



This text may appear in different sizes, colors, and fonts depending on the device used to view the page.



This field may contain sensitive information. The file may have been moved, renamed or deleted. Verify that the link points to the correct file and location.

هو العليم

قواعد فقهيّه

جلد اوّل

قاعده لا ضرر و لا ضرار (بخش اوّل)

حضرت آیت الله حاج سيّد محمد محسم حسيني

طهراني

قال رسول الله صَلَّى الله عليه و آله و سلّم:

لا ضَرَرَ و لا ضِرَارَ فى الإسلام.

«در تشریح اسلام زمینه ضرر برداشته شده و

حکم شرعی ضرری و اضراری از شخصی به دیگری

وجود ندارد.»

من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۴.

مقدمة ناشر

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

حمد و ستایش مخصوص ذات خداوندی است که انسان را با نیکوترین قوام و جودی آفرید و او را به أسفل السافلین فرستاد تا با استضاءه از ندای عقل و پیامبر درونی و استفاده از تعلیم انبیا عالی ترین مدارج قرب را بیاماید و شریعت را به منزله شمعی قرار داده و طریقت را که راه قرب به حق است طی نموده و به حقیقت واصل گردد. و درود لایزال بر محمد مصطفی صلی الله علیه و آله و اهل بیت طاهرینش باد که لواداران و راهبران این مکتب به سوی وادی مقدّس تجرّد و طور سینای معرفت‌اند. در نگاه علمای اهل ظاهر، شریعت صرفاً به

منزله احکام و دستوراتی است که رافع تکلیف و مشقت است و هدف چنین مجتهدانی رها نمودن مقلدان از استحقاق عقاب، بدون توجه به کمالات باطنی و جنبه ملکوتی و تأثیراتی است که یک حکم شرعی باید بر نفس و جان مکلف بگذارد و استعدادهای نهفته در زوایای وجودی او را در اثر عمل به این احکام به شکوفایی برساند. در یک جمله علمای اهل ظاهر، احکام شرع را به مثابه دستورات العمل یک ربات و موجود بی جان می بینند و مکلف عامل به آنها را به منزله رباتی می پندارند که با این احکام برنامه ریزی می شود و هر قدر تقید او به این ظواهر بیشتر باشد، ارزش بیشتری دارد.

در جانب دیگر، جاهلانی قرار دارند که با ادعای وصول به باطن، از تعبد به ظاهر شرع، بالمره شانه خالی کرده و یله و رها به ارضاء هواهای نفسانی خود به نام سیر و سلوک می پردازند.

اما النمط الاوسط، عالمان بالله و بأمر الله هستند که جمع بین ظاهر و باطن نموده‌اند و ظاهر را عنوان باطن و باطن را حقیقت ظاهر قرار داده‌اند و مرادشان از عمل به ظاهر، وصول به باطن بوده و باطن بدون ظاهر را هباءً متثوراً برمی‌شمارند. دستورات ظاهر شرع را شمعی می‌دانند که با عمل بدان‌ها راه خدا و طریقت طی می‌شود و مکلف به قله کمال انسانی واصل می‌گردد. به بیان دیگر، در این دیدگاه، شریعت و ظواهر آن به منزله پوسته و جسدی است که از مغز و باطن و روح دین حراست می‌نماید، و بهره‌گیری توأمان از مغز و پوسته و جسم و روح، گوهر ذات انسان را متحول نموده و به اعلی ذروه کمال انسانی و مقام لقاء پروردگار راهبری می‌نماید: ﴿فَمَنْ كَانَ يَرْجُوا لِقَاءَ رَبِّهِ فَلْيَعْمَلْ عَمَلًا صَالِحًا وَلَا يُشْرِكْ بِعِبَادَةِ رَبِّهِ ۗ أَحَدًا﴾^۱.

در این مسلک، صرف اطلاع از صرف و نحو و تزلُّع در قواعد اصولی به‌همراه اطلاع اندکی از رجال و درایه برای افتاء کافی نیست و نیاز به دانستن

^۱ سوره کهف (۱۸) آیه ۱۱۰.

تفسیر قرآن و تاریخ اسلام و اطلاع بر مبانی حکمت و اخلاق و عرفان نظری و مسائل ساریه در فرهنگ‌ها و جوامع بین‌الملل دارد.

در این مسلک، علم حقیقی مجرد است، لذا حکم شرعی قهراً با وسائط مادی همانند مطالعه و بحث و تحقیق و به‌کارگیری قواعد استنباط همانند فرمول‌های شیمی و فیزیک به‌دست نمی‌آید؛ بلکه این درس و بحث‌ها صرفاً جنبهٔ اعداد و زمینه‌سازی دارند تا علم از جانب خدا بر قلب عالم افزای شود، لذا مجتهد با نورانیت و صفای باطنی که بر اثر مراقبه و محاسبه و دوری از ابناء دنیا و مجاهدهٔ دائمی با نفس اماره کسب کرده است، قواعد استنباط را در جای مناسب خود به‌کار می‌گیرد. بر این اساس، هر قدر رابطهٔ عالم با مبدأ هستی مستحکم‌تر باشد، بهرهٔ او از حقیقت علم بیشتر است.

در روایات مستفیضه‌ای حلم نشانهٔ عالم دانسته شده و با علم توأم شده است.^۱ حلم به معنای ظرفیت و سعهٔ صدوری است که یک عالم بدان

^۱ از جمله: الکافی، ج ۱، ص ۳۷.

نیازمند است؛ اما متأسفانه

بسیار دیده می‌شود که علمای ظاهر که چند صباحی به درس و مباحثه و تدریس اشتغال داشته‌اند، با فراگیری چند اصطلاح و قاعده حالتی پیدا می‌کنند که تحمل یک اشکال و سؤال علمی را هم ندارند و بر سائل و مستشکل برمی‌آشوبند! این مطلب حکایت از آن دارد که اندوخته این عالمان از صور ذهنی فراتر نرفته و در ضمیر آنها راسخ نشده و به جان آنها وسعت نداده است. این گونه علومی که از صورت‌های ذهنی و خیالی فراتر نرفته است، با سكرات موت زائل شده و به عالم عقبی منتقل نمی‌شود. ولکن در نقطه مقابل، عالمان حقیقی قرار دارند که ماء معین علم، جان آنها را وسعت بخشیده و بدان‌ها سعة صدر عنایت فرموده است و دنیا و ما فیها را از نظر آنها انداخته است و هراس از غیر خدا را از دل آنها برده و خشیت در مقابل خدا را به جای آن قرار داده است و آیه کریمه در شأن اینها می‌فرماید: ﴿إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ﴾^۱.

^۱ سوره فاطر (۳۵) آیه ۲۸.

این مطلب شمه‌ای از تفاوت دیدگاه اولیای الهی با سایرین در مسئله اجتهاد و دستیابی به احکام شریعت است. جهت اطلاع تفصیلی بر این مطلب، مطالعه کتاب شریف فقاہت در تشیع، اثر مؤلف محترم، به خواننده گرامی توصیه می‌شود.

مجموعه‌ای که پیش روی خواننده گرامی قرار دارد متن دروس قواعد فقهیّه عالم ربانی و عارف صمدانی مرحوم آیة‌اللہ حاج سید محمد محسن حسینی طهرانی، فرزند برومند سید الطائفین مرحوم علامه آیة‌اللہ حاج سید محمد حسین حسینی طهرانی - رضوان اللہ علیہما - می‌باشد که پس از پیاده‌سازی از نوار و ویرایش، ان‌شاء‌اللہ تعالی به زیور طبع آراسته می‌گردد. مجلد اول و دوم این مجموعه پیرامون قاعده لا ضرر و لا ضرار است که البته از باب تشابه مباحث و محتوا، قاعده لا حرج هم در انتهای جلد دوم می‌آید. مجلد سوم نیز پیرامون قواعد ید، قرعه، لاتعاد، تجاوز و فراق و... است.

قواعد فقهیه عبارت است از قواعدی که در جمیع یا معظم ابواب و مسائل فقه جریان دارند. یکی

از مهم‌ترین قواعد فقهی، قاعده «لا ضرر و لا ضرار»

است که مستفاد از روایت معروف «لا ضررَ و لا ضرارَ

فی الاسلام» است که در جوامع روایی شیعه و

سنی به نحو متواتر ذکر شده است.^۱ این قاعده به واسطه جریان در ابواب مختلف عبادات و معاملات و سیاسات، به قدری برای مجتهد در استنباط احکام اهمّیت دارد که برخی آن را یکی از پنج قاعده‌ای دانسته‌اند که فقه بر مدار آن می‌گردد.^۲ لذا از باب همین اهمّیت، این قاعده به کتب اصولی همانند کفایة الأصول راه یافته است و متعلمین، این قاعده را در ردیف قواعد علم اصول فرا می‌گیرند.

امتیاز مؤلّف این سفر قویم نسبت به اقرانشان این است که ایشان علاوه بر سالیان متمادی اشتغال به درس و بحث و تحقیق و تدریس علوم و فنون مختلف در حوزه علمیّه مشهد و قم و اطلاع عمیق بر مسائل فقهی و اصولی و اشراف بر مبانی حکمت و عرفان نظری، به این ممارست علمی متعارف اکتفا ننموده و به تهذیب و تزکیه نفس در محضر عرفای الهی همانند مرحوم سید هاشم حداد و والد معظمشان مرحوم علامه طهرانی - رضوان الله علیهم - پرداخته و بالاترین مراتب سیر و سلوک

^۱ رجوع شود به جلسه ۳.

^۲ الأشباه و النظائر، سیوطی، ص ۹.

عملی را حیازت نموده و با قلبی تزکیه‌شده و
ضمیری صاف در این مسئله وارد شده‌اند؛ ﴿لِمِثْلِ
هَذَا فَلْيَعْمَلِ الْعَمَلُونَ﴾^۱.

از اصلی‌ترین امتیازات این رساله بر سایر
رساله‌های مشابه می‌توان موارد ذیل را برشمرد:
مؤلف محترم قاعده نفی ضرر را مندرج ذیل
حکم مستقل عقل فطری بر قبح ظلم می‌دانند، لذا
ادله نقلی دالّ بر آن را در مقام ارشاد و حکایت
برمی‌شمارند و هیچ قاعده فقهی را به وسعت این
قاعده نمی‌دانند.

در این رساله، شیعه و سنی به‌عنوان دو گروه
که با هم اختلاط و ارتباط اجتماعی داشته‌اند ملاحظه
شده و رابطه آنها مورد تحلیل تاریخی قرار گرفته
است و روایات شیعه به‌عنوان ناظر بر روایات عامه
که متن جامعه را تشکیل می‌دادند، بررسی شده
است. بر همین اساس، در بررسی روایات، روایات
شیعه و سنی به‌طور توأمان مورد بررسی سندی

^۱ سوره صافات (۳۷) آیه ۶۱.

و متنی قرار گرفته و به روایات مذکور در منابع شیعی اکتفا نشده است.

در این رساله، در تحلیل روایات به فضای تاریخی و قرائن محفوفه خارجی که در صدور روایت نقش داشته است پرداخته شده و به تحلیل صرف مدالیل الفاظ اکتفا نشده است.

در این رساله، حکم شرعی بر اساس علت و حکمت اصدار حکم ملاحظه و تحلیل شده است و ضرورت رسیدن به ملاکات احکام برای مجتهد در استنباط تبیین شده است.

در این رساله، علاوه بر نقل اقوال بزرگانی مثل میرزای نائینی و آخوند خراسانی، آرائی از فقهای معاصر نیز نقل شده و مورد نقد و بررسی قرار گرفته است. مؤلف محترم در میان آراء معاصرین، نظریه آیه الله سیستانی در معنای لا ضرر را بهترین نظریه مطرح شده توصیف نموده و در عین حال، آن را مورد تدقیق و امعان نظر قرار داده‌اند.

مؤلف محترم برخلاف اکثریت محققان که براساس تعذر معنای حقیقی، به دنبال بیان أقرب‌المجازات در معنای روایت لا ضرر رفته‌اند،

این روایت را براساس معنای حقیقی آن تحلیل
نموده‌اند.

در این رساله، از ذکر إن قلت و قلت‌های
بی‌ثمره پرهیز شده است و تطویلات بلاطائی که فقه
را از واقعیت خود دور نموده است و حشو و زوائد
محسوب می‌شود حذف شده است.

در این رساله، علاوه بر تطبیقات و امثله فردی
لا ضرر، دیدگاه کلان و تطبیقات اجتماعی این قاعده
نیز بیان شده است و بالمناسبه مباحثی از قبیل حدود
اختیارات و میزان بسط ید ولیّ مسلمین در صورتی که
تصدی این مقام به دست یک فقیه عارف باشد و
در صورتی که به دست یک فقیه غیر عارف باشد،
ضرورت حفظ نظام اجتماعی مسلمین به عنوان
أوجب واجبات، مطرح شده است.

مؤلف محترم در لا به لای مباحث فقهی،
بالمناسبه برخی آراء اصولی‌شان را که دارای
تحقیقات و محتوایی جدید و متفاوت از رأی مشهور
است به طور خلاصه بیان نموده‌اند، از جمله کیفیت
دلالت امر عقیب الحظر، معنا و حقیقت عقل و قاعده

ملازمة بين حكم عقل و حكم شرع، معنا و حقيقة

عرف.

همچنین مرحوم مؤلف محترم، بالمناسبه به برخی مباحث بدیع اجتماعی و معرفتی از قبیل مطلوبیت اجتماع در اسلام و مسئله اصالت اجتماع یا فرد، بررسی معنای قلب در آیات قرآن و رابطه آن با عقل، شاکله متفاوت هریک از ائمه و تناسب آن با مقتضای زمان و تکلیف آن امام، حقیقت وحی و کیفیت آن و حقیقت استخاره نیز پرداخته‌اند.

ذکر این نکته لازم است که همان‌طور که مرحوم مؤلف در مقدمه کتاب شریف گلشن اسرار مرقوم فرموده‌اند، مباحث فقهی و اصولی ایشان همانند دروس فلسفه‌شان، ابتدا با ابهام و اجمال مطرح شده و به مرور زمان، روشن‌تر و واضح‌تر مورد بررسی قرار گرفته است. ایشان این روش را برای ادراک عمیق و ریشه‌ای نسبت به یک مسئله کارسازتر می‌دانند.^۱ طبعاً این رساله نیز با همین دیدگاه باید ملاحظه گردد.

در خاتمه از خداوند متعال مسئلت می‌کنیم که روح ملکوتی عالم ربانی و معلم و مربی الهی

^۱ گلشن اسرار، ج ۱، ص ۲۰.

مرحوم آية الله حاج سيد محمد محسن حسینی
طهرانی - رضوان الله عليه - را در أعلى علیین با
اجداد طاهرینشان محشور فرماید و توفیق ادامه نهج
مستقیم ایشان را به همه علاقمندان عطا بفرماید؛ ﴿إِنَّ
رَبِّي قَرِيبٌ مُّجِيبٌ﴾.

درس اول و دوم: مقدمات بحث و دلیل عقلی بر قاعده لا ضرر

درس اول: مقدمات بحث

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

و الصلاة على خيرة الله المنتجبين محمد وآله

الطاهرين

واللعنة على أعدائهم أجمعين

بحثی که إن شاء الله شروع می‌کنیم، مباحث

قواعد فقهیه است و در فقه کاربرد بسیاری دارد و با

وجود اینکه کم و بیش درباره بعضی از آنها مطالبی

گفته شده است، ولی هنوز درباره آنها شرحی وافی

داده نشده است. این قواعد فقهیه به لحاظ اهمیتی که

دارند باید در اثباتشان مسئله را دقیقاً مورد بررسی

قرار داد. قبل از اینکه این قاعده با مصادیقش مورد

توجه قرار بگیرد، از باب مقدمه دو مسئله ذکر

مقدمه اول: عدم صحت اخذ به روایت به صرف درج آن در کلام قدما

مسئله اول: بعضی‌ها در اخذ به روایات،

صرف درج روایت در کلام مشایخ از قُدما مانند

صدوق و امثال ذلک را کافی می‌دانند و عمل قدما در

این روایات را ملاک برای حجّیت قرار می‌دهند و

برای اخذ و عمل به روایات، بحث از سند را چندان

لازم نمی‌دانند.

این مسئله از نظر ما محلّ تأمل است، به جهت

اینکه ما بسیاری از خطاهای قدما را می‌بینیم که با

توجه به مراجعه به ادلّه، کلام آنها مخدوش است و

صرف قدمت و نزدیک بودن به زمان ائمّه، ملاک

برای حجّیت و اقریبّ قول آنها نیست. فهم

روایی‌ای که یک فقیه از روایت دارد ناشی از مرتکبات ذهنی او است، و مرتکبات ذهنی یک فقیه چه بسا با عالم ثبوت تفاوت فاحشی داشته باشد.

جایی که بین اصحاب ائمه علیهم السّلام از نقطه نظر مرتکبات ذهنی و برداشت روایی تفاوت فاحشی وجود دارد، دیگر در قرون متأخره از زمان ائمه با عدم دسترسی به سند، چه می توان گفت؟! و آیا ما می توانیم به صرف ظنّ به دلالت یک دلیل، حکم به تصرف در أعراض و اموال و دماء مردم بکنیم؟! و به صرف روایتی که مثلاً صدوق یا شیخ، بدون سند نقل کرده است، آیا ما می توانیم حکم مُلزمه بکنیم؟ یا اینکه نه، احکامی که جهت الزامی دارند و دماء و نفوس و اعراض و اموال مردم را شامل می شوند، از نقطه نظر وثاقت و حجّیت، قطعاً باید دلالتشان تام باشد؛ و همان طور که در مورد دلالت خود روایت و دلیل، در صورت عدم صراحت یا در صورت شک در ظهور و امثال ذلک نمی توانیم حکم قطعی کنیم و باید به عمومات و اطلاقات و اصول عملیه عمل کنیم، در

مورد سند هم به صرف درج یک روایت در یک کتاب نمی‌توانیم آن سند را نادیده بگیریم، مگر اینکه در اینجا قرائن حاکی از وثاقت آن دلیل، مُحَرَز بشود. این مطلب را عرض کردم چون بعدها این مسئله خیلی به درد می‌خورد و این قضیه در تمام فقه می‌آید.

مقدمهٔ دوم: جایگاه قواعد فقهیه

مسئلهٔ دوم: قواعد فقهیه در این علوم متعارف امروز چه جایگاهی دارند؟ آیا این قواعد را داخل در علم فقه بدانیم یا داخل در علم اصول قرار بدهیم؟ یا اینکه بینابین و برزخ بین فقه و اصول است؟

در تعریف علم اصول فرموده‌اند: «العلمُ بالقواعد الممهّدة لِاستنباطِ الأحكام الشرعیّة (الفرعیّة)». این تعریفی است که مرحوم آخوند بیان کرده است، البته از این تعریف هم به يك تعريف اولیٰ عدول کرده است.^۱

^۱ كفاية الأصول (طبع آل‌البیت)، ص ۹:

«تعريفُ الأصولِ بأنّه: العلمُ بالقواعد الممهّدة لِاستنباطِ الأحكام الشرعیّة. و إن كان الأولىٰ تعريفه

ما در مقام ردّ و ایراد این تعاریف نیستیم، چون خیلی به طول می‌انجامد و مقام آن هم نیست؛ ولی از این باب مطرح می‌کنیم که به نظر می‌رسد بعضی از مسائلی که باید در فقه مطرح بشود داخل در علم اصول شده است. چون اصول را «العلم بالقواعد؛ علم به قواعدی که برای استنباط احکام است» گرفته‌اند، و می‌توانیم بگوییم که تمام مسائل مُدوّن در باب الفاظ، در طریق استنباط و ممهّد برای استنباط احکام شرعی است، چون منظور از اصولی که از مشتق یا از دلالت امر بر وجوب یا از ظهورات و اطلاقات و عمومات بحث می‌کند، اطلاقات ادلّه است، وإلّا با بقیهٔ ادله که کاری ندارد. این قواعد برخلاف قواعد ادبی و نحوی و امثال ذلك است که برای اصول وضع نشده‌اند، بلکه

بأنّه: صناعةٌ يعرفُ بها القواعدُ التي يمكن أن تقع في طريق استنباط الأحكام أو التي يُنتهى إليها في مقام العمل.»

برای اعمّ از اصول و غیر اصول وضع شده‌اند، یعنی اعم از اصول، فقه، تفسیر، حکمت و تاریخ. بالأخره کسی که می‌خواهد اینها را بخواند باید ادبیات، نحو، صرف، بلاغت و بیان را بداند؛ همان‌طور که ریاضی، هیئت، نجوم و منطق هم همین است و فقیه از اینکه اینها را بداند، مستغنی نیست؛ گرچه متأسفانه در زماننا هذا و حتی فی زمن السلف الصّالح هم فقها بسیاری از این علوم را فاقد بودند و از فتاوی آنها این فقدان به چشم می‌خورد، ولی آن علوم ممهّد برای علم اصول نبوده است، یعنی تدوینشان برای علم اصول نبوده است. گرچه مثل علم حساب می‌ماند و همه می‌دانند که علم حساب ممهّد برای فقه نبوده است. البته يك فقیه برای مسائل ارث و مسائل کَرّیت آب و میاه و امثال ذلك، فی الجمله به ریاضی احتیاج دارد؛ اما این‌طور نیست که بگوییم: پس ریاضی از قواعد ممهّده برای استنباط احکام است.

ولی از آن طرف می‌بینیم که اصول عبارت است

از: «العلم بالقواعد الممهّدة لِاستنباط الأحكام

الشَّرعیَّة» و احکام شرعی اعم است از احکام خمسہ
مثل وجوب و حرمت و غیره، و اعم است از احکام
وضعیہ مثل زوجیت و عدم زوجیت، و اعم است از
صحت و بطلان، إباحه و غیر إباحه، حلّیت و حرمت
و همین طور بسیاری از احکام و مسائل شرعی که بر
موضوعات بار می‌شوند و بیان و تحدید موضوع
می‌کنند، مانند تحدید مسافرت، کَرّیت، عدّه و سایر
موضوعاتی که دخالت شرع در تعیین آنها مُحَرّز است.

عدم صحت دخول اصل براءت و احتیاط و استصحاب در علم اصول

می بینیم بعضی از این احکام و مسائل و قواعد

کلیه را در اصول بیان کرده اند؛ مثلاً قاعده براءت.

می دانید که ما براءت عقلیه داریم و براءت شرعیه. دلیل

براءت شرعیه عبارت است از: «كُلُّ شَيْءٍ هُوَ لَكَ حَلَالٌ

حَتَّى تَعْلَمَ أَنَّهُ حَرَامٌ بَعِيْنَهُ.»^۱ اما به چه ملاکی این را در

اصول مطرح کرده اند؟! مگر این يك قاعده کلیه فقهیه

نیست؟! مگر این قاعده از روایات و ادله استفاده

نمی شود؟! إدراج این مسئله در علم اصول به چه

مناطی است؟! اگر شما براءت را براءت عقلیه می دانید،

از باب «كُلُّمَا حَكْمٌ بِه الْعَقْلُ حَكْمٌ بِه الشَّرْعُ»، حُسن و

قبیح عقلی در براءت عقلیه ملاک برای حکم شرعی

است، پس براءت عقلیه هم همین طور است و فرقی

نمی کند.

همین طور در مسئله استصحاب؛ مگر

استصحاب یک قاعده فقهی نیست؟! شما

استصحاب را از کجا آورده اید؟ استصحاب یک

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۳۱۳.

قاعده فقهی است که هم در موضوعات و هم در احکام می آید و یک موضوع فقهی است.

همین طور در قاعده اشتغال و قاعده احتیاط؛

مگر اینها از فقه به دست نمی آید؟! همۀ اینها برای فقه

است، پس چرا اینها را جزء اصول به حساب

آورده اند؟! اگر شما اصول را «العلم بالقواعد الممهّدة

لإستنباط الأحكام الشرعیّة» می دانید، بحث از برائت

شرعی خودش نفس «الحکم الشرعی» است و دیگر

معنا ندارد لطریق الإستنباط و لطریق احکام کلیه واقع

بشود. شما اینجا در نفس حکم شرعی بحث می کنید.

فرق مسائل اصولیه با قواعد فقهیه

ممکن است در اینجا گفته بشود که فرق بین

اصول و بین قواعد فقهیه این است که به هر کدام از

قواعد فقهیه در باب خاصی توجه می شود، مثلاً

قاعده ید در مورد معاملات و امثال ذلک است، قاعده

طهارت هم در مورد بعضی معاملات است و البته

بالمعنی الأعمّ ممکن است در عبادات هم باشد، و

قاعده تجاوز و قاعده فراغ در مورد عبادات است؛

ولی قواعد اصولیه در همه ابواب فقه مورد نیاز است،

مثلاً حجّیت ظهور در همهٔ ابواب فقه مورد نیاز است،

عمل به عموم در همهٔ ابواب فقه

مورد نیاز است، عدم جواز عمل به عموم قبل از فحص از مخصّص، در همه ابواب فقه می آید. اگر این طور باشد، بنابراین مسائل اصولیه با قواعد و مسائل فقهیه انفکاک پیدا می کند.

در جواب باید عرض کرد: خود مسائل اصول هم در همه ابواب فقه نمی آید. مگر شما استصحاب را جزء مسائل اصولیه به حساب نمی آورید؟ آیا در همه ابواب فقه می آید؟! آیا قاعده حلیت و برائت شرعیه در همه ابواب فقه هست یا فقط در یک باب خاص هست؟ أضف إلی ذلک اینکه خود بحث از اوامر و نواهی مگر در همه ابواب فقه می آید؟! در آن باب هایی که در آن جهل به تکلیف و جوبیه یا ندبیه است بحث از اوامر می آید، ولی در آنجایی که بحث از نواهی است دیگر بحث از اوامر در آنجا نیست؛ یا در آن مسائلی که جنبه نهی دارد، چه نهی تحریمی و چه نهی تنزیهی و إعافی، در آنجا فقط جنبه بحث از نواهی آورده می شود، نه اینکه اختصاص به همه ابواب داشته باشد.

در قواعد فقهیه هم همین طور است و بسیاری

از قواعد فقهیه مانند قاعده لا ضرر، لا حرج، قاعده صحت و امثال ذلک، در بسیاری از ابواب فقه می آید. پس این فرق هم در اینجا فرق روشنی نیست.

اگر شما بگویید که قواعد اصولیه برای استنباط احکام کلیه می آید، ولی مثلاً استصحاب موضوعی برای احراز تکالیف شخصیه است؛ عرض می کنیم که خود استصحاب به عنوان احراز يك حکم شخصی، تحت يك عنوان کلی است. وقتی که شما شك دارید که این آب حوضتان که صبح آمدید کُر بود، الآن کم شده است یا نه، در اینجا استصحاب کَرِّیت (استصحاب موضوعی) جاری می کنید. این استصحاب موضوعی که در اینجا حکم شخصی شما را می رساند، تحت يك حکم کلی است که «أَبِقِ ما كان علی ما كان» و یکی از مصادیق آن حکم کلی، کَرِّیت حوض شما است و این دلیل نمی شود بر اینکه استصحاب در اینجا يك وظیفه شخصی را بیان کرده است، بلکه استصحاب يك حکم کلی را بیان کرده است که آن حکم کلی، مصادیقی دارد

که یکی از مصادیق آن حوض شما است. پس در این صورت باز بین استصحاب - ولو اینکه تکلیف شخصی را می‌رساند - با قواعد اصولیه فرقی نیست.

فَتَحْصَلَ مِمَّا ذَكَرْنَا إِنَّكَ قَوَاعِدَ اَصُولِيَّةٍ قَوَاعِدِيَّةٍ

است که مُمَهَّدٌ برای استنباط احکام یا تحدید موضوعات

شرعیه است. بنابراین تمام مباحث الفاظ، مباحث

تعادل و تراجیح، مباحث حجّیت قطع و ظن، انسداد،

تَمَسُّكٌ به سیره در حجّیت قول ثقّه و عدل و خبر واحد

و امثال ذلك، داخل در قواعد و مباحث اصولیه

می‌شوند؛ اما دیگر استصحاب و قاعده براءت و

احتیاط داخل نمی‌شوند، بلکه تمام اینها در قواعد فقهیه

داخل می‌شوند؛ گرچه اینها را داخل در مباحث

اصولیه به حساب آورده‌اند، ولی همه اینها قاعده‌های

فقهی هستند.

تفاوت قواعد فقهیه و مسائل فقهیه

حالا خود قواعد فقهیه چیست و با مسائل

فقهیه چه فرقی دارد؟ قواعد فقهیه عبارت است از

قواعدی که در جمیع یا معظم ابواب و مسائل فقه

جریان دارند؛ مثلاً «قاعده ید» در بسیاری از ابواب

فقه جریان دارد، یا «قاعده صحت» در معاملات، در سوق المسلمین، در نماز، در تذکیه و امثال ذلک، در همه اینها می‌آید، یا «قاعده لا ضرر» در بسیاری از ابواب فقه جریان دارد. ولی مسائل فقهیه عبارت است از مسائل و قضایای کلیه‌ای که هر کدام اختصاص به باب خودشان دارند؛ مثلاً مسائل نماز، روزه، حج و صوم، هر کدام اختصاص به باب خودشان دارند و نمی‌توان آنها را از آن باب به باب‌های دیگری سرایت داد، البته مگر در موارد خاص و نادری که حالا ممکن است بعداً بیان شود.

پس فرق بین قواعد فقهیه و مسائل فقهیه این است که هر دوی اینها باید در فقه بحث بشود. باید در فقه از استصحاب، اشتغال، قاعده براءت شرعی و عقلی بحث بشود. البته می‌توانیم برای براءت شرعی یک حکم بکنیم و برای براءت عقلی یک حکم جداگانه‌ای بکنیم. ولی بالأخره شما می‌دانید که براءت شرعی در فقه است و روایاتش اینجا است و باید دنبال روایاتش برویم؛ یا در مورد روایات اشتغال و احتیاط شرعی و امثال ذلک باید سراغ فقه برویم؛ یا در مورد استصحاب، ادله استصحاب همه

در فقه هستند و باید در فقه بحث شود. لذا باید اینهایی که در اصول از آن بحث شده است، داخل در قواعد فقهیه آورد؛ البته ما دیگر اینها را ذکر نمی‌کنیم. ما از نقطه نظر فنی و علمی هیچ‌گونه انفکاک‌ی بین قواعد فقهیه و مسائل فقهیه در اینکه هر دوی آنها باید در فقه بحث شود نمی‌بینیم؛ الا اینکه این قواعد شامل جمیع یا اکثر ابواب فقه می‌شوند، ولی هر کدام از مسائل فقه، اختصاص به باب خودشان دارند؛ اما در اینکه هیچ‌کدام از اینها داخل در اصول نیستند، حرفی نیست.

بنابراین مباحث اصول منحصر به مباحث الفاظ، تعادل و تراجیح، مباحث حجّیت و ظن و خبر عدل می‌شود، و سایر مباحث اصول ظاهراً بلاوجه داخل در مسائل اصول شده است. این مقدمه دوم برای بحث از قواعد فقهیه بود.

مقدمه بحث از قاعده لا ضرر و لا ضرار

اولین قاعده‌ای که به حول و قوه خدا شروع می‌کنیم «قاعده لا ضرر و لا ضرار» است^۱ که قاعده

^۱ جهت اطلاع جامع پیرامون قاعده لا ضرر رجوع شود به عوائد الأیام فی بیان قواعد الأحکام، مولا احمد نراقی، ص ۴۳ - ۶۶، عائده ۴: فی نفی

بسیار مهمی است و به نظر می‌رسد که اگر یک استقصاء در حدّ سعه بال و در حدّ فحص انجام بشود، شاید این قاعده مسائلی را به وجود بیاورد و خیلی از مبانی را تغییر بدهد.

بحث ما در مورد قاعده لا ضرر و لا ضرار در وهله اول، بحث عقلی است، و در مرحله دوم بحث تفسیری است و بعداً بحث روایی آن را مطرح می‌کنیم و بحث روایی هم از نقطه نظر سند و دلالت است، تا اینکه به مرحله بعد برسیم که موارد جریان قاعده لا ضرر است.

خلاصه‌ای از بحث عقلی قاعده لا ضرر

در مورد بحث عقلی، لا شکّ در اینکه عقل حاکم است به اینکه تعدی به حق غیر، ظلم و حرام است. هر شخصی در حیطة وجودی و لوازم وجودی خودش که

الضرر و الضرار؛ قاعده لا ضرر، فرائد الأصول، دزفولی؛ قاعده لا ضرر، شیخ الشریعة؛ قاعده لا ضرر، آقا ضیاءالدین عراقی؛ رسائل فقهیة، رسالة فی قاعده لا ضرر، شیخ انصاری، ص ۱۰۵ - ۱۳۱.

ما يملك خودش باشد اختیار و حرّیت در تصرف دارد، و عقل حاکم به این است. مگر اینکه از نقطه نظر علی، آن جهت اولویّتی که انسان بر ذات و ما یتعلّق بالذات دارد، تحت الشّاع قرار بگیرد، بنابر آیه ﴿النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾^۱ یا آیه ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَىٰ اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ﴾^۲ یا آیه ﴿وَنَحْنُ أَقْرَبُ إِلَيْهِ مِنْ حَبْلِ الْوَرِيدِ﴾^۳ و یا آیه ﴿مَا يَكُونُ مِنْ نَجْوَىٰ ثَلَاثَةٍ إِلَّا هُوَ رَابِعُهُمْ وَلَا خَمْسَةٍ إِلَّا هُوَ سَادِسُهُمْ﴾^۴ که این آیات دلالت بر اولویّت ذاتیه نسبت به ذات انسان بر خودش و ما یتعلّق بشأنه می کند. در غیر این صورت هیچ کس حق تعدّی نسبت به حقوقی که آن حقوق

^۱ سوره احزاب (۳۳) آیه ۶. امام شناسی، ج ۷ ص ۷۸:

«پیغمبر نسبت به مؤمنان اولویّت دارد از خود مؤمنان نسبت به نفوسشان.»

^۲ سوره احزاب (۳۳) آیه ۳۶. اسرار ملکوت، ج ۱ ص ۲۶۱:

«هیچ گونه اختیار و انتخابی برای مرد مؤمن و نه برای زن مؤمن نخواهد بود

هنگامی که خدا و یا رسول خدا او را به انجام یا ترک فعلی فرمان دهند.»

^۳ سوره ق (۵۰) آیه ۱۶. ترجمه:

«ما از رگ گردن و رگ حیاتی انسان به او نزدیک تریم!» (محقق)

^۴ سوره مجادله (۵۸) آیه ۷. افق وحی، ص ۵۹۲:

«هیچ سه نفری آهسته به سخن نمی پردازند مگر اینکه خدای متعال چهارمی

آنها خواهد بود، و هیچ پنج نفری به نجوا نمی نشینند مگر اینکه او ششمی

آنان می باشد.»

لازمه ذات - چه بلاواسطه و چه به واسطه - هستند، ندارد و تعدی را ظلم می‌داند. این يك امر فطری و بالوجدان است و حتی بچه‌ها هم وقتی که کسی آنها را اذیت می‌کند، این را ظلم می‌دانند؛ مثلاً اگر يك بچه، بچه دیگری را بزند، این را ظلم می‌دانند و آن بچه می‌گوید: «چرا من را زد؟!» یا اینکه اگر کسی بیاید و چیزی از مال آنها را بردارد، این را ظلم می‌دانند. این يك امر فطری است و از قضایایی است که قیاسات‌ها معها است.

مترتب بر این امر فطری، عقل یک امر دیگری

را بار می‌کند و آن این است که

«عدم الاتیان به ایفی بهاتلف منه» را هم ظلم می داند؛

یعنی همان طوری که تعدّی به غیر، ظلم است، عدم جبران آنچه از او تلف کرده و آن خسارتی که به او وارد کرده است هم ظلم می داند و آن هم فطری است و باید اتیان کند.

بنابراین به مقتضای حکم عقل، از باب حُسن و

قبیح عقلی، لاشکّ و لاشبهه در اینکه این مطلب یک امر

فطری و وجدانی است که تعدّی به غیر ظلم است و در

صورت تعدّی، جبران مافات هم لازم است و

عدم جبران، ظلم خواهد بود. پس عقل حاکم است به

اینکه ضرر بر دیگران، چه به آنها و چه به حقوق

لا ینفک از آنها، عقلاً حرام است و جبران آن ضرر عقلاً

واجب است. این از نقطه نظر عقلی.

اللّهم صلّ علی محمد و آل محمد

درس دوّم: دلیل عقلی بر قاعده لا ضرر

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

حکم مستقل عقل بر قاعده لا ضرر

عرض شد که قاعده لا ضرر بر طبق ارتکاز فطری و عقلی، مورد حکم مستقل عقل است و ملاک در این حکم عقل، همان قبح ظلم است و قبح ظلم یکی از مستقلات عقلیه است.

در باب مستقلات عقلیه، لولا وجود دلیل از طرف شارع، ما می توانیم بلکه باید ملتزم به مستقلات عقلیه شویم. من باب مثال در باب براءت عقلیه، ملاک در حکم به براءت، قبح عقاب بلا بیان است^۱ و قبح عقاب بلا بیان، مسبب از قبح ظلم است، بنابراین عقاب بلا بیان هم قبیح است و لذا براءت عقلیه در

^۱ رجوع شود به الفوائد الحائریّة، محمدباقر بهبهانی، ص ۵۳؛ فرائد الأصول، ج ۱، ص ۳۳۵؛ کفایة الأصول، ص ۳۴۳؛ عنایة الأصول، ج ۴، ص ۵۹ - ۶۵.

احکام غیر موصوله به ما جاری می‌شود؛ چه عدم وصول از باب اجمالِ دلیل باشد یا تعارض دو دلیل باشد یا فقدان دلیل باشد.

همین‌طور در قاعده لا ضرر، چون ضرر از نقطه نظر حمل مصداقی برابر با ظلم است، بنابراین به مفاد قبح ظلم، قبح ضرر هم در اینجا جاری می‌شود؛ پس جزء مستقلات عقلیه به حساب می‌آید. هم‌چنین نه‌تنها اصل ضرر قبیح است، بلکه عدم جبران و عدم ما ینتفی الضرر بوقوعه و وجوده هم خودش ضرر آخر است، فلهدا آن هم ظلم است و دفع ظلم واجب است و ایتیان ظلم حرام است. بنابراین غرامتی

که [پرداخت آن] مترتب بر ضرر می‌شود هم جزء مستقلات عقلیه است.

فعلی‌ها در این قاعده مهم ما نیازی به ادله شرعیّه نداریم، بلکه ثبوت این قاعده عند العقل برای ترتب آثارش کفایت می‌کند. شاید این قاعده از نادرترین قواعدی باشد که ادله شرعی در بیان این قاعده، در مقام جعل نیستند بلکه در مقام حکایت‌اند. بسیاری از قواعدی که داریم، از نقطه نظر شارع

مجمول است، یعنی عرف عقلاء بیانی در اثبات این قواعد ندارد، مثلاً قاعده «مأیضمن بصحیحه یضمن بفاسده»^۱ یا قاعده «لا حرج»^۲ و امثال ذلك قواعد شرعیّه‌ای هستند که شارع آنها را جعل کرده است؛ ولی بعضی از قواعد هست که جهت عرفی [و عقلایی]

^۱ رجوع شود به جامع المقاصد، ج ۵، ص ۱۳۲؛ ج ۶، ص ۳۲۴؛ مسالك الألفهام، ج ۳، ص ۱۵۴؛ ج ۱۲، ص ۱۷۴؛ کتاب المكاسب، شیخ انصاری، ج ۳، ص ۱۸۲؛ العناوین الفقهیّة، مراغی، ج ۱، ص ۳۰۳، العنوان العاشر فی قاعدة نفی الضرر و الضرار؛ عوائد الأیام، ص ۴۳، عائده ۴: فی نفی الضرر و الضرار.

^۲ رجوع شود به حاشیه الوافی، بهبهانی، ص ۱۸؛ القواعد السّتّة عشر، کاشف الغطاء، ص ۳۳؛ العناوین الفقهیّة، ص ۲۸۱، العنوان التّاسع فی قاعدة العسر و الحرج؛ عوائد الأیام، ص ۶۰ و ۱۷۳، عائده ۱۹ فی بیان قاعدة نفی العسر و الحرج و المشقّة.

دارند، مثلاً قاعدة إلتلاف: «مَنْ أَتْلَفَ مَالَ الْغَيْرِ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ»^۱ استفاد از حکم عرف عقلاء است.

تلمیذ: آیا عرف بیانی در قاعدة لا حرج ندارد؟

استاد: البتّه قاعدة لا حرج هم تا حدودی

این گونه است، امّا صحبت در موارد آن است که این

موارد را شارع تعمیم داده یا تضییق کرده است؛ مثلاً

قاعدة مَنْ أَتْلَفَ، به نحو کلی حکم عرف عقلاء است،

اما قاعدة «الطَّلَاقُ بِيَدِ مَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»^۲ يك

قاعدة شرعی است که عرف، یک چنین قاعده‌ای

را بیان نمی‌کند؛ ولی بسیاری از قواعد شرعیّه، از بناء

عقلائیّه ناشی می‌شود که ملاکات این قواعد در

بناءهای عقلاء وجود دارد و بعد شارع این قاعده را

تعمیم داده یا تضییق کرده است. شاید بتوان گفت که

تنها قاعده یا از اندر قواعدی که قطعاً عقل مستقلاً

حکم به ثبوت آن قاعده می‌کند همین قاعدة لا ضرر

^۱ رجوع شود به العناوین الفقھیّة، ج ۲، ص ۴۳۳، العنوان الثامن و العشرون: قاعدة الضّمان بالإلتلاف؛ القواعد الفقھیّة، بجنوردی، ج ۲، ص ۲۳، قاعدة الإلتلاف.

^۲ عوالی اللّالی، ج ۱، ص ۲۳۴؛ سنن الدّار قطنی، ج ۴، ص ۲۴ و ۲۵، با قدری اختلاف؛ المعجم الکبیر، طبرانی، ج ۱۱، ص ۲۳۹، با قدری اختلاف.

است.

حکایی بودن ادله شرعی قاعده لا ضرر

وقتی که ما این را به لحاظ قبح ظلم و اینکه در ضرر ظلم است، از مستقلات عقلیه گرفتیم، از این نقطه نظر می توانیم بگوییم که لسان شارع در قاعده لا ضرر حکایی است، نه لسان جعلی. البته اصل ضرر ظلم است و لسان آیات و روایات هم دال بر حرمت ظلم است^۱ و بحث ظلم و ضرر نوعی یا ضرر شخصی بعداً می آید.

ثمرات عقلانی دانستن قاعده لا ضرر

این مطلب بعداً در آنجایی که می خواهیم معیار برای توسعه و تضییق در مجاری این قاعده را بگوییم، بسیار به درد ما می خورد. آیا در توسعه و تضییق این قاعده می توانیم به اختبار عقلائیه تمسک کنیم یا باید دنبال ملاکات شرعیّه برویم؟ و در مواردی که ملاکات شرعیّه در تشخیص ضرر و مجرای این قاعده وجود ندارد باید به چه چیزی تمسک کنیم؟ این مطلب در آنجا به درد می خورد و

^۱ رجوع شود به الکافی، ج ۲، ص ۳۳۰ - ۳۳۵، باب الظلم.

به عبارت دیگر، از باب براءت استهلال باید عرض کنیم که وقتی این قاعده ثبوتاً جزء مستقلات عقلیه بود، تحدید در توسعه و تضییق آن هم بر عهدۀ عقل است.

در مواردی که عقلاء در آن موارد، ضرر را تشخیص می‌دهند باید این قاعده را اجرا کرد. هم‌چنین در مواردی که عقلاء تشخیص نمی‌دهند، بلکه شارع تشخیص می‌دهد، از باب نقصان حکم عقل در موارد جزئیّه که بیان شارع، این خلل را کشف می‌کند، در آنجا هم باید براساس این قاعده حکم کرد. هم‌چنین در مواردی هم که شارع به مقتضای بناء عقلائیّه ساکت است باید به این قاعده تمسک کرد. بنابراین ما در اثبات این قاعده هیچ‌گونه نیازی به ادلّه شرعیّه از نقطه نظر فهم عرفی از آیات و

روایات نداریم، بلکه صرف دلیل ما برای اثبات این قاعده بناء عقلائیه است و این مطلب را تمام می‌کند.

تلمیذ: اگر عقلاء ساکت باشند آیا ما به این قاعده تمسک می‌کنیم؟

استاد: نه، اگر عقلاء در مجرای این قاعده ساکت باشند، یعنی در تشخیص ضرر ساکت هستند و ما دیگر نمی‌توانیم به این قاعده تمسک کنیم. فرض اجرای این قاعده در صورتی است که موضوع برای این قاعده مُحَرَز بشود و وقتی که ما در تحقق موضوع شک کنیم، اجرای این قاعده از قبیل تمسک به عام در شبههٔ مصداقیه می‌شود، که صحیح نیست. بنابراین آیاتی که علما در اینجا ذکر کرده‌اند، مثل آیه **﴿لَا تُضَارُّ وُلْدَهُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾**^۱ و یا آیه **﴿وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾**^۲ و امثال ذلک، تمام این آیات، دلالت تأییدی دارد.

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۲۳۳. امام شناسی، ج ۱۱، ص ۱۹۸:

«هیچ مادری نباید در مورد بچه‌ای که زاییده است مورد ضرر واقع شود و هیچ پدری نیز نباید از ناحیهٔ بچه‌اش مورد ضرر قرار گیرد.»

^۲ سوره طلاق (۶۵) آیه ۶. ترجمه:

«برای آنکه (زندگی را) بر ایشان تنگ گیرید به آنها زیان مرسانید.» (محقق)

ولی مهم‌تر از این آیات، آیاتی است که به

مفاد قاعده لا ضرر است، مثل آیه ﴿وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ

لِّلْعَبِيدِ﴾^۱؛ چون گفتیم که از نقطه نظر مصداقی

تفاوتی بین ظلم و ضرر نیست، کأنَّ آن شخصی که

تعدی به حقّ غیر می‌کند، دارد به او ضرری می‌زند.

تعدی به حقّ غیر، از این نظر ظلم است که حقوق او

از لوازم وجودی خود او است؛ لذا تعدی به حقوق

زید، تعدی به خود زید تلقی می‌شود و تعدی به خود

زید ظلم است، بنابراین تعدی به لوازم زید هم ظلم

است.

﴿وَمَا رَبُّكَ بِظَلَّامٍ لِّلْعَبِيدِ﴾ یعنی اگر بنده‌ای

عبادت را از باب عدم بیان حکم

^۱ سوره فصلّت (۴۱) آیه ۴۶. امام شناسی، ج ۱۶ - ۱۷، ص ۵۷۲:

«و پروردگار تو آن‌چنان نیست که به بندگان خود ستم روا دارد.»

و از باب فقدان دلیل اِتیان نکرد، شارع نمی تواند این بنده را به خاطر عدم این اِتیان، أخذ بکند. معنای ﴿وَمَا رَبُّكَ بِظَلَمٍ لِّلْعَبِيدِ﴾^۱ این است که اگر شخصی در مقام ناتوانی نتوانست عبادت و تکلیفی را انجام بدهد و اِتیان آن تکلیف از آن بنده متعذر بود، عقاب او ظلم است. هم چنین اگر بنده ای عملی انجام داد و بر این عمل باید این مقدار ثواب مترتب شود ولی شارع این ثواب را مترتب نکند، این ظلم است و آیه ﴿وَمَا رَبُّكَ بِظَلَمٍ لِّلْعَبِيدِ﴾ شامل آن می شود. در تمام این موارد اگر این حکمی که شارع بر این بنده مترتب کرده است، از نقطه نظر عقلی تعدی در شئون این عبد تلقی شود، این آیه ﴿وَمَا رَبُّكَ بِظَلَمٍ لِّلْعَبِيدِ﴾ شامل آن می شود.

﴿فَلِیْلِهِ الْحُجَّةُ الْبَلِیْغَةُ﴾؛^۱ مگر حجّت بالغه غیر از حکومت عقل در مقام استدلال است؟! مگر غیر از این است؟! تمام آیاتی که ظلم و ضرر و تعدی به

^۱ سوره أنعام (۶) آیه ۱۴۹. معاد شناسی، ج ۳، ص ۵۶: «حجّت و برهان بالغه اختصاص به خدا دارد.»

حقّ غیر را حرام می‌داند^۱ - که ما به خاطر عدم اِطاله و بداهت موضوع، آنها را ذکر نکردیم - از یک حکم مستقلّ عقلی و از بناء عقلاء بر اینکه دفع ظلم واجب است و خود ظلم حرام است، حاکی هستند. لذا چون ضرر ظلم است، بنابراین حرام است و غرامت و تاوان

آن ضرر، واجب است. این یک بناء عقلائی است و از مستقلّات عقلیه است، و همه آیاتی که در این موضوع هستند حالت تأییدی دارند. لذا اصلاً اگر این آیات را هم نداشتیم باز فرقی نمی‌کرد.

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۰: ﴿وَقْتُلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقْتُلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾؛
سوره بقره (۲) آیه ۱۹۳: ﴿وَقْتُلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةً وَيَكُونَ الدِّينُ لِلَّهِ فَإِنِ انْتَهَوْا فَلَا عُدُونِ إِلَّا عَلَى الظَّالِمِينَ﴾؛

سوره بقره (۲) آیه ۱۹۴: ﴿الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾؛

سوره بقره (۲) آیه ۲۳۱: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَازًا لِتَعْتَدُوا وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾؛

سوره مائده (۵) آیه ۳۲: ﴿أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾؛

سوره اسراء (۱۷) آیه ۳۳: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطٰنًا﴾؛

بنابراین قاعده لا ضرر همچون قبح عقاب

بلا بیان - که برائت عقلیه را در احکام اثبات می کند -

جزء مستقلات عقلیه است و یک قاعده در قبال بقیه

قاعده‌ها است. إن شاء الله از جلسه بعد بحث درباره

ادله روایی قاعده لا ضرر خواهد بود.

اللّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس سوم الی پانزدهم: بررسی سندی و
محتوایی روایات قاعده لاضرر و لاضرار

درس سوّم: بررسی سندی دسته اول روایات

قاعده لا ضرر

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

و الصلاة على خيرة الله المنتجبين محمد و آله

الطاهرين

و اللعنة على أعدائهم أجمعين

روایات قاعده لا ضرر

بحث در روایاتی است که برای اثبات قاعده

لا ضرر مطرح شده است. در روایاتی که علما برای

اثبات این قاعده آورده‌اند لفظ «لا ضرر» مطرح شده

است؛ در بعضی از این روایات عبارت «لا ضرر و

لاضِرَارَ فِي الْاِسْلَامِ»^۱ آمده است، در بعضی از آنها

عبارت «لاضِرَرَّ وَ لاضِرَارَ عَلٰی مُؤْمِنٍ»^۲ آمده است، در

بعضی «لاضِرَرَّ وَ لاضِرَارَ»^۳ آمده است، در بعضی از

آنها «لاضِرَرَّ» آمده است، در بعضی از آنها هم لفظ

«مُضَارٌّ»^۴

آمده است اما خود عبارت «لاضِرَرَّ وَ لاضِرَارَ»

نیامده است.

این طور به نظر می‌رسد که علما برای اثبات

این قاعده فقط به روایات و ادله‌ای رجوع کرده‌اند که

این قاعده با این عبارت باشد و این کلام با این

خصوصیت در آنها ذکر شده باشد؛ ولی بحث ما در

این است که آیا برای اثبات این قاعده فقط باید به

این روایات اکتفا کنیم، یا اینکه سایر ادله و روایاتی

که قاعده لا ضرر - ولو به فحوا و مفهوم و با عبارات

^۱ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۴؛ معانی الأخبار، ص ۲۸۱؛ نهج الحق، ص ۴۸۹؛ النّهایة، ابن‌اثیر، ج ۳، ص ۸۱؛ عوالی اللّئالی، ج ۱، ص ۲۲۰. ترجمه:

«در اسلام هیچ‌گونه ضرر و زیانی وجود ندارد.» (محقق)

^۲ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۴.

^۳ همان، ص ۲۸۰ و ۲۹۳ و ۲۹۴.

^۴ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۱۰۳.

دیگر - استفاد از آنها است نیز باید مورد نظر قرار
گیرند؟

دسته اوّل روایات قاعده لا ضرر: قضیه سَمْرَة بن جُنْدَب

روایات موجود در این زمینه چند دسته‌اند:

دسته اوّل: قضیه مربوط به سَمْرَة بن جُنْدَب

است که قضیه‌اش معروف است: پیغمبر اکرم دستور

دادند که آن عَدَق را - که عبارت است از نخله خرما -

بکنند و در جلویش بیندازند و به این وسیله باعث

از بین رفتن آن نخله بشوند.^۱ بعدها این مطلب مورد

استفاده ما قرار می‌گیرد که ضرر فقط متوجه محدوده

خاصی نیست، بلکه برای دفع آن می‌توان به مقداری که

دفع ضرر بشود، اقدام کرد.

ادّعی تواتر فخر المحقّقین در اثبات قاعده لا ضرر به واسطه انضمام روایات

امامیه و عامه

مرحوم فخر المحقّقین در اثبات این قاعده

ادّعی تواتر کرده است،^۲ و مرحوم شیخ هم بر اساس

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۲ و ۲۹۴؛ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲۳۳؛
تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۱۴۷.

^۲ ایضاح الفوائد، ج ۲، ص ۴۸.

قول او این تواتر را پذیرفته است؛^۱ در حالی که در لسان روایات امامیه درباره قاعده لا ضرر، سه مورد ذکر شده است که در موارد مختلف است و یکی از آن موارد، قضیه سَمْرَةَ بن جُنْدَب است، و در قضایای دیگر هم هست، و بعضی از آنها مراسیل اند و در سند این روایات، بعضی از افراد ضِعَاف یا حدّاقِل مجهول الهویّه به چشم می خورند.

شاید نظر مرحوم فخر المحقّقین در ادّعای تواتر، به این جهت باشد که در قاعده لا ضرر علاوه بر امامیه، عامّه هم نظر دارند و حتّی سُبُوطی مدّعی است که تمام

^۱ فرائد الأصول، ج ۲، ص ۵۳۳.

فقه بر محور پنج قاعده می‌گردد که یکی از آنها لا ضرر است؛^۱ یعنی این قاعده مسلم عند الفریقین است.

به فخر المحققین اشکال شده است که ادّعی تواتر کردن، با ضمیمه قول عامّه جا ندارد؛ چون ما تواتر را در تکثر روایاتی می‌دانیم که مورد وثوق باشند، حالا چه از عامّه باشد یا خاصّه، فرقی ندارد؛ ولی با عدم احراز وثاقت روایات این قاعده از عامّه، ادّعی استفاضه محل تأمل است، چه برسد به تواتر.^۲ بناءً علی هذا روایت لا ضرر از اخبار آحاد می‌شود و مصداقش عبارت است از خصوص روایت عبداللّه بن بکیر.^۳

کیفیت نظارت روایات امامیه بر روایات عامّه

مرحوم آیه‌الله بروجردی مبنایی داشتند بر اینکه روایات امامیه ناظر بر روایات عامّه است.^۴ بیان

^۱ الأشباه والنظائر، سیوطی، ص ۹.

^۲ رجوع شود به قاعده لا ضرر، آغا ضیاء، ص ۱۷؛ منتهی الدرّایة، جزائری، ج ۶، ص ۴۹۶.

^۳ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۲؛ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲۳۳؛ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۱۴۶.

^۴ چشم و چراغ مرجعیّت، مجتبی احمدی، ص ۸۴:

«[مصاحبه محمد واعظ زاده خراسانی]: مرحوم بروجردی فرمودند: "از

مطلب این است که ائمه علیهم السّلام در مقام انشاء حکم، بالِاستقلال و جدا و مُنحاز از عامّه نبوده‌اند؛ بلکه اهتمام آنها بر بیان وجه فارق بین فتاوی مخالفِ اهل بیت با شیعه بوده است. به عبارت دیگر، لزومی برای بیان احکام شیعه بالِاستقلال نمی‌دیدند؛ زیرا دخل و تصرّف در احکام از زمان پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله و سلّم و در زمان شیخین و خلیفه ثالث، در همه موارد احکام نبود،

بلکه فقط در بعضی از احکام بالخصوص، انحراف پیدا شد؛ مثلاً در مفطرات صوم و اعمال حج و احکام زکات اختلافی نبود، ولی در بعضی از احکام به خصوص اختلاف پیدا شد، مانند صلاة تراویح، گفتن «الصلاة خیرٌ من النوم» به جای «حیّ علی خیر العمل» در اذان، حرمت مُتعه نساء و حرمت تمتّع در حجّ تمتّع.

آنجا که روایات اهل سنت در باب احکام زیاد نیست، اگر ما در ذیل هر باب، روایات آنان را بیاوریم مناسب خواهد بود. ضمناً روشن خواهد شد که اهل سنت چقدر روایت دارند و ما چقدر! «البته نظر آن مرحوم شاید جنبه تألیف و تقریب بین المسلمین بود. اساساً مبنای ایشان این بود که: "فقه شیعه در حاشیه فقه اهل سنت است."»

ص ۱۷۱: «[مصاحبه مجتبی عراقی]: اعتقاد داشتند که احادیث و فقه قدمای ما ناظر به فقه اهل سنت و عامّه بوده است.»

قرآن و نماز و روزه در زمان خلفا با زمان ائمه
علیهم السلام یکی بود، بعد در زمان بنی العباس ائمه
اربعه عامه با دخالت استنباطات شخصی و قیاس و
تشعب فروع و عدم دسترسی به امام علیه السلام و
دخالت اغراض و اهواء نفسانی، باعث این اختلافی
شدند که فعلاً مشاهده می‌کنیم. لذا ائمه
علیهم السلام خود را بی‌نیاز از ابراز بسیاری از احکام
می‌دیدند و فقط در مواردی که خلاف بیّنی بود
- مانند قیاس و استحسان و متعه - در مقام بیان وجوه
افتراق بین احکام اهل بیت و اهل تسنن بوده‌اند، مثل
این همه روایاتی که درباره متعه و متعه حج داریم.

ما این بیان مرحوم آیه‌الله بروجردی را با
قدری احتیاط می‌پذیریم. فلذا بسیاری از احکامی
که در زمان ائمه علیهم السلام متداول بود، از روات
عامه انتشار پیدا کرده بود. به‌طور کلی مسئله تشیع و
تسنن در آن زمان مطرح نبود، بلکه مسئله حبّ و
بغض اهل بیت مطرح بود، که الآن به‌صورت تشیع و
تسنن در آمده است. آن زمان یک شخص در عمل
به یک حکم اصلاً توجهی به این نداشت که آیا راوی

آن، شیعه است یا سنی؛ همین که می‌دیدند راوی حبّ
اهل بیت دارد، به روایتش عمل می‌کردند ولو اینکه
محبت خلفا را هم داشت.

بسیاری از افراد اصلاً مجهول‌الهویه هستند و
مشخص نیست که بالأخره شیعه هستند یا سنی،
مانند زهری^۱ و امثال ذلک که در زمان امام سجّاد
علیه السّلام بودند و

^۱ ابوبکر، محمّد بن مسلم زهری، از فقیهان و محدّثان قرن دوّم هجری و
معاصر امام زین‌العابدین علیه السلام بود. وی اوّلین کسی بود که به تدوین
احادیث پرداخت و عنوان نخستین تابعی تدوین‌کننده حدیث به او داده شده
است. (الأعلام، ج ۷، ص ۹۷)

آن‌چنان که از کتب تراجم استفاده می‌شود، زهری از خطّ ولایت امیرالمومنین
علیه السّلام منحرف بوده است. ابن شهر آشوب می‌نویسد: «زهری از
کارگزاران و عمّال بنی‌امیه بود.» (مناقب آل‌أبی‌طالب علیهم السلام، ج ۴،
ص ۱۵۹) هم‌چنین حضرت سجّاد علیه السّلام در نامه‌ای که به او نوشتند،
وی را به سبب اعانت ظالمان مؤاخذه کردند. (تحف العقول، ص ۲۷۴؛
الطبقات الکبری، ج ۵، ص ۳۴۸ و ۳۴۹؛ تاریخ یعقوبی، ج ۲، ص ۳۰۹)

البته برخی از منابع، او را از اصحاب علیّ بن الحسین علیهما السلام
دانسته‌اند و نقل می‌کنند که او آن‌چنان ملازم حضرت بود که بعضی از
بنی مروان به او می‌گفتند: «ای زهری، پیامبر تو چه می‌کند؟» و منظورشان
علیّ بن الحسین علیهما السلام بود. (مناقب آل‌أبی‌طالب علیهم السلام، ج
۴، ص ۱۵۹؛ معجم رجال‌الحديث، خوئی، ج ۱۷، ص ۱۹۱)

علمای سنی برای زهری جایگاهی بس بلند مرتبه در روایت و نقل احادیث
ترسیم کرده‌اند؛ ولی بعضی علمای شیعه با توجّه به روایتی که ابن‌أبی‌الحدید
در شرح نهج البلاغه، ج ۴، ص ۱۰۲ نقل می‌کند که «زهری و عروة بن زبیر
در مسجد پیامبر صلی الله علیه و آله و سلّم نشسته بودند و از حضرت علی
علیه السّلام بدگویی می‌کردند و حضرت سجّاد علیه السّلام برخورد
شدیدی با آنان نمود» او را عدو و متّهم دانسته‌اند. (رجال الطّوسی، ص ۱۱۹؛
الرجال، ابن‌داود، ص ۵۰۵؛ رجال العلامة الحلی، ص ۲۵۰) (محقق)

از بزرگان روات و فقها هم بودند و البته حبّ
اهل بیت را هم داشته‌اند، ولی بالأخره مشخص
نیست که در چه وادی‌ای بودند؛ لذا الآن نمی‌توانیم
روایتی را که زُهری نقل می‌کند به حساب روایات
عامّه بگذاریم.

من خیال می‌کنم که این بحث تشیّع و تسنّن
که الآن در روایات مطرح است، دارای نقص و خلل
است؛ به جهت اینکه منظور ما از امامیه کیست؟ آیا
منظور ما از امامیه آن کسی است که بغض خلفا را
دارد و مانند اُبی‌ذر و سلمان و مقداد، در بست جزء
حواریّون و شیعیان ائمه می‌باشد؟ در آن زمان مسئله
به این نحو نبود؛ بلکه مسئله در زمان سابق به این
نحو بود که آیا یک فرد، محبّت اهل بیت را داشته یا
نداشته است؟ اگر داشت، جزء شیعیان به حساب
می‌آمد، و اگر نداشت و مُبغض اهل بیت بود - حال
یا اسمش را ناصبی بگذاریم یا خوارج - بالأخره جزء
معاندین به حساب می‌آمد و تعبیر به معاند و در
بعضی موارد هم تعبیر به عامّه می‌آوردند.

در آن موقع اصلاً به شیعیان روافض می‌گفتند! «این رافضی است» یعنی از مسلک عموم، خارج شده است؛ یعنی مسلک عموم مردم بر متابعت از دستگاه و دولت بود و چون شیعیان، دستگاه و دولت را مخالف با مرام ائمه علیهم السّلام می‌دیدند، از آن کناره می‌گرفتند. اما نه اینکه در احکام هم از آنها جدا بودند؛ بلکه احکامشان با یکدیگر فرقی نداشت و فقط در بعضی از مسائل، اختلاف داشتند.

قبول روایات ثقات عامّه

بناءً علیٰ هذا ثمره‌ای که بر این مسئله مترتب می‌شود این است که اگر ما روایاتی داشته باشیم که از عامّه نقل شده است و وثاقت روات این روایات مُحَرَز شده است، باید آنها را بپذیریم ولو اینکه از عامّه است. پس اگر ببینیم که در زمان ائمه علیهم السّلام مردم به فتوای مشهوری عمل می‌کردند ولی در این مورد از ائمه روایتی نیامده است، این فتوا و این حکم قطعاً مورد نظر و مورد تأیید امام علیه السّلام بوده است.

تصحیح روایات عامّه به واسطه روایت صحیح شیعه

حال اگر ما روایت صحیح‌های از امام

علیه السّلام داشته باشیم - مانند روایت عبدالله بن
 بکیر در مورد لا ضرر - و از آن طرف هم روایات
 عدیده‌ای از اهل تسنن درباره این قاعده داشته باشیم
 که اهل تسنن روایت لا ضرر را از پیغمبر اکرم صلی
 الله علیه و آله و سلم نقل می‌کنند،^۱ این روایت
 صحیحه ما محفوف به قرائنی می‌شود که آن قرائن
 عبارت است از تکرر روایات عامه. قطعاً عامه‌ای که
 از پیغمبر اکرم نقل می‌کنند، از امام صادق نقل
 نکرده‌اند؛ یعنی در سلسله سندشان، امام صادق یا
 امام باقر یا امیرالمؤمنین علیهم السّلام نیست و
 سلسله سند آنها مثلاً به ابن عباس می‌رسد. پس
 صحّت این روایت بالخصوص، مُسنداً از امام صادق،
 دلیل بر این می‌شود که سایر روایاتی هم که عامه از
 پیغمبر نقل می‌کنند درست است؛ چون این روایتی
 که امام صادق نقل کرده است حکایت می‌کند که
 پیغمبر این مطلب را فرموده‌اند. پس

اهل تسننی که این مطلب را از پیغمبر نقل

^۱ مسند أحمد، ج ۱، ص ۳۱۳؛ سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۷۸۴؛ المستدرک،
 الحاکم النیشابوری، ج ۲، ص ۵۸؛ المعجم الأوسط، طبرانی، ج ۱، ص ۹۰؛
 ج ۴، ص ۱۲۵؛ ج ۵، ص ۲۳۸؛ المعجم الكبير، طبرانی، ج ۲، ص ۸۶.

می‌کنند، درست نقل می‌کنند. فلهذا روایت امام صادق به ضمیمه روایات اهل تسنن از پیغمبر، متواتر می‌شود.

ثبوت تواتر به واسطه انضمام روایات عامه به روایات صحیح شیعه

بنابراین ما در این مقام هستیم که اگر روایت امام صادق علیه السلام مرسل بود، جای بحث داشت؛ چراکه روایاتی که شیعه بیان می‌کند مرسل است و روایاتی هم که اهل سنت بیان می‌کنند، محفوف به قرائن نیست، لذا گرچه ظن غالب، بر ثبوت این قاعده می‌رود، اما انسان دیگر علم به آن ندارد. اما اگر در این ناحیه مطلب را تمام و محکم کردیم که از امام صادق یا یکی از ائمه علیهم السلام روایت صحیح و مسند آمده است، پس این روایت مشمول حجیت می‌شود. از این طرف قضیه هم می‌بینیم که روایات مستفیضه یا متواتری از عامه به همین مضمون و معنا آمده است. پس تصحیح روایت مسند از امام صادق علیه السلام موجب می‌شود که ما آن روایات دیگر را تصحیح کنیم و وقتی آنها را تصحیح کردیم، می‌توانیم به ضمیمه اینها ادعای استفاضه یا تواتر بکنیم. این مطلب خیلی مهم

است و در فقه خیلی به کار می آید، ولی متأسفانه از آن غفلت شده است.

اعتبار وثاقت راوی

بنابراین وقتی یک روایت مرسل شد، ممکن است آن خبر ضعیف بوده است یا اینکه ما نمی دانیم که این شخصی که در این طبقه است چه کسی بوده است. البته اگر محفوف به قرینه باشد از مسانید است،^۱ مانند مراسیل ابن ابی عمیر^۲ و امثال ذلک. ولی اگر یک روایت مرسل بود، این شخصی که در این طبقه است احتمال دارد که یا از یکی از اهل تسنن نقل کرده است یا از امام نقل کرده است - چون آن موقع شیعه و سنی با همدیگر مخلوط بودند، یعنی مسئله شیعه و سنی نبود، بلکه مسئله محب و غیر محب بود - یا فتوای معروف و مشهوری را دهان به دهان گفته است یا یک مسئله

را به عنوان اینکه پیغمبر گفته است نقل کرده و

^۱ العُدّة فی أصول الفقه، ج ۱۱، ص ۱۵۴.

^۲ جهت اطلاع بیشتر رجوع شود به رجال الکشی، ص ۵۸۹ - ۵۹۲؛ رجال النجاشی، ص ۳۲۶؛ فهرست کتب الشیعة، طوسی، ص ۴۰۴؛ رجال العلامة الحلّی، ص ۱۴۰.

اسم پیغمبر یا اسم امام را جا انداخته است، و آن شخصی که برای سلسلهٔ پایینی نقل کرده، این را به عنوان مسند از امام نقل کرده است درحالی که راوی غیر از این شخص بوده است. لذا این روایت دلیل معتبری نمی‌شود؛ چون وقتی راوی ضعیف باشد نمی‌توان به روایت تمسک کرد. وقتی راوی ضعیف است، مثلاً آدم کذاب و دروغگویی است، دیگر ابایی ندارد از اینکه از عامه نقل کند. راوی مجهول‌الهوئیّه هم به همین ترتیب است.

پس همین قدر که وثاقت راوی ثابت نشده باشد ما نمی‌دانیم که درست نقل می‌کند یا نه، و در این مطلبی که نقل می‌کند ضبط است یا ضبط نیست، تحفظ دارد یا ندارد، تعمد بر خطا دارد یا ندارد. من باب مثال ممکن است شخصی یک روایت از اهل تسنن شنیده است و به خیال خودش گفته است: «چون راوی آن از اهل تسنن است، پس این روایت از پیغمبر است!» و راوی بعدی که شیعه است، روایت را به امام صادق علیه السلام نسبت داده است! آدم ضعیف همین است!

شخصی جلوی خود من گفت: «فلان کس از

قول آقا این طور نقل کرده است!» گرچه آن فرد گفته است که آقا این طور فرموده‌اند، اما تو چرا احتمال نمی‌دهی که این شخص اشتباه کرده است؟! آیا به صرف اینکه او از آقا این طور نقل کرده است، تو می‌گویی آقا این مطلب را گفته‌اند؟! تو بگو این شخص گفته است: «من از آقا این طور شنیده‌ام!» ولی وقتی راوی وسط این سند را می‌اندازد، شما خیال می‌کنید که خود او از آقا شنیده است! لذا در اینجا دیگر نمی‌توانید ترتیب اثر بدهید.

بنابراین ما در خصوص روایاتی که صحیحاً از طریق شیعه از امام علیه السلام نقل می‌شود، می‌توانیم اینها را ملاک برای تصحیح اخبار عامّه قرار بدهیم، و در این صورت تواتر یا استفاضه ثابت می‌شود؛ بنابراین می‌توانیم بگوییم که کلام فخرالمحققین خالی از دقت و صحت نیست و اعتراض آنها نمی‌تواند خالی از تأمل باشد. چون اینکه ایشان ادّعی تواتر کرده است به خاطر این است که ما فقط سه دسته روایت نداریم، و از روایات امامیه در مورد قاعده لا ضرر حدود هفت یا هشت

داریم و با این تعداد که تواتر ثابت نمی‌شود؛ پس قطعاً نظر فخر المحققین بر این فتوای معروف بوده است و به واسطه این جهت، روایات [عامّه را به روایات شیعه] ضمیمه کرده است که به همین جهت، برخی به ایشان اعتراض کرده‌اند که تواتر از نظر شیعه، با ضمیمه اقوال عامّه ثابت نمی‌شود؛ ولی ما به این بیان که عرض شد، می‌گوییم که ثابت می‌شود.

اللّٰهُمَّ صَلِّ عَلٰى مُحَمَّدٍ وَّ آلِ مُحَمَّدٍ

درس چهارم: روایات مشتمل بر عبارت

«لا ضرر» (۱)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

در مورد قاعده لا ضرر، يك وقت بحث می‌کنیم که این عبارت «لا ضرر و لا ضرار» در چه روایاتی آمده است، و يك وقت در اثبات قاعده لا ضرر بحث می‌کنیم ولو اینکه با این عبارت هم نیامده باشد. چیزی که قوم در صدد اثبات آن هستند این است که این قاعده با لفظ «لا ضرر و لا ضرار» اثبات شود؛ ولی قبلاً مطرح شد که ما نیازی به اثبات این قاعده با این لفظ نداریم، چون به اندازه کافی و وافى، در ادله با عبارت لا ضرر و نفي ماده ضرر، یا با ماده دیگر - چه بالصراحه و چه بالکنایه - ضرر نفي شده است. اما ما فعلاً در مقام اثبات این قاعده سراغ روایاتی می‌رویم که با لفظ «لا ضرر» مطلب را بیان کرده‌اند.

قضایایی که این روایت با همین عنوان «لا ضرر»

حکایت می کند، چند قضیّه است:

یکی از آنها قضیّه سمرة بن جندب است. در

کتب خاصّه این قضیّه را به دو طریق بیان کرده اند:

یکی از آنها طریق زراره است، که زراره از

امام باقر علیه السّلام نقل می کند. یکی از روایتِ

زراره، عبدالله بن بُکیر است. این روایت با این

طریق، در کافی^۱ و

فقیه^۲ و تهذیب^۳ نقل شده است.

بررسی سند روایت اوّل کافی

مرحوم کلینی در کافی روایتی از عِدّة من

اصحابنا از احمد بن محمد بن خالد برقی، از پدرش

محمد بن خالد برقی عن عبدالله بن بُکیر عن زرارة،

نقل می کند.^۴ این سند بسیار عالی است. تنها نکته ای

که در این سند می ماند این است که محمد بن خالد

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۲.

^۲ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲۳۳.

^۳ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۱۴۷.

^۴ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۲.

برقی را به جهت اینکه از ضِعاف روایت نقل می کند، تضعیف کرده اند؛^۱ ولی این تضعیف موجب ضعف در این روایت نمی شود، به جهت اینکه گرچه ایشان از بعضی ضِعاف هم نقل می کند، ولی در خصوص این روایت، سند به عبدالله بن بکیر می رسد و عبدالله بن بکیر هم شخص موثقی است^۲ و او از زراره نقل می کند و مطلب تمام است.

عبارتی که در اینجا زراره از امام باقر

علیه السّلام نقل می کند این است:

إِنَّ سَمْرَةَ بْنَ جُنْدَبٍ كَانَ لَهُ عَدَقٌ فِي حَائِطٍ لِرَجُلٍ مِنَ

الْأَنْصَارِ وَكَانَ مَنزَلُ الْأَنْصَارِيِّ بِيَابِ الْبُسْتَانِ وَكَانَ يَمُرُّ

بِهِ إِلَى نَخْلَتِهِ وَلا يَسْتَأْذِنُ، فَكَلَّمَهُ الْأَنْصَارِيُّ أَنْ يَسْتَأْذِنَ إِذَا

جَاءَ، فَأَبَى سَمْرَةٌ... فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ

آلِهِ: إِذْهَبْ فَأَقْلَعِهَا وَارْزَمْ بِهَا إِلَيْهِ! «این را بکن و جلویش

^۱ رجال النّجاشی، ص ۳۳۵؛ الرّجال، ابن الغضائری، ص ۹۳؛ الرّجال، ابن داود، ص ۳۰۹. البّته شیخ طوسی در رجال الطّوسی، ص ۳۶۳ محمّد بن خالد برقی را توثیق کرده است و علامّة حلّی نیز در رجال العلامة الحلّی، ص ۱۳۹ به این تعدیل شیخ طوسی اعتماد کرده است. (محقق)

^۲ رجال الکشی، ص ۳۴۵؛ رسالة أبي غالب الزرّاری، ص ۲۱۴؛ فهرست کتب الشّیعة، شیخ طوسی، ص ۳۰۴؛ الرّجال، ابن داود، ص ۳۸۵؛ رجال العلامة الحلّی، ص ۱۰۶؛ الرّواشح السّماویّة، میرداماد، ص ۵۳.

بینداز!» فَإِنَّه لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ.

یعنی این جمله «لا ضرر و لا ضرار» در این روایت صحیحاً و مسنداً نقل شده است.

تلمیذ: «عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا» در این سند مشخص

است چه کسانی هستند؟

استاد: بله مشخص است، یعنی مسئله

معروفی است و عدّه‌ای از علما، همه از

ایشان نقل کرده‌اند؛ چون احمد بن محمد بن خالد برقی، مجلس درس داشت و در این مجلس، علما و راویان احادیث و امثال ذلك از هر طبقه‌ای می‌آمدند، لذا عدّهٔ من أصحابنا که از احمد بن محمد بن خالد برقی نقل می‌کنند قطعاً افراد خیلی موثقی بوده‌اند به طوری که کلینی به اینها اتکا دارد، یعنی کلینی به خاطر کثرت روایات - نه به خاطر مجهول بودن راوی - نام اینها را حذف کرده است، چون همان طور که عرض کردم، احمد بن محمد بن خالد برقی، مجلس بحث داشته است به طوری که دیگر نام خصوص افراد را که در مجلس بحث بودند ذکر نمی‌کردند و بدانها می‌گفتند: «عدّهٔ من أصحابنا»^۱

^۱ رجال العلامة الحلّی، ص ۲۷۱:

«الفائدة الثالثة: قال الشيخ الصدوق محمد بن يعقوب الكليني في كتابه الكافي في أخبار كثيرة "عدّة من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن عيسى"، قال: والمراد بقولي "عدّة من أصحابنا": محمد بن يحيى و علي بن موسى الكُمندانى و داود بن كورة و أحمد بن إدريس و

لذا اگر کسی به روایت ابن بکیر اشکالی کرده باشد، در همین احمد بن محمد بن خالد برقی است که ایشان از ضعف نقل می‌کند. البته این را شما بدانید که به حرف‌های ابن غضائری نمی‌شود خیلی اعتماد کرد. ایشان همه را کنار می‌گذارد و هیچ‌کسی را باقی نمی‌گذارد! ایشان بر طبق مذاق خودش خیلی‌ها را، حتی کسانی که فی‌الجمله در آنها انحرافی را تشخیص داده است، تضعیف کرده است، که البته این ضعف به خودش برمی‌گردد.

علی بن ابراهیم بن هاشم. و قال: کَلَّمَا ذَكَرْتُهُ فِي كِتَابِي الْمَشَارِ إِلَيْهِ "عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ خَالِدِ الْبَرْقِيِّ"، فَهُمْ: عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَ عَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أُذَيْنَةَ وَ أَحْمَدَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أُمَيَّةَ وَ عَلِيُّ بْنُ الْحَسَنِ. قَالَ: وَ كَلَّمَا ذَكَرْتَهُ فِي كِتَابِي الْمَشَارِ إِلَيْهِ "عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ"، فَهُمْ: عَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدَ بْنِ عَلَانَ وَ مُحَمَّدَ بْنَ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ وَ مُحَمَّدَ بْنَ الْحَسَنِ وَ مُحَمَّدَ بْنَ عَقِيلِ الْكُلَيْنِيِّ. »

به هر صورت به تضعیف ابن غضائری نمی شود توجه کرد. حالا بر فرض صحّت کلام ایشان دربارهٔ احمد بن محمد بن خالد برقی،^۱ ولی

در خصوص این روایت، از این نقطه نظر دیگر مسئله‌ای ندارد، چون برقی از عبدالله بن بکیر نقل می‌کند، لذا این روایت صحیح السند می‌شود.

روایت دوم از کافی به نقل از عبدالله بن مسکان

این روایت را عبدالله بن مسکان یا بنا بر نقلی، ابن مسکان - چون نام ایشان بعضاً ابن مسکان هم ضبط شده است - با عبارت دیگری از زراره نقل می‌کند و کلینی آن را هم آورده است.^۲ ابتدای سند این روایت، علی بن محمد بن بُندار، عن أحمد بن أبي عبدالله عن أبيه،

^۱ الرّجال، ابن الغضائری، ج ۱، ص ۳۹:

«أحمد بن محمد بن خالد بن محمد بن علی البرقی،

یکنی أبا جعفر، طعن القمّیون علیه، و لیس الطّعن فیهِ،

إنّما الطّعن فی من یروی عنه؛ فإنّه کان لایبالی عمّن یأخذ،

علی طريقة أهل الأخبار. و کان أحمد بن محمد بن عیسی

أبعده عن قم، ثمّ أعاده إليها و اعتذر إلیه.»

^۲ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۴.

عن بعضِ أصحابنا است که اینجا روایت مرسل می‌شود، عن عبدالله بن مسكان عن زُرارة عن أبي جعفر عليه السلام، قال:

إِنَّ سَمْرَةَ بْنَ جُنْدَبٍ كَانَ لَهُ عَدْقٌ وَكَانَ طَرِيقُهُ
إِلَيْهِ فِي جَوْفِ مَنْزِلِ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ، فَكَانَ
يَجِيءُ وَيَدْخُلُ إِلَى عَدْقِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنَ الْأَنْصَارِيِّ،
فَقَالَ لَهُ الْأَنْصَارِيُّ: يَا سَمْرَةُ، لَا تَزَالُ تُفَاجِئُنَا
عَلَى حَالٍ! لَا نُحِبُّ أَنْ تُفَاجِئَنَا عَلَيْهَا؛ فَإِذَا دَخَلْتَ
فَاسْتَأْذِنِ! فَقَالَ: لَا اسْتَأْذِنُ فِي طَرِيقٍ وَهُوَ
طَرِيقِي إِلَى عَدْقِي! ... فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى
اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ؛ وَلَا ضَرَرَ وَ
لَا ضِرَارَ عَلَى مُؤْمِنٍ!» ثُمَّ أَمَرَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى
اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَقُلِعَتْ ثُمَّ رُمِيَ بِهَا إِلَيْهِ.

در اینجا اگر این دو روایت را در کنار هم بگذارید، به این نکته می‌رسید که روایتی را که زراره نقل کرده است، یا در مجلس واحدی بوده است و عبدالله بن مسكان و عبدالله بن بُكَيْر هر دو این روایت را از زراره شنیده‌اند و بعد آنها در مقام نقل، هر کدام نقل به معنا کرده‌اند، چون زراره واحد است و امام هم دو دفعه یک مطلب را برای زراره

نمی‌گوید؛ یا زراره از امام باقر علیه السّلام یک
مطلب را شنیده و بعد آن را نقل کرده است و دو نفر
یا بیشتر آن را شنیده‌اند، آن وقت هیچ کدام از آنها عین
عبارت زراره را ننوشته‌اند، لذا در نقلی که کرده‌اند
کم و زیاد شده است.

عدم تأثیر تفاوت نقل عبدالله بن مسکان و عبدالله بن بکیر در اثبات اصل

قاعده لا ضرر

این کم و زیادی به اصل مطلب ضرری

نمی‌زند؛ چون روایت ابن مسکان کمی

شرح و تفصیل بیشتری دارد و شاید تقریباً یک برابر و نیم یا دو برابر روایت عبدالله بن بکیر است، لذا مثلاً یا ابن مسکان دقتش بیشتر بوده یا آنکه عبدالله بن بکیر در نقل مفصل این روایت ضرورتی نمی‌دیده است.

به هر صورت، ابن مسکان این روایت را مفصل‌تر نقل کرده است و در روایتش دارد که پیغمبر فرمودند: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ، وَ لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ عَلِيٍّ مُؤْمِنٍ.»^۱ در اینجا عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» و عبارت «عَلِيٍّ مُؤْمِنٍ» در روایت عبدالله بن بکیر نیامده است، ولی هر دو عبارت در روایت عبدالله بن مسکان آمده است.

از اینجا استفاده می‌شود که زراره، یک راوی بوده و از امام باقر یک روایت نقل کرده است. حالا یا خود زراره یک جا برای عبدالله بن بکیر کمتر نقل کرده و بعد در یک مجلس دیگر، عبدالله بن مسکان

^۱ همان. ترجمه:

«همانا تو مردی ضرر زننده هستی، در حالی که هیچ ضرر و زیانی بر مؤمن نیست!» (محقق)

آمده است و سؤالی پیش آمده و زراره کمی مفصل‌تر صحبت کرده است؛ همان‌طور که دأب ما هم همین است. فرض کنید که وقتی می‌خواهیم یک قضیه را برای شخصی نقل کنیم کمی مختصر می‌گوییم، ولی اگر بخواهیم همین قضیه را برای شخص دیگری نقل کنیم مفصل‌تر می‌گوییم؛ اما اگر در این قضیه نکاتی باشد که تذکر آن نکات، در اثبات این قضیه مهم باشد، به‌خاطر اینکه در خود قضیه خللی به‌وجود نیاید، راوی حتماً باید آن نکات را ذکر کند.

در این روایت اولاً طریق سمرة بن جندب با طریق آن انصاری یکی بوده است، که این خودش مسئله مهمی است و بعداً در باب لا ضرر می‌آید؛ ثانیاً سمرة از انصاری اذن نمی‌گرفته و داخل می‌آمده است، که این هم خیلی مهم است، چرا که پیغمبر قبل از آنکه به او پیشنهادی بکنند، فرمودند: «اذن بگیر! چرا این کار را انجام می‌دهی؟!» و او قبول نکرد، بعد پیغمبر فرمودند: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ، وَ لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ عَلَيَّ مُؤْمِنٍ.»

حالا اگر ما باشیم و این روایت عبدالله بن

بکیر و عبدالله بن مسکان، آیا برای

اینکه قاعدهٔ لا ضرر در معنای خودش تام باشد باید عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» در روایت باشد یا نباشد؟ می‌بینیم که «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ؛ تو یک چنین مردی هستی که هوس کردی ضرر بزنی!» لازم نیست و همان «لاضِرَّ وَ لاِضِرَّارَ» معنا را می‌رساند.

حالا آیا برای اینکه معنا تمام بشود باید عبارت «علی مؤمن» در «لاضِرَّ وَ لاِضِرَّارَ علی مؤمن» هم بیاید یا نه؟ بعضی‌ها از وجود عبارت «علی مؤمن» در «لاضِرَّ وَ لاِضِرَّارَ علی مؤمن»، استفاده‌ای کرده‌اند.^۱ البته این بحث بعداً می‌آید و ما فعلاً همین‌طور بالاخصار و الاجمال می‌گوییم که وجود «علی مؤمن» دخالت زیادی در این قاعده ندارد، بلکه پیغمبر فرموده‌اند: «لاضِرَّ وَ لاِضِرَّارَ؛ نبایست ضرر و ضراری باشد!» حالا چه طرفتان مؤمن باشد یا نباشد.

می‌خواهیم ببینیم که آیا این قاعده در موارد

^۱ رجوع شود به قاعدهٔ لاضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۲؛ عنایة الأصول، فیروزآبادی، ج ۴، ص ۳۱۰.

غیر اسلام هم آمده یا نیامده است؟ روایتی را شیخ صدوق در بحث استنقاذ و ارث یهودی از مُسلم و مسلم از یهودی نقل کرده که در آنجا قید «فی الاسلام» را آورده است: «لا ضررَ و لا ضِرارَ فی الاسلام.»^۱

البته فعلاً کم کم می خواهیم ببینیم که اینجا چه خبر است و چه چیزی پیدا می کنیم و این قاعده ما را به کجا می برد و سوق می دهد، تا بعد به آن مطالب دیگر برسیم.

به حسب ظاهر وقتی که به این روایت نگاه می کنیم، قید «علی مؤمن» در اینجا نقشی ندارد؛ البته به هر صورت، مثل عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» و به آن عنوان نیست؛ بنابراین این روایت ما از یکی از این دو حال خارج نیست: یا خود زراره این روایت را به دو صورت بیان کرده، یا آن راوی ها [از زراره یکسان] شنیده اند بعد نقل به معنا کرده اند و یکی کمتر و یکی بیشتر نقل کرده است.

^۱ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۴؛ معانی الأخبار، ص ۲۸۱.

بعضی‌ها در اینجا نظر داده‌اند که «إِنَّكَ رَجُلٌ

مُضَارٌّ» و «عَلِيٌّ مُؤْمِنٌ»، این دو کلام تفصیل و شرح

کلام پیامبر هستند، نه اینکه خود کلام پیامبر باشند؛

یعنی کلام پیغمبر همان «لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ» است،

ولی راوی در اینجا «عَلِيٌّ مُؤْمِنٌ» را هم اضافه کرده

است، چون دیده است که مقام، مقام مسلمان‌ها و

مؤمنین است.

[اما این نظر صحیح نیست؛ چون روات] در

مقام بیان کلام پیغمبر و بیان قاعده هستند و

اضافه کردن قید، با آن منافات دارد. یک وقت کسی

می‌خواهد خبری را نقل کند، کم کردن آن خبر

اشکال ندارد، مثلاً اینکه آن فرد آمد و این حرف را

به پیغمبر زد و پیغمبر آن جواب را به او دادند و این

حرف‌ها را زدند و این‌طور شد و... [را خلاصه

کند]؛ ولی یک وقت شما کلام پیغمبر را نقل

می‌کنید، و نقل کردن کلام پیغمبر دقت می‌خواهد،

لذا وقتی مثلاً پیغمبر می‌فرماید: «یک درخت به تو

می‌دهم»، راوی نمی‌تواند بگوید که پیغمبر فرمودند:

«ده تا درخت به تو می‌دهم!» روات در نقل کلام پیغمبر اعتنا داشتند که خصوص آن معنای ضبطی را لحاظ بکنند.

بنابراین اینکه ما بگوییم: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» و «لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ عَلٰی مُؤْمِنٍ» را خود راوی از خودش در مقام شرح اضافه کرده است «خیلی بعید است». هم‌چنین اینکه یک راوی امثال زراره یا عبدالله بن بکیر بگوید که پیغمبر فرمودند: «ضُرر و ضَرار بر مؤمن نیست» قابل قبول نیست، گرچه فرض کنیم که «بر مؤمن نیست» کلامی است که خیلی مفید نیست یا افاده‌اش کم است یا بحث و فرعی بر آن مترتب می‌شود یا نمی‌شود، ولی انتساب این کلام به پیغمبر و اینکه راوی این را از خودش اضافه کرده است خیلی بعید است. بله، ممکن است اشتباهاً کم کرده باشد. البته بعداً می‌گوییم که اصل مُحَكَّم در مسئله زیادت و نقصان چیست؟ بنابراین روایت ابن‌بکیر با روایت ابن‌مسکان تفاوت چندانی نداشته و هر دوی اینها از زراره نقل شده و زراره هم از امام باقر نقل کرده است؛ فقط تفاوت در شرح دارند.

روایت سوم از من لا یحضره الفقیه به نقل از ابی عبیده الحداء

در این بحث یک روایت دیگر است که آن را

حسن بن زیاد صیقل نقل می کند:

روى الحسن بن زياد الصيقل عن أبي عبيدة الخدّاء

قال: قال أبو جعفر عليه السلام:

كَانَ لِسَمْرَةَ بْنِ جُنْدَبٍ نَخْلَةٌ فِي حَائِطِ بَنِي فُلَانٍ

... فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «يَا

سَمْرَةَ، مَا شَأْنُ فُلَانٍ يَشْكُوكَ وَيَقُولُ يَدْخُلُ بِغَيْرِ

إِذْنِي؛ فَتَرَى مِنْ أَهْلِهِ مَا يَكْرَهُ ذَلِكَ؟! يَا سَمْرَةَ،

اسْتَأْذِنِ إِذَا أَنْتَ دَخَلْتَ!» ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «يَسُرُّكَ أَنْ يَكُونَ لَكَ عَذْقٌ

فِي الْجَنَّةِ بِنَخْلَتِكَ؟» قَالَ: لَا! قَالَ: «لَكَ ثَلَاثَةٌ!»

قَالَ: لَا! قَالَ: «مَا أَرَاكَ يَا سَمْرَةَ إِلَّا مُضَارًّا!

إِذْهَبِ يَا فُلَانُ فَاقْطَعِهَا وَاضْرِبِ بِهَا وَجْهَهُ!»^۱

این روایت از نقطه نظر متن تقریباً خیلی کمتر

از صحیح ابن بکیر و روایت عبدالله بن مسکان

است. در این روایت اصلاً عبارت «لا ضرر و لا ضرار»

نیامده است، بلکه در اینجا دارد که حضرت

فرمودند:

مَا أَرَاكَ يَا سَمْرَةَ إِلَّا مُضَارًّا؛ «تو یک آدم

^۱ من لا يحضره الفقيه، ج ۳، ص ۱۰۳.

ضرر زننده‌ای هستی!»

إِذْهَبْ يَا فُلَانُ، فَاقْطَعْهَا وَ اضْرِبْ بِهَا وَجْهَهُ؛

«برو درخت را بزن به سرش و بکن و دور

بینداز!»

دیگر در این روایت ندارد که پیغمبر فرمودند:

«پول یک درخت را به تو می‌دهم، دو تا درخت

می‌دهم، ده تا درخت به جایش می‌دهم و...»

هیچ‌یک از این حرف‌ها را ندارد، فقط در اینجا دارد:

دلت می‌خواهد این درخت را به این بدهی تا من

در بهشت یک درخت به تو بدهم؟

تمام موارد فوق در این روایت حذف شده است.

این سند منتهی به ابو عبیده حذاء است و اصلاً

ارتباطی به زراره ندارد. حالا یا ممکن است که امام

باقر علیه السّلام در مجلس درس بوده‌اند و قطعاً این

روایت را

بیان کرده‌اند و این آقا خلاصه‌گیری کرده و آن آقا به‌طور مفصّل‌تر بیان کرده است، یا ممکن است که امام باقر در دو جلسه و دو مطلب، مسئله را فرموده باشد. نکته این است که «لاضرر و لاضرار» در این روایت نیست. البتّه سند صدوق در مشیخه فقیه به حسن صیقل، از طریق محمد بن موسی بن متوکل از علی بن حسین سعدآبادی از احمد بن ابی‌عبدالله برقی عن ابیه (که عبدالله برقی باشد) از یونس بن عبدالرحمن از حسن بن زیاد صیقل است.^۱

در این روایت عبارت «لاضرر و لاضرار»

نیست. روی این حساب، مسئله مختلف‌فیه شده است که آیا قاعده لا ضرر ثابت است یا ثابت نیست؟ اگر ما سند صدوق در مشیخه فقیه را صحیح بدانیم و روایت حسن بن صیقل ثابت بشود، این مسئله پیدا می‌شود که در دوران امر بین زیاده و نقیصه اصل چیست؟ چون دوتا روایت مشتمل بر زیاده است، یعنی مشتمل بر «لاضرر و لاضرار» است، ولی در این روایت «لاضرر و لاضرار» نیست. حالا در دوران امر

^۱ همان، ج ۴، ص ۴۹۶.

بین زیاده و نقیصه، اصل مُحکَّم چیست؟

عدم وجود قید «فی الاسلام» در ذیل احادیث

لاضرر در مجامع حدیثی معتبر خاصه و عامه

قبل از اینکه به این مطلب برسیم و این

روایات را شرح بدهیم، تذکر این نکته لازم است که

ما هرچه در مجامع احادیث و کتب [معتبر] تفحص

کردیم، این قاعده را به نحو «لاضرر و لاضرار فی

الاسلام» پیدا نکردیم، یعنی در کتب [معتبر] خاصه

و عامه، «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» نیست.

بله، مرحوم صدوق در فقیه، در بحث ارث، در

ابتدای باب میراث اهل الملل، روایتی را نه مسنداً،

بلکه به عنوان قول النبی ذکر می کند و می فرماید: «منه

ما قاله النبی: "لاضرر و لاضرار فی الاسلام."» البته

عبارت دیگری هم دارد؛^۱ ولی این جمله در آن نیست، و

در اینجا سند این روایت مشتمل بر «فی الاسلام» را ذکر

نمی کند. اگر ایشان

این روایت مشتمل بر «فی الاسلام» را داشت قطعاً

^۱ همان، ص ۳۳۴.

آن را در فقیه، در بحث ارث یا در باب المعیشه و باب مضاربه و امثال ذلک می آورد، در حالی که ایشان در دو موضع فقیه این روایت را ذکر می کند،^۱ ولی در هر دو مورد «فی الاسلام» را ندارد. از اینجا معلوم می شود که ایشان یک سبق ذهنی نسبت به «فی الاسلام» داشته است یا اینکه آن را در جایی دیده است،^۲ ولی به هر صورت این «فی الاسلام» از نقطه نظر روایی ثابت نمی شود. بنابراین ما نمی توانیم این قاعده را به عنوان «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام»

^۱ همان، ج ۳، ص ۷۶، باب الشُّفْعَة: «و روی عُقبَة بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قَضِيَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فِي الْأَرْضَيْنِ وَ الْمَسَاكِينِ وَ قَالَ: «لا ضرر و لا إضرار.»»

من لا يحضره الفقيه، ج ۳، ص ۲۳۳، باب المضاربة: «و روی ابن بُكَيْر عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: ... و قال [رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم]: «لا ضرر و لا إضرار.»»

^۲ المعجم الأوسط، طبرانی، ج ۵، ص ۲۳۸:

«... عن جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى

الله عليه [و آله] و سلم: «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام

ينقلبان.»»

تلقی کنیم، بلکه آنچه در احادیث ما یا در کتب عامّه هست، «لاضرر و لاضرار» است یا اینکه اصلاً «لاضرر و لاضرار» هم نیست، بلکه «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» است.^۱

روایت چهارم از من لا یحضره الفقیه به نقل از عبدالله بن بکیر

شیخ صدوق در جلد سوّم من لا یحضره روایت دوّمی نقل می‌کند که سند آن با سند کلینی تفاوت دارد. البتّه ممکن است چیزهایی گفته شده باشد؛ ولی به نظر من اشکالی در سند صدوق نیست، چون بالأخره سند صدوق با سند کافی فرق می‌کند. به هر صورت در سند صدوق که به عبدالله بن بکیر می‌رسد جای هیچ خدشه‌ای نیست.

مقایسه روایت عبدالله بن بکیر در کافی و فقیه

این دو روایت از عبدالله بن بکیر است، منتها روایت ابن بکیر، یکی از طریق

^۱ لازم به ذکر است که در برخی مصادر فرعی عامه هم از جمله المعجم الأوسط، طبرانی، ج ۵، ص ۲۳۸، قید «فی الاسلام» نقل شده است. (محقق)

صدوق و یکی هم از طریق کلینی در کافی است.
در این روایت عبدالله بن بکیر فقط این عبارت
هست: «قال: لا ضرر و لا ضرار.»

ولی در روایت کافی دارد: «و کان منزلاً
الأنصاریّ بِباب البُستان و کان یمرُّ به إلیٰ نخلته و
لا یستأذن.» و روایت صدوق در این عبارت فرق
می‌کند، و هم‌چنین برخی الفاظ دیگر روایت
ابن‌بکیر، در کافی و فقیه با هم فرق دارند. از اینجا
معلوم می‌شود که آنهایی هم که از ابن‌بکیر نقل
کرده‌اند، نقل به معنا کرده‌اند، منتها در مورد این بیان
پیغمبر که «لا ضرر و لا ضرار» باشد در فقیه عیناً به
همین عبارت است، یعنی روایت ابن‌بکیر در کافی
عبارت «لا ضرر و لا ضرار» را دارد و در فقیه هم
«لا ضرر و لا ضرار» دارد، یعنی آن دو راوی که این
عبارت را نقل کرده‌اند یکسان نقل کرده‌اند؛ لذا یا
ابن‌بکیر در مجلس واحدی عبارت «لا ضرر و
لا ضرار» را گفته است، یا ایشان این قدر ضابط بوده
است که همان‌طوری که روایت را به همان حروف و
الفاظ اوّل بیان کرده است، برای دیگری هم به همان

کیفیت بیان کرده است، یعنی نقل محمد بن خالد برقی از عبدالله بن بکیر با [نقل حسن بن علی بن فضال از عبدالله بن بکیر] یکی است.

ثبوت عبارت «لاضرر و لاضرار» با طریق صحیح به هر صورت در اینجا هم می‌بینیم که این روایت عبدالله بن بکیر با اینکه شخصی واحد است، اما باز به دو عبارت نقل شده است، ولی در هر دوی اینها «لاضرر و لاضرار» به حال خودش محفوظ مانده است. از این نقطه نظر می‌توانیم درباره عبارت «لاضرر و لاضرار» بگوییم که هیچ شبهه‌ای در اینکه این روایات به طریق صحیح، این قاعده را اثبات می‌کند وجود ندارد.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس پنجم: بررسی روایات قضیّه سمره بن

جندب

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

همان طوری که عرض شد، به نظر می‌رسد که روایات باب که به عبارت «لا ضرر و لا ضرار» آمده است، در هر قضیّه‌ای جداگانه بحث شود و در آخر الامر با هم مقایسه بشود؛ به عکس آنچه در رساله لا ضرر نوشته‌اند که خود این قاعده را در قضایای متعددی ذکر کرده‌اند، بعد روایات دیگر را ضمیمه کرده‌اند.^۱ به نظر می‌رسد که اگر ما از هر قضیّه‌ای فارغ بشویم، بعد نتیجه‌اش را با همدیگر مقایسه کنیم بهتر است از اینکه یک مرتبه تمام آنها مخلوط با هم بحث بشود.

^۱ قاعده لا ضرر، شیخ الشریعه، ص ۱۱.

قضیه اول قضیه سَمْرَةَ بن جُنْدَب است که از طریق شیعه، از امام باقر علیه السّلام به دو طریق بیان شده است:

بررسی روایت عبدالله بن بکیر در طریق شیخ صدوق

یکی از آنها از طریق عبدالله بن بکیر است. عبدالله بن بکیر فطحی مذهب بوده و بعد از امام صادق علیه السّلام قائل به امامت عبدالله اُفطح شده است، ولکن روایاتش مورد قبول است و از این نقطه نظر فرد ثقه‌ای است.^۱ دو طریق به عبدالله بن بکیر هست:

یکی طریق صدوق است. طریق صدوق به عبدالله بن بکیر، پدرش است، عن عبدالله بن جعفر حمیری، عن احمد بن محمد بن عیسی، عن الحسن بن علی بن فضّال، عن عبدالله بن بکیر. طریق صدوق به عبدالله بن بکیر همیشه همین طریق است و در مشیخة فقیه آن را ذکر کرده است.^۲ تمام اینها

^۱ رجال الکشی، ص ۳۴۵؛ رساله اُبی غالب الزراری، ص ۲۱۴؛ فهرست کتب الشیعة، شیخ طوسی، ص ۳۰۴؛ الرجال، ابن داود، ص ۳۸۵؛ رجال العلامة الحلی، ص ۱۰۶؛ الرواشح السماویة، میرداماد، ص ۵۳.

^۲ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۴۲۷.

افرادی موثق هستند^۱ و از این نقطه نظر اصلاً قابل خدشه نیست.

در این روایتی که صدوق نقل می کند «لا ضررَ

و لا ضرارَ» دارد و چیز دیگری ندارد؛ یعنی «إِنَّكَ

رجل مُضارٌّ» و قید «علی مؤمن» را ندارد و فقط

«لا ضررَ و لا ضرارَ» را دارد. این یک طریق این روایت

است و سنداً صحیح و معتبر است و قابل خدشه

نیست؛ پس یک روایت صحیح با جمله «لا ضررَ و

لا ضرارَ» داریم.

بررسی روایت عبدالله بن بکیر در طریق کافی

طریق دوّم به عبدالله بن بکیر، روایت کافی^۲ عن

عدّة من اصحابنا، عن احمد بن محمد بن خالد البرقی،

^۱ جهت اطلاع از وثاقت عبدالله بن جعفر الحمیری، رجوع شود به رجال الطوسی، ص ۴۰۰؛ فهرست کتب الشیعة، ص ۲۹۴؛ رجال العلامة الحلی، ص ۱۰۶؛

جهت اطلاع از وثاقت احمد بن محمد بن عیسی، رجوع شود به رجال النجاشی، ص ۸۱؛ رجال الطوسی، ص ۳۵۱؛ فهرست کتب الشیعة، ص ۶۰؛ الرجال، ابن داود، ص ۴۳؛ رجال العلامة الحلی، ص ۱۴؛

جهت اطلاع از وثاقت حسن بن علی بن فضال، رجوع شود به رجال النجاشی، ص ۳۴؛ رجال الطوسی، ص ۳۵۴؛ فهرست کتب الشیعة، ص ۱۲۳؛ الرجال، ابن داود، ص ۱۱۴؛ رجال العلامة الحلی، ص ۳۷.

^۲ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۲.

عن أبيه، عن عبدالله بن بكير، عن زرارة است. این روایت هم قطعاً صحیح السند است، به جهت اینکه کلینی از عده‌ای از اصحاب نقل می‌کند و دأب او در کافی بر این بوده است که روایتی از برقی را که به نظرش صحیح می‌آید و راوی واحدی متفرد به این روایت نیست، [بلکه از تعدادی روات مشخص است] به عنوان

عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا نقل می‌کند،^۱ بعد سند به احمد بن محمد بن خالد برقی می‌رسد، از پدرش، از عبدالله بن بکیر.

راجع به پدرش مسئله‌ای هست که می‌گویند: «از ضعف نقل می‌کرده است» ولی این اشکال در اینجا دیگر وارد نمی‌شود، چون در اینجا ایشان از

^۱ رجال العلامة الحلی، ص ۲۷۱:

«كَلَّمَا ذَكَرْتَهُ فِي كِتَابِي الْمَشَارِإِلِيهِ "عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ خَالِدِ الْبَرْقِيِّ" فَهَمَّ: عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَعَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أُذَيْنَةَ وَأَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أُمِّيَّةَ وَعَلِيُّ بْنُ الْحَسَنِ.»

عبدالله بن بکیر نقل می‌کند. لذا این روایت هم صحیح‌السند و معمولٌ بها است و در آن هم فقط عبارت «لاضرر و لاضرار» است و هیچ اضافه دیگری ندارد.

بررسی روایت عبدالله بن بکیر در تهذیب و مقایسه آن با نقل کافی

بعد مرحوم شیخ در تهذیب^۱ همین روایت کافی را

با ابتدا به احمد بن محمد بن خالد نقل می‌کند و دیگر «عن

عدّة من أصحابنا» را نقل نمی‌کند و از همان احمد بن

محمد بن خالد نقل می‌کند؛ حالا یا مرحوم شیخ

خودش کتاب او را ملاحظه کرده است و مستقیماً از

احمد بن محمد بن خالد نقل می‌کند، یا از کافی گرفته

است منتها «عدّة من أصحابنا» را حذف کرده است.

البته فرقی نمی‌کند، چون شیخ در تهذیب بعینه همان

روایت کافی را نقل می‌کند و حتّی یک کلمه هم زیاد و

کم ندارد. از اینجا معلوم می‌شود که این دو روایت

یکی بوده‌اند و چون شیخ طوسی متأخر از کلینی است،

پس قطعاً از کلینی نقل کرده است؛ منتها دأب شیخ بر

^۱ تهذیب الأحكام، ج ۷، ص ۱۴۶.

این بوده است که «عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا» را حذف می کند.

تصحیف عبارت کافی در نسخه تهذیب

یک مسئله در اینجا می ماند و آن این است که

در روایت کافی دارد:

فَأَبِي أَنْ يَبِيعَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ

آلِهِ: «لَكَ بِهَا عَذْقٌ يُمَدُّ لَكَ فِي الْجَنَّةِ!»

«تو اگر این نخل و عَذق را بدهی و ببخشی، من

در بهشت یک عَذق و نخله دیگری را که

شاخه هایش کشیده باشد، برای تو ضمانت

می کنم!»

ولی در روایت تهذیب به جای «يُمَدُّ لَكَ فِي الْجَنَّةِ»،

«مُدَّلٌّ فِي الْجَنَّةِ» دارد و اگر ما نگاه بکنیم می بینیم آن

ناسخی که این روایت را نسخه برداری کرده است «يُمَدُّ

لَكَ» را با «مُدَّلٌّ» اشتباه گرفته است. چون شکل هر دو

یکی است و اگر شما دقت کنید می بینید از نظر کتابت

اگر آن «ی» را برداریم، این «مَد» می شود «مُد»، یعنی

مثل «مُدَّلٌّ» می شود. آن لام با کاف هم طوری نوشته

شده که مُدَّلٌّ خوانده شده است؛ یعنی آن «مَد» است،

این هم «لَل» است و اگر این لام را قدری بکشید تقریباً

«لَكَ» می شود، یا اگر آن کاف را قدری گرد بکنید لام

می شود. لذا ناسخ این را اشتباه کرده است و «يُمَدُّ لَكَ»

را «مُدَّلٌّ» نوشته است. در بسیاری از موارد، ناسخ در

روایتی که می خواهد نقل کند، از باب تشابه در

حروف، اشتباه می کند؛ یعنی روایت دو تا نیست و

واحد است، ولی من باب مثال ناسخ هم چنین اشتباهی

می کند. این یکی از آن موارد است.

وحدت روایت کافی و تهذیب

بنابراین این روایت با روایت کافی یکی است و

روایت دیگری نیست که شیخ طریق دیگری به عبدالله بن بکیر داشته است؛ پس شیخ طریق مستقلی غیر از روایت کافی به عبدالله بن بکیر ندارد و طریق روایت تهذیب، همین طریق کافی است، یعنی *عَدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا* است که از طریق برقی به عبدالله بن بکیر می‌رسد.

این دو روایت شد که هر دو به عبدالله بن بکیر برمی‌گردند و صحیح‌السند هستند و هیچ‌شکی در سند اینها نیست. هم احمد بن محمد بن خالد مرد خیلی خوبی بوده و هم پدرش آدم خوبی بوده است، منتها ضعف پدرش برای این بوده است که از ضعیف نقل می‌کرده است،^۱ اما نه اینکه خودش آدم بدی بوده است، بلکه خودش آدم ثقه‌ای است و ضعفش فقط همین بوده است.^۲ عبدالله بن بکیر هم گرچه فطحی است، ولی موثق است.^۳

^۱ رجال النجاشی، ص ۳۳۵؛ الرجال، ابن‌الغضائری، ص ۹۳؛ الرجال، ابن‌داود، ص ۳۰۹. البته شیخ طوسی در الرجال، ص ۳۶۳، محمد بن خالد برقی را توثیق کرده است و علامه حلی نیز در خلاصة الأقوال، ص ۱۳۹ به این تعدیل شیخ طوسی اعتماد کرده است.

^۲ جهت اطلاع از وثاقت احمد بن محمد بن خالد برقی، رجوع شود به رجال النجاشی، ص ۷۶؛ فهرست کتب الشیعة، شیخ طوسی، ص ۵۱؛ الرجال، ابن‌داود، ص ۴۰ و ۴۲۱؛ رجال العلامة الحلی، ص ۱۴.

^۳ رجال الکشی، ص ۳۴۵؛ رساله‌ی اَبی‌غالب الزراری، ص ۲۱۴؛ فهرست کتب

در این دو روایت، چون راوی عبدالله بن بکیر است «لاضرَر و لاضرار» به تنهایی ذکر شده است. البته ممکن است که عبدالله بن بکیر در مجلس واحدی این روایت را مطرح کرده است و محمد بن خالد و حسن بن علی فضال شنیده‌اند، یعنی هر دو در مجلس بوده‌اند و هر دو به «لاضرَر و لاضرار» نقل کرده‌اند. پس وضع «لاضرَر و لاضرار» به تنهایی قدری محکم می‌شود.

بررسی روایت عبدالله بن مسکان

کلینی روایت دیگری با سند دیگر از علی بن محمد بن بندار، عن احمد بن أبي عبدالله البرقي، از پدرش، عن بعض أصحابنا، عن عبدالله بن مسکان، عن زرارة نقل می‌کند. این روایت قدری مفصل‌تر و مشروح‌تر است و به اینجا می‌رسد که پیغمبر می‌فرماید: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ، وَ لاَضْرَرٌ وَ لاَضْرَارٌ عَلَيَّ مُؤْمِنٍ.»^۱ این روایت عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» و «عَلَيَّ

الشيعة، شيخ طوسي، ص ۳۰۴؛ الرجال، ابن داود، ص ۳۸۵؛ رجال العلامة الحلبي، ص ۱۰۶؛ الرواشح السماوية، ميرداماد، ص ۵۳.
^۱ الكافي، ج ۵، ص ۲۹۴.

مؤمن» را اضافه بر «لاضررَ ولاضرارَ» دارد.

در اینجا نکته‌ای درباره‌ی علی بن محمد بن بندار به نظر می‌رسد. بعضی‌ها ایشان را توثیق کرده‌اند^۱ و نجاشی قائل به این است که فرد ثقه‌ای بوده است.^۲ اسم علی بن محمد بندار، در اصل، علی بن محمد بن اَبی‌القاسم است و البندار لقب اَبی‌القاسم بوده است،^۳ نه لقب علی بن محمد؛ بنابراین ایشان مورد توثیق نجاشی است و از این نقطه نظر موثق است.

ولی در اینجا محمد بن خالد برقی، روایت را از یک فرد غیر مذکور نقل می‌کند، یعنی سند بعد از پدر برقی، مرسل می‌شود و او از عبدالله بن مسکان نقل می‌کند؛ لذا این روایت در اینجا مرسل می‌شود. این مطلب دلیل می‌شود بر اینکه محمد بن خالد می‌گوید: «این قضیه از طریق دو نفر از امام علیه السّلام نقل شده است» چون خودش از عبدالله بن بکیر بلا واسطه نقل می‌کند، بعد از عبدالله بن

^۱ از جمله: الرجال، ابن داود، ص ۲۴۸؛ رجال العلامة الحلی، ص ۱۰۰.

^۲ رجال النجاشی، ص ۲۶۱.

^۳ همان، ص ۳۵۳.

مسکان به واسطه نقل می کند؛ یعنی ایشان می خواهد بگوید که این روایت را غیر از اینکه خودم از عبدالله بن بکیر شنیده‌ام، از عبدالله بن مسکان هم به یک واسطه شنیده‌ام.

در هر صورت، این خبر با وجود ارسالی که دارد، طبق قاعده نمی‌بایست این خبر را بپذیریم، ولی این مطلب قرینه می‌شود بر اینکه به این خبر هم با ضمیمه آن به اخبار صحاح دیگر، می‌شود اعتماد کرد؛ یعنی نمی‌تواند با خبرهای صحیح، در مقام معارضه دربیاید، ولی می‌تواند تأییدی برای اخبار صحیح باشد.

تأیید اخبار مرسل به واسطه وجود خبر صحیح

این یک مطلب مبنایی است که باید در نظر داشته باشیم و قبلاً هم در باب وثاقت قول عامه در صورت وجود خبر صحیح گفتیم.^۱ در اینجا هم اگر ثابت شد که خبری صحیحاً از امام علیه السلام آمده است، یعنی ما متعبد به قبول آن شدیم، آن وقت اگر خبر مرسلی از غیر این طریق به ما برسد، این خبر

^۱ رجوع شود به ص ۵۶.

صحیح دلیل می شود بر اینکه آن خبر مرسل هم قابل اعتماد بوده است؛ چون قبلاً ما با این خبر صحیح جای پیمان را محکم کرده ایم و دیگر معنا ندارد شخصی از خودش دلیلی جعل بکند. اوصافی که ما در راوی می خواهیم این است که داعی بر کذب نداشته باشد؛ یعنی اگر فرضاً یک راوی شارب خمر هم باشد، ولی ما بدانیم و احراز کنیم که صادق است، خبر او را می پذیریم.

حالا اگر به این خبر صحیح، آن هم به دو

طریق - که یکی طریق برقی و دیگری

طریق صدوق از حسن بن علی فضال بود - ملتزم شدیم، بنابراین این خبر موثوق‌بها و حجت می‌شود. وقتی که حجت شد، اخبار مرسلی که در اینجا وجود دارد، تأیید می‌شوند. این مطلب برای اینکه بعداً ببینیم که این خبر متواتر است یا مستفیض است یا واحد است، به کار می‌آید. بنابراین به همین مقدار که این خبر مرسل محلی از اعتبار دارد و می‌تواند قرینه باشد، می‌توانیم بدان توجه کنیم.

تا اینجا سه طریق برای این خبری آمد که در آن عبارت «لاضرر و لاضرار» آمده است.

بررسی روایت شیخ صدوق در لاضرر

مرحوم صدوق در فقیه، روایت دیگری در باب حکم‌الحریم نقل می‌کند:

عن أبيه، عن محمد بن موسى بن مئوكل (که ایشان از مشایخ مباشر پدر صدوق - نه بالواسطه - و مرد بسیار بزرگ و ثقه‌ای بوده است؛ گرچه بعضی‌ها درباره او مطلبی را ادعا کرده‌اند، ولی این ادعا خالی از وجه است

و ایشان مرد بزرگ و ثقه‌ای بوده است^۱، عن علی بن حسین سعدآبادی (که ایشان هم همین طور است)، عن احمد بن محمد بن خالد برقی، عن أبیه، عن حسن بن زیاد صیقل (که در اینجا فقط مطلبی درباره حسن بن زیاد صیقل است و آن اینکه ایشان توثیق نشده است^۲)، عن أبی عبیده حذاء (که ایشان شخص موثقی است^۳)، قال: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ.»^۴

این روایت عبارت «لاضِرَّ و لاضِرَّارَ» را ندارد و فقط آن قسمت اوّل، یعنی «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» را دارد:

روی الحسن الصیقل عن أبی عبیده حذاء... ثمّ قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ

^۱ الرجال، ابن داود، ص ۳۳۷؛ رجال العلامة الحلی، ص ۱۴۹.

^۲ قاعدة لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۱۸؛ قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعة، ص ۳۴؛ مستدرک الوسائل، ج ۴، ص ۲۴۰.

^۳ رجال النجاشی، ص ۱۷۰؛ الرجال، ابن داود، ص ۴۰۲؛ رجال العلامة الحلی، ص ۷۴.

^۴ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۱۰۳.

و آله و سلم: «يُسْرَكَ أَنْ يَكُونَ لَكَ عَذْقٌ فِي الْجَنَّةِ

بِنَخْلِكَ؟» قال: لا! قال: «لَكَ ثَلَاثَةٌ!» قال: لا! قال: «مَا

أَرَاكَ يَا سَمْرَةَ إِلَّا مُضَارًّا! إِذْهَبْ يَا فَلَانُ فَاقْطَعْهَا وَ

اضْرِبْ بِهَا وَجْهَهُ!»

اثبات عبارت «مُضَارٌّ» به وسیله ضمیمه روایات به

یکدیگر

طریق این روایت ارتباطی به طریق روایت

برقی ندارد؛ چون این طریق، طریقِ اَبی عبیده حذاء

است و آن طریق، طریقِ عبدالله بن مسکان است. از

انضمام این «مُضَارٌّ» به مرسله برقی که در آن هم

«مُضَارٌّ» بود، تأیید می‌شود که عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ

مُضَارٌّ» یا «مَا أَرَاكَ يَا سَمْرَةَ إِلَّا مُضَارًّا» هم در روایت

پیامبر بوده است، چون لفظ «مُضَارٌّ» در هر دو طریق

آمده است.

البته اشکالی ندارد که این عبارت حذف

بشود. إن شاء الله در بحث تعارض بین زیاده و

نقیصه، این مسئله را مطرح می‌کنیم که دأب و داعی

برخی روایات این بوده است که معنای روایت را

به نحوی که خللی در آن پیدا نشود بیان کنند، ولی این

دأب را نداشته‌اند که بر الفاظ روایت تحفظ داشته باشند.^۱

بنابراین با عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ»، هم ثابت

می‌شود که پیغمبر فرموده‌اند: «مَا أَرَاكَ يَا سَمْرَةَ إِلَّا

مُضَارًّا؛ اِذْهَبْ يَا اِنْصَارِي فَاقْلَعْ نَخْلَتَهُ»، و هم در آن

روایت مرسل، راوی همۀ عبارات را نقل کرده و گفته

است: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ وَ لَا ضِرَّارَ وَ لَا ضِرَّارَ عَلَيَّ

مُؤْمِنًا»، یعنی همۀ روایت را نقل کرده است و راوی

دیگر که فقط عبارت «لَا ضِرَّارَ وَ لَا ضِرَّارَ» را گفته است،

فقط این مقدار از روایت را نقل کرده است.

به هر صورت، چه راوی بگوید «إِنَّكَ رَجُلٌ

مُضَارٌّ» قلع نخله بر این عبارت متفرع می‌شود، و چه

بگوید «لَا ضِرَّارَ وَ لَا ضِرَّارَ» باز هم قلع نخله بر این

عبارت

^۱ الکافی، ج ۱، ص ۵۱:

«عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ

عَلَيْهِ السَّلَامُ: أَسْمَعُ الْحَدِيثَ مِنْكَ فَأَزِيدُ وَ أَنْقُصُ. قَالَ:

«إِنْ كُنْتَ تُرِيدُ مَعَانِيَهُ فَلَا بَأْسَ.»

متفرع می‌شود؛ منتها چون راوی‌ها از نقطه نظر
ثبت و ضبط در یک مقام نبوده‌اند و بعضی‌ها فقط
می‌خواستند معنا را بیان کنند و بعضی‌ها بر خصوص
الفاظ هم تحفظ داشتند، لزومی ندیده‌اند که تمام
الفاظ روایت را بیان کنند و فقط آن مقداری که معنای
روایت را برساند بیان شده است.

بنابراین چون هم در اینجا «ما أراك يا سَمْرَةَ إِلَّا
مُضَارًّا» است و هم در آن مرسله «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ»
بود، پس در روایت پیامبر، هم ثابت می‌شود که
بالآخره «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» بوده است و هم ثابت
می‌شود که «لا ضَرَرَ وَ لا ضِرَارَ» بوده است. حالا «علی
مؤمنین» باقی می‌ماند که بحثش بعداً می‌آید.

نتیجه بحث در اثبات قضیه سمره

مِنْ حَيْثُ الْمَجْمُوعِ تا اینجا از سند قضیه سمره
فارغ شدیم. حالا حتی اگر ما کاری به قاعده لا ضرر
هم نداشته باشیم، ولی به طور مسلم خود قضیه سمره
از نقطه نظر کتب خاصه، دو سند صحیح معتبر دارد:
یکی سند کافی و تهذیب است که از طریق احمد بن محمد
بن خالد برقی به عبدالله بن بکیر می‌رسد و یکی سند

صدوق است که از طریق پدرش از عبدالله بن جعفر حمیری و حسن بن علی فضال به عبدالله بن بکیر می‌رسد، و کَفیٰ بِإِثْبَاتِ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ که دیگر حداقل از نقطه نظر سندی، جایی برای خدشه در این قاعده لا ضرر و لا ضرار باقی نمی‌ماند.

این بحث راجع به خود قضیه سمره و اثبات این قاعده به دو طریق بود؛ تا اینکه بعداً إِنْ شَاءَ اللَّهُ ببینیم که آیا این مطلب، شاهی از کتب عامه هم دارد یا نه؟ و در صورت زیاده و نقیصه، اصل محکم، چه خواهد بود؟

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس ششم: روایات مشتمل بر عبارت

«لا ضرر» (۲)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

روایات وارده در قضیه سمره را خواندیم. در آنجا عرض شد که این روایات بر چند دسته‌اند: یک دسته آنها که از نظر سند شک و شبهه‌ای ندارند، روایت کافی است که سند آن به عبدالله بن بکیر می‌رسد و در آن عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُّضَارٌّ» و «لا ضرر و لا ضرار» هست؛ دسته دوم روایتی است که از طریق ابن مسکان به امام باقر علیه السلام می‌رسد و در آنجا «لا ضرر و لا ضرار علی مؤمن» است؛ دسته سوم مرسله صدوق است که شامل عبارت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُّضَارٌّ» است ولی «لا ضرر و لا ضرار» در آن نیست.

روایات عامه در قضیه سمره بن جندب

از طریق عامه هم روایاتی در قضیهٔ سمره ذکر شده است: در شرح نهج البلاغه ابن‌ابی‌الحدید همین خبر سمره را از واصل از امام باقر علیه السّلام نقل می‌کند،^۱ و همین‌طور در بعضی دیگر از کتب اهل سنت هم آمده است.^۲

البته بحث راجع به دلالت روایت سمره و تحقیق راجع به کم و زیادی عبارات آن و اصل مُحکّم در این زمینه بعداً می‌آید.

سایر روایات شامل عبارت «لا ضرر و لا ضرار»

می‌خواهیم ببینیم که این قاعده با عبارت «لا ضرر و لا ضرار» در کدام‌یک از روایات آمده است؟ دو روایت از طریق امامیه آمده است:

^۱ شرح نهج البلاغه، ابن‌ابی‌الحدید، ج ۴، ص ۷۸.

^۲ سنن‌ابی‌داود، ج ۲، ص ۱۷۳؛ السنن الکبری، بیهقی، ج ۶، ص ۱۵۷.

روایت اول: روایت کافی^۱ از محمد بن یحیی

است و تهذیب^۲ هم ظاهراً از خود کافی نقل می کند.

در این روایت بحث درباره شفعه است و در طریقتش

محمد بن عبدالله بن هلال از عقبه بن خالد است:

عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قضى رسول الله

صلى الله عليه وآله بالشفعة بين الشركاء في الأرضين و

المساكن، و قال: «لا ضرر ولا ضرار.»»

چون در باب شفعه، یکی از حقوقی که به شرکاء

تعلق می گیرد حقّ مُشاع قبل از قسمت است؛ یعنی

اگر یکی از آنها سهم خودش را فروخت دیگری

فوراً - نه بالتراخی - می تواند أخذ به شفعه بکند و

آن سهمی را که او فروخته است بخرد. این مسئله در

زمین و مسکن هم هست. در اینجا باز قاعده لا ضرر

می آید و فروعاتی بر آن مترتب می شود. فرض کنید

که اگر کسی از باب إضرار بخواهد این کار را بکند

و مال بیشتری بخواهد بذل بکند، آیا این معامله

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۸۰.

^۲ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۱۶۴.

صحیح است یا نه؟ یا آن شخصی که أخذ به شفعه می‌کند بر چه اساسی باید این کار را بکند؟ اینها از فروع است مسئله است که بعداً می‌آید.

در این روایت، امام صادق علیه السلام در أخذ به شفعه، «لا ضرر و لا ضرار» را به پیغمبر نسبت می‌دهند و می‌فرمایند: «وقال: لا ضرر و لا ضرار.»

البته در سند این روایت نسبت به دو نفر خدشه شده است: یکی محمد بن عبدالله بن هلال است که توثیق نشده است، با اینکه از مشایخ است و در طریق کامل الزیارات است،^۱ ولی در عین حال می‌گویند که ایشان توثیق نشده است؛ همین‌طور عقبه بن خالد، از طبقه اولی از روات است که او هم توثیقی نشده است، گرچه بعضی‌ها مثل کشی^۲ ایشان را فی الجمله توثیقی کرده‌اند، ولی ایشان آن‌طور که باید و شاید توثیق نشده

است. لذا بعضی‌ها این روایت را به خاطر این دو نفری که در سند ذکر شده‌اند، از روایات ضعاف

^۱ کامل الزیارات، ص ۲۳ و ۲۶.

