بسم الله الرحمن الرحیم درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری 20 اردیبهشت 1395

خب بحث در مورد قاعده احسان بود در مورد قاعده احسان یک عبارتی در عناوین آمده است خب این را من عبارت را می خوانم عین همین را هم در موسوعه الفقه الاسلامی طبقا لمذهب اهل البیت آورده است. من خیلی نفهمیدم صدر و ذیل طلب چیست من می خوانم شما فکر کنیم ببینید چه می خواهند بگویند. این عبارتی که هست در عناوین جلد 2 صفحه 476 در ذیل ما علی المحسنین من سبیل این عبارت را دارد. ایشان یک سری بحث هایی می کند که مراد از این ما علی المحسنین من سبیل چیست بعد می گوید که این در مقام انشاء حکم وضعی است و اینکه غرامت و ضمان بر محسن ثابت نیست. این را مطرح می کند و بعد این عبارت را آورده است. می گوید

و لما كان نفي السبيل معلقا على وصف الإحس فيكون المراد: أن في محل الإحسان لا ضمان على المحسن، و إن كان الضمان عليه من جهات آخر، ان، فالمستفاد منه عدم ثبوت السبيل في محل الإحسان و من حيثيته، بخلاف الحيثيات الاخر

این ارتباط صدر و ذیل با هم دیگر این چه می خواهد بگوید. چه ارتباطی به او دارد این چیست. اگر برعکس می گفت خب یک حرفی ولی این، عناوین جلد 2 صفحه 476 را نگاه کنید یک چیزهایی من به ذهنم هست نمی دانم درست هست یا نیست آن را دوباره بیشتر فکر می کنم چیز درست و راستی به ذهنم آمد عرض می کنم. به هر حال در مورد قاعده احسان غیر از آیات شریفه ای که بحث آن گذشت به حکم عقل تمسّک شده است. گفته اند که در واقع اگر شخصی بخواهد محسن را تغریم کند و از او غرامت بگیرید، غرامت گرفتن از محسن کفران نعمت است. این محصّل استدلال به حکم عقل است. حالا این را با توضیحاتی آورده شده است. مرحوم بجنوردی در ذیل آن گفته است این استحسان است و استحسان محض است و توضیحی نداده است یعنی چه استحسان محض است یعنی شما می گویید که کفران نعمت نیست؟ کفران نعمت هست ولی قبح کفران نعمت قطعی نیست و استحسانی است چه هست همین گفته است با این وجوه استحسانی نمی شود این حکم را ثابت کرد. خیلی خود استدلال را پرورانده ولی در پاسخ یک چیز قابل توجهی ذکر نکرده است. آقای فاضل کلام اقای بجنوردی را آورده است و در ذیل آن اشاره کرده است که نه این مطلب درست نیست حکم قطعی عقلی در اینجا وجود دارد. ایشان هم این شکلی بیان کرده اند. ایشان هم خیلی بیشتر از آن توضیح مرحوم آقای بجنوردی هم توضیح نداده اند. در این موسوعه الفقه الاسلامی یک مقداری بیشتر توضیح داده شده است. هم در استدلال توضیحش بیشتر است و هم در پاسخش. تعبیری که نهایتا در مورد استدلال مطرح می کنم بعد از اینکه بحث شکر منعم و وجوب شکر منعم و قبح اساءه به منعم را مطرح می کند آخرش می گوید تقریب المحسن و تضمینه فی ما احسن کفران لما انعم علیه و اساءه الیه فیکون قبیحا اغلب. این جوری تعبیر می کند. بعد در جوابشان می گوید

