

هو العليم

بررسی حدیث رفع (12)

نقد نظر مرحوم نائینی درباره تقدیر در مفاد حدیث رفع

سلسله دروس خارج اصول فقه - برائت - جلسه صد و نود و پنجم

استاد

آیت الله حاج سید محمد محسن حسینی طهرانی
قدس الله سره

أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

کلام مرحوم نائینی درباره تقدیر در مفاد حدیث رفع

مرحوم نائینی مطلبی را راجع به تقدیر در مفاد حدیث رفع مطرح می‌فرمایند و بحث راجع به تقدیر و عدم تقدیر است؛ بعضی‌ها تقدیر را رفع آثار می‌دانند و بعضی‌ها رفع حکم واقعی می‌دانند، یعنی تقدیر به حکم واقعی خورده است؛ ولی ایشان می‌فرمایند که در صورتی احتیاج به تقدیر است که منظور از رفع، رفع حقیقی باشد؛ یعنی دلالت اقتضاء، مقتضی تقدیر است در صورتی که این رفع، رفع حقیقی باشد و **صَوْنًا لِكَلَامِ الْحَكِيمِ عَنِ الْغَوِيَّةِ وَالْعَبَثِيَّةِ** باید تقدیر گرفت. به جهت اینکه **«الْخَطَا وَالنَّسْيَان»** یا **«مَا اضْطُرُّوا إِلَيْهِ وَ مَا أَكْرَهُوا عَلَيْهِ»** و... امور واقعی هستند و رفع امور واقعی و حقیقی و تکوینی ممتنع است؛ بنابراین تقدیر باید در اینجا مدّ نظر قرار بگیرد؛ اما در **«مَا لَا يَعْلَمُونَ»**، رفع، رفع حقیقی است و نیازی به تقدیر ندارد.^۱ حالا در **«مَا لَا يَعْلَمُونَ»** ایشان بحث می‌کنند که منظور از «ما» و موصول در اینجا چیست؟ آیا حکم است یا موضوع مجهول است؟ اما در مورد ثمانیه مذکوره چون نفس آن فعل در خارج متحقق است بنابراین در صورتی که منظور رفع حقیقی باشد، باید در اینجا یک تقدیری را مدّ نظر قرار داد؛ یعنی رفع به اینجا خورده است ولی منظور از این رفع عبارت از رفع آثار است یعنی به لحاظ رفع آثار؛ بنابراین در اینجا عنایتی شده و مجازی در اینجا هست. اما ایشان می‌فرمایند: اگر رفع، رفع تشریعی باشد دیگر در این صورت تقدیر لزومی ندارد؛ در صورتی که إخبار در اینجا باشد یا رفع، رفع حقیقی باشد خب این در اینجا نیاز به تقدیر دارد؛ اما اگر رفع، رفع تشریعی باشد [محتاج به مقدر نیستیم] چون در رفع تشریعی گرچه لسان، لسان إخبار است؛ ولی در اینجا - در تشریع - انشاء مدّ نظر شارع است، کأنّ به لسان نفی، انشاء حکم ظاهر را در قبال حکم واقع می‌کند. آن انشاء حکم ظاهر همان رفع تشریعی و رفع اعتباری است، مثل قاعدة لا ضرر و لا ضرار یا اینکه **لا شک لکثیر الشک؛** با وجود ضرر واقعی خارجی در عین حال شارع به لسان نفی، حکم تشریعی را جعل می‌کند که آن جعل عبارت از غرامت است و عبارت از آن آثاری است که مترتب در صورت ضرر خارج است. یا در صورت **لا شک لکثیر الشک،** شک با وجود اینکه وجود عینی خارجی دارد یعنی همان وجود نفسی دارد، در عین حال شارع به لسان **لا شک لکثیر الشک،** حکم به مضیّ صلاة و مضیّ آن عمل می‌کند استمراراً و حکم به صحّت؛ این حکم به صحّت آن فعل و عمل با وجود آن شک خارجی، جعل حکم تشریع به لسان نفی است. این مطلب مرحوم نائینی بود.^۲

^۱ فوائد الأصول، ج ۳، ص ۳۴۲.

^۲ همان، ص ۳۴۲ و ۳۴۳.

