أعوذُ بِاللَه مِنَ الشَّیطانِ الرَّجیم

بِسمِ اللَه الرَّحمَنِ الرَّحیم

امروز گفتیم بحث فقهی را زودتر بگوئیم که ممکن است به بحث دیگر نرسیم. دیدم دو، سه روز تأخیر شده است، لذا آن را مقدم کنیم. اگر رسیدیم بحث دیگر را ادامه می‌دهیم وگرنه می‌ماند برای شنبه ان شاء اللَه.

در تذییل حدیث شفعه به لاضرر و لاضرار، این را از باب حکمت اگر بگیریم دیگر اشکال مرحوم نائینی در این صورت وارد نمی‌شود چون حکمت مبنای اکثریت دارد و به طور کلّی در حکمت، شارع جعل حکم می‌کند به لحاظ اکثریتی که آن اکثریت ممکن است تحقق پیدا بکند، اکثریتِ در عنوان. و حکم را توسعه می‌دهد بر موارد غیر اکثریت، بنابراین یک لحاظ کلّی در حکمت است که به لحاظ کلّی، آن جهت کلّی در اجرای این حکم و در انشاء حکم مدخلیّت دارد. چون هر حکمی دائر مدار مصالح و مفاسد نفس الأمریّه است و لهذا برای جعل حکم در افرادِ مکلفِ متفاوت الحال، شارع باید یک لحاظ کلی کند که بر همۀ آن افراد صادق باشد و الا معنا ندارد. به صرف اینکه اکثریت واجد این عنوان هستند و به واسطۀ این عنوان، این حکم بار شود دلیل نمی‌شود بر اینکه آن افرادی که غیر واجد هستند هم آنها مشمول این حکم بشوند. اگر شرب خمر حرام باشد به لحاظ اکثریّتی که افراد اگر مرتکب شرب خمر بشوند مست می‌شوند، این دلیل نمی‌شود اگر یک فردی شرب خمر کند و مست نشود مشمول این حکم تکلیفی بشود، مگر اینکه ما بگوئیم که شارع یک لحاظ کلی در اینجا دارد که به آن لحاظ کلی، این فرد هم داخل در آن حکم هست. مثلاً فساد جامعه، یا نظایر این مسائل، هرج و مرج و اختلاف در اجرای حکم، اختلاف در تشخیص حکم و امثال ذلک که اگرچه آن فرد هم واجد این شرائط نباشد، واجد شرائط إسکار نباشدآن فرد ازخمر، یا آن فرد ازمکلف، خمر در او مؤثر نباشد ولی به لحاظ آن امر کلّی داخل در تحت آن عنوان کلی هست و حرمت او را شامل می‌شود.

سؤال: با این بیان، حکمت برگشت به علّت می کند؟

جواب: خود حکمت آن که بیان می‌شود در مقام اثبات با آنچه که در مقام ثبوت است تفاوت دارد. در مقام اثبات می‌گوید لا تَشرَبَ الخمر لأنّه مُسکر این می‌شود مقام اثبات. حالا ببینیم این لأنّه مُسکر حکمت است یا علّت؟ وقتی نگاه می‌کنیم می‌بینیم که علت نیست به خاطر اینکه اگر یک خمری ما شکّ در اِسکارش داشتیم یا اینکه برای یک فرد به لحاظی این خمر اسکار نیاورد پس بنابراین، این در حقّ او جاری نمی‌شود. یا اینکه فرض کنید که علَّت وجوب عدّه را در روایات اختلاط میاه ذکر کرده‌اند. بعد آن را حکمت می‌گیرند، حکمت از این باب که اگر در یک مورد قطع داریم بر اینکه اختلاط میاه هم نیست در این صورت باز وجوب عدّه هست. خب در این صورت آیا ما می‌توانیم بگوئیم که این اختلاط میاه علّت است یا اینکه حکمت است؟

سؤال: ...؟

جواب: آن دیگر به لحاظ اختلاط میاه که نیست. آن که در متن روایت است آن اختلاط میاه است و ما از اختلاط میاه تجاوز کردیم و بحث را کشاندیم به هرج و مرج، فساد و امثال ذلک، آنها دیگر اختلاط میاه نیست. به خاطر آن امر کلی، آن وقت آن امر کلی باعث می‌شود که هر فردی داخل در تحت او بشود یعنی به خاطر اختلاف در اختلاط میاه و هرج و مرج و افساد و امثال ذلک به خاطر آن، حتی افرادِ از عدّه‌ای که قطع به عدم اختلاط میاه هم داریم آنها هم موجب برای وجوب عدّه خواهند شد. پس بنابراین، این که شما می‌گویید که این قاعده‌ای که هر حکمی دائر مدار مصالح و مفاسد نفس الأمریّه است این از جای خودش تکان نمی‌خورد، این مسأله به قوت خودش باقی است. اگر یک کسی صحبت کرد پس این فرد با قطع به عدم اختلاط میاه چرا این دیگر وجوب داشته باشد؟ یا این فردی که ما قطع داریم به این که خمر در او موجب سُکر نمی‌شود. چرا این برای این فرد حرام باشد؟ دیگر در این صورت مسأله حل می‌شود به خاطر اینکه گرچه موجب سُکر در این فرد نمی‌شود ولی به هر صورت ما یک حکم کلی داریم که این مورد هم داخل در تحت آن حکم کلی است. آن حکم کلی از باب عدم هرج و مرج، افساد و امثال ذلک هر چی می‌خواهد باشد این مورد هم داخل در تحت او است. گرچه در اینجا سُکری نیست، گرچه در اینجا اختلاطی نیست، گرچه در اینجا آن موردی که به حسب ظاهر موجب جعل و موجب انشاء در اینجا نیست باز هم این مورد داخل در تحت او خواهد بود.