^۲ رجال الکشی، ص ۳۴۴.

می‌شمارند. راجع به محمد بن عبدالله بن هلال و عقبه بن خالد إن شاء الله بعداً بحث می‌کنیم.

روایت لا ضرر در نهی از منع فضل ماء

روایت دوم: روایتی از محمد بن عبدالله باز

از عقبه بن خالد است:

عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قضى رسول الله

بين أهل البادية أنه لا يُمنع فضل ماءٍ لِيُمنعَ به فضلٌ كَلِّ،

وقال: «لا ضررَ ولا ضِرارَ.»^۱

«پیغمبر بین اهل بادیه این طور حکم کردند که

شما از استفاده آب منع نکنید تا اینکه از چرا هم

منع نشوند.»

به خاطر اینکه در بادیه این طور بود که هر

قبیله‌ای که می‌آمد چاهی داشت و از این چاه استفاده

می‌کرد، و افرادی که دارای مواشی بودند، در آن

حول و حوش، رعی می‌کردند و مواشی‌شان را

می‌گرداندند، و اینها بعد از رعی به آب نیاز داشتند و

چهارپایانشان بعد از چرا می‌آمدند و آب

می‌خوردند، و آنها ممانعت می‌کردند یا می‌خواستند

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

از اینها پول بگیرند. پیغمبر فرمودند: «شما از استفاده از زیادی آب ممانعت نکنید!» یعنی شما که چاهتان آب دارد و مواشی خودتان را آب می‌دهید و خودتان هم از آب استفاده می‌کنید و زراعتتان را آب می‌دهید، اگر گله‌ای هم آمد به آن هم آب بدهید! چرا می‌خواهید منع کنید تا اینکه اینها از چریدن هم منع بشوند؟!

در اینجا دیگر این مسائل مطرح نیست که آیا این چاه قبلاً بوده و بعد آن قبیله آمده در آنجا منزل گرفته است یا اصلاً خود این قبیله این چاه را کنده است. این یکی از جهاتی است که به واسطه آن جهات گفته‌اند که این روایت در مقام اجمال است؛ چون شما نمی‌دانید که آیا این چاه قبلاً بوده است و این افراد حق منع ندارند، یا این چاهی است که خود اینها کنده‌اند؟ البته بعداً می‌گوییم که ولو اینکه چاه برای خود اینها باشد باز در عین حال باید اجازه استفاده از آن را بدهند، و روایاتی هم در این خصوص هست.

حالا اگر ما آن قرائن را نداشتیم، این روایت را بر این حمل می‌کردیم که این چاه برای خودشان نبوده است، منتها حقّ تصرّفی در آن دارند؛ ولی اگر چاه برای خودشان باشد، «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ»^۱ اقتضا می‌کند که دیگر نمی‌خواهد مواشی سیراب بشوند.

یکی از معانی‌ای که برای این روایت ذکر شده این است: «شما از زیادی آب منع نکنید تا از زیادی چرا منع بشود.» یعنی مثلاً دیگران می‌خواهند زراعت بکنند و اگر شما به آنها آب ندهید، آنها زراعت نمی‌کنند و در نتیجه آن مراتع و کشت و زرع کم می‌شود. البته برای این حدیث معانی مختلفی ذکر شده است، ولی این معنایی که عرض کردم، أظهر از این معانی است.

این دو روایتی بود که عقبه بن خالد جداگانه از امام صادق علیه السّلام نقل کرده بود.

^۱ نهج الحق، ص ۴۹۴؛ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۲. ولایت فقیه در حکومت اسلام، ج ۴، ص ۲۰۶: «مردم اختیار اموال خویش را دارند و بر آنها تسلّط دارند.»

روایت لا ضرر در اقصیه النبی صلی الله علیه و آله و سلم از طریق عامه

البته ما یک اقصیه النبی هم داریم، یعنی

قضاءهایی که پیغمبر کردند و اهل سنت و امامیه آن

اقصیه را نقل کرده‌اند. روایتی را که اهل سنت نقل

کرده‌اند به عبادة بن الصامت - که از اصحاب

امیرالمؤمنین علیه السلام است - می‌رسد و این

روایت را احمد بن حنبل در مسند کبیرش نقل کرده

است^۱ و دیگران هم مانند سنن ابن ماجه و... از احمد

بن حنبل گرفته‌اند.^۲ روایت می‌فرماید:

إِنَّ مِنْ قَضَاءِ رَسُولِ اللَّهِ أَنْ الْمَعْدِنَ جُبَارٌ وَ الْبُرَّ جُبَارٌ

وَ الْعَجْمَاءَ جُرْحَهَا جُبَارٌ...؛ «اگر کسی از معدن چیزی

بردارد مدیون نمی‌شود، و اگر کسی آبی از چاه بردارد

غرامتی ندارد،»

^۱ مسند أحمد، ج ۵، ص ۳۲۶.

^۲ سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۸۹۱؛ مجمع الزوائد، هیثمی، ج ۴، ص ۲۰۳؛

عمدة القاری، عینی، ج ۹، ص ۱۰۲.

در اینجا خود همین جُبَار دلیل بر این است که آن
چاه اعم از این است که چه چاهی باشد.

«و اگر شرایط حیوانی را لحاظ کرده و از او
محافظت کرده باشند جُبَار است و هیچ کدام از
جراحت‌هایی که حیوان وارد می‌کند، بر عهده
صاحب حیوان نیست، و همه اینها جُبَار است.»
مثلاً فرض کنید که حیوانی می‌آید و چیزی را
می‌شکند یا در چیزی تصرف می‌کند، مثلاً حرکت
می‌کند و هندوانه یا خربزه‌ای را که سر راهش است
با لگد می‌زند و از بین می‌برد، در صورتی که آن
چوپان و راعی یا آن کسی که محافظ حیوان است
رعایت کرده باشد، جبار است و این تقصیر آن کسی
است که این چیز را وسط راه گذاشته است، چون
این حیوان نمی‌فهمد و این چیز تلف می‌شود؛ یا
اینکه فرض کنید که حیوانی را به جایی بسته‌اند و
بچه یا شخصی می‌رود و اذیتش می‌کند و آن حیوان
هم با لگد می‌زند و او تلف می‌شود، پرداخت دیه این
فرد بر عهده صاحب حیوان نیست.

بعد فرمودند:

وَقَضَىٰ فِي الرَّكَازِ الْخُمْسَ، وَقَضَىٰ أَنْ ثَمَرَ النَّخْلِ لِمَنْ

أَبْرَهَا،... و للعاہر الحجر^۱؛

این روایت مفصل است، بعد حضرت راجع به قتل جنین صحبت می‌کنند و مطلب به اینجا می‌رسد که عبادة بن صامت می‌گوید:

و قضي أن لا ضرر و لا ضرار؛ «پیغمبر حکم کرد که ضرر و ضراری نیست.»

روایت لا ضرر در أقضية النبی صلی الله علیه و آله و سلم از طریق شیعه

در روایات شیعه، عقبه بن خالد این أقضية النبی

و قضاءها را از امام صادق علیه السلام قطعه قطعه نقل

کرده است؛ مثلاً يك روایت در فقیه دارد:

بإسناد محمد بن عبدالله بن هلال عن عقبه بن خالد

عن أبي عبدالله عليه السلام

^۱ ترجمه: «رسول خدا صلی الله علیه و آله به پرداخت خمس مال مدفون (گنج و معدن) حکم کردند و حکم کردند که میوه نخل برای کسی است که آن را درست و تلقیح کند،... و از برای شخص فاجر و زناکار (از فرزند بهره‌ای نیست) بهره او سنگ است (که به حکم حاکم شرع باید در صورت إحصان سنگسار شود).» (محقق)

قال: «كان من قضاء النبي صلى الله عليه وآله و

سلم: أن المعدن جبارٌ و البئر جبارٌ و العجاء جبارٌ.»^١

و روایت دیگری در الکافی و التهذیب دارد:

عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال

رسول الله: «البئر جبارٌ و العجاء جبارٌ و المعدنُ

جبارٌ.»^٢

یعنی امام صادق همین روایت عبادۀ بن صامت

را تکه تکه بیان کرده اند. این مطلب دلیل می شود بر

اینکه بفهمیم عبادۀ بن صامت چه نحوه بیان کرده

است.

مثلاً در کافی و تهذیب روایتی از محمد بن

عبدالله از عقبه بن خالد از ابی عبدالله هست که

فرمود:

قضى رسول الله أن تَمَرَ النَّخْلِ لِلَّذِي أُبْرَهَا؛^٣

«ثمرۀ نخل برای آن کسی است که آن را درست

کرده و تلقیح کرده است.»

یعنی هرکسی قبلاً صاحب این نخل بوده است

^١ من لا يحضره الفقيه، ج ٤، ص ١٥٤.

^٢ الکافی، ج ٧، ص ٣٧٧؛ تهذیب الأحکام، ج ١٠، ص ٢٢٥.

^٣ الکافی، ج ٥، ص ١٧٨؛ تهذیب الأحکام، ج ٧، ص ٨٧.

ثمره نخل هم مال اوست؛ مثلاً اگر شما نخلی را فروختید، ثمره این نخل مال آن کسی است که قبلاً این را درست کرده است. «أَبْرَهَا» یعنی آن را درست کرده و تلقیح کرده است. برای تلقیح نخل، گرد نر را می گیرند و به شاخه ماده می زنند و درست می کنند. این ثمره نخل برای او است گرچه نخل را بفروشد.

إِلَّا أَنْ يَشْرَطَ الْمُبْتَاعُ؛ «مگر اینکه خریدار شرط

بکند که ثمرش هم برای او است.»

ولی مقتضای این معامله این است که این نمائات

برای آن کسی است که این نماء را درست کرده است.

همین‌طور در بقیّه موارد امام صادق علیه السّلام تمام این قضاءهای پیامبر را یکی یکی بیان می‌کنند و عقبه بن خالد هم اینها را نقل می‌کند. البته حالا دیگر اینها را نمی‌خوانم. دوتا از اینها یکی همان شُفَعَه است که در آنجا دارد «و قال: لا ضرر و لا ضرار» و یکی همان روایت فضل ماء بئر است که در آنجا هم داریم: «لا ضرر و لا ضرار»؛^۱ ولی در بقیّه موارد، عبارت «لا ضرر و لا ضرار» نیست.

بررسی نظر شیخ الشریعه اصفهانی درباره عبارت «لا ضرر» در أقضية النبی

مرحوم شیخ الشریعه اصفهانی در تلقی این مسئله استبعاد کردند - و واقعاً هم همین‌طور است - و در کتاب لا ضررشان فرمودند^۲ که اصلاً این روایات لا ضرر که در باب شفعه آمده است در اصل همان روایت عباده بن صامت است و او تمام این أقضية پیغمبر را جدا جدا نقل کرده است، به این صورت که پیغمبر در فلان مسئله فلان حکم را صادر کردند و در فلان مسئله فلان حکم را صادر

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

^۲ قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعه، ص ۲۲.

کردند و همین‌طور پیغمبر به «لاضرر و لاضرار» حکم کردند. حالا اگر این «لاضرر و لاضرار» در شفعه و منع فضل ماء هم بود، چرا عبادة بن صامت در ذیل آنها این کلام را نیاورده است؟! مثلاً پیغمبر فرمودند:

قَضَى بِالشُّفْعَةِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فِي الْأَرْضَيْنِ وَ

الْمَسَاكِينِ؛ «شفعه حقّ صاحب آن مشاع است.»

روایت دیگری در باب شفعه داریم که

می‌فرماید:

إِذَا أُرِّفَتِ الْأُرْفُ وَ حُدَّتِ الْحُدُودُ فَلِشُّفْعَةٍ؛

«یعنی حقّ شفعه تا جایی است که در آن زمین،

علامات نصب نشود و تقسیم نشود.»

أُرْفُ جمع أُرْفَةٍ، به معنای علامت است، و أُرِّفَتِ

تأريفاً و حُدَّتِ الحُدُودُ یعنی علامت گذاشتن و

تقسیم کردن و حد نصب کردن.

اگر شرکاء علامت گذاشتند و مشخص کردند

که این یک جریب برای فلانی

باشد و آن جَرِیب دیگر هم برای فلانی باشد و یک علامت هم گذاشتند، در اینجا اگر شخصی جَرِیب خودش را فروخت دیگر حق شفعه نیست؛ چون شارع به خاطر عدم ضرر، أخذ به شفعه را یکی از حقوق برای شرکاء قرار داده است، پس حق شفعه در جایی است که مشاع باشد، لذا پس از تقسیم، دیگر از اشتراک بیرون می‌رود و هر کسی سهم خودش را برمی‌دارد.

در اینجا به ذهن می‌رسد که اگر جملَه «لا ضررَ و لا ضرارَ» در این اَقْضِیَّه پیغمبر باشد، عبادة بن صامت باید آن را ذیل حدیث قضاء شفعه و قضاء به فضل ماء بیان کند، نه اینکه به عنوان يك جملَه مستقل بیان کند و بگوید که پیغمبر در اینجا این طور قضاء کرد، در جنین این طور، در سقط این طور، در شفعه این طور، در فضل ماء این طور قضاء کرد و همین طور قضاء کرد که «لا ضرر و لا ضرار»؛ پس معلوم می‌شود که «لا ضرر و لا ضرار» يك قضیَّه جدا است و مربوط به سمره بن جندب است.

بعضی‌ها در اینجا مطرح کرده‌اند:

عبادة بن صامت قضاءهایی را که پیغمبر در طول
زمان انجام داده‌اند، با یک عبارت و در یک
صفحه بیان کرده است.^۱

یعنی می‌داند که مثلاً پیغمبر در قضیهٔ سمرة بن
جندب فلان قضاء را انجام دادند، و در قضیه‌ای که
شخصی آمده بود و به یک زن لگد زده بود و جنینش
سقط شده بود فرمودند که باید یک عبد یا یک امة
آزاد کند، و پیغمبر در قضیهٔ فضل ماء بئر این‌طور
فرمودند و در قضیهٔ شُفَعَة این‌طور فرمودند؛ آن‌وقت
این قضاها و حکم‌هایی را که پیغمبر در جاهای
مختلف بیان کرده‌اند،^۲ عبادة بن صامت همه را در
یک جمله برای ما بیان کرده است.

البتّه این ممکن و درست است؛ ولی احتمال
داده می‌شود که دأب پیغمبر در

^۱ همان، ص ۲۰ - ۲۳.

^۲ جهت اطلاع بیشتر پیرامون این قضاها رجوع شود به مسند أحمد، ج ۵،
ص ۳۲۶.

بسیاری از موارد این بوده است که احکامی را که هیچ ارتباطی به هم نداشتند در ضمن یک جمله بیان می کردند. من باب مثال در خطبات پیغمبر می بینیم که جملات پیغمبر خیلی کوتاه است و هر کدام به یک قضیه و یک مسئله مربوط است؛ مثلاً می فرمودند که به والدین کمک کنید! زکاتتان را بپردازید! این طور روزه بگیرید! کسی که با این شرایط حج انجام بدهد، این طور می شود، و امثال ذلک. در اینجا کمک به والدین هیچ ربطی به پرداختن زکات ندارد! یعنی این طور نبوده است که پیغمبر یک مسئله را مطرح کند و درباره آن صحبت کند؛ بلکه کلمات پیغمبر خیلی مختصر بود و ممکن بود ایشان در عرض چند دقیقه، مثلاً بیست حکم را در یک عبارت بیان بکنند. دأب پیغمبر این بود.

بناءً علی هذا ممکن است بگوییم که این مسئله اقصیه النبی، از این باب نیست که پیغمبر قضاءهای مختلفی انجام داده اند؛ یعنی ممکن است مثلاً پیغمبر بعضی از اینها را در ضمن یک جمله بیان کرده اند، بعد عبادة بن صامت این را جزء اقصیه النبی ذکر

کرده است؛ چون قضاء یعنی اینکه پیغمبر این طور حکم کرده‌اند، نه اینکه حتماً در خارج هم واقع شده است.

البته آن احتمال اولی اقرب است، چون قرائنی داریم که آن احتمال اول را تقویت می‌کند؛ مثلاً در این قضاها می‌بینیم که مثلاً فلان شخص خدمت پیغمبر آمد «و قَضِيَ لِحَمَلِ بْنِ مَالِكٍ الْهُذَلِيِّ بِمِيرَاثِهِ عَنْ امْرَأَتِهِ الَّتِي قَتَلْتَهَا الْأُخْرَى.» معلوم است که این يك قضیه خارجیّه بوده است به این صورت که زنی يك زن دیگری را کشته است، آن وقت پیغمبر چطور ارثی را که به این زن می‌رسد بین ورّاث تقسیم کرده‌اند؛ یا «و قَضِيَ فِي الْجَنِينِ الْمَقْتُولِ، بِغُرَّةِ عَبْدٍ أَوْ أُمَّةٍ. قَالَ: "فَوَرِثَهَا بَعْلُهَا وَ بَنُوهَا." قَالَ: "وَ كَانَ لَهُ مِنْ امْرَأَتِهِ كِلْتَيْهِمَا وَ لَدَّ."» معلوم است که این يك قضیه خارجیّه بوده است، یعنی حکایتی را نقل می‌کند.

بنابراین احتمال دوّمی که دادیم بعید است؛ مگر اینکه بگوییم بعضی از اینها به صورت کلامی از پیغمبر بوده است، بعد آنها را در قضاهاى خارجی که مطرح کرده است، داخل کرده است.

به هر صورت ایشان قضیه «لاضرر و لاضرار»
 را جدا مطرح و بیان کرده است و مرحوم شیخ الشریعہ
 اصفہانی این جدا ذکر کردن را دلیل بر این می‌گیرد که
 عقبه بن خالد همین‌ها را بعینه از امام صادق نقل کرده
 است، بعد «لاضرر» را از خودش اضافه کرده است،
 یعنی امام صادق فرمودند: «لاضرر و لاضرار»، بلکه
 فقط همین اقصیة النبی و قضاءهای پیغمبر را بیان
 کردند، بعد عقبه بن خالد اینها را به علاوه «لاضرر و
 لاضرار» از امام صادق نقل کرده است، بعد مشایخ و
 محدثین ما روایات عقبه بن خالد را به خاطر اینکه
 طولانی بوده است قطعه‌قطعه کرده‌اند. من باب مثال
 دأب صاحب وسائل همین است که يك قطعه از روایت
 را نقل می‌کند و يك قطعه دیگر را نقل نمی‌کند. شیخ
 طوسی هم همین‌طور است، مثلاً در تهذیب یا در
 مبسوط، در باب شفعه فقط يك قطعه از روایت عقبه
 بن خالد را نقل کرده و بقیه را نقل نکرده است، و در
 باب دیات هم فقط مقداری را که مربوط به دیه و قتل
 جنین است نقل کرده است. بالأخره دأب اینها این‌طور

بوده است و اینها هم این کار را کرده‌اند؛ ولی خوب بود که هر جا که می‌خواهند نقل بکنند، همۀ روایت را ذکر کنند، اما این کار را انجام داده‌اند.

بناءً علی هذا اولاً این تقطیع به خاطر این است که

علما و محدثین، این روایت عقبه بن خالد را در کتبشان تقطیع کرده‌اند؛ ثانیاً خود عقبه بن خالد، جمله «لا ضرر و لا ضرار» را به شفعه و منع فضل ماء اضافه کرده است، نه اینکه امام علیه السلام این جمله «لا ضرر» را نقل کرده باشند. قرینه‌ای که مرحوم شیخ الشریعه بر این مطلب می‌گیرند يك ارتکاز ذهنی است؛ چراکه ایشان قاعده لا ضرر را يك قاعده و حکم وضعی نمی‌دانند و نهی در آن را دال بر حرمت وضعی نمی‌دانند، بلکه آن را حکم تکلیفی می‌دانند.

البته این بحث خواهد آمد که تمام این مطالب، خالی از نظر نیست و اشتباه است. ممکن است که در باب فضل ماء بگوییم که نهی تکلیفی است و دلالتی بر غرامت یا تاوان و جبران ندارد؛ ولی در باب شفعه قطعاً نمی‌توانیم بگوییم که نهی تکلیفی

است، چون طرف می‌تواند أخذ به شفعه کند.
بنابراین به لحاظ حکم وضعی

أخذ به شفعه، معلوم می‌شود که «لا ضرر و لا ضرار» بر حکم وضعی دلالت می‌کند، نه اینکه فقط بر نهی و حکم تحریمی دلالت بکند.

ایشان چون در قاعده لا ضرر و لا ضرار، نهی را تحریمی و تکلیفی می‌داند، نه وضعی، بنابراین در اینجا به مخمصه افتادند و چاره‌ای اندیشیدند و تنها راه خروج از این مخمصه و دفع این عویصه را این دانسته‌اند که در روایت عبادة بن صامت، عبارت «لا ضرر و لا ضرار» اصلاً به حکم شفعه متصل نیست، یعنی قضاء به شفعه مذیل به «لا ضرر و لا ضرار» نیست، بلکه «لا ضرر و لا ضرار» در روایت عقبه بن خالد از امام صادق عبارتی جدا است؛ یا منظور حضرت این است که وقتی پیغمبر در این قضیه حکم به شفعه می‌کنند، خود این کلام مذیل به «لا ضرر و لا ضرار» است، بنابراین «لا ضرر و لا ضرار» در این قضیه اثبات می‌شود؛ یا کلام و قضاء پیغمبر مذیل به عبارت «لا ضرر و لا ضرار» نیست و امام صادق کلام پیغمبر در جای دیگر را به شفعه ضمیمه کرده‌اند، یعنی علت اینکه پیغمبر حق شفعه را

به شرکاء داده‌اند این است که پیغمبر در قضیه سمره فرمودند: «لا ضرر و لا ضرار»؛ یعنی چون این قضیه «لا ضرر و لا ضرار» در مسئله سمره ثابت شده است، بنابراین ما استفاده می‌کنیم که در مسئله شفعه هم اگر این شخص حقّ أخذ به شفعه نداشته باشد، چون شاید آن شخص برود و شریکی بیاورد که با این شخص نسازند - مثلاً این شخص می‌خواهد در این منزل با آن شخص شریک باشد، نه اینکه آن شخص يك يهودی به جای خودش بیاورد و او را شریک با این شخص قرار دهد - پس ضرر است. بنابراین امام صادق هم به همین «لا ضرر و لا ضرار» استناد کرده‌اند.

علت اینکه گفتیم فخر المحققین در قاعده لا ضرر، تواتر یا حداقل استفاضه را ادعا کرده است همین است؛ یعنی از «لا ضرر و لا ضرار» در قضیه سمره، به ضمیمه قرائن دیگر، من حیث المجموع تواتر استفاده می‌شود، و شاید منظور ایشان هم این قسم تواتر بوده است.

بناءً علیٰ هذا جملة «لا ضرر ولا ضرار» در کلام

امام صادق حکایت از قضائی می‌کند که ربطی به شفعه ندارد؛ ولی ایشان از آن قضاء در اینجا شفعه را استفاده می‌کنند. در هر حال صحبت در این است که بالأخره «لا ضرر»، چه کلام پیغمبر باشد و چه کلام امام باشد، می‌خواهیم آن را بررسی کنیم.

ایشان برای اینکه این مسئله را بردارد،

لا ضرری را که راوی از امام نقل کرده است، به خود راوی نسبت داده و گفته است: «راوی این را از طرف خودش اضافه کرده است.» و وقتی که راوی از خودش و به سلیقه خودش اضافه کند، پس کلام امام صادق مذیل به «لا ضرر» نیست و خود راوی آن را گفته است، بنابراین ظهور «لا ضرر» در نهی تحریمی اثبات می‌شود؛ اما دیگر حکم وضعی اثبات نمی‌شود. این شبهه‌ای بود که ایشان بیان کردند.

اشکال خیلی واضح مطلب ایشان این است

که ایشان به چه دلیلی درباره کلامی که راوی از امام صادق نقل کرده است می‌گویند که راوی از خودش

اضافه کرده است؟!

عبارتی را که ایشان دارند می آوریم تا ببینید

که خود ایشان هم متوجه این قضیه بوده است:

إِنَّ الرَّاجِحَ فِي نَظَرِي الْقَاصِرِ إِرَادَةُ النَّهْيِ التَّكْلِفِيِّ
مِنْ حَدِيثِ الضَّرْرِ. وَ كُنْتُ أُسْتَظْهِرُ مِنْهُ عِنْدَ الْبَحْثِ عَنْهُ
فِي أَوْقَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ إِرَادَةَ التَّحْرِيمِ التَّكْلِفِيِّ فَقَطْ، إِلَّا أَنَّهُ
يُثَبِّتُنِي مِنَ الْجَزْمِ بِهِ حَدِيثُ الشُّفْعَةِ وَ حَدِيثُ النَّهْيِ عَنِ
مَنْعِ فَضْلِ الْمَاءِ، حَيْثُ إِنَّ اللَّفْظَ وَاحِدٌ.

«اینجا نهی تکلیفی دارد و وضعی ندارد. من قبلاً

هم فقط نهی تکلیفی را از این حدیث می فهمیدم؛ اما
من را از جزم به دلالت روایت بر نهی تحریمی تکلیفی،
این نکته باز می داشت که ”لاضَرَرَّ وَ لاِضْرَارَ“ در
حدیث شفعه، دلالت بر حرمت وضعی می کند ولی در
حدیث منع فضل ماء، دلالت بر حرمت تکلیفی
می کند، در حالی که لفظ و سیاق آن واحد است.»

وَ لَا مَجَالَ لِإِرَادَةِ مَا عَدَا الْحُكْمَ الْوَضْعِيَّ فِي حَدِيثِ

الشُّفْعَةِ، وَ لَا التَّحْرِيمَ فِي

النهي عن منع فضل الماء؛ «و در حدیث شفعه مجالی
برای این نیست که غیر از حکم وضعی را قصد کنیم،
و هم‌چنین در حدیث فضل ماء، مجالی برای این نیست
که غیر از حکم تحریم تکلیفی را قصد کنیم.»

یعنی «لا ضرر و لا ضرار» در شفعه فقط بر حکم
وضعی دلالت می‌کند، یعنی اگر اینها نپرداختند [گناه
نکرده‌اند]؛ ولی در فضل ماء فقط بر حرمت تکلیفی
دلالت می‌کند، یعنی اگر اینها از آب منع کردند و
مواشی آنها مردند، اینها نسبت به آن مغارم نیستند.

بِنَاءِ عَلِيٍّ مَا اشْتَهَرَ عِنْدَ الْفَرِيقَيْنِ مِنْ حَمْلِ النَّهْيِ عَلَى
التَّنْزِيهِ، فَكُنْتُ أَتَشَبَّهُ بِبَعْضِ الْأُمُورِ فِي دَفْعِ الْإِشْكَالِ؛
«خلاصه ما خواستیم که این اشکال را حل کنیم و
حکم وضعی را به نحوی از لا ضرر برداریم و آن را
فقط دال بر حرمت تکلیفی کنیم.»

إِلَى أَنْ اسْتَرَحْتُ فِي هَذِهِ الْأَوَاخِرِ وَ تَبَيَّنَ عِنْدِي أَنَّ
حَدِيثَ الشُّفْعَةِ وَ النَّاهِي عَنِ مَنَعِ الْفَضْلِ لَمْ يَكُنَا حَالَ
صُدُورِهِمَا مِنَ النَّبِيِّ مُذَيَّلِينَ بِحَدِيثِ الضَّرْرِ؛ «حدیث
شفعه و فضل ماء در زمان صدور از پیغمبر، مذیل به

لا ضرر نبوده‌اند.»

وَأَنَّ الْجَمْعَ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَهُ جَمْعٌ مِنَ الرَّاوى بَيْنَ رِوايَتَيْنِ
صَادِرَتَيْنِ عَنْهُ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فِي وَقْتَيْنِ مُخْتَلَفَيْنِ؛ «جمع
بین این دو تا، از راوی است و راوی این دو را جمع کرده
است.»

یعنی عقبه بن خالد که این روایت را از امام صادق
نقل کرده است، در این دو روایت، از خودش «لا ضرر»
را اضافه کرده است. دلیل این مطلب این است که ما
در روایت عبادة بن صامت نداریم که «لا ضرر» به
حدیث شُفَعَه و منع فضل ماء، چسبیده باشد.

البته خود ایشان می‌دانست که چه کاری کرده
است! لذا می‌گوید:

و هَذَا الْمَعْنَى وَ إِنْ كَانَ دَعْوَى عَظِيمَةً وَ أَمْرًا يَثْقُلُ
تَحْمُلُهُ عَلَى كَثِيرِينَ وَ يَأْبَى عَنْ تَصَدِيقِهِ كَثِيرٌ مِنَ النَّاطِرِينَ
إِلَّا أَنَّهُ مُجْزِئٌ بِهِ عِنْدِي! «من جزم دارم که راوی اضافه
کرده است! (و حالا که جزم دارم دیگر نمی‌توانم این
را کاری بکنم!)»

حالا اینکه ایشان از کجا جزم دارد، این را دیگر
فقط حلال‌زاده می‌داند!

و إِنَّمَا أُثْبِتُهُ فِي هَذَا الْأَوْرَاقِ رَجَاءً تَصْوِيبِ بَعْضِ

الْبَاحِثِينَ وَ تَرْكِ الْاِحْتِجَاجِ بِهِ فِي الْمَوَاضِعِ الْمَعْرُوفَةِ عِنْدَ

الْمُتَأَخِّرِينَ؛ «مَا أَنْ رَا تَشِيْتَشْ مِي كَنِيْم...»

ایشان بعد در ادامه می گوید:

و بالجمله أمّا أنا فلا أشكُّ في أنّ حديثَ الشُّفَعَةِ و
النَّاهِي عن مَنعِ الفَضْلِ لم يَكُونَا مُذَيِّلَيْنِ بِحَدِيثِ الضَّرَرِ،
و إنّ الَّذِي ثَبَتَ صُدُورَهُ عَنْهُ مُنْحَصِرٌ فِي قَضِيَّةِ سَمْرَةَ بِنِ
جُنْدَبٍ.

«اما من شك ندارم که حدیث شفعه و نهی از منع
فضل ماء، مذیل به حدیث لا ضرر نیستند و
حدیث لا ضرر فقط در قضیه سمرة بن جندب
است.»

و أما غیری فهو بالخيار؛^۱ «اما غیر من اختیار دارد که
قبول بکند یا نه.»

نقد کلام شیخ الشریعه

البتّه ما هم نمی گویم که پیغمبر «لا ضرر» را
در جای دیگری فرموده باشند؛ ولی اشکال در این
است آیا امام صادق این عبارت را فرموده اند یا نه؟
شما در اینجا ادعا می کنید که ایشان فرموده اند. اگر
امام صادق هم این مطلب را بیان کند، بالأخره
لا ضرر اثبات می شود؛ چون بین امام و پیغمبر فرق

^۱ قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۸ - ۲۳.

نمی‌کند، چه پیغمبر در قضیه‌ای بفرماید: «لا ضرر» و چه امام صادق در آن مسئله به کلام پیغمبر استشهاد کنند، بالأخره لا ضرر اثبات می‌شود.

ایشان دارد «لا ضرر» را از کلام امام صادق برمی‌دارد، شاید ما هم قبول کنیم و اشکالی هم ندارد که «لا ضرر» مربوط به قضیۀ سمره بن جندب باشد؛ ولی ایشان می‌گویند: «عقبه بن خالد عبارت «لا ضرر» را اضافه کرده است!» و این اضافه کردن، ایشان را در این مخمصه انداخته است که منظور از نهی در اینجا حکم وضعی است، و ایشان برای فرار از حکم وضعی و برای اینکه امر را دال بر تحریم تکلیفی بگیرد، این «لا ضرر» را به راوی نسبت داده است! ایشان باید این را اثبات بکند!

حالا پیغمبر در جای دیگر گفتند یا نگفتند، ما کاری به آن نداریم. پیغمبر در صد جای دیگر هم گفته باشند، اشکالی ندارد. بالأخره همین قدر که قضیۀ سمره ثابت شد، مسئله تمام است. به علاوه، امام صادق در دو قضیه، یکی در قضیۀ شفعه و یکی

در قضیه منع فضل ماء، «لا ضرر» را به پیغمبر نسبت داده است، و کفی به دلیلًا؛ «این کافی است و ما نیازی به چیز دیگری نداریم!»

ایشان به صرف اینکه عبادۀ بن صامت در این قضیه النبّی، قضیه لا ضرر را يك حکم جدا گرفته است نباید بگویند که راوی از پیش خودش جدا کرده است؛ چون ما روایات زیادی داریم که امام صادق مطلبی را بیان کرده‌اند، بعد به يك کلام پیغمبر یا آیات قرآن استشهاد کرده‌اند، و اینجا هم همین طور استشهاد کرده‌اند. ظهور روایت عقبۀ بن خالد از امام صادق، أقوى دلیل بر این است که نمی‌توانیم این عبارت را از کلام امام صادق جدا کنیم؛ پس این مطلب ایشان که «لا ضرر» را اسناد به راوی می‌دهند، بی‌وجه و بی‌تأمل است.

اللّٰهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس هفتم: بررسی «لا ضرر» در حدیث شفعه و

منع فضل ماء (۱)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

عرض شد مرحوم شیخ الشریعه اصفهانی در

هر دو حدیثی که عقبه بن خالد از امام صادق

علیه السلام در اقصیه النبی صلی الله علیه و آله و

سلم نقل کرده است تشکیک کرده است:

بررسی قائل عبارت «لا ضرر و لا ضرار» در روایت

حق شفعه و روایت منع فضل ماء

روایت اول مربوط به شفعه بود که کافی عن

محمد بن عبدالله بن هلال از امام صادق علیه السلام

روایت کرده است. البته یک روایت هم شیخ در

تهذیب روایت کرده است که ظاهراً ایشان این

روایت را از کافی گرفته است. در هر دو مورد

بالآخره سند به عقبه بن خالد می رسد.

متن این روایت این است:

قَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ
بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فِي الْأَرْضَيْنِ وَالْمَسَاكِينِ، وَقَالَ: «لَا ضِرَرَ وَ
لَا ضِرَارَ» وَقَالَ: «إِذَا رُفَّتِ الْأُفُوفُ وَحُدَّتِ الْحُدُودُ
فَلَا شُفْعَةَ.»^۱

«پیغمبر در زمین و مسکن حکم به شفعه کردند

و فرمودند: «لَا ضِرَرَ وَ لَا ضِرَارَ.»...

صحبت در «لَا ضِرَرَ وَ لَا ضِرَارَ» است که این

عبارت کلام کیست؟ کلام پیغمبر

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۸۰؛ تهذیب الأحكام، ج ۷، ص ۱۶۴.

است یا کلام امام است یا کلام راوی است؟ و البته آثاری بر این مترتب می‌شود.

اصل این قضیه روایتی است که اهل تسنن این

أقضية النبی را از طریق اسحاق از عبادة بن صامت نقل

می‌کنند که حدود بیست مورد است و مشتمل بر

روایت «و قضی أن لا ضررَ و لا ضرارَ» است،^۱ یعنی

وقتی عباده موارد أقضیه را بیان می‌کند، یکی از آنها

«لا ضررَ و لا ضرارَ» است، یعنی پیغمبر به «لا ضررَ و

لا ضرارَ» حکم کردند، و طبع قضیه می‌رساند که

«لا ضررَ و لا ضرارَ» به عنوان يك قضیة مستقل است.

در بین این موارد، شفعه هم هست و فرمودند: «قضی

بالشفعة بین الشَّرکاء» و اگر «لا ضرر» به دنبال قضاء به

شفعه بود، دیگر راوی دوباره نمی‌گفت: «و قضی أن

لا ضرر و لا ضرار» و همین خودش به تنهایی کفایت

می‌کرد.

روایت دومی از أقضية النبی هم هست که

عقبة بن خالد آن را هم از امام صادق بیان می‌کند:

^۱مسند أحمد، ج ۵، ص ۳۲۶.

قَضَى رَسُولُ اللَّهِ بَيْنَ أَهْلِ الْبَادِيَةِ أَنَّهُ لَا يُمْنَعُ فَضْلُ
مَاءٍ لِيُمْنَعَ بِهِ فَضْلٌ كَلًّا، [وَقَالَ: «لَا ضَرَرَ وَ
لَا ضِرَارَ.»]^۱

این روایت در فقیه هم ذکر شده است.^۲

نظر شیخ الشریعه مبنی بر افزودن «لا ضرر» در ذیل روایت شفعه و منع فضل

ماء، از جانب راوی

البته مرحوم شیخ الشریعه در اینجا احتمال ظهور

این را داده‌اند که مسئله «لا ضرر و لا ضرار» ذیل

مسئله شفعه و مسئله منع فضل ماء نیست، و خیلی

روی این مسئله پافشاری کرده‌اند و خیلی مصمماً و

جازماً فرموده‌اند:

اصل این روایاتی که عقبه بن خالد بیان کرده

است همان روایتی است که عباده بن صامت نقل

می‌کند، ولی عقبه بن خالد این روایات را از امام

صادق نقل کرده است. فقهاء آن را تقطیع کرده‌اند

و هر کدام از این اقضیه را در باب مختص به

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

^۲ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۲۳۸.

خودش ذکر کرده‌اند، همان طوری که رسم و دیدن اینها بر این بوده است.

مثلاً فقیه روایت فضل ماء را در باب بیع کلاء و

زراع آورده است و عبارت «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ

عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فِي الْأَرْضَيْنِ وَ

الْمَسَاكِينِ» را در باب شفعه آورده است و همین طور

فقها در باب دیات و سقط جنین و... بخش‌های

مربوطه را آورده‌اند.

بناءً علی‌هذا نمی‌توانیم بگوییم که لا ضرر در تتمه

قضاء به شفعه و قضاء به فضل ماء بوده است، بلکه يك

قضاء مستقل بوده است. اگر قضیه شفعه و منع از

فضل ماء، هر دو مذیل به «لا ضرر» باشند، دلیلی ندارد

و اصلاً معنا ندارد که عبادة بن صامت براساس نفع

شخصی، ذیل آن را حذف بکند. از این مطلب استفاده

می‌شود که «لا ضرر» روایتی جداست و راوی که عقبه

بن خالد است، وقتی خواسته است که روایت دیگری

را از امام صادق نقل کند، این را از خودش، بدان اضافه

کرده است!

یعنی مثلاً امام صادق فرموده‌اند: «و قَضَى

رسول الله أن لا ضررَ ولا ضِرارَ»، بعد این عقبه بن خالد از آنجایی که روایت از امام صادق است، با خودش فکر کرده است که اینکه پیغمبر فرموده‌اند: «قَضَى بِالشُّفَعَةِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ» به خاطر لا ضرر است، آن وقت خود ایشان لا ضرر را ذیل حدیث شفعه آورده است؛ یعنی «لا ضرر» را که از امام صادق مربوط به يك قضاء مستقل شنیده بود، آن قضاء مستقل را با این حدیث شفعه ضمیمه کرده است، و آن «لا ضرر» را با آن حدیث فضل ماء ضمیمه کرده است، بنابراین این «لا ضرر» نمی‌تواند کلام امام یا پیغمبر باشد، یعنی حدیث شفعه نمی‌تواند مذیل به «لا ضرر» باشد، بلکه راوی این «لا ضرر» و این تتمه را نقل کرده است.

نقد کلام شیخ الشریعة اصفهانی

اشکالی که به نظر می‌رسد این است:

اولاً آیا شما در مقام ترجیح، روایت اهل تسنن

را بر روایت خاصه ترجیح می‌دهید؟! و بعد با روایت

عبادة بن صامت، روایات خاصه را تفسیر و جرح و

تعديل می‌کنید؟! آیا این طور باید باشد؟! یا اینکه با

روایات خاصه باید حکم آنها روشن

بشود؟! در اینجا گرچه عبادۀ بن صامت از اصحاب امیرالمؤمنین بود و تعریفش در رجال آمده است؛^۱ ولی شما سند به عبادۀ بن صامت را چطور تصحیح می‌کنید؟ معلوم نیست افراد واقع در این سند چه کسانی هستند؛ تعدادی از آنها افراد عامّه بوده‌اند.

ثانیاً وانگهی خود اسحاق که از عبادۀ بن صامت نقل می‌کند، مُرسِل است؛ چراکه او عبادۀ بن صامت را ندیده است و این اَقْضیه را به ارسال از عبادۀ بن صامت نقل می‌کند و در کتب ائمهٔ حدیث اهل تسنن، غیر از اسحاق، کسی این مسئله را از امام صادق نقل نکرده است، و تمام کسانی که این حدیث را نقل کرده‌اند، یعنی مسند احمد حنبل،^۲ سنن ابن ماجه،^۳ معجم طبرانی^۴ و... این حدیث را از اسحاق نقل کرده‌اند و خود اسحاق هم از عبادۀ بن صامت، بِالْإِرسال نقل می‌کند؛ بنابراین اساساً اصل

^۱ رجال الکشی، ص ۱۵۰؛ الرجال، ابن داود، ص ۲۱۹؛ رجال العلامة الحلی، ص ۱۲۹.

^۲ مسند أحمد، ج ۵، ص ۳۲۶.

^۳ سنن ابن ماجه، ج ۵، ص ۳۲۶.

^۴ المعجم الأوسط، طبرانی، ج ۵، ص ۲۳۸، به نقل از جابر بن عبدالله.

سند این روایت خدشه‌دار است، یعنی خود مشایخ حدیث اهل تسنن هم این خبر را از عبادة بن صامت به نحو مُرسل نقل می‌کند.

ثالثاً ممکن است که پیغمبر در قضیه دیگری حکم به لا ضرر کرده‌اند، منتها عبادة بن صامت داعی برای نقل آن نداشته است، لذا نقل نکرده است. مگر ایشان تعهد کرده است که عین آنچه را پیغمبر بیان می‌کردند نقل بکند؟! ولی حالا در قضیه شفعه و فضل ماء، این را از پیغمبر نقل کرده است. این هم دلیل دیگری بر اینکه کلام شیخ الشریعه بدون وجه است.

رابعاً مهم‌تر از همه این است که چه اشکالی دارد که ما بگوییم که اصلاً «لا ضرر» که در روایت عقبه بن خالد است، مربوط به امام علیه السلام است، نه اینکه پیغمبر آن را فرموده‌اند؟! یعنی امام در مقام تعلیل حکم شرعی، به یک قضاء پیغمبر تمسک

کرده‌اند. از این موارد خیلی زیاد است که امام علیه السّلام در روایات، به آیات قرآن یا احکام و سنن پیغمبر تمسک می‌کنند. حال این هم همین‌طور باشد، یعنی امام در اینجا اَقْضِیْهُ پیغمبر را بیان کردند و بعد از باب تعلیل به تشریح، یک قضاء دیگری را در ذیل این شفعه قرار داده‌اند، و این اشکالی ندارد. اگر این‌طور باشد دیگر این اهمال در ذیل روایت عبادة بن صامت، منتفی می‌شود؛ یعنی گرچه پیغمبر در مورد شفعه این «لا ضرر» را فرموده‌اند، ولی امام علیه السّلام این را ضمیمه کرده‌اند.

در هر صورت این مطلب مرحوم شیخ الشریعه که راوی خودش این کار را کرده است، خیلی غیر موجه می‌نماید؛ به جهت اینکه اولاً معلوم نیست رجال سند روایت عبادة بن صامت چه کسانی هستند؛ ثانیاً خود ائمه حدیث می‌گویند که این روایت مرسل است، یعنی بر فرض که ما به استناد روایات خاصه بخوایم روایت عبادة بن صامت را تقویت کنیم، اگر ما باشیم و این روایت عبادة بن صامت، چنین کاری نمی‌کنیم، چون مرسل است و

معلوم نیست رجال واقع در سندش چه کسانی هستند.

بر آن مبنایی که ما قبلاً گفتیم که به واسطه روایات خاصه، روایات عامه را تصحیح بکنیم، باز هم ما تصحیح را از جانب روایات خاصه به آنجا بردیم، نه اینکه از آنجا برداریم و در اینجا روایات خاصه را تخصیص بزنیم یا قسمت قسمت و تقطیع کنیم؛ یعنی ما از جانب روایات شیعه، روایات عامه را تصحیح کردیم. بنابراین چون در روایات شیعه، عقبه بن خالد «لاضرر و لاضرار» را در ذیل حدیث شفعه و فضل ماء نقل می کند و می بینیم این مطالبی را که عقبه بن خالد بیان کرده است بعینه همانی است که عباده بن صامت نقل کرده است، پس معلوم می شود عباده بن صامت این را اشتباهاً یا به خاطر اینکه ضرری نمی رساند، از باب عدم اعتناء از ذیل مسئله شفعه انداخته است، یا اینکه اصلاً این مربوط به ذیل شفعه نبوده است و امام علیه السلام از باب تعلیل، این حدیث را مذیل به «لاضرر» کرده اند و او هم بیان کرده است. به نظر من، قرین قرار دادن حدیث شفعه با «لاضرر و لاضرار»، از طرف امام

صَادِقٌ عَلَيْهِ السَّلَامُ بُوْدَهُ اسْت.

بناءً على هذا آن روایاتی هم که عبادة بن صامت در باب أقضية النبی نقل کرده است از بی‌اعتنائی خارج می‌شود.

این مطلب مرحوم شیخ الشریعه قطعاً غیر موجه است و حق مسئله این است که حدیث شفعه و منع از فضل ماء مذیل به «لا ضرر» است و این روایت، یا از پیغمبر است یا از امام صادق؛ که هر کدام باشد فرقی نمی‌کند.

هدف اصلی شیخ الشریعه از مخالفت با تذیل روایت حق شفعه و منع فضل ماء به «لا ضرر»

مرحوم شیخ الشریعه می‌خواهد از دلالت «لا ضرر» بر حکم وضعی فرار بکند؛ اما اگر بخواهد «لا ضرر» را ذیل حدیث شفعه بیاورد، این روایات لا ضرر، حکم وضعی جعل می‌کنند، ولی ایشان به خاطر فرار از جعل حکم وضعی، در روایات خاصه دخل و تصرف کرده است؛ در حالی که اگر ایشان می‌خواست کاری کند باید نسبت به روایات عامه این کار را می‌کرد، ولی ایشان به خاطر فرار از حکم وضعی، روایت خاصه را تقطیع کرده و گفته است که عقبه بن

خالد، از جانب خودش «لا ضرر» را بیان کرده است، و وقتی «لا ضرر» رد شد، دیگر حدیث شفعه مذیل به «لا ضرر» نیست و «لا ضرر» دیگر بر حکم وضعی دلالت نمی‌کند و فقط بر حکم تکلیفی دلالت می‌کند. ایشان بعد از این مطلب، درباره حکم تکلیفی بحث می‌کند که حکم تکلیفی، تحریمی است یا تنزیهی؟ این بحث را بعداً عرض می‌کنیم؛ یعنی بحث تحریمی یا تنزیهی یا وضعی بودن حکم، مربوط به بحث فعلی ما نیست و ما فعلاً در این مقام هستیم که اثبات کنیم که این قاعده لا ضرر، در روایات آمده است. البته اینکه این قاعده در چه موردی آمده است، برای ما خیلی مهم است؛ مثلاً اگر ثابت بشود که «لا ضرر» در ذیل حدیث شفعه آمده است، دیگر جلوی تمام مسائل بسته می‌شود.

بررسی وثاقت محمد بن عبدالله بن هلال در سند روایت شفعه و منع فضل

ماء

حالا سراغ روایت عقبه بن خالد و محمد بن

عبدالله بن هلال می‌رویم و درباره اینها بحث می‌کنیم. راجع به محمد بن عبدالله بن هلال که در

سند کافی و تهذیب است و شیخ هم از کافی گرفته
است، شبهه‌ای مطرح شده است که ایشان توثیق
ندارد و در کتب رجالی اسمی از ایشان نیست؛ ولیکن
اظہر این است کہ محمد بن عبداللہ بن

هلال جزء رجال کامل الزیارات ابن قولویه^۱ و از
مشایخ محمد بن حسین بن ابی الخطاب است که
ایشان از اجلاء مشایخ طبقة سابعه بوده است و محمد
بن حسین بن ابی الخطاب، مردی به این
جلیل القدری^۲ هیچ وقت از شیخی که مورد وثوقش
نیست، این همه روایت نقل نمی کند،^۳ لذا قطعاً ایشان
مورد وثوقش بوده است.

دلالت إكثار روایات اجلاء از فردی بر توثیق آن فرد

به نظر می رسد اینهایی که در باب رجال به
ایشان اشکال کرده اند و این بحثها را مطرح
کرده اند، اصلاً همین طوری سخن گفته اند! آخر
یک چنین شخص جلیل القدری، از فردی که او را
نمی شناسد همین طوری روایات نقل می کند؟! اصلاً

^۱ کامل الزیارات، ص ۲۳ و ۲۶.

^۲ رجال النجاشی، ص ۳۳۴؛ رجال الطوسی، ص ۳۷۹ و ۳۹۱؛ فهرست کتب
الشیعة، ص ۴۰۰؛ الرجال، ابن داود، ص ۳۰۴؛ رجال العلامة الحلی، ص
۱۴۱.

^۳ رجال النجاشی، ص ۳۳۴.

«جلیل من أصحابنا، عظیم القدر، کثیر الروایة، ثقة

عین، حسن التصانیف، مسکون إلى روايته.»

مگر این طور می شود؟! آخر انسان این قدر
بی ملاحظه می شود؟!!

برخی افرادی که مطلبی نقل می کنند، با اینکه
خوب هستند ولی افراد عادی اند. خودمان هم این
افراد را می بینیم، مثلاً همین دوستان و رفقای که با
ما هستند آدم های عادی هستند و همان طوری که آن
روز عرض کردم، بنده خودم آن قدر مطلب خلاف از
اینها شنیده ام، که دیگر یک روز در یک جلسه گفتم
که من تا خودم حرفی را با گوشم از مرحوم آقا
نشنوم، از هیچ کسی قبول نمی کنم؛ هر که می خواهد
باشد! به خاطر اینکه آن قدر مطلب خلاف و برعکس
شنیدم، که هر کسی هر حرفی را از قول مرحوم آقا
نقل کند اصلاً گوش نمی دهم، مگر اینکه برای انسان
وثوق بیاورد. چون خیلی اوقات راوی بنا بر فهم
خودش حرفی را نقل کرده است، بعد می بینیم این
کلام اصلاً با مسلک ایشان نمی سازد و تعجب
می کنیم که چطور ایشان این را فرموده اند؛ بعد
می بینیم که مطلب مرحوم آقا اصلاً طور دیگری بوده
است و ایشان چیز دیگری گفته اند، ولی راوی چیز
دیگری نقل کرده است!

من باب مثال مطلبی از مرحوم آقا را به مسئله بسیار مهمی ضمیمه می‌کند و آن را نقل می‌کند؛ بعد دیگران پیش مرحوم آقا می‌آیند و ایشان را بازخواست می‌کنند که چرا شما این حرف را زدید؟! ایشان هم می‌گویند: «من کی این حرف را زدم؟! من فقط گفتم که ممکن است این طوری باشد!» ولی آنها گفته‌اند که فلان مسئله باید این طور باشد، و مرحوم آقا هم این حرف را زده‌اند؛ آن وقت این دو تا با هم جمع می‌شود، پس مرحوم آقا در فلان مسئله این نظر را دارند!

من این قدر از این قبیل موارد از درس خوانده‌هایمان دیده‌ام که اصلاً به طور کلی دیگر نمی‌توانم به هیچ شخصی اعتماد بکنم؛ یعنی الحمدلله واقعاً بعضی‌ها در ضمّ ضمائم و جمع قرائن، این قدر دچار اوهام و خیالات هستند که مثل این بچه‌های خیالاتی، فی‌الجمله با یک طیران طیری فوراً برایشان قطع حاصل می‌شود، آن‌هم فقط با یک قرینه جزئیه!! لذا ما اصلاً به هیچ وجه نمی‌توانیم اعتمادی بکنیم.

در این صورت محمد بن حسین بن

أبي الخطاب که از اجلاء مشایخ طبقه سابعه شمرده می‌شود، چطور همین‌طوری این‌همه روایت از شخصی نقل می‌کند؟! آن فرد باید جزء مشایخ ایشان باشد، یعنی کسی باشد که ایشان پیش او می‌رفته است و به او مراجعه می‌کرده است. اگر ایشان می‌دید که او فرد موثقی نیست اصلاً او را رها می‌کرد! ما که هیچ‌کدام مان مقامات آنها را نداریم این‌طور نقل نمی‌کنیم! اگر ما یک‌چنین اشخاصی را ببینیم که در نقل موثق نیستند، اصلاً به نقل آنها گوش نمی‌دهیم تا ذهنمان را بی‌خود مشغول نکنیم، یا اگر گوش بدهیم دیگر نقل آنها را ثبت نمی‌کنیم تا این مطلب بعداً باعث اشکال نشود، یا اگر ثبت کنیم اقلأً می‌نویسیم که من نسبت به این شخص شبهه دارم. اما در این کتب اصلاً چنین حدی نیست و لحاظ هم نشده است. اگر محمد بن عبدالله بن هلال پیش ایشان فرد موثقی نبود، ذیل این روایت می‌نوشت: این روایت را از محمد بن عبدالله بن هلال نقل می‌کنم و ایشان پیش من فرد موثوق به‌ای نیست. اما ایشان این‌همه روایت را بدون هیچ تذکری نقل کرده

است، پس قطعاً محمد بن عبدالله بن هلال فرد
ثقه‌ای است.

برخی اصلاً به این موضوع توجه نمی‌کنند؛
یعنی به قرائنی که باید به آنها توجه کند توجه
نمی‌کند، ولی چیزهای خیلی کوچکی را که اصلاً
اهمیتی ندارد خیلی بزرگ جلوه می‌دهند و یک نفر
را به خاطر آن به دیوار می‌کوبند!

علاوه بر مطالب فوق، نجاشی هم از ایشان
تعریف کرده است.

بررسی وثاقت عقبه بن خالد در سند روایت شفعه و منع فضل ماء

مضافاً بر این، عقبه بن خالد این روایت را نقل
کرده است و کشی عقبه بن خالد را مدح کرده است
و از امام علیه السلام هم روایاتی در مدح و دعا
درباره او صادر شده است. هم‌چنین غیر از محمد بن
عبدالله بن هلال، کسانی دیگری هم از عقبه بن خالد
روایت نقل می‌کنند که یکی و دوتا هم نیستند.
بنابراین ما نمی‌توانیم عقبه بن خالد را فرد ضعیفی
به حساب بیاوریم. پس از نظر ما روایات عقبه بن
خالد روایات صحیح و موثوق به‌ای می‌شود.

بنابراین با آن بیانی که گفتیم، این روایات
شفعه نه تنها در «لا ضرر و لا ضرار» ظهور دارد، بلکه

می‌توانیم بگوییم که صریح در این است که عقبه بن خالد «لا ضرر و لا ضرار» را از امام نقل کرده است؛ حالا یا امام از پیغمبر نقل کرده‌اند یا نه، آن دیگر مربوط به خودشان است و ما کاری به آن نداریم که پیغمبر «لا ضرر» را فرموده‌اند یا نفرموده‌اند، چون خود امام هم بگویند کفایت می‌کند.

بنابراین همه این روایات، روایات صحیحی است. بنابراین می‌توانیم بگوییم که در قضیه لا ضرر و لا ضرار، چند روایت داریم: یک روایت مربوط به سمره است، یک روایت مربوط به حدیث شفعه است و یک روایت مربوط به فضل ماء است. البته روایات دیگری هم در همین زمینه از اهل تسنن هست، که إن شاء الله بیان می‌کنیم.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس هشتم: بررسی «لا ضرر» در حدیث شفعه و

منع فضل ماء (۲)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

ادعای بی اعتباری روایت شفعه به جهت تنافی با عمل اصحاب

بحث در حدیث شفعه بود. اشکال دیگری که

ممکن است مطرح بشود این است که این روایت

به جهت عمل اصحاب بر خلاف آن، ضعیف است؛

چون در این روایت دارد:

قَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ

بِالشُّفْعَةِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ فِي الْأَرْضَيْنِ وَالْمَسَاكِينِ؛

«پیامبر اکرم بین شرکاء حکم به شفعه کرده‌اند.»^۱

در حالی که مجمع^۲ علیه در بین خاصه این است که

در زمین یا مسکنی اگر بیش از یک شریک باشد، مثلاً

زمینی دارای سه شریک یا بیشتر باشد، دیگر در آنجا

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۸۰؛ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۷۶؛ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۱۶۴.

شفعه‌ای نیست؛^۱ البته بعضی مثل ابن جنید یا شیخ در بعضی موارد مخالفت کرده‌اند.^۲ ولکن در بین عامه حتی اگر شریک بیش از یکی باشد باز قائل به شفعه هستند.^۳ بنابراین

این روایت با فتوای خاصه در تنافی است؛ چراکه این روایت در أخذ به شفعه، مطلق شریک را مساوی قرار داده است، چه دوتا شریک باشند و چه بیشتر. این مطلب موجب وهن در روایت است و آن را از درجه اعتبار ساقط می‌کند.

عدم تنافی مدلول روایت شفعه با فتوای اصحاب

ولکن به این مطلب جواب داده شده است:

این شرکائی که در این روایت هست، دلالت بر اکثر من واحد نمی‌کند، به خاطر اینکه «أرضین» در

^۱ المقنعة، شیخ مفید، ص ۶۱۸؛ الانتصار، سید مرتضی، ص ۴۵۰؛ النهاية و نکتها، محقق حلّی، ج ۲، ص ۲۲۸؛ الکافی فی الفقه، ابوالصلاح حلبی، ص ۳۶۱؛ المهذب، ابن براج، ج ۱، ص ۴۵۳؛ الحدائق الناضرة، بحرانی، ج ۲۰، ص ۳۰۴؛ القواعد الفقهية، بجنوردی، ج ۶، ص ۱۸۸.

^۲ رجوع شود به الحدائق الناضرة، ج ۲۰، ص ۳۰۱.

^۳ المحلّی، ابن حزم، ج ۹، ص ۹۸؛ المجموع، نووی، ج ۱۴، ص ۳۲۶ و ۳۴۵؛ المغنی، ابن قدامة، ج ۵، ص ۵۲۳؛ المدونة الكبرى، مالک، ج ۵، ص ۴۰۶؛ مغنی المحتاج، شربینی، ج ۲، ص ۳۰۵؛ الشرح الكبير، ابن قدامة، ج ۵، ص ۴۹۰.

مقابل و جمع ارض است و «مَسَاكِين» جمع مَسْكَن است، و چون این شرکاء در قبال «أَرْضِينَ» به صورت جمع واقع شده است، بنابراین به این لحاظ، جمع آورده شده است، یعنی هر ارضی يك شريك دارد و اَرْضِينَ شرکاء دارند؛ پس «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ» یعنی بین شرکائی که در زمین‌ها هستند، و از باب انحلال بین حکم و موضوع، وقتی که اَرْضِينَ به تکه‌های زمین منحل می‌شود، همین‌طور شرکاء هم به آحاد شرکاء منحل می‌شود. بنابراین این روایت از این نقطه نظر اشکالی ندارد.

ولی در اینجا می‌توان گفت که بر فرض که در روایت «أَرْضِينَ» نباشد و «أَرْض» باشد، باز در اینجا به عنوان جنس مطرح شده است، پس اشکالی ندارد که شرکاء صرفاً به لحاظ همان جهت اشتراك در اینجا مطرح و القاء شده باشد.

جمع فرد در اینجا مطرح نیست، یعنی وقتی که ما می‌گوییم: «اگر شرکاء در زمین با هم اختلاف کردند» به این معنا نیست که در هر تکه زمینی و هر ارضی چند شریک با همدیگر اختلاف کردند، بلکه

یعنی شریک با هم اختلاف کند؛ منتها ما آن اسم جنس را به عنوان عموم در نظر می‌گیریم و به لحاظ آن، شرکاء می‌آوریم. پس چه اینکه بگوییم که اگر شریک در زمین مالش را به شخص دیگری فروخت شریک دیگر حق شفعه دارد، و چه اینکه بگوییم که اگر شرکاء در زمین مالشان را فروختند شرکاء دیگر حق شفعه دارند؛ در هر صورت اشکالی ندارد. یعنی تعبیر کردن به «شرکاء»، بر جمع افرادی و به لحاظ افراد، دلالت نمی‌کند؛ بلکه بر جمع به لحاظ مورد، دلالت می‌کند.

مطلب دیگر اینکه چه اشکالی دارد که بگوییم

خود این روایت با اطلاق یا اهمال

یا اجمالی که دارد، شامل شرکاء و غیر شرکاء می‌شود؟! یا اینکه بگوییم اصلاً این روایت عام است، یعنی «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ» هم شامل شریک واحد می‌شود و هم شامل شریک اکثر من واحد می‌شود، منتها دلیل خاص آمده است و شریک اکثر من واحد را از حقّ شفعه خارج کرده است و فقط شریک واحد را داخل در شفعه گذاشته است.^۱ بنابراین از این نقطه نظر هم به این روایت اشکالی وارد نمی‌شود.

اشکال اول مرحوم نائینی بر حدیث شفعه

مرحوم نائینی اضافه بر آن اشکالی که مرحوم شیخ الشریعه مطرح کرده است، اشکالات دیگری را مطرح کرده است؛ یکی از آن اشکالات این است:

اگر جمله «لا ضرر و لا ضرار» در روایت عقبه بن خالد از طرف راوی نباشد، یعنی راوی جمع نکرده باشد، لازمه اش این است که عقبه بن خالد، أشهر أقضیه پیغمبر را در اینجا ترك کرده باشد، و این خلاف متعارف است، چون عقبه بن خالد در مقام إستقصاء

^۱ رجوع شود به الحدائق الناضرة، ج ۲۰، ص ۳۰۴.

أقضية النبي از كلام امام صادق عليه السلام است:
قضى رسول الله...، قضي رسول الله في الجنين...، قضي
رسول الله في منع فضل ماء...، قضي رسول الله في
الشفعة... بنابر این عقبه بن خالد در مقام استقصاء،
این قضاءهای پیغمبر را از امام صادق بیان کرده است
و قطعاً هم می دانیم که یکی از مهم ترین قضاءهای
پیغمبر همین قضاء به «لا ضرر و لا ضرار» است.

اگر عقبه بن خالد از طرف خودش حدیث شفعه را
به «لا ضرر و لا ضرار» مذیل کرده باشد، پس باید
بگوییم که ایشان به طور کلی اصلاً «لا ضرر و لا ضرار»
را حذف کرده است و فقط دو قضاء پیغمبر را نقل کرده
است، یکی شفعه و دیگری منع فضل ماء، بعد این دو
را به «لا ضرر» مذیل کرده است؛ ولی آن «لا ضرر» اصلی
را که به عنوان قضائی مستقل است ترك کرده است؛
در حالی که این خلاف است، چون نمی شود شخصی
أقضية پیغمبر را از امام صادق عليه السلام نقل کند ولی
معروف ترین و مشهورترین آنها را ترك کند. بنابراین
امام صادق این «لا ضرر و لا ضرار» را به عنوان يك

مستقل بیان کرده‌اند، منتها عقبه بن خالد آن را در

ذیل شفعه به این بیان، ذکر کرده است.^۱

نقد بعضی بر اشکال اول مرحوم نائینی

این مطلب را به جهاتی رد کرده‌اند:

جهت اوّل: چه دلیلی داریم بر اینکه «لا ضرر و

لا ضرار» به عنوان یک قضاء مستقل از

مشهورترین اقصیه رسول‌الله بوده است؟! ما

هم چنین دلیلی نداریم.

البته این مطلب در این زمان متأخر، یعنی در زمان

شیخ و بعدش، شهرت پیدا کرده است؛ اما در

زمان سابق، یعنی زمان نقل راوی، مثل زمان امام

صادق، ثابت نشده است که این «لا ضرر و

لا ضرار» هم چنین شهرتی داشته است و أشهر از

بقیه بوده است.

جهت دوّم: از کجا معلوم است که «لا ضرر و

لا ضرار» به عنوان یک قضاء مستقل بوده است؟

شاید شهرت «لا ضرر و لا ضرار» در ضمن

مواردی است که پیغمبر به آن ضمیمه کرده‌اند؛

مثلاً پیغمبر در قضیه سمره بن جندب، به قلع

عذق سمره حکم کردند و این حکم را به

^۱ رساله فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۱۹۴؛ منية الطالب (طبع قدیم)، ج ۲، ص ۱۹۴.

«لا ضرر و لا ضرار» مذیل کردند و فرمودند:

«إِذْهَبْ فَأَقْلَعْ عَذَقَهُ، فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»، یا

در قضیه شفعه، حقّ أخذ به شفعه را برای شریک

قرار داده‌اند و آن را به «لا ضرر و لا ضرار» مذیل

کرده‌اند، یا در حدیث منع فضل ماء، نسبت به

ممانعت از فضل ماء، حکم تحریمی بیان کرده‌اند

و آن را به «لا ضرر و لا ضرار» مذیل کرده‌اند.

چه دلیلی داریم بر اینکه «لا ضرر و لا ضرار»، به

عنوان یک قضاء مستقل در اینجا آمده است؟

هیچ دلیلی در اینجا نداریم.

جهت سوم: اگر «لا ضرر و لا ضرار» در اینجا

مستقل بود، آن را [در کتب حدیث] به عنوان جوامع

کَلِم یا جوامع حِکْم می‌آوردند، نه به عنوان قضیٰ

رسول‌الله. چون همیشه ظهور قضیٰ رسول‌الله در

مواردی است که پیغمبر فعلی را در خارج انجام

داده‌اند، یعنی حکمی را در خارج اجرا کرده‌اند؛ اما اگر

پیغمبر کلامی را در ضمن خطبه‌ای مستقلاً بیان بکند،

نمی‌گویند که قضیٰ

رسول الله فلان، بلکه می گویند که این جزء جوامع کلم حضرت بوده است. لذا مرحوم شیخ طوسی یا شهید و... در عمومیت اقصیة الرسول تردید کرده‌اند و خواسته‌اند بگویند که از این موارد، استفاده عموم نمی‌شود و این اقصیة الرسول در موارد جزئی است، مثلاً قضی رسول الله در این مورد بکذا؛ لذا از این موارد، استفاده عموم نمی‌شود، به‌خاطر اینکه شاید مورد آن خاص باشد، چون بیان يك واقعه فعلی پیغمبر اکرم است و در ضمن يك واقعه بیان شده است، نه اینکه پیغمبر مطلبی را به‌طور عموم مطرح و بیان کرده باشند، و اینکه پیغمبر در واقعه‌ای حکمی بکنند آن حکم به همان مورد خاص، اختصاص پیدا می‌کند و نمی‌توان از آن استفاده عموم کرد.

بنابراین این مطلب تأیید می‌شود که چون «لا ضرر و لا ضرار» هم جزء اقصیة النبی بیان شده است پس مسلماً در ضمن حکمی بیان شده است که شاید به آن مورد، اختصاص داشته باشد و نتوانیم از آن استفاده عموم بکنیم. وقتی نتوانستیم از آن استفاده عموم بکنیم، پس معلوم

می شود که در اینجا پیغمبر این را به نحو استقلال بیان نکرده اند تا بتوانیم استقلال را اثبات بکنیم.^۱ بنابراین معلوم شد که کلام مرحوم نائینی خالی از وجه است و ایشان نتوانسته اند دلیل متقنی ارائه بدهند که راوی «لا ضرر و لا ضرار» را با روایت شفعه جمع کرده است.

اشکال دوم مرحوم نائینی بر حدیث شفعه

اشکال دیگری که مرحوم نائینی بر حدیث شفعه مطرح کرده است این است:

«لا ضرر» بر نفی حکم دلالت می کند یا بر جعل حکم دلالت می کند؟ از ظهور «لا ضرر» استفاده می شود که «لا ضرر» در مقام نفی حکم ضرری است، یا ابتدائاً یا به لسان نفی موضوع؛ یعنی «لا ضرر» یا می گوید که در شرع، حکم ضرری جعل نشده است یا می گوید که در شرع، خود ضرر جعل نشده است، یعنی به لسان نفی خود موضوع است.

من باب مثال شخصی یک منزل را غصب کرده است، اگر به صرف غصب یک

^۱ رجوع شود به قاعدة لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۴۴ و ۴۵.

منزل، شارع حکم به ملکیت غاصب بکند، این ضرر و حکم ضرری است؛ یعنی اگر شارع دست غاصب را برای تصاحب غاصبانه باز بگذارد، این حکم ضرری است و لا ضرر می گوید که چنین حکمی در شریعت وضع و جعل نشده است.

یا من باب مثال شارع می گوید که در شرع، ضرر زدن بر دیگری، به عنوان موضوع خودِ ضرر، جعل نشده است و ظهور «لا ضرر» دلالت بر این می کند؛ اما آیا «لا ضرر» دلالت می کند که شارع در مقام جعل است و با «لا ضرر» احکامی را جعل کرده است؟ یعنی ما با «لا ضرر» جعل حکمی مانند أخذ به شفعه را می فهمیم؟ نه خیر، چنین چیزی را نمی فهمیم؛ چون «لا ضرر» در مقام نفی ضرر است، نه در مقام جعل حکم مخالف ضرر، اما أخذ به شفعه حکمی مخالف با ضرر است و این حکم از «لا ضرر» استفاده نمی شود.

چون ضرری که در شفعه متوجه شریک می شود قطعاً از ناحیه بیع شریک قبلی آمده است و در این صورت این شریک برای دفع ضرر می تواند معامله را باطل کند؛ ولی اگر ضرر از

ناحیه لزوم بیع آمده باشد، در این صورت شریک
خیار فسخ دارد و «لاضرر» لزوم معامله را
برمی دارد. اما اگر ما أخذ به شفعه را ناشی از
جعل «لاضرر» بگیریم، یعنی بگوییم که
«لاضرر» برای ما أخذ به شفعه آورده است، این
أخذ به شفعه، نه إبطال بیع است و نه إعمال
خیار، بلکه انتقال مبیع از ملک این خریدار به
ملک شریک دیگر است؛ یعنی وقتی که شریکی
قسمت مشاع خودش را به مشتری می فروشد،
این معامله صحیح است، ولی آن شریک مشاع
دیگر بدون اینکه این معامله را باطل کند، با
أخذ به شفعه، این معامله را در حق خودش واقع
می کند، بنابراین آن مبیع از ملک مشتری به ملک
این شریک دیگر منتقل می شود. این
أخذ به شفعه می شود.

اگر این معنا از «لاضرر» استفاده بشود، پس
«لاضرر» در اینجا در مقام جعل حکم است،
یعنی «لاضرر» نه تنها گفته است که ما در اسلام
حکم ضرری نداریم، بلکه می گوید که ما
احکامی داریم که آن احکام جلوی ضرر را
می گیرند،

و این معنای جعل حکم است. پس «لا ضرر» در
مقام جعل حکم است، نه در مقام نفی حکم
ضرری؛ در حالی که «لا ضرر» ظهور در نفی حکم
ضرری دارد.

بنابراین این مطلب دلیل بر این است که
«لا ضرر» نمی‌تواند تذییل برای حدیث شفعه
واقع بشود؛ چراکه ثبوت شفعه مترتب بر
«لا ضرر» شده است و در اینجا با اینکه ضرری
نیست، ولی حق شفعه آمده است؛ پس «لا ضرر»
در اینجا در مقام جعل حکم خلاف ضرر است،
و در این صورت است که با حدیث شفعه منافات
ندارد.^۱

اشکالی که به نظر می‌رسد این است: «لا» در
«لا ضرر» لای نفی جنس است و ضرر را نفی می‌کند،
و ما نمی‌توانیم این روایت را به بیش از این معنا، معنا
بکنیم. پس این روایت چه معنایی دارد؟ «لا ضرر و
لا ضرار فی الاسلام» به معنای عدم جعل حکم ضرری
است یا به معنای جعل حکم خلاف ضرر است؟ «لا»
به معنای نفی است و نفی هیچ‌وقت جعل نیست،

^۱ رساله فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۱۹۵؛ منیة الطالب، ج ۲، ص
۱۹۵.

بلکه نفی به معنای طرد و رفع و دفع است؛ پس «لاضرر» یعنی حکم ضرری در اسلام وضع نشده است، چه ابتدائاً و چه به لسان نفی موضوع. ولی اینکه «لاضرر» معنای اثباتی داشته باشد و به معنای جعل حکم خلاف ضرر باشد دیگر این عبارت چنین چیزی را نمی‌رساند و ما نیاز به دلیل و عنایت و قرینه داریم؛ چون خود سیاق «لاضرر» و ظهور لای نفی جنس که مقارن با ضرر شده است، دلالت بر عدم جعل حکم خلاف ضرر می‌کند.

«لاضرر» می‌گوید که حکم ضرری در اسلام نداریم، اما دیگر نمی‌رساند که جعل حکم خلاف ضرر هم داریم؛ یعنی اینکه حکم ضرری نداریم دلیل نمی‌شود که خلاف آن را داریم، یعنی دلیل نمی‌شود که حکم خلاف ضرر در اسلام جعل شده است، بلکه این مطلب نیاز به یک دلیل دیگر دارد.

«لا ضرر» یعنی مثلاً شارع، ملک را به غاصب

نداده است و این را نفی کرده است، چون دادن ملک به غاصب، حکم ضرری است؛ یا شارع حقوق زوجه بر زوج را ندیده نگرفته است، چون ندیده گرفتن حقوق زوجه بر زوج، حکم ضرری است؛ یا شارع حقوقی را که افراد نسبت به همدیگر دارند ندیده نگرفته است و جعل حکم ضرری را برداشته است.

اما اگر شارع برای جلوگیری از ضرر، حکمی

را جعل کرده باشد دیگر این را با «لا ضرر» نمی فهمیم و نیاز به دلیل دیگری داریم. من باب مثال شارع گفته است که اگر با یمین و شاهد مطلب را اثبات کردی، ملک را به تو برمی گردانیم. این جعل حکم مخالف با ضرر می شود، یعنی اوّل غاصب ضرر را متوجه مالک کرد و بعد شارع با جعل حکم بیّنه و یمین، جلوی این ضرر را گرفت؛ ولی ما این جلوی ضرر گرفتن را با «لا ضرر» نمی فهمیم، بلکه نیاز به دلیل دیگری داریم، لذا اگر شارع در اینجا بیّنه و شاهد را جعل نکرده بود ما دست روی دست می گذاشتیم و نمی دانستیم که چه کار کنیم.

لا ضرر می گوید که شارع احکامی جعل

نکرده است که به ضرر مردم تمام بشود؛ اما دیگر دلالت نمی‌کند که پس احکامی جعل کرده است که به نفع مردم باشد. اشکال نائینی به همین مطلب است و می‌گوید: «اگر بگوییم که "لاضرر" در مقام جعل حکم است، این با لای نفی جنس و رفع حکم ضرری در تنافی است؛ پس نمی‌تواند در ذیل حدیث شفعه باشد.»

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس نهم: بررسی «لا ضرر» در حدیث شفعه و منع

فضل ماء (۳)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

بحث در این بود که مرحوم نائینی در تذیل

حدیث حقّ شفعه و منع فضل ماء، به ذیل «لا ضرر و

لا ضرار» اشکالاتی را مطرح کرده‌اند:

یک اشکال این بود که اگر این جمله قضاء

مستقلی نبود، لازم بود که روایات عقبه بن خالد از

مشهورترین ا قضیه النبی خالی بماند، چون در

روایات عقبه بن خالد قضاء به «لا ضرر و لا ضرار»

استقلالاً نیست. بنابراین معلوم می‌شود که همین

«لا ضرر و لا ضرار» که در ذیل حدیث شفعه و منع

فضل ماء آمده است یک قضاء مستقل است که عقبه

بن خالد آن را در ذیل این حدیث قرار داده است.

اشکال دوّم مرحوم نائینی بر تذیل حدیث شفعه به

اشکال دوّم مرحوم نائینی این بود:

منظور از «لا ضررَ و لا ضِرارَ» چیست؟ «لا ضرر» دلالت بر نفی حکم ضرری می کند یا دلالت بر جعل حکم مخالف ضرر می کند؟ حالا آن حکم، حکمی است که ضرر را رفع می کند یا حکمی است که تاوان ضرر می شود؟ یعنی درک آن ضرر قرار می گیرد و ضرر را تدارک می کند. ایشان می گویند که «لا ضرر» فقط بر نفی حکم ضرری دلالت می کند، یعنی فقط به همین مقدار که حکم ضرری در شرع جعل نشده است.

در مسئله شفعه، ضرری که از ناحیه بیع می آید اگر از جهت بیع باشد، مقتضای قاعده این است که بگوییم که این بیع اصلاً باطل است، چون نفی و رفع ضرر در شفعه، به بطلان بیع است؛ ولی اگر ضرر از ناحیه لزوم بیع باشد، آن شریک

دیگر حقّ فسخ دارد، نه اینکه بیع باطل باشد، یعنی بیع درست است، اما فله الخیار به اینکه آن معامله را فسخ بکند. بنابراین اینکه شریکش أخذ به شفعه بکند، مربوط به ضرر نیست، بلکه مربوط به يك حکم مستقلّ جداگانه فی واقعةٍ من الوقایع و فی عقدٍ من العقود است، نه اینکه أخذ به شفعه مستند به «لا ضرر» باشد؛ چون اگر مستند به «لا ضرر» باشد، یا باید بیع باطل باشد یا باید شریک دیگر حقّ فسخ داشته باشد و با آن، بیع را باطل کند. امّا اینکه شریک دیگر می‌تواند أخذ به شفعه بکند، یعنی بگوید که آن معامله‌ای را که انجام داده‌ای، برای من است و به مشتری نمی‌رسد؛ این دلیل می‌شود بر اینکه این حکم مخصوص شفعه است و اصلاً ربطی به «لا ضرر» ندارد.^۱

نقد اشکال دوم مرحوم نائینی

پاسخ اولی که به مرحوم نائینی داده شده است

این است:

این طور نیست که شما می‌گویید که «لا ضرر و

^۱ رساله فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۱۹۵؛ منیة الطالب (طبع قدیم)، ج ۲، ص ۱۹۵.

لاضِرَارَ» مناسبت با شفعه ندارد؛ بلکه عبارت «لاضِرَارَ» مناسب با شفعه است؛ چون ضرار یعنی اضرار به غیر، و عدم اضرار به غیر با شفعه مناسبت دارد، چون «لاضِرَارَ فی الاسلام» یعنی اضراری در اسلام نیست، و این شریک به واسطه بیع سهم مشاع خودش موجب وارد شدن ضرر بر غیر شده است، بنابراین شریک دیگر می تواند أخذ به شفعه بکند. پس «لاضِرَارَ» با شفعه مناسبت دارد، گرچه بگوییم که «لاضرر» به معنای جعل حکم تشریحی نیست.^۱

پاسخ دوّمی که به اشکال ایشان داده شده است

- که خیلی مسئله مهمی است و بعداً با این قضیه خیلی کار داریم و اصلاً محور قاعده «لاضرر و لاضرار» روی همین مسئله است- این است:

ایشان «لاضرر و لاضرار» را به معنایی تفسیر کرده اند که با توجه به آن معنا، قائل به محذوریّت بین قاعده لاضرر و بین أخذ به شفعه شده اند و گفته اند:

^۱ رجوع شود به قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۴۷.

چون «لاضرر» بر حکم تشریحی دلالت نمی‌کند، پس مقتضای أخذ به شفعه، به همین مورد خاص مربوط می‌شود، و این مقتضای قاعده نیست.

«لاضرر» چون بر جعل حکم تشریحی دلالت نمی‌کند، در أخذ به شفعه دچار محذور و مشکل می‌شویم. ایشان برای خروج از این محذوریت می‌گویند: «تناسبی بین این قاعده و بین حدیث أخذ به شفعه نیست.» و این به خاطر معنای ارتکازی در ذهن ایشان است؛ اما اگر «لاضرر» را به معنایی تفسیر کنیم که با أخذ به شفعه هم سازگار باشد در این صورت دیگر هیچ محذوریتی در اینجا باقی نمی‌ماند. البته اینکه ما این جمله را به چه معنایی تفسیر بکنیم، بعداً می‌آید.^۱

پاسخ سومی که به اشکال ایشان داده شده است این است:

در اینجا گرچه «لاضرر و لاضرار» در قضیه سمره بر نهی تکلیفی و حرمت اضرار به غیر دلالت می‌کند، ولی در حدیث شفعه به مقتضای تناسب بین حکم و موضوع، «لاضرر» بر جعل حکم تشریحی دلالت می‌کند که همان حکم

^۱ رجوع شود به قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۴۷.

وضعی أخذ به شفعه است؛ چون منافاتی ندارد که یک جمله واحد در هر سیاقی معنای متفاوتی بدهد، مثلاً چون در قضیه سَمْرَه مسئله اضرار به غیر مطرح است لذا در آنجا حکم تحریمی افاده می‌کند، ولی در مسئله شفعه برای جعل حکمی که ضرر را ردّ کند أخذ به شفعه جعل می‌کند، و بین این دو هیچ‌گونه منافاتی نیست.^۱

این جوابی که داده شده است به نظر خالی از تأمل نیست، به جهت اینکه یا باید این عبارت «لاضرر و لاضرار» را بر معنای مشترکی حمل کنیم که آن معنای مشترک، هم در مورد قضیه سَمْرَه و هم در مورد قضیه شفعه مصداق داشته باشد، یا باید قائل شویم که «لاضرر» به اشتراک لفظی در دو معنا وضع شده است، هم حرمت تکلیفیه و هم حرمت وضعیه.

^۱ رجوع شود به همان، ص ۴۸.

اشتراک لفظی چون نیاز به دلیل دارد و در اینجا دلیلی نداریم، بنابراین مسئله اشتراک لفظی منتفی می‌شود. پس یا قضیه عموم‌المجاز است یا اشتراک معنوی است.

در قضیه اشتراک معنوی، باید ببینیم آیا معنای جامعی که هم حرمت تکلیفی و هم حرمت وضعی را برساند، داریم یا نداریم. لا شکّ و لا شبهة که بین حرمت تکلیفی و بین حکم وضعی تفاوت است و نمی‌شود وجه جامعی برای جعل هر دو، هم جعل حکم تشریحی تحریمی و هم حکم وضعی پیدا کرد؛ چون حکم تحریمی همان حرمت ضرر و اضرار به غیر است و حرمت وضعی عبارت از جعل أخذ به شفعه در مورد شفعه است.

ولکن ما در اینجا معنای «لا ضرر و لا اضرار» را یک معنا می‌دانیم:

«لا اضرار» به معنای حرمت ضرر به غیر است و لازمه آن، استجلاب یک حکم وضعی است که به واسطه آن حکم وضعی، آن ضرر رفع شود؛ بنابراین می‌توانیم بگوییم که «لا ضرر» نتیجه

«لاضرار» است، یعنی وقتی که «لاضرار» از نقطه نظر حکم تکلیفی تمام شد، آن وقت «لاضرر» می آید و ضرر وارده در اینجا را جبران می کند. جبران ضرر ممکن است که به انواع و اقسامی باشد: در یک جا ممکن است خود شارع حکمی جعل کرده باشد که تدارک ضرر است، و در یک جا حکمی جعل نکرده باشد و آن را به اختیار و بناء عقلاء و اهل خبره گذاشته باشد، که همه بحث های مربوط به آن بعداً می آید.

در هر صورت، «لاضرر» به معنای عدم جعل حکم ضرری در اسلام است و هم شامل مواردی می شود که شارع اولاً بلا اول حکم ضرری جعل کرده است و هم شامل مواردی می شود که شارع حکم ضرری جعل نکرده است ولیکن به سکوت خود، ضرر ضار را امضاء کرده است و این سکوت، جعل حکم ضرری محسوب می شود و باید به واسطه «لاضرار» برداشته بشود.

بنابراین پاسخ سوم بر اشکال مرحوم نائینی گرچه تمام نیست، ولی به این بیان جواب مرحوم

نائینی از این نقطه نظر داده شد.

اشکال سوم مرحوم نائینی بر تذییل حدیث شفعه

به «لا ضررَ و لا ضرارَ»

اشکال سوم مرحوم نائینی این است:

ضرر یا عُلَّت جعل شفعه است یا حکمت آن است:

اگر «لا ضررَ» عُلَّت جعل شفعه باشد،

در این صورت معلول وجوداً و عدماً دائر مدار

عُلَّت است. اما در بعضی از موارد شفعه می بینیم

که آن شریک با وجود اینکه به او ضرر وارد شده

است، ولی أخذ به شفعه نمی کند، پس بین قاعده

لا ضرر و بین أخذ به شفعه

عام و خاص من وجه است؛ چون از یک طرف،

در یک جا در عین حال که ضرر هست ولی ممکن

است که آن طرف أخذ به شفعه نکند؛ مثلاً این

شریک قسمت مشاع خودش را اتفاقاً به شخص

فاسقی فروخته است و آن شخص فاسق، چون

آدم بی بند و باری است، موجب اذیت آن شریک

دیگر می شود، ولی آن شریک دیگر

با وجود اینکه ضرر به او وارد شده است و

أخذ به شفعه در اختیارش است، اما

أخذ به شفعه نمی کند؛ و از طرف دیگر، در

یک جا می بینیم که با وجود اینکه از این معامله به

او نفع رسیده است ولی آن طرف أخذ به شفعه

می‌کند؛^۱ مثلاً این شریک مالش را به یک شخص صالح و آدم خوبی فروخته است و آن شریک دیگر اصلاً از خدا می‌خواهد که در این سه دانگ خودش در مساکن و اراضی با او شراکت داشته باشد، ولی در عین حال باز أخذ به شفعه می‌کند؛ بنابراین می‌بینیم که اینها فقط در جایی مادهٔ اجتماع دارند که هم ضرر داشته باشد و هم أخذ به شفعه کنند. بنابراین «لا ضرر» نمی‌تواند علت برای أخذ به شفعه باشد.

اگر «لا ضرر» حکمت برای أخذ به شفعه باشد، حکمت باید در جایی باشد که غالباً این حکم دائر مدار این موضوع است - گرچه ممکن است در بعضی از اوقات این حکم باشد ولی این موضوع نباشد؛ مثلاً در عدّه، جعل وجوب عدّه برای عدم اختلاط میاه است و این حکمت برای وجوب عدّه است، اما در خیلی از موارد می‌بینیم که با وجود قطع به عدم اختلاط میاه، باز شارع حکم به وجوب عدّه کرده است - ولی اغلب موارد أخذ به شفعه، مواردی

^۱ رساله فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۱۹۵؛ منیة الطالب، ج ۲، ص

است که ضرری متوجّه طرف نمی شود؛ مثلاً این شریک منزلش را به شخص دیگری فروخته است و هیچ ضرری متوجّه شریک دیگر نمی شود، ولی در عین حال شارع حقّ أخذ به شفعه را قرار داده است، پس در این صورت هم «لا ضرر» نمی تواند حکمت أخذ به شفعه باشد. بنابراین این قاعده، نه علت برای أخذ به شفعه است و نه حکمت آن.

نقد اشکال سوم مرحوم نائینی

جوابی که به این اشکال داده شده است این

است:

شما می فرمایید: «حکمت اینکه شارع در اینجا أخذ به شفعه کرده است به خاطر ضرر نیست.» و بر این دلیل اقامه کرده اید: «اگر "ضرر" حکمت جعل حقّ شفعه باشد نباید اکثر موارد شفعه همراه با عدم ضرر باشد.» اما کلام شما ادعای بلا دلیل است و ما این را قبول نداریم، به خاطر اینکه اکثر موارد شفعه همراه با ضرر است و وقتی که شخصی نظر به شفعه می کند معنای ضرر در اکثریت، به ذهن می آید، به خاطر اینکه وقتی طرفین اقدام می کنند که با هم دیگر یک زمین یا یک مال مشاع غیر زمین بخرند این طرفین روی ارتباطات و ارتکازات و

مسائلشان با هم دیگر اقدام می کنند که یک امر مشترک انجام می دهند؛ اما یک مرتبه یک شریک بدون لحاظ تمام آن ملاکات و جهات، مال خودش را می فروشد، حالا ما کاری نداریم که آنها را زیر پا می گذارد و می فروشد یا چاره ای نداشته است که بفروشد، ولی در هر صورت، خودِ نظر به شفعه و هویت این مال مشاع اقتضاء می کند که تراضی طرفین همان طوری که ابتدائاً بوده است استدامتاً هم وجود داشته باشد و این شریک بر خلاف نظر او این مال را نفروشد؛ بنابراین اِغلبیّتی که بیان شده است صحیح نیست.^۱

ماحصل رابطه حقّ شفعه و لا ضرر

حالا باید ببینیم این حق از کجا آمده است و به چه تعلق می گیرد؟ این شخص نسبت به مال خودش حق دارد، ولی نسبت به مال شریکش دیگر حقی ندارد. آنچه این را مخدوش می کند فقط ضرری است که ممکن است از این ناحیه به این شخص برسد؛ مثلاً اگر شریک این شخص فوت کند و مالش به ورثه اش برسد، این شخص

^۱ رجوع شود به قاعده لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۴۹.

در اینجا نمی‌تواند أخذ به شفعه بکند؛ اما اگر آن ورثه بخواهند این مال را بفروشند این شخصی که الآن فقط نسبت به سه دانگ خودش حق دارد ولی نسبت به سه دانگ دیگرش حقی ندارد، در اینجا چون الآن این حق پایمال شده است، لذا شارع أخذ به شفعه قرار داده است.

عرض من این است که این حقّ شفعه‌ای که برای این شخص است، حقّ مُسَبِّبی است، نه حقّ سببی؛ به خاطر اینکه معنا ندارد که این شخص نسبت به سه دانگ دیگر حق داشته باشد! بله، حقّ جوار دارد، یعنی چون این شخص با بینشی آن شخص را شریک برای خودش قرار داده است و منافع خودش را در این شرکت لحاظ کرده است، پس از نقطه نظر جوار، نسبت به سه دانگ آن شخص برای این شخص هم حقی ثابت می‌شود. البته تمام اینها دائر مدار این است که ضرری در بین نباشد.

حالا اگر آن شخص رفت و شخصی بهتر از او آمد، این شخص خیلی خوشحال هم می‌شود که او را بپذیرد؛ چون با آن شخص قبلی شریک نشده است به خاطر اینکه عاشق او بوده است، بلکه

براساس یک تفاهم عرفی و توافق اخلاقی با او قبول کرده بود که مجتمعاً و مشاعاً یک زمین بگیرند، فقط همین؛ یعنی خصوصیات فردیه در اینجا لحاظ نشده است و این شخص نمی گوید که من فقط می خواهم با آن شخص شریک باشم، و اگر جبرائیل هم بیاید من حاضر نیستم با او باشم!

اما اگر بگوییم که در اینجا به خاطر اینکه خصوصیات فردیه لحاظ شده است می تواند فسخ بکند، پس چرا شارع حق فسخ را فقط در اینجا نگذاشته است؟! پس معلوم می شود که شارع در اینجا که حق أخذ به شفعه قرار داده است، به خاطر لحاظ خصوصیات فردیه نیست، بلکه صرف جوار در اینجا باعث شده است که برای این شخص حقی قرار بدهد. لذا این حق براساس ضرر است، یعنی وقتی ضرر باشد شارع می خواهد جلوی ضرر را بگیرد؛ اما اگر یک آدم خیلی پاک و منزّه و خوبی این مال را بخرد، آیا این شخص به جای اینکه بگوید که دستت درد نکند، می گوید که من نمی خواهم؟!!

این شخص می گوید: من می خواهم ضرری

از نقطه نظر اشاعه به من نرسد،

لذا با تو شریک شده‌ام؛ و الاً چرا نرفتم با حسن علی یا با حسین علی شریک بشوم؟ چون این مال مشاع است و من قدرت ندارم که همه زمین را بخرم، لذا دنبال شخصی می‌گردم که در اشاعه ضرری متوجه من نکند، حالا چه شما باشید و چه کس دیگری باشد، من فقط می‌خواهم در این زمین و خانه راحت باشم. لذا این مسئله در اینجا حق ایجاد کرده است و این شخص حقّ أخذ به شفعه دارد و می‌تواند فسخ کند.

ما در اینجا اصلاً کاری به شفعه نداریم و فقط مبنای عرفی شفعه را می‌گوییم. مبنای عرفی شفعه این است که طرف عاشق شریکش نشده است، بلکه می‌خواهد در جایی زندگی کند که ضرری از ناحیه شریکش به او نرسد. لذا شارع برای این شخص حقّی قرار داده است، پس این حقّ مُسَبَّب از عدم ضرر است. بنابراین اگر در جایی این ضرر منتفی بود، این حق هم نیست. ولی ما می‌گوییم در اینجا هم شارع حقّ شفعه قرار داده است، لذا این حکمت می‌شود. البته این مطلب را بعداً به بیان دیگری

عرض می کنیم.

پس مبنا و دلیل عرفی شفعه براساس عدم
ضرر است. این جواب اوّل به اشکال سوم مرحوم
نائینی است.

اللّٰهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَّ آلِ مُحَمَّدٍ

درس دهم: بررسی «لا ضرر» در حدیث شفعه

و منع فضل ماء (۴)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

نحوه ملاحظه حکمت در انشاء حکم

عرض شد که اگر تذییل حدیث شفعه به

«لا ضررَ و لا ضِرارَ» را از باب حکمت بگیریم دیگر

اشکال مرحوم نائینی وارد نمی‌شود؛ چون

به‌طور کلی حکمت بر مبنای اکثریت است و شارع

به لحاظ اکثریت در عنوان، حکم جعل می‌کند، یعنی

به لحاظ اکثریتی که ممکن است تحقق پیدا بکند

حکم جعل می‌کند و آن را بر موارد غیر اکثریت

توسعه می‌دهد.

بنابراین یک لحاظ کلی در حکمت هست که

آن لحاظ کلی در این اجرا و انشاء حکم مدخلیت

دارد؛ یعنی چون هر حکمی دایره مدار مصالح و

مفسد نفس‌الأمريّه است، لهذا شارع برای جعل حکم در مکلفین متفاوت‌الحال باید یک امر کلی را لحاظ کند که بر همه آن افراد صادق باشد؛ و الاً به‌صرف اینکه اکثریت افراد واجد این عنوان هستند و این حکم به‌واسطه این عنوان بر آنها بار می‌شود، دلیل نمی‌شود که افرادی هم که غیر واجد هستند مشمول این حکم بشوند.

من‌باب‌مثال اگر شرب خمر به این لحاظ حرام باشد که اکثریت افرادی که مرتکب آن می‌شوند مست می‌شوند، این مطلب دلیل نمی‌شود که اگر فردی شرب خمر کند و مست نشود، مشمول این حکم تکلیفی بشود؛ مگر اینکه ما بگوییم که در اینجا شارع یک لحاظ کلی دارد که به لحاظ آن، این فرد هم داخل در آن حکم است؛ مثلاً فساد جامعه یا هرج و مرج و اختلاف در اجرا و تشخیص حکم و امثال‌ذلک که گرچه

آن فرد مکلف واجد اِسْکار از خمر هم نباشد و خمر در او مؤثر نباشد و مست نشود، ولی به لحاظ آن امر کلی، تحت آن عنوان کلی هست و حرمت شامل او هم می‌شود.

بنابراین آنچه در حکمت در مقام اثبات بیان می‌شود، با آنچه در مقام ثبوت است تفاوت دارد. من باب مثال شارع در مقام اثبات می‌گوید: «لَا تَشْرَبِ الْخَمْرَ لِأَنَّهُ مُسَكِّرٌ» ولی وقتی که به مقام ثبوت نگاه می‌کنیم می‌بینیم که «لِأَنَّهُ مُسَكِّرٌ» علت نیست، به خاطر اینکه اگر ما در اِسْکار خمری شك داشته باشیم یا اینکه اگر این خمر برای يك فرد به دليل اِسْکار نیاورد، باز این حکم در حق او جاری می‌شود.

یا من باب مثال در روایات، عَلَّتِ وَجُوبَ عِدَّةٍ را اختلاط میاه ذکر کرده‌اند^۱ و علما این را حکمت می‌گیرند، از این باب که اگر در یک مورد ما قطع هم

^۱ الکافی، ج ۶، ص ۱۱۳: «أَمَّا عِدَّةُ الْمُطَلَّاقَةِ ثَلَاثَةٌ قُرُوءٍ

فَلَا سِتْبَاءَ الرَّحِمِ مِنَ الْوَالِدِ.» ترجمه:

«اما اینکه عِدَّة مطلقه سه پاکی است به جهت استبراء و عاری کردن رحم از فرزند است.» (محقق)

داشته باشیم که اختلاط میاه نیست، باز وجوب عدّه هست. آنچه در متن روایت است اختلاط میاه است؛ اما ما از اختلاط میاه تجاوز کردیم و بحث را به هرج و مرج، فساد، اختلاف و امثال ذلک کشاندیم و اینها دیگر اختلاط میاه نیستند. بنابراین این حکم به خاطر آن امر کلی آمده است، آن وقت این امر کلی باعث می شود که هر فردی تحت این حکم بشود؛ یعنی به خاطر اختلاف در اختلاط میاه و هرج و مرج و افساد و امثال ذلک، حتّی در صورتی که قطع به عدم اختلاط میاه هم داریم، باز موجب وجوب عدّه خواهند شد.

بنابراین وجوب عدّه برای فردی که قطع به عدم اختلاط میاه دارد، یا حرمت شرب خمر برای فردی که ما قطع داریم که خمر در او موجب سُکر نمی شود، به خاطر این است که گرچه در او موجب اختلاط میاه یا سُکر نمی شود، ولی ما یک حکم کلی داریم که این مورد تحت آن حکم کلی است؛ حالا آن حکم کلی هرچه می خواهد باشد، مثل عدم هرج و مرج و افساد و امثال ذلک. پس در اینجا اگرچه سُکر و اختلاط از آن مواردی نیست که به

حسب ظاهر موجب جعل و انشاء شده است، ولی

باز هم

این مورد در تحت آن حکم کلی خواهد بود. بنابراین حکم فقط دائر مدار حکمت نیست، بلکه این حکم دائر مدار یک امر کلی است و إسکار باعث شده است که مولا آن امر کلی را لحاظ کند؛ چون اگر إسکار نبود آن فساد کلی، آن اختلاف کلی، آن هرج و مرج، آن تذبذب، آن سردرگمی و امثال ذلک هم نبود، پس این إسکار در خمر موجب می شود که شارع یک عنوان کلی دیگری را جعل کند تا افرادی که تحت إسکار نیستند، تحت آن حکم کلی در بیایند.

عدم امکان تعمیم اعتباری علت حکم

تلمیذ: آیا حکمت در اینجا علت تعمیم حکم است؟

استاد: خیر، علت قابل تعمیم نیست؛ چون یک وقت علت اعتباری است و یک وقت علت تکوینی و خارجی است:

اگر علت تکوینی و خارجی باشد قابل تعمیم نیست. من باب مثال وقتی مولا می گوید: «لَا تَأْكُلِ الرُّمَانَ لِأَنَّهُ حَامِضٌ» در اینجا اگر يك رمان حُلوی باشد دیگر مورد نهی نیست، چون این علت است و معلول

توسعتاً و تضييقاً دائر مدار علت است. در اینجا ما از این علت - که حامض است - موارد خارجی را - نه موارد اعتباری را - تعمیم می‌دهیم؛ مثلاً آبلیمو هم که ترش است تحت این حکم می‌آوریم، سرکه هم که ترش است تحت این حکم می‌آوریم، قره‌قروت هم که ترش است تحت این حکم می‌آوریم، چون مولا به این علت، حکم را به هرچه ترش است و حُمُوضَت دارد تعمیم خارجی داده است، بنابراین آنچه در خارج مشمول حُمُوضَت و معروض حُمُوضَت است، تحت این حکم قرار می‌گیرد.

اما اینکه علت را اعتباراً تعمیم بدهیم صحیح نیست، چون مولا نمی‌تواند علت را اعتباراً تعمیم بدهد. اگر مولا بگوید که حرمت شرب خمر، به واسطهٔ اِسْکَار است، اِسْکَار در اینجا اِسْکَار خارجی است؛ چون ما اِسْکَار اعتباری نداریم و مولا نمی‌تواند چیزی را در خارج اعتباراً اِسْکَار قرار بدهد. کاری که مولا می‌تواند بکند این است که بگوید: هم آن مواردی که اِسْکَار دارد مشمول تحریم من خواهند شد و هم آن مواردی که اِسْکَار در آنها

نیست، به ملاک دیگری شامل تحریم من خواهد شد. آن

ملاکِ دیگر، ملاکِ هرج و مرج است و من آن
ملاک را به خاطر این اسکار، جعل کردم و این اسکار
علت برای آن حکم کلی دیگر است.

من باب مثال روزه روز عاشورا به خاطر سرور
بنی امیه کراهت دارد؛ و الاً روزه روز عاشورا استحباب
داشت^۱ و یکی از ایامی است که روزه آن مستحب
است،^۲ منتها چون بنی امیه تبرکاً بقتل الحسین این روز
را روزه می گیرند، شارع روزه این روز را در مقام جعل
و در مقام حکم تقطیعی و در یک مقطع خاص، مکروه
شمرده است.^۳ حالا اگر یک مسلمان و شیعه بخواهد به
استحباب عمل کند، در اینجا باز بر این فعل کراهت
بار می شود؛ مثلاً شخصی که منزلش در دهی است که
روز عاشورا در آنجا نه مسرتی است، نه خوشحالی
است، نه ابرازی است و نه اظهاری، اگر بخواهد روزه
بگیرد، در اینجا چه داعی ای برای کراهت هست؟ آیا

^۱ الکافی، ج ۱، ص ۲۹۰.

^۲ تهذیب الأحکام، ج ۴، ص ۳۰۰ و ۳۰۱.

^۳ الکافی، ج ۴، ص ۱۴۶ و ۱۴۷؛ تهذیب الأحکام، ج ۴، ص ۳۰۱ - ۳۰۳.
همچنین جهت اطلاع بیشتر رجوع شود به نوروز در جاهلیت و اسلام، ص
۲۵۱.

در اینجا می‌توانیم بگوییم که کراهت برداشته می‌شود و آن استحباب اولی می‌آید یا در اینجا کراهت به حال خودش باقی است؟ نه، کراهت به حال خودش باقی است؛ چون اگرچه اینجا علت برای کراهت وجود ندارد، ولی شارع از این کراهت به يك ملاك دیگری دست یافته است که آن ملاك شامل ما نحن فيه خواهد شد. آن ملاك مثلاً همین انزجار کلی است که شامل این مورد هم می‌شود، یا مثلاً يك هرج و مرج کلی یا يك فساد کلی یا يك کراهت کلی است که از این عمل در نفس شارع به وجود آمده است به طوری که دیگر زمینۀ استحباب را کلاً از بین برده است؛ یعنی عمل بنی‌امیه دیگر زمینۀ استحباب را از بین برده است. این يك ملاك کلی می‌شود.

بله، وقتی که دیگر آن عمل بنی‌امیه و آن جهت مشرّع این کراهت برداشته شود، این کراهت هم برداشته می‌شود، مثل زماننا هذا که الآن دیگر کسی روز عاشورا

را روزه نمی‌گیرد، حتی خود آنها هم این روز را به‌عنوان تبرک روزه نمی‌گیرند. لذا می‌توانیم بگوییم که الآن آن حکم اوّلی، دوباره به موطن خودش مراجعت کرده است. البته اینها نیاز به دقت دارد و خلاصه همین طوری سرسری نمی‌شود حکم کرد و کسی باید حکم این مسائل را پیدا کند که به ملاکات پی برده باشد.

اما اینکه شارع یک مسئله تکوینی را تعمیم بدهد، صحیح نیست؛ چون تعمیم به دست شارع نیست و شارع نمی‌تواند اسکار را برای این خمر جعل کند. اصلاً جعل امر تکوینی به دست شارع نیست! آن چیزی که شارع می‌گوید، در مقام اعتبار است. بنابراین شارع اسکار خارجی را ملاک برای حرمت قرار داده است، نه اینکه در عالم اعتبار، یک اسکار اعتبار کند و آن را به خمری بدهد که اصلاً مُسکر نیست. جعل اسکار در خمری که مسکر نیست، معنا ندارد. پس معنا ندارد که شارع برای شخصی که سُکر برایش نمی‌آید، جعل اسکار بکند. این ملاک همان نکته‌ای است که مفرق طرق

بین افرادی است که قائل اند که شارع می تواند در مقام جعل و اعتبار، کاری انجام بدهد، و آنها یک چنین مطلبی در ذهنشان بوده است که گفته اند: «امر علت به دست شارع نیست، بلکه شارع جعل مسبب می کند.» البته همان طوری که عرض کرده بودیم، مسئله علیت اعتباری هم به دست شارع است و شارع ممکن است بعضی چیزها را اعتباراً علت قرار بدهد. بله، شارع نمی تواند در جاهایی که حکم دائر مدار علت خارجی است، تصرف کند و کاری انجام بدهد؛ مثل این می ماند که یک مریض یک داروی خاص دارد، بعد دکتر و طبیب بگوید: من اعتباراً آب فرات را به عنوان دوا جعل کردم! این دست او نیست که بخواهد جعل بکند! الآن دواى این مریض این دارو است و با این مداوا می شود. بنابراین ما باید بین مواردی که علت و معلولیت از اول اعتباراً به يد شارع است و بین مواردی که شارع علتی خارجی را موجب برای انشاء حکمی قرار داده است، فرق بگذاریم. شارع در علت خارجی نمی تواند تصرف کند، مگر اینکه از آن به ملاک دیگری برسد و آن ملاک موجب جعل حکم بشود.

جواب برخی به اشکال مرحوم نائینی، به وسیله

اخذ «لا ضرر» به عنوان حکمت جعل شفعه

جوابی که از نقطه نظر حکمت در اینجا به

مرحوم نائینی داده شده است این است: ما حدیث

شفعه را از باب حکمت، مذیل به «لا ضرر» می دانیم،

یعنی ممکن است در بعضی از موارد ضرری وجود

نداشته باشد؛ ولی این دلیل نمی شود بر اینکه ما از

این تذییل یک قاعده کلیه استفاده نکنیم. آن قاعده

کلیه همان حرمت ضرر است.

اما همان طوری که روز قبل به بیان دیگری بحث

شد، «لا ضرر» در حدیث شفعه اصلاً به عنوان حکمت

نیست، به جهت اینکه شارع حق شفعه‌ای را برای

شريك مشاع در ارض مشاع جعل کرده است، از باب

ضرری است که متوجه او است. این ضرر در اینجا

شخصی است و حتماً لازم نیست که ضرر از باب

شريك ناصالح متوجه آن شخص بشود؛ یعنی دواعی

انسان در شرکت، به صلاح و فساد شريك تعلق

نمی گیرد، بلکه به اختیار انسان تعلق می گیرد و سلب

اختیار انسان بآی نحو کان ضرر است.

بنابراین سبب برای أخذ به شفعه، اختیار انسان است، نه ضرری که در اینجا از ناحیه آدم صالح یا غیر صالح متوجه او شده است. من باب مثال ممکن است که شخصی در ضمیر خودش مصالحی را در نظر بگیرد که به جهت آن مصالح، حتی با انسان فاسد بهتر بتواند راه بیاید تا با انسان صالح. بنابراین شارع از اوّل، شرکت را براساس اختیار انسان قرار داده است و سلب آن اختیار، ضرر می‌شود. لذا براساس آن اختیار و سلب اختیار است که حقّ شفعه می‌آید یا نمی‌آید؛ اگر اختیار انسان سلب بشود حقّ أخذ به شفعه می‌آید و اگر سلب نشود حقّ أخذ به شفعه نمی‌آید.

بناءً علی هذا حدیث شفعه که مُذیل به «لا ضرر» است به خاطر این نیست که «لا ضرر» در اینجا حکمت است، بلکه «لا ضرر» در اینجا علّت است و آن علّت عبارت است از سلب اختیار انسان در آن حقّی که شارع از اوّل، آن حق را برای او تجویز کرده است.

و اما جوابی که بعضی به مرحوم نائینی داده‌اند

این است: منافاتی ندارد که یک قاعده در یک جا
حکمت باشد و در جای دیگری علّت باشد؛ مانند
قاعده لا حَرَج،

که حَرَجِ نوعی در یک جا ممکن است حکمت باشد ولی اگر حرج شخصی باشد، همین قاعده لا حرج موجب حکم است و برای یک مورد نفیاً و اثباتاً علّت می شود.

اگر در یک جا حرج شخصی داشته باشیم، گرچه حرج نوعی نباشد، باز حکم برداشته می شود. من باب مثال برای شخصی مشکل است که مثلاً مسافت پانصد متر را طی کند تا به ماء برسد، چون کمر درد دارد یا یک ناراحتی متوجه او می شود و برای او حرج دارد؛ در اینجا وجوب وضو برداشته می شود و حکم به تیمم می آید، گرچه این مقدار راه رفتن حرج نوعی ندارد. این مطلب اشکالی ندارد؛ چون در اینجا حرج شخصی علّت است و حکمی که از ناحیه حرج شخصی می آید، اثباتاً و نفیاً دائر مدار حرج است، یعنی اگر حرج شخصی باشد حکم به تیمم می آید و اگر حرج شخصی نباشد حکم به وضو می آید.

اما حرج نوعی این طور نیست، حرج نوعی حکمت رفع وجوب است. من باب مثال سه یا چهار

کیلومتر راه رفتن و رسیدن به آب حرج نوعی است؛
لذا اگر این راه رفتن برای شخصی حرجی نداشته
باشد و خیلی هم خوشش بیاید که راه برود و این را
یک تفنن بداند، برای او حرج شخصی نیست؛ ولی
در این صورت هم شارع می گوید که وجوب وضو
برداشته شده است.

نقد مؤلف بر اخذ «لا ضرر» به عنوان حکمت جعل

شفعه

گرچه این طور است، ولی صحبت در این
است که آیا ما از حکمت به علّت می رسیم یا از علّت
به حکمت می رسیم؟ یعنی آیا ما می خواهیم از این
قاعده لا ضرر به عنوان دلیل مستقلّی که در حدیث
شفعه وارد شده است، علیّت را استفاده کنیم؟ یعنی
آیا می خواهیم این را استفاده کنیم که اگر این قاعده
در هر مورد خاصی جاری شد، چه حکمی دارد؟
پس نمی توانیم در موردی که - بنا بر فرمایش شما -
قطعاً قاعده لا ضرر در آن مورد حکمت است، از
حکمت به علّت برسیم؛ چون دائره علّت ضیق تر از
حکمت است، و اگر خاصی وجود داشته باشد ما از
آن خاص می توانیم به عام برسیم، مثلاً از انسان

می‌توانیم به حیوان برسیم، ولی از حیوان که عام
است هیچ وقت به انسان نمی‌رسیم. بنابراین چون
دائرة حکمت أوسع از دائرة علّت است، پس

هرجایی که علت است، در آنجا قطعاً حکمت هم هست؛ ولی هرجایی که حکمت است آیا در آنجا می‌توانیم بگوییم که در آنجا علتی هست؟ اول شما باید اثبات علیّت بکنید، بعد به حکمت برسید.

به عبارت دیگر، از نقطه نظر مفهومی ما اول باید علیّت را در قاعده لا ضرر اثبات کنیم و بگوییم که حکم، وجوداً و عدماً، و نفیاً و اثباتاً دائر مدار قاعده لا ضرر است، بعداً از این قاعده پی ببریم که آنچه در ذیل حدیث شفعه آمده است حکمت برای آن است و نمی‌تواند علت باشد؛ چون در بعضی از موارد می‌بینیم که در شفعه ضرر نیست ولی باز أخذ به شفعه آمده است، و در بعضی از موارد ضرر است ولی آن شخص أخذ به شفعه نمی‌کند؛ پس ما از اینکه حدیث شفعه مذیل به «لا ضرر» است استفاده حکمت می‌کنیم.

البته ما داریم بر فرض مبنای اینها بحث می‌کنیم، وإلا ما گفتیم که قاعده لا ضرر علت برای أخذ به شفعه است، البته فعلاً بالإجمال صحبت شد ولی بعداً با تفصیل بیشتری صحبت می‌کنیم. اما بحث بر

سر این است که در آنجایی که قبلاً علیّت را احراز کرده
 باشیم، يك مسئله را حکمت قرار می‌دهیم؛ مثلاً در
 آنجایی که علیّت إسکار را احراز کرده باشیم که وجوداً
 و عدماً در يك مورد خاص إسکار علت برای حرمت
 است، می‌گوییم که «لَا تَشْرَبِ الْخَمْرَ لِأَنَّهُ مُسَكِّرٌ» بیان
 حکمت برای حرمت شرب خمر است. ولی فرض در
 این است که شما هنوز اثبات نکرده‌اید که قاعده لا ضرر
 و لا ضرار علت برای جعل حکم است؛ بلکه فعلاً در
 مقام اثبات دارید از حدیث شفعه استفاده عدم ضرر
 می‌کنید، یعنی استفاده می‌کنید که شارع حکم ضرری
 جعل نکرده است، درحالی‌که شما در حدیث شفعه
 قائل به حکمت هستید، یعنی می‌خواهید بگویید که در
 آنجایی هم که ضرر نیست، شارع أخذ به شفعه را جعل
 کرده است. بنابراین قبلاً شما باید اثبات کرده باشید که
 در هر جا ضرر هست، شارع حکم ضرری را برداشته
 است؛ ولی شما اثبات نکرده‌اید. یعنی قبلاً شما باید اثبات
 کنید که هر جا ضرر شخصی باشد، شارع حکم ضرری
 را نفی کرده است، بعد در حدیث شفعه بگویید: ولو

اینکه در اینجا ضرر نیست، باز شارع حکم به
أخذ به شفعه کرده است.

و هذا أوّل الكلام، این هنوز اوّل ادعا است!

آقایانی که نفی می کنند و می گویند که «لا ضرر» دلالت

بر عدم حکم ضرری می کند، این را از کجا می گویند؟

آنها می گویند که آنچه از «لا ضرر» استفاده می شود

حکم تحریمی و تنزیهی است، یعنی شارع ابتدائاً حکم

ضرری جعل نکرده است. اما این به حدیث شفعه

چه کار دارد؟ ما در حدیث شفعه، تشریح شفعه داریم و

این جعل حکم تشریحی است، نه نفی حکم.

ما در اینجا دو مسئله داریم: يك مسئله نفی

حکم است، یعنی در شریعت اسلام حکم ضرری

جعل نشده است؛ مسئله دیگر این است که «لا ضرر»

دلالت بر جعل حکم می کند؛ و بینهما بونٌ بعید! شما

اوّل باید اثبات کنید که «لا ضرر» به واسطه نفی ضرر،

دلالت بر جعل حکم می کند؛ بعد بگویید که چون در

حدیث شفعه ضرر نیست، پس لا ضرر در اینجا

حکمت است. اما شما هنوز این را اثبات نکرده اید.^۱

^۱ رساله فی قاعدة نفی لا ضرر، خوانساری، ص ۱۹۶؛ منیة الطالب، ج ۳، ص

این جوابی که داده شده است به نظر صحیح نمی‌رسد، مگر اینکه ما در اینجا بگوییم که خود «لاضرر» در حدیث شفعه علت است و دلالت بر عدم ضرر می‌کند، یعنی عدم ضرر علت است و حکم وجوداً و عدماً دائر مدار ضرر است، و چون در آنجا ضرر به واسطه سلب اختیار ثابت می‌شود، بنابراین شارع در مقام نفی ضرر می‌آید. آنوقت بحث را روی نفی ضرر می‌بریم که نفی ضرر به دو صورت ممکن است باشد: یکی به صورت نفی و یکی به صورت اثباتی. البته این جواب بعدی است که داده می‌شود.

نقد اشکال مرحوم نائینی، با استناد به دلالت «لاضرر» بر رفع حکم ضرری و جعل حکم رافع ضرر جواب دیگری که به مرحوم نائینی داده شده است این است: قاعده لا ضرر به معانی متفاوتی تفسیر شده است و این تفاوت در معانی منافاتی با حدیث شفعه ندارد:

چون یا این قاعده بر نفی حکم ضرر ابتدایی دلالت می‌کند، که اگر این طور باشد پس ما می‌گوییم که این قاعده در اینجا حکمت است به خاطر اینکه

نباید دیگر در حدیث شفعه بیاید، چون در حدیث شفعه ضرر ابتدایی جعل نشده است، بلکه جعل و تشریح حکم شده است، یعنی همین أخذ به شفعه‌ای که آن شریک انجام می‌دهد جعل و تشریح حکم است، پس ما در حدیث شفعه جعل حکم را لحاظ کرده‌ایم، نه اینکه بگوییم که حکمی جعل نشده است و ما کاری به عدم جعل نداریم. بنابراین اگر قاعده لا ضرر را به عدم جعل حکم ضرر ابتدایی تفسیر کنیم و بگوییم که شارع گفته است: «در اسلام حکم ضرری نداریم»، در این صورت این قاعده در أخذ شفعه حکمت می‌شود، به خاطر اینکه معنای این قاعده این می‌شود که در باب شفعه ضرر نیست، اما در بعضی موارد باب شفعه با اینکه ضرر نیست، ولی باز أخذ به شفعه هست. پس معنای این قاعده در حدیث شفعه همان حکمتی می‌شود که قبلاً عرض کردیم. در این صورت دیگر منافاتی در اینجا نیست.

یا اینکه می‌توانیم این قاعده را به معنای دیگری تفسیر کنیم و بگوییم: این قاعده نمی‌خواهد بگوید که در اسلام حکم ضرری جعل نشده است،

بلکه می‌خواهد بالاتر از این را بگوید و می‌خواهد بگوید که در اسلام تسبیب به نفی ضرر شده است؛ یعنی شارع با قاعده لا ضرر نه تنها گفته است که حکم ضرری نیست، بلکه برای رفع ضرر هم حکم جعل کرده است؛ یعنی «لا ضرر» فقط نمی‌گوید که حکم ضرری جعل نشده است، بلکه می‌گوید که تسبیب به نفی ضرر شده است، یعنی شارع برای نفی ضرر، جعل تسبیبی کرده است و ریشه و سبب برای ضرر را برداشته است.

این سبب ضرر را برداشتن به دو صورت ممکن است محقق بشود: صورت اول اینکه ابتدائاً حکم ضرری جعل نکند، یعنی اولاً بلا اول احکام تشریحی احکام ضرری نباشند؛ صورت دوم این است که احکامی را جعل کند که ضرر را تدارک می‌کند، یعنی اگر شخصی ضرری به کسی وارد کرد شارع برای تدارک آن ضرر، حکمی را جعل می‌کند که به واسطه آن حکم، ضرر را تدارک کند. من باب مثال اگر شما شیشه همسایه را بشکنید، برای جبران این ضرری که به همسایه وارد شده است

شارع جعل تاوان می‌کند و باید غرامت آن را

بپردازید؛ پس جعل غرامت، جعل

تسبیبِ نفی ضرر است. پس در جعل تسبیب، دو چیز لحاظ شده است: یکی نفی لحاظ شده است، یعنی احکام ابتدایی ضرری رفع شده است، و یکی اثبات لحاظ شده است، یعنی شارع احکامی را تشریح کرده است که موجب رفع ضرر باشد.

دلالت «لا ضرار» بر رفع حکم إضراری و جعل

حکم رافع إضرار

این مطلب در لا ضرار هم همین طور است: اولاً لا ضرار می گوید که احکامی که موجب إضرار یکی بر غیر باشد اولاً بلا اول جعل نشده است. من باب مثال در دین مسیحیت می گویند: «اگر کسی در گوش تو زد، آن طرف دیگر صورتت را هم بیاور تا یکی دیگر هم بزند!»^۱ حالا کاری نداریم که این درست است یا غلط است، ولی این حکم در دین مسیحیت جعل شده است؛ البته دین قلابی آنها را می گوئیم، نه دین واقعی. این حکم در دین مسیحیت جعل ابتدایی حکم إضرار است؛ یعنی این حکم که

^۱ انجیل متی، باب ۵ (موعظه سر کوه، راز خوشبختی)، بند ۳۹.

«وقتی کسی سیلی به تو زند آن طرف دیگر را هم
بیاور و بگو یکی دیگر هم بزن، عیبی ندارد!»
زورگویی و تشریح ظلم و جعل ابتدائی حکم اضرار
است.

ثانیاً علاوه بر اینکه يك چنین احکامی در اسلام
نیست، هم چنین اگر شخصی أَضَرَ بِغَيْرِهِ، یعنی در
صورت اضرار به غیر، شارع تسبیبِ رفعِ اضرار نموده
و حکمِ رفعِ اضرار را جعل کرده است؛ مثلاً اگر
شخصی سیلی بزند باید دیه پردازد یا قصاص شود و
امثال ذلك. ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ﴾^۱، شارع با
جعل دیه و قصاص در تشریح، تسبیبِ رفعِ اضرار کرده
است.

بنابراین اگر «لاِضْرَار» را به این معنا بگیریم،
دیگر حدیث شفعه خالی از اشکال می شود؛ چون
شارع با حقّ شفعه‌ای که جعل کرده است جعل
تسبیبی کرده و سبب رفع اضرار را جعل کرده است،
پس به واسطه حقّ شفعه دیگر ضرر رفع می شود. در

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۷۹.

این صورت «لاِضْرار» هم علّت حقّ شفعه می شود.

حالا اگر این معنا را به عرف ارائه بدهیم، عرف قبول می‌کند و می‌گوید که این چنین حرفی درست است. اگر شارع در عالم تشریح بخواهد جلوی ضرر را بگیرد دو کار انجام می‌دهد: کار اول اینکه از اول احکام ضرری جعل نمی‌کند و مثل مسیحیت عمل نمی‌کند؛ کار دوم اینکه اگر ضرری واقع شد، احکامی را جعل می‌کند که آن ضرر را تدارک کند. در این صورت است که ما می‌گوییم که شارع رفع ضرر کرده است. ولی اگر شارع ابتدائاً احکام ضرری جعل نکند، یا اگر ضرر و اضرائی واقع شود و او ساکت بماند، این قاعده نمی‌تواند در آنجا جاری بشود؛ چون وقتی شارع ساکت بماند و حکم تدارک ضرر را جعل نکند، نمی‌تواند بگوید: «لا ضررَ و لا ضرارَ فی الاسلام.»

صحبت در این است که شارع با «لا ضررَ و لا ضرارَ» می‌خواهد بگوید که ما می‌خواهیم جلوی ضرر را در جامعه بگیریم. حالا چطور جلوی ضرر را در جامعه بگیریم؟ اگر شارع صرفاً بگوید: «من احکام ضرری جعل نکرده‌ام.» می‌گوییم: «این فرد بر سر آن

فرد زده است!» می‌گوید: «حالا دیگر زده است! او را ببخشد!» این دیگر تشریح نمی‌شود! اما اگر شارع گفت: «کار خیلی بد و اشتباهی کرده است که بر سر او زده است.» اما دیگر نگفت: «لا ضرر و لا ضرار»؛ در این صورت کاری نشده است و همان ضرر سر جایش است. یعنی باید قانونی باشد که جلوی متخلف را بگیرد و نگذارد تخلف کند؛ و الاً سنگ روی سنگ بند نمی‌شود! شارع باید دیات و قصاص جعل کند تا به خاطر قصاص، طرف نخواهد بر سر دیگری بزند.

عدم امکان رفع حکم ضرری و اضراری بدون جعل حکم رافع ضرر و اضرار

أضف إلى ذلك که اصلاً اگر ما تفسیر اول را بگیریم که محطّ کلام در اینجا و همان معنای عرف و مشهور از «لا ضرر» است که می‌گوید: «شارع ابتدائاً حکم ضرری جعل نکرده است»؛ آن وقت در مورد حدیث شفعه که مذیل به «لا ضرر و لا ضرار» است یا مثلاً در مورد شخصی که به گوش شما سیلی می‌زند، باید بگوییم که شارع حکمی یا تاوانی یا دیه‌ای یا قصاصی

جعل نکرده است؛ اما به جهت اینکه در عالم واقع و
ثبوت، موضوعات خالی از احکام خمسہ - واجب و
حرام و کراهت و

استحباب و اباحه - نیستند، پس ما اینجا را قیاس می‌کنیم و می‌گوییم که عقل در اینجا به قضیه منفصله حقیقه حکم می‌کند. حالا این مورد در عالم ثبوت و واقع چه حکمی دارد؟ آیا تاوانش وجوب دارد یا استحباب دارد یا مباح است؟

حالا یا شارع در اینجا تاوانی جعل کرده است ولی به ما نگفته یا به دست ما نرسیده یا ابلاغ نشده است، پس در اینجا حکمی هست؛ یا شارع مسئله را به عرف و عقل واگذار کرده است، یعنی احکام عقلیه را در اینجا امضاء کرده است، پس باز در اینجا برای رفع ضرر، حکم عدم ضرر را جعل کرده است. اما اگر بگوییم شارع در اینجا اصلاً ساکت ساکت بوده است، یعنی گفته است که خودتان می‌دانید، من شما را نه به عقل و عرف احاله می‌کنم و نه خودم در اینجا حکمی آورده‌ام؛ بنابراین شارع در اینجا حکم ضرری را جعل کرده است و با سکوت و امضایش ضرر را تجویز کرده است و دیگر نمی‌تواند بگوید که من در اینجا حکم ضرری نداشته‌ام، یعنی سکوت شارع در اینجا جعل حکم ضرری است. آن وقت این سکوتش

با آنچه قبلاً گفته بود که در اسلام حکم ضرری جعل نشده است، منافات پیدا می‌کند. بنابراین ما حتی بنا بر تفسیر اوّل که فقط می‌گوید که «حکم ضرری جعل نشده است»، باز به دلالت التزامی بر گرده شارع می‌گذاریم که حکم عدم ضرر را جعل کرده است.

تفسیر دوّم این بود: «شارع برای رفع ضرر، سبب جعل کرده است.» در اینجا جعل تسبیبی است و تسبیب برای رفع ضرر را جعل کرده است؛ یعنی نه تنها حکم ضرری ندارد، بلکه احکامی دارد که ضرر را از بین می‌برد. اسم اینها را احکام اثباتی گذاشتیم.

