هو العلیم

جمع‌بندی بحث قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان و قاعدهٔ دفع ضرر محتمل

سلسله دروس خارج اصول فقه ـ برائت ـ جلسهٔ دویست‌وچهل‌وششم

استاد

آیت‌الله حاج سید محمدمحسن حسینی طهرانی

قدس‌الله‌سرّه

أعوذُ بِالله مِنَ الشَّيطانِ الرَّجيم

بِسمِ الله الرَّحمَنِ الرَّحيم

تلخيص مطالب اصوليين دربارۀ قاعدتين قبح عقاب بلابيان و وجوب دفع ضرر محتمل

مطالب بزرگان و اعلام نسبت به مسئله قاعدۀ قبح عقاب بلا بيان و همين‌طور قاعدۀ وجوب دفع ضرر محتمل بيان شد. خلاصه و نتيجۀ صبحت راجع به ارتباط اين دو قاعده باهم و نسبت اين دو قاعده به‌نحو تقابل يا به‌نحو حكومت يا ورود عرض شد؛ و محصّل كلمات آنها من‌حيث‌المجموع به‌خصوص كلمات مرحوم نائينى ـ البته همه نسبت به اين قضيه اين مطلب را دارند ـ حكايت از ورود قاعدۀ قبح عقاب بلا بيان بر وجوب دفع ضرر محتمل است؛ زيرا موضوع براى قاعدۀ وجوب دفع ضرر محتمل، احتمال عقاب است و با احتمال عقاب، آن موضوع

برای وجوب قاعدهٔ دفع ضرر محتمل محرز می‌شود و به‌واسطهٔ احتمال عقاب، دفع آن و احتراز از آن هم به قاعدهٔ عقلی واجب است.

و اما نسبت به مسئلهٔ ضرر دنیوی، کلام مرحوم نائینی و بسیاری از بزرگان مثل مرحوم آخوند بر این بود که عقل حاکم به وجوب دفع ضرر دنیوی نیست؛ زیرا سیره و روش عقلا در اینجا اقدام بر ضرر دنیوی است. جوابی که از این مسئله بود دادیم و گفتیم: امکان ندارد عقلا بر خلاف عقل حرکتی داشته باشند، مشی و مرامی داشته باشند. اگر ضرر به مصلحت اهمّ متدارک بشود، دراین‌صورت هم در سیرهٔ عقلائیه و هم در سیرهٔ شرعیه، آن ضرر، ضرر به‌حساب نمی‌آید و عنوان ضرر از او سلب و منتفی می‌شود.

کلام مرحوم نائینی در اینجا این بود که چنانچه عقل اشراف و اطلاع بر ضرر مقطوع، ضرر دنیوی داشته باشد، از باب تلازم بین حکم عقل [و شرع]، درصورتی‌که عقل و احکام عقلی در سلسلهٔ علل احکام واقع بشوند شارع حکم به وجوب مولوی

براساس حکم عقلی، نسبت به احتراز از ضرر متیقّن دارد. اما درصورت احتمال ضرر، دیگر تلازمی بین حکم عقل و حکم شرع نیست؛ بلکه حکم عقل دراین‌صورت ارشاد به آن امر محتمل است و شرع در اینجا دیگر حکمی ندارد و همین‌طور نسبت به مسئلهٔ مفسده کلمات آنها حاکی از عدم تعنون مفسده به‌عنوان ضرر بود. روی این حساب مسئلهٔ مفسده که عبارت از عدم تقرّب إلی الله و ابتعاد عن الله و عدم ادراک ملاکات نفس‌الأمریه است، دراین‌صورت عقل حاکم به وجوب احتمال مفسده که ابتعاد عن الله است، نیست.

جواب مبنای اصولیین بر اساس حکومت عقل در مستقلات عقلیه

جوابی که از این مسائل داده شد به یک اصل برمی‌گردد و ارجاع داده می‌شود و آن اینکه پیش اعلام و آقایان مسئلهٔ حکومتِ عقل در مستقلاّت عقلیه آن‌طور که بایدوشاید مشخص نشده است. مسئلهٔ حکومت عقل در مستقلاّت عقلیه بنا بر همان سلوک عقلی که متکی بر فطرت و وجدان است، بر آن اساس ادراک و اشراف بر مصالح و منافع و مفاسد

است و به‌لحاظ اشراف و اطلاع بر مصالح و ملاکات و مفاسد، حکم تصدیقی به تنجیز آن مصالح و تنجیز احترازیهٔ آن مفاسد دارد. براین‌اساس دایرهٔ حکومت عقل نسبت به مصالح و مفاسد دنیوی محدود و تضییق حکومت و اشراف عقل است.