سؤال: می‌توانیم بگوئیم علّت هر چیزی برای حکم تشریعی همین چیزی است که به نام حکمت نامیدیم در بعضی جاها مثلاً عنوان وجود ندارد در عین حال حرمت هست؟

جواب: اگر علّت باشد که معلول دائر مدار علّت است وجوداً وعدماً

سؤال: به هر حال هست دیگر

جواب: نه نیست در این جا

سؤال: ...؟

جواب: برای چه تعمیم بدهیم؟ برای چه؟ وقتی که شما علت را می‌دانید دیگر علّت را که نمی‌توانید تعمیم بدهید. یا علّت، علت اعتباری است یا علّت تکوینی است. اگر شارع علّت را تکوینی می‌داند، یعنی اسکار خارجی، علّت است اگر اینطور است آن که دیگر قابل تعمیم و تضیق نیست

سؤال: ...؟

جواب: چرا؟ مگر نباید حکم دائر مدار مصلحت و مفسده باشد؟ در حالی که ما نمی‌بینیم در اینجا.

سؤال: خب به خاطر مصالحی که در عموم هست حکم به این می‌کنیم.

جواب: پس بنابراین آن می‌شود یک جهت دیگر

سؤال:...؟

جواب: در تحت چه عنوانی؟

سؤال: ...؟

جواب: احسنت، پس من هم همین را می‌گویم. بنده هم عرضم همین است که در اینجا این حکم دائر مدار حکمت تنها نیست، بلکه این حکم دائر مدار یک امر کلّی است که این اسکار باعث شده که آن امر کلیّ را مولا لحاظ کند اگر اِسکار نبود، آن فساد کلّی، آن اختلاط کلّی، آن هرج و مرج، آن تذبذب، آن سردرگمی و امثال ذلک، اینها نبود. این اسکارِ در خمر موجب می‌شود شارع یک عنوان کلّی دیگری را جعل کند که آن افرادی که داخل در تحت اسکار نیستند داخل در تحت آن عنوان کلی دربیایند.

سؤال: ...؟

جواب: خب علّت تعمیم چرا؟ آخر علّت که قابل تعمیم نیست، یک وقت علّت، علّت اعتباری است. یک وقت علّت، علّت خارجی است. علّت خارجی قابل تعمیم نیست. می‌گوید لا تاکلُ الرُّمان لاَنَّهُ حامض پس بنابراین اگر یک رمّان حلوی در اینجا بود آیا این مورد نهی هست یا نیست؟ این دیگر مورد نهی نیست. این می‌شود علّت، معلول دائر مدار علّت است توسعةً و تضییقاً و ما از این علّت که حامض هست تعمیم می‌دهیم موارد خارجی را نه موارد اعتباری را. یعنی فرض کنید که آبلیمو که ترش است آن هم در تحت این است، سرکه که ترش است این هم داخل در تحت این است، قرقورت که ترش است این هم داخل در تحت این است هر چه که ترش است و حموضت دارد، مولا به این علّت تعمیم می‌دهد. تعمیم خارجی یعنی آن چرا که در خارج مشمول حموضت است معروض برای حموضت است آن شامل حموضت است آن داخل در حکم قرار می‌گیرد ولی بحث شما در این جا این است که علّت را اعتباراً تعمیم می‌دهند مُولا که نمی‌تواند علّت را اعتباراً تعمیم بدهد اگر مولا می‌‌گوید که این حرمت شرب خمر به واسطۀ اسکار است که ما دیگر اسکار اعتباری نداریم. اسکار ما اسکار خارجی است. مولا که نمی‌تواند اسکار را اعتباراً اعتبار کند آن که این کار را نمی‌تواند بکند مولا کاری که می‌تواند بکند این است که بگوید آن مواردی که اسکار دارد، آن موارد مشمول تحریم من خواهد شد آن مواردی که در او اسکار نیست آن موارد هم شامل تحریم من خواهد شد به یک ملاک دیگر. آن ملاک دیگر چیست؟ آن ملاک هرج و مرج است. چرا من آن ملاک را جعل کردم؟ به خاطر این اسکار، این اسکار علّت برای آن حکم کلی دیگرهست.

فرض کنید که من باب مثال روزۀ در روز عاشورا کراهت دارد، چرا کراهت دارد؟ به خاطرسرور بنی امیه، اصلاً روزه در روز عاشورا استحباب داشت. یکی از ایّامی که مستحب است روزه، روزۀ یوم عاشورا است. منتهی چون بنی امیه تبرّکاً بقتل الحسین این روز را روزه می‌گیرند، شارع آمده این روز را مکروه شمرده است جعلاً، در مقام جعل و در مقام حکم تقطیعی یعنی در یک مقطع خاص این را مکروه شمرده است، خب حالا اگر یک فردی باشد مسلمان و شیعه، این بخواهد به استحباب خودش عمل بکند، آیا در اینجا باز کراهت روی این بار می‌شود یا نمی‌شود؟ بار می‌شود. خب یک شخصی که منزلش در یک دهی است که نه مسرّتی است و نه خوشحالی است، نه ابرازی است، نه اظهاری است اگر این بخواهد روزه بگیرد چه داعی دارد برای آنجا؟ آیا می‌توانیم بگوئیم در اینجا کراهت برداشته می‌شود و آن استحباب اوّلی می‌آید یا اینکه نه الآن در اینجا کراهت به حال خودش باقی است؟ نه، می‌گوئیم کراهت به حال خودش باقی است. چرا باقی است؟ گرچه علّت برای کراهت الآن وجود ندارد ولی شارع از این کراهت به یک ملاک دیگری دست یافته که آن ملاک دیگر شامل این ما نحن فیه ما خواهد شد. آن ملاک چیست؟ آن ملاک یک انزجار کلّی که این را هم شامل می‌شود. آن فرض کنید که من باب مثال یک هرج و مرج کلّی، آن مثال یک فساد کلّی، آن یک مثال فرض کنید که آن کراهت کلّی که شارع از این عمل، کراهت کلی در نفسش آمده که اصلاً به طور کلّی زمینۀ برای استحباب را دیگر از بین برده است. عمل بنی امیه دیگر زمینۀ برای استحباب را از بین برده این می‌شود یک ملاک کلّی.