تفسیر اوّل می‌گوید: «**لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ**» فقط در این مقام است که ما در تشریح اسلامی حکم ضرری نداریم.» اما مثلاً در موردی که شخصی در گوش دیگری زده است یا درخت باغ همسایه را کنده است و یا دیوار منزل همسایه را خراب کرده است یا برف‌هایش را در خانه همسایه‌اش ریخته است، می‌بینیم شارع ساکت است و حکمی ندارد و نمی‌دانیم چه کار کنیم! آیا شارع چنین حکمی دارد که اگر در خانه

همسایه‌ات برف بریزی باید پارو کنی؟! نه،
یک‌چنین حکمی در روایات نداریم؛ پس شارع در
این موارد حکمی بیان نکرده است.

ما از شارع سؤال می‌کنیم: برای ما بیان کنید
که منظور شما از اینکه می‌گویید: «ما احکام ضرری
جعل نکرده‌ایم» چیست؟ اگر شارع بگوید که در
اینجا طبق عقل عمل کنید؛ پس در اینجا حکم جعل
کرده است، چون عقل می‌گوید: اگر برف‌هایت را در
خانه همسایه‌ات ریختی باید بیرون بریزی، و اگر در
گوش کسی زدی باید تاوان آن را پس بدهی. یا اگر
شارع در برخی موارد به عرف احاله کند باز خودش
حکم را بیان کرده است؛ مثلاً شخصی با زنی ازدواج
کرده است، بعداً مجبور به مهرالمثل می‌شود، شارع
در اینجا حکمی ندارد و می‌گوید که ببین عرف برای
این زن چقدر مهریه قرار داده است، طبق همان عمل
کن؛^۱ پس در إحالات عرفیه هم شارع حکم جعل
می‌کند، منتها جعل حکمش به نحو احاله به عرف
است. این جعل حکم است و نمی‌توانیم بگوییم که

^۱ وسائل الشیعة، ج ۲۱، ص ۲۶۹.

حکمی جعل نکرده است. ولی اگر شارع گفت که من اصلاً در اینجا حکمی ندارم؛ پس با امضاء خودش این ظلم را تأیید کرده است، و وقتی که تأیید شد پس شارع حکم ضرری جعل کرده است، و این مطلب با اینکه گفتیم شارع حکم ضرری جعل نکرده است، تضادّ پیدا می‌کند.

بنابراین هر دو تفسیرِ «لاضِرَر و لاِضِرَار» هم بر نفی حکم ضرری و هم بر جعل احکام رافع ضرر، دلالت می‌کند.

تذییل حدیث شفعه و حدیث منع فضل ماء به عنوان دو دلیل دیگر بر قاعده

لاضرر

بنابراین اشکالات مرحوم نائینی بر قاعده

لا ضرر از نقطه نظر تذییل حدیث شفعه به «لاضرر و

لاِضِرَار» وارد نبود. پس مقتضای بحث این می‌شود

که نه تنها قضیه سمره بن جندب، بلکه حدیث شفعه

هم مذیل به «لاضرر و لاِضِرَار» است، پس شارع

خواسته است که در اینجا حکمی برای رفع ضرر،

جعل کند و آن حکم را به دست خودش گرفته است

و به أخذ به شفعه حکم کرده است، نه اینکه آن را به

یا عرف احاله کرده باشد؛ لذا اشکال نائینی بر اینکه اگر ضرر است، یا باید اصل بیع باطل باشد یا باید حقّ خیار در بیع به دست شریک مُشاع باشد،^۱ دیگر وارد نمی‌شود؛ بلکه در اینجا ضرر هست، لذا شارع در اینجا حکم رافع ضرر را جعل کرده است و این علت ثبوتاً و نفیاً معلول را لازم می‌آورد.

روایت دیگری در اینجا هست که روایت منع

فضل ماء است و قبلاً مجملاً بحث شد: «لَا يُمْنَعُ فَضْلُ

مَاءٍ لِيُمْنَعَ بِهِ فَضْلٌ كَلًّا، وَقَالَ: «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ.»^۲

برای این روایت بیش از چهار معنای مختلف

ذکر کرده‌اند؛ ولکن معنایی که مشهور قائل‌اند و

قاعدتاً معنای روایت باید همین‌طور باشد، همین

معنایی است که بدواً به ذهن می‌رسد که مواشی را

از زیادی آب چاه‌ها در اودیه و بوادی و امثال‌ذلک

منع نکنید تا اینکه آنها از چریدن محروم نشوند. حالا

اینکه این آبار و چاه‌ها باید در ملک شخصی باشند یا

^۱ رساله فی قاعدة نفي الضرر، تقریر بحث النائینی للخوانساری، ص ۱۹۵؛ منية الطالب، ج ۳، ص ۳۷۰.

^۲ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

اگر در ملک شخصی هم نباشند باز همین حکم را دارد، دیگر نیاز به بحث دارد و ان شاء الله برای بعد باشد.

تلمیذ: خیاری که شخص در أخذ به شفعه دارد، با اینکه هر شخصی می‌تواند به هر کسی دلش خواست مالش را بفروشد، منافات دارد.

استاد: توافق طرفین ابتدائاً بر استدامه بوده است و این از اوّل شرط بوده است. به این «شرط ضمنی» می‌گویند؛ یعنی طرفین از اوّل بنای بر مصاحبت با استدامه دارند. بله، اگر از اوّل می‌گفتند که ما با هم هستیم ولی حقّ فروش را برای خودمان محفوظ می‌دانیم؛ دیگر آن شریک نمی‌تواند أخذ به شفعه بکند. اما این استدامه حق موجب می‌شود که اگر این شریک به شخص دیگری بفروشد، از شرط ضمنی خودش تخلف کرده باشد، پس آن شریک هم می‌تواند أخذ به شفعه کند؛ یعنی این مخالفت براساس آن مخالفت است.

روی این مطلبی که عرض کردم خیلی فکر کنید و خیلی مطالعه کنید. این قضیه در بسیاری از موارد به کار می‌آید و خیلی مهم است. این قضیه به این صورت است که ما شارع را در مقابل خودمان مجسم قرار بدهیم و با شارع بحث و صحبت کنیم. از این تخاطب با شارع می‌توانیم احکامی را به دست بیاوریم. یکی از آنها همین موردی بود که عرض شد. این قضیه خیلی مهم است و اگر روی آن خیلی فکر و تأمل بشود آن وقت مسائل زیادی می‌تواند استنتاج بشود.

ما در لسان ائمه هم می‌بینیم که شخصی از حضرت سؤال می‌کند که یک بنده‌خدایی مریض بود و آب برایش ضرر داشت، او جنب شده بود، بعضی‌ها رفتند او را غسل دادند و او مُرد. حضرت فرمودند: «قَتَلُوهُ، قَتَلَهُمُ اللهُ! قَتَلُوهُ، أَلَا سَأَلُوا؟!^۱ چرا سؤال نکردند؟! چرا تیممش ندادند؟» یا در روایت دیگری، وقتی که راوی در مورد جبیره سؤال کرد،

^۱ همان، ج ۳، ص ۶۸.

حضرت فرمودند: «يُعَرَفُ هَذَا وَ أَشْبَاهُهُ مِنْ كِتَابِ
اللَّهِ!»^۱ مشخص است دیگر! این از کتاب خدا معلوم
می‌شود! «حضرت دارند می‌گویند که اینها مسائل
روشنی است، یعنی خودت عقلت را به کار بینداز! در
هم‌چنین موردی، جان این شخص مهم‌تر است یا
رفع جنابت با مائیه مهم‌تر است؟ این همین است که
من عرض کردم که در اینجا خود ائمه دارند کیفیت
ورود در حکم را به روات تعلیم می‌دهند که خودت
قضیه را بفهم و متوجه باش تا اگر از تو این قضیه را
سؤال کردند، با همان عقلی که خدا به تو داده است
می‌توانی جواب قضیه را بدهی! حضرت می‌گویند
که خوب نگاه بکن! تو او را کشتی؟! چرا سؤال
نکردی؟ اینها از کتاب خدا معلوم می‌شود دیگر!
حضرت راه را نشان می‌دهند؛ یعنی نحوه برخورد با
احکام باید به این کیفیت باشد، یعنی خیال نکنید که
احکام عبارت از یک مجموعه خشکی است که هیچ
ارتباطی با عالم تکوین و مصالح و مفاسد ندارند،
نه خیر، ما احکام خشک

^۱ همان، ص ۳۳.

نداریم، بلکه این احکام برخاسته از فطرت و برخاسته از حاقّ واقع و نفس‌الامر است.

اینکه الآن مرسوم است که می‌گویند: «ما اصلاً هیچ کاری به شارع نداریم! شارع در مقام جعل، احکام را جعل کرده است؛ لذا ما نه می‌دانیم و نه می‌فهمیم که چه کار بکنیم!» نه خیر، احکام این طور نیست، بلکه همهٔ احکام دائر مدار همان انطباق عالم تکوین با تشریح است؛ لذا اگر در یک جا دیدیم که تکوین، مختصری تغییر پیدا کرد باید بدانیم که در اینجا باید حکم عوض شود و تغییر پیدا کند، مثلاً وقتی که دیدیم در جایی یک جهت مهمی دارد از بین می‌رود باید زود حکم را عوض کنیم و بدانیم که اشکالی به یک جای این حکم وارد است.

بله، یک وقت کسی از خودش دلیل درمی‌آورد؛ مثلاً امروزی‌ها می‌گویند: «ارث برای آن موقع بوده است و الآن باید کنار بگذارید!» یا می‌گویند: «این احکام قصاص برای آن موقع بوده است و الآن حقوق بشر آمده است و اینها را دور ریخته است!» یا خانمِ آقای کذا می‌گفت: «اگر فلانی

زنده بود ارث زنان را با مردان یکسان می کرد! تا حالا
﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ﴾^۱ بود، اما در این زمان
دیگر همه مساوی می شوند! « اینها می خواهند
بگویند که ما اصلاً تشریح می کنیم! نه، ادله ما همین
ادله است و ما از همین ادله استفاده بازتری می کنیم،
نه اینکه این ادله را کنار بگذاریم.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱سوره نساء (۴) آیه ۱۱ و ۱۷۶.

درس یازدهم: بررسی «لا ضرر» در حدیث منع

فضل ماء

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

اشکال اول مبنی بر تنافی روایت منع فضل ماء با

تذیل به «لا ضرر و لا ضرار»

گفتیم که یکی از روایاتی که مذیل به «لا ضرر

و لا ضرار» است روایت منع فضل ماء است.

همچنین معانی ای که برای آن شده است تا حدودی

ذکر شد. اما اشکالاتی که بر این روایت مطرح شده

است همان اشکالاتی است که در روایت شفعه

مطرح شده است، مضافاً به اینکه در اینجا اصلاً

قاعده لا ضرر با مفاد این روایت منافات دارد و تنافی

آن هم از این نقطه نظر است که در اینجا حضرت

می فرمایند: «لا یمنع فضل ماء لیمنع به فضل کلاً، و

قال: "لا ضررَ ولا ضِرارَ."^۱ در حالی که مسلّم است که جلوگیری و منع از فضل ماء، عدم المنفعه است، نه ضرر؛ چون وقتی که از آب خوردن مواشی جلوگیری بشود منفعتی از صاحبان مواشی سلب می‌شود، اما دیگر این طور نیست که بگوییم ضرری به اینها می‌رسد، چون اینها می‌توانند جای دیگری بروند، گرچه به عسر و حرج می‌افتند، ولی فقط منفعتی از اینها سلب می‌شود.

نقد اشکال اول

راجع به اینکه عدم المنفعه را از ضرر جدا کرده‌اند، می‌گوییم: ما باید این مطلب را به عرف احاله کنیم و ببینیم عرف در مورد نفع و ضرر چه حکمی دارد. عرف در بعضی از موارد، عدم المنفعه را حمل بر همان عدم المنفعه می‌کند، ولی در بعضی از موارد دیگر عدم المنفعه را حمل بر ضرر می‌کند؛ یعنی یک وقت عدم المنفعه به حدی

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

است که موجب ضرر می‌شود و یک وقت عدم‌المنفعه به حدی است که موجب ضرر نمی‌شود. من باب مثال اگر شخصی مالی را به ۱۰۰ تومان بفروشد، ممکن است در این فروش مال، ۱۰ تومان استفاده کند؛ اما اگر این مال را به ۱۳۰ تومان بفروشد، اضافه بر آن ۱۰۰ تومان، ۳۰ تومان به دست می‌آورد؛ پس اگر در این موقع به ۱۰۰ تومان بفروشد، می‌گوییم در اینجا عدم‌المنفعه نصیبش شده و به آن ۳۰ تومان منفعت نرسیده است. اما اگر به جای ۱۰۰ تومان، مثلاً ۹۲ تومان فروخت، آیا در اینجا هم می‌توانیم بگوییم که عدم‌المنفعه است؟ یا اگر ۹۰ تومان خریده باشد و ۹۰ تومان هم بفروشد، در اینجا عدم‌المنفعه است یا ضرر است؟

ضرر فقط به مواردی اطلاق نمی‌شود که معامله از خود رأس‌المال هم کمتر سر بگیرد، بلکه ضرر به کیفیت می‌گویند که عرف این معامله را واجد آن کیفیت ببیند. شخصی که زحمت می‌کشد و تلاش می‌کند و دکانش را باز می‌کند، اینها مخارجی دارد، لذا اگر در عین حال آن مال را به همان رأس‌المال بفروشد، پس این زحماتی که کشیده

است کجا می‌رود؟! پس در اینجا این عدم‌المنفعه مساوی با ضرر است، نه‌اینکه صرفاً عدم‌المنفعه باشد.

حکم فقهی تخریب منازل مردم برای توسعه خیابان‌ها

این مسئله در خیلی از موارد به‌کار می‌آید. من‌باب‌مثال در بعضی از موارد می‌بینیم که دولت برای سهولت کار مردم خیابان‌ها را توسعه می‌دهد و باعث تخریب منازل و امثال‌ذلک می‌شود. اشکالی که در اینجا وارد می‌کنند این است که عدم توسعه این شوارع از باب عدم‌المنفعه است و تحت قاعده لا ضرر و لا ضرار و قاعده لا حرج در نمی‌آید، لذا هدم بناء مسلمین حرام است؛ ولی جوابی که به اینها داده می‌شود این است که عدم‌المنفعه در اینجا مساوق با ضرر است، مثلاً شخصی که از منزلش بیرون می‌آید و می‌خواهد به کارش برسد، به‌جای اینکه ۵ دقیقه برود تا به محل کارش برسد بایستی دو ساعت در بین راه باشد و این دو ساعت ضرر و اتلاف عمر است؛ بنابراین شما نمی‌توانید به مقتضای عدم‌المنفعه، به جلوگیری از توسعه شوارع، حکم

کنید.

در اینجا هم مسئله از همین باب است و ما

باید ببینیم که جلوگیری از افرادی

که می آیند و می خواهند مواشی شان را از این آبار و انهار سیراب کنند، عدم المنفعة از قبیل اوّل است یا عدم المنفعة مساوی با ضرر است. فرض کنید کسی که مواشی اش در همین حول و حوش است اگر بخواهد به دو فرسخی برود و آنها را سیراب کند، بر این مواشی ضرر وارد می شود؛ چون در این صورت آن مقدار کلائی که در اینجا رعی شده است از بین می رود و این شخص به عسر و حرج می افتد و مثلاً نمی تواند برای رعی مواشی خودش به آن محلی برسد که اینها باید سر موقع برسند. بنابراین عدم المنفعة در اینجا مساوق با ضرر است و اشکالی که از این نقطه نظر به این روایت شده است منافع است.

اشکال دوّم بر روایت منع فضل ماء مبنی بر عدم حقّ غیر بر ماء مملّک

اشکال دوّمی که در اینجا مطرح شده و اشکال

محکمی است این است:

اگر این آبار صاحب و مالک داشته باشند، در

این صورت مالک می تواند از این رعی و سقی مواشی

جلوگیری کند. در اینجا آیا صاحبان مواشی بالنسبه

به این آبار حق دارند یا حق ندارند؟ اگر نسبت به این بئر‌ها و ماء‌ها حق داشته باشند پس برای مالکان آبار جایز نیست که از اینها جلوگیری کنند، و اگر صاحبان مواشی نسبت به این چاه‌ها حق نداشته باشند و اینها در تملیک صاحبان آن محل باشد پس «لا ضرر و لا ضرار» در اینجا معنا ندارد، چون «لا ضرر و لا ضرار» در جایی می‌آید که آن شخص نسبت به این استفاده حقی داشته باشد و از حق او جلوگیری بشود تا اینکه ضرر متوجه او بشود.

ما می‌بینیم که وقتی پیغمبر می‌فرماید:

«لَا يُمْنَعُ فَضْلُ مَاءٍ لِيُمنَعَ بِهِ فَضْلُ كَلْبٍ»، نهی در اینجا

تنزیهی است؛ به جهت اینکه اگر نهی تحریمی بود

صاحبان اینها می‌توانستند بگویند که ما این آبار و

چاه‌ها را کنده‌ایم و صاحب اینها هستیم و می‌توانیم

به مصداق «الناس مسلطون علیٰ أموالهم»^۱ از اینها

جلوگیری کنیم، چون

«الناس مسلطون علیٰ أموالهم» و «لا یحِلُّ مالُ امرئ

^۱ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۲؛ الخلاف، ج ۳، ص ۱۷۶.

مسلم **إلا بطيب نفسه**^۱ شامل اینجا می‌شود و هیچ اشکالی ندارد که شخص در ملک خودش جلوگیری کند؛ پس این نهی‌ای که در اینجا وارد شده است: **«لَا يُمْنَعُ فَضْلُ مَاءٍ»**، دلالت بر نهی تنزیهی می‌کند: **«خوب و پسندیده نیست که شما ممانعت کنید، و حالا که آب زیادی دارید اگر بخواهید این گوسفندها را تشنه برگردانید، خالی از انصاف است!»** وقتی که نهی، نهی تنزیهی شد، بنابراین **«لا ضرر و لا ضرار»** به کلی از مفاد این حدیث برآنی است؛ بنابراین تذیل حدیث منع فضل ماء به **«لا ضرر و لا ضرار»**، غیر موجه است.

این اشکالی است که باید روی آن تأمل کرد که وقتی بئری برای شخصی است، بنابراین از این نقطه نظر چرا ما **«لَا يُمْنَعُ»** را یک حکم تحریمی بدانیم؟!

اقوال فقها در مسئله منع فضل ماء

لذا در مقام بیان حکم خود این مسئله، علما و

^۱ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۲؛ الخلاف، ج ۳، ص ۱۷۷.

فقها اختلاف کرده‌اند. يك وقت این آبار ملك صاحبان آن محل نیست، بلکه این آبار قبلاً بوده است، همان‌طور که غالباً هم همین‌طور است و اینها قبلاً بوده است و افراد آمده‌اند و بعد در آنجا متوطن شده‌اند؛ مانند بئر زمزم یا آبار مدینه یا آباری که کاروانی‌ها در بین راه می‌کنند برای اینکه مسیر کاروانشان در رفت و آمد تسهیل بشود و بعد علامت هم می‌زدند برای اینکه منزل به منزل که می‌روند و به آنجا می‌رسند، دچار مشکل نشوند. مسلم است که این وقف، وقف عام است؛ یعنی اصل حفر این بئر، از باب وقف عام بوده است و آنهایی که آمده‌اند و در اینجا منزل کرده‌اند مالك اینها نیستند. بله، ممکن است از باب سبق، نسبت به افراد دیگر حق تقدّمی داشته باشند. از این نقطه نظر می‌توانیم بگوییم که اینها حق منع ندارند و قاعده لا ضرر و لا ضرار و حدیث «لَا يُمْنَعُ فَضْلُ مَاءٍ»، بنفسه حکایت از این می‌کند که اینها حق منع این ماء را ندارند، بلکه باید به مواشی بدهند. در این صورت دیگر اشکالی وارد نیست.

ولی صحبت در آنجایی است که خود افراد آن محل آن بئر را حفر کرده‌اند و به واسطه حیازت، مالک آن شده‌اند. در این صورت چه دلیلی بر حرمت منع داریم؟ چون آن فرد مالک مال خودش است و می‌تواند ممانعت بکند.

شیخ طوسی در مبسوط فتوایی داده است بر اینکه ممانعت برای مواشی و سایر موارد، جایز نیست و البته ایشان زراعت را استثناء کرده است،^۱ و همین‌طور علامه هم قائل به عدم جواز است^۲ و اهل تسنن هم در اینجا قائل به عدم جواز هستند؛ اما بعضی از فقهای دیگر قائل به کراهت هستند^۳ و من حیث المجموع دلیل بر کراهت اقوی از دلیل بر حرمت است، و بعضی دیگر حکم را تحریمی گرفته‌اند و این روایت‌ها را بر مواردی حمل کرده‌اند که اینها فقط از نقطه نظر سبق، حق تقدم دارند.^۴ این از نقطه نظر فتاوی مربوط به متقدمین.

تمسک برخی فقها به اطلاقات روایت «تساوی مردم در آب و آتش و

^۱ المبسوط، ج ۳، ص ۲۸۱.

^۲ تذکرة الفقهاء، ص ۴۰۹.

^۳ رجوع شود به قاعدة لاضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۶.

^۴ غنیة النزوع، ابن زهره، ص ۲۹۴.

بعضی‌ها مثل مرحوم مجلسی^۱ و بعضی از اقرانشان^۲ بر استحباب بذل دلیل آورده‌اند.^۳ دلیلی که ذکر کرده‌اند این است: ما در اینجا روایاتی داریم که می‌فرماید:

[ثلاثة أشياء] الناس فيها شرعٌ سواءٌ: الماء و

النار و الكلاء؛^۴ «مردم در آب و آتش و چراگاه،

همه مساوی هستند.»

پس همه مردم از نقطه نظر اینها یکی هستند.

^۱ ملاذ الأخیار، محمدباقر مجلسی، ج ۱۱، ص ۲۳۳؛ روضة المتقین، محمدتقی مجلسی، ج ۷، ص ۱۶۳.

^۲ وسائل الشیعة، شیخ حرّ عاملی، ج ۱۷، ص ۳۷۳؛ الأنوار اللوامع، بحرانی، ج ۱۱، ص ۲۹۲.

^۳ رجوع شود به قاعدة لاضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۵؛ غنائم الأيام، میرزای قمی، ج ۱، ص ۱۵۲.

^۴ مستدرک الوسائل، ج ۱۷، ص ۱۱۴، به نقل از درر اللئالی.

می‌توانیم بگوییم که مقصود از «نار» در اینجا جنگل‌ها و هیزم و چیزهایی است که برای سوخت مصرف می‌کردند، یعنی به‌طور کلی هرچه حرارت ایجاد می‌کند. بنابراین نفت هم در همان موقع‌ها گاه‌گاهی بود و در برخی از جاها خودش بالا می‌آمد و در تاریخ داریم که هم‌چنین چیزهایی بوده است. به هر صورت، اطلاق شمولی این روایت شامل هر موردی می‌شود که مورد مصرف مردم است.

بعضی‌ها با این روایت، ادلّه «الناس مسلّطون

علیٰ أموالهم» و... را تخصیص زده‌اند و آنها را به غیر از

این سه مورد: کلاء و ماء و نار منصرف کرده‌اند. این

يك قسم از جمع بین ادله است. بعضی‌ها با بناء عقلائیّه

این ادله را تخصیص زده‌اند،^۱ که حکم بناء عقلائیّه بعداً

ذکر می‌شود. بعضی‌ها با روایات «جُعِلَتْ لِي الْأَرْضُ

مَسْجِدًا وَ طَهْرًا»^۲ یا روایات طهوریّت ماء^۳ و

امثال ذلك، این روایات را تخصیص زده‌اند و بر مواردی

^۱ قاعدة لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۶۱.

^۲ الأمالی، شیخ صدوق، ص ۲۱۶.

^۳ الکافی، ج ۳، ص ۱.

که غیر از کلاء و ماء و نار باشد حمل کرده‌اند؛ چون ادله طهوریت را عام شمولی گرفته‌اند که هم شامل آبار و میاه غیر مملکه می‌شود و هم شامل آبار و میاه مملکه می‌شود.^۱

نقد بر این نحوه اطلاق‌گیری

شما ببینید اصلاً چطوری فتوا می‌دهند! آدم از اینکه نحوه استدلال اینها چطوری است تعجب می‌کند! یعنی اینها «جُعِلَتْ لِي الْأَرْضُ مَسْجِدًا وَ طَهْرًا» و یا ادله طهوریت ماء را که شارع گفته است: «تَوَضَّأُ بِمَاءِ قُرَاحٍ»، دلیل گرفته‌اند بر اینکه انسان می‌تواند با هر آبی که بر آن اطلاق مطهریت بکند وضو بگیرد؛ یعنی مثلاً شما می‌توانید بی‌اجازه همسایه‌تان وارد منزلش بشوید و سر حوضش بروید و با فرض عدم رضایت او با آن آب وضو بگیرید و نماز بخوانید، یا مثلاً شما می‌توانید آبی را

^۱ رجوع شود به غنائم الأيام، ج ۱، ص ۱۵۵.

که یک شخص رفته و خریده است غصب کنید و با آن وضو بگیرید و نماز بخوانید! اینها با این ادله، همه ادله مایه مملکه را تخصیص زده‌اند؛ به طوری که گفته‌اند: اصلاً به طور کلی مایه مملکه، از تحت قاعده «الناس مسلطون علیٰ أموالهم» یا «لا یحِلُّ مالُ امرئِ مسلمٍ إلا بطیب نفسِه»، خارج است.

اینها اصلاً نیازی به جواب دادن ندارد؛ چون «[ثلاثة أشياء] الناس فيها شرعٌ سواء: الماء و النار و الکأ» به آن مواردی که انسان حیازت کند انصراف دارد و وقتی که حیازت کند و مالک بشود دیگر اصلاً نسبت به این مورد برّانی برّانی است؛ و «جعلت لی الارض مسجداً و طهوراً» یا «الماء کله طاهرٌ؛ همه این آب‌ها مطهریت دارند» و امثال ذلک، به مایه بنحو الاطلاق منصرف هستند، نه مایه مملکه؛ لذا اینها اصلاً به همدیگر کاری ندارند و حتی عام و خاص من وجه هم نیستند، بلکه این اصلاً در یک وادی سیر می‌کند و آن در یک وادی دیگر، لذا این دلیل که می‌گوید: «آب مطهریت دارد» با آن دلیل که می‌گوید: «لا یحِلُّ مالُ امرئِ مسلمٍ إلا بطیب نفسِه»

منافات ندارد. بله، اگر طیب نفس باشد مطهّریت هست و اگر طیب نفس نباشد مطهّریت هم نیست، و دلیل این هم روشن است. پس جواب این هم داده شد.

استدلال بعضی فقها به سیره متشرعه در عدم منع میاه

بله، بعضی‌ها در اینجا به سیره تمسک کرده‌اند. تمسک به سیره هم از این باب است که وقتی اینها نگاه کرده‌اند دیده‌اند که سیره مسلمین بر این بوده است که وقتی یک نهر آبی می‌آید یا قناتی حفر می‌شود، مردم می‌آیند و مواشی‌شان از آن آب می‌خورند و خودشان از آن آب وضو می‌گیرند و نماز می‌خوانند. سیره متشرعه بر این بوده است و حتی فقها هم به این مسئله عمل می‌کردند و در باغی، بیابانی، دهی یا جایی که آب می‌رفته است، اینها استفاده می‌کردند. پس در این فرض، سیره متشرعه از رضای معصوم حکایت می‌کند و این می‌تواند حجت باشد.^۱

عدم حجّیت سیره متشرعه بدون حکایت از سیره عقلائیّه

^۱ غنائم الأیام، ج ۱، ص ۱۵۵.

البته سیره در اینجا هست و انسان نمی‌تواند منکر آن بشود، منتها باید ببینیم آیا این سیره از ناحیه شارع جعل شده است که از امضای شارع حکایت بکند یا اینکه این سیره عقلائیه است؟ اگر سیره عقلائیه باشد دیگر نمی‌توانیم در اینجا به سیره متشرعه تمسک کنیم، به طوری که آیه‌الله سیستانی هم در اینجا همین مطلب را می‌فرمایند،^۱ و مطلب صحیحی هم هست.

بحث سیره بعداً می‌آید که آیا خود سیره متشرعه به تنهایی اصلاً حجت است یا نه؟ و إن شاء الله بعداً در بحث ظهور، بحث خواهیم کرد که سیره متشرعه به هیچ وجه حجت نیست. ما حجیت اجماع را قبول نداریم، چه برسد به اینکه حجیت سیره و شهرت را قبول کنیم.^۲

تنها مسئله‌ای که در اینجا باقی می‌ماند این است که وقتی سیره متشرعه حکایت از سیره عقلائیه بکند، از باب بناء عقلاء و عدم ردع شارع، ما امضای شارع در اینجا را کشف می‌کنیم. حالا ببینیم مسئله

^۱ قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۶۱.

^۲ اجماع از منظر نقد و نظر، ص ۲۰۷ - ۲۱۰.

در اینجا چیست و عقلاء در آن آبار و میاه و انهارى

که در ملک شخصى است چه بنائى دارند؟

تحليل سیره عقلاء در استفاده ساير مردم از میاه و اموال مملک

وقتى که ما نگاه مى کنیم مى بینیم که اصل بناء

عقلاء یک قاعده و ریشه دارد که براساس آن ریشه

و قاعده، این بناء عقلائی محقق شده است. اما ممکن

است شما بگوئید که اصلاً عقلاء در اینجا بنائى

ندارند و این مطلبى که ما الآن مشاهده مى کنیم صرفاً

از باب یک عادت است.

برای ریشه یابى بناء عقلاء در اینجا، عرض

مى شود:

به طور کلی ما بحثى داریم به عنوان انصراف،

یعنى اگر مالکى از مال خودش انصراف پیدا کرد آیا

جواز التصرف در آن مال برای دیگران مى آید یا

نمى آید؟ این يك قاعده عقلائی است و عقل از باب

استحسان - که استحسان عقلى هم داخل در

همان سیره و حکم عقلی است- حاکم است به اینکه
وقتی که مالک از این مال انصراف پیدا کرد، آن علقه
خودش را که مانع از جواز تصرف اغیار است، از این
مال فك می کند؛ وقتی که علقه اش را از این مال فك
کرد، نسبت او و دیگران به این مال علی السواء می شود؛
وقتی که علی السواء شد، شارع هم به مقتضای حیات
- که هر کسی حیات کند مالک می شود- اجازه این
حیازت و تملك را می دهد. این بناء، يك بناء عقلائی و
حتی می توانیم بگوییم عقلی است که وقتی که این مال
در اینجا بدون صاحب می شود، پس الفضل لمن سبق
و الملك لمن سبق و الأولی من سبق؛ یعنی در اینجا
سبقت یکی از اسباب مملکه می شود.

ما این مطلب را در خیلی جاها می بینیم.
من باب مثال شخصی یک باغ را حیازت می کند. در
اینکه اصل آن باغی را که حیازت کرده است مالک
می شود، حرفی نیست؛ ولی می بینیم که اگر این
شخص می خواست کسی در این باغش نیاید، دور
این باغ را دیوار می کشید و در می گذاشت؛ لذا اینکه
الآن دیوار و در نگذاشته است معنایش این است که

گوسفند یا سگ یا حیوانات می‌توانند در این باغ بیایند و اگر آدم هم بیاید اشکال ندارد. بله، تصرف در میوه این باغ، دیگر داخل در سیره عقلائییه نیست؛ اما آمدن و نشستن جایز است. این کشف ظهور و کشف مقامی است؛ یعنی مقام، مقامِ اجازه است و ظهور مقامی دارد بر اجازه؛ چون اگر راضی نبود دورش را دیوار می‌کشید. چرا برای منزل در گذاشته‌اند؟ به خاطر اینکه مالک می‌گوید: کسی داخل ملک من نشود! اما این شخص یک باغ درست کرده و آن را همین‌طور رها کرده است، و این دلالت ظاهر و دلالت مقامی دارد بر اینکه رفتن در آن و استفاده از سکونت در آن بلامانع است. به این سیره عقلائییه می‌گویند؛ یعنی این سیره عقلائییه کشف از رضای مالک می‌کند، به این لحاظ که اگر او می‌خواست که در مالش تصرف نشود می‌بایست دور آن را حصار می‌کشید.

همین‌طور از همین باب سیره عقلائییه‌ای که شارع امضاء کرده است، حق الماره است. وقتی که شخصی دور درختش را دیوار کشیده، بعد

شاخه‌های آن درخت در

شارع و ممر آمده است، اگر این شخص می‌خواست که کسی از این درختش استفاده نکند، این شاخه‌ها را قطع می‌کرد و حتی شاخه‌های موازی با دیوار را هم می‌برید؛ اما اینکه الآن شاخه‌ای در ممر آمده است و او هم اعتنایی ندارد، حکایت و دلالت حالش بر این است که اگر اینجا یک میوه بود و دستت به آن رسید، اشکال ندارد آن را بگنی و می‌توانی این کار را انجام بدهی. به این حکایت حال و دلالت حال می‌گویند.

بنابراین سیرهٔ عقلائیهِ صرفاً یک عادت نیست، بلکه یک منشأ نفسانی دارد؛ یعنی علقه‌ای نفسانی لحاظ شده است که عقلاء این سیره را در پیش می‌گیرند، نه اینکه فقط صرف عادت باشد. اگر صرف عادت باشد کشف از رضای شارع در اینجا نمی‌کند.

بنابراین در مورد انهار هم همین‌طور است و این دلالت در اینجا دلالت حال است؛ چون وقتی شخصی یک قنات جاری کرده است که این قنات در این بیابان می‌رود تا به فلان جا می‌رسد، این شخص

می‌داند که وقتی این نهر در بیابان می‌رود، حیوانات از این نهر می‌خورند و افراد از این نهر رد می‌شوند؛ لذا اگر می‌خواست کاملاً روی آن را می‌پوشاند و مسدود می‌کرد تا اینکه کسی از اینها استفاده نکند. یا مثلاً اگر چاهی درست می‌کرد، درب این چاه را می‌گذاشت تا کسی استفاده نکند. همه اینها دلالت حال بر این است که این شخص با توجه به این ارتکازات و مرتکزات ذهنی اقدام به یک چنین حفر بئر و قناتی کرده است.

بنابراین سیره عقلائیه بر این است که انسان می‌تواند به مقداری که باعث اضرار به این آبار و انهار نشود استفاده کند؛ مثلاً از این آب بخورد یا به مواشی بدهد یا با آن وضو بگیرد، اما اینکه این آب را به مزرعه ببرد و مزرعه را سیراب کند دیگر از سیره عقلائیه خارج است؛ یعنی سیره عقلائیه برای جواز تصرف، حدی قرار می‌دهد و طبق آن حد، افراد می‌توانند استفاده کنند. شارع هم همین سیره عقلائیه را ردع نکرده و امضاء کرده است.

بنابراین «الناس مسلطون علیٰ أموالهم» یا

«لا یحِلُّ مالُ امرئٍ مسلمٍ إلاَّ بطیبِ نفسه»، همه به سیره

عقلائیہ منصرف هستند؛ نه اینکه وقتی مثلاً ما به یک

باغ رسیدیم نتوانیم

داخل در آن باغ بشویم به جهت اینکه «الناس مسلطون علیٰ أموالهم» پس برای رفتن در باغ باید رضای مالک را احراز کنیم، ولی ما علم به رضای مالک نداریم، پس تصرف در این باغ اشکال دارد. این سیره عقلائیه بر اساس یک امر متداول عرفی بین افراد است. لذا حتی اگر در جایی ما علم به کراهت داشته باشیم باز حکمی را که شارع بیان کرده است جواز استفاده انسان در اینجا را توسعه می دهد.

من باب مثال اگر در حق الماره یا داخل باغ

رفتن، علم به کراهت مالک داشته باشیم، امضای حق الماره و امثال ذلک توسط شارع^۱ جواز استفاده انسان در اینجا را توسعه می دهد از این باب که اگر آن شخص از تصرف دیگران کراهت داشت باید کاری انجام می داد؛ مثلاً اگر می خواهد کسی به این شاخه ای که در ممر آمده است دست نزند باید آن را قیچی کند، چون این حق او است؛ یا مثلاً وقتی که شخصی می خواهد کسی در باغش تصرف نکند باید دور باغش را دیوار بکشد، اما وقتی سر جایش

^۱ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۲۲۶ - ۲۳۰.

نشسته است و هیچ کاری انجام نمی‌دهد، بی‌خود می‌گوید که کسی نباید در مال من تصرف کند! بله، در مورد منزل اگر شخصی وارد منزل کسی بشود، عقلاء مذمتش می‌کنند و او را می‌گیرند و به زندان می‌اندازند و تأدیب می‌کنند؛ اما در مورد باغی که دورش دیوار ندارد عقلاء می‌گویند: می‌توانی داخلش بروی و اشکالی ندارد.

یا من باب‌مثال اگر در استفاده از میاه،^۱ مالکش آن قدر حسّت به خرج بدهد که مثلاً به یک نفر که تشنه است و می‌خواهد از تشنگی بمیرد، بگوید: دست به آب من نزن مگر اینکه هزار تومان بدهی، و إلاً من چنین اجازه‌ای به تو نمی‌دهم! در اینجا عقلاء هیچ وقت دنبال رضایت و عدم رضایت شخص نمی‌گردند، بلکه می‌گویند: نهر آب دارد می‌رود، پس بخور دیگر! رضایت در اینجا یعنی چه؟! این آب دارد می‌رود، اگر مقداری بخوری از کجایش کم می‌شود؟! یعنی سهل گرفتن در این تصرفات را خود

^۱ رجوع شود به مستدرک الوسائل، ج ۱۷، ص ۱۱۴.

عقلاء اجازه می‌دهند. حالاکه این شخص در اینجا دارد کاری برخلاف عرف عقلائیه انجام می‌دهد، شارع این بناء عقلائیه را امضاء می‌کند و می‌گوید: تو حق نداری که یک چنین امر برخلاف عقلائیه انجام بدهی!

رابطه سیره عقلائیه و حکم شرعی

در اینجا ادله شرعیه ناظر بر سیره عقلائیه است؛ یعنی ادله شرعیه سیره عقلائیه را امضاء می‌کند. لذا ادله شرعیه در مواردی تأسیس حکم شرعیه می‌کند که شارع در آنجا یا حکم به تحریم سیره عقلائیه کرده باشد یا سیره عقلائیه ساکت باشد.

من باب مثال شارع می‌گوید که اگر داخل منزل رفیقت شدی، اشکال ندارد که چیزی از یخچالش برداری و بخوری:

﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرَجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَجِ حَرَجٌ
وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَنْ
تَأْكُلُوا مِنْ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ آبَائِكُمْ أَوْ بُيُوتِ
أُمَّهَاتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ إِخْوَانِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَخَوَاتِكُمْ أَوْ
بُيُوتِ أَعْمَامِكُمْ أَوْ بُيُوتِ عَمَّاتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ
أَخْوَالِكُمْ أَوْ بُيُوتِ خَالَاتِكُمْ أَوْ مَا مَلَكَتُمْ مَفَاتِحَهُ
أَوْ صَدِيقِكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَأْكُلُوا جَمِيعًا

اگر این آیه نبود ما در چنین مواردی چه می کردیم؟ مثلاً وقتی یکی از رفقا، ما را به منزلش دعوت کرده باشد و ما وارد منزل او شویم و ببینیم که او خودش بیرون رفته است و ما گرسنه مان است، آیا همین طور دست روی دست می گذاریم و می گوئیم: «لَا يَجِلُّ مَا لُ امْرِيَّ مُسْلِمًا إِلَّا بِطَيْبِ نَفْسِهِ» و «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَيَّ أَمْوَالِهِمْ»، تا ایشان بیاید؟! اگر او تا یک ساعت دیگر نیاید ما غش می کنیم! سیره عقلاء در اینجا می گوید: بلند شو و برو بخور! حالا که او نیامده است، طوری نیست؛ بلکه اتفاقاً خوشحال هم می شود، حتماً خوشحال می شود! یا مثلاً وقتی به خانه پدرتان یا مادرتان یا برادرتان یا صدیقتان یا به خانه ای می روید که کلیدش را دارید، عقلاء همین را می گویند. لذا شارعی که در اینجا این حکم را بیان کرده است، یک حکم در

^۱سوره نور (۲۴) آیه ۶۱.

قبال حکم عقلاء جعل نکرده است، بلکه عقلاء هم همین کار را می‌کنند. اما من باب مثال اگر کسی شما را دعوت کند و شما نسبت به او غریبه باشید و چون کاری داشته‌اید، پیش او در دفترش و محلّ کارش رفته‌اید، هیچ‌وقت این حکم شامل اینجا نمی‌شود و عقلاء نمی‌گویند که برو از یخچال او بخور! ولی همین عقلاء می‌گویند: فلانی رفیقت است و رفیق این حرف‌ها را ندارد. پس شارع در اینجا تأسیس و تشریح و جعل حکم نکرده است، بلکه حکم عقلاء را امضاء کرده است. بنابراین ریشه این جعل شارع، به امضای سیره عقلائیه برمی‌گردد.

روی این حساب، حکم عدم حل و عدم تصرف، دایره مدار سیره عقلائیه می‌شود، مگر در مواردی که شارع نصّ به خصوص داشته باشد بر اینکه این سیره عقلائیه یا این عرف و عادت را قبول ندارم. خیلی از مواردی را که عرف و عادت است نمی‌توانیم جزء سیره عقلائیه بدانیم. ما بین سیره عقلائیه و بین سیره عرفیه و امثال ذلک فرق می‌گذاریم که إن شاء الله بعداً آن را بحث می‌کنیم که

شارع بعضی موارد مثل بیع ربوی^۱ و بیع ممیز و بیع صبی^۲ را تحریم کرده و جایز نشمرده است یا مثل بیع کالی به کالی را باطل شمرده است.^۳ ممکن است عرفی بیع کالی به کالی را انجام بدهد و [از نظر خودش هم] اشکال نداشته باشد، ولی شارع این موارد را تخصیص می‌زند و می‌گوید که صحیح نیست.

در اینجا «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ» بکلیت و بإطلاقه و یا «الناس مسلطون علی أموالهم» بإطلاقه، انصراف به موارد سیره عقلائیة دارد و عقلاء در اینجا می‌گویند که تصرف اشکال ندارد، گرچه طرف راضی هم نباشد، البته به مقداری که اضرار به او وارد نباشد؛ یعنی مقداری که زیادی است اشکال ندارد، چون اگر راضی نبود جلوی

^۱ وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۱۱۷.

^۲ همان، ج ۱۷، ص ۳۶۰.

^۳ همان، ج ۱۸، ص ۲۹۸.

آن را می‌گرفت و نمی‌گذاشت که در معرض
تصرف دیگران باشد.

نظارت ادله منع فضل ماء و کلاء به سیره عقلائیة

بنابراین ما می‌توانیم بگوییم که شارع در اینجا
با «لَا يُمْنَعُ فَضْلُ مَاءٍ لِيُمنَعَ بِهِ فَضْلُ كَلٍّ»^۱ به سیره
عقلائیة تمسک کرده است و نهی در اینجا نهی
تحریمی است.

مضافاً بر این مسئله، اینکه اصلاً غالب موارد
مواشی و امثال ذلک از موضوع اولی ما است، یعنی
اینها قبلاً بوده‌اند و بعداً قبیله‌ای آمده است و در اینجا
کم‌کم اسکان پیدا کرده است و همین‌طور مواشی
دیگر آمده‌اند و در اینجا جمع شده‌اند. بنابراین خیلی
کم اتفاق می‌افتد که براساس ملکیت باشد، بلکه اینها
فقط و فقط براساس سبقت، منع می‌کردند. این هم
یک دلیل دیگر بر این است که این تذیل، تذیل
روی حقیقت خودش است و اصلاً ما نیازی به سیره
عقلائیة در اینجا نداریم. یعنی می‌خواهیم بگوییم که
این روایت درست است و حکم غالبی را بیان می‌کند

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

و «لا ضرر» مربوط به مواردی می‌شود که نهی تنزیهی است و اشکالی ندارد که نگوییم تحریمی است.

قول به اخلاقی و تنزیهی بودن «لا ضرر» در روایت

منع فضل ماء

البتّه در اینجا باز هم اگر قائل بشویم به اینکه

این «لا ضرر و لا ضرار» یک حکم اخلاقی است،

بعضی‌ها گفته‌اند که «لا یمنع» بر نهی تنزیهی دلالت

می‌کند، و اگر ما بگوییم که «لا یمنع» بر نهی تنزیهی

دلالت می‌کند باز هم «لا ضرر و لا ضرار» به جای

خودش باقی است، یعنی بعضی اوقات «لا ضرر و

لا ضرار» الزام را می‌رساند و در بعضی اوقات حکم

خلاف اخلاق را می‌رساند و اشکال ندارد. در هر

صورت، منشأ و ریشه «لا ضرر» یکی است و «لا ضرر

و لا ضرار» می‌گوید: صحیح نیست که انسانی به

دیگری ضرر وارد کند؛ یعنی همین که شما دیگری را

منع می‌کنید، در واقع به او ضرر وارد کرده‌اید. گرچه

شارع شما را الزام نمی‌کند، ولی بالأخره شما به

دیگری ضرر وارد کرده‌اید و شارع می‌گوید: چرا این

ضرر را وارد کردید؟! در بعضی اوقات انسان ممکن

است کاری را انجام بدهد که در اختیارش است، اما

به دیگری

ضرر وارد بشود و شارع هم دست این شخص را در اینجا باز گذاشته باشد؛ ولی خیلی کار بی انصافی و خلاف انصافی در اینجا انجام داده است، و مواردش هم خیلی زیاد است. این ضرر، ضرر اخلاقی است.

من باب مثال شخصی جلوی منزلش را آسفالت کرده است، آن وقت این شخص به خاطر [اضرار به] همسایه، آسفالت جلوی منزلش را از بین می برد و می گوید که خودم آسفالت کردم و خودم می خواهم آن را بردارم و دلم می خواهد بردارم! نه شرطی در اینجا بوده و نه [تعهدی]، و شارع نمی تواند در اینجا او را مکلف کند که به این آسفالت دست نزن. لذا گرچه این عمل او موجب اضرار به غیر است، ولی شارع الزام نمی کند و فقط می گوید: این کار صحیح نیست که شما بدون جهت بخواهید اینجا را به زمین خاکی تبدیل کنید که باران بیاید و آب گل شود و....

مثال های خیلی زیادی است که شارع، شخص را الزام نمی کند، ولی آن شخص با اقدام یا

عدم اقدام خودش موجب ضرر بر دیگری می شود. به این می گویند: «ضرر اخلاقی» یعنی اخلاقاً صحیح نیست که این شخص این کار را انجام بدهد، نه اینکه الزام و حکم شرعی داشته باشد.

بنابراین می توانیم بگوییم: اگر نهی در «لا ضرر» تنزیهی باشد باز هم ممکن است «لا ضرر» به عنوان یک حکم اخلاقی اسلامی معنا پیدا بکند، پس تذییل این حدیث به این ذیل در اینجا تذییل موجهی خواهد بود. از این نقطه نظر قاعده لا ضرر و لا ضرار که در ذیل حدیث فضل ماء آمده است، به جای خودش محفوظ است و شبهه و اشکالی به آن وارد نمی شود.

در اینجا ولو اینکه ضرر متوجه است ولی لا ضرر نمی آید؛ به خاطر اینکه حقی نسبت به طرف نیست که از ناحیه آن حق، ضرر بیاید. من باب مثال اگر ضرر یک ضرر سماوی باشد، مثلاً شما یک زمین زراعتی در ملک خودتان دارید که آب هم دارد و این آب فقط به اندازه زمین زراعتی خود شما است و اگر تمامش را به زمین ندهید زمین زراعتی از بین می رود، و زمین زراعت دیگری در کنار زمین شما

است که برای

یک شخص دیگر است؛ آیا الآن این شخص
حقی نسبت به این آب دارد که اعتراض بکند و
بگوید که آقا آب زمینت را به من بده؟! اگر بخواهی
به او آب بدهی زراعت خودت از بین می‌رود! او
نسبت به این آب حق ندارد. بنابراین زراعت او
خشک می‌شود و این خشک شدن از راه اضرار
نیست، بلکه از ناحیه سماوی است. اینجا هم
همین‌طور است.

تا اینجا سه روایت بیان شد: روایت سمره،
قضیه شفعه و مسئله فضل ماء. در تمام اینها سند
روایت صحیح است، البته ما در این روایت دیگر
بحث سندی نکردیم، به خاطر اینکه بحث سندی جا
ندارد و اگر بخواهیم بحث سندی بکنیم دوباره کلام
اطاله پیدا می‌کند. اینها سه روایتی بود که از شیعه در
مورد «لا ضرر و لا ضرار» بیان شده است. حالا آیا از
اهل تسنن روایتی داریم که مذیل به «لا ضرر» شده
باشد یا نه؟

اللّٰهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس دوازدهم: بررسی «لاضرر» در حدیث هدم

بناء

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

بررسی روایت دعائم الاسلام در قاعده لاضرر

[بحث در روایات قاعده لاضرر بود.] روایت چهارم روایتی است که در دعائم الاسلام ذکر شده است. گرچه کتاب دعائم الاسلام کتابی است که قاضی نعمان مصری آن را تألیف کرده و در خصوص ایشان تعدیلی وارد نشده است؛ ولی به جهت موقعیتی که آن زمان داشته است و این کتاب را به عنوان کتاب قانون تألیف کرده است، روایاتی که نقل می‌کند، از روایات شیعه أخذ شده است و مراسیلی که در این کتاب آمده است در حکم فتاوی شیعه مطرح است. بنابراین ما می‌توانیم به عنوان تأیید - نه تأسیس - روایات دعائم الاسلام را مورد نظر قرار بدهیم.

البته در شیعه بودن ایشان اختلاف است. بعضی‌ها ایشان را از باب قرائنی که در این روایاتش مشاهده کرده‌اند شیعه می‌دانند؛ ولی بعضی‌ها ایشان را شیعه نمی‌دانند، منتها به مقتضای وقت و دولت فاطمی و حکام فاطمین که شیعه [اسماعیلی] بوده‌اند، این روایات را بر طبق مذاق تشیع بیان کرده است. در هر صورت، بنده با اینکه تتبع هم کرده‌ام، اما دلیل موثقی بر تشیع ایشان پیدا نکردم و دلیلی هم نبود.

ولی در خصوص اینکه روایات دعائم الاسلام متّخذ از شیعه است، حرفی نیست؛ یعنی ایشان گرچه سند را ذکر نکرده است، ولی متن روایات شیعه را بیان کرده است. البته ممکن است به ندرت روایات عامه‌ای هم که موافق با مذاق تشیع است - از باب عدم خلاف در این روایات - آورده باشد.

روایتی که ایشان نقل می‌کند که در آن جمله

«لاضِرَرٌ وَ لاِضِرَارٌ» است روایت هدم بناء و حائط

است که در آنجا دارد:

روينا عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سُئِلَ عن جِدَارٍ

رَجُلٍ وَ هُوَ سِتْرَةٌ بَيْنَهُ وَ بَيْنَ جَارِهِ سَقَطَ فامْتَنَعَ مِنْ بُنْيَانِهِ،

قال: «لَيْسَ يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ وَجِبَ ذَلِكَ

لِصَاحِبِ الدَّارِ الأُخْرَى لِحَقِّ أَوْ شَرَطِ فِي أَصْلِ المِلكِ؛

ولكن يُقال لِصَاحِبِ المَنْزِلِ: اسْتُرْ عَلَى نَفْسِكَ فِي حَقِّكَ

إِنْ شِئتَ.»

قيل لَهُ: فَإِنْ كانَ الجِدَارُ لَمْ يَسْقُطْ وَلِكنَّهُ هَدَمَهُ أَوْ أَرادَ

هَدَمَهُ إِضْرارًا بِجارِهِ لِغَيْرِ حاجَةٍ مِنْهُ إِلى هَدَمِهِ، قال:

«لايُتْرَكُ، وَ ذَلِكَ أَنَّ رَسولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله قال:

“لاضِرَرٌ وَ لاِضِرَارٌ” وَ إِِنْ هَدَمَهُ كُلفَ أَنْ يَبْنِيَهُ.»^۱

«[راوی می‌پرسد:] دیواری بین دو همسایه بوده

و این دیوار افتاده است (حالا یا دیوارها مشترک

است یا برای یکی از دو همسایه است) آیا باید

به صاحب حائط بگوییم که این دیواری را که

الآن افتاده است دوباره بنا کن؟ حضرت

^۱ دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۵۰۴، الطبعة الثانية بمصر؛ جواهر الكلام، ج ۲۶، ص ۲۶۹.

می‌فرماید: ”نه، دیوار این همسایه خراب شده است و دلش می‌خواهد که خانه‌اش به همین کیفیت بدون دیوار بماند. دیوار همسایه را که خراب نکرده است، دیوار خود او خراب شده است!

البته اگر قبلاً شرطی یا حقی در اینجا بوده است، به واسطه آن، این شخص صاحب دار می‌تواند ادعا کند که بایستی این دیوار دوباره ساخته بشود.“

فرض کنید که حائطی بین این همسایه و آن همسایه است، ولی این حائط برای همسایه سمت چپی است، حالا این حائط تمایل پیدا کرده و خراب شده است. این همسایه به چه ملاکی به همسایه‌اش بگوید که دوباره دیوارت را بساز؟! این همسایه می‌گوید: منزل من پیدا است! آن همسایه می‌گوید: اگر می‌خواهی خانه‌ات پیدا نباشد، خودت برو دیوار بساز! بر چه اساسی همسایه‌اش را تکلیف کند که حتماً دیوار را بنا کند؟! می‌گوید: من اصلاً نمی‌خواهم منزلم دیوار داشته باشد!

صورت اولی که حضرت می فرمایند، منطبق

با قواعد است: «الناس مسلطون علیٰ أموالهم.»^۱ اصل

بیان حضرت منطبق بر خود قاعده هم هست، یعنی تأسیسی نیست، بلکه تقریری است.

صورت دوم این است که از قبل بر قوام این

دیواری که الآن ساقط شده است حقی بر عهده این همسایه بوده است. من باب مثال اینها هر دو با هم

منزل را ساخته اند و قرار بر این گذاشته اند که دیوار را این شخص بسازد و دیوار ساتر بین دو دار، دیوار

منزل سمت چپ باشد. بنابراین قبلاً توافقی بر اصل ستر و ستاریت حائط بوده است که قوام این جدار

بین حائط، که باعث ستر و حفاظ بین دو منزل است، بر عهده صاحب این دار باشد. بنابراین به واسطه هدم

این حائط، حقی بر له این صاحب الدار و بر علیه این شخصی که حائطش فوت شده است تعلق می گیرد.

از این نقطه نظر این شخص می تواند به تجدید بناء مکلف شود.

این صورت هم منطبق با قواعد است:

^۱ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۲؛ الخلاف، ج ۳، ص ۱۷۶.

«المؤمنون عند شروطهم.»^۱ و در اینجا هم مسئله‌ای نیست.

مسئله در آنجایی است که این شخص می‌خواهد بدون دلیل، حائط خودش را هدم کند و دیوار خودش را بردارد و از بین ببرد. در اینجا باز هم مسئله دو صورت به خود می‌گیرد: یا اینکه هدم این حائط لغرضِ عقلائی است و به جهت یک غرض عقلائی این کار را انجام داده است یا اینکه غرض عقلائی نبوده است.

اگر این هدم به خاطر غرض عقلائی باشد باز هم نمی‌شود او به بناء مکلف بشود؛ چون در روایت است: «لِغَيْرِ حَاجَةٍ» یعنی اگر غرض عقلائی در اینجا باشد باز نمی‌شود او به بناء مکلف بشود؛ به جهت اینکه به يك غرض عقلائی در مالش تصرف کرده است، و گرچه آن غرض عقلائی موجب ضرر غیر می‌شود، ولی این اضرار به

^۱ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۳۷۱.

غیر با اضرار به خود صاحب الدار - در صورت
منع از هدم - تکافی می کند؛ چون اگر از او بخواهیم
که این را هدم نکند ضرری به خود صاحب دار وارد
می شود، و اگر بخواهد هدم کند ضرری به صاحب
دار آخری وارد می شود، و این دو اضرارها همدیگر
را دفع می کنند، بنابراین نمی شود او از این باب، به
بناء مکلف بشود.

ولی اگر هدمش به غرض عقلائی نباشد،
حضرت می فرماید: «لَا يُتْرَكُ» یعنی نباید این کار را
انجام بدهد، چون: «وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
وَآلِهِ قَالَ: "لَا ضَرَرَ وَلاِضْرَارَ" وَ إِنْ هَدَمَهُ كُفِّرَ أَنْ
يَبْنِيَهُ.»

بررسی سند روایت دعائم الاسلام

در این روایت مطالبی هست:

مطلب اوّل: مسئله‌ای در سند این روایت
است و آن اینکه این روایت مرسل است. «روینا» از
أبي عبد الله عليه السلام که حضرت این طور
فرمودند، ولی در اینجا سند را ذکر نکرده‌اند و این
روایت در جای دیگری هم نیست، و این یک مسئله

است.

مطلب دوّم: ناقل این روایت قاضی نعمان

است که موثق نیست؛ ولی من حیث المجموع کسی

که شَمّ الفقاهه داشته باشد و به فقه الحدیث وارد باشد

این مطلب را می‌فهمد که این روایت منطبق با قواعد

است.

بررسی و نقد جواز تصرف غیر عقلائی در اموال خود

مطلب سوم: اشکال دیگری که در اینجا بیان

شده این است که در صورت هدم و بدون غرض

عقلائی، این روایت با قواعد ملکیت و تسلّط بر

اموال منافات دارد، بنابراین از این نقطه نظر محل

اشکال است. وقتی که شخصی متصرّف در اموالش

است و شارع این تصرف را تأیید و امضا کرده است،

چه فرقی می‌کند بین اینکه بر این تصرف غرض

عقلائی مترتب باشد یا غرض عقلائی مترتب نباشد؟

من مالک این فرش هستم؛ حالا دلم می‌خواهد که

این فرش را در اطاق بیندازم، دلم می‌خواهد این

فرش را در حیاط و زیر باران بیندازم تا از بین برود.

یا من مالک منزل هستم؛ حالا دلم می‌خواهد خودم

در این منزل بنشینم، دلم می‌خواهد این منزل را مرکز
برای انبار بکنم یا کاری در آن انجام بدهم. این
تصرف در اموال است و اشکالی ندارد.

[جواب این اشکال این است]: اصل ملکیت و

تصرف در ملك، يك امر اعتباری است که اعتبار آن
رفعاً و وضعاً - چه وضع این ملکیت و چه رفع آن - به
دست و به ید شارع است و همین طور خصوصیت
تصرفات در ملك، همه به دست شارع است و ما
نمی‌توانیم کیفِ نِشاء در ملك خودمان تصرف کنیم،
بلکه باید تصرف ما تصرف عقلائی یا تصرف شرعی
باشد.

این فرش برای ما است و ما در این فرش
می‌توانیم به این منوال تصرف کنیم که آن را هم در
اطاق و هم در هال و هم در ایوان بیندازیم؛ اما اگر در
این فرش به این منوال تصرف کنیم که آن را در حیاط
بیندازیم تا باران بخورد و از بین برود، این تصرف
عدوانی و حرام است. یا مثلاً ما میوه‌ای داریم و
می‌توانیم این میوه را بخوریم یا مهمان دعوت کنیم
و به او بدهیم یا به فقیر بدهیم یا در سایر منافع مطرح
استفاده کنیم. اما آیا شما می‌توانید این مال و میوه و
غذا را از بین ببرید؟! نه خیر، این اسراف و تبذیر و
حرام است و شرعاً اشکال دارد.

بنابراین هم اصل ملکیت به دست شارع است و هم نحوه استفاده به دست شارع است، و همین طور تصرف دیگران نسبت به مال غیر هم وضعاً و رفعاً به دست شارع است؛ مثلاً شارع یک مال را مباح می کند و یک مال دیگر را غیر مباح می کند، یا تصرف در این زمین را مباح می کند و تصرف در آن زمین را حرام می کند. من باب مثال شارع تصرف در غذا و اُمتعه را هنگام رفتن در منزل رفیق و دوست حلال می کند، ولی در منزل غریبه حرام می کند. یا من باب مثال عبد ملک برای مولا است، ولی تصرف بای نحو در این عبد و در این مال جایز نیست. بعضی از اهل تسنن ادله دارند که ﴿إِلَّا عَلَىٰ أَرْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾^۱ و عبد هم جزء ﴿مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾ است، لذا با عبد مقاربت می کند!!^۲

و آنها اصلاً در این قضیه استدلال دارند! ولی این طور نیست و مولا نمی تواند در این عبد به هر نحوی تصرف کند، مثلاً نمی تواند طوری از او

^۱ سوره مؤمنون (۲۳) آیه ۶.

^۲ الأنوار النعمانية، ج ۲، ص ۱۸۸؛ زهر الربيع، ص ۳۴۵. هم چنین رجوع شود به امام شناسی، ج ۱۶ و ۱۷، ص ۴۵۴ - ۴۷۱.

بار بکشد که از بین برود و کمرش درد بگیرد و صدمه به او وارد بشود و مبتلا بشود. یک چنین تصرفاتی حرام است و فقط بر طبق آنچه شرع اجازه داده است بایستی با این عبد و اّمه برخورد کرد.

عدم وجود ملکیت مطلقه و تصرف طلق

بنابراین به طور کلی در تمام موارد ملکیت اصلاً این طور نیست که یک ملکیت مطلقه و تصرف طلق داشته باشیم و بأی نحو کان بتوانیم در این مال تصرف کنیم؛ به هیچ وجه یک چنین ملکیتی نداریم!

در اینجا عقلاء هم تصرف مطلقه در مال را جایز نمی دانند؛ مثلاً اگر شما به عقلاء بگویید که شخصی می خواهد فرش خود را بیرون بیندازد تا از بین برود، عقلاء او را مذمت می کنند، یا اگر شما به عقلاء بگویید که شخصی آن قدر از عبدش کار می کشد تا او را از بین ببرد، آن شخص را مذمت می کنند. این یک اصل عقلائی است و عقلاء هم خلاف فطرت و خلاف وجدان نمی توانند حکم کنند و اگر هم بخواهند حکم بکنند عقل جلوی آنها را می گیرد؛ چون همان طوری که عرض کردیم، بناء

عقلاء با بناء عقل دو تا نیست إلا اینکه عقل بناء کلی دارد و عقلاء آن بناء کلی را در مسائل جزئی پیاده می کنند، یعنی بناء عقلاء، مصداق مبانی و قضایای کلی عقل است و عقلاء این مصادیق را بیان می کنند. اما عرف هم چنین مطلبی ندارد؛ یعنی بحث ما بحث عرفی نیست، بلکه بحث عقلانی یا عقلی است.

حکم تصرفات در ملک خود در صورت اضرار به غیر

بناء علی هذا یکی از مواردی که عقلاء در این گونه موارد تصرف می کنند و بناء را دخیل می دانند تصرفاتی است که شخص در ملک خودش انجام می دهد به نحوی که آن تصرف موجب اضرار به غیر و سلب حق غیر می شود. عقلاء در این گونه تصرفات، این دخالت ها را اِعمال می کنند.

من باب مثال منزلی در کوچه ای واقع است و راه برای این کوچه از جلوی منزل یک شخص می گذرد و به این شخص تعلق می گیرد و او می گوید: «این معبر من است، چون از درب منزل من می گذرد.» البته این قضیه را یک دفعه تذکر دادم و

بحث آن در حائط انصاری می آید و یک موردش هم همین جا است که عرض می کنم. این مسئله خیلی مهم و دقیق است که به صرف اینکه الآن این معبر از منزل این شخص می گذرد، نمی تواند ممانعت کند و بگوید این معبر از منزل من است و دیگران باید حقی به من بدهند و چیزی به من تعلق بگیرد؛ به جهت اینکه درست است که این معبر جلوی منزل این شخص است، ولی این یک معبر برای این منزل و منزل های دیگر است و این شخص نمی تواند جلوی منزلش فرش بیندازد و ممانعت بکند، چون بناء عقلائیة بر تصرفی است که به تصرف غیر اضرار وارد نکند.

یا من باب مثال وقتی محله ای مسکونی است، اگر یک شخص در این محله در منزلش تصرف کند و مثلاً یک چاپخانه در منزل بیاورد که حرکت آن چاپخانه باعث لرزه و سرو صدا برای منازل دیگر بشود، عقلاء در اینجا دخالت می کنند و تصرف مطلقه این شخص را در اینجا محدود می کنند و تخصیص می زنند تا این تصرف در اینجا به تصرف

غیر، اضرار وارد نکند.

یا من باب مثال اگر شخصی بگوید که من می‌خواهم این منزل مسکونی خودم را طویله کنم و در اینجا به جای اینکه آدم بیاورم، گاو و گوسفند بیاورم؛ این تصرف در اینجا به خاطر بوی اغنام و علوفه و کثیف‌کاری و عفونت و مرضی که از این منزل به سایر منازل تسری می‌کند، اضرار به غیر و اذیت دیگران است و عقلاء در اینجا تصرف می‌کنند و می‌گویند که یک چنین حقی نداری؛ اگر می‌خواهی طویله درست کنی، برو بیرون شهر درست کن!

بنابراین در صورتی که تصرف انسان در ملک خودش موجب بشود که حقی از غیر تضییع بشود یا ضرری به غیر وارد بشود، عقلاء جلوی آن تصرف را می‌گیرند.

حالا گرچه این مطلب در این روایت نیست،

ولی در روایت است: «لِغَيْرِ حَاجَةٍ» یعنی اگر غرض عقلائی داشته باشد؛ پس باید بینیم که آن غرض عقلائی که در اینجا هست از نقطه نظر تکافی آیا مساوی با آن حقی است که از او دارد سلب می‌شود یا مساوی

نیست؟

یک وقت شخصی دیوار خودش را خراب می‌کند و یک غرض عقلائی دارد. من باب‌مثال اگر این دیوار خراب نشود به یک قسمت از بنا سنگینی وارد می‌کند، لذا مجبور می‌شود که این را خراب کند، و الاً بنا به‌طور کلی خراب می‌شود، چون بعضی از بناها هست که دیوار را باید خراب کنند تا یک طرف آن سبک‌تر بشود و طرف دیگر آن سنگین‌تر بشود؛ یا من باب‌مثال می‌خواهد برای منزلش از حائطی که دارد ممری باز کند، لذا چاره‌ای ندارد و باید مقداری از دیوار را خراب کند. اینها یک غرض عقلائی است.

حالا باید ببینیم وقتی که غرض او عقلائی است ولیکن اضرائی که به غیر وارد می‌کند از آن ضرری که به‌خاطر انجام ندادن این کار به خودش وارد می‌شود اقوی و اشدّ است، آیا عقلاء این را غرض عقلائی می‌شمرند؟

من باب‌مثال دیوار را خراب می‌کند به‌خاطر اینکه زیر این دیوار یک تگّه زمین پیدا کند و آن را برای خودش باغچه کند. یک دیوار یک متری است و می‌گوید: این طرف حیاطم باغچه

نیست، من می‌خواهم این دیوار را خراب کنم و این طرف حیاطم را باغچه کنم و درخت و گل بکارم. در اینجا گرچه این یک غرض عقلائی است؛ اما این کاری که تو الآن انجام می‌دهی آن قدر اهمیتی ندارد تا اینکه به خاطر آن، اضرار به غیر وارد بشود، چون آن طرف هم می‌توانی این کار را بکنی و قضیه خیلی فرق نمی‌کند.

وقتی که می‌گویند: «لغرضِ عقلائی» آیا یعنی هر غرض عقلائی در هر مرتبه و شدتی، یا اینکه نه، غرضی عقلائی است که عقلاء آن را پسندند؟ صحبت در این است که خود عنوانی که در اینجا مطرح شده است، یعنی قضیه معنونه ما به غرض عقلائی، خودش موارد را تحدید می‌کند و می‌گوید که اگر این کار را انجام بدهد عقلاء این را غرض عقلائی نمی‌شمرند و اگر آن عمل را انجام بدهد عقلاء آن را غرض عقلائی می‌شمرند.

باید ببینیم عقلاء در کجا یک غرض را عقلائی می‌شمرند؟ عقلاء این را لحاظ می‌کنند که نفعی که به این شخص می‌رسد با ضرری که به غیر

است؟ اگر ببینند که ضرری که به واسطه منع به این شخص می‌رسد مساوی یا اقوی از ضرر به غیر است، عقلاء حق را به صاحب الدار می‌دهند که دیوارش را هدم کند؛ آن وقت این غرض عقلائی می‌شود. اما اگر آن طرف اقوی باشد دیگر این غرض عقلائی نخواهد بود؛ لذا عقلاء می‌گویند که این کار را نکن. اگر این دار آخری نبود، خود همین غرض فی حدّ نفسه غرض عقلائی بود؛ ولی غرض عقلائی با تناسب و ارتباط با اغراض دیگر سنجیده می‌شود. عرض من این است که موضوعیتی که غرض عقلائی پیدا می‌کند، در گرو ارتباط با بقیه ارتباطات و در گرو مقایسه با بقیه مناسبات و امثال ذلک است. بناءً علی هذا خود عنوان غرض عقلائی در اینجا محدّد موضوع است و خودش در اینجا عقد موضوع می‌بندد.

روایت در اینجا می‌فرماید: «لِغَيْرِ حَاجَةٍ مِنْهُ إِلَىٰ

هَدْمِهِ؛ حاجت به هدم ندارد.» يك وقت حاجت یعنی

احتیاج، ابرام، الزام و نیاز. اگر نیاز باشد غرض عقلائی

می‌شود و اگر نیاز آن‌چنانی نباشد دیگر به آن احتیاج

نمی‌گویند؛ لذا خود حضرت هم در روایت این مسئله را بیان می‌کنند. از این نقطه نظر می‌توانیم بگوییم: برای همسایه‌ای که در جوار همسایه دیگر زندگی می‌کند حقوقی از طرفین به همدیگر تعلق می‌گیرد که به آن حقوق جوار یا حقوق مدنیّت می‌گویند، و همین‌طور به شخصی که در يك مجتمع زندگی می‌کند حقوقی تعلق می‌گیرد و مجتمع نسبت به این فرد وظایفی دارد. لذا این مسائلی که در شهر و مدنیّت و... پیش می‌آید همه براساس جوار است؛ یعنی عقلاء می‌گویند که این شخصی که الآن آمده و در اینجا جا گرفته است خواهی نخواهی خودش را به تعهد به این حقوق ملتزم کرده است، و الاً می‌رفت در بیابان زندگی می‌کرد!

حکم توسعه مسجد الحرام و تخریب منازل اطراف آن

روی همین اساس، یک روایت بسیار عجیبی داریم که ناظر به همین قضیه و مطلب است. این روایت در مورد هدم بناهایی وارد شده است که در حول کعبه و مسجد الحرام است:

در زمان منصور دوانیقی آمدند و به منصور گفتند: «دیگر حجاج زیاد شده‌اند

و مسجدالحرام دیگر این جمعیت را تکافی نمی‌کند.» او دنبال آن افرادی که اطراف مسجدالحرام بودند فرستاد تا منازلشان را بخرد؛ ولی آنها گفتند: «منازلمان را که اطراف کعبه و دور صفا و مروه است نمی‌فروشیم!» آن وقت منصور همهٔ علمای اهل تسنن را احضار کرد و همهٔ آنها گفتند: «حق با اینهاست؛ چون ملک صاحبان دار است و نمی‌خواهند بفروشند و تو نمی‌توانی اینها را مجبور کنی!» و منصور ماند که چه کند!

یکی گفت: «شخصی را به مدینه بفرستیم و جواب این سؤال را از موسی بن جعفر بگیریم.» منصور شخصی را به مدینه فرستاد، او به حضرت گفت: «ما در این معضله گرفتار شده‌ایم!»

حضرت فرمودند: «به منصور بگو که به این صاحبان دار بگویند که آیا وقتی شما به اینجا آمدید، اول شما در اینجا بودید و بعد کعبه را بنا کردند؟ یا نه، اول کعبه بود و بعد شما به اینجا آمدید؟ اگر کعبه بود و بعد شما آمدید، پس این حق اولاً به کعبه تعلق می‌گیرد و شما به این عنوان به اینجا وارد شده‌اید که در پناه کعبه باشید و دست نیاز به کعبه دراز کنید و به کعبه التجاء کنید و در تحت عنایات و الطاف و برکات و

نعمت‌هایی باشید که از کعبه و مسجدالحرام به جانب شما می‌رسد. پس شما خواهی نخواهی ملتزم شده‌اید به اینکه کعبه مقدم است. پس پول آنها را بده و خواستند یا نخواستند منزلشان را خراب کن و آن را داخل در مسجدالحرام کن.^۱ کعبه یک عنوان است، نه یک شیء خاص؛ به لحاظ آن عنوان که در آیه شریفه آمده است:

﴿جَعَلْنَاهُ لِلنَّاسِ سِوَاءَ الْعُكْفِ فِيهِ وَالْبَادِ﴾^۲ و

﴿وَأَذِّنْ فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ يَأْتُوكَ رِجَالًا وَعَلَى كُلِّ ضَامِرٍ يَأْتِينَ مِنْ كُلِّ فَجٍّ عَمِيقٍ﴾^۳.

اینها باید از تمام اطراف بیایند و این اذن عمومی به

همه کُرَّة الْأَرْضِ است که به اینجا

^۱ تفسیر العیاشی، ج ۱، ص ۱۸۵ و ۱۸۶، ح ۸۹ و ۹۰.

^۲ سوره حج (۲۲) آیه ۲۵.

^۳ سوره حج (۲۲) آیه ۲۷.

بیایند. دلیل التزامی و لازمه آمدن به اینجا، پذیرا شدن کعبه است که کعبه این افراد را در طواف و سعی و عبادت پذیرا شود. این لازمه دعوت عام است. پس شما خواهی نخواهی ملتزم شده‌اید به اینکه حق کعبه بر حق شما مقدم است.

حکم توسعه سایر اماکن مقدسه براساس حق مدتیّت و حق جوار

این مسئله مربوط به کعبه است - گرچه خیلی‌ها این روایت را از روی جهلشان رد کرده‌اند - اما مطلبی که در اینجا مطرح است این است که آیا ما همین حکم را می‌توانیم به سایر اماکن مشرفه تسری بدهیم، مثلاً به حرم امام رضا علیه السلام یا حرم حضرت معصومه سلام الله علیها یا سایر اماکن؟ نکته و اشکالی که در اینجا وارد می‌شود این است که اگر قضیه عکس بود، یعنی اول در اینجا مردم بودند و بعد آن حرم ایجاد شده است، چه باید کرد؟

عرض ما این است که چون در اینجا این عنوان مقدّس است و این مشهد مقدّس است و این تربت مقدّس است، پس نسبت به همه افراد حقی ایجاد می‌کند که همه افراد بیایند و از هم‌چنین جا و مکان مقدّسی بهره‌مند شوند، نه اینکه به عده خاصی

که مربوط به آن شهر هستند اختصاص داشته باشد.

لذا همان ملاکی که موسی بن جعفر علیهما السلام در هدم اُبنیه در حول مسجدالحرام فرمودند - که عبارت بود از اولویتی که از ناحیه تقدس مکانی برای افرادی که به این امکان مشرف می‌شوند به وجود می‌آید - در اینجا هم می‌آید، و از این نقطه نظر در اینجا هم مسئله به همان ملاک ساری و جاری است.

به این حق، حقّ مدنیّت و حقّ جوار می‌گوییم؛ یعنی کسانی که اطراف این مکان مقدّس سکنی دارند، خواهی نخواهی ملتزم‌اند به اینکه این حق مدنیّت و این حق جوار را لحاظ کنند؛ یعنی همان‌طور که اگر به واسطه ضیق مکان، اضرار بر غیر وارد بشود ما می‌توانیم منازل را خراب کنیم و برای تسهیل امر و رفع ضیق و حرج و ضرر و اضرار بر مسلمین، شوارع ایجاد کنیم، همین‌طور به واسطه تشرف و به واسطه این مکان مقدّس، حقی بر له این مکان و بر علیه آن افرادی که خود سکونت و حضور آنها موجب ضیق و حرج بر زائرین است، به وجود می‌آید و آنها هم مشمول این

قاعده می‌شوند و باید منازلشان را واگذار کنند و جای دیگری بروند. به این حقی که اینها به آن ملتزم هستند، حقّ مدنیت و حقّ جوار می‌گویند.

لذا تخریبی که در حرم حضرت رضا علیه السّلام و در سایر اماکن مقدّس صورت می‌گیرد همه صحیح و بلا اشکال است و نماز خواندن در آنجا و در آن شارع صحیح است و مانند خود صحن ثواب دارد، و این طور نیست که بعضی‌ها می‌گویند: اشکال دارد.

البته اینکه باید حقّ افراد را بدهند درست است و اینها مسائل دیگری است که باید در جای خودش مطرح بشود؛ حتی نه همان مقدار، بلکه بیشتر از آن مقدار را تا جایی که جامعه مسلمین اقتضا کند، به آنها بدهند، بعد بدون هیچ‌گونه نگرانی و رودربایستی، می‌شود این حق را اعمال کرد.

بنابراین اگر یک وقت این زواری که به حرم حضرت معصومه سلام الله علیها دارند می‌آیند زیاد بشوند به نحوی که صحن و امثال ذلک تکافی نکند و در زحمت بیفتند، ما به واسطه این مسئله می‌توانیم

پول تمام منازل اطراف را بدهیم و به آنها بگوییم که پی کارتان بروید، و آن منازل را تخریب کنیم و همه را داخل صحن کنیم. این به خاطر حقّ جوار است.

حق جوار و حق مدنیت یکی از حقوق عقلائیّه است که عقلاء آن را در ارتباط با جامعه و جامعه مسلمین لحاظ می‌کنند. بنابراین از این نقطه نظر هیچ اشکالی نیست و این روایت صدراً و ذیلاً دقیقاً با مبانی ما که تسلط بر اموال است، منطبق است و مؤید آن مبانی عقلائیّه ما بر اضرار به غیر است.

حکم توسعه شهری و تخریب موقوفات و مساجد به واسطه حقّ مدنیّت

حتّی عرض من این است که اگر جایی وقف بود یا مسجد بود، وقف یا مسجد را نمی‌شود تغییر داد؛ اما این حق بر آن حقّ وقف و مسجد حکومت دارد و به خاطر این حقی که در اینجا است می‌شود آن وقف و مسجد را از بین برد و همه را خراب کرد. من باب مثال همان طوری که اگر وقفی اضرار بر صاحبان وقف ایجاد بکند یا در حال هدم باشد باید تبدیل به أحسن بشود، اینجا هم یکی از همان موارد حکومتی

است که به واسطهٔ اَحْقِیت تبدیل می‌شود. یا من باب مثال همین مسجدی که در طهران بود و می‌گویند که مدتی بین متولی آن و شهردار اختلاف وجود داشت که آیا آن را خراب کنند و تبدیل به اتوبان کنند یا خراب نکنند؟ مسئله‌اش را که پرسیدم، گفتند:

اگر بشود اتوبان را طوری قرار داد که از جای دیگری عبور کند، ولو اینکه قدری طولانی بشود، باید این کار را انجام بدهند و نباید مسجد خراب بشود، بلکه مثلاً فلان ساختمان خراب بشود؛ ولی اگر نشود طور دیگری انجام داد و مسیر اتوبان منحصر به تخریب مسجد باشد مسجد را هم باید خراب کنند.

البته احکام مسجد در آنجا هست و زمینش تا ابد مسجد است، ولی مسجدی است که دیگر استفاده نمی‌شود.

تلمیذ: این روایت می‌خواهد بگوید فقط مورد خاصّ هدم نیست؛ مثلاً اگر کسی خانه‌ای ساخت و جداری هم نداشت و عدم جدار به جار ضرر وارد کرد، پس در اینجا هم باید به بناء امر بکنیم؟

استاد: در هر موردی که عمل انسان موجب ضرر بر غیر بشود، می‌شود این را انجام داد. البته در این صورت می‌توانیم به آن همسایه بگوییم که خودت آن دیوار را درست کن.

تلمیذ: ممکن است مانعی داشته باشد، مثلاً پول نداشته باشد.

استاد: خب برود پول بگیرد! به دیگری چه مربوط است که او پول ندارد. مثل این است که من آب دارم، ولی او آب ندارد و می‌گوید: می‌خواهم شلنگ آبم را به خانه شما وصل کنم! عقال می‌گویند که خودت برو درست کن. وقتی که شما خانه‌ای بسازی که فرضاً همسایه به شما مشرف است - گرچه اشراف غلط است - به همسایه می‌گویند: اگر دلت می‌خواهد برو جلویش را بگیر! بله، اگر به نحوه‌ای باشد که بخواهد اضرار وارد کند، مثلاً در حیاط یک شخص - نه در ملک خودش - پنجره‌ای باز کند، اشکال دارد و نمی‌شود.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس سیزدهم: بررسی سایر روایات «لا ضرر»

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

ادامه بررسی روایت هدم جدار در قاعده لا ضرر

بحث در مورد روایت هدم جدار بود که روایت آن را از دعائم الاسلام قاضی نعمان مصری خواندیم.^۱ وجه استدلال به این روایت روشن شد که اگر یک عمل و فعلی از شخصی در جامعه‌ای - به طور کلی ما آن جامعه را اعمّ از جار و غیر جار می‌گیریم - سر بزند که آن عمل یک ضرر عقلانی بر غیر داشته باشد، آن عمل از نظر عقلاء ضرر محسوب می‌شود و مطرود است گرچه برای خود این شخص نفعی داشته باشد و عرض کردیم که از نقطه نظر تعلق حق، نفع این شخص و اضرار به غیر باید با همدیگر سنجیده بشود و هر کدام که ترجیح پیدا کرد، متّبع

^۱ دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۵۰۴.

است.

مطلبی که عرض شد و استفاده‌ای که شد، به تعلق حقی که از ناحیهٔ یک حکم کلی پیدا می‌شود مربوط می‌شود که آن تعلق حق به جامعه و مردم و مسلمین تعلق می‌گیرد و به واسطهٔ این تعلق حق، دیگر باید منافع فردی اغماض شود و آن حق کلی مطرح می‌شود. هدم ابنیه در اطراف مشاهد مشرفه - به ایّ نحو کان، چه اینکه بناء شخصی یا وقفی یا مسجد و غیر ذلک باشد - تمام اینها داخل در همین حکم قرار می‌گیرند و آن حکم نسبت به این حقوق جزئیّه، کلیت و حکومت پیدا می‌کند.

حکومت حکم عقلاء بر «الناس مسلّطون علیٰ

أموالهم»

تلمیذ: مطلب در اینجا دو تاست: یک موقع

به جار ضرر وارد می‌شود و یک

موقع به اجتماع ضرر وارد می‌شود. در مقایسهٔ نفع شخصی که دارد به جامعه ضرر می‌زند، ضرر بر جامعه ترجیح پیدا می‌کند و لهذا نفع آن شخص باید منتفی بشود و ضرر نزند؛ اما اگر به جار ضرر بزند، دیگر در اینجا اهم و مهم پیدا نمی‌شود.

استاد: ببینید، در آنجا هم که ضرر به جار است آن شخص می‌خواهد یک کار و فعل انجام بدهد و تصرفی در ملک خودش بکند که آن تصرف غیر عقلائی است و باعث ضرر زدن به جار می‌شود. در این صورت این تصرف عقلاً محکوم است و با توجه به اضرار به حق غیر، نمی‌توانیم یک چنین عمومیت و سعه‌ای در «الناس مسلطون علی أموالهم»^۱ قائل بشویم، بلکه «الناس مسلطون علی أموالهم» همیشه در تحت یک حکم عقلائی توسعه و تضییق پیدا می‌کند.

یک وقت تصرفی که می‌خواهد بکند عقلائی است ولی آن تصرف عقلائی، ضرری به غیر می‌زند.

^۱ نهج الحق، ص ۴۹۴.

در این صورت یا این شخص همسایه نسبت به این گونه تصرفات حقّ اعمال دارد یا حق ندارد. من باب مثال دو تا منزل است که آنها با هم خریده‌اند و دیوار حیاط این دو منزل یکی است و این دیوار مشترک است و نصفی از آن برای این زمین و نصف دیگر آن برای آن زمین است. حالا مثلاً اگر این شخص بگوید: من می‌خواهم نصف این دیوار خودم را بتراشم؛ عقلاء می‌گویند: تو که الآن می‌خواهی بتراشی این دیوار نازک و ده سانتی می‌شود و می‌افتد. می‌گوید: این شخص برود به دیوارش اضافه کند تا نیفتد! می‌گویند: نه، این دیوار یک حقّ مشترک بین تو و او بوده است و تو نمی‌توانی از حقّ توری استفاده بکنی که به دیگری ضرر بزنی. یک وقت تصرف غیر عقلائی است که در آن بحثی نیست. اما حتی اگر تصرف او عقلائی باشد و بخواهد مثلاً نصف این دیوار را بتراشد و به حیاط منزلش اضافه کند یا مثلاً منزلش باغچه ندارد و بخواهد باغچه‌ای در بیاورد، ولو اینکه تصرف او عقلائی است، ولی باز اگر این همسایه حقی داشته باشد می‌تواند جلوی آن را بگیرد.

اما یک وقت همسایه حقی ندارد؛ من باب مثال این شخص از اوّل که این منزل را خریده است دیوار هم برای خودش است و اصلاً همسایه دیوار ندارد ولی همسایه از این دیوارش استفاده می‌کند، هم‌چنان‌که خیلی از منازل این‌طوری است. در این صورت اگر تصرّف او عقلائی باشد ولو اینکه به همسایه اضرار وارد می‌شود ولی اشکال ندارد؛ چون بالأخره تصرّف این شخص عقلائی است و در مال خودش تصرّف می‌کند و مسئله‌ای نیست. این صور باید از همدیگر تفکیک بشود.

در مورد اجتماع هم همین را گفتیم که اگر در اجتماع، ضرری به شخصی وارد می‌شود، آن ضرر بنابر مصلحت کلی تدارک می‌شود. گرچه در این‌گونه موارد، اجتماع این حق را به آن شخص می‌دهد که در جای دیگری برای این شخص منزلی تهیه کنند، ولی ضرر ناشی از سلب حق سکونت در اینجا و حق اختیارش نسبت به اینجا، با آن ضرر کلی مندفع می‌شود و از بین می‌رود و آن ضرر کلی حاکم می‌شود و این را کنار می‌زند. این حکم به خاطر این جهت بود.

مرحوم صاحب جواهر در مورد این روایت احتمالاتی داده است و ادعا کرده است که اصلاً این روایت ناظر به مواردی است که جار حقی نسبت به این جدار دارد،^۱ و این احتمال را تقویت کرده است. ولکن این احتمال منافع می شود به اینکه خود لسان روایت آبی از این احتمال است؛ یعنی در خود روایت یک چنین مطلبی مطرح شده است و حضرت صورت اینکه حقی داشته باشد را قبلاً بیان کرده اند و این مورد دوّم، موردی است که آن طرف، حقی ندارد، بلکه می خواهد تصرّف لغوی انجام بدهد، که در این صورت جلوی او گرفته می شود. لذا این جواب هم منافع می شود.

این تمام مباحثی بود که درباره این روایت دعائم الاسلام است.

بررسی روایت کنز العمال در قاعده لا ضرر

روایت دیگری در این بحث در کنز العمال

نقل شده است که اسنادش از

^۱ جواهر الکلام، ج ۲۶، ص ۲۶۹.

حجاج بن أرتاه، یکی از اصحاب صادقین علیهما السّلام است.^۱ البتّه این روایت مرسل است و سندش خیلی محکم نیست و تا حجاج بن أرتاه منقطع است. در این روایت می فرماید:

[أبنا ابن الیمنی عن الحجاج بن أرتاة] قال:
أخبرنی أبو جعفر علیه السّلام: «أنّ نخلة كانت بین رجلین فاختصما فیها إلی النبی صلی الله علیه و آله و سلّم، فقال أحدهما: اشققها نصفین بینی و بینه، فقال النبی صلی الله علیه و آله: "لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام؛ یتقاومان فیها."^۲

«امام باقر علیه السّلام فرمودند: یک نخل بین دو نفر مشاع بود و هر دو مالک این نخل بودند. یکی از آنها گفته بود: من اصلاً می خواهم که این نخل را (که هنوز خشک نشده بود و سر جایش بود) نصفش کنم (چون من می خواهم از چوبش استفاده کنم). حضرت رسول اکرم فرموده بودند: "اینکه می خواهی نصف بکنی باعث می شود که به آن دیگری ضرر وارد شود."^۳

^۱ رجال الطوسی، ص ۱۹۲ و ۱۳۳.

^۲ کنز العمال، ج ۵، ص ۸۴۳.

این طور که از لسان روایت برمی آید این نخل خشک نبوده است؛ لذا وقتی گفته بود که نصفش را بده می‌خواهم از چوبش استفاده کنم، حضرت فرموده بودند: «اینکه می‌خواهی نصف بکنی، به حیات نخله ضرر وارد می‌شود و حق او از بین می‌رود.» شاید تو بخواهی از حقت صرف‌نظر کنی، ولی او که نمی‌خواهد صرف‌نظر کند. لذا این نخله را باید قیمت کنند و این شخص نصف قیمت این نخله سالم را به دیگری بپردازد و جلوی این ضرر گرفته شود. گرچه این نخل برای این دو تا است، ولی با نصف کردن آن، به این شخص ضرر وارد می‌شود.

در اینجا عبارت «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» دارد؛ یعنی گرچه روایت مرسل است، ولیکن قید «فی الاسلام» دارد که حالا در بحث اینکه آیا این قاعده مذیل به فی الاسلام است یا نه، و در دوران امر بین زیاده و نقیصه، إن شاء الله عن قریب بحث می‌کنیم.

نظیر این قضیه را در موارد دیگر هم بیان کرده‌اند؛ از جمله روایت مروی در کافی است که غنوی از امام صادق علیه السلام نقل می‌کند. البته این روایات‌ها را از باب تأیید می‌خوانیم تا اینکه به بحث‌های مهم قاعده لا ضرر برسیم؛ چون گرچه این روایات از نظر سند خیلی متقن نیستند، ولی به حدی رسیده‌اند که آن روایات «لا ضرر و لا ضرار» مستفیض بشود یا به حدّ تواتر برسد؛ که به نظر من اگر آن روایات متواتر نباشد، دیگر حداقل مستفیض است. حُسنی که این روایت‌ها دارد این است که مواردی در این روایت‌ها راه‌گشای استفاده ما در احکام وضعی و تکلیفی است و بعداً این را می‌خوانیم که آیا روایات ناظر به حکم تکلیفی است یا وضعی؟ و از نظر توسعه و تضییق در چه مرحله‌ای ما می‌توانیم از این قواعد استفاده کنیم؟ اینها خیلی به کار می‌آید.

در اینجا روایت ناظر به حکم وضعی است و جلوی تنصیف را گرفته است. البته گرچه سند [صحیح] ندارد، ولی بالأخره روایتی است که نقل

شده است و ما بایستی که روی آن نظر کنیم.

نظیر این قضیه، روایتی در کافی از امام صادق

علیه السلام است:

فِي رَجُلٍ شَهِدَ بَعِيرًا مَرِيضًا وَ هُوَ يُبَاعُ فَاشْتَرَاهُ رَجُلٌ

بِعَشْرَةِ دَرَاهِمٍ، فَجَاءَ وَ أَشْرَكَ فِيهِ رَجُلًا بِدَرَاهِمِينَ بِالرَّأْسِ

وَ الْجِلْدِ، فَقُضِيَ أَنَّ الْبَعِيرَ بَرَأَ فَبَلَغَ ثَمَنُهُ دَنَانِيرَ، فَقَالَ

لِصَاحِبِ الدَّرَاهِمِينَ: خُذْ خُمْسَ مَا بَلَغَ. فَأَبَى، قَالَ: أُرِيدُ

الرَّأْسَ وَ الْجِلْدَ! فَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ؛ هَذَا

الضَّرَّاءُ، وَ قَدْ أُعْطِيَ حَقَّهُ إِذَا أُعْطِيَ الْخُمْسَ.»

«شتر مریضی را داشتند به ده درهم می فروختند.

آن طرف پولش کم بود، رفت یکی دیگر را آورد

و به او گفت: من هشت درهم دارم، تو هم دو

درهم بده، جمعاً ده درهم می شود. دیگری

گفت: عیبی ندارد، من دو درهم می دهم، ولی

این دو درهم را در ازاء سر و پوستش می دهم.

(کأنّ خود گوشت شتر هشت درهم ارزش دارد

و این دو درهم را برای پوست و سرش می دهد.)

قبول کردند و این شتر را خریدند.

بعد شتر خوب شد. وقتی شتر خوب شد، قیمتش بالا رفت (وقتی این شتر مریض بود داشتند آن را به قیمت خیلی رخیص می‌فروختند.) و وقتی قیمت بالا رفت، آن شخص آمد و گفت: سر و پوستش را به من بده! این گفت: اگر سر و پوستش را بخواهم به تو بدهم، خودم ضرر می‌کنم. شتر الان سالم است و من ضرر می‌کنم. آن گفت: نه، من سر و پوستش را می‌خواهم، چون من برای سر و پوستش شریک شده‌ام.»

چند مسئله و حکم در اینجا هست:

مطلب اول اینکه حضرت می‌فرمایند: «این شخص چون دو درهم داده است باید اولاً خمس قیمت را بگیرد.» یعنی در قبال ده درهم، یک پنجم را داده است، پس باید یک پنجم هم بگیرد. چرا حضرت می‌گویند که خمس را بده؟ چون موضوع عوض شده است؛ موضوع در آنجا شتر مریض بود، یعنی در آنجا که این دو درهم را در ازاء سر و پوست داده بود، در ازاء سر و پوست شتر مریض داده بود، ولی چون موضوع عوض شده است و شتر سالم شده

است، در این صورت دیگر قضيّه دو درهم برمی گردد
و در بقيّه اموال داخل می شود و نسبت به شتر سالم
تسهیم می شود: دو درهم نسبت به هشت درهم،
یک چهارم می شود؛ یک چهارم نسبت به آن چهار
قسمت دیگر، یک پنجم کلّ این شتر سالم می شود.
لذا حضرت در اینجا به تسهیم کل قیمت در اینجا
حکم کرده اند.

مطلب دوّم این است که این شخص می گوید
که پوست و سرش را به من بده، آن شخص دیگر
به واسطه دادن این پوست و سر، متضرّر می شود. لذا
این شتر الآن حکم آن نخله را پیدا می کند که الآن
سر جا و برپا است و وقتی او می گوید که نصفی از
این نخل را قسمت کن و به من بده، آن شریک دیگر
نسبت به حیات نخله متضرّر می شود. درست است
که الآن نصف نخله را به شریکش داده است، ولی آن
نصف نخله، نصف نخله ای است که دیگر حیاتش را
از دست داده و به چوب تبدیل شده است. شما در
اینجا این ضرر را چطور تدارک می کنید؟! آن
شخص نسبت به نخله حق حیات دارد. اینجا هم
وقتی شتر سالم می شود، این شخص نسبت به

شتر، حق حیات دارد و اگر بخواهند این شتر را از بین ببرند، این شخص نسبت به حق حیاتی که راجع به این شتر دارد متضرر می‌شود.

پس به‌طور کلی در اینجا موضوع عوض شده است و به‌خاطر تبدل موضوع که از حال مرض به حال صحّت برگشته است، اگر از این نقطه‌نظر بخواهند این شتر را بکشند، چون شتری را که می‌کشند می‌خواهند از گوشتش استفاده کنند، ولی شتری را که سالم است برای حمل بار و حرکت استفاده می‌کنند و به‌خاطر همین، قیمت این شتر از ده درهم به دنایر تبدیل شده است؛ و الاً خود گوشتش از اوّل ده درهم ارزش داشت و اینکه می‌خواستند آن را به ده درهم بفروشند به‌خاطر گوشتش بود که ده درهم ارزش داشت؛ ولی الآن به‌خاطر سلامتش قیمتش به دنایر تبدیل شده است، پس الآن مثلاً ده درهم پول گوشت و نود درهم پول سلامتش شده است؛ درحالی‌که این شخص که می‌خواهد سر و پوستش را بگیرد، به آن شخص دیگر نود درهم ضرر می‌زند، لذا از این نقطه‌نظر باید خمسش را به او بپردازد.

ما این طور در این روایت استدلال می کنیم و این نکات و نتایج را استنتاج می کنیم. به این روش فقه الحدیث و شَمُّ الفقاهه می گویند. این دو جهت شَمُّ الفقاهه و فقه الحدیث این است که انسان نکاتی را که این روایت براساس آنها پی ریزی شده است استنتاج کند، آن وقت اینها را مبانی استنباط خود قرار بدهد و در موارد دیگر به کار ببرد. من باب مثال می بینیم دلیل اینکه حضرت راجع به این شتری که مریض بود و بعد سالم شد، این طور حکم کردند چیست؟ دلیل آن این است که الآن این شخص می خواهد نود درهم به آن شخص ضرر وارد کند؛ چون قیمت گوشت با قیمت شتر سالم متفاوت است، قیمت گوشت ده درهم و قیمت شتر سالم صد درهم است، و در اینجا نود درهم در ازاء سلامت است که به واسطه کشتن شتر و دادن سر و پوست به این شخص، این نود درهم به طور کلی از بین می رود، آن وقت ضرر به آن شخص وارد می شود؛ ولی نسبت به این شخص، ضرری وارد نمی شود، چون این شخص فقط سر و پوست را خواسته است،

و اگر شتر مریض باشد سر و پوست را

به او می دهند و اگر سالم باشد باز سر و پوست را به او می دهند، پس او در اینجا هیچ ضرری نکرده است؛ پس این ضرر فقط متوجه آن شخصی می شود که هشت درهم داده است. آن وقت چون در اینجا موضوع شتر عوض می شود، از این نقطه نظر دیگر پول این شخص داخل بقیه پول ها می شود و مسئله، مسئله خمس می شود.

این هم یک روایت که در آن باز «لا ضرر و لا ضرار» ناظر بر حکم وضعی است و حکم وضعی جعل می کند، و این روایت راجع به قسمت عین مشترک بود.

بررسی روایت عذق اُبی لبابه در قاعده لا ضرر

روایت دیگر روایت عذق اُبی لبابه است که روایت معروفی است و آن را اُبی داود در مراسیل خودش نقل کرده است:

قال: كان لِأبي لبابة عذق في حائط رجلٍ فكلّمه فقال: إِنَّكَ تَطأُّ حائطي إلى عذقك فأنا أُعطيك مثله في حائطك.

«أبولبابه یک نخل در باغ و منزل شخصی داشت

(حائط به آن چهار دیواری می گفتند که هم منزل بود و هم باغ بود). این شخص با ابولبابه صحبت می کند: تو در این حائط و باغچه من می آیی و حرکت می کنی و راه می روی! و من اینجا زن و بچه دارم! گاهی اوقات که می خواهی رد بشوی این باعث اذیت من است که تو بدون در زدن، همین طوری در را باز می کنی و داخل می آیی! من در یک حائط دیگر و جای دیگری نظیر این عذق را با همین میوه و حتی بهتر از این دارم و آنجا مسئله ای نیست و بیرون است و زن و بچه ای نیست و می توانی بیایی و بروی و اشکالی ندارد.»

فأبی علیه، فکلم النبی صلی الله علیه و آله و سلم فیه؛ «او ابا می کند، این شخص پیش پیغمبر می رود و شکایت می کند.»

فقال: «یا أباالبابة، خذ مثل عذقك فحزها إلى مالك و اكف عن صاحبك ما يكره!»

«حضرت فرمودند: ”ای ابا لبابه، مثل درخت را بگیر و این را به مالت اضافه کن و آنچه رفیقت دوست ندارد انجام نده!“»

فقال: ما أنا بفاعل؛ «من انجام نمی دهم!»

فقال: «فأذهب فأخرج له عذقا مثل عذقه إلى حائطه،

ثمّ اضرب فوق ذلك

بجدار، فإنه لا ضررَ في الاسلام و لا ضراراً!^۱

«حضرت فرمودند: ”برو این درخت را در بیاور

و بزن به دیوار و لا ضررَ في الاسلام و

لا ضراراً!“

مسئله در اینجا مثل قضیه سمرة بن جندب

است^۲ و این روایتی از مراسیل اَبی داود است و او از

اهل تسنن است و در اینجا غیر از قضیه سمرة، این

روایت را هم بیان کرده است. البته ما این روایت را

فقط به عنوان شاهد برای این بیان کردیم که نظیر این

روایت‌ها در اهل تسنن هم هست. از این نقطه نظر،

بحث راجع به اینها خیلی خوب است و اشکالی هم

ندارد. در اینجا هم «لا ضررَ و لا ضرارَ في الاسلام» را

با این اضافه دارد.

بررسی روایت مصنف عبدالرزاق صنعانی در قاعدة لا ضرر

روایت دیگری که در کتب اهل تسنن آمده

است، از عبدالرزاق صنعانی است:

عن معمر عن جابر عن عكرمة عن ابن عباس قال:

قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لا ضررَ و لا ضرار؛

^۱ المراسیل، ابو داود، ص ۲۹۴.

^۲ رجوع شود به جلسه ۴.

و للرجل أن يجعل خشبة في حائط جاره، و الطريق سبعة

أذرع.^۱»

این روایت ناظر به همان مسئله‌ای است که

قبلاً گفتیم.

در منازل سابق، اگر شما نگاه کنید می‌بینید که

این چوب‌ها در همدیگر فرو رفته است؛ یعنی چوب

از این ملک در آن ملک رفته و از آن ملک در ملک

کناری آمده است. این چوب‌ها را در همدیگر قرار

می‌دادند به‌خاطر اینکه اینها محکم‌تر باشد. اگر

چوب‌ها همان‌جا باشد، سقفی که می‌زنند شاید آن

استحکام را نداشته باشد، نسبت به اینکه چوب را

بلندتر بگیرند و داخل در ملک همسایه بشود تا این

سقفی را که روی آن وارد می‌شود بتواند بهتر نگه

دارد. این یک رسم بود که سابقاً انجام می‌دادند؛

مخصوصاً با توجه به

^۱مسند أحمد، ج ۱، ص ۳۱۳؛ کنز العمال، ج ۴، ص ۶۱.

مصالحی که در آن موقع بود و این وسائل امروزی نبود، اگر می‌خواستند آن چوب‌های محدود را بگذارند، منازل آن استحکام کافی را نداشت. آن منزلی را که ما در مشهد خراب کردیم، چوب همسایه یک متر و نیم در سقف این منزل آمده بود و از این هم در آن رفته بود، و همهٔ اینها را ارّه کردند. در واقع می‌توانیم بگوییم اینها با همدیگر مثل کلاف بودند، و شما در یک محلهٔ یک‌دفعه می‌دیدید که چنین خانه‌ای هست و این چوب‌ها تا چند خانه در هم‌دیگر فرورفته‌اند، و می‌گفتند: این قسم از نظر استحکام بهتر است.

در آن زمان ظاهراً هم‌چنین حقی برای همسایه‌ها بود که وقتی مشترکاً با هم یک منزل می‌ساختند این چوبش را درازتر می‌گرفت تا سقف آن هم روی این باشد، و این هم همین‌طور نسبت به بقیّه.

مردی می‌خواست منزلی بسازد و همسایه‌اش اجازه نمی‌داد که این چوب را بلندتر بگیرد و می‌گفت: برای چه شما می‌خواهید این چوب را داخل در منزل من قرار بدهید؟! آن مرد هم پیش پیغمبر رفت، حضرت فرمودند:

«شخص یک چنین حقی دارد که چوب سقفش را روی دیوار همسایه بگذارد. البتّه آن راهی که هست باید هفت ذراع باشد.»

در آن زمان به خاطر استحکام در بناء این کار را انجام می دادند. حالا که همسایه دیوار دارد، این شخص که الآن دارد منزل درست می کند یک چنین حقی دارد که چوب سقفش را روی دیوار کناری بگذارد؛ چون یا جا نبوده است یا دیوار همسایه دیوار محکمی بوده است.

این عنوان دوّم: «و الطريق سبعة أذرع» به ما نحن فيه خیلی مربوط نیست و بحث جلو آمدن خانه هایی است که در مسیر هستند. حضرت می فرمایند: «نمی شود آن شخص آن قدر ملک خودش را جلو بیاورد که راه تنگ شود؛ یعنی عرض کوچه از این طرف تا آن طرف نباید از هفت ذراع (حدود دو متر تا دو متر و نیم) کمتر باشد.

این هم روایتی است که از ممانعت همسایه جلوگیری می کند. این روایت را هم می توانیم حکم تکلیفی بگیریم تا حرمت را استفاده کنیم، و هم می توانیم حکم

وضعی بگیریم، یعنی آن شخص حق دارد یک چنین عملی انجام بدهد. این روایت را احمد بن حنبل در مسندش به اسناد از ابن عباس هم نقل می کند.^۱ طبرانی^۲ و بیهقی^۳ و ابن ماجه^۴ و سنن دارقطنی^۵ هم نقل می کنند. البته مطلب مهمی هم در اینجا نیست؛ یعنی روایتی است که «لاضرر و لاضرار» را دارد، منتها «فی الاسلام» را ندارد، ولی خود جمله «لاضرر و لاضرار» کفایت می کند.

بررسی روایت مشارب نخل در قاعده لا ضرر

روایت دیگری که در اینجا هست روایت مشارب نخل است که این هم روایتی از پیغمبر اکرم است و به مواردی مربوط می شود که افرادی قناتی در جایی زده اند و این قنات در ارتفاع واقع شده است و همین طور پایین می آید و آبادی های پایین را

^۱ مسند أحمد، ج ۱، ص ۳۱۳، با قدری اختلاف.

^۲ المعجم الكبير، ج ۱۱، ص ۲۴۰؛ المعجم الأوسط، ج ۴، ص ۱۲۵، با قدری اختلاف.

^۳ السنن الكبرى، ج ۶، ص ۱۵۴، با قدری اختلاف.

^۴ سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۷۸۴، با قدری اختلاف.

^۵ سنن الدار قطنی، ج ۴، ص ۱۴۶، با قدری اختلاف.

مشروب می کند تا به پایین می رسد.

حضرت در اینجا می فرمایند: «این بالای ها نمی توانند از این قناتی که برای پایین می آید جلوگیری کنند.» چون این بالای ها اول سیراب می شدند و بعد آب را می بستند؛ اما حضرت می فرمایند که وقتی سیراب شدند باید آب را رها کنند و بگذارند به آبادی پایینی بیاید و همین طور پایین بیاید و در مرحله پایین تر سیراب کند تا اینکه آن قدر پایین بیاید که به انتهای محله پایین برسد. به این می گویند مشارب نخل.

این روایتی است که کنز العمال نقل می کند:

عن أبي نعیم عن صفوان بن سلیم عن ثعلبة بن

أبي مالك، إن رسول الله صَلَّى اللهُ عليه و آله و سلّم قال:

«لا ضرر و لا ضرار» و إن رسول الله صَلَّى اللهُ عليه و آله

و سلّم قضی فی مشارب النخل بالسیل الأعلى علی

الأسفل حتی یشرب

الأعلى و يروى الماء إلى الكفين،^١ ثم يسرح الماء إلى

الأسفل و كذلك حتى تنقضى الحوائط و يغنى^٢ الماء.^٣

«[پیامبر قضاوت کردند که] وقتی آب کاملاً

مشارب نخل را گرفت و همه را سیراب کرد و

وقتی به دو کف بالا آمد و کاملاً به آن ریشه

رسید، بعد آب را رها کنید تا به اسفل برسد

تا اینکه همه این حائطها و باغها و باغچهها تمام

بشوند و آب هم کفایت کند.»

در این روایت هم حضرت فرموده‌اند:

«لاضرر و لاضرار.» گرچه بعضی ممکن است

بگویند که این روایت ظهوری ندارد و حضرت

نفرموده‌اند که کسی نباید دیگری را منع کند؛ اما از

ظهور این روایت در اینکه اول باید بالا را سیراب

کنند و بعد پایین و همین‌طور تا پایین‌ترین آبادی، با

آن جمله «لاضرر و لاضرار» استفاده می‌شود که

بالایی‌ها حقّ منع پایینی‌ها را ندارند و نمی‌توانند از

رسیدن آب به پایین جلوگیری کنند، یعنی گرچه آب

^١ خ ل: الكعبين.

^٢ خ ل: يفنى.

^٣ كنز العمال، ج ٣، ص ٩١٩.

در مرحله بالا است و آنها نسبت به آب تقدّم دارند، ولی این تقدّم باعث نمی‌شود که حقوق بقیّه نسبت به این ماء در نظر گرفته نشود، بلکه تمام اینها علی السّواء هستند، منتها از نقطه نظر اینکه آنها در ارتفاع واقع هستند حقّ آنها از این نقطه نظر مقدّم بر بقیّه است. لذا می‌توانیم بگوییم که از این نقطه نظر اشکالی به این روایت وارد نمی‌شود.

این روایت را گرچه اهل تسنّن نقل کرده‌اند، ولی این روایت تأیید بر این است که نظیر روایات شفعه و رجل انصاری و منع فضل ماء و امثال ذلک که از ائمّه علیهم السّلام نقل شده است، از پیغمبر هم نقل شده است؛ مثلاً روایت منع فضل ماء از امام صادق علیه السّلام بود و نظیر آن را اهل تسنّن از پیغمبر هم نقل کرده‌اند.^۱

تلمیذ: آیا در مسئله مشارب نخل فرقی نمی‌کند که این قنات در ملک کسی باشد یا یک قنات طبیعی باشد؟

^۱ مسند أحمد، ج ۲، ص ۲۷۳؛ سنن ابن ماجه، ج ۲، ص ۸۲۸؛ السنن الکبری، بیهقی، ج ۶، ص ۱۵۵؛ المصنّف، صنعانی، ج ۸، ص ۱۰۵؛ مسند الحمیدی، ج ۲، ص ۴۷۷.

استاد: نه خیر، منظور قنات طبیعی است. قبلاً در بحث منع فضل ماء این را بحث کردیم و در آنجا عرض شد که به طور کلی در آن زمانها اغلب این قنات‌هایی که می‌کنند، قنات‌های وقفی بود، یعنی آبار و قنواتی بود که آنها را می‌کنند و جهت عام‌المنفعه داشت، و اگر حقی نسبت به شخصی پیدا می‌شد حقّ تقدّم و اولویت بود.

اما راجع به استفاده شخصی و استفاده مواشی از ملک شخصی، ارتکاز عقلائی بر این است که می‌شود استفاده کرد، و امثال شیخ هم بدان فتوا داده‌اند. ولی از نظر مشارب نخل و زرع کسی فتوا نداده است، چون آن آب زیادی را می‌طلبد و جلب و استجلاب می‌کند. از این نقطه نظر می‌توانیم بگوییم که این روایت به همان آبار یا قنوات موقوفه که ملک شخصی نبوده است و آنها حق تقدّم داشته‌اند، مربوط می‌شود.

بله، در مسئله مواشی و استفاده شخصی انسان، ملکیت دخالت ندارد و حکم عقلائی این است که این استفاده‌ها را شخص انجام می‌دهد و در صورتی که آب

زیاد باشد مسئله‌ای نیست و اشکالی ندارد؛ حتی در صورت منع مالك هم می‌گویند جایز است، و عرض کردیم که ابن زهره و شیخ و... فتوا داده‌اند که ولو در صورت کراهت مالك هم اشکال ندارد. این مسئله مثل حقّ الهاره و جلوس در باغ بدون اذن مالکش است.^۱ حقّ الهاره حقی برای آن شخص است؛ مالك اگر می‌خواهد منع کند باید درخت را در منزل خودش بکشد. این مسئله ولو کره الهالك و ولو در صورت منع، باز اشکال ندارد. البته شاید نظر بعضی‌ها این باشد که اگر صاحب ملك منع کرد دیگران نمی‌توانند استفاده کنند. در هر صورت، این به خاطر همان ارتکاز عقلائی است که عقلاء این‌گونه موارد را دفع می‌کنند و تسلط بر مال را بر آن ارتکاز عقلائی حمل می‌کنند؛ نه اینکه يك حکم تأسیسی جدای از آن بناء عقلاء باشد. ولی راجع به مشارب نخل و زراعت و مساقات و امثال ذلک، چون خیلی آب می‌برد و آب زیادی استجلاب می‌کند، بناء عقلائی نداریم و کسی

^۱ رجوع شود به ص ۱۴۷.

فتوا به جواز نداده است؛ البتّه بعضی از اهل تسنّن فتوا داده‌اند،^۱ ولیکن از خاصه کسی فتوا نداده است. این فتوا ندادن به خاطر همین ارتکاز عقلائی است که یک وقت کسی می‌گوید که مواشی بیایند و آب بخورند، ولی یک وقت می‌گویند که سه ساعت آب را در یک مزرعه رها نکنند؛ این با آن خیلی فرق می‌کند و همه آن آب هدر می‌رود و آب این چاه کم می‌شود، و این غیر از یک بشکه و یک سطل و دو سطل آب خوردن و یک استفاده جزئی است. لذا همه این روایات در مورد قنوات و آبار و... ناظر به مواردی است که از موقوفات یا از اموال مشترک‌المنافع باشند و به ملک شخصی کاری نداشته باشد.

اینها روایاتی بود که در اینها جمله «لا ضرر و لا ضرار» است. البتّه ما روایات دیگری هم داریم که در آنها جمله «لا ضرر و لا ضرار» نیست؛ بلکه یا «لا ضرر» تنها است یا «لا ضرار» تنها است یا

^۱ رجوع شود به قاعده لا ضرر، شیخ‌الشریعة، ص ۱۶.

بمضمونها بر نفی ضرر دلالت می‌کند و راجع به آنها بحث دیگری مطرح است.

ارزش متفاوت مراسیل شیخ صدوق در مندوبات و الزامات

در اینجا راجع به خود این عبارت «لا ضرر و

لا ضرار» بحث را تمام می‌کنیم و می‌گوییم: «لا ضرر

و لا ضرار» مسلم است و شک و شبهه‌ای در این

نیست که قاعده لا ضرر و لا ضرار هست. حالا آیا

«لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» است یا «لا ضرر و

لا ضرار علی مؤمن» است؟ چطور اینکه در همان

روایات سابق، بعضی‌ها با «فی الاسلام» بود^۱ و

بعضی‌ها با «علی مؤمن» بود.^۲

روایات شیعه قید «فی الاسلام» ندارد مگر

مرسله صدوق که در آن «فی الاسلام»

^۱ کنز العمال، ج ۵، ص ۸۴۳؛ المراسیل، ابو داود، ص ۲۹۴.

^۲ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۴.

دارد؛^۱ ولی روایت دعائم الاسلام^۲ و این چندتا روایت دیگر، مثل حدیث جعل خَشَب^۳ و حدیث قسمت عین مشترکه،^۴ «فی الاسلام» ندارد؛ یعنی تنها یک روایت صدوق این قید را دارد که آن هم مرسل است. البته صدوق آن را به عنوان روایت نقل نکرده است، گرچه مراسیل صدوق که آنها را در فقیه نقل می‌کند، ظهورش در نقل روایت است.

بعضی‌ها گفته‌اند:

شاید از این نقطه نظر که «فی الاسلام» نزد صدوق و در آن زمان یک قید واضح و ظاهری بوده است، از این نقطه نظر صدوق آن را نقل کرده است.^۵

ولکن بعضی‌ها هم گفته‌اند:

نه، این دلیل نمی‌شود؛ چون در بسیاری از موارد می‌بینیم که با اینکه سند یک روایت مسلم نیست، بلکه خلاف آن را هم می‌بینیم، ولی

^۱ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۴؛ معانی الأخبار، ص ۲۸۱.

^۲ دعائم الإسلام، ج ۲، ص ۵۰۴.

^۳ قاعدة لا ضرر ولا ضرار، سیستانی، ص ۷۰، به نقل از المصنّف صنعانی.

^۴ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

^۵ القواعد الفقهية، بجنوردی، ج ۱، ص ۲۱۲؛ قاعدة لا ضرر، شهید صدر، ص

صدوق آن را در حکم مراسیل خودش آورده است؛ یعنی این طور نیست که هر چیزی را که صدوق به عنوان مرسل ذکر می کند، چون نزد او دیگر واضح البیان بوده و قضیه روشن بوده و بیانش خیلی بیان روشنی بوده است، سند را نقل نکرده است. بنابراین ما نمی توانیم به مراسیل صدوق به عنوان مسانید توجه کنیم.^۱

و حق هم البتّه با اینها است؛ چون همان طور که بیان شد، به طور کلی بناء ما در مسائل و در اخذ به روایات، بناء عقلائی است.

یک وقت مسئله در مورد مستحبات یا

مکروهات و امثال ذلک است، در این

^۱ قاعدة لاضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۲.

موارد می‌توانیم مراسیل صدوق و سایر بزرگان را به‌عنوان اینکه آنها در نقل این روایات عنایت داشته‌اند، جهت بلاغ و امثال‌ذک را در این روایات رعایت کنیم؛ ولی یک وقت مسئله حکم و فتوا و مسئله وجوب یا حرمت و مسئله عرض و مال و نفوس است، روی این حساب نمی‌توانیم مراسیل صدوق را در حکم مسانید بدانیم و نمی‌توانیم آنچه ایشان به‌عنوان فتوا نقل کرده‌اند به‌عنوان روایت تلقی کنیم. بله، می‌توانیم این مرسل را به‌عنوان تأیید ذکر کنیم و در مقام تعارض و امثال‌ذک، با این روایت، یک روایت را بر روایت دیگر ترجیح بدهیم. اما این‌طور نیست که این مرسل را به‌عنوان یک دلیل مستقل در نظر بگیریم، و بنده یک‌چنین جرئتی ندارم. البته این دیگر وابسته به نظر بقیّه است که تا چه حدی بتوانند جرئت کنند. بنابراین در مورد احکام وضعی یا تکلیفی نمی‌توانیم به مراسیل صدوق - چه به‌عنوان وجوب و چه به‌عنوان حرمت - اعتماد بکنیم مگر اینکه مسانیدش را پیدا کنیم.

جلسه بعد بحث راجع به این است که آیا قید

«فی الاسلام» در «لاضرر و لاضرار» هست یا نه؟

گرچه نسبت به اصل قضیه تفاوت زیادی ندارد؛ امّا

بالآخره علما این را بحث کرده‌اند و ما هم انجام

می‌دهیم، چون در موارد دیگر مفید است و همان

بحث زیاده و نقیصه معروف است که بینیم در چه

مواردی است. این بحث خیلی مفیدی است ولو در

اینجا خیلی موضوع و مطلب نداشته باشد.

اللّٰهُمَّ صَلِّ عَلٰى مُحَمَّدٍ وَّ اٰلِ مُحَمَّدٍ

درس چهاردهم: بررسی قیود روایات لاضرر

(۱)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

عرض شد که در روایات قاعده لاضرر دو

قید آمده است: یکی «علی مؤمن» و یکی «فی

الاسلام». آقایان هر دو قید را مقید گرفته‌اند. در یک

روایت داشتیم: «لاضرر و لاضرار علی مؤمن»^۱ و در

روایات دیگر، که یکی مرسله صدوق بود^۲ و دو تا

روایت هم از اهل تسنن بود،^۳ قید «فی الاسلام»

داشتند.

بررسی مفاد قید «علی مؤمن» در روایات لاضرر

راجع به «علی مؤمن» اشکال شده است که

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۴.

^۲ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۴.

^۳ کنز العمال، ج ۵، ص ۸۴۳؛ المراسیل، ابو داود، ص ۲۹۴.

«لا ضرر و لا ضرار» به واسطه قید «علی مؤمن» ناظر به حکم تکلیفی است. این قید «علی مؤمن» در اینجا به لحاظ جهت عنوانی و وصفی اش قطعاً بر یک حکم تکلیفی دلالت می‌کند؛ چون در حکم وضعی به واسطه حکم به ظهور اسلام، بین مؤمن و غیر مؤمن از سایر فرق مسلمین تفاوتی نیست. بنابراین بین این روایت و سایر روایت‌ها از این نقطه نظر تعارضی به چشم می‌خورد. آن «لا ضرر و لا ضرار» به اطلاق خودش دالّ بر حکم تکلیفی و وضعی است و این قاعده با قید «علی مؤمن» بر حکم تکلیفی دلالت می‌کند.

این اشکال به دو جهت مندفع است:

جهت اوّل این است که اگر نگوییم احراز ایمان معمولاً مستحیل است، لأقل متعذّر و بلکه متعسرّ است؛ بنابراین طرح یک چنین قیدی در این روایت که ناظر به حکم تکلیفی باشد، از یک متکلم حکیم لغو خواهد بود، چون انسان از کجا تشخیص بدهد که این شخصی که مورد ظلم و ضرر واقع شده است آیا مؤمن است یا نه؟ و اگر در مورد غیر مؤمن بود مسئله در اینجا چه صورتی دارد؟

از نقطه نظر اثباتی، اگر بگوییم که پیامبر اکرم در اینجا ایمان را برای همه افراد لحاظ کرده‌اند، پس در این صورت این عنوان جهت وصفیت خودش را از دست خواهد داد و مؤمن به همه افراد به یک نسق اطلاق شده است، همان طور که در آیات هم هست:

﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ﴾^۱

﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اسْتَعِينُوا بِالصَّبْرِ وَالصَّلَاةِ﴾^۲

﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَنْفِقُوا مِمَّا رَزَقْنَاكُمْ﴾^۳

^۱ سوره نساء (۴) آیه ۵۹.

^۲ سوره بقره (۲) آیه ۱۵۳.

^۳ سوره بقره (۲) آیه ۲۵۴.

﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا ءَامِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾^۱

که آن ایمان دوّم ایمان به معنای رسوخ در قلب و جان است و آن ایمان اوّل به معنای همان اسلام است؛ بنابراین این قید «علی مؤمن» هیچ دلالتی بر حکم تکلیفی نخواهد کرد. البته گرچه این اشکال را عرض کردیم، ولی اگر بعداً دوباره به این مسئله برسیم، خواهید دانست که یک چنین اشکالی بلا وجه است و فرقی نمی کند.

و اما از نقطه نظر ثبوتی، اصلاً پیغمبر اکرم تمام امت را در حکم همین کلمه واحده و فرقه واحده لحاظ می کند و بعد این قاعده «لا ضرر و لا ضرار علی مؤمن» را اطلاق می کند، و این یک مطلب جاری و رایج و دارج در بین همه است و می گوئیم:

^۱ سوره نساء (۴) آیه ۱۳۶.

آقا چرا مؤمن را اذیت می‌کنی؟ چرا سر به سر
یک مؤمن می‌گذاری؟ چرا به مؤمن ضرر وارد
می‌کنی؟ آدم به مؤمن که ضرر وارد نمی‌کند! منظور
از مؤمن در اینجا یعنی هر کسی که داخل در رقبه
اسلام است.

اضافه بر این، اصلاً به‌طور کلی مسئله صرف
ایمان در اینجا نیست، بلکه در سایر فرقی هم که در
تحت حکومت اسلام هستند، ضرر و اضرار به یک
نسق واحد حرام است، و در آن روایاتی که در اینجا
هست:

المؤمنون [فی تبارهم و تراحمهم و تعاطفهم]
كَمَثَلِ الْجَسَدِ، إِذَا اشْتَكَى تَدَاعَى لَهُ سَائِرُهُ
بِالسَّهْرِ وَالْحَمَى.^۱

حضرت تمام افراد امت را در یک جمله و لحاظ
واحد، لحاظ می‌کنند. هم‌چنین در جایی که از نظر
دماء و فروج و أعراض و اموال، برای سایر افراد امت
از سایر فرق و ادیان، مثل یهود و نصاری و
زرتشتی‌ها، حرمت و احترام قائل شده‌اند؛ دیگر در

^۱ المؤمن، کوفی اهوازی، ص ۳۹.

اینجا قید ایمان نمی‌تواند جنبه خصوصیت ایمان به معنای رسوخ فی القلب را لحاظ کند. لذا به‌طور کلی این اشکال مردود است. بنابراین ما به‌واسطه «علی مؤمن» نمی‌توانیم انصراف به حکم تکلیفی را از این قاعده استفاده کنیم.

نقد قول به تقدم اصل عدم زیاده بر اصل عدم نقیصه به‌واسطه علم به اضافه

اما راجع به «فی الاسلام» در اینجا مطرح کرده‌اند که قاعده «لا ضرر و لا ضرار» به‌واسطه اینکه قید «فی الاسلام» دارد آیا منصرف به‌خصوص مسلمان‌ها است یا این قاعده به سایر ادیان هم قابل تسری است؟ این همان بحث زیاده و نقیصه‌ای است که معمولاً مطرح می‌کنند. البته این مسئله در اینجا اصلاً مفید نیست، اما در سایر موارد به‌کار می‌آید. در این مسئله مطرح می‌شود که اگر بین دو دلیل از نقطه‌نظر زیاده و نقیصه تعارض واقع بشود به این صورت که یکی از آن دو دلیل دارای جمله‌ای باشد و دلیل دیگر علاوه بر آن جمله، اضافه‌ای هم داشته باشد، اصل محکم در اینها کدام است؟

بعضی‌ها به‌طور کلی قائل به اصالت عدم

زیاده شده‌اند و جانب زیاده را ترجیح

داده و بر جانب نقیصه حاکم کرده‌اند به این عنوان که راوی‌ای که آن زیاده را نقل می‌کند ادعای علم به شیء می‌کند و راوی‌ای که نقیصه را روایت می‌کند ادعای عدم‌العلم دارد؛ بنابراین آن راوی زیاده از نظر حجّیت، بر راوی‌ای که مدعی عدم‌العلم است اقوائت دارد. آن راوی می‌گوید: من می‌دانم که این زیاده هست؛ اما آن راوی دیگر می‌گوید: من نمی‌دانم! یعنی زبان حال و دلالت التزام در آن روایت فقط به همان مقداری است که بیان شده است و اگر از او پرسند آیا تو اضافه بر این هم چیزی نقل می‌کنی یا نه؟ می‌گوید نه، من اضافه‌اش را نمی‌دانم. مقداری که من می‌دانم همین مقدار است. اما آن شخص دیگری که اضافه را نقل می‌کند ادعای علم می‌کند، لذا از این نقطه نظر به واسطه علم و عدم علم، جانب زیاده را بر جانب نقیصه ترجیح می‌دهند.