و هذا الاستدلال غير تام؛ لأنّه وقع فيه الخلط بين حسن الإحسان و استحقاق المدح و الثناء و قبح الإساءة في مقابله، و بين عدم الضمان لما أتلفه المحسن بفعله، فإنّه لا منافاة بين الأمرين في نظر العقل أصلًا، و لا يعتبر ذلك إساءةً من قبل المحسَن إليه، خصوصاً و أنّ الحكم بالضمان إنّما يكون من قبل الشارع بمقتضى عموم قاعدة «من أتلف مال الغير فهو له ضامن»، و الشارع باعتباره مولى المحسِن و المحسَن له يحقّ له جعل الضمان، فالاستدلال بحكم العقل في مثل هذه الأحكام الشرعيّة الوضعيّة في غير محلّه

این موسوعه فقه الاسلامی طبقا لمذهب اهل البیت علیهم السلام جلد 7 صفحه 32. این عبارتی که اینجا آورده شده است یک مقداری نامفهوم است خصوصا این مطلب خصوصا آن. ببینید ایشان می گوید چون شارع مولای محسن و محسن الیه هست، حق دارد برای محسن الیه چیزی جعل کند. خب حالا واقعا اگر کسی به دیگری احسان کرد شارع بگوید که شما می توانید به جای احسان کتکش بزنید. این چیز هست عقلا این را صحیح می دانند؟ بگویید چون شارع گفته است شارع مولای محسن و محسن الیه است حق دارد همچین حکمی را جعل کند. واقعا این جوری است؟

سوال: در جزاء او

پاسخ: در جزاء او می گوید کسی که به شما احسان کرد کتکش بزنید در جواب او. آیا واقعا این کفران نعمت نمی دانند اساءه نمی دانند؟ مجرد اینکه چون شارع مولای محسن و محسن الیه است حق دارد هر چیزی جعل کند؟ این هر چیزی را جعل کردن آخه یک موقعی است شما می گویید اصلا اساءه نیست خب آن یک بیان. بیان بالاتر می خواهید کأنه بگویید. به خصوص چون شارع می خواهد جعل کند دیگر اساءه نیست. اگر یک چیزی لو لا جعل شارع اسائه نباشد خب عیب ندارد. ولی کأنه چون شارع می خواهد جعل کند تغییری در قضیه ایجاد می شود.

سوال:.... اشکال وارد شود. می گوید عقل منافات نمی بیند به خصوص جایی که مولا بخواهد

پاسخ: خب چرا چه خصوصیت دارد؟ اگر اساءه باشد معنای این مطلب این است که اگر از دیگری باشد ممکن است اساءه باشد ولی مولا باشد اساءه نباشد. جعل آن را هر کسی می خواهد بکند دخالتی ندارد.

سوال: عبارتی که شما خواندید ظاهرش این است که اصلا می خواهد بگوید که اساءه نیست و عقل منافاتی نمی بیند به خصوص

پاسخ: ما می خواستیم بگوییم که خصوصیت ندارد. اصلا خصوصیتی ندارد. یعنی کأنه اگر مولا نگفته بود ممکن بود اساءه باشد حالا که مولا می گوید از اساءه بودن خارج می شود. فرقی ندارد. اگر اساءه باشد ذاتا مولی هم نمی تواند اساءه را انجام دهد. این چه بیانی است این خصوصا که

سوال:... انگار حکم عقل واضح تر است نه که مستقل است

پاسخ: نه باشد می خواهد بگوید اساءه نیست.