بعد ایشان در اینجا یک مسئله‌ای را ذکر می‌کند که با مطلبی که فرمودند در تعارض است؛ ایشان می‌فرمایند که منظور ما از رفع تشریعی که در اینجا گفتیم این نیست که رفع تشریعی به خود این موارد مذکوره بخورد؛ چون موارد مذکوره در خارج وجود دارند و رفع تشریعی آنها معنا ندارد بلکه رفع تشریعی در آنجا به آن آثار مترتب بر آنها می‌خورد که آن آثار تشریعاً برداشته شده است.^۱ کأنّ ایشان با این بیان خودشان محال می‌دانند که اعتباراً شارع به یک امر حقیقی خارجی، توجه نفی و توجه سلب کرده باشد و هر امری را که در خارج متحقق است را ثابت می‌دانند تکویناً و جعلاً و تشریعاً؛ این مطلبی بود که مرحوم نائینی - ظاهراً در امر ثانی - بیان کردند.

ماحصل کلام ایشان این است که رفع در این حدیث شریف، رفع تشریعی است نه رفع حقیقی و تکوینی و چون رفع تشریعی است احتیاج به تقدیر ندارد ولکن از باب اینکه در رفع تشریعی، هم شرعاً و تشریعاً و اعتباراً اعیان خارجی و قضایای واقعی خارجی قابل رفع نیست؛ بناءً علی‌هذا آثار و لوازم مترتبه بر آن عمل مورد رفع قرار می‌گیرد و دیگر باید دید که آن آثار چیست و بحث راجع به آن‌هم که خواهد آمد.

نظر بر کلام مرحوم نائینی

در کلام ایشان مواقعی از نظر وجود دارد چنان‌که مرحوم عراقی هم به این مواقع اشاره دارند. یکی از آن مطالب این است که ایشان می‌فرمایند: اگر لسان دلیل لسان اخبار باشد یا رفع، رفع تکوینی باشد در اینجا ما محتاج به مقدّر هستیم و اگر لسان، لسان رفع تشریعی باشد، محتاج به مقدر نیستیم.

چه فرقی بین لسان اخباری دلیل و رفع تشریعی وجود دارد؟

عرض این است که چه منافاتی است بین اینکه لسان دلیل، لسان اخبار باشد و بین اینکه رفع، رفع تشریعی باشد؟! شارع وقتی که یک امری را رفع می‌کند لازم نیست که حتماً به عنوان نهی، که انشاء عدم وجود خارج است یا به عنوان اثبات، حکمی جعل بکند؛ نه‌خیر، به عنوان نفی، رفع و نفی یک امر خارجی را می‌کند و مشخص است که منظور از نفی در لسان شرع، جعل حکم است؛ چون بر نفی و بر اثبات شارع باید اثری مترتب باشد. اگر اثری بر نفی یا اثبات مترتب نشود لسان شارع لسان لغو و عبث خواهد بود. هر جا که شارع اعتباراً و تشریعاً یک امری را ثابت و یا یک امری را رفع کرده باشد در آنجا مسئله همین‌طور است.

من باب مثال می‌گوید: «**الطَّوَّافُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ**»^۲ طواف در بیت، صلاة است؛ در اینجا شارع حکم به ثبوتیت صلاة برای طواف کرده است و باید یک اثری مترتب بر این باشد؛ آثار صلاتیت که عبارت از قرب

^۱ همان.

^۲ عوالی اللئالی، ج ۲، ص ۱۶۷.

است باید بر این مترتب باشد و بالتبع یک لوازمی را هم دارد که مثلاً باید شخص از خبث و از حدث ظاهر باشد باید که دور باشد متطهر باشد و امثال ذلک. همین طور در لسان نفی همین طور است؛ اگر شارع بگوید که **لا شک لکثیر الشک**، وقتی که لسان نفی را می آورد که شکی نیست، این نفی علیّیّ حالّ اخبار است. ما که چیزی بین اخبار و انشاء نداریم؛ یا اخبار است یا انشاء است حتی خود استفهام هم اخبار نیست؛ بلکه جزء انشائات است؛ اینها همه جزء انشاء هستند. انشاء چند مسئله را دربرمی گیرد؛ یکی امر است و یکی استفهام است و یکی طلب است و عرض و تمنی و نهی است و اینها همه موارد انشاء هستند و همین طور استفاده از صیغ اخباریه به داعی انشاء، مثل ماضی «**أَنْكَحْتُ**» و یا مثلاً «**أَنْكِحُ**» و یا لسان استعمال صیغه به اسم فاعل باشد مثل «**أَنَا نَاكِحٌ**» هم همین طور است که برای انشاء می آید و این فقط اختصاص به ماضی ندارد. اینکه داریم که مصطلح است فقط ماضی را برای اجراء صیغه عقد می آورند این فقط یک عادت است و اما استعمال صیغه مضارع هم از نقطه نظر افاده و بیان همان حکم صیغه ماضی را دارد منتها از باب تأکید ماضی می گویند، چون ماضی دلالت بر وقوع می کند از این باب دلالتش بر انشاء اقوی است.