اشکالی که در اینجا وارد می‌شود این است که چه بسا آن راوی‌ای که نقیصه را روایت می‌کند ادعای علم به عدم می‌کند، نه ادعای عدم‌العلم؛ یعنی لحاظ این روایت در لسان راوی، لحاظ علم به عدم است و می‌گوید: این است و جز این نیست! و راوی زیاده

می‌گوید: این است با این اضافه. بنابراین از این نقطه نظر، این دلیل نمی‌تواند مورد پذیرش واقع بشود.

نقد قول به تقدم اصل عدم زیاده بر اصل عدم نقیصه به واسطه عدم تعمد بر کذب در نقل اضافه

دلیل دیگر اصالت عدم زیاده این است که در اصالت عدم زیاده، ما در صدد اثبات جهت تعمد در کذب هستیم که راوی عدم زیاده ممکن است به آن متهم باشد. یک راوی وقتی روایتی را زیادتر از روایت نقیصه نقل می‌کند، ممکن است که این راوی از پیش خودش تعمداً مطلبی را زیاده نقل کرده باشد؛ ولی با ادله توثیق خبر عادل و وثاقت راوی، این تعمد بر کذب منتفی می‌شود و وقتی که منتفی شد، بنابراین قول او حجیت پیدا می‌کند و این مسئله زیاده بر نقیصه رجحان پیدا می‌کند.

این دلیل هم مردود است به اینکه در قضیه اصل زیاده و اصل نقصان، مسئله تعمد بر کذب قطعاً منتفی است، به خاطر اینکه ما می‌خواهیم با اصالت عدم زیاده، عدم غفلت را اثبات کنیم، یعنی اینکه راوی یک روایت را زیاد بر نقصان نقل کرده است

در اینجا غفلت نکرده و متوجه نقل روایت بوده است
و در عین حال، زیاده را نقل کرده است.

بنابراین با اصل عدم غفلت، زیاده اثبات می‌شود. همین اصالت عدم غفلت، در آن راوی‌ای هم که نقیصه را نقل کرده است وجود دارد؛ چون وقتی که او این روایت ناقص را بیان کرده است متوجه جهت زیاده بوده است ولی آن را نقل نکرده است. پس اصالت عدم غفلت، هم در مورد راوی زیاده و هم در مورد راوی نقیصه جاری می‌شود. لذا این دلیل هم نمی‌تواند مرجح برای اصالت زیاده باشد. هم‌چنین مسئله خیانت و تحفظ بر امانت هم در هر دو مورد اصالت عدم زیاده و عدم نقصان هست. بنابراین هیچ‌کدام از وجه‌هایی که مرحوم نائینی و سایرین برای ترجیح اصالت عدم زیاده ذکر کرده‌اند باقی نمی‌ماند.^۱

اهتمام روات در انتقال معنای روایت و بی‌توجهی به تحفظ بر الفاظ آن

اما حقیقت مسئله این است که همان‌طور که قبلاً عرض شد، روات در بیان روایت و ادله، رعایت جهت لفظ را نمی‌کردند، بلکه منظور آنها فقط بیان

^۱ رجوع شود به رساله فی قاعدة نفی لا ضرر، خوانساری، ص ۱۹۱؛ القواعد الفقهية، بجنوردی، ج ۱، ص ۲۱۳؛ مجمع الأفكار، میرزا هاشم آملی، ج ۵، ص ۱۲۶.

معنا بوده است.^۱ لذا شما می‌بینید که در بیان یک حدیث واحد، روات مختلف روایات مختلفی بیان می‌کنند؛ مثلاً در حدیث رفع یک راوی می‌گوید:

«رُفِعَتْ عَنْ أُمَّتِي أَرْبَعُ خِصَالٍ: مَا أَخْطَأُوا وَ مَا نَسُوا وَ

مَا أُكْرِهُوا عَلَيْهِ وَ مَا لَمْ يُطِيقُوا.»^۲ و یک شخص دیگر از

همین راوی این روایت را این طور نقل می‌کند: «رُفِعَ

عَنْ أُمَّتِي أَرْبَعُ خِصَالٍ: خَطَأُهَا وَ نِسْيَانُهَا وَ مَا أُكْرِهُوا

عَلَيْهِ وَ مَا لَمْ يُطِيقُوا.»^۳ راوی دیگر همین روایت را نقل

می‌کند و «ما لا يطيقون» را بر «ما استكرهوا عليه» مقدم

می‌کند.^۴ اگر قرار باشد روات تحفظ بر

لفظ داشته باشند و بخواهند لفظ و ضبط در

لفظ را رعایت بکنند، این همه اختلاف در روایات

^۱ این مطلب در روایات اهل بیت علیه السلام اجازه داده شده است؛ از جمله الکافی، ج ۱، ص ۵۱:

«عن محمد بن مسلم قال: قلت لأبي عبد الله

عليه السلام: أسمع الحديث منك فأزيد و أنقص. قال:

«إن كنت تُريدُ معانيه فلا بأس.»

^۲ تفسیر العیاشی، ج ۱، ص ۱۶۰؛ ج ۲، ص ۲۷۲.

^۳ الکافی، ج ۲، ص ۴۶۳ - ۴۶۲.

^۴ الکافی، ج ۲، ص ۴۶۳.

پیدا نمی‌شد! از این نقطه نظر، اصلی که در بیان ادله بوده است، عبارت است از نقل به معنا در روایت، که ما باید این جهت را در نظر بگیریم.

نقل گزینشی روایت براساس خصوصیت مورد

مسئله دوّم این است که بسیاری از روایات تمام روایت را نقل نمی‌کردند و فقط آن مقدار مورد لزوم را نقل می‌کردند؛ همان‌طور که ما همین مطلب را در کتب بسیاری از بزرگان، امثال شیخ حرّ عاملی [در وسائل الشیعه] و یا شیخ صدوق [در من لایحضره الفقیه] و یا شیخ طوسی در تهذیب و در مبسوط و در کتب دیگرش، مشاهده می‌کنیم که در نقل یک روایت فقط به مطلب مورد نظر توجه داشته‌اند و فقط آن مسئله مورد نظر فقهی را از یک روایت بیان کرده‌اند و از سایر جهات و الفاظ روایت صرف نظر کرده‌اند. از این نقطه نظر ممکن است نسخاخی که این کتب را استنساخ کرده‌اند این را به عنوان یک روایت مجزاً در کتب خودشان آورده باشند و آن روایت دیگر را روایت زائد در نظر گرفته باشند و در قبال این روایت قرار داده باشند.

با توجه به این دو مسئله ما می‌خواهیم ببینیم که این اصل عدم زیاده و اصل عدم نقیصه، از چه بابی است؟ آیا یک اصل شرعی است؟ ما در شرع اصلاً اصل عدم زیاده و اصل عدم نقیصه نداریم، بلکه این دو اصل به‌عنوان یک قاعدهٔ مُطَرَّدهٔ عقلائیة است و باید ببینیم که عقلاء در محاورات خودشان چه اصل و قاعده‌ای را لحاظ می‌کنند؟

قبلاً عرض شد که ما خود اصل وثاقت در اخذ به بیّنه و اخذ به قول عادل را امضای شارع بر سیرهٔ عقلائیة می‌گیریم و به‌طور مختصر و اجمال، عرض شد که تمام روایات و ادله‌ای که در باب توثیق روایات است ناظر به سیرهٔ عقلائیة است.^۱ در این صورت، قواعدی هم که عقلاء در محاورات خودشان لحاظ می‌کنند طبعاً از نقطه‌نظر توسعه و تضییق، تابع سیرهٔ عقلائیة با امضای شارع است؛ پس ما باید ببینیم که در اینجا عقلاء در زیاده و نقیصه چه چیزی را لحاظ می‌کنند؟

^۱ رجوع شود به نرم افزار کیمیای سعادت، درس خارج فقه حج، مجلس ۷۳، ص ۸۶۵ - ۸۶۷.

بنابراین ما می‌توانیم این مسئله را به ۳

صورت مطرح کنیم و قضیه را به ۳ دسته تقسیم کنیم:

دسته اول ادله‌ای هستند که در آنها ادله زیاده

فقط مدلول روایت ناقص را شرح و بیان می‌کند، لذا

چون راوی در مقام تحفظ بر اصل و لفظ نیست، ما

در این روایت زیاده را می‌بینیم و از اینجا با آن روایت

نقیصه در اختلاف می‌افتد.

همان‌طوری که عرض شد، طبق سیره عقلائی

این دسته از روایات هیچ‌گونه تفاوتی با نقیصه

ندارند، بلکه هر دو راوی، حاکی از یک مطلب و یک

مدلول هستند، منتها یکی با بیان اضافی و تفصیلی و

یکی با بیان مجمل و بالاجمال. این دسته اصلاً از

بحث ما خارج است و اصل عدم زیاده اصلاً در اینجا

جاری نمی‌شود.

دسته دوم روایاتی هستند که دارای الفاظ و

جملات اضافی هستند که آن جملات اضافی ناظر به

احکام و مطالب دیگری است که دخیلی به جنبه

نقیصه ندارد. در این زمینه می‌توانیم روایاتی را مثال

بزنیم که احکام یا موضوعات احکام را عد می‌کنند و

می‌شمارند. من باب‌مثال روایات خمس، ارث، زکات، مُفطرات روزه و محرّمات احرام از این قبیل است؛ مثلاً در روایتی داریم: «الْخُمْسُ مِنْ خَمْسَةِ أَشْيَاءَ.»^۱ و در یک روایت داریم: «الْخُمْسُ يُخْرَجُ مِنْ أَرْبَعَةِ وُجُوهِ.»^۲ اینها روایاتی است که جنبه زیاده هیچ‌گونه منافاتی با جنبه نقیصه ندارد، بلکه فقط بیان یک حکم واقع است، حالا یا به صورت ناقص و یا به صورت زائد. بنابراین اختلافی هم در اینجا وجود ندارد، بلکه در اینجا فقط جنبه عدّ لحاظ شده است، نه جنبه انحصار؛ لذا انحصار در اینجا نیست. این مطلب قبلاً تا حدودی عرض شد.^۳

یا به‌عنوان‌مثال از امام صادق علیه السّلام از

پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله و سلّم

^۱ الکافی، ج ۱، ص ۵۳۹؛ الإستبصار، ج ۲، ص ۵۶، با قدری اختلاف.

^۲ وسائل الشیعة، ج ۹، ص ۵۱۶.

^۳ رجوع شود به ص ۶۴.

روایت داریم: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةٌ: الْخَطَأُ وَ النِّسْيَانُ وَ مَا أُكْرِهُوا عَلَيْهِ وَ مَا لَا يُطِيقُونَ وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ وَ مَا اضْطُرُّوا إِلَيْهِ وَ الْحَسَدُ وَ الطَّيْرَةَ وَ...»^۱ و از همین امام صادق روایتی داریم: «قال رسول الله صَلَّى الله عليه وآله: رفع عن أمتي أربع خصال.»^۲ در اینجا بین خود دو کلام امام علیه السلام هم تعارض واقع می‌شود؛ به خاطر اینکه این راوی قطعاً نمی‌خواهد از نه تا موردی که امام صادق بیان کرده‌اند چهار تای آنها را بگوید، چون این راوی می‌گوید: «قال الصادق عليه السلام: قال رسول الله: "رفع عن أمتي أربع خصال..."» در حالی که آن راوی دیگر می‌گوید: «قال الصادق: قال رسول الله: "رفع عن أمتي تسعة..."» بنا بر حجیت بیّنه و کلام عدول [و ثقات]، در اینجا مطلب به خود امام صادق برمی‌گردد؛ یعنی يك موقع خود امام صادق از پیغمبر روایت را به تسعة بیان می‌کند و يك موقع روایت را به اربعة بیان می‌کند، و بین

^۱ التوحيد، صدوق، ص ۳۵۳.

^۲ الكافي، ج ۲، ص ۴۶۲.

اینها هم هیچ‌گونه منافاتی نیست و ممکن است در يك روز پیغمبر فرموده‌اند: «نُه چیز از امت من برداشته شده است» و در يك روز دیگر به يك مناسبت دیگر فرموده‌اند: «چهار چیز برداشته شده است» چون برحسب مورد، اشکال ندارد که يك روز بگویند: «چهار چیز» و يك روز بگویند: «نُه چیز». اضافه بر این، ممکن است که امام صادق چهار چیز از کلام پیغمبر را در يك مجلس بیان کند و پنج چیز دیگر آن را در يك مجلس دیگر بیان کند؛ یعنی همان‌طور که علمای ما روایات را تقطیع می‌کنند، امام صادق علیه‌السلام و ائمه هم همیشه روایت پیغمبر را بتمامه و کماله بیان نمی‌کردند.

ما در بسیاری از موارد داریم که ائمه علیه‌السلام به بخشی از کلام و بعضی از جملات رسول‌الله استشهاد می‌کردند. من باب‌مثال رسول‌الله خطبه‌ای خوانده‌اند و در ضمن خطبه، احکام متعددی را بیان کرده‌اند؛ بعد حضرت می‌فرمایند که پیغمبر در فلان

خطبه، فلان حرف را زد. آیا این مطلب دلیل می‌شود که فقط این حرف، این خطبه را استیعاب می‌کند؟! یا اینکه نه، این خطبه موارد متعددی دارد و یکی از آنها این مورد است.

از این نقطه نظر، این روایات همچون روایات خود امام علیه السلام ناظر به بیان واقعه به نحو عدّ است، نه به نحو انحصار؛ یعنی می‌خواهد دو حکم را بیان بکند که این حکم برای خودش است و آن حکم هم برای خودش حساب و کتاب مجزا دارد. از این نقطه نظر، در یک جا تقطیع می‌کند و در یک جا متصل می‌کند. این مسئله اصلاً ربطی به راوی ندارد، بلکه مربوط به خود ائمه است، و در آن موقع یک امر رایج و دارج بوده است و در محاوره هم همین طور است و نیازی به این قضیه ندارد.

بنابراین این روایات هم از این نقطه نظر داخل در اصالت عدم زیاده و عدم نقیصه نخواهند بود، بلکه هر دوی اینها حجت هستند. بنابراین همان‌طور که عرض کردیم، مبنای ما در مسئله خمس، خمس در مورد هبه و امثال ذلک هم هست

ولو اینکه اینها در روایت «الْخُمْسُ مِنْ خَمْسَةِ أَشْيَاءَ» نیامده است.

تلمیذ: اگر قرینه‌ای بر انحصار نداشته باشد فرمایش شما درست است؛ اما اگر ما بگوییم که از اوّل قید انحصار به کلام زده شده است و اربعه و تسعه برای انحصار است، فرمایش شما درست نیست.

استاد: مثل این است که من الآن با شما صحبت می‌کنم و می‌گویم: چهار چیز از امت پیغمبر برداشته شده است. آیا این حرف من دلیل بر این است که بیشتر برنداشته‌اند؟! بله، اگر فقط این چهار تا را ذکر می‌کردند و نه تا را ذکر نمی‌کردند، شما می‌توانستید بگویید که همین چهار تا است و غیر از این نیست.

يك وقت من می‌گویم که چهار تا را برداشته‌اند، بعد می‌گویم که شش تا را برداشته‌اند، و بعداً يك روز دیگر می‌گویم که هشت تا را برداشته‌اند. این دلیل بر این است که بر حسب موارد، در يك مجلس این چهار تا مورد نظر بوده است و دیگر الحسد و الطیره مورد نظر

نبوده است، لذا ذکر نشده است؛ بعد در يك مجلس

ديگر

مثلاً راوی سؤال کرده است که فلانی به شخصی حسد برده یا طیره کرده یا حرفی زده است ولی هنوز [آن را اظهار نکرده است]، حضرت می‌گویند: نه، اشکالی ندارد؛ هشت تا از این مسائل برداشته شده است که همه آنها داخل آن موارد هستند. خود همین مورد، دلیل بر این است که نمی‌تواند قرینه بر انحصار باشد.

ولی يك وقت مسئله دائر مدار دو چیز است، مثلاً یا غنم سائمه داریم یا غنم معلوفه؛ و مجلس هم مجلس درس یا سؤال است، لذا مقام بیان است؛ و راوی سؤال می‌کند و حضرت می‌گوید: «فی الغنم السائمه زکاة» همین دلیل می‌شود که فی المعلوفه زکات نیست. اما اگر راوی سؤال کند و بگوید: «فی الغنم السائمه زکاة؟» و حضرت بگوید: «بله، فی الغنم السائمه زکاة.» در اینجا مقام بیان نیست، بلکه مقام بیان يك مورد است. این تحصیل قرینه بر انحصار، بر عهده شخصی است که می‌خواهد انجام بدهد.

بنابراین این دو مورد، داخل در اصالت عدم زیاده نیستند.

دسته سوم این است که ما زیاده‌ای داریم که از نقطه نظر مفاد، با نقیصه در تعارض است. اینجا مسئله محل برای سؤال است که آیا اصالت عدم نقیصه مقدم است یا اصالت عدم زیاده؟

اگر قضیه این طور باشد، آن دلایلی که آقایان ذکر کرده‌اند بر اینکه در اصل عدم زیاده، راوی نقیصه عدم العلم دارد و راوی زیاده ادعای علم می‌کند، در اینجا قطعاً و اصلاً وارد نمی‌شود؛ به جهت اینکه راوی نقیصه با توجه به خصوصیت معنا، یعنی با توجه به اینکه آن زیاده مخلّ به نقصان است، ادعای علم به عدم می‌کند؛ وقتی که مخلّ به نقصان شد، با توجه به اینکه می‌داند این جمله مخلّ به آن دلیل ناقص و ناظر به آن دلیل ناقص است نمی‌تواند آن را ترک کند و اگر بخواهد ترک کند، خیانت و تعمد در کذب تلقی می‌شود، که منتفی است. بنابراین با توجه به این مسئله، آن روایت ناقص را مطرح می‌کند. در این صورت دیگر اصالت عدم زیاده هیچ گونه ترجیحی بر اصالت عدم نقیصه ندارد. اگر شما بخواهید از ناحیه غفلت هم وارد

بشوید، همان طوری که در اصل عدم زیاده، اصل
عدم غفلت جاری می شود، در اصل عدم نقیصه هم
اصل عدم غفلت جاری

می شود. پس صورت سوم هم اصلاً به طور کلی کنار می رود.

رفع تناقض بین دلیل زیاده و دلیل نقیصه به واسطه مرجحات باب تعارض

در این صورت دیگر فقط یک مطلب باقی

می ماند که این روایت ناقص و این روایت زائد را

چه کنیم و چه معامله‌ای با آن انجام بدهیم؟ در

این صورت، روایت‌ها در سیره عقلائیة داخل می شود

و به امضای شارع - که حجّیت روایت عدل در شرع

امضاء شده است - حجت می شود و از این نقطه نظر،

هر دو روایت به باب تعارض می رود؛ وقتی که به

باب تعارض رفت آن وقت ما باید نگاه کنیم ببینیم که

آیا این مورد از موارد جمع بین هر دو از باب

عام و خاص من وجه یا عام و خاص مطلق است؟

یا اینکه این مورد از موارد تباین است و اینها با هم

تباین کلی دارند؟ یا تباین جزئی دارند، که ملحق به

عام و خاص من وجه می شود. بنابراین وقتی

روایت‌ها را در باب تعارض بردیم، در این صورت

مرجّحات سندی و دلالی و امثال ذلک حجّیت پیدا

می کنند و باید به آنها مراجعه کرد.

بنابراین از مقتضای این بحث به دست آمد که اصل عدم زیاده اصلاً يك اصل عقلائی نیست و يك چنین اصلی مورد توجه و عمل نیست. اگر آن روایت‌ها روایاتی هستند که با زیاده در تعارض نیستند، در این صورت جایی برای اصل عدم زیاده وجود ندارد و هر دو روایت حجت‌اند و باید به هر دو عمل کرد؛ اما اگر زیاده با نقیصه در تعارض است این مسئله داخل در باب تعارض می‌شود و باز هم جایی برای يك چنین اصلی وجود ندارد؛ پس ما در اینجا باید خیلی به این زیاده‌ها دقت کنیم و تفحص کنیم. در بسیاری از این موارد، ناسخ اشتباهاً در حاشیه نسخه اصلی مطلبی نوشته است و آن ناسخ بعدی، آن حاشیه را در متن نسخه بعدی داخل کرده است؛ و كَمْ لَهُ مِنْ نَظِيرٍ!

یکی از مواردی که سراغ دارم و یادداشت کرده بودم و الآن دیگر مراجعه نکردم، روایت: «هُم فِي سَعَةٍ مِنْ أَكْلِهَا مَا لَمْ يَعْلَمُوا»^۱ است. این روایت اتفاقاً خیلی مسئله مهمی

^۱ مستدرک الوسائل، ج ۲، ص ۵۸۸، به نقل از النوادر، راوندی، ص ۵۰.

است. این در يك نسخۀ نوادر راوندی اصلاً «مِن

أَكْلِهَا» ندارد: «هُم فِي سَعَةِ مَا لَمْ يَعْلَمُوا»؛^۱ بعد خود همان

شخصی که داشته است نسخۀ نوادر را استنساخ

می کرده است، زیر این عبارت، يك «مِن أَكْلِهَا» اضافه

کرده است؛ بعد آن ناسخ بعدی این «مِن أَكْلِهَا» را داخل

در متن در نسخۀ فعلی قرار داده است! یعنی نسخۀ نوادر

که ما فعلاً داریم و مستدرک هم از آن نقل کرده است،

«مِن أَكْلِهَا» دارد؛ امّا در بعضی از نسخ «مِن أَكْلِهَا»

ندارد، بلکه این در حاشیه است.^۲ حالا آیا آن ناسخ این

را یادش رفته و در حاشیه نوشته است یا خودش از

باب شرح روایت، این نوشته را اضافه کرده است.

بسیاری از این مواردی که سراغ داریم

اضافاتی است که ناسخ این کار را کرده است.

چنانچه ما علم داشتیم که فبها، وإلّا باید این قاعده را

درباره آنها اجرا بکنیم. بنابراین ما اصل عدم زیاده و

نقیصه اصلاً نداریم.

^۱ النوادر، راوندی، طبع دارالکتاب، ص ۵۰.

^۲ النوادر، راوندی، طبع دارالحدیث، ص ۲۲۰.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس پانزدهم: بررسی قيود روايات لاضرر

(۲)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

بحث راجع به تقدّم اصالت عدم زیاده بر عدم
نقیصه بود و عرض شد که در اینجا یک اصل عقلائی
یا لفظی مُحَكَّم نداریم.

استدلال برخی بر تقدم اصل عدم زیاده بر عدم نقیصه با استناد به تقدم

صریح بر ظاهر

بعضی‌ها برای اثبات تقدم اصل عدم زیاده بر
عدم نقیصه، فرموده‌اند که کلام و عبارت ناقص
بالنسبه به عبارت زیاده، در مفاد معنای خودش
یک ظهور دارد؛ ولی در خطاب القاء شده در کلام
زائد، صریح آن بر تمامیت معنای مراد، ملفوظ است؛
و در ترجیح ادله و تعارض بین ظاهر و صریح،
صریح مقدم است و طبعاً ظاهر بر صریح حمل
می‌شود. از این نقطه نظر، حکومت با اصالت عدم

زیاده است. پس در روایات قاعده «لاضرر و

لاضرار» هم آن روایاتی که مذیل به «فی الاسلام»

باشد مُحکَم است: «لاضرر و لاضرار فی الاسلام.»

نقد برخی بر استدلال فوق به واسطه مناقشه در مجرای قاعده تقدم صریح بر

ظاهر

از این مطلب جواب داده شده است که عند

التعارض بین ظاهر و صریح، در جایی ظاهر حمل بر

صریح می‌شود که در کلام واحد و از متکلم واحد

باشد، نه اینکه از دو راوی باشد، چون دو شهادت به دو

معنای مختلف است و در اینجا ظاهر بر صریح حمل

نمی‌شود.

اما اگر متکلم واحدی، کلامی را گفت و بعد

کلام مخالفی از او اصغاء شد، در این صورت چون

یک کلام واحد که راوی از امام نقل کرده است،

به تنهایی با یک روایت دیگر که آن روایت را هم

همین راوی از امام نقل کرده است، در تعارض

می‌افتد، صوتاً لکلام الحکیم عن اللغویة، یعنی به خاطر اینکه کلام امام از لغویت خارج شود، از این ظهور دست برمی‌داریم و آن ظاهر را بر صریح حمل می‌کنیم.

هم‌چنین وقتی شخصی يك معنا را از امام نقل می‌کند و کلامش در نقل به معنا دارای ظهور است، و راوی دیگری همین معنا را از امام نقل می‌کند و در کلامش تصریح است، ما می‌گوییم نمی‌شود امام در اینجا تناقض فرموده باشد، پس از این نقطه نظر ما ظاهر را بر آن صریح حمل می‌کنیم. من باب مثال يك وقت شخص می‌گوید که کلام امام این است، تا طلبی را در ضمن القاء خطابي به مخاطب القاء کند؛ در اینجا ما نمی‌دانیم که آن طلب وجوب است یا استحباب؟ دو راوی يك طلب را از امام نقل می‌کنند، یکی می‌گوید که امام فرمود: ینبغی للصائم أن یتک هذا الأمر فی ایام صیامه، ولی آن شخص دیگر می‌گوید که امام فرمود: لا یجوز للصائم أن یتک. در این صورت که هر دو راوی يك معنا را نقل می‌کنند، ولی یکی به صورت «ینبغی» و

یکی به صورت «لایجوز»، ما در اینجا می‌گوییم:
«لایجوز» تصریح است و باید «ینبغی» را بر «لایجوز»
حمل کنیم.

ولی ما نحن فیه باب شهادت است و در باب
شهادت اگر دو شاهد بیایند و بر یک مطلب شهادت
بدهند و کلام یکی از آن دو شاهد، ظاهر باشد و کلام
شاهد دیگر صریح باشد، هیچ وقت ظاهر را بر صریح
حمل نمی‌کنیم. من باب مثال در دار زید که متنازع فیه
بین دو نفر است، اگر این شاهد یک شهادت بدهد
که شما از شهادت او ظهور ملکیت را بفهمید و شاهد
دیگر به نحوی شهادت بدهد که شما تصریح در
ملکیت برای عمرو را بفهمید، شما ظهور کلام شاهد
اول را بر صریح کلام شاهد دوم حمل نمی‌کنید؛
چون هر کدام از اینها در یک وادی شهادت می‌دهند
و نمی‌شود اینها را بر یکدیگر حمل کرد.

از این نقطه نظر ما نحن فیه هم باب شهادت
است؛ چون صحبت در این است که دو راوی یک
مطلب را به یک عبارت از امام نقل می‌کنند و یک
راوی می‌گوید که امام این را نگفت، ولی راوی دیگر
می‌گوید که امام این را گفت، پس اصلاً این بحث

خارج از آن مطلب است و به باب شهادت می‌رود. در اینجا وقتی که یک راوی یک روایت به خصوص را نقل می‌کند که در آن لفظ زیاده ندارد، در واقع بر استماع این کلام از امام به این کیفیت و لا غیر، شهادت می‌دهد و آن راوی دیگر بر استماع این کلام با این قید، شهادت می‌دهد؛ بنابراین نمی‌شود یکی از اینها را بر دیگری حمل کرد و ظهور در اینجا دیگر معنا ندارد.

در اینجا هر دو راوی یک مطلب را از امام نقل می‌کنند؛ یکی با زیاده و یکی ناقص. این می‌گوید که امام این را گفت و غیر از این را نگفت، یعنی من دارم شهادت می‌دهم؛ و دیگری می‌گوید که من همین کلام را بعینه نقل می‌کنم و امام با زیاده گفت. بنابراین ما نمی‌توانیم در اینجا این ظهور را بر صریح حمل کنیم، چون در اینجا خود این ظهور هم برای خودش یک تصریح می‌شود و در واقع اصلاً از بحث ظهور در کلام خارج می‌شود.

حمل ظاهر بر صریح در جایی است که بخواهند به صورت ظاهر و صریح، نقل به معنا کنند، آن وقت یکی بر دیگری حمل می‌شود. بنابراین در

اینجا نمی‌توانیم بگوییم که اصالت عدم زیاده، تصریح به زیاده است، ولی روایت ناقص در عدم زیاده ظهور دارد و تصریح نیست، تا اینکه شما روایت زائد را بر روایت ناقص، غلبه بدهید. این جوابی است که از این مطلب داده شده است.

بررسی مجرای قاعده تقدم صریح بر ظاهر، در ترجیح اصل عدم زیاده بر

عدم نقیصه

اشکالی که به این جواب وارد می‌شود این است

که ما يك کلام متکلم را که بر دیگری حمل می‌کنیم

مثلاً مطلق را بر مقید حمل می‌کنیم. به جهت این است

که کلام ناقلین متعدد، همه از يك واقعیت واحده

نفس الامریه حکایت می‌کند؛ چون متکلم واحد است،

لذا شما بین کلام او و خطابات او جمع می‌کنید. اگر

متکلم متعدد بود شما هیچ‌وقت این کار را انجام

نمی‌دادید. دو راوی که يك مطلب را از امام نقل

می‌کنند و يك راوی به‌عنوان ظاهر نقل می‌کند و راوی

دیگر همان مطلب را به‌عنوان صریح نقل می‌کند، از

باب اینکه نمی‌شود امام قائل به تناقض و تضاد شده

باشد، شما ظاهر را بر صریح حمل می‌کنید. بین ظاهر و

بین صریح تعارض است و صوتاً لکلام

الامام عن اللغوية، ما آن ظاهر را بر صریح حمل
می‌کنیم؛ حالا می‌خواهد راوی واحد باشد یا متعدد،
فرق نمی‌کند. وقتی جریان از این باب است، بین اینکه
دو راوی يك مطلب را در نقل به معنابه صورت ظاهر
و صریح بیان کنند یا اینکه دو راوی يك مطلب را به
عنوان کم و زیاد نقل کنند، چه فرقی می‌کند؟! هیچ
فرقی در اینجا وجود ندارد!

در آنجایی که کلام امام مطلق است و راوی
مطلق را بیان می‌کند اگر راوی دیگری مقید را بیان
کند، چرا شما مطلق را بر مقید حمل می‌کنید؟ اگر در
جایی بگوید: «فی كفارة الصوم فك رقة» یا «عتق رقة»
و در جای دیگری بگوید: «فی كفارة الصوم عتق رقة
مؤمنة»، چرا شما در اینجا مطلق را بر مقید حمل
می‌کنید؟ به‌خاطر اینکه در کلام امام تعارض واقع
نشود، شما مطلق را بر مقید حمل می‌کنید؛ چون
نفس الأمر واحد است و آن نفس الأمر عبارت است از
کلام واحدی که از امام است، چه امام در مجلس واحد
آن کلام واحد را ایراد کرده باشد یا در مجالس متعدد،

نفس الأمر بالأخره واحد است.

از این نقطه نظر در جمع بین ظاهر و نص و در جمع بین ظاهر و اظهر و در جمع بین ظاهر و صریح و در جمع بین مطلق و مقید و عام و خاص و امثال ذلك، در تمام اینها صوتاً لكلام الحكيم عن اللغوية، این دو را با هم جمع می‌کنیم. من باب مثال وقتی که مولا در يك آن بگوید: «اکرم العلماء» و در آن بعد بگوید: «لا تکرّم الفساق»، به خاطر تحرّز از لغویت در کلام مولا، بین اینها جمع می‌کنیم؛ در حالتی که بین این دو کلام تعارض است، حالا یا تعارض من وجه است یا تعارض مطلق است یا تعارض به نحو بینونیت تامه است. در هر صورت به دو جهت بین این دو کلام جمع می‌کنیم: جهت اوّل اینکه این دو کلام از يك واقعیت واحده نفس الامریه حکایت می‌کند. جهت دوّم اینکه ما حجّیت را به هر دو خبرِ واسطه - نه به یکی از آنها - می‌دهیم، و چون دو خبر راوی حجّت است ما به این معضله می‌افتیم. اگر یکی از اینها حجّت بود مشکل نداشت؛ مثلاً اگر ما فقط برای عام احراز حجّیت

می‌کردیم، دیگر خاص را کنار می‌گذاشتیم؛ یا اگر ما

فقط برای خاص، مثلاً لا تکرّم الفساق، حجّیت احراز

می‌کردیم، اصلاً دیگر به عام کاری نداشتیم. پس چون هر دو کلام حجت است، ما به این معضله می‌افتیم و صوتاً لکلام الحکیم عن اللغویة، قائل به جمع عرفی بین ظاهر و اظهر، ظاهر و نص، عام و خاص، مطلق و مقید و امثال ذلك می‌شویم.

روی این حساب، چه کسی گفته است که در شهادت شاهدین ما نمی‌توانیم ظاهر را بر اظهر و یا ظاهر را بر نص حمل کنیم؟! چه کسی یک چنین حرفی را زده است!؟

بله، اگر دو شاهد باشند که این شاهد در کلامش ظاهر و آن شاهد در کلامش تصریح باشد و هیچ کدام به همدیگر ربط نداشته باشند، در این موقع ما ظاهر را بر نص حمل نمی‌کنیم. من باب مثال یکی از دو شاهد می‌گوید: به نظر من می‌رسد که این منزل برای زید است. شاهد دیگر می‌گوید: والله العلی العظیم اصلاً این منزل برای عمرو است! کلام شاهد اول ظهور در ملکیت زید دارد و کلام شاهد دوم تصریح و نصّ در ملکیت عمرو است. این دو کلام بر همدیگر حمل نمی‌شوند؛ چون هر دوی اینها در دو وادی بحث

می‌کنند، یکی ملکیت زید را بیان می‌کند و دیگری ملکیت عمرو را شهادت می‌دهد، پس به همدیگر ربطی ندارند. در اینجا اگر ما شهادت ظاهر را پذیرفتیم، خود آن ظاهر، نصّی مقابل آن نص دیگر می‌شود. در این مطلب بحثی نیست.

اما صحبت در این است که اگر دو شاهد، هر دو یک مطلب را بیان کنند که یکی به صورت ظاهر و یکی به صورت نص باشد یا یکی به صورت مطلق و یکی به صورت مقید باشد، در اینجا مطلب از چه قرار است؟ من باب مثال شاهی شهادت می‌دهد که وقتی این موصی داشت وصیت می‌نوشت، این مال را برای اولاد خودش نسل اندر نسل وقف کرد، و شاهد دیگر یک لفظ صغار هم ضمیمه می‌کند و شهادت می‌دهد که این موصی این مال را برای اولاد صغارش وقف کرد. اینجا مطلق و مقید یا عام و خاص می‌شود. در اینجا دیگر نمی‌گویید که بین این دو بیّنه تعارض است؛ بلکه اگر قرار بر این باشد که این دو شاهد، هر دو بر یک واقعه واحد و نفس‌الأمریّه

شهادت بدهند و شما علی‌السواء به شاهدین حجّت بدهید، در اینجا بیّنۀ عام را بر بیّنۀ خاص حمل می‌کنید و به آن بیّنۀ خاص عمل می‌کنید.

در جمع عرفی که هر دو خبر حجّت هستند و هر دو از يك واقعه حکایت می‌کنند، غیر از این است که ما در اینجا به همان جنبۀ عرفی عمل می‌کنیم؟! در اینجا باید بگوییم که این شاهی که گفته است که این شخص موصی بر اولادش وصیت کرده است، منظورش اولاد صغار است؛ گرچه آن شاهد دیگر بگوید که نه، فقط بر اولادش وصیت کرده است و شامل صغار و کبار با هم می‌شود. ولی از باب رفع تعارض و صوتاً لکلام الموصی عن اللغویة، ما در اینجا چاره نداریم که عام را بر خاص حمل کنیم؛ و الاّ اگر ما این مسئله را در نظر نگیریم، همین مطلب در مورد اطلاقات و عمومات هم می‌آید.

در مورد عمومات مگر شما نمی‌گویید که ما به وسیلۀ خاص، عام را تخصیص می‌زنیم؟! من باب مثال در «أکرم العلماء» و «لا تکرّم زیداً» اگر زید

عالم باشد مگر «لا تکرّم زیداً» عمومیت «أکرّم العلماء» را
تخصیص نمی‌زند؟! وقتی تخصیص می‌زند آیا بین
خاص و عام تعارض نمی‌شود؟! عام بعمومه و بشموله
می‌گوید که باید همه علما حتی زید را اکرام کنید. زید
که خاص است، بخصوصه می‌گوید که نباید من را
اکرام کنید اگرچه عالم باشم. ما برای رفع محذور و برای
یافتن چاره و صوتاً لکلام الحکیم عن اللغویة، عام را بر
خاص حمل می‌کنیم و به وسیله خاص، عام را تخصیص
می‌زنیم. همین مسئله در مورد شهادت هم هست. اگر
دو شاهد، هر دو یک مطلب را بیان کنند که یکی بازیه
باشد و یکی ناقص باشد، همین مسئله در مورد آنها
هست و ما باید ظاهر را بر صریح، یا مطلق را بر مقید
حمل کنیم.

اما در این مورد، صحبت در این است که
زیادی و کمی در اینجا دیگر ملاک نیست، بلکه ظاهر
و اظهر و نص و ظاهر در اینجا ملاک است. چه بسا
ممکن است در بعضی از موارد، شهادت به اقل از
شهادت به اکثر، اظهر باشد و اقل بر اکثر مقدم شود،
و در بعضی از موارد، شهادت به اکثر بالنسبه به

شهادت اقل، اظهر باشد و اکثر

مقدم شود. ما تغلیبی به نام زیاده نداریم؛ بلکه آنچه در جمع عرفی داریم، عبارت است از غلبهٔ اظهر بر ظاهر یا غلبهٔ نص بر ظاهر؛ ولی صحبت در این است که ما غلبهٔ زائد بر ناقص نداریم.

ما می‌توانیم این مطلب را بپذیریم؛ اما اینکه ما نحن فیه از باب شهادت است و در باب شهادت نمی‌شود ظاهر را بر اظهر حمل کرد، تمام اینها مطالب خلاف است و این اشکال به مُستشکل وارد است.

نقد قول به تقدم اصل عدم زیاده بر عدم نقيصه بر اساس استناد به تقدم نص بر ظاهر

و اما به اصل این قضیه که اینها گفته‌اند:

در ما نحن فیه، روایت ناقص در مفاد خودش ظاهر است و روایت تام در مفاد خودش نص است و باید ظاهر را بر نص حمل کرد.^۱

اشکال وارد است که این ظاهر و نص را از کجای

مفاد این کلام، به دست آورده‌اند؟!

بحث «حمل ظاهر بر نص» در آنجایی است که

يك كلام بمفاده و بلفظه بر يك معنا دلالت و ظهور

^۱ رجوع شود به بحوث فی علم الأصول، شهید صدر، ج ۵، ص ۴۴۱.

داشته باشد و کلام دیگر در يك معنا نص باشد؛ اما در اینجا اصلاً ظهور لفظی نیست، بلکه ظهور مقامی است. چه ربطی به لفظ دارد؟! در کجای کلام ناقص بالنسبه به زیاده، ظهور وجود دارد تا حمل بر نص شود؟! این مقام، مقام عدم تلفظ به زیاده است و همین، قرینه‌ای برای ظهور در غفلت است؛ چون در کلام دیگر، تصریح به زیاده است و خود مقام تصریح، نص در این است که در اینجا زیاده هست و زیاده -حالا ما اصلاً کاری نداریم که آن زیاده چیست و مربوط به چه چیزی است و مفادش چیست- حکایت از عدم غفلت می‌کند.

همان‌طور که گاهی اوقات سکوت دلالت بر رضا دارد؛ مثلاً وقتی سراغ یکی می‌روند و می‌گویند که آیا به این مطلب راضی هستی یا نه؟ اگر راضی نباشد می‌گوید که راضی نیستم؛ اما اینکه ساکت است و حرف نمی‌زند، یعنی می‌خواهد بگوید: من حرف نمی‌زنم یعنی راضی هستم. بنابراین خودِ مقام نقص و ذکر نکردن و حرف نزدن،

به دلالت التزامیه ظهور در رضایت دارد. این می‌شود ظهور مقامی، نه ظهور لفظی؛ چون متکلم لفظی را نگفته و حرفی نزده است.

تفاوت ظهور مقامی با ظهور لفظی این است که در ظهور لفظی، خود لفظ در يك معنا ظهور دارد، مثل «ینبغی» که در استحباب ظهور دارد؛ ولی در ظهور مقامی اصلاً لفظی نیست تا اینکه ظهوری داشته باشد یا نداشته باشد، یعنی اصلاً موضوعی در کار نیست و سری نیست که بتراشیم! خود نبودن لفظ، ظهور دارد در اینکه منظور در اینجا این است.

حالا می‌خواهیم بین ناقص و بین کامل جمع کنیم، لذا می‌گوییم: اینکه راوی نگفته است: «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام»، این نگفتن «فی الاسلام» ظهور دارد در اینکه «فی الاسلام» نیست؛ اما آن راوی دیگر که «فی الاسلام» را گفته است، گفتن او در بودن «فی الاسلام» نص است. این ظهور کلام این راوی اول، ظهور مقامی است و دلالت بر عدم غفلت از آن حذف می‌کند. این راوی می‌گوید: خیال نکن که من «فی

الاسلام» را تعمداً ذکر نکردم یا من غفلت کردم و ذکر نکردم؛ بلکه این ذکر نکردن من ظهور دارد در اینکه این روایت به همین مقدار است، گرچه ممکن است من غفلت کرده و ذکر نکرده باشم. ولی کلام آن راوی دیگر، نصّ مقامی است و در نصّ مقامی، آن راوی دیگر می‌گوید: من این را بیان کردم و این بیان من دلالت می‌کند بر اینکه من شاعر به ایراد این قید زائد هستم.

اگر این طور باشد ممکن است بگوییم: لعلّ اینکه امر به عکس باشد، یعنی ظهور مقامی در ناقص، ظاهر در این نباشد که راوی غفلت کرده است؛ بلکه راوی می‌گوید: نه خیر، من چون نبوده است نیاورده‌ام. هم‌چنین در مورد روایت کامل، به قرینهٔ عدم قید «فی الاسلام» در روایت ناقص، شاید استفاده کنیم که خود این شخص قیدی را اضافه کرده است.

بنابراین نص و ظاهری در اینجا نداریم و هر دو روایت ظاهر هستند؛ یعنی در اینجا نمی‌توانیم یک نصّ مقامی احراز کنیم تا ظهور مقامی را بر آن حمل کنیم، بلکه

هر دو روایت ظاهر هستند؛ هم روایت ناقص ظهور دارد در اینکه غفلت نکرده است که نیاورده است، بلکه می‌دانسته است که نیست لذا نیاورده است، و هم روایت زیاده ظهور دارد در اینکه شاید غفلت کرده است که این زیاده را آورده است و از خودش اضافه کرده است؛ هر دوی اینها علی‌السواء هستند.

هم‌چنین وقتی که ما در نقل روایات، تقیّد به نقل به معنا داریم،^۱ در این صورت دیگر آوردن و نیاوردن «فی الاسلام» هیچ‌کدام نمی‌تواند قرینه بر صدورش از خود امام باشد.

اگر شما در باب زائد، اصالت عدم غفلت بیاورید و بگویید که مقام اقتضاء می‌کند این راوی که در اینجا «فی الاسلام» را آورده است از ذکر آن غافل نبوده و تعمّد داشته است، ما هم در مورد ناقص می‌گوییم که آن راوی که «فی الاسلام» را نیاورده است به عدم ایراد تقیّد داشته است، یعنی چون می‌دانسته است که نیست، لذا نیاورده است، وإلّا

^۱ رجوع شود به ص ۱۹۳.

راوی هیچ وقت از خودش اضافه‌ای نمی‌آورد.
بنابراین اصالت عدم غفلت در هر دو صورت می‌آید.
پس دوباره در ما نحن فیه نمی‌توانیم اصلی را حاکم
کنیم بر اینکه این اصالت عدم غفلت در جانب زیاده،
بر اصالت عدم غفلت در جانب نقیصه غلبه داشته
باشد، و باز آن مسئله به حال خودش باقی می‌ماند.
بنابراین در ما نحن فیه اصلاً نه ظهور مقامی داریم و
نه نصّ مقامی؛ بلکه باید ببینیم که عرف در این مقام
چه حکمی می‌کند.

اقتضاء مقام نسبت به عدم ذکر قید واضح

بله، ممکن است در اینجا مطرح کنیم که در
بسیاری از موارد، مقام اقتضاء می‌کند که وقتی لفظی
روشن و واضح باشد دیگر آن را ذکر نکنند، و ما این
را در خیلی از موارد می‌بینیم. در اینجا «لا ضرر و
لا ضرار» مسلماً «فی الاسلام» است؛ یعنی در «لا ضرر
و لا ضرار»، بودن در اسلام منظور است و بودن در
یهودیت و در نصرانیت منظور نیست، چون این
قاعده در اسلام تشریح شده است.

اگر احراز کردیم که معمولاً عرف در یک چنین جایی موارد نقیصه را به جهت وضوح آن مورد زائد، بر زیاده حمل می کند و می گوید: وقتی که قضیه و قید روشن باشد دیگر راوی آن را بیان نمی کند. البته نه به عمومیت خودش؛ اگر به عمومیت خودش بخواهیم لحاظ کنیم آن وقت راجع به آن مواردی که اصلاً ممکن است به طور کلی معنای اوّل را تغییر بدهد، دیگر این معانی مطرح نیست و پیش نمی آید و روشن بودن، معنا ندارد.

اگر قید زائدی بیاید و اصلاً معنای نقیصه را عوض کند دیگر این حرفها پیش نمی آید، بلکه باید همان ظاهر و اظهري را که اوّل عرض کردیم بیان کنیم، یعنی حکم مسئله این می شود که باید مطلق را بر مقید حمل کنیم و عام را بر خاص حمل کنیم، چون اینها مواردی است که همدیگر را عوض می کنند. بنابراین همان طوری که عرض کردیم، چه بسا ممکن است که در آنجا مورد ناقص بر مورد زائد غلبه داشته باشد یا مورد ناقص، اظهر باشد و مورد زائد، ظاهر باشد یا در بعضی موارد که نشود به هیچ وجه بین آنها جمع کرد باید آن را به باب تعارض

ببریم و نسبت به آنها حکم کنیم.

بله، این مطلب هست که اگر قرار باشد راوی به خاطر وضوح، مطلب را نقل نکرده باشد، در این صورت ما آن روایت ناقص را بر روایت زائد حمل می‌کنیم، به خاطر اینکه هیچ نوع تنافی و تعارضی بین این دو روایت پیش نمی‌آید و هر دو حجت هستند.

إنما الكلام در اینکه آن قید زائد باعث بشود که در آن معنای ناقص تغییر کلی پیدا بشود. در این صورت باید ببینیم که عرف در اینجا چه می‌گوید. اگر اثبات کردیم که عرف معمولاً جانب نسیان در مورد حذف را بر غفلت به واسطه ازدیاد غلبه می‌دهد - که همین‌طور هم هست و ما این را قبول کردیم که در خیلی از موارد، انسان به واسطه نسیان، یک کلمه را حذف می‌کند - و روایت زائد را أخذ می‌کند و می‌گوید که شخص در روایت ناقص فراموش کرده است؛ این مطلب را باید یکی از مرجحات

باب تعارض، بعد از آن مرجحاتی که در باب
تعارض ذکر شده است - که خذ بأعدلها و أوثقها و
أفقهها و أورعها و... قرار بدهیم، همان طور که مرحوم
شیخ گفته است که اگر هر وسیله و واسطه‌ای برای
ترجیح و وثاقت و اطمینان و اعتماد و رکون به وثاقت
یکی از این دو روایت پیدا شود انسان باید به آن متشبّث
بشود؛^۱ اما نه اینکه این مطلب خودش به عنوان يك
مرجّح ابتدایی باشد که ما در این موارد، روایت زائد را
أخذ کنیم.

بعد از همهٔ این مرجحات، وقتی که دیگر تمام
راه‌ها به رویمان بسته شده است - یعنی هر دو راوی
فقیه، أورع، أعدل، ضابط و... هستند - ما به مقام
تخیر می‌رسیم.

عدم وجود هیچ‌گونه مدرک شرعی و عرفی بر تقدم اصل عدم زیاده بر عدم
نقیصه

بنابراین فتحصل ممّا ذکرنا، تقدم اصالت عدم
زیاده بر اصالت عدم نقیصه به هیچ وجه هیچ نوع مدرک

^۱ فرائد الأصول (طبع مجمع الفکر)، ج ۴، ص ۱۱۳ و ۱۱۴.

شرعی و عرفی ندارد.

نقد کلام مرحوم نائینی در تقدم اصل عدم نقيصه بر عدم زیاده در خصوص روایات لا ضرر

مطلب دیگر در مورد این قید زائد در قاعده

این است که مرحوم نائینی برای ترجیح عدم «فی الاسلام» فرموده‌اند:

گرچه ما در مورد تغلیبِ أحدهما علی الآخر، جانب زیاده را می‌گیریم؛ ولی در ما نحن فیه به خصوص، یعنی روایت «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام»، جانب نقيصه و روایات ناقص را می‌گیریم، به جهت اینکه روایات نقيصه اکثر از روایاتی است که با قید «فی الاسلام» آمده‌اند.^۱

البته این مطلب مخدوش است به اینکه روایات در اینجا چند دسته هستند: در یک دسته اصلاً لفظ «لا ضرر و لا ضرار» نیامده است، چه برسد به اینکه «فی الاسلام» آمده باشد، یعنی در واقع می‌توانیم بگوییم که سالبه به انتفاء موضوع است؛ در

^۱ رساله فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۱۹۲.

یک دسته «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» آمده است؛

و در یک دسته «لا ضرر و لا ضرار» تنها آمده است.

لذا اینکه ما بگوییم که روایات نقیصه بر روایات

زائده غلبه دارد،

خیلی موجه به نظر نمی‌رسد؛ مگر از باب اینکه فرموده‌اند: روایات نقیصه بالنسبه به روایات زائد، قلت و سائط دارد؛ مثلاً آن چهار تا واسطه دارد و همۀ روایش عدل هستند و روایات مقبول هستند و در حکم قطعی الصدور تلقی می‌شوند، ولی روایات زائده که «فی الاسلام» دارد به این کیفیت نیست. لذا شاید روایات نقیصه از این نقطه نظر بر روایات زائده غلبه داشته باشند. در هر صورت، این مطلب هم به اینجا رسید و دیگر به نظر نمی‌رسد که در مورد این مسئله مطلبی باقی مانده باشد.

جمع‌بندی بحث در اعتبار قید «فی الاسلام» در روایات لا ضرر

فتحصل ممّا ذکرنا اینکه ما به روایت معتمدی که به طریق صحیح «فی الاسلام» را بیان کرده باشد که بتواند در قبال روایت ناقص قد علم کند و البتّه منشأ و موجب برای حکم باشد، ظفر پیدا نکردیم. روایاتی که موثوق^{۲۶} به است - همان طور که عرض شد - روایاتی است که در آنها عبارت «لا ضرر و لا ضرار» دارد و به نظر

می‌رسد که یا فقهاء و یا خود راوی «فی الاسلام» را زیاد کرده باشند.

البته این مطلب قلیل الجدوی است به خاطر اینکه همان طوری که بعداً در مجاری این قاعده بحث می‌کنیم، اصلاً بود و نبود «فی الاسلام» خیلی تفاوت ندارد تا اینکه بگوییم آیا «فی الاسلام» یک قید زائد منشأ برای اثر است یا نیست؛ به جهت اینکه به طور کلی تشریح اولیّه تمام احکام، تشریح اسلامی است، چه «فی الاسلام» بیاورند یا نیاورند، چه اینکه این قاعده در رد یا تخصیص یا تحدید قواعد دیگر باشد یا نباشد، چه اینکه راجع به ادیان دیگر باشد یا نباشد، چه امضایی باشد یا نباشد، فرقی نمی‌کند. اصل تشریح حکم، تشریح اسلامی است؛ حالا «فی الاسلام» و غیر «فی الاسلام»، بود و نبودش خیلی تفاوت نمی‌کند. البته بعداً در مجاری خود قاعده - که خیلی هم مطلب مهمی است که آیا این قاعده مطّرد است یا نیست؟ در کجا؟ آیا حکم تکلیفی است یا وضعی؟ و اگر حکم وضعی است، در چه حدی سعه و ضیق دارد؟ - این مطلب را

می‌گوییم، ولی فعلاً به نظر می‌رسد که قید «فی
الاسلام» چندان مبتلا به نیست.

جمع‌بندی بحث در اعتبار قید «علی مؤمن» در

روایات لا ضرر

همان‌طوری که عرض کردیم، زیاده «علی

مؤمن» هم همین‌طور است و این قید، مخصّص این

حکم به حکم و قاعده تکلیفی نخواهد بود. «علی

مؤمن» یعنی اینکه پیغمبر می‌فرماید که به مؤمن

نمی‌شود ضرری وارد کرد، این قید اصلاً نه در

نفس الأمر تحدیدی است و نه در مقام ثبوت و نه در

مقام اثبات. همان‌طوری که عرض کردیم، لحاظ این

قید در مقام اثبات مستحیل است، به‌خاطر اینکه اولاً

ما از کجا بین مؤمن و غیر مؤمن فرق بگذاریم

تا اینکه این قید را در آنجا بیاوریم؟! در ثبوت هم

هیچ وقت پیغمبر یک حکم از آن احکامی را که

ارتباط مستقیم با مسائل اجتماعی مردم دارد اصلاً

بر اساس ایمان قرار نمی‌دهد، لذا این احکام

بر اساس واقع و ایمان نیست. پس هم ثبوتاً و هم

اثباتاً قید «علی مؤمن» و «فی الاسلام» خلاف است.

بنابراین ما نمی‌توانیم [به ثبوت این قیود در

روایات لا ضرر] وثوق داشته باشیم. بله، از این

نقطه نظر می توانیم احتمال جدی بدهیم که «فی الاسلام» از جانب رسول الله مطرح شده است، به خاطر روایاتی که از اهل تسنن بیان شده است و همین طور یک روایت دیگر که گرچه مرسل است ولی قید «فی الاسلام» را دارد؛ اما اینکه به طور جازم بگوییم که «فی الاسلام» منقول است، صحیح به ذهن نمی رسد. این مطلب تا اینجا تمام می شود.

تا اینجا صحبت به این رسید که این روایت و این قاعده، مسلم الثبوت است. اگر نگوییم متواتر - که بعضی ها گفته اند - لا اقل مستفیض است و هیچ جای شکی در این وجود ندارد که از معصوم و از پیغمبر نقل شده است.

اللّهُمَّ صَلِّ عَلٰی مُحَمَّدٍ وَّآلِ مُحَمَّدٍ

درس شانزدهم الی هجدهم: معنا و مفاد

ضرر و ضرار

درس شانزدهم: معنا و مفاد ضرر

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

و الصلاة على خيرة الله المنتجبين محمد و آله

الطاهرين

و اللعنة على أعدائهم أجمعين

عرفی بودن مسئله ضرر

یک وقت می خواهید ببینید در زمان گذشته آیا عرف هم پای لغت بوده است یا با لغت فرق داشته است؟ در این صورت خوب است که بحث لغوی بکنیم. ولی یک وقت نه، اصلاً خود ضرر یک موضوع اجتماعی و عرفی است و ممکن است در یک عرف به امری اصلاً ضرر نگویند و در یک عرف دیگر، ضرر بگویند. لذا خود ضرر اصلاً یک مسئله عرفی است.

وقتی که ضرر یک مسئله عرفی شد، دیگر بحث کردن از لغت در اینجا قلیل الجدوی می شود؛ یعنی خود عرف ضرر را تشخیص می دهد، لذا اصلاً باید به مسئله عرفی نگاه کنیم. من باب مثال در یک جا ممکن است به ضیق، ضرر اطلاق شود؛ حالا اگر یک شخص میلیاردی که میلیاردها ثروت دارد یک معامله صد تومانی بکند و در این معامله صد تومانی، بیست تا تک تومانی ضرر کند، آیا برای این شخص ضیقی پیدا می شود؟! کجا ضیقی پیدا می شود؟! آیا چیزی از او کم می شود؟! آیا می شود بگوییم که این معامله موجب نقص یا تنگی در اموالش است؟! مسئله این طور

نیست؛ درحالی که به مصداق خیار غبن و قاعده
لاضرر، این شخص در اینجا حق فسخ دارد و این
حق را عرف به او می‌دهد، چراکه عرف می‌بیند که
درست است که این شخص صد میلیارد ثروت دارد،
ولی نظر عرف دربارهٔ ضرر در این معامله، معامله
خاص است و در این معامله خاص، این شخص
ضرر کرده است؛ یعنی عرف ضرر را بالنسبه به هر
معامله خاصی می‌سنجد. همان‌طور که اگر این
شخص یک معامله صد میلیونی بکند و در آن معامله
یک میلیون هم ضرر کند، عرف نمی‌گوید که تو ضرر
کردی چون در معامله صد میلیونی که تو بیست
میلیون استفاده کردی اگر یک میلیون کمتر باشد معفو
است؛ ولی عرف بیست تومان ضرر در یک معامله
صد تومانی را ضرر به حساب می‌آورد، درحالی که
ضیقی در کار نیست.

بنابراین مسئله ضرر، یک مسئله عرفی است
و خود عرف بین موارد آن تشخیص می‌دهد.
همان‌طور که اگر عرف در یک قضیه نظر داد، ولو
اینکه بر خلاف لغت باشد، چون لسان شرع، لسان

عرف است نه لسان لغت؛ پس در مورد شک، نظر عرف مُحکّم است. بنابراین درست است که از معنای لغویِ ضرر بحث کردیم که یا به معنای سوء حال یا ضیق یا ضیق مکانی یا ضیق حالی یا نقص است، و نقص را هم به نقص در حقوق و اموال و اعضاء سرایت دادیم؛ ولی در هر صورت خود معنای ضرر یک معنای روشن عرفی است که از این نقطه نظر باید ببینیم که عرف به چه چیزی ضرر می گوید؟ به نظر می رسد که عرف در هر موردی و برای هر شخصی حساب جداگانه‌ای در مورد ضرر دارد و نظر عرف هم همان نظر اهل خبره است که دیگر مسئله از این نقطه نظر روشن است و نیازی به معنای لغوی نیست.

این قضیه خیلی مهم است. اهمّیت آن در این است که مواردی که در روایات از ضرر استفاده شده است حضرت استفاده حکمی کرده‌اند. وقتی این موارد برای ما روشن بشود، معیاری برای تشخیص عرفی برای ما پیدا می شود که عرف، ضرر را در چه مواردی استعمال می کند؟ آیا کم و زیادی مضرّ به آن است؟ آیا عرف به ضرر نوعی، ضرر می گوید یا فقط

آن را به ضرر شخصی منحصر می‌کند؟ اینها دیگر

مطالبی

است که برای بعد است إن شاء الله.

میزان اعتبار کلام اهل لغت در بیان معنا و مصداق الفاظ

تلمیذ: کتب لغت ناظر به استعمالات هستند،

یعنی اینها گرچه به عنوان ثبت معنای موضوع^هله

حقیقی نوشته شده‌اند، ولی وقتی انسان استقصاء

می‌کند می‌بیند که اینها ناظر به همان استعمالات

عرفی هستند. اگر این طور باشد دیگر فرقی بین لغت

و نظر عرف نیست الا اینکه بگوییم: به خاطر آن

تفاوت‌هایی که عرف در هر زمانی برای خودش دارد

و در هر عرفی، معانی خود به خود عوض می‌شوند،

پس نمی‌توانیم به آن روایات بکلیت^ه تمسک کنیم؛

چراکه ممکن است عرف زمان رسول خدا صلی الله

علیه و آله با زمان الآن فرق کند و نقصی که آن موقع

ضرر بوده است الآن ضرر نباشد.

استاد: البته ضرر به یک معنای کلی اشاره دارد

که در هر جایی ممکن است مصادیق متفاوتی پیدا

بکند. من باب مثال الآن برای حج یک میلیون تومان

پول می‌دهند. شما این حج را نگاه کنید؛ نسبت به

یک شخص ثروتمندی می‌بینید که اگر این شخص

بخواهد یک میلیون بدهد انگار یک سوزن از

زندگی اش کم شده است، لذا این شخص واجب الحج است و باید به حج برود؛ اما اگر شخص دیگری یک میلیون تومان بدهد همه زندگیش را داده است، لذا او مستطیع نیست. بنابراین ما باید به یک معیار کلی برسیم و بینیم که اگر یک نقص یا سلب حقی پیدا شود شارع در تحقق موضوع ضرر تا چه حدی پیش آمده یا توقف کرده است؟ اگر به آن معیار رسیدیم مصادیق آن در هر زمانی تفاوت پیدا می کند. ما می بینیم در بعضی از معانی ای که اهل لغت برای ضرر ذکر کرده اند این معنا فقط یک مصداق برای آن است. من باب مثال می بینیم که اهل لغت «ضیق» را به عنوان معنای ضرر ذکر کرده اند، در حالتی که در بعضی جاها در ضیق اصلاً معنا ندارد و هیچ ضیقی پیدا نمی شود و آن فرد هم هیچ طوری نمی شود و شاید خوشحال هم بشود، ولی عرف می گوید آن فرد در واقع در اینجا ضرر کرده است؛ یعنی اهل لغت به جای اینکه یک معنای کلی را ذکر کنند، یک مصداق را پیدا کرده اند و آن را مفاد برای این لفظ قرار داده اند، در حالتی که این فقط یک

مصدق برای این لغت است و مفاد آن

نیست. از این نقطه نظر می گویند که ما نمی توانیم خیلی به معنای لغوی تکیه کنیم و شاید اینها که مصادیق را ذکر کرده اند غالباً به آن معنای کلی دسترسی پیدا نکرده اند و از خود مصادیق، یک ما به الاشتراک گرفته اند؛ البته ممکن است ما به الاشتراک ناظر به یک مصداق دیگری نباشد و دایره اش دایره ضیق تری باشد.

لذا خود ما بایستی برای ضرر یک معنای جامعی ترسیم کنیم، که البته در طول این بحث ها آن معنا ترسیم می شود. یعنی بعد از اینکه موارد استعمال و استشهاد ضرر در آیات و روایات و کلام اهل لغت و حکایات و تاریخ و... ذکر شد، من حیث المجموع یک معنای کلی به ذهن می آید که تمام اینها مصادیق آن است و در آنجا هم دیگر وابسته به هر عرفی ممکن است تفاوت کند. ولی آن معنایی که فعلاً می توانیم برای ضرر ترسیم کنیم این است که ضرر یک معنای عرفی است که دست عرف برای این مسئله و قضیه از نقطه نظر سعه و ضیق و تشخیص مصداق و تحقق موضوع، باز است.

تلمیذ: مرجع تشخیص عرف چیست؟ آیا

عقل است؟

استاد: نه خیر، ما عرف را با بناء عقلاء دوتا

می‌کنیم. ممکن است عرفی از بناء عقلاء پیروی

نکند؛ مثلاً خیلی از این عرف‌ها هستند که شما وقتی

که نگاه می‌کنید می‌بینید که در مسئله حُسن و قبح

کاملاً تفاوت می‌کنند، مثلاً این عرف این کار را زشت

می‌داند و آن عرف آن کار را زشت می‌داند، و هر

عرفی یک کار را زشت می‌داند، یا مثلاً این عرف این

نوع احترام را صحیح می‌داند و یک عرف دیگر آن

نوع احترام را صحیح می‌داند. حتی عرف در حُسن

و قبح عقلی ممکن است اصلاً راه خطا را در پیش

بگیرد. هم‌چنین ما بعضی از موارد را در شرع داریم

که شارع اصلاً هیچ نظری به عرف ندارد. بنابراین در

مسئله عرف، بناء عقلاء نیست.

بناء عقلاء اصلاً مافوق عرف و حاکم بر عرف

است؛ یعنی شما چه عرف اینجا یا چه عرف جای

دیگر، هر عرفی را نگاه کنید، می‌بینید همه از یک

روش پیروی می‌کنند؛ مثلاً در مسئله عمل به قول

ثقه، در مسئله ترحم به صغیر و یتیم، در شکرِ منعم،

در اکرام بزرگان و در هم‌زیستی مسالمت‌آمیز
- که همهٔ اینها بناءهای عقلائی هستند - دیگر بین
عرف ژاپنی و ایرانی و هندی و عرب فرقی نمی‌کند.
حتّی شما در جنگل‌ها و در قبایل وحشی هم بروید
باز اینها بین خودشان قائل به هم‌زیستی مسالمت‌آمیز
هستند، منتها حدودش فرق می‌کند و هر عرفی برای
خودش یک قانون دارد. به‌عنوان‌مثال این قبیله
می‌گوید که خیمهٔ من تا پنج متر بایستی مصون از
تعرّض بماند، آن قبیله می‌گوید که نه، تا ۲ متر. این
قبیله می‌گوید که سطح اشکال ندارد، آن می‌گوید که
اشکال دارد. ولی اصل هم‌زیستی مسالمت‌آمیز در
یک تمدّن، یک بناء عقلائی است.

ما اصلاً باید بناء عقلائی را با مسائل عرفی،
دو تا بکنیم. بناء عقلائی یک مطلبی است که حاکم بر
عرف است. هر عرفی برای خودش یک نوع حکم
دارد. به عبارت دیگر، هر عرفی آن بناء عقلائی را به
یک نحو در خودش پیاده می‌کند، و این مسئله دیگر
در حُسن و قبح عرفی داخل می‌شود.

چه بسا عرف اصلاً در مرام خودش اشتباه
می‌کند. اصلاً دین برای همین آمده است که موارد

اشتباه و انحراف عرفی را بیان کند. من باب مثال عرفِ
الآن کت و شلوار را می‌پسندد و خیلی هم صحیح
می‌داند، اما این عرف، خلاف است. گرچه الآن
مسئله‌ای نیست ولیکن خلاف است. الآن عرف این
نوع لباس را می‌پسندد، ولی اگر شما به عقلاء
مراجعه بکنید، از نظر بناء عقلائی می‌بینید الآن عرف
در اینجا اشتباه می‌کند. به‌طور کلی اگر ما نگاه کنیم
شاید ۷۰ درصد کارهای عرف اشتباه باشد و اصلاً
دین برای جلوگیری از انحرافات عرفی آمده است.
بله، اگر ما یک‌جا از دین دلیلی نداشتیم و دیدیم
عرف، کاری می‌کند و بناء عقلاء بر خلاف آن نیست،
در اینجا مسئله را به عقل عرضه می‌کنیم، اگر عقل
- البته عقل ناقص خودمان - این را امضاء کرد، عمل
می‌کنیم و اگر عقل امضاء نکرد، عمل نمی‌کنیم. پس
مسائل عرفیه با بناء عقلائیۀ دوتا است.

تفاوت عرف‌ها در مسئله ضرر

آن وقت این ضرر در هر عرفی ممکن است
تفاوت داشته باشد. به عبارت دیگر، مردم هر عرفی
مسائل اجتماعی خودشان را به یک نحو قبول

کرده‌اند و بر طبق آن قبول، متعهد به اجرا می‌شوند.

من‌باب‌مثال در عرف ایران ما خیابان را طوری

خط‌کشی می‌کنیم که ماشینی که از مقابل می‌آید از سمت چپ بیاید و ما که می‌رویم از سمت راست برویم. حالا اگر ما به سمت چپ برویم، به حقّ او تعدی کرده‌ایم و باعث ضرر به او شده‌ایم، و اگر راننده‌ای که از روبه‌رو می‌آید هول بشود و در جوی بیفتد، تقصیر ما است و ما موجب ضرر بر او شده‌ایم. اما در عرف انگلیس برعکس است؛ ماشین آن شخصی که از مقابل می‌آید از سمت راست می‌آید و ما که می‌رویم از سمت چپ می‌رویم. حالا اگر ما در سمت راست برویم تعدی کرده‌ایم. این مطلب در هر عرفی فرق می‌کند، ولی در اصل تعدی، هم خود او این را تعدی می‌داند و هم خود این، آن را تعدی می‌داند. در کم و زیاد هم همین‌طور است و در موارد مختلف متفاوت است.

این قاعده لا ضرر خیلی مهم است. إن شاء الله وقتی در موارد و جریانات آن برسیم اصلاً یک فقه جدیدی پیش می‌آید؛ البته نه فقه جدید، بلکه فقه اسلامی پیش می‌آید و اسلام اصلاً همین است! چون اینها این قدر إن قلت و قلت در این مباحث

گذاشته‌اند که به‌طور کلی اصلاً همه‌چیز را از محتوا
انداخته‌اند.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس هفدهم: معنای لفظی ضرر و ضرار (۱)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

بحث بر سر مفاد ضرر و ضرار است که ضرر و ضرار به چه معنایی است. دربارهٔ ضرر - همان طوری که عرض شد - بحث از مفاد این قاعده برای این جهت است که بدانیم که شارع در موقعیت تشریح خودش چه نوع ضرری را برای ترتیب اثر دخیل دانسته است؟ و از حدودی که شارع در آن حدود این قاعده را اجرا کرده است به یک ملاک کلی در هر مورد و زمانی، و منطبق با هر عرفی برسیم.

اهمیت تعیین مرجع تشخیص ضرر

البته این را به عنوان مقدمه عرض می‌کنم - گرچه بحث آن را باید برای بعد بگذاریم - که آیا نظر شارع روی ضرر عرفی است یا روی ضرر

شخصی است؟ یا بحث روی ضرری است که چون آن ضرر بر خلاف قوانین مدوّنۀ خودش است، خود شارع آن ضرر را تصویب می‌کند؟ گرچه ممکن است در یک عرف، ضرر به حساب نیاید. مثلاً اگر شخصی در عرفی و جایی مجبور است خودش را با بعضی از قوانین آن عرف تطبیق بدهد آیا می‌توانیم بگوییم که شارع به مقتضای تطبیق قوانین با این شخص برخورد می‌کند؟ یا اینکه نه، برای خودش حساب و کتابی دارد؟ روی این حساب، ما باید ببینیم، مسائلی که در مملکت - چه در مملکت اسلامی یا در ممالک غیر اسلامی - به مقتضای قوانین، جاری و حاکم است، آن قوانین مُمضای شارع است تا بر طبق آن، این قاعده جاری شود یا ممضای شارع نیست؟ پس بحث از اینکه این قاعده در زمان شارع در چه مواردی آمده است و در روایات بر این قاعده چه نحوه استدلالی بیان شده

است، مهم‌ترین بحث ما در این قاعده است که ما را به یک ملاک کلی می‌رساند، و حتی از بحث تکلیفی و وضعی هم مهم‌تر است، چون آنها مترتب بر این بحث هستند.

معانی ضرر و ضرار در لغت

درباره ضرر همان طوری که لغوین بیان کرده‌اند

و «ضَرَّهُ» و «أَضَرَّ بِهِ» را به يك معنا گرفته‌اند، «ضَرَّ» هم

به معنای لازم آمده است که به معنای متضرر شدن و

تحمل ضرر است و هم به معنای افعال آمده است که به

معنای ضرر زدن است.^۱ روی این حساب، ضرر

اسم مصدر می‌شود. پس در «لاضرر» نفسُ الحَدَث و

نفس الماده طرد و رفع شده است. بنابراین «لاضرر» به

معنای این است که ضرری وجود ندارد و در تشریح

اسلامی ضرری نیست؛ چه اصل تشریح، ضرری باشد

و چه مسبب ضرر باشد و ضرر بالتسبیب باشد، هر دو

فرق نمی‌کند. راجع به این قضیه بعداً صحبت می‌کنیم.

^۱ رجوع شود به النهایة فی غریب الحدیث و الأثر، ج ۳، ص ۸۱؛ المحيط فی اللغة، ج ۷، ص ۴۲۹؛ لسان العرب، ج ۴، ص ۴۸۲؛ مجمع البحرین، ج ۳، ص ۳۷۳؛ تاج العروس، ج ۷، ص ۱۲۲.

«ضرار» از باب مفاعله است. لغویین ضرار را به

معنای اضرار معنا کردند: «ضارّه بمعنی اُضرّ به.»^۱

گرچه در باب مفاعله گفته‌اند: «به معنای مشارکت

است، یعنی این به او ضرر می‌زند و او هم به این ضرر

می‌زند.»^۲ چنانچه ما باب مفاعله را در اینجا به معنای

مشارکت بدانیم و قائل بشویم که باب مفاعله اصلاً و

وضعاً برای مشارکت در يك شيء است مگر ما استثنیٰ

بالدلیل، آن وقت ضرار در اینجا به معنای اضرار دو نفر

به همدیگر است. پس مفاد قاعده این می‌شود: نه این

می‌تواند به شخصی ضرر بزند و نه او در مقام مقابله

می‌تواند به این ضرر بزند.

یعنی اگر ابتدائاً شخصی به دیگری ضرر زده

باشد، مثلاً یک ضرر جرحی یا نقصی در اموال یا در

عرض وارد کرده باشد، بعد این دیگری در مقام

مقابله به آن مقداری که این شخص ضرر زده است

این را جبران کند، این ضرر به حساب نمی‌آید؛

^۱ مجمع البحرین، ج ۳، ص ۳۷۳.

^۲ الکافیة و الشافیة، ابن حاجب، ص ۶۳؛ شرح شافیة ابن حاجب، استرآبادی، ج ۱، ص ۱۰۰.

چون وقتی که یک شخص، عوضی در مقابل می‌دهد، آن معوّض، آن عوض را رفع می‌کند و خسارت عوض را برمی‌دارد. من باب‌مثال در بیع وقتی که شما از جیب‌تان پولی می‌دهید، خسارتی به شما وارد می‌شود؛ اما اگر این پول معوّضی داشته باشد، آن معوّض، این عوض را رفع می‌کند، یعنی این مالی را که از جیب رفته است رفع می‌کند؛ ولی اگر معوّض نداشته باشد این خسارت است. بنابراین آن شخصی که با اضرار این شخص مقابله می‌کند اگر خسارتش در حدّی باشد که او وارد کرده است پس ضرری به این وارد نمی‌شود و آن خسارت رفع شده است؛ اما اگر اضافه کرد، آن اضافه اضرار می‌شود و از آن ناحیه مصداق ﴿لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾^۱ می‌شود.

از این نقطه نظر معنای اضرار این می‌شود: نه شما می‌توانید ضرر وارد کنید، و نه اینکه دو نفر می‌توانند به همدیگر ضرر وارد کنند، یعنی یک شخص ضرر وارد کند و دیگری در مقام مقابله اضافه

^۱سوره بقره (۲) آیه ۲۷۹.

بر آن مقدار ضرر بزند. آیات متعددی در رفع ضرر مطرح است:

﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾^۱؛
﴿فَمَنْ أَعْتَدِي عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا
أَعْتَدِي عَلَيْكُمْ﴾^۲؛ ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ
يَأْتُوايَ الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾^۳؛ ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ
فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ
بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ
قِصَاصًا﴾^۴.

روی این حساب، معنای ضرار هم روشن می‌شود.

بررسی معانی باب مفاعله جهت تبیین معنای لغوی ضرار

این در صورتی است که ما بگوییم باب مفاعله اصلاً و وضعاً برای مشارکت بین الاثنین می‌آید؛ اما شاید قائل شویم به اینکه این طور نیست که اصل باب مفاعله برای

^۱ سوره نحل (۱۶) آیه ۱۲۶.

^۲ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۴.

^۳ سوره بقره (۲) آیه ۱۷۹.

^۴ سوره مائده (۵) آیه ۴۵.

مشارکت می‌آید، بلکه در خیلی از موارد مشارکت نیست و باب مفاعله مثل ابواب دیگر است: در بعضی از موارد به معنای مشارکت می‌آید، مانند مُصَارَعَة که به معنای مشارکت است، یا مَسَابَقَة که به معنای سبقت است، یا مَعَامَلَة و امثال ذلك که بین‌الاثینین یا بین‌الأفراد است؛ و در بعضی از موارد به معنای بین‌الاثینین نیست، مثل ضَاعَفَ اللهُ أَجْرَكَ که به معنای ضَعَّفَ است و برای تکثیر می‌آید، یا مثل سَافَرَ و سَارَعَ: ﴿وَسَارِعُوا إِلَىٰ مَغْفِرَةٍ مِّن رَّبِّكُمْ﴾^۱، که ﴿وَسَارِعُوا﴾ به معنای سرعت است، یا مثل نَافَقَ که از نفاق می‌آید و نفاق بین‌الاثینین معنا ندارد، چون هر شخصی در درون خودش نفاق دارد و منافق به کسی می‌گویند که در درون خودش نفاق دارد، یا مثل رَاجَعَ و شَاهَدَ شَاهِدٌ مَشَاهِدَةٌ که به معنای مشاهده کردن و دیدن است، که در تمام این موارد و امثال ذلك بین‌الاثینین معنا ندارد.

بعضی‌ها فرموده‌اند که باب مفاعله برای

^۱ سوره آل عمران (۳) آیه ۱۳۳.

مشارکت می‌آید؛^۱ در حالی که خیلی مثال‌ها داریم که باب مفاعله معنای مشارکت نمی‌دهند، مثل «عاقبتُ اللُّصُّ» که به معنای مشارکت نیست، یا «سافرتُ البلاد» که به معنای مشارکت نیست، یا خیلی مثال‌های دیگر که به معنای مشارکت و بین‌الاثیننی نیستند.

بعضی‌ها گفته‌اند که باب مفاعله برای تکثیر می‌آید؛ در حالی که خیلی از موارد داریم که به معنای تکثیر نیست، بلکه تکثیر از خود ماده فهمیده می‌شود.

باب مفاعله به معنای باب افعال هم می‌آید،^۲ همان‌طور که در همین مورد، ضارّه در لغت به معنای

^۱ شذا العرف، ص ۴۹.

^۲ شرح ابن‌عقیل، ج ۲، ص ۶۰۱:

«و یجیء بناء فاعل للدلالة على المفاعلة، نحو جاذبت علیا ثوبه، أو للدلالة على التکثیر، نحو ضاعفت أجر المجتهد، و کاثرت إحسانی علیه، أو للدلالة على الموالاة، نحو تابعت للقراءة، و والیت الصّوم، أو لغير ذلك.»

أَضْرَبَ به، معنا شده است و این معنا عند اللغویین مرجح است،^۱

اصلاً کسی ضرار را به معنای طرفینی معنی نکرده و آن را در معنای مشارکت استعمال نکرده است. بعضی‌ها فرموده‌اند که باب مفاعله اصلاً تکثر در معانی ندارد، بلکه به معنای مشارکت یا به معنای کثرت یا به معنای شروع در یک فعل می‌آید، مانند مقاتله که به معنای شروع در قتال است، یا مسابقه که به معنای شروع در سبقت است.

باب مفاعله بر یک محور می‌گردد؛ منتها این اختلافاتی که ما می‌بینیم، در مادهٔ این باب مطرح شده است و براساس خلط بین ماده و هیئت، این مسئله را روی هیئت بار کرده‌اند و گفته‌اند:

معنای مشارکت و تضایف و شروع در فعل و امثال ذلک مربوط به هیئت باب مفاعله است، اما خود آن ماده جداست. باب مفاعله برای آن مبدأ اشتقاق خودش است و عرب‌ها این ماده را در این هیئت به کار برده‌اند و بعد در هیئت دیگر هم به کار برده‌اند، و هیچ جهتی برای خصوص این

^۱ المحيط فی اللغة، ج ۷، ص ۴۲۹؛ لسان العرب، ج ۴، ص ۴۸۲.

هیئت در اینجا لحاظ نشده است.^۱

مبدأ اشتقاق باب مفاعله

مطلبی که در اینجا به ذهن می‌رسد این است که مبدأ اشتقاق باب مفاعله چیست؟ آیا آن مبدأ همان صرف‌الحَدَث است که به باب مفاعله می‌رود؟ در حالی که ما در صرف‌الحَدَث چیزی غیر از خود آن حَدَث نمی‌بینیم؛ پس این معنا از کجا آمده است؟ مثلاً معنای سافر که به معنای مسافرت کرد است، یا ناعمه که به معنای صیوررت ذا نعمة است، یا قاتل که به معنای شروع در قتل است، «قتل» ماده این فعل است و به معنای کشتن است، ولی این «شروع» در معنای قتل نیست، غیر از اینکه ما شروع در فعل را به این باب نسبت بدهیم، معنا ندارد که این «شروع» در خصوص حدث باشد.

چون در این قضیه به مشکل برخورد کرده‌اند، مطلب دیگری را مطرح کرده‌اند که ما دو نوع مبدأ

^۱ قاعدة نفی الضرر، آغا ضیاء، ص ۳۰۱؛ مباحث الأصول، شهید صدر، ج ۴، ص ۵۳۰.

داریم: یک مبدأ جلیّ و یک مبدأ خفیّ.

یک مبدأ مانند ضَرْب، أَكُل، کتابت و امثال ذلك

است. کاتب یعنی کسی که

می‌نویسد، آکِل یعنی کسی که می‌خورد، ضارب
یعنی کسی که می‌زند، و امثال ذلك. این مبدائی است
که از روی آن مشتقات مختلفی وضع و جعل می‌کنند:
مِضْرَاب، مَضْرَب، يَضْرِبُ، ضَرَبَ و امثال ذلك.

مبدأ دیگر، مبادی‌ای است که حدث و غیر
حدث را در خودش منظوی کرده است، یعنی
صرف‌الحدث در اینجا مطرح نیست، بلکه حدث
به‌اضافه‌ی شیء دیگری است که هر دو باهم یک
مجموعه را تشکیل می‌دهند، که آن مجموعه مبدأ
اشتقاق می‌شود.

من‌باب‌مثال شما به چه شخصی تاجر
می‌گویید؟ به شخصی که فقط معامله می‌کند تاجر
می‌گویید یا به کسی که حرفه‌اش معامله است؟ به
کسی که یک دفعه یک معامله کند و جنسی را بخرد
و بفروشد، تاجر نمی‌گویند؛ بلکه او را بایع
می‌گویند، و بین بایع و تاجر فرق است. بایع به کسی
می‌گویند که نفس البیع از او سر می‌زند و تاجر به
کسی می‌گویند که شغل او اصلاً تجارت است.
بنابراین در معنای تجارت، بیع به‌اضافه‌ی یک حرفه

با هم عجین شده و هر دو با هم مادهٔ اشتقاق می‌شود؛ وقتی که هر دو مادهٔ اشتقاق شد، بعد ما از آن اسم فاعل درست می‌کنیم؛ پس تاجر یعنی کسی که حرفه‌اش تجارت است. یا من‌باب‌مثال خیاط به کسی نمی‌گویند که یک دفعه یک پیراهن و یک لباس بدوزد؛ بلکه به کسی می‌گویند که شغلش خیاطت است. پس خیاطت عبارت است از حرفه‌ای که دائماً در حال وجود است؛ به‌جهت‌اینکه وقتی شما به کسی تاجر می‌گویید، در اینجا تجارت فعلی را لحاظ نکرده‌اید، بلکه ممکن است تاجر شش ماه در خانه‌اش بنشیند و چیزی به‌دست نیاورد ولی باز هم تاجر است با اینکه تجارت فعلی ندارد. یا من‌باب‌مثال مفتاح به کلیدی گفته می‌شود که قابلیت فتح دارد گرچه فتح فعلی ندارد. این کلیدی که در جیب شما است قابلیت فتح دارد. مثال‌های این مسئله خیلی زیاد است.

بنابراین اگر در مادهٔ اشتقاقِ مشتقات، آن ماده را به عنوان حدث فعلی به حساب بیاوریم، بسیاری از موارد اشتقاق از بحث خارج می‌شوند، چون آنها ماده و حدث فعلیه ندارند. آن وقت در اینجا آن بحث

که آیا مشتق در تلبس به مبدأ حقیقت است

پیش می‌آید و تمام اینها داخل در مجاز می‌شوند. مفتاح مجاز می‌شود، تاجر مجاز می‌شود، خیاط مجاز می‌شود، حدّاد مجاز می‌شود؛ تمام اینها مجازات می‌شوند، چون حدث فعلیه در آنها متحقّق نشده است، بلکه در اینها حرفه و صنعت و قابلیت است و همه اینها جهات مختلفی است که علاوه بر مادّه اشتقاق، روی اینها بار شده است.

پس اگر بگوییم که تاجر به کسی می‌گویند که حقیقت او در تلبّس به مبدأ است، آن وقت تمام این تاجرهایی که در این دوره و زمانه خوب تجارت می‌کنند، در زمانی که چیزی به دست نمی‌آوردند - مثلاً یک ماه هر روز دکانش را باز کند ولی چیزی به دست نیاورد - باید بگوییم که استعمال تاجر در اینجا مجاز می‌شود، چون چیزی به دست نیاورده است و تجارت فعلیه و تلبّس به حدث فعلی ندارد. این شخص به انضمام حرفه، تلبّس به حدث دارد؛ یعنی حرفه تجارت همیشه با او مصاحب و قرین است، چه تجارت بکند و چه نکند.

هم‌چنین ما در اجتهاد می‌گوییم که اجتهاد عبارت است از ملكة اقتدار بر استنباط احکام شرعی

از روی ادلّه. حالا آیا باید این جنبه استنباط، فعلیه باشد؟ به طوری که وقتی شخص نشسته است یا موقع خواب و بیداری یا موقع شام و نهار، همه چیزش را کنار گذاشته است و دائماً استنباط می کند؟! هم چنین معنایی ندارد؛ بلکه اجتهاد یعنی اقتدار بر اجتهاد. جهد، اجتهاد به اقتدار بر استنباط می گویند. مجتهد به کسی می گویند که بر این قضیه اقتدار دارد، نه اینکه حدث در او فعلیت دارد.

بنابراین، تمام صیغ مشتقّه‌ای که حدث در آنها هست منتها ما آن حدث را به اضافه آن حرفه و قابلیت و صنعت و ملکه می گیریم، حدث به اضافه یکی از اینها مبدأ برای اشتقاق می شود. پس مجتهد تا وقتی که ملکه اجتهاد دارد حقیقت می شود، چه استنباط بکند و چه استنباط نکند. حداد در کسی که صاحب این آهنگری است حقیقت می شود، چه آهنگری بکند و چه آهنگری نکند. خیاط، مفتاح، تاجر و امثال ذلک هم همین طور است.

بنابراین گفته اند که باب مفاعله دلالت بر مشارکت نمی کند، بلکه مشارکت معنایی است که

ممکن است در بعضی از موادّ به خصوص وجود داشته

باشد؛ مانند مسابّقة که

سبق به انضمام با غیر، مبدأ اشتقاق آن است، یا
مصارعة (کشتی گرفتن) که صرع به انضمام توأمیت با
غیر، مبدأ اشتقاق برای آن است، یا مقاتلة که قتل
به انضمام شروع، مبدأ اشتقاق برای آن است. منتها در
بعضی از موارد، این مبدأ اشتقاق روشن است، مثل
سبق که تا کسی نباشد سبقت اصلاً معنا ندارد؛ اما در
بعضی از موارد باید چیزی را در آن داخل کنیم، مثل
تجارت، مفتاح، خیاط، مجتهد، حداد، و مثل صاحب
حرف و صناعات که ما باید آن مبدأ اشتقاق را بسازیم
و آن حدث را به آن حرفه انضمام کنیم و بعد آن را مبدأ
اشتقاق کنیم. بنابراین تمام مشتقات در تلبس به مبدأ
حقیقت پیدا می کنند. پس تاجر، چه تجارت بکند و چه
نکند، حقیقت است و دیگر آن حدث فعلی در او لحاظ
نمی شود.

اشکال اول این قضیه این است که در آیه

شریفه داریم: ﴿فَمَا رِيحَت تُّجْرَتُهُمْ وَمَا كَانُوا

مُهْتَدِينَ ﴿۱﴾ منظور از این تجارت در اینجا چیست؟

آیا منظور این است که حرفهٔ اینها تجارت است؟ یا اینکه معامله‌شان است؟ در اینجا بیع منظور است.

﴿فَمَا رَبِحَتْ تِجَارَتُهُمْ﴾ یعنی اینهایی که عمرشان را

تلف کرده‌اند، به جای اینکه در مقابلش آخرت را

برای خودشان بخرند، عمرشان را در قبال دنیا تلف

کرده‌اند؛ هم خودشان از بین رفته‌اند و هم دنیا از بین

رفتگی است: **﴿فَمَا رَبِحَتْ تِجَارَتُهُمْ﴾**؛ این تجارتی

است که سرمایه را از دست داده‌اند و در مقابل این

سرمایه عوضی نگرفته‌اند. خدا به آنها شصت سال یا

هفتاد سال عمر داده است و گفته است که در مقابل

این عمری که به شما می‌دهم، برو با این عمرت کار

کن، این عمر تو سرمایه می‌شود و باید این

سرمایه‌ات را به کار بیندازی! در مقابل، آخرت را

برای خودت می‌خوری: **﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرِي مِنَ الْمُؤْمِنِينَ**

أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةَ﴾؛^۲ خدا خریدار

است و افراد فروشنده‌اند و جان هم سرمایه خرید

است. آن عوض در مقابل جان، جنة است. در اینجا

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۶.

^۲ سوره توبه (۹) آیه ۱۱۱.

بایع است

و خریدار است و عوض است و معوّض است،
و این ربح تجارت است.

اما اینهایی که در مقابل پول، در مقابل
ریاست، در مقابل مرجعیت، در مقابل مرید و مرید
پروری، در مقابل زن و فرزند و در مقابل مسائل
دیگر، عمرشان را تلف می‌کنند، اینها سرمایه
عمرشان را از دست می‌دهند. آن آقای که برای زن
و فرزندش خرج می‌کند و عمرش را تلف می‌کند،
بعداً همین‌ها به ریشش می‌خندند و حتی یک فاتحه
هم برای او نمی‌گیرند و خودشان اموال را تقسیم
می‌کنند و می‌روند!

نکته اخلاقی: میزان اهمیت دادن به زن و فرزند

تمام اینها دنیا است! امیرالمؤمنین علیه السلام
در نهج البلاغه عبارتی دارد:

این قدر برای بچه‌ات دل نسوزان و زیادی سرمایه
نگذار! آن چیزی که بخواهد بشود می‌شود! بچه تو
بشری است که با خدا ارتباط دارد، تو هم بشری
هستی که با خدا ارتباط داری! وظیفه‌ات را انجام

انجام دادن وظیفه غیر از این است که انسان از خودش مایه بگذارد به طوری که او را موجودی بدانیم که اگر این طرف و آن طرف شد و قضیه‌ای پیش آمد، انگار از انسان رفته است! باید وظیفه را انجام بدهیم، در تربیت رعایت کنیم، در موارد دیگر رعایت داشته باشیم؛ اما نه اینکه حتماً باید همینی بشود که ما می‌خواهیم. حضرت می‌خواهند این را بگویند که خلاصه ما نباید کاسه‌ داغ‌تر از آتش بشویم! این عبارت در حکم نهج البلاغه است و خیلی عبارت جالبی است. این سرمایه شصت سالی را که خدا به تو داده است، از تو می‌گیرد؛ وقتی که جناب عزرائیل سراغت بیاید دیگر سرمایه از دست رفته است. خیلی خوب، تو این سرمایه را تا موقع مردن خرج کردی، در مقابل چه به دست آوردی؟! هیچ

^۱ نهج البلاغه، (صبحی صالح)، ص ۵۳۶:

«وَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ لِبَعْضِ أَصْحَابِهِ: «لَا تَجْعَلَنَّ أَكْثَرَ شُغْلِكَ بِأَهْلِكَ
وَوَلَدِكَ! فَإِنْ يَكُنْ أَهْلُكَ وَوَلَدُكَ أَوْلِيَاءَ اللَّهِ فَإِنَّ اللَّهَ
لَا يُضِيعُ أَوْلِيَاءَهُ، وَإِنْ يَكُونُوا أَعْدَاءَ اللَّهِ فَمَا هُمْكَ وَ
شُغْلِكَ بِأَعْدَاءِ اللَّهِ؟!»»

چیز؛ دست خالی هستی! ﴿فَمَا رِبِحَتْ تَجْرَتُهُمْ﴾.

میزان تأثیر عرف و لغت در تلبس فعل به مبدأ اشتقاق خود

تجارت در اینجا به معنای حرفه نیست، بلکه

به معنای معامله است. ﴿فَمَا رِبِحَتْ

تَجْرَتُهُمْ ﴿ کسی نیست که حرفه‌اش تجارت

است؛ بلکه کسی است که در راه خدا جانش را می‌دهد و با یک مرتبه جنگ کردن و مقاتله با مشرکین و کفار، جانش را می‌دهد و بهشت را می‌خرد. معنا ندارد بگوییم که او حرفه‌اش این است! مگر ما چند دفعه جنگ می‌کنیم؟! چند دفعه کشته می‌شویم و زنده می‌شویم؟! این معنا ندارد.

البتّه من فقط خواستم یک مورد نقض بیان کنم و الاً خودتان می‌توانید صدها مورد پیدا کنید. این مسائل مطرح شده است و چون مطرح کرده‌اند، چاره‌ای نداریم جز اینکه ما هم مطرح کنیم؛ ولی می‌خواهیم زود از اینها بگذریم تا به اصل مطلب در این قاعده برسیم.

تلمیذ: انسان عملاً در هر ثانیه با نفس و با شیطان مبارزه می‌کند، پس در تمام عمرش در هر ثانیه‌ای معامله می‌کند؛ لذا حرفه می‌شود.

استاد: ببینید، اولاً خود حرفه یکی از عناوین عرفی است. کسی که این کار را بکند نمی‌گویند حرفه‌اش این است. حرفه یکی از اموری است که در دنیا متداول است. به صنعت و کتابت و خیاطت

و امثال ذلک حرفه می گویند. من باب مثال وقتی می گویند که شما چند تا نان خور داری؟ می گویند که بنده مثلاً چهار تا دارم. می گویند که مگر خود شما نان نمی خوری؟ می گویند: خودم که حساب نیست! به عائله نان خور می گویند، ولی نمی شود آدم خودش را جزء عائله به حساب بیاورد. حرفه یکی از عناوین عرفی است و عرف برای آن حدود تعیین می کند. به مسائل ظاهری حرفه می گویند، به کتابت، خیاطت، صنعت، علم، محنه و امثال ذلک حرفه می گویند. اما اینکه انسان با نفس خودش مبارزه بکند، به این حرفه نمی گویند. بله، این کار را انجام می دهد؛ اما عرفاً بر این انجام دادن، حرفه استعمال نمی شود؛ مگر اینکه از باب عنایت و مجازاً بگوییم این حرفه است، و اشکالی هم ندارد.

ثانیاً شما در مورد مقاتله: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنْ

الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾^۱ چه

می گویند؟ آنجا چند مورد رفته است؟ یک دفعه

جنگ رفته و همان موقع شهید شده است، تمام شد!

^۱ سوره توبه (۹) آیه ۱۱۱.

آیا ربح تجارت در اینجا صدق می کند یا نه؟! ممکن است این شخص از اول عمرش اصلاً مبارزه نکرده باشد؛ مانند حر بن یزید ریاحی که همه اش می خورده و می خوابیده و برای خودش راه می رفته است، یک دفعه عاشورایی پیش می آید و در آنجا این تجارت را برای خودش می خرد. یک کسی مثل فضیل بن عیاض است که عمری خلافکار بوده است و یک دفعه انقلاب پیدا کرده است. این همه افراد هستند که اصلاً غافل اند از اینکه بهشتی هست و جهنمی هست؛ اما یک مرتبه زیر و رو می شوند. مسئله تجارت در اینجا مسئله استمرار نیست، بلکه تجارت یعنی معامله کردن، و هیچ فرقی با بایع ندارد متنها ماده اشتقاق آن فرق می کند، همان طوری که جهاد هم همین طور است.

اگر بگویند: «فلان تاجر اِتَّجَرَ؛ تجارت کرده

است» آیا اِتَّجَرَ به معنای استمرار است، یا اینکه يك

معامله کرده است، یا اینکه اِتَّجَرَ ماضی است و سابقاً

حرفه اش بوده است ولی دیگر الآن نیست؟ یا اگر

بگویند: «فلانٌ يَتَّجِرُ؛ تجارت می کند» آیا در اینجا حدث

فعلی است؟ یعنی محنه و حرفه تجارته بعداً متحقق می‌شود؟ یا اینکه اصل البیع او بعداً متحقق می‌شود؟ کدام است؟ حرفه را که الآن هم دارد. معنای اِتَّجَرَ این است که حرفه را به کار انداخت، یا این است که معامله کرد؟ «فَلَانٌ يَتَّجِرُ» مضارع است؛ حالا یعنی بیع می‌کند یا اینکه حرفه را انجام می‌دهد؟ یعنی بیع می‌کند؛ چون معنا ندارد بگوییم که حرفه را در آینده انجام می‌دهد، چون حرفه را الآن هم دارد و انجام دادن آن در آینده معنا ندارد.

همین‌طور در مورد مفتاح هم وقتی می‌گوییم که نمی‌شود مفتاح به معنای حدث فعلی باشد، به خاطر این است که کلید و مفتاح الآن فتحی نمی‌کند، بلکه به معنای قابلیت و استعداد فتح و به معنای يَفْتَحُ است. مگر الآن در يَفْتَحُ، فتح فعلی وجود دارد؟! پس در فَتَحَ يَفْتَحُ هم باید بگویید که به معنای قابلیت فتح است؛ ولی کسی هم چنین حرفی نمی‌زند! چون یا اینها حدث فعلی نیستند یا اینکه شما باید

ماضی و مضارع و امر و جهد و نهی و اینها را از تحت اشتقاق بیرون ببرید و بگویید اینها مشتق نیستند و مشتق فقط اختصاص به اسم فاعل و اسم زمان و مکان دارد. آیا این طور است؟! و إلا در اینها هم حدث فعلی نیست! در یَفْتَحُ هم حدث فعلی نیست. آیا یَفْتَحُ یعنی الآن دارد باز می کند؟! نه، سال دیگر در را باز می کند! آیا اینکه حدث فعلی نیست، پس باید بگوییم یَفْتَحُ جزء مشتقات به حساب نمی آید؟! آیا فقط ماضی مشتق است، چون در ماضی فعلیت دارد پس فقط در ماضی حدث فعلیه است؟! یا اینکه باید بگوییم که هم فَتَحَ یعنی قابلیت فتح را داشت و هم یَفْتَحُ یعنی قابلیت فتح را دارد؟! این حرفها چیست؟! بنابراین یا شما باید سایر صیغ را از تحت اشتقاق بیرون ببرید چون حدث فعلی در آنها نیست، یا اینکه اصلاً بگویید که این مبدأ اشتقاق، همان است. لازمۀ اسم فاعل و لازمۀ این هیئت این است که عرف یک شیء دیگری را ضمیمۀ این بکند. وقتی که من می گویم مفتاح، یعنی وسیلۀ باز کننده. قابلیت فتح در وسیله برای فتح وجود دارد

و دیگر نیازی نیست که ما قابلیت را در آن داخل کنیم.
اینکه شما می‌گویید وسیله، یعنی يك امر مستمری که
در همه حالات هست.

همین‌طور مشرق به جایی می‌گویند که همیشه
شرق از آنجا به وجود می‌آید و همیشه طلوع از آنجا
هست؛ نه اینکه الآن طلوع در آنجا فعلیت دارد. اینکه
من می‌گویم محلّ برای طلوع، از انتساب این محلّ به
طلوع، استمرار فهمیده می‌شود. این لازمۀ اسم زمان و
اسم مکان است؛ نه اینکه در اینجا عرف مبدأ را تغییر
داده و گفته است که طلوع با اضافه به مبدأ و با
اضافه به استمرار و با اضافه به مکان، مبدأ است.
بنابراین جعل اسم مکان برای این است که اضافه بر
حدث، چیزی را قصد می‌کنند. جعل اسم فاعل برای
این است که اضافه بر آن فعل، يك چیز دیگر در اینجا
هست؛ منتها عرف به کسی ضارب می‌گوید که تلبس
حقیقیّه و فعلیه به ضرب دارد، و به کسی تاجر می‌گوید
که این امر از او استمرار دارد، نه اینکه فقط ربطی به اتّجر
داشته باشد.

طبق آن نظریه‌ای که قبلاً عرض کردم،^۱ حتی در

مورد زمان ماضی هم این مسئله وجود دارد؛ یعنی

ماضی دلالت بر زمان گذشته نمی‌کند و مضارع هم

دلالت بر زمان آینده نمی‌کند. ماضی دلالت بر ثبوت

فعل می‌کند، منتها چون ثبوت فعل لایمکن إلا فی

الزمن الماضی، لذا می‌گویند که در ماضی زمان گذشته

اخذ شده است؛ ولی ماضی در زمان گذشته نیست.

هم‌چنین آینده اصلاً بر استقبال دلالت نمی‌کند، بلکه بر

انتظار وقوع دلالت می‌کند. لذا استعمال صیغه ماضی

در متحقق الوقوع، حقیقت است نه مجاز و بالعناویه؛ مثلاً

استعمال صیغه ماضی در آن حوادثی که مربوط به عالم

قیامت است حقیقی است:

﴿إِذَا السَّمَاءُ أَنْشَقَّتْ﴾^۲، ﴿إِذَا السَّمَاءُ أَنْفَطَرَتْ﴾

* ﴿وَإِذَا الْكَوَاكِبُ أَنْتَرَتْ﴾^۳، ﴿إِذَا وَقَعَتِ

الْوَاقِعَةُ * لَيْسَ لَوْقَعَتِهَا كَاذِبَةٌ * خَافِضَةٌ

^۱ گلشن اسرار، ج ۱، ص ۴۰۲.

^۲ سوره انشقاق (۸۴) آیه ۱.

^۳ سوره انفطار (۸۲) آیه ۱ و ۲.

تمام اینها استعمال حقیقی است، چون در آن عالم متحقق الوقوع و دارای ثبوت است، فقط نیاز به تدرّج دارد تا این زمان بگذرد و آن حاصل شود.

لذا اگر شما بدانید امری قطعاً بعداً انجام می شود، این امر انجام شدنی است و انگار انجام شده است، منتها هنوز برحسب ظاهر انجام نشده است، لذا دیگر شما انتظار وقوع آن را ندارید؛ چون انتظار وقوع همیشه در آنجایی است که ما آینده را نمی دانیم، مثلاً نمی دانیم فردا زید می آید یا نمی آید، آن وقت می گوئیم می آید. یا مثلاً نمی دانیم پس فردا این طور می شود یا نمی شود. ما چون انتظار داریم، با صیغه اسم فاعل می آوریم؛ وإلا افرادی که یک مسئله را متحقق می دانند اصلاً به صیغه ماضی می آورند؛ مثلاً می گوید: «برو به فلانی بگو آقا من زدم؛ چه کار داری؟» اینکه می گوید من زدم، تو چه کار داری؟ یعنی شما این امر را مفروض فرض کن. در اینجا مضارع معنا ندارد.

^۱ سوره واقعه (۵۶) آیات ۱ - ۳.

این ماضی و ثبوت است، منتها چون می خواهد
او را از انتظار دریاورد و بگوید تو دیگر منتظر نباش
و توقعی نداشته باش، این را به صیغه ماضی
می آورد. این مجاز نیست؛ بلکه حقیقت است و
واقعاً می گوید که من این کار را کرده ام یا من این
حرف را به فلانی زده ام؛ خاطرت جمع باشد و این
قضیه را تمام شده بگیر! در اینجا دیگر انتظاری
نیست! وقتی نمی داند، انتظار است؛ ولی اگر بداند
دیگر انتظاری نیست.

تلمیذ: همین که نمی داند، هنوز احتمال عدم
وقوع هست، پس قطعاً احتمال هست.

استاد: چون از این نقطه نظر که متکلم می داند
این مسئله متحقق است، از نظر خودش حقیقت
می شود. مطلب را به عنوان ماضی می گوید تا انتظار
مخاطب را دفع کند، ولی از نظر خودش یقین دارد
که هست؛ چون اگر نداند و این طور بیان بکند، دارد
دروغ می گوید! اما در اینجا واقعاً از نظر متکلم این
مجاز نیست و حقیقت است. از این نقطه نظر فعل
ماضی دلالت بر زمان گذشته ندارد و مضارع هم
دلالت بر زمان آینده ندارد. همه اینها به خاطر این

است که این دلالت بر ثبوت مبدأ می کند.

بنابراین اینکه ما در اینجا بگوییم: «در صیغۀ

مفاعله مانند تاجر و امثال ذلك، يك مبدأ خفی داریم که

مادۀ برای اشتقاق است» مردود است؛ بنابراین

آن طوری که بیان کرده اند،^۱ اسم فاعل در اینجا معمولاً

به معنای مشارکت می آید و خود وضع اسم فاعل که

مفاعله است برای اینجا است. البته در خیلی از موارد

هم به جهات دیگری اسم فاعل را برای معانی دیگری

می آورند.

این مسئله را به خاطر این مطرح کرده اند که

بگویند تعدد معنا در مفاعله قصد نشده است و معنا

واحد است؛ یعنی برای رفع تعدد معنا مطرح

کرده اند.

اللّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱ رجوع شود به الكافية و الشافية، ابن حاجب، ص ۶۳؛ شرح التسهيل، ناظر الجیش، ج ۸، ص ۳۷۵۱؛ شرح ابن عقيل، ج ۲، ص ۶۰۲.

درس هجدهم: معنای لفظی ضرر و ضرار (۲)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

سایر معانی باب مفاعله

بحث راجع به مفاد ضرر و ضرار بود. عرض

شد که در کتب لغت مثل لسان العرب و غیره، ضرّ و

أضّرّ و ضارّ را به يك معنا گرفته‌اند. البته متناسب با

قاعده لا ضرر و لا ضرار، بعضی از لغویین ضرّ را به

معنای ضرر به يك فرد و تعدی از واحد، و ضارّ و

ضرار را به معنای ضرر طرفینی تلقی کرده‌اند.^۱ البته

گفته‌اند که باب مفاعله مانند باب تفاعل برای

مشارکت می‌آید، ولیکن در باب تفاعل جنبه فاعلی

طرفین مطرح است، مانند تضارب زید و عمر، ولی در

^۱ رجوع شود به النهایة فی غریب الحدیث و الأثر، ج ۳، ص ۸۱؛ المحيط فی اللغة، ج ۷، ص ۴۲۹؛ لسان العرب، ج ۴، ص ۴۸۲؛ مجمع البحرین، ج ۳، ص ۳۷۳؛ تاج العروس، ج ۷، ص ۱۲۲.

باب مفاعله جنبه فاعلی و مفعولی مطرح است، مانند

ضارب زیدُ عمرًا.^۱

بعضی‌ها مسئله مشارکت را منفی دانسته‌اند و

آن را مربوط به بعضی از موارد استعمال باب مفاعله

دانسته‌اند؛^۲ ولی همان‌طوری که عرض کردیم، این باب

در بسیاری از موارد، مانند سافرًا باعدًا خالف، عاقبًا

عاقبتُ اللصِّ و امثال ذلك دلالت بر مفاعله و مشارکت

طرفین نمی‌کند. از این نقطه نظر در اینجا مفاعله

نمی‌تواند به معنای مشارکت در ضرار لحاظ شده

باشد.

بعضی‌ها باب مفاعله را به معنای قصد و سعی

در عمل گرفته‌اند، یعنی در مفاد هیئت علاوه بر مبدأ،

جنبه قصد هم لحاظ شده است؛^۳ مثلاً سابق یعنی

سعی در سبقت، قاتل یعنی سعی در قتل. يك وقت

می‌گوییم: قَتَلَهُ؛ اما يك وقت می‌گوییم: قَاتَلَهُ، یعنی

^۱ الكافية و الشافية، ابن حاجب، ص ۶۳؛ شرح شافية ابن حاجب، استرآبادی، ج ۱، ص ۱۰۰.

^۲ شرح التسهيل، ناظر الجیش، ج ۸، ص ۳۷۵۴ - ۳۷۵۸.

^۳ قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۱۹.

سعی کرد و کوشید و به این قتل اتهام کرد.^۱ البته اگر موارد استعمال این باب را لحاظ کنیم می‌بینیم در بعضی از موارد اصلاً این سعی به مقتضای ماده می‌آید، و الاً خود باب مفاعله دلالت بر سعی ندارد.

بعضی مانند مرحوم کمپانی، مفاد هیئت مفاعله را متعدی کردن فعل مجرد، به وسیله غیر حرف قرار داده‌اند؛ مثلاً جَلَسَ إِلَيْهِ بِ«إِلَى» متعدی شده، ولی جَالَسَهُ خودش به وسیله هیئتش متعدی شده است.^۲ البته در بسیاری از موارد می‌بینیم که معنای مفاعله با معنای مجرد یکی است، یعنی وقتی که خود اسم مجرد متعدی می‌شود هم همین است؛ مثلاً در بسیاری موارد، ضَرْبَهُ و ضَارِبَهُ فرقی نمی‌کنند.

بعضی معنای باب مفاعله را تأکید و استمرار قرار داده‌اند؛ مثلاً قَاتَلَ به معنای استمرار در قتل است یا بَاعَدَ به معنای استمرار در بُعد است. يك وقت می‌گوییم: بَعُدَ؛ ولی يك وقت می‌گوییم: بَاعَدَ، یعنی

^۱ رجوع شود به القواعد الفقهية، جزائری، ج ۶، ص ۵۶۵ - ۵۷۳.

^۲ نهاية الدراية، کمپانی اصفهانی، ج ۲، ص ۷۴۷.

خیلی دور شد، که این به معنای تأکید یا به معنای
استمرار است.^۱

بررسی قول به ترادف معنای ضرر و ضرار

بناءً علی هذا از مجموع آنچه از کتب لغت و از
استظهارات دیگران استفاده می‌شود این است که
لا ضرر و لا ضرار به يك مفاد است، یعنی ضَرَّ با ضرار
و ضارٌّ به يك معناست؛ خصوصاً اینکه در اینجا جهت
استمرار لحاظ شده است، چون پیامبر اکرم به سمره
می‌فرماید: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ؛ و لا ضرر و لا ضرار» و
نمی‌فرماید: رَجُلٌ

^۱ قاعدة نفی الضرر، آغا ضیاء، ص ۳۰۱؛ مباحث الأصول، شهید صدر، ج ۴،
ص ۵۳۰.

ضارّ؛ بنابراین چون آن شخص استمرار در ضرر داشت حضرت مطلب را به عنوان مضارّه و ضرار به او القاء می‌کنند. روی این حساب، یا باید ضرار را به معنای تأکید ضرر بگیریم، یعنی ضرار همان ضرر و تأکید ضرر است؛ یا باید ضرار را به معنای مبالغه و استمرار بگیریم. معنای تأکید که خلاف است و معنا ندارد پیغمبر بگویند «لاضَرَر» و دوباره تکرار بکنند: «و لاضَرَر»! هیچ فرقی که نمی‌کند! این خلاف محاوره است. بنابراین باید ضرار را به معنای استمرار بگیریم، یعنی «لاضَرَر فی الاسلام و لاضرار» به معنای استمرار این ضرر باشد.

اشکال این است که وقتی که در جمله اوّل لا ضرر نفی شد، استمرار لا ضرار به طریق اولیٰ منتفی است، پس دیگر لا ضرار گفتن چه معنایی دارد؟! همان لا ضرر اوّل، یعنی لا ضرر ابتدایی در اینجا کفایت می‌کند و دیگر لا ضرار گفتن یعنی چه؟! وقتی اصل قضیه منفی است طبعاً ادامه‌اش هم منفی است؛ لذا گفته‌اند: لغو است و حکیم همیشه از کلام لغو پرهیز می‌کند، خصوصاً اگر ما نگاه بکنیم

می بینیم کلمات و جملات پیغمبر اکرم خیلی موجز و پرمعنا و مختصر و پرفایده بوده است.

بررسی تفسیر ضرار به تلافی ضرر

يك وجه باقی می ماند و آن وجه این است که

اگر ضرار را از باب مضارّه و مشارکت بدانیم، گفتن

«لا ضرار» در اینجا معنای خودش را می دهد و «لا ضرر

و لا ضرار» یعنی نه ضرر ابتدایی از کسی در اسلام محقق

است و نه ضرر به عنوان تلافی ضرر در اسلام مجعول

است. این قاعده نظیر قواعد قصاص و موازات

قصاص با خودِ اصلِ جرم می شود؛ مثل ﴿الْأَنْفِ

بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ﴾^۱ یا مثل ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا

بِمِثْلِ مَا عُوِقِبْتُمْ بِهِ^۲ و امثال ذلك که جهت عدالت

در قصاص و تلافی را می رساند و بعد ﴿وَلَيْنَ صَبَرْتُمْ

لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ﴾^۳ که بعد از عدالت، جهت ایثار و

عفو و از خودگذشتگی را می رساند.

بله، این معنای درست و صحیحی است؛ و لکن

^۱ سوره مائده (۵) آیه ۴۵.

^۲ سوره نحل (۱۶) آیه ۱۲۶.

^۳ سوره نحل (۱۶) آیه ۱۲۶.

با توجه به اینکه پیغمبر اکرم ابتدا جمله «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» را فرموده‌اند و در این جمله جهت مشارکت بین‌الاثنیی معنا ندارد، چون سمره ضار بود نه آن شخص انصاری، و بعد از این جمله می‌فرمایند: «لا ضرر و لا ضرار» و با توجه به اینکه در آیات قرآن اغلب موارد - اگر نگوییم همه موارد، بدون توجیه - این عنوان مضارّ به شخص واحد اطلاق شده است، مثل ﴿لَا تُضَارُّ وُلْدَهُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾^۱، ﴿وَلَا يُضَارُّ كَاتِبٌ﴾^۲ که در تمام اینها يك جهت لحاظ شده است، نه بین‌الاثنیی بودن؛ بنابراین استفاده می‌شود که در فرهنگ قرآن و روایات در صورتی که قرینه وجود نداشته باشد مضارّ به همان معنای ضرر و اضرار به غیر است، همان طوری که در لسان العرب معنا شده است: «ضَرٌّ وَاضْرٌّ وَاضْرٌّ بِمَعْنَى (واحد)»،^۳ فلهذا این اطلاق ضارّ به معنای اضرّ خیلی بلاوجه نمی‌نماید، و ضرار در اینجا به معنای اضرار است.

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۲۳۳.

^۲ سوره بقره (۲) آیه ۲۸۲.

^۳ لسان العرب، ج ۴، ص ۴۸۲.

مضافاً بر این مطلب، وقتی اصل ضرر منفی شد
تلافی به ضرر هم تبعاً منفی است؛ یعنی يك بحث
قلیل الجدوی و لاطائل تحته است که وقتی شما اضرار
ابتدایی را منفی می‌کنید، اضرار مقابله‌ای هم در تحت
همین اضرار درمی‌آید؛ یعنی اگر من بگویم ابتدائاً اضرار
مجموع نیست و محرم است، اضرار در مقام تلافی و
مقابله هم محرم می‌شود، چون آن مقداری که با او
برابری می‌کند مساوی می‌شود و به قول معروف،
بی‌حساب می‌شوند، لذا آن مقدار اضافی اضرار ابتدایی
می‌شود، پس این جهت بین الاثنینی بودن در اینجا دیگر
لحاظ و معنایی ندارد.

معنای نهایی ضرر و اضرار

بنابراین لا ضرر در اینجا حکم و مجموع تشریحی

ابتدائی و به معنای اسم مصدر

است و لا ضرار به معنای اضرار است؛ یعنی اولاً
لاضرر در اینجا خود اصل الضرر است، یعنی
اصل الضرر در اسلام و در احکام اسلامی مجعول
نیست، ثانیاً اضرار به غیر هم مجعول نیست؛ پس نه خود
ضرر مجعول است و نه اضرار به غیر. پس ما «ضرر» را
به معنای اسم مصدری و «ضرار» را به معنای اضرار
می‌گیریم. بنابراین بدون خدشه و اشکال، ما حاصل
آنچه از مطالب لغویین و از مفاد کلمات اعلام و بزرگان
به دست می‌آید این معنایی می‌تواند باشد که عرض
شد.

مفاد قاعدة لا ضرر و لا ضرار براساس معنای فوق

بناءً علی هذا مفاد قاعدة لا ضرر و لا ضرار این

می‌شود:

اولاً لا ضررَ مجعولاً؛ یعنی اصلاً ضرر و حکم

ضرری در اسلام مجعول نیست. البتّه بعداً راجع به

خصوصیات آن می‌رسیم که معنای لا ضرر چیست.

ولی ضرر را در اینجا به معنای اسم مصدر می‌گیریم،

یعنی ضرر به معنای اسم مصدری در اسلام نیست و از

ناحیه تشریح، حکم ضرری بر امت جعل نشده است. من باب مثال شخصی که مریض است و برای او آب بد است، اگر حکم جعل بشود که باید صلات را بالطهارة المائية بخوانی، در حالی که آب ضرر دارد، این حکم از ناحیه تشریح جعل شده و بر امت تحمیل شده است؛ اما پیغمبر در اینجا می خواهد بگوید که نه خیر، ما حکم ضرری نداریم که از ناحیه تشریح به امت تحمیل بشود و تسبیب ضرر کند و موجب برای ضرر باشد.

ثانیاً اضرار به غیر هم نداریم، یعنی شخصی نمی تواند به شخص دیگری از ناحیه فرد به فرد - نه از ناحیه تشریح - اضرار به غیر بزند.

این مفاد قاعده لا ضرر و لا اضرار است که تا اینجا بیان شد. إن شاء الله از جلسه بعد بحث ما راجع به مفاد خود لا ضرر و لا اضرار می شود که آیا حکم در لا ضرر تحریمی است یا وضعی؟ آیا تحریم در اینجا مولوی است یا ارشادی؟ در اضرار هم همین طور اشارة چه چیزی را در لا اضرار جعل کرده است؟ بحث مهم قاعده لا ضرر و لا اضرار همین بحثی است که إن شاء الله

می خواهیم در پیش بگیریم.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس نوزدهم الی بیست و هشتم: نقد و
بررسی نظریه فقها در تبیین قاعده

درس نوزدهم: بررسی معانی قاعده لا ضرر و

لا ضرار در کلام صاحب کفایه (۱)

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

و الصلاة على خيرة الله المنتجبين محمد وآله

الطاهرين

و اللعنة على أعدائهم أجمعين

عرض شد که لا ضرر به معنای اضرار بر غیر

نیست، چون دیگر وجهی برای اضرار باقی نمی ماند.

اما اینکه بعضی ها قائل به تأکد لا ضرار شده اند و

حدیث سمره را دلیل بر این وجه دانسته اند، مردود

است؛ چون اولاً این مطلب بنابر نظیرهای این قاعده

در موارد معدوده دیگر مردود است؛ و ثانياً حدیث

سمره به عنوان «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» نمی‌تواند برای قاعده لا ضرر دلیل باشد، چون مقام «لا ضرر و لا ضرار» و تبیین قاعده، مقام عمومیت و حکم است، ولی آن مسئله جنبه شأنیّت دارد، بنابراین نحو توسعه و تضییق نمی‌تواند در مقام حکم دخالت داشته باشد و شأن نزول نمی‌تواند مضیق باشد.

از این نقطه نظر همان طوری که عرض شد، ضرر به معنای اصل الضرر شرعاً است، یعنی از جانب شرع، ضرری متوجه عباد بشود؛ و معنای ضرار هم که اضرار است.

معنای اول قاعده لا ضرر: نهی به لسان نفی

بناءً علی هذا معانی متفاوتی برای این قاعده

ذکر کرده‌اند:

معنای اول این است که مفاد قاعده،

نهی به لسان نفی است؛ یعنی «لا ضرر و لا ضرار» از

اضرار به نفس و اضرار به غیر نهی می کند، یعنی نباید

اضراری باشد. نظایر این نهی به لسان نفی در تکالیف

به طور متفاوت آمده است؛ مثلاً در «لا صلاة إلا

بطهور»^۱ یا «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»^۲ حکم تکلیفی

به لسان نفی است، یعنی بر حرمت صلاة من غیر طهور

-حرمت وضعیه که به معنای بطلان است یا حرمت

تکلیفیّه- و بر بطلان صلاة من غیر فاتحة الكتاب دلالت

می کند؛ یا مثلاً در «لا سبق إلا فی خوفٍ أو حافِرٍ أو

نصل»^۳ بر حرمت تسابق در غیر این موارد ثلاثه دلالت

می کند.^۴

نقد معنای اول

بر اساس آن مطلبی که عرض کردیم، این مفاد

و معنا برای این قاعده مخدوش است به جهت اینکه

^۱ المحاسن، ج ۱، ص ۷۸.

^۲ الخلاف، ج ۱، ص ۳۳۶؛ الضعفاء الصغیر، بخاری، ص ۶۴؛ المعجم الأوسط، طبرانی، ج ۲، ص ۳۷۲.

^۳ الکافی، ج ۵، ص ۴۹.

^۴ قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۸؛ کفایة الأصول، ص ۳۸۱.

گرچه ما قائل به این بشویم که در اینجا نهی به لسان نفی آمده است، اما معنا ندارد در احکامی که طبعاً از ناحیه خود شارع متوجه مکلفین است نهی وارد بشود. صرف نظر از این مطلب، اگر ضرر را به معنای اضرار هم معنا کنیم آن اضرار دو صورت پیدا می‌کند: صورت اول اضرار از ناحیه شارع؛ صورت دوم اضرار از ناحیه عباد بر همدیگر. نهی از اضرار از ناحیه عباد بر همدیگر، متوجه است؛ اما از ناحیه شارع، معنا ندارد که شارع از احکام تکلیفیّه واقعیّه‌ای که موجب ضرر بر عباد بشود نهی بکند، یعنی معنا ندارد که شارع بگوید: نباید احکام واقعیّه و نفس‌الامرّیه‌ای وجود داشته باشد که آن احکام موجب اضرار بشود! چون نهی، مخاطب لازم دارد و مخاطب و متعلق می‌خواهد؛ حالا مخاطب شارع در اینجا کیست؟! اینکه «نباید اضراری باشد» یعنی چه؟! لذا از این نقطه نظر می‌توانیم بگوییم که این وجه اول مورد تأمل است.

معنای دوم قاعده لا ضرر: نفی حکم به لسان نفی موضوع

وجه دومی که ذکر کرده‌اند و مرحوم آخوند

هم قائل به همین وجه شده است،

این است که نفی در اینجا واقعاً نفی است، منتها نفی حکم به لسان نفی موضوع است و موضوع را شرعاً و تشریحاً و جعلاً و اعتباراً برمی‌دارد؛^۱ همان‌طور که نفی در مورد «لاشكَّ لكثير الشك»^۲ یا «لاسهوَّ عند حفظ الامام»^۳ و امثال ذلك، حکم شك و سهو را به لسان رفع خود شك و سهو برمی‌دارد. شك دارای احکامی است، قطع دارای احکامی است، ظن دارای حکم است و سهو دارای حکم است. اگر سهو باشد، سهو در لسان باشد، خطا در رکعتین باشد، در ثلاث رکعات یا در اربع باشد، امام باشد یا نباشد؛ اینها همه دارای احکام متفاوتی هستند.

در اینجا شارع اعتباراً نه واقعاً و ثبوتاً بلکه اثباتاً و در مقام اثبات، خود شك را برمی‌دارد، که ما حالا اسمش را حکومت می‌گذاریم. بنابراین در اینجا شارع نمی‌گوید که شك هست ولی من حکمش را

^۱ کفایة الأصول، ص ۳۸۱.

^۲ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۲۷، باب عدم وجوب الاحتیاط علی من کثر سهوّه.

^۳ الکافی، ج ۳، ص ۳۵۸، با قدری اختلاف.

برمی دارم، نمی گوید که در اینجا سهو کردی ولی من حکم سهو را برمی دارم؛ بلکه مثل مورد إضطرار یا ما استکرها علیه یا الخطأ و النسیان و امثال ذلك در حدیث رفع، واقعاً خطا و نسیان و إضطرار و اکراه در جای خود هست، و شارع در آنجا خطا و نسیان و إضطرار و اکراه را بر نمی دارد.

من باب مثال اگر معامله ای مُستکرةً علیها باشد، اگر حکم اولی این معامله لزوم باشد، شارع آن لزوم را برمی دارد، نه اینکه اصل اکراه را برمی دارد، بلکه اکراه در جای خود هست و این شخص هم مکره شده است، ولی شارع لزوم این معامله را برمی دارد. یا من باب مثال در مورد اضطرار اگر کسی برای رفع اضطرار، شرب خمری کرد شارع شرب خمر را بر نمی دارد، بلکه احکامی را که بر شرب خمر بعنوانه الأولی متعلق است - که عبارت است از حدّ و حکم به تفسیق و امثال ذلك - در مورد اضطرار برمی دارد. پس شارع در اینجا اصل موضوع را که شرب خمر است، ثابت کرده است

ولی احکام اولیّه آن مثل حد و حکم به فسق و احکام دیگری را که ممکن است بر این تعلق گرفته باشد برمی دارد.

در مورد حکومت، شارع مجازاً موضوع را برمی دارد؛ یعنی نمی گوید که تو سهو کردی، بلکه می گوید که اصلاً سهوی در اینجا نیست، نه اینکه تو سهو کردی و من حکم سهو را برمی دارم، و نه اینکه تو خطا کردی و من حکم خطا را برمی دارم، بلکه می گوید که تو اصلاً خطائی مرتکب نشده‌ای. در مورد کثیر الشک هم می گوید که اصلاً تو شکی را در اینجا مرتکب نشده‌ای، نه اینکه شک کرده‌ای ولی حالا من به آن شکّ تو ترتیب اثر نمی دهم. این رفع اعتباری و تشریحی می شود. پس در رفع اعتباری و تشریحی - که حالا عرض می کنیم فرق آن با رفع حقیقی چیست - اصل موضوع ثابت است، منتها شارع در مقام اعتبار، آن موضوع را نادیده فرض می کند. پس این اعتباراً و تشریحاً رفع حکم به لسان رفع موضوع است.

