارد شدن خسارت و زیان بر او باشد ضامن جبران خسارت وارده می‌دانند به عبارت دیگر از نظر عقلاء فریب خورده حق رجوع برای جبران خسارت را به فریب دهنده عقلاً دارد. این امر در میان خردمندان یک جامعه و در سیر روابط اجتماعی امری رایج محسوب می‌شود که فقهاء نیز آن را به عنوان دلیل اثبات قاعده غرور مطرح کرده‌اند.<sup>۱</sup> لازم به ذکر است که بنای عقلاء در معاملات و دیگر اعمال اشخاص که موجب ورود و ضرر به دیگری می‌شود جاری است و عقلاء شخص متضرر را مستحق مطالبه خسارت از فریب دهنده می‌دانند و آن را قبیح نمی‌دانند بلکه برعکس غارّ را موظف به پرداخت خسارت به زیان دیده می‌دانند.<sup>۲</sup> از نظر عقلاء مسئولیت ناشی از

<sup>۱</sup> - فاضل لنکرانی، القواعد الفقهیه، ص ۲۲۲؛ مکارم

شیرازی، پیشین، ج ۲، ص ۲۸۹.

<sup>۲</sup> - بجنوردی، قواعد فقهیه، ج ۱، ص ۲۲۷.

<sup>۳</sup> - مکارم شیرازی، قواعد فقهیه، ج ۲، ص ۲۹۰.

اعتبارش به آن ادله است و اجماعی که کاشف از قول معصوم می‌باشد نخواهد بود.<sup>۳</sup> چون کاشف از قول معصوم نخواهد بود بنابراین حجت نخواهد بود. از طرف دیگر، اجماع دلیل لَبّی است و اطلاق و عمومی ندارد و از اینرو باید به قدر متیقن آن اکتفا شود یعنی تفسیر محدود می‌شود و قدر متیقن قاعده، عبارت است از غرور در باب نکاح مشروط به اینکه غار قصد گول زدن داشته باشد، بی‌تردید، فقهاء قلمرو قاعده را بیش از این قدر متیقن می‌دانند. نتیجه اینکه اجماع نمی‌تواند دلیلی برای قاعده غرور باشد و اخصّ از مدعاست.

#### بند چهارم: روایات خاص

روایاتی چند در خصوص اثبات قاعده غرور در موارد خاصی وارد شده و فقهاء از آنها حکم کلی ضمان غرور را استنباط کرده‌اند که در ذیل به نمونه‌ای از این روایات پرداخته می‌شود.

۱- صیحه اسماعیل بن جابر در باب نکاح، با این محتوا: قال سئلت ابا عبدالله (ع) عن رجل نظر الی امره فأعجبته فسأل عنها فقيل هی ابنه فلان فأتی ابها فقال: زوّجنی ابنتک فزوّجه غیره فولدت منه

وجود داشته ولی به دست ما نرسیده یا حداقل احتمال منع کردن شارع وجود دارد پاسخ آن است که صرف احتمال موجب صرفنظر کردن از چیزی نمی‌گردد و اصل نیز بر عدم وجود ممانعت است.

#### بند سوم: اجماع

یکی دیگر از دلایلی که برای اثبات قاعده غرور از سوی فقهاء مطرح شده اجماع می‌باشد.<sup>۱</sup> فقهاء اتفاق نظر دارند که مغرور می‌تواند به مقدار ضرری که بر اثر اقدام غار متحمل گردیده به او برای جبران خسارات و مطالبه آنها رجوع کند. این دلیل مصون از نقد و انتقاد نمانده است. در خصوص اجماع در قاعده غرور، یکی از فقهاء نظر داده است که اجماع در خصوص مسأله غرور وارد نشده است.<sup>۲</sup> از طرف دیگر بر فرض قبول اجماع، این نوع اجماع را باید از نوع اجماع مدرکی دانست یعنی در جایی که در کنار اجماع دلایل دیگر از قبیل روایات، بناء عقلاء وجود داشته باشد این اجماع مستند به آن ادله خواهد بود و دلیل مستقلی محسوب نخواهد شد در اینصورت این اجماع را اجماع مدرکی گویند و لذا

<sup>۱</sup> - آخوند خراسانی، حاشیه مکاسب، ص ۸۰.

<sup>۲</sup> - شیخ انصاری، مکاسب، ص ۱۴۷.