یک وقت می گویم: «این را فروختم»، یک وقتی می گویم: «این را می فروشم»، ممکن است که با «می فروشم» بعضی ها تخیل کنند که من قصد فروش در آتیه را دارم نه حال؛ ولی دیگر معنا ندارد که بگوییم: «فروختم» یعنی قصد فروش در حال یا در آتیه دارد؛ بلکه معنایش ماضیّ امر است آن وقت ماضیّ امر را در مورد عقد و در مورد انشاء از باب تأکید استعمال می کنند.

علیّیّ حالّ این اخبار در اینجا که می گوید: **لا شک لکثیر الشک** در اینجا منافاتی با انشاء ندارد، که حالا ایشان می فرمایند: «اگر اخبار باشد، احتیاج به مقدّر داریم» و منافاتی ندارد که رفع، رفع تشریعی باشد و اخبار هم اخبار تشریعی باشد، چه فرقی می کند؟! اخبار می کند **لا ضرر و لا ضرار و لا شک لکثیر الشک** یا اینکه فرض کنیم تشریعاً ضرر را رفع می کند؛ هردوی اینها یکی است؛ به این معنا که وقتی شارع می گوید: «**لا ضرر**» منظورش این است که اگر شما قبول دارید که ضرر واقعاً ضرر خارجی است و واقعاً در خارج یک ضرری اتفاق افتاده است در عین وقوع ضرر، شارع می گوید: **لا ضرر و لا ضرار**؛ در اینجا اگر شارع واقعاً لسانش لسان اخبار است خب این کذب است؛ به خاطر اینکه یک ضرری اتفاق افتاده است. پس لسان «لا ضرر» لسان اخبار واقع نیست؛ بلکه لسان اخبار تشریعی است. معنای اخبار تشریعی و اخبار اعتباری چیست؟ عدم ترتب اثر است. چون هر چیزی که در خارج اتفاق می افتد، به لحاظ آثار در محاوره و امثال ذلک به آن توجه می شود و در عرف به لحاظ نفس اثر است که به آن توجه می شود.

دو داعی در اخبار: نفس وقوع قضیه و آثار مترتبه

این یک مسئله و نکته دقیق است؛ یک وقتی داعی در اخبار، نفس وقوع یک قضیه است مثل اینکه

می‌گوییم: «باران آمد»، «جاءَ المَطَرُ»، «نَزَلَ المَطَرُ»، یا «نَزَلَ الثلجُ»، داعی خود نفس وقوع قضیه است؛ یک وقتی هم داعی آثار مترتب است؛ یعنی به نفس خود او کاری نداریم مثلاً می‌گوییم: مگر نمی‌بینی «نَزَلَ المَطَرُ» یعنی برو پشت بامت را قیرگونی کن، الآن چگّه می‌کند. یا می‌گوییم: برف آمد، یعنی بخاری خانه‌ات را راه بینداز؛ یعنی داعی بر لوازم و آثار مترتبه بر این خبر مورد نظر مخبر است. درست شد؟!

اگر در آن مواردی که منظور شارع از اخبار و از اثبات و یا رفع شیء آثاری است که مترتب بر آن است، نه صرف یک اخبار، این به شارع مربوط نیست که بگوید: باران آمد، برف آمد، به شارع ربطی ندارد بلکه این کار مردم است؛ کار شارع این است که در مقام افاده و بیان، جعل احکام و آثاری کند که بر آن اثر مترتب است؛ اگر شارع بگوید: **الآن وقتُ الحصاد**، یعنی وقت نتیجه، معلوم می‌شود باید بیایید زکاتتان را بدهید، این را می‌خواهد بگوید. می‌گوید: الآن وقت حصاد است یعنی بیا زکات بده. یا اینکه فرض کنید شارع وقتی بگوید: **جاءَ شهرُ رمضان** یعنی **يَجِبُ عليك الصيام** شارع به این عبارت و به این داعی بیان می‌کند. وقتی که شارع می‌گوید: **لا شك لكثير الشك**؛ نه اینکه در خارج شکی وجود ندارد؛ بلکه داعی برای این در اینجا این است که شارع می‌گوید: من این شک را قبول ندارم؛ اعتباراً من این شک را قبول ندارم و این شک، شکی نیست که مترتب آثار باشد، این منظور شارع است. شکی در خارج شک است که این شک موجب آثار باشد، موجب آثار شرعی و آثار اعتباری باشد؛ ولی شکی که خود آن شک موجب اثر نیست شارع می‌گوید: این شک کأن در خارج اصلاً وجود ندارد. آن برفی که در خارج می‌آید ولی وقتی که به زمین می‌رسد آب می‌شود، شما می‌گویید که اصلاً برف نیامده است و راست هم می‌گویید که برف نیامد؛ چون گرچه برف آمد ولی وقتی به زمین رسید زمین گرم بود و آب شد و دیگر چیزی باقی نمانده است. شارع هم وقتی که از یک امر، جعل اخبار می‌کند نه اینکه بخواهد واقعاً این امر خارج را رفع کند؛ یعنی تنزیلاً به جهت عدم ترتب اثر، خود اصل آن موضوع را هم در خارج نفی می‌کند و می‌گوید: این موضوعی که اثر ندارد اصلاً کأن این اثر ندارد اصلاً عقلاً به این توجه نمی‌کنند.