سوال: حکم عقل واضح تر است که اساءه نیست

پاسخ: یک نکته ای اینجا وجود دارد که بعدا عرض می کنم خدمت شما

خصوصا که اینجا آورده شده است برای چه آورده شده است؟ من تصور می کنم که در اینکه عقل اینجا حکم دارد خیلی روشن است عقل حکم دارد و آیه قرآن هل جزاء الاحسان الا الاحسان که دارد اشاره به یک مطلب فکری دارد می کند. یعنی فطرت انسان قبول نمی کند که کسی که کار خوب می کند در قبال آن کار بد دریافت کند. ناظر به یک نکات فطری است و این جور نیست که، خود همین لحن هل جزاء الاحسان الا الاحسان که در آیه قرآن به کار رفته است به اصطلاح نشان می دهد که این یک حکم فطری عقلی است. بله یک نکته ای اساسا وجود دارد آن نکته این است که من فکر می کنم آن خصوصا که در این موسوعه فقه اسلامی آمده است از آنجا ناشی شده است. آن نکته این است احکام عقل ولو احکام فطری عقل همه شان احکام تنجیزی نیستند. غالب احکام عقلی، احکام تعلیقی هستند. یعنی معلّق بر عدم ورود ردعی از شارع. چون خیلی وقت ها می گوییم که کسی که به شما احسان کرد شما هم باید در جواب او احسان کنید به خاطر این است که واقف بر جمیع امور نیستیم. ممکن است احسانی که در جواب احسان انجام می گیرد ممکن است یک ضرر ها و یک مفسده هایی داشته باشد برایش. که شارعی که عقل کل هست که می داند که اگر شما به محسن بخواهید احسان کنید مثلا این باعث می شود که او در احسان، یا حتی اساءه کنید، اساءه کنید آن طرف اخلاصش بالاتر می رود و خلوصش بالاتر می رود و فقط لله و تالله این کار را می کند. آن کسی که فقط با وجود اینکه شما به او احسان کرده اید تا جزایش را نداده اید آن باعث می شود که آن کمال بیشتری پیدا کند. اگر مثلا یک چیزهایی احتمال دهیم که شارع مقدس یک نکاتی را در نظر گرفته است و اجازه داده است که کسی که به شما احسان می کند شما در قبالش اصلا پاداشش ندهید. تازه آن که هست این نکته را هم بگویم آن هم که هست شارع مقدس نه تنها می گوید که اساءه نباید بکنید اصلا خوب است که به او احسان کنید هم عقل انسان حکم می کند. همین خوب بودن را ممکن است شارع مقدس بگوید که من اجازه نمی دهم شما احسان کنید. اگر احسان کنید قصد قربت آن با مادیات آمیخته می شود او کمال روحی اش از بین می رود. این جور اموری که احتمال چیزش هست ولی عقل انسان چون این ها را درک نمی کند چون در محدوده درک عقل انسان این نیست که شخصی که از جهت مادی به او کمک می کنید این با اخلاصش منافات داشته باشد یک مفسده خاصی عقل انسان نمی بیند این منشأ می شود که عقل انسان می گوید که مستحب است که شما خوب است که شما بدهید جزا بدهید و در قبال کار خوبی که به شما شده است پاداش بدهید و کفران نعمت می داند عقل انسان که پاداش ندهیم و اینکه بخواهیم در قبال آن به آن اساءه کنید کفران نعمت می داند و این را قبیح می داند عقل انسان ذاتا قبیح می داند ولی این قبیح ها، قبیح های منجّز نیستند. اگر شارع مقدس ردعی از اینها کرده باشد این ردع محکّم است. البته نتیجه بحث این می شود که اینها چون بر خلاف یک سری احکام فطری عقلی هست، با عمومات نمی شود ردع کرد. یک ردع روشن می خواهد. خصوص من اتلف مال الغیر فهو له ضامن اینها کافی نیست برای ردع این احکام عقلیه فطری. بله حکم خاص جعل کند شارع که مانعی ندارد که شما اگر به شما احسان کردند احسان کنید اشکال ندارد. ولی با یک عامی مثل من اتلف مال الغیر بخواهد این حکم ولو عرض من این است این حکم ولو حکم تعلیقی شرعی است ولی برای اینکه این حکم تعلیقی را ردع کنند، باید یک دلیل روشن و دلیل قاطع وجود داشته باشد. و الا اگر به عمومات باشد این حکم عقلی منشأ انصراف می شود. می گوید من اتلف مال الغیر فهو له ضامن مراد این نیست که شخصی که در راه احسان دیگری مال را اتلاف کرده است. مراد اتلاف هایی هست که به خاطر خدمت به آن طرف نیست اتلاف های معمولی است و امثال اینها. برای اینکه انصراف پیدا نکند باید یک دلیل قاطع، دلیل قاطع روشن بیاید اشکالی ندارد. بنابراین ما اصل اینکه شارع می تواند در این موارد حکم به ضمان بکند را می پذیریم مانعی ندارد شارع حکم به ضمان کند به دلیل اینکه شارع ممکن است یک جهاتی را در نظر بگیرد که عقل انسان از آن جهات غافل باشد. مرحوم صاحب فصول اساسا در بحث اینکه آیا حکم شرع مطابق حکم عقل است همین نکته را قائل هست ایشان ملازمه بین حکم شرع و حکم عقل قائل است ولی ملازمه فعلیه قائل نیست. ملازمه فعلیه ای که حتما هر جایی که عقل حکم می کند حتما شرع هم باید بر طبق آن حکم کرده باشد نمی گوید. می گوید این احکامی که عقل دارد احکام تعلیقیه است و شارع می تواند بر خلاف این احکام صحبت هایی بکند. مراحلی بحث دارد بعد صاحب فصول نمی خواهم بحث صاحب فصول را توضیح بدهم در چند مرحله در بحث ملازمه بین حکم عقل و حکم شرع بحث یک مرحله اش این است که ایشان می گوید حکم عقل در معمول موارد یک حکم تعلیقی است و حکم تنجیزی نیست. یک همچین چیزی شاید این جور موارد باشد.

