Kh\_Osul\_SMJShobeiri\_981113

بسم الله الرحمن الرحیم

درس خارج اصول استاد سید محمد جواد شبیری

۱۳ بهمن ۹۸

شاگرد: ولو واقعاً ربا است، ولی اسم ربا را روی آن نمی‌گذارم و کار به احکامش ندارم. اگر منظور این باشد که لا طلاق، در اسلام آن چیزهایی که شما، ولو واقعاً طلاق است، مثال طلاق مثال مأنوسی نیست، ولو واقعاً طلاق است ولی من اسم طلاق را روی آن نمی‌گذارم. ظاهراً فرقی نمی‌کند.

استاد: اینها را شما چیز نکنید. اوّل تحلیل نکنید بعد ببینید. تحلیل نکنید ببینید واقع می‌شود یا نمی‌شود. ببینید واقعاً واقع می‌شود یا نمی‌شود بعد، وجداناً آدم می‌بیند اینجا به کار نمی‌رود. تحلیل، اوّل تعبیر یک چیزی می‌گفت از وجدان به برهان بروید نه از برهان به وجدان بروید. این اوّل درک وجدانی‌تان را درک بکنید بعد تحلیل بکنید. اینجوری که شما چیز می‌کنید اینجوری نیست. می‌گویید مثال خوبی نیست خودش وجداناً می‌فرمایید. مأنوس نیست یعنی احساس می‌کنید درست نیست.

شاگرد: اگر واقعاً یک موردی در شریعت سابقه داشته باشیم حرام باشد اسلام.

استاد: طلاق همین است. طلاق در مسیحیت اشکال دارد. مسیحی‌ها طلاق، طلاق در مسیحیت ممنوع است. الآن شما می‌گویید طلاق در اسلام نیست. همین الآن شما در چیز به کار ببرید طلاق در اسلام نیست. طلاق در اسلام نیست یعنی حرمت طلاق نیست.

شاگرد: در قانون جمهوری اسلامی فلان چیز نیست.

استاد: نیست یعنی جایز نیست. نه اینکه حرام نیست.

شاگرد: روی چه اعتباری می‌گوییم نیست.

استاد: نمی‌شود. اینجور به کار نمی‌بریم. اسمش نیست، واقعیتش است. می‌گوید ربا بین والد و ولد ربا نیست. یک مفهوم عرفی است. یعنی واقعیت خارجی که ربا دارد و موضوع احکام هست در مورد این می‌خواهیم بگوییم نیست.

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم

بسم الله الرحمن الرحیم

و به نستعین انه خیر ناصر و معین الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین من الآن الی قیام یوم الدین

مرحوم آقای خویی اقسام «لا» که بر سر یک طبیعت وارد شده را ذکر کرده بودند. یک قسمی را ذکر نمی‌کنند ولی عملاً خودشان لا ضرر را از آن قسم می‌دانند. آن این است که گاهی اوقات «لا» که بر سر یک طبیعت می‌آید به اعتبار این است که حکم شرعی که سبب تحقق آن شیء هست آن را نفی کرده. نفی علت به لسان نفی معلول. لا حرج یعنی لا حکم یکون علةً للحرج. لا ضرر یعنی لا حکم یکون منشاءً للضرر. اینجوری عبارت را تفسیر می‌کنند. آن مثال لا تحمّل للضرر را که آقای صدر می‌زند را داخل در این قسم می‌خواستیم عرض بکنیم باید قرار بدهیم. لا تحمل للضرر یعنی لا وجوب ینشاء منه تحمل الضرر فی الخارج. اگر وجوب تحمل ضرر باشد منشاء می‌شود که تحمل ضرر در خارج تحقق پیدا کند. نفی که می‌خواهیم بکنیم این معلول را می‌خواهیم بگوییم این علّتش نیست. گاهی اوقات آن مثال‌هایی هم که می‌زدیم در مورد یک شیءای که جایز هست، آن هم می‌شود از این قسم باشد. یعنی آن تحلیل هم در موردش درست است. یعنی معلول را ما نفی می‌کنیم به اعتبار اینکه علّتش را نفی کردیم. یعنی لا مناجشة فی الإسلام یعنی شارع مقدس جواز مناجشه را نیاورده که منشاء بشود کأنّ مناجشه در خارج تحقق پیدا می‌کند. مثلاً اینجوری شخصی بخواهد تأیید کند. البته شاید تحلیل روشن‌ترش همان تحلیلی هست که یک شیءای که در یک شریعتی، قانونی جائز هست جواز یک نحو وجود در آن قانون حساب می‌شود. نفی وجود یک شیء در یک قانون یعنی اینکه آن جایز نیست، شاید آن روشن‌تر باشد از اینکه بخواهیم بگوییم که از باب نفی معلول، نفی علت به لسان نفی معلول باشد.