در این توجیه، مفاد قاعده این طور می شود:

لاضرر و لاضرار فی الاسلام، یعنی اصلاً ضرر در اسلام جعل نشده است، یعنی شارع در اسلام ضرر را به عنوان متعلق برمی دارد، یعنی در مقام تشریح، متعلق احکامی که به واسطه آنها ضرری متوجه بندگان بشود جعل نشده است؛ مثلاً شارع معامله ضرری جعل نکرده است، شارع وضوئی که موجب ضرر مالی یا بدنی بشود جعل نکرده است، شارع معامله غبنی و غرری جعل نکرده است، شارع انفاقی که موجب ضرر بشود جعل نکرده است، مثلاً خمس یک پنجم از مال است، اما اگر شارع بگوید که باید چهار پنجم اموات را بدهی، این انفاقی است که موجب ضرر است و شارع آن را جعل نکرده است. پس شارع در نفس الأمر، متعلق آن احکامی را که موجب ضرر بشود جعل نکرده و آنها را برداشته است. پس «لا» در اینجا به معنای نفی است، منتها نفی حکم - که همان ضرر است - به لسان نفی موضوع است، یعنی شارع آن موضوع را که متعلق احکام واقعیّه است، جعل نکرده است.

رابطه قاعده لا ضرر و لزوم احتیاط در اطراف علم اجمالی در باب انسداد

بناء علی هذا مسئله‌ای که در اینجا مطرح

می‌شود - که البته مرحوم آخوند در

دلیل انسداد ذکر کرده‌اند و ما الآن فقط فهرست‌وار بیان می‌کنیم و بعد روی تمام اینها نظر داریم - این است که اگر قائل به حکومت عقل به لزوم احتیاط بر اتیان موارد مستقصای علم اجمالی بشویم، یعنی در موارد و اطراف علم اجمالی باید به جهت حجیت و حکومت و غلبه عقل در دلیل انسداد، قائل به لزوم احتیاط بشویم گرچه آن لزوم احتیاط موجب حَرَج و ضرر بشود؛ در این صورت دلیل شرعی بر رفع این ضرر نداریم، یعنی با قاعده لا ضرر نمی‌توانیم بر حکومت عقل، حکومت کنیم، به جهت اینکه شارع متعلقات احکامی را که رفع و وضع آنها به ید خودش است رفع کرده است.^۱

در باب حکومت عقل - که رفع و وضع آن به دست شارع نیست - شارع گفته است که من متعلقات احکام واقعیّه را که موجب ضرر بشود، برداشته‌ام؛ مثلاً معامله غبنی، معامله غرری، معامله کالی به کالی و معامله سفهی را برداشته‌ام؛ وضو، نکاح، انفاق، زکات، حجّ و سعی را که موجب ضرر

^۱ کفایة الأصول، ص ۳۱۳.

بشود برداشته‌ام؛ صلاتی را که مریض در حال استقامت بخواند برداشته‌ام؛ روزه‌ای را که مریض بخواند بگیرد و با آن زخم معده بگیرد، برداشته‌ام. روزه و صلاة متعلق حکم و وجوب هستند؛ من تمام آن متعلقات احکام واقعیه‌ای را که در نفس الأمر موجب ضرر و حرج بشود برداشته‌ام.

اما وجوب اتیان به اطراف علم اجمالی و لزوم احتیاطی که سبب برای اتیان به اطراف علم اجمالی است و موجب عُسر و حرج است، دیگر از متعلقات احکام اولیه نیست تا شارع بخواهد آن را بردارد. این حکم عقل است و عقل حاکم است به اینکه در دلیل انسداد شما باید اطراف علم اجمالی را اتیان بکنید تا براءت از اشتغال ذمه پیدا بکنید. این را دیگر شارع نمی‌گوید. اگر حکم اولی لزوم احتیاط بود، ما در اینجا با قاعده لا ضرر می‌گفتیم که احتیاط لازم است مگر در آن مواردی که موجب حرج و ضرر بشود. این همه ادله راجع به احتیاط داریم:

تأخذ بالحائطة لدينك،^١ خذ بالاحتياط،^٢ قفوا
عند الشبهة،^٣ الوقوف عند الشبهات خيرٌ من
الاقترحام في الهلكات؛^٤

که واقعاً ادله محکمی هستند؛ ولی متأسفانه
اصوليون در این اواخر دیگر از اینها غافل هستند و
اصلاً نمی‌دانند که مورد احتیاط چیست. در مورد
نکاح و اعراض و نفوس، اصلاً تمام اینها مورد
احتیاط است.

لزوم احتیاط در دماء، فروج، أعراض و اموال

حالا دیگر استطراداً می‌گوییم: مثلاً در باب

نکاح، در مورد مُتعه می‌گویند:

تفحص لازم نیست؛ بلکه همین قدر که یک زن
به شما گفت که من مانعی ندارم، کفایت می‌کند
و می‌شود او را متعه کرد.^٥

آیا می‌شود این کار را کرد؟! پس احتیاط

چیست؟! اختلاط میاه چیست؟! چرا تفحص لازم

^١ تهذیب الأحكام، ج ٢، ص ٢٥٩.

^٢ مشکاة الأنوار، ص ٣٢٨.

^٣ وسائل الشیعة، ج ٢٧، ص ١٥٩.

^٤ الکافی، ج ١، ص ٦٨.

^٥ صراط النجاة (المحشى للخوئی)، ج ٢، ص ٣٦٨؛ تکملة منهاج الصالحین،
ص ٢٥، مسئله ١٠٤.

نیست؟! اگر شما شک داشته باشید که مثلاً قبل از این، با شخص دیگری بوده و عدّه نگه نداشته است و از باب فسق و فجور می‌خواهد شرع را یک حجاب و ساتر برای اعمال خودش قرار بدهد، چرا در اینجا نباید سؤال کرد؟! اتفاقاً در این مورد هم روایت داریم:

از علی بن ابراهیم روایت داریم که اگر شخصی را متعه کردم و در او شک داشتم که آیا عدّه نگه داشته یا نه، چه کنم؟ حضرت می‌فرماید: «او را دعوت به فسق بکن، اگر قبول کرد معلوم می‌شود که او مشکلی دارد، ولی اگر قبول نکرد معلوم می‌شود که زن متدینّه‌ای است.»^۱

این روایت مربوط به احتیاط است؛ اما

همین طوری فتوا می‌دهند: «تفحص لازم

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۴۵۴.

نیست و همین قدر که بگوید، کفایت می کند!»

چه چیزی کفایت می کند؟!

باید در دماء، فروج، اعراض و اموال احتیاط

کرد. همه این موارد، موارد احتیاط است؛ اما همه

اینها را کنار گذاشته اند و به یک براءت و حلیت

چسبیده اند! فقط همین دو قاعده! درحالی که ادله

احتیاط بسیار قوی است و باید بدانیم در کجا احتیاط

کنیم و در کجا نکنیم؟

حالا در اینجا این همه ادله احتیاط داریم. این

ادله احتیاط را می توانیم با قاعده لاضرر و قاعده

لا حرج - که بعد می آید - به مواردی تخصیص بزنیم که

موجب ضرر نشود. من باب مثال اگر این شخص را

متععه نکردی، ضرری و حرجی پیش می آید؟! این همه

هستند؛ یکی دیگر را متعه کن! یا من باب مثال در مورد

مال مشتبّه و معامله مشتبّه، احتیاط بکن و انجام نده!

وقتی که نمی دانی ربوی است یا نه، احتیاط کن و انجام

نده؛ حرج و ضرری پیش نمی آید! لذا می توانیم

تخصیص بزنیم.

اما اگر گفتیم که نه، لزوم احتیاط از باب

حکومت عقل است؛ پس ما دیگر متعلق حکم اولی و واقعی نداریم تا با آن بتوانیم با این قاعده تخصیص بزنیم، لذا این از باب حکومت عقل می‌شود، و شرع متعلقات احکام اولیه را برداشته است، ولی به حکم عقل کاری ندارد.

لذا در باب دلیل انسداد، مرحوم آخوند نظرشان بر این است که ما در دلیل انسداد نمی‌توانیم با قاعده لا ضرر و لا حرج، احتیاطِ مُحکَّم از راه عقل را تضییق کنیم و تخصیص بزنیم، و این دو قاعده بر لزوم احتیاط از باب حکومت عقل، حکومت ندارند. این متوجه آن قضیه می‌شود و این ثمره در اینجا وجود دارد.

البته این که عرض کردم یکی از اشکالات است، ولی اشکالات متعدده دیگری بر این مسئله وارد می‌شود، یعنی بر فرض که کاری به اشکال انسداد که آقایان ذکر کرده‌اند نداشته باشیم، اشکالات عدیده‌ای ذکر می‌شود. در آنجایی که بخواهیم مبنای خودمان در این قضیه را بگوییم، إن شاء الله این مسائل را مطرح می‌کنیم.

معنای سوم قاعده لا ضرر: نفی ضرر غیر متدارک

توجیه سومی که برای این قاعده ذکر کرده‌اند

این است که گفته‌اند: «لا» در اینجا

نافیه است و ضرر را برمی دارد، منتها ضرر در اینجا به معنای ضرر غیر متدارك است، نه ضرر متدارك. لا ضرر و لا ضرار یعنی لا ضرر غیر متدارك. ضرر غیر متدارك را برمی دارد، وإلاّ اصل الضرر را حفظ می کند و ضرر و اضرار بوده و هست. بنابراین در اینجا لسان نفی به مدعات نفی است، یعنی نفی به لسان نفی است.^۱

مسئله دیگری که در اینجا درباره معنای ضرر غیر متدارك می ماند این است: معنای لا ضرر این نیست که در احکام اولیه ضرر غیر متدارك نداریم. من باب مثال شما روزه می گیرید و این روزه گرچه برای شما ضرر دارد، اما منافی هم دارد که به واسطه آنها آن ضرر تدارك می شود. آیا واقعاً این طور است؟! یعنی نظر شرع و بصیرت شرع نسبت به احکام این طور است؟! یا من باب مثال شما يك ساعت قبل از اذان یا موقع اذان بلند می شوید و نماز می خوانید و در این

^۱ الوافیة فی أصول الفقه، فاضل تونی، ص ۱۹۴؛ کفایة الأصول، ص ۳۸۱.

سرما ضرری را متحمل می‌شوید؛ حالا آیا خوابیدن در رختخواب گرم و نرم بهتر است یا بلند شدن و رفتن در سرما، خصوصاً در آن منازل قدیم؟! در اینجا ضرر هست، اما این ضرر متدارك است و خدا در آن دنیا به شما حورالعین می‌دهد و این تدارك می‌شود. آیا شارع در اینجا می‌گوید که شما ضرری متحمل می‌شوید ولی این ضرر تدارك می‌شود؟!

اشکال مرحوم نائینی بر معنای سوم

البته اشکالاتی در اینجا بیان کرده‌اند و بعداً در باب اجرای ادله مطرح می‌شود؛ مثلاً اگر قرار باشد که ما قائل به توسعه این قاعده باشیم تخصیص اکثر لازم می‌آید و در اکثر این احکام باید قائل به تخصیص بشویم، به خاطر اینکه نماز ضرر دارد منتها شارع به آن حکم کرده است؛ روزه ضرر دارد ولی شارع به آن حکم کرده است؛ جهاد بالاتر از ضرر، حتی مردن هم دارد! از این بالاتر؟! اما شارع آن را واجب کرده است. زکات

ضرر مالی است ولی شارع آن را واجب کرده است؛ خمس ضرر مالی است ولی شارع واجب کرده است؛ حج این همه مرارت‌ها و زحمت‌ها دارد، آن‌هم نه الآن، بلکه در سابق که قطاع‌الطریق و رفت‌وآمد آن‌چنانی و پستی و بلندی داشت، که با اینکه تمام اینها ضرر است ولی شارع واجب کرده است. اگر قرار باشد ما قائل به توسعه در قاعده باشیم تخصیص اکثر لازم می‌آید. بنابراین قاعده را محدود می‌کنیم و مانند مرحوم نائینی که آن را محدود کرده و قائل به تضییق در قاعده شده است،^۱ ما هم محدود می‌کنیم.

نقد اشکال مرحوم نائینی و بررسی معنای ضرر در احکام شریعت

کجا ضرر است؟! مگر اینجا ضرر است؟! مگر وقتی شما به مغازه‌تان می‌روید و آن را باز می‌کنید، می‌گویند که در اینجا ضرر کرده‌اید ولی این ضرر تدارک شده است؟! آیا عرف به این ضرر می‌گوید؟! آیا آن شخصی که صبح زمستان از خانه بیرون می‌آید و می‌رود درب مغازه را باز می‌کند و تا شب هزار تومان استفاده می‌کند، ضرر کرده است، اما

^۱ رساله فی قاعده نفی الضرر، خوانساری، ص ۲۱۱.

وقتی آن هزار تومانی می آید دیگر تدارک ضررش را می کند؟! این طور است؟! مردم این طور حکم می کنند؟! چه کسی می گوید ضرر است؟! اتفاقاً خودش می گوید: خیلی هم استفاده است! و خیلی شاد و سرحال هم به خانه برمی گردد. این کجا ضرر کرده است؟! به این اصلاً ضرر نمی گویند!

روزهای را که شما می گوید، چه کسی می گوید این ضرر است؟! اصلاً شارع با آن بیان خودش این اصل را دارد برمی دارد و می گوید: روزه عین نفع است، صلاة عین نفع است، حج عین نفع است. آیه **﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنْ لَهُمُ الْجَنَّةَ﴾**^۱ به این معنا نیست که این ضرر است و خدا در جنت تدارک می کند.

تمام اینها ناشی از سوء فهم شریعت است. اینها اصلاً همه احکام را براساس ظاهر حمل می کنند. اینها نمی دانند که این حکم ظاهری مثل این است که شما یک انگشتر صد تومانی داده اید و در مقابلش یک برلیان صد میلیونی گرفته اید. آیا در

^۱سوره توبه (۹) آیه ۱۱۱.

اینجا می گویند ضرر

شما تدارك شده است؟! آیا این مسئله خنده‌دار نیست؟! این مسئله اصلاً صحیح نیست! و این توجیه اصلاً غلط است که لا ضررَ یعنی نفی ضرر غیر متدارك؛ یعنی همه این احکام، ضرری هستند منتها تدارك می‌شود؛ معنایش این است دیگر! این هم يك قول بود که در اینجا توجیه کرده‌اند و بعد هم بر این مسائلی را مترتب کرده‌اند.

تلمیذ: اشکال شما به نائینی و ریشه اشکال کلام نائینی در چیست؟

استاد: نائینی می‌گوید: اینجا ضرر است. ما می‌گوییم: اصلاً ضرر نیست؛ چون نه عرف به این ضرر می‌گوید و نه شرع. ما می‌گوییم: اصلاً چرا شما مسئله را این‌طور مطرح می‌کنید؟ شما اصلاً معنای ضرر را متوجه نشده‌اید که این اشکال تخصیص اکثر را وارد کرده‌اید.

یک وقت شبهه در مصداق است و یک وقت شبهه در مفهوم است. اصلاً بحث ما در شبهه مصداق است، نه در شبهه مفهوم. مفهوم ضرر اصلاً برای همه روشن است! یعنی شبهه در مصداق است که آیا

اینجا مورد ضرر است یا نه؟ که البته نظر کردن به روایات و موارد ضرر این قاعده در زمان ائمه و مطالب دیگر، به حلّ این شبهه کمک می‌کند. یک وقت اصلاً شبهه در مفهوم است، یعنی نمی‌دانیم ضرر مفهوماً به چه چیزی گفته می‌شود. کلام نائینی به اصل مفهوم برمی‌گردد، نه مصداق؛ در حالی که صورت مسئله ما در مصداق است.

این ناشی از دید ظاهری به این قضیه است. چون نسبت به مسائل به دید ظاهر نگاه می‌کنند و آن جنبه واقعی را در نظر نمی‌گیرند، لذا از این نقطه نظر دچار اشکال می‌شوند.

معنای چهارم قاعده لا ضرر: نفی مطلق ضرر و حکم ضرری در اسلام

توجیه چهارم این است که اصلاً «لا» نفی جنس است و حقیقت ضرر را برمی‌دارد و «لا ضرر و لا ضرار» یعنی اصلاً ضرری در اسلام وجود ندارد و حکم ضرری در اسلام جعل نشده است؛^۱ یعنی هر عملی را که مکلف بخواهد انجام بدهد،

^۱ فرائد الأصول، شیخ انصاری، ج ۲، ص ۴۶۰؛ کفایة الأصول، ص ۳۸۱.

اگر ضرری باشد شارع جلوی آن عمل ضرری را می‌گیرد. این مسئله در اینجا بر حکومت عقل در باب احتیاط، حاکم می‌شود. از شارع سؤال می‌کنیم: آیا احتیاطی که موجب ضرر و حرج بشود مجعول است یا نه؟ شارع می‌گوید: این احتیاط اصلاً مجعول نیست. پس بر عقل حکومت پیدا می‌کند. شارع می‌گوید: حکمی که موجب ضرر بشود اصلاً مجعول نیست! و ضرر را در شرع برمی‌دارد و می‌گوید: اصلاً در شرع ضرری وجود ندارد و اصلاً نباید برای مکلف و برای مردم، ضرر و اضرائی در طول حیات وجود داشته باشد! نه اینکه ضرری باشد و بعد تدارک بشود، نه اینکه اگر ضرری از ناحیه شارع نباشد، ولی از ناحیه عقل اشکال ندارد؛ بلکه اصلاً نباید ضرر در مکلف وجود داشته باشد! و شارع اصل ضرر را در شرع برمی‌دارد.

این عملی که مکلف انجام می‌دهد از باب شرع و امضای شرع است. از شارع سؤال می‌کنیم: آیا شما حکم عقل در اینجا را امضای کنید یا نه؟ عقل حکم به احتیاط کرده است و این احتیاط موجب ضرر است.

آیا شارع حکم عقل به احتیاط را امضا می کند؟ فرض
این است که ضرر و مورد ضرر است و شارع می گوید:
ضرر در شرع وجود ندارد؛ یعنی این کلام من بر کلام
عقل حکومت دارد. پس عقل را به آن مواردی که حکم
آن موجب ضرر نشود، محکوم می کند؛ و هو المبنی،
یعنی مسئله همین طور است. إن شاء الله فردا اگر خدا
توفیق بدهد راجع به این مسائل یکی یکی بحث و نظر
داریم.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیستم: بررسی معانی قاعدة لا ضرر و

لا ضرار در کلام صاحب کفایه (۲)

بسم الله الرحمن الرحيم

بحث در معنای حدیث «لا ضرر و لا ضرار» بود.

عرض شد معانی متفاوتی برای این حدیث ذکر کرده‌اند

و نتایج متفاوتی هم گرفته شده است: یا «ضرر» به

معنای مصدر متدلیّ به فاعل است، که همان «اضرار»

است، یعنی «لا ضرر» به معنای همان «لا اضرار» است و

فرقی نمی‌کند و «لا ضرار» هم آن را تأکید می‌کند، و

همان‌طور که عرض کردیم بعضی‌ها قائل به این

مطلب‌اند؛ یا «ضرر» به معنای اسم مصدر است که

عبارت است از همان حرج و منقصت و ضیق و

امثال ذلك.^۱

^۱ رجوع شود به قاعدة لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۱۱۵؛ حاشیه علی

در اینجا عرض شد که هم دلالت «لاضرار» بر تأکید، خلاف سیاق کلام است، چون اصل این است که قید تأسیسی باشد، نه تأکیدی و تقریری؛ و هم اگر ضرر را به معنای ضرار و ضرر متقابل بگیریم خلاف است، به جهت اینکه وقتی که شارع اضرار را برمی دارد، خود آن اضرار بر این شخص، اضرار ابتدایی می شود، لذا دلیلی ندارد که شارع دوباره آن را تکرار کند.

بناءً علی هذا عرض شد که در اینجا ضرر به معنای اسم مصدر است و ضرار به معنای اضرار است؛ همان طور که اهل لغت هم به همین صورت معنا کرده اند.^۱

قول دیگر: ضرر به معنای یک ماهیت خارجی دال بر اضرار

بعضی ها گفته اند که ضرر به ماهیت خارجی گفته می شود، نه به ماهیت اعتباری و جعلی مانند بیع و نکاح و هبه و امثال ذلک که اینها ماهیت های اعتباری ای هستند که شارع آنها را جعل می کند و بر

رسالة لا ضرر، مامقانی، ص ۳۳۱؛ قواعد فقهية، سید محمد بجنوردی، ج ۱، ص ۲۵۲.

^۱ مجمع البحرين، ج ۳، ص ۳۷۳.

این جعل هم اثر بار می‌کند. منظور از این ماهیت طبیعی خارجی، همان اضرار است.

ضرر ماهیتی است که مردم به آن رغبت دارند، یعنی وقتی که ضرری را بر غیر وارد می‌کنند، این ضرر امری مرغوب^{۲۸}‌إلیها است؛ چون اگر رغبت نداشتند انجام نمی‌دادند! من باب مثال زنا امری مرغوب^{۲۸}‌إلیها است، چون اگر مردم رغبت نداشتند زنا نمی‌کردند؛ یا سرقت یکی از ماهیت‌های خارجی طبیعی مرغوب^{۲۸}‌إلیها است؛ یا شرب خمر ماهیت خارجی مرغوب^{۲۸}‌إلیها است.

بنابراین ضرر چون مرغوب^{۲۸}‌إلیها است ولی عندالشارع مستقبح است، لذا شارع برای ردع و منع این ماهیت باید حکم جعل کند. جعل شارع قطعاً باید به‌عنوان نهی از تحقق این ماهیت باشد، به‌جهت اینکه هیچ رادع و مانعی جز نهی تحریمی شارع نمی‌تواند در اینجا باشد. من باب مثال وقتی که شرب خمر مرغوب^{۲۸}‌إلیها است، شارع برای ردعش باید بگوید: «الْخَمْرُ حَرَامٌ»؛ یا وقتی که زنا مرغوب^{۲۸}‌إلیها است، شارع برای عدم تحققش باید بگوید: «الزَّنا حَرَمٌ».

بناءً على هذا نفى در عبارت «لا ضرر» دلالت بر

نهی محرم تشریحی می‌کند؛ یعنی شارع به واسطه این

تحریم، از اضرار به غیر جلوگیری کرده است. بنابراین

«لا ضرر» یعنی محرم الإضرار علی الغير. این در صورتی

است که ما ضرر را ماهیت مرغوب^۱ إليها بدانیم.

اشکالات این تفسیر

اشکال اول

اشکالاتی بر این تفسیر وارد می‌شود:

اولاً این تفسیر دلالت می‌کند بر اینکه ضرر بر

مواردی که در نزد عرف مرغوب^۱ عنها است صدق

نکند؛ در حالی که در خیلی از موارد، عرف از ضرر

رغبت دارد.

^۱ عوائد الأيام، مولی احمد نراقی، ص ۵۰؛ مشارق الأحكام، مولی محمد نراقی، ص ۲۷۲.

من باب مثال فرض کنید اگر شارع برای انسان احکامی جعل کند که ضرر و مرغوب‌عنها باشد، نه مرغوب‌إلیها؛ در اینجا شارع چه نفعی می‌برد؟! مثلاً وضو گرفتن با آب سرد برای کسی که خوف از خطر دارد، یا مثلاً صلاتی که مریض بخواند قیاماً بخواند در حالی که کمرش خرد می‌شود، یا مثلاً روزه برای کسی که روزه برایش خطری پیش می‌آورد؛ تمام اینها ماهیت‌هایی است که مرغوب‌عنها است، نه مرغوب‌إلیها. لازمه این تفسیر این است که در این موارد، اطلاق ضرر نشود؛ پس وقتی ما می‌بینیم که شارع در این موارد در لسان روایات و امثال ذلک ضرر را برمی‌دارد، به چه ملاکی بر اینها اطلاق ضرر کرده است؟ در حالی که ما ضرر را به ماهیتی می‌گوییم که مرغوب‌إلیها است، مثل زنا یا سرقت. بله، در اضرار به غیر، وقتی شخصی به غیر اضرار وارد می‌کند، در آن رغبت دارد؛ مثلاً می‌خواهد از او زهر چشم بگیرد یا می‌خواهد نفعی به خودش برساند و امثال ذلک.

اشکال دوم

ثانیاً بین ضرر و بین ضرر مرغوبٌ إليها و ضرر مرغوبٌ فیها و ضرر مرغوبٌ عنها اصلاً تلازم است! وقتی که شما اغلب موارد ضرر را ملاحظه کنید می بینید که در این اضرار، هم جنبهٔ رغبت وجود دارد و هم جنبهٔ انزجار.

ما در اینجا ضرر را به معنای متدلی به فاعل معنا می کنیم، که همان اضرار بر غیر است؛ ولی همین اضرار بر غیر، برای آن شخص مقابل موجب انزجار است و می گوید فلانی به من ضرر وارد کرد، چون من را زد! به من ضرر وارد کرد، چون مال من را برد! به من ضرر وارد کرد، چون تجاوز به عنف کرد! و امثال ذلک. این اضرار از نقطه نظر فاعل، مرغوبٌ إليها است؛ ولی مرغوبٌ عنها بودن را لازم گرفته است.

بنابراین ما نمی توانیم بگوییم که این ماهیت در آن واحد به دو مفهوم و به دو مصداق آمده است، در اینجا مصداق ندارد. من باب مثال آن سوزنی که به یک بچه می زنند، گرچه آن بچه دردش می آید و ناراحت می شود و بر خودش احساس ضرر می کند، ولی مرضش خوب می شود؛ یعنی ممکن است یک شیء واحد در آن واحد، مورد مصداق برای دو حکم

کلی باشد و حتی ممکن است مورد مصداق برای

چند

حکم کلی باشد، مثلاً شما زید را نگاه کنید: از یک نقطه نظر مصداق برای عالم است و از یک نقطه نظر مصداق برای نحوی است و از یک نقطه نظر مصداق برای باتقوا است و... پس اشکالی ندارد که یک مصداق، مورد برای دو حکم یا بیشتر باشد. بنابراین در مورد اضرار بر غیر، از یک نظر اضرار است، ولی از یک نظر مرغوبٌ عنها است؛ مثلاً آن شخص می گوید که چرا این کار را انجام داده است؟!

اشکال سوم

اشکال سوم این است که در اینجا رغبت به ضرر و رغبت به عدم ضرر، یعنی مرغوبٌ عنها بودن یا مرغوبٌ إليها بودن، اصلاً لحاظ نمی شود؛ یعنی اضرار معنایی دارد که اوسع از التفات به نفع و التفات به ضرر است، که این معنا همان معنای منقصت است. من باب مثال شخصی که دارد ورزش می کند و غفلت دارد و یک دفعه با پا می زند دست یکی را می شکند، در اینجا اصلاً مرغوبٌ إليها و مرغوبٌ عنها بودن لحاظ نشده است، بلکه نفس الفعل موجب اضرار است، نه مرغوبٌ عنها یا

مرغوبٌ فیها بودن آن؛ یا من باب مثال شخص نائمی که شیشه‌ای را می‌شکند، نفس‌الفعل اضرار است، نه جنبهٔ مرغوبٌ‌إلیها بودن یا مرغوبٌ‌عنها بودن، و اینها اصلاً لحاظ نشده است و شاید شما اصلاً به اینها ضرر نگوید.

اشکال چهارم

رابعاً اینکه در مواردی که شارع خیلی از احکام ضرری را برداشته است، اگر قرار بر این باشد که منظور از ضرر در آنجا نهی‌ای باشد که به واسطهٔ حکم تکلیفی در آنجا تعلق می‌گیرد، یعنی شارع به واسطهٔ حکم تکلیفی دارد اضرار را که مرغوبٌ‌إلیها است برمی‌دارد، پس دیگر معنا ندارد شارع از احکام خودش نهی کند! یعنی معنا ندارد شارع بگوید که من نهی می‌کنم از اینکه در احکام من، حکم مجعولهٔ تسبیب به ضرر باشد! بله، نفی حکم مجعولهٔ برای ضرر درست است و اشکالی ندارد که شارع بگوید که در احکامی که من برای شما آورده‌ام احکام مجعولهٔ برای ضرر نیست؛ اما معنا ندارد و درست نیست که بگوید: من نهی می‌کنم که در احکام من،

احکام مجعوله برای ضرر باشد! چون نهی، متعلق می‌خواهد، یعنی مخاطب و مورد خطاب می‌خواهد؛ به عکس نفی که فقط نفس‌الفعل برداشته می‌شود، یعنی نفس‌الحدث و نفس‌الوجود

برداشته و منتفی می شود، امّا اصلاً جنبه خطاب ندارد.

بنابراین این معنا خلاف است که ما ضرر را به معنای اضراری بدانیم که مرغوبٌ‌عِیْها است و مطابق با مشتبهات و قوا و امیال نفسانی است و لذا شارع برای ردع و منع، به نهی و تحریم تکلیفی نیاز دارد.

هم‌چنین ما در اینجا می‌توانیم ضرر را ماهیت مرغوبٌ‌عِیْها بدانیم و شاید در لغت هم به همین معنا باشد که ضرر ماهیتی مرغوبٌ‌عِیْها است، یعنی مردم بدشان می‌آید و ناراحت می‌شوند. البته بهتر این است که ما این ضرر را دیگر به معنای اضرار بدانیم، بلکه به همان معنای اسم‌مصدری بدانیم، که عبارت است از منقصت.

منقصت و حرج و ضیق در اینجا، چه از ناحیه شارع و چه از ناحیه مکلفین، مرغوبٌ‌عِیْها است؛ مثلاً ایستاده نماز خواندن با حال تب که موجب اذیت بشود، مرغوبٌ‌عِیْها است؛ یا مثلاً وضوی با آب سرد برای مریض، مرغوبٌ‌عِیْها است. در آن روایتی که

شخص مریضی جنب شده بود و اطرافیان به جای اینکه او را تیمم بدهند، در سرما داخل حوض غسل داده بودند و آن شخص هم مُرده بود، امام صادق علیه السلام فرمودند: «قتلهم الله! ألا سئلوا؟! چرا

مسئله را سؤال نکردند؟!»^۱ این کار، اضرار و ضرر بر این شخص است. یا در مسئله مسّ بر جبیره و امثال ذلک داریم که «يُعرف هذا و أشباهه من كتاب

الله: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾^۲.

بنابراین ضرر به معنای ماهیتی است که مرغوبٌ عنها است، یعنی مردم بدشان می آید و خوششان نمی آید.

حالا که این طور شد، پس شارع در مقام

^۱ الکافی، ج ۳، ص ۴۸.

^۲ سوره حج (۲۲) آیه ۷۸.

^۳ الکافی، ج ۳، ص ۳۳:

«عَنْ عَبْدِ الْأَعْلَى مَوْلَى آلِ سَامٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ

عَلَيْهِ السَّلَامُ: عَثَرْتُ فَاَنْقَطَعَ ظَفْرِي فَجَعَلْتُ عَلَى إِصْبَعِي

مَرَارَةً، فَكَيْفَ أَصْنَعُ بِالْوُضُوءِ؟ قَالَ: «يُعرفُ هَذَا وَ

أَشْبَاهُهُ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ عَزَّوَجَلَّ: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي

الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ امسح عليه.»

عدم تحقق این ماهیت باید عدم تسبیب به تحقق این منقصدت و این ضرر را جعل کند، یعنی شارع در اینجا باید با لسان نفی «لا ضرر» بگوید: حکم ضرری، حکم ضیق، حکم حرجی، حکمی که شما به آن رغبت ندارید و مورد انزجار شما است در اسلام برداشته می شود. شارع باید این کار را بکند به خاطر اینکه ممکن است توهم پیدا بشود که شارع احکام ضرری را هم جعل کرده است، لذا به جهت رفع توهم جعل حکم ضرری، شارع در اینجا اصل آن حکم ضرری را برمی دارد؛ همان طور که قول مشهور هم همین است.^۱

کلام مشهور درباره عدم دلالت لاضرر بر جعل حکم

در اینجا مشهور بر این مبنا بنایی قرار داده اند

و گفته اند:

آنچه این روایت و این قاعده در صدد بیان آن است فقط این است که شارع احکام ضرری جعل نکرده است، و دیگر ساکت است.

من باب مثال اگر در یک مورد ندانیم که حکم

^۱ قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۳۴ - ۱۳۶ و ۱۷۸.

در اینجا چیست، فقط می‌توانیم بگوییم که شارع در اینجا حکم ضرری جعل نکرده است، اما در مورد اینکه در اینجا چه چیزی به جای آن گذاشته است دیگر ساکت است. مشهور به این معتقد هستند. اگر من باب‌مثال ما در یک واقعه به مشکل برخوردیم و ندانستیم که حکم شارع در آنجا چیست، نمی‌توانیم بگوییم شارع در آنجا حکم ضرری جعل کرده است، چون با «لاضرر» آن حکم را از خودش نفی کرده است؛ ولی اینکه در مقابل این حکم چه حکمی آورده است، دیگر این «لاضرر» در صدد بیان آن نیست؛ یعنی «لاضرر» در مقام جعل حکم خلاف ضرری نیست، بلکه در مقام نفی حکم ضرری است؛ یعنی «لاضرر» در اینجا نمی‌خواهد تسبیب به رفع ضرر و جعل حکم غیر ضرری کند، بلکه فقط می‌خواهد بگوید که من ضرر را برای شما جعل نکرده‌ام و حکم ضرری نیاورده‌ام! در اینجا مشهور قائل به این مسئله هستند. حالا جواب این اشکال که آیا این مطلب تمام است یا نه، می‌ماند برای بعد.

نکته مهم در اینجا این است که ما ضرر را چه به معنای اضرار بگیریم و چه به معنای منقصت بگیریم، شارع احکام خود را براساس متفاهم عرفی بنا نکرده است که آیا عرف این ضرر را ماهیت مرغوب‌الیها می‌داند یا ماهیت مرغوب‌عنہا؛ بلکه شارع در اینجا حکم را براساس مفهوم عقلی بار کرده است، یعنی عقل در اینجا حکم به ضرر می‌کند یا نه. پس شارع بار حکم را بر دوش عقل گذاشته است، نه اینکه بگوید ای عرف، اگر شما از ضرر مرغوب‌الیها می‌فهمید، من در مرغوب‌الیها نهی کنم و اگر آن را مرغوب‌عنہا می‌دانید، من در مرغوب‌عنہا نهی کنم!

قضیه این است که بالأخره شارع در لاضرر، نفی جعل کرده است یا نهی؟ اگر نهی جعل کرده باشد، دیگر در اینجا «لاضرر» به معنای نفی نیست؛ اگر لاضرر در اینجا به معنای نفی باشد، پس نهی در اینجا نیست، آن وقت نهی دلالت التزامی آن نفی می‌شود.

ولی عرض من در اینجا این است که اصلاً

شارع به مرغوبٌ إلیها و مرغوبٌ عنها بودن کاری ندارد، بلکه شارع می گوید که مفهوم عقلی از ضرر در اینجا انزجار است و عقل از هر واقعه‌ای که در آن واقعه ضرر باشد، انزجار را استخراج می کند؛ حالا فرقی نمی کند که ما ضرر را به چه معنایی بگیریم، اگر ما این ضرر را به معنای اضرار بدانیم عقل می گوید که در اینجا انزجار است و بیخود کرده است که این کار را کرده است! اگر سرقت کرده باشد عقل می گوید: غلط کرده است که این کار را کرده است! اگر زنا کرده باشد عقل می گوید: غلط کرده است که این کار را کرده است! البته اگر زنا، زناى به عنف باشد؛ ولی اگر به غیر عنف باشد، عقل هیچ چیزی نمی فهمد و می گوید: خیلی کار خوبی کرده‌ام، چه اشکالی دارد؟! هم این شخص می خواسته و هم آن شخص می خواسته است، به شما هم مربوط نیست و هیچ ربطی به شما ندارد! بله، در آنجایی که جهت اضرار باشد، یعنی مثلاً طرف شخصی را کتک بزند، اموالش را سرقت کند و ببرد، زمینش را غصب کند، منزلش را خراب کند یا آتش بزند، باعث از بین رفتن حیثیات و أعراض و آبرو و این حرف‌ها

بشود، در تمام این موارد عقل در اینجا حاکم به انزجار است و حاکم به این است که این کار در اینجا خلاف است.

بناءً علی هذا اگر ما ضرر را به معنای منقصت هم بگیریم، باز وقتی که عقل از این ضرر در اینجا انزجار را می‌فهمد، از ناحیه شارع هم انزجار را می‌فهمد. من باب مثال اگر شارع به یک مسئله ضرری یا حرجی یا یک مورد ضیقی حکم کند، عقل در اینجا می‌گوید که صحیح نیست!

البته بعداً در نقل اقوال افرادی که مفهوم «لا ضرر و لا ضرار» را محدود کرده‌اند و گفته‌اند: «اگر قرار بر این باشد که ما قائل به توسعه باشیم، تخصیص اکثر و... لازم می‌آید.»^۱ ما در آنجا خواهیم گفت که این مطالب غیر صحیح و غیر موجه است، و در آنجا اصلاً خود عقل حاکم به عدم ضرر است، نه اینکه عقل در آنجا ضرر بفهمد و آن را ضرر بداند، بلکه عقل خودش در آنجا حاکم به عدم ضرر است.

^۱ فرائد الأصول، ج ۲، ص ۵۳۷؛ فقه الإمامیة، قسم الخیارات، میرزا حبیب الله، ص ۶۶۸؛ حاشیة علی رسالة لا ضرر، مامقانی، ص ۳۳۳.

بنابراین چه ضرر به معنای منقصت باشد و چه ضرر به معنای اضرار باشد، در هر دو مورد عقل حاکم به انزجار است و از آن مرغوبٌ عنها است؛ چون حالاکه عقل حاکم به انزجار است و شارع احکام را روی واقع و واقعیات برده است، پس در اینجا ضرر به معنای ماهیت مرغوبٌ عنها لَدَى الْعَقْلِ است، یعنی عقل آن را مرغوبٌ عنها می‌داند و شارع حکم را روی این موضوع برده است. بنابراین در هر موردی که عقل حاکم به انزجار باشد - چه اضرار باشد و چه ضرر باشد - در آن مورد شارع این حکم را برداشته است.

بررسی دلالت لاضرر بر نفی ضرر یا نفی از ضرر

حالاکه شارع می‌خواهد آن را بردارد، چطور بردارد؟ آیا باید با نفی بردارد یا باید با نفی بردارد؟ اگر با نفی بردارد دیگر آن ضرر را که به معنای ضیق و حرج است نمی‌تواند بردارد؛ چون در آنجا ضرر به ضیق و حرج تعلق گرفته است، نه به اضرار،

چون نهی در آنجا به فعل فاعل و به جنبه فاعلی
تعلق می‌گیرد، نه به معنای اسم مصدری، چون معنای
اسم مصدری اصلاً عقل و شعور ندارد. آن شیء یا
مالی که الآن از این فرد خارج شده است، یا آن حالت
نفسانی، یا آن ضرر و یا آن کمبود، اصلاً شاعر نیست
و اصلاً نمی‌تواند مورد برای خطاب باشد؛ بلکه
مکلف شاعر و عاقل، مورد برای خطاب است.

اگر ما «لا ضرر» را به معنای نهی بگیریم، در
این صورت آن مواردی را که عقل در آنها حاکم به زجر
و انزجار است، شامل نمی‌شود؛ و اگر در اینجا به
معنای نفی بگیریم، آن وقت در آن مواردی که تعلق
می‌گیرد، ضرر به معنای اضرار است، یعنی نفی به
فاعل تعلق می‌گیرد و شامل آنها نمی‌شود.

در اینجا طبق همان بیان سابقی که من عرض
کردم، «لا ضرر» به معنای نفی است، یعنی شارع در
اینجا ضرر را برداشته است و این برداشتن ضرر و نفی
آن، به دو صورت است: یا به لسان حکایت است یا به
لسان اخبار است، که آن اخبار خودش از صد تا نهی
هم بدتر است! یعنی این نفی یا به لسان خودش است

و یا به لسان نهی است؛ کَأَنَّ شَارِعَ بَا اَیْنِ لِسَانِ اِخْبَارِ،
مسئله را مفروغٌ عنها تلقی کرده است که اصلاً ما در
اسلام ضرری نداریم! و کَأَنَّ می گوید که غلط می کنی
به کس دیگری ضرر بزنی! و این را مفروغٌ عنها تلقی
می کند.

تا اینجا راجع به این مسئله بود که ما در اینجا
«لا ضرر» را به معنای رفع حکم ضرری می دانیم. حالا
آیا این رفع حکم ضرری، تسبیب به جبران هم هست،
یعنی موجب جعلِ رفعِ حکمِ ضرری هم هست یا نه؟
این دیگر ان شاء الله برای جلسات آینده. در بحث راجع
به لا ضرر، راجع به فقره دوم هم بحث می کنیم، بعد
وقتی تمام شد راجع به این بحث می کنیم که در اینجا
تسبیب به رفع حکم ضرری هم هست یا نیست؟

بنابراین طبق بیان گذشته، ما حاصل مفاد
«لا ضرر» در اینجا این شد که ضرر به معنای منقصت و
ضیق و حرج است، و بر فرض هم که به معنای اضرار
باشد و ضرار دلالت بر تأکید یا ضرر متقابل کند، در
اینجا هم حکم روی ماهیت مرغوبٌ عنها

لَدَى الْعَقْلِ رَفْتَهُ اسْتِ وَ شَارِعَ بِرِ اَيْنِ اسَاسِ، اَيْنِ
مَاهِيَتِ رَا نَفِي كَرَدَه اسْتِ. حَالَا اَيْنِ نَفِي دَر مَوْرَدِ
اِحْكَامِ بَه لِسَانِ نَفِي اسْتِ وَ دَر مَوْرَدِ خَطَابَاتِ بَه لِسَانِ
نَهِي اسْتِ؛ يَعْنِي لَازِمَةٌ اَيْنِ نَفِي، هَمَانِ نَهِي اسْتِ،
مَنْتَهَا بَه دَلَالَتِ اَشَدِّ، يَعْنِي اصْلًا بَه مَعْنَايِ رَفْعِ مَوْضُوعِ
ضُررِ، بَه اَيْنِ مَعْنَا كِه دَر اسْلَامِ اصْلًا ضُررِي وَجُودِ
نَدَارَدِ تَا اَيْنَكِه شَارِعِ بَخَوَاهَدِ اَز اَن نَهِي كَنْدِ يَا نَه، پَسِ
اصْلًا دِيْكَرِ ضُررِي تَحَقُّقِ نَدَارَدِ.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَ آلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و یکم: نقد و بررسی کلام شیخ الشریعة اصفهانی در معنای قاعده لا ضرر

و لا ضرار (۱)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

احکام شخصی و اجتماعی

بحث در مفاد قاعده بود. برای این قاعده معانی متعدده‌ای ذکر کرده‌اند که بر هر کدام از این معانی، نتایجی هم مترتب کرده‌اند. قبل از شروع بحث در ردّ و اشکال یا تأیید این معانی که هر کدام قائلی دارند، باید مقدمه‌ای عرض کنیم و آن این است که به‌طور کلی احکام شرع یا جنبه شخصی دارند و یا جنبه اجتماعی.

بعضی از احکام جنبه شخصی دارند؛ مانند احکام نساء، نماز، روزه، حج و امثال ذلک که احکام شخصیّه هستند، گرچه بی‌ارتباط با اجتماع هم

نمی‌توانند باشند. بعضی از احکام شارع، احکامی هستند که در گرو ارتباطات اجتماعی وضع شده‌اند؛ مانند احکام معاملات و تجارات و یا مسائلی که به واسطه ارتباط افراد با یکدیگر حکم می‌پذیرند و موضوع آن مسائل، «ارتباط مسلمین با همدیگر» است.

قطعاً شارع در آن مسائلی که جنبه اجتماعی دارند، صرف نظر از آن حکم تکلیفی به نحو بعث یا به نحو زجر، باید يك جنبه اجرایی و جنبه قانونی و جنبه قضائی هم به این احکام بدهد، مثلاً ما در باب بیع احکامی داریم: «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيِّبَةٍ نَفْسِهِ.»^۱ یا «النَّاسُ مَسْلُطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ.»^۲ یا ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^۳ و

نحو ذلك، که اینها احکامی هستند که جنبه اجتماعی دارند. در این احکام صرف نظر از آن حکم تکلیفی که حرمت تصرف در مال غیر و جواز و اباحه

^۱ الکافی، ج ۷، ص ۲۷۳ و ۲۷۵؛ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۹۲ و ۹۳.

^۲ نهج الحق، ص ۴۹۴.

^۳ سوره بقره (۲) آیه ۲۷۵.

تصرف در مال شخصی است، یا وجوب قبض ثمن و عوض توسط بایع و اقباض مثنی و معوض توسط مشتری، علاوه بر اینکه جنبه تکلیفی دارند و احکام تکلیفیه هستند، باید يك جنبه قانونی و جنبه اجرایی و قضائی هم پشت قضیه باشد، وإلا لاختل النظام. ما نمی‌توانیم مسئله بیع و جواز تصرف در مال و قبض و اقباض را بدون آن جنبه قانونی ملاحظه کنیم؛ به جهت اینکه اگر طرفین در مسئله‌ای اختلاف کنند، چون این اختلاف به ارتباط اجتماعی برمی‌گردد، لذا باید يك رافع اختلاف وجود داشته باشد، وإلا نظام از بین می‌رود. این را جنبه و اهرم قانونی و قضائی احکام اجتماعی می‌گوییم.

یکی از آن مسائلی که شدیداً جنبه اجتماعی در آنها لحاظ شده است «ضرر و اضرار به غیر» است. در مسئله ضرر به خود و ضرر به مال می‌توانیم بگوییم که این یک مسئله شخصی است و ارتباطی به شارع ندارد، گرچه شارع در همه این موارد حکم به حرمت کرده است، ولی جنبه شخصی دارد؛ مثلاً

شارع برای کسی که نماز نمی‌خواند جنبه اجرایی در نظر نمی‌گیرد، یا برای کسی که روزه می‌خورد جنبه اجرایی ندارد، چون اینها احکام شخصی‌اند.

بله، در مواردی که مسئله مربوط به عموم می‌شود جنبه اجرایی دارد؛ مثلاً اگر کسی در ملاء عام افطار کرد حد می‌خورد یا اگر در ملاء عام حکم به عدم وجوب صلاة کرد حد می‌خورد و بر او حکم ارتداد ثابت می‌شود، ولی شارع در احکام شخصیه نظری ندارد، یعنی جنبه اجرایی و قضائی پشت قضیه نیست.

اما در مسائلی که جنبه طرفینی دارند، مثل نکاح یا معاملات و امثال ذلک که در فقه اسلامی *إلی ما شاء الله فراوان* است، صرف نظر از حکم تکلیفی به عنوان بعث و زجر، قطعاً باید یک مسائل اجرایی و قضائی هم پشت آنها باشد، و الا نظام از بین می‌رود و اختلال در نظام پیدا می‌شود. من باب مثال یکی ادعای زوجیت می‌کند و دیگری نفی زوجیت می‌کند، یکی ادعای ارث می‌کند و دیگری نفی می‌کند، یکی

ادعای بیع می کند و دیگری انکار می کند، یکی ادعای لزوم بیع می کند و دیگری ادعای جواز بیع و عدم لزوم می کند و امثال ذلک.

یکی از مواردی که در اینجا بسیار مهم است، مسئله «ضرر و اضرار» است. در این مسئله ضرر و اضرار، در آن مواردی که مربوط به ارتباط و جنبه اجتماعی حکم اضرار است، صرف نظر از حکم تکلیفی تحریمی - که همه قائل به آن حکم تکلیفی به عنوان زجر هستند - قطعاً باید یک جهت اجرایی و قضائی هم از طرف شارع باشد، و الا اگر صرف مسئله تحریم بدون اهرم‌های قضائی باشد، لاختل النظام، یعنی نظام اختلال پیدا می کند.

من باب مثال اگر شارع با مسئله لا ضرر و لا اضرار مثل مسئله حرمت شرب خمر یا افطار در ماه صیام یا کذب و غیبت و امثال ذلک برخورد کند و فقط صرف یک جنبه تحریمی در این احکام باشد، دیگر سنگ روی سنگ بند نمی شود و جامعه به هم می ریزد و همه چیز از بین می رود! پس این جنبه تحریمی در اینجا هیچ عملی را انجام نمی دهد و

نفعی ندارد.

بنابراین به مقتضا و تناسب حکم و موضوع
- که موضوع، ضرار است و مورد این ضرار، مسائل
اجتماعی و ارتباط بین مسلمین است - حکم اولی و
لا یتغیری که هر عقل سلیم در مواجهه با إلقاء این
قاعده می‌یابد، مسائل اجرایی و قضائی‌ای است که
پشت این قاعده پنهان است؛ یعنی حتی اگر شارع هم
این قاعده را بیان نمی‌کرد عقل حاکم بود بر اینکه
ظلم قبیح است و ضرر قبیح است و ضرر به غیر
مستوجب عقاب و موجب تدارک است، چه برسد
به اینکه ما در اینجا دلیل هم داریم.

بناءً علی هذا این قاعده «لا ضرر و لا ضرار» جزء

ابتدایی‌ترین احکامی است که جنبه قضائی و اجرائی
شرع به‌عنوان حامی و پشتیبان این قاعده همیشه مطرح
است، و این مسئله می‌تواند در برداشت و ادراک ما از
معنای این قاعده خیلی تأثیر داشته باشد. از این بیان
روشن می‌شود آن افرادی که معنای این قاعده را صرفاً
به نهی تحریمی محدود کرده‌اند و سوای این جهت، دیگر
جهتی را برای این قاعده در نظر

نگرفته‌اند، متوجّه این نکته دقیق‌ی که در احکام اجتماعی است نشده‌اند، و تأمل در این نکته - که در بحث‌های آینده هم در هر برهه‌ای به تناسب از این مسئله بحث می‌شود - می‌تواند در فهم ما از این قاعده خیلی مؤثر باشد.

با توجه به این مقدمه، ما به سراغ اقوالی می‌رویم که این قاعده را برای ما بیان کرده‌اند.

کلام شیخ‌الشریعة اصفهانی در تحلیل مراد از لاضرر

یکی از آن اقوالی که در بیان این قاعده افاده دارد، بیان مرحوم شیخ‌الشریعة اصفهانی است که ایشان می‌فرمایند: «منظور از این قاعده لاضرر و لاضرار، اراده نهی به لسان نفی است.» به عبارت دیگر، گرچه «لا» در اینجا نفی جنس است، ولیکن مجازاً به معنای «لا»ی ناهیه است که افاده تحریم و نهی می‌کند.^۱

البته استعمال مجازی «لا»ی نافی در «لا»ی ناهیه مطلبی است، ولی مطلب عام و اعمّ از این، آن است که ما در بسیاری از موارد می‌بینیم که جمله اسمیه در مقام

^۱ قاعده لاضرر، شیخ‌الشریعة، ص ۱۸ - ۲۶.

انشاء به عنوان بعث یا به عنوان زجر واقع می‌شود، یا

جمله خبریه در مقام بعث واقع می‌شود، مانند آیه ﴿فَلَا

رَفَتْ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^۱ که در اینجا

جمله اسمیه است، اما منظور آن نهی از فسوق و جدال

و رفت فی الحج است. ما در محاورات هم زیاد می‌بینیم

که جملات اسمیه در مقام انشاء به کار برده می‌شوند،

مانند «زیدُ عبدی معتقٌ» یا قول مرد به زنش: «زوجتی

طالقٌ» و امثال ذلك که در اینجا جمله اسمیه به معنای

انشاء است، منتها نه انشاء طلبی یا انشاء زجری. طلب

یعنی از مخاطب طلب می‌کند. البته انشاء در اینجا به

معنای طلبی نیست - بعداً در مورد معنای طلبی اش هم

صحبت می‌کنیم - مثلاً می‌گوید: «زوجتی طالقٌ» یا

«عبدی معتقٌ» طلب نمی‌کند، بلکه فقط انشاء می‌کند،

یعنی فقط ایجاد و ایجابی است.

اما جهت مصححیت اینکه در اینجا «لا»ی

نافیه مجازاً به معنای «لا»ی ناهیه

^۱سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

آمده و «لا»ی ناهیه اراده شده است، عبارت است از تناسب بین «لا»ی ناهیه و نافیهِ در نفی، به این معنا که هر دو نفی می‌کنند، منتها «لا»ی نافیهِ نفی تکوینی می‌کند و «لا»ی ناهیه در عالم اعتبار و در عالم انشاء نفی اعتباری می‌کند، یعنی «لا»ی ناهیه انتفاء را طلب می‌کند و چون هر دو دلالت بر نفی می‌کنند، لذا می‌شود «لا»ی نافیهِ را مجازاً در ناهیه به کار برد. عنایت این کاربرد، عنایت تأکید است؛ چون در «لا»ی نافیهِ، وقتی که مولا نفی می‌کند، مسئله را مفروض و مفروغ^{عنه} جلوه می‌دهد، یعنی نه تنها می‌گوید این کار را نکن، بلکه می‌گوید این کار وجود خارجی هم ندارد.

ما در محاورات هم زیاد می‌بینیم که برای جلوه دادن زجر و یا بعث به سمت فعل، از جمله نافیهِ یا از جمله مُثَبِّته استفاده می‌شود؛ مثلاً - همان طوری که بحش قبل^{اً} گذشت^۱ - برای انجام يك فعل از فعل ماضی استفاده می‌کنیم و می‌گوییم: بعث^{تُ}، اِشتریت^{تُ}،

^۱ رجوع شود به ص ۲۳۵.

أَنْكَحْتُ و امثال ذلك، چون فعل ماضی دلالت بر ثبوت
 يك امر در ماضی دارد؛ یعنی نمی خواهیم بگوئیم من
 الآن دارم این عمل را ایجاد و انشاء می کنم، بلکه
 می خواهیم بگوئیم اصلاً این عمل واقع شده است و
 دیگر اصلاً نباید صحبتش را بکنیم و حرفش را بزنیم!
 أَنْكَحْتُك یعنی قبلاً نکاح تمام شده است و اصلاً این
 نکاح من در عالم ذر انجام گرفته است! بعتُ یعنی من
 قبلاً این را به شما فروخته ام و اصلاً این خرید و فروش
 در عالم ذر انجام گرفته است! و چون این مسئله در عالم
 خارج واقع نشده است، لذا آن را اعتباراً مفروض
 می داند، نه واقعاً.

در مورد «لا»ی نافی هم همین طور است؛ وقتی
 که شارع می گوید: «لَا شَكَّ لِكَثِيرِ الشَّكِّ»^۱ یعنی
 لَا تَشْكُوا، که معنایش این است که اصلاً نباید صحبت

^۱ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۸، ص
 ۲۲۷-۲۲۹، بابُ عدمِ وجوبِ الاحتیاطِ علی من کثرُ
 سهوه.

شك را بکنید و اصلاً حرفی از شك نزنید، یعنی در اینکه

الآن این حکم برای شما هست یا

نیست، شك نکنید؛ یا وقتی که می‌گوید: ﴿فَلَا

رَفَتْ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^۱ یعنی در حج

اصلاً نباید حرف رفت و فسق و جدال را به میان

بیاورید؛ یا وقتی که می‌گوید: «لَا إِخْصَاءَ فِي الْإِسْلَامِ»^۲

یعنی یک شخص مسلمان اصلاً نباید یک حیوان را

زجر بدهد و امثال ذلک. پس در اینجا نهی به لسان

نفی است، به معنای تأکید و مبالغه در بعث و یا زجر

که در مورد «لا» زجر است.

پس این تا اینجا بیان مرحوم شیخ الشریعه

حرفی نیست در اینکه «لا»ی نافیه به معنای نهی می‌آید؛

إِنَّمَا الْكَلَامُ فِي الْإِسْلَامِ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ

ناهیة آمده است؟ یعنی وقتی که مولا می‌گوید:

«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارٌ» آیا معنایش این است: «لَا يُضِرُّ

أَحَدُكُمْ أَحَدًا» یا «لَا تُضِرُّوا بِأَحَدٍ» به احدی ضرر

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

^۲ الجعفریات، ص ۸۰، با قدری اختلاف؛ المبسوط، سرخسی، ج ۱۶، ص

۳۹؛ السنن الکبری، بیهقی، ج ۱۰، ص ۲۴.

نرسانید؟ یعنی همان طوری که وقتی می‌گوییم: رأیتُ
أسداً فی الحمام، در آنجا اصلاً معنای أسد در ذهن
نمی‌آید، بلکه رجل شجاع در ذهن می‌آید؛ آیا در اینجا
هم معنایش همین است؟

یا بنا بر آن مبنایی است که عرض شد که در
مجازات این‌طور نیست که معنای حقیقی به ذهن
نیاید، بلکه معنای حقیقی ادعائاً دو مصداق پیدا
می‌کند و امکان ندارد شما معنای مجازی را بدون
اینکه قبلاً معنای حقیقی در ذهن آمده باشد ادراک
کنید، یعنی از ادراک آن معنای حقیقی، مصداق
ادعایی معنای مجازی را تصور می‌کنید. آیا به این
کیفیت از «لا»ی نفی جنس استفاده نهی می‌کنید؟

یا منظور شما این است که «لا»ی نافی جنس،
همان «لا»ی نافی است، ولی بالکنایه و بالاشاره و
بالمعنی‌الملازمی، بعد از القاء این «لا»ی نافی،
مخاطب یک نهی را تحریماً استفاده خواهد کرد؛
یعنی در اینجا «لا»ی نافی به معنای «لا»ی نافی آمده
است، یا اینکه «لا»ی نافی در موقع خودش قرار
گرفته و استفاده نهی، بالملازمه و بالدلالة‌الالتزامی

است؟

مرحوم شیخ الشریعه می فرماید: اصلاً ما آن
 معنای اول را قصد می کنیم؛ یعنی «لا»ی نفی جنس در
 «لا ضرر و لا ضرار» اصلاً به معنای «لا»ی ناهیه آمده
 است، منتها شارع از باب مبالغه «لا»ی ناهیه را تبدیل
 به «لا»ی نفی جنس کرده است؛ یعنی مثل «رأيتُ أسداً
 في الحمام» و سایر مجازات که آن لفظ وضعاً دلالت بر
 معنای حقیقی می کند، ولیکن معنای مجازی مراد است،
 در این «لا» هم همین طور است، یعنی وضعاً دلالت بر
 نفی جنس می کند، ولی معنای حقیقی مراد است. کأنَّ
 شارع از اول خواسته است «لا»ی ناهیه بیاورد، ولی
 به جای آن «لا»ی نفی جنس آورده است، یعنی مجازاً به
 معنای نهی آمده است.

ایشان بر این مسئله نتایجی مترتب کرده است
 که بعداً عرض می شود، و إلاً اگر این «لا» را به معنای
 «لا»ی نافیۀ جنس می آورد و آن معنای تحریمی
 بالملازمه از آن استفاده می شد، آن وقت دیگر با
 نظرات بقیه تفاوت چندانی نداشت. اینکه ایشان
 فرمودند که این قاعده در اکثر ابواب فقه جاری
 نمی شود و صرفاً بر یک نهی تحریمی دلالت می کند

و بالالتزام جهت اجرایی و قضائی پشت این قضیه نیست و سایر مطالبی که مترتب کرده‌اند که تخصیص اکثر و امثال ذلک لازم می‌آید،^۱ تمام اینها به خاطر این است که از ابتدا این «لا» را «لا»ی ناهیه و تحریمی گرفتند و بعد این مسائل را بر آن بار کردند.

گرچه ما بعداً می‌گوییم که بنا بر فرض اینکه این «لا» ناهیه باشد، باز مسئله غیر از این مطلبی است که ایشان می‌فرمایند؛ ولکن بحث در خود مقال ایشان است که ایشان از اول این «لا» را ناهیه گرفتند که شارع بالمجاز «لا»ی نافیہ القاء کرده است، ولی در حقیقت این «لا» ناهیه است؛ دقیقاً مانند «رأیتُ أسدًا فی الحمام» یا «رأیتُ أسدًا یرمی» که اصلاً این «أسد» به معنای «رجل شجاع» است، نه اینکه اولاً منظور متکلم حیوان مفترس است و بعد بالملازمه رجل شجاع قصد می‌شود، بلکه این اسد از اول به معنای رجل شجاع

^۱ قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۸.

است، منتها مبالغهً به لفظ اسد بیان کرده است. منظور

ایشان

این است که «لا» در «لا ضرر»، ناهیه است، منتها شارع از باب مبالغه مجازاً «لا»ی نفی جنس به کار برده است.

بعضی گفته‌اند:

ما جملات اسمیه‌ای داریم که از آنها استفاده احکام انشائی می‌شود، منتها احکام ایجابی ایجاد می‌کند، نه احکام طلبی؛ اما جمله اسمیه دال بر احکام طلبی نداریم و یک چنین مسئله‌ای استفاده نمی‌شود.^۱

نقد کلام شیخ الشریعه

این مسئله قابل مناقشه است به جهت اینکه ما بسیاری از احکام را می‌بینیم که به صیغه جمله اسمیه آمده‌اند و آنها حتی دلالت بر حکم تکلیفی هم می‌کنند، مانند ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا﴾^۲ که جمله اسمیه است. حالا صرف نظر از اینکه جملات دیگری داشته باشیم، همین جمله اسمیه دلالت بر انشاء طلبی می‌کند. می‌گویند:

^۱ نهاية المقال، مامقانی، ص ۷۳؛ حاشیه علی رساله لا ضرر، مامقانی، ص ۳۳۱؛ مجمع الأفكار، میرزا هاشم آملی، ج ۵، ص ۱۳۴.
^۲ سوره نساء (۴) آیه ۱۰۳.

«جمله اسمیه در انشاء غیر طلبی که ایجاب بود، زیاد است، ولی در انشاء طلبی نیست» ولیکن اگر ما بخواهیم تفحص کنیم پیدا می‌کنیم.

لذا اینکه بعضی‌ها گفته‌اند: «تا به حال جمله

اسمیه در انشاء طلبی به‌عنوان بعث و یا به‌عنوان زجر نیامده است.» و این را دلیل بر ردّ مدعای مرحوم

شیخ‌الشریعه گرفته‌اند که در «لا ضرر و لا ضرار» جمله

اسمیه دلالت بر نهی نمی‌کند؛ صحیح نیست و در آن

اشکال است، چون اولاً همان‌طور که مرحوم آیه‌الله

خوئی هم فرموده‌اند،^۱ جمله اسمیه در انشاء طلبی آمده

است و ما مواردی سراغ داریم که بعداً خدمتتان عرض

می‌کنم؛ و ثانیاً وقتی که در يك لغت از نقطه نظر قوانین

بلاغت و معانی و بیان، استعمال جمله اسمیه در معنای

انشائی به‌عنوان طلب، چه بعث و چه زجر، جایز باشد

دیگر شما به‌خاطر عدم ورود این استعمال در آیات و

روایات نمی‌توانید در يك

مورد که معنای مناسبی دارد آن را طرد کنید.

^۱ الهدایة فی الأصول، سید خوئی، ج ۳، ص ۵۴۰.

اگر شما از نظر قانون بلاغت دلیل دارید، بگویید
که معنای این جمله به این دلیل غلط است، و خود آن
شخص هم می‌تواند استدلال کند و بگوید که «لا ضرر
و لا ضرار» جمله اسمیه است و به این دلیل، دلالت بر
زجر و نهی تحریمی می‌کند. شما چه دلیلی دارید؟ آیا حتماً
باید چند مورد پیش بیاید تا اینکه شما در يك مورد
مشكوك استدلال کنید؟ الآن همین مورد خودش بنفسه
مورد است و دیگر نیازی به مورد دیگر نداریم!
همین قدر که از نقطه نظر بلاغت ثابت شد، ایشان
می‌تواند استدلال کند بر اینکه «لا» در اینجا به معنای
تحریم آمده است، و اشکالی هم ندارد که جمله «لا ضرر
و لا ضرار» جمله اسمیه است.

گرچه در مورد خصوص این ترکیب بعضی‌ها
گفته‌اند:

جمله اسمیه در بعضی از موارد به معنای انشاء
طلبی آمده است، ولی در این ترکیب «لا»ی نافیه
به معنای انشاء نیامده است.^۱

^۱رسالة فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۲۰۴.

ولی این مطلب هم مردود است.

عدم اخلال ندرت یک حکم به اصل آن حکم

يك دفعه يك نفر از همین افراد به آقا اعتراض

می‌کرد که چرا شما در بالای نامه‌ها بسم الله

می‌نویسید؟ ایشان می‌فرمودند: «ما این‌همه داریم که

نامه‌هایی که پیغمبر می‌نوشت، همه بسم الله داشتند.

این سنت پیغمبر است.»

آن شخص گفت: «این دلیل نمی‌شود بر اینکه ما

هم در نامه‌هایمان بسم الله بنویسیم! آقا این نامه‌ها در

زیر دست و پا می‌افتد! آن افرادی که پیغمبر برای آنها

نامه می‌نوشتند به این نامه‌ها احترام می‌گذاشتند؛

ولیکن الآن این نامه‌ها به زیر دست و پا می‌افتد.»

ایشان فرمودند: «به ما چه مربوط است که به

زیر دست و پا می‌افتد؟! ما باید بنویسیم و مردم باید

وظیفه‌شان را انجام بدهند و به زیر دست و پا

نیندازند. حالا چون

ممکن است یک شخص نامه را به زیر دست و پا
ببندازد، آیا ما بایستی از یک اصل و از یک قضیه
صرف نظر کنیم و اسم خدا را نیاوریم؟!»

آن شخص گفت: «این مسئله مربوط به آن
افرادی است که در زمان پیغمبر بودند، چون پیغمبر
می‌دید که آنها احترام می‌گذارند و این حکم در آن
مواردی است که احترام آن اسم در آنجا لحاظ شود.»
ایشان فرمودند: «مگر خسرو پرویز از روی
عناد نامه پیغمبر را پاره نکرد و نامه را به زیر پایش
نینداخت؟! مگر هتک احترام از این بالاتر هم
داریم?!»

او گفت: «این یک مورد بوده است!»

آقا فرمودند: «یک مورد بوده است یعنی
چه؟! آیا پیغمبر می‌دانست که خسرو پرویز این کار
را می‌کند یا نه؟! و وقتی که شنید این کار را می‌کند،
آیا از کار خودش دست برداشت یا نه؟! چه یک
مورد و چه صد مورد! اختصاص به یک مورد و دو
مورد ندارد!»

^۱ الطبقات الكبرى، ج ۱، ص ۱۹۹.

این یک بحث خیلی مهمی است که ندرت
یک حکم به اصل ترتب حکم خللی نمی‌رساند، و ما
این مسئله را در بحث فقهی این روایت و به‌طور کلی
در یک بحث اصولی روایی می‌گوییم که اصلاً اینکه
در یک مورد یک روایت آمده یا دو روایت آمده
است، هیچ‌گونه ملاکی برای عمل نخواهد بود. ما در
مقام بیان این مسئله هستیم که آیا این روایت از امام
صادر شده یا نشده است. اگر ادله حجّیت، اثبات
می‌کند فبها، وإلاّ چه یک مورد و چه هزار مورد، همه
را باید کنار بگذاریم! کم و زیاد بودن، نفی یا اثبات
حجّیت روایت و کلام معصوم را نمی‌کند.

نقد و بررسی اشکال مرحوم آخوند بر شیخ الشریعه و جواب برخی به اشکال

ایشان

بنابراین کلام مرحوم آخوند در اینجا در
اعتراض به شیخ الشریعه که موردی برای این ترکیب
که «لا»ی نفی جنس به معنای نهی بیاید، نیامده
است؛^۱ خالی از وجه

است. هم‌چنین جوابی که به مرحوم آخوند داده

^۱ کفایة الأصول، ص ۳۸۲.

شده است که «لا» در ﴿فَلَا رَفْثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ

فِي الْحَجِّ﴾^۱ به معنای نهی است،^۲ این جواب هم خالی

از اشکال نیست، به جهت اینکه ﴿فَلَا رَفْثَ وَلَا فُسُوقَ

وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾ ابتدائاً به معنای نفی آمده است،

بعد به دلالت التزامی و دلالت اقتضاء، دلالت بر نهی

می کند.

عرض کردم که «لا»ی نافی به دو صورت

است: یک وقت به معنای خودش است، و لکن به

دلالت اقتضاء دلالت بر نهی می کند؛ در این حرفی

نیست و کسی اشکال نمی کند. در نود درصد از

استعمالاتی که «لا»ی نافی به معنای نهی است، «لا»

ابتدائاً در موضوع^۳له حقیقی خودش استعمال شده

است، بعد به دلالت اقتضاء و به دلالت تلازم، دلالت

بر نهی می کند. ولی صحبت در جایی است که اصلاً

«لا»ی نافی به معنای نهی می آید، کأنّ شارع به جای

اینکه بعد از «لا» فعل مضارع نهی استعمال کند، اسم

آورده است؛ یعنی به دلالت مجازی است.

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

^۲ رسالة فی قاعدة لاضرر، خوانساری، ص ۲۰۵.

اگر این طور باشد پس در ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ﴾

﴿وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾ هم «لا» مجازاً به معنای نهی نیامده

است، بلکه شارع نفی رفث و فسوق و جدال فی الحج

کرده است؛ یا در «لَا إِخْصَاءَ فِي الْإِسْلَامِ» هم به معنای

لا تخصوا فی الاسلام نیست، بلکه در آنجا هم «لا» ابتدائاً

به معنای نفی جنس است، بعد به دلالت اقتضاء دلالت

بر حرمت إحصاء فی الاسلام می کند؛ و سایر مواردی

که در اینجا آمده است.

پس نه اشکال مرحوم آخوند بر شیخ الشریعه

وارد است و نه جوابی که از شیخ الشریعه در اشکال

بر آخوند داده شده است صحیح است، بلکه هر دو

خالی از اشکال و تأمل نیست؛ بنابراین باید بینیم که

مرحوم شیخ الشریعه که در اینجا «لا» را به معنای نهی

گرفته اند، چه محذوری داشته اند که «لا» را در معنای

نفی جنس

استعمال کرده‌اند و آن محذور ایشان را مجبور کرده
است که «لا»ی نفی جنس را به معنای «لا»ی ناهیه
بگیرند. صحبت فقط در همین است و این محط بحث و
محل و محور کلامی است که قائلین به «لا»ی ناهیه در
«لا ضرر و لا ضرار»، «لا» را به معنای نهی گرفته‌اند.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و دوّم: نقد و بررسی کلام
شیخ الشریعہ اصفہانی در معنای قاعدہ لا ضرر
و لا ضرار (۲)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

کلام مرحوم شیخ الشریعہ در «لا»ی نفی جنس در حدیث لا ضرر

مرحوم شیخ الشریعہ در تعیین ارادہ نہی از
«لا»ی نفی جنس، همان طور کہ از عباراتشان
برمی آید، بہ جہاتی تمسک کردند:

یکی این است کہ ما باید از مسبب ارادہ نفی سبب
کنیم؛ یعنی شارع بہ وسیلہ «لا ضرر و لا ضرار»، مجازاً
سبب را با لسان نفی مسبب ارادہ کردہ است؛ یعنی
گفته است: «لا ضرر و لا ضرار»، ولی منظورش از
«لا ضرر» نفی تسبیب بہ ضرر است، بہ این معنا کہ
حکم ضرری یا حکم اضرائی جعل نشده است، یعنی
حکمی کہ شارع بہ وسیلہ آن، اضرار بر غیر را اجازہ

بدهد. بنابراین به واسطه اطلاق مسبب، سبب اراده شده است.

این معنایی است که برای لاضرر ذکر کرده‌اند و بعداً هم در مورد این معنا بحث می‌شود. مرحوم شیخ الشریعه می‌فرماید:

چنین اراده‌ای در «لا»ی نفی جنس معهود نیست، پس نمی‌توانیم این قاعده را بر اطلاق مسبب و اراده مجازی سبب حمل کنیم. مطلب دیگر این است:

شاید شخصی بگوید: در اینجا نفی حکم به لسان نفی موضوع است.

من باب مثال یک وقت شارع یا مولا می‌گوید: «آب نخور، چون آب برای تو ضرر دارد.» یعنی تحریماً و تکلیفاً و مولویاً نفی حکم می‌کند. اما یک وقت می‌گوید: «آقا جان من، در این منزل آب وجود ندارد!» در اینجا اعتباراً نفی ماهیت مائیه می‌کند، ولی منظورش نهی از آن حکم است؛ یعنی با نفی حکم، نفی جواز و اباحه شرب ماء را می‌کند.

ایشان می فرمایند:

چنین مطلبی که شارع به لسان نفی موضوع، ادعائاً نفی حکم بکند معهود است، ولكن این مطلب در مواردی است که یک حکم قبلاً برای یک عام اثبات شده باشد و ما بعضی از افراد آن عام را از تحت این حکم خارج کنیم.

تفاوت حکومت، تخصیص و تخصص

نظیر این مطلب را ما می توانیم در حکومت

مثال بزنیم: در «**لَا شَكَّ لَكثيرِ الشَّكِّ**»،^۱ ابتدا یک حکم

^۱ وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۲۸:

«عن حَرِيْرٍ عن زُرَّارَةَ و أَبِي بَصِيْرٍ جَمِيْعًا قَالَا: قُلْنَا لَهُ:

الرَّجُلُ يَشْكُ كَثِيْرًا فِي صَلَاتِهِ حَتَّى لَا يَدْرِي كَمْ صَلَّى و لَا

مَابَقِيَ عَلَيْهِ. قَالَ: «يُعِيْدُ». قُلْنَا: فَإِنَّهُ يَكْثُرُ عَلَيْهِ ذَلِكَ كُلَّمَا

أَعَادَ شَكَّ. قَالَ: «يَمِضُ فِي شَكِّهِ». ثُمَّ قَالَ: «لَا تُعَوِّدُوا

الْحَبِيْثَ مِنْ أَنْفُسِكُمْ نَقْضَ الصَّلَاةِ فَتُطْمِعُوهُ، فَإِنَّ

الشَّيْطَانَ حَبِيْثٌ مُعْتَادٌ لَهَا عَوْدٌ فَلْيَمِضِ أَحَدُكُمْ فِي الْوَهْمِ،

و لَا يَكْثِرَنَّ نَقْضَ الصَّلَاةِ فَإِنَّهُ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ مَرَّاتٍ لَمْ يَعُدْ

إِلَيْهِ الشَّكُّ.»

قَالَ زُرَّارَةُ: ثُمَّ قَالَ: «إِنَّمَا يُرِيدُ الْحَبِيْثُ أَنْ يُطَاعَ فَاذَا

برای شک به عنوان عموم ثابت شده است و شخصی که شک است باید این احکام را انجام بدهد، بعد شارع بعضی‌ها را از تحت افراد شک خارج می‌کند و از تحت این حکم بیرون می‌آورد و می‌گوید: «**لَا شَكَّ** **لِكَثِيرِ الشُّكِّ**»، یعنی اصلاً کثیرالشک شکی ندارد، ولی نه اینکه واقعاً، بلکه ادعائاً. فرق بین تخصص و حکومت این است که در تخصص خروج فرد از تحت یک عموم است واقعاً و حقیقتاً، ولی در حکومت خروج فرد از تحت آن عموم است ادعائاً و تعبداً. لذا در اینجا به جای اینکه از شک کثیرالشک نفی حکم بکند و بگوید که حکم این شک تو مثل بقیه شک‌ها نیست، می‌گوید که اصلاً کثیرالشک شک ندارد و نباید به شکش اعتنا بکند، یعنی اصلاً شک کثیرالشک را برمی‌دارد و خانه را از بیخ ویران می‌کند و درخت را از بیخ درمی‌آورد.

یا من باب مثال در مورد ربا یک حکم کلی را بیان می‌کند و می‌فرماید: ﴿**فَأَذْنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ**

عَصِيَ لَمْ يَعُدْ إِلَىٰ أَحَدِكُمْ. «

وَرَسُولِهِ ^۱ و یا می فرماید: «یک درهم ربا مثل

هفتاد مرتبه زنا در خانه

خدا با محارم است»^۲ و امثال ذلك،^۳ بعد می فرماید:

«لا ربا بين الوالد و ولده»^۴ یعنی اصلاً ربا را در بین والد

و ولد برمی دارد، در حالتی که بین والد و ولد هم ربا

هست، ولی حکم ربا را که تحریم است ندارد. ربا یعنی

زیاده خواهی. رِبْوَةٌ یعنی جای بلند. شخصی پولی

می دهد ولی زیاده ای بیشتر از آن مقداری که داده است،

می گیرد. در بین والد و ولد هم این زیاده وجود دارد و

شکی در آن نیست، ولیکن این زیاده را تعبداً و ادعائاً

نفی می کند و می گوید: اصلاً این زیادی بین والد و ولد

وجود ندارد؛ به جهت اینکه جیب والد و جیب ولد یکی

است و فرقی نمی کند، پس گویا از این جیبش درآورده

و در آن جیبش ریخته است.

این مورد هم از موارد حکومت است و در

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۲۷۹.

^۲ جامع الأخبار، شعیری، ص ۱۴۵.

^۳ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۱۱۷؛ مستدرک الوسائل، ج ۱۳، ص ۳۲۹.

^۴ الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا علیه السلام، ص ۲۵۸، با قدری اختلاف.

اینجا نفی حکم به لسان نفی موضوع است. ما در حکومت موارد بسیاری داریم که نفی حکم به لسان نفی موضوع است. ایشان می‌فرمایند:

این قسم تعبيرات در موارد حکومت می‌آید که قبلاً یک حکم برای یک موضوع عام آمده است، بعداً مولا به لسان خروج موضوع، حکم بعضی از این افراد را مجازاً و ادعائاً از تحت این عام خارج می‌کند.

البته ایشان تعبير به حکومت نمی‌آورند، ولی تقریری که من می‌کنم این است.

یا من باب مثال می‌گوییم: «أكرم العلماء» بعد می‌گوییم: «زیدٌ لیس بعالم» که ما در اینجا زید را ادعائاً از تحت عالم خارج کردیم، در حالی که واقعاً عالم است. اگر بگوییم: «أكرم العلماء» بعد بگوییم: «لا تُكرم زیداً» این تخصیص می‌شود. در تخصیص، خروج حکمی است، ولی موضوع به مصداقیت خودش حقیقتاً و واقعاً در تحت آن عام باقی است؛ ولیکن در حکومت، خروج حکمی نیست، بلکه خروج

موضوعی است که به تبع آن، خروج حکمی هم هست. این خروج حکمی، ادعائی و تعبدی است. این فرق بین حکومت و تخصص و تخصیص است. در اینجا که می‌گوییم: «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام»،^۱ اصلاً حکمی برای ضرر نداریم تا شما بخواهید بعضی از افراد ضرر را خارج کنید. یعنی این‌طور نیست که در همه ادیان و ملل، مثل یهود و نصاری و زرتشت و صابئین، برای ضرر يك حکم هست، بعد شما آن ضرر را از اسلام خارج می‌کنید و می‌گویید: حکم ضرر و ضرار در اسلام نیست، یعنی آن حکمی که قبلاً در ادیان گذشته برای ضرر و ضرار بود، به لسان نفی موضوع تعبداً در اسلام نیست. بلکه اصلاً ما حکمی برای ضرر و ضرار نداریم تا اینکه شما بخواهید آن را خارج کنید، بلکه می‌خواهیم برای ضرر و ضرار جعل حکم کنیم، نه اینکه این را از تحت آن افراد خارج کنیم. بنابراین «لا» در مورد این قاعده، برای نفی

^۱ معانی الأخبار، ص ۲۸۱.

حکم به لسان نفی موضوع نیست. این محصل مطلب

ایشان است.^۱

نقد بخش اول کلام مرحوم شیخ الشریعه

اشکال اول کلام مرحوم شیخ الشریعه

و اما در جواب مطلب اول ایشان که فرمودند:

«اراده سبب و اطلاق مسبب معهود نیست»

می‌گوییم: چرا معهود نیست؟! چه اشکالی دارد که

مجازاً مولا مسبب را بگویند، ولی آن حکم را اراده

کند؟! مثلاً وقتی می‌گویند: «لا ضرر و لا ضرار فی

الاسلام»، منظور و اراده مولا نفی حکم است، یعنی

احکامی که مسبب ضرر هستند و تجویز ضرر و

تسبیب به ضرر می‌کند در اسلام نیست. این احکام

یا می‌تواند از ناحیه شارع در احکام خصوصی باشد،

مانند وجوب وضو برای کسی که وضو برای او ضرر

دارد یا وجوب صیام برای کسی که صیام برای او

ضرر دارد یا وجوب سفر به حج با وجود خطر در

طریق که در اینجا مهلکه است و یا تمام احکام از

ناحیه شارع که خود این حکم موجب ضرر است؛ یا

^۱قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعه، ص ۲۶.

می‌تواند از طرف شارع، اضرار کسی بر کسی را
تجویز کرده باشد. هیچ‌یک از اینها از ناحیه شارع
نیست. پس در اینجا چه اشکالی دارد که ما

«لا» را به معنای نفی مسبب و نفی ارادهٔ تسبیب
به مسبب قرار بدهیم؟ یعنی ما احکامی را که سبب
برای این مسبب و ضرر هستند در اسلام جعل
نکرده‌ایم و اصلاً چنین احکامی وجود ندارند. پس
چه اشکالی دارد که شارع مجازاً چنین اراده‌ای
بکند؟!!

اشکال دوم کلام مرحوم شیخ الشریعه

اما مطلب دوم ایشان که می‌فرمایند: «نفی
حکم به لسان نفی موضوع وجود دارد، ولی نه در
اینجا، بلکه فقط در موارد حکومت است»، جوابش
این است: شما این تحدید را از کجا آورده‌اید؟ بله،
یکی از آن موارد، حکومت است؛ ولی یکی از آن
موارد هم همین جا است. چه اشکالی دارد که شارع
یک حکم را به لسان موضوع بردارد؟! مگر شما در
محاوره نمی‌بینید؟! مگر در محاوره اشکالی دارد؟!
وقتی که مولا به عبدش می‌گوید: «در این صندوق
من پول وجود ندارد!» یعنی نباید به این صندوق
دست بزنی! یعنی نفی حکم جواز تصرف را به لسان
نفی موضوع می‌کند و می‌گوید: «در این کیف من
پول وجود ندارد!»

ایشان می‌خواستند این مطلب را بگویند که چون ما نحن فیه و مقام ما از مورد حکومت خارج است، پس «لا» در اینجا برای نفی حکم به لسان نفی موضوع نیست، چون نفی حکم به لسان نفی موضوع در موارد حکومت است و لا ضرر از موارد حکومت خارج است.

اما ما می‌گوییم: بله، درست است که لا ضرر از موارد حکومت خارج است، ولی چه دلیلی دارد که شما قضیه را محدود کردید به اینکه حتماً باید «لا» در آن موردی بیاید که مورد حکومت باشد؟

بله، در مواردی مانند «لاریا بین الوالد و ولده» یا «لاشک لکثیرالشک» یا «لاسهو فی السهو»^۱ و امثال ذلک، جزء موارد نفی حکم به لسان نفی موضوع و از موارد حکومت است و قبول هم داریم؛ اما شما از کجا اثبات می‌کنید که «لا»یی که برای نفی حکم به لسان نفی موضوع است فقط باید در مورد حکومت باشد؟ ما

^۱ الکافی، ج ۳، ص ۳۵۹.

این همه دلیل داریم و این همه مواردی داریم که
نهی حکم به لسان نفی موضوع است، مثل همین
﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^۱.

حالا در «لاضرر» هم شارع در هر موردی که
ضرر است، احکامی جعل کرده است و چون آن
احکام، تدارك می‌کند، کأنّ اصلاً ضرر را برداشته
است.

تلمیذ: بنابراین لازمه‌اش این است که احکام
در اینجا رافع است، درحالی که ما در اینجا داریم
جعل حکم می‌کنیم، نه رفع حکم. اما باب نفی حکم
به لسان نفی موضوع در آنجایی است که می‌خواهیم
رفع حکم کنیم.

استاد: فرقی نمی‌کند؛ شارع حکمی را که
موجب ضرر بشود با لسان نفی موضوع برمی‌دارد و
می‌گوید: ما در اسلام ضرر از ناحیه شرع یا از ناحیه
غیر، به اراده نفی حکم نداریم؛ یعنی حکمی که
موجب بشود خدا به تو ضرری برساند نداریم.

بنابراین در هر موضوعی اگر شما احساس

^۱سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

کردید که با اقدام در آن موضوع، ضرری متوجه شما می‌شود، مثلاً وضو برای شما ضرر دارد یا صوم برای شما ضرر دارد، اقدام در این موضوع برای شما مهلکه است؛ لذا شما با این نفی حکم، نفی وجوب اقدام در این امر می‌کنید و اقدام نمی‌کنید. بنابراین شما به واسطه همین قضیه که شارع برای شما جعل حکم ضرری نکرده است، وضو نمی‌گیرید، روزه نمی‌گیرید، حج نمی‌روید و امثال ذلک.

بنابراین چه اشکالی دارد که ما به لسان نفی موضوع، نفی حکم کنیم، ولو در مورد حکومت نباشد؟ مثلاً در مورد لاضرر و امثال ذلک باشد. حالا بقیه مثال‌هایش را هم بعداً ذکر می‌کنیم.

بنابراین اینکه ایشان فرمودند: «موارد نفی حکم به لسان نفی موضوع اختصاص به حکومت دارد» خالی از وجه است و جای تأمل دارد.

کلام شیخ‌الشریعه در ناهیه بودن «لا» در حدیث لاضرر

بعد ایشان گفته‌اند:

مواردی را برای شما مثال می‌زنیم که در آنها «لا» دلالت بر نهی می‌کند؛ مثلاً در آنجا که می‌فرماید:

«لَا شِغَارَ فِي الْإِسْلَامِ»^۱ (شغار آن نکاحی است که سابق در جاهای دیگر انجام می‌دادند، به این صورت که این شخص دخترش را به آن شخص می‌داد، در قبال دختری که از آن شخص می‌گرفت!) یعنی این نکاح، حرام و باطل است؛ یا در آیه ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^۲ که در اینجا «لا» به معنای نهی است، یعنی لاتفسقوا و لاترفثوا و لاتجادلوا فی الحج؛ یا در آیه ﴿قَالَ فَاذْهَبْ فَإِنَّ لَكَ فِي الْحَيَاةِ أَنْ تَقُولَ لَا مِسَاسَ﴾^۳ که وقتی سامری انحراف ایجاد کرد، حضرت موسی خطاب به او گفت: ﴿أَنْ تَقُولَ لَا مِسَاسَ﴾ (چون او طوری شده بود که هر حالتی از دیگران در او پیدا شده بود و اگر کسی می‌خواست به او دست بزند می‌گفت: به من دست نزن!) که در اینجا ﴿لَا مِسَاسَ﴾ به معنای نهی آمده است، یعنی لاتمسنی؛

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۳۶۱.

^۲ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

^۳ سوره طه (۲۰) آیه ۹۷.

یا «لا إحصاء في الاسلام»^۱ کوبیدن بیضه حیوانات در اسلام حرام است و اشکال دارد» که در اینجا هم نهی آمده است؛ یا «لابیان کنیسه في الاسلام»^۲ یا «لاحمی في الاسلام»^۳ یا «لا سبق إلا في خوف أو حافر أو نصل»^۴ که در اینجا «لا» تماماً به معنای نهی آمده است؛ یا «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق»^۵ که در اینجا به معنای نهی آمده است؛ یا «لا غش بين

المسلمين»^۶ یا «لا جلب و لا جنب و لا شغار»^۷

در تمام این موارد و موارد دیگری که ایشان ذکر کرده‌اند ولی من آنها را نگفتم، دلالت می‌کند که «لا» به معنای نهی آمده است. پس معلوم می‌شود به قرینه وحدت سیاق بین اینها، «لا» در «لا ضرر و لا ضرار» هم

^۱ الجعفریات، ص ۸۰ (با قدری اختلاف)؛ المبسوط، سرخسی، ج ۱۶، ص ۳۹؛ السنن الکبری، بیهقی، ج ۱۰، ص ۲۴.

^۲ الجعفریات، ص ۸۰ (با قدری اختلاف)؛ السنن الکبری، بیهقی، ج ۱۰، ص ۲۴.

^۳ المعجم الکبیر، طبرانی، ج ۱۷، ص ۱۷۸.

^۴ الکافی، ج ۵، ص ۴۹.

^۵ الخصال، ج ۱، ص ۱۳۹.

^۶ سنن الدارمی، ج ۲، ص ۲۴۸.

^۷ الکافی، ج ۵، ص ۳۶۱.

به معنای ناهیه است، گرچه «لا» در اینجا نفی جنس است.

نقد بخش دوم کلام مرحوم شیخ الشریعه

اشکال اول کلام مرحوم شیخ الشریعه

اولین اشکالی که وارد می‌شود این است که شیوع این ترکیب دلالت نمی‌کند بر اینکه این «لا» در مورد «لا ضرر» متعیّن در نهی است. بله، بر فرض که بگوییم این «لا» در این موارد ناهیه باشد، ولی این دلیل نمی‌شود بر اینکه شما بگویید متعیّن در نهی است و غیر از این نیست!

یک وقت می‌گویید محتمل است، ولی یک وقت می‌گویید متعیّن است، و نتایجی بر این تعینتان بار می‌کنید؛ صحبت در این است! شما تعین را از کجا استفاده می‌کنید؟! اینکه مثلاً «لا» در پانزده مورد برای نهی آمده است، آیا دلیل می‌شود که در این ترکیب خاص هم برای نهی آمده است؟! کجا دلیل می‌شود؟! دلیل نمی‌شود! اگر به جای پانزده مورد، در پنجاه مورد هم «لا» به معنای نهی آمده باشد، باز هم دلیل نمی‌شود که بگوییم در این مورد

خاص هم به معنای نهی آمده است.

ترکیب کلام عبارت است از يك سري

ملازمات و قرائن و حدودی که با توجه به آن ملازمات

و آن حدود و ثغور و جوانب، این کلام يك مفهومی

پیدا می کند و در آن مفهوم متعین می شود. حالا اگر

همین ملازماتی که در اینجا هست، در لاضرر هم باشد،

«لا» ناهیه است و اگر نباشد، «لا» ناهیه نیست. اینکه در

اینجا شما می گوید استعمال «لا» در معنای نهی شیوع

دارد، چه دلیلی است بر اینکه «لا»ی در لاضرر هم ناهیه

باشد؟!!

اما اشکال دوم این است که اصلاً بعضی از این
 امثله دلالت بر نهی نمی‌کند. بعضی از آقایان هم
 متعرض این اشکال شده‌اند، مثلاً آیه‌الله سیستانی این
 مطلب را در کتاب قاعدة لاضرر دارند^۱ و بقیه هم
 دارند^۲ و صحیح هم هست. من باب مثال در این
 امثله‌ای که «فی الاسلام» دارد، قید «فی الاسلام» ظرف
 تشریح است، یعنی ما در این ظرف تشریح، ضرر و
 حکم ضرری نداریم؛ اما دیگر معنا ندارد که شارع در
 اینجا بگوید: «لاتضرّوا فی الاسلام»؛ در ظرف تشریح
 ضرر نکنید!» چون ظرف تشریح به شارع برمی‌گردد،
 نه به مخاطب؛ پس معنا ندارد که شارع به مخاطبین
 بگوید: «در این ظرف تشریح به همدیگر ضرر نزنید!»
 ظرف تشریح یعنی در این احکام مدوّنه و در این
 قوانینی که مدوّن است و به نام قوانین اسلامی است،
 ضرر و اضرار وجود ندارد. آن وقت چه طور شارع

^۱ قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۶۸ و ۱۷۷ و ۱۷۹.

^۲ القواعد الفقهية، بجنوردی، ج ۱، ص ۲۱۹؛ قاعدة لاضرر، شهید صدر، ص ۱۸۱؛ الهدایة فی الأصول، خوئی، ج ۳، ص ۵۴۳.

می‌تواند به مخاطبین بگوید در این قوانین مدونه ضرر
نزنید؟! قوانین مدونه در دست مخاطبین و در تصرف
مخاطبین نیست، بلکه در تصرف شارع است و شارع
نمی‌تواند از این نظر به مخاطبین نهی کند.

لذا در مواردی که قید «فی الاسلام» دارد، مانند

«لاشغار فی الاسلام»، «لاإحصاء فی الاسلام»، «لابنیان

کنیسه فی الاسلام»، «لاحمی فی الاسلام» و «لاضرر و

لاضرار فی الاسلام»، در تمام اینها اصلاً امکان ندارد که

این «لا» به معنای نهی باشد.

البته ما در آنجا گفتیم که مشکوک است که

عبارت «فی الاسلام» داخل در حدیث باشد، ولیکن

احتمال این هست که «فی الاسلام» داخل در حدیث

باشد و ما روایاتش را هم ذکر کردیم، ولی گفتیم این

مسئله متعین نیست و شما نمی‌توانید در اینجا «لا» را به

معنای نهی بگیرید؛ یعنی اگر عبارت «فی الاسلام»

داخل این حدیث باشد ابداً شما نمی‌توانید «لا» را «لا»ی

ناهیه بگیرید، ولی بر فرض که «فی الاسلام» نباشد، باز

در این

مواردی که شما مثال زده‌اید ما نمی‌توانیم این «لا»
را «لا»ی ناهیه بگیریم.

اشکال سوم کلام مرحوم شیخ الشریعه

اشکال دیگر اینکه شما به واسطه بعضی از این
امثله که دلالت بر تحریم دارند می‌خواهید بگویید که
«لا» در «لا ضرر» هم تحریمیه است. اما بعضی از این
امثله اصلاً حتی ظهور در تحریم هم ندارند؛ مثلاً «لا»
در

لا سبقَ إلاّ فی خفّ أو حافر أو نصل؛

«مسابقه و شرط‌بندی در همه چیز باطل است غیر
از این سه: یکی آن حیوانی که خف دارد، یکی
حافر، یکی هم نصل (تیر).»
دلالت بر تحریم نمی‌کند، بلکه نهایتاً دلالت بر
بطالان می‌کند. در اینجا شما تحریم مولوی را از کجا
می‌فهمید؟!

در خیلی از موارد داریم که معامله و
خرید و فروش اصلاً باطل است، ولی حرام نیست،
چون تحریم مولوی دلیل می‌خواهد؛ مثلاً بیع کالی به

کالی باطل است،^۱ ولی انجام دادنش حرام نیست، یعنی اگر انجام بدهید اثری بر آن مترتب نمی‌شود، ولی حرام نیست؛ یا مثلاً خرید و فروش صبی باطل است.^۲

در این موارد اصل بیع باطل است، ولی حتی حرمت تصرف هم دلیل می‌خواهد؛ مثلاً اگر آن شخص گفت: «من به شما اجازه می‌دهم که در مال من تصرف کنید» در اینجا تصرف چه اشکالی دارد؟! بله، اگر دلیل خاص داشته باشیم حرام است؛

مثلاً در ربا حرمت داریم. بله، اگر ما ربا را صرف بطلان معامله بدانیم، حرمت در آنجا هم دلیل می‌خواهد؛ ولی ما در مورد ربا دلیل جدا بر حرمت داریم، مثلاً کسی که یک درهم ربا کند مثل این است که هفتاد مرتبه زنا کرده است!^۳ آیا این روایت دلالت

بر اباحه می‌کند؟! یا ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ

الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾.^۴

^۱ وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۲۹۸.

^۲ همان، ج ۱۷، ص ۳۶۰.

^۳ همان، ج ۱۸، ص ۱۱۷.

^۴ سوره بقره (۲) آیه ۲۷۵.

حالا در روایت «لَا سَبَقَ إِلَّا فِي خَفِّ أَوْ حَافِرِ أَوْ

نِصْلٍ» يك وقت شما می گوید که دلالت بر بطلان شرط بندی می کند، و «لَا سَبَقَ» یعنی در اسلام شرط بندی نیست، و «نیست» یعنی باطل است، مگر در این سه مورد. ولی يك وقت شما می گوید که کسی که شرط بندی کند، کار حرام انجام داده است. این صحیح نیست؛ بلکه فقط در پولی که می گیرد قبض و اقباض حاصل نمی شود، و این يك مسئله دیگری است. بله، شاید ما بر حرمتش هم دلیل جدا داشته باشیم؛ ولی خود این عبارت، حرمت را نمی رساند.

یا من باب مثال حتی در مورد شغار هم همین طور است. در «لَا شِغَارَ فِي الْإِسْلَامِ» هم می توانیم بگوییم که اصلاً دلالت بر تحریم نمی کند؛ یعنی این نکاح دختر به دختر حرام نیست، ولیکن باطل است. این به این معنا نیست که اگر کسی این عمل را انجام بدهد گناه کرده است، بلکه فقط به این معنا است که اثر بر آن مترتب نمی شود. بله، وقتی که اثر مترتب نشد، آن موقع تصرف و مسائل دیگر هم

حرام می‌شود از این باب که این اجنبیه است، نه اینکه صرف این عمل حرام است.

بله، در مورد ﴿لَا مِسَاسَ﴾ می‌توانیم بگوییم که

«لا» در اینجا به معنای نهی آمده است؛ یعنی در اینجا

﴿لَا مِسَاسَ﴾ گفته است، ولی اراده نهی کرده است؛

چون ﴿أَنْ تَقُولَ لَا مِسَاسَ﴾؛ «اینکه تو بگویی ﴿لَا

مِسَاسَ﴾» این مقول برای قول واقع نمی‌شود، بلکه

«لاتمسنی» مقول برای قول واقع می‌شود؛ لذا در این

مورد می‌توانیم بگوییم که «لا» در ﴿لَا مِسَاسَ﴾ به

معنای نفی جنس است، اما از آن «لا»ی ناهیه اراده شده

است. البته این انسبق ذهنی خود من است. لذا از این

نظر من قبلاً عرض کردم که کلام مرحوم آخوند که

فرمودند: «ما هیچ موردی نداریم که «لا» به معنای نهی

باشد.»^۱ محل اشکال است.

هم‌چنین در «لاحمی فی الاسلام» هم می‌توانیم

بگوییم که دلالت بر نهی و تحریم می‌کند، چون

جهت جلوگیری است و دلالت بر تحریم می‌کند.

^۱ کفایة الأصول، ص ۳۸۲.

در هر صورت، بعضی از موارد «لا»ی نفی جنس، دلالت بر تحریم نمی‌کند و ما باید دلالت بر تحریمش را از دلیل دیگری بفهمیم، مانند «لا سبق إلا فی خوف أو حافر أو نصل» و امثال ذلک.

پس اینکه مرحوم شیخ الشریعه به وسیله این امثله استدلال بر تحریم یا بر نهی کردند،^۱ این استدلال ایشان غیر تام است، به جهت اینکه بعضی از این امثله که قید «فی الاسلام» دارند اصلاً امکان ندارد که ما بتوانیم «لا»ی در آنها را «لا»ی ناهیه بگیریم، و بعضی از این امثله ظهور در تحریم ندارند. بله، بعضی از آنها ظهور در تحریم دارد، مانند «لا إحصاء فی الاسلام» یا «لا طاعة لمخلوق فی معصية الخالق»^۲ که ظهور در تحریم دارد؛ یعنی می‌گوید: لا تطيعوا من أمرکم بمعصية الله. پس «لا» در اینجا دلالت بر تحریم می‌کند، منتها نه اینکه «لا» به صورت نهی، دلالت بر تحریم بکند، بلکه «لا» به صورت نفی، دلالت بر تحریم می‌کند، یعنی اصلاً

^۱ قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعه، ص ۲۴ - ۲۸.

^۲ من لا یحضره الفقیه، ج ۲، ص ۶۲۱.

طاعت را برمی‌دارد. لسان در اینجا یا شقّ اول است، یعنی نفی سبب به لسان نفی مسبب است، یعنی ارادهٔ سبب - که همان نفی حکم است - با اطلاق مسبب است؛ و یا اینکه نفی موضوع است، یعنی می‌خواهد اصلاً موضوع را بردارد و حکم آن اطاعت را از بین ببرد.

تفاوت تخصص و ورود

اینجا حکومت است، نه تخصص است و نه ورود است. در تخصص اصلاً موضوع از اول داخل در آن حکم نیست، ولی در ورود دلیلی می‌آید که ناظر بر آن دلیل مورود است. من باب مثال من می‌گویم: «أكرم العالم» و بعد شما سراغ زید می‌روید تا ببینید که او عالم است یا نه. می‌بینید که اصلاً زید عالم نیست و مثلاً بنا یا عمله است. در اینجا می‌گویید که زید اصلاً از اول داخل در تحت این مورد عام نبوده

است. این تخصص می‌شود. اما ورود این است که یک حکم برای یک عام یا یک موضوع آمده است، بعد یک حکم دیگری بیاید و موضوع این حکم اول را کلاً بردارد به طوری که دیگر جایی برای موضوع حکم اول نماند تا اینکه آن حکم بر سرش بیاید.

من باب مثال آیه قرآن داریم که ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا

يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾^۱ «عمل به ظن جایز نیست.» حالا

ما از يك طرف به حرف حسن و حسين و تقى مى‌رسيم

و مى‌بينيم كه اين حرف‌ها براى ما ظن آور است، لذا به

مصدق ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾ نمى‌توانيم

به حرف اينها عمل كنيم، و اين يك حكم عام براى ظن

است و ما حصل اين آيه اين مى‌شود: «لَا تَعْمَلْ بظنٍّ

حصل فيك بأحدٍ أبداً!» اما از آن طرف در اينجا رواياتي

هست كه اصلاً به طور كلي اين ظن را بر مى‌دارد؛ مثلاً

در روايات مى‌گويد: «صَدَقِ الْعَادِلُ» يعنى يك دليل

ديگر مى‌گويد كه اگر عادل بود اين حكم فرق مى‌كند.

^۱ سوره يونس (۱۰) آيه ۳۶؛ سوره نجم (۵۳) آيه ۲۸.

در اینجا که می‌گوید: «اگر عادل بود این حکم فرق می‌کند» ظن در اینجا را خارج می‌کند و اصلاً موضوع را در اینجا برمی‌دارد و می‌گوید: اگر حسن این حرف را به تو زد، من کلام حسن را حجت قرار می‌دهم! این «ورود» می‌شود؛ یعنی نه اینکه ظن غیر عادل را که متعلق برای عدم عمل است، در اینجا بردارد، بلکه این دلیل می‌گوید: من ظن عادل را حجت قرار داده‌ام؛ یعنی گرچه این ظن است و متعلق برای آن حکم است، ولی من در این مورد به خصوص، این حکم خاص را به آن می‌دهم. این ورود می‌شود. ورود موضوع دلیل را از بین می‌برد. موضوع دلیل در اینجا ظن غیر عادل است. ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئاً﴾ یعنی ظن غیر عادل لایغنی من الحق شیئاً، اما ظن عادل به دلیل «صدق العادل» اثبات می‌شود و يجب العمل به.

تفاوت حکومت و ورود

بنابراین در حکومت، خود موضوع باقی است و با وجود اینکه موضوع باقی است، ولی حکم آن را ندارد؛ مثلاً در «لاشك لكثير الشك» شك در كثير الشك باقی است، نه اینکه كثير الشك شك ندارد؛

اما با وجود اینکه شک باقی است، شارع ادعائاً

و مجازاً آن شك را برمی دارد، و وقتی که شك را برداشت، حکم هم برداشته می شود. ولی در مورد ورود اصلاً موضوع برداشته می شود و می گوید: این موضوع ربطی به آن موضوع ندارد؛ مثلاً آن موضوعی که می گوید: ﴿إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾ ﴿ظَنَّ غير عادل است، اما این ظنی که من می گویم که يجب العمل به، ظنّ آدم عادل است، و این ظن با آن ظن زمین تا آسمان فرق می کند.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و سوّم: نقد و بررسی کلام
شیخ الشریعه اصفهانی در معنای قاعده لا ضرر
و لا ضرار (۳)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

استدلال شیخ الشریعه به تبادر برای اثبات دلالت لا ضرر بر تحریم

مرحوم شیخ الشریعه به دنبال تأیید مطالب

خودشان در اینکه دلالت لا ضرر و لا ضرار بر نهی و

تحریم است، نه بر حکم وضعی، به نحوی که شامل

موارد معاملات و عبادات و امثال ذلك نمی شود، یکی

از آن مطالب را تبادر ذکر کردند به این بیان که:

اگر ما این جمله را به عرف عرضه بداریم، آنچه

تبادر می کند همین معنای حرمت و نهی است، نه معنای

نفی! «لا ضرر» ای لاتضرّوا، معنای «لا ضرار» ای

لا یُضارُّ أحدٌ بأحدٍ، منتها در اینجا چون با «لا»ی نفی

جنس آمده است دلالت بر مبالغه می کند، اما مراد مولا

همان نهی و تحریم است. روی این حساب و چون تبادر علامت حقیقت است، پس لاضرر در اینجا در همان نهی استعمال شده است.^۱

نقد استدلال شیخ الشریعه

آنچه در کلام ایشان مورد نظر است، این است که همیشه تبادر به مراد استعمالی می تواند دلیل باشد، نه به مراد تفهیمی.

تبادر برای تعیین مراد از لفظ به نحو موضوع^۲ است. اینکه می گویند: «تبادر علامت حقیقت است» یعنی از بین موارد استعمال حقیقت و مجاز، معین حقیقت لفظ است. اما اینکه ما مراد تفهیمی را از این کلام بفهمیم، به تبادر کاری ندارد، بلکه به قرائن و شواهد و ظهورات و مناسبات و ملابساتی که بین مخاطب و متکلم وجود

^۱ قاعدة لاضرر، شیخ الشریعة، ص ۲۶.

دارد محقق است، و اصلاً بحث تبادل در اینجا

نمی‌آید و ما هم يك چنین معنایی از لاضرر و لاضرار

نمی‌فهمیم که به معنای نهی باشد، بلکه آن معنا راجح

است که به همان معنای نفی خودش باشد.

استدلال شیخ الشریعه به کلام اهل لغت در دلالت لاضرر بر تحریم

مطلب دیگر مرحوم شیخ الشریعه این است

که:

اهل لغت همچون لسان العرب^۱ و تاج العروس^۲ و

ابن اثیر^۳ و امثال ذلك،^۴ لاضرر و لاضرار را به معنای

نهی گرفته‌اند: أي لا يضرُّ أحدٌ؛ و کلام اهل لغت در

موارد استعمال حجت است، بنابراین دلالت نهی در این

قاعده متعین می‌شود.^۵

نقد استدلال شیخ الشریعه

این مسئله هم مورد بحث است به جهت اینکه

يك وقت لغوی در مقام بیان موضوع^۶ له لفظ است، ولی

^۱ لسان العرب، ج ۴، ص ۴۸۲.

^۲ تاج العروس، ج ۷، ص ۱۲۲.

^۳ النهاية فی غریب الحدیث و الأثر، ج ۳، ص ۸۱.

^۴ أساس البلاغة، ص ۳۷۴؛ مجمع البحرين، ج ۳، ص ۳۷۳.

^۵ قاعدة لاضرر، شیخ الشریعه، ص ۲۶.

يك وقت در مقام بيان موارد استعمال است. به عبارت
ديگر، يك وقت لغوی می خواهد معنای حقیقی لفظ را
بيان کند، ولی يك وقت می خواهد معنا و مقصود لفظ
از لفظ را بيان کند. در وهله اول کلام لغوی از باب
خبرویت و دلالت عقل و سیره بر این مسئله حجّت
است، ولی در مرحله دوم وقتی از مسئله دلالت
حقیقیه فارغ شدیم، اینکه لغوی موارد استعمال را بيان
کرده است دلیل نمی شود که قول او حجّت باشد و
لغوی نمی تواند بگوید: اینکه منظور از لاضرر و
لاضرار، «لايُضِرُّ» است، به معنای تعیین معنای مجازی
یا تعیین معنای ملازمی او است که آیا از باب رفع حکم
به لسان رفع موضوع است یا از باب رفع حکم با
ملابستی است که با رفع موضوع دارد، به خاطر اینکه
لغوی فقط می گوید: «در مواردی که بخواهند رفع
حکم کنند، می گویند: لاضرر و لاضرار» اما اینکه
گفتن

این لاضرر و لاضرار از باب مجاز است یا از باب غیر مجاز است، دیگر به او مربوط نیست، بلکه به متفاهم عرفی و ذوق و سلیقه هر شخصی برمی گردد که چگونه از محاورات استفاده می کند. چه بسا ممکن است منظور افراد از لاضرر و لاضرار معنای مجازی باشد، مانند: رأیتُ أسدًا فی الحمام؛ و چه بسا ممکن است منظور از لاضرر و لاضرار همان معنای اصلی باشد، منتها آن معنای نهی به دلالت تلازم بین آن معنا و معنای نفی باشد. بنابراین از این نقطه نظر هم کلام لغوی حجت نیست.

اضافه بر این، بعضی از افراد مانند سیوطی و امثال ذلك از این لاضرر و لاضرار استفاده نهی و تحریم نکرده اند و این قاعده را در بسیاری از ابواب فقه مطرد می دانند^۱ که قطعاً با دلالت تحریمی و نهی به این معنایی که آقایان کرده اند در تنافی است.

استدلال شیخ الشریعه به دلالت «لاضرر و لاضرار علی مؤمن» بر معنای تحریم

^۱ تنویر الحوالک، سیوطی، ص ۵۵۶.

مطلب دیگری هم مرحوم شیخ الشریعه

می‌فرمایند:

در بعضی از روایات (که ایشان این روایت را

ترجیح می‌دهند) داریم: «لا ضرر و لا ضرار علی مؤمن»^۱

که در اینجا به مناسبت و تطبیق بین صغری و کبری - که

لا ضرر و لا ضرار علی مؤمن است - چون جهت ایمان

در اینجا لحاظ شده است، دیگر معنایش نمی‌تواند

معنای نفی ضرر باشد: «ضرری بر مؤمن نیست»

در حالتی که ما در خارج می‌بینیم که ضرر بر مؤمن

هست! یا «ضراری بر مؤمن نیست» در حالتی که ما در

خارج می‌بینیم که ضراری بر مؤمن هست!

پس قید «علی مؤمن» قرینه می‌شود که معنا و منظور

از لا ضرر، «لا تضرّوا» و نهی است: «بر مؤمن ضرر روا

مدارید و مؤمن را اذیت نکنید!» که این معنا به مناسبت

بین «علی مؤمن» و «لا ضرر» معنای تحریمی است.^۲

نقد استدلال شیخ الشریعه

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۴.

^۲ قاعدة لا ضرر، شیخ الشریعه، ص ۲۶.

اشکالی که در این صورت به ایشان وارد

می‌شود این است:

اولاً خود شما قبول ندارید که «علی مؤمن» در این

قاعده آمده است، بلکه شما

«لا ضرر و لا ضرار» را قبول دارید و قید «علی مؤمن» را اضافه می‌دانید، آن وقت چگونه ممکن است که «علی مؤمن» را به عنوان قرینه معینه برای تحریم ذکر کنید؟! یک وقت شما «علی مؤمن» را قبول دارید و می‌گویید که قاعده با «علی مؤمن» آمده است، این یک مسئله می‌شود؛ ولی یک وقت شما این «علی مؤمن» را قبول ندارید و می‌گویید در بعضی از روایات، قید «علی مؤمن» آمده و در بعضی از روایات، قید «فی الاسلام» آمده و در بعضی‌ها هم چیزی نیامده است.

ثانیاً «علی مؤمن» باعث قرینه معینه نمی‌شود. بله، مناسبت حرمت و نهی را از دیگر مناسبات راجح قرار می‌دهد، اما نه اینکه شما به عنوان قرینه معینه از آن استفاده تحریم کنید و بعد بقیه احتمالات را دفع کنید و بر روی آن احکام بار کنید!

در لا ضرر و لا ضرار اگر «لا» را «لا»ی نفی بگیریم، یعنی در اسلام ضرر و ضراری بر مؤمن نیست. پس ما در اینجا هم استفاده نهی می‌کنیم و هم استفاده نفی می‌کنیم: در وهله اول می‌گوییم که

استفاده نفی است، و از این نفی استفاده نمی‌هم می‌شود. کجای این قضیه اشکال دارد؟! بنابراین درست است که «علی مؤمن» قرینه می‌شود برای اینکه دلالت نمی‌بهرت است، ولی هیچ‌وقت قرینه معینه نخواهد شد، مضافاً بر اینکه اصلاً قید «علی مؤمن» را فقط در بعضی از روایات داریم و شما هم این قید را قبول ندارید.

استدلال شیخ الشریعه به «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» بر معنای تحریم

مطلب دیگری که ایشان بیان می‌کنند این است:

در روایت سمره داریم که «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ، وَ لَا ضَرَرَ وَ لَا ضَرَارَ.»^۱ در اینجا به مناسبت «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» که صغرای برای لا ضرر و لا ضرار است، استفاده تحریم می‌شود به‌خاطر اینکه نمی‌خواهد بگوید: «لا ضرر و لا ضرار» ضرار نیست، چون در اول این روایت گفته است: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ؛ تو در خارج

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۴.

ضرر زده‌ای!» پس نمی‌خواهد بگوید که ضرری نیست؛ چون ضرر هست و این آقا در خارج به انصاری ضرر زده است، پس لا ضرر و لا ضرار یعنی چه؟

از آن طرف به مناسبت بین صغری و کبری که اول گفته بود: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ»، برای سمره اثبات ضرر کرده است؛ اما از این طرف نفی ضرر می‌کند و می‌گوید: «لا ضرر و لا ضرار» حالا این دو تا چطور با هم جمع می‌شوند؟!

پس اگر ما بخواهیم بین این دو روایت را جمع کنیم باید به این نحو جمع کنیم که معنای «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» این است که تو ضرر زده‌ای! و «لا ضرر و لا ضرار» یعنی لا یجوزُ الضَّررُ؛ ضرر جایز نیست! لا تضارَّ بالأنصاری؛ نباید به انصاری ضرر بزنی! تا بتوان بین صغری و کبری تلفیق کرد. این هم دلیل می‌شود بر اینکه از لا ضرر تحریم استفاده می‌شود.

نقد استدلال شیخ الشریعه

در این مطلب هم نظر است، به جهت اینکه «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» با «لا ضرار» می‌سازد، ولی با «لا ضرر» نمی‌سازد. «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» و «لا ضرار» درست

است؛ تو مُضارّی و نباید ضرر برسانی! اما «لا ضرر» را چه کار می‌کنید؟ «لا ضرر» می‌گوید که ضرر نیست، ولی دیگر لا تضرّ نمی‌شود، چون آن مضارّ است و مضارّ با ضرار یکی است، ولی با لا ضرر یکی نیست؛ پس این دو تا در اینجا با همدیگر وفق پیدا نمی‌کنند.

در اینجا نمی‌توان ضرر را به معنای ضرار گرفت؛ چون اولاً گرچه بعضی‌ها قائل شده‌اند، ولی خود ایشان قائل نشده‌اند؛ ثانیاً اگر ما توافق بین صغری و کبری را بیان کنیم، از باب توافق می‌گوییم که در اینجا مضارّ است و در آنجا هم ضرار است. آن وقت تکلیف ضرر در اینجا چه می‌شود؟! پس ما باید «لا ضرر» را به معنای نفی بگیریم و «لا ضرار» را به معنای نفی بگیریم؛ پس نصف کلام نفی می‌شود و نصف کلام نفی می‌شود: لا ضرر یعنی حکم ضرری تشریح نشده است، و لا ضرار یعنی لا یُضارُّ أحدٌ بأحدٍ، یعنی لا یُضارُّ أحدٌ به تو که انصاری هستی! پس نصف این کلام نفی می‌شود و نصف دیگر کلام نفی می‌شود. بنابراین باید بگویند که «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضارٌّ» با «لا ضرر»

می سازد؛ ولی در روایت «مضارّ» آمده است و «مضارّ»

با ضرار می سازد و با «لا ضرر» نمی سازد.

تلمیذ: جواب این اشکال این می شود که قاعده

لا ضرر و لا ضرار از باب تطبیق قاعده است و از باب

ایراد تطبیق، در مورد ایراد کرده است و لازم نیست که

حتماً در کلّ قاعده با صغری مناسبت داشته باشد.

استاد: اگر این طور است، پس ما هم همین را می‌گوییم: «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» فقط اثبات ضرر کرده است و در این صورت دیگر کاری به ضرر و ضرار ندارد. یعنی «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ» در اینجا فقط اثبات ضرر بر انصاری را کرده است، نه اثبات ضرر بأحد؛ یعنی می‌گوید: «ضرر از تو بر او سر زده است.» ولی ما در این قاعده یک حکم کلی‌تری بیان می‌کنیم، یعنی هم نفی حکم ضرری می‌کنیم و هم حکم نهی را در این صورت بیان می‌کنیم، که در این صورت اول باید به نفی بیان بشود و بعد از نفی استفاده نهی بشود، ولی لازم نیست که در اینجا اراده، اراده نهی باشد.

جناب شیخ الشریعه، يك وقت شما می‌گویید که ما از این کلام اراده نهی می‌کنیم، ولی يك وقت می‌گویید ما اراده نفی می‌کنیم و بالتبع، نهی اثبات می‌شود. پس این همان حرفی است که ما می‌زنیم و خیلی‌ها هم می‌زنند. ولی اینکه می‌گویید: نفی استفاده

نمی‌شود، بلکه نهی به لسان نفی است، یعنی الآن مجازاً
در نفی استفاده شده است، یعنی در واقع به جای اینکه
بگویند: «لاتضرّ»، گفته است: «لاضرر»، و به جای اینکه
بگویند: «لاتضارّ»، گفته است: «لاضرار». این خلاف
است و صحبت در این است؛ و الاً اگر ایشان بگویند
که در اینجا در نفی استعمال شده است و بعد بالتبع
دلالت بر نهی هم می‌کند، پس در این مطلب که کسی
حرفی ندارد و با این صغری هم وفق می‌دهد، و در
این صورت اشکالی هم ندارد.

کلام صاحب عناوین در تأیید معنای نهی توسط سیاق روایت

مطلب دیگری که در اینجا است و ایشان این
مطلب را از صاحب عناوین که سیدِ فتاح باشد، نقل
کرده‌اند این است:

سیدِ فتاح قائل است به اینکه این دلالت نهی را
سیاق روایت تأیید می‌کند. این سیاق، یک ادّعا
است. سیاق یک وقت به عنوان قرینه معینه مورد
لحاظ قرار می‌گیرد و یک وقت به عنوان رجحان
مورد لحاظ قرار می‌گیرد.^۱

^۱ قاعدة لاضرر، شیخ الشریعة، ص ۲۷.

در هر دو قسمش اشکال است:

اگر به عنوان قرینه معینه باشد، می‌گوییم:

نه خیر، سیاق در اینجا قرینه معینه نیست، بلکه راجح

است و قرینه معینه در اینجا مخدوش است.

اگر شما بگویید سیاق روایت که «لا ضرر و

لا ضرار» باشد به عنوان نهی است، مانند ﴿لَا رَفَثَ وَلَا

فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ﴾^۱ که در آنجا می‌گویند که نهی لحاظ

شده است، در این صورت قبول داریم که قرینه راجحه

می‌تواند باشد و درست است، ولیکن ما این قرینه

راجحه را هم نمی‌توانیم بپذیریم، چون سیاق «لا ضرر

و لا ضرار» سیاق نفی است، نه اینکه سیاق نهی باشد، و

این ادعایی بدون دلیل است.

بنابراین ما حصل کلام مرحوم شیخ الشریعه این

شد که لا ضرر و لا ضرار دلالت بر نهی می‌کند و ایشان

وجوهی را برای تأیید این احتمال ذکر کرده‌اند که در

تمام این وجوه خدشه وارد می‌شود و کلام ایشان

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

نمی‌تواند احراز بشود. این کلام مرحوم شیخ الشریعه بود تا بعداً سراغ سایر احتمالاتی برویم که در مورد این قاعده ذکر کرده‌اند تا ببینیم که کدامیک از آن احتمالات در اینجا راجح است.

تلمیذ: معنای این روایت برای ما مفهوم

نیست که می‌فرماید: «استعینوا علیٰ أمورکم بالکتمان؛^۱ کتمان سرّ کنید!»

استاد: وقتی که سرّ فاش بشود، دیگر شیرازه

امور از دست می‌رود! پس شما کتمان بکنید، خود

کتمان برایتان قوام می‌آورد و شما را در تحمّل

مشکلات صبور و متحمّل می‌کند، و ممکن است

به واسطه همین کتمان، برای انسان فرج پیدا بشود، یا

اینکه اگر شما مشکلات و مسائلی را که برایتان پیدا

می‌شود و شاید سرّ باشد، به دیگران بگویید، افشاء

بشود، چون او هم به دیگری می‌گوید و خلاصه

شیرازه کار از دست درمی‌آید و کار پخش می‌شود و

آن حالت اطمینان و ارتکاز و آن سکونت و

^۱ تحف العقول، ص ۴۸.

طمأنینه که در کتمان پیدا می‌شود، طبعاً از بین می‌رود. در روایت هم داریم که مؤمن از مؤمن دیگر سؤال نمی‌کند، چون آن حیا، عزت، متانت و آن علو مؤمن بالاتر از این است که سؤال کند! اینها به خاطر این است.

تلمیذ: این معنای «استعینوا علی قضاء حوائجکم بالکتمان»^۱ است؟

استاد: بله، انسان صبر و تحمل پیدا می‌کند، بعد آن وقت آن انکشاف و فرج برایش حاصل می‌شود و دیگر شدائد برای انسان سهل و آسان می‌شود.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱ شرح نهج البلاغة، ابن‌أبی‌الحدید، ج ۱، ص ۳۱۶.

جلسه بیست و چهارم: نقد و بررسی کلام شیخ الشریعه اصفهانی در معنای قاعده لا ضرر

و لا ضرار (۴)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

بحث در کلام مرحوم شیخ الشریعه در استفاده
نهی تحریمی از جمله «لا ضرر و لا ضرار» بود.^۱ البته
ما بعداً در مقام توجیه و تقریب تفاسیر متفاوتی از این
کلام عرض خواهیم کرد که ولو اینکه این جمله
دلالت بر نهی تحریمی هم بکند، در عین حال کلام
مرحوم شیخ الشریعه وافی به دلالت این جمله بر
معنای مراد و بر مصادیق مورد نظر نیست، بلکه بالاتر
است.

اشکال مطرح شده بر شیخ الشریعه در فقره

^۱ قاعده لا ضرر، شیخ الشریعه، ص ۲۴ - ۲۸.

اشکالی که بر کلام شیخ الشریعه وارد شده این

است:

مرحوم شیخ الشریعه در جمله اول می‌فرماید:

«ضرر در «لا ضرر» اسم مصدر است و در اسم مصدر،

انتساب به فاعل معنا ندارد، بلکه خود نفس آن طبیعت

خارجی و طبیعت حقیقیه ضرر بدون انتساب به

جهت فاعلی مطرح است، همان‌طور که در همه

اسم‌مصدرها مسئله همین است.»

من باب مثال وقتی که من می‌گویم: «شما خوب

صحبت کردی، قول شما خوب بود!» این مصدر،

انتساب به فاعل دارد؛ ولی وقتی که روی خود آن جهت

خارجی مقال نظر می‌کنم و می‌گویم: «هذا المقال

یکون حسناً مستحسناً؛ این گفتار و این کلام و این

مفاد، گفتار و کلام و مفاد خوبی است»، خود آن معنای

مصدری مورد لحاظ است، و وقتی که خودش مورد

لحاظ شد، بنابراین «لا ضرر» معنای خارجی را نفی

می‌کند که همان معنای اسم مصدری است.

حال اشکال اینجا است که وقتی ما می‌توانیم با نفی معنای ضرر خارجی به یک مفاد برسیم، دیگر به چه دلیلی شما معنای اخباری را مجازاً به معنای نهی و معنای انشائی برمی‌گردانید؟ دلیلی ندارد! اگر ما دلیل و قرینه معینه داشته باشیم برای اینکه از این لفظ، معنای مجازی اراده شده است، مطلب شما صحیح خواهد بود، همان‌طور که در ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^۱ این‌طور می‌فرمایند.

البته در آنجا هم محلّ بحث است و می‌گوییم: چون خداوند متعال نفی رفث و فسوق و جدال خارجی می‌کند، و از آن طرف ما می‌بینیم که این رفث و فسوق و جدال در خارج واقع می‌شود و خداوند حکیم و صادق هم دروغ نمی‌گوید، اینها مجموعاً قرینه می‌شوند که اصلاً ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ﴾ ابتدائاً در معنای نهی مجازاً استفاده شده است، مانند رأیتُ أسداً فی الحمام که در اینجا متکلم اولاً بلاً اول آن حیوان مفترس را قصد کرده و بعد أسداً را به عنوان مجاز به کار

^۱سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

برده است.

البته در ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ﴾ می‌گوییم که

این معنا هم معنای نفی است و دلیلی بر نهی نیست؛ ولی فعلاً ما بنا بر اشکالاتی که در اینجا شده است داریم بحث را مطرح می‌کنیم.

روی این حساب، «لا ضرر» در اینجا اسم مصدر

است و وقتی که اسم مصدر باشد شما دلیلی ندارید تا در معنای نهی به کار ببرید، چون در همین جا می‌توانید ضرر را به معنای نفی جنس بگیرید و به مراد خودتان برسید.

«لا ضرر» ضرر خارجی را نفی می‌کند، منتها چون ما

می‌بینیم که در خارج ضرر واقع است، پس ما از اینجا

پی می‌بریم به اینکه منظور جعل تسبیب است، یعنی

نفی جعل تسبیب به ضرر شده است و احکام مجعوله

برای ضرر در اینجا منتفی است، یعنی شارع حکم

امضایی ضرری جعل نکرده است.

به عبارت دیگر، شارع نه حکمی جعل کرده است که خود آن حکم، حکم ضرری جعل کند و نه حکمی جعل کرده است که آن حکم، امضاء ضرر بکند. بنابراین کلام روی آن حقیقت خودش استوار است و ما دیگر دلیلی برای مجازیت نداریم. پس در این صورت، تحویل نفی به نهی که خودش مجاز است، تحویل بلا دلیل خواهد بود.^۱

این اشکالی بود که بر نظریه مرحوم شیخ الشریعه شده است.

در مسئله «لاضرار» هم فرموده‌اند:

در اینجا اشکالی ندارد که «لاضرار» بر نهی دلالت کند و در این صورت، معنای «لاضرار» این می‌شود: لا يُضَارُّ أَحَدُكُمْ بِأَحَدٍ. در اینجا دیگر ضرار به معنای اسم مصدر نیست، بلکه به معنای مصدر است و به فاعل انتساب دارد، یعنی لا يُضَارُّ أَحَدُكُمْ بِأَحَدٍ. این اشکالی ندارد و منظور در اینجا نهی است. گرچه دلالت بر نهی در اینجا بلا مانع است؛ ولیکن اینکه شما

^۱ قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۷۸.

