بسم الله الرحمن الرحیم

یکشنبه 10/03/94

جلسه 1180

بحث راجع به معنای ضرر بود، اولین معنا که برای ضرر ذکر شد در کلام صاحب کفایه بود که فرمود: ضرر یعنی نقص حاصل در نفس یا طرف یعنی عضو و یا مال و یا عرض هست، و تقابل آن با نفع تقابل عدم و ملکه هست.

بحث به اینجا رسید که عرض کردیم که ضرر تقابل عدم و ملکه با نفع ندارد، ضرر نقص در محلی است که قابل تمام هست، ما قبول داریم که ضرر عدم ملکه است، یعنی عدم التمام فی موضع قابل للتمام، ولی مقابل او تمام هست نه نفع، اگر شخصی جنسی را بخرد نه سود کند و نه زیان، این نه ضرر کرده است و نه نفع برده است.

این را هم باید توجه بکنیم که مراد ما از نقص امر عدمی تکوینی نیست، ممکن است نقص حاصل بشود از زیاده از متعارف، کسانی که عضو زائدی دارند انگشت زائدی دارند اینها متضررند، اگر مادری دارویی بخورد بر اساس تجویز پزشک که این دارو موجب اختلالات در جنین بشود و جنین شش انگشتی بشود این پزشک ضامن هست، چون ضرر زد به این جنین، ضرر یعنی عدم اثر مطلوب از یک شئ، عدم اثر مطلوب از یک شئ یا به این است که یک امر تکوینی که جزء هست یا شرط هست مفقود بشود، مثل اینکه شخصی یک انگشتش قطع بشود، و یا یک شیئی که مانع هست موجود بشود، یک انگشت اضافی پیدا کند، هر دو ضرر هستند.

مرحوم آقای صدر در بحوث فرمود این تعبیر که در کفایه و غیر کفایه به تأثیر بعض لغویین پیدا شده که ضرر را به معنای نقص گرفته اند این تعریف ناقص است، ضرر یک معجونی است از نقص و ضیق، النقص الموجب للضیق شأنا، و الا تاجر ثروتمندی یک دینارش تلف بشود کجا عرف می گوید که این تاجر ضرر کرد، کما اینکه نفع مطلق زیاده نیست، این تاجر یک دینار سود بکند در یک تجارت کلانی که انجام می دهد، کجا عرف به او می گوید که هذه التجارة نافعة، یک میلیاردش شد یک میلیارد و هزار تومان، به این نمی گویند تو نفع کردی، ولذا ایشان فرموده کلمات لغویین که بعضی معنا کرده اند ضرر را به نقص بعضی معنا کرده اند ضرر را به ضیق که گفتند الضرر هو الضیق یا در صحاح گفت المکان الضرر أی المکان الضیّق، ایشان در بحوث فرموده است که هر کدام از این دوگروه یک بخش از معنای ضرر را ملاحظه کرده اند، و الا ضرر عبارت است از نقص در نفس یا طرف یا مال یا عرض، اما نقصی که موجب ضیق و شدت نفسانی می شود، موجب ناراحتی نفسانی می شود، البته طبعا نه فعلا، چه بسا بالفعل اصلا شخص متضرر خبر ندارد از آن ضرر، بسیار هم خوشحال است، یا شخصی بی تفاوت هست که از هیچ ضرری دچار ناراحتی روحی نمی شود، این مهم نیست، مهم نقصی است که شأنا موجب ضیق و ناراحتی نفسانی است.