بله در وقتی این کراهت برداشته می‌شود که دیگر آن عمل بنی امیه و آن جهت مشرّعِ این کراهت برداشته بشود مثل زماننا هذا، الان دیگر در زماننا هذا کسی روز عاشورا را حتی آنها به عنوان تبرّک روزه نمی‌گیرند الان می‌توانیم بگوئیم آن حکم اوّلی دوباره به موطن خودش مراجعت کرده که البته اینها نیاز به دقت دارد همین طوری سر، سری نمی‌شود خلاصه چیز کرد و باید کسی این مسأله را بیان کند که به ملاکات پی ببرد. این مطلب در اینجا هست.

امّا اینکه شارع بیاید یک مسأله را تعمیم بدهد، تعمیم که دست شارع نیست. شارع که نمی‌تواند به این خمر اسکار جعل کند. اصلاً امر جعل تکوینی بدست شارع نیست. حکمی که شارع می دهد در مقام اعتبار است و شارع اسکار خارجی را ملاک برای حرمت قرار داده است نه اسکار اعتباری را، نیامده در عالم اعتبار اسکاری را اعتبار کند و این اسکار را بدهد به این خمر، این خمری که اصلاً مُسکر نیست، خب وقتی که خمرمسکر نیست معنا ندارد جعل اسکار در او، شخصی که سُکر برایش نمی‌آید معنا ندارد شارع جعل اسکار در او بکند. این ملاک است و این همان نکته‌ای است که مفرقِ طرق است بین آن افرادی که قائل هستند به اینکه شارع می‌تواند در مقام جعل و در مقام اعتبار، آنهایی که آمدند و گفته‌اند علّت به دست شارع نیست بلکه شارع جعل مسبب می‌کند، همان طوری که عرض کرده بودیم، آنها یک همچنین مطلبی در ذهنشان دارند که این حرف را آمده‌اند زده‌اند گرچه ما آن روز گفتیم نه، مسألۀ علّیت، علیّت اعتباری هم به دست شارع است. شارع خودش ممکن است بعضی چیزها را اعتباراً علّت قرار بدهد. بله در آنجاهایی که حکم دائر مدار علت خارجی است شارع نمی‌تواند به آن دست بزند، آن را کاری نمی‌تواند بکند.

[ فرض کنید که یک طبیبی برای یک مریضی یک دوای خاصی را تجویز کند بعد شارع بگوید من تجویزکردم برای تو اعتباراً آب فرات را! ] دست تو نیست که بخواهی جعل کنی، این الان دوایش این است، این الان با این مداوا می‌شود. پس بنابراین ما باید فرق بگذاریم بین آن مواردی که اصلاً علیت و معلولیّت از اوّل اعتباراً به ید شارع است یا اینکه نه، شارع آمده علّت خارجی را موجب برای انشاء حکمی قرار داده، [شارع ] نمی‌تواند در آن تصرّف کند مگر اینکه از آن به یک ملاک دیگری برسد که آن ملاک موجب جعل حکم بشود.

خب از این نقطۀ نظرِ حکمت، در اینجا جوابی که داده شده به مرحوم نائینی این است که ما در اینجا حدیث شفعه را از باب حکمت، مذیل به لا ضرر می‌دانیم، ممکن است در بعضی از موارد، لاضرری وجود نداشته باشد، پس بنابراین، این مسأله دلیل نمی‌شود بر اینکه ما از این یک استفادۀ قاعدۀ کلیّه نکنیم که آن قاعدۀ کلیه، همان حرمت...

...بپردازیم، باید عرض بشود که اصلاً در حدیث شفعه، لاضرر به عنوان حکمت نیست، به جهت اینکه همان طورکه روز قبل عرض شد، البّته به بیان دیگر، شارع که آمده حقّ شفعه را برای شریک مشاع در ارض مشاع جعل کرده از باب ضرری است که متوجّه اوست، و در اینجا ضرر، ضرر شخصی است و لازم نیست که حتماً ضرر، از باب شریک ناصالح متوجّه شخص بشود دواعی ای که انسان دارد در آن شرکت آن دواعی تعلّق به صلاح و فساد شریک نمی‌گیرد، بلکه تعلق می‌گیرد به اختیار انسان و سلب اختیار انسان بأیّ نحوٍ کان ضرر است بنابراین آن اختیار انسان سبب برای اخذ به شفعه است نه ضرری که در اینجا متوجه شده از ناحیۀ آدم صالح یا آدم غیر صالح. ممکن است یک شخصی در ضمیر خودش یک مصالحی را در نظر بگیرد که به جهت آن مصالح با آدم فاسد حتی بتواند بهتر بتواند راه بیاید تا با آدم صالح و آن سلب اختیاری که از اوّل، شارع شرکت را بر اساس اختیار انسان قرار داده آن سلب اختیار می‌شود ضرر و بر اساس آن اختیار و سلب اختیار است که حقّ می‌آید یا حق نمی‌آید. اگر اختیار انسان سلب بشود اخذ به شفعه می‌آید، اگر سلب نشود حقّ به شفعه نمی‌آید. بناءً علیهذا حدیث شفعه که مُذیّل به لاضرر است نه اینکه لاضرر در اینجا حکمت است، نه خیر، لاضرر در اینجا علّت است. و آن علّت عبارت است از سلب اختیار انسان در آن حقّی که آن حق را شارع از اوّل برای او تجویز کرده. این مسألۀ اول.