استثناء بردار نبودن احکام عقلی

اگر عقل به‌عنوان حجّت باطن و رسول باطن از ناحیهٔ مبدأ أعلیٰ به انسان افاضه شده است، استثناء و تخصیص حکومت عقل دیگر ممتنع است. به عبارت دیگر احکام عقلی استثناءبردار نیستند و چنانچه اشراف عقل بر مصالح و مفاسد دنیوی اقتضای تنجیز آن حکم را می‌کند، به دلالت اولویت باید قائل به تنجیز احکام عقلی نسبت به ادراک مصالح و اجتناب از مفاسد موبقهٔ اخروی که یا مفسده باشد یا عقاب اخروی باشد دراین‌صورت فرقی نیست باید دلالت به دلالت اولویت وجود داشته باشد.

عقلی‌بودن هردو قاعدهٔ قبح عقاب بلابیان و دفع ضرر محتمل

بناءً علیٰ هذا آنچه که نتیجهٔ بحث تعارض قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان و وجوب دفع ضرر محتمل، حاصل می‌شود این است که چون وجوب قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان یک قاعدهٔ اعتباری و وضعی و جعلی نیست که به اعتبار معتَبِر، در موضوع و محمول و وجود رابطی بین موضوع و محمول دخل و تصرف بشود؛ بلکه یک قاعدهٔ عقلی است و هیچ‌گونه تعلّقی به اعتبار معتبِر ندارد، روی این جهت منظور از بیان در قبح عقاب بلا بیان چیست؟ اگر چنانچه مقصود از بیان، بیان واصل است، دراین‌صورت این تعریف بیان و تقیید او به بیان واصل محتاج به دلیل است؛ چون قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان قاعدهٔ وضعی نیست بلکه قاعدهٔ عقلی است. چه دلیلی داریم که منظور از بیان، بیان واصل مِن عند شارع است یا بیان واصل مِن عند مولا باشد؟ دلیلی بر این مسئله وجود ندارد.

پس منظور از بیان بنا بر خود قاعدهٔ عقلی عبارت از تبیّن تکلیف و تنجّز تکلیف است، این مقصود است؛ چه اینکه آن بیان واصل باشد یااینکه به حجت باطن، داخل در حیطهٔ مستقلاّت عقلیه باشد تمام اینها بیان است؛ چه بیان به‌واسطهٔ روایت باشد یا بیان

به‌واسطهٔ امارات و اصول باشد یا بیان به‌واسطهٔ مستقلاّت عقلیه باشد، بازهم اینها بیان است و فرقی نمی‌کند.

پس قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان اثبات می‌کند در هر موردی که از طرف شارع یا از طرف موالی عرفیه بیانِ به‌عنوانِ منجّز تکلیف و بیانِ به‌عنوانِ مبیّن تکلیف، وجود نداشته باشد در آنجا این عقاب قبیح خواهد بود. پس تا اینجا قضیه روشن شد.

از آن‌طرف مسئلهٔ وجوب دفع ضرر محتمل هم یکی از قواعد عقلی است؛ یعنی همان‌طور که قبح عقاب بلا بیان از قواعد مجعوله و موضوعه نیست مسئلهٔ وجوب دفع ضرر محتمل هم از قواعد مجعوله و موضوعه نیست بلکه قاعدهٔ عقلی است.

آیا دو قاعدهٔ عقلی با یکدیگر تعارض می‌کنند؟

اولین سؤال این است که چطور می‌شود دو قاعدهٔ عقلی باهم تعارض داشته باشند فی مورد الواحد؟! الاّ اینکه در یک مورد ممکن است مسئلهٔ ترتّب پیش بیاید و قاعدهٔ الأهمّ فالأهمّ دراین‌صورت حکومت داشته باشد؛ اما تعارض دو قاعدهٔ عقلی بر مورد

واحد عقلاً محال است؛ زیرا آنچه که موجب تعارض است عبارت از اعتبار معتبِر است؛ معتبری در یک روز جعل قاعده می‌کند و حکم را در روز دیگر نسخ می‌کند یا تخصیص می‌زند و یا آن قاعده را به کلیه منتفی می‌کند یا خروج تخصصی وارد می‌کند. اینها به اعتبار معتبر فرق می‌کند اما عقل که براساس مشاهدهٔ ملاکات و اشراف بر مصالح و مفاسد قاعده جعل می‌کند، چطور ممکن است در یک مورد اشراف نداشته باشد و در مورد دیگر اشراف داشته باشد؟! آیا این محال نیست؟! این جمع بین متناقضین نیست؟!