سوال: ... در آن شرایطی که نفس قضیه را می بیند... ذات این کار، کار خوبی است حالا مصالح خارجی باشد یا نباشد به آن که کار ندارد. نفس عمل را می گوید کار .... شارع که خلاف این حکم نکرده است.

پاسخ: بحث این است که اینکه محسن الیه بخواهد غرامت بگیرد از محسن ذاتا کفران نعمت است. ولی ممکن است همین غرامت گرفتن به خاطر مصالح دیگری که وجود داشته است جایز باشد. ما هم می خواهیم نتیجه فقهی بگیریم می گوییم غرامت گرفتن امر قبیحی است. چون غرامت گرفتن امر قبیحی است نباید غرامت بگیرد که عرض کردم با آن بحثی که از قبح غرامت گرفتن استفاده می شود که ذمه محسن به محسن الیه مشغول نیست. تقریبی که قبلا توضیحش را دادم. بحث سر این است که شارع مقدس ممکن است بگوید که ذمه اش مشغول است به خاطر مصالحی که خود شارع در نظر گرفته است.

سوال:...

پاسخ: عقل انسان می گوید قبیح است غرامت گرفتن محسن الیه از محسن.

سوال: به شرطی که عقل قبیح بداند

پاسخ: بحث همین است چیزی که عقلا قبیح هست شرعا حرام است لولا الردع. بحث این است دیگر. قبائح عقلیه محرمات شرعیه هستند ولی نه محرمات بالفعل

سوال: نقض ندارد که مثلا یک چیزی که انسان بخورد و یک ذره به انسان ضرر بزند یک ذره

پاسخ: عقلا قبیح نیست. چون این که یک ذره ضرر دارد به خاطر فوائد دیگری که هست انجام می دهد.

سوال: نه فایده هم ندارد اصلا.

پاسخ: خب فایده هم ندارد اشکال ندارد. مکروه می داند قبائح عقلیه بعضی هایش از سنخ مکروهات است. بعضی هایش از سنخ محرمات است. یک ذره ضرر بزند خب حالا،

سوال: از کجا می دانید که این قبیح است. قبیح مشروعه است....

پاسخ: خب باید تأمل کرد. اصل اینکه چطور کراهت از حرمت تفکیک می شود خودش یک بحث سنگینی است اقای سید کاظم حائری در بعضی از حواشی شان نکاتی دارند حاج آقا هم بعضی نکاتی می فرمودند مال بحث مفصلی است. باید واقعا تأمل کرد.