 اقول: به نظر ما این فرمایش ناتمام است، برای اینکه اگر مراد ایشان این است که نقص غیر معتدّبه ضرر حساب نمی شود کما اینکه زیاده غیر معتنابه نفع حساب نمی شود این مطلب درستی است، یک ساعتی بعد از وضوء به آب سرد این شخص دچار سردرد یا تب مختصری شد نمی گویند وضوء برای او زیان داشت، انصراف دارد ضرر از نقص غیر معتنابه، این مطلب درستی است، اما این غیر از فرمایش ایشان است، چون ظاهر فرمایش ایشان این است که ضرر را به لحاظ اشخاص نسبی می خواهد بکند، تاجر ثروتمند با تلف یک دینار صدق نمی کند ضرر کرد، اما فقیر با تلف این یک دینار عرفا گفته می شود ضرر کرد، ظاهر کلام ایشان این است در بحوث، که به نظر ما تمام نیست، زیان مالی نسبی نیست، بله از نقص غیر معتنابه منصرف است اما تفاوتی بین فقیر و غنی ندارد، آن ضررِ حالی است که فرق می کند، تلف یک دینار مضر به حال غنی نیست و مضر به حال فقیر هست، اما ضرر مالی که لحاظ نمی شود که متضرر کیست، این مقدار از نقص معتنابه در مال ضرر مالی است، چه تفاوتی می کند که چه کسی که متضرر بشود، معتنابه بودن نسبی نیست به لحاظ اشخاص، یک مثالی بزنم: در بحث هدیه صحیحه علی بن مهزیار می گوید الغنائم و الفوائد فهی واجبة علیهم فی کل عام، بعد می فرماید که فاما الغنائم و الفوائد فالغنیمة یغنمها المرء و الفائدة یفیدها و الجائزة للانسان التی لها خطر، برخی مثل مرحوم استاد تفصیل داده اند بر خلاف مشهور بین هدیه خطیره و هدیه غیر خطیره، گفته اند هدیه خطیره خمس دارد طبق این صحیحه علی بن مهزیار ولی هدیه غیر خطیره خمس ندارد، آنجا بحث است که هدیه خطیره نسبی است به لحاظ اشخاص و به لحاظ شخص هدیه گیرنده، جواب داده می شود که نه، به لحاظ عرف بلد حساب می شود، در این شهر این مقدار از هدیه هدیه با ارزش است و هدیه بزرگ و خطیره است، چه فرق می کند که چه کسی این را هدیه بگیرد یا چه کسی این را هدیه داد، اینجا هم همین را می گوئیم که ملاک در اینکه این نقص معتنابه هست تا بشود ضررِ شخص ضرر دیده یا شخص ضرر زننده مطرح نیست، خود این مقدار از نقص در این عرف معتنابه هست ولذا می شود ضرر، این عرفی است، و عرض هم کردیم اگر معنای فرمایش بحوث این است که می خواهد ضرر را فقط به لحاظ انسان حساب کند، یعنی ضرر در مال انسان یا ضرر در جان انسان یا ضرر در عرض انسان، بعد بگوید باید این نقصی که حاصل می شود در این امور موجب ضیق و سوء حال در این شخص بشود شأنا، خوب ضرر که اختصاص ندارد به ضرر الانسان، بلکه ضرر یک مفهوم عامی است که دیروز عرض کردیم کما فی مثال الحدید یضر به الماء.

آقای سیستانی در رابطه با اینکه ضرر آیا به معنای نقص است که صاحب کفایه فرمود تبعا لبعض اللغویین، یا به معنای ضیق و شدت است که بعض دیگر از لغویین گفته اند، یا به معنای سوء حال است که گروه سوم از لغویین گفته اند، ایشان یک بیانی دارد که مناسب هست بیان ایشان را هم ذکر کنیم.

ایشان فرموده است که ما استظهارمان این است که ضرر نقص است نه ضیق ونه سوء حال، چرا؟ فرموده برای اینکه اگر بگوئیم ضرر عبارت است از سوء حال این خلاف یک قانونی است در بحث وضع که موضوع له الفاظ در ابتداء امور حسیه بوده است، معنای اصلی الفاظ همان امور حسیه بوده اند، عقل بشر ابتدائی که واضع بوده نمی رسیده که لفظ را وضع کند برای معنای غیر محسوس، مثلا شما می بینید می گویند عقل، شما می گوئیم عجب واضع عقل داشته آمده لفظ وضع کرده برای ما یعبد به الرحمن، به شما می گویند نه آقا، واضع شتر داشته برای اینکه این شتر فرار نکند موقعی که می نشسته زمین برای آنکه نتواند برخیزد طنابی می بستند دور پای این شتر، به این می گفتند عقل البعیر، و به آن طناب می گفتند عقال، یعنی بازدارنده شتر از راه رفتن و برخواستن، بعد دیدند مردم با هم اختلاف دارند برخی انسان ها موزون هستند و حرکت های شایسته از آنها سر می زند و کلمات شایسته از آنها صادر می شود، و برخی دیگر حرکات غیر موزون و کردارها و کلمات ناشایسته از آنها سر می زند، گفتند این آدم عقل ندارد یعنی چیزی در وجودش نیست که او را باز بدارد از حرکت و سخن بیجا، اسمش را گذاشتند عقل، و الا عرف ابتدائی و انسان نخستین کی عقلش می رسد به اینکه برای عقل لفظ وضع کند، سوء حال هم یک امر غیر محسوس است، اینکه بیاید عرف ابتدائی لفظ ضرر برای آن وضع کند این خلاف معهود است.