مرحوم آقای خویی اینجا چهار تا احتمال مطرح می‌فرمایند و یکی یکی این احتمالات را بحث می‌کنند.

یک احتمال اینکه ضرر نفی‌ای باشد ارید بهنّ.

احتمال دوم اینکه اینجا نفی حکم به لسان نفی موضوع باشد، مبنایی که مبنای مرحوم آخوند است.

مبنای سوم اینکه نفی ضرر غیر متدارک هست.

مبنای چهارم، مبنای خودشان که حکم ینشاء منه الضرر که مبنای شیخ انصاری هست. نفی علت به لسان نفی معلول. علت تشریعی تحقق یک امر تکوینی را ما نفی می‌کنیم به لسان عدم وجود آن امر تکوینی که معلول است. یکی یکی ایشان می‌آید اینها را بررسی می‌کنند، سه تای اوّل را رد می‌کنند و چهارمی را تصویب می‌کنند. در مورد اوّلی که مراد نفی‌ای باشد که ارید بهنّ می‌فرمایند که این ثبوتاً امکان دارد، ولی اثباتاً در ما نحن فیه درست نیست. می‌فرمایند اگر فی الاسلام داشته باشد که خب ظاهر هست. لأنّ هذا القید کاشف عن انّ المراد هو النفی نفی مقام التشریع لا نفی الوجود الخارجی بداع الزجر. ایشان می‌گوید بنا اینکه بگوییم این قید فی الإسلام وجود نداشته باشد که ما هم همین را قبول داریم چون ادله‌ای که فی الاسلام را در لا ضرر و لا ضرار دارند قابلیت استناد نیستند، نهایة ابن اثیر که مرسل بود و روایت فقیه هم مرسل است و به درد نمی‌خورد.

ایشان می‌فرماید که این به خاطر اینکه ما نفی را بخوانیم به نهی حمل کنیم خلاف ظاهر است نیاز به قرینه دارد و ما اینجا قرینه نداریم. به خلاف «لا رَفَثَ وَ لا فُسُوقَ وَ لا جِدالَ فِي الْحَجِّ» آنجا چون ما می‌دانیم که رفث و فسوق و جدال در حج خارجاً اتفاقاً می‌افتد خودش قرینة قطعی هست بر اینکه «لا رَفَثَ وَ لا فُسُوقَ وَ لا جِدالَ فِي الْحَجِّ» این هست که اینها جائز نیست. این احتمال اوّل.

اوّلاً اینکه ایشان می‌فرماید که اگر قید فی الاسلام باشد این معنایش این است ظاهر هست که مراد نفی در مقام تشریع است. اینکه در مقام تشریع بودن هست این مسلم است. هر جور معنا بکنیم این در مقام یک نوع تشریع هست. اما نحوة اینکه این نفی در مقام تشریع به چه نحو است لازم نیست نحوی که ایشان تصریح کرده. ما عرض کردیم که یک شیءای که در یک نظام قانونی مجاز هست نحو وجودی برای آن شیء تصویر می‌شود. لا ضرر فی الإسلام یعنی ضرر در اسلام وجود ندارد، یعنی آن وجود مجاز و مباحش، تعبیر آقای صدر وجود استساغی‌اش وجود ندارد، یعنی جایز نیست. فعل اسلام منافات با این ندارد که مرادش نفی باشد. ولی نفی به این معنا که رجوعش به نهی می‌کند یعنی جایز نیست. این چیزی از توش در نمی‌آید.