و امّا مطلبی که در اینجا هست که جوابی که داده‌اند، که حکمت منافاتی ندارد که یک قاعده در یک جا حکمت باشد و در جای دیگر علّت باشد مانند لاحَرج که لاحرجِ نوعی در یک جا ممکن است حکمت باشد ولی همین لاحرج اگر لاحرج شخصی باشد موجب حکم است و علّت می‌شود نفیاً و اثباتاً برای یک مورد اگر یک لاحرج شخصی ما داشته باشیم در یک جا گرچه آن لاحرج، لاحرج نوعی است حرج، حرج نوعی نیست. فرض کنید که شخصی مشکل است برایش یک مسافتی را طی کردن تا اینکه به ماء برسد حرج دارد برایش فرض کنید که من باب مثال پانصد متر اگر بخواهد حرکت بکند کمر درد دارد یا یک ناراحتی متوجه او می‌شود در اینجا وجوب وضو برداشته می‌شود و در اینجا حکم به تیمم می‌آید. گرچه این مقدار راه رفتن حرج نوعی ندارد، در اینجا خب علّت است. حکمی که از ناحیۀ حرج شخصی می‌آید این دائر مدار حرج است وجوداً و نفیاً دیگر، اگر حرج شخصی باشد حکم به تیمم می‌آید اگر حرج شخصی نباشد در اینجا حکم به وضو می‌آید.

امّا در حرج نوعی اینطور نیست، در حرج نوعی حکمت است حرج برای رفع وضو. فرض کنید که رفتن سه کیلومتر یا چهار کیلومتر و رسیدن به آب این حرج، حرج نوعی است دیگر، شخصی چهار کیلومتر طی بکند. امّا اگر من باب مثال این برای یک شخصی حرج نوعی نداشته باشد فرض کنید که خیلی هم خوشش می‌آید راه برود و این را یک تفنن هم می‌داند، برای این شخص حرج شخصی نیست خب در این صورت باز می‌گویند ازطرف شارع این حرج برداشته شده، گرچه اینطور است ولی صحبت در این است که آیا ما از حکمت به علّت می‌رسیم یا از علّت به حکمت می‌رسیم؟ یعنی قاعدۀ لاضرر که در اینجا هست ما می‌خواهیم بگوئیم این قاعدۀ لاضرر به عنوان یک دلیل مستقلّی که در حدیث شفعه وارد است ما می‌خواهیم استفاده علیّت بکنیم از آن. یعنی می‌خواهیم استفاده بکنیم که در هر مورد خاصی اگر این قاعده جاری شد این در اینجا چه حکمی دارد؟

پس ما نمی‌توانیم در یک موردی که قطعاً در آن مورد بنابر فرمایش شما قاعدۀ لاضرر حکمت است از حکمت برسیم به یک علّت چون علّت دائره‌اش ضیق تر از حکمت است شما از خاص می‌توانید به عام برسید، اگر یک خاصی وجود داشته باشد (انسان) ما از انسان به حیوان می‌رسیم، ولی از حیوان که عام است ما هیچ وقت به انسان نمی‌رسیم، همینطور است دیگر؟ صحبت در این است که دائرۀ حکمت أوسَع است از دائرۀ علّت. در هر جایی که علّت است در آن جا قطعاً حکمت هم هست. ولی در هر جا که حکمت است آیا می‌توانیم بگوئیم در آنجا علّتی هست؟ آیا شما می‌توانید از حکمت به علّت برسید که در هر موردی که حکمت در آنجا آمده است آیا در آن مورد یک علّتی هست؟ اوّل باید اثبات علیّت شما بکنید بعد به حکمت برسید. شاید آن عبارت اوّلم با اینکه می‌خواهم بگویم تفاوت داشته، به این مبناء که از نقطۀ نظر مفهومی باید اوّل ما علیّت را در قاعدۀ لاضرر اثبات بکنیم و بگوئیم که قاعدۀ لاضرر وجوداً و عدماً، نفیاً و اثباتاً حکم دائر مدار او است بعد از این قاعده شما پی ببرید که آنچه که در ذیل حدیث شفعه است حکمت برای آن است و الّا علت نمی‌تواند باشد چون در بعضی از موارد ما می‌بینیم در شفعه ضرر نیست باز در آنجا اخذ به شفعه آمده، در بعضی از موارد ضرر است ولی آن شخص أخذ به شفعه نمی‌کند پس این که شفعه مذیل به لاضرر است پس بنابراین ما استفادۀ حکمت می‌کنیم. البته بر فرض مبنای اینها ما داریم بحث می‌کنیم و الا ما گفتیم قاعدۀ لاضرر علّت برای اخذ به شفعه است. آن که در آنجا صحبش شد که بعداً هم راجع به این قضیه مَفصل البته فعلاً بالاجمال ولی بعداً با یک تفصیل بیشتری صحبت می‌کنیم.

ولی بحث بر سر این است که کی ما در یک جا یک مسأله را حکمت قرار می‌دهیم؟ این در آنجایی است که قبلاً علیّت را احراز کرده باشیم. کی شما می‌گوئید لاتشرب الخمر لأنّه مُسکر حکمت است برای شرب خمر؟ در آنجایی که شما علیّت اسکار را احراز کرده باشید، که وجوداً و عدماً در یک مورد خاص اسکار علّت است. یعنی علّت برای چیست؟ علت برای آن حرمت هست در هر صورت، ولی فرض در این است که ما هنوز نیامدیم اثبات کنیم وبگوییم قاعدۀ لاضرر و لاضرارعلت برای جعل حکم است، ما فعلاً داریم در مقام اثبات از حدیث شفعه استفادۀ عدم ضرر می‌کنیم. استفاده می‌کنیم که شارع حکم ضرری را جعل نکرده است. ما از حدیث شفعه می‌خواهیم این را اثبات کنیم، در حالتی که شما در حدیث شفعه قائل به حکمت هستید، یعنی می‌خواهید بگوئید که در آنجایی هم که ضرر نیست در آنجا شارع اخذ به شفعه را هم آورده است. پس بنابراین قبلاً شما باید اثبات کرده باشید که در هر جا که ضرر هست، شارع حکم ضرری را برداشته است و کی شما آمدید اثبات بکنید؟ یعنی قبلاً شما باید بروید اثبات بکنیدکه شارع هر جا که ضرر باشد نفی حکم ضرری کرده است، ضرر شخصی. آن وقت بعد بیائید در حدیث شفعه بگوئید چون در اینجا ولو اینکه ضرر نیست باز شارع در اینجا اخذ به شفعه کرده و هذا اوّل الکلام اینکه هنوز اوّل ادعا است.