می گوید هر چند ممکن هست شما بفرمائید که ما لفظ ضرر را مشترک لفظی بدانیم، عرف ابتدائی وضع کرده لفظ ضرر را بر نقص، بعد وضع دوم با تأخیر انجام شده است نسبت به سوء حال یا نسبت به ضیق.

ایشان می فرماید و لکن این هم خلاف ظاهر است، ظاهر در لغت این است که مشترکات لفظیه معمولا به مشترک معنوی بر می گردند، یک معنای عامی هست جامع بین این معانی که در لغت ذکر شده است، که نظر صاحب کفایه هم همین است، ایشان می فرماید ولذا ما استظهارمان این است که ضرر را وضع نکرده اند برای سوء حال.

اما چرا ضرر وضع نشده برای ضیق؟ ایشان می فرماید چون در قرآن فرموده ولاتضاروهن لتضیقوا علیهن، نمی شود که ضیق و ضرر هر دو به یک معنا باشد و الا آیه می شود ولاتضیقوا علیهن لتضیقوا علیهن، پس متعین می شود که بگوئیم ضرر عبارت است از نقص.

 اقول: ما نتیجه فرمایش ایشان را قبول داریم که ظهور عرفی ضرر در نقص به معنای فقدان اثر مطلوب از یک شئ است که تمامیت آن شئ عرفا به وجود آن اثر مربوط است، هر گاه تمامیت یک شئ به وجود یک اثر مربوط بود فقدان آن اثر می شود ضرر، نقص را به این معنا می گیریم، حالا عرض کردیم چه منشأ این فقدان اثر کمبود باشد یا زیاده باشد مثل زیاده عضو.

اما این ادعاهای ایشان را نمی توانیم قبول کنیم، اولا سوء الحال یک معنای غیر محسوس نیست، نوزاد هم یک مقدار که بگذرد می فهمد که مادرش خوش اخلاق است یا بداخلاق، کسی که با او سخن می گوید عصبانی است یا خوشحال است، این مطلب غیر محسوسی نیست.

وانگهی شما چرا اصرار دارید که مشتقات یک لفظ را به یک معنای اصلی برگردانید، ضُرّ یعنی سوء حال، شما می آیید تمام این مشتقات را بر می گردانید به معنای اصلی و هو النقص، می گوئید معنای اصلی همین است، اگر مرادتان از معنای اصلی ریشه لغوی معانی است، او که مهم نیست، مهم ظهور فعلی الفاظ است، حالا ریشه این معنای لفظ چه بوده تأثیری ندارد، فعلا ظهور این لفظ چیست، ضُرّ ظاهرش یعنی سوء حال، ضرر ظاهرش عبارت است از نقص به همان نحوی که بیان کردیم، ضراء عبارت است از ضیق، فی البأساء و الضراء، اضطرار یعنی ناچار بودن، اصلا در معنای اضطرار نه ضرر هست نه نقص هست، أضطره الی ان یصلی ناچار می کنم این شخص را تا نماز بخواند، چه نقصی است، چه ضرری است؟ صرف لابدیت فعل است.
این معنای اول بود که در کلام صاحب کفایه ذکر شده بود که گفتند الضرر هو النقص فی النفس او الطرف او العرض او المال، و یقابل النفع تقابل العدم و الملکة، با این توضیحاتی که پیرامونش دادیم.

فقط اشکال ما به صاحب کفایه این است که تقابل ضرر با نفع تقابل ملکه و عدم نیست، تقابلش با تمام تقابل عدم و ملکه است، تمام با نفع و ضرر که حساب می شود، نفع می شود یک امر وجودی تمام هم امر وجودی است ضرر می شود امر عدمی، حالا تقابل ضرر با تمام تقابل عدم و ملکه است، تمام بر دو قسم است تمام مع النفع و تمام بلا نفع، مثل تقابل عمی با بصر و حدة البصر، اینها چه تقابلی دارند؟ عمی با بصر تقابل عدم و ملکه است، بصر هم گاهی همراه است با اصل البصر، و گاهی همراه است با شدة البصر و حدة البصر و النظر که یک خصوصیتی است مقترنه به بصر، نفع هم همین است یک خصوصیتی است مقترنه به تمام، تمام گاهی به حد نفع می رسد و گاهی به حد نفع نمی رسد.