حالا اگر شارع نمی‌گفت: **لا شك لكثير الشك**؛ ما چه کار می‌کردیم؟! واقعاً در عرف - شارع نیامده یک امر خارجی را جعل کند - به شک کسی که کثیرالشک است توجه می‌کنند؟! توجه نمی‌کنند. کسی که مثلاً به هر موضوعی فوراً یقین پیدا می‌کند یا به هر قضیه‌ای یقین پیدا می‌کند، آن کسانی که زیاد یقین پیدا می‌کنند، فرض کنید به مجرد طیران یک طائر یقین پیدا می‌کنند به مجرد یک صدایی یقین پیدا می‌کنند، بعضی‌ها هستند که خیلی زود به یک یقین و به علم می‌رسند، وقتی که برای شما یک قضیه‌ای را نقل کنند آیا شما ترتیب اثر می‌دهید؟! ترتیب اثر نمی‌دهید. می‌گوید: من یقین دارم؛ ولی شما می‌گویید که یقینت به درد کوزه می‌خورد بریز در کوزه و آبش را بخور! خب واقعاً یقین دارد، دروغ نمی‌گوید، ولی از نظر شما این یقین بلا یقین است.

چرا؟! چون اثر بر آن مترتب نیست. پس ما هم در عرف داریم و این قضیه فقط قضیه شرعی نیست.

توضیحاتی در باب قطع قَطَاع و قطع عوام

ما هم خودمان در عرف با همین کیفیت عمل می‌کنیم. کسی که زیاد یقین می‌کند به یقین او ترتیب اثر نمی‌دهیم. شیخ هم در اوّل [رسائل] بحث می‌کند. کسی که زیاد قطع پیدا می‌کند و قَطَاع است کثیر القطع است می‌گویند: قطع قَطَاع حَجَّت نیست.^۱ حالا [اینکه] برای خودش حَجَّت است یک مطلب دیگری است. بلکه واقعاً قطع قَطَاع برای خودش حجت است چون راه خلاف ندارد؛ ولی برای ما نیست. اگر فرض کنیم که یک حکم شرعی برای ما مترتب بر قطع یک بیّنه‌ای بود این بیّنه هم قَطَاع است، قطع آن **لا قطع** است؛ لذا در محاکم هم مطلب همین‌طور است اگر شخصی را بیاورند و تحقیق کنند که این شخص قَطَاع است، به قطعش ترتیب اثر نمی‌دهند. چرا نمی‌دهند؟! به‌خاطر اینکه این به هر قضیه‌ای فوراً قطع پیدا می‌کند.

از این باب است که قطع عوام از نظر شرعی محلّ اشکال است. قاضی باید در محکمه تحقیق کند و باید خصوصیات بیّنه را کاملاً بررسی کند و بی‌جهت نمی‌تواند حکم کند. قضیه این‌قدر هم شلّوها نیست که همین‌طوری به محض اینکه دوتا بیّنه از خیابان پیدا کنند و بیایند در اینجا شهادت بدهند که فلان آن قاضی هم حکم بدهد؛ نه‌خیر قاضی باید این‌طرف و آن‌طرف بفرستد تا از این بیّنه تفحص کنند و ببینند که وضعشان چطور است؟! **تحقیقاً، تفحصاً، تدبراً**؛ نسبت به مسائل چطور بررسی می‌کنند؟! اینها همه‌اش محلّ چیز است...

تلمیذ: غیر از قَطَاع نبودن بیّنه باید مبادی قطع هم در آنجا تحقیق بشود.

استاد: بلکه همه‌اش باید بشود لعلّ اینکه خلاف به قطع رسیده باشد.

این‌طور نیست که قاضی بگوید: شما دیدید بلکه تمام شد و امضاء می‌کنیم و بعد هم سر طرف را بزنند گردنش را بزنند نه آقا باید بفرستد که از کجا قطع پیدا کردی؟! چرا این‌طور شد؟! یک‌ساعت بالا و پایین کند این‌طرف و آن‌طرف کند تا برایش محرز بشود که آنچه را که این شخص دیده واقعی دیده و تخیل نکرده، از سر و صدا ترتب اثر بر او پیدا نشده، ایجاد شک و... همه را باید قاضی بررسی کند.

تبعیت شارع از عرف در لا شک لکثیر الشک

در **لا شک لکثیر الشک** شارع هم همین‌طور است؛ شارع هم در اینجا همین روش عرف را پیروی کرده، کسی که دائماً شک بکند شارع گفته که شک تو از نظر من ممضی نیست؛ یعنی من شارع به آن شک خارجی ترتیب اثر می‌دهم که آن شک خارجی شک عادی باشد، شک عرفی باشد، شک عقلانی باشد؛ اما تو

^۱ فرائد الأصول، ج ۱، ص ۶۵.

که دائماً شک می‌کنی این از نظر من شک نیست. بنابراین واقعاً شارع در اینجا شک را برمی‌دارد منتها اعتباراً و تنزیلاً، نه همان‌طوری که مرحوم نائینی می‌فرماید که فقط صرفاً لسان دلیل، لسان اخبار است؛ ولی در واقع ناظر بر آن آثار است. نه خیر واقعاً شارع می‌آید این را برمی‌دارد و می‌گوید که واقعاً از نظر من شک تو شک نیست. حالا که از نظر من شک تو شک نبود و رفع شک از کثیرالشک می‌کند طبعاً آثار هم مترتب خواهد شد؛ دیگر شارع چه بخواند چه نخواهد آثار مترتب می‌شود وقتی که شک **کثیرالشک** در صلاة معتبر نباشد کأن شکي نکرده است **فَيَسْتَمِرُّ عَلَى صَلَاتِهِ**. درست شد؟! نه اینکه شارع بیايد در اینجا جعل کند همان‌طوری که مرحوم نائینی می‌فرماید. شارع در اینجا جعل حکم در قبال حکم واقعی نکرده است. کاری که شارع در اینجا کرده است این است که آن عملی را که در خارج انجام گرفته به لحاظ اینکه این عمل با سایر اعمال و افعال عرفیه منطبق نیست و آن عمل را در خارج نفی کرده است و گفته این عمل به درد من نمی‌خورد؛ شکی که برای کثیرالشک است به درد من نمی‌خورد. در اینجا جعل حکم نکرده است بلکه اصلاً رفع شک کرده است و گفته من این شک را قبول ندارم. دیگر نیازی به جعل مجدد نیست. نیاز نیست که شارع بیايد در اینجا یک حکم اباحه را جعل کند یک حکم امضاء صلاة را جعل کند، یک حکم تصحیح صلاة را در اینجا جعل کند، استمرار صلاة را جعل کند، نه دیگر نیاز نیست. شارع می‌گوید: این شک از نظر من باطل است تمام شد؛ حالا دیگر هر چه می‌خواهد تبعات داشته باشد، داشته باشد. وقتی که شک کثیرالشک باطل شد طبعاً باید نمازش را ادامه بدهد، این دیگر روشن است.

توضیح مفاد حدیث لا ضرر

یائینکه فرض کنید در مورد **لا ضرر و لا ضرار فی الإسلام**، لسان، لسان اخبار است. ضرری که در خارج هست... واقعاً همین است یعنی احتیاج نیست که این عبارات را توجیه کنیم و بگوییم: «لا ضرر» رفع تشریعی کرده است و چه کرده است و جعل حکم در قبال چیز کرده و جعل غرامت و اینها کرده است. ضرری که در خارج هست واقعاً از نظر عرفی چه وقتی به - اگر یادتان باشد بحثش مطرح شد - آن ضرر خارجی می‌گویند؟! در وقتی که واقعاً یک نقصی بر آن شخص وارد شده باشد؛ وقتی که شارع او را مجبور کرده بر اینکه بیايد تاوان بدهد پس کأن ضرری هم در خارج اصلاً انجام نگرفته است؛ چون ما می‌دانیم که شارع آمده، جعل تاوان و غرامت و مصائب، حتی کیفر و این مسائل را در اینجا لحاظ کرده است. بنابراین اگر شخصی بیايد شیشه کسی را بشکند وقتی که شارع او را ملزم می‌کند به اینکه شیشه را بپندازد؛ بنابراین می‌توانیم بگوییم که اصلاً ضرری نبوده است. اگر شخصی بیايد کسی را هتک احترام و حیثیت کند اگر شارع او را کیفر بدهد و اعاده حیثیت بکند می‌توانیم بگوییم که کأن ضرری نبوده است. آن ضرری در خارج ضرر است که... یائینکه فرض کنید شخصی بیايد مال یک شخص را تلف کند اگر شارع بگوید که باید نظیرش را جبران کنی، پس در

واقع تلفی نیست.

وقتی که شارع می گوید: **لا ضرر و لا ضرار فی الإسلام** یعنی در مجموعه احکام اسلام، در مجموعه جامعه اسلامی، در نظام اسلام و مکتب اسلام ضرری وجود ندارد؛ شخصی که احساس کند نسبت به او ضرری در اینجا تحقق پیدا کرده است، ضرری وجود ندارد. چرا؟ چون ضرر در یک جامعه و در یک مکتب به آن واقعه خارجی اطلاق می شود که آن واقعه خارجی عبارت از نقصان بر آن مکلف یا غیر مکلف است، آن نقصان را به آن می گویند یک ضرر؛ ولی در مجموعه قوانین و احکام اسلام چنین ضرری نیست یعنی وقتی که جعل بشود حکمی که تاوان این باشد غرامت این باشد و دفع نقص را بکند پس در واقع ضرری نیست. پس می توانیم بگوییم که شارع در اینجا آمده بر طبق عرف حکم کرده است؛ گفته عرف در جایی ضرر می گویند که شخصی ضرر را بزند و برود، دیگر در آنجا ضرر را گذاشته و رفته است؛ ولی یک وقتی کسی بیاید یک ضرری را بزند فرض کنید که دارد منزلی را درست می کند و در حین کار دیوار همسایه را خراب می کند، بعد می گوید که این دیوار شما امروز خراب شد من فردا عمله و بنا می آورم دیوار شما را درست می کنم، خب در اینجا دیگر ضرری نزده است؛ چون خودش آمده قول مساعدت داده است که فردا درست می شود. دیگر به آن ضرر نمی گویند، ضرر در آن جایی است که بزند خراب کند و بعد هم دنبال کارش برود، هرچه به او می گوید که دیوار خراب شد، می گوید: خیلی خوب باشد ولی اهمیت نمی دهد. اینجا به محکمه می رود. می گوید: آقا این به من ضرر زده است بعد محکمه مجبورش می کند که این ضرر را که زده ای بیا تصلیح کن. پس اینجا ضرر است؛ یعنی عرف در جایی ضرر می گوید که موقعیت، موقعیت جبران نباشد، طرف از جبران شانه خالی کند؛ ولی اگر خود شخص خراب کرده است و خودش گفته که فردا می آیم درست می کنم طرف هم به محکمه شکایت نمی کند؛ چون احساس ضرر نمی کند. پس در واقع می توانیم بگوییم که در خارج اصلاً ضرری اتفاق نیفتاده است گرچه دیوار خراب شده ولی ضرری اتفاق نیفتاده است.

در شرع وقتی که می گوید: **لا ضرر و لا ضرار**، واقعاً می گوید که در اسلام اصلاً ضرر نیست؛ چرا ضرر نیست؟! چون غرامت دارد و هر چیزی جبران دارد پس این واقعاً اخبار است و جعل نکرده است؛ یعنی به لسان اخبار جعل حکم نکرده است، واقعاً نفی ضرر کرده؛ گفته است ضرر وجود ندارد. حالا اینکه ضرر وجود ندارد به چه نحوی است؟! عرف تعیین می کند یا خود شارع می آید تعیین می کند.

پس بنابراین مفاد کلام مرحوم نائینی در اینجا محلّ تأمل است که لسان اخبار با لسان رفع تشریع در اینجا دو تاست ولی ما دوئیتی در لسان اخبار و لسان رفع تشریع نمی بینیم. این یک مطلب است.

نقدی دیگر بر محقق نائینی

مطلب دیگر اینکه ایشان فرمودند: رفع تشریعی آمده و به اینها نخورده و به آثار خورده است؛ بنابراین

این رفع که گفته: «**رُفِعَ الْخَطَأُ وَ النِّسْيَانُ**» بالآخره استناد رفع به خطأ روی چه حسابی است؟! یا شما باید بگویید که رفع در اینجا به آن آثار است و آثاری را باید در تقدیر بگیرید؛ خب شما که از اول گفتید که ما نیازی به تقدیر نداریم! گفتید که اگر این رفع، رفع تشریعی باشد ما نیاز به تقدیر نداریم چرا شما در اینجا دیگر در تقدیر گرفتید؟! گفتید رفع به اینها نمی خورد چون اینها در خارج هستند؛ چون این امور در خارج واقع اند پس رفع به اینها نمی خورد، رفع باید به آثار بخورد! خب شما که در تقدیر گرفتید! اینکه معارض با حرف اولتان شد! اگر می گوید: رفع به اینها می خورد، خب این حرف یک حرفی است، این همان حرفی است که ما الآن در اینجا مطرح کردیم؛ چون یا باید بگویید که رفع در اینجا رفع حقیقی است که واقعاً خطائی نیست. با این بیان که آن خطائی که موجب ترتب اثر است آن خطا الآن وجود ندارد؛ یا این طور بگویید که واقعاً رفع حقیقی باشد. یا بگویید که رفع، رفع اعتباری است یعنی شارع این خطا را لا خطا فرض می کند اعتباراً. شارع می گوید: این خطا را لا خطا فرض می کنم با همین بیانی که ما در اینجا عرض کردیم. خب اگر این طور و به این کیفیت باشد؛ پس رفع آمده به اینها خورده است، این درست است. حالا که خطا لا خطاست یک آثاری هم بعد بر او مترتب است؛ ولی شما که این حرف را نمی زنید! شما خیال می کنید چون اینها در خارج محقق هستند؛ لذا به هیچ وجه من الوجوه، نه حقیقتاً و نه تشریعاً نمی شود امری را که در خارج محقق است رفع کرد؛ خب اینکه خلاف است. ما هم در عرف و موالی عرفی می بینیم، در عرف و محاورات خودمان بسیاری از اموری که در خارج هستند به لحاظ اینکه آن ارزش و آن قیمت را ما برای آنها نمی بینیم آن را در عرف به حساب نمی آوریم... در «**عَمْدُ الصَّبِيِّ سَهْوٌ**»^۱ ما اثبات سهویت برای عمد کردیم باینکه عمد انجام داده و از روی غرض انجام داده ولی ما در اینجا اثبات سهویت می کنیم؛ یا فرض کنید که «**الطَّوَّافُ بِالْبَيْتِ صَلَاةٌ**»^۲ خب اثبات صلاة در اینجا می کنیم و هلمّ جرّاً تمام آن مثبتاتی که شارع اعتباراً و تنزیلاً می کند. رفعش هم همین طور است که در اثباتش یک امری را اعتباراً نازل منزله یک امر دیگر قرار می دهد، در نفی هم اعتباراً یک امری را برمی دارد و آن آثار را بر او مترتب نمی کند؛ این هم اشکال دیگر. بر مبانی ایشان بود گرچه اشکالات دیگری وارد هست که ما دیگر نمی خواهیم وارد آن مباحث بشویم. حالا در جاهای خودش ذکر می کنیم. اینکه مربوط به اینجا بود این مسائل بود.

مطلب دیگری که باید به آن پردازیم و خیال می کنم دیگر وارد مطلب بشویم - البته کلام خود مرحوم

^۱ تهذیب الأحکام، ج ۱۰، کتاب الدیّات، بابُ ضمانِ النّفوس و غیرها قائل، ص ۲۳۳، ح ۵۴: «عن إسحاق بن عمار عن أبي جعفر عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول: **عَمْدُ الصَّبِيَّانِ خَطَأٌ تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ**».

ترجمه: «حضرت امیرالمؤمنین علیه السلام فرمودند: عمد صبیان خطائی است که عاقله آن را برعهده می گیرد.» (محقق)

^۲ عوالی اللئالی، ج ۲، ص ۱۶۷.

شیخ مانده، آن کلام مرحوم شیخ را بگوئیم و بعد وارد این قضیه بشویم - این است که ببینیم چه آثاری در اینجا از این قضیه برداشته می شود؟ حالا که قرار بر این است که رفع اثر باشد آن اثر مقدّر چیست؟ آیا آثار تکوینی است یا آثار شرعی است یا احکام است یا حکم واقعی است؟! این مباحث را می بایست انجام بدهیم و این مسئله نیاز به بحث دارد و از طرفی وضعیت و موقعیت من طوری است که نمی دانم در دو و سه روز آینده می توانم این بحث را انجام بدهم یا نه؛ لذا این مطلب را فعلاً تمام می کنم.

بحثی در مراتب اجتهاد

تلمیذ: مرحوم شهید در معنای اجتهاد می گوید: اجتهاد **ملکة قدسیّة و موهبة إلهیّة**، آن چیزی که من فهمیدم این است که اجتهادی که با ممارست و اینها به دست می آید آن ملکة قدسیه نیست بلکه آن باید حتماً از بالا افاضه بشود ولو انسان وظیفه دارد درسش را بخواند.

استاد: بله البته مسئله مقول به تشکیک است؛ مثل قضیة ولایت می ماند همان طور که مرتبة بالای ولایت همان مقام عصمت است و مراتب پایینش حتی به ولایت مؤمنین و عدول مؤمنین و حتی در صورت عدم وجود مؤمنین به فسّاق مؤمنین هم می رسد؛ مسئله اجتهاد هم همین است. اگر شما بخواهید که واقع قضیه را نگاه کنید، برای آن کسی می تواند علم به احکام پیدا بشود که به ملاکات احکام اشراف داشته باشد و این با این درس ها این طور نخواهد شد. این اصل قضیه است.

... *** گفت آنکه یافت می نشود آنم آرزوست!¹

حالا آن یک مطلبی است که با توجه به ملاکات و به مصالح و مفاسد به عهده بگیرد و انسان با اشراف به آنها بتواند حکم را استخراج کند. اتفاقاً محی الدین در فتوحات هم راجع به این قضیه بحثی دارد و ایشان در آنجا دارند که کسی که به ملاکات احکام برسد، خودش می تواند در انطباق آن احکام کلی بر آن مصادیق ناظر و صاحب نظر و رأی باشد. در این صورت یعنی احتیاجی نیست حتماً به اینکه در هر قضیه ای روایتی، دلیلی داشته باشد بلکه آن حکم برایش روشن است مسئله برایش روشن است.² این همان چیزی است که بزرگان، مرحوم آقا³ و امثال ایشان تعبیر می آورند به اینکه لازمة مرجعیت و مقام حکومت همان ولایتی است که آن ولایت به معنای اشراف بر مصالح و مفاسد نفس الامریه است. حالا اگر از آن قضیه بگذریم و از آن مسئله صرف نظر کنیم از باب اضطرار و ضرورت و از باب عدم وصول به چنین مرتبه ای، طبعاً این اجتهاد متداول

¹ دیوان شمس، غزل شماره ۴۴۱:

گفتند یافت می نشود جسته ایم ما *** گفت آن که یافت می نشود، آنم آرزوست

² جهت اطلاع بیشتر رجوع شود به فصوص الحکم، ج ۱، ص ۶۳.

³ علامه آیه الله حاج سید محمدحسین حسینی طهرانی رضوان الله تعالی علیه.

می تواند باشد.

تلمیذ: پس می توانیم این اطلاق را بکنیم و بگوییم که ملکه قدسیه و موهبت الهیه می توانیم این اطلاق را... بکنیم؟

تلمیذ: شهید اوّل مثل اینکه گفتند؟

استاد: بله البته افراد در این زمینه عبارات مختلفی دارند؛ صاحب مصباح الشریعه هم که در اینجا مطالبی دارد،^۱ و سید بن طاووس هم همین طور و پایین تر و کم رنگ تر از او هم سید محمد کاظم یزدی مطلب دارند،^۲ مرحوم آقا شیخ حسین حلّی هم دارد.^۳ اینها آن مرتبه عالی و بالا را می خواهند مطرح کنند اما علیّیّ حال به این هم اجتهاد گفته می شود **ولو لم یکن ملکه قدسیه**.

تلمیذ: اجتهادی که مثلاً بحر العلوم و اینها داشتند همان ملکه قدسیه بود؟

استاد: بحر العلوم بله.

تلمیذ: می گفتند... ضعیف بود...

استاد: افاضه ای بود دیگر.

تلمیذ: بعد افاضه شده بود؟

استاد: بله بحر العلوم افاضه ای بود، انجیل و تورات می دانست با یهود با تورات مباحثه می کرد، چقدر افراد مسلمان شدند. با سیصد نفر از یهود خان النص - بین نجف و کربلا یک جایی هست که به آن خان نص می گویند - مباحثه ای داشتند از خود تورات بر علیه آنها می خواند، همین طور آیات تورات را می خواند، اینها همه افاضه ای بود.

فیض روح القدس ار باز مدد فرماید *** دیگران هم بکنند آنچه مسیحا می کرد؛

تلمیذ: شهید ثانی اهل معرفت بود یا نه؟

استاد: شهید ثانی از شهید اوّل قوی تر بود.

تلمیذ: در معرفت؟

استاد: در معرفت. شهید اوّل در فقه قوی تر بود. ایشان می گفت: من فقه را از اوّل تا آخر بدون مراجعه

به کتاب می نویسم. شهید اول لمعه را در زندان نوشت. بله شهید اوّل اهل باطن هم بود ولی خب ثانی قوی تر

^۱ مصباح الشریعة، ج ۱، ص ۱۵۶.

^۲ العروة الوثقی، ج ۱، ص ۲۴.

^۳ جهت اطلاع به رساله اجتهاد و تقلید، ص ۱۶۳ رجوع شود.

^۴ دیوان حافظ، غزل ۱۴۳.

اللهم صل على محمد و آل محمد