از کجا آقایانی که نفی می‌کنند بر اینکه لاضرر دلالت بر عدم حکم ضرری نمی‌کند، این را می‌گویند؟ آنها می‌گویند آنچه که از لاضرر استفاده می‌شود حکم تحریمی و حکم تنزیهی است آنچه که از لاضرر استفاده می‌شود این است که شارع جعل حکم ضرری ابتداءً نکرده است. خیلی خب این به حدیث شفعه چکار دارد؟ ما در حدیث شفعه جعل تشریعی داریم یعنی تشریع شفعه، این جعل حکم است نه اینکه نفی حکم است. ما یک نفی حکم داریم، که در شریعت و در اسلام حکم ضرری جعل نشده است این یک مسأله. مسألۀ دیگر این است که لاضرر دلالت بر جعل حکم بکند و بینهما بونٌ بعید! شما اوّل باید بیاید اثبات بکنید در اینکه لاضرر دلالت بر جعل می‌کند به واسطۀ ضرر، بعد بیائید در حدیث شفعه بگوئید چون در اینجا ضرر نیست پس بنابراین این در اینجا حکمت است. و شما هنوز نیامدید این را اثبات بکنید، لذا این جوابی که داده شده به نظر جواب صحیحی نمی‌رسد مگر اینکه ما در اینجا بگوئیم که خود لاضرر در حدیث شفعه علّت است و دلالت بر عدم ضرر می‌کند. آن عدم ضرر آن علّت است ثبوتاً و عدماً، دائر مدار ضرر است حکم و چون در آنجا ضرر به واسطۀ سلب اختیار ثابت می‌شود پس بنابر این شارع در اینجا در مقام نفی ضرر می‌آید. آن وقت بحث را می‌بریم روی نفی ضرر که نفی ضرر به دو صورت ممکن است باشد یکی به صورت نفیی و یکی به صورت اثباتی، که آن جواب بعدی است که داده می‌شود. این یک مطلب.

جواب دیگر که به مرحوم نائینی داده شده این است که اصلاً قاعدۀ لاضرر، این به معانی متفاوتی تفسیر شده و این تفاوت در معانی، منافاتی با حدیث شفعه ندارد. چون یا این که این قاعده دلالت می‌کند بر نفی حکم ضرر ابتدایی، اگر اینطور باشد، پس بنابراین ما در اینجا می‌گوئیم که این قاعده، حکمت است. به خاطر این که در حدیث شفعه دیگر این قاعده نباید بیاید چون در حدیث شفعه نه اینکه ضرر ابتدایی جعل نشده بلکه اصلاً جعل حکم شده، تشریع حکم شده. همین اخذ به شفعه‌ای که آن شریک می‌کند این اخذ به شفعه جعل حکم است دیگر،تشریع حکم است دیگر نه اینکه ما بگوئیم در اینجا حکم جعل نشده ما کاری به عدم جعل نداریم، ما در حدیث شفعه جعل حکم را در اینجا لحاظ کردیم. پس بنابر این اگر ما تفسیر بکنیم قاعدۀ لاضرر را به عدم جعل حکم ضرر ابتدایی که شارع آمده گفته در اسلام حکم ضرری ما نداریم. اگر اینطور تفسیر بکند این قاعده را، این قاعده در اخذ به شفعه می‌شود حکمت. به خاطر اینکه این قاعده در این صورت معنایش این است که ضرر در باب شفعه نیست. در بعضی از موارد هم که ضرر نیست در این صورت باز اخذ به شفعه است. پس معنای این قاعده در حدیث شفعه می‌شود معنای حکمتی که این را قبلاً عرض کردیم یعنی منافاتی دیگر در این صورت نیست.

امّا اگر ما آمدیم این قاعده را به معنای دیگری تفسیر کردیم، گفتیم قاعده نمی‌خواهد بگوید در اسلام حکم ضرری جعل نشده بلکه بالاتر از این می‌خواهد بگوید، می‌خواهد بگوید در اسلام تسبیب نفی ضرر در اینجا شده. یعنی شارع آمده با قاعدۀ لاضرر نه تنها گفته است که حکم ضرری نیست، بلکه جعل حکم کرده برای رفع ضرر، لاضرر نمی‌گوید حکم ضرری جعل نشده است لاضرر می‌گوید تسبیب نفی ضرر در اینجا شده است یعنی جعل تسبیبی کرده شارع برای نفی ضرر. ریشۀ ضرر را شارع برداشته، سبب برای ضرر را شارع برداشته.

این سببِ ضرر را برداشتن به دو صورت ممکن است محقّق شود. صورت اول اینکه جعل حکم ضرری نکند ابتداءً یعنی اوّلاً بلا اوّل احکام تشریعی، احکام ضرری نباشد. این به یک صورت.   اینکه احکامی را جعل کند که آن احکام تدارک ضرر را بکند. یعنی اگر شخصی ضرری به کسی وارد کرد شارع می‌آید برای تدارک آن ضرر، جعل می‌کند حکمی را که به واسطۀ آن، ضرر را نفی می‌کند. اگر شما زدید شیشۀ همسایه را شکستید این ضرری که وارد شد به همسایه، شارع در اینجا می‌آید جعل تاوان می‌کند، باید بروید غرامتش را بپردازید. پس جعل غرامت، جعل تسبیب نفی ضرر است. پس در جعل تسبیب، دو چیز لحاظ شده، یکی نفی در اینجا لحاظ شده که احکام ابتداییِ ضرری رفع شده. و یکی اثبات در آنجا لحاظ شده یعنی احکامی که موجب رفع ضرر باشد شارع اینها را تشریع کرده و همین طور در لاضرار.