اما اینکه ایشان وجه دومی که بیان می‌فرمایند که این ما دلیل نداریم که اینجا جملة خبریه را ظهور جملة خبریه را در خبریه می‌دهند بخواهیم از آن رفعیت کنیم و به انشاء حمل کنیم. نکتة اصلی این است، این را بعداً تفصیلش را بیشتر می‌آییم. اگر شما وجه‌های دیگری که ذکر می‌کنید هیچ یک از آن وجه‌ها هیچ خلاف ظاهری نداشته باشد، این درست است. ولی تمام وجه‌های دیگری که می‌خواهید بگویید یک نوع خلاف ظاهری در آن هست. آن وجهی که خود مرحوم آقای خویی به کار بردند یا باید ضرر را که عنوان برای معلول هست به معنای علت بگیرید مجاز در کلمه. یا باید اینجا یک تقدیری بگیرید، حکم ینشاء منه الضرر. یا باید مجاز در اسناد بگیرید به اعتبار اینکه وقتی علة الشیء تحقق پیدا نمی‌کند می‌توانیم معلولش. علتی که، تازه این که می‌گوییم علّت شیء، علّت شیء برای عبد ممتثل. برای عبد ممتثل هست که. وجوب وضو به خودی خود که تضرر خارجی را نمی‌آورد. وجوب وضو برای کسی که این حکم را امتثال می‌کند تضرر را می‌آورد. جایی که حکم وضعی باشد نه. شارع حکم کرده باشد که شما قسمتی از مالتان برای دیگری باشد. این خودش ضرر هست. دیگر لازم نیست امتثال بشود ضرر در احکام وضعیه نفس حکم وضعی مصداق ضرر هست.

شاگرد: احکام تکلیفی‌اش است که باید تصرف نکنند.

استاد: نه، نفس اینکه شما دیگر این مال ندارید نقص ایجاد می‌شود. ضرر یعنی اینکه کم شدن مال شما، به شما فشار آمد مال شما را کم کرد دیگر. نفس آن ضرر است دیگر، نیازی ندارد. چون امتثال ندارد. خود همین که شارع حکم کرده است که شما این مال را، فرض کنید که یک کسی که، یکی از مشکلاتی که در بحث لا ضرر ذکر کردند، اینکه ادلّة خمس خودش ضرری است. شخصی که یک مالی را به دست می‌آورد همة آن مال باید ملکش بشود. شارع گفته یک پنجمش ملکش نیست. خود همین یک پنجمش ملکش نیست یعنی ضرر. یک پنجمش را از مالش کم کرده. خود این به نحو حکم وضعی که در نظر بگیریم خودش ضرر است. احکام تکلیفی‌اش نیاز دارد به اینکه بگوییم این حکم شرعی برای مکلّف مطیع منشاء می‌شود که آن معلولش تحقق پیدا کند. اگر شخصی شارع گفت که مثلاً واجب است تحمل ضرر از غیر کردن این برای کسی که حرف شارع را گوش می‌کند این وجوب منشاء تحقق تحمّل ضرر از غیر می‌شود. علی ای تقدیر می‌خواهم این نکته را عرض بکنم بالأخره تمام این وجوهی که ذکر می‌شود یک نوع خلاف ظاهری هست. باید دید کدام یک از این خلاف ظاهرها بیشتر است. کدام یک از اینها در اینجور موارد طبیعی‌تر هست و آن را مطرح کرد. و الا به این سبک که ما دلیل نداریم. این نحو نباید بحث را دنبال کنیم. بسیاری از بحث‌های بعدی ایشان هم همینجوری است. ایشان به این نکته، کأنّ ایشان فرض کرده وجهی که خودشان ذکر می‌کنند این وجه هیچگونه خلاف قاعده بودن در آن وجود ندارد، نسبت به سائر وجوه می‌گوید این تقدیر خلاف اصل است. همان وجوهاتی که بعداً.

شاگرد: خلاف زائد بودن وجه ایشان مجاز در اسناد منظورتان است؟

استاد: ایشان یا باید مجاز در کلمه قائل بشود، یا مجاز در تقدیر قائل بشود یا مجاز در اسناد. یکی از این مجازات را باید قائل بشود. شما ممکن است بگویید همین که در مقام تشریع هست قرینه‌ای بر اینها هست. عرض کردم در مقام تشریع بودن می‌تواند قرینة بر نهی باشد. اینکه خبر در مقام انشاء باشد. در مقام تشریع بودن تعیّن وجه مرحوم آقای خویی را به دنبال نمی‌آورد.