من تصورم این است که این حکم عقل وجود دارد ولی یک حکم عقلی تعلیقی است. و این اصل انکار حکم عقلی، ما بالوجدان این مطلب را آدم می فهمد و آیه قرآن هم مؤید این مطلب است. البته آیه قرآن را مؤید می گیرند و نه دلیل چون اصل اینکه آیه قرآن مراد از شمولش نسبت به احسان به غیر را ما با ظهور و امثال اینها با اطلاق استفاده می کردیم و الا اصل آیه این است که کسی که کار خوب می کند باید کار خوب پاداش گیرد. اینکه در مواردی که انسانی به انسان دیگر احسان می کند ما می گفتیم که اطلاق آیه این موارد را هم می گیرد این است که رو همین جهت من از ایه به عنوان مؤید در این بحث یاد می کنم. خب این بحث تمام است. در این موسوعه الفقه الاسلامی می گوید بله ممکن است دلیل عقلی را ما به بنای عقلا یا سیره متشرعه و امثال اینها باز گردانیم. ایشان سیره متشرعه را می پذیرد. ظاهرا سیره متشرعه هم هست و سیره متشرعه هم بر پایه همین حکم عقلی معلق است. سیره متشرعه نکته دیگری نکته ندارد. این جور نیست که سیره متشرعه، چه نکته ای اگر قرار باشد این نکته فطری نباشد سیره متشرعه یا سیره عقلا در این جاها هم نیست. سیره عقلا هم همین است نکته اش این است که این را اساعه و کفران نعمت می دانند. حالا به تناسب،

سوال:...