در اینجا فقط تحریم تکلیفی را استفاده کردید، کافی نیست، بلکه ما در اینجا می‌توانیم احکام وضعی و جعل تسبیب به عدم اضرار را هم استفاده کنیم؛ همان‌طور که بعداً در مقام قانون‌گذاری و در مقام جعل سبب، این را بحث خواهیم کرد که چطور شارع در قاعده «لا ضرر» جعل تسبیب می‌کند؛ یعنی در مقام قانون‌گذاری و در مقام جعل سبب، احکام رفع اضرار را جعل می‌کند.

نقد اشکال بر شیخ‌الشریعه در فقره «لا ضرر»

البته این اشکال به شیخ‌الشریعه وارد نمی‌شود، به جهت اینکه ایشان فقط آن مقداری را بیان کردند که «لا ضرر و لا اضرار» بر نهی دلالت می‌کند، گرچه ما از این نهی فقط حکم تکلیفی را استفاده کنیم و حکم وضعی را استفاده نکنیم؛ ولی نظر معترضین و مستشکلین به ایشان در این است که این «لا اضرار» بر نهی دلالت می‌کند، پس یکی است.

بله، شما در اینجا با استفاده از نهی، مسائل

دیگری هم استفاده خواهید کرد؛ اما همان‌طور که

عرض کردم، بعداً خواهیم گفت که گرچه این قاعده

دلالت بر نهی

می‌کند، ولی باز نظر مرحوم شیخ الشریعه وافی به بیان دلیل نیست، بلکه دلیل بیش از آن را می‌رساند که احکام، وضعی است. روی این حساب، هم در مورد «لاضرر» و هم در مورد «لاضرار» اعتراضاتی شده است.

اعتراض در مورد «لاضرر» این است که ما نمی‌توانیم «لاضرر» را مجازاً در نهی استفاده کنیم، به این دلیل که ما می‌بینیم در شرع احکامی داریم که شارع آنها را به ملاك ضرریت نفی کرده است، و روایات در این مورد متعدّد است و إن شاء الله در جای خودش این روایات را می‌خوانیم.^۱ البته بعضی از این روایات به لفظ «ضرر» آمده و بعضی از این روایات با الفاظ دیگری آمده است. من تا الآن تقریباً حدود چهارده روایت گردآوری کرده‌ام که در آن روایات يك حکم به واسطه ضرر یا به واسطه اینکه مفادش ضرر است برداشته شده است. البته دارم دنبال بقیه روایات در این زمینه هم که می‌توانیم از آنها استفاده کنیم می‌گردم

۱. رجوع شود به جلسه ۳۷.

تا بتوانیم بیشتر از این ملاکات و روایات استفاده کنیم
و شاید به مطالب دیگری هم برسیم. حتی نظرم این
است که در کتب اهل تسنن هم بحث و فحص بکنیم.

لا شك و لا شبهه که ما در مورد احکام مواردی
داریم که امام علیه السلام آن حکم را به واسطه ضرر
برداشته است،^۱ بنابراین وقتی آن حکم به واسطه ضرر
برداشته بشود، مشمول قاعده لا ضرر خواهد بود، و
وقتی مشمول قاعده لا ضرر باشد آیا معنای لا ضرر این
است که جناب شارع، شما به افراد ضرر نزن؟! این
درست است؟! وقتی حضرت می گوید که این ضرر
دارد پس این نباید این طور باشد، معنایش این است که
چون ضرر در اینجا که از ناحیه شارع می آید، نه از
ناحیه شخص، پس مخاطب برای «لا ضرر» افراد
نیستند، بلکه شارع است؛ بنابراین شارع دارد مجازاً
این طور می گوید: «ای شارع، با این حکمی که الآن در
اینجا برای این مکلفین می آوری نباید به آنها ضرر

^۱ همان

بزنی!» لکن این معنا ندارد، مخصوصاً اگر عبارت

«فی الاسلام» هم در این روایت بیاید: «لا ضرر و

لا ضرار فی الاسلام؛^۱ ای شارع، نباید در اسلام به

مکلفین ضرر بزنی!» یک چنین حرفی اصلاً یعنی چه؟!

خدایا، نباید به مکلفین ضرر بزنی! نباید حکمی در شرع

باشد که به ضرر مکلفین باشد! شارع می خواهد از چه

چیزی نهی کند؟! نهی از امری که واقع نشده است؟! از

امر که نیست نهی نمی کند؛ آن را نفی می کند. نهی

مثل این است که به مخاطب بگوید: تو که الآن داری

ضرر می زنی و در مقام اقدام بر ضرر هستی، این عمل

را در خارج انجام نده، یعنی این طبیعت را در خارج

به وجود نیاور! این را نهی می گویند.

پس معنا ندارد احکامی که در شرع به واسطه

ضرر برداشته شده است، مشمول حدیث «لا ضرر»

باشد. بله، اگر این ضرر متوجه مکلفین بود، شما

می توانستید بگویید: در اینجا ضرر به معنای

اسم مصدری نیست، بلکه مصدر است و انتساب به

^۱ معانی الأخبار، ص ۲۸۱.

فاعل دارد، پس لا ضرر یعنی «لا تضرّوا أحدكم بأحدٍ». ولی وقتی ما گفتیم که در خود شرع به ملاك ضرر، احکام برداشته می‌شود، مثلاً در معاملات، در نکاح، در تیمّم، در وضوی جبیره‌ای یا در سایر مواردی که روایاتش را داریم؛^۱ پس دیگر معنا ندارد که لا ضرر به معنای نهی باشد. شارع چه کسی را دارد نهی می‌کند و می‌خواهد چه امری را در خارج به وجود نیاورد؟ آیا می‌خواهد بگوید احکامی که تعیین شده است نباید باشد؟! این اصلاً معنا ندارد! پس قطعاً ما نباید لا ضرر را در اینجا به معنای نهی بگیریم، چون اگر به معنای نهی بگیریم، عمده احکامی که در شرع به واسطه ضرر برداشته شده است، از تحت قاعده لا ضرر بیرون می‌روند، با اینکه در آنجا تمسک به قاعده لا ضرر شده است، یعنی خود ائمه در آنجا به ضرر تمسک کرده‌اند.

پس معنای «لا ضرر و لا ضرار»، چه با قید «فی الاسلام» و چه با قید «علی مؤمن» و چه بدون این

^۱ الکافی، ج ۳، ص ۳۳ و ۶۸.

دو تا قید، این است که حکم ضرری جعل نشده است،

یعنی

شارع به واسطه «لا»ی نفی جنس، ضرر را نفی کرده است. بنابراین وقتی ضرر در خارج هست ولی شارع با «لا»ی نفی جنس در «لاضرر»، نفی ضرر می‌کند، یعنی شارع می‌گوید که من حکم ضرری جعل نکرده‌ام.

بنابراین ما به دلالت اقتضاء و تلازم نفی جنس ضرر، نفی حقیقت ضرر در خارج را اثبات می‌کنیم. پس وقتی می‌گوییم که ضرر نیست، معنایش این است که حکمی که تسبیب برای ضرر است و جعل تسبیب برای ضرر است برداشته می‌شود، حالا چه آن حکم ضرری از ناحیه شرع برای شما جعل شده باشد و در خود شرع باشد و چه آن حکم ضرری متوجه مکلفین باشد، یعنی مکلفین بر دیگری ضرر وارد کنند. پس حکم جعل ضرر یک مکلف بر دیگری یا امضاء ضرر یک مکلف بر دیگری در اسلام جعل نشده است.

بنابراین لفظ «لاضرر» در اینجا در حقیقت خودش استعمال شده است، نه در مجاز؛ چون اگر يك لفظ در معنای حقیقی خودش استفاده بشود، بعد ما به

تلازم یا به واسطهٔ يك داعی، معنای دیگری بفهمیم، این استعمال لفظ در آن معنای داعوی نخواهد بود، بلکه این استعمال لفظ در همان معنای حقیقی خودش است، منتها به داعی آن معنایی که در نظر است.

اشکال مطرح شده بر شیخ الشریعه در فقره «لاضرار»

اما در مورد «لاضرار» هم بر مرحوم شیخ الشریعه اشکال شده است:

«لاضرار» به همان معنای نهی است، ولکن نهی تحریمی منافاتی با جعل حکم وضعی ندارد.^۱

نقد اشکال بر شیخ الشریعه در فقره «لاضرار»

جواب این است که اولاً شما در این صورت دیگر به نهی اشکال وارد نکرده‌اید، بلکه به أغراض و دواعی مترتبه بر تفسیر به نهی اعتراض کرده‌اید، پس از این نقطه نظر به شیخ الشریعه اشکال وارد نمی‌شود؛ یعنی در اینجا نهی و تحریم به حال خودش است، و در این صورت است که شما

^۱ رجوع شود به قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۸۲ - ۱۸۴.

می‌گویید که آن دواعی، دواعی کاملی نیست و

ناقص است. بنابراین اگر منظور فقط حکم تکلیفی باشد نه جعل احکام وضعیه، پس در این صورت باید بگوییم که دیگر به شیخ الشریعه اشکالی وارد نمی‌شود.

وحدت سیاق لا ضرر و لا ضرار

ثانیاً اگر ایشان بفرمایند که در این صورت ما «لا ضرار» را احکام تکلیفیه و جعل احکام وضعیّه قانونیه برای جلوگیری از اضرار می‌دانیم، پس دیگر اشکال شما وارد نیست؛ می‌گوییم: نه، باز اشکال وارد است، چون چه کسی گفته است که «لا ضرار» دلالت بر نهی می‌کند؟! «لا ضرار» مثل «لا ضرر» است، یعنی «لا ضرار» به معنای این است که در شریعت اضرار نیست، لذا شارع فرموده است: «لا ضرر و لا ضرار.»

دلیل بر این قضیه این است که چطور ممکن است در جمله واحدی که به سیاق واحدی آمده است، نصفی از این جمله دلالت بر اخبار کند و نصف دیگری از این جمله دلالت بر انشاء کند؟! در حالی که هر دو به يك سیاق آمده‌اند و واو عاطفه این دو شیء را به نظیر هم به همدیگر عطف کرده است و اول گفته است:

«لا ضرر» و بعد گفته است: «لا ضرار»، یعنی همان طوری که ضرر نفی شده است، همان طور ضرار هم نفی شده است؛ نه اینکه در اول جمله ضرر نفی شده است، ولی در آخر جمله از ضرار نفی شده است؛ این معنا ندارد و سیاق به هم می خورد! یعنی چه که اول بگوید که ضرر در شرع نیست، بعد بگوید که به همدیگر ضرر نزنید؟!

بنابراین شما یا باید ضرر را به معنای نفی بگیرید، یعنی به معنای ضرر ابتدایی بگیرید و ضرار را به معنای استمرار در ضرر و مقابله با ضرر بگیرید، همان طوری که این طور هم تفسیر شده است؛^۱ یا باید هر دو را اخباری بگیرید، یعنی همان طوری که «لا ضرر» برای اخبار از این نفی ماهیت خارج به داعی زجر و به داعی نفی جعل تسبیب است، همین طور در «لا ضرار» هم به داعی زجر و به داعی جعل تسبیب به عدم اضرار است و خارجاً اضرار را نفی می کند.

^۱ رجوع شود به همان، ص ۱۴۹.

بنابراین به همان دلیلی که در «لا ضرر» گفتیم، در

اینجا هم «لا ضرار» به معنای

نهی اضرار در خارج است، منتها چون می بینیم که
نهی اضرار در خارج معنا ندارد مگر به واسطهٔ اموری
که از اضرار جلوگیری کند، لذا ما به دلالت اقتضاء
استفاده می کنیم که منظور از «لاضرار» نفی تمام
احکامی است که سبب اضرار مکلفین بر مکلفین بشود
یا اضرار مکلفین بر مکلفین را امضاء کند، یا منظور
جعل احکامی است که از اضرار مکلفین بر هم
جلوگیری کند، یا جعل احکامی است که در مقام نفی
اثبات جعل و عدم جعل احکامی است که موجب
اضرار يك مکلف بر مکلف دیگر بشود؛ تمام اینها را
در بر می گیرد و از لوازم آن هستند.

من باب مثال در مورد قضیهٔ حضرت موسی که

فرمود: ﴿فَاقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾^۱؛ بزنید همدیگر را

بکشید!» چون این حکم به مصلحت بود جعل حکم

ضرری نیست؛ منتها اگر به مصلحت نبود، جعل

حکم ضرری و جعل تسبیب به اضرار بود.

یک روز که ما کوچک بودیم، در جایی

^۱سوره بقره (۲) آیه ۵۴.

شخصی از ما پرسید:

در این شعر سعدی:

این عبارت «گر گزندت رسد ز خلق مرنج» یعنی چه؟

خیال می‌کردم معنایش این‌طوری است که اگر گزندی از تو به مردم برسد، باکی نباشد! لذا گفتم: یعنی هرچه بلا از تو به مردم برسد ناراحت نشو!

گفت: «به‌به! پس دیگر کار تمام است!»

مرحوم علامه هم نشسته بودند و خندیدند، بعد فرمودند:

نه آقا جان، می‌گویند: گر گزندت رسد تو را «ز خلق»، نه «به خلق». منظور این است که اگر از مردم به تو گزند رسید ناراحت مشو!

البته اگر اینها از جانب رفیق باشد همه‌اش لطف است! می‌گویند: هرچه از دوست رسد نیکوست! لذا اگر انسان واقعاً به مقام رفاقت برسد، دیگر کم و زیادی اصلاً معنا ندارد، دیگر نحوه‌اش اصلاً معنا ندارد، اصلاً هیچ چیزی معنایی ندارد! خلاصه در اینجا لطائفی است؛ مثلاً در بعضی جاها اگر بخواهد احترام کند اصلاً رفیقش از بین می‌رود! و می‌گوید: اصلاً چرا به من احترام کردی؟! چرا این را برای من آوردی؟! خلاصه این قضیه می‌شود:

یا من باب مثال احکامی که در دین مسیحیت است: «اگر يك سیلی به این طرف گوشت زدند، آن طرف گوشت را هم بیاور و بگو یکی دیگر هم بزن!»^۱ این جعل تسبیب به اضرار و امضاء اضرار است و در اسلام «لا اضرار» دارد نفی جعل تسبیب به اضرار

^۱ مثنوی هفت اورنگ، جامی، ج ۲، ص ۳۷۹:

با من نظیرش هست تنها *** زان جام مرا

شکست تنها

و نفی جعل امضاء اضرار می‌کند. اسلام در مرحله

جعل قانون می‌گوید: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي

الْأَلْبَابِ﴾^۱، ولی بعد در مرحله اخلاق می‌گوید: ﴿وَإِن

تَعَفَّوْا وَتَصَفَّحُوا وَتَغْفِرُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^۲.

کیفیت دلالت «لاضرار» بر نهی از اضرار به غیر

کار سومی که می‌کند این است که جعل

تسبیب به عدم اضرار می‌کند، یعنی می‌گوید: حالا

که آمدی ضرر زدی، پس باید تاوان پس بدهی و باید

قصاصت کنند! این جعل تسبیب به عدم اضرار است

تا به این وسیله دیگر فردا فلان کار را انجام ندهی و

اگر انجام بدهی، قانون قصاصت می‌کند.

بنابراین ما در «لاضرار» هم «لا» را در معنای

نفی جنس به کار می‌بریم و به دلالت

^۱ انجیل متی، باب ۵، موعظه سر کوه: راز خوشبختی، بند ۳۹.

^۲ سوره بقره (۲) آیه ۱۷۹.

اقتضاء، نفی جعل حکم تسبیب به ضرر می‌کنیم، همان‌طور که در «لا ضرر» این کار را انجام می‌دهیم، و هیچ قرینه صارفه‌ای برای سلب حکم از حقیقت به مجاز نداریم.

ما همین مسئله را در مورد آیه ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا

فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^۱ هم می‌گوییم، به خلاف

آیه‌الله خوئی و دیگران که گفته‌اند:

آیه ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ﴾ دلیل بر

این است که از «لا» استفاده مجازی شده است و

«لا» در این آیه به معنای نهی است.^۲

ولی در این آیه هم ما دلیلی نداریم که «لا» را در

نهی استفاده کنیم و می‌گوییم که در این آیه ﴿فَلَا

رَفَثَ﴾ یعنی در شریعت حج، «رفث» معنا ندارد و

وجود ندارد، «فسق» معنا ندارد، «جدال» معنا ندارد؛

آن وقت ما با دلالت اقتضاء، نهی را که حرمت تکلیفی

است، استفاده می‌کنیم و هم‌چنین عواقبی را که

مترتب بر این جدال در حج و فسق در حج است

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

^۲ مصباح الأصول، خوئی، ج ۱، ص ۲۶۸؛ القواعد الفقهية، بجنوردی، ج ۱، ص ۲۱۶؛ تهذیب الأصول، (طبع قدیم)، ج ۳، ص ۱۱۰.

استفاده می‌کنیم.

بنابراین ما هیچ دلیلی نداریم که این معنای حقیقی را سلب کنیم و در معنای مجازی به کار ببریم، پس «لا» در همان معنای نفی جنسی خودش استفاده می‌شود و بعد به دلالت اقتضاء، دلالت بر حکم تحریم می‌کند. این مطلب غیر از این است که از اول بگوییم که مراد معنای تحریم است.

من باب مثال در «رأیت أسداً فی الحمام» من از اول رجل شجاع دیدم؛ نه آن‌طور که آقایان می‌گویند که من در حمام شیر دیدم، ولی بعداً چون شیر نمی‌تواند در حمام باشد، به دلالت اقتضاء می‌گوییم که حتماً این شیر رجل شجاع است!

البته این مطلب، طبق تفسیری است که ما برای معنای حقیقی و مجازی کردیم که اصلاً امکان ندارد که اولاً بلا اول معنای مجازی در ذهن بیاید مگر اینکه قبلاً معنای

حقیقی در ذهن آمده باشد؛ یعنی اول معنای حقیقی در ذهن می‌آید، بعد ذهن آن معنا را به آزمایشگاه می‌برد و تجزیه و تحلیل می‌کند و چند تکه می‌کند: یک تکه را ادعایی و یک تکه را غیر ادعایی می‌کند، و «أسد» را به آن معنای ادعایی حمل می‌کند. بنابراین چه در معنای حقیقی و چه در معنای مجازی، اولاً بلا اول معنای حقیقی در ذهن می‌آید.

هم‌چنین در کنایه، چه معنای حقیقی و معنای کنایی، اولاً بلا اول معنای حقیقی در ذهن می‌آید، چون کنایه از اقسام حقیقت است و جزء معناهای حقیقی است؛ به‌خلاف کسانی که می‌گویند: «معنای کنایی معنای مجازی است.»^۱ بنابراین کنایه از اقسام حقیقت است، چون لفظ واقعاً و حقیقتاً در موضوع^۲ له خودش استعمال شده است، منتها در این صورت، داعی تفاوت پیدا می‌کند.

بنابراین ما در اینجا هیچ قرینه^۳ صارف‌های برای

^۱ الطراز، یحیی بن حمزه مؤید، ج ۱، ص ۱۸۵.

اینکه «لاضرار» به معنای نهی باشد نداریم، پس در این صورت «لاضرر و لاضرار» هر دو به يك معنا هستند، و وقتی که ما می‌توانیم يك لفظ را در معنای خودش استفاده کنیم، اگر بر معنای مجازی حمل کنیم، این حمل لفظ بر معنای مجازی بدون دلیل خواهد بود.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و پنجم: نقد و بررسی مسلک شیخ

انصاری در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

اشکال مرحوم خوئی بر شیخ الشریعه اصفهانی

مرحوم آیه الله خوئی بر قضیه استفاده نهی از

قاعده لا ضرر و لا ضرار به تفسیر مرحوم شیخ الشریعه

اصفهانی اشکال کرده اند:

دلالت لا ضرر بر نهی مجاز است و تا وقتی که یک

کلام و یک جمله بتواند بر دلالت حقیقی خودش حمل

بشود، دلیل و مجوزی برای انصراف از معنای حقیقی به

معنای مجازی وجود ندارد.^۱

نقد آیه الله سیستانی بر اشکال مرحوم خوئی

بر این بیان اشکال شده است که در صورتی که

^۱ رجوع شود به مصباح الأصول، ج ۱، ص ۲۶۸؛ قاعده لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۱۷۹.

«لا» به معنای نفی باشد، باز هم معنایش مجازی است، به جهت اینکه وقتی «لا»ی نفی جنس نفی طبیعت می‌کند، منصرف به طبیعت خارجی است. لا ضرر و لا ضرار یعنی ضرر و اضرار خارجی منتفی است، ولی ما بالعیان می‌بینیم که ضرر خارجی منتفی نیست و این همه ضررها در خارج هست، اضرار منتفی نیست و این همه مردم با همدیگر مثل سگ و گرگ و پلنگ با جنگ و دعوا به جان همدیگر می‌پرند، که همه اینها اضرار خارجی است!

لذا صوتاً لكلام الحكيم عن اللغوية ناچاریم که این کلام را به معنای مصححی حمل کنیم، حالا سواءً اینکه آن معنا به معنای نهی باشد، که در این صورت استعمال لفظ در معنای نهی و حرمت تکلیفی، استعمال مجازی خواهد بود، و سواءً اینکه ما این لا ضرر و لا ضرار را به نفی حکم و نفی تسبیب و جعل تسبیب به عدم اضرار حمل

کنیم، که در این صورت هم معنا مجازی خواهد بود، چون ما از نفی طبیعت خارجی به نفی حکم ضرری، و نفی تسبیب به ضرر و اضرار و به جعل تسبیب به عدم اضرار و غرامت و تاوان و وسائل اجرائیه مانعاً از تحقق اضرار خارجی، عدول کرده‌ایم.

بنابراین هر دو معنا مجاز خواهد بود، و چون لا مرجح لأحد المجازین، لذا احتمال بودن یکی به عنوان راجح بر دیگری منتفی می‌شود و شما معینی برای نفی جنسیت ندارید، پس به مرحوم شیخ الشریعه این اشکال وارد نمی‌شود که شما از معنای حقیقی عدول کرده‌ای و به معنای مجازی پرداخته‌ای.^۱

پاسخ به نقد آیه‌الله سیستانی

این اشکالی است که به ایشان شده است؛ ولیکن این اشکال مندفع است به اینکه در صورتی که ما «لا» را به معنای نهی بگیریم، ابتداءً و اولاً بلا اول، این نفی در نهی استعمال می‌شود و این نیاز به قرینه دارد، چون شما

^۱ قاعدة لا ضرر و لا اضرار، سیستانی، ص ۱۸۱ و ۱۸۲.

نمی‌توانید از يك معنای حقیقی رفع ید کنید و به يك معنای مجازی پردازید بدون اینکه آن معنای مجازی قرینه‌ای داشته باشد؛ مثلاً در «رَأَيْتُ أُسْدًا» صحیح نیست که شما از معنای حقیقی «أسد» رفع ید کنید و آن را بدون قرینه به معنای مجازی «رجل شجاع» حمل کنید.

ولکن ما در «لا»ی نفی جنس این‌طور نمی‌گوییم، بلکه می‌گوییم این «لا» بر همان معنای حقیقی خودش که نفی ضرر خارجی است، حمل شده است؛ منتها وقتی که می‌گوییم: «در خارج ضرری نیست»، به این معنا نیست که ضرری در خارج وجود ندارد، چون در اینجا انصراف کلام ما برای نفی ضرر در عالم تشریح است، همان‌طور که اگر شما لا ضرر و لا ضرار را به هر کسی عرضه بدارید و بگویید: ضرر و اضرار نیست، می‌گوید: «یعنی حکم ضرری و حکم اضراری نیست!» یعنی تبادر اولی و انسباق اولی اقتضاء می‌کند که ما نفی جنس را بفهمیم؛ منتها چون عقل در اینجا حکومت می‌کند بر اینکه وقتی ضرر نمی‌تواند در خارج نباشد، بنابراین در اینجا باید حکم ضرری را

گرفت، نه اینکه اولاً بلا اول «لا» در نهی استعمال بشود.

بر فرض که ما قائل بشویم که «لا» در اینجا مجاز است، اما این اقرب مجازات است؛ چون اگر شما «لا»ی نفی را در نهی به کار ببرید این يك نوع به کار بردن مجاز است و خیلی مئونه می خواهد نسبت به اینکه «لا» را در خود معنای حقیقی اش که نفی حکم است به کار ببرید؛ یعنی درست است که منظورمان از «لا ضرر» در اینجا نفی حکم است، ولی باز نفی را در نفی به کار برده ایم، نه اینکه نفی را در نهی به کار برده باشیم، و این هذا من الآخر؛ یعنی این خیلی تفاوت دارد و خیلی نیاز به مئونه دارد که شما ابتدائاً و از اول نفی را در نهی به کار ببرید، گویا اصلاً نفیی وجود ندارد: لا ضرر یعنی لا تُضُرّوا. پس اینکه ما «لا»ی نفی جنس را در نهی استعمال کنیم خیلی مئونه می برد تا اینکه «لا»ی نافی جنس در همان معنای نفی جنس باشد، بعد از باب صوتاً لکلام الحکیم عن اللغوۃ، نفی تسبیب به ضرر و اضرار را از آن استفاده کنیم. بین این دو قضیه خیلی تفاوت است.

از این نقطه نظر می توانیم بگوییم که مطلب آیه الله خوئی مطلب صحیحی است و اعتراضی که

آية الله سيستانی به ایشان کرده‌اند^۱ وارد نیست.

معنای دوم قاعده لا ضرر: دلالت توأماً بر نهی مولوی و فساد وضعی

ارشادی

مسلك و معنای دومی که برای قضیه لا ضرر

بیان کرده‌اند این است که خود «لا» در اینجا به معنای

نهی است، منتها همان طوری که مرحوم شیخ در رسائل

دارند،^۲ در اینجا تحریم و نهی اعم از تحریم مولوی و نهی

ارشادی است. در اینجا «لا» به معنای نهی آمده است

و نهی هم دلالت بر تحریم مولوی می‌کند، مثل ﴿أَحَلَّ

اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^۳ که حرمت ربا دلالت بر تحریم

مولوی می‌کند. البته فعلاً ما کاری به ارشادی آن

نداریم، بحث ارشادی آن بعداً می‌آید. ولی اضافه بر آن

تحریم مولوی و تحریم تکلیفی که مدلول کلام

شیخ الشریعه بود، يك حکم ارشادی هم که دالّ بر

ترتّب احکام وضعیه بر مصادیق ضرر است در اینجا

وجود دارد که در عرض هم و به موازات هم از این

^۱ قاعده لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۱۷۹.

^۲ فرائد الأصول، ج ۲، ص ۵۳۵.

^۳ سوره بقره (۲) آیه ۲۵۷.

قاعده استفاده می شود.

این کلام مرحوم شیخ در رسائل است که البته به این کیفیت تقریر کرده اند.

نقد اول بر معنای دوم قاعده لا ضرر

اگر ما این کلام را به این کیفیت لحاظ کنیم، بر این مسئله اشکالات عدیده ای وارد می شود؛ یکی از آن اشکالات این است که لا شکّ در اینکه حرمت تکلیفی از نقطه نظر مفاد و محتوا، با فساد وضعی در تنافی و تعارض است و شخص مُنشئ و متکلم نمی تواند با کلام واحد و لفظ واحد، حرمت تکلیفی و فساد وضعی را با هم و در عرض هم إلقاء بکند.

البته این قضیه را جواب داده اند و گفته اند که خود همان نهی و زجری که در لا ضرر وجود دارد به تنهایی کفایت می کند، یعنی هم متکفل حرمت تکلیفی است و هم متکفل حکم ارشادی به فساد است.

پاسخ به نقد اول

ولی این مسئله خالی از دقت نیست، به جهت اینکه خود زجر به تنهایی يك معنای مبهم

غیر مشخصی است که تا متعلقش مشخص نشود نمی‌تواند از طرف متکلم إلقاء بشود؛ دقیقاً مثل مطلبی که قبلاً عرض کردیم که ما اوامری داریم که دالّ بر وجوب، دالّ بر استحباب، دالّ بر استهزاء و امثال ذلك هستند و ما به الإشتراك تمام اینها طلب است، منتها يك وقت طلب به نحو الزام است، يك وقت به نحو غیر الزام و يك وقت هم به نحو استهزاء و امثال ذلك است. اگر مولا کلامی را به عنوان «صَلِّ» بگوید و منظورش این باشد که این نماز هم به نحو الزام و هم به نحو غیر الزام در عرض هم باشد، این کلام لغو است؛ چون در اینجا طلب به عنوان يك طبیعت مهمله مورد لحاظ قرار گرفته است.

اگر مولا بگوید: «منظور من در اینجا اتیان صلاة است و صرف صلاة را می‌خواهم و جهت الزام و جهت استحباب مورد نظر من نیست.» در اینجا عبد می‌تواند سؤال کند: «اگر انجام ندهم چه می‌شود؟» مولا می‌گوید: «اگر انجام ندهی اشکال ندارد.» می‌گوید: «پس منظورت استحباب است.»

بنابراین ما در مصداق اصلاً طبیعت مهمله

غیر مشخصه نداریم و این نوع طبیعت اصلاً مورد
تکلیف نیست؛ لذا تمام احکام شریعت دائر مدار
قضایای حقیقه هستند، نه قضایای مهمله. اگر در
یک جا یک حکم به عنوان اهمال آورده شود قطعاً

برای تأییدش نیاز به قرینه داریم، لذا امکان ندارد که طلب از طرف مولا در مورد الزام و استحباب در عرض هم إلقاء بشود.

بله، اگر به نحو اجمال بیان شود - همان طوری که عرض کردیم - باید مخاطب و متکلفین قدر متیقن را بگیرند، و قدر متیقن در بعضی از موارد با همدیگر اختلاف دارند و تفاوت پیدا می کنند. قدر متیقن در صورت إلقاء امر به عنوان اهمال، الزام است، چون مولا طلب را می خواهد؛ بعد از باب عدم قرینه و عدم تقید به مقدمات حکمت، ما طلب را استفاده می کنیم، ولی شک می کنیم که این طلب مقارن با قید تخییر در ترک هم هست یا نه؟ با اصل عدم تخییر در ترک، ما نفس طلب را در اینجا لحاظ می کنیم بدون اینکه الزام و غیر الزامی از آن فهمیده شود؛ بعد الزام از باب عدم قرینه انتزاع می شود، نه از باب قرینه بیانیه؛ چون طلب مولا به دو صورت است: یا طلب با تخییر در ترک است و شما مخیر در ترک هستید که مستحب می شود، یا طلب با عدم تخییر در ترک است و مخیر در ترک نیستید که الزام می شود؛ ولی هیچ کدام از این دو بیان در اینجا

نیامده است. وقتی که هیچ کدام از این دو بیان نیاید، هر دوی اینها منافع می‌شوند و اصل طلب باقی می‌ماند، آن وقت اصل طلب، الزامی می‌شود. پس ما الزام را بعداً انتزاع می‌کنیم، نه اینکه الزام به عنوان قید باشد.

در اینجا خود این کلام که زجر با لحاظ جهت تحریمی و با لحاظ جهت ارشادی مورد قاعده لا ضرر است، نیاز به قید دارد. اگر منظور مولا از لا ضرر، ارشاد به فساد متعلق ضرر است، بنابراین دیگر حرمت تکلیفی ندارد؛ چون در نهی ارشادی حرمت وجود ندارد، بلکه در نهی ارشادی مثل اوامر ارشادی، مصلحت و مفسده دائر مدار خود نفس آن متعلق است و ثواب و عقاب دیگر متعلق به خود آن فعل مکلف نخواهد بود. بنابراین از نظر محتوا به طور کلی با تحریم تکلیفی در تعارض هستند. وقتی که در تعارض هستند، مولا نمی‌تواند با لفظ واحد و با القاء واحد، دو معنای مخالف هم را بیان کند.

ولکن همان طوری که قبلاً عرض کردیم، این

القاء واحد از نظر عقلی محال نیست؛ بلکه از نظر
عادی و از نظر عرفی محال است، چون مقام وحدت
در کثرت

برای ما منتفی است، لذا نمی‌توانیم از باب فناء لفظ در آن معنا، دو معنا را از یک لفظ استفاده کنیم، چون این خلاف ظهور جملات القائی متکلم است.

این مسئله مثل این می‌ماند که شما بگویید زید و

از این زید دو مسمی و دو مصداق اراده کنید، یعنی این

زید را نه به عنوان عِلْمِیَّت، بلکه به عنوان جامع مبهمی

که در تحت این جامع، دو مصداق وجود دارد به کار

برید و مثلاً بگویید: «جائی زید» و منظورتان این زید

و آن زید باشد. این قضیه عادتاً ممتنع است، نه عقلاً.

در ما نحن فیه هم همین‌طور است؛ شما زجر را

به مخاطب القاء می‌کنید که به واسطه آن می‌خواهید هم

حرمت تکلیفی را بیان کنید و هم فساد خود متعلق را

بیان کنید که غیر از آن حرمت تکلیفی است که عقاب

بر آن مترتب است، بلکه يك قضیه ارشادی است که

اصلاً به حرمت مربوط نمی‌شود. پس این زجر به دو

مصداق و دو قرینه معینه تعلق گرفته است: یا

«لاضرر» به هویت زجر درآمده است و حرمت

تکلیفی را به مخاطب بیان و القاء می‌کند، یعنی وقتی که

متکلم به مخاطب می گوید: «لا ضرر» معنایش این است که ضرر و اضرار از تو حرام است؛ یا اینکه متکلم در عین القاء حرمت تکلیفی، این مسئله را هم القاء می کند که اصلاً من با حرمت تکلیفی کاری ندارم، بلکه آن مسئله و آن معامله و آن عملی که توأم با ضرر و اضرار است، از ناحیه شارع ممضی نیست و باطل است. بینهما بونٌ بعید! این چه ربطی به آن دارد؟! باید دو کلام و دو القاء باشد: يك القاء، القاء تحریم تکلیفی، و يك القاء، القاء بطلان عمل و معامله؛ مثل اینکه شما يك لفظ مشترك را در دو معنا در عرض هم و در افاده واحد استعمال کنید، که گفتیم این استعمال عقلاً محال نیست، اما عادتاً محال است.

برای رفع اشکال عدم اجتماع این دو معنای تحریمی و ارشادی، ما قائل به این می شویم که در اینجا «لا ضرر» در زجر استعمال شده است و چون زجر يك معنای واحد است، بنابراین می توانیم هم معنای ارشادی و هم معنای تکلیفی را در عرض هم استفاده کنیم. ما نمی گوئیم که مولا «لا ضرر» را در نهی

ارشادی و در حرمت تکلیفی استعمال کرده است، بلکه

می‌گوییم مولا گفته است: «لا ضرر» یعنی «لا یُضَرُّ»

أحدکم

بأحدٍ»، و «لا ضرار» یعنی «لا يُضارُّ أحدٌ بأحدٍ»، یعنی معنای آن را - که زجر است - گفته است، منتها چون آن زجر به دو محتوا تقسیم می‌شود، بنابراین خودش با معنای تحریم تکلیفی و معنای حرمت ارشادی تلازم دارد، اما مولا آن را در زجر استعمال کرده است. ما گفتیم که زجر به تنهایی محتوا و هویت ندارد؛ بلکه هویت زجر یا عقاب است یا ارشاد است. هویت زجر، هویت فساد است و اصلاً با عقاب و با تحریم و با عمل مکلف کاری ندارد، بلکه با معامله خارجی و با عمل خارجی کار دارد، مثلاً با وضوی خارجی کار دارد که آن وضو، يك وضوی ضرری است. ولی اینها با هم در تنافی هستند.

نقد دوم بر معنای دوم قاعده لا ضرر

یکی از اشکالاتی که بر این مسلک مرحوم شیخ وارد شده است این است که در اینجا لا ضرر و لا ضرار ظهور در این دارد که خود ضرر نفی شده است و منهی واقع شده است. اگر ما ضرر را به معنای ارشاد به فساد معامله و به فساد عبادت - مثلاً فساد صوم ضرری یا

وضوی ضرری- بگیریم، بنابراین ما ضرر را متعلق برای حکم نگرفته‌ایم، بلکه آن را مرآت و عنوان مشیر گرفته‌ایم برای آن مواردی که احکام وضعی روی آنها می‌آید که فساد و عدم امضاء باشد، و این خلاف ظاهر است، درحالی‌که ظاهر سیاق این جمله، «لا ضرر» را به‌عنوان خود تعلق نفی به نفس ماهیت ضرر فرض کرده است و خود ضرر نفی می‌شود، نه‌اینکه متعلق ضرر نفی بشود.

پاسخ به نقد دوم

از این نقطه‌نظر به مرحوم شیخ اشکال وارد نمی‌شود، به‌جهت‌اینکه ما در عنوان مشیر و در مرآت، بالأخره باید یک عنوان جامع داشته باشیم که آن عنوان جامع مصادیق متفاوتی دارد. بله، خود ضرر به‌تنهایی مورد برای تعلق فساد نیست، چون ضرر در خارج وجود دارد و معنا ندارد مورد برای فساد باشد، و هم‌چنین اضرار در خارج وجود دارد و مولا بر آن طبیعتی که در خارج وجود دارد، حکم غیر امضائی فساد بار نمی‌کند؛ ولکن این ضرر و این اضرار به‌عنوان یک ماهیت و طبیعت عموم که انواع

و اقسامی از متعلقات و موارد، داخل در پَر این طبیعت هستند، می‌تواند متعلق برای حکم باشد.

البته بعداً خود این مُستشکل بر این قضیه مُستبصر شده است، لذا این نظریه از این نقطه نظر مورد تردید قرار گرفته است.

من باب مثال صومی که ضرری است و مضرّ
به حال مکلف است یکی از مصادیق ضرر است،
وضوئی که برای مکلف مضرّ است یکی از مصادیق
ضرر است، معامله‌ای که در آن غش و غبن و غرر و
امثال ذلک باشد یکی از مصادیق ضرر است. گرچه
اینها داخل در ماهیت دیگری هستند، ولی ممکن
است یک شیء به لحاظ‌های متعدّده داخل در تحت
عناوین متعدّده‌ای باشد. لذا ما در باب جمع
می‌گوییم که ممکن است بر یک موضوع از یک
نقطه نظر امر بیاید و از یک نقطه نظر نهی بیاید.

ماهیت و عمل خارجی مکلف که داخل در
عنوان صوم است، از نقطه نظر عنوان صوم، «صُومُوا»
به آن تعلق می‌گیرد؛ ولی از نقطه نظر اینکه همین صوم
فی حدّ نفسه یکی از مصادیق ضرر علی المکلفین است،
داخل در عنوان ضرر می‌شود. پس «لا ضرر» همین
صوم را نه به عنوان مرآتیت، بلکه بلا واسطه برمی‌دارد.
وقتی که می‌گوید: «لا ضرر فی الاسلام»^۱ یعنی صوم به

^۱ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۴؛ معانی الأخبار، ص ۲۸۱.

این کیفیت ممضا نیست، ربا ممضا نیست، وضو به این کیفیت ممضا نیست، اطعام به این کیفیت ممضا نیست؛ یعنی نفس آن ماهیت خارجی مصداق برای ضرر است، نه اینکه مرآت است که این ضرر نمی تواند مورد برای حکم باشد. لذا تمام قضایای حقیقه متعلق برای حکم هستند.

من باب مثال در باب کلیات وقتی که می گوئیم:

«كُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ» حکم حرمت به خود خمر به عنوان يك طبیعت کلیه تعلق نمی گیرد، بلکه به لحاظ افراد و به لحاظ همین قضایای خارجی تعلق می گیرد، البته بنا بر مبنایی که مطرح شد، نه آنکه مرحوم نائینی می فرمودند. پس حکم روی فرد خمر خارجی می رود، یعنی آن خمر خارجی که الآن روی طاقچه است حرام است، آن خمر خارجی که الآن آنجا است، آن خمری که بعداً پیدا می شود، آن خمر خارجی حرام است. اما معنا ندارد که حکم روی خود طبیعت به عنوان طبیعت برود، بلکه همیشه حکم روی طبیعت به عنوان تحقق خارجی می رود و آن طبیعت، مرآت و عنوان برای

افراد خارجی می شود.

در «لا ضرر و لا ضرار» هم همین طور است. این

ضرر و این ضرار، ماهیت و حقیقتی است که دارای مصادیق است؛ يك مصداق آن روزه است، يك مصداق آن صلاة است، يك مصداق آن فلان معامله است، يك مصداق آن فلان عمل است، و تمام اینها مصادیق ضرر و ضرار هستند.

بنابراین حکم که روی ضرر و ضرار رفته است،

كأنّ روی قضایای خارجیّه ما رفته است، یعنی همان

افرادی که در خارج وجود دارند. اگر بگویید: این

روزه، می‌گوییم: این روزه ضرر است؛ اگر بگویید: این

نماز، می‌گوییم: این نماز ضرر است. مثلاً شخص

مریضی که دیسک گرفته و باید در رختخواب مستلقیاً

استراحت کند، اگر نمازش را به‌طور ایستاده بخواند،

نه‌تنها ممضی نیست، بلکه باطل است، چون ضرر دارد.

هذه الصلاة ضررٌ للمكلف، فیکون مصداقاً لهذه

القاعدة: لا ضرر و لا ضرار.

بنابراین صحیح نیست بگوییم: «لا ضرر و

لا ضرار نمی‌تواند برای ارشاد باشد، چون نفس ضرر

نمی‌تواند متعلق برای فساد باشد» چرا که ضرر
مصادیقی دارد؛ یکی از مصادیقش صلاة است، یکی از
مصادیقش صوم است، یکی از مصادیقش فلان معامله
است؛ پس نفس این قضیه مصداق برای ضرر است و
این ضرر به‌عنوان جامع کلی و به‌عنوان عنوان کلی و
به‌عنوان يك قضیه حقیقیه، مرآت برای تمام این
مصادیق است. بنابراین حکم روی قضیه خارجی
برای این مصداق رفته است. لذا از این نقطه‌نظر
اشکال بر مرحوم شیخ وارد نمی‌شود.

عدم تنافی بین احکام تکلیفی و وضعی

اما حلّ این مسئله این است که چه کسی گفته
است که باید احکام تکلیفی با احکام ارشادی و
احکام وضعی تنافی داشته باشند؟! هیچ منافاتی
ندارند! اگر ما بنا بر مبنای مرحوم شیخ که تمام
احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی هستند، بحث
کنیم، مسئله روشن است که هر حکم تحریمی
فی حدّ نفسه فساد عمل را اقتضاء می‌کند، چه آن
عمل فعل مکلف باشد یا خارج از فعل مکلف باشد،
یعنی قائم به فعل نباشد، مانند معامله و مسائل

انشائیات و انتزاعیات و اعتباریات؛ و اگر ما قائل به
این مسئله نباشیم - همان طور که بعضی ها معتقدند که
بین احکام تکلیفی و احکام وضعی اختلاف و بون

است - باز در این صورت هم مسئله روشن است. وقتی که بنا بر اقرار خود مرحوم شیخ، ما در خود روایات مواردی داریم که دلالت بر فساد آن موارد به واسطه این قاعده شده است، ما در اینجا یک حکم ارشادی را از نفس احکام تحریمیه انتزاع می‌کنیم.

بنابراین «لاضرر» در اینجا می‌گوید: «ضرر حرام است»، وقتی که ضرر حرام شد، در این صورت به دلالت اقتضاء، حکم بر فساد آن متعلق ضرر هم خواهد شد. من باب مثال وقتی که شارع بگوید: «روزه با ضرر برای تو حرام است»، بنا بر مبنای مرحوم شیخ انتزاع فساد هم خواهد شد. وقتی که شارع بگوید: «این وضو برای شما حرام است، چون به سلامت شما ضرر می‌رساند»، فساد و بطلان این وضو هم استفاده خواهد شد. وقتی که شارع بگوید: «ربا حرام است»، فساد معامله ربوی هم از این عبارت انتزاع خواهد شد و این تلازم، دلالت اقتضاء است، نه اینکه دو مفهوم و دو مصداق متباین با کلام واحد در عرض هم از طرف

مولا بخواهد القاء بشود، بلکه در اینجا مولا زجر و حرمت تکلیفی را القاء کرده است. ما از این حرمت تکلیفی - که در روایات به دلالت اقتضاء برای فساد متعلق که احکام وضعی است آمده است - استفاده می‌کنیم که این روایت به دلالت اقتضاء، دلالت بر احکام وضعی هم دارد.

بله، اگر در روایات، ائمه این روایت و این قاعده را مستمسک برای فساد قرار نداده بودند، برای این مستشکل وجهی بود که بتواند بگوید: شما احکام ارشادی و این دلالت بر فساد را از کجا استفاده کرده‌اید؟! ولی وقتی که خود اینها هم معترف هستند بر اینکه در بسیاری از موارد، خود حضرات ائمه و خود فقها از این قاعده برای احکام وضعی استفاده کرده‌اند، بنابراین ما این حکم ارشادی را از این حکم تکلیفی انتزاع می‌کنیم، بدون اینکه در محذور استعمال لفظ در اکثر از یک معنا واقع بشویم.

این هم معنای دومی بود که قائلین به دلالت این قاعده بر نهی کرده بودند. البته چهار معنا وجود دارد که سه معنایش را ذکر کرده‌ام و آن معنای دیگر

را عرض خواهیم کرد.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و ششم: نقد و بررسی مسلک نهی

سلطانی در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

معنای سوم قاعده لا ضرر: نهی سلطانی و ولائی

معنای سومی که برای قاعده لا ضرر بیان

کرده‌اند معنای نهی سلطانی و ولائی است به این معنا

که شارع مقدّس برای تنظیم و تنسیق امور اجتماعی،

یک سری احکام و اختیاراتی به ولیّ و حاکم مسلمین

اعطاء می‌کند.^۱

بررسی میزان تأثیر عدالت حاکم مسلمین بر لزوم شرعی قوانین اجتماعی

حکومت

برای روشن شدن این قضیه یک مقدمه لازم

است، که صرف نظر از این معنایی که شده است،

اصل این مقدمه مورد قبول است و آن مقدمه این

^۱ تهذیب الأصول، آیه‌الله خمینی، ج ۳، ص ۱۱۷؛ الرسائل، آیه‌الله خمینی، ج ۱، ص ۵۵؛ الرسائل الأربع، سبحانی، ج ۲، ص ۸۳.

است:

ما یک سری احکام داریم که احکام شخصیه است، مانند نماز و روزه و حج و امثال ذلک؛ و یک سری احکام داریم که احکامی اجتماعی است، مانند معاملات، تجارات، اختلافات، قضا، و سایر احکامی که اصل آن حکم مربوط به جامعه است و برای تنسيق امور اجتماعی وضع شده است و ارتباط بين مکلفين را می طلبد و بر مکلف واحد قابل تطبيق و قابل اجرا نیست. ما با قسم اول کاری نداریم، بلکه بحث در این قسم دوم است که به مدنیّت جامعه و نظم جامعه مسلمین برمی گردد.

در این قسم دوم، خود اصل الحکم و اجرای آن حکم مورد نظر است، حالا از هر کسی که می خواهد باشد. به عبارت دیگر، جامعه بدون اجرای این احکام قابل دوام نیست، اما دیگر فرقی نمی کند که در آن جامعه پیغمبر اکرم یا امام علیه السلام

حاکم باشد یا ولیّ فقیه زمام جامعه را در دست داشته باشد یا حتی حکومت ظالمه باشد؛ یعنی رعایت این احکام برای تنظیم اجتماع لازم است، ولو اینکه آن جامعه را شخص صالحی تصدّی نکند. این احکام را احکام ولائی و سلطانیه می گویند.

من باب مثال رعایت الزام در معاملات، رعایت حقوق مسلمین و افراد جامعه و شهروندان در ارتباط با همدیگر، رعایت سدّ معبر نکردن، رعایت عدم اضرار و ضرر نزدن به غیر، رعایت جوار و همسایگی و احترام به حقوق مجاورت، رعایت تنظیف جامعه و اجتماع، رعایت عدم فسادى که متوجه جمیع افراد جامعه می شود، مثلاً شخصی بخواهد یک کارخانه آجرپزی وسط شهر ایجاد کند که با این کارش هوای شهر از بین برود.

به طور کلی احکام ولائی یعنی احکامی که به اصل جامعه و ارتباط افراد با همدیگر برمی گردد. در این احکام جهت خاص و مُجرى خاصّی برای اجرایشان مدّ نظر نیست البته نه به این معنا که شارع روی مجری و ولی امر صالح نظر ندارد؛ بلکه به این معنا که حتی لولا نبی یا لولا امام یا لولا ولیّ، این

احکام مُلغی نمی‌شوند و منتفی نمی‌گردند و نفس‌الحکم به حال خودش باقی است. به عبارت دیگر، بنا بر ادلّه ولایت فقیه، در وهله اول باید امام علیه السّلام یا کسانی که از ناحیه او منصوب هستند تصدّی ولایت کنند، بعد در مرحله بعد نوبت به صالح‌المؤمنین می‌رسد، بعد اگر صالح‌المؤمنین نبود، از باب اینکه اختلال نظام ایجاد نشود، چون این اختلال به هیچ وجه من‌الوجه مضمای شارع نیست، پس باید شخصی ولو طالح‌المؤمنین باشد تصدّی امر کند.

لذا مرحوم شیخ در باب ولایت در امور حسبیّه، مثل ولایت یتیم‌ها و بدون پدر و مادرها و بی‌سرپرست‌ها می‌فرمایند:

ولایت امور حسبیّه در وهله اول با امام و یا نایبان خاص یا عامّ امام است. در صورتی که اینها نبودند با افراد ذی‌صلاح از محل است. در نهایت در صورتی که این فرد هم نبود باید فردی ولو فاسق هم باشد این ولایت یتیم‌ها و بدون پدر و مادرها و بی‌سرپرست‌ها را به عهده بگیرد و شارع هم این ولایت

را امضاء می‌کند؛ یعنی اگر شخص صالحی نبود و یک غیر صالحی امور یک یتیم یا تولیت وقف یا تولیت مسجد و امثال ذلک را به عهده گرفت و آنها را بر وفق مصلحت انجام داد، حاکم شرع آن مسائل و کارهای او را از باب اینکه این امر روی زمین نماند امضاء می‌کند. بنابراین در اینجا نفس الحکم و نفس اجرای این احکام مورد نظر است، نه اینکه چه شخصی انجام می‌دهد.^۱

البته دوباره عرض می‌کنم که منظور از اینکه می‌گوییم فرقی ندارد که چه شخصی انجام بدهد، این نیست که تولیت ولیّ عادل مورد نظر شارع نیست، بلکه در وهله اول همان مورد نظر شارع است؛ اما بحث در این است که آیا عندالانتفاء ولیّ عادل، اجرای این احکام هم منتفی می‌شود یا خیر؟ می‌گوییم: نه خیر، منتفی نمی‌شود!

بناءً علیٰ هذا احکامی که در زمان حکومت طاغوت و حکومت ظلم، براساس مصلحت عمومی برای اداره شهر و اداره اجتماع جعل می‌شود، مانند احکام راهنمایی و رانندگی یا تنظیف شهر و امثال ذلک، باید انسان تمام اینها را رعایت کند و اگر

^۱ کتاب المکاسب (طبع جدید)، ج ۳، ص ۵۴۶ - ۵۷۰.

رعایت نکند کار حرام انجام داده است، به جهت اینکه شارع در اینجا روی مُجری و جاعل و مقنن نظر ندارد، بلکه روی اصل عدم اختلال نظام و عدم اختلال اجتماع و اضرار مسلمین بر یکدیگر، نظر دارد و احکامی که دائر مدار این قضیه است از نظر شارع ممضا است، گرچه ولایت در دست والی عادل نباشد بلکه در دست والی ظالمی باشد.

تقسیم احکام براساس مسلك تفسیر «لا ضرر و

لا ضرار» به نهی سلطانی

روی این حساب، قائل به حرمت سلطانی و

حرمت ولائی که نهی در لا ضرر و لا ضرار را بر معنای

تحریم سلطانی و ولائی حمل می کند، احکام را به سه

حکم تقسیم می کند:

نوع اول: احکام الله کلیه هستند که در موارد

کلی روی موضوعات کلی می رود؛ مانند حرمتی که

روی خمر می رود، حرمتی که روی سرقت می رود،

وجوبی که روی صلاة و صوم می رود و امثال ذلک.

حالا اگر پیغمبر اکرم در مقام بیان این

احکام الله کلیه به اینها امر کند، امر ایشان فقط ارشادی است، نه مولوی؛ یعنی آن حکم از ناحیه پروردگار به صورت امر یا نهی آمده است، و امر و نهی پیغمبر فقط ارشاد به آن حکم الله کلی است.

ما به این دسته از روایات کاری نداریم، چون مسئله لا ضرر این طور نیست.

نوع دوم: یکسری احکام داریم که از باب تطبیق حکم کلی بر موارد جزئی در مورد متنازعین است که به آنها قضا و حکومت می گویند. این احکام در امور جزئی انجام می پذیرد؛ مانند قضاء بین زن و شوهر، قضاء بین دو نفر در یک ملک، قضاء بین دو نفر در یک مال، قضاء بین دو نفر در یک حق و امثال ذلک. این احکام از باب انطباق حکم کلی بر مورد خاصی است؛ مثلاً حکم کلی ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ

الْبَيْعَ﴾^۱ یا «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مَسْلَمٍ إِلَّا بَطِيبَ نَفْسِهِ»^۲ در

موردی که شبهه یا اختلاف است، یا حکم کلی وجوب نفقه زوجه بر زوج در موردی که زوج نفقه

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۲۷۵.

^۲ نهج الحق، ص ۴۹۳.

نمی‌دهد، یا حکم کلی ملکیت شخصیّه در ملکی که مورد تنازع بین طرفین است. در این موارد به‌طور کلی قضاء روی انطباق حکم کلی بر یک مورد خاص واقع می‌شود.

این صورت از احکام، احکام الله کلی نیستند، بلکه از باب تطبیق آن احکام کلی بر موارد شخصیّه هستند، بر خلاف فتوا که همیشه حکم کلی است؛ یعنی فتاوی مجتهد در مقام فتوا ناظر به احکام الله کلی است، ولی در مقام تطبیق، این دیگر وظیفه قاضی است، نه وظیفه مفتی.

نوع سوم: احکام ولائی و احکام [سلطانی است که رعایت آنها برای تنظیم اجتماع لازم است، ولو اینکه آن جامعه را شخص صالحی تصدی نکند. در این احکام نفس اجرای حکم مورد نظر است، نه اینکه چه شخصی آن را انجام می‌دهد؛ مانند ولایت در امور حسبه.]

حالا لا ضرر و لا ضرار داخل در کدام یک از این موارد است؟ آیا داخل در احکام الله است؟ یا از باب تطبیق حکم کلی بر جزئی، داخل در قضاء پیغمبر است؟ یا از احکام ولائی و سلطانیه است؟

بررسی ادله قول به ولائی بودن قاعده لا ضرر و لا ضرار

بر اینکه قاعده «لا ضرر و لا ضرار» جزء اختیارات ولیّ و جزء اوامر و نواهی سلطانی والی و حاکم است دلائلی اقامه شده است:

دلیل اول قول به ولائی بودن قاعده لا ضرر و لا ضرار

دلیل اول:

ما می بینیم که لا ضرر و لا ضرار در روایت سمره و روایت ابن بکیر با لفظ «قضی» آمده است: «و قضی رسول الله بلا ضرر و لا ضرار.»^۱ لفظ «قضی» دلالت می کند بر اینکه این حکم از احکامی است که از ناحیه حاکم جعل می شود؛ حالا یا در مورد جزئی یا در مورد کلی. «قضی» یعنی حکومت. در قضیه سمره پیغمبر حکومت کردند و به انصاری فرمودند: «اذهب و اقلع

^۱ رجوع شود به مجلس ۶ - ۸.

نخله و ارم بها، فإنه لا ضرر ولا ضرار؛^۱ برو و آن درخت را بکن!

پس قضائی که در این روایت آمده است دلالت می کند بر اینکه این حکم از احکام الله نیست؛ چون اگر از احکام الله کلی بود که با لفظ قضاوت نمی آمد، بلکه می گفتند: «أمر رسول الله؛ پیغمبر می فرمودند» اما روایت «قضی» است، یعنی حکم کرد، و چون ما می دانیم که قضاء در امور جزئی است و در امور کلی نیست، و این روایت با شواهد و قرائنی که دارد دلالت بر يك حکم کلی می کند، بنابراین این مسئله داخل در احکام ولائیة سلطانیه می شود، چون ما در احکام ولائیة سلطانیه خصوصیت مورد را شرط نکردیم، بلکه ما در آنجا گفتیم که حکم ولائی آن حکمی است که والی از طرف خودش برای مصلحت مسلمین جعل می کند تا جامعه خالی از حکم نماند، حالا چه این حکم اختصاص به این زمان داشته باشد و چه به زمانهای

^۱ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۱۴۷.

من باب مثال قوانین راهنمایی به یک زمان و به یک مورد اختصاص ندارد، چون این قوانین برای این است که وقتی چند ماشین به یک چهارراه می‌رسند، یکی توقف کند و آن یکی حرکت کند. همین‌طور قوانینی که برای یک جامعه است شاید به یک زمان اختصاص نداشته باشد، بلکه اعم باشد و در سایر ازمنه هم باشد.

پس پیغمبر از باب اختیاری که شارع به ایشان اعطاء کرده است، برای حفظ نظام اجتماعی و عدم اختلال در نظام، قاعدهٔ لاضرر را از باب اختیار خود ایشان و از پیش خودشان جعل می‌کنند: «لاضرر و لاضرار؛ نباید ضرر بدهید و نباید اضرار بر غیر انجام بدهید!» چون قضاء در مورد جزئی است و این مورد، مورد کلی است، لذا در احکام ولائی سلطانیه کلیه انحصار پیدا می‌کند.^۱

نقد دلیل اول

جواب از این مطلب، این است که قضائی که

^۱ قاعدهٔ لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۲۰۵.

در روایات آمده است بر حکومت خاصی که از باب
تطبیق حکم کلیه بر جزئیه است دلالت نمی کند، بلکه
از باب بیان حکم است.

من باب مثال «قضی» در آیه شریفه: ﴿وَقَضَىٰ

رَبُّكَ إِلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا﴾^۱ به این معنا

نیست که من حکم کردم و یک حکم کلی را بر یک مورد

جزئی منطبق کردم، بلکه «قضی» به بیان حکم

می گویند؛ یعنی حکم کرد و امضاء کرد. شارع در

﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ﴾ در مقام حاکم و در مقام مشرّع، بیان

حکم کرده است و به این، قضاء می گویند.

یا من باب مثال در روایت «قضی رسول الله فی

الركاز الخمس»^۲ که پیغمبر می فرماید: «در معدن باید

خمس بدهید» حکومت نکرده است و تنازعی بین دو نفر

نبوده است، بلکه پیغمبر یک حکم کلی بیان کرده است.

بنابراین شاید در اینجا هم «قضی» از باب حکم

کلی است، البته این مورد، مورد

^۱ سوره اسراء (۱۷) آیه ۲۳.

^۲ معانی الأخبار، ص ۳۰۳.

جزئی بوده است؛ گرچه در موارد دیگری هم بوده است. پس «قضی» یعنی پیغمبر حکم کرد که لا ضرر و لا ضرار. حالا این حکم، مورد دارد و شأن نزول دارد و گرچه يك موردش جزئی بوده است ولی موارد دیگری هم بوده است، مثلاً در شفعه گفتیم: «و قضی»^۱ و در مورد میاه گفتیم: «و قضی»^۲ که در تمام اینها لفظ «قضی»^۳ بوده است، درحالتی که در اینجا اصلاً نمی‌توانیم يك چنین کلامی را بر مورد خاص حمل کنیم، همان‌طور که خود این قائل هم معترف است که این مورد، مورد عام است و مفاد کلام، مفاد عام است، گرچه موردش خاص بوده است. در اینجا یکی قضی^۴ سمره بود، یکی قضی^۵ شفعه بود، یکی قضی^۶ میاه بود و... که در تمام این موارد جزئی، «لا ضرر و لا ضرار» آمده است، پس يك قاعدة کلی است.

اما حکومت همیشه در موارد خاص است، یعنی وقتی که مورد خاص باشد حکومت است. پس وقتی

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۸۰.

^۲ همان، ص ۲۹۳.

^۳ رجوع شود به مجلس ۶.

که قاعده کلی شد، از تحت حکومت و قضاء تفویض شده من قِبَلِ اللَّهِ عَلَى الْوَالِي بِيرون می آید، چون منصب قضاء از مناصبی است که از ناحیه شارع به قاضی تفویض می شود و از امور توقیفیه است. وقتی که از امور توقیفیه شد، پس از تحت این مورد جزئی بیرون می آید و يك حکم کلی می شود. وقتی که حکم کلی شد، آن وقت صحبت در این است که آیا این حکم کلی از احکام ولایه است یا از احکام الله تعالی است؟ یعنی از احکام کلیه است یا از احکامی است که اختیار جعلش به دست والی داده شده است، مانند تنفیذ جیش اسامه و امثال ذلك؟

بنابراین شما از قضائی که در اینجا است نمی توانید نفی احکام کلیه الهیه را استفاده کنید؛ چون «قضی» به معنای حکم است و حکم در اینجا اطلاق یا عمومیت دارد بالنسبه به امور مفوضه من عند الشارع إِلَى الْوَالِي و بالنسبه به اینکه از احکام جعلیه

کلیه الهیه باشد، مثل ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا

إِيَّاهُ﴾^۱. بنابراین حکم کلی است و حکم کلی هم

اختصاص به این پیدا نمی‌کند.

بنابراین ما در اینجا نمی‌توانیم این استفاده را از

«قضی» بکنیم. حالا اشکالات دیگری هم بر این مسلك

و بر این تفسیر وارد می‌شود که بعداً مطرح می‌شود.

ادعای عدم وجود حکم کلی الهی به واسطه عدم وجود شبهه حکمیه در

موارد جعل لا ضرر

مطلب دیگر این است که گفته شده است:

این روایت «لا ضرر و لا ضرار» در قضیه سمره

آمده است، لذا ما نمی‌توانیم بگوییم که يك حکم کلی

مِن قِبَلِ اللَّهِ تعالی است، به جهت اینکه در قضیه سمره

شبهه حکمیه‌ای وجود نداشت تا شارع برای رفع آن

شبهه، حکم کلی جعل کند؛ چون یکی منزلش بود و

داخل در منزلش می‌شد و حق استفاده از منزل را

داشت، و دیگری هم درختش بود و حق استفاده

داشت، پس در اینجا شبهه حکمیه‌ای وجود نداشت.

اما در تمام مواردی که شارع به‌عنوان حکم کلی

^۱ سوره اسراء (۱۷) آیه ۲۳.

مطرح می‌کند، زمینه شبهه به‌عنوان تخلف از آن
مأمور یا از آن منهی وجود دارد که شارع بعداً
حکم کلی را بیان می‌کند؛ ولی در اینجا هیچ
زمینه‌ای وجود ندارد، لذا نمی‌توانیم این را داخل
در احکام بگیریم، چون در احکام باید شبهه
حکمی‌ای وجود داشته باشد.^۱

نقد مدعی مذکور

جواب از این قضیه این است که بله، احکام
کلیه باید در موارد شبهه حکمی باشد؛ مثلاً شبهه
حکمی داریم که خمر حلال است یا حرام است،
آن وقت شارع می‌گوید که حرام است؛ یا مثلاً شبهه
داریم که رفتن در منزل غیر، حرام است یا حرام
نیست، آن وقت شارع می‌گوید که نه خیر، دخول در
دار غیر بدون اذن حرام است؛ یا مثلاً شبهه داریم که
آیا نماز در منزل غیر، حرام است یا حرام نیست،
آن وقت شارع می‌گوید که نماز در منزل غیر
بدون اذن او حرام است. حالا در اینجا چه شبهه

^۱ تهذیب الأصول، آیه‌الله خمینی، ج ۳، ص ۵۳۵؛ أنوار الأصول، ج ۳، ص ۲۵۱.

حکمیة‌ای بالاتر از این است که آن انصاری ورود
سمره را در منزل خودش تصرف در حقّ خودش
می‌داند و سمره ورود در منزل انصاری را حقّ
خودش قلمداد می‌کند!

بنابراین در اینجا مورد شبهه به‌عنوان حکم کلی
این است که اگر انسان در يك مورد بخواهد از حقّ
خودش استفاده‌ای کند که با آن استفاده از حقّ خودش،
اضرار به حقّ غیر می‌زند، اعمال این حقّ آیا مجاز است
یا مجاز نیست؟ این شبهه حکمیة است؛ لذا شارع در بیان
رفع این شبهه، قاعده لا ضرر و لا ضرار را جعل می‌کند
و می‌گوید: «از حقّ خودت در آن محدوده‌ای می‌توانی
استفاده کنی که حقّ غیر از بین نرود! اگر بخواهی از
حقّ خودت با اجازه و با استیذان استفاده کنی کسی
جلویت را نگرفته است!» از آن طرف هم به آن انصاری
می‌گوید: «از حقّ خودت که راحتی و آزادی در بیت
است استفاده کن در وقتی که آن شخص نیامده است.
اگر بخواهد بیاید باید به او اجازه بدهی و نمی‌توانی
اجازه ندهی!» یعنی شارع برای طرفین در محل نزاع،
حقّ قرار داده است و عندالاشتباه، با لا ضرر و لا ضرار

رفع اشتباه می‌کند. پس اصلاً مورد از شبهات حکمیه است.

دلیل دوم قول به ولائی بودن قاعده لا ضرر و لا ضرار

دلیل دوم: قائل در اینجا می‌گوید:

اینها در حق یا در مالی تنازع نکرده‌اند تا اینکه این مورد از باب قضاوت بشود، بلکه انصاری شکایت کرده است و پیغمبر هم اعمال کرده است.^۱

نقد دلیل دوم

در جواب از این می‌گوییم: چرا در اینجا از حق یا مال شکایت نشده است؟! مگر حق استفاده از دار به نحو اطلاق برای انصاری و حق استفاده از درخت به نحو اطلاق برای سمره مورد تنازع نیست؟! پس در اینجا در حقی تنازع کرده‌اند. سمره حق طریق الی عذقه را طلب می‌کند و می‌خواهد به نحو اطلاق یا به نحو عموم و در همه موارد از آن استفاده کند، آن انصاری هم می‌خواهد حق استفاده خود و اهل خود را - حالا نگوییم به نحو اطلاق،

^۱ تهذیب الأصول، آیه‌الله خمینی، ج ۳، ص ۵۳۷.

چون آن بی چاره که به نحو اطلاق نمی گفت - در آن
وقتی که آن شخص در منزل نیست طلب می کرد.
بنابراین در اینجا تنازع در حق است

و برای رفع این تنازع پیغمبر حکم کردند. روی این حساب، شما نمی‌توانید این حکم را از احکام ولائی بگیرید، بلکه می‌توانید بگویید که این مورد از موارد قضاوت است، یا اینکه عام بگیرید و بگویید که از احکام الله کلیه است.

دلیل سوم قول به ولائی بودن قاعده لا ضرر و لا ضرار

دلیل سوم که قائل روی آن خیلی تکیه دارد این است:

در اینجا پیغمبر انصاری را به قلع این شجره امر کردند. در اینجا اگر ما بگوییم که خود قاعده لا ضرر و لا ضرار از احکام الله کلیه است، اشکال می‌شود که امر به قلع شجره برای رفع اضرار است درحالی که خود قلع شجره اضرار به غیر است، پس با مفاد خود قاعده در تعارض واقع می‌شود، چون خود قاعده لا ضرر و لا ضرار، نفی اضرار را می‌کند؛ پس پیغمبر نباید امر به قلع کند. بنابراین معلوم می‌شود که این قاعده از احکام شخصیّه ولایه است، یعنی شخص رسول الله در این مورد نظر داده و اظهار نظر کرده است؛ چون اگر از احکام الله کلی باشد، این امر رسول الله با مفاد خود

قاعده در تنافی خواهد بود.^۱

مثل اینکه پیغمبر بگوید که حکم اولی برای همهٔ مسلمین این باشد که در این دنیا زنده بمانند، بعد بگوید که باید گردن تو و تو و تو را بزنیم! اگر شما حکم را کلی کرده‌ای که همه باید زنده بمانند، پس این حکم چیست؟! یا مثل اینکه حکم اولی برای همه این باشد که دارای خانه باشند، بعد بگوید که این محله را کلاً خراب کنید! این مطلب با آن حکم کلی در تعارض است.

پس معلوم می‌شود که لاضرر و لاضرار اصلاً حکم الله نیست، بلکه لاضرر و لاضرار حکم ولایی است که والی برای تنسیق امور اجتماعی جعل می‌کند و اجرای این حکم هم به دست خودش است؛ لذا می‌گوید: «ضرر نزنید! اگر ضرر بزنید من درخت را می‌کنم!» این کندن درخت هیچ‌گونه منافاتی با قاعدهٔ خودش ندارد، چون قاعده و قانون به دست خودش است و می‌گوید: «من عدم ضرر و اضرار را جعل

^۱ قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۲۱۰.

می‌کنم: نباید ضرر بزنید، و اگر ضرر زدید پیامدش هم
از طرف من جعل خواهد شد!» بنابراین در این صورت
دیگر

منافاتی با حکم الله ندارد.

نقد دلیل سوم

جواب این قضیه را فعلاً بالاجمال بیان می‌کنیم،

ولی بعداً در بحث خودش می‌گوییم که در این احکام

ولائیه، در موارد اجرای قاعده لا ضرر، دست والی تا

چقدر باز است. بنابراین فعلاً به نحو اجمال می‌گوییم

که اولاً شما در اینجا بین اجرای حکم و بین إلقاء حکم

اشتباه کرده‌اید؛ چون اینکه پیغمبر فرموده است:

«إِذْهَبْ وَاقْلَعْ نَخْلَتَهُ وَارْمِ بِهَا إِلَيْهِ» و امر به قلع نخله

کرده و تعلیل آورده است: «فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»^۱ از

باب تطبیق یک قاعده بر یک مورد است، یعنی در اینجا

پیغمبر دو مطلب را می‌خواهد بفرماید:

مطلب اول: «لا ضرر و لا ضرار» یک حکم

کلی الهی است.

مطلب دوم: قبلاً گفتیم که لا ضرر جزء قوانین

اجتماعی است؛ چون اگر جزء قوانین اجتماعی نباشد

دیگر سنگ روی سنگ بند نمی‌شود، زیرا جامعه با

^۱ تهذیب الأحکام، ج ۷، ص ۱۴۷.

ضرر و اضرار نمی‌سازد. پس وقتی که «لا ضرر و
لا اضرار» يك حکم کلی الهی شد و چون جامعه با ضرر
و اضرار نمی‌سازد، بنابراین والی به مقتضای مصلحتی
که در اینجا می‌بیند و اختیاری که مولا و شارع به دست
او داده است موظف به اجرای این قانون اجتماعی در
جامعه است؛ مثلاً چون ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيٰوةٌ﴾^۱
داریم، لذا او این شخص قاتل را به قتل می‌رساند؛ یا
چون ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةً
جَلْدَةً﴾^۲ داریم، لذا در اینجا صد تازیانه به این شخص
می‌زند؛ یا چون ﴿السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا
أَيْدِيَهُمَا﴾^۳ داریم، لذا دست دزد را می‌برند.

بنابراین پیغمبر به‌عنوان والی دو وظیفه دارد:
یکی إلقاء احکام کلیه است و دیگری اجرای این
احکام در جامعه است، چون اگر پیغمبر فقط إلقاء کند
ولی اجرا

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۷۹.

^۲ سوره نور (۲۴) آیه ۲.

^۳ سوره مائده (۵) آیه ۳۸.

نکند دیگر این احکام انجام نمی‌شوند. پس
وظیفه پیغمبر به‌عنوان حکم اولی این است که آن
احکام را إلقا کند، و به‌عنوان حکم ولایی این است
که از باب ریاست عامه و ولایت بر دماء و اعراض و
نفوس مسلمین، آن احکام را در جامعه اجرا کند.
البته فقط ولایت پیغمبر این‌طور است، نه ولایت
دیگران، بلکه ولایت دیگران فقط مربوط به وظیفه
دوم می‌شود. بنابراین پیغمبر در باب إلقاء آن حکم
کلی می‌گوید: «لا ضرر و لا ضرار»؛ اما در باب قلع
شجره، دیگر آن اختیار را شارع به دستش داده است.

لذا اشکالی که بعضی‌ها در اینجا کرده‌اند:

با صور دیگری هم می‌شد دفع اضرار کرد، مثلاً
پیغمبر بفرماید که تازیانه‌اش بزن یا زندانی‌اش
کن؛ اما چرا فرمود درختش را قلع کن؟^۱

جوابش این است که پیغمبر در اینجا از باب والی
امر به قلع شجره کرده است، نه از باب اینکه مقتضای
لا ضرر و لا ضرار قلع شجره است؛ چون ما صور
دیگری هم برای دفع اضرار داریم، اما اینکه چرا رسول

^۱ رسائل فقهیه، شیخ انصاری، ص ۱۱۱.

خدا این صورت را از بقیه صور انتخاب کرد،^۱ يك
مسئله دیگری است و بحث خیلی دقیقی است که بعداً
می آوریم.

این جهت قضیه به امور ولایی و احکام سلطانیه
مربوط می شود، نه جنبه این طرف قضیه. خود لاضرر
و لاضرار به احکام سلطانیه بر نمی گردد، بلکه اجرای
این قاعده به احکام سلطانیه و احکام ولاییه
بر می گردد. لذا تعلیلی که پیغمبر آورد این بود: «چون
لاضرر و لاضرار» یعنی اجرای این لاضرر و لاضرار
به دست من است. بنابراین شما نمی توانید از این تعلیل
استفاده کنید که اصل قاعده هم به دست شارع است و
يك قاعده کلی است.

ثانیاً: مگر فقط مورد، مورد سمره است؟! در
قضیه شفعه مگر مورد عام نیست؟! آنجا را چه
می گوید؟ در قضیه میاه و در قضیه کلاء و در قضیه
آبار چه

^۱ رجوع شود به قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۲۰۳ - ۲۱۲.

می‌گویید؟ مگر این موارد هم مثل مورد سمره است؟ این موارد، موارد کلی است: در «قضية بین القبائل» و در «قضية بین العشائر» و در «قضية بین الشفعاء» که دیگر مورد سمره نیست، بلکه مورد عام است.^۱

بله، اگر فقط قضیه سمره بود ما هم این اشکال را وارد نمی‌کردیم و این حرف شما درست بود که مقتضای قلع شجره یکی از صور دفع اضرار است، پس چرا پیغمبر صور دیگر را انتخاب نکرد و مثلاً نفرمود که دو تا تازیانه‌اش بزنید، و وقتی کتک خورد دیگر حواسش را جمع می‌کرد! اما درخت را قطع کردن، اضرار به شجره وارد کردن، خود درخت را خشکاندن، مال کسی را از بین بردن، اینها همه از توالی‌ای است که بر این امر به قلع شجره مترتب می‌شود؛ درحالی‌که پیغمبر راه‌های بهتری سراغ داشت. این را می‌توانیم بگوییم که از احکام ولایه و سلطانیه است؛ اما دیگر شما نمی‌توانید استفاده کنید که

^۱ رجوع شود به مسند أحمد، ج ۵، ص ۳۲۶.

پس خود لا ضرر و لا ضرار باید جزء احکام سلطانیه باشد؛ چون ممکن است که حکم لا ضرر و لا ضرار حکم کلی باشد، ولی در انطباقش خود آن والی بر اساس مصلحت يك تصميم جزئی بگیرد، مثلاً در مورد موقوفه اگر وقف خاص باشد باید آن مال موقوفه را بر افراد تقسیم کرد، منتها خود والی بر اساس مصلحتی که می بیند تقسیم می کند.

اجرا یک مسئله است و حکم کلی یک مسئله دیگر است. من باب مثال باید به شارب خمر حد زد، اما اینکه باید چند تا حد به او زد و به چه نحو زد، آن دیگر در دست والی است. بچه پانزده ساله و آدم چهل ساله هر دو را هشتاد تازیانه می زنند؟ نه خیر، آن کسی را که تازه بالغ شده است، حکم به نحو کلی برای او نیست، بلکه مثلاً ده تا می زنند! حکم آدم عاقل چهل پنجاه ساله و یک بچه ای که تازه به بلوغ رسیده یکی است؟! این حرفها نیست! حکم بین کسی که احتمال شبهه در او هست با کسی که از روی تعمد و عناد بوده است یکی است؟! این طور نیست! حکم، حکم

کلی است؛ ولی اجرای آن به دست والی است.^۱

بنابراین این مطلب نمی‌تواند تعلیل بشود برای

اینکه ما کبرای خودمان را که لاضرر و لاضرار است،

از احکام الله ندانیم و از احکام ولایه بدانیم. این

اشکالاتی است که بر ایشان وارد بود.

اشکالات وارد بر اصل مسلک قائلین به حکم ولایه بودن قاعده لاضرر

و اما اشکالاتی که بر اصل این مسلک وارد

است:

اشکال اول: بنا بر این تفسیر، لاضرر و لاضرار

به احکام اجتماعی‌ای اختصاص دارد که در اختیار

رسول‌الله و در اختیار والی و حاکم است بما آنه وال و

حاکم و متصد للرياسة العامة على المسلمين؛

درحالتی که ما در روایات می‌بینیم که با این لاضرر در

موارد شخصی، مثل روزه و وضوی جبیره و امثال ذلك

استدلال کرده‌اند، چه بالکنایه و چه بالصراحة.^۲ اینها را

چه کار می‌کنید؟! اینها که دیگر از احکام ولایه و

^۱ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۲۸، ص ۳۷۵.

^۲ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۶۴ و ۴۶۶؛ ج ۳، ص ۳۴۲ و ۳۴۶ و ۳۷۲؛ ج ۱۰، ص ۲۱۹.

سلطانیه نیست، بلکه از عبادات شخصیّه است. درحالی که می بینیم خود حضرات ائمه علیهم السلام و خود علماء و فقهاء در اینجا برای دفع ضرر به این روایت تمسک کرده اند، با اینکه کاری به اختیار ولائی ندارد!

اشکال دوم: احکام ولائیّه و سلطانیّه مربوط به مراعات مصلحت در يك مقطع خاص است و اختصاص به مورد خاص دارد، لذا ممکن است نظام اجتماع عوض شود و حاکم و والی بعدی براساس مصلحت، احکام حاکم قبلی را نسخ کند یا تغییر بدهد یا احکام دیگری وضع کند. پس اختصاص به مورد خاص دارد، مثل موردی که میرزای شیرازی حکم به حرمت تنباکو کرد یا احکامی که برای جهاد و دفاع است یا احکامی که مربوط به راهنمایی و رانندگی است. بنابراین احکام ولائی اختصاص به والی و اختصاص به مورد خاص دارد و تا وقتی که در آنها رعایت مصلحت بشود نافذ است؛ درحالی که قاعده لاضرر و لاضرار اختصاص به يك مقطع ندارد، بلکه

و در همه قرون و اعصار قاعده لا ضرر و لا ضرار وجود دارد و اختصاص به يك والی دون والی دیگر ندارد که والی دیگر بتواند احکام والی اول را نسخ و ابطال کند.

اشکال سوم: اصلاً قاعده لا ضرر و لا ضرار جزء احکام سلطانیّه نیست؛ بلکه جزء احکام فطریه است، یعنی جزء احکام اولیه‌ای است که از ناحیه شارع جعل شده است، مانند حرمت سرقت، حرمت کذب، حرمت ظلم و امثال ذلك. یکی از این احکام، حرمت اضرار به غیر است، یکی دیگر از اینها حرمت ضرر به شخص است. پس این قاعده مثل سایر احکام و سایر مواردی که حسن و قبح عقلی بالضروره مشخص است، از احکام فطریه است و احکام فطریه جزء احکام الله کلیه است، نه احکام ولاییه.

بنابراین قاعده لا ضرر و لا ضرار به مقتضای حکم و موضوع، فی حدّ نفسه ربطی به احکام ولاییه و سلطانیه ندارد. به همین دلیل ما در مقدمه عرض کردیم که قاعده لا ضرر و لا ضرار باید اجرا بشود، چه در

زمان رسول‌الله، چه در زمان ائمه و چه در زمان حکومت ظالم! به‌خاطر اینکه حکم لاضرر و لاضرار حکم اولی فطری است که عقل برای اجتماع و دفع ضرر، آن حکم را امضا می‌کند. وقتی که این طور شد، پس دیگر این مسلک نهی سلطانی و تفسیر قاعده لاضرر و لاضرار به تحریم و نهی سلطانی^۱ به‌کلی از بحث خارج می‌شود و حتی می‌خواهیم بگوییم که اشکال این مسلک و این تفسیر از بقیه اقوال بیشتر است!

البته اشکالات دیگری هم وارد هست و من هم یادداشت کرده‌ام، منتها همین سه اشکالی که بر این تفسیر هست کفایت از این می‌کند که به‌طور کلی این تفسیر به نهی سلطانی از بین برود. بنابراین قاعده لاضرر داخل در احکام‌الله کلیه است. البته نحوه اجرای این قاعده وابسته به نظر سلطان است، که این يك بحث دیگری است.

^۱ جهت اطلاع بیشتر پیرامون این مبنا رجوع شود به تهذیب الأصول، آیه‌الله خمینی، ج ۳، ص ۵۲۴ - ۵۳۹.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و هفتم: نقد و بررسی مسلک مختار صاحب کفایه و شیخ صدوق در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

معنای چهارم لا ضرر: نفی حکم به لسان نفی موضوع

معنای دیگری که برای این قاعده شده است، همین تفسیر معروف نفی حکم به لسان نفی موضوع است.^۱ در بسیاری از مواقع، اهل محاوره برای تأکید مطلب و به جهت اهتمام و عنایتی که به رفع حکم دارند، حکم را به لسان نفی موضوع نفی می کنند.

امثلة این مطلب زیاد است: «لاشكّ لكثير

الشكّ»،^۲ «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد»،^۳

«لا سهو للامام مع حفظ المأموم»^۴ و بالعكس. در این

^۱ قاعده لا ضرر، شیخ الشریعة، ص ۱۸.

^۲ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۲۷، باب عدم وجوب الاحتیاط علی من کثر سهوّه.

^۳ دعائم الإسلام، ج ۱، ص ۱۴۸.

^۴ الکافی، ج ۳، ص ۳۵۸، با قدری اختلاف.

موارد، نفی حکم به لسان نفی موضوع شده است،
 یعنی نفی موضوع وسیله و پل و معبری برای رفع
 حکم شده است. به عبارت دیگر، به جای اینکه شارع
 برای احکامی که در غیر ظرفی که بیان کرده است بر
 موضوع مترتب می‌شوند، رفع حکم را بکند و خود
 را به زحمت بیندازد، با یک عبارت تمام آن احکام را
 نفی می‌کند، مثلاً وقتی می‌گوید: «**لَا شَكَّ لَكثِير**
الشَّكَّ»، تمام احکامی را که در غیر ظرف کثیر الشک
 متعلق به شک است با یک جمله برمی‌دارد و راه
 خودش را راحت‌تر طی می‌کند. این را «نفی حکم
 به لسان نفی موضوع» می‌گویند؛ یعنی
 با وجود اینکه موضوع در خارج تکویناً واقع است،
 ولکن ادعائاً و مجازاً و تشریحاً موضوع خارجی را
 نفی می‌کند، و وقتی که موضوع خارجی نفی شد
 دیگر به طریق اولی حکمی هم که بر آن مترتب است
 نفی می‌شود؛ چون حکم در مرتبه متأخر از موضوع
 است، پس با رفع موضوع ادعائاً، حکمی هم که
 متأخر از موضوع است منتفی می‌شود.

من باب مثال وقتی که خمیری در خارج باشد

احکامی بر شربش مترتب می‌شود از جمله حرمت و حدّ و رفع عدالت و اثبات فسق و ضمان در صورت انبعاث یک عمل به واسطه این شرب؛ ولیکن اگر خمّری در خارج نباشد دیگر هیچ کدام از این احکام مترتب نمی‌شود.

بناءً علی‌هذا وقتی که من باب‌مثال شارع در ضرورت گفته است: «لا خمر فی صورة الضرورة»، با نفی خمّریّت، جمیع احکامی را که بر شرب خمر بار می‌شود، نفی می‌کند. این را «نفی حکم به لسان نفی موضوع» می‌گویند.^۱

کلام مرحوم آخوند در تفسیر قاعدة «لا ضرر» از باب نفی حکم به لسان نفی

موضوع

مرحوم آخوند می‌فرماید:

قاعدة لا ضرر و لا ضرار هم از این باب است، یعنی لا ضرر و لا ضرار به معنای نفی حکم به لسان نفی موضوع است، به جهت اینکه لای نفی جنس برای نفی طبیعت می‌آید حقیقتاً یا ادعائاً.^۲

^۱ و ۲. کفایة الأصول، (طبع آل‌البیت)، ص ۳۸۱.

^۲ من لا یحضره الفقیه، ج ۲، ص ۶۲۱.

در «لارجل فی الدار» و «لاطاعة لمخلوق فی

معصية الخالق» نفی طبیعت است حقیقتاً؛ یعنی

با وجود اینکه شما طاعت انجام می‌دهید، اگر این

طاعت در مسیر معصیت خالق باشد، حقیقتاً و ثبوتاً

طاعت به حساب نمی‌آید.

بنابراین لای نفی جنس، نفی طبیعت می‌کند

و در این نفی طبیعت کردن بحث و اشکالی نیست؛

إنما الكلام در اینکه آیا حقیقتاً نفی طبیعت می‌کند یا

ادعائاً و مجازاً؟

می‌تواند حقیقتاً نفی طبیعت کند، که در اینجا مسئله روشن است؛ و می‌تواند ادّعائاً نفی طبیعت کند، مانند «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد» و «لا شك لكثير الشك» و «لا شك للإمام مع حفظ المأموم»^۱.

در اینجا تذکر این نکته ضروری است که گرچه افعال به حسب ظاهر از یک شخص متمشئ می‌شوند، اما چون از نقطه نظر تحقق و واقعیت، دائر مدار اراده و اختیار هستند، لذا عبارت «لا طلاق إلا لمن أراد الطلاق»^۲ از موارد نفی طبیعی حقیقت است، چون کسی که اراده نداشته باشد و مکره باشد طلاق از او سر نمی‌زند، لذا حقیقتاً و واقعاً به آن شخص نسبت داده نمی‌شود و مردم نمی‌گویند فلانی این کار را انجام داد، بلکه می‌گویند که مجبورش کردند و مجبور شد، اما نمی‌گویند که او این کار را انجام داد؛ لذا از این نقطه نظر می‌توانیم بگوییم که در این مثال مسئله ادّعا نیست، بلکه واقعیت است.

^۱ وسائل الشیعة، ج ۸ ص ۲۳۹ - ۲۴۳.

^۲ الکافی، ج ۶، ص ۶۲.

حالا در مورد «لاضرر و لاضرار»، چون ما می‌بینیم که ضرر و منقصت و همچنین ضرار که به معنای اضرار است، در خارج وجود دارد، پس نمی‌توانیم بگوییم که در «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» یا در «لاضرر و لاضرار» بدون «فی الاسلام»، شارع واقعاً نفی ضرر خارجی کرده است، یعنی در عالم خارج ضرری وجود ندارد. لذا چون نمی‌توانیم بگوییم که این طبیعت در اینجا حقیقتاً نفی شده است، پس باید ادعائاً این طبیعت را نفی کنیم. برای نفی ادعائی باید به راه‌های مجازی متوسل بشویم که این راه‌های مجازی متفاوت است: یا این «لا» را به معنای نهی می‌گیرند، همان‌طوری که شیخ‌الشریعه و افراد دیگر، این «لا» را ناهیه می‌گیرند.

یا «لاضرر و لاضرار» را جزء اوامر و نواهی سلطانیه به حساب می‌آورند که به معنای نهی است، که در این صورت خود «لا» از معنای نفی کنار افتاده است، چه برسد به اینکه طبیعت را نفی کند. البته این راه خیلی دور است.

مجازِ دیگر این است که «لا» به معنای نفی باشد، منتها نفی سبب باشد به واسطهٔ نفی مسبب - که بحث آن بعداً می‌آید - که در این صورت هم نفی طبیعت نشده است، بلکه نفی سبب شده است، یعنی سبب موجب این طبیعت به واسطهٔ نفی مسبب که ضرر یا اضرار باشد، نفی شده است؛ یعنی احکامی که موجب و سبب برای ضرر هستند به واسطهٔ نفی ضرر نفی می‌شوند، به این معنا که وقتی می‌گوییم: «ضرری وجود ندارد»، یعنی حکمی که موجب ضرر است و سببی که ضرر و اضرار را به وجود می‌آورد وجود ندارد. این هم یک مجاز است که در اینجا هم نفی طبیعتِ ضرر نشده است، بلکه نفی سبب شده است.

ولکن بحث در این است که ما می‌خواهیم نفی طبیعتِ ضرر را محفوظ نگه داریم و تحفظ بر نفی طبیعت داشته باشیم، آنوقت به مجازی از مجازات متشبث بشویم که اقرب‌المجازات باشد. بناءً علیٰ هذا اقرب‌المجازات در اینجا نفی حکم به لسان نفی موضوع است، یعنی واقعاً ما در اینجا

گفته‌ایم که ضرر نیست. حالا که در اینجا ضرر نیست، باید ببینیم در اینجا که می‌خواهیم حکم ضرر را برداریم، حکم به چه کیفیت برداشته می‌شود.

نقد کلام مرحوم آخوند

ما در اینجا از جناب آخوند سؤال می‌کنیم که حالا منظور از ضرر و اضرار در اینجا چیست؟ ایشان در معنای ضرر و اضرار می‌فرمایند:

فالظاهر أنّ الضرر هو ما يقابل النفع ... نأهـاـك

؛الدیکاتیه بعی جر ضرر لای نعمه براضر لا نوکین أرمه ظلاً

«ضرر به معنای ضدّ النفع است، یعنی به معنای نقص

است، و اضرار هم در اینجا به معنای ضرر است و برای

تأکید آمده است.»

اشکالی که در اینجا می‌توان وارد کرد این

است:

اولاً به معنای تأکید آمدن اضرار، خلاف ظاهر

است؛ چون اصل اولی در کلام و در جملات،

تأسیس است نه تأکید. بنابراین وقتی که معنای ضرر

در اینجا روشن

^۱ کفایة الأصول (طبع آل‌البیت)، ص ۳۸۱.

است، اگر ضرار هم در اینجا به معنای ضرر باشد
خلاف است.

مضافاً به اینکه - همان طوری که در آن بحث‌های
سابق عرض کردیم - ضرر در اینجا به معنای
اسم مصدری است، نه به معنای مصدر. آن «ضَرَّ» است
که به معنای مصدر است، ولی «الضَّرر» اسم مصدر
است و به معنای نقص است. در این صورت دیگر
«ضرار» نمی‌تواند به معنای ضرر و تأکید ضرر باشد؛
چون کسی نگفته است که ضرار اسم مصدر است، بلکه
ضرار مصدر باب مفاعله است، پس یا به معنای مقابله
با ضرر است یا به معنای اضرار است. ما هر کدام را
که بخواهیم بگوییم باز آن معنای مصدری در ضرار
محفوظ است. بنابراین ضرر اسم مصدر است و ضرار
هم مصدر است. بنابراین اینکه ایشان فرموده‌اند:
«تأکید است» قدری مسامحه در اینجا شده است.

اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُقَالَ كَمَا مَنْظُورٌ آخُونَدُهُمْ مِنْهُ مِنْهُ
اینجا ضرر را به معنای نقص بگیریم، همین معنای
اسم مصدری است، نه معنای مصدری؛ زیرا در اینجا

می فرمایند: «الضَّرُّ ضِدُّ النَّفْعِ، وَهُوَ النَّقْصُ فِي مَالٍ أَوْ فِي حَقٍّ أَوْ فِي نَفْسٍ»، حالا ما در اینجا يك «حق» را هم اضافه می کنیم، چون نقصان در حق را هم ضرر می گویند، همان طور که در مورد انصاری نقصان در مال نبود، نقصان در نفس هم نبود، بلکه فقط نقص در حق بود، یعنی نقص در اختیار بود و این نقص در حقوق است.

روی این حساب، منظور مرحوم آخوند هم در اینجا همان معنای اسم مصدری است. وقتی که منظورشان معنای اسم مصدری شد، پس ضرار هم در اینجا باید به معنای اسم مصدری باشد؛ ولی ایشان می گویند: ضرار در اینجا به معنای اسم مصدر نیست، بلکه فقط از نقطه نظر ضرریت و ضِدُّ النَّفْعِ بودن، در ضرار هم همین معنا لحاظ شده است، نه معنای دیگری. گرچه ممکن است معنای ضرار، معنای مصدری و از باب مفاعله باشد یا به معنای افعال باشد. پس در اینجا آن ماده مورد لحاظ ایشان است، نه معنای هیئت، تا اینکه به ایشان اشکال وارد شود. در هر صورت، ما به این مسئله و به این

تفسیر ایشان از این نقطه نظر که ضرر به معنای نقص
است اشکالی نداریم. فقط این می ماند که ایشان
چطور در اینجا نفی حکم

را به معنای نفی سبب گرفته‌اند، یعنی چطور نفی

حکم را به لسان نفی موضوع گرفته‌اند؟

اشکالی که در اینجا وارد می‌شود این است: در

نفی حکم به لسان نفی موضوع باید همیشه عنوان و

موضوعی باشد که آن موضوع منتفی بشود و به واسطه

انتفاء آن موضوع، احکامی هم که روی آن موضوع

هستند منتفی بشود. من باب مثال شك در «لا شكَّ لكثير

الشك»، يك عنوان برای مصادیقی است که در تحت آن

هستند و ما با نفی آن عنوان، نفی معنوی می‌کنیم که آن

شكَّ خارجی است، و وقتی که آن شكَّ خارجی نفی

شد احکامش هم از بین می‌رود.

حالا اگر شما در اینجا بخواهید ضرر را نفی

کنید، آن وقت ضرری که در اینجا شما می‌خواهید آن را

با نفی موضوع بردارید، حکمش چیست؟ اگر شما

ضرر را به معنای مصدری - که همان اضرار است -

بگیرید پس حکم آن ضرر، تحریم و ضمان و تدارك

است. من باب مثال اگر در ظرف ضرر، عملی انجام

شود که ضرری باشد، حکم آن تحریم است و ضمان و

جبران و تدارك است. إن شاء الله در جلسه بعد بیان می‌کنیم که معنای دیگری که برای «لا ضرر و لا ضرار» کرده‌اند همین معنا است که ضرر غیر متدارك برداشته می‌شود، یعنی لاَضَرَّ غیر متدارك؛ اما ضرر متدارك دیگر ضرر نیست و عرف اصلاً به آن ضرر نمی‌گوید. بنابراین حکم ضرر تدارك است، و حکم ضرر در ظرف ضرر، یعنی آن عمل و آن نقص، تحریم و حرمت است. حالا آیا معنا دارد که ما بگوییم در اینجا شارع تحریم و ضمان را برمی‌دارد؟! یعنی شارع که نفی حکم به لسان نفی موضوع می‌کند و می‌گوید: «لاَضَرَّ»، منظور از این «لاَضَرَّ»، حرمت و تدارك است؟! این که خلاف فرض است و اصلاً معنا ندارد!

لذا خود مرحوم آخوند در اینجا گفته است:

ما که در اینجا می‌گوییم نفی حکم به لسان نفی موضوع است، منظور این است که احکامی که مترتب بر افعال مکلفین در ظرف غیر ضرر است، آن احکام از افعال مکلفین در ظرف ضرر برداشته می‌شود.

من باب مثال یکی از افعال مکلفین صوم است.

صوم در ظرف غیر ضرر، واجب

است؛ اما همین حکم و عنوان وجوبی که در ظرف
 غیر ضرر روی صوم رفته است، در ظرف ضرر، آن
 وجوب برداشته می‌شود. یا من باب مثال وضو یکی از
 افعال مکلفین است و در ظرف غیر ضرر، یَجِبُ
 الوضوءُ للمصلی؛ اما همین وجوب وضو در ظرف ضرر
 برداشته می‌شود. یا من باب مثال صلاة قائماً در
 غیر ظرف ضرر واجب است؛ اما همین وجوب صلاة
 قائماً در ظرف ضرر برداشته می‌شود. یا من باب مثال
 ساختن و درست کردن باغچه در منزل به حکم اولی و
 به عنوان اولی خودش اشکالی ندارد و مباح است؛ اما
 همین اباحه عمل حدیقه در حیاط و در بستان در ظرف
 ضرر به جار برداشته می‌شود. یا من باب مثال
 نگه داشتن ماشین جلوی در منزل، به حکم اولی اباحه
 دارد؛ اما همین اباحه نگه داشتن وسیله در صورتی که
 برای عبور و مرور باعث ضرر بشود برداشته می‌شود.
 پس نظر مرحوم آخوند در رفع حکم به لسان
 نفی ضرر این نیست که خود احکام ضرری برداشته
 می‌شود، چون این نقض غرض است؛ چون ما
 می‌خواهیم در ظرف ضرر، اثبات حرمت و اثبات

ضمان و تدارک کنیم، نه اینکه احکام خود ضرر را در ظرف ضرر برداریم. بلکه نظر ایشان این است که احکام افعال در غیر ظرف ضرر برداشته می شود. این مفاد کلام مرحوم آخوند است.

حالا صحبت در این است: اینکه شما می خواهید نفی حکم به لسان نفی موضوع کنید، با این بیانی که شما کرده اید چطور می سازد؟ چون در آنجایی که فعل حکم از فعلی در غیر ظرف ضرر برداشته می شود، نفی حکم به لسان نفی موضوع معنا ندارد؛ چون نفی حکم به لسان نفی موضوع این است که آن حکمی که مترتب بر خود آن موضوعِ عنوانی در حکم است، با رفع آن موضوع، برداشته شود؛ چون رتبه حکم متأخر از رتبه موضوع است و وقتی که شارع آن موضوع را برمی دارد، پس در واقع هر چیزی هم که به دنبال آن موضوع است برداشته می شود.

من باب مثال وقتی که یک شاه از مملکت بیرون می رود، نخست وزیر و وزراء و... هم به دنبال او برداشته می شوند؛ یا وقتی که یک نخست وزیر را

می کند و او کنار می رود، وزراء هم به تبع آن نخست وزیر کنار می روند. معنا ندارد که نخست وزیر برود، ولی وزراء به حال خودشان باقی بمانند! بنابراین معنا ندارد که یک موضوع برود ولی احکام هنوز باقی باشد. پس وقتی موضوع می رود، احکام هم برداشته می شود.

حالا آیا در «لا ضرر» هم مسئله همین طور است؟

یعنی وقتی که شارع گفته است: «لا ضرر؛ من ضرر را برداشتم»، آیا معنایش این است که احکامی را هم که مترتب بر ضرر است برداشته است؟! در حالی که یکی از این احکام، تحریم است و نمی تواند تحریم را بردارد؛ و یکی از این احکام، ضمان است و نمی تواند ضمان را بردارد! شما می خواهید حکم افعالی را که موجب ضرر است بردارید؛ اما این چه ربطی به قضیة نفی حکم به لسان نفی موضوع دارد؟! شما باید بگویید که این قضیه از باب رفع سبب به لسان رفع مسبب است؛ نه اینکه بگویید که از باب رفع حکم به لسان رفع موضوع است.

بله، این مطلبی که شما می‌گویید، با رفع سبب به لسان رفع مسبب می‌سازد، یعنی افعالی که موجب ضرر هستند در ظرف ضرر برداشته می‌شوند. ما رفع سبب به لسان رفع مسبب را در بعضی از مجازات داریم و گاهی اوقات رفع مسبب می‌کند ولی منظورشان رفع سبب است.

من باب مثال آقا و مولا یک عده را به منزلش دعوت کرده است برای اینکه به آنها غذا بدهد. در اینجا این دعوت برای غذا سبب می‌شود که این عبد به دنبال کارهای مهمانی برود. حالا در اینجا عبد رفع مسبب می‌کند و منظورش رفع سبب است؛ یعنی به مولا می‌گوید: «آشپزی برای امروز وجود ندارد!» یعنی برو و تمام دعوت‌هایی را که کردی باطل کن! منظورش این است که رفع سبب کند، یعنی می‌خواهد بگوید که آن دعوت‌هایی که برای ظهر امروز کردی، با نبود آشپز دیگر مورد ندارد؛ ولی به جایش می‌گوید که برای امروز آشپز وجود ندارد، پس غذا برای امروز وجود ندارد! چون آشپز و غذا و تهیه مواد، همه مسبب از دعوت هستند، یعنی

باید دعوتی باشد تا این آشپز بیاید و غذا تهیه کند. حالا این عبد بدین وسیله دارد آن مسبب را رفع می‌کند.

در اینجا ما این نوع مجاز را داریم و شما باید از این باب وارد شوید، نه از باب رفع حکم به لسان رفع موضوع.

بنابراین اگر شما بخواهید بگویید که رفع حکم به لسان رفع مسبب است، باید بگویید: منظور من فعلی است که در ظرف غیر ضرر، مباح یا واجب یا مستحب بوده است، حالا آن فعل مُضر مانند وضو، صوم، تصرف در اموال یا تصرف در ملک و امثال ذلك که در غیر این مورد ضرر، مباح یا واجب یا مستحب است، این فعل در ظرف ضرر، عنوان مضر پیدا می‌کند: الفعلُ المضرّ! و این فعل مُضر برداشته می‌شود.

در اینجا منظور از لا ضرر این است که فعل مُضر برداشته می‌شود. پس وقتی که شما می‌خواهید این را بیان کنید، آن وقت چطور لا ضرر را عنوان برای فعل مُضر به حساب می‌آورید؟! درحالتی که بین عنوان و

معنون باید اتحاد باشد، که عنوان يك جنبه کلی است و معنون جنبه خصوصی است. پس شما در اینجا یا باید مسئله تطبیق عنوان بر معنون را حذف کنید، یا باید مسئله را از باب اطلاق مسبب و عنایت به سبب بگیرید.

بنابراین این مطلبی که شما می فرمایید:

ما عنایتی در این مجاز داریم و آن عنایتِ أقرب‌المجازیت است، یعنی تحفظ بر مفاد و طبیعت داریم و طبیعت ضرر در اینجا محفوظ است و ما ادعائاً نفی طبیعت می کنیم و به این واسطه، أقرب‌المجازات ثابت می شود؛ ولی در سایر مواردی که رفع سبب به رفع مسبب است، از لای نافی، اراده لای ناهیه می شود.

دیگر از بین می رود؛ چون منظور شما از ضرر در اینجا فعل مضر است، نه اصل ضرر تا اینکه تحفظ بر مفاد که همان رفع طبیعت است در اینجا محفوظ باشد.

در نتیجه وقتی که قرار بر این شد که شما در اینجا نتوانید طبیعت را تحفظ کنید، یعنی نتوانید مفاد لاضرر را در اینجا تحفظ کنید و آن را به معنای نفی

ضرر بگیری، در این صورت دیگر طبیعت لاضرر در

اینجا محفوظ نمانده است، چون باید

منظور از ضرر را فعل مُضَر بگیرید، یعنی فعل
مضری که موجد ضرر و سبب برای ضرر و
به وجود آورنده ضرر است؛ در حالی که فعل مضر با
ضرر متفاوت است، چون فعل مضر، ضرر را به وجود
می آورد، پس ارتباطی به ضرر ندارد. بنابراین وقتی که
شما ضرر را فعل مُضَر گرفتید، پس طبیعت لاضرر در
اینجا محفوظ نمانده است.

بنابراین شما در اینجا نمی توانید ترجیح این
تفسیر بر تفسیرهای دیگر را «تَحْفَظُ بر مفاد جمله» قرار
بدهید و بگویید: «چون در این تفسیر و معنایی که ما
کردیم، مفاد جمله محفوظ است، پس بر مجازات دیگر
اقربیت و ارجحیت دارد.» چون شما در اینجا خود مفاد
جمله را از بین برده اید و منظور شما اصلاً لاضرر نیست،
بلکه لافعلٌ مُضَر است و فعل مضر ارتباطی به ضرر
ندارد. وقتی که این طور شد، پس ترجیحی برای این
تفسیر شما بر سایر تفاسیر نمی ماند؛ چون شما در اینجا
نفی سبب را به واسطه نفی مسبب گرفته اید.

بطلان قول به نفی حکم به لسان نفی موضوع در تبیین قاعده لاضرر

بنابراین نفی حکم به لسان نفی موضوع در اینجا اصلاً به طور کلی منتفی و باطل است، نه اینکه ترجیح ندارد! مانند همین بحث دیروز درباره حکم سلطانی که گفتیم بعضی از گذشتگان قائل به این معنا شده‌اند، ولی این اصلاً معنای باطلی است به ادله ثلاثه‌ای که عرض کردیم و سایر دلایلی که دیگر ذکر نکردیم. هم‌چنین ما می‌گفتیم که بعضی از معانی، مثل معنای مرحوم شیخ الشریعه اصفهانی که «لا» را لای ناهیه و به معنای تحریم گرفته‌اند، معنای درستی است، ولی ترجیحی بر دیگری ندارد و حتی ممکن است مرجوح هم باشد، چون وقتی که ما می‌توانیم «لا» را به معنای نفی بگیریم و به قول مرحوم آخوند تحفظ بر مفاد داشته باشیم، پس معنای نفی راجح است بر اینکه اصل مفاد و معنا را از بین ببریم؛ یعنی در اینجا که شما لای نفی جنس را ناهیه می‌گیرید، این معنا از مجازیت خیلی دورتر است از اینکه شما «لا» را به معنای خودش، یعنی به معنای طبیعت ضرر بگیرید، چون در این صورت شما قائل به یک مجاز می‌شوید.

روی این حساب و همان طوری که خود
مرحوم آخوند هم می گوید و مثال هایی هم می زند،
منظور از رفع حکم در کلام ایشان رفع حکم روی
موضوعات در ظرف

ضرر است. اگر این طور است پس این کلام،
عبارۀ اُخرای رفع سبب به لسان رفع مسبب است که
معنای مشهوری است و مرحوم شیخ هم یک چنین
معنایی را فرموده‌اند.^۱ لذا در اینجا نفی حکم واقعاً به
لسان نفی موضوع معنا ندارد. این کلام مرحوم
آخوند و تفسیر ایشان بود.

معنای پنجم قاعده لا ضرر با توجه به قید «فی الاسلام»

معنای دیگری که برای این قاعده کرده‌اند، با
عنایت به قید «فی الاسلام» است. مرحوم صدوق در
من لا یحضر به واسطهٔ اینکه قید «فی الاسلام» را
آورده‌اند خواسته‌اند معنایی برای این لا ضرر بیان
بکنند. ایشان با این قاعده اثبات می‌کنند که مؤمن از
کافر ارث می‌برد^۲ و دلیل می‌آورند:

استدلال مرحوم صدوق بر ارث بردن مؤمن از کافر با استناد به قاعدهٔ لا ضرر

الاسلامُ یزید و لا ینقص؛ «اسلام همیشه زیاد

می‌کند و موجب خسران و نقص نمی‌شود.»

الاسلام یعلوا و لا یعلیٰ علیه؛^۳

^۱ قاعده لا ضرر، شیخ الشریعة، ص ۲۶.

^۲ من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۳۳۴.

^۳ همان.

و دو سه تایی دیگر از همین روایات می‌آورد و به وسیله آنها اثبات می‌کند که اگر کافری بمیرد، مسلمان از کفر ارث می‌برد و لا عکس؛ یعنی عکس آن نیست! به جهت اینکه کافر از کفر ارث می‌برد، حالا اگر این شخص مسلمان باشد، این اسلامش که به ضررش کار نمی‌کند و نمی‌گوید: حالا که تو مسلمان شده‌ای پس دیگر نباید ارث ببری! در کفر ارث می‌بردی، ولی دیگر در اسلام نباید ارث ببری!

بنابراین در اینجا استفاده می‌شود که «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» یعنی اسلام سبب نمی‌شود که ضرری متوجه شخصی بشود، و به عبارت دیگر، اعتقاد به اسلام و متدین شدن به دین اسلام نمی‌تواند موجب ضرر بر شخصی باشد. پس اگر قید «فی الاسلام» باشد، این روایت دارای معنای خوب و درستی است و اشکالی به

آن وارد نمی‌شود و مسائلی هم که ذکر شده است قابل توجیه است.

نقد و بررسی استدلال مرحوم صدوق

این مسئله در رابطه با «لاضرر» درست است؛ اما در مورد «لاضرار» معنا ندارد که بگوییم: اسلام موجب اضرار به غیر نمی‌شود! یعنی معنا ندارد که بگوییم: قبلاً در ظرف غیر اسلام اضرار به غیر جایز بوده است، ولی حالا اسلام می‌گوید که در اسلام، اضرار به غیر جایز نیست! حتی توهم هم‌چنین مسئله‌ای هم معنا ندارد!

این اشکال قابل دفع است به اینکه «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» در مورد سمره یا در موارد دیگری آمده است که معنا ندارد که بگوییم در اینجا اضرار قبلاً جایز بوده ولی حالا در اسلام این اضرار برداشته می‌شود! این توهم باطل است. بنابراین منظور از اضرار در اسلام این است که ظرف برای اضرار در اسلام وجود ندارد، یعنی شخص نبایستی این طور گمان کند که به واسطه حقی که دارد می‌تواند به کسی ضرر بزند! نه، اضرار در اسلام با استناد به

حقّ شخصی و با عنایت به حق یا اباحه در بعضی موارد اضرار منافات دارد؛ یعنی شما در اسلام هم چنین حقّی ندارید که بخواهید از مالتان یا از حقّتان استفاده کنید و این حق با اضرار به کسی دیگر توأم باشد. گرچه ممکن است در سایر ادیان این استفاده از حق را تجویز کنند؛ ولی در اسلام حتی لازم نیست که حتماً قبلاً این اضرار ثابت شده باشد، بلکه توهم اضرار به غیر هم موجب می شود که این حق برداشته شود؛ چون اسلام جمیع جوانب را در نظر گرفته است.

لذا ما با یک چنین توجیهی می توانیم بگوییم که کلام ایشان در مجموع صحیح است. البته این معنا، معنای خیلی بسیطی است، یعنی گرچه این معنا نسبت به آن معانی ای که گفتیم، قدری تعقید دارد، ولی این معنا، معنای خیلی ساده ای است: «ضرری در اسلام نیست و اسلام موجب ضرر نمی شود و همین طور اسلام موجب اضرار نمی شود.»

بطلان معنای پنجم به علت عدم وجود قید «فی الاسلام» در روایات معتبر

لاضرر

تمام اشکالاتی که به این روایت وارد می شود در

این فرض است که قید «فی الاسلام» وجود داشته باشد؛ ولی وقتی که ما گفتیم قید «فی الاسلام» اصلاً در روایت نیست، بلکه همان طور که خود صدوق ذکر کرده است، فقط این قید در بعضی از

روایات مرسل آمده است،^۱ بنابراین بیان يك چنین معنایی اصلاً ضرورت ندارد؛ حالا بگذریم از اینکه چه قید «فی الاسلام» باشد یا نباشد، این معنا استفاده می‌شود، یعنی خود وجود يك چنین قانونی در تشریح اسلامی، این معنا را می‌رساند و دیگر فرقی ندارد که قید «فی الاسلام» بیاید یا نیاید.

در مجموع، این معنایی که ایشان ذکر کرده‌اند، یک معنای بسیطی است که با توجه به معانی‌ای که بعداً ذکر می‌کنیم، خود این معنا جای خودش را در ضمن آنها باز می‌کند و ظاهراً اشکال مهمی هم ندارد تا بخواهیم راجع به آن دقت و کنکاش کنیم و آن را مو شکافی کنیم و به ضرار و ضرر اشکال وارد کنیم. این مسائل خیلی مورد توجه نیست.

این هم دو معنا. ما این معانی را از این باب مطرح می‌کنیم که بالأخره خوب است که این معانی مطرح شود و انسان اطلاع پیدا کند تا به نقطهٔ جامعی

^۱ معانی الأخبار، ص ۲۸۱؛ نهج الحق، ص ۴۸۹؛ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۰.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و هشتم: نقد و بررسی نظریه فاضل تونی در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

معنای ششم قاعده لا ضرر: کلام فاضل تونی در تفسیر لا ضرر به ضرر
غیر متدارک

مرحوم شیخ بیانی را از قول فاضل تونی در
تفسیر این قاعده دارند که در همان رساله‌شان هم
نوشته‌اند. ایشان قاعده لا ضرر و لا ضرار را به ضرر
غیر متدارک تفسیر کردند. ایشان می‌فرمایند:

وقتی که ما نتوانستیم ضرر را به معنای حقیقی
خودش بگیریم، بنابراین چون ضرر یا خارجاً تدارک
می‌شود یا تدارک نمی‌شود، پس معنای لا ضرر به
دلالت اقرب از سایر معانی، ضرر غیر متدارک است؛
یعنی ضرر و ضراری که حکم به تدارکش نشده است،

در اسلام منفی است.^۱

این بیان مرحوم شیخ با کلام مرحوم شیخ الشریعه خیلی تفاوت پیدا می‌کند، چون مرحوم شیخ الشریعه لاضرر را به معنای نهی گرفته بودند: «لا ضرر ای لایضراً أحدکم بأحدٍ» و لاضرار را هم به معنای اضرار به غیر گرفته بودند، که اینها به معنای حکم تحریمی بود؛ بناءً علی هذا مسئله خیلی تفاوت پیدا می‌کند. لذا مرحوم شیخ الشریعه در احکام وضعی قائل به اجرای این قاعده نیستند، بلکه فقط حکم تکلیفی را اثبات می‌کنند؛ ولی مرحوم شیخ در اینجا قائل به اجرای قاعده لاضرر در احکام وضعیه هم هستند و در موارد معاملات و سایر ابواب هم قائل به مسبب برای حکم وضعی

^۱ فرائد الأصول (طبع انتشارات اسلامی)، ج ۲، ص ۵۳۲؛ رسائل فقهیه، شیخ انصاری، ص ۱۱۴، به نقل از الوافیة فی أصول الفقه، فاضل تونی، ص ۱۹۴.

هستند، متتها از باب اینکه نفی طبیعت در اینجا عقلاً محال است، به جهت اینکه ما در خارج می بینیم اقرب مجازات همان ضرر غیر متدارک است، یعنی شارع ضرر غیر متدارک را برداشته است، پس برداشتن ضرر غیر متدارک یعنی در آن مواردی که ضرری متوجه کسی شده باشد شارع حکم به تدارک ضرر کرده است.

اشکال اول تفسیر فاضل تونی

البته اشکالی که در اینجا است یکی در مورد ضرر است و یکی در مورد ضرار:

اما در مورد ضرار مسئله روشن است، چون وقتی که می گوئیم شارع به تدارک اضرار حکم کرده است، معنایش این است که اگر شخصی به شخص دیگری ضرر یا نقصی وارد کند باید آن را تدارک کند. آن وقت اشکالی که ممکن است در اینجا مطرح شود این است که اگر یک شخص ضرری به شخص دیگری وارد کرد، مثلاً او را زد و لطمه‌ای بر او وارد کرد، تدارک در اینجا به قصاص است؛ اما این نمی تواند تدارک باشد، چون این شخص لطمه‌ای

وارد کرده است و ما می‌گوییم که یک لطمه هم باید به خود او وارد شود، بلکه در اینجا باید بگوییم که فقط مسئلهٔ تاوان و ضمان و... مطرح است، ولی مسئلهٔ مقابله به مثل را جزء تدارک به ضرر به حساب نمی‌آورند.

البته این اشکال بعید است و خیلی مسئلهٔ مهمی نیست و ما می‌توانیم آن را توجیه کنیم؛ ولی صحبت در این است که در این قاعده‌ای که ایشان در مورد قضیهٔ سمره آورده است، تدارک ضرر چه طور می‌شود؟ ایشان در قضیهٔ سمره می‌گویند: او حقی را از دیگری گرفته بود که آن را تدارک نکرده بود، پس در این صورت به وسیلهٔ لاضرار، حکم به تدارک ضرر و نقیصی شده است که او وارد کرده بود. اما گرفتن حق اهل آن منزل را از یک شخص، تدارک نیست؛ چون پیغمبر حکم به قلع نخله کردند و قلع نخله تدارک ضرر به حساب نمی‌آید.

بله، اگر در قبال حقی که گرفته بود پولی پرداخت می‌کرد و می‌گفت: «آقا من همین‌طور سرزده به منزل شما می‌آیم و در مقابلش این پول را

به شما می‌دهم!» یا می‌گفت: «من سرزده به منزل
شما می‌آیم و شما هم در مقابلش سرزده به منزل ما
بیا!» آن وقت این تدارک می‌شد؛ ولی اینکه درخت را
کنده و کنار انداخته است، تدارک

به حساب نمی آید. بعید است که بتوانیم بگوییم که در اینجا به قلع نخله تدارک ضرر می گویند و پیغمبر با این قلع نخله تدارک این ضرر را کرده است؛ بلکه در اینجا پیغمبر حقی را از این شخص گرفته است و بعد درخت را هم کنده اند. این را تدارک نمی گویند.

پیغمبر در اینجا فقط ضرر از این به بعد را جلوگیری کرده است؛ یعنی تا به الآن اصلاً هیچ، ولی از این به بعد دیگر حق نداری وارد منزل بشوی! یعنی جلوی ضرر بعدی را گرفته است، نه اینکه ضرر قبلی را تدارک کرده است. ضرر قبلی تدارک نشد، یعنی تا الآن که این همه آمده و رفته است اصلاً هیچ تدارکی نشد. اگر پیغمبر می خواست تدارک کند مثلاً باید می فرمودند: این مقدار به او بده! اما در روایات هم چنین چیزی نداریم.

پیغمبر فرمودند: من ماده اش را کَندَم و بیرون انداختم، دیگر مسئله گذشت و تمام شد! یعنی تدارکی در اینجا نیست و ما نمی توانیم از تدارک بحث کنیم؛ بلکه در اینجا از یک حق صرف نظر شده است، چون الآن دیگر عرف آن مدتی را که می آمده

و می‌رفته است به حساب نمی‌آورد تا درِ اِزای آن نیاز به تدارک باشد، بلکه فقط باید بین خود و خدا توبه‌ای بکند. اگر هم آن شخص انصاری بگوید: من نمی‌بخشم! می‌گوید: برای آن موقع‌هایی که من آمدم و اذیت کردم حالا چه کار کنم؟! درختان را کَنید و ما دیگر چیزی نداریم! یعنی آن شخص انصاری خواهی نخواهی مجبور به گذشت است و این هم باید استغفار کند. اما اینکه کندن درخت بخواهد تدارک ضرر باشد قدری بعید است؛ بلکه با این کار فقط جلوی ضررهای بعدی گرفته شده است.

ضرر عبارت است از نقص؛ چه به اموال، چه به نفس، چه به اعراض و چه به حقوق. این چهار تا در بحث ضرر مطرح می‌شود و تدارک هر کدام از این موارد، متناسب با خودش است؛ مثلاً در بحث عرض اگر یک شخص بر یک شخص دیگر ضرری وارد کرد و آبرویش را برد، تدارکش به این است که در مجلسی بیاید و جلوی جمع بگوید که آقا من به ایشان تهمت زدم! این می‌شود تدارک! یا اگر حقی

را از شخص دیگری ضایع کرده است باید تدارک
کند و اگر ضرری متوجهش شده باشد، مثلاً حق
چاپی برای این است و او این حق را گرفته و چاپ
کرده است، او باید تدارک

کند یا اینکه پولی به او بدهد یا حقّ یک چاپ دیگر را به این شخص واگذار کند؛ اینها می‌شود تدارک! ولی در این مسئله تدارک ضرر نیست، بلکه فقط وقتی پیغمبر دیدند که این شخص دارد ضرر زدن را ادامه می‌دهد، جلوی ضرر از این به بعد را گرفتند.

تلمیذ: [آیا این مطلب از باب تجرّی است؟]

استاد: بحث تجرّی نیست، بلکه فقط بحث

ضرر است. اگر تجرّی هم نمی‌کرد، مثلاً می‌گفت:

«این درخت از آباء و اجدادم به من رسیده است و

من نمی‌توانم از آن دل بکنم!» بالأخره کاری است که

دارد در خارج انجام می‌دهد، این کاری که دارد انجام

می‌دهد ضرری برای آن انصاری ایجاد کرده است.

اگر از نظر ظاهر شرعی بخواهیم نگاه کنیم، بله،

حقّش است. به پیغمبر می‌گوید: «نمی‌خواهم قبول

کنم! این درخت من است و در مقابلش درخت

نمی‌خواهم!» پیغمبر می‌فرمایند: «این درخت را به این

انصاری بده، من یک درخت دیگر به تو می‌دهم!» به

پیغمبر می‌گوید: «آیا این درخت حقّ من است یا نه؟»

پیغمبر می فرمایند: «بله!» می گوید: «من نمی خواهم قبول کنم!» حق او است که قبول نکند. صحبت در این است که من درخت خودم را می خواهم. پیغمبر هم می فرمایند: «درخت خودت را می خواهی، اشکالی ندارد، ولی باید اجازه بگیری!» می گوید: «من نمی خواهم اجازه بگیرم!» یعنی من می خواهم از حق خودم استفاده کنم ولو با ضرر زدن به دیگران! اینجا این قضیه پیش می آید و پیغمبر برای اینکه جلوی این ضرر گرفته بشود اصلاً قلع ماده فساد می کند. این را تدارك ضرر نمی گویند. تدارك این است که یک شخص به یک شخص دیگر ضرر وارد کند، بعد بگوید: من که این ضرر را وارد کردم، در مقابلش این را به شما می دهم. این می شود تدارك! ولی در اینجا تدارك نیست، بلکه فقط از اول ریشه ضرر را کنده است. بنابراین بحث راجع به لا ضرر که نفی تدارك می کند اصلاً در اینجا نمی آید.

مثالهایی از حقوق متدارك و غیر متدارك

حق می تواند هم متدارك باشد و هم

غیر متدارك باشد. من باب مثال اگر یک شخص

جلوی مغازه‌اش چراغی روشن بکند و شما بروید
آنجا بنشینید، می‌تواند در مقابل نشستن در آنجا از
شما پول بگیرد؛ اما شما در عین حال می‌توانید بروید

بنشینید و بدون

اجازه او کتاب بخوانید و بگویید می‌خواهم از نور این چراغ استفاده کنم! و بعد هم بروید. یعنی هم یک حق است و هم شما ملزم نیستید که جبران کنید و در مقابلش چیزی پرداخت کنید. او هم نمی‌تواند مطالبه کند، چون نور چراغ رفته است؛ او فقط می‌تواند چراغ را خاموش کند. در عین حال می‌تواند این‌طور از او مطالبه کند که به او بگوید: «اگر می‌خواهی چراغ را روشن کنم، باید به من پول بدهی!» به این نحوه می‌تواند مطالبه کند، ولی اگر چراغ را روشن کرد نمی‌تواند از او مطالبه کند و از او حقی بگیرد.

یا من باب‌مثال در مسئله ضبط صدا چون جهت انتقال دارد، انسان مالک مقدارش است؛ ولی در مورد آن مقداری که در تحت عرف و در تحت عادت پخش می‌شود نمی‌تواند بگوید پخش نکنید! مثلاً من به شخصی که در مقابل من نشسته است نمی‌توانم بگویم: «آقا، حرف‌های من را نشنوید، من راضی نیستم!» می‌گوید: «اگر راضی نیستی حرف نزن و بلند شو برو یک جای دیگر!» ولی در اینجا شما دارید حرف من را ضبط می‌کنید، یعنی این

حرف را نگه می‌دارید. این نگه داشتن، حقی است که مربوط به شخص گوینده است و او می‌تواند جلوگیری کند، چون او این صدا را نگه می‌دارد، استفاده می‌کند و این طرف و آن طرف پخش می‌کند، لذا این از حقوقی است که در اختیار گوینده است.

یا من باب مثال اگر شما صدایی بکنید که شخصی بترسد و حالی برایش پیدا بشود، شما مقصّر هستید و باید تدارک کنید و مثلاً او را به دکتر ببرید و مداوا کنید؛ ولی اگر با این صدا صرفاً یکی را ناراحت کنید، صرف ناراحتی موجب تدارک نمی‌شود. می‌خواست ناراحت نشود! صرف ناراحتی چیزی نیست که به او ضربه‌ای وارد شود؛ چون در اینجا نه ضرر مادی مطرح است، نه ترسیده است، نه بچه‌ای سقط کرده است و نه اعصابش خرد شده است، بلکه ضررش فقط همین بوده است که او احساس ناراحتی کرده است!

در بحث تشخیص ضرر بحث زیاد است که چطور انسان مصداق ضرر را تشخیص بدهد. این مسئله را اهل خبره تشخیص می‌دهند؛ چون ممکن

است عرف جامعه متفاوت باشد و در یک عرف
ضرر نباشد ولی در یک عرف دیگر ضرر باشد،

یا ممکن است قوانین متفاوت باشد و... . آیا عرف جامعه با بناء عقلاء تعارض دارد یا ندارد؟ آن وقت تعارض این عرف با مسائل شرعی چگونه است؟ آیا شرع بناء عقلاء را تأیید می کند یا نمی کند؟ تعیین تدارک و عدم تدارک در آنجا بحث می شود. در هر صورت، بعید است که ما این قضیه را با مسئله انصاری انطباق بدهیم.

اشکال دوم تفسیر فاضل تونی

مطلب دیگر ایشان در اینجا این است: «اگر در اینجا ضرر به معنای مصدری باشد، ضرار هم تأیید بر آن می شود.» این همان تفسیر شیخ الشریعه بود که ضرر را به معنای اضرار گرفته بود و ضرار را هم یا تکرار ضرر و یا مقابله بر ضرر گرفته بود. در این صورت در اضرار مطلب روشن است: اگر کسی ضرری به کسی وارد کند باید تدارک کند.