مطلب دومی که ایشان مطرح می‌فرمایند این هست که مراد نفی حکم به لسان نفی موضوع باشد. کما فی قوله علیه السلام لا ربا بین الوالد و ولده. از این قسم باشد. بعد ایشان می‌گوید مرحوم صاحب کفایه این را اختیار کرده، محصّل معنا این می‌شود، احکامی که برای موضوعاتش در حالت عدم ضرر ثابت است وقتی ضرر باشد این احکام ثابت نیست.

ایشان می‌فرماید که این احتمال هم نمی‌شود به آن ملتزم شد. و ان کان لاستعمال المذکور صحیحاً فی نفسه کما ذکرنا فی الاسنة المتقدمة. بعد توضیح می‌دهند که با وجودی که فی نفسه صحیح هست ولی در ما نحن فیه نمی‌شود به آن ملتزم شد. البته اینجا یک مطلبی هست که ما قبلاً هم اشاره کردیم، اصل صحت این استعمال خیلی روشن نیست. چون مثال‌هایی که آنجا بود، آن این بود که یک طبیعتی را در یک حالت خاصی نفی کرده بود. می‌گفتیم حکمی که برای طبیعت هست در این حالت خاص نیست. به تعبیر مرحوم نایینی نفی ترکیبی نه نفی بسیط. در جایی که نفی، نفی ترکیبی باشد به این قسم می‌شود چیز کرد. اما در جایی که نفی بسیط باشد داخل در این قسم باشد اجالتاً شاهدی برایش سراغ ندارم. البته نکات بعدی که مرحوم آقای خویی مطرح می‌فرماید تا حدودی هم تأکید بر همین عرضی هست که ما داریم.

مرحوم آقای خویی اشکال را اینجور طرح می‌فرمایند، می‌فرمایند که آن چیزی که در اینجا نفی شده عنوان ضرر هست. ضرر حکمی که در شریعت اسلام می‌تواند داشته باشد حرمت است. اگر شما بگویید لا ضرر یعنی حرمتی که برای ضرر هست نیست، یعنی ضرر جایز است. درست برعکس باید نتیجه بگیرید. در حالی که شما حکم ضرر را نمی‌خواهید نفی کنید. حکم وضوئی را که منشاء ضرر هست دارید نفی می‌کنید. در روایت نگفته لا وضوء فی حال الضرر که بگویید وضوئی که در حال عدم ضرر حکم وجوب دارد در حال ضرر این حکم وجوب را ندارد. اینکه نگفته، گفته لا ضرر. این یک اشکال.

ضرر معلول وضو است. بنابراین حکمی که برای وضو هست نمی‌توانید با نفی ضرر آن حکم را نفی کنید. این یک.

نکتة دوم ایشان می‌گوید ضرر به نسبت به حکمی مترتب علیه هست موضوع است. ضرر مقتضی ثبوت حکم هست. چطور می‌شود که این ضرر مانع از ثبوت حکم بشود.

ایشان می‌گوید: هذا مضافاً الی أنّ الضرر بالنسبة الی الحکم المترتب علیه موضوع فهو مقتضٍ له فکیف یعقل أن یکون مانعا ؟؟؟ ۱۹:۳۰

این هم اشکال دوم. می‌گوید بله اگر لا وضوء ضرریٍ می‌گفتند یا لا وضوء عند الضرر عند الا ضرار تعبیر می‌کردند آن اشکال نداشت. یعنی حکمی که وضو در حالت عادی دارد در حالتی که ضرری باشد و در حالتی که ضرر برایش مترتب بشود آن حکم برای وضو نیست. بنابر این وجوب وضو را در حال ضرر نفی می‌کند. بعد با این عبارت می‌فرماید که نفی حکم بلسان نفی موضوع در جایی هست که یک دلیلی به عموم یا اطلاقش صورت ضرر را شامل بشود بخواهیم بگوییم که این دلیل نفی می‌خواهد این معنا را برساند، آن حکمی که اطلاقش صورت ضرر را شامل می‌شود این اطلاق مراد نیست. این عموم مراد نیست ولی ما نحن فیه این شکلی نیست که آن موضوعی که حکمی را داشته باشد مدخول لا قرار داده باشد. خود ضرر را مدخول لا قرار داده، یعنی بنابراین این معنا درست نیست. بعد یک ان قلت و قلت دیگری مطرح می‌کند آن را ما بعداً در موردش صحبت می‌کنیم.