در لاضرار یکی می‌آید می‌گوید احکامی که موجب اضرار یکی بر غیر باشد آن احکام اوّلاً بلا اوّل جعل نشده است. فرض کنید که می‌گویند در دین مسیح\_ من نمی‌دانم حالا این درست است یا غلط است\_ می‌گویند اگر یک کسی زد توی گوشت تو این طرف صورتت را بیاور یکی دیگر هم بزند! خب این جعل شده اصلاً در دین مسیح البته دین قلابی آنها این را می‌گوید نه دین واقعی آنها. اصلاً این حکم در دین مسیح جعل ابتدایی حکم اضرار است دیگر. یعنی وقتی یک کسی سیلی به تو می‌زند آن یکی را هم بیار جلو و بگو بزنند عیبی ندارد. زورگویی و تشریع ظلم، تشریع ظلم جعل حکم اضرار است ابتداءً، این یکی، دوّم اینکه علاوه بر اینکه همچنین احکامی در اسلام نیست علاوه بر آن اگر شخصی آمد اَضَرَّ بغیره، در صورت اضرار به غیر، شارع تسبیب رفع اضرار را کرده، جعل حکم رفع اضرار کرده.

فرض کنید که اگر آمد سیلی زد من باب مثال آن شخص باید دیه باید بپردازد. باید قصاص کند و امثال ذلک. که با جعل دیه، با جعل قصاص وَ لَكُمْ فِي اَلْقِصٰاصِ حَيٰاةٌ يٰا أُولِي اَلْأَلْبٰابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿البقرة، ١٧٩﴾ با این جعل قصاص در تشریع، تسبیب آن رفع اضرار را در اینجا کرده است. پس بنابراین به این معنا اگر ما بگیریم دیگر حدیث شفعه در اینجا خالی از اشکال می‌شود. چون شارع با جعل حق به شفعه‌ای که کرده در این صورت جعل تسبیبی کرده. آن سبب رفع اضرار را شارع آمده جعل کرده و به واسطۀ حقّ به شفعه دیگر رفع ضرر می‌شود این در این صورت علّت می‌شود.

سؤال:...؟

جواب: چرا نمی‌توانیم بفهمیم؟

سؤال: ...؟

جواب: لاضرر و لاضرار، ضراری در اسلام نیست. ضرری در اسلام نیست. این دو صورت می‌تواند داشته باشد یکی به این صورت، یکی به این صورت، شارع هر دو صورت را جعل کرده، چرا نمی‌تواند؟

سؤال:...؟

جواب: اگر شما این معنا را به عرف ارائه بدهید، عرف قبول می‌کند می‌گوید همچنین حرفی درست است. اگر شارع در عالم تشریع بخواهد جلوی ضرر را بگیرد چه جوری جلوی ضرر را می‌گیرد؟ من از شما سؤال می‌کنم. دو کار انجام می‌دهد، کار اوّل اینکه از اوّل احکام ضرری را جعل نمی‌کند مثل مسیحیّت کار دوّم اینکه اگر آمد یک ضرری واقع شد، جعل می‌کند احکامی را که آن ضرر را تدارک کند. در این صورت هست که می‌گوئیم شارع رفع ضرر کرده. ولی اگر شارع آمد و جعل احکام ضرری ابتداءً نکرد، ولی اگر ضرر و اضراری واقع شد و در آنجا ساکت ماند آیا می‌شود این قاعده در آنجا جاری بشود یا نمی‌شود؟ نمی‌شود که جاری بشود، وقتی شارع ساکت بماند، جعل حکم تدارک ضرری نکند، آیا می‌تواند بگوید لاضرر و لاضرار فی الاسلام؟ نمی‌تواند بگوید که.

سؤال: ...؟

جواب: فرق نمی‌کند ...

سؤال: ...؟

جواب: چه فرقی می‌کند؟ صحبت در این است که شارع با لاضرر و لاضرار می‌خواهد بگوید ما جلوی ضرر را می‌خواهیم بگیریم در جامعه. این جلوی ضرر را گرفتن در جامعه چگونه محقق می‌شود؟ اگر شارع صرفاً بیاید و بگوید: آقا، بنده احکام ضرری جعل نکردم. می‌گوئیم خب حالا بابا این زده است توی سر آن، می‌گوید خب حالا زد دیگر، ببخشد او را. خب اینکه چیز نشد، تو باید بروی دیات جعل کنی، قصاص جعل کنی تا به خاطر قصاص طرف نیاید بزند توی سر تو. امّا اگر شارع آمد و گفتش نه، بله خیلی کار بدی کردی حال زدی توی سرش کار اشتباهی کرده‌ای امّا دیگر نیامد بگوید لاضرر...، [دراین صورت] کاری نشده. همان لاضرر سر جایش است. یعنی یک قانونی بیاید جلوی متخلّف را بگیرد و نگذارد تخلف کند. سنگ روی سنگ بند می‌شود؟ می‌تواند شارع بیاید و بگوید لاضرر و لاضرار؟ نمی‌تواند.

أضف إلی ذلک به اینکه اصلاً اگر ما تفسیر اوّل را هم بگیریم که محطّ کلام ما در اینجا است. اگر ما آمدیم گفتیم که آن معنای عرف و آن معنای مشهور درست است که شارع ابتداءً حکم را داده باز در اینجا حدیث شفعه معلل به این ذیلش است چرا؟ به جهت اینکه در عالم واقع و در عالم ثبوت احکام خالی از احکام خمسه که نیستند، واجب داریم و حرام و کراهت و استحباب و اباحه، آن وقت در اینجا ما قیاس می‌کنیم ما لحاظ می‌کنیم، عقل در اینجا حکم می‌کند به قضیۀ منفصلۀ حقیقیّه که الآن در این مورد من باب مثال شارع آمده و گفته لاضرر و لاضرار و در اینکه شارع احکام ضرری جعل نکرده ما در آن حرفی نداریم، بسیار خب، شارع احکام ضرری جعل نکرده، در یک مورد شخصی آمد سیلی زد به گوش شما و شارع در این مورد حکمی را جعل نکرده، تاوانی را جعل نکرده، دیه‌ای را جعل نکرده، قصاصی را جعل نکرده، در این مورد، ما می‌گوئیم این مورد در عالم ثبوت و در عالم واقع چه حکمی دارد؟ آیا تاوان برای این وجود دارد؟ یا اینکه تاوان مستحب است یا مباح؟ منفصله، منفصلۀ حقیقیّه است.یا اینکه شارع در اینجا تاوانی را جعل کرده و به ما نگفته است؟ پس بنابراین در اینجا جعل شده ولی به دست ما نرسیده، ابلاغ نشده، پس در اینجا حکم هست، یا اینکه شارع آمده است در اینجا مسأله را به عرف و عقل واگذار کرده یعنی احکام عقیله را در اینجا امضاء کرده، باز در اینجا جعل حکم کرده است، جعل حکم عدم ضرر کرده برای رفع ضرر. اگر بگوئیم شارع در اینجا اصلاً ساکت است یعنی گفته خودتان می‌دانید نه من شما را احالۀ به عقل می‌کنم و نه احالۀ به عرف می‌کنم و نه خودم در اینجا حکم آورده‌ام، پس بنابراین شارع در اینجا حکم ضرری را آمده جعل کرده، با سکوتش و با امضاء‌اش تجویز ضرر در اینجا کرده دیگر نمی‌تواند بگوید که من در اینجا حکم ضرری را برداشتم. یعنی سکوت شارع در اینجا خودش جعل حکم ضرری است. آن وقت با اینکه قبلاً آمده گفته در اسلام حکم ضرری جعل نشده این دو تا با هم منافات پیدا می‌کند.

پس ما به دلالت التزام بر گُردۀ شارع می‌گذاریم، حتی بنابر تفسیر اوّل، تفسیر اوّل این بود که حکم ضرری جعل نشده. تفسیر دوّم این بود که شارع جعل سبب برای رفع ضرر کرده، جعل تسبیبی است در اینجا، تسبیب برای رفع ضرر را آمده جعل کرده یعنی نه تنها حکم ضرری ندارد بلکه یک احکامی دارد که آن احکام، ضرر را از بین می‌برد، که اسمش را گذاشتیم احکام اثباتی. تفسیر اوّل می‌گوید لاضرر و لاضرار فقط در این مقام است که ما درتشریع اسلامی حکم ضرری نداریم، امّا در یک مورد می‌بینیم شارع ساکت است. زده است توی گوشش نمی‌دانیم چکار کنیم. فرض کنید که درخت باغ همسایه را کنده است، شارع حرفی نزده است. دیوار منزل همسایه را خراب کرده، شارع حرفی نزده. برفهایش را ریخته توی خانۀ همسایه، شارع حکمی ندارد. در کجا دارد؟ اصلاً شارع داره که اگر برف بریزی در خانۀ همسایه باید پارو کنی؟ اصلاً همچنین چیزی در روایات نداریم پس شارع در اینجا حکمی را بیان نکرده. ما از شارع سؤال می‌کنیم، شارع را می‌آوریم می‌نشانیم آنجا، دو تا دو تا، چهار تا، از او سؤال می‌کنیم، جناب شارع شما می‌گوئید که ما احکام ضرری جعل نکرده‌ایم، در این مورد، در این واقعه نظر شما چیست؟ برای ما بیان کنید. اگر شارع بگوید در اینجا طبق عقل عمل کنید، پس در اینجا جعل حکم کرده. عقل می‌گوید آقا برفهایی را که ریختی پارو کن، زدی باید بیایی تاوان آن را پس بدهی. تازه شارع خودش هم می‌آید در اینجا بیان می‌کند. در آن مواردی هم که بوده احاله به عرف می‌کند.

فرض کنید که یک کسی زنی را گرفته است، ازدواج کرده، بعداً مجبور به مهر المثل می‌شود، شارع در اینجا که حکم ندارد، شارع می‌گوید ببین عرف این زن را برایش چقدر مهر قرار داده، بر طبق همان عمل کن. در إحالات عرفیه شارع جعل حکم می‌کند منتهی جعل حکمش احاله به عرف است. خب این جعل حکم است نمی‌توانیم بگوئیم حکم جعل نکرده. ولی اگر شارع آمد در اینجا گفت که آقا، من اصلاً در اینجا حکم ندارم! پس شما با امضاء خودت این ظلم را تأئید کردی. وقتی که تأئید شد پس شارع جعل ضرری کرده. با اینکه گفتیم شارع جعل حکم ضرری نکرده، در اینجا تضادّ پیدا می‌کند. پس بنابر هر دو تفسیر لاضرر و لاضرار دلالت می‌کند بر نفی حکم ضرری و بر جعل احکام رافع ضرر، این مسأله تمام شد و اشکال مرحوم نائینی از نقطۀ نظر تذلیل حدیث شفعه به قاعدۀ لاضرر و لا ضرار، این اشکالات وارد نبود. بنابراین مقتضای بحث این می‌شود که نه تنها در قضیۀ سمرة بن جندب بلکه در حدیث شفعه این حدیث مذیّل به لاضرر و لاضرار است و از آنجا که شارع برای رفع ضرر، آمده حکمی را جعل بکند، خود آن حکم را هم شارع به دست خود گرفته نه اینکه این حکم را به عرف احاله کرده است. چون در بعضی از موارد شارع به عرف احاله می‌کند می‌گوید:ببین عرف چه می‌گوید. در بعضی از موارد شارع حکم را خودش به دست می‌گیرد. حکمی که در اینجا به دست گرفته همان اخذ به شفعه است. لذا اشکال نائینی بر اینکه اگر ضرر است یا باید اصل بیع باطل باشد یا حق خیار به دست شریک مُشاع باشد در چیز، آن اشکال نائینی دیگر وارد نمی‌شود. نه خیر در اینجا ضرر هست و شارع در اینجا جعل حکم رافع برای ضرر کرده و این علّت لازم می‌گیرد معلول را ثبوتاً و نفیاً. این مربوط به حدیث شفعه که تمام شد.

روایت دیگری در اینجا هست که آن روایت، روایت فضل ماء است که بحثش قبلاً شد مجملاً که لا یُمنع فضلُ ماء یا نبعُ البئر لیمنع فضلُ الکلاء، معانی مختلفی برای این کرده‌اند که خیال می‌کنم عرض کردم معنی آن را که سه چهار تا معنی برای این شده است و لکن آن معنایی که مشهور قائل هستند و معنا همین طور هم قاعدتاً باید باشد. آن معنا همین معنایی هست که بدواً به ذهن می‌رسد که از زیادی آب چاها در اوریه، در بوادی و امثال ذلک منع نکنید مَواشی و اینها را تا اینکه آنها از چرانیدن، از رعی مواشی خودشان محروم نشوند. حالا در این که این آبار و این چاهها آیا اینها به ملک شخصی باشند یا اینکه در ملک شخصی هم نباشند و در صورت ملک شخصی بودن حکم چیست؟ این دیگر نیازی به بحث و اینها دارد که انشا اللَه برای بعد.

سؤال: خیاری که شخص در حقّ شفعه دارد...؟

جواب: خب این بر اساس آن دارد مخالفت می‌کند، توافق طرفین ابتداً بر استدامه بوده، از اوّل شرط این بوده. منتهی این را می‌گویند شرط ضمنی. شرط ضمنی این است که طرفین از اوّل بنای بر مصاحبت دارند استدامتاً، اگر از اوّل می‌گفتند ما با هم هستیم ولی حق فروش را برای خودمان محفوظ می‌کنیم در این صورت نمی‌تواند اخذ به شفعه بکند. این استدامۀ حق موجب می‌شود که آن تخلف از شرط ضمنی خودش کرده است، روی همین مطلب خیلی مطالعه اگر بکنید خیلی مهّم است روی همین قضیه که عرض کردم. خیلی موارد این قضیه به درد می‌خورد، در فقه خیلی موارد به درد می‌خورد که ما شارع را در مقابل خودمان مجسم قرار می‌دهیم و با شارع بحث می‌کنیم و صحبت می‌کنیم و از تخاطب با شارع ما می‌توانیم احکامی را به دست بیاوریم. یکی از آن همین موردی بود که این هست. این خیلی مهم است روی این قضیه اگرخیلی فکر و تأمل بشود آن وقت خیلی مسائل در این جا می‌تواند استنتاج بشود.

در لسان ائمه هم می‌بینیم فرض کنید که شخصی از حضرت سؤال می‌کند که در یک روایتی هست که یک بندۀ خدایی که مریض بود و آب برایش ضرر داشت و جنب شده بود این را غسلش دادند. مرد. حضرت فرمود: قاتلهم اللَه قَتَلو هلّا... چرا تیممش ندادند؟ یعرف هذا و اَشباهه من کتاب اللَه، حضرت دارند می‌گویند که اینها یک مسائل روشن است یعنی خودت عقلت را به کار بینداز خودت عقلت را به کار بینداز. در یک همچنین موردی، الآن جان این شخص مهم تر است یا رفع جنابت با مائیّه، آن مهمتر است؟ کدام یک ؟

این همینی است که من عرض کردم که خود ائمه کیفیت ورود در حکم را به روات دارند تعلیم می‌کنند. که خودت بفهم قضیه را، خودت قضیه را متوجه باش که مثلاً باید بدانی. اگر فرض کنید آمدند از تو این قضیه را سؤال کردند با همان عقلی که خدا به تو داده می‌توانی جواب قضیّه را بدهی. اینطوری حضرت دارند می‌گویند دیگر، نگاه کن! تو که او را کشتی؟! چرا سؤال نکردی خب اینکه از کتاب خدا معلوم می‌شود. یا در مورد آن جبیره وقتی که آمد سؤال کرد حضرت فرمودند یعرف هذا و اشباهه من کتاب اللَه یعنی دیگر مشخص است. راه را حضرت نشان می‌دهند یعنی نحوۀ برخورد با احکام به این کیفیت است به این مطلب هست که خیال نکنید که احکام عبارت هستند از یک مجموعۀ خشکی که آن مجموعۀ خشک هیچ ارتباطی با عالم تکوین و با مصالح و مفاسد ندارد. نه ما یک احکام خشک نداریم اینها کلامی است که برخاسته از فطرت و برخاسته از واقع و نفس الامر است. این است قضیّه .

این که الآن مرسوم است می‌گویند ما اصلاً هیچ کاری به شارع نداریم، شارع در مقام جعل، جعل کرده است نه ما می‌دانیم و نه می‌فهمیم، چه کار می‌کنیم...، احکام که اینگونه نیستند بلکه همۀ احکام دائر مدار همان عالم انطباق تکوین با تشریع و امثال ذلک است که اگر دیدید در یک جایی تکوین یک مختصر تغییری پیدا می‌کند باید بدانیم که حکم در اینجا باید عوض بشود، تغییر پیدا بکند. وقتی که یک جهت مهمی دارد در اینجا زیر پا می‌رود باید بدانید که یک جای این حکم [ایراد دارد] در اینجا اشکالی به قضیه وارد هست. به هر صورت دیگر...

سؤال:...؟

جواب: خب فهمیده‌اند دیگر، یک موقع از خودش، دلیل در می‌آورد مثل این امروزیها، امروزیها اصلاً می‌گویند فرض کنید آقا مثلاً ارث مال آن موقع بوده است الآن بگذارید کنار، نمی‌دانم این احکام قصاص و اینها مال آن موقع بوده، الآن حقوق بشر آمده و اینها را ریخته...!نه اینطوری که اینها دارند می‌گویند، اینها می‌گویند اصلاً ما تشریع می‌کنیم. نه ما ادله‌مان همین ادله است ما از همین ادلّه یک استفادۀ بازتری می‌کنیم نه اینکه این ادله را اصلاً کنار بگذاریم.

می‌گفت اگر آقای مطهری بود دیگر ارث زنان را با مردان یکسان می‌کرد. یعنی تا به حال ... لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ اَلْأُنْثَيَيْنِ…. ﴿النساء، ١١﴾ بود ولی حالا دیگر مساوی می‌شود.

اللَهم صل علی محمد و آل محمد