روی این حساب اگر چنانچه عقل مستقلّ به وجوب دفع ضرر محتمل است ما باید بدانیم که این دفع ضرر محتمل به‌نحوی است که مانند متیقّن از نقطه‌نظر عقلی می‌تواند تنجیز تکلیف ظاهری را برای مکلف بکند. وجوب دفع ضرر محتمل ناظر به حکم واقع مانند وجوب دفع ضرر متیقّن نیست. در دفع ضرر متیقّن این وجوب، وجوبِ طریق به واقع است؛ اما در وجوب دفع ضرر محتمل ناظر به حکم واقع نیست بلکه ناظر به اهتمام در محتمل است؛

محتمل به قدری اهتمام و شدت دارد که در اینجا عقل مانند قاعدهٔ وجوب دفع ضرر متیقّن، قائل به وجوب دفع ضرر محتمل خواهد بود. هردوی اینها طریق هستند، الاّ اینکه یکی طریق به واقع است و یکی طریق به تنجّز تکلیف ظاهر است؛ به‌جهت احراز واقع یا به‌جهت اجتناب از مفسدهٔ موبقهٔ محتمله، احتمال از او است. مانند دماء، فروج، اعراض، اموال حائله و امثال‌ذلک؛ مواردی که عرف و عقل در آن موارد حکم به اهتمام را می‌کنند.

من‌باب‌مثال اگر شخصی بخواهد که یک بنایی در یک زمین صلبه‌ای و در یک اراضی صلبه‌ای بنایی درست کند، نفس اراضی صلبه موجب می‌شود که رعایت احتیاط را آن‌طور که بایدوشاید از نقطه‌نظر بناء تحت الارض و امثال‌ذلک نکند؛ اما وقتی که شخصی یک بنایی را در کنار نهری می‌خواهد به‌پا کند، احتمال رسوب آب به آن بناء و احتمال تخریب به‌واسطهٔ آب، آیا اقتضاء نمی‌کند که مهندس و معمار از نقطه‌نظر أعمِده و از نقطه‌نظر آن کیفیت ارتباط بین خطوط و کیفیت ارتباط، شدت و اهتمام داشته

باشند؟! اگر آن مهندس اهتمام نداشت و بعد این بنا تخریب شد، آیا عرف این مهندس را مذمّت نمی‌کند؟! آیا مهندس می‌تواند بگوید که این ضرر، ضرر محتمل بود و وجوب دفع ضرر محتمل هم که محرز نیست پس من این بنا را مانند سایر ابنیه طبق همان قواعد که در اراضی صلبه هست بنا کردم؟! آیا عرف او را مذمّت نمی‌کند؟! می‌کند چون احتمال ضرر احتمال جدّی است؛ وقتی که احتمال جدّی شد عقل در اینجا همان قاعدهٔ متیقّن را بر محتمل جدّی هم حمل می‌کند.

پس در مواردی که در آن موارد عرف اهتمام بلیغ نسبت به آن موارد دارد در آنجا وجوب دفع ضرر محتمل فی‌حدّنفسه بیان است و رفع حیرت و شک را از مکلف در مقام تکلیف می‌کند؛ رفع شک و حیرت بیان برای وجوب قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان است؛ یعنی وقتی که وجوب دفع ضرر محتمل به‌واسطهٔ شدت احتمال در محتمل منجّز تکلیف ظاهر شد، این فی‌حدّنفسه برای قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان، بیان می‌شود. بیان هم چه واصل باشد و چه غیر واصل باشد؛ اگر بیان واصل باشد مانند مواردی

که شارع حکم به احتیاط می‌کند در دماء و فروج و اعراض، اگر بیان غیر واصل باشد مانند حکمی که عقل در ضمیر و وجدان و فطرت می‌کند نسبت به احتراز از آن موارد جدّی.