معنای دوم: ما ذکره السید الخوئی، فرموده الضرر هو النقص فی النفس او الطرف او المال او العرض، ولی تقابلش با نفع تقابل تضاد است، و اینها ضدان لهما ثالث هستند، چون ممکن است یک جائی نه ضرر محقق بشود نه نفع.

 اقول: اشکال این فرمایش این است که نقص امر عدمی است چه جور می خواهید نقص را بر گردانید به امر وجودی و تقابلش را با تفع تقابل تضاد قرار بدهید.

{سؤال؟

جواب: فوت اتفاقا عدم خاص است، فوت یعنی از دست رفتن ملاک، امر عدمی است منتها عدم خاص است، مثل عمی که عدم خاص است عدم البصر فی مورد قابل للبصر، فوت هم عدم استیفاء الملاک است مع مضی وقت تحصیل الملاک، یک عنوان بسیط انتزاع می شود از آن به نام فوت، اینجا هم ضرر عدم ملکه است نه ضد وجودی}.

معنای سوم برای ضرر: ما ذکره السید الامام قدس سره فرموده، فرموده الضرر هو النقص فی النفس او الطرف او المال، اما او العرض را حذف کرده اند، چرا؟ فرموده اند برای اینکه اگر کسی عرض دیگری را هتک کند مثلا به ناموس دیگری نظر با شهوت بیاندازد کی عرف می گوید اضرّ به، یعنی به او زیان زد؟ بله ممکن است ضرار باشد، چون ضرار به نظر ایشان یعنی تضییق و در تنگنا قرار دادن، اما ضرر بر نقص در عرض صدق نمی کند.

 اقول: این فرمایش ناتمام است، زیرا این مثل این می ماند که کسی بگوید که ضرر صدق نمی کند که انسان کتاب شخصی را بردارد مطالعه کند بدون اذن او، آیا ضرر زد به او؟ نه ضرر نزده به او، و لکن اگر کتاب او را پاره کند به او ضرر مالی زده است، نقص در مال الغیر نه تصرف در مال الغیر بدون اذنش، چه جور آنجا ضرر مالی به ایجاد نقص در مال غیر است نه به مطلق تصرف بدون اذن مالک، ضرر عرضی هم نقص عرض است نه هر عمل و تصرفی خلاف قانون و شرع در عِرض دیگران، حتی دشنام بدهد به یک شخصی ضرر به او نزده، اتفاقا ممکن است نفع هم به او برساند او تبلیغ کند که عجب ما آدم مهمی هستیم دارند به ما فحش می دهند، ضرر به او نزده، اما اگر آبروی او را بریزد چه ضرری بالاتر از این که عرض او و ماء وجه او دچار خلل بشود، شایعه درست کند علیه یک شخصی او را ترور شخصیت بکند، این بدترین ضرر است دیگر.

{سؤال؟

جواب: حالا بحث اینکه سمره ضرر زد به رجل انصاری یا ضرار زد به او این یک بحث دیگری است، ما ممکن است بگوئیم از حیث عرض به او ضرر نزد، اما ضررهای دیگری است که الآن عرض می کنیم در این معنای چهارم}.

معنای چهارم: عبارت است از اینکه الضرر هو النقص بمعنی فقدان الاثر المطلوب فی الشئ، که تمام بودن آن شئ عرفا به وجود آن اثر هست، تمام بودن انسان از جهت مادی و جسمانی به این است که اعضاء او به اندازه متعارف فعال باشد، اگر اعضاء او را از فعال بودن بیاندازند می شود ضرر، یا زیبایی او را تخریب کند می شود ضرر، پس ضرر عبارت است از فقدان الاثر المطلوب فی الشئ، و اختصاص هم ندارد به نقص در نفس یعنی تلف شدن یا در طرف که عضو تلف بشود یا نفس در عرض یا مال، بلکه نفس در حقوق هم ضرر است، نقص حقوق عقلائی و اعتباری، شخصی را منع کند از رفت و آمد، این اضرار به اوست، حق آسایش در منزل یک حق عقلائی است، سمره این حق عقلائی را از خاندان رجل انصاری منع کرده بود و اضرار سمره به رجل انصاری این بود که حق آسایش او و خانواده او را گرفته بود، اگر اضراری به او زد از این حیث بود، و این معنای چهارم یک معنایی است جامع، اختصاص ندارد ضرر به نقص در این چیزهایی که این آقایان گفته اند یعنی نقص در نفس و طرف و عرض و مال، بلکه شامل نقص در حق عقلائی و منع ذوالحق از حق عقلائی خودش می شود، این یک مطلب.

مطلب دیگر در توضیح این بیان این هست که گاهی ضرر صدق می کند به اینکه از ابتداء نگذاریم یک چیزی تاما موجود بشود، مثل سلامتی انسان، اگر مادر قبل از تکون جنین داروئی بخورد که این جنینش نابینا خلق بشود، به او زیان زد.

اما در کمال مثلا داروئی بخورد که ذکاوت این جنین بیش از متعارف نباشد به او زیان نزد بلکه جلو نفع او را گرفته است، ولی اگر بیائیم به یک انسان با ذکاوت بالا یک داروئی بدهیم که این ذکاوت فوق العاده او کم بشود چون اول ذکاوت فوق العادة داشته ولو بیش از متعارف با این دارو او را به حد متعارف هم برسانیم باز به او زیان زده ایم، چون فقدان اثر مطلوب بعد وجوده این ضرر هست، ولو آن اثر مطلوب اثر کمالی باشد، ولذا در شخصی که غنی هست کاری کنیم او از ثروتمند درجه یک بودن بیاید بشود ثروتمند درجه دو، به او ضرر زده ایم، ولو هنوز هم چند برابر متعارف ثروت دارد.

پس این را هم باید توجه کنیم، فقدان اثر مطلوب و همان نقص که آقایان می گویند گاهی به این است که از حد متعارف پائین تر باشد ولو منع از حدوث بکنیم، در اوصاف انسان از اول نگذاریم بینائی پیدا کند این جنین، این ضرر به اوست، و در جائی که وصف کمال هست اگر قبلا این وصف کمال بود و ما بقاءا این وصف کمال را از بین بردیم اینجا می شود ضرر، ولذا در ضرر مال معمولا باید شخص پول داشته باشد بعد شخصی بیاید اتلاف کند مال او را تا صدق کند أضرَّ به، ولی در جنین اینطور نیست، اگر از اول هم او را بیمار قرار بدهد به نحوی که از ابتداء تکوّن این جنین مشکل داشت بخاطر داروئی که این مادر یا این پدر خورده است صدق می کند أضرَّ بالجنین.

در آخر این بحث چند نکته عرض کنم:

نکته اول: این است که ضرر نقص بدون مقابل است، نقصی که مقابلش نفعی به شخص نمی رسد، اگر شخصی به ازاء فقد یک شیئی نفعی گیرش بیاید عرف نمی گوید ضرر کرد، شما میلیونها تومان خرج می کنید می روید ضرر زیارتی کربلا خوش بحالتان، یا کسی می رود سفر سیاحتی، وقتی برگشت آیا می گوید من ضرر کردم، ابدا، چون صرف کرد مال را بازائش نفعی به او رسید، ضرر عبارت است از خسارتی که در مقابلش نفعی عائد نشود به این شخص، ولذا مشکلی که ما در بحث لاضرر داریم این است که همانطور که مرحوم شیخ در خیار غبن گفت امتثال تکلیف الهی ولو با بذل مال این ضرر نیست، ده هزار تومان صدهزار تومان بده یک بطری آب بخر تا وضوء بگیری، تو ضرر کرده ای؟ چه ضرری کرده ای، در صحیحه صفوان دارد که ما یشتری به مال کثیر، صد دینار یا هزار دینار دادی آب وضوء خریدی، بدان آنچه که خریدی با این مال زیادی هست، یعنی تو ضرر نکردی، ولذا این شبهه هست.

تأمل بفرمائید، ما معتقدیم الضرر نقص لایقابله نفعٌ، النقص بدون حصول نفعٍ این ضرر هست، و این بسیار ثمره دارد در فقه، ان شاء الله بقیه مطالب فردا.