اینجا چند تا مطلب هست. اوّلاً ایشان می‌فرماید ضرر به نسبت حکم مترتب موضوع هست و مقتضی هست و امثال اینها، این عنوان یک اشکال جدید که ظاهر عبارت هست من نفهمیدم چی را ایشان می‌خواهد بگوید. یک موقعی مشکل این هست که حکمی که اینجا می‌خواهد منتفی بشود حکم خود ضرر باید باشد. ولی حکمی که برای یک علت ضرر هست او را نمی‌توانید با نفی ضرر نفی کنید. اگر از این اشکال اوّل رفعیت کردید یعنی ما می‌توانیم به لسان نفی ضرر حکمی که علت برای ضرر هست نفی کنیم. اگر اینجوری حکمی که مربوط به علت ضرر هست او را نفی کنیم، یعنی وضو علت ضرر هست حکم علت، علت که می‌گویم مضاف الیه حکم است. حکم شیءای که علت ضرر هست آن حکم را می‌توانیم کنیم. اگر این را قبول کنیم، این اشکالات نیست دیگر. نمی‌خواهیم حکم خود ضرر را نفی کنیم که شما ضرر مقتضی حکم است، ضرر در صورتی مقتضی هست که می‌خواستیم حکم ضرر را نفی کنیم. حکم ضرر را نمی‌خواستیم نفی کنیم. حکم شیءای را که علت ضرر هست به لسان نفی ضرر آن حکم را نفی بکنیم. اشکالی نیست. اشکال اوّل سر جای خودش است. اگر ما آن اشکال اوّل را بخواهیم غمض عین کنیم، بگوییم نه آن را بپذیریم، دیگر این اشکال راه ندارد. این را نباید پایش را وسط کشید. اصل این اشکال به خاطر اینکه می‌دانیم آن چیزی که اینجا نفی شده ضرر است، بنابراین حکم خود ضرر باید نفی بشود، نه حکم چیزی که علت ضرر است. حکم چیزی که علت ضرر هست به لسان نفی ضرر نمی‌شود نفی کرد.

اشکال اوّل به نظرم به این سبکی که آقای خویی مطرح می‌کند نباید مطرح بشود. یک مقداری اشکال باید سبک دیگری مطرح بشود که یک مقداری در ادامة بحث آقای خویی اثر می‌گذارد بعضی از بحث‌های آیندة ایشان را باید سبکش را عوض کرد. ضرر را آقای خویی به معنای اضرار گرفتند. اگر ضرر به معنای تضرّر باشد خیلی روشن هست که حکم شارع منشاء تضرر است، علت تضرر است. ولی وضو منشاء تضرّر مکلّف هست، منشاء ضرر دیدن مکلّف هست. ولی اگر ضرر را به معنای اضرار بگیریم. اضرار عنوان خود وضو است. می‌توانیم بگوییم وضو اضرار است. البته به یک اعتبار هم گاهی اوقات ما وضو را معلول، یعنی اضرار را معلول قرار می‌دهیم توضأتُ فاضررت بنفسی. یا مثلاً فرض کنید می‌گویم تیر انداختم فقلتُ زیداً. تیر انداختن را با فاء تفریع به آن قتل را متفرّع می‌کنیم. ولی این به اعتبار آن حالتی هست که در مقتول ایجاد شده. آن حالتی که در مقتول ایجاد شده آن معلول فعل من هست. قتل را هم گاهی اوقات به اعتبار آن حالت، یعنی ملاحظة آن حالت که می‌کنیم آن را می‌توانیم با فاء تفریع متفرع کنیم. ولی بدون فاء تفریع هم می‌شود. فرض کنید الوضوء اضرارٌ بالنفس. وضوئی اضرارٌ بنفسی. کاملاً یک استعمال عرفی خیلی درستی هم هست که اضرار را بر وضو می‌شود حمل کرد به راحتی. و اگر هم یک نوع مجازی هم باشد مجاز نیست، حقیقت است. حمل اضرار بر وضو یک امر حقیقی است. اگر هم یک جور، یک کس دیگر به آن معنا حقیقی نیست و امثال اینها. به نحوی نیست که عرفاً این را مجاز بدانند. تجوز خیلی روشنی است که خلاف ظاهر نیست.