تلمیذ: دو قاعده مثبتین می‌شوند؟

استاد: بله هردو مثبت هستند و دیگر تعارض ندارند. پس به‌واسطهٔ احراز موضوع در قاعدهٔ وجوب دفع ضرر محتمل، نفس قاعده منجّز و بیان است. وقتی که بیان شد دیگر دراین‌صورت تعارضی با قاعدهٔ قبح بلا بیان ندارد. قاعدهٔ قبح بلا بیان به شبهات بدویه اختصاص پیدا می‌کند، شبهاتی که خارج از علم اجمالی است و از نقطه‌نظر اهتمام عقل و اهتمام عرف و شرع ـ رکدام از این سه‌تا ـ نسبت به آن محتمل و نسبت به آن مورد، قاعدهٔ قبح بلا بیان موضوع پیدا می‌کند و عدم موضوع پیدا می‌کند؛ اگر مورد، مورد بسیطی باشد در اینجا قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان محکّم است. همان‌طور که ما همین مسئله را در اوامر و نواهی مولویهٔ شرعیه داریم؛ در موارد مختلف می‌بینیم نظر شارع از نقطه‌نظر اهتمام و عدم

اهتمام فرق می‌کند مثلاً در مورد طهارت و نجاسات نظر شارع بسیار سهل و بسیط است در مورد دماء و فروج و اعراض نظر شارع بسیار نظر مهم و دقیقی است. همین مسئله در مورد اوامر موالی عرفیه و استنباطات و اشراف عقل بر موارد دنیویه وجود دارد، چه رسد به اینکه عقل نسبت به موارد مهمّهٔ شرعیه هم اشراف داشته باشد، همین قاعده در مورد احتمال تکلیف در اوامر و نواهی مولویهٔ شرعیه می‌آید.

نتیجهٔ بحث قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان و قاعدهٔ دفع ضرر محتمل

روی این حساب بنا بر قاعدهٔ تلازم بین حکم عقل و حکم شرع، وجوب دفع ضرر متیقّن، موجب حکم نفسی و طریقی به وجوب دفع آن از ناحیهٔ شرع می‌باشد. وجوب دفع ضرر محتمل، موجب حکم احتیاط ـ باز احتیاط حکم طریقی است همانطوری که چند روز پیش عرض شد ـ نسبت به آن مورد می‌باشد. الاّ اینکه فرق این است که در مورد اول وجوب طریقی نفسی است، دوم وجوب طریقی غیری است. البته غیری نه به‌عنوان مقدمه که جنبهٔ

مقدمیّت به خود وجوب آن تعلق گرفته باشد؛ بلکه وجوب طریقی است که بر آن وجوب، مقصود و منظور آن وجوب، دفع مفسدهٔ محتملهٔ موبقهٔ و جلب مصلحت ملزمهٔ محتمله خواهد بود.

روی این اساس همان‌طوری که مخالفت با وجوب طریقی ـ چه در موارد نفسی یا در موارد طریقی غیری ـ موجب ترتّب آثار شرعی و آثار عرفی بر آن مخالفت است، مخالفت با احکام تنجیزی عقلی و همین‌طور احکام تنجیزی غیری و احتمالی عقلی هم موجب ترتّب آثار عرفی و آثار شرعی نسبت به مرتکب خلاف خواهد بود و هیچ فرقی بین اینها نمی‌شود.

بناءً علیٰ هذا چه شبههٔ ما شبههٔ بدویه قبل الفحص باشد یا شبههٔ بدویهٔ بعد الفحص باشد یا شبههٔ بعد از اطراف علم اجمالی باشد در هرکدام از این سه‌تا چنانچه مورد، موردی است که عقل و عرف و شرع برای این مورد اهتمام قائل هستند در اینجا تکلیف منجّز است، اگر شبههٔ ما شبههٔ بدویهٔ قبل الفحص باشد همان‌طور که اینکه آقایان می‌گویند: در شبهات

