

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقریرات درس خارج اصول

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرّسی طباطبائی نردوی دامت برکاته

دوره‌ی دوم - سال یازدهم - سال تحصیلی ۹۴-۹۳

جلسه ۱۳ - سه‌شنبه ۹۳/۷/۲۲

تنبیه چهارم

قاعده‌ی لاضرر و أضرار اعتباریه‌ی متجدده

آیا با لاضرر می‌توانیم بعضی از ضررهای اعتباری را اثبات نماییم؟

به نظر، کسی که به صورت فنی و با حفظ جوانب در صدد اثبات این مسأله برآمده است مرحوم شهید صدر است. ایشان ضوابطی را برای اثبات تطبیق لاضرر در بعض موضوعات مستجده بعد از عصر معصوم علیه السلام ارائه داده است، اما این ضوابط را تطبیق بر مورد خاصی ننموده است.

کلام شهید صدر علیه السلام در أضرار اعتباریه^۱

ضرر بر دو قسم است: ۱. ضرر حقیقی، ۲. ضرر اعتباری.

۱. بحوث فی علم الأصول (تقریرات شاهرودی)، ج ۵، ص ۴۸۵:

تطبیق القاعدة بلحاظ الأضرار الاعتبارية:

الجهة السابعة - قد عرفت مما سبق ان الضرر في الحديث يشمل الضرر الحقيقي كقطع اليد، و الضرر الاعتباري الذي يكون في طول ارتكاز حق عقلائي كما في حرمان الشخص من حقوقه العرفية، و نريد هنا البحث عن تطبيق القاعدة بلحاظ هذا النوع من الإضرار من ناحيتين:

الناحية الأولى - مدرك هذا التطبيق و شمول الحديث لهذا النوع من الإضرار رغم انها ليست إضراراً حقيقيه.

الناحية الثانية - ضابط هذا النوع من الإضرار الاعتبارية، و انّ الدليل هل يشمل الافراد الاعتبارية المتجددة بعد زمن المعصوم علیه السلام أم لا.

ضرر حقیقی مانند قطع ید یک انسان و ضرر اعتباری، ضرری می‌باشد که در طول ارتکاز حق یا ملک عقلائی پدید می‌آید. یعنی وقتی عقلاء حقی یا ملکی را برای کسی قائلند سلب آن، ضرر اعتباری می‌باشد. ایشان تلاش می‌کنند که بحث را در دو ناحیه مطرح نمایند:

۱. از این ناحیه که آیا لاضرر اطلاقی دارد که ضررهای اعتباری را نیز شامل شود یا خیر؟
۲. ناحیه دوم مربوط به ضابطه‌ی تشخیص أضرار اعتباریه است و اینکه آیا دلیل لاضرر شامل ضررهای اعتباریه‌ی پدید آمده بعد از عصر معصوم ع می‌شود یا خیر؟ به تعبیر دیگر در ناحیه‌ی دوم بحث، این مسأله مطرح می‌شود که آیا صغریاً دلیل لاضرر مصداقی اعتباری بعد از عصر معصومین ع دارد یا خیر؟

اما بحث در ناحیه‌ی اول: آیا لاضرر اطلاق دارد؟

ایشان از دو راه برای اثبات اطلاق وارد شده‌اند؛

۱. از راه اطلاق لفظی؛ بدین معنا که ضرر، عرفاً معنایی دارد و عرف مفهومی از آن درک می‌کند و این مفهوم اطلاق دارد و شامل أضرار حقیقیه و اعتباریه (هر دو) می‌شود و لذا اطلاق لفظی ثابت است.
۲. اگر فرضاً در اطلاق لفظی ضرر تشکیک شود و سعی آن مخصوص ضررهای حقیقی گردد و شامل ضررهای اعتباری که منشأ آنها را شارع پذیرفته است نشود، باز می‌توانیم بگوییم قاعده‌ی لاضرر اطلاق مقامی دارد به گونه‌ای که شامل أضرار غیر حقیقی و اعتباری می‌شود؛ زیرا فرض آنست که متکلم در مقام بیان است و نمی‌خواهد کلام خود را مجمل گذارد و موردی مبهم باقی بماند، لهذا اطلاق مقامی برای کلام شارع پدید می‌آید به گونه‌ای که ضررهای مربوط به اعتبارات عقلائیه را در برمی‌گیرد. و به تعبیر دیگر، شارع در صدد بیان احکام مربوط به ضرر بوده و چون لفظ قاصر است پس معلوم می‌شود در تشخیص