عمدة قضیه نکتة دیگری است. ما در واقع بین وضو و اضرار عموم و خصوص من وجه است. وضو ممکن است ضرری باشد، ممکن است ضرری نباشد. اضرار هم ممکن است در وضو باشد، ممکن است در وضو نباشد. در مواردی که وضو، اضرار بر آن صدق می‌کند این قدر مشترک عنوان وضو و عنوان اضرار است. اینکه ما عنوان اضرار را نفی کنیم، مراد ما حکم عنوان دیگری که به عنوان اضرار عموم و خصوص من وجه دارد آن را بخواهیم نفی کردن خلاف ظاهر است، خیلی هم خلاف ظاهر است. مشکل اصلی این هست، علت و معلول تعبیر نکنید. تعبیر این هست که ظاهر دلیل این هست که حکم خود این عنوان را می‌خواهیم نفی کنیم ولو حکمی که مال این عنوان به‌طور کلی هست. ما آن حکمی که برای این عنوان به‌طور کلی هست از یک فرد خاصش می‌خواهیم نفی کنیم. مثل لا ربا بین الوالد و ولده. ربا یک حکمی دارد که حرمت است. این حرمت را از بعضی افراد خاصش که بین والد و ولد هست نفی می‌کنیم. شک احکامی دارد. شک را این احکامی که برای شک هست در مورد کثیر الشک می‌گوییم جاری نمی‌شود. لا شک لکثیر الشک تعبیر می‌کنیم.

شاگرد: اگر ضرر در موارد مختلف احکام مختلف داشته باشد. در وضو شبهة وجوبش باشد در یک جای دیگر شبهة، یعنی به لحاظ مصادیقش همة موارد ضرر است ولی هر جایی با یک عنوان دیگری اجتماع می‌شود. نمی‌تواند همة آنها را دانه دانه ذکر کند. مجبور است یک عنوانی بگوید که ملازم با همة

استاد: نه. بحث این است که خلاف ظاهر است. شما مانعی ندارد بگویید الاحکام الذی یکون لمصادیق الضرر منتفیٍ. با عبارت صریحی این مطلبی یک عبارت واحد بگویید کل حکمٍ یکون للاشیاء الذی ینطبق علیه عنوان الضرر فهو منتفیٍ عند الضرر اینجوری همان جملاتی که ما به کار می‌بریم به کار ببرید. الآن اینها درست است. می‌شود با یک عبارت واحد همة اینها را به کار ببرید. مشکل ما این نیست که نشود با عبارت واحد تمام این احکام را نفی کرد. ولی بحث ما این هست که ظاهر اینکه می‌گوییم ضرر نیست حکمی که مربوط به خود ضرر هست را باید نفی کنیم. ولی حکمی که برای یک عنوان دیگری هست بخواهیم با آن با نفی ضرر نفی آن حکم را بکنیم خلاف ظاهر است. این خلاف ظاهر بودن ممکن است بگوییم که وقتی می‌دانیم خود ضرر حکمش منتفی نیست، این قرینه است برای اینکه حکم عنوان ملازمش هست. خلاف ظاهر است نه اینکه ممکن نیست. این همان نکته‌ای که در اوّل بحثم عرض کردم که تمام این وجوهی که ذکر می‌کند یک نوع خلاف ظاهری در آن، اینجور نیست که محال باشد. خود آقای خویی هم بعداً نکته‌ای را می‌گویند که خدمتتان عرض می‌کنم.