<sup>۳</sup> - بجنوردی، پیشین، ج ۱، صص ۲۲۷ و ۲۲۸.

تضعیف گشته و معتبر به حساب نیامده است.<sup>۳</sup> این در حالی است که بنا به نظر صحیح محمد بن سنان توثیق شده و مورد اطمینان می‌باشد یکی از فقهاء ضمن اشاره به در قول موثق بودن یا موثق نبودن ایشان بیان داشته است: و قد تخلص مما ذكرنا كله ان الا قوی کون الرجل (محمد بن سنان) ثقه صحیح الاعتقاد و معتمداً مقبول الروایه.<sup>۴</sup> این فقیه همچنین بیان می‌دارند که اگر چه نجاشی و شیخ طوسی او را ضعیف شمرده‌اند و علت ضعف را نیز بیان کرده‌اند ولی این علت دلالت بر ضعف او ندارد و نجاشی و شیخ نسبت به ضعف محمد بن سنان جازم نبوده‌اند و سپس گفته‌اند که شیخ مفید، ابن طاووس، ابن شعبه حرّانی، برخی از مشایخ ما و علامه حلی او را توثیق کرده‌اند.<sup>۵</sup> نهایت اینکه اطمینان حاصل می‌شود که محمد بن سنان توثیق شده و روایت او را اگر صحیح هم ندانیم معتبر است اما اشکالی که بر دلالت حدیث شده این است که در آن حدیث تنها ضمان فرزند ذکر شده و نمی‌توان

فعلّم بعد أنّها غیر ابنته أنّها امّه، قال : ترد الولیده علی موالیها والولد للرجل و علی الذی زوّجه قیمته ثمن الولد یعطیه موالی الولیده کما غرّ الرجل و خدعه<sup>۱</sup>. امام صادق (ع) در پاسخ به پرسش مردی که با نگاه به زنی او را پسندید و از پدرش او را خواستگاری کرد ولی پدر این دختر زن دیگری به این مرد تزویج کرد سپس معلوم شد که این زن دختر این مرد نبوده بلکه کنیز بوده است، امام فرمودند: فرزند از این مرد است و کنیز به مولای او برمی‌گردد و شخصی هم که کنیز را تزویج کرده قیمت این فرزند را به مولای کنیز بدهکار است چرا که این شخص مرد خواستگار را فریب داده بود. مطابق جمله آخر روایت علت ضامن بودن شخص تزویج کننده نسبت به قیمت فرزندی که از کنیز به دنیا آمده فریب دادن او نسبت به خواستگار است.<sup>۲</sup> این روایت از دو جهت مورد بحث و مناقشه قرار گرفته است یکی از حیث سند و دیگری از حیث دلالت، از جهت سند در سلسله این روایت محمد بن سنان قرار دارد که از نظر عده‌ای نسبت کذب به او داده شده و لذا این روایت

<sup>۳</sup> - ابوالعباس نجاشی، رجال النجاشی، ج ۲، ص ۲۰۸.

<sup>۴</sup> - شیخ حرعاملی، همان، ج ۲۰، ص ۳۲۹.

<sup>۵</sup> - شیخ حرعاملی، وسائل الشیعه، ج ۲۰، ص ۳۲۹.

<sup>۱</sup> - حرّ عاملی، محمد، وسائل الشیعه، ج ۱۴، ص ۶۰۲.

<sup>۲</sup> - سید محمد کاظم یزدی طباطبائی، حاشیه المکاسب، ج ۱، ص ۱۷۹.

خسارت بر دیگری شده ضامن جبران خسارت است. از اینرو دلالت روایت بر اینکه شهادت نادرست از موجبات ضمان است، تمام است و بی‌شک ضامن شاهد نادرست از اینروست که موجب اغوای قاضی شده و این جهت در مورد غرور نیز وجود دارد. البته لازم به ذکر است که بعضی نسبت به دلالت این روایت اشکال کرده‌اند که احتمال دارد ضمان مربوط به مشهود له باشد چرا که عنوان تلف کننده بر او صادق است و با این وجود ضمان براساس قاعده اتلاف خواهد بود نه غرور<sup>۵</sup> لیکن به نظر می‌رسد که این اشکال به روایت وارد نباشد، دلیل این وارد نبودن این است که موضوع سخن در روایت شاهد است و تغییر موضوع قرینه لازم دارد و اتلاف به تسبیب بر عمل شاهد نیز صدق می‌کند.