پاسخ: آهان این حکم وضعی بودن این وسط هیچ دخالتی ندارد. استدلال بحکم العقل فی مثل هذه الاحکام الشرعیه الوضعیه فی غیر محله، این احکام وضعیه از یک سری احکام تکلیفیه انتزاع می شود. آن احکام تکلیفیه مصحح آن است. اگر قرار باشد غرامت گرفتن از دیگری کار قبیحی باشد، این فعلی از افعال غرامت گرفتن را کفران نعمت باشد قبح داشته باشد امثال اینها نتیجه اش این است که این حکم شرعی وضعی نمی تواند جعل شود. کأنه گویا وضعی بودن در اینجا یک دخالتی دارد. این تعبیر یک تعبیر خاصی است من نخواستم خیلی روی این تعبیر تکیه کنم. شاید هم یک مقداری مسامحه در تعبیر باشد کأنه چون حکم شرعی وضعی کأنه نمی شود به آن تمسک کرد وضعی بودن در این بحث خیلی دخالت ندارد. شاید هم نخواهند خیلی روی این کلمه وضعیه تکیه خاصی داشته باشند. عرض کنم خدمت وجود شما به نظر می رسد که اینجا اگر سیره عقلایی باشد که هست ناشی از همان نکته فطری هست سیره متشرعه هم حالا اینجا عرض کنم خدمت شما ایشان می فرماید که بلکه ممکن است ما سیره متشرعه را قائل شویم. اینکه ما قائل به سیره عقلا بشویم یا قائل به سیره متشرعه شویم فرقش چیست؟ اینها می خواهند بگویند که اگر سیره، سیره عقلا باشد، سیره عقلا نیازمند به عدم ردع شرعی است. یعنی باید اثبات بشود که از جانب شرع ردعی صورت نگرفته است. اما سیره متشرعه چیست؟ سیره متشرعه ما دو قسم داریم. یک موقعی سیره متشرعه بماهم متشرعه یکی سیره متشرعه بما هم عقلا. معنای بما هم عقلا این است که متشرعه هم به دلیل اینکه یک سیره عقلایی در موردشان بوده است آن سیره عقلا منشأ این سیره متشرعه است. یک موقعی ما می گوییم که سیره متشرعه اصلا عقلا سیره ندارند فقط در دایره متشرعه این سیره ایجاد شده است. خب می گویند اینکه سیره در دایره متشرعه ایجاد شده است معنایش این است که این سیره را از شرع اصلا گرفته اند. از شرع گرفته شده است. یعنی اصل تحقق سیره اصل مقتضی تحقق سیره خودش رع مقدس بوده است. یک موقعی است که نه، ما می گوییم که سیره، سیره عقلایی است اصلش. ولی این سیره عقلایی در دایره متشرعه هم سرایت کرده است. یعنی متشرعه هم ولو متشرع هستند این سیره عقلایی را پذیرفتند می گویند اینجا همین که سیره عقلا مورد پذیرش متشرعه قرار گرفته است معنایش این است که شارع ردع نکرده است. اگر شارع ردع کرده باشد دیگر سیره عقلا به سیره متشرعه تبدیل نمی شود. و الا متشرعه این جور نیستند که به احکام شریعت خودشان بی اعتنا باشند. توجه بفرمایید بحث این است که از خود سیره متشرعه، ولو سیره متشرعه ای که منشأ عقلایی دارد از خود سیره متشرعه ولو سیره متشرعه ای که منشأ عقلایی دارد ما کشف می کنیم که شارع ردع نکرده بوده است. و الا اگر ردع می کرد این متشرعه بر طبق او باقی نمی ماندند. البته این وابسته به این نکته است که این متشرعه را ما واقعا بگوییم که به حرف شرع گوش می کردند. و الا اگر ما جایی احتمال دهیم که شارع هم گفته است ولی اینها گوش نکرده اند به حرف هایشان. الآن حالا یک نمونه اش را به شما بگویم که از مواردی که به نظر می رسد که خیلی گوش نکرده اند به حرف شرع، ببینید در شرع مقدس برای زن ایام حداد و ایام عزاداری که برای شوهر هست اول عده یک ساله بوده است. بعد عده یکساله به این عده شرعی معهود که چهار ماه و ده روز هست تبدیل شده است. ولی هنوز که هنوز هست بحث حداد یکساله زن را چیز می کنند. آیا این در واقع برخاسته از همان سیره قدیمی که تا یک سال می گویند اصلا نباید زن چیز باشد این غیر از آن است؟ یا مثلا از نمونه هایی که الآن آدم می بیند در بعضی از محیط ها بحث نحبه. نحبه این است که در عروسی یک سری از چیزها را می آمدند می دزدیدند در روایت پیغمبر نهی صریح شده است. نهی عن النحبه. هنوز موجود است. ما حالا یک موردی خودمان با آن مواجه بودیم گوسفند را آمدند دزدیدند و بردند. و به عنوان یک رسوماتی که بعضی از رسومات انقدر، مثلا فامیل داماد یا عروس می آید از چیز یک چیزی می دزدد می رود. بعد مثلا چیزهایی دارد رسوماتی دارد. به عنوان یک شیرین کاری است ولی عرض کنم خدمت شما نهی النبی عن النحبه نهی صریح دارد. ولی کسی گوش نکرده است به این کارها. این چیزها انگار بعضی از رسومات انقدر عریق و اصیل هست به این راحتی ها کسی از آن دست بر نمی دارد. حالا علمای ما بگویند سیزده به در تعطیل نکنید مردم تعطیل نمی کنند؟ بعضی چیزها انقدر عریق و ریشه دار هست که به این راحتی ها آن چیزهایی که در تار و پود زندگی ها گرفته شده است بعضی چیزها الآن می بینید همه مردم سیزده به در تعطیل می کنند معنایش این است که این یک سیره متشرعه است؟ واقعش این است که خیلی وقت ها

سوال:...

پاسخ: متشرعه یعنی چه؟ متشرعه یعنی همین کسانی که، مؤمنین دیگر متشرعه یعنی همین. اگر متشرعه شما به شرط عمل تبیین کنید که آن ضرورت به شرط محمول است.

سوال:...