اشکالی که به این مطلب وارد می شود این است:

اگر شما ضرر را به معنای مصدری بگیرید، دیگر نمی توانید این قاعده را در مورد احکام شرعی پیاده کنید؛ درحالی که همان طوری که عرض کردیم- ما در

خود احکام شرعی هم می‌بینیم از این قاعده استفاده شده است. من باب مثال روزه برای انسان ضرر دارد، در حالی که شما ضرر غیر متدارك و ضرری را که از ناحیه غیر به شما برسد دفع کرده‌اید؛ ولی روزه از ناحیه غیر به ما نرسیده است، بلکه روزه یکی از احکام شرعی است. در اینجا ضرر انتساب به فاعل دارد و حیثیت فاعلی در اینجا لحاظ شده و نفی شده است، نه اینکه اسم مصدر باشد. بنابراین لا ضرر یعنی ما در اسلام يك چنین ضرری که از ناحیه غیر به شما برسد و غیر متدارك باشد نداریم، یعنی حکمی را که موجب بشود ضرر غیر متدارك از کسی به شما برسد و تدارك نشود، نفی می‌کند.

حالا در اینجا احکامی که ابتدائاً آمده است، مانند وضوی مضر یا صوم مضر یا حجّ مضر یا مسائل دیگری که از ناحیه شرع آمده است، یا ثبوتش در غیر از ظرف ضرر است و اینها در ظرف ضرر می‌رسد یا توهم تجویز شرعی است و تمام اینها از دایره این قاعده بیرون می‌رود؛ در حالتی که حتی خود ائمه و اصحاب ائمه هم به این تمسک می‌کردند.

اگر شما ضرر را به معنای اسم مصدری
بگیرید - کما هو الصحيح - معنایش این است که در
اسلام ضرری نیست که غیر متدارک بشود و به یک
شخص برسد.

بنابراین اگر ضرر از ناحیه غیر به این شخص
برسد یا خود ضرر فی حدّ نفسه از ناحیه غیر نرسد،
این ضرر غیر متدارک است. من باب مثال اگر ضرر
سماوی باشد، مثلاً خانه شخصی در زلزله خراب
بشود، پولش را باید از چه کسی بگیرند؟! آیا باید از
حاکم شرع بگیرند؟! چه کسی چنین حرفی زده
است؟! یا اگر اصلاً ضرر غیر سماوی باشد، مثلاً
شخصی هندوانه یا سبزی به دکان خود آورده است،
ولی اتفاقاً در آن روز مشتری نمی آید و همه سبزی‌ها
می ماند و خراب می شود! حالا از چه کسی باید ضرر
را تدارک کند؟ بله، ما در بیمه داریم که یک عده
جمع می شوند و برای همین ضررهایی که به ماشین
و امثال ذلک وارد می شود شرکتی تأسیس می کنند که
این ضررها را تأمین کند؛ ولی صحبت در این است
که ما در خیلی از موارد داریم که خود عرف این ضرر
را جبران نمی کند، در حالی که این شخص الآن ضرر
کرده است و شما نفی ضرر کردید و گفتید که هیچ
ضرر غیر متدارکی نیست، پس در اینجا تدارک این
ضرر چطوری است؟! باید از بیت المال بگیرد؟! چه
کسی چنین حرفی زده است!؟

پس اینکه شما می‌گویید ضرر غیر متدارک وجود ندارد، صحیح نیست؛ چون ما خیلی از ضررها را می‌بینیم که خود عرف آنها را به حساب متضرر می‌گذارد و در آنجا تدارک ندارد. من باب‌مثال باران آمده و همه تخم‌های مزرعه شخصی را شسته و برده است؛ حالا خسارتش را باید از چه کسی بگیرد؟ یا کشتزار برنجش را آفت‌های گیاهی، مثل سیس و سین، خورده است؛ حالا آیا باید بگوییم که دولت باید پول خسارتش را بدهد؟ چنین چیزی نداریم! بالأخره یک حادثه طبیعی است که پیش می‌آید! و اگر بخواهد این‌طور باشد پس تمام تجار، تمام کاسب‌ها و تمام مردم هیچ روزی در هیچ موقعی هیچ ضرری به هیچ‌وجه نباید بکنند! مثلاً آن تاجری که برای زمستان قماش می‌آورد، اگر کسی از او نخرد و همه‌اش در فصل بهار بماند و ضرر بکند و به نصف قیمت بفروشد، باید بگوییم که خسارتش را باید مردم یا دولت بدهد! کسی هم چنین حرفی نمی‌زند و اصلاً قابل تفوه نیست! پس در اینجا ضرر را به معنای اسم‌مصدری هم نمی‌توانیم بگیریم.

مطلب دیگری که در اینجا اشکال شده این

است: همان طور که ضرر غیر متدارک

با نفی تسبیب با جعل به حکم می سازد که شارع در اضرار و در ضرر جعل حکمی کند که موجب تدارک است، همین طور با نفی تسبیب به ضرر هم رفع ضرر می شود؛ پس اصلاً نیازی نیست که شما در اینجا ضرر غیر متدارک را معنا کنید. بنابراین معنای حدیث این است که شارع احکامی را که موجب ضرر هستند نفی می کند. پس بنا بر تفسیری که شما برای این حدیث کرده اید، لازمه معنای این حدیث این است که شارع باید احکامی را که تدارک ضرر می کند تشریح کند؛ ولی ما از این طرف قضیه می گوئیم که شارع با نفی تسبیب به ضرر، اصلاً جلوی ضرر را می گیرد؛ بنابراین این تفسیر هم در اینجا متعین نشد. پس همان طوری که شارع برای نفی ضرر نیاز دارد احکامی را جعل کند که ضرری را که واقع شده است تدارک کند، همان طور شارع با عدم تسبیب به ضرر، اصلاً جلوی ضرر را می گیرد، نه اینکه ضرری را که واقع شده است تدارک می کند و جعل حکم می کند. بله، این هم یک قسم آن است و این بیان شما کفایت می کند به عدم تسبیب به جعل

احکامی که اصلاً جلوی ضرر را می‌گیرد، نه اینکه ضرری را که به وجود آمده است تدارک بکند. پس این نفی تسبیب از کلام شما فهمیده نمی‌شود.

اشکال چهارم تفسیر فاضل تونی

اما اشکال دیگر اینجا این است: شما از باب اقرب مجازات، ضرر غیر متدارك را نفی کرده‌اید؛ درحالتی که ما نیاز به این غیر متدارك نداریم. وقتی که خود شما نفی ضرر بکنید، دیگر در لا ضرر و لا ضرار همه چیز هست. وقتی که شارع تنزیلاً نفی ضرر بکند، این نفی ضرر، هم به عدم تسبیب ضرر و جعل حکمی که ضرر تدارك می‌شود محقق می‌شود و هم به اینکه شارع يك وسائل اجرایی برای جبران ضرر و برای جلوگیری از ضرر جعل بکند. نفی ضرر با هر کدام از اینها در موضع خودش محقق می‌شود. بنابراین ما نیازی نداریم که غیر متدارك را داخل در مفهوم ضرر به حساب بیاوریم و این اقریبیتی را که در اینجا فهمیده نمی‌شود نفی بکنیم.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس بیست و نهم الی سی و چهارم: نقد
و بررسی نظریه آیه الله سیستانی در تبیین
قاعده

درس بیست و نهم: بررسی نظریه آیه‌الله

سیستانی در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار (۱)

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

و الصلاة على خيرة الله المنتجبين محمد و آله

الطاهرين

و اللعنة على أعدائهم أجمعين

معانی‌ای که برای قاعده لا ضرر فرموده‌اند تقریباً

استقصاء شد، البته دو سه تا معنا است که بعداً عرض

می‌شود.

معنای هفتم قاعده لا ضرر: تفسیر آیه‌الله سیستانی راجع به قاعده لا ضرر

معنای مهم و خیلی خوبی که در اینجا شده

است و مطلب را به‌طور مستوفی بیان کرده است،

تفسیری است که آیه‌الله سیستانی در همین کتابشان

کرده‌اند، و چون ایشان مطلب را خیلی جامع و مفصل راجع به این قاعده بیان کرده‌اند، من بهتر دیدم که خود کلام ایشان ذکر بشود و فصل فصل روشن بشود تا اینکه ببینیم منظور ایشان چیست. البته این مطلب را هم بالإجمال خدمتتان عرض کنم که ما با ایشان از نقطه نظر نتیجه تفاوت چندانی نداریم، فقط از نقطه نظر فنی در بعضی از مسائل ایشان نظر داریم، ولی از نقطه نظر نتیجه، مطلب را بسیار عالی بیان کرده‌اند و خیال می‌کنم همان طوری است که منظور روایت هم به همان کیفیت است.

اگر یادمان باشد چند روز پیش عرض شد که احکامی که شارع جعل می‌کند، یا احکام شخصیه هستند و یا احکام اجتماعی، یعنی به مناسبتی با اجتماع در ارتباط و در

تماس هستند. احکام شخصی مثل نماز و روزه و شرب خمر و حج و امثال ذلک است، یعنی احکامی است که شخصیه هستند و ارتباطی با جامعه و بیرون ندارند. ولی احکامی که با جامعه و با افراد ارتباط خارجی دارند، شارع فقط آنها را جعل نمی‌کند، بلکه ضامن اجرای آن احکام هم هست، و الاً نظام مختل می‌شود؛ مثلاً برای لزوم بیع جعل حکم می‌کند، برای زواج و نکاح جعل حکم می‌کند، برای طلاق جعل حکم می‌کند، برای ضرر و امثال ذلک جعل حکم می‌کند. شارع در اینجا نمی‌تواند فقط حکمی جعل کند و بعداً کاری به آن نداشته باشد. اگر شارع برای بیع یا ربا یا برای مسائلی که در داد و ستد اجتماع است احکامی را جعل کند، باید خودش یک‌سری احکام قانونی و قضایی و ضامن اجرای این احکام را هم در اجتماع جعل کند، و الاً نظام از بین می‌رود.

من باب مثال شارع بیع را به نحو لزوم جعل می‌کند، بعداً دو نفر با همدیگر معامله می‌کنند و به هم می‌زنند، حالا هرچه شارع بگوید کارتان حرام است، آخر چه کسی به حرف چه کسی گوش می‌دهد؟! کار خودشان را می‌کنند! بنابراین شارع

باید در این احکام جهت اجرایی داشته باشد، مثلاً بگوید که شاهد، دلیل، بیّنه یا نوشته بیاور! و بعد پول را از این شخص بگیرد و به آن شخص بدهد، یا ملک را از این شخص بگیرد و به آن شخص بدهد. در مورد نکاح و طلاق هم همین است؛ چون این ارتباط فقط برای شخص نیست، بلکه ارتباط بین دو نفر است.

به طور کلی احکامی که در آنها ارتباط اجتماعی و تناسب اجتماعی وجود دارد، باید ضامن اجرایی هم داشته باشد. این یک مسئله خیلی مهمی است که خود آیه الله سیستانی هم در اینجا متنبه به این قضیه شده‌اند و روی این قضیه خیلی تأکید می‌کنند.

آن وقت بر اساس این قضیه می‌خواهیم بینیم که آیا لاضرر داخل در احکام شخصی است یا داخل در احکام اجتماعی است. اصلاً نفس ضرر و اضرار، خودش اثنین و اکثر را مطالبه می‌کند، اجتماع افراد را مطالبه می‌کند. اضرار یعنی ضرر وارد آوردن بر غیر. حتی اگر ما هیچ حکم اجتماعی‌ای نداشته باشیم، ولی

قطعاً ضرر و اضرار يك حكم اجتماعى است!

بنابراین آیا ابتدائاً می‌توان تصور کرد که شارع

در مورد ضرر یا اضرار بیانی فرموده باشد که حرام

است اضرار به غیر وارد کنید، و بعد هم دیگر اصلاً

هیچ کاری به آن نداشته باشد؟! مثل همان بیانی که

مرحوم شیخ الشریعه داشتند. پس این لاضرر و لاضرار

اصلاً چه فایده‌ای دارد؟! این چه نفعی دارد که

همین‌طور مدام فقط بگوید حرام است؟!!

نقل آن قضیه‌ای است که مولانا می‌گوید:

شخصی یک نفر را که به خودش خنجری بسته

بود به خانه‌اش برد. وقتی که قضاء و طر شد این

شخص از او پرسید: «حالا این خنجر را برای چه

بسته‌ای؟» گفت: «برای این بسته‌ام که هر کسی

به من قصد سوئی کند با این خنجر حسابش را

برسم!» گفت: «الحمد لله که من نسبت به تو

قصد سوئی ندارم!» و دوباره مشغول شد!^۱

حالا این خنجر بستن در اینجا چه فایده‌ای

دارد؟! اینکه شارع بگوید: لاضرر و لاضرار، فایده‌اش

چیست؟! این شخص ضرر را وارد می‌کند! پس شارع

^۱ مثنوی معنوی (آذر یزدی)، دفتر پنجم، ص ۸۴۲.

قطعاً باید در اینجا به تناسب حکم و موضوع، ضامن اجرای این قاعده را هم بیاورد.

بناءً علیٰ هذا مفاد حدیث به دو محتوا تقسیم

می شود؛ اول لاضرر است و بعد لاضرار است. ایشان

در مورد لاضرر می فرمایند که ضرر به معنای

اسم مصدر است: ضَرٌّ یُضِرُّ ضَرًّا و ضَرًّا. ضرر

اسم مصدر است و معنایش نقص است، حالا چه نقص

در مال یا نقص در شخص، بنا بر تفسیری که مرحوم

شیخ انصاری فرموده اند،^۱ یا نقص در حق که این مورد

را هم ما اضافه می کنیم. در هر صورت، ضرر به معنای

نقصان است، چه آن ضرر از ناحیه شخص متوجه

کسی بشود یا از ناحیه شارع متوجه شخصی بشود،

همه اینها را ضرر می گویند. پس لاضرر در اینجا نفی

ضرر است که طبیعت خارجی باشد، و چون طبیعت

خارجی در اینجا محرز است، پس منظور نفی حکم به

لسان نفی موضوع است، یعنی در اینجا نفی تسبیب به

ضرر است.

^۱ رسائل فقهیه، شیخ انصاری، رساله فی قاعده لاضرر، ص ۱۲۰.

لاضرر یعنی شارع در شریعت حکمی را که

موجب ضرر بشود جعل نکرده است؛ مثلاً وضویی را

که موجب ضرر است جعل نکرده است، صومی را که

موجب ضرر است جعل نکرده است، کتک خوردن از

غیر را جعل نکرده است؛ یعنی مثل مسیحه‌ها نیست

که می‌گویند: «اگر به این طرف گوشت زدند، آن طرف

را هم بیاور و بگو بزن!»^۱ نه، این حرف‌ها نیست!

﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ﴾^۲ نفی تسبیب به ضرر را

می‌کند. اگر شخصی جراحی وارد کرد، شارع قبول

جرح را جعل نکرده است، قبول ضرر را جعل نکرده

است.

من باب مثال اگر شخصی سنگی زد و شیشه

منزل شما را شکست، شارع این نقص را جعل نکرده

است؛ یعنی تن دادن به نقص و ضرر و ذلت را جعل

نکرده است و مجعول نیست. پس به نحو اجمال، معنای

لاضرر یعنی نفی تسبیب به ضرر.

^۱ انجیل متی، باب ۵، موعظه سر کوه: راز خوشبختی، بند ۳۹.

^۲ سوره بقره (۲) آیه ۱۷۹.

البته در اینجا که نفی تسبیب به ضرر است، بعداً

عرض می‌کنیم که این نفی تسبیب به چه صورتی ممکن است متصور بشود، چون در اینجا مطلب دارد. ولی در لاضرار چون معنا روشن‌تر است نیازی نیست.

اما در مورد لاضرار، معنای اجمالی این است که

لاضرار نفی اضرار در خارج را می‌کند، و چون اضراری در خارج هست پس منظور آن مسائلی است که مطرح شد. لاضرار در اینجا به عکس اولی، تسبیب به نفی اضرار را می‌کند، یعنی جعل حکمی که آن حکم از اضرار در جامعه ممانعت بکند.

تفسیر «لا ضرر» به نفی تسبیب و تفسیر «لا اضرار» به تسبیب به نفی

در اولی که لاضرر بود گفتیم که نفی تسبیب

است، ولی در اینجا تسبیب به نفی است، پس لاضرار

جعل احکامی می‌کند که آن احکام مانع از اضرار غیر

به غیر بشود. یکی از آن احکام تحریم مولوی است.

تحریم مولوی یکی از احکامی است که جلوی اضرار

را می‌گیرد؛ اینکه شما ضرری به غیر وارد می‌کنی اولاً

حرام است و

عقاب و عذاب در پیش داری! این یکی از موانع برای اضرار است. جهت دوم گوش مالی جنائی است؛ مثلاً جعل حکم به ایجاد تنقیصی در نفس است، یعنی اگر کسی جنایتی وارد کند باید قصاصش بکنند و گوشمالی اش بدهند؛ یا مثلاً جعل حکم به تدارک است، یعنی اگر کسی به کسی ضرری وارد کند باید تدارک کند.

اینها احکامی هستند که از تسبیب به نفی اضرار، انتزاع می شوند، یعنی اگر شارع بخواهد جعل احکامی بکند که آن احکام جلوی اضرار را بگیرند، باید این مسیر را طی کند: اولاً تحریم مولوی کند، بعداً حکم به تدارک کند یا اگر از مواردی است که باید قصاص بکند، قصاص کند. همه اینها هم وسائلی هستند که جلوی شخص را می گیرند و هم وسائل اجرائیه ای هستند که جلوی جامعه را می گیرند که دیگر کسی ضرر انجام ندهد. این مطلب از اضرار فهمیده می شود.

حالا چون اضرار جنبه صدوری به فاعل دارد، لذا در اینجا لا جرم حکم مولوی بار می شود؛ ولی در ضرر جنبه صدوری ندارد، چون ضرر یعنی نقص، و

ممکن است که این نقص از ناحیه شارع آمده باشد و شارع فاعل نیست.

قبلاً عرض کردیم: اینکه نحویین می‌گویند

مصدر به معنای اسم فاعل و اسم مفعول می‌آید غلط

است؛ بلکه مصدر به معنای حیثیت فاعلی می‌آید، نه به

معنای اسم فاعل! هیچ‌وقت مصدر به معنای فاعل

نیامده است، یعنی وقتی که شما می‌گویید: «ضربُ زیدِ

شدیدٌ» ضرب یا به معنای اسم فاعل است، یعنی جهت

فاعلی‌ای که در خارج انجام شده شدید بوده است، یا

حیثیت مفعولی دارد، یعنی کتکی که زید خورده است

خیلی حسابی و جانانه بوده است؛ نه‌اینکه در اینجا

ضرب به معنای ضارب یا به معنای مضروب است.

بله، فقط در باب مبالغه، مصدر به معنای اسم فاعل

می‌آید؛ مانند زیدٌ عدلٌ، که عدل به معنای عادل می‌آید.

بنابراین مصدر به معنای حیثیت فاعلی می‌آید، نه اسم

فاعل؛ و این دوتا است.

لذا در اینجا ضرر به معنای حیثیت فاعلی

نیست، بلکه در اینجا اضرار و ضرار هستند که به

معنای حیثیت فاعلی آمده‌اند و انتساب به فاعل

دارند، ولی ضرر به معنای

نقص است، و ممکن است این نقص خودش پیدا بشود؛ مثلاً شخصی صبح بلند بشود و ببیند که زلزله آمده و همهٔ اموالش به زیر زمین رفته است؛ در اینجا می‌گویند که فلانی ضرر کرده است، گرچه در اینجا فاعلی نبوده است و حیثیت فاعلی نبوده است، بلکه خود اصل ضرر بوده است؛ یا مثلاً میکروب تمام دام‌هایش را از بین برده است، ولی در اینجا فاعلی (فاعل به معنای یک انسان) اینها را از بین نبرده است، بلکه مرض به جانشان افتاده است و می‌گویند: از بین رفتند! بنابراین در اینجا حیثیت فاعلی نیست، ولی اضرار به معنای حیثیت فاعلی است؛ لذا ما در آنجا ضرر را به معنای اصل و طبیعت خارجی گرفتیم، ولی در اینجا جهت فاعلی را در نظر گرفتیم.

بنا بر همین اساس، ما بین ضرر و اضرار تفاوت درست کردیم، و الاً اگر ما ضرر را به معنای اضرار می‌گرفتیم، اضرار در اینجا تأکید بود و تأکید خلاف اصل است، یا مداومت بر ضرر بود که باز در اینجا خلاف اصل است، یا مقابله به ضرر بود که باز از

لا ضرر فهمیده می شود.

بنابراین ما در اینجا برای رفع این محذوریت و تصحیح روایت، ضرر را مثل آیه الله سیستانی به معنای اسم مصدری می گیریم؛ یعنی اصل ضرر منتفی است و در اسلام حکمی که موجب ضرر بشود منتفی است و نیامده است، چه از ناحیه غیر باشد و چه از ناحیه شارع باشد. پس اگر وضوی مائیه برای شما ضرر داشته باشد، این حکم مجعول نشده است، یعنی نفی تسبیب است.

در ضرار چون حیثیت فاعلی لحاظ شده است، لذا حکمی که شارع به تناسب لا ضرار باید وضع کند، باید تحریمی مولوی باشد تا جلوی او را بگیرد! می گوید: «لا ضرار؛ ضرر نزن!» و بعدش تسبیب به نفی با جعل احکامی که آن احکام ضرار را بردارند، موجب تسبیب ضرر می شود. پس اولاً بلا اول باید يك تحریم مولوی بکند که ضرار حرام است، ثانیاً در مواردی که عقوبت می خواهد باید عقوبت ایجاد کند، ثالثاً در مواردی که نیاز به تدارك و جبران است باید حکم به تدارك و جبران بکند، و همین طور سایر مواردی که بعداً

می‌گوییم. همهٔ اینها جعل احکامی است که جلوی

اضرار را بگیرد. تا اینجا به نحو اجمال در مورد این قاعده بود.

و اما به نحو تفصیل، ایشان موضوعاتی را که احکام برای آن موضوعات می آیند، به موضوعات متفاوت از حیث مقارنات و از حیث خصوصیات^۱ که احکام برای آنها بار می شوند، دسته بندی می کنند. حکم چه بسا در بعضی از موضوعات مولوی است و در بعضی از موضوعات ارشادی است و در بعضی از موضوعات، نه مولوی است و نه ارشادی است. آن بحث اول *إن شاء الله* باشد برای بعد.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱ رجوع شود به قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۳۴ و ۱۳۵.

درس سی ام: بررسی نظریه آیه الله سیستانی در

تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار (۲)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

تفسیر آیه الله سیستانی از قاعده لا ضرر به عنوان بهترین تفسیر این قاعده

عرض شد که چون بیان آیه الله سیستانی در

قضیه لا ضرر، يك بیان مفصّلی بود، از این نظر گفتیم

که این کلمات ایشان تکه تکه مورد بحث قرار بگیرد.

انصافاً باید گفت که بهترین تفسیری که تا به حال درباره

قاعده لا ضرر گفته اند، همین تفسیری است که ایشان

کرده اند. البته همان طوری که عرض شد گرچه از

نقطه نظر نتیجه ممکن است مسئله خیلی نزدیک به هم

واقع بشود، ولی در بعضی از موارد از نظر فنی جای

بحث و تأمل است که اگر فرصت بشود در اینجا

عرض می کنیم.

مقدمه اول تفسیر آیه الله سیستانی

احکام متفاوت «لا»ی نفی جنس

ایشان ابتدائاً می فرمایند:

به طور کلی در لای نفی جنس می توانیم

موضوعات و احکام متفاوتی حمل کنیم:

مورد اول: تعلق حکم به طبیعت خارجی اعمال مکلفین

یکی از معانی این نفی، دلالت بر حکم مولوی

حرمت است، به جهت اینکه وقتی نفی طبیعت در

خارج متعذر و محال بود، پس باید بر تحریم مولوی

حمل بشود؛ مانند آیه شریفه ﴿لَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا

جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾^۱، که در موقع حج به مناسبت حکم

و موضوع، منظور از نفی باید تحریم باشد.

یکی از معانی این نفی بر حسب موضوع،

دلالت بر عدم ترتب اثر قانونی است

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۷.

که بر موضوع نهی وارد است؛ مانند «لاطلاق إلاً»
«لمن أراد الطلاق»،^۱ که در صورت طلاق غیر جدّی،
آثار قانونی مترتب بر طلاق بار نمی‌شود.

یکی از این موارد، محدودیت در موضوع است؛
مانند «لاصلاة إلاً بطهور»^۲ و «لاصلاة إلاً بفاتحة
الكتاب»^۳ که در اینجا محدودیت موضوع لحاظ شده
است، یعنی هر صلاتی مورد امضای شارع نیست، بلکه
صلاة با خصوصیت مستقبل القبلة، بفاتحة الكتاب،
بطهور و... مورد امضای شارع است.

البته در اینجا ما می‌توانیم بگوییم که این
مسئله با مسئله قبل یکی است و هر دو را در تحت
عدم ترتب اثر شرعی قرار بدهیم. وقتی که
می‌فرماید: «لاصلاة إلاً بطهور» یعنی آن اثری که
مترتب بر صلاة است در اینجا منتفی است، پس لازم
نیست که بگوییم در اینجا محدودیت در موضوع
لحاظ شده است. همین‌طور در «لاطلاق إلاً لمن أراد

^۱ الکافی، ج ۶، ص ۶۲.

^۲ المحاسن، ج ۱، ص ۷۸.

^۳ المعجم الأوسط، طبرانی، ج ۲، ص ۳۷۲.

الطَّلَاق» هم عدم ترتب اثر شرعی است، چون شرعاً طلاق آثاری دارد؛ یکی از آن آثارش انفصال است، یکی از آن آثارش رفع نفقه است، یکی از آن آثارش عدّه است، یکی از آن آثارش حلّیت ازدواج مجدد است و امثال ذلک. این آثار شرعی که مترتب بر طلاق است با «لا طلاق إلا لمن أراد الطلاق» منتفی می‌شود. بنابراین در اینجا بین دو موضع، تفاوتی وجود ندارد؛ چه بگوییم «لا طلاق إلا لمن أراد الطلاق» یا اینکه بگوییم «لا صلاة إلا بطهور» یا «لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب»؛ یعنی آن اثر شرعی‌ای که مترتب بر صلاة است، در صورت صلاة بدون طهور یا صلاة بدون فاتحة الكتاب، مترتب نیست.

یکی از آن معانی و محتوایی که برای نفی

است، ارشاد به عدم آن حکم سابق

است در آن مواردی که امر عقیب‌الحظر است یا نهی عقیب‌الأمر است، که منظور در اینجا وعید بر ترک یا وعید بر فعل نیست، بلکه منظور رفع حکم سابق است. مثال‌هایش هم خیلی زیاد است، مانند کراهت شرب ماء قیاماً در لیل بعد از امر به شرب ماء قیاماً در نهار، که در اینجا این امر بعد از نهی، امر عقیب‌الحظر است، حالا چه اینکه در اینجا علماً امر سابقی وجود داشته باشد، یا اینکه توهم حذر باشد، در هر دو صورت فرقی نمی‌کند.

خب این معانی‌ای است که برای نفی آمده است و ما باید بدانیم که این قاعده لا ضرر و لا ضرار بر کدام یک از این معانی منطبق است.

قبل از اینکه ایشان وارد این بحث بشوند، یک معنای کلی بسیار عالی و یک بحث اجمالی بسیار خوب - که ما در این دو سه روز در صدد اثبات این بحث در اصول بودیم - و یک تفسیر کلامی مطابق با هر موضوعی را به نحو عام ارائه می‌دهند تا اینکه بعد وارد آن ذی‌المقدمه بشوند. مقدمه این است:

رابطه معنای مطابقی و مراد جدی

هر کلامی که متکلم القاء بکند - چه امر و نهی

باشد و چه نفی و اثبات - دارای دو محتوا است:

محتوای اول محتوای لفظی آن است که ما از

آن محتوا به معنای تطابقی بین لفظ و موضوع^۱له تعبیر

می آوریم، آن معنای تطابقی همان محتوای عموم و

همان معنای ابتدایی کلام است که در همه الفاظ و

در همه کلمات وجود دارد؛ مانند اینکه امر دلالت بر

طلب می کند و نهی دلالت بر زجر می کند. ما این را

«محتوای عام» می گوئیم که معنای تطابقی و

موضوع^۱لهی امر و نهی یا نفی و اثبات است.

محتوای دوم یک معنای دیگری است که

کامن و منطوی در لفظ و در جمله است که آن معنا

مصحح برای ایراد کلام می شود. من باب مثال لفظ امر

دلالت بر بعث و طلب می کند، ولی این طلب آنحائی

دارد؛ یک وقت واقعاً طلب است و وعید بر ترک

است، یک وقت طلب است ولی وعید بر ترک

نیست، یک وقت طلب است ولی منظور از طلب،

استهزاء و سخریه بر عدم وقوع فعل از مخاطب

است، یک وقت طلب است و منظور تهدید بر فعل

است. اینها آن معانی منطوی در کلام است که

متکلم به جهت این معانی آن لفظ را می گوید؛ ولی آن معنای مطابقی داعی برای ایراد این کلام نیست، بلکه معبر و وسیله‌ای برای رسیدن به آن معنای باطن است، و آن معنای باطن تفسیر واقعی کلام است که محتوای حقیقی کلام را تشکیل می دهد.

در اینجا آقایانی که قائل به عموم‌المجاز هستند می گویند: «اصلاً لفظ بر یک معنای عامی دلالت می کند که آن معنای عام دارای مصادیقی است.» آن وقت آن معنای عام، معنای مجازی است و معنای ظاهری لفظ نیست و چون دارای مصادیق است، پس استعمال لفظ در آنها استعمال در مصادیق معنای عام مجازی است.

بیان دومی که در اینجا هست این است که لفظ از اول در غیر موضوع^۱ له اش استعمال شده است که طلب نیست، بلکه سخریه یا تهدید یا ابراز عجز مخاطب از اتیان به مأمور^۲ به است و امثال ذلک. در این بیان هم از این نقطه نظر قائل به استعمال لفظ به نحو مجاز شده اند، یعنی اصلاً به طور کلی معنای موضوع^۳ لاهی لفظ نسیاً منسیاً شده است.

آن معنایی را که قبلاً خدمتتان عرض کردیم این است که اصلاً در اینجا مجازی وجود ندارد، بلکه لفظ در طلب استعمال شده است، منتها طلب انواعی دارد: یکی از انواعش امر و بعث واقعی است، یکی از انواعش بعث غیر واقعی و غیر حقیقی به نحو الزام است، یکی از معانی اش استعجاز است، یکی از معانی اش استهزاء است، یکی از معانی اش تهدید است و امثال ذلک.

پس در اینجا لفظ در موضوع^{۲۸}له خودش استعمال شده است؛ ولی ما این حرف را در مورد مجاز مثل رأیت أسداً نمی‌زنیم، بلکه در آنجا اصلاً اول در موضوع^{۲۸}له لفظ تصرف می‌کنیم، بعد برای موضوع^{۲۸}له مصادیق حقیقی و مجازی می‌تراشیم. در واقع اول لفظ در معنای موضوع^{۲۸}له که آن معنای موضوع^{۲۸}له نسبت به موضوع^{۲۸}له حقیقی يك معنای سعی است استعمال شده است. از این نظر در آنجا ما قائل به مجاز هستیم. ولی استعمال امر یا نهی در طلب و زجر، در غیر موضوع^{۲۸}له خودش نیست، بلکه در موضوع^{۲۸}له خودش است؛ امر

در طلب است و نهی هم در زجر است و زجر اقسامی
دارد. به این مجاز نمی گویند.

این مراد جدی مثل لفظ مشترک است، یعنی اگر بخواهد در هر کدام از معانی خودش استفاده بشود، نیاز به قرینه معینه دارد؛ مثلاً اگر لفظ امر بخواهد در هر کدام از معانی استحباب یا امر یا تهدید یا امثال ذلک استفاده بشود، نیاز به قرینه معینه دارد. شما از یک لفظ امر بدون قرینه دلالت بر وجوب را نمی‌فهمید، همان‌طور که دلالت بر استحباب را نمی‌فهمید و امثال ذلک. قرائن معینه مصادیق طلب را تحدید می‌کنند، پس این معنا حقیقی است و مجازی نیست.

در اینجا آن مراد جدی داعی برای این مراد استعمالی است. آن مصداق، مصداق واقعی است. ما يك وقت این‌طور می‌گوییم که از طرح این لفظ، يك داعی و يك منظور واقعی داریم؛ ولی يك وقت می‌گوییم که اصلاً لفظ در غیر موضوع^۸ استعمال شده است. آن اختلافی که در باب کنایه است که بعضی‌ها کنایه را در مجاز می‌شمرند، از همین جا ناشی می‌شود. آقایان می‌گویند که در اینجا لفظ در غیر موضوع^۸ خودش استفاده و استعمال شده است؛ مثلاً در «فلان^۸

کثیرُ الرّماد» واقعاً لفظ در کثرت رماد استعمال نشده است، بلکه در جود و عطا و بخشش استعمال شده است.

بنابراین فرقی نمی‌کند که ما لازم را بگوییم و ملزوم را اراده کنیم، یا ملزوم را بگوییم و لازم را اراده کنیم. در هر دوی اینها استعمال لفظ در غیر موضوع^{۲۶}له خودش است. پس از این نقطه نظر بین کنایه و بین مجاز معروف و مشهور فرقی وجود ندارد.

عرض ما این است که شما به چه دلیل کنایه را داخل در اقسام مجاز به حساب می‌آورید؟ مگر ما در باب کنایه، لفظ را در غیر موضوع^{۲۶}له استعمال کردیم؟! و در کنایه مگر از لفظ، غیر موضوع^{۲۶}له فهمیده می‌شود؟! وقتی که من می‌گویم: «فلانٌ کثیرُ الرّماد»

واقعاً منظورم زیادی خاکستر است، منتها داعی برای ایراد این لفظ، خود کثرت خاکستر نیست، بلکه کثرت خاکستر معبر و وسیله و نردبان و پل است برای اینکه ما به جود و بخشش او برسیم، نه اینکه منظور و داعی اولی، همین کثرت خاکستر باشد. لذا در آنجایی که

منظور ما فی حدّ نفسه کثرت خاکستر است، کنایه
نیست، بلکه واقعاً می‌خواهیم بگوییم که در خانه
فلانی خاکستر زیاد است و اگر می‌خواهی برو از آن

خانه بگیر و بیاور! مثلاً موقع زمستان است و برای

کرسی خاکستر می‌خواهیم، می‌گوییم: «فلان کثیر»

الرّماد» پس برو از آنجا بگیر! به این کنایه نمی‌گویند.

پس در مورد کنایه و در مورد استعمال حقیقی

لفظ بدون معبر، ما موضوع^۲له را اراده می‌کنیم؛ منتها

یک وقت داعی نفس موضوع^۲له است و یک وقت

داعی چیزی غیر از موضوع^۲له است. داعی موجب

مجازیت نمی‌شود؛ چون اینکه من این لفظ را به یک

داعی انجام داده‌ام موجب مجازیت نمی‌شود تا لفظ

در موضوع^۲له خودش استعمال نشده باشد، بلکه

باز هم لفظ در موضوع^۲له خودش استعمال شده

است.

بله، مطلبی که در اینجا است، این است: در

زماننا هذا که دیگر خاکستر معنا ندارد و مردم نفت و

اجاق گاز مصرف می‌کنند، کثیرالرّماد مجاز خواهد

بود. اگر من در اینجا بخواهم کثیرالرّماد را استعمال

کنم باید بگویم: «فلانی همیشه گاز خانه‌اش روشن

است! فلانی همیشه چراغ خوراک پزی‌اش روشن

است! فلانی هیچ وقت سماورش خاموش

نمی‌شود!» این می‌شود کنایه!

لذا اشکالی که در اینجا به ذهن بعضی از آقایان رسیده است و گفته‌اند: «در زمان ما گفتن کثیرالرماد مجاز است»^۱ برای این است که بین زمان سابق و زمان فعلی خلط کرده‌اند. دو زمان در استعمال لفظ در موضوع^عله و غیر موضوع^عله دخالت دارد؛ گفتن کثیرالرماد در زمان سابق کنایه می‌شود، ولی گفتن همین کثیرالرماد در زمان ما مجاز می‌شود!

مدلول امر

حالا ما در امر هم همین حرف را می‌زنیم و می‌گوییم: این طور نیست که امر دلالت بر وجوب بکند و استعمالش در استحباب و تهدید و استهزاء، استعمال مجازی است؛ بلکه امر دلالت بر طلب می‌کند، منتها طلب انواع و اقسامی دارد. آن منظور واقعی از طلب، داعی بر این است که ما این لفظ را در بعث استعمال کنیم، یعنی آن معنایی که این لفظ در آن معنا استعمال شده و منظور متکلم از ایراد لفظ است، همان مصادیقی است

^۱قاعدة لاضرر، شهید صدر، ص ۱۷۴.

که آن مصادیق، موضوع‌له این لفظ را به‌نحو
دخول در یک معنای عام تشکیل می‌دهند.

من‌باب‌مثال اگر شما لفظ انسان را بر یک فرد
سیاه آفریقایی اطلاق کردید، این استعمال شما مجاز
نیست. اگر شما لفظ انسان را بر یک فرد خنثی
استعمال کردید، این استعمال شما مجاز نیست. اگر
شما لفظ انسان را بر طفل شیرخوار استعمال کردید،
این استعمال شما مجاز نیست، به‌خاطر اینکه انسان
برای یک معنای عام و برای یک طبیعت و ماهیتی که
دارای این خصوصیات است وضع شده است، منتها
این ماهیت، اصناف و افراد دارد. پس استعمال این
لفظ در آن فرد، استعمال حقیقی است.

پس روی این حساب، این لفظ که الآن در آن
معنای مصداقی استعمال شده است، از باب
عموم‌المجاز نیست. البته اگر منظور آقایان از
عموم‌المجاز این است که ما برای این لفظ یک معنای
عامی می‌تراشیم، این مطلب درست است و بنا بر
اعتقاد سکاکی عموم‌المجاز می‌شود. ایشان در أسد

قائل به عموم‌المجاز بودند،^۱ یعنی ما برای لفظ، یک معنای سعی و یک موضوع^۲له أوسع از موضوع^۲له حقیقی درست می‌کنیم و آن را عام از حیوان مفترس و رجل شجاع قرار می‌دهیم و برای او دو مصداق می‌آوریم؛ یک مصداق حیوان مفترس و یک مصداق رجل شجاع! این عموم‌المجاز است، در مقابل مجازی که استعمال لفظ در غیر موضوع^۲له است.

ولی ما در مورد امر این حرف را نمی‌زنیم، بلکه می‌گوییم: «لفظ امر در طلب استعمال شده است.» مگر تهدید طلب نیست؟ می‌گوید: «اگر مردی برو انجام بده!» یعنی از تو می‌خواهم، ولی اگر تو نمی‌توانی در خارج انجام بدهی به من ربطی ندارد!

تلمیذ: آیا طلب نسبت به این انواع، مثل طبیعت مهمله نسبت به اقسام است یا مثل انسان نسبت به افراد است؟ اگر مثل انسان نسبت به افراد باشد، بر افراد مجاز نیست؛ اما اگر مثل طبیعت مهمله باشد، استعمال لفظ بر اقسام، مجاز می‌شود، چون در

^۱ مفتاح العلوم، ص ۴۶۸.

اقسام قیدی است که در خود مقسم نیست.

استاد: طبایعی که ما در نظر می‌گیریم بر دو
قسم‌اند: یک وقت خصوصیت طبیعت مورد لحاظ
است و یک وقت طبیعت را به‌نحو عام در نظر
می‌گیریم. من‌باب‌مثال من می‌گوییم: «در این اطاق،
مأکول وجود دارد.» «مأکول به‌نحو ابهام و اهمال معنا
ندارد، ولی آنچه دلالت بر آن طبیعت می‌کند، هر
چیزی است که خوردنی باشد. دیگر سنگ و آجر و
درخت و شوفاز و فرش از تحت این کلام من خارج
می‌شوند. حالا صحبت در این است: این مأکولی که
وجود دارد داخل در چه نوعی است، که آن یک
بحث دیگر است. یک وقت می‌گوییم: «در اینجا آب
وجود دارد.» و یک وقت می‌گوییم: «در اینجا میوه
وجود دارد.» و یک وقت می‌گوییم: «در اینجا پلو
وجود دارد.» بنابراین اینکه می‌گوییم در اینجا مأکول
وجود دارد و منظورمان آب است، استعمال لفظ در
مجاز نیست، بلکه یکی از انواعش را گفته‌ایم.

بله، اگر بگوییم: «در اینجا آب وجود دارد»،
طبیعت را محدود کرده‌ایم، چون در اینجا نوع را
مطرح کرده‌ایم، ولی مأکولی که گفته‌ایم جنسِ انواع

است و خود این هم دلالت بر طبیعت و ماهیتی می‌کند که دارای خصوصیات است که قابل خوردن است، و درخت و تیر آهن و گچ و فرش نیست!

حالا لفظ امر هم دلالت بر طلب می‌کند و طلب جنس برای انواع می‌شود؛ یک نوع از آن طلب، وجوب و الزام است و یک نوع از آن طلب، استحباب است. استحباب و الزام دو فرد نیستند، بلکه دو نوع مختلف هستند. بین الزام و تهدید دو نوع متباین است، بین تهدید و استهزاء دو نوع متباین است.

بنابراین لفظ امر بر یک طبیعت مهمله جنسیه دلالت می‌کند که به معنای طلب است و دارای انواعی است؛ یک نوعش تهدید است، یک نوعش استهزاء است، یک نوعش عجز است، یک نوعش الزام است، یک نوعش استحباب است و یک نوعش اباحه است. رفع امر بعد الحظر، دلالت بر اباحه می‌کند و اباحه هم یک نوع طلب است، یعنی از تو می‌خواهد! می‌گوید: تا حالا از تو نمی‌خواستم، ولی الان از تو می‌خواهم! این «از تو می‌خواهم» یعنی آن نهی و آن منع و آن حظر را برمی‌دارم،

نه اینکه در اینجا اصلاً طلب لحاظ نشده است! موضوع^۱له امر طلب است و این طلب انواعی دارد که اباحه هم یکی از اقسامش است.

آن وقت روی این حساب، این محتوای واقعی که داخل در بطن کلام است، منظور مستعمل از استعمال این کلام است، ولی منظورش بعث نیست. شخصی که امر می کند، منظورش صرف بعث تنهایی نیست، بلکه طلب فقط دلالت معنای مطابقی آن است. می گوید: «من از تو طلب می خواهم و کاری به الزام یا استحباب ندارم، من فقط طلب فعل را می خواهم!» می گوئیم: «آقا منظور شما از این طلب کدام یک از اینها است؟ الزامی یا استحبابی؟ بگو چه کار کنم؟ حتماً انجام بدهم یا نه؟ آیا منظورت تهدید است؟» مثلاً گاهی شخصی به انسان می گوید: «برو فلان کار را انجام بده!» ولی انسان می ماند و شک می کند که آیا دارد تهدید می کند یا واقعی است! یا مثلاً گاهی اوقات انسان با رفیقش صحبت می کند، ولی نمی داند که منظورش طلب است یا عرض است! عرض در مقام استدلال است و آن شخصی که

در مقام ذلت قرار دارد به مستعلی که در مقام استعلاء
قرار دارد، عرض می‌کند. در ادعیه نه الزام است و نه
استحباب است، یعنی به خدا نمی‌گوید که مستحب
است حاجت مرا برآورده کنی! یا اگر برآورده نکنی
پدرت را درمی‌آورم! نمی‌گوید:

هیچ وقت این حرف را نمی‌زند، بلکه
خواهش و تمنا است، عرض است! اینها از معانی
طلب هستند.

دلالت امر بر وجوب به دلالت اقتضاء

نکته‌ای که در اینجا است و در بحث طلب هم
عرض کردیم این است که دلالت اقتضاء در مورد
امر، دلالت وجوبی است، به جهت اینکه در دلالت
اقتضاء آنچه مقتضای خود کلام است و عقل در آن
حاکم است این است که اگر یک امر از ناحیه

مولا وجود داشته باشد و قرینه‌ای بر غیر الزام - از استحباب و تهدید و سایر مصادیق - وجود نداشته باشد، در اینجا دلالت اقتضاء بر الزام است، یعنی نفس القاء کلام از ناحیه مولا بعث مخاطب را می‌طلبد و هیچ قرینه‌ای هم بر الزام نیاز نیست، بلکه خود همین مسئله دلالت بر ایجاب می‌کند.

اصل در دوران امر بین مولویت و ارشادیت

در اینجا ما اصلاً کاری به مولویت نداریم؛ بلکه ما اوامری داریم، حالا چه اوامر ارشادی و چه اوامر مولوی. ما اصلاً نمی‌دانیم و شک می‌کنیم که این امری که مولا کرده است ارشادی است یا مولوی. در آن بحث طلب عرض شد که آیا در خود این امری که از ناحیه مولا می‌آید، طلب هست یا طلب نیست؟ همه می‌گویند که در امر، حداقل طلب و بعث هست، و خود آیه‌الله سیستانی هم همین را می‌گویند. صحبت در این است که چه مصداقی در تحت این بعث قرار گرفته است، ولی در اینکه دلالت بر بعث می‌کند حرفی نیست.

ما در آنجا گفتیم که اگر امر دلالت بر طلب

کند - که می‌کند - و قرینه‌ای وجود نداشته باشد،
نفس طلبی که مولا از این بنده می‌کند یعنی «من این
را از تو می‌خواهم!» خب «می‌خواهم» یعنی برو،
بردار و بیاور! دیگر در تحت این «می‌خواهم»، اجازه
بر ترک یا منع از ترک قرار نگرفته است. اگر
یک وقت اجازه بر ترک داشت، این قرینه است بر
اینکه منظور از امر در اینجا استحباب است.
یک وقت اصلاً مقام، مقام انجام دادن نیست، بلکه
مقام تهدید یا مقام استهزاء است، آن یک بحث
دیگری است؛ ولی نفس طلبی که مولا بدون هیچ
قرینه‌ای از مخاطب دارد، وجوب را اقتضاء می‌کند،
یعنی بلند بشود و انجام بدهد. اقتضاء طبیعی القاء امر
از ناحیه مولا این است، مگر اینکه ما نیاز به قرینه
داشته باشیم.^۱

لذا در واجب تعیینی و واجب تخییری عرض
کردیم که در دوران امر بین تعیین و تخییر، حکومت
با تعیین است؛ چون تخییر نیاز به قرینه زائد دارد،
ولی تعیین

^۱ نرم‌افزار کیمیای سعادت، متن جلسات شرح اسفار اربعه، ج ۴، ص ۲۱۱،
جلسه ۸۹.

مقتضای خود کلام است که نفس این را بجا
بیاور! در تخییر می‌توانید معادل با این را هم بیاورید،
پس ما یک دلیل زائد می‌خواهیم؛ پس اگر در یک
مورد شک کردیم، اصل عدم قید زائد است و
در نتیجه تعیین، الزام می‌شود. این اصل مثبت نیست،
بلکه اقتضای خود کلام است.^۱

در مورد امر هم که دلالت بر طلب می‌کند،
همین حرف را زدیم و گفتیم که نفس خود کلام امر
که داعی بر بعث دارد، لولا مئونه زائد و لولا قرائن
زائد، اقتضای ایجاب می‌کند. لذا اگر مولا فقط به عبد
بگوید: «بلند شو برو فلان کار را انجام بده!» و هیچ
مطلب دیگری نگوید و این عبد هم هیچ قرینه‌ای
نداشته باشد که منظور مولا استحباب است یا تهدید
است، اگر آن کار را انجام ندهد، مولا می‌تواند
کتکش بزند. مولا می‌گوید: «مگر به تو نگفتم برو
انجام بده!» عبد می‌گوید: «شما که الزام را نگفتی!»
می‌گوید: «نگفته باشم، گفتم برو انجام بده یا
نگفتم؟! همه چیز را باید بگوییم؟! من گفتم که برو

^۱ رساله اجتهاد و تقلید، ص ۲۶۶.

فلان کار را انجام بده! حتماً باید بگویم که این کار را انجام بده و وعید هم بر ترک داری؟! یا باید به عنوان تهدید بگویم که این کار را انجام بده؟! وقتی می‌گویم که برو این کار را انجام بده! باید انجام بدهی!» اقتضاء کلام ایجاب است، یعنی ما غیر از خود القاء کلام، نیازی به دلیل و قرینه خارج و مئونه زائد نداریم. این را می‌گویند دلیل اقتضاء.

حالا اگر مولا امری را القاء کرد، آیا خود نفس این القاء، مولویت را می‌رساند یا غیر مولویت را می‌رساند؟ یعنی آیا ما در مولویت نیاز به مئونه زائده داریم یا در غیر مولویت که جنبه ارشادی و امثال ذلک باشد؟ ما در غیر مولویت نیاز داریم. خود نفس القاء این امر از ناحیه مولا، مولویت را می‌رساند. این را می‌گویند دلیل اقتضاء.

نظر آیه‌الله سیستانی در دوران امر بین مولوی و ارشادی

لذا مشهور بین اصولیین این است که در دوران امر بین مولوی و بین ارشادی بودن امر، اصل با مولوی بودن است؛^۱ ولی آیه‌الله سیستانی

^۱ کفایة الأصول (طبع آل‌البیت)، ص ۱۰۸.

می فرمایند:

در دَوْران امر بین ارشادی و بین مولوی بودن، اصل با ارشادی بودن است؛ چون مولویت یک اعتبار زائد شرعی است و در رتبه متأخر از مقارنات و ملابسات سابق بر کلام است، پس ما در مولویت نیاز به مئونه زائده داریم، لذا تا وقتی که آن مقارنات نفی نشود، نوبت به مولویت که اعتبار شرعی است نمی رسد.^۱

ولی با آن بیان ما در وعید بر ترک، که نیازی به اعتبار شرعی نداریم و خود دلالت اقتضاء دلالت بر وعید بر ترک می کند، دیگر این کلام و دلیل ایشان در اینجا مطرح نمی شود.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱ رجوع شود به قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۳۳ - ۱۴۱.

درس سی و یکم: بررسی نظریه آیه‌الله سیستانی در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار (۳)

بسم الله الرحمن الرحيم

قاعده اولیه در نفی یک حکم از طبیعت خارجی

عرض شد که مورد و موضع اول برای حکم،
نفس طبیعت خارجی اعمال و افعالی است که
مکلفین آنها را در خارج انجام می‌دهند؛ طبیعتی که
یا مورد رغبت مکلف است یا مورد انزجار مکلف
است. آیه‌الله سیستانی در اینجا می‌فرماید:

محتوای عامّ صیغ، یا وعید بر فعل است و یا
وعید بر ترک است؛ اگر نهی باشد وعید بر فعل
است و اگر امر باشد وعید بر ترک است.

به این جهت «وعید» است که تا وعید بر فعل
یا بر ترک نباشد، داعی برای انجام و ترک در مکلف
پیدا نمی‌شود. اگر مولا صرفاً بگوید: «انجام بده!» و
به دنبالش وعید بر ترک نگذارد، در این صورت

مکلفین انجام نمی‌دهند، فقط می‌گویند که مولا گفته انجام بده یا گفته انجام نده! بناءً علیٰ هذا اعتباری که شارع در اینجا می‌کند، علاوه بر بعث و زجر، یک وعید بر فعل یا وعید بر ترک هم به‌عنوان پشتوانه برای امر و نهی اش دارد.

ولی اگر نه، خود فعل یا خود امر و نهی فقط دلالت بر بعث و زجر کنند و وعید از آنها استفاده نشود، در این صورت بعث و زجر در تمام صیغ امریه و نهییه وجود دارد، حتی در مواردی که امر عقیب حضر است یا نهی عقیب امر است که دلالت بر حکم تکلیفی ندارد، بلکه ارشاد به رفع امر یا رفع نهی است، در اینجا هم بعث و زجر وجود دارد، ولکن وعید بر فعل یا وعید بر ترک نیست؛ و یا اوامر ارشادیه مانند

﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ﴾^۱ يا ﴿وَمَنْ يَعْصِ

اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ

عَذَابٌ مُّهِينٌ﴾^۲ و امثال ذلک که در اینها نفس اوامر و

نواهی، داعویّت بر فعل و ترک ندارند، بلکه ارشاد به

اوامر و نواهی مولویّه نفس الامریه هستند، در اینجا ما

می بینیم که اینها وعید بر فعل یا وعید بر ترک نیستند،

بلکه ارشاد به آن اوامر و نواهی هستند و خودشان

فی حدّ نفسه موجب ثواب یا موجب عقاب نیستند.

در این طور موارد بعث و زجر هست، اما وعده و

وعیدی در کار نیست.

از اینجا استفاده می کنیم که چنانچه قبلاً

یک سری مبادی و مقدماتی وجود داشته است که

موجب یک نوع ارتباط بین مکلف و آن حکم بوده

است، آن محتوای عامّ این کلام به همان مبادی

برمی گردد؛ مثلاً اگر امر عقیب الحظر یا نهی

عقیب الأمر بود، یعنی سابقاً امری بوده است و بین

مکلف و آن حکم - که عبارت از آن امر است -

^۱ سوره نساء (۴) آیه ۵۹؛ سوره مائده (۵) آیه ۹۲؛ سوره نور (۲۴) آیه ۵۴؛

سوره محمد (۴۷) آیه ۳۳؛ سوره تغابن (۶۴) آیه ۱۲.

^۲ سوره نساء (۴) آیه ۱۴.

ارتباطی برقرار بوده است، حالا این نهی که به آن موضوع تعلق می‌گیرد، موجب وعده و وعید بر ترک و فعل نمی‌شود، بلکه همان رفع حظر یا رفع امر را در آنجا می‌کند که موجب اباحه است؛ یا مثلاً اگر آن مبادی، مبادی‌ای بود که مانند اوامر ارشادیه قبلاً بین مکلف و آن حکم ارتباط برقرار بوده است و این اوامر ناظر به آن مبادی است، در این صورت محتوای این صیغ امر و نهی، وعده و وعید بر فعل و بر ترک نیست؛ یا مثلاً در باب امر بعد از تَوْهَم نهی که در آنجا می‌گوییم: امر و نهی مولوی نیستند، بلکه رفع وجوب یا رفع حظر می‌کنند. پس چنانچه ما قبلاً مبادی‌ای داشته باشیم، حمل صیغه بر همان مبادی مُحَكَّم است.

حالا اگر هیچ‌گونه مبادی مسبقه‌ای بین مکلف و آن حکم وجود نداشته است، در این صورت شارع از باب امر و تکلیف مولوی، وعید بر فعل و وعید بر ترک را جعل

می‌کند. پس در وهله اول ما باید نگاه کنیم و ببینیم که آیا در اینجا مناسباتی وجود دارد یا ندارد؟ اگر مناسباتی وجود نداشت که امر را حمل بر ارشاد یا حمل بر همین مطالبی که عرض شد کنیم، نتیجه می‌گیریم که در اینجا وعید بر فعل یا وعید بر ترک وجود دارد.

اشکال اول استدلال آیه‌الله سیستانی

بناءً علیٰ هذا ایشان می‌فرمایند:

در السنه اصولیین متداول و مشهور است که اصل اولی در اوامر و نواهی، امر مولوی و تکلیف وجوبی یا تحریمی است.

اما این اصل اولی مخدوش است، بلکه اصل اولی در اینجا حمل اوامر و نواهی بر ارشاد است، به جهت اینکه ارشاد یک مئونه زائدی اضافه بر نفس بعث و زجر ندارد، اما حمل امر و نهی بر وعید بر فعل و وعید بر ترک، مئونه زائد و جعل دیگری از طرف شارع می‌خواهد که در صورت نبودن آن مبادی، وعید بر فعل یا وعید بر ترک جعل بشود. ولی ما در اوامر ارشادی هم چنین جعلی را لازم نداریم، بلکه نفس خود طبیعت اوامر و نواهی، موجب ارشاد به اطاعت امر الله و ترک از نواهی و منهیات هستند.

در جلسه گذشته عرض شد که حمل اوامر و نواهی بر ارشاد، نیاز به مئونه دارد؛ اما در حمل اوامر و نواهی بر مولویت، از نفس خود آن امر و از نفس خود آن نهی، وعید بر فعل و وعید بر ترک انتزاع خواهد شد و دیگر نیازی به چیز دیگری نداریم. اینکه در صورت تخطی، وعید بر فعل یا وعید بر ترک وجود دارد، حکم عقل است و شارع آن را جعل نمی‌کند، بلکه آنچه شارع جعل می‌کند فقط بعث و زجر است. بنابراین نه حمل امر بر ارشاد به دست شارع است و نه حمل امر و نهی بر رفع وجوب و رفع حضر.

به عبارت دیگر، کاری که شارع انجام می‌دهد القاء اوامر و نواهی عندالمخاطب است، یعنی اوامر و نواهی را به مخاطب القاء می‌کند و بعد مخاطب آنها را تجزیه و تحلیل می‌کند؛ اگر مورد، امر بعد از حضر باشد موجب اباحه است، ولی در اینجا دیگر شارع این را جعل نمی‌کند؛ یا اگر مورد، نهی بعد الامر باشد اباحه انتزاع می‌شود، ولی در اینجا دیگر شارع این را جعل نمی‌کند؛ یا اگر مورد، ارشاد باشد مانند

﴿أَطِيعُوا﴾

اللَّهِ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ ﴿١﴾ يَا ﴿٢﴾ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ

مُفْسِدِينَ ﴿٣﴾ يَا ﴿٤﴾ وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ... ﴿٥﴾ معلوم

می شود که این اوامر و نواهی ارشادی هستند و باز هم شارع آن را جعل نمی کند.

به عبارت دیگر، این طور نیست که شارع جعل حکم تکلیفی بکند و آن را القاء بکند، بلکه کاری که شارع می کند این است که حکم را براساس یک موضوع یا اثبات می کند یا نفی می کند. اثبات و نفی آن یا به صورت امر و نهی است یا به صورت اثبات و نفی و جمله اخباریه است. حالا در اینجا این خود مخاطب است که تجزیه و تحلیل می کند و می گوید: «اگر به صورت امر باشد دلالت بر وجوب و... دارد و اگر به صورت نهی باشد، دلالت بر کراهت و... دارد و اگر به صورت نفی و اثبات باشد دلالت بر تأکید دارد.» تمام اینها قوانینی است که عرف و محاوره برای حمل کلام مولا جعل می کند و

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۶۰؛ سوره اعراف (۷) آیه ۷۴؛ سوره هود (۱۱) آیه ۸۵؛ سوره شعراء (۲۶) آیه ۱۸۳؛ سوره عنکبوت (۲۹) آیه ۳۶.
^۲ سوره نساء (۴) آیه ۱۴.

حتی ممکن است که خود مولا هم از این قوانین خبر نداشته باشد.

پس این کار را عرف و مخاطب انجام می دهد.

تنها کاری که مولا می کند این است که این امر یا نهی

را القاء می کند، ولی دیگر در پشت این قضیه، وعید را

جعل نمی کند، بلکه مخاطب می فهمد که اگر مولا امری

را از عبد خواست، عبد باید انجام بدهد و اگر انجام

ندهد عقل می گوید: «فَهُوَ يُعَدُّ عَاصِيًا فَيَسْتَوْجِبُ

العِقَابَ» این را عقل انتزاع می کند، نه شارع! کاری که

شارع می کند این است که می گوید: «آقا، این کار را

انجام بده!» تمام شد، من وظیفه ام را انجام دادم و کنار

رفتم! مخاطب هم وظیفه دارد که براساس عرف ببیند

آیا این امر شارع امر مولوی است یا ارشادی است؟

وجوب است یا استحباب است؟ حرمت است یا

کراهت است؟ اینها دیگر به دست شارع نیست، بلکه

به دست مخاطب است؛ مخاطب است و قرائن! مخاطب

است و مناسبات! مخاطب است و آنچه از

ذهنیات پیش مخاطب وجود دارد! مخاطب همه را با همدیگر می‌سنجد، بعد یا حکم به وجوب می‌کند یا حکم به استحباب می‌کند یا حکم به حرمت می‌کند یا حکم به کراهت می‌کند. تمام اینها به دست مخاطب است. وعید بر فعل و وعید بر ترک هم یکی از انتزاعاتی است که مخاطب براساس القاء اوامر و نواهی آن را به دست می‌آورد.

یعنی همان طوری که ما در باب وجوب گفتیم که وجوب نیاز به قرینه زائد ندارد، بلکه استحباب و سایر موارد نیاز به قرینه دارند، و همان طوری که ما در بحث تعیین و تخییر گفتیم که تعیین نیاز به قرینه و مؤونه زائده بر اصل القاء اوامر ندارد، بلکه تخییر نیاز به مؤونه زائد دارد، همین طور در وعید و وعده هم وعید بر فعل و وعید بر ترك اصلاً نیاز به جعل شارع ندارند، بلکه وقتی شارع حکمی را القاء می‌کند، خود مخاطب می‌بیند که باید این کار را انجام بدهد یا باید این کار را ترك کند، و اگر انجام ندهد كتك می‌خورد. این دیگر نیازی به جعل شارع ندارد، بلکه در اینجا دیگر عقل

حاکم است به اینکه اگر شما امر مولا را ایتان نکنید شما

تُعَدُّ عَاصِيًا، وقتی که تُعَدُّ عَاصِيًا، فَيَسْتَوْجِبُ الْعِقَابَ!

اینجا دیگر دو دو تا چهار تا است! صغری و

کبری و نتیجه! هذا واجبٌ و كُلُّ واجبٍ يوجب ایتان

الفعل، فَيَجِبُ ایتان هذا الفعل! بعد این نتیجه را

صغرای يك قیاس دیگر قرار می دهیم: هذا يجب ایتانه،

فإن لم يجب ایتانه فَيُعَدُّ تارك هذا الفعل عاصيًا! بعد

دوباره این نتیجه را صغرای برای يك قیاس دیگر قرار

می دهیم: هذا يُعَدُّ عاصيًا، و كُلُّ مَنْ يَعدُّ عاصيًا

فَيَسْتَوْجِبُ الْعِقَابَ، فهذا يستوجب العقاب!

پس این وعید بر فعل و ترک، قیاساتی است

که ذهن و عقل آنها را براساس یکدیگر قرار می دهد

و اصلاً به دست شارع نیست. شارع می گوید: «این

کار را انجام بده!» و بعد دیگر کاری به آن ندارد و

می گوید: حالا تو هر طور که می خواهی قضاوت

کن؛ اگر می خواهی حمل بر ارشاد بکنی بکن! اگر

می خواهی حمل بر مولوی بکنی بکن! و مراتب

مولوی از حرمت و کراهت و از وجوب و استحباب،

هر کدام را که می خواهی انجام بدهی انجام بده! اگر

می خواهی نهی بعد الأمر را حمل بر اباحه بکنی

بکن! و اگر می‌خواهی امر بعد از نهی یا توهّم
حظر را حمل بر اباحه بکنی بکن! اینها دیگر دست
من نیست، بلکه من حرفم را گفتم و رفتم، حالا این
مخاطب است و زمینه برای حمل اوامر و نواهی بر
هر موردی که باید حمل بکند!

بنابراین وعید بر ترک و وعید بر فعل اصلاً
داخل در جعل شارع نیست تا شارع آن را جعل کند،
همان‌طور که موارد و محتویات بالا، مثل اینکه امر
عقوب الحظر حمل بر اباحه بشود و امثال ذلک،
هیچ‌کدام به دست شارع نیست، بلکه به دست
مخاطب است.

اشکال دوم استدلال آیه‌الله سیستانی

اشکال دوم این است: شما که وعید بر فعل و
وعید بر ترک را مجعول و محتوای عامّ برای صیغ
دانستید، اصلاً وعید بر فعل و ترک که محتوا نیست!
چه کسی گفته است که اینها محتوا است؟! آنچه
محتوای صیغ است، الزام بر فعل و الزام بر ترک است
که این مسئله از اصل صیغه و مقتضای صیغه انتزاع
می‌شود. وقتی که مولا امری بر مخاطب القاء بکند،
«الزام» انتزاع می‌شود؛ اما وعید بر ترک از کجا انتزاع

می‌شود؟! مگر ما وعید بر ترک می‌خواهیم که مولا بگوید اگر انجام ندهی عقابت می‌کنم؟! مگر به داعی وعید بر ترک است که مکلف این کار را انجام می‌دهد؟! مگر به داعی وعید بر فعل است که مکلف این کار را انجام نمی‌دهد؟! مثلاً مولا بگوید: اگر خمر را بنوشی، شرب خمر وعید بر فعل دارد و عقابت می‌کنیم! مگر «عقابت می‌کنیم» باعث می‌شود که مکلف انجام بدهد؟! مگر «عقابت می‌کنیم» باعث می‌شود که مکلف امری مثل نماز را انجام بدهد و نماز بخواند؟!!

اوامر و نواهی که حمل بر موضوعات می‌شوند ابتدئاً به نحو اطلاق حمل می‌شوند، بعد خود مکلفین بر اساس رتبه‌ای که دارند این محتوای عام را از اوامر انتزاع می‌کنند؛ یک مکلف است که تا چوب بالای سرش نباشد انجام نمی‌دهد، در اینجا عقل او وعید بر فعل و وعید بر ترک را انتزاع می‌کند؛ اما یک مکلف است که این طور نیست، بلکه می‌گوید: «بَلْ وَجَدْتُكَ أَهْلًا لِلْعِبَادَةِ فَعَبَدْتُكَ!»^۱ پس

^۱ عوالی اللّٰثالی، ج ۱، ص ۴۰۴.

بر ترک در اینجا ندارد. آیا امیرالمؤمنین علیه السلام که نماز می خواند، به حساب وعید بر ترک انجام می دهد و اگر انجام ندهد مستوجب عقاب است؟! یا اولیا و بزرگان که ترک محرّمات می کنند، براساس وعید بر فعل است؟! اصلاً این حرف ها نیست! بلکه می گویند: «چون امر مولا آمده است من انجام می دهم، ولو اینکه مرا در جهنم هم ببرد!» آنها این حساب را می کنند! آنها می گویند: «من این حرام را انجام نمی دهم ولو اینکه مستوجب ثواب هم نشوم!» نه اینکه داعی بر فعل وعید بر ترک است و نه اینکه داعی بر ترک وعید بر فعل است! وعیدی در کار نیست، بلکه فقط امر مولا و نهی مولا است، والسلام، تمام شد! این وعید بر فعل و وعید بر ترک برای عوام است. عوام اند که از باب تجارت و مرابحه و داد و ستد، اوامر و نواهی را انجام می دهند؛ اما غیر عوام از آن کسانی که در مرتبه بالا قرار گرفته اند اصلاً وعیدی در مرحله آنها نیست، بلکه اگر مولا به آنها بگوید که اگر این را هم انجام ندهید من عقابتان نمی کنم، ولی آنها باز خودشان را

ملزم به انجام دادن می‌دانند!

راجع به مرحوم آیه‌الله انصاری همدانی

– رضوان الله عليه – نقل می‌کند:

حالی برای ایشان پیدا شده بود و به ایشان گفته

بودند که ما سلطنت عالم را به شما می‌دهیم و از

مقام و موقعیتتان هم هیچ کم نمی‌کنیم! ایشان

فقط گفته بودند: «من نپذیرفتم، به خاطر اینکه

دیدم من حوصله در دسر ندارم!»^۱

حالا آیا اینها عبادات را به خاطر وعید بر فعل

و وعید بر ترک انجام می‌دهند؟! اینها امر مولا و نهی

مولا را امر الزامی و نهی الزامی می‌دانند؛ تمام شد و

رفت! می‌گویند: «مولا گفته است انجام بده، ما هم

انجام می‌دهیم!» دیگر وعید بر ترک از کجا آمد؟!!

پس امر و نهی یعنی انتزاع امتثال از القاء اوامر و

نواهی مولا؛ همین!

بنابراین شما یا باید در اینجا بگویید که اوامر

و نواهی به مُلقیات بر عوام یا بر خواص تقسیم

می‌شوند و برای خواص اوامر و نواهی نداریم؛ که

این خلاف است و

^۱ رجوع شود به سوخته، ص ۲۱۴.

تکلیف هم بر عوام است و هم بر خواص است و در این مسئله لاشك و لاشبهة؛ یعنی همان طوری که صلاة بر عوام وضع شده است همان طور بر پیامبر اکرم و بر ائمه علیهم السلام هم به يك وجوب و بدون هیچ فرقی وضع شده است، و همان طوری که نهی از محرمات بر عوام وضع شده است، همان طور بر خواص هم که ائمه باشند وضع شده است و تکلیف هیچ فرقی نمی‌کند. منتها صحبت در این است که داعی بر اتیان تکلیف چیست؟ يك وقت داعی ترس از جهنم و عقاب است، يك وقت داعی رغبت به نعیم و جنات و حور و قصور است؛ گفت:

مسئله داعی برای اتیان و ترك، يك مسئله دیگر است؛ ولی صحبت در این است که آیا مولا در القاء او امر و نواهی، جعل و عید بر فعل کرده یا نکرده است؟ ما هیچ دلیلی نداریم که مولا گفته است که انجام بده و اگر انجام ندهی عذابت می‌کنم! اما اینکه در آیات

داریم: ﴿وَمَنْ يَعِصِ اللَّهَ...﴾^۱ به این معنا نیست که

جعل وعید کرده است، بلکه شارع دارد نتیجه این

حرمت و این مخالفت را در آیات بیان می‌کند: ﴿إِنَّا

أَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ سَلْسِلًا وَأَغْلَالًا وَسَعِيرًا﴾^۲ و امثال ذلك.

این آیات ارشاد به حکم عقل است و عقل حاکم است

بر اینکه کسی که ترك بکند مستوجب عقاب است،

نه اینکه شارع جعل بکند. اصلاً هم چنین چیزی نیست

که شارع بگوید: «من توأم با این امری که می‌کنم، وعید

بر ترك را هم آورده‌ام و اگر انجام ندهی عقابت

می‌کنم!»

بنابراین همه این اوامر، مولوی هستند. امر

مولوی فقط یعنی «الزام»، ولی وعید بر ترك در آن

نیامده است. امر مولوی فقط یعنی برو انجام بده!

حالا آن چیزی که

^۱ منسوب به صدرالدین دزفولی.

^۲ سوره نساء (۴) آیه ۱۴.

حکم می‌کند که اگر انجام ندهی مستوجب عقاب هستی، عقل است. اما این طور نیست که شارع مثلاً در «صَلِّ» علاوه بر الزام، این عقاب را هم جعل بکند و بگوید: این الزام، الزامی است که اگر انجام ندهی مستوجب عقاب هستی! یعنی این طور نیست که در امر «صَلِّ» که به مخاطب القاء می‌کند دو معنا را جعل کرده باشد؛ یکی الزام بر صلاة و دیگری وعید بر ترك؛ بلکه فقط الزام بر صلاة است: باید نماز بخوانی! در سایر اوامر و نواهی هم همین طور است، یعنی شارع فقط القاء می‌کند که نباید شرب خمر کنی، نباید سرقت کنی، نباید زنا کنی، باید روزه بگیری! اما اینکه اگر انجام ندهی عقابت می‌کنم، دیگر در این اوامر و نواهی نیامده است.

بنابراین محتوای عام برای صیغ در نبود مبادی‌ای که ایشان ذکر کردند - مانند امر عقیب‌الحظر یا نهی بعد الأمر یا ارشاد به حکم عقل - همان الزام بر فعل و الزام بر ترك است. الزام غیر از بعث و زجر است، بعث و زجر در همه صیغ هست،

ولی الزام در آنها نیست. بعث یعنی انجام بده و زجر هم یعنی انجام نده! حالا الزام بر انجام دادن و الزام بر ترک، انتزاع عقل عند فقد القرائن است، یعنی وقتی قرینه بر ارشاد یا قرینه بر اباحه در زمینه رفع توهم حضر نداشته باشیم و امثال ذلک. الزام از باب حکم عقل است بر اینکه وقتی که مولا امری را می کند مخاطب باید انجام بدهد. این انتزاع عقل است!

بله، عقل انتزاع دیگری هم می کند که اگر این کار را انجام ندهی عقابت می کند! این دیگر از کلام مولا انتزاع نمی شود، بلکه خود عقل انتزاع می کند؛ همان طور که در تمام احکام عقلیه، عقل همیشه همین طور حکومت می کند. البته این بحث در آنجایی که حکومت عقل به جانب احتیاط و امثال ذلک است خواهد آمد. اصلاً احتیاط عقلی، به جعل شرعی نیست، بلکه عقل حاکم است که وقتی مولا امری آورده است و شما مثلاً در شبهه مفهومیه شک دارید - حالا بعد بحث می کنیم که آیا در شبهه مصداقیه این طور است یا در شبهه مفهومیه - عقل حاکم است که وقتی امر مولا منجز است، شما باید

جانب احتیاط را انجام بدهید. یا عقل حاکم است که
وقتی در اینجا امری آمده است، شما باید از باب
اشتغال، برائت ذمه پیدا کنید. همه اینها احکام عقل
و از

باب حکومت عقل است و شرع اینها را نگفته است. بنابراین وعید بر فعل و وعید بر ترک، مجعول شارع نیست.

ایشان می‌فرمایند: امر مولوی دو محتوا دارد:

یکی محتوایی است که از کلام استفاده می‌شود و یکی

هم «مایکون أمراً اعتباریاً لا بدّ من جعله من قبل الشارع

و هو الوعدُ علی التّرك المقوم للوجوب»، یعنی بدون

وعید بر ترک، وجوب مقوم ندارد؛ در حالی که ما گفتیم

مقوم دارد و لولا جعل شارع، خود الزام از ناحیه عقل

است و آن مقوم وجوب است.

اولیا و بزرگان اوامر را به خاطر وعید بر ترک

انجام نمی‌دهند و وعید مقوم وجوب آنها نیست. اگر

به آنها بگویند که اگر نماز هم بخوانی باز شما را به

جهنم می‌بریم، آنها باز انجام می‌دهند! و می‌گویند:

مولا گفته است و باید انجام داد؛ تمام شد!

این مطلب حکایت از این می‌کند که این

اصولیون اصلاً مراتب تکلیف را متوجه نشده‌اند و

اصلاً نمی‌دانند که تکلیف مراتب دارد؛ در عین اینکه

«الزام» برای همه هست، برای آن شخص يك طور است

و برای این شخص يك طور دیگر است، لذا
 امیرالمؤمنین علیه السلام می فرماید: «ما عِبَدْتُكَ خَوْفًا
 مِنْ نَارِكَ وَ لاشَوْقًا إِلَى جَنَّتِكَ، بَلْ وَجَدْتُكَ أَهْلًا لِلْعِبَادَةِ
 فَعِبَدْتُكَ.»^۱ و چه خوب می فرماید: «[إِنَّ قَوْمًا عَبَدُوا اللَّهَ
 رَغْبَةً] فِتْلِكَ عِبَادَةُ التُّجَّارِ، [وَ إِنَّ قَوْمًا عَبَدُوا اللَّهَ رَهْبَةً]
 فِتْلِكَ عِبَادَةُ الْعَبِيدِ.»^۲ یعنی مرتبه تکلیف برای عبید
 خوف است و مرتبه تکلیف برای مردم تجارت است،
 اما مرتبه تکلیف برای ما فقط «بَلْ وَجَدْتُكَ أَهْلًا
 لِلْعِبَادَةِ» است! وعید بر ترك در كار نیست، بلکه آن
 چیزی که مقوم وجوب برای حضرت است «بَلْ
 وَجَدْتُكَ أَهْلًا لِلْعِبَادَةِ» است و آن چیزی که مقوم
 حرمت است، بل وجدتك أهلاً للاطاعة است!

در اینجا اگر برای حضرت وعید بر ترك
 نباشد آیا می توانیم بگوییم که برای ایشان وجوب
 ندارد و ما باید رفع وجوب بکنیم و مثلاً بگوییم که
 نماز برای ائمه علیهم السلام واجب نیست؟! این

^۱ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۴۰۴.

^۲ نهج البلاغة (صبحی صالح)، ص ۵۱۰.

مطلب صحیح نیست و نماز برای همه واجب است. پس باید بگوییم: اینکه اینها از این مسائل گذشته‌اند به این معنا نیست که دیگر وجوب از آنها برداشته شده است، بلکه وجوب سر جایش هست، ولی حکم برای اینها در این مرتبه به این نحو است که الزام از ناحیه شارع هست، ولی وعید بر ترک اصلاً وجود ندارد.

بنابراین آن اصولی که در آن همه یک‌طور هستند می‌شود اصول حوزوی! اما اگر نه، ما بدانیم که مراتب تکلیف برای هر وضعی و برای هر شخصی تفاوت پیدا می‌کند، آن وقت می‌توانیم تکلیف را به همه گسترش و سرایت بدهیم و دیگر جای اشکالی باقی نمی‌ماند؛ چون در اینجا عقل حاکم است که شما در یک موقعیت و وضعی هستید که می‌بینید اگر انجام ندهید مستوجب عقاب هستید، بعد از این مرحله عبور می‌کنید و عقل شما در اینجا یک حکم بالاتری را می‌کند، آن وقت دیگر در آنجا مسئله عقاب و مسئله ثواب نیست، آنجا مسئله قرب است و دیگر اصلاً عبادت برای بهشت و جهنم نیست، بلکه فقط برای تقرّب است، لذا عقل در آنجا

حکم می‌کند که اگر انجام ندهی قربی هم در کار نیست؛ عقل در هر مرحله‌ای یک حکم دارد.

در اینجا اصلاً مسئله جعل شارع نیست، اما ایشان می‌گویند که باید توسط شارع جعل بشود، بنابراین این عبارت «و لا بدّ من جعله من قبل الشارع» خطا است، چون این جعل از قبل عقل است و عقل انتزاع می‌کند. بله، عقل برای هر فردی انتزاع می‌کند؛ ولی عقل اولیا این جعل و وعید بر ترك را انتزاع نمی‌کند، بلکه عقل آنها اهلّیت عبادت را انتزاع می‌کند ولو بهشت و جهنمی هم اصلاً در کار نباشد! اصلاً اگر خدا بگوید ما بهشت و جهنم را برمی‌داریم آیا امیرالمؤمنین علیه السلام دیگر عبادت نمی‌کند؟! اولیا دیگر عبادت نمی‌کنند؟!!

اگر شما یک نفر را واقعاً دوست داشته باشید

آیا عملی را بدون اینکه آن شخص

اصلاً به شما هیچ‌گونه عوض و پاداشی بدهد،
فقط و فقط به‌خاطر جلب محبت او انجام
نمی‌دهید؟! آیا ما هم چنین کاری را در این دنیا انجام
نمی‌دهیم؟! در اینجا هم همین‌که مولا ببیند که
بنده‌اش این امرش را اطاعت نکرده است و از او
ناراحت بشود، همین ناراحتی مولا ولو وعید بر ترک
هم نباشد، ولو جهنمی هم در کار نباشد، همین برای
امیرالمؤمنین علیه السّلام قابل تحمّل نیست! آنها که
مثل ما نیستند!

اما برداشت اصولیون از اوامر و نواهی این
است که اوامر و نواهی فقط برای بهشت و جهنم
آمده است؛ درحالی‌که اوامر و نواهی فقط برای
تقرّب آمده است و بهشت و جهنم یکی از مراتب آن
است. در آنجا فقط خود ذات مطلوب است، نه آثار
ذات! اما اینها این مطالب را نمی‌فهمند!

بنابراین حاصل اشکال دوم این شد که در
اینجا حرف اصولیین صحیح است که می‌گویند که
عند فقد القرائن و شک بین اوامر ارشادی و اوامر
مولوی، اصل با حمل اخبار و اوامر و نواهی بر
مولویت است، نه بر ارشادیت؛ نه حرف ایشان که

می‌گوید: «این اوامر و نواهی دلالت بر ارشاد می‌کنند، نه دلالت بر مولویت.»

اشکال سوم استدلال آیه‌الله سیستانی

مسئله دیگری که در اینجا هست این است که

در ما نحن فیه، یعنی لا ضرر و لا ضرار، «لا» به عنوان نفی و اثبات آمده است. ایشان می‌فرمایند:

چون مورد، مورد اثبات و نفی است، غیر از نهی از

ضرر یا نهی از انجام فعل، يك مسئله دیگری هم هست

و آن این است که چون لا ضرر و لا ضرار را به لسان

نفی بیان می‌کند، خصوصاً در آنجاهایی که به طبایع

خارجی مربوط است، دارد این قضیه را خارجاً نفی

می‌کند. پس نفی، اضافه بر آن نهی تحریمی ضمناً

می‌خواهد يك سری احکام اجرائیه برای جلوگیری از

وقوع این طبیعت خارجی اثبات کند؛ یعنی می‌خواهد

بالسان نفی بگوید که هم چنین طبیعتی در خارج وجود

ندارد. اما چطور وجود ندارد، در حالی که ما می‌بینیم

وجود پیدا می‌کند؟! پس جواب این است که اینکه

می‌گوید «وجود ندارد»، یعنی برای جلوگیری از آن

وجود خارجی می خواهد جعل احکام بکند.

من باب مثال وقتی که می گوید: «لاضَرَر»، یعنی

ضرری در خارج وجود

ندارد، درحالتی که وجود دارد، بنابراین شارع می‌خواهد با زبان بی‌زبانی بگوید که من نمی‌گذارم این ضرر در خارج وجود پیدا بکند؛ یعنی نه تنها تو حق نداری این ضرر را در خارج ایجاد کنی، بلکه اگر هم بخواهی ایجاد کنی عقابت می‌کنم! پس اصلاً نباید در خارج ضرر و ضراری وجود داشته باشد! و اصلاً هم چنین چیزی در خارج نیست!

بنابراین اینکه می‌گوید: «در خارج نیست»، یعنی من نمی‌گذارم این مسئله در خارج تحقق پیدا بکند، نه اینکه به همدیگر ضرر نرسانید. لسان «در خارج نیست» لسان نفی طبیعت خارجی است. این لسان به معنای جعل احکام و وسائل اجرائی و قضائی برای جلوگیری از تحقق این جعل در خارج است.^۱

بعد ایشان می‌فرماید: «البتّه نحوه اجرای این مسئله به دست حاکم است.» و ما هم بعداً خواهیم گفت.

اما در این حرف ایشان که فرمودند: «نفی و اثبات، هم‌چنین مطلبی را می‌رساند» محلّ اشکال

^۱ رجوع شود به قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۱۳۸ - ۱۴۱.

است، به خاطر اینکه در خیلی از مسائل، این جهت اجرایی وجود ندارد.

من باب مثال «لَيْسَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَوَلَدِهِ رَبًّا»،^۱ البتّه

در مورد ربا می توانیم بگوییم که جزء طبایع خارجی نیست، بلکه جزء احکام مجعوله است که در بحث بعدی می آید.

یا من باب مثال اگر شارع بگوید: «در اسلام شرب خمر نیست» با اینکه شرب خمر یک عمل خارجی و یک طبیعت خارجی است و حکم جعلی نیست، آیا معنایش این است که من وسائل اجرایی این را هم قرار می دهم؟! نه، اگر یک شخص در منزل خودش شرب خمر کرد، شارع هیچ وقت جلوی او را نمی گیرد. بله، اگر در ملاء عام باشد تعزیر دارد.

یا من باب مثال اگر شارع بگوید: «زنا در اسلام

نیست» با اینکه زنا یک طبیعت

^۱ وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۱۳۵.

خارجی است، آیا معنایش این است که حتی اگر در منزل هم انجام دادی باز من با وسائل اجرایی جلویت را می‌گیرم و نمی‌گذارم انجام بدهی؟! نه تنها این طور نیست، بلکه حتی در اینجا امر به کتمان هم داریم! اینکه گفته شده است که باید چهار تا شاهد بیاید و امثال ذلک، این امر به کتمان است، یعنی شارع نمی‌خواهد این قضیه افشا بشود و در ملأ بیان بشود. لذا در مواردی هم که پیش می‌آید شارع دائماً کتمان می‌کند، مثلاً می‌گوید: «آقا برو، اشتباه کرده‌ای و یادت رفته است که چه کار کرده‌ای!» یعنی می‌خواهد این قضیه را پنهان و کتمان کند و نمی‌خواهد آن را برملا کند و بعد هم جلویش را بگیرد. آن عمر بود که از دیوار خانه آن شخص بالا رفت تا داخل خانه را تماشا کند. بعد هم آن شخص محکومش کرد که تو غلط کردی که آمدی از بالای دیوار تماشا کردی که ما داریم شرب خمر می‌کنیم! اگر من یک گناه کردم، تو سه تا گناه کردی! خلاصه

^۱ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۲۸، ص ۳۲ و ۱۰۴ و ۱۰۶ و ۱۰۷.

جلوی او حسابی محکوم شد!^۱

اما اینکه ایشان در اینجا بیان کرده‌اند که «اثبات و نفی می‌خواهد این را برساند که جعل احکام و وسائل اجرایی برای جلوگیری از این طبیعت در خارج است!» ما می‌توانیم بگوییم که نه تنها این طور نیست، بلکه ممکن است در خیلی از موارد با وجود اینکه اثبات و نفی به طبایع تعلق می‌گیرد، ولی در عین حال اصلاً منظور شارع جعل احکام مانعه از اجرای این طبیعت در خارج نباشد؛ مثلاً اگر شارع بگوید: «لا شربَ خمرٍ فی الاسلام» یا «لا زنا فی الاسلام» و امثال ذلك از طبایع خارجی‌ای که مردم نسبت به آنها رغبت یا انزجار دارند و به لسان «لا» بیان شده است، دلیل بر این نیست که وسایل اجرایی هم جعل شده است.

بله، همان طوری که در مقدمه عرض کردیم، در اینجا این نکته هست که اگر موضوع از آن موضوعاتی باشد که جنبه اجتماعی دارد، شارع در اینجا از باب حفظ

^۱ شرح نهج البلاغه، ابن‌ابی‌الحدید، ج ۱، ص ۱۸۲؛ ج ۱۲، ص ۱۷.

نظام و عدم اختلال در نظام، جعل احکام مانعه از اجرای اینها خواهد کرد و این دیگر اختصاص به اثبات و نفی ندارد. اگر لاضرر و لاضرار به صورت اثبات و نفی هم نبود باز در اینجا خود آن نهی و خود نفس حکم دلالت بر جعل احکامی خواهد کرد که مانع از تحقق این امر خارجی و این طبیعت خارجی است؛ چون خود حکم و موضوع از احکام و موضوعاتی است که ارتباط اجتماعی دارد و شارع قطعاً باید وسایل اجرایی برای جلوگیری از این ضرر و ضرار را جعل بکند، و الاً اگر جعل نکند اختلال در نظام پیش می آید. این مسئله دیگر مثل قضیه زنا و شرب خمر، قضیه شخصی نیست، بلکه يك مسئله اجتماعی مثل سرقت است. اگر شارع بگوید: «لاسرقة فی الاسلام»، چون جنبه و ارتباط اجتماعی دارد، قطعاً باید جعل احکام و مسائل قضایی ای بکند که جلوی این سرقت را بگیرد. در این صورت دیگر بین اثبات و نفی و بین امر و نهی فرقی نخواهد بود. بله، اثبات و نفی شدیدتر و مؤکد به نحو آكد این قضیه را اثبات می کند و این يك مطلب

دیگری است، اما اینکه بگوییم که اختصاص به نفی و اثبات دارد، صحیح نیست.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

درس سی و دوم: بررسی نظریه آیه‌الله سیستانی در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار (۴)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

مورد دوم: حکم موضوعات اعتباریه دارای آثار وضعیه عقلائی

موضع دومی که آیه‌الله سیستانی در تعیین محتوای کلام بیان می‌کند این است که مورد حکم، یک ماهیت اعتباریه باشد، مانند عقود و ایقاعات، مثل بیع، ازدواج، طلاق، عتق، هبه و سایر ابواب معاملات که اینها جزء ماهیات اعتباریه هستند؛ نه ماهیات تکوینیّه خارجیّه، اعم از فعل و ذات و اعم از مکلف و غیر مکلف، که اعتباری بر آنها تعلق نمی‌گیرد، مثل اکل و شرب و نوم و امثال ذلک.

جعل و اعتبار این احکام اعتباریه به جهت تنظیم نظام اجتماعی و لازمه وجود انسان در تمدن اجتماعی حیات خودش است. انسان بدون معاملات

نمی‌تواند در جایی زندگی کند و بالأخره باید داد و ستد داشته باشد. اگر بخواهد در یک نظام اجتماعی زندگی کند طبعاً بایستی که اهل معامله و بیع و شراء باشد و عقود و ایقاعات و امثال ذلک را رعایت کند تا بتواند در آنجا بماند.

شارع مواردی را جعل می‌کند: «النَّاسُ

مَسْلُطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ»^۱ «لَا يَبِيعُ إِلَّا فِيهَا تَمْلِكُ»^۲ «لَا يَحِلُّ

مَالُ امْرِئٍ مُّسْلِمٍ إِلَّا بَطِيبَ نَفْسِهِ»^۳ و «لَا طَلَّاقَ إِلَّا لِمَنْ

أَرَادَ الطَّلَاقَ»^۴

که در تمام این موارد منظور از نفی و اثبات‌ها و منظور از امر و نهی‌ها عبارت است از القاء اثر قانونی و اثر اعتباری؛ چون شکی نیست که شارع وقتی که این موارد را اعتبار می‌کند آثاری بر این اعتبار بار می‌کند، مثلاً وقتی که بیع را جعل و اعتبار می‌کند طبعاً آثاری بر این بیع بار می‌کند و إلاً بیع بدون آثار معنا ندارد، یا مثلاً وقتی طلاق را اعتبار و جعل

^۱ نهج الحق، ص ۴۹۴.

^۲ عوالی اللئالی، ج ۲، ص ۲۴۷.

^۳ همان، ص ۴۹۳.

^۴ الکافی، ج ۶، ص ۶۲.

می‌کند طبعاً آثاری بر این طلاق مترتب می‌کند که همان بینونیت و رفع نفقه و وجوب عده و سایر احکامی است که مترتب بر طلاق است.

منظور از احکام در اینجا ارشاد به ترتب اثر یا عدم ترتب اثر قانونی یا شرعی است، به جهت اینکه وقتی ماهیتی اعتباری باشد داعیه نفسانی برای انجام آن ماهیت وجود ندارد مگر رسیدن به مطلوب و هدف؛ مثلاً داعیه برای طلاق رسیدن به مطلوب است که همان جدا شدن از این زن است، یا داعیه برای ازدواج رسیدن به مطلوب است که همان تحقق احکام تکوینیّه خارجیّه است، یا داعیه برای بیع ترتب آثاری است که بر بیع مترتب است، مثل استفاده و امثال ذلک.

پس هدف از اعتبار این احکام بر این موضوعات، عبارت است از ترتب آثاری که بر این اعتباریات مترتب است. برای رسیدن به این هدف وسیله لازم است. وسیله «جعل شارع» است. جعل شارع یا با اثبات یا با نفی یا با امر یا با نهی می‌آید؛ اینها وسائلی برای رسیدن به این هدف هستند. من باب مثال

شارع برای رسیدن به آن تمتّعات، «أَنْكَحْتُ» را به عنوان وسیله جعل کرده است؛ پس «أَنْكَحْتُ» وسیله‌ای برای رسیدن به آن تمتّعات است. یا برای استفاده از مایَمَلَك، «بِعْتُ» و «إِشْتَرَيْتُ» را جعل کرده است و اینها وسیله‌ای برای رسیدن به آن هدف هستند که آن هدف عبارت است از همان تمتّعات.

حالا اگر شارع در موردی بخواهد این آثار را از حصّه‌ای از این ماهیت منتفی کند، یا آن را در خارج نفی می‌کند یا از وقوع آن نهی می‌کند؛ و اگر شارع بخواهد آثاری را در خارج بر یک ماهیت اثبات بکند، یا تحقق آن ماهیت را در خارج اثبات می‌کند یا امر به ایجاد آن می‌کند. در اینجا همین که شارع منظور و هدف خودش را

که سلب آثار یا اثبات آثار است با ایراد کلامی که این معنا را برساند حاصل شده می‌بیند، دیگر لزومی برای امر یا تحریم مولوی باقی نمی‌ماند.

من باب مثال وقتی که شارع بگوید: «لا طلاق

إِلَّا لِمَنْ أَرَادَ الطَّلَاقَ» یعنی این آثار بر این حصّه از طلاق که بدون اراده واقع شده است مترتب نیست. الآن شارع به واسطه این جمله به هدف خودش که انزجار مکلف از هم‌چنین امری است می‌رسد تا به واسطه این انزجار، آن آثار قانونی مترتب بشود یا آن آثار قانونی که بوده است برداشته شود.

پس شارع در این طور موارد با این جملات به هدف خودش که سلب آثار است می‌رسد و در این صورت طبعاً دیگر استفاده تحریم مولوی یا استفاده وجوب و امر مولوی از این اوامر و نواهی نخواهد شد؛ یعنی مورد و مَصْب، دیگر مَصْب اوامر و نواهی مولویه نخواهد بود، بلکه اینها ارشاد هستند بر ترتب اثر قانونی یا بر عدم ترتب اثر قانونی، و فرقی نمی‌کند که بر متعلق امر باشد یا بر متعلق نهی باشد.

بله، اگر مورد طوری باشد که انسان اضافه بر
القاء اثر یا ترتّب اثر، رغبت زیادتری داشته باشد یا
اینکه از مواردی باشد که قانون نمی‌تواند در آن
دخالت کند، یعنی جریان این ماهیات اعتباریه از
قبیل معاملات و عقود و ایقاعات، به دست قانون
نباشد، مانند خرید و فروش منقولات؛ مثلاً وقتی که
شما یک کیلو انگور یا دو کیلو سیب می‌خرید، دیگر
بر این عمل اثر قانونی مترتب نیست. اما وقتی شما
بخواید زمین بخرید، قانون باید از این خرید شما
حمایت کند؛ شما باید به محضر بروید و امضاء کنید
تا بعداً دچار دردسر نشوید، و الاً ممکن است بگویند
که سندت کجا است؟ اما برای خریدن انگور و سیب
دیگر سند لازم نیست. البته ایشان زمین را جزء
منقولات به حساب آورده‌اند، ولی ما می‌توانیم توسعه
بدهیم و بگوییم: این طور نیست که حمایت قانونی
فقط به غیر منقولات از قبیل زمین و املاک و
امثال ذلک اختصاص داشته باشد، بلکه مثلاً ماشین
هم که جزء منقولات است از اعتباراتی است که نیاز
به حمایت قانونی دارد.

بنابراین در مورد چیزهایی که متعارف نیست که قانون بخواهد روی یکی یکی آنها نظر بدهد، امضاء یا حمایت قانونی نمی‌خواهد؛ مثلاً وقتی شما یک کیلو پیاز و سیب زمینی یا پارچ و لیوان را شیء حقیر به حساب می‌آورید، خرید آن دیگر امضاء یا حمایت قانونی نمی‌خواهد؛ یا مثلاً در بعضی موارد می‌بینیم که قانون با اینکه یک شیء حقیر نیست، ولی باز امضای قانونی را رعایت نمی‌کند، مثل اینکه شما یک فرش را ده میلیون تومان بخرید، با اینکه ده میلیون حقیر نیست، ولی هیچ سند قانونی برای این فرش نیاز نیست و هیچ وقت به شما گفته نمی‌شود که آن را در محضر به اسمتان ثبت کنید.

اما در مسائلی که جنبه اجتماعی دارند قانون و اجتماع امضای حکومت یا امضای یک وجهه معتبر را بر این ماهیت اعتباریه لازم می‌داند؛ مثلاً در مورد نکاح امضای این ماهیت اعتباریه لازم است، ولو حکومت هم نباشد، ولی بالأخره افراد محل باید امضاء کنند و مجلس داشته باشند؛ یا مثلاً خرید و فروش موتور و ماشین از مسائلی است که

امضای حکومت را لازم دارد، چون ممکن است با اینها مسائل خلاف انجام شود.

پس به طور کلی این مسئله به دست قانون اجتماع است که اجتماع کدام ماهیت را جزء مسائل و ماهیاتی می‌داند که حمایت قانونی لازم دارد و کدام ماهیت را جزء مسائل و ماهیاتی می‌داند که حمایت قانونی لازم ندارد.

ایشان می‌فرمایند:

در این گونه موارد به غیر از جنبه ارشادیت، به تحریم مولوی هم نیاز دارد، به جهت اینکه چون این ماهیات اعتباریه به خودی خود حمایت قانونی ندارند، شارع به خاطر اعتناء مردم و مکلفین به این ماهیات، یک تحریم یا امر هم بعد از آن می‌آورد؛ مثلاً در مورد ربا علاوه بر اینکه داریم: ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^۱، یعنی

غیر از خود حرمت ربا که انفصال اثر قانونی از معامله ربوی است، یک حرمت هم بر آن بار کرده است تا مکلفین حواسشان را جمع کنند و طرف ربا و این حرف‌ها نروند!

روی این حساب، استعمال صیغه در این مورد

^۱سوره بقره (۲) آیه ۲۷۵.

استعمال حقیقی است، نه استعمال مجازی؛ یعنی شارع واقعاً آن را نمی‌خواهد و واقعاً می‌خواهد انجام نگیرد، منتها این نخواستن و انجام نگرفتن با زبان ارشاد و با زبان سلب اثر قانونی هم متمشی می‌شود.

البته ایشان فقط کلمه «تحریم» را آورده است،

ولی امر مولوی هم همین‌طور است.

مورد سوم: حکم موضوعات خارجی غیر مرغوب‌الیها

مورد سوم این است که موضوع حکم ما یک

ماهیت خارجی است، اما مکلف به این ماهیت

خارجی رغبت ندارد یا از آن انزجار ندارد، مثل

«لَا شَكَّ لَكثيرِ الشُّكِّ»^۱ و «لَا سَهْوَ لِلإِمَامِ»^۲ که

در این صورت خیلی قضیه روشن است که منظور

عدم ترتب آن اثر متوهمی است که مکلف توهم آن

اثر را دارد، یعنی چون خود این ماهیت دارای آثار و

^۱ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۸، ص

۲۲۷-۲۲۹، بابُ عدمِ وجوبِ الإحتیاطِ علی من کثرُ

سَهْوُهُ.

^۲ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۳۹ - ۲۴۲، بابُ عدمِ وجوبِ شیءٍ بِسَهْوِ الإِمَامِ مع حفظِ المأموم.

احکام است، لذا به خاطر سلب آن احکام و آثار متوهّم، شارع در اینجا به لسان نفی، آن ماهیت را نفی کرده و فرموده است: «لَا شَكَّ لَكثِيرِ الشُّكِّ» آن وقت دیگر در اینجا تحریمی معنا ندارد، به جهت اینکه مکلف نسبت به شک یا نسبت به سهو اصلاً رغبتی ندارد تا شارع بگوید که بر تو حرام است که آثار شک را مترتب کنی! بلکه در اینجا همان رفع ترتّب آن آثاری است که در غیر این ظرف و غیر این حصه برای شک بوده است و شارع این آثار را از اینجا برداشته و رفع توهّم وجود آن آثار را کرده است.

پس در اینجا دیگر معنا ندارد که شارع برای رفع این ماهیت خارجی، تسبیب به جعل حکم کند، به جهت اینکه این ماهیت یک امری است که در خارج انجام می‌گیرد، لذا تسبیب به جعل دیگر معنا ندارد؛ مثلاً معنا ندارد که شارع برای رفع شک یا سهو، احکامی جعل کند، چون سهو و شک دو عمل نفسانی هستند و دیگر معنا

ندارد که شارع برای رفع اینها احکامی جعل کند، بلکه حکمی که شارع در اینجا می‌کند نفی آن آثار متوهم است.

مورد چهارم: نفی حکم جهت تخصیص به مأموربه خاص

می‌توانیم بگوییم که مورد دوم و مورد سوم و هم‌چنین مورد چهارم و مورد پنجم، همه یک محتوا دارند و محتوای آنها همان رفع اثر قانونی است، منتها ایشان آنها را جدا جدا کرده‌اند. ایشان در مورد چهارم فرموده‌اند:

مصَّبٌ حَكْمٌ فِي مَوْرَدٍ چَهَارَمٍ يَكُ حَصْرُهُ بِخِصُوصِيٍّ اَزْ يَكُ مَاهِيْتِ اسْتِ كِهْ اَمْرٌ بِهْ اَنْ تَعْلُقُ كَرَفْتِهْ اسْتِ وَ شَارِعٌ بَرَايِ اَنْ حَصْرُهُ بِخِصُوصٍ، يَكُ حِسَابِ دِيْگَرِيٍّ بَا زْ كَرْدِهْ اسْتِ؛ مِثْلًا دَرِ «لَا صَلَاةَ اِلَّا بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ»^۱ يَا «مَنْ لَمْ يُقِمِ صَلَاتَهُ فِي الصَّلَاةِ فَلَا صَلَاةَ لَهُ»^۲ يَا «لَا صَلَاةَ اِلَّا بِطَهْوَرٍ»^۳ وَ امثال ذلك، انسان گمان دارد که این ماهیت دارای سعه است، اما شارع متعلق

^۱ الخلاف، ج ۱، ص ۳۳۶.

^۲ الكافي، ج ۳، ص ۳۲۰.

^۳ المحاسن، ج ۱، ص ۷۸.

امر به صلاة را به يك شرط مقيد می کند، مثلاً مقيد به فاتحة الكتاب می کند یا مقيد به قيام على الإستواء در حال صلاة می کند یا مقيد به صلاة با طهور می کند و امثال ذلك.

این مسئله هم مثل همان مسئله دوم است؛ یعنی در اینجا هم شارع از جعل این ماهیت صلاة منظوری دارد که همان أداء نماز است، و به واسطه این نفی آن اثر قانونی و شرعی را سلب می کند، و سلب اثر شرعی به معنای تحدید موضوع است، یعنی آن صلاتی که در یجب عليك الصلاة، موضوع برای وجوب است، محدود و مقيد به این موارد نفی می شود، مثلاً آن صلاة مقيد به فاتحة الكتاب می شود یا مقيد به قيام على الإستواء می شود یا مقيد به طهور می شود. در واقع برگشت این تقيد، ارشاد به جزئیت و شرطیتی است که در متعلقات او امر و نواهی وجود دارند. پس این مورد هم مثل همان مورد دوم است؛ یعنی همان طوری که ماهیت «لا یبع إلا فی ملک»^۱ یا

^۱ عوالی اللئالی، ج ۲، ص ۲۴۷: «و قال النبی صلی الله علیه و آله و سلم:

«لا طلاق إلا لمن أراد الطلاق»^۱ را محدود کردیم و

گفتیم که طلاق دارای اثر است که با اراده باشد، پس حصه‌ای از طلاق را که بدون اراده باشد، از طلاق بیع دارای اثر است جدا و خارج کردیم، و هم‌چنین بیع غیر ملک را از بیعی که دارای اثر است خارج کردیم؛ همان‌طور در این مورد چهارم هم ما حصه‌ای را از ماهیتی خارج می‌کنیم، پس در واقع ما آن ماهیت را به نبود این حصه یا به وجود این شرط مقید می‌کنیم، مثلاً آن صلاتی که متعلق امر است، مقید به شرطیت فاتحه و قیام علی الاستواء است. پس این مورد چهارم هم با آن مورد دوم فرقی نمی‌کند و هر دو مورد در اینجا یکی هستند.

مورد پنجم: نفی حکم جهت تخصیص به منهی^۲ عنه خاص

اما مسئله پنجم این است که مورد، مورد امر

نیست، بلکه مورد نهی است؛ مانند «لاریا بین الوالد و

لایع إلا فیما تملك.»

^۱ الکافی، ج ۶، ص ۶۲.

الولد»^۱ که در اینجا مورد نهی است و به معنای رفع آثار قانونی و شرعی از این مورد و اثبات آثار قانونی و شرعی برای غیر از این مورد از سایر انواع رباها است. پس لسان در اینجا، لسان تحدید موضوع است، ولی منظور رفع اثر قانونی و رفع اثر شرعی است.

این مورد هم مثل همان مورد چهارم است و هیچ فرقی ندارند. برگشت تمام اینها به عدم ارتباط و رفع آثار آن ماهیت از این حصه است، یعنی این حصه را از آثاری مثل حرمت که بر آن ماهیت مترتب می‌شود، خارج می‌کند. روی این حساب، ما همه این چند مورد را در یک میزان قرار می‌دهیم و آن این است: یک مصب برای حکم ما این است که منظور

^۱ وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۱۳۵:

«عن عمرو بن جمیع عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

قال أمير المؤمنين عليه السلام: "ليس بين الرجلٍ وولده

رباً و ليس بين السيد و عبده رباً".... عن زرارة عن

أبي جعفر عليها السلام قال: ليس بين الرجلٍ وولده و

بينه و بين عبده و لا بين أهله رباً....»

از تحدید موضوع و منظور از رفع موضوع در خارج،

رفع اثر قانونی و شرعی بر این حصه خاصه است، نه امر مولوی و نه تحریم مولوی و نه امر وجوبی، بلکه رفع اثر قانونی و شرعی یا اثبات اثر قانونی و شرعی بر این حکم است بدون اینکه مولوی باشد.

البته ایشان می‌فرمایند:

در بعضی از موارد می‌بینیم که اضافه بر رفع این اثر قانونی و شرعی، به جهت دواعی نفسانیه و رغبت مکلفین یا به جهت عدم حمایت قانونی، شارع برای رسیدن به این هدف که فعل در خارج باشد یا عدم فعل در خارج باشد، وجوب مولوی یا تحریم مولوی را هم اثبات می‌کند.

مورد ششم: امر عقیب‌الحظر

یک مصب و یک مورد دیگر باقی می‌ماند که آن را هم بیان می‌کنیم تا دیگر آن محتوای عامی که منظور ایشان در موارد اثبات و نفی بود تمام شود. این مورد ششم، امر عقیب‌الحظر است. در اینجا مصب حکم ما طبیعتی است که مکلف رغبت در آن دارد یا انزجار از آن دارد، ولی نه به جهت خود طبیعت تنها، بلکه به جهتی از جهات نسبت به آن طبیعت فعلاً یا رغبت دارد یا انزجار دارد. اگر خود

طبیعت فی حدّ نفسه مورد رغبت یا مورد انزجار مکلف باشد، داخل در همان مصبّ حکم اول است. اما در بعضی از موارد، امری برای مکلف پیش می‌آید که به جهت آن امر، رغبتی برایش پیدا می‌شود که داعی در انجام آن امر می‌شود، یا نهی برایش پیش می‌آید که به جهت آن نهی، از این ماهیت انزجار پیدا می‌کند. یکی از این موارد را اصطلاحاً امر عقیب‌الحظر می‌گویند. در امر عقیب‌الحظر مکلف الآن از این ماهیت انزجار دارد چون قبلاً نهی آمده بود، و دیگر فرقی نمی‌کند که علم به این نهی داشته است یا توهم حضر داشته است. در اینجا این امر یا این نهی فقط رفع حکم سابق می‌کند؛ یعنی چون قبلاً امر بوده است، الآن این نهی در اینجا رفع وجوب می‌کند؛ یا چون قبلاً نهی بوده است، الآن این امر در اینجا رفع تحریم می‌کند و مستوجب إباحه می‌شود. روی این بیان، قطعاً در اینجا نظر مولا بر بعث جدّی و زجر جدّی نخواهد بود. بعث یعنی انجام دادن، و زجر یعنی انجام ندادن. وقتی که مولا در اینجا منظورش

بعث و زجر نیست، پس استعمال لفظ در اینجا در بعث و زجر دیگر استعمال مجازی می‌شود. مصحح این استعمال، آن ارتباط و تناسبی است که قبلاً با زجر یا با رغبت مکلف بوده است و الآن می‌خواهد تبدل پیدا کند. وقتی که مولا بعث می‌کند، بین این بعث و بین آن زجر قبلی یک ارتباط است که می‌خواهد به واسطه این بعث، آن زجر را بردارد؛ و این مصحح استعمال لفظ در بعث می‌شود.

روی این حساب - همان‌طوری که گفته شد - وقتی مکلف الآن این عمل را انجام می‌دهد دیگر فرقی نمی‌کند که خود طبیعت، طبیعتی است که مکلف در آن رغبت یا انزجار دارد، یا مکلف به واسطه حکمی که قبلاً بوده است الآن خودش را نسبت به این قضیه در ضیق می‌بیند یا در ضیق احساس می‌کند؛ مثلاً وضویی که قبلاً بر او باله‌اء واجب بوده است، الآن هم مکلف خیال می‌کند که همان وضو باله‌اء برای او واجب است. پس الآن این عنایتی که مکلف روی این موضوع دارد به جهت يك امر قبلی است، لذا شارع آن محذوریت امر

قبلی را برمی دارد. پس در «لا حرج فی الدین»^۱ متعلق حرج که وضوی مائیه است، قبلاً مشمول حکم وجوب بوده است و با «لا حرج»، حکم وجوب را از روی آن موضوع برمی دارد و می گوید: قبلاً وضوی مائیه برای تو واجب بود، ولی الآن در این ظرف دیگر آن وجوب برداشته می شود.^۲

ضرر یکی از مواردی است که ممکن است امر در غیر این ظرف به آن تعلق گرفته باشد. من باب مثال اسراف مال حرام است، ولی بذل مال در مورد عبادات واجب است، مثلاً اگر انسان آب ندارد ولی پول دارد و شخصی آب می فروشد باید بذل مال کند، اما اگر این بذل مال به جایی رسید که دیگر باعث ضرر می شود شارع می گوید که آن حکم وجوب بذل مال در قبال تحصیل طهارت مائیه وقتی به حد ضرر می رسد دیگر آن وجوب از این مورد برداشته می شود؛ یا مثلاً داخل منزل شدن برای

^۱ اقتباس از سوره حج (۲۲) آیه ۷۸: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾.

^۲ الإستبصار، ج ۱، ص ۷۷.

یا سر زدن به مزرعه قبلاً مورد امضاء و إباحه شارع بوده است، ولی الآن این رفتن و حق استفاده از این إباحه شرعیه به واسطه ضرر به غیر برداشته می شود و مشمول حکم لا ضرار واقع می شود؛ یا مثلاً حرکت دادن دست، مباح است، اما اگر این حرکت دادن باعث شود که مالی از بین برود، مثلاً کاسه‌ای را از بالا بیندازد و این کاسه بشکند، این حرکت دستی که موجب می شود این ظرف از آن بالا بیفتد مشمول لا ضرار می شود.

بنابراین در این مورد این ماهیتی که الآن مکلف نسبت به آن رغبت یا انزجار دارد، در این ظرف حصه خاصه به جهت حکم قبلی تبدل پیدا می کند و آن حکم إباحه از آن برداشته می شود.

تفسیر آیه الله سیستانی از قاعده لا ضرر و لا ضرار براساس تطبیق قاعده بر

حکم مورد ششم

آن وقت روی این حساب، قاعده لا ضرر و لا ضرار بنا بر رأی و نظر ایشان داخل در این قسم ششم می شود؛ یعنی ضرر و ضرار و حرج و... از موضوعاتی هستند که مورد انزجار مکلف هستند و

فرقی نمی‌کند که فی حدّ نفسه مورد إنزجارند یا به این جهت که قبلاً حکمی به اینها تعلق گرفته بود، مکلف خیال می‌کند که الآن هم بر آن حکم سابق باید باقی باشد، و از این نظر مورد إنزجار است؛ پس وقتی که شارع می‌گوید: «لا ضرر»، آن حکم سابقی را که قبلاً بود برمی‌دارد.

در امر بعد الحظر، مثلاً در حال إحرام می‌گوید:

﴿أَحَلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةَ الْأَنْعَمِ إِلَّا مَا يُتَلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحَلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ و بعد می‌گوید: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ

فَأَصْطَادُوا﴾^۱. این امر به اصطیاد بعد از نفی از

اصطیاد، آن حرمت را برمی‌دارد. در اینجا هم «لا ضرر»

آن حکم سابق را که وجوب وضو یا إباحه در تصرّف

بود برمی‌دارد. وجوب وضو مورد إنزجار است و

إباحه و جواز تصرف در ملك مورد رغبت است، و

چون می‌خواهد ضرر بزند، شارع آن را برمی‌دارد. اینها

به جهت آن حکم سابق است.^۲

^۱ سوره مائده (۵) آیه ۱ و ۲.

^۲ رجوع شود به قاعدة لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۱۴۱ - ۱۴۷.

مطلبی که در اینجا به نظر می‌رسد این است:

نظر ایشان در امر بعدالحظر این

است که استعمال صیغه در امر، استعمال مجازی

است، چون در اینجا بعثی نیست؛ مثلاً در ﴿إِذَا حَلَلْتُمْ

فَأَصْطَادُوا﴾ بعثی نیست و فقط می‌گوید که من

حرمت صید را برداشتم، ولی نمی‌گوید که بروید

شکار کنید! پس در اینجا امر برای بعث نیست. وقتی

که امر برای بعث نباشد پس مجازی می‌شود؛ البتّه

مصحّحش را هم عرض کردیم که به جهت این است

که برای رفع إنزجار باید امر به یک شیء با آن رفع

إنزجار تناسب داشته باشد. در اینجا این امر به شیء

با رفع حرمت از آن شیء، تناسب دارد و در عرف

هم همین‌طور است.

آنچه به نظر می‌رسد این است که در اینجا باز

استعمال، استعمال حقیقی است؛ به جهت اینکه در

اینجا وقتی که شارع می‌گوید: ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ

فَأَصْطَادُوا﴾ نمی‌خواهد بگوید: من به تو امر می‌کنم

صید کنی و تو واقعاً برو صید کن! بلکه ﴿وَإِذَا حَلَلْتُمْ

فَأَصْطَادُوا﴾ امر بعد‌الحظر است، یعنی شارع و مولا

از مخاطب اختیار صید را می‌خواهد و می‌گوید: من

از تو می‌خواهم که اختیار صید را در خودت ایجاد

کنی! اختیار صید، نه صید کردن. اختیار صید را در
 خود ایجاد کردن، موجب امر مولوی به صید
 نمی‌شود؛ بلکه موجب بعث برای اختیار صید
 می‌شود، یعنی وقتی که می‌گوید: ﴿فَاصْطَادُوا﴾
 یعنی مخاطب را برمی‌انگیزد برای اینکه این صید را
 اختیار کند، و طرفین اختیار علی السواء هستند. لذا
 می‌گوید که اختیار صید را در خودت ایجاد کن! اما
 نمی‌گوید که برو صید کن! یک وقت می‌گوید: برو
 صید کن! این امر می‌شود؛ حالا یا استحبابی یا
 وجوبی. اما یک وقت اختیار صید است و می‌گوید:
 اختیار صید را در خودتان ایجاد کنید! این هم بعث
 است و بعث حرکت است، متها نه حرکت به
 صید کردن، بلکه حرکت به اختیار صید است؛ یعنی
 همان حال إباحه و إختیاری که قبلاً داشتید و نسبت
 به آن امری نبود و جواز بود، الآن شارع در اینجا
 به سمت آن حالت قبلی حرکت می‌دهد؛ یعنی قبلاً
 این امر برایت مباح بود و بعد یک مانع که ﴿غَيْرَ
 مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ بود پیش آمد، حالا من تو
 را به سمت آن حالت قبلی

که اختیار صید باشد، حرکت می‌دهم و بعث می‌کنم؛ قبلاً اختیار داشتی، حالا هم اختیار داری. پس این استعمال، استعمال حقیقی است و استعمال مجازی نیست.

شارع در اینجا مکلف را به يك امر مباحی بعث می‌کند و می‌گوید: تو باید این را برای خودت مباح بدانی و نمی‌توانی اِباحه را از خودت برداری. در اینجا آن امر را واجب نمی‌کند، بلکه اِباحه را برای آن واجب می‌کند، یعنی برای او ایجاد حکم اِباحه می‌کند و بعث به مباح می‌کند. این را بعث می‌گوییم؛ حالا یا به لسان امر می‌آید یا به لسان اثبات می‌آید. يك بار می‌گوید: «هذا مباحٌ لك.» این جمله اِثباتیه می‌شود. يك بار می‌گوید: «إِنِّي أَبَحُّ لَكَ هَذَا؛ من این را برای تو مباح کردم!» این جمله اِنْشائیه می‌شود. يك بار می‌گوید: «يَجِبُ أَنْ تَعْتَقِدَ بِأَنَّ هَذَا مُبَاحٌ.» این هم جمله اِنْشائیه‌ای می‌شود که وجوب اِباحه را در اینجا می‌رساند. این وجوب به معنای وجوب متعلق نیست، بلکه این وجوب یعنی اثبات. در اینجا مقام، مقام اثبات است و

به معنای الزام است، یعنی الزام و اعتقاد به اباحه.

بنابراین یک وقت منظور مولا از اوامر، ایجاد

آن فعل در خارج است؛ و یک وقت هم منظور مولا

امر مولوی است ولی ایجاد نیست، بلکه بعث به

متعلق است. این متعلق می‌تواند اختیار مخاطب

باشد. در اینجا بعث از بین نرفته است، و إلاً اگر

این طور باشد شما در استحباب هم باید بگویید مجاز

است؛ چون در استحباب وقتی که مولا می‌گوید که

این عمل را انجام بده، یعنی اگر می‌خواهی این عمل

را انجام بده و اگر می‌خواهی انجام نده، چون یک

معنای استحباب همین است. پس آیا ما باید بگوییم

که استعمال امر فقط در وجوب حقیقت دارد و حتی

در استحباب هم حقیقت ندارد؟! چون در استحباب،

انجام ندادن هم هست؛ یعنی می‌خواهی انجام بده،

می‌خواهی انجام نده، ولو اینکه اگر انجام بدهی بهتر

است. اینکه «من این امر را از تو می‌خواهم» در

استحباب نیست، چون در استحباب می‌توانی انجام

ندهی. حالا در اباحه هم همین طور است؛ یعنی من

این حالت را از تو می‌خواهم که یا صید بکنی یا صید

نکنی. این استعمال امر در بعث به سمت اختیار آن

روی این حساب، استعمال امر در هر کدام از اینها، استعمال حقیقی است. بله، مصادیق اینها تفاوت پیدا می‌کند؛ یکی مصداق الزام است، یکی مصداق استحباب است، یکی مصداق بعث به اختیار اباحه است، یکی مصداق تهدید است، یکی مصداق إعجاز است و سایر مصادیقی که برای امر وجود دارد. تمام اینها استعمال لفظ در بعث است، ولیکن مصادیق تفاوت پیدا می‌کنند. من حیث المجموع ما می‌توانیم بگوییم که این مواردی که ایشان در اینجا ذکر کرده‌اند به سه دسته تقسیم می‌شوند:

مورد اول: موردی است که مصبّ حکم و موضوع آن، موضوعی است که نفی و نهی از آن، دلالت بر تحریم مولوی می‌کند. در این موارد، خود نفس آن ماهیت مورد علاقه مکلف است و قبل از این مورد، امر یا نهی نیامده است که مکلف نسبت به آن امر و نهی، موضع قبلی داشته باشد. این موارد، مواردی هستند که امر و نهیشان مولوی است.

مورد دوم: موردی است که از اعتبارات و مجعولات شارع است. نفی از اینها یا امر به اینها

ارشاد به عدم ترتب اثر قانونی و شرعی است.

مورد سوم: ماهیتی است که یک طبیعت

خارجی است و مورد رغبت یا انزجار مکلف است

و قبل از آن ماهیت، امر یا نهی آمده است یا مخاطب

توهم امر یا نهی دارد. در این موارد، نفی یا نهی که

تعلق می‌گیرد، ارشاد به عدم حکم قبلی است و برای

برگشت آن به حکم ابتدایی است؛ یعنی حضر را

برمی‌دارد، و حالاً که حضر را برمی‌دارد هر حکمی که

قبلاً داشته است همان حکم بر آن بار می‌شود: اگر

قبلاً وجوب بوده الآن هم وجوب است، اگر قبلاً

اباحه بوده الآن هم اباحه است، اگر قبلاً حرمت بوده

الآن هم حرمت است و امثال ذلک.

من باب مثال صلاة جزء مجعولات شرعیه

است و وقتی که شارع به این صلاة امر می‌کند خود

طبیعت انسان نمی‌خواهد نماز بخواند و می‌گوید:

من صبح زود در این سرما بلند شوم و نماز بخوانم؟!!

لذا اینکه شارع جعل حکم می‌کند به معنای این است

که مخاطب را بر این جعل تحمیل می‌کند؛ وإلا قبل

از اینکه امر وجوب روزه

بیاید چه کسی یک ماه روزه می گیرد؟! چه کسی
به حج می رود؟! چه کسی به جهاد می رود؟! چه
کسی خمس و سهم امام و زکات و امثال ذلک
می دهد؟! اینها مجعولاتی است که شارع یا به اینها
امر کرده یا از اینها نهی کرده است. حالا اگر شخصی
باشد که اصلاً زمینه رغبت در او منتفی شده باشد
آن وقت این امر و نهی شارع می خواهد به چه چیزی
تعلق بگیرد؟! بنابراین نهی در وقتی است که طرف
رغبت داشته باشد، وإلاً اگر رغبت نداشته باشد نهی
معنا ندارد!

این سه موردی است که از مجموع این مواردی
که ایشان ذکر کردند ما خلاصه کردیم و در این سه تا
ادغام کردیم. إن شاء الله در بحث بعد سراغ این
می رویم که ببینیم ایشان می خواهند این قاعده لا ضرر
را بر کدامیک از این موارد حمل کنند؟

اللهم صلّ علی محمد و آل محمد

درس سی و سوّم: بررسی نظریه آیه‌الله سیستانی در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار (۵)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

عرض شد که موضوعاتی که در احکام متعلق حکم واقع می‌شوند، به أنحاء مختلفی هستند: بعضی از آن موضوعات ماهیات اعتباری هستند، بعضی‌ها حقایق خارجی و تکوینی هستند، بعضی از آنها ماهیت مرغوب‌الیها هستند، بعضی‌ها ماهیت مرغوب‌عنها هستند، بعضی‌ها دارای حصه‌ای هستند که قصد داریم آنها را از تحت یک ماهیت کلی خارج کنیم یا آنها را داخل در تحت یک ماهیت قرار بدهیم. اینها موضوعاتی است که به حسب حکم و موضوع، با خودشان تناسباتی دارند.

هم‌چنین عرض شد که احکامی که به این موضوعات تعلق می‌گیرد بر حسب خصوصیت این

موضوع تفاوت پیدا می‌کنند. من باب‌مثال در امر عقیب‌الحظر و همین‌طور نهی بعد‌الأمر گرچه آن موضوع، متعلق امر و نهی است، ولیکن منظور وجوب و طلب حقیقی و واقعی نیست، بلکه همان اباحه یا رفع آن‌حظر است و بازگشتش به آن حکمی است که قبلاً بوده است.

مقدمه دوم تفسیر آیه‌الله سیستانی از قاعده لا ضرر

بعد از اینکه این مسائل روشن شد باید بینیم که طبق بیان آیه‌الله سیستانی در اینجا این قاعده به کدامیک از این موضوعات منطبق است و کدامیک از این مطالبی که عرض شد می‌تواند کلی برای قاعده لا ضرر و لا ضرار قرار بگیرد.

در مورد این قاعده باید در دو موضوع بحث کرد: بحث اول راجع به لا ضرر است و بحث دوم راجع به لا ضرار است.

اولاً باید ببینیم که این ضرر، داخل در کدام یک از این موضوعات است. آیا ضرر یک ماهیت اعتباریه مجعوله من قبل الشارع است؟ یا یک ماهیت خارجی است و مجعول و اعتباری نیست؟

لا شكّ و لا شبهة در اینکه ضرر یک امر خارجی است، نه یک ماهیت مجعوله مانند بیع، نکاح، عتق، معاملات، اصناف تجارات، وقوف و امثال ذلک. ضرر یک ماهیت خارجی و یک طبیعت خارجی است؛ چه اینکه ما آن را مصدر منتسب به فاعل بدانیم یا اینکه به معنای اسم مصدری بگیریم، در هر دو صورت ضرر یک شیء خارجی و یک ماهیت خارجی است.

بنابراین ما نمی توانیم ضرر را داخل در قسم دوم از آن مواضع گذشته - یعنی موردی که موضوع حکم، ماهیت اعتباری است - قرار بدهیم. در اینجا برای رفع این ماهیت، انفصال اثرات قانونی ای که بر این ماهیت بار می شود کفایت می کند؛ حالا یا آن اثرات، اثرات شرعی هستند یا اثرات قانونی هستند. البته قبلاً عرض کردیم که دو قسم کردن این مواضع،

جای تأمل است؛ چون اثر شرعی با اثر قانونی فرقی نمی‌کند، یعنی وقتی شارع بگوید که من بین این ماهیت و بین آثار آن انفصال انداختم، این کلام شارع هم اثر قانونی را در بر می‌گیرد و هم اثر شرعی را در بر می‌گیرد، و هر دو در اینجا یکی است. وقتی شارع بگوید: «لا طلاقَ إِلَّا لمن أراد الطلاق»،^۱ یعنی بین طلاق و بین اثرات قانونی آن فاصله انداخته است. و از آنجایی که اثر قانونی‌ای غیر از اثر شرعی وجود ندارد، پس به‌طور کلی رفع تمام ماهیات اعتباریه در چنین سیاقی، به معنای انفصال آن ماهیت از آثار شرعی‌ای است که بر آن مترتب است؛ مثلاً آن اثر شرعی در طلاق عبارت است از بینوئیّت و عدّه و جواز ازدواج مجدد و امثال ذلک.

پس این در صورتی است که موضوع، ماهیت اعتباری باشد. البتّه همان‌طوری که عرض شد، در بعضی از موارد اگر آن ماهیت اعتباری در عین‌اینکه اعتباری است ولی

^۱ الکافی، ج ۶، ص ۶۲.

مرغوبٌ إليها هم باشد، در این صورت اگر شارع احساس کند که صرف رفع این اثر کفایت نمی‌کند، تحریمی را هم ضمیمه می‌کند؛ مانند ربا که علاوه بر اینکه آثار شرعی بر معامله ربوی بار نیست، در عین حال حرمت مولوی هم دارد.

وقتی این طور نشد، بنابراین ضرر یک ماهیت خارجی است که یا مرغوبٌ إليها است یا مرغوبٌ عنها است؛ از این دو احتمال خارج نیست.

البته ایشان در اینجا یک بیان دیگری هم دارند و می‌گویند:

هم‌چنین در آن موضوعاتی که حصّه‌ای از يك ماهیت است که بر آن حصّه خاص، حکمی بار می‌شود، لا ضرر و لا ضرار داخل در آن اقسام هم نیست.