۱. همان، ص ۴۸۶:

اما الناحیه الأولى - فیمکن إثبات شمول الحدیث لهذا النوع من الإضرار بأحد تقریبین:
الأول - دعوی الإطلاق اللفظی فی الحدیث، لأن الشارع عند ما یخاطب العرف یقصد بالفاظه ما هو معناها عرفاً و خارجاً، و مفهوم الضرر عرفاً یشمل الضرر الحقیقی و الارتکازی فانه فی طول ترسخ ذلك الحق ارتکازاً یری ذلك النقص ضرراً لا محالة.
الثانی - دعوی الإطلاق المقامی، فانه لو فرض ان الضرر لا یشمل إلا الضرر الحقیقی أو الضرر الاعتباری الّذی یقبله المتکلم نفسه مع ذلك قلنا بان المتکلم إذا کان فی مقام البیان لا الإجمال فسوف ینعقد لخطابه إطلاق مقامی یدل علی إمضائه لنفس الاعتبار العقلائیه و العرفیه و اعتماده علیها فی تعیین ما هو الضرر، فکأنه اعتمد علی الارتکاز العرفی فی تحدید مراده.

ضرر، اعتماد به ارتکازات عقلانیه کرده است؛ یعنی هر چه عقلاء آن را ضرر می‌دانند شارع نیز آن را ضرر محسوب کرده است، در نتیجه کشف می‌کنیم شارع ضررهای اعتباری را نیز به عنوان ضرر پذیرفته است.

بحث در ناحیهی دوم: تبیین ضابطه برای مصادیق اعتباریهی ضرر و بعضی تطبیقات آن

شهید صدر رحمته الله می‌فرماید^۱: افراد و مصادیق اعتباری انجائی دارند؛

۱. فرد غیر حقیقی ناشی از اشتباه در تطبیق باشد به خاطر تسامح عرفی؛ مثلاً عرف ملاحظه کرده است که هرکس عالم دین است معمم است و در نتیجه هر معممی را عالم می‌داند، در حالی که این برداشت عرف، اشتباه است و عالم تطبیق بر هر معممی نمی‌شود، بلکه تطبیق بر کسی می‌شود که دارای علم باشد. فرد ناشی از اشتباه در تطبیق هرگز حکم عالم را نخواهد داشت.

۲. قسم دوم آنست که فردیت فرد به انشاء باشد نه به اخبار. در مثال قبلی فردیت معمم برای عالم

۱. همان:

و اما الناحیه الثانیة من البحث فتحقیق الکلام فیها ان العناوین التی لها افراد و مصادیق غیر حقیقیة - اعتباریة و عنائیة - تكون بأحاء عدیده: الأول - ان تكون العنایة فی الفرد غیر الحقیقی من جهة الخطأ فی التطبيق، كما إذا تصور العرف نتیجة نظرتة المسامحیة ان زیدا مصداق للعالم بالله لمجرد کونه معتقدا بوجوده تعالی.

و لا إشکال انه لا عبرة بمثل هذه العنایة العرفیة بعد فرض انه من باب الخطأ فی التطبيق و الاخبار بحیث لو التفت إلیه العرف لتنبه إلی خطأه.

الثانی - ان تكون العنایة فی الفرد إنشائیة لا إخباریة أى ان العرف یوجد فردا حقیقیا من ذلك العنوا ن بإیجاد منشئه.

و هذا یکون فی عناوین یمکن إیجادها بعمل إنشائی کعنوان التعظیم و الدلالة، فانه فی طول وضع عرف التیام مثلا من أجل تعظیم القاد م، أو وضع لفظ للدلالة علی معنی معین یتحقق التعظیم بالتیام و الدلالة باستعمال ذلك الوضع حقیقة، لأن التعظیم لا یراد به إلاً إظهار الاحترام بمبرز ما، و الدلالة لا یراد بها إلاً الاقتران بین اللفظ و المعنی تصورا، و کلاهما یمکن ان یحصل بالتواضع و الإنشاء حقیقة. و فی مثل هذا النوع من الافراد العنائیة لا إشکال فی شمول إطلاق الدلیل لأفرا ده المتجددة بعد زمن المعصوم أيضا لکونها افرادا حقیقیة للمعنی نظیر إیجاد مصداق للماء بعلاج لم یکن متیسرا فی زمن المعصوم فإنه مشمول أيضا لإطلاق دلیل المطهریة.

الثالث - ان تكون فردیة الفرد إنشائیة و لكنها مختصة بعرف خاص لکونها فی طول إمضاء العرف و قبوله لذلك الأمر الإنشائی أو الاعتباری و لیس كما فی القسم السابق، و هذا نظیر عنوان الضرر فانه عبارة عن النقص الحقیقی أو الاعتباری لملك أو حق عند عرف یمتثل للملکیة أو الحقیقة فی ذلك المورد، فانه بمنظار ذلك العرف یکون نقصه ضررا بخلاف منظار عرف لا یمتثل لذلك الحق.

و فی هذا القسم من الافراد الاعتباریة لا یشمل إطلاق الدلیل إلاً ما یکون مصداقا للعنوان عند الشارع أى فی الموارد التی تكون تلك الاعتبارات المحققة للعنوان ممضاة من قبل الشارع نفسه، و هذا یختص لا محالة بالافراد العنائیة للعنوان المتواجدة فی عصر الشارع حیث یکون نفس إطلاق الدلیل أو سکوت الشارع إمضاء لها، و اما الإضرار العنائیة المستجدة بعد عصر التشریع فلا یشمله إطلاق الدلیل إذ لا ینعقد إطلاق لشمولها لا لفظا و لا مقاما كما لا یخفی.

و منه یعرف حال قاعدة لا ضرر، فانها لا یمکن ان تشمل كافة مصادیق الضرر العنائیة المستجدة فی العصور المتأخرة إلاً فی حدود ما یحرز قبول الشارع لثبوت الحق فیها، ...

فردیت اخباریه بود و عرف بیان می‌کرد معمّم فرد برای عالم است، امّا در قسم دوم فردیت انشائی است و عرف با انشاء، فرد را حقیقتاً پدید می‌آورد و این نوع افراد اعتباری هستند؛ زیرا ذاتاً انشائی هستند، امّا بعد از انشاء، حقیقتاً فرد عنوان می‌شوند.

دو مثال

تعظیم: اگر در عرفی قیام برای کسی تعظیم او باشد و فردی به قصد تعظیم قیام نماید، در حقیقت فرد حقیقی تعظیم را ایجاد نموده است.

دلالت: از آنجا که دلالت لفظ بر معنا حداقل یکی از منشأهای آن اعتبار و قرارداد است، اگر بعد از این قرارداد، متکلمی لفظ وضع شده را در معنایش استعمال کند فرد حقیقی دلالت را ایجاد کرده است و حقیقتاً دلالت لفظ بر معنا را ایجاد کرده است.

شهید صدر رحمته الله می‌فرماید: ادله شامل این افراد اعتباریه می‌شود حتی اگر فردی که پیدا شده است در زمان معصوم علیه السلام نبوده باشد و کاملاً جدید باشد؛ زیرا با اعتبار و انشاء فرد جدید، مصداقی حقیقی از عنوان پیدا می‌شود و با پدید آمدن مصداق حقیقی، عنوان لامحاله بر آن منطبق می‌شود.

ما نحن فیه مثل آنست که اگر کسی با امکانات امروزی دو اتم هیدروژن را با یک اتم اکسیژن ترکیب کند و آب تولید نماید، چون در واقع یک فرد حقیقی ماء را پدید آورده می‌تواند با آن وضو بگیرد و سایر احکام آب را دارد. در مثل تعظیم و دلالت، اگر کسی فرد جدیدی را با انشاء ایجاد کند در حقیقت فرد حقیقی تعظیم را ایجاد کرده است، لذا حکم بر آن مترتب است و لهذا اگر روش جدیدی برای تعظیم ابداع شود و کسی آن را به کار گیرد مصداق حقیقی تعظیم را آورده است و احکام تعظیم بر آن مترتب است و مثلاً مشمول «مَنْ وَقَّرَ عَالِماً فَقَدْ وَقَّرَ رَبَّهُ»^۱ خواهد شد.

۳. فرد سوم از افراد اعتباریه آن است که فردیت فرد، انشائی باشد مانند صورت دوم، امّا با این تفاوت که فردیت فرد، مختصّ به عرف خاصّی است؛ زیرا فردیت در طول امضاء عرف نسبت به آن امر اعتباری قرار دارد. مثلاً عنوان ضرر که اطلاق آن شامل نقص حقیقی و اعتباری می‌شود، این عنوان زمانی شامل نقص در حق یا ملکیت می‌شود که عرف، حق یا ملکیت را نسبت به آن مورد قبول داشته باشد و إلا اگر در عرفی، نقص نسبت به مورد ملک یا حق پذیرفته نشود در حقیقت نقص معنا ندارد.

۱. غرر الحکم و درر الکلم، ص ۶۳۲، ح ۱۰۵۰.

گاهی در عرفی چیزی را حق یا ملک می‌دانند و در نتیجه اگر شخصی این ملک و حق را از بین ببرد به ذوالحق و صاحب ملک در آن فضا و عرف، ضرر وارد کرده است. مثال: اگر دانه دادن به کبوتران پشت بام خانه در عرفی موجب حق یا ملکیت نسبت به کبوتران باشد و شخص دیگری آن کبوترها را تصاحب کند، در واقع این شخص به کسی که به کبوتران دانه داده است ضرر وارد کرده است، هرچند فقط در آن عرف خاص این ضرر معنا دارد نه مطلقاً و چه بسا در عرف دیگر، این کار ضرر بر دیگری محسوب نشود؛ زیرا در آن عرف، دانه دادن به کبوتر برای شخص، ایجاد حق یا ملک نمی‌کند.

و لهذا شهید صدر رحمته الله قسم سوم از افراد اعتباریه را چنین تعریف می‌کند: افراد عنائیه‌ای که انشاء می‌شوند اما در نگاه خاص و عرف خاص، مصداق آن عنوان می‌شوند؛ زیرا آن عنوان منوط به اموری است که آن امور فقط در جامعه‌ی خاصی ملک و حق محسوب می‌شود.

شهید صدر رحمته الله معتقد است ادله‌ی شرعیه و عناوین مأخوذه در ادله نمی‌تواند شامل قسم سوم از افراد اعتباریه گردد مگر افراد عنائیه‌ای که توسط خود شارع پذیرفته شده است؛ یعنی منشأ پیدایش این افراد را با دلیل صراحتاً یا لاقلاً با امضاء پذیرفته باشد، اما اگر این افراد در زمان معصوم علیه السلام نبوده‌اند تا حدّ اقل با سکوت معصوم علیه السلام پذیرفته شده باشند بلکه افراد جدیدی باشند، نمی‌توانیم با اطلاق دلیل لاضرر بگوییم این ضررها مشمول لاضرر می‌شود؛ زیرا فرد حقیقی ضرر نیستند و از قسم دوم افراد اعتباریه هم نیستند، بلکه تنها فردی اعتباری بدون امضاء شارع هستند و عناوین، شامل فرد مجازی نمی‌شود بلکه شامل مصادیق حقیقی می‌شود.

به عنوان مثال امروزه حق طبع پدید آمده است که در زمان شارع نبوده است. حق طبع فرد اعتباری حق است که برداشتن آن، ضرر حقیقی ایجاد نمی‌کند، کما اینکه نقص به فرد حقیقی ناشی از انشاء هم محسوب نمی‌شود پس نمی‌تواند مشمول لاضرر شود.

مرحوم شهید صدر در ادامه بیانی دارد^۱ که حتی اگر اطلاق لفظی لاضرر شامل چنین اضرار مستجده‌ای

۱. بحوث فی علم الأصول (تقریرات شاهرودی)، ج ۵، ص ۴۸۷:

... بل حتی إذا افترضنا الإطلاق اللفظی فی لا ضرر لمثل هذه الأضرار كان لا بد من تقييد مفادها بما كان فی عصر الشارع ضرراً لا أكثر، إذ من الواضح ان حكم الشارع ليس تابعاً لأحكام العقلاء دائماً و أبداً فان هذا لا بد و ان يكون على أساس أحد امرين كلاهما يقطع بخلافه و خلاف ظاهر الخطابات.

أحدهما- ان يكون مجرد حكم العقلاء كافياً لحكم الشارع لأن مطابقة حكم العقلاء بما هو تمام الموضوع لحكم الشارع، و هذا يقطع بعدمه.

بشود، باید از آن رفع ید کرد که فعلاً به آن نمی‌پردازیم.

اما ایشان در نهایت می‌خواهد به گونه‌ای کثیری از مفاهیم مستجده را مشمول لاضرر نماید و حتی با لاضرر آنها را اثبات نماید.

مقرر: سید حامد طاهری

ویرایش و استخراج منابع: محمد عبدالهی

الثانی - ان یکون المولی قد علم بمقتضی علمه بالغیب ان کل ما سیجعلہ العقلاء خارجا سوف یکون علی طبق ما یریده هو ایضا، و هذا ایضا خلاف ظاهر الخطابات و مقطوع البطلان.