پاسخ: اصلا قشر خاصی نیست. شما روز سیزده به در یک دانه مغازه در قم باز می بینید قم که دار المؤمنین است. نانوایی محل ما چهارده روز تعطیلی اش است. چیز کرده بوده است که من روز سیزده را تعطیل می کنم چهارده می آیم در مغازه و خب قبول نکرده بودند می گفتند باید حتما سیزده بیاید ولی نان ماند روی دست او. می گفت کسی از من نان نمی خرد. غرض من این است که خیلی وقت ها

سوال:....

پاسخ: بله ولی شما اثبات کنید که سیره اینها ناشی از آن سیره عقلا است. اینها، نه این شکلی نیست که، یعنی ما آن که هست خیلی وقت ها چیزهایی که به عنوان سیره متشرعه تلقی می شود همان سیره عقلا است. تا عدم ردع را کنارش نگذارید چیزی از توی آن در نمی آید. اینکه ما بگوییم که از این مستقیما بخواهیم کشف کنیم که، بله خیلی وقت ها این است که مثلا اگر ردعی بود این ردع به ما می رسید و امثال اینها یک چیزهای دیگری را باید ضمیمه کرد.

سوال:... اینکه به تبعیت پاک می شود.... این را اگر بگوییم که متشرعه به آن عمل می کند...

پاسخ: نه این اصلا بحث طهارت و نجاست و امثال اینها، اصلا اصل شرعی است. اینها اصلا سیره متشرعه بما هم متشرعه است. آن قسم اول است. سیره متشرعه دو قسم داریم. یکی سیره متشرعه که خود اصل قانون از شرع آمده است آنها بحثی ندارند. بحث در سیره متشرعه است که ریشه عقلایی دارد. ما می خواهیم بگوییم که آنجا که ریشه عقلایی دارد گاهی اوقات این احتمال که شما بگویید شاید ردع شده باشد و این گوش نکرده اند و امثال اینها این راحت نیست که این احتمال را آدم بتواند نفی کند. بستگی به اطمینان انسان دارد و بستگی به میزان رسوخ آن ریشه های عقلایی آن سیره دارد. هر چه آن سیره عقلایی رسوخش بیشتر باشد احتمال اینکه با وجودی که شرع ردع کرده است گوش نکرده اند به ردع شارع بیشتر می شود. این خیلی شاید قانون روشنی نداشته باشیم که تمام سیره های متشرعه ای که ریشه های عقلایی دارد بتوانیم به راحتی اینها را بگوییم که کشف می شود که ردعی از جانب شارع نبوده است. خیلی بحث های تفصیلی این باشد در همان بحث سیره. به نظرم بحث بناء عقلا و سیره متشرعه وحکم عقل و اینها که همه شان باید به یک جا برگردد به نظر من تام است. حالا به هر بیانی،

سوال: شاهدش چیست؟

پاسخ: می گویند متشرعه هم نمی گرفتند دیگر. هیچ کس فتوا نداده است....

سوال:...

پاسخ: نه می گوید عملا هیچ کسی چیز نمی کند. می گویند این عقلا در دایره متشرعه هم وجود دارد. من می خواهم بگویم هست سیره عقلا. من عرضم این است که این سیره عقلا ناشی از حکم عقل فطری است. از جای دیگری نشأت نگرفته است و امثال اینها. البته حالا در مورد محدوده اش بحث است. بعدا در مورد محدوده اش صحبت می کنیم. فی الجمله قاعده احسان به عنوان یک قاعده عقلایی وجود دارد ما می خواهیم بگوییم که این قاعده عقلایی معلول ادراک عقل فطری اینها هست. و نه اینکه یک نکته مستقل دیگری غیر از آن ادراک فطری شان داشته باشند.

سوال: سیره متشرعه هم برای احراز عدم ردع شارع....

پاسخ: نه اینها می گویند خود آن سیره کاشف مستقیم است بر عدم الردع. می گویند که اگر شارع ردع کرده بود این سیره محقق نبود. این سیره کاشف از این است که ردع نکرده است. حجیت این، ببینید فرق سیره عقلا این است، سیره عقلا ما باید از جای دیگر احراز کنیم که شارع ردع کرده است یا خیر. ولی سیره متشرعه می گویند از وجود سیره متشرعه و استمرار سیره عقلا در دایره شرع. سیره متشرعه یعنی این. استمرار سیره عقلا در دایره متشرعه کاشف از این است که ردعی از جانب شارع نرسیده است.

سوال:...

پاسخ: نه ایجاد شده است. چطور مستمر شده است. به سیره عقلا عمل کرده اند. این غیر از بناء عقلا است. دقت نکردید. چرا سیره عقلا در دایره سیره متشرعه باقی مانده است؟ از خود سیره عدم ردع را کشف می کنیم.

سوال:...

پاسخ: بحث آن باشد در بحث سیره. تفاوت این دو تا این است سیره متشرعه ولو سیره متشرعه به معنای استمرار سیره عقلا در دایره متشرعه باشد از این سیره کشف عدم ردع می شود. به خلاف سیره عقلا. سیره عقلا برای حجیت است شما باید از جای دیگر کشف عدم ردع کنید.

سوال:...

پاسخ: نه اینکه اصلا یک حکم شرعی است. اینکه شما غرامت را حرام دانسته اند. همچنان که در نظام اجتماعی عرفی شان غرامت گرفتن محسن الیه از محسن را حرام دانسته اند در دایره شرعی اش هم غرامت گرفتن را حرام دانسته اند. این حرام دانستن کاشف از این است که آن سیره عقلا ردع نشده بوده است و الا ردع می شد این سیره متشرعه...

خب این دیگر بحث تمام است. بحث خاص دیگری اینجا ندارد. بحث بعدی همان، اولا دو تا بحث اینجا مانده است. یکی بحث روایت سکونی است که ما می گفتیم روایت سکونی یک روایت دیگر است. دو تا عرض کردیم یکی اینکه در این مسئله به اجماع تمسک شده است. یکی از وجوه دیگر اجماع است که این را فردا در موردش توضیح می دهم. یک بحث این است که آیا به اجماع اینجا تمسک شده است؟ ایا اینجا جای تمسک به اجماع هست یا خیر. بحث دیگر روایت سکونی است که باید به آن بپردازیم. بحث دیگر رابطه بین قاعده احسان و من اتلف. اینها را چه جوری باید با هم دیگر دید؟ یعنی تعارض بین قاعده احسان و من اتلف را چه جوری باید حل کرد؟

سوال: یک جرمی مرتکب می شود

پاسخ: ریزه کاری هایش بماند.

بعد بر میگردیم به خود مسئله خودمان. من بحث خود قاعده ضمان را می خواستم بحث کنم. ضمان یک فروعاتی دارد و آیا ملاک احسان واقعی، آن هم بحث می کنیم ایا ملاک احسان واقعی است یا قصد احسان است این را هم باید بحث کنیم و نکته دیگری که باید بحث کنیم ایا قاعده احسان به ملاک اذن محسن الیه است در انجام عمل محسن یک موقعی است که شما می گویید که قاعده احسان یک فرعی را مرحوم کاشف الغطاء مطرح کرده است آن این است که احسانی که محسن انجام می دهد آیا در این احسانش استیذان از محسن الیه باید بگیرد یا نباید بگیرد؟ و اگر استیذان نگرفت آیا این قاعده پیاده می شود یا خیر؟ این ثمره ای دارد. یک سری فروعات دیگر بحث را قاعده احسان را بحث می کنیم. یک تشقیق شقوقاتی دارد و تطبیقاتی دارد آن تطبیقاتش را کار نداریم ولی اصل چارچوب قاعده احسان یک سری نکات اینجوری دارد که انشاءالله این را طرح کنیم که این قاعده ناقص نماند.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و ال محمد