۳- عن رفاعه بن موسی قال : سألت أبا عبدالله (ع) - الی أن قال : و سألته عن البرصاء، فقال : لا قضی أميرالمؤمنین (ع) فی امرأه زوجها ولیّها و هی برصاء انّ لها المهر بما استحلّ من فرجها و أنّ المهر

حکم آن را به موارد دیگر سرایت داد.<sup>۱</sup> همچنین در این روایت در باره ضمان مغرور صحبت نشده و آنچه که ذکر شده با مفهوم قاعده غرور متناسب نیست.<sup>۲</sup> در پاسخ گفته شده که برداشت عرف از عبارت اخیر روایت، دخالت غرور در رجوع است و ظاهر عبارت نیز این است که عنوان مطرح شده یعنی غرور موضوعیت دارد لذا قاعده‌ای کلی برای رجوع به غارّ برای جبران خسارتهای بدست می‌آید و ضروری هم نیست که عناوین اتلاف و اضرار هم صادق باشند.<sup>۳</sup>

۲- عن ابي عبدالله (ع) فی شاهد الزور قال : این کان الشیء قائماً بعینه ردّ علی صاحبه و ان لم یکن قائماً ضمن بقدر ما أتلّف من مال الرجل.<sup>۴</sup>

امام صادق (ع) در مورد شهادت ناروا فرموده است : چنانچه مال باقی باشد به صاحب اصلی برگردانده می‌شود و اگر مال باقی نباشد شاهد ناحق، ضامن مقدار مالی است که با شهادت ناروای خود تلف کرده است. این روایت دلالت بر این دارد که شخصی که با شهادت ناروا موجب ورود

<sup>۱</sup> - خوئی، مصباح الفقاهه ج ۴، ص ۳۵۵.

<sup>۲</sup> - مکارم شیرازی، پیشین، ج ۲، ص ۲۸۷.

<sup>۳</sup> - امام خمینی، پیشین، ج ۲، صص ۳۳۹ و ۳۳۵.

<sup>۴</sup> - وسائل الشیعه، ج ۱۸، ص ۲۳۹.

<sup>۵</sup> - بجنوردی، قواعد فقهیه، ص ۷۹.

علی الذی زوجها و انما صار علیه المهر لانه دلسها.<sup>۱</sup>

رفاعه بن موسی می‌گوید: از امام صادق (ع) پرسیدم از مرض پیسی در زن: امام صادق فرمود: امیرالمؤمنین (ع) در مورد زنی که ولی او، او را تزویج کرد در حالی که دارای مرض پیسی بود، حکم کرد بر اینکه این زن در برابر کامیابی شوهر، از او حق مطالبه مهر دارد و همانا این مهر بر عهده کسی است که او را تزویج کرده است، زیرا این شخص او را فریب داده است. از نظر دلالت می‌توان گفت که اشکالی در روایت فوق نیست چرا که امام علت ضامن بودن ولی را فریب دادن او بیان کرده است. لیکن از نظر سند یکی از فقهاء اشکال کرده است که دو روایتی که در آن تعلیل وارد شده از نظر سند ضعیفند<sup>۲</sup> چون که شخصی به نام سهل بن زیاد در سند آن وجود دارد که نجاشی او را تضعیف کرده و گفته است که: سهل بن زیاد ابوسعید آدمی رازی در حدیث، ضعیف و غیر قابل اعتماد بوده است.<sup>۳</sup> از طرفی کلام شیخ طوسی در باره او مختلف است به این صورت که در یکجا او را

توثیق می‌کند و در جاهای متعددی او را تضعیف کرده است.<sup>۴</sup> ممکن است در پاسخ ایشان گفته شود: اطمینان بر سهل بن زیاد ممکن است، زیرا اولاً: وحید بهبهانی او را توثیق کرده است، ثانیاً کلینی بر او اعتماد کرده است و حدود دو هزار حدیث از او نقل کرده است. ثالثاً؛ شیخ حرّانی این روایت را از ابن ادریس نقل می‌کند. سند شیخ حرّانی به ابن ادریس و کتاب سرائر هم بی‌اشکال است. بنابراین ممکن است هر یک از این مطالب به تنهایی دلیل بر وثاقت سهل نباشد ولی در مجموع، موجب اطمینان به وثاقت او می‌شود و بنابراین دلالت روایت بر قاعده غرور در غیر باب نکاح دور به نظر نمی‌رسد.

۴- عن جمیل بن دراج عن ابی عبدالله فی الرجل اشتری لجاریه من السوق فیو لدهائم یحیی مستحق الجاریه قال: یأخذ الجاریه المستحق و یدع الیه المتاع و قیمه الولد و یرجع علی من باعه بثمان الجاریه و قیمه الوالد التی اخذت منه.<sup>۵</sup>  
ترجمه روایت به این صورت است: جمیل بن دراج از امام صادق (ع) نقل

<sup>۱</sup> - وسائل الشیعه، ج ۱۴، ص ۲، ج ۱۴، ص ۵۹۶.

<sup>۲</sup> - آیتاله خوئی، المحاضرات، ج ۲، ص ۴۵۱.

<sup>۳</sup> - شیخ جلیل ابوعباس نجاشی، ص ۱۸۵.

<sup>۴</sup> - آیتاله خوئی، معجم رجال الحدیث، ج ۸، ص ۳۴۰.

<sup>۵</sup> - شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعه ج ۱۴، ص ۵۹۲.

کرده‌اند.<sup>۴</sup> به نظر می‌رسد با توجه به مطلق بودن موضوع مطروحه در روایت و اینکه عبارتی در باره غرور ذکر نشده و علت حکم نیز بیان نشده است نمی‌توان روایت مزبور را بطور قطع از مستندات قاعده غرور دانست مگر اینکه این قاعده را از مصادیق قاعده تسبیب بدانیم.

#### بند پنجم: قاعده تسبیب

یکی دیگر از ادله‌ای که به عنوان دلیل برای اثبات قاعده غرور ذکر شده قاعده تسبیب است. به موجب این قاعده هرگاه کسی تحقق ضرر را فراهم کند ضامن ضرر وارده خواهد بود. همچنین هرگاه شخصی در انجام یک فعل زیان بار سبب و دیگری به عنوان مباشر شرکت داشته باشد مباشر ضامن خواهد بود مگر اینکه سبب در نظر عرف اقوی از مباشر باشد.

برخی از فقهاء نیز برای اثبات قاعده غرور به این قاعده تمسک جسته‌اند. یکی از فقهاء در این خصوص گفته است: «و بالجمله فالتسبیب بهذا المعنی یکون مدرکاً لقاعده الغرور»<sup>۵</sup>

در تفسیر قاعده تسبیب بین صاحب نظران اختلاف وجود دارد. مشهور فقهاء

می‌کند در مورد مردی که کنیزی را از بازار می‌خرد و از او صاحب فرزندی می‌شود آنگاه مالک کنیز می‌آید، امام فرموده است: خریدار، کنیز و قیمت فرزند را به مالک کنیز می‌دهد و قیمت کنیز و فرزند را از فروشنده می‌گیرد. یکی از فقهاء برای جبران خسارتی که خریدار در برابر آنها از کالا منتفع نگردیده و نیز هزینه تعمیر و نگهداری آن و قیمت عیب و نقص حادث شده، به ظاهر یا مفهوم اولویت این روایت استناد کرده است، ایشان اگرچه سخنی از استناد به آن برای اثبات قاعده غرور نکرده است ولی مسأله را از مصادیق غرور محسوب کرده است.<sup>۱</sup> یکی از فقهای معاصر این روایت در عداد روایات غرور آورده است.<sup>۲</sup> شیخ انصاری قید مذکور در روایت یعنی «قیمت فرزند که از او گرفته شده است» را مشعر به علت حکم دانسته، و بنابراین چنین حکمی را در سایر موارد که گرامتی پرداخت شده است جاری می‌داند.<sup>۳</sup> لیکن برخی از فقهاء تعلیل یا اشعار به تعلیل را قبول نکرده‌اند با این حال این مسأله را از مصادیق قاعده تلقی

<sup>۱</sup> - شیخ انصاری، مکاسب، ص ۱۴۶.

<sup>۲</sup> - امام خمینی (ره)، پیشین، ج ۲، ص ۳۳۹.

<sup>۳</sup> - شیخ انصاری، همان.

<sup>۴</sup> - مکارم شیرازی، پیشین، ج ۲، ص ۲۸۷.

<sup>۵</sup> - محقق نائینی، مکاسب و البیع، ص ۲۷۶.

گرفته شامل می‌شود. لذا بعضی از فقهاء اظهار داشتند قاعده تسبیب در جایی حاکم است که بین سبب و مباشر اراده و اختیاری فاصله نشده باشد تا استناد فعل به سبب امکان‌پذیر باشد.<sup>۲</sup> برای مثال فردی به قصد ضرر زدن به دیگری چاهی بکند و دیگری در آن چاه بیفتد و بمیرد در اینجا مترتب است بر حفر چاه و چیزی میان سبب و این فعل فاصله نیست.

۲- قاعده تسبیب به این معنا اقتضا می‌کند ضمان از اول بر عهده سبب باشد چون او مصداق تلف کننده است در حالیکه در قاعده غرور در نظر برخی از فقهاء ضمان او بر عهده مغرور ثابت است منتهی به دلیل فریب خوردن می‌تواند به فریب دهنده رجوع کند و افزون بر آن در صورت مستند ساختن قاعده غرور به قاعده تسبیب لازم می‌آید که مغرور به هیچ وجه ضامن نباشد با آنکه او تلف کننده حقیقی است در حالیکه اگر مغرور غیر از مالک باشد در برابر مالک ضامن است. آنگاه برای جبران غرامتها مغرور حق دارد که به غار رجوع نماید.<sup>۳</sup> از طرف دیگر پذیرش ضمان مغرور در برابر مالک

تسبیب را به معنای اقوی بودن سبب از مباشر دانسته‌اند، به گونه‌ای که تحقق فعل به سبب، نسبت داده شود نه به مباشر مثلاً شخص بالغ، عاقل و مختار به کودک و یا دیوانه‌ای سنگ بدهد و بگوید این شیشه را بشکن و او هم بزند و بشکند. در اینصورت از باب تسبیب، فرد بالغ و عاقل و مختار ضامن است.<sup>۱</sup> ممکن است بر اینکه قاعده تسبیب به عنوان دلیل قاعده غرور باشد اشکال‌هایی وارد شود از جمله :

۱- در تحقق قاعده تسبیب شرط است که مباشر، یا بی‌اراده باشد مثل وادار کردن دیوانه‌ای بر تلف کردن مالی، و یا اینکه در حکم در حکم اشخاص بی‌اراده باشد مانند وادار کردن کودکی بر اتلاف مال دیگری چون اگر مباشر دارای اراده و اختیار باشد اقوی بودن سبب حاصل نمی‌شود در نتیجه قلمرو قاعده تسبیب محدود می‌شود و بنابراین جریان قاعده غرور که مستند به قاعده تسبیب بود نیز محدود می‌شود به مواردی که مباشر (مغرور) در انجام عمل بی‌اراده و یا در حکم بی‌اراده باشد در حالیکه غرور مواردی را که فعل با اراده مغرور انجام

<sup>۲</sup> - بجنوردی، قواعد فقهیه ج ۱، ص ۲۲۹.  
<sup>۳</sup> - نجفی، محمدحسن، همان، ج ۳۷، ص ۱۴۵.

<sup>۱</sup> - نائینی، پیشین، ج ۲، ص ۲۷۶.



با ملاک ضعیف بودن مباشر که در قاعده تسبیب مطرح است منافات دارد.

۳- از نظر موضوع عمل فریب‌آمیز سبب اصطلاحی تلقی نمی‌شود چرا که سبب اصطلاحی در قاعده تسبیب مطابق نظر برخی از فقها باید آخرین جزء از علت تامه ضرر باشد در حالیکه فریبکاری غارّ اینطور نیست. حتی اگر گفته شود که عمل فریب‌آمیز به عنوان علت فراهم کننده زمینه ورود ضرر و یا ایجاد کننده انگیزه برای انجام عمل زیان بار نقش دارد. می‌توان پاسخ داد که برای انجام هر عمل و ورود هر خسارتی معدّات فراوانی وجود دارد، پس چرا تنها غارّ را ضامن دانست. از طرف دیگر نسبت دادن ضمان اتلاف به برخی از معدّات که در اختیار هم نیست گفتار نامعقولی است.<sup>۱</sup> یکی از فقهاء، باتوجه به اشکالاتی که بر قاعده تسبیب وارد است معتقد است که قاعده تسبیب دو کاربرد دارد:

۱- تسبیب به این معنا که فعل در واقع به سبب نسبت داده شود و این در مواردی است که میان سبب و تحقق فعل، کار ارادی دیگری واسطه نشود، مانند حفر چاهی که شخصی داخل آن می‌افتد و

می‌میرد، در اینجا مردن مترتب است بر حفر چاه و چیزی میان سبب و این فعل واسطه نیست، از اینرو ضمان از ابتدا بر عهده مسبب ثابت و مستقر است.

۲- معنای دوم قاعده تسبیب عبارت است از اینکه سبب موجب شود تا مباشر کاری را انجام دهد که ضمان‌آور است و ذمه‌اش مشغول گردد و این حالت در مواردی است که میان سبب و فعل ضمان‌آور اراده و اختیار مباشر واسطه می‌شود. برای مثال شخصی گوشت گوسفندی را برای دیگری آماده نماید به عنوان اینکه مال خودش است و آن دیگری هم آن گوشت را بخورد، بعداً معلوم شود که مال او نبوده است در اینصورت ضمان ابتدائاً بر عهده کسی است که مال غیر را خورده است ولی چون شخص اول سبب شده که خورنده ضامن گردد او هم در طول ضمان مباشر (مغرور) ضامن است و فرد خورنده می‌تواند به او رجوع کند. خلاصه اینکه سبب گاهی سبب در تحقق فعل است و گاهی سبب در تحقق ضمان. به نظر می‌رسد اشکالات قبلی بر قاعده تسبیب به معنای دوم وارد نباشد و تسبیب بدین معنا می‌تواند یکی از ادله قاعده غرور باشد چون شخص غار سبب شده، شخص

<sup>۱</sup> - بجنوردی، پیشین، ج ۱، ص ۲۲۸.

اشکالاتی شده است شاید به این دلیل باشد که بسیاری از فقها از قاعده لاضرر به عنوان یکی از ادله قاعده غرور نامی نبرده‌اند.<sup>۲</sup> مستند قاعده «لاضرر» حدیث معروف نبوی است که فرمودند «لاضرر و لا ضرار فی الاسلام» و یا به صورت دیگری «لا ضرر و لا ضرار علی مؤمن». مهمترین اشکالاتی که در خصوص قاعده لاضرر به عنوان دلیل قاعده غرور گرفته‌اند عبارتند از:

۱- عده‌ای از فقهاء معتقدند که قاعده لاضرر یک حکم حکومتی و از ادله شرعیه نیست. بنابراین هیچگونه ضمانی از قاعده لاضرر مستفاد نمی‌شود.<sup>۳</sup>

۲- چنانچه قاعده لاضرر مشتمل بر تشریح حکم شرعی الهی باشد به نظر عده‌ای از فقهاء مفاد قاعده لاضرر نفی حکم است نه اثبات حکم، یعنی طبق قاعده لاضرر حکم ضرری در اسلام تشریح نشده است لذا نمی‌توان قاعده لاضرر را حاکی از وضع حکم ایجابی دانست و به دنبال آن این حدیث بر جعل ضمان غرور دلالت ندارد.<sup>۴</sup> در پاسخ به اشکال فوق عده‌ای از فقیهان در خصوص موارد شمول

مغرور عمل ضمان آوری را مرتکب شود، اگرچه از روی اختیار باشد در قاعده غرور هم ملاک این است که غارّ سبب می‌شود تا مغرور عملی را که موجب ضمان است انجام دهد گرچه در این تحلیل از تسبیب اشکالات قبلی وارد نیست ولیکن این اشکال وارد است که این معنی از تسبیب اخص از مدعاست چرا که این دلیل تنها در مواردی که شخص مغرور سبب شود به فرد سومی ضرر وارد شود کارایی دارد درحالیکه مدعا اعم است و عبارت است از اینکه شخص غارّ ضامن زیان‌هایی است که در اثر فریب او بر مغرور وارد شده و نیز ضامن خسارت‌هایی است که در اثر فریب او شخص مغرور بر دیگری وارد کرده است.

### بند ششم: قاعده لاضرر

یکی دیگر از دلایلی که برای اثبات قاعده غرور عنوان شده است، قاعده لاضرر می‌باشد.<sup>۱</sup> با این تقریب که شخص غارّ موجب ورود ضرر و خسارت بر مغرور شده و مطابق قاعده لاضرر، ضرر منتفی است و نفی ضرر هم مستلزم این است که غارّ ضامن خسارت مغرور باشد. برای جریان قاعده لاضرر برای اثبات قاعده غرور

<sup>۲</sup> - بجنوردی، قواعد فقهیه، ج ۱، صص ۲۲۸-۲۲۷.

<sup>۳</sup> - امام خمینی (ره)، البیع، ج ۲، صص ۳۵۱ و ۳۵۲.

<sup>۴</sup> - بجنوردی، پیشین، ص ۸۲.

<sup>۱</sup> - میرفتاح، مراغه‌ای، العناوین، ج ۲، ص ۴۴۲.

قاعده لاضرر معتقد شده‌اند که این قاعده ضمن اینکه نفی حکم می‌کند، این نفی مستلزم اثبات حکم هم هست، یکی از فقهاء در این خصوص می‌گوید: با استفاده از ظاهر نفی ضرر در قاعده لاضرر می‌توان گفت هرکس موجب ورود ضربه دیگری شود ضامن آن است و باید آن را جبران کند. همچنان که روایت «من اضرّ بطریق المسلمین فهو ضامن»<sup>۱</sup> و درغورور نیز رفع ضرر تنها با ضامن بودن غار نسبت به غرامتهای مغرور به وجود می‌آید.<sup>۲</sup>

۳- اگر بپذیریم که قاعده لاضرر علاوه بر نفی حکم ضرری، اثبات حکم هم می‌کند این اشکال وجود دارد که این قاعده نمی‌تواند مستند قاعده غرور باشد زیرا عنوان غرور هم از نظر رتبه و هم از نظر زمان بر عناوین اتلاف و اضرار مقدم است. زیرا ابتدا فریب دادن و حالت فریب خوردن و سپس اتلاف و ضرر حاصل می‌شود. از سوی دیگر موضوع قاعده لاضرر، ضرر است و هر حکم هم مترتب بر موضوع و مؤخر از آن است و بنابراین قاعده لاضرر از حیث رتبه و زمان نسبت به قاعده غرور متأخر است. در نتیجه

صحیح نیست که قاعده لاضرر دلیل قاعده غرور قرار گیرد که ارتباطی به آن ندارد.<sup>۳</sup>

۴- قاعده غرور مبتنی بر ورود ضرر به معنای مصطلح نیست زیرا در بعضی موارد با اینکه عنوان مغرور محقق می‌شود و شخص فریب می‌خورد و لیکن منفعتی هم ممکن است به دست آورده باشد مانند آنکه غذای متعلق به دیگری به میهمان تقدیم شده و او نیز آن را خورده باشد. بدین ترتیب موضوع یعنی ضرر به جهت انتفاع از مال وجود نخواهد داشت تا حکم لاضرر قابل اجرا باشد در حالیکه قاعده غرور این مورد را هم شامل می‌گردد و مغرور حق رجوع و مطالبه غرامتها از غار را دارد. در اینجا مبنای حق رجوع، غرور و فریبی است که موجب تحمل غرامت توسط مغرور شده است خواه عنوان ضرر به آن صدق کند یا نه.<sup>۴</sup> از اینرو با وجود چنین اشکالاتی بعید است که قاعده لاضرر دلیل و مبنای قاعده غرور باشد.

### نتیجه گیری

قاعده غرور یکی از قواعدی است که از دیر باز فقهاء به آن پرداخته اند و حتی در بسیاری موارد از جمله باب

<sup>۱</sup> - شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۱۸۱.

<sup>۲</sup> - امام خمینی، (ره)، بیع، ج ۲، ص ۳۳۵.

<sup>۳</sup> - شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۱۸۱.

<sup>۴</sup> - میرفتاح مراغه‌ای، همان، ج ۲، صص ۴۴۳-۴۴۲.

به غار رجوع نماید. البته موارد دیگری نیز برای عدم امکان استناد به غار در صورت وجود آن موارد وجود دارد که شامل تقصیر مغرور، انتفاع مغرور، رضایت مغرور، ضمان قانونی مغرور و احسان غار می شوند. همانطور که قبلاً هم گفته شد فایده قاعده غرور بطور کلی در شناخت مسئول زیان و همچنین جبران خسارت زیان دیده خلاصه می شود بدین صورت که قاعده با کاربردش قاعده محسوب می شود یعنی وقتی در اثر فریب دیگری شخص فریب خورده زیان می بیند و تمام شرایط اعمال قاعده غرور جمع است این قاعده خود رانشان می دهد و به کمک زیان دیده ای که فریفته شده است می آید. بنظر می رسد که این قاعده با توجه به پیشرفت های صنعتی امروز و افزایش تولیدات و آمدن کالاهای مختلف و پیچیده به بازار نیازمند تحول چه از حیث مفهوم چه از حیث کاربرد می باشد به این صورت که از حالت آشفتگی ای که در کتب مختلف فقهی و حقوقی مشاهده می شود درآید و به صورت منسجم و همگام با زمان و مکان تفسیر و اعمال گردد.

نکاح، غصب، بیع و سایر موارد دیگر از این قاعده به کرات استفاده کرده اند. به موجب قاعده غرور هرگاه شخصی دیگری را فریب بدهد و در اثر این فریب به دیگری ضرری وارد شود تحت شرایطی که مربوط به قاعد غرور می باشد شخص فریب دهنده مسئول جبران خسارت وارد شده به شخص فریب خورده می باشد. در حقیقت شخص فریب دهنده ضامن جبران خسارتهای وارده به شخص فریب خورده می شود که از این ضمان تحت عنوان ضمان غرور یاد می شود. برای اینکه غرور تحقق یابد باید ارکان آن همگی در آن واحد جمع باشند این ارکان ششگانه عبارتند از:

۱. عمل خدعه آمیز

۲. ورود ضرر

۳. رابطه سببیت

۴. علم و جهل غار و مغرور

۵. قصد و اراده

۶. فریب خوردگی.

در عین حال ممکن است همیشه قاعده غرور برای مغرور قابل استناد نباشد برای مثال مغرور علیه خود اقدام کرده باشد و در نتیجه با توجه به قاعده اقدام نمیتواند

## منابع و مأخذ

۱. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۲، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۳
۲. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۴، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۸
۳. امیری قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات، ج ۱، ۱۳۵۶
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوقی، گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۶۷
۵. حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، جهاد دانشگاهی شهیدبهبشتی، چاپ اول، ۱۳۷۰
۶. صفایی، سیدحسین و امامی، اسدالله، حقوق خانواده، ج ۱، میزان، ۱۳۸۴
۷. صفایی، سیدحسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲، میزان، ۱۳۷۹
۸. کاتوزیان، ناصر، الزامهای خارج از قرارداد، ج ۱، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۹
۹. کاتوزیان، ناصر، الزامهای خارج از قرارداد، ج ۲، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۹
۱۰. کاتوزیان، ناصر، قواعدعمومی قراردادها، ج ۱، بهنشر، ۱۳۶۴
۱۱. محمدی ابوالحسن، قواعدفقه، ج ۱، تهران، ۱۳۸۰
۱۲. الموسوی الخمینی، روح الله، البیع، ج ۲، جامع مدرسین قم، ۱۴۱۵ق
۱۳. انصاری شیخ مرتضی، چاپ سنگی دریک مجلد، تبریز، ۱۲۷۵
۱۴. حرعاملی، محمد، وسائل الشیعه، ج ۱۸، مکتبه الاسلامیه، ۱۴۰۳ق
۱۵. حرعاملی، محمد، وسائل الشیعه، ج ۲۰، مکتبه الاسلامیه، ۱۴۰۳ق
۱۶. خوئی، آیت الله ابوالقاسم، المحاضرات، موسسه احیای آثار آیت الله خوئی، ۱۳۸۶
۱۷. خوئی، آیت الله ابوالقاسم، معجم رجال الحدیث، ترجمه عبدالهادی فقهی زاده، امیرکبیر، ۱۳۷۶
۱۸. شرتوتی، سعیدالخوری لبنانی، اقرب الموارد، ج ۲، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۳ه.ق
۱۹. شهیدثانی، الروضه البهیة (شرح لمعه)، ج ۳، چاپ خونساری دریک مجلد
۲۰. فاضل لنکرانی، محمد، درس خارج فقه، کتاب غصب
۲۱. فیروزکوهی، شیخ علی بابا، قواعدفقه، چاپ فردوسی ۱۳۱۸ه.ش

۲۲. طباطبائی، سیدعلی، ریاض المسائل، قم، ۱۳۸۱
۲۳. حکیم، سیدمحسن، نهج الفقاهه، ج ۱، نجف، ۱۳۷۱. ه. ق
۲۴. طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، تحقیق سیداحمدحسینی، مکتبه المرتضویه  
، ۱۳۶۵. ه. ش
۲۵. یزدی، سیدمحمدکاظم، حاشیه مکاسب، ج ۱، قم، چاپ سنگی دریک جلد، ۱۳۶۵. ه. ش