مرحوم آقای خویی بعد از اینکه این بحث‌ها را طرح می‌کند یک ان قلت و قلت مطرح می‌فرماید. می‌فرمایند که مرحوم آقای آخوند در کفایه تنظیری کردند برای تثبیت مبنایشان. گفتند در حدیث گفته خطا و نسیان مرفوع است. یعنی چی؟ ایشان می‌گوید یعنی حکمی که فعل به‌طور طبیعی دارد در صورتی که این فعل در حال خطا و در حال نسیان صادر شود ندارد. نمازی که مثلاً با تکلّم صورت می‌گیرد که اگر عمداً با تکلّم صورت می‌گرفت باطل بود حالا خطاءً نسیاناً وقتی انجام بگیرد با تکلّم باطل نیست. بنابراین خطا و نسیان را رفع کرده مراد حکم فعلی خطئی. فعلی که منسی، نسیان در آن واقع شده است. این مثالی که آقای خویی می‌گفتند مثال نداریم این مثالش.

مرحوم آقای خویی سه تا اشکال به اینجا مطرح می‌کنند. الآن اشکال اوّلش را عرض می‌کنم، سایر اشکالاتش را دیگر نمی‌رسیم فردا. اشکال اوّلی که ایشان می‌فرمایند، می‌فرمایند که در حدیث رفع ما قرینة قطعیه داریم برای اینکه اینجا مراد نفی حکم فعل خطایی و فعل نسیانی است. چون خود حکم خطا که نمی‌تواند نفی بشود چون خود خطا که تکویناً وجود دارد. خود نسیان که تکویناً وجود دارد. آثار تکوینی خطا و نسیان که وجود دارد. حکمی که متعلّق به نفس خطا باشد، یا به نفس نسیان باشد آن هم همان مشکل دارد که حکم، خطا و نسیان مقتضی ثبوت حکم هست. اینجا چجوری می‌تواند این حکم منتفی شود؟ بنابراین نتیجه‌اش این هست که مراد رفع حکم متعلّق به فعلی که در حال خطا صادر شده و در حال نسیان صادر شده باید معنا بکنیم. ولی ما نحن فیه اینجور نیست. اذ یمکن فیه تعلق النفی بنفس الضرر فی مقام التشریع و یکون. این مانعی ندارد.

پاسخ مطلب این هست که این اشکال آقای خویی وارد نیست. اینکه ایشان می‌گوید به خلاف المقام، ایشان کأنّ تصور کرده که تفسیری که آقای خویی می‌کند هیچگونه خلاف ظاهر ندارد. اینکه ضرر در مقام تشریع منفی باشد خلاف قانون است. ضرر منتفی است، اصلش این است که ضرر تکویناً باید منتفی باشد. اما اینکه مراد از ضرر اینکه حکمی که ینشاء منه الضرر این خودش یک نوع خلاف ظاهر است.

در رفع خطا و نسیان. بنابراین در ما نحن فیه هم اینجور نیست که، اصل اشکال این هست که ضرر اگر شما از نفی ضرر را به کار ببرید مرادتان نفی حکمی باشد که مال فعل ضرری هست، این بدون تجوّز و خلاف ظاهر نمی‌شود. باید دید این مقدار خلاف ظاهری که در این تجوّز وجود دارد این مقدار خلاف ظاهر بیشتر است یا مقدار خلاف ظاهری که در استعمال معلول در علت، یا در تقدیر گرفتن، سه جور مطلبی که عرض کردم در تحلیل مرحوم آقای خویی باید به یکی‌شان ملتزم شد، یا مجاز در حصر یا مجاز در تقدیر یا مجاز در اسناد کدامشان. دقیقاً همین تحلیلی که مرحوم آقای خویی در اینجا در خطأ و نسیان مطرح کردند در مورد ضرر هم می‌شود این تحلیل را مطرح کرد ولی این تحلیل خلاف ظاهر است. باید دید این خلاف ظاهر در مقابل خلاف ظاهرهای دیگر میزان مخالفت به ظاهرش چه حدی است؟ این مطلب را باید در این زاویه دید بحث را دنبال کرد.

نکته‌ای را اشاره بکنم اینکه آیا اصلاً در حدیث رفع، رفع به خطا و نسیان تعلّق گرفته یا ما اخطئ بما نسوه هست. این خودش هم یک نکته‌ای هست جلسة آینده به آن می‌پردازیم.

این را آقای روحانی در منتقی الاصول اینجوری جواب دادند که در حدیث رفع اصل فعل خطائی تعلّق گرفته به آن نحو جواب دادند، نه به نحوی که آقای خویی مطرح کردند. آن را هم ملاحظه بفرمایید در موردش صحبت می‌کنیم.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

پایان