بدویهٔ قبل الفحص، جریان قبح عقاب بلا بیان نیست، اما عرض ما این است که حتی درصورتی‌که شبهه، شبههٔ بدویه باشد قبل الفحص و موضوع از موضوعاتی است که شارع چندان التفات و اهتمامی به او ندارد مانند طهارت و نجاسات، شبهه‌ای است در اینجا که آیا این ارض در اینجا نجس است یا نه، قبل الفحص هم هست، در اینجا وقتی مسئله، مسئلهٔ بسیط است روی این جهت اقدام بر آن مورد چندان مسئله‌ای را تغییر نمی‌دهد؛ یااینکه فرض کنید یک چیزی در کنار خیابان افتاده است مثلاً ده تومان، بیست تومان، پنجاه تومان در کنار خیابان هست، شبهه شبههٔ بدوی است که این برای چه شخصی است، مسلّم است کسی که پنجاه تومان از جیبش می‌افتد برنمی‌گردد آن پنجاه تومان را بردارد، حالا این بیاید تحقیق کند، صبح تا شب برای این پنجاه تومان بایستد که آیا صاحب این لقطه پیدا می‌شود یا نه؟! این از مسائل بسیط است؛ اما اگر یک چک پنجاه هزارتومانی افتاده باشد شخص ده دفعه از اول خیابان تا آخر به‌دنبال چک می‌رود، البته باز فرق می‌کند که شخص مثلاً اگر از مقامات باشد پنجاه

میلیون را هم رها می‌کند اما اگر همین مردم عادی باشند پنجاه هزار تومانی را هم دنبالش می‌روند، دیگر خیلی مسئله‌ای نیست این بسته به اهتمام عرف است که حتی در شبهات قبل الفحص هم موضوع در آنجا وارد است.

و اما در شبهات بعد الفحص که نظر آقایان این است که در شبهات بعد الفحص قبح عقاب بلا بیان است، در شبهات بعد الفحص هم قاعدهٔ وجوب دفع ضرر محتمل، در موارد اهتمام آن محتمل، در آنجا هم موجود است.

پس این دو قاعده هیچ گونه اختلافی باهم ندارند؛ آن مربوط می‌شود به مسائل بسیطه و غیر مهتمّهٔ عند الشارع، این مربوط می‌شود به مسائل مهمّه و آنچه را که شارع به آن اهتمام دارند. پس این قاعدهٔ قبح عقاب بلا بیان گرچه می‌تواند از ادلّهٔ برائت باشد اما باید موارد این برائت در این قاعده مشخص باشد.

عقل نسبت به جزئیات که اشراف ندارد؛ بلکه عقل حکم کلی می‌کند. الآن عقل شما می‌داند پشت دیوار چه کسی است؟ نمی‌داند. اما اگر یک صادق

مصدّق گفت: پشت دیوار زید است عقل می‌گوید: باید بپذیری درحالی‌که خودش ندیده است.

تلمیذ: پس دراین‌صورت حکم صادق مصدّق هم حکم عقلی پیدا می‌کند، یعنی اعتباری نیست؟

استاد: فرقی نمی‌کند. اعتباری یعنی اینکه جعل و وضع آن به ید اوست.

تلمیذ: طریق است به آن مصالح و مفاسد آن... کما اینکه حکم عقل هم طریقٌ إلی مصالح و مفاسد واقعی...

استاد: بله درست است؛ اما از نقطه‌نظر اشراف، عقل در همان محدوده‌ای می‌تواند حکم کند که اشراف دارد، بیش از آن نمی‌تواند اشراف داشته باشد. اگر عقل ماست فقط در محدودهٔ ظاهر و پی‌بردن به ملاکات ظاهر [می‌تواند]، اگر بالاتر برود به همان ملاک شرع می‌رسد، یعنی به همان جایی می‌رسد که همین صادق مصدّق گفته است، خودش پیغمبر می‌شود.

تلمیذ: پس چرا ما به این اوامر و نواهی شرعیه می‌گوییم: اعتباریه؟ بااینکه خودش مصالح و مفاسد را...

استاد: چون در اختیار ما نیست، عقل که نفهمیده چرا نماز صبح دو رکعت است، شارع جعل کرد. عقل هم می‌گوید: چون شارع جعل کرد صادق مصدّق هم گفته است باید بپذیری؛ ولی اعتبار آن به‌دست شارع است. اگر فردا بگوید: نماز صبح را سه رکعت بخوانید، عقل می‌گوید: باید بخوانی، پس‌فردا بگوید: نماز صبح چهار رکعت است، باید بخوانی. اعتبارش به‌دست ما نیست، اعتبارش به‌دست شارع است.

اللهم صل علی محمد و آل محمد