من باب مثال در مورد شک و سهو که خود شک و سهو ماهیات خارجی هستند، نه مجعوله من قبل الشارع، بر آن شک و سهو و خطا احکامی بار می‌شود، ولکن ما یک حصّه خاص از این ماهیت را نفی می‌کنیم و این را به لحاظ اثراتی که بر آن مترتب

است خارج می‌کنیم؛ مانند «لَشَكِّ لَكثير الشَّكِّ»^۱ که ما در اینجا این حصّه خاص از شک را از آن دایره ماهیت قضیه مشکوکه خارج کرده‌ایم یا مانند «لا سهوَ للإمام مع حفظ المأموم»^۲ که ما این سهو را خارج کرده‌ایم یا مانند «لا ربا بين الوالد و وُلْدِهِ»^۳ که در مورد اعتباریات لحاظ می‌شود و امثال ذلک.

پس به‌طور کلی در مواردی که مسئله حکومت است و ما يك حصّه خاص را به لحاظی از لحاظها از دایره آن ماهیت خارج می‌کنیم، حالا آن ماهیت چه ماهیت خارجی باشد و چه ماهیت مجعوله و اعتباری باشد، ضرر داخل در این موارد هم نیست؛ یعنی وقتی که می‌گوییم «لا ضرر» معنایش این نیست که شارع برای ضرر احکامی جعل کرده است، بعد وقتی که می‌گوید: «لا ضرر و لا ضرار» می‌خواهد این حصّه خاص از ضرر را خارج کند؛ چون

^۱ رجوع شود به وسائل الشیعة، ج ۸، ص ۲۲۷، باب عدم وجوب الاحتیاط علی من کثر سهوّه.

^۲ الکافی، ج ۳، ص ۳۵۸، با اختلاف.

^۳ الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا علیه السلام، ص ۲۵۸، با قدری اختلاف.

این نقض غرض و خلاف است و دلیلش این است که ما در سایر ادیان و شرایع برای ضرر حکم نداشته‌ایم و اباحه مجعول بود، ولی اسلام این ضرر را از این حصّه خارج می‌کند، پس این مطلب خلاف و بدیهی البطلان است.

پس فقط این مسئله می‌ماند که یا این ضرر یک ماهیت مرغوب^۶ِ اِلیها است یا یک ماهیت مرغوب^۷ِ عَنها است، یعنی مردم از این ضرر خوششان می‌آید یا بدشان می‌آید.

احتمال اول: لحاظ ضرر به عنوان ماهیت مرغوب^۶ِ اِلیها

ایشان می‌فرماید:

اگر «ضرر» ماهیت مرغوب^۶ِ اِلیها باشد قبلاً گفتیم که شارع برای رفع يك چنین ماهیتی باید حکم به تحریم بکند؛ لذا می‌گوید: «لا ضرر.»

ماهیات مرغوب^۶ِ اِلیها ماهیاتی هستند که مردم از آنها خوششان می‌آید، مانند ماهیت غضب، حقد، کینه، حبّ اِذاء و غضب. در اینجا مردم برای منافع خودشان در معاملات و تجارات و امثال ذلك، می‌خواهند به نفع خودشان به دیگری ضرر بزنند. لذا ما در تمام این مواردی که ماهیت مرغوب^۶ِ اِلیها است،

این ضرر زدن را می‌بینیم؛ چون مردم در این ضرر نفعی برای خودشان می‌بینند، لذا این ضرر را به غیر روا می‌دارند و جایز می‌شمارند. پس از این نقطه نظر شارع باید برای رفع يك چنین ماهیتی جعل حکم تحریمی بکند؛ یعنی در اینجا تسبیب به عدم ضرر بکند، یعنی جعل حکم تکلیفی تحریم بکند. بنابراین معنای «لا ضرر و لا ضرار» یعنی یَحْرُمُ الضَّرْرُ عَلَى الْغَيْرِ وَ يَحْرُمُ الْإِضْرَارُ عَلَى الْغَيْرِ، وَ لَا يُضَرُّ أَحَدُكُمْ أَحَدًا.

این حرمت ضرر و اضرار به معنای تحریم مولوی است؛ چون به واسطه تحریم مولوی است که در عبد و مکلف داعی برای اجتناب موجود و محقق می‌شود، و اگر تحریم مولوی در کار نباشد داعی هم نخواهد بود.

من باب مثال زنا یکی از افعال خارجی است که مرغوب^۲ِ إلیها است. شما چه کسی را سراغ دارید که از زنا بدش بیاید؟! یا مثلاً سرقت یکی از اعمال خارجی است که مرغوب^۲ِ إلیها است، یا شطرنج و قمار ماهیات مرغوب^۲ِ إلیها هستند، یا شرب خمر یکی از اعمال خارجی مرغوب^۲ِ إلیها است.

چند روز پیش در بازار شیراز بودیم. يك مغازه بود که فروشگاه عطر و عرقیات را «مَبِيع العَطْرِیَات و المُسکِرَات» ترجمه کرده بود و روی يك پارچه بزرگ هم نوشته بود! عرقیات را به «مسکرات» ترجمه کرده بود! عرب‌ها و کویته‌ها هم در آنجا رفت‌وآمد می‌کردند! پس این يك ماهیت مرغوبٌ إليها است!

حالا در این‌طور ماهیات، چه ماهیت اعتباری باشد و چه عمل خارجی باشد، شارع باید تحریم مولوی داشته باشد و بگوید که یَحْرُمُ الزَّنا، یَحْرُمُ السَّرَقَةَ، یَحْرُمُ اللَّعْبُ بِالشَّطْرَنج، یَحْرُمُ القَمَار، یَحْرُمُ شُرْبُ الخمر و امثال ذلك؛ یعنی باید به‌عنوان «یَحْرُمُ» یا «اجْتَنِبُوا» یا «لا تَفْعَلُوا» بیاورد تا داعی برای زجر و اجتناب در مکلفین پیدا بشود و بفهمند که اگر انجام بدهند به‌دنبالش عقاب و عذاب است. پس شارع باید در ماهیات مرغوبٌ إليها تحریم مولوی اعمال کند.

بنابراین در لا ضرر چون ضرر يك ماهیت مرغوبٌ إليها است پس شارع باید به مقتضای حکم و مناسبات با موضوع، حکم را تحریمی بیاورد و بگوید:

«يَحْرُمُ الضَّرْرُ» تا اینکه آن شخص در خارج دنبال آن

ضرر نرود و از آن اجتناب کند.

بنابراین يك احتمال در اینجا این است که

«لا ضرر» به معنای تسبیب به عدم ضرر و جعل حکم

عدم ضرری باشد و جعل تحریمی باشد که موجب

عدم ضرر می شود.

احتمال دوم: لحاظ ضرر به عنوان ماهیت مرغوب عنها

احتمال دوم در اینجا این است که بگوییم که

اصلاً ضرر یک ماهیت مرغوب عنها است، نه

مرغوب إليها! چون بعداً در بحث های بعدی خواهیم

گفت که ملاک برای رغبت، داعی نفسانی است یا

داعی عقلانی است؟ کدام یک ملاک است؟

آن طوری که ایشان در اینجا می فرمایند، ملاک را

داعی نفسانی گرفته اند؛ اما ما بعداً می گوییم که ملاک

برای ضرر داعی عقلانی است و ما باید بینیم که آیا

عقلاء نسبت به یک ماهیت، اظهار رغبت می کنند یا

اظهار انزجار می کنند.

بنابراین همیشه در میان مردم روش تکلیف

براساس دأب و دیدن عقلاء ساری و جاری است، نه

براساس دواعی نفسانی.

روی این حساب، در اینجا ضرر به معنای

ماهیت مرغوبٌ عنها می‌شود، یعنی

وقتی که شما ضرر را به عقلاء ارائه بدهید، گرچه می‌گویند که فلانی از این عملی که کرده نفع برده است، ولی می‌گویند که کار بیخودی کرده است! و اشتباه کرده است! چرا ضرر زده است؟! گرچه می‌گویند از اینکه منزل دیگری را غصب کرده نفع برده است، ولی می‌گویند که بیخود کرده و کار اشتباهی کرده است! گرچه می‌گویند از اینکه ایذاء به غیر کرده نفع برده است، ولی باز در اینجا کار اشتباهی کرده است.

بنابراین ضرر ماهیت مرغوب^۱ عنهایی است که ممکن است هر کسی آن را انجام بدهد؛ همان‌طوری که قتل نفس ماهیت مرغوب^۲ عنها است، ولی بعضی‌ها به دواعی نفسانی آن را انجام می‌دهند، یا مثلاً خودکشی ماهیت مرغوب^۳ عنها است، ولی این ماهیت مرغوب^۴ عنها به دواعی نفسانی برای افرادی که خودکشی می‌کنند ماهیت مرغوب^۵ إليها می‌شود؛ یا مثلاً جرح ماهیت مرغوب^۶ عنها است، ولی بعضی‌ها آن را به دواعی نفسانی مرغوب^۷ إليها می‌دانند. پس ما نمی‌توانیم بگوییم که صرف‌اینکه بعضی‌ها یک

ماهیت را از نقطه نظر اجتماع شرایط خاصی مرغوبٌ‌إلیها می‌دانند، آن ماهیت واقعاً در تحت این عنوان داخل باشد، بلکه ممکن است که این ماهیت در تحت عنوان مرغوبٌ‌عنها داخل باشد.

وقتی که ضرر در تحت عنوان مرغوبٌ‌عنها داخل شد، پس در جایی که زمینه‌ای است که مکلف خیال می‌کند به جهتی از جهات باید این ماهیت مرغوبٌ‌عنها را اتیان بکند، شارع برای رفع توهم یک‌چنین حکمی، در اینجا نفی ضرر می‌کند و می‌گوید: «لا ضرر»، یعنی اینکه شما خیال می‌کنید که در اینجا باید متحمل ضرر بشوید، صحیح نیست و در اینجا از ناحیه شارع حکم تحمل ضرر نیامده است! پس مثلاً اینکه شما خیال می‌کنید که باید وضوی ضرری بگیرید صحیح نیست و در اینجا از ناحیه شارع حکم تحمل ضرر نیامده است؛ یا مثلاً اینکه شما خیال می‌کنید که باید حجّ ضرری بروید صحیح نیست و این حکم از ناحیه شارع نیامده است.

بنابراین در اینجا مفاد «لا ضرر» نفی تسبیب به

ضرر می‌شود، نه تسبیب به عدم ضرر که در قسم قبلی

گفته شد. نفی تسبیب به ضرر یعنی نفی حکم مجعول از

ناحیه شارع که آن حکم موجب ضرر است؛ مثلاً

وجوب وضو موجبٌ للضرر، پس

لاضرر نفی وجوب وضو عند المرض می کند؛ یا مثلاً وجوب حجّ با ضرر موجب ضرر می شود، پس لاضرر نفی وجوب این حج را می کند؛ یا مثلاً لاضرر وجوب صومی را که موجب ضرر است برمی دارد و نفی تسبیب به عدم ضرر می کند.

بطلان احتمال اول

مسئله‌ای که در اینجا مطرح می شود این است که اگر ما ضرر را ماهیت مرغوب^{۲۶} إليها بدانیم حکم آن حکم مولوی می شود. بنابراین اشکالی که همیشه من عرض کرده‌ام در اینجا هم تکرار می شود: ضرر وقتی که ماهیت مرغوب^{۲۷} إليها باشد مفاد لاضرر حکم تحریمی می شود، آن وقت دیگر شارع در احکامی که از ناحیه خودش جعل شده است نمی تواند برای خودش بگوید که من برای ضرر، جعل حکم تحریمی کردم؛ چون حکم تحریمی با مکلف مناسبت دارد، نه با خود احکام تشریحیه؛ یعنی شارع نمی تواند بگوید که من حکم ضرری را بر خودم تحریم می کنم، بلکه فقط می تواند بگوید که من حکم ضرری را برمی دارم و در

پروندهٔ قوانین من حکم ضرری وجود ندارد، اما دیگر نمی‌تواند بگوید که بر من حرام است که حکم تشریحی ضرری جعل کنم، چون تحریم با مخاطب مناسبت دارد، نه با خود شارع.

بنابراین علاوه بر اینکه ضرر ماهیت مرغوب^۱ إليها نیست و شارع نباید حکم ماهیت مرغوب^۲ إليها را بر آن بار بکند، اشکال دیگری که در اینجا مطرح می‌شود این است که این مسئله - علی فرض وجوده و ثبوته - نفی حکم تحریمی را نسبت به مخاطبین می‌کند، نه نسبت به احکام مجعوله شرعی.

بنابراین اگر من باب مثال ما در شرع حکمی پیدا کردیم که ضرر از آن استنباط می‌شود، نمی‌توانیم آن حکم را با قاعدهٔ لا ضرر برداریم؛ در حالی که احکام بسیاری در فقه هست که اگر ما در آنها به مقتضای حکم اولیّه قائل به تخصیص نشویم، باید این احکام ضرری از ناحیهٔ شارع را بپذیریم و نمی‌توانیم اینها را رد کنیم، چون شارع نمی‌تواند برای خودش جعل تحریم بکند، بلکه فقط می‌تواند نفی به معنای نفی

تسبیب بکند و نفی تسبیب هم با ماهیت مرغوب^{۶۸} إليها
سازگار نیست و فقط با ماهیت مرغوب^{۶۹} عنها سازگار
است.

در اینجا آیه‌الله سیستانی این نظر را رد می‌کند و قبول نمی‌کند که ضرر یک ماهیت مرغوب‌الیها است، منتها ایشان از ناحیه دیگری وارد می‌شوند و مسئله دیگری در اینجا ذکر می‌کند که بعداً عرض می‌کنیم.

اما عرض ما در اینجا - که بعداً مفصلاً عرض خواهیم کرد - این است که مبنای جعل احکام در شریعت بر بنای عقلاء است یا بر دواعی نفسانی؟ در بعضی از موارد مثل ربا و معاملات صرف و سلم و کالی به کالی و بعضی از معاملات ممیز می‌بینیم که مبنای جعل احکام، بنای عقلاء است؛ یا مثلاً در نکاح‌هایی که به صورت زنا است می‌بینیم که مبنای جعل احکام، بنای عقلاء است. الآن زرتشتی‌ها هم نکاح دارند! مگر بنای عقلاء حتماً بر این است که فقط عقد خاصی بخوانند؟! نه خیر، دو نفر هستند که این می‌گویند: «قربانت بروم!» و آن هم می‌گویند: «قربان تو بروم!» و بعد با همدیگر می‌گویند: «بسیار خوب، به خانه‌مان برویم!» بنای عقلاء این است! ولی شارع در اینجا بین اینها مانع ایجاد کرده است،

گرچه بنای عقلاء بر این نیست که حتماً به این شکل خاص باشد. البته مبنای جعل خیلی از احکام، بنای عقلاء نیست، مثلاً سرقت و اضرار به غیر جزء بنای عقلاء نیست؛ ولی مثلاً خوردن خمر به مقدار کافی برای صحت بدن، جزء بنای عقلاء است یا مثلاً شطرنج و قمار جزء بنای عقلاء است. ما نمی‌توانیم بگوییم که اینها داعی ندارند. مگر این همه عقلائی که با هم شطرنج و قمار بازی می‌کنند داعی ندارند؟! در اینجا صرفاً و صرفاً احکام شرعی جلوگیری و مانع این اعمالشان است.

خیلی از افراد در دنیا مبنای عملشان بنای عقلائی است، یعنی جنبه نفسانی در کارشان نیست، گرچه شرع در اینجا ممانعت کرده است. اصلاً خصوصیت شرع این است که از مواردی جلوگیری کند که تشخیص عقل به آنجا نمی‌رسد و عقل برای تشخیص مصلحت و مفسده کفایت نمی‌کند؛ اصلاً کار شرع همین است!

ما بعداً عرض خواهیم کرد که اصلاً بنای احکام روی بنای عقلاء است، نه روی دواعی نفسانی؛ وإلا ممکن است که این دواعی نفسانی

تفاوت پیدا بکند، مثلاً

در یک مورد مرغوبٌ عنها باشد و در یک مورد دیگر مرغوبٌ إليها باشد. قبلاً عرض کردم که مثلاً خودکشی هیچ وقت مرغوبٌ إليها نیست، ولی برای بعضی‌ها مرغوبٌ إليها است، یا مثلاً جُرح و امثال ذلک مرغوبٌ عنها است، ولی ممکن است برای بعضی‌ها مرغوبٌ إليها باشد، یا مثلاً افرادی که دیگر دواعی ادامهٔ حیات در خودشان نمی‌بینند، دست به خیلی از کارها می‌زنند و همین ماهیت مرغوبٌ عنها برای آنها تبدیل به مرغوبٌ إليها می‌شود. پس ملاک در اینجا «ملاک عقلائی» است.

آن وقت در بعضی‌ها این ملاک عقلائی سیطره و گسترش پیدا می‌کند و براساس آن، احکام شارع بار می‌شود و در بعضی‌ها شارع علاوه بر ملاک عقلائی، ملاکات نفسانی را هم مدّ نظر قرار می‌دهد. من باب مثال سرقت ملاک عقلائی دارد و عقلاء آن را مذموم می‌شمارند و شارع هم بر این اساس برای سرقت احکامی جعل کرده است؛ لذا این بالنسبة به بنای عقلاء ماهیت مرغوبٌ عنها می‌شود. ولی در بعضی موارد این طور نیست، مثلاً عقلاء شرب خمر به مقدار

کافی و وافی را برای صحت بدن ممدوح می‌شمارند، لذا شارع هم بر این اساس جعل ماهیت کرده است و داعی زجر و انزجار ایجاد کرده است، چون شارع می‌بیند که عقلاء به این عمل ترتیب اثر می‌دهند و آن را انجام می‌دهند، لذا حکم تحریم بر آن بار کرده و گفته است: **يَحْرُمُ شُرْبُ الْخَمْرِ!** بنابراین ملاک در شرع برای تشخیص مرغوبٌ‌إلیه بودن و مرغوبٌ‌عنه بودن، بنای عقلائیة است، نه دواعی نفسانی خارجیة.

تبیین معنای «لا ضرر» براساس احتمال دوم

بعد ایشان می‌فرمایند:

احتمال دوم این است که ضرر به معنای ماهیت مرغوبٌ‌عنها باشد. وقتی که به معنای ماهیت مرغوبٌ‌عنها باشد دیگر ما نیازی به حکم تحریمی نداریم، بلکه خود رفع نفی تسبیب، برای وصول به غایت و هدف کفایت می‌کند؛ یعنی شارع با گفتن: «لا ضرر؛ ضرر نیست»، نفی حکم موجب ضرر می‌کند. به عبارت دیگر، حکمی که موجب ضرر بشود در شرع وجود ندارد؛ و این نفی حکم ضرری است،

كما هو المسلك المشهور.

مسئله‌ای که در اینجا به نظر می‌رسد این است: نفی تسبیب به ضرر منافاتی ندارد با اینکه جعل تحریم در اینجا به دلالت التزام باشد؛ چون نفی تسبیب به ضرر، هم شامل نفی حکمی می‌شود که از طرف شارع باشد و موجب ضرر بشود و هم داعی به نفی اباحهٔ اضرائی می‌شود که ممکن است از ناحیهٔ غیر به او بشود؛ هر دو را شامل می‌شود. بنابراین نفی اباحهٔ اضرائی به غیر، عبارةٔ آخرای جعل تحریم است. پس اگر ما قائل شدیم که این ماهیت، ماهیت مرغوبٌ عنها است، هم نفی تسبیب به ضرر است شرعاً و هم نفی تسبیب به ضرر است تکلیفاً؛ هر دو را شامل می‌شود.

استدلال آیه‌الله سیستانی بر رجحان احتمال دوم

ایشان در اینجا از باب دیگری وارد شده‌اند و قول دوم را اخذ کرده‌اند، نه از این طریقی که ما عرض کردیم. البته این مطلب ایشان صحیح است. ایشان در اینجا می‌فرمایند:

رجحان یکی از این دو احتمال - که آیا ماهیت مرغوبٌ إليها است یا ماهیت مرغوبٌ عنها - به این برمی‌گردد که آیا ضرر جنبهٔ مصدری و

انتساب به فاعل دارد یا به معنای اسم مصدر و

ماهیت خارجی است؟

اگر ضرر به معنای مصدر باشد و جنبه انتساب به

فاعلش لحاظ شده باشد پس «لا ضرر» یعنی ضرر زدن

یک شخص به دیگری یا اضرار کسی به دیگری.

ایشان می فرمایند:

آنچه متبادر است و منساق از عرف است این

است که ضرر جنبه اسم مصدری دارد. یعنی

وقتی که مردم می گویند که فلانی ضرر کرد،

منظورشان این نیست که دیگری به او ضرر زد،

بلکه جنبه منقصت در این را لحاظ می کنند.

و واقعاً هم همین طور است. وقتی می گویند که

بیچاره ضرر کرد، معنایش این نیست که دیگری به

او ضرر زد، چون اصلاً به دیگری نگاه نمی کنند، بلکه

فقط به خودش نگاه می کنند که منقصتی به خودش

وارد شده است؛ مثلاً وقتی می گویند: «بیچاره

خانه اش خراب شد!» به این نگاه نمی کنند که چه

کسی خانه اش را خراب کرده است، بلکه فقط

خراب شدن خانه را از نقطه نظر ضرر مورد نظر قرار

می دهند؛ یا مثلاً وقتی که جراحی به بدن وارد

می شود، به دنبال این نمی گردند که چه کسی این

کرده است، بلکه فقط خود نفس آن منقصت به بدن
مورد نظر است. ضَرَرُ أَى النَّقْصُ وَ النَّقِیْصَةُ؛ منقصت
و کمبود را ضرر می گویند.

بنابراین در ضرر جنبه انتساب به فاعل لحاظ
نمی شود؛ بلکه در اضرار است که جنبه انتساب به
فاعل لحاظ می شود. ضرر به نَفْسِ الْعَمَلِ الْخَارِجِ
می گویند؛ یعنی به خود آن عمل خارجی و خود آن
قضیه خارجی و خود آن ماهیت خارجی و خود آن
نقصی که وارد شده است ضرر می گویند. وقتی که
این طور شد پس دیگر معنا ندارد که جنبه تحریمی به
منقصت تعلق بگیرد. چطور ممکن است که جنبه
تحریمی به منقصت تعلق بگیرد؟! بله، اگر انتساب به
فاعل بود، به مناسبت بین حکم و موضوع، تحریم
مولوی به فاعل تعلق می گرفت: «يَحْرُمُ الْإِضْرَارُ
عَلَيْكَ» ولی نمی توانیم بگوییم: «يَحْرُمُ الْمَنْقِصَةُ؛
منقصت حرام است!» بله، می توانیم بگوییم که
«لا ضرر» یعنی نفی تسبیب کنیم و بگوییم: تسبیب به
منقصت در اسلام و در شرع نیامده است؛ یعنی در

اینجا شارع حکمی را که موجب منقصت باشد نفی کرده است، و عرض کردیم در این صورت هم تحریم را می‌رساند.

محصل کلام آیه‌الله سیستانی در تفسیر معنای لا ضرر

بنابراین نظر ایشان مانند همان مسلك مشهور در

مورد لا ضرر، این است که لا ضرر به معنای اسم مصدر

و به معنای نفی تسبیب به ضرر است. بنابراین محصل

کلام ایشان این است که شارع با قاعده لا ضرر

می‌خواهد برساند که در شرع احکامی که موجب ضرر

بشود جعل نشده است!^۱

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱ رجوع شود به قاعده لا ضرر و لا ضرار، سیستانی، ص ۱۴۷ - ۱۴۹.

درس سی و چهارم: بررسی نظریه آیه‌الله

سیستانی در تبیین قاعده لا ضرر و لا ضرار (۶)

بسم الله الرحمن الرحيم

بحث درباره قاعده لا ضرر به اینجا منتهی شد

که ضرر به معنای اسم مصدر است و معنا ندارد که نهی

تحریمی به اسم مصدر تعلق بگیرد، چون قطعاً تحریم

مولوی شامل اسم مصدر نمی‌شود؛ لذا مفاد این قاعده

به معنای نفی تسبیب به تحقق ضرر در عالم خارج است،

و به عبارت دیگر، نفی جعل حکمی است که موجب

ضرر بشود.

تبیین معنای «لا ضرار» بر اساس موارد شش گانه مقدمه اول

در ادامه آیه‌الله سیستانی در مورد لا ضرار

می‌فرمایند:

به مقتضای مناسباتی که در موضوع اضرار است

- که ماهیتی مرغوب^۶ إليها است لدواعِ نفسانیة و لمنافع
نفسانیة- ضرار قطعاً به معنای مصدر منتسب به فاعل
است، یعنی ضرار در اینجا به معنای اضرار متکرّر یا
مستمر است؛ فلهدا ضرار در اینجا به معنای نهی به
لسان نفی است: لا ضرارَ یعنی یحرم الإضرار بالغير،
لا تضارَّ بأحدٍ، لا یضارَّ أحدٌ بأحدٍ!

قبل از اینکه وارد تتمه بحث ایشان بشویم،
مطلبی که در اینجا به نظر می‌رسد این است: بله،
یکی از معانی ضرار، اضرار متأكّد یا اضرار مستمر و
متکرّر است؛ ولی ایشان در اینجا ضرار را فقط به
معنای اضرار مستمر گرفتند، لذا روی این حساب،
چگونه ایشان اضرار غیر متکرّر را در این قاعده
می‌گنجانند و درج می‌کند؟! اگر ضرار به معنای
اضرار متکرّر باشد، پس اضرار غیر متکرّر دیگر در
اینجا حکمی ندارد.

بله، اگر ما ضرر را به معنای نفی تسبیب به ضرر
تفسیر کردیم، ولی گفتیم که نفی تسبیب منافاتی با تحریم
مولوی ندارد و تحریم مولوی هم از لاضرر استفاده
می‌شود

- که مطلب صحیحی است، گرچه ایشان این

مطلب را فرموده‌اند - در این صورت می‌توانیم ضرار را به معنای اضرار متکرّر بگیریم؛ اما اگر بر مبنای خود ایشان، ضرر را به معنای اسم مصدر بگیریم و صرفاً نفی تسبیب را موجب ضرر بدانیم، در این صورت دیگر اضرار غیر متکرّر در تحت این قاعده مندرج نخواهد بود.

فعلی‌هذا ما چاره‌ای نداریم جز اینکه ضرار را به معنای اضرار بگیریم؛ حالا چه آن اضرار ابتدائاً باشد و چه عقاباً و یا مستمراً باشد، در هر صورت این ضرار به معنای اضرار خواهد بود.

بعد ایشان می‌فرمایند:

حالا که ما در اینجا ضرار را به معنای اضرار گرفتیم، پس ضرار به معنای نهی و تحریم مولوی خواهد بود، و وقتی که به معنای تحریم مولوی باشد مسائلی از این تحریم استفاده می‌شود.

حالا ما فرض می‌کنیم که مطلب ایشان اعمّ از

اضرار ابتدایی یا اضرار متکرّر و متعاقب بر اضرار ابتدایی است. در هر صورت، وقتی که این ماهیت به لسان اخبار منفی شده است پس لا ضرار به معنای

تحریم مولوی است، و وقتی که به معنای تحریم مولوی شد پس باید از این تحریم مسائلی استنتاج بشود. ایشان می‌فرماید:

یکی از این مسائلی که مترتّب بر تحریم است عقاب اُخروی است، یکی دیگر از اینهایی که مترتّب بر تحریم است جزای دنیوی است، یکی دیگر از اینهایی که براساس همین تحریم استفاده می‌شود تدارک آن اضرار است، چون وقتی شارع اضرار را تحریم کرده است پس ضرری که به غیر وارد شده است باید تدارک بشود.

مبتنی بودن تفسیر آیه‌الله سیستانی از قاعده لا ضرر و لا ضرار بر مسئله حفظ

نظام

البتّه این سه مطلبی که ایشان فرموده‌اند و هم‌چنین مطالب بعدی که می‌فرمایند، همه مبتنی بر یک قضیه است و آن قضیه عبارت است از حفظ نظام اجتماع و حفظ عدالت اجتماعی. حفظ نظام اجتماع است که اینها را اقتضا می‌کند، نه صرف تحریم مولوی. چه بسا تحریم‌هایی داریم که اقتضای ضمان نمی‌کنند. بله، همان‌طوری که قبلاً عرض شد، ما نمی‌توانیم مسئله پیگیری قانونی را در آن احکامی که ارتباط مستقیم

با اجتماع و تمدّن انسانی در جامعه دارند، نا دیده بگیریم.

بناءً علیٰ هذا به مقتضای حفظ عدالت اجتماعی - که از آن به حفظ نظام اجتماعی مسلمین تعبیر می‌آوریم - ایشان مسائلی در اینجا مطرح می‌کنند:

یکی از آنها عبارت است از تعزیر و تنبیه شخصی که ضرر زده است. این مسئله بر امر به معروف و نهی از منکر مبتنی می‌شود؛ چون وقتی که امری حرام شد، به مقتضای خصوصیت حرمت، نهی از منکر به واسطه مراتبی که دارد - که طبعاً تشخیص آن مراتب به دست حاکم شرع است - اقتضا می‌کند که این شخص تعزیر بشود و از این عمل تحریمی او جلوگیری بشود، چون این لازمه امر به معروف و نهی از منکر است.

البته در اینجا اختلاف است که آیا شدت و ضعف مراتب نهی از منکر به دست حاکم است یا به دست غیر حاکم هم ممکن است باشد؛ که البته باید بگوییم که به دست حاکم است، یعنی تشخیص این مراتب از نهی لسانی تا اضرار به نفس را باید حاکم انجام بدهد.

یکی از مسائلی که مترتب بر این قضیه توبیخ و تعزیر او است، مسئله حفظ نظام است. این قضیه حفظ نظام موجب می شود که اگر شخصی از حدود و ثغور این عدالت اجتماعی تخطی بکند مستوجب تعزیر و توبیخ می شود که اجرای آن هم برعهده حاکم شرع است.

مسئله حفظ نظام نه تنها واجب است، بلکه می توانیم بگوییم که از اهمّ واجبات است و اهمّیت هیچ واجبی برای مسلمین به اهمّیت حفظ حکومت و نظام اسلامی نمی رسد.

مسئله دیگری که قبلاً هم عرض شد، پی گیری و تحقق احکامی است که مرتبط با تمدن انسانی و اجتماعی هستند، که آن پی گیری از لوازم لا ینفک جعل حکم است.

من باب مثال وقتی که شارع ربا را حرام می داند دیگر معنا ندارد که صرف تحریم ربا با اهمال شارع نسبت به جریان این قضیه در بین مردم بگذرد، یا وقتی که شارع قتل

نفس را حرام می‌کند دیگر معنا ندارد که این
قضیه با اهمال شارع نسبت به تبعات قتل نفس
روبه‌رو بشود، یا وقتی که شارع لزوم بیع و امثال ذلک
را جعل می‌کند دیگر معنا ندارد که با اهمال نسبت به
عواقب و تبعات روبه‌رو بشود، مثلاً اگر یکی از
متبایعین این بیع را فسخ کرد، برعهده حاکم شرع
است که پی‌گیری کند و در صورت ادّعا و رفع قضیه
به حاکم، مال را به آن شخصی که مدّعی علیه است و
به او ظلم شده است برساند.

نحوه تضمین شریعت از اجرای قوانین شرعی

به‌طور کلی در تمام احکامی که مرتبط با
مسائل اجتماعی مسلمین است، وظیفه حاکم این
است که به دنبال جعل این احکام، تخلفات و مسائلی
را که مترتب بر این احکام می‌شود پی‌گیری کند، و الاً
اصل جعل آن قانون لغو خواهد بود و دیگر معنا
نخواهد داشت. بنابراین وقتی که شارع مثلاً احکام
عقد و ازدواج را تأسیس می‌کند، وظیفه حاکم این
است که خودش این احکام را ترتیب اثر هم بدهد؛
مثلاً اگر شخصی به زوجه نفقه ندهد، وظیفه حاکم

این است که نفقه را از زوج بگیرد. در مورد تمام این اختلافات نکاح و معاملات، چون با طرف مقابل ارتباط دارند، لذا از احکام اجتماعی محسوب می‌شوند. هم‌چنین قاعده‌ی ضرر و اضرار هم از احکام اجتماعی است، چون با طرف مقابل ارتباط دارند، لذا در تمام اینها وظیفه‌ی اول شارع جعل حکم است و وظیفه‌ی دوم او پی‌گیری نسبت به مسائل است.

مسئله‌ی سوم مسئله‌ی اجرای مفاد قضائی این قاعده است، یعنی اگر متخصصین به شارع مراجعه کنند وظیفه‌ی حاکم شرع است که به این تخصص ترتیب اثر بدهد. ترتیب اثر دادن به تخصص این است که اموال را از آن شخص بگیرد و ضرر را تدارک کند. اینها از وظایف حاکم شرع است.

روی این حساب، ایشان می‌فرمایند:

ما این دو مطلب را از صرف تحریم در نیاورده‌ایم، بلکه تحریم فقط آن عقاب اخروی را اثبات می‌کند. تمام این مسائلی که عرض شد، به جهت تناسب احکام اجتماعی‌ای است که ارتباط مستقیم با اجتماع دارد. آن تناسب است که همه‌ی این مسائل را به وجود می‌آورد؛ لذا تاوان و تدارک ضرر و تعزیر و امثال ذلک به احکام شخصی بر نمی‌گردند، بلکه به احکام اجتماعی

برمی گردند.

مثلاً ترافع زوج و زوجه، چون جزء احکام اجتماعی است، حاکم ترتیب اثر می‌دهد؛ اما اگر زوجه بگوید که شوهر من نماز نمی‌خواند، حاکم شرع می‌گوید به من چه مربوط است که نمی‌خواند! اگر زوجه بگوید که شوهر من شرب خمر می‌کند، حاکم شرع می‌گوید: به من چه مربوط است! او که در ملاً عام نخورده است! حدّ شرعی به شرب خمر در ملاً عام تعلق می‌گیرد، نه در مورد خاص! لذا اگر کسی شرب خمر کند به آن ترتیب اثر داده نمی‌شود و حاکم در اینجا اصغایی به کلام زوجه ندارد. حاکم در احکامی که مرتبط با طرفین است ترتیب اثر می‌دهد؛ مثلاً اگر اختلافی باشد ترتیب اثر می‌دهد، اگر نفقه ندهد ترتیب اثر می‌دهد، و اگر برایش محدودیت ایجاد کند ترتیب اثر می‌دهد.

ما این قضیه را از تحریم به دست نمی‌آوریم، بلکه آنچه متعاقب بر تحریم و اثر لازم لاینفک تحریم است، همان عذاب و عقاب اخروی است و برگشت تمام اینها به حفظ نظام اجتماع و تثبیت عدالت اجتماعی است، و

^۱ وسائل الشیعة، ج ۲۸، ص ۲۲۷ - ۲۲۹.

به طور کلی به احکامی است که در ارتباط با اجتماع هستند. این حجر اساسی برای قاعده لا ضرر است، یعنی آن نکته اساسی برای قاعده لا ضرر که تمام بحث‌ها در این قاعده به آن برمی‌گردد، حفظ نظام اجتماعی مسلمین است که این وظیفه حاکم شرع است. این مسئله مهم است و این قاعده هم یکی از آن فروع و یکی از آن مسائلی است که حاکم شرع باید به این مسئله توجه داشته باشد.

بعد ایشان می‌فرماید:

لازمه این قضیه عدم جعل تسبیب به ضرر است؛ یعنی اولاً شارع حکم حرمت را جعل بکند، و ثانیاً موانع و اسبابی برای عدم اضرار جعل بکند. از مسئله جعل اسباب و موانع عدم اضرار می‌توانیم علت حکم رسول‌الله به هدم مسجد ضرار یا حکم رسول‌الله به قلع عذق سمره و امثال ذلک را بفهمیم.

بنابراین حاکم شرع در اینجا به مقتضای تناسب احکام اجتماعی با موضوعاتش باید جلوگیری بکند:

مسئله اول تعزیر نسبت به متخلفین از احکام است؛ لذا ممکن است در خیلی از مسائلی که بین زوج و زوجه می‌گذرد، حاکم شرع صرفاً به حکم به نفقه اکتفا نکند، بلکه دوتا کشیده هم به گوشش بزند و بگوید که تو حق نداشتی این کار را بکنی! اینها وسائل جلوگیری از تخلف از احکامی است که مربوط به اجتماع است، و اجرای این مسائل هم مربوط به حاکم شرع است.

مسئله دوم پرداخت تاوان و غرامت است؛ مسئله سوم ایجاد وسایل و موانعی است که از تخلف از این احکام جلوگیری می‌کند.

محصل کلام آیه‌الله سیستانی در تفسیر معنای لا ضرار

بناءً علی هذا مفاد قاعدة لا ضرر و لا ضرار بر مبنای ایشان این شد:

لا ضرر بر نفی تسبیب به ضرر، یعنی نفی حکم ضرری در اسلام دلالت می‌کند؛ و لا ضرار بر جعل

حکم به عدم اضرار، یعنی جعل تسبیب به عدم اضرار
دلالت می‌کند. از این جعل تسبیب به عدم اضرار، هم
تحریم مولوی استفاده می‌شود و هم جعل احکامی که
موجب عدم اضرار است، و تمام این احکام داخل در
خود این مسئله است.

مطالب ایشان با توضیحی که در بعضی از
مواردش عرض شد، تمام شد. اما به نظر می‌رسد
با توجه به اینکه خودتان مطالعه دارید و بعد از اینکه
مسئله روشن شد و آن اقوال مهم در اینجا بیان شد،
دیگر پرداختن به سایر اقوال چندان فایده و لزومی
نداشته باشد. حالا باید ببینیم که بیان این قاعده بدون
اینکه اشکالی متوجه این قاعده بشود و با توجه به
جمیع جوانب، چه‌طور خواهد بود.

همان‌طوری که عرض شد، مطلب آیه‌الله
سیستانی در اینجا بسیار مطلب خوبی است، گرچه
در بعضی از مواردش بعضی از مسائل جزئی قابل
طرح و تأمل وجود دارد، ولی من حیث المجموع
مطلب ایشان خیلی مسئله خوبی است و می‌توانیم

بگوییم که نتایجی که ایشان از این قاعده استنباط و استخراج کرده‌اند همان نتایجی است که مورد نظر است.

ماحصل مفاد قاعده لا ضرر و لا ضرار

بنابراین آنچه از مجموع روایات در مورد لا ضرر و لا ضرار برمی‌آید، چه حدیث منع فضل ماء و چه حدیث شفعه و چه قضیه سمره - البته اختلافی در اینجا است که بعداً در مورد آن خواهیم گفت که آیا علی مؤمن و یا فی الاسلام می‌تواند در این مسئله دخالت داشته باشد یا نه - این است که قاعده لا ضرر و لا ضرار، دو قاعده مستقل و جدای از همدیگر نیستند، بلکه يك قاعده هستند که با دو بیان، نفی ضرر خارجی را اثبات می‌کنند، متنها يك وقت نفی ضرر خارجی به لسان نفی حکم است و يك وقت به لسان جعل حکم است.

در لا ضرر - همان طوری که عرض شد - ضرر به معنای اسم مصدر است، نه به معنای مصدر. معنای اسم مصدر، خود وجود خارجی این ماهیت است. پس

لاضرر در اینجا به معنای نفی وجود خارجی این ماهیت است و چون این وجود خارجی ماهیت مسلم الثبوت است، پس منظور از لاضرر در اینجا نفی حکمی است که موجب ضرر بشود؛ اما فرقی نمی‌کند که این نفی حکم، نفی حکم باشد تصریحاً، یا نفی حکم باشد تلویحاً و التزاماً.

بنابراین نفی حکم دو صورت دارد:

یک وقت به این معنا است که شارع می‌گوید که در آیین اسلام و در مقررات و احکام اسلامی، حکمی که موجب ضرر بشود تدوین نشده است؛ یعنی ممکن است که در بعضی از موارد ضرر وجود داشته باشد، ولیکن شارع حکمی که امضای این ضرر را بکند ندارد، گرچه ممکن است ضرر باشد. در این صورت طرفین باید بر سر همدیگر بزنند! چون می‌گوییم شارع حکمی که موجب ضرر بشود ندارد، اما ممکن است در بعضی از موارد، ضرر وجود داشته باشد!

اما یک وقت به این معنا نیست که حکمی

جعل نشده است، بلکه یعنی اصلاً زمینه جعل حکم

ضرری در شریعت اسلام وجود ندارد؛ یعنی در هر

موردی یا اصلاً

شارع حکم ضرری در آنجا ندارد، یا در آنجا حکم به عدم ضرر کرده است؛ یعنی یک وقت ممکن است حکم به عدم ضرر بکند، و یک وقت ممکن است حکم ضرری نداشته باشد. اینکه حکم ضرری ندارد، به این معنا نیست که ممکن است ضرر باشد ولی شارع جعل حکم ضرری نکرده است، بلکه به این معنا است که اصلاً ظرف برای جعل حکم ضرری در قانون و شریعت اسلام وجود ندارد.

بنابراین اگر ما در يك مورد قطعاً بدانیم که در این مورد ضرر متوجه شخصی است ولی شارع حکمی بیان نکرده است، آقایانی که قائل هستند که لاضرر به معنای نفی حکم ضرری است، می‌گویند شارع در اینجا ساکت است و ما باید به عمومات و یا به اطلاقات و یا به اصول عمل کنیم تا ببینیم در اینجا تکلیف چیست؛^۱ چون وقتی که شارع در اینجا حکمی

^۱ فرائد الأصول (طبع انتشارات اسلامی)، شیخ انصاری، ج ۲، ص ۵۳۴؛ رسائل فقهية، رسالة في قاعدة لاضرر، شیخ انصاری، ص ۱۱۹؛ أوثق الوسائل، تبریزی، ص ۴۱۸؛ نهاية المقال، مامقانی، ص ۷۳؛ منية الطالب، نائینی، ج ۲، ص ۸۷.

جعل نکرده است، یعنی شارع در اینجا ساکت است.^۱ ولیکن با این بیانی که عرض شد که لاضرر یعنی در شریعت اصلاً زمینۀ ضرر و ظرف برای ضرر وجود ندارد، معنای قاعده لاضرر این است که وقتی که در يك جا می بینیم که شارع حکم به عدم ضرر نکرده است، خود عدم حکم شارع به عدم ضرر، جعل حکم غیر ضرری است، نه اینکه ساکت است.

من باب مثال می بینیم که از یک طرف، دفن میّت واجب است و فوریت دارد و هرچه فوریت داشته باشد باید انجام بدهیم، و از طرف دیگر، این دفن موجب ضرر بر انسان است، و در اینجا دلیلی نیامده است که اگر دفن میّت موجب ضرر باشد می توانید تأخیر بیندازید؛ پس وقتی که ما دلیل نداریم باید بگوییم که در اینجا این دفن میّت به طور فور، خارج از یکی از این احکام نیست: اگر دفن میّت واجب باشد پس شارع

^۱ جهت اطلاع بیشتر رجوع شود به قاعده لاضرر، شیخ الشریعة، ص ۲۵؛ مباحث الأصول، صدر، ج ۴، ص ۵۳۶.

در اینجا جعل حکم ضرری کرده است، و این وجوب را با نفی تسبیب به ضرر برمی داریم؛ و اگر دفن میت مستحب باشد باز شارع جعل حکم ضرری کرده است، لذا این استحباب را با نفی تسبیب ضرر برمی داریم؛ و اگر کراهت داشته باشد همین طور... و ما در اینجا می بینیم که احکام شرع از احکام خمس خارج نیست؛ بنابراین ما در اینجا به این نکته می رسیم که تنها حکم به حرمت می تواند موجب نفی تسبیب به ضرر باشد، یعنی فقط با حرمت است که نفی تسبیب به ضرر تثبیت می شود؛ ولی حتی کراهت هم نمی تواند این کار را بکند، چون اگر من باب مثال شارع در اینجا به غیر از حرمت، یکی از احکام اربعه دیگر را جعل حکم کرده باشد، آن وقت با نفی تسبیب در تنافی و در تعارض خواهد بود. بنابراین در اینجا یا نفی تسبیب است بالصراحه و بالمطابقه، یا نفی تسبیب است التزاماً. پس ما با قاعده لاضرر در اینجا نفی تسبیب به ضرر را بآی نحوکان اثبات می کنیم. این مربوط به لاضرر می شود.

اما در مورد لاضرار - همان طوری که عرض شد -
 باید بگوییم که لاضرار به معنای اضرار است؛ چون
 اگر ما ضرر را به معنای مصدری بگیریم قطعاً انتساب
 فاعلی در آن منتفی می شود و دیگر اضرار از آن فهمیده
 نمی شود. بله، وقتی شارع ضرر خارجی را نفی
 می کند، اضرار هم در ضمن آن نفی خواهد شد؛ چون
 نتیجه اضرار هم همان معنای اسم مصدری است که
 شارع در اینجا نفی کرده است. ولی اگر ما بگوییم که
 اضرار در معنای لاضرر گنجانده شده است، دیگر
 لاضرار در کلام رسول الله لغو خواهد بود؛ چون اگر
 در ضرر، اضرار هم باشد، یعنی وقتی که شارع
 می گوید «لاضرر» معنایش این باشد که نه حکم
 ضرری در خارج هست و نه اضرار، پس وقتی که
 شارع در اینجا به لسان لاضرر، نفی اضرار کرده است،
 دیگر گفتن «لاضرار» که به معنای اضرار متکرر یا
 اضرار مستمر است چه معنایی دارد؟! شارع گفته
 است که اضرار ابتدایی حرام است، آن وقت اضرار
 متکرر اشکال نداشته باشد؟! اضرار حرام است، چه

اضرار ابتدایی و چه اضرار از باب تلافی بر آن اضرار و
چه اضرار متکرّر؛ تمام اینها داخل در معنای اضرار
است.

پس در اینجا لا ضرر به معنای اسم مصدری خواهد بود و لا ضرار به معنای اضرار خواهد بود. «لا ضرر» ضرر خارجی را نفی می کند و به معنای این است که احکامی که موجب ضرر بشود در لسان شارع جعل نشده است. با لا ضرر تمام احکامی که ظهور در ضرر دارد و همچنین احکام متوهّمی که موجب ضرر است کنار می گذاریم. احکام متوهّمه ضرر یعنی احکامی که يك زمينه حکم سابق دارند که مکلف به واسطه آن زمينه حکم سابق، خیال می کند که این احکام در زمينه ضرر هم برای او مجعول است؛ مانند وضویی که موجب ضرر است، صومی که موجب ضرر است، حجّی که موجب ضرر است، جهادی که به دستور والی و حاکم نیست و موجب ضرر است، انفاقی که موجب ضرر است، ایثاری که موجب ضرر است؛ تمام این احکامی که متوهّمه ضرر هستند، با لا ضرر منتفی می شوند.

حالا در لا ضرار، از آنجایی که قاعده ضرر يك قاعده اجتماعی و یکی از احکام اجتماعی است و با

نظام اجتماعی سر و کار دارد، لازمۀ آن این است که شارع مستقیماً تحریم مولوی را هم به مخاطبین اثبات بکند، که آن را با لاضرر اثبات می‌کند. پس با لاضرر احکام خودش را نفی می‌کند و می‌گوید که در ظرف تشریحی که من برای شما آورده‌ام حکم ضرری وجود ندارد، نه حکمی که بالصراحة باشد و نه حکمی که متوهم باشد. حالا اگر مخاطبین دچار نزاع شدند با لاضرر حکم آنها را بیان می‌کند. پس لاضرر جنبۀ تحریم مولوی را ثابت می‌کند و لاضرر جنبۀ جعل حکم ضرری را نفی می‌کند. این مفاد قاعدۀ لاضرر بنا بر آن چیزی است که به دست می‌آید.^۱

اما اینکه تشخیص ضرر از کجا است و این قاعده در چه موردی و برحسب چه عرفی جاری است، یک مسئله جدیدی است که نیاز دارد که ما سراغ مسائل دیگر برویم؛ مثلاً مسئله حسن و قبح استحسان و استقباح عقلی در اینجا مطرح است، مسئله عرف و عرفیات در اینجا مطرح است و اینکه

^۱ رجوع شود به قاعده لاضرر و لاضرر، سیستانی، ص ۱۴۹ - ۱۵۴.

عرف تا چه حد می تواند در این

قضیه نظر بدهد، مسئله سیره عقلائیہ را باید در اینجا مطرح کنیم، و اینکه اهل خبره چگونه می‌توانند در این قضیه نظر بدهند؟ احکام شرعی ای که موجب ضرر است، مانند خمس و بذل اموال و آنفس و جهاد و امثال ذلک چه می‌شود؟ اینها مسائل جدیدی است که من دیگر خیال نمی‌کنم بتوانیم نسبت به این قضیه ادامه بدهیم.

اصل مسئله که مهم است، از این به بعد است؛ یعنی وقتی که ما ثابت کردیم که ضرر در اسلام برداشته شده است، حالا باید ببینیم که تشخیص ضرر برعهده کیست؟ برعهده عرف است یا برعهده شرع است؟ آیا بین عرف و بین عقلاء و بین شرع تعارضی هست یا تعارضی نیست؟ عمده مسئله در این است، وإلا معنای ظهور قاعده را با توجه به خصوصیات آن فهمیدیم.

همین مسائل باعث شده است که امثال مرحوم شیخ الشریعه وقتی که شہامت کافی را برای اجرای این قاعده نداشتند و آنها را ترس و احتیاط فتوایی گرفته بود، این قاعده را بر تحریم مولوی

صِرف حمل کرده‌اند و حتی خیلی‌ها گفته‌اند که اگر قرار باشد این قاعده تحریم مولوی را ثابت نکند تخصیص اکثر لازم می‌آید؛^۱ در حالی که اگر این مسئله نباشد دست ما برای اجرای این قاعده در خیلی از موارد باز است.

حالا صحبت در این است که ما بینیم کدام‌یک از موارد ضرر، مورد امضای شارع است؛ چون ممکن است ضرر باشد ولی مورد امضای شارع نباشد، یا اصلاً ضرر نباشد ولی عرف آن را ضرر بیندارد. حالا اینکه این شبهه، شبهه مفهومی است یا شبهه مصداقیه است، إن شاء الله برای بعد باشد، چون مجال زیادی می‌طلبد.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱ فرائد الأصول، ج ۲، ص ۵۳۷؛ فقه الإمامية، قسم الخيارات، میرزا حبیب الله، ص ۴۶۸؛ حاشیه علی رساله لا ضرر، مامقانی، ص ۳۳۳.

درس سی و پنجم و سی و ششم: مسلک
مختار در معنای قاعده و تطبیق آن بر قلع
نخله سمره

درس سی و پنجم: کیفیت تطبیق قاعده بر قلع

نخله سمره (۱)

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

و الصلاة على خيرة الله المنتجبين محمد و آله

الطاهرين

و اللعنة على أعدائهم أجمعين

مسلك مختار در معنای لا ضرر

مسالك و راههایی که برای تبیین مفاد قاعده

لا ضرر و لا ضرار بود عرض شد. هم چنین عرض شد

که بعضی‌ها این قاعده را به معنای نفی گرفته‌اند،

بعضی‌ها به معنای نفی در حکم نفی گرفته‌اند، و هر

کدام راههایی برای تبیین و تفسیر این قاعده بیان

بعد از تبیین مسالك دیگر، آنچه به عنوان مسلك

مختار به نظر می‌رسد این است که لا ضرر و لا ضرار دو

صیغه‌ای هستند که از نقطه نظر معنا با یکدیگر تفاوت

دارند. «ضرر» مصدر باب ثلاثی است و در اینجا به

معنای اسم مصدر است. آنچه مصدر است «ضراً»

است؛ ضَرٌّ، يَضُرُّ، ضَرًّا. ضرر اسم مصدر است که به

معنای نفس الضرر و نفس المنقصة است. بنابراین

معنای لا ضرر در اینجا نفی منقصة خارجی است؛

سواءً اینکه این منقصة از ناحیه شخصی به شخص

دیگر باشد و سواءً اینکه این منقصة از ناحیه خود

شارع به مکلفین باشد، در هر دو مورد شارع این

منقصة را نفی می‌کند. در هر دو صورت، ضرر در

اینجا به معنای تسری فعلی از فاعل نیست، بلکه به

معنای نفس المنقصة است.

بنا بر این بیان، معنای لا ضرر می شود نفی الحکم

الضرری؛ و به عبارت دیگر می شود نفی جعل حکم ضرری در عالم انشاء؛ یعنی در اسلام و در تشریح اسلامی حکم ضرری نه تنها ابتدائاً جعل نشده است، بلکه اصلاً شارع زمینۀ برای جعل حکم ضرری را هم برداشته و منتفی کرده است. با قاعده لا ضرر، جعل حکم ضرری ابتدائی، مثل جعل وجوب وضو از طرف شارع برای کسی که ماء برای او ضرر دارد یا جعل وجوب صوم برای کسی که صوم به حال او مضر است، نفی می شود.

حالا در باب حدود و دائرۀ مفاد لا ضرر خواهیم

گفت که بعضی ها گفته اند:

لا ضرر یعنی در ضمن احکام شرعی حکم ضرری جعل نشده است؛ ولی این مطلب دلالت نمی کند بر اینکه ما حتی در يك جا و برای يك مورد هم ممکن نیست حکم ضرری داشته باشیم، بلکه ممکن است يك جا مورد ضرری باشد و ما حکمی برای رفع آن ضرر نداشته باشیم و این اشکالی ندارد! یعنی گرچه در

قوانینی که در شرع جعل شده است حکم ضرری نیست؛ ولی هیچ قاعده‌ای نداریم که بیان کند که شارع در هر مورد ضرری هم حکم به عدم ضرر دارد.

همان طوری که قبلاً گفتیم، این بیان مردود است به اینکه لا ضرر و لا ضرار یعنی عدم المنقصة فی الخارج و عدم تضييع حقّ فی الخارج! چون وقتی شارع در اینجا گفته است: «لا ضرر؛ ضرری در خارج نیست!» دارد انشاء می‌کند، ولی این انشاء به صیغۀ إخبار است؛ چون ما می‌بینیم که در خارج ضرر هست، ولی شارع می‌گوید: «لا ضرر»، پس در اینجا نمی‌خواهد ضرر را مجازاً بردارد، بلکه می‌خواهد حکم موجب ضرر را مجازاً بردارد. بعد ما از این اعتبار عدم ضرر خارجی در مقام انشاء انتزاع می‌کنیم که در خارج اصلاً زمینۀ برای حکمی که موجب ضرر بشود وجود ندارد، چه این حکم ضرری اولاً بلا اول باشد و چه اصلاً حکم ضرری نباشد. پس معلوم می‌شود که شارع در اینجا این انشاء را در مقام إخبار استعمال کرده است، حالا یا مجازاً یا حقیقتاً.

البته این مسئله هم در اینجا هست که وقتی

شارع می‌گوید: «لا ضرر»، واقعاً

می‌گوید: «در خارج ضرر نیست»، یعنی ما در اینجا برای نفی حکم ضرری نیاز نداریم که بگوییم که چون ضرر در خارج هست و صوتاً لِكلام الحکیم عن اللّغویه، مجبور هستیم که لا ضرر را به معنای نفی جعل حکم ضرری بگیریم، بلکه ما در اینجا ضرر را به معنای حقیقی می‌گیریم، یعنی «لا ضرر» إخبار است و به این معنا است که زمینۀ حکم ضرری از ناحیۀ شرع وجود ندارد، چه غیر به غیر ضرر برساند و شرع امضاء کند، و چه اینکه خود شرع این ضرر را به غیر برساند؛ در هر دو صورت زمینۀ وجود ندارد. از این رفع زمینۀ حکم ضرری، انتزاع می‌شود که لا ضرر یعنی در خارج از ناحیۀ شرع ضرری وجود ندارد، چه غیر به غیر ضرر برساند و چه شرع به غیر ضرر برساند؛ در هر دو صورت ضرری وجود ندارد. این معنا می‌شود انشاء به زبان إخبار.

حالا اگر ما لا ضرر را به معنای انشاء بگیریم، بلکه به معنای خود إخبار بگیریم، چه بسا دلالت إخبار از انشاء هم اقوی است، از این باب که از «لا ضرر» نفی

ضرر خارجی، رفع زمینۀ برای ضرر، نفی سبب برای ضرر، نفی جعل حکم برای ضرر، نفی حکمی که مسبب برای ضرر است، همۀ اینها انتزاع می‌شود. این مطلب بنا بر این است که ما لا ضرر را به معنای نفی حکم ضرری و نفی زمینۀ برای ضرر بگیریم.

بنابراین ما برای قول به عدم حکم ضرری یا برای تدارك ضرر، اصلاً نیازی به يك دليل دیگر نداریم تا احکام مانعۀ از ضرر را اثبات بکند، بلکه در اینجا نفس «لا ضرر» زمینۀ برای جعل حکم ضرری را از بیخ و بن برمی‌دارد و می‌گوید: تضييع حقّی در خارج نیست! لذا ما نیاز به يك چنین تجشّم [و تکلفی] نداریم.

بنابراین اگر ما در يك مورد شك کردیم که حکم شارع در این مورد چیست و ندانستیم که شارع در اینجا چه حکمی می‌کند، باید ببینیم که آیا اقدامی که ما می‌کنیم موجب ضرر خواهد شد یا نه؟ اگر ما کاری کنیم که موجب ضرر باشد، آن کار با لا ضرر برداشته می‌شود؛ و اگر ما اقدامی انجام ندهیم و ببینیم که با این انجام ندادن و اقدام نکردن، موجب ضرر می‌شویم،

در این صورت انجام ندادن مرجوح می‌شود و باید آن

کار را انجام داد؛ و هَلُمَّ جَرًّا!

اما مرحوم شیخ الشریعہ اصفہانی و بعضی از متأخرین قائل به این هستند که مفاد لاضرر، نفی جعل حکم ضرری نیست، بلکه نفی حکم ضرری در زمینہ تشریح و در ظرف جعل احکام است. بنا بر مسلك اینها دایرہ لاضرر محدود می شود به نفی احکام موجبہ ضرر در ظرف تشریح اسلامی، یعنی ما در ظرف قوانین متشرعہ و مشروعہ حکمی که موجب ضرر باشد نداریم؛ چون دلالت روایات بیش از این نیست. لذا ممکن است يك سری موارد ضرری باشد که شارع در آن موارد حکمی نداشته باشد. به عبارت دیگر، ما در ظرف تشریح، حکمی نداریم که موجب ضرر باشد؛ اما در يك سری موارد ممکن است که شخصی به ضرر مبتلا بشود، ولی ما هرچه در کتابها و ادلّہ و روایات می گردیم حکمی نداریم که این ضرر را بردارد و رفع کند و آن را تدارك بکند. این معنا خیلی ضیق تر از آن معنایی است که ما بیان کردیم.

ولکن آنچه به نظر می رسد این است که بر فرض که ما قائل به این تفسیر بشویم و معنای قاعده

را رفع زمینۀ برای ضرر ندانیم، باز مطلب به نحو دیگری است و بیان ما اثبات می شود. دلیل آن هم این است که ما در احکام شرع فقط پنج حکم داریم: واجب، حرام، مستحب، مکروه و مباح؛ و لاشک و لاشبهۀ که هر واقعه‌ای لایخلو عن أحد هذه الأحكام الخمسة. البته بعضی‌ها گفته‌اند: «اصلاً مباح نداریم؛ چون هر امری در عالم واقع، یا در نزد شارع راجح است یا مرجوح است.»^۱ و لکن فعلاً کاری به این مسئله نداریم. حالا گاهی يك واقعۀ ضرری برای مکلف پیش می آید و فرض بر این است که شارع در آن واقعه حکمی جعل نکرده است. من باب مثال باغچۀ همسایه آب داده و آن آب تسری کرده است و دیوار منزل همسایۀ دیگر را خیس کرده است و دارد آن را خراب می کند، ولی ما در زمینۀ شرع روایتی نداریم که بر عهده آن شخص است که جلوی آب را بگیرد یا اگر این کار را نکند باید

^۱ تهذیب الوصول، علامه حلی، ص ۱۱۶؛ نهاية الوصول، علامه حلی، ج ۱، ص ۵۴۱؛ ضوابط الأصول، موسوی قزوینی، ص ۴۸۶.

تدارك كند. البتّه يكسرى روايات هست،^۱ ولی
حالا فرض کنید که در این مورد اصلاً روایت و دلیلی
نداریم. در اینجا این آقایان می گویند: «با اینکه باغچه
این همسایه آب داده و دیوار همسایه دیگر را خراب
کرده است، ولی لا ضرر شامل اینجا نمی شود، چون ما
در اینجا دلیلی نداریم!»

حالا ما از شارع سؤال می کنیم: این اهمال در
تسری ماء، مبتلا به است و عرف هم آن را ضرر
تشخیص می دهد و ما هم می بینیم که واقعاً این ضرر
در خارج محقق است. حالا آیا این واقعه عندالشارع
خالی از حکم است یا بالأخره حکمی بر آن بار
می شود؟ آیا حکم آن اباحه است یا اباحه نیست؟ آیا
این اهمال حرام است یا حرام نیست؟ اگر بگوییم حرام
است، پس باید بگوییم که در اینجا نفی حکم حرمت و
حکم ضرری شده است. بنابراین گرچه در اینجا نفس
این حکم در ضمن قوانین و احکام مشروعیه بیان نشده
است، ولی از باب عدم خلو واقعه عن أحد الأحكام

^۱ وسائل الشیعة، ج ۱۲، ص ۱۲۵ - ۱۲۸.

الخمسة، ما باید يك حکم از این احکام خمسة را بر گُردۀ
شارع بار کنیم که آن حکم حرمت است. دلیلش این
است که اگر شارع در اینجا در جلوی ما بود و ما از
شارع و امام علیه السلام سؤال می کردیم که یا
ابن رسول الله، آب باغچۀ همسایۀ ما تسری کرده است
و دارد دیوار منزل ما را خراب می کند، یا ابن رسول الله،
أفتونی فی هذه الواقعة! حضرت چه بیان می کند؟

بله، بعضی از روایات اخلاقی می گویند که تحمل
کنید و عفو و گذشت کنید! ولی لا ضرر این را
برمی دارد و می گوید: این روایات اخلاقی که می گویند
بهتر است شما تحمل کنید، مربوط به موارد عفو و
گذشت است، نه به ضرر در اموال و انفس و
امثال ذلك! این روایت لا ضرر بر آنها حکومت دارد و
می گوید: اصلاً حکم ضرری در اینجا نیست! پس ما
در اینجا اولاً بلا اول يك حکم را اثبات می کنیم، وقتی
آن را اثبات کردیم، امر را دائر مدار یکی از دو حکم
اباحه یا حرمت قرار می دهیم؛ اگر اباحه شد،

شارع با لاضرر نفی اباحه می‌کند و می‌گوید که
اهمال مباح نیست، لذا اهمال حرام می‌شود، و وقتی که
اهمال حرام شد، بعد لاضرر لازمه‌اش را می‌گیرد و
می‌گوید: حالا که اهمال حرام شد باید در اینجا تدارك
کنید! البته این يك بحث دیگری است.

بنابراین ما در اینجا از باب عدم خلو واقعه عن
أحد الأحكام الخمسة، حکمی را برگزیده شارع بار
می‌کنیم و نسبت به آن حکم قضاوت می‌کنیم.
در واقع، قاعده لاضرر در جایی است که یا شارع در
آنجا سکوت کرده است و یا اینکه حکم مشتبه است
بین اینکه شارع در اینجا حکم به ضرر کرده یا نکرده
است، که در این صورت‌ها آن حکم مرفوع می‌شود.

مطلب روشن است. البته گرچه بعضی‌ها مانند
مرحوم شیخ الشریعه - به همین بیانی که عرض شد - قائل
به محدودیت مفاد لاضرر شده‌اند؛ ولیکن می‌توانیم
بگوییم که متأخرین از زمان شیخ انصاری به این طرف،
متوجه شده‌اند که قاعده لاضرر يك معنای وسیع‌تری
دارد از آنچه قبلاً آقایان متعرض بوده‌اند، و همه آن

شبهاتی که آنها می‌کردند مخدوش است. حالا در ضمن صحبت خواهد آمد که اگر این قاعده مطّرد باشد، لازمه‌اش تخصیص اکثر است. اینها مسائلی است که در طول بحث خواهد آمد و ما دیگر بیش از این روی این معنا تأمل نمی‌کنیم. این مطلب مربوط به لا ضرر بود.

مسئله مختار در معنای لا ضرر

اما در مورد لا ضرر، «ضرار» مصدر باب افعال است و معنای آن معنای تسری فاعل به مفعول است. در اینجا لا ضرر به معنای نفی اضرار به غیر است، یعنی شارع می‌گوید: «اضراری از غیر به غیر نباید باشد! و ضرری از ناحیه غیر در خارج نیست!» از این کلام شارع دو مطلب انتزاع می‌شود:

مسئله اول: حکم تکلیفی است، یعنی به واسطه لا ضرر انتزاع حرمت تکلیفی می‌شود. وقتی که می‌گوییم: لا ضرر و لا ضرار، ضرار یعنی آن حکم تکلیفی در اینجا بار می‌شود، به این معنا که اگر ضرری به غیر رساندی مرتکب حرام شده‌ای.

مسئله دوم: حرمت وضعی است؛ حالا یا ما

از حکم تحریمی استفاده حکم وضعی می کنیم، یعنی
از اینکه اضرار به غیر حرام است معلوم می شود که
باید تدارک

ضرر کرد؛ یا اینکه ما در عرض انتزاع حکم
تحریمی، حکم وضعی را هم انتزاع می‌کنیم. انتزاع
حکم وضعی، جعل حکم مانع از اضرار است. آن
جعل حکم مانع از اضرار و جعل تسبیب به عدم
الإضرار، هم به جعل احکامی است که احکام رادعه
هستند و جلوگیری می‌کنند، و هم به جعل احکامی
است که احکام متدارک هستند و آن ضرر را تدارک
می‌کنند.

بنابراین حکم وضعی در اینجا به دو صورت
است:

یکی حکم رادعه و مانعه از اضرار است، یعنی
از این لاضرار، احکامی جعل می‌کند که جلوی اضرار
را بگیرد؛ مثل اینکه پیغمبر امر به قلع نخله سمره
کردند.

یکی هم این است که در عرض این، احکامی
را جعل می‌کند که به وسیله آن احکام، آن ضرر
تدارک بشود. من باب مثال یکی از آن احکام تعزیر
است، یکی از آن احکام جبران آن ضرر است، یکی
از آن احکام حبس آن شخص ضرر زننده است، یکی

از آن احکام حبس حقّ او است، یکی از آن احکام اصلاً رفع موضوع در آنجا است که پیغمبر در اینجا موضوع را برداشته‌اند. شارع در اینجا احکامی جعل می‌کند که مسبّب عدم الإضرار و تسبیب به عدم الإضرار هستند و باعث می‌شوند که شخصی به شخص دیگر اضرار نرساند.

پس این دو حکم در عرض هم بیان می‌شوند:

حکم اول حکم تکلیفی است که همان حرمت اضرار است، و حکم دوم جعل احکامی است که رادعه از اضرار بشوند. احکام رادعه از اضرار هم گاهی به‌عنوان رفع و گاهی به‌عنوان دفع جعل می‌شوند. حکم رفعی مانند این است که پیغمبر به آن انصاری امر کرد که آن نخله را بکند، و حکم دفعی مانند تعزیر و امثال ذلک که جعل تعزیر، دفع ضرر می‌کند، یعنی وقتی که یک مکلف بداند که اگر بخواهد ضرری به دیگری برساند تعزیر یا قصاص می‌شود یا مجبور به تدارک است، آن کار را انجام نمی‌دهد. بنابراین این احکام اصلاً نمی‌گذارد که اضراری در جامعه و در نظام تحقق پیدا کند، نه‌اینکه حالا که اضرار تحقق پیدا کرد بخواهند آن ضرر را بردارند.

بنابراین تدارك این ضرر، با حکم به رفع اضرار است. لذا می‌توانیم بگوییم: همان‌طوری که بعضی‌ها لاضرار را به عدم ضرر یا عدم اضرار غیر متدارك تفسیر کرده‌اند،^۱ ما هم در اینجا آن معنا را در این بیان خودمان می‌آوریم؛ یعنی اینکه شارع گفته است: «لاضرر و لاضرار» هم اضرار را برمی‌دارد و هم احکامی جعل می‌کند که آن اضرار را تدارك می‌کنند، لذا دیگر شارع با تدارك اضرار می‌تواند بگوید که لاإضرار فی الخارج، یعنی دیگر ضرر نمی‌تواند در خارج باشد.

این احکام، احکام رفعی هستند، نه دفعی؛ یعنی چنانچه ضرری واقع شود این احکام، آن ضرر را رفع می‌کنند. البته به یک حساب هم دفعی هستند، چون از اول جلوی ضرر را می‌گیرند و آن را دفع می‌کنند.

میزان مبسوط الید بودن ولیّ مسلمین در اجرای احکام

حالا این مسئله می‌ماند که شارع تا چه حد

^۱ الوافیة فی أصول الفقه، فاضل تونی، ص ۱۹۴.

می‌تواند حکم ضرری جعل بکند، یعنی مُدای اختیار شارع و فقیه برای جعل احکامی که مانعاً از اضرار است، تا چه مقداری است و دست فقیه تا چه حدی برای جعل احکام دافعه و رافعه باز است؟ این مسئله یکی از مباحث خیلی دقیقی است که باید مطرح بشود و در آنجا مسئله حفظ نظام و مصلحت اتمّ باید مورد نظر قرار بگیرد، که إن شاء الله برای بحث آینده است.

اصلاً یکی از اشکالاتی که در قضیه سمره بیان شده همین است که چرا پیغمبر با وجود اینکه می‌توانست به طرق دیگری این ضرر را رفع بکند، ولی امر کرد که نخله باید قطع شود؟! پیغمبر مثلاً می‌توانست بفرماید که سی تا تازیانه‌اش بزنند! چرا فرمود که نخله را قطع کنند؟! مگر امر منحصر به قلع نخله بود؟! این مصلحتی است که خود فقیه آن را در نظر می‌گیرد، یا به خاطر تعزیر یا گاهی اوقات به خاطر اینکه شدت و حدت اجرای قانون را به رخ همه بکشاند، اقتضاء می‌کند که این کار را بکند.

در مسجد ضرار هم همین قضیه اتفاق افتاد.

پیغمبر فرمودند که اصلاً مسجد را

خراب کنند!^۱ در حالی که می توانست در مسجد را ببندد یا می توانست یک امام جماعت بگذارد؛ ولی مصلحت در آنجا این طور بود که اگر این مسجد باقی می ماند، بالأخره خواهی خواهی نخواستی یک مرکز فتنه می شد، لذا پیغمبر می خواست که اصلاً به طور کلی ریشه فتنه را بکند و ذهنیت منافقین را به طور کل از بین ببرد که اصلاً مکان و جا ندارند، و در ضمن هم می خواست یک اطمینان و طمأنینه ای برای مؤمنین فراهم کند.

اینها احکامی است که ما می توانیم بگوییم که شارع در اینجا دست ولیّ مسلمین را در اجرای احکام دافعه یا رافعه باز گذاشته است.

بنابراین در اینجا جعل دو حکم در عرض هم است: اول حکم تحریمی تکلیفی است، دوم حکم وضعی است. حکم تحریمی عبارت است از جعل تحریم برای شخص مرتکب اضرار؛ و حکم وضعی به معنای جعل احکامی است که مسبب عدم اضرار و مانع از اضرار هستند، که این احکام هم بر دو قسم

^۱ تفسیر القمی، ج ۱، ص ۳۰۵.

است: یا احکام دافعه است یا احکام رافعه است.
این معنای قاعده لا ضرر و لا ضرار بود طبق
اشکالاتی که بر مسالك دیگر وارد شده بود و عرض
کردیم که این معنا به نظر موجه می‌نماید. بحث ما در
مورد معنای این قاعده دیگر تمام شد. البتّه ما روایات
دیگری داریم که در آن روایات عبارت «لا ضرر و
لا ضرار» نیامده است، ولی در آنجا نفی ضرر شده است
و ضرر موجب رفع حکم شده است، که البتّه ما بعداً
ان شاء الله آن روایات را می‌خوانیم.

حکمت قضاوت پیامبر بر قلع نخله سمره برای رفع ضرر از انصاری

حالا آنچه در اینجا می‌ماند و می‌خواهیم بیان
کنیم، مطالبی است که راجع به این قاعده بیان
کرده‌اند.

نقد و بررسی جواب شیخ صدوق نسبت به حکمت قضاوت پیامبر در قضیه

سمره

یکی از مطالبی که بیان شده است اشکالی
است که مرحوم صدوق در من لا یحضر در مورد
قضیه سمره نسبت به این قاعده بیان می‌کند. ایشان
در آنجا می‌فرماید:

در قضیه سمره می‌توان اشکال کرد که به چه دلیلی پیغمبر امر به قلع نخله‌اش کرد، درحالی‌که سمره حق داشت که به این نخله سر بزند، چون وقتی که شخص می‌خواهد سراغ مالش برود هیچ‌کس حق ندارد که مانع از تصرف او بشود ولو پیغمبر هم باشد، لذا او تصرف در ملک خودش کرده است و «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَيَّ أَمْوَالِهِمْ»^۱ در اینجا شامل او می‌شود، چون این نخله ملک او است و این راه هم حق او است؛ پس چرا پیغمبر مانع شد؟!

اما در جوابش می‌گوییم: نه‌خیر، ما قبول نمی‌کنیم که او در اینجا حق داشته و می‌توانسته است برود، بلکه فقط نخله‌ای در آن زمین داشته است و آن زمین هم در ملک انصاری بوده است، پس پیغمبر مانع از عبور او در ملک انصاری برای نخله‌اش شده است. بنابراین ما قبول نمی‌کنیم که او حق استطراق و حق عبور از ملک انصاری را داشته است.

این بیان مرحوم صدوق است؛^۲ ولی به این مطلب اشکال وارد کرده‌اند که ظاهر واقعه و قضیه این است

^۱ نهج الحق، ص ۴۹۴.

^۲ من لا يحضره الفقيه، ج ۳، ص ۱۰۴.

که این شخص حقّ ورود داشته است، اما بدون اجازه نمی‌توانسته است وارد بشود.^۱

این اشکال بیان شده است، ولیکن دلیلی بیان نشده است که چرا ظاهراً حقّ ورود داشته است؟! به چه دلیلی حقّ ورود داشته است؟! و این ظاهر از کجا برداشت شده است؟! آنچه به ذهن می‌رسد این است که نه‌اینکه ظاهراً حقّ ورود داشته است، بلکه قطعاً حقّ ورود داشته است؛ به جهت اینکه اگر این شخص حقّ ورود نداشت، اصلاً این دخول در ملک غیر است و دخول در ملک غیر، غصب است و غصب حرام است و آن شخص می‌تواند بگوید که تو اصلاً حق نداری داخل در ملک من بشوی، تو اصلاً دزدی و باید تو را به‌عنوان دزد گرفت! نه‌اینکه بگوید که تو حق داری داخل

^۱ مرآة العقول، مجلسی، ج ۱۹، ص ۴۰۰.

بشوی، ولی اجازه بگیر و استیذان کن! اگر این شخص از اول حق دخول نداشت که انصاری به او نمی گفت: هر وقت خواستی بیایی اجازه بگیر! بلکه به او می گفت که اصلاً تو برای چه داخل شدی؟! من اصلاً تو را نه با اجازه و نه بدون اجازه راه نمی دهم! این چهار دیواری ملک بنده است و من تسلط بر ملک خود دارم؛ حالا می خواهی تو در آنجا یک نخله هم داشته باشی، داشته باش! به من چه مربوط است؟! مثل اینکه صندوقی در منزل ما به امانت گذاشته‌ای، حالا اینکه صندوقی در منزل به امانت گذاشته‌ای دلیل می شود که در را باز بگذاریم! نه خیر، من اصلاً اجازه نمی دهم!

در اینجا بعضی‌ها مثل علامه مجلسی و متأخرین در تقریراتشان فرموده‌اند: «ظاهراً حق داشت»^۱ ولی ما می‌گوییم: نه خیر، در اینجا ظهور نیست، بلکه قطعاً حق داشته است؛ چون اگر حق نداشت، این دخول در منزل آن انصاری اصلاً حرام بود و دیگر نیازی به استیذان و غیر استیذان ندارد!

^۱قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۲۰۴.

بنابراین حضرت می‌خواهد بفرماید که تو حق داری در اینجا داخل بشوی، منتها نباید این حَقّ مزاحم با حقّ دیگری باشد؛ وِإِلَّا حضرت از اول به او می‌گفتند که ملک، ملک غیر است و اصلاً حق نداری داخل بشوی! و اصلاً به استیذان کاری نداشتند.

البته این درست است و مرحوم صدوق هم در اینجا به یک روایت دیگری تمسّک می‌کند و آن روایت را دلیل می‌گیرد بر اینکه این شخص حق نداشته است؛ ولی آن روایت دلیل نیست، به‌جهت اینکه در این روایت سمره، مسئله ساکت است، ولی سکوت در این مسئله منافاتی ندارد؛ چون ما در اینجا قطعیت حقّ عبور را از قرائن و از نحوه سؤال و جواب و نحوه ماماشات رسول خدا استفاده می‌کنیم.

آن روایتی که صدوق بیان می‌کند، روایت اسماعیل بن مسلم از امام صادق علیه السّلام عن النبی صلی الله علیه و آله و سلّم است:

قال: قضی رسول الله صلی الله علیه و آله و سلّم فی

رَجُلٍ بَاعَ نَخْلَهُ وَ اسْتَسْنَى

نخلة، قَضِيَ لَهُ بِالْمَدْخَلِ إِلَيْهَا وَ الْمَخْرَجِ مِنْهَا وَ

مُدَى جَرَائِدِهَا.^۱

«شخصی نخلستان خودش را فروخت و نخله‌ای

را برای خودش استثنا کرد که مال خودش باشد.

حضرت فرمودند: تو می‌توانی از این مسیر به آن

نخله استفاده کنی، و تو می‌توانی از حول و حوش

آن نخله هم استفاده کنی!»

یعنی با اینکه ملک، ملک آن شخص مشتری بود،

ولی پیغمبر حق عبور را برای این شخص بایع

گذاشتند. هم‌چنین او می‌توانست زیر سایه‌اش

بنشیند، یعنی این‌طور نبود که اگر پایش را زیر این

درخت می‌گذاشت این تصرف در مال غیر بود، بلکه

می‌توانست زیر نخله‌اش نماز هم بخواند،

می‌توانست بنشیند، می‌توانست بخوابد و... به

اندازه‌ای که این شاخ و برگ‌ها سایه می‌انداختند

می‌توانست از آن زمینش هم استفاده کند و در آنجا

هر کاری بخواهد انجام بدهد! چون در اینجا پیغمبر

این حق را گذاشتند، ولی در قضیه سمره این مسئله

نیست؛ لذا ایشان فرموده‌اند: «معلوم می‌شود که در

^۱ من لا یحضره الفقیه، ج ۳، ص ۱۰۱.

قضیه سمره راهی نداشته است.» که البته عرض شد
اینها خلاف است.

اما اشکال دومی که در اینجا هست و اشکال
مهمی هم هست و جای بحث دارد، این است که
پیغمبر به وسیله قاعده لاضرر و لاضرار، امر به قلع
نخله سمره کردند. حالا اگر کسی در اینجا سؤال کند
که اگر مفاد لاضرر در اینجا این است که استطراق او
موجب ضرر است، حضرت می توانستند با نفی اباحه
استطراق، حکم به عدم دخول او بکنند به اینکه نباید
داخل بشود و اگر داخل شد او را تعزیر کنند؛ پس چرا
نخلش را قلع کردند؟ اگر استطراق در اینجا حکم
ضرری است، با نفی استطراق، آن حکم ضرری هم
نفی می شود. حضرت می گویند: استطراق نکن! او
دیگر نمی تواند در مقابل پیغمبر بایستد و بگوید:
نه خیر، استطراق می کنم! وقتی که حضرت بگوید که
استطراق نکن، و او گوش ندهد، حضرت او را شلاق
می زند!

اگر بگویید که خود وجود نخل در آنجا ضرری

است و شما با لاضرر

می خواهید نخل را رفع بکنید و آن را قلع بکنید، این درست نیست و نخله در آنجا ضرری نیست، چون خود آن انصاری هم می گوید که نخله سر جایش باشد و ما حرفی نداریم، منتها وقتی می آید استیذان کند! پس نه خود وجود و ثبوت نخله در آنجا حکم ضرری است تا ثبوتش با لاضرر برداشته بشود و امر به قلع آن بکنند، و نه استطراق در اینجا حکم ضرری است تا با لاضرر برداشته می شود؛ پس امر به قلع نخله در اینجا برای چیست؟

نقد و بررسی جواب مرحوم نائینی نسبت به حکمت قضاوت پیامبر در قضیه

سمره

مرحوم نائینی در اینجا فرموده‌اند:

این حکم از احکام اختصاصی رسول‌الله است که داخل در احکام ولایئیه عام است و به امور عامه تعلق می‌گیرد و مختص رسول خدا است. در اینجا رسول خدا از باب ولایت بر امور عامه این شق را اختیار کرده‌اند، یعنی به جای اینکه او را از دخول نهی بکنند و یا تعزیر و امثال ذلک بکنند، امر به قلع نخله کرده‌اند.^۱

^۱ رساله فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۲۰۹.

در اینجا می‌توانیم اشکال کنیم بر اینکه آن احکامی که اختصاص به رسول‌الله دارد با آن احکامی که حفظ نظام مترتب بر آن احکام است تفاوت دارد. یک امور عامه‌ای داریم که حفظ نظام مترتب بر آن امور عامه است، در اینجا دیگر بین رسول خدا و بین ولیّ مسلمین فرقی نمی‌کند، هم رسول خدا مَسْبُوط‌الید است و هم ولیّ مسلمین مَسْبُوط‌الید است و می‌تواند انجام بدهد. بله، بعضی از احکام را داریم که در آنها ولیّ مسلمین مَسْبُوط‌الید نیست، مانند امر به طلاق یا امر به بعضی از مسائل دیگر و امثال ذلک یا نهی از اینها؛ که این اختصاص به مقام ولایت معصوم دارد. اما در آن اموری که حفظ نظام مترتب بر آنها است، مانند اِحداث آبار یا اماکن یا تخریب اماکن یا رفع ضرر از بلاد که این رفع ضرر راه‌های متفاوتی دارد و گاهی اوقات موجب تخریب می‌شود، در این صورت در تمام اینها تعیین این طرق و وظیفه ولیّ مسلمین است که یکی از اینها را بنا بر مصلحت تعیین بکند.

البته یک بحث خیلی مهمی در اینجا است که ما این ولایت را چه ولایتی بدانیم. آیا حدود این ولایت باید از باب تطابق مقام اثبات با ثبوت باشد؟ اگر ولایت شخصی در مقام ثبوت مانند ولایت امام باشد، مثل مرحوم آقا-رضوان الله علیه- که هیچ فرقی بین ولایت ایشان و ولایت امام علیه السلام نبود، در این صورت در مسائل ولائی خاص داخل می شود که اختصاص به «النّبی» دارد، یعنی دیگر هیچ فرقی نمی کند و داخل در امور عامّه ای می شود که امور ولائیّه است و در آنجا یَفْعَلُ ما یشاء و یَحْکُمُ ما یُرید است و اصلاً نباید چون و چرا باشد.^۱

اما اگر ما در ولایت آن ولی، بین مقام اثبات و ثبوت تفاوتی ببینیم، دیگر مطلب محدود می شود به حفظ نظام و مراعات اصلح و رعایت مصلحت اتمّ، و قطعاً مسائل و امور خطیره داخل در تحت ولایت این ولی نخواهد بود، بلکه اموری که حفظ نظام به آنها بستگی دارد، مانند جنگ و صلح و تخریب و

^۱ رجوع شود به ولایت فقیه در حکومت اسلام.

مسائل جزئی که نظام نیاز به یک امر دارد ولو اینکه از باب ولیّ فقیه هم نباشد، بلکه از باب رعایت همان مراتب ولائی باشد، ولو اینکه یک مؤمن هم باشد، بالأخره باید از باب رعایت مصلحت از او اطاعت بشود. در اینجا حتی فاسق هم می‌تواند امر بشود.

علیٰ کلّ حال، ما باید ببینیم که آیا اهمال قضیّه اهمّ است یا اقدام در قضیّه اهمّ است؟ اقدام در قضیّه مستلزم یک امریّت و یک ناهویّت است که دیگر برحسب مراتب ولایت، اقدام در این مسائل هم تفاوت پیدا می‌کند. بحث در مورد این مسئله در جای دیگری است، ولیکن همان‌طوری که ایشان فرموده‌اند، از باب بحث ابتدایی، در اینجا مسائل دیگری پیش می‌آید: تشخیص موضوع پیش می‌آید، حجّیت قطع و حجّیت علم پیش می‌آید، حرمت مخالفت با قطع پیش می‌آید، یعنی ولو اینکه ولیّ مسلمین امر کرده است، اما اگر ما قطع به خلاف داشته باشیم نباید در اینجا اطاعت کنیم، بلکه باید مخالفت کنیم، منتها نه مخالفتی که خودش موجب ضرر بر نظام باشد؛

مانند مسائل رؤیت و جنگ و صلح و امثال ذلک
که تمام اینها دائر مدار قطع می‌شوند.

بنابراین همان‌طوری‌که عرض کردم، اینها
بر حسب دائره مقام اثبات و ثبوت است، یعنی باید
بینیم که مقام اثبات تا چه حدی با مقام ثبوت موافقت
دارد، به همان مقدار ما جلو بیاییم؛ اگر ثبوتش مانند
ثبوت امام علیه السلام است، دیگر در آنجا قطع،
بی‌قطع! علم، بی‌علم! در آنجا باید دهان را ببندی و
دخالت نکنی و هرچه گفتند، باید بگویی چشم، و عمل
بکنی! آنجا این‌طور است. اما اگر این‌طور نشد و تنازل
کردیم، دیگر در آنجا لاشک و لاشبهه که باید احراز
موضوع بشود.

این اشکالی است که در اینجا شده است؛ اما
ما می‌توانیم این پاسخ را بدهیم که حتی نیازی به
پیغمبر اکرم هم ندارد، بلکه وقتی که ولیّ مسلمین
تشخیص بدهد که قلع نخله به صواب و صلاح
نزدیک‌تر است از تعزیر یا از بعضی موارد دیگر،
در این صورت ولیّ مبسوط‌الید است و اختیار دارد
که قلع نخله را اختیار کند و دیگر این ربطی به پیغمبر

ندارد، بلکه غیر پیغمبر هم می‌تواند این کار را بکند، چون مربوط به حفظ نظام است؛ یعنی پیغمبر در مقام حاکم مسلمین این کار را کردند، نه در مقام تصرف و ارادهٔ نبوی و نه در مقام اختیار حکم و لایه که اختصاص به خودشان دارد مثل: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَىٰ اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ﴾^۱.

ولیّ مسلمین مبسوط الید است. من باب مثال اگر مالی باشد که در جهت حفظ نظام اتمّ نیاز است، در اینجا هم می‌توانیم بگوییم که این مربوط به ولیّ مسلمین می‌شود؛ مثلاً گرفتن اموال برای جنگ یا گرفتن اموال برای مالیات و برای مصالح عمومی و امثال ذلک. اما اگر گرفتن مالی بدون مصلحت باشد و ولیّ مسلمین بگوید: باید این قدر از مالت را بدهی! - برای چه؟! - به تو مربوط نیست! - برای چه بدهیم؟! روی چه حسابی؟! اگر ولیّ مسلمین گفت: آقا باید خانه‌ات را بفروشی، بنده لازمش دارم! - بیخود لازم داری! الآن این فروش مال و پرداخت

^۱ سوره احزاب (۳۳) آیه ۳۶.

نظام است؟! بله، اگر امر دائر مدار این مسئله باشد اشکالی ندارد و موارد آن تفاوت می‌کند. در مورد أعراض هم همین‌طور است؛ مثلاً اگر یک ازدواج ممکن است حتی برای یک مملکت خطری ایجاد کند، در این صورت ولیّ مسلمین می‌تواند جلوگیری بکند، با اینکه ازدواج حقّ طرفین است؛ یا اگر یک طلاق ممکن است خطر ایجاد کند، مثل اینکه شخصی زن گرفته است و می‌خواهد طلاق بدهد و این طلاق ممکن است اصلاً دو قبیله را به هم بریزد یا حتی دو شهر را به هم بریزد، در این صورت ولیّ مسلمین می‌تواند از این طلاق جلوگیری بکند، در حالی که طلاق حق شوهر است: «الطَّلَاقُ بِيَدِ مَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»^۱

بنابراین از این نظر هم اشکالی به این روایت وارد نمی‌شود.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

^۱ عوالی اللّٰثالی، ج ۱، ص ۲۳۴.

درس سی و ششم: کیفیت تطبیق قاعده بر قلع

نخله سمره (۲)

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

منافات قضاوت پیامبر به قلع نخله سمره با تعلیل به لا ضرر و لا ضرار

عرض شد که بر این روایت اشکال شده است

که قاعده لا ضرر و لا ضرار قلع نخله را اثبات و تجویز

نمی‌کند، بلکه روایت دالّ بر رفع ضرر و حرمت ضرر

است، اما دیگر این رفع ضرر علت برای قلع نمی‌شود؛

به جهت اینکه ما می‌توانیم ضرر را به وسیله دیگری

رفع کنیم، پس نمی‌تواند مبرّر برای قلع نخله باشد.

آیا اشکالی که در اینجا فرموده‌اند، موجب

می‌شود که ما از ظهور روایت رفع ید کنیم و روایت

را جزء مجملات و مبهمات به حساب بیاوریم، یا

اینکه موجب می‌شود برای این روایت و این قاعده

ظهور دیگری سوای این اشکال در نظر بگیریم؟

رسول خدا فرمودند: «فَاقْلَعُهَا وَارْمِ بِهَا إِلَيْهِ؛ فَإِنَّهُ

لاضرر ولا ضرر!»^۱ این چه تعلیلی است که رسول خدا

برای این قلع فرموده‌اند، با توجه به اینکه می‌شد

به‌نحوه دیگری رفع ضرر کرد! در اینجا لاضرر و

لاضرار علت برای قلع واقع شده است، ولی این

با توجه به قواعد و مبانی دیگر ما در تعارض است؛ آیا

این موجب سقوط ظهور روایت نمی‌شود؟ آیا نباید

بگوییم چون بین قلع نخله و تعلیل به لاضرر و لاضرار

ارتباطی وجود ندارد، بنابراین لاضرر و لاضرار

نمی‌تواند موجب يك حکم کلی مطّرد در موارد ضرر و

ضرار باشد؟ من باب مثال اگر کسی ماشینش را سر

کوچه گذاشته باشد، ما می‌توانیم به لاضرار تمسّک

کنیم و چرخش را پنچر کنیم؟ یا من باب مثال اگر

صاحب مغازه‌ای يك جعبه انگورش را کنار در منزل

ما گذاشته باشد و راه ما را بسته باشد و ما هم یکی دو

دفعه به او گفته باشیم و توجهی نکرده باشد، آیا ما

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

می‌توانیم جعبه انگورش را روی زمین خالی کنیم و همه را له کنیم؟ یا من باب مثال اگر دو چرخه‌ای جلوی راه را بسته باشد، آیا ما می‌توانیم آن دو چرخه را از بین ببریم؟ آیا این قاعده موجب هم‌چنین اطرادی در حکم می‌شود؟ قطعاً ما نمی‌توانیم يك چنین حکم کلی‌ای را از قاعده لا ضرر استفاده کنیم.

نقد و بررسی جواب شیخ انصاری در رفع منافات مذکور

بنابراین ما چه چاره‌ای برای این روایت بیندیشیم؟ بعضی‌ها مانند مرحوم شیخ در رساله‌شان این‌طور می‌فرمایند:

مسئله در اینجا دو تا است: يك وقت بحث در مورد امر رسول خدا به قلع نخله است و يك وقت بحث در مورد خود قاعده لا ضرر و لا ضرار است. ما باید این دو تا را از هم جدا کنیم؛ یعنی اینکه رسول خدا امر به قلع نخله کرده است، يك مطلب است، و اینکه فرموده است «لا ضرر و لا ضرار» مطلب دیگری است.^۱

به عبارت دیگر، عدم ورود حکم جزئی در تعلیل،

^۱ رسائل فقهية، رسالة في قاعدة لا ضرر، شیخ انصاری، ص ۱۱۱.

باعث رفع ید از عموم تعلیل در موارد جزئیة نخواهد شد؛ پس تعلیل در اینجا - که لاضرر و لاضرار است - به عموم خودش باقی است و در موارد رفع ضرر و ضرار می توان به آن تمسك کرد، گرچه مورد خاص و ما نحن فیه بر حسب قواعد، داخل در این تعلیل نیست و رسول خدا می توانست به نحو دیگری در اینجا ضرر را رفع بکند.

ما احکام زیادی داریم که اختصار بر مورد نص می شود؛ یعنی موردی را که با قوانین نمی خواند عمل نمی کنند و می گویند که در اینجا اختصار بر مورد نص و مورد خاص شده است. در اینجا هم این تعلیل دلالت بر اطّراد نمی کند، بلکه دلالت بر

مَنْشِيَّتِ این حکم می‌کند؛ یعنی در واقع این
تعلیل می‌گوید که منشأ برای امر رسول خدا به قلع
نخله، ضرر و ضرار است. اما ما دیگر اجازه نداریم
که در هر جایی که ضرر و ضرار است همین کار
پیغمبر را عمل بکنیم. مرحوم شیخ هم در اینجا همین
را با بیان دیگری می‌فرماید که این از احکام
اختصاصیهٔ ولایه است.

بنابراین می‌شود اختصار بر مورد نص کرد؛
یعنی در اینجا مصالح رسول خدا و ولایه اقتضاء
می‌کند که رسول خدا در این مورد خاص، هم‌چنین
حکمی بکند؛ اما ما دیگر نمی‌توانیم از این روایت
استفادهٔ حکم کلی کنیم به نحوی که در هر جایی که
ضراری بود، عملی مثل عمل رسول خدا انجام
بدهیم، بلکه ما در اینجا باید به طرق دیگری تمسک
کنیم؛ چون پیغمبر بنا بر اشراف واقعی و بنا بر ولایتی
که داشتند و بنا بر اطلاع بر اسراری که داشتند، این
راه را صحیح‌تر می‌دیدند، ولی ما نمی‌توانیم این کار
را بکنیم. بله، اگر حضرت خضری پیدا بشود و
اطلاع بر مغیبات داشته باشد، می‌تواند سر بچه را هم
ببرد؛ ولی بنده نمی‌توانم تا یک فسق از یک بچه دیدم

فوراً مثل کار خضر را انجام بدهم!

بنابراین ما قبول داریم که این قاعده منشئیت دارد، یعنی می‌رساند که در هر جایی که ضرر و ضراری هست باید در آنجا دفع ضرر و ضرار بشود؛ اما در تطبیق این قاعده بر این مورد خاص حرف است که آیا راه منحصر به فرد اجرای این قاعده، همین قلع نخله بوده است تا ما هم همین کار را انجام بدهیم یا اینکه طرق دیگری هم بوده است و رسول خدا بنا بر مصلحت، این طریق را احسن دیده است. پس ما تا وقتی دلیلی نداشته باشیم نمی‌توانیم کار پیغمبر را انجام بدهیم؛ کار پیغمبر برای پیغمبر است! اگر ما این کار را انجام دهیم، این کارمان اضرار بر خود مضر است، در حالی که ما می‌خواهیم رفع ضرر کنیم. فرض کنید که اگر کسی به شما فحش بدهد، آیا شما باید سر او را ببرید؟ نه، شما هم یک فحش بدهید یا نهایتاً یکی بر سرش بزنید! حتی اگر عناد بورزد آیا باید سرش را ببرید؟! خدا نکند که کسی در مصدر فقاہت بنشیند و یک چنین فتوایی بدهد! بحث سر این است که اگر سمره توبه می‌کرد

پیغمبر هم او را می‌بخشید؛ اما ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ

سَيِّئَةٍ مِّثْلَهَا﴾^۱.

ما با حدیث لا ضرر و لا ضرار می‌خواهیم دفع

ضرر کنیم، ولی نباید کاری کنیم که خود سمره بیچاره

بشود! انسان اگر دو تا کتک بخورد گوش می‌دهد، دو تا

چوب بخورد گوش می‌دهد، دو روز زندان بیفتد و

بفهمد چه مزه‌ای می‌دهد، گوش می‌دهد؛ پس چه

مصلحتی در اینجا بود که رسول خدا همۀ این طرق را

نفی کرد و فقط همین طریق قلع نخله را تعیین کرد؟ این

دیگر به خود رسول خدا مربوط است.

در اینجا اشکال شده است:

روایت لا ضرر و لا ضرار اصلاً مجمل است و جزء

روایات مجملی است که لامعنی لها و لانفهم منه معنی،

پس باید این روایت را به کلی کنار بگذاریم و بگوییم که

ما اصلاً از بیخ و بن قاعده لا ضرر نداریم،

به جهت اینکه تطبیقی که این قاعده بر این مورد خاص

^۱سوره شوری (۴۲) آیه ۴۰.

شده است، تطبیق ما لایرضی' به صاحبُه است و تطبیقی است که با قوانین نمی خورد.

بنابراین این قاعده منحصر در این مورد خاص است و رسول خدا فقط در اینجا این کار را کرده است و اگر در مورد دیگر لاضرر و لاضرار پیدا شد، ما نمی دانیم چه کار کنیم و دستمان بسته است.

شیخ در مقام جواب این اشکال می گوید:

بله، قبول داریم که این مورد از مواردی است که با قواعد نمی سازد و قلع نخله اضرار بر سمره است، ولکن این به مفاد کلی لاضرر و لاضرار کاری ندارد؛ یعنی می خواهیم این طور بگوییم که لاضرر و لاضرار دلالت بر مفاد کلی خودش می کند، ولی پیغمبر این مورد خاص را به مصلحت ولائی و اطلاع بر امور غیبی خودش انجام داده است، و این دوتا ربطی به همدیگر ندارند. این مورد، مورد خاص است.

بله، اگر ما به جای پیغمبر بودیم، به همین قاعده عمل می کردیم، اما قلع نخله نمی کردیم، بلکه من باب مثال دوتا کتک به او می زدیم، او را گوش مالی

می‌دادیم، به زندانش می‌انداختیم، دو هفته تبعیدش می‌کردیم و امثال ذلک.

در اینجا مرحوم شیخ می‌خواهد بگوید که در این صورت دیگر اجمالی نیست.

نقد و بررسی جواب مرحوم نائینی در رفع منافات مذکور

اما مرحوم نائینی در جواب این اشکال

مستشکل، قائل به اجمال شده و فرموده است:

در صورت صحّت این تطبیق که امر به قلع نخله معلول برای ضرر و ضرار باشد و این قاعده علّت برای امر به قلع باشد، این قاعده مجمل می‌شود؛ به جهت اینکه اگر شما جمله‌ای بیاورید که دو جزء آن جمله با همدیگر ارتباط وثیق دارند به نحوی که یکی از آنها می‌تواند علّت برای آن جزء دیگر باشد، اگر این طور باشد شما باید یا دست از علّیت بردارید که ما این حرف را نمی‌زنیم، یا اگر دست از علیت بر نمی‌دارید و قاعده را علت برای امر رسول‌الله به قلع نخله می‌دانید، پس باید قائل بشوید که در اینجا این قاعده مطّرد نیست، یعنی این علت نتوانسته است یک معلول صحیحی در اینجا نتیجه بدهد و بالنسبه به معلول مطّرد باشد.

هم‌چنین مثال دیگری هم نداریم که این قاعده در

آنجا جاری شده باشد، پس این قاعده مجمل می‌شود.

پس نمی‌دانیم این قاعدهٔ لاضرر و لاضرار در کجا جاری می‌شود! در مورد قلع نخله خلاف قواعد است، پس در چه موردی جاری می‌شود؟ نمی‌دانیم! به جهت اینکه در اینجا علت نتوانسته است آن علّیت خودش را اظهار کند و به مقام اثبات برساند. وقتی که نتواند علّیت خودش را اظهار کند ما هم نمی‌توانیم این قاعده را در موارد دیگر پیاده کنیم، به جهت اینکه روایتی نداریم که لاضرر و لاضرار در آن آمده باشد و اجرا شده باشد تا ما بگوییم که به استناد این قاعده و اجرائش در این مورد، معلوم می‌شود که ما می‌توانیم امثال يك چنین مواردی را در مورد يك چنین قاعده‌ای اجرا کنیم.^۱

در اینجا قواعد دیگری حاکم است؛ مثلاً

«لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطَيْبِ نَفْسِهِ»^۲

حاکم است، «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَى أَمْوَالِهِمْ»^۳ حاکم

^۱ رساله فی قاعده لاضرر، خوانساری، ص ۱۹۴ و ۲۰۹ - ۲۱۳.

^۲ نهج الحق، ص ۴۹۳.

^۳ همان، ص ۴۹۴.

است و... . علاوه بر این، اجرای این قاعده نقض خود این قاعده می‌شود، به جهت اینکه ما با این قاعده می‌خواهیم نفی اضرار بکنیم، ولی در عین حال اضرار بر خود مضر شده است و این ظلم است! آیه می‌گوید: ﴿فَمَنْ أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾^۱، اگر دستت را بریدند، تو هم دستش را ببر، دیگر پایش را قطع نکن! اگر پایش را قطع کنی، آن وقت باید پای خودت را هم قطع کنند! بنابراین حالا که سمره استیذان نکرده است، ما دیگر نباید بر او ظلم کنیم؛ یعنی در اینجا ثبوت این قاعده موجب نفی خود همین قاعده می‌شود، لذا ما دیگر نمی‌توانیم این قاعده را اجرا کنیم.

نائینی در اینجا می‌گوید که اگر ما اشکال مستشکل را قبول کنیم، لا جرم باید ملتزم بشویم به اینکه قاعده و روایت اجمال دارد و در مقام بیان نیست. اشکال مستشکل اشکال محکمی است؛ می‌گوید: قلع نخله مقتضای لاضرر نیست، به خاطر اینکه لاضرر می‌گوید که ضرر را نفی کن؛ پس تو چرا نخله را قلع

^۱ سوره بقره (۲) آیه ۱۹۴.

می‌کنی؟! بنابراین ما در اینجا ارتباط بین این تعلیل و این حکم جزئی را برمی‌داریم. وقتی که این ارتباط را برداشتیم پس این قاعده دیگر نمی‌تواند علت برای قلع نخله باشد! شما علیت را نفی می‌کنید و می‌گویید که این قاعده در مقام علیت نیست، بلکه این قاعده يك مطلب بیان می‌کند و این حکم هم يك مطلب دیگری بیان می‌کند، و این اختصاص به رسول خدا دارد.

ولی ما می‌گوییم که ظهور روایت در تعلیل

است: «فَاقْلَعُهَا وَارْمِ بِهَا إِلَيْهِ؛ فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ! آن

را بکن و جلویش بینداز، چون لا ضرر و لا ضرار!» «ف»

در «فإنه» ظهور در تعلیل دارد؛ پس یا ما باید علیت را

برداریم و قائل به حکمت شویم، در حالی که این طور

نیست، چون اضرار علت برای قلع است و اگر اضرار

نبود قلعی

در کار نبود؛ یا اگر ما قائل به علیت هستیم باید در اینجا ظهور علت را در این مورد نفی کنیم، یعنی می‌خواهیم بگوییم که این علیت نتوانسته است خود را در اینجا اثبات بکند، و وقتی نتواند خود را اثبات کند پس در مقام خودش ابهام دارد.

من باب مثال اگر بگوییم: لَا تَأْكُلِ الرُّمَانَ لِأَنَّهُ

حامض! آن وقت اگر هر حامضی برای این ناراحتی

مضر باشد، این علیت در اینجا اطّراد خواهد داشت؛

پس نباید لیموترش بخوری لِأَنَّهُ حامض! اما اگر شما از

روی ادله دیگر ثابت کردید که خوردن لیموترش و

ترشی‌های دیگر عیبی ندارد، مثلاً خوردن آبغوره خیلی

هم خوب است و اشکالی ندارد، یا خوردن يك میوه

ترش مثل سیب ترش مفید است، چون مثلاً ناراحتی

روده است که اصلاً دوايش سیب ترش است؛ آن وقت

شما چند مورد از چیزهای ترش را استثناء کردید، تعلیل

از عمومیتش می‌افتد. پس معلوم می‌شود که لَا تَأْكُلِ

الرُّمَانَ لِأَنَّهُ حامض به خاطر حموضتش نیست، بلکه

به خاطر این خصوصیتش در رمان است؛ چون اگر

به خاطر حموضت بود، لیموترش هم ترش است، سیب

ترش هم ترش است، آبغوره هم ترش است و خیلی هم خوب است، و فقط سرکه و یا یک چیز دیگر می ماند. پس دیگر ما نمی توانیم به این حکم جزئی به خاطر لآنّه حامض تمسک کنیم. بله، باید در اینجا بگوییم که لا تأکل الرمان به جهت یک خصوصیت در خود رمان، نه به خاطر حموضت رمان، چون اگر به خاطر حموضت باشد، ما ده تا مثال آوردیم که اینها اشکالی نداشتند.

مسئله در ما نحن فیه هم همین طور است؛ اگر امر به قلع به خاطر لاضرر و لاضرار باشد و لاضرر و لاضرار موجب امر به قلع نخله شده باشد، در این صورت با قوانین و با روایات دیگر مثل «النَّاسُ مَسْلُطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ» منافات دارد؛ چون شما می توانید اجرای لاضرر و لاضرار را با غیر امر به قلع نخله، مثل شلاق زدن سمره انجام بدهید، پس قلع نخله به استناد لاضرر با روایات یا مبانی دیگری که دلالت می کند که شما می توانید به نحو دیگری انجام بدهید منافات دارد. خلاصه، آن چیزی که برای قلع نخله علت

واقع شده است علت نیست، بلکه

علت در اینجا علم غیب رسول خدا است، نه
لاضرر و لاضرار! علت مصالح دیگر است، نه لاضرر
و لاضرار! به خاطر اینکه اگر لاضرر و لاضرار علت
بود، با دوتا سیلی مسئله حل می شد! وقتی که علت
نشد، پس مفاد لاضرر و لاضرار نتوانست هیچ چیزی
را برساند و مبهم و مجمل ماند؛ پس این قلع نخله
به خاطر علم غیب رسول خدا بوده است، نه به خاطر
لاضرر و لاضرار! پس لاضرر و لاضرار چه حکمی را
برای ما اثبات می کند؟ بالأخره ما با این سمره در این
ظرف چه کار کنیم؟ در اینجا این قاعده چه حکم
تکلیفی و وضعی ای را برای ما می آورد؟ و چه چیزی
را وضع می کند؟ نمی دانیم! آیا قلع نخله را اثبات
می کند؟ نه، آن اختصاص به رسول خدا دارد! آیا غیر
قلع نخله را اثبات می کند؟ نمی دانیم! پس این روایت
از حجیت ساقط می شود.

در اینجا ما چند روایت داریم که علیت لاضرر
و لاضرار را از آنها درمی آوریم؛ یکی همین روایت

است، یکی روایت نرح ماء بئر است،^۱ یکی روایت شفعه و ارضون است،^۲ و ما غیر از اینها دلیل دیگری نداریم. اولین روایتی که از آن می‌خواهیم این قاعده را در بیاوریم کنار رفت، لذا باید سراغ بقیّه روایات برویم. حالا اگر ما آن دوتا روایت دیگر را نداشتیم و فقط ما بودیم و این روایت سمره، آیا لا ضرر و لا ضرار می‌توانست برای ما حکم در غیر این صورت را اثبات بکند یا نه؟ نه، اگر واقعاً لا ضرر علت برای این قلع نخله باشد، این از علیت خودش ساقط می‌شود، چون ما دیگر نمی‌توانیم به این تمسک بکنیم؛ مگر اینکه شما بگویید که این لا ضرر و لا ضرار ثابت است و ما در جاهای دیگر از آن استفاده می‌کنیم، بعد اگر بر این مورد منطبق نشد، اشکالی ندارد، اینجا را بر مورد خاص حمل می‌کنیم، اما حجّیتش و ظهورش و اطّرادش به جای خودش محفوظ است. اگر ما بودیم و روایت سمره و روایات دیگری نداشتیم، این روایت

^۱ الکافی، ج ۵، ص ۲۹۳.

^۲ همان، ص ۲۸۰.

نمی‌توانست برای ما قاعده کلی را اثبات بکند.

این کلام مرحوم نائینی است که البته در این تقریرات هم آیه‌الله سیستانی این مسئله را نقل کرده و تأیید کرده است. بیان ایشان این است:

ما در جملاتی که می‌آوریم، آن ملابساتی که این جملات با هم دارند، همه با هم دست به دست هم می‌دهند و مفاد یک دلیل را برای ما روشن می‌کنند.

یعنی این‌طور نیست که ما یک کلام بیاوریم ولی نه قبل آن را بسنجیم و نه بعد آن را بسنجیم، و فقط خود آن کلام واحد را در نظر بگیریم و از آن استفاده نکنیم، بلکه مطالبی که قبل از این کلام هست و آنچه بعد از این کلام هست تمام اینها مانند حلقه‌های زنجیر در ظهور این مفاد دست دارند.

بنابراین در اینجا پیغمبر با خود همین حکمی که جاری می‌کند: «فَاقْلَعَهَا وَ اِرْمِ بِهَا اِلَيْهِ» می‌خواهد آن لاضرر و لاضرار را تثبیت کند و بگوید که این حکمی که من الآن دارم می‌کنم به خاطر این قاعده است، نه به خاطر مسئله دیگری؛ چون می‌گوید: «وَ اِرْمِ بِهَا اِلَيْهِ، فَإِنَّهُ لَاضْرَرَّ وَ لَاضْرَارٌ» یعنی این کاری که من الآن دارم

می‌کنم با استفاده از این قاعده است. بنابراین ما نمی‌توانیم این قاعده را جدا بگیریم و بگوییم که این قاعده يك قاعده کلی برای خودش است. اگر حکم رسول خدا است، پس چرا اینها را به هم مربوط کرد و این قاعده را علت برای قلع نخله آورد؟ پس اینکه پیغمبر بین این دو تا ارتباط ایجاد کرده است، برای این است که موارد جریان این قاعده را برای ما روشن کند؛ درحالتی که روشن نشد و ما می‌بینیم که این خلاف اصل است و پیغمبر می‌توانست کار دیگری انجام بدهد. حالا که روشن نشد، پس رسول خدا برای چه این کار را کرد؟ آیا کارش اشتباه بود؟ نه، اشتباه نبود، بلکه کار ایشان لِمَصَالِحِ آخِر است که ما نمی‌دانیم!

حالا ما با این قاعده چه کار کنیم؟ چه موردی را جاری کنیم؟ هیچ موردی نداریم! شما یک مورد به ما ارائه بدهید که ما به واسطه این قاعده در آن مورد

جعل

^۱ قاعده لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۲۰۷.

حکم بکنیم! چون این قاعده فقط یک قاعدهٔ لفظی نیست، بلکه یک قاعدهٔ عملی است و بعداً در مباحثمان خواهد آمد که این قاعده یک قاعدهٔ اجتماعی است، یعنی قاعده‌ای است که برای حفظ نظام است و ما باید برای حفظ نظام اتمّ، این قاعده را در میان مجتمع اجرا کنیم. بنابراین در صورتی می‌توانیم این قاعده را جاری کنیم که ما این قاعده را در ظهور خودش تام بدانیم و این مورد را خارج کنیم؛ ولی ما می‌خواهیم بگوییم که وقتی این قاعده در آن موردی که برایش مثال می‌زنند ناتمام می‌ماند، پس از حجّیت ساقط می‌شود.

من باب‌مثال اگر من بگویم: شما انار نخور، به‌علت‌اینکه ترش است! آن‌وقت شما می‌گویید: لیموترش را که خودت گفتی خوب است، آبغوره هم که خودت گفتی خوب است، قره‌قروت هم که گفتی اشکال ندارد، ماست ترش هم که گفتی خوب است؛ پس اینکه شما می‌گویید به‌علت‌اینکه انار ترش است انار نخور، در اینجا به‌علت ترشی نیست، بلکه لخصوصیة فی الرمان است. بنابراین کلام شما که

می گویی لَأَنَّهُ حَامِضٌ، دیگر لغو است، چون ما این همه موارد خلاف برای شما ارائه دادیم.

در ما نحن فيه هم شما می گوید که باید به لا ضرر و لا ضرار تمسک کنید، چون من دارم تمسک می کنم و قلع نخله می کنم! می گوئیم: قلع نخله که خلاف است، پس يك مورد دیگر به من نشان بده تا من به واسطه آن مورد، در امثالش به این قاعده تمسک کنم. شما به واسطه این قاعده دو تا سیلی به گوش یکی بزن تا من بدانم که هر جا موردش پیدا شد با این قاعده می توانم تنبیه کنم! شما با این قاعده کیفر بکن تا من بدانم که در امثال این می توانم کیفر کنم!

اگر رسول خدا این کار را انجام نمی داد و فقط می گفت: «لا ضرر و لا ضرار»، این دردی را دوا نمی کرد، مگر اینکه یک جهت قانونی پشت این قضیه بود. جهت قانونی هم که خلاف در آمد و با قوانین نمی ساخت. بنابراین ما در اینجا چه باید بکنیم؟ اگر برای ما یک چنین موردی پیش بیاید، آیا دست ما بسته نیست؟ اگر ما بخواهیم اقدامی بکنیم، مثلاً بخواهیم تنبیه بکنیم، آن تنبیه را به چه ملاکی

بدهیم؟ قاعده لا ضرر و لا ضرار که حجّیت ندارد و نمی تواند خودش را اثبات کند، پس باید موردی بیان بشود تا ما آن مورد را به امثالش اطّراد بدهیم؛ ولی برای ما موردی بیان نشده است.

نائینی می خواهد این را بگوید و آیه الله سیستانی هم در مقام تأیید این حرف هستند که این جملاتی که در يك کلام آورده می شوند، مثل حلقه های جدای از هم نیستند، بلکه اینها همدیگر را تأیید می کنند و آن مفاد و مراد جدی به واسطه ارتباط بین این جملات با هم فهمیده می شود، و چه حلقه ای وثیق تر و چه ارتباطی محکم تر از ارتباط بین علت و معلول است؟ پس اگر قاعده لا ضرار بخواند علت برای جعل احکام تکلیفی و وضعی باشد باید بتواند معلول خودش را که در آن روایت آمده است اثبات کند، ولی نتوانست اثبات کند، پس از حجّیت ساقط می شود.

خود مرحوم نائینی در مقام جواب می گوید:
ما در مندوحه هستیم، به جهت اینکه اصلاً ما این علّیت را از پایه می زنیم و می گوئیم که لا ضرر و

لاضرار علت برای امر به قلع نخله نیست، بلکه علت برای استیذان است. حضرت به سمره می‌فرماید: «باید استیذان کنی و نمی‌توانی بدون استیذان وارد شوی، چون فَإِنَّه لاضرر و لاضرار؛ یعنی چون با استطراق خودت ضرر می‌رسانی، پس باید استیذان کنی!» پس لاضرر و لاضرار علت برای استیذان است و اصلاً کاری به امر رسول خدا ندارد. پس این يك واقعه شد و آن قاعده هم يك حکم دیگر شد؛ پس آن قاعده به جای خودش و به کلیت خودش محفوظ است، و این مورد خاص هم به امر مولوی و تصرف ولایی رسول خدا در امور عامه انجام می‌شود.

اشکالی که بر ایشان وارد می‌شود این است: اولاً: آن امر به استیذان کجا و این کجا؟! پیغمبر در اول روایت می‌گوید: «باید اجازه بگیری!» بعد او قبول نمی‌کند، بعد پیغمبر می‌گوید: «به تو در بهشت درخت می‌دهم!» قبول نمی‌کند، و چندتا جمله و چندتا مطلب بیان می‌شود، بعد رسول خدا امر به قلع نخله می‌کند و می‌گوید: «فَإِنَّه لاضرر و

لا ضرار! آيا وقتى مى خواهند

مطلبی را به عنوان علت بیاورند، بعد از چندین جمله می آورند؟! اینکه اصلاً صحیح نیست!

ثانیاً: ظهور روایت در همین اتّصال این جمله قبل به همین تعلیل است: «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ لِلْأَنْصَارِيِّ: اذْهَبْ فَأَقْلَعِهَا وَازِمِ بِهَا إِلَيْهِ؛ فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ.» این ظهور در همین تعلیل دارد. پس جواب مرحوم نائینی ناتمام است.

نقد و بررسی برخی اقوال دیگر در رفع منافات مذکور

جواب دیگری که داده شده این است:

ضرار در اینجا به معنای مُضِر است، پس «فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ» یعنی «لا ضرر و لا مضِر»، یعنی در اینجا نفی مُضِر می شود؛ پس معنای روایت این می شود که وسیله برای ضرر در اسلام وجود ندارد، یعنی پیغمبر می خواهند بفرمایند که باید وسیله ضرر را رفع کرد. بنابراین چون ثبوت النخلة فی بیت الأنصاری وسیله برای ضرر است، لذا پیغمبر آن وسیله را با لا ضرر و لا ضرار برمی دارد.

و استدلالشان این است:

در آیه شریفه می فرماید: ﴿الَّذِينَ اتَّخَذُوا مَسْجِدًا

ضَرَارًا﴾ و یکی از تفسیرهایی که در اینجا شده است

همین مضر است: «مَسْجِدًا مُضَرًّا؛ مسجدی که وسیله

برای ضرر است.» پس در «لاضرر و لاضرار» هم

ضرار به معنای مضر است.^۱

البته تفاسیر دیگری هم شده است که دیگر

متعرض آنها نمی شویم؛ ولی بنا بر همین تفسیری که

به معنای مضر است، باز جای صحبت است:

اولاً در اینجا ضرار را به معنای مضر گرفتن،

خلاف است؛ به جهت اینکه همان اشکالی که در آنجا

هست در اینجا هم می آید، یعنی خود نفس عدم

تطبیق با قواعد، این تفسیر را نفی می کند. چرا وسیله

برای ضرر نباید باشد؟ اگر شما دوتا سیلی به

^۱ رساله فی قاعدة نفی الضرر، خوانساری، ص ۱۹۹؛ حقایق الأصول، حکیم،

ج ۲، ص ۳۷۶؛ قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۲۰۹.

سمره بزنی، وسیله برای ضرر هم رفع می شود.
خود وجود نخله که وسیله برای ضرر نیست، بلکه
استطراق سمره وسیله برای ضرر است. نخله بیچاره
چه وسیله ای برای ضرر است؟! آن که وسیله نیست!
پیغمبر می توانست با جلوگیری از استطراق سمره،
هم آن نخله را سر جایش باقی بگذارد و یک درخت
بی گناه را بیخود خشک نکند و هم وسیله برای ضرر
را بردارد. بنابراین درخت وسیله ضرر نیست، بلکه
وسيله ضرر استطراق سمره است و شما باید جلوی
این استطراق را بگیرید. بله، اگر بخواهید جلوی
ضرر را بگیرید باید وسیله برای ضرر را بردارید؛ اما
وسيله برای ضرر چیست؟ خود درخت است؟! نه،
آنچه علت برای ضرر می شود وجود درخت نیست،
بلکه درخت جنس عالی آن و مافوق آن است. علت
برای ضرر در اینجا همان نفس استطراق است و
همان نفس استطراق می تواند رفع بشود.

ثانیاً گرچه ضرار در آن آیه به معنای مضر و
وسيله برای اضرار تفسیر شده است، ولیکن در اینجا
خلاف قاعده است، پس همان طوری که در لغات

آمده است، ضرار مصدر باب مفاعله است؛^۱ بنابراین اینکه گفته‌اند: «ضرار وسیله برای ضرر است» مجاز است و صحیح نیست.

جواب دیگری هم داده‌اند و آن اینکه قلع نخله را از اوامر سلطانیه می‌گیرند، همان طوری که آیه‌الله خمینی -رحمة الله علیه- گفته بودند؛^۲ ولی چون جواب خیلی قوی‌ای نیست دیگر متعرض نمی‌شویم، چون در همان مباحث گذشته عرض شد که امر سلطانی گرفتن منافاتی با امر مولوی ندارد، و خود اوامر سلطانی هم باید از روی ملاکات باشد و به‌صرف اینکه این شخص فقیه است مبسوط‌الید نیست که هر کاری دلش بخواهد انجام بدهد، بلکه کارهای فقیه باید همه بر طبق ملاک باشد. بنابراین لا ضرر و لا ضرار نفی ضرر می‌کند و دست فقیه را برای نفی ضرار باز می‌دارد، ولی آن فقیه هم نمی‌تواند هرچه که به ذهنش آمد انجام بدهد، بلکه کارهای فقیه باید مطابق با مبانی و بر وفق قواعد باشد. پس این جواب هم مردود است.

^۱ تاج العروس، ج ۷، ص ۱۲۲.

^۲ تهذیب الأصول، ج ۳، ص ۱۱۷؛ الرسائل، ج ۱، ص ۵۵.

اما جواب دیگری که در اینجا هست همان

مطلبی است که آیه‌الله سیستانی بیان کرده‌اند:

ضرار در اینجا در مقام بیان دو حکم است: یک

حکم تکلیفی و یک حکم وضعی. حکم تکلیفی

همان حرمت است. اما حکم وضعی این است

که شارع باید وسائل رادع‌ای جعل بکند که آن

وسائل رادعه مانع برای این عدم اضرار بشود.^۱

و یَرِدُ عَلَيْهِ مَا يَرِدُ عَلَى مَا قَبْلِهِ، و آن اینکه: و سائلی

که شارع می‌تواند جعل بکند باید و سائلی باشد که

منطبق با قواعد باشد. چرا شارع و سائلی جعل بکند که

اضرار بر مضر پیش بیاید؟! مثلاً یکی از سائش دوتا

کتک باشد، دو روز زندان باشد و... اما اینکه حتماً این

کار را انجام دهد، در این صورت باز اشکال به حال

خودش باقی می‌ماند.

جواب منافات مذکور طبق مسلک مختار

و أَمَّا الَّذِي يُسَهِّلُ الْخَطْبَ اَيْنَ اسْتِ اِهْمَانِ

جواب مرحوم شیخ را بدهیم به انضمام تأیید و بیانی که

^۱قاعدة لاضرر و لاضرار، سیستانی، ص ۲۱۱.

آیه‌الله سیستانی از این تفسیر کرده‌اند:

اصلاً اینها در دو مقام است؛ یعنی این‌طور نیست که حتماً باید قلع نخله باشد، یعنی لا ضرر و لا ضرار منشأ برای حکم و منشأ و علت برای رفع ضرر است. این علت به‌عنوان کلی است؛ و اما اینکه این علت چه نحوه باید اجرا بشود مطلب دیگری است و ربطی به این ندارد. آن همان مطلبی است که ما دیروز گفتیم که دست شارع برای اجرای این قاعده باز است.

اگر شما اشکال بکنید و بگویید که این حکم

جزئی با قواعد دیگری، مثل «الناس مسلطون علیٰ

أموالهم»^۱ و «لا یحِلُّ مالُ امرئِ مسلمٍ إلا بطیبِ نفسه»^۲

مخالف

است؛ ما می‌گوییم: نه، این قاعده بر آنها

حکومت یا ورود دارد. به حکم اولی، «الناس

مسلطون علیٰ أموالهم» و «لا یحِلُّ مالُ امرئِ مسلمٍ إلا

بطیبِ نفسه» است؛ اما به حکم ثانوی که مقام ضرر و

^۱ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۲؛ الخلاف، ج ۳، ص ۱۷۶.

^۲ عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۲؛ الخلاف، ج ۳، ص ۱۷۷.

اضرار است، این ادله دیگر در آنجا نمی آیند، بلکه این قاعده در آنجا می آید. این قاعده منشأ برای رفع ضرر و اضرار را اثبات می کند؛ اما در خصوصیت مورد، این دیگر مربوط به قواعد نیست، بلکه به تشخیص حاکم است. من باب مثال وقتی شخصی خطائی انجام داده است، برای رفع این ضرر چقدر این شخص را تعزیر کنیم؟ باید ده تا شلاق بزنیم یا بیست تا؟ این دیگر به تشخیص حاکم است که بر حسب موقعیت و تشخص و شئونات و حیثیات آن شخص که کوچک است یا بزرگ است، جاهل بوده یا عالم بوده است، عناد داشته یا نداشته است، و هزار مورد دیگری که در اینجا است، تشخیص دهد که چقدر باید او را تعقیب کرد.

بنابراین هیچ منافاتی بین امر به قلع نخله و بین

اجرای این قاعده نیست. قاعده علت را به نحو کلی

برای امر به قلع نخله بیان می کند، نه به امر به خصوص

به قلع نخله. يك وقت این قاعده علت برای این حکم

خاص است، ولی يك وقت علت برای يك معلول کلی

است که آن معلول کلی دارای مصادیقی است که یکی

از مصادیقش همین قلع نخله است. اینجا از این باب است؛ یعنی لا ضرر و لا ضرار می گوید که باید رفع اضرار بشود؛ حالا این رفع اضرار که معلول برای این قاعده است به صُوری انجام می شود، یکی از آن صور، ضرب است، یکی تعزیر است، یکی حبس است، یکی گرفتن مال است، یکی امر به قلع نخله است. اینها دیگر به دست حاکم است.

بنابراین هیچ گونه منافاتی بین اینها نیست و ما به این وسیله بین جواب مرحوم شیخ و جواب آیه الله سیستانی جمع کردیم: این قاعده به کلیت خودش سر جایش محفوظ است و چون قاعده، یک قاعده کلی است، پس یک حکم کلی اثبات می کند. این حکم کلی، رفع ضرر و جلوگیری از ضرر در موارد ضرر است. تطبیق این رفع

ضرر به دست شارع و به تشخیص خودش است
و هر طوری می‌خواهد انجام می‌دهد. در همه موارد
تعزیرات و... همین‌طور است؛ یعنی با توجه به
خصوصیات آن شخص، با توجه به حالاتش، با
توجه به جوانب مطلب و با توجه به مسائلی که ایجاد
شده است، شارع می‌تواند تطبیق بدهد.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ

