

أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الآن نظری ندارد نمی داند چیست ولی یک وقتی می خواهید ببینید در زمان گذشته آیا این عرف هم پای با لغت بود یا اینکه لغت فرق داشت؟ آن خب، خوب است که ما در این صورت بحث لغوی بکنیم، ولی یک وقتی نه، اصلاً خود ضرر، خودش یک موضوع اجتماعی است، خودش یک موضوع عرفی است، ممکن است در یک عرف اصلاً ضرر نگویند، در یک عرف به یک امری ضرر بگویند اصلاً خود ضرر یک مسأله عرفی است، وقتی که ضرر یک مسأله عرفی شد دیگر خیلی بحث از لغت کردن، در اینجا قلیل الجدوی می شود یعنی خود عرف ضرر را تشخیص می دهد، لذا ما اصلاً باید نگاه به مسأله عرفی بکنیم، در یک جا ممکن است ضرر بر ضیق اطلاق بشود یا فرض کنید که یک شخص میلیاردری که میلیاردها ثروت دارد، یک معامله ای بکند، معامله صد تومانی، در این معامله صد تومانی، بیست تومان ضرر کند، بیست تا تک تومانی ضرر کند، آیا ضیقی برای این پیدا می شود؟ نه، کجایش ضیقی پیدا می شود؟ آیا جایی از او کم می شود؟ آیا می شود بگوئیم نقصی در اموالش هست یا مثلاً یک تنگی در اموالش هست؟ این مسأله نیست، در حالتی که به مصداق قاعده غبن، قاعده ضرر در اینجا حق فسخ دارد، این را عرف نمی بیند، چرا عرف در اینجا این قضیه را نمی بیند؟ عرف نگاه می کند می بیند این شخص درست است صد میلیارد ثروت هم دارد ولی عرف نظرش در ضرر در این معامله، معامله خاص است، بله، در این معامله خاص، این در این صورت اینجا ضرر کرده، یعنی ضرر را بالنسبه به هر معامله خاصی، عرف می سنجد، چطور اینکه اگر یک شخصی یک معامله صد میلیونی بکند، در آن معامله صد میلیونی اگر یک میلیون هم ضرر بکند، عرف نمی گوید تو ضرر کردی، چرا؟ چون در معامله صد میلیونی که تو بیست میلیون استفاده کردی حالا یک میلیون کمتر، معفو است ولی در یک معامله صد تومانی بیست تومان ضرر، عرف این را ضرر به حساب می آورد در حالی که ضیقی در کار نیست.

پس بنابراین، این مسأله ضرر، مسأله عرفی است و خود عرف هم تشخیص می دهد، عرف در این صورت تشخیص می دهد، بین موارد تشخیص می دهد، چطور اینکه اگر در یک قضیه عرف نظر داد ولو اینکه

بر خلاف لغت باشد، چون لسان شرع، لسان عرف است نه لسان لغت، پس بنابراین مُحکّم در مورد شک چیست؟ مُحکّم همان نظر عرف است، بنابراین، درست است که ما بحث از معنای لغوی ضرر کردیم که یا به معنای سوء حال است یا به معنای ضیق است یا ضیق مکانی است، ضیق حالی است، یا به معنای نقص است، نقص را شامل کردیم هم به نقص در حقوق، هم به نقص در اموال، هم به نقص در اعضاء، در هر جا سرایت دادیم، ولی در هر صورت خود معنای ضرر، یک معنای روشن عرفی است، که از این نقطه نظر، ما باید ببینیم که عرف به چه ضرر می گوید؟

آن طوری که به نظر می رسد این است که عرف در هر موردی و در هر شخصی، برای هر شخصی حساب جداگانه ای در مورد ضرر دارد و نظر عرف هم همان نظر اهل خبره است که مسأله از این نقطه نظر دیگر روشن است، نیازی به معنای ...، بله، اهمیتش از این نقطه نظر است، اهمیت این قضیه، که عرض کردم خیلی در این قضیه مهم است، این است که ما با مواردی که لغت آمده این ضرر را در آن موارد استعمال کرده و در جاهایی که در روایات دیدیم، در آن جاها حضرت آمدند از ضرر استفاده حکمی کردند، این موارد وقتی برای ما روشن بشود، یک معیاری برای تشخیص عرفی، برای ما پیدا می شود، که عرف، ضرر را در چه مواردی استعمال می کند؟ و آیا کم و زیادی مضر است؟ آیا عرف به ضرر نوعی ضرر می گوید یا فقط منحصر به ضرر شخصی می کند؟ اینها دیگر مطالبی است که انشاء الله برای بعد.

سؤال: کلماتی که در لغت ثبت شده اینها ناظر به استعمالات هستند یعنی اینها گرچه به عنوان معنای موضوع له حقیقی با آنها مواجه هست ولی وقتی انسان استقصاء بکند می بیند اینها ناظر بر همان استعمالات عرفی است، اگر این جور باشد فرقی بین لغت و نظر عرف نیست الا این که ما بگوئیم در هر عرفی معانی خود به خود عوض می شود به خاطر این تفاوت هایی که عرف در هر زمانی برای خودش دارد، در این صورت آن روایات را هم ما نمی توانیم به آنها تمسک کنیم چون عرف زمان رسول خدا با زمان اکنون فرق می کرده، آن موقع ضرر بوده ولی الآن ضرر نیست!؟

جواب: البته در معنای ضرر، ضرر اشاره است به یک معنای کلی، که آن معنای کلی در هر جایی مصادیق متفاوتی ممکن است پیدا بکند، آن معنای کلی ممکن است مصادیق کاملاً متفاوتی داشته باشد. من باب مثال الآن یک میلیون تومان برای حج پول می دهند. شما این را نگاه بکنید، نسبت به یک شخص می بینید اگر بخواهد یک میلیون بدهد اصلاً انگار یک سوزنی کم شده از زندگیش، مثلاً آدم ثروتمندی است، خب این شخص واجب الحج است و باید برود، اما اگر یک شخصی یک میلیون بدهد، همه زندگیش را داده، این مستطیع نیست، پس بنابراین ما به یک معیار کلی می رسیم، آن معیار کلی این است که یک نقصی پیدا بشود، یک سلب حقّی پیدا بشود، ببینیم شارع تا چه حد در تحقق موضوع ضرر پیش آمده یا توقف کرده، ما به آن معیار باید برسیم،

به آن معیار اگر رسیدیم، در هر زمانی دیگر تفاوت پیدا می‌کند، لذا آن اهل لغت هم که آمدند، خیلی از اهل لغت آمدند این مصادیق را ذکر کردند یا آن معنا را ذکر کردند، درست است. در بعضی از موارد ما می‌بینیم اهل لغت آمدند ضیق را برای این معنا ذکر کردند در حالتی که ضیق اصلاً در یک جا می‌بینیم معنا ندارد، هیچ ضیقی هم پیدا نمی‌شود، فرض کنید که طرف هم طوریش نمی‌شود شاید هم خوشحال بشود ولی عرف می‌گوید این ضرر کرده، این در واقع در اینجا ضرر کرده، یعنی به جای اینکه بیایند یک معنای کلی را ذکر بکنند، آمدند یک مصداق را پیدا کردند، آن مصداق را آمدند مفاد برای این لفظ قرار دادند در حالتی که این مصداق برای این است، مفاد این است، از این نقطه نظر می‌گویند که خیلی به معنای لغوی ما بخواهیم تکیه بکنیم شاید غالباً به آن معنای کلی دسترسی پیدا نکردند که آمدند این کار را کردند. مصادیق را آمدند ذکر کردند، بعد از خود مصادیق یک ما به الاشتراک گرفتند البته ممکن است ما به الاشتراک ناظر به یک مصادیق دیگر نباشد و دایره‌اش یک دایره ضیق‌تری باشد ما خودمان بایستی که برای ضرر یک معنی جامعی ترسیم کنیم که البته در طول این بحث‌ها، آن معنا ترسیم می‌شود الآن اگر من بخواهم شروع کنم این یک معنایی است که ممکن است نپخته بماند، بعد از اینکه موارد استعمال، آن موارد استشهاد، در آیات، در روایات، در اهل لغت، در حکایات، و در تاریخ این موارد ذکر شد، من حیث المجموع یک معنای کلی در ذهن می‌آید که تمام اینها مصادیقش هست و دیگر در آنجا هم...، بله، بسته به هر عرفی ممکن است...، ولی آن معنایی که فعلاً می‌توانیم ترسیم بکنیم برای اینها این است که ضرر یک معنای عرفی است که خود عرف از نقطه نظر سعه و ضیق و از نقطه نظر تشخیص مصداق و از نقطه نظر تحقق موضوع، خود عرف دستش باز است برای این مسأله، برای این قضیه دستش باز است

سؤال: مرجع تشخیص عرف به چیست؟ آیا به عقل است؟

جواب: نه خیر، در بعضی از موارد ما در شرع داریم که اصلاً شارع به عرف هیچ نظر ندارد، عرف که در حُسن و قبح عقلی، ممکن است راه خطا در پیش بگیرد، ما عرف را با عقل، دو تا می‌کنیم، یعنی با بنای عقلاء دو تا می‌کنیم، ممکن است یک عرفی از بناء عقلاء پیروی نکند، خیلی از این عرف‌ها هستند که شما وقتی که نگاه می‌کنید می‌بینید اصلاً در مسأله حُسن و قبح کاملاً تفاوت پیدا می‌کند، این عرف این کار را زشت می‌داند، آن عرف، آن کار را زشت می‌داند، هر عرفی یک کاری را زشت می‌داند، این عرف این نوع احترام را صحیح می‌داند، یک عرف دیگر اینجور احترام را صحیح می‌داند، پس بنابراین در مسأله عرف، بناء عقلاء نیست. بناء عقلاء در آنجائی است که اصلاً مافوق عرف است، یعنی بناء عقلاء حاکم بر عرف است، یعنی شما چه عرف اینجا یا چه عرف جای دیگر، هر عرفی را نگاه بکنید می‌بینید همه از یک روش پیروی می‌کنند، مثلاً در مسأله تبعیت یا عمل به قول ثقه، این بناء، بناء عقلایی است، این دیگر بین ژاپنی و ایرانی و هندی و عرب فرقی

نمی‌کند، در مسأله ترحم به صغیر، ترحم به یتیم، ترحم به شخصی که ضعیف است این یک بناء عقلائیه است، شکر از منعم این یک بناء عقلائیه است، اکرام بزرگان بناء عقلائیه است، همزیستی مسالمت آمیز در عرف، این یک بناء عقلائیه است، حالا خود آن همزیستی، خودش قانون دارد، هر عرفی برای خودش یک قانون دارد، حتی شما در جنگلها، در قبائل وحشی هم بروید، باز اینها بین خودشان قائل به همزیستی مسالمت آمیز هستند، منتهی حدودش فرق می‌کند، فرض کنید که این می‌گوید از خیمه من تا پنج متر، این بایستی که مصون از تعرض بماند، یک قبیله‌ای می‌گوید، نه، تا ۲ متر، آن می‌گوید سطح اشکال ندارد، این می‌گوید اشکال دارد، ولی در اصل همزیستی مسالمت آمیز در یک تمدن، این بناء، بناء عقلایی است، ما بناء عقلائیه را اصلاً با مسائل عرفی، دو تا باید بکنیم.

بناء عقلائیه یک مطلب است که آنها حاکم بر عرف است. هر عرفی برای خودش یک نوع حکم دارد، به عبارت دیگر آن بناء عقلایی را هر عرفی در خودش به یک نحو پیاده می‌کند که این دیگر می‌رود در حُسن و قبح عرفی که بسته به چیز... و چه بسا اینکه عرف اصلاً در مرام خودش اشتباه می‌کند، یعنی به یک مطلب خلافی ملتزم می‌شود و اصلاً دین برای همین آمده، دین برای این آمده که موارد اشتباه و موارد انحراف عرف را بیان کند، مثلاً عرف الآن کت و شلوار را می‌پسندد و خیلی هم صحیح می‌داند اما این عرف خلاف است، گرچه الآن مسأله‌ای نیست ولیکن خلاف است. این کت و شلوار خلاف است. عرف الآن این نوع لباس را می‌پسندد ولی شما به عقلاء مراجعه بکنید، از نظر یک بناء عقلایی می‌بینید عرف الآن در اینجا اشتباه می‌کند و به طور کلی اگر ما نگاه بکنیم شاید ۷۰ درصد کارهای عرف اشتباه باشد و اصلاً دین آمده برای جلوگیری از انحرافات عرفی، بله، اگر در یک جا ما از دین دلیل نداشتیم و دیدیم عرف یک کاری می‌کند و بناء عقلاء بر خلافش نیست از این نقطه نظر، در اینجا مسأله را به عقل عرضه می‌کنیم، اگر عقل این را امضاء کرد ما عمل می‌کنیم البته با عقل ناقص خودمان، اگر عقل امضاء نکرد عمل نمی‌کنیم، این مطلب با بناء عقلائیه دو تاست، مسائل عرفی دو تاست.

آن وقت در هر عرفی این مسأله ضرر، ممکن است تفاوت داشته باشد، در هر عرفی تفاوت پیدا می‌کند در مسأله ضرر، به عبارت دیگر هر عرفی مسائل اجتماعی خودشان را به یک نحوی پذیرفته‌اند، به یک نحوی قبول کردند و بر طبق قبول هم متعهد می‌شوند به اجرا. مثلاً در عرف ایران خط کشی خیابان را ما جوری می‌کنیم که ماشینی که می‌آید از سمت چپ بیاید، ما که می‌رویم از سمت راست برویم، به این نحو پذیرفتیم. اگر ما برویم در سمت چپ، تعدی کردیم به حق آن و باعث ضرر در او شدیم، پس بنابراین اگر راننده‌ای که از روبرو می‌آید دست پاچه می‌شود و می‌افتد در جوی آب، تقصیر ما باشد، ما موجب ضرر بر او شدیم اما در عرف انگلیس به عکس است، ماشین شخصی که می‌آید از سمت راست می‌آید، ما که می‌رویم از سمت چپ

می‌رویم، اگر ما برویم در سمت راست، تعدی کردیم، این دیگر عرف فرق می‌کند ولی در اصل تعدی، خود او هم این را تعدی می‌داند این هم آن را تعدی می‌داند. در کم و زیاد هم همین طور است، در موارد متفاوت است. یعنی این قاعده، خیلی قاعده مهمی است، قاعده لاضرر خیلی مهم است حالا انشاء الله وقتی که می‌رسیم در موارد و در جریان‌اتش شما ملاحظه می‌کنید که اصلاً یک فقه جدیدی پیش می‌آید، یعنی فقه اسلامی پیش می‌آید نه اینکه بگویم فقه جدیدی، اسلام همین است دیگر، چون اینها اینقدر دیگران قلت و قلت در اینها گذاشتند که اصلاً همه چیز را از محتوی انداختند.

اللهم صل على محمد و آل محمد