

أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

امروز گفتیم بحث فقهی را زودتر بگوئیم که ممکن است به بحث دیگر نرسیم. دیدم دو، سه روز تأخیر شده است، لذا آن را مقدم کنیم. اگر رسیدیم بحث دیگر را ادامه می‌دهیم و گرنه می‌ماند برای شنبه ان شاء الله. در تزییل حدیث شفعه به لاضرر و لاضرار، این را از باب حکمت اگر بگیریم دیگر اشکال مرحوم نائینی در این صورت وارد نمی‌شود چون حکمت مبنای اکثریت دارد و به طور کلی در حکمت، شارع جعل حکم می‌کند به لحاظ اکثریتی که آن اکثریت ممکن است تحقق پیدا بکند، اکثریت در عنوان. و حکم را توسعه می‌دهد بر موارد غیر اکثریت، بنابراین یک لحاظ کلی در حکمت است که به لحاظ کلی، آن جهت کلی در اجرای این حکم و در انشاء حکم مدخلیت دارد. چون هر حکمی دایره مدار مصالح و مفاسد نفس‌الأمریه است و لهذا برای جعل حکم در افراد مکلف متفاوت الحال، شارع باید یک لحاظ کلی کند که بر همه آن افراد صادق باشد و الا معنا ندارد. به صرف اینکه اکثریت واجد این عنوان هستند و به واسطه این عنوان، این حکم بار شود دلیل نمی‌شود بر اینکه آن افرادی که غیر واجد هستند هم آنها مشمول این حکم بشوند. اگر شرب خمر حرام باشد به لحاظ اکثریتی که افراد اگر مرتکب شرب خمر بشوند مست می‌شوند، این دلیل نمی‌شود اگر یک فردی شرب خمر کند و مست نشود مشمول این حکم تکلیفی بشود، مگر اینکه ما بگوئیم که شارع یک لحاظ کلی در اینجا دارد که به آن لحاظ کلی، این فرد هم داخل در آن حکم هست. مثلاً فساد جامعه، یا نظایر این مسائل، هرج و مرج و اختلاف در اجرای حکم، اختلاف در تشخیص حکم و امثال ذلک که اگرچه آن فرد هم واجد این شرایط نباشد، واجد شرایط اسکار نباشد آن فرد از خمر، یا آن فرد از مکلف، خمر در او مؤثر نباشد ولی به لحاظ آن امر کلی داخل در تحت آن عنوان کلی هست و حرمت او را شامل می‌شود.

سؤال: با این بیان، حکمت برگشت به علت می‌کند؟

جواب: خود حکمت آن که بیان می‌شود در مقام اثبات با آنچه که در مقام ثبوت است تفاوت دارد. در مقام اثبات می‌گوید لا تشرب الخمر لانه مسکر این می‌شود مقام اثبات. حالا ببینیم این لانه مسکر حکمت است یا علت؟ وقتی نگاه می‌کنیم می‌بینیم که علت نیست به خاطر اینکه اگر یک خمیری ما شک در اسکارش داشتیم

یا اینکه برای یک فرد به لحاظی این خمر اسکار نیاورد پس بنابراین، این در حقّ او جاری نمی‌شود. یا اینکه فرض کنید که علتّ وجوب عدّه را در روایات اختلاط میاه ذکر کرده‌اند. بعد آن را حکمت می‌گیرند، حکمت از این باب که اگر در یک مورد قطع داریم بر اینکه اختلاط میاه هم نیست در این صورت باز وجوب عدّه هست. خب در این صورت آیا ما می‌توانیم بگوئیم که این اختلاط میاه علتّ است یا اینکه حکمت است؟

سؤال: ...؟

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

سؤال: می‌توانیم بگوئیم علتّ هر چیزی برای حکم تشریعی همین چیزی است که به نام حکمت نامیدیم

در بعضی جاها مثلاً عنوان وجود ندارد در عین حال حرمت هست؟

جواب: اگر علتّ باشد که معلول دائر مدار علتّ است وجوداً و عدماً

سؤال: به هر حال هست دیگر

جواب: نه نیست در این جا

سؤال: ...؟

جواب: برای چه تعمیم بدهیم؟ برای چه؟ وقتی که شما علت را می‌دانید دیگر علتّ را که نمی‌توانید

تعمیم بدهید. یا علتّ، علت اعتباری است یا علتّ تکوینی است. اگر شارع علتّ را تکوینی می‌داند، یعنی

اسکار خارجی، علتّ است اگر اینطور است آن که دیگر قابل تعمیم و تضیق نیست

سؤال: ...؟

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

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

جواب: پس بنابراین آن می‌شود یک جهت دیگر

سؤال: ...؟

جواب: در تحت چه عنوانی؟

سؤال: ...؟

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

سؤال: ...؟

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

اسکار عُلّت برای آن حکم کلی دیگر هست.

فرض کنید که من باب مثال روزه در روز عاشورا کراهت دارد، چرا کراهت دارد؟ به خاطر سرور بنی امیه، اصلاً روزه در روز عاشورا استحباب داشت. یکی از ایامی که مستحب است روزه، روزه یوم عاشورا است. منتهی چون بنی امیه تبرکاً بقتل الحسین این روز را روزه می گیرند، شارع آمده این روز را مکروه شمرده است جعلاً، در مقام جعل و در مقام حکم تقطیعی یعنی در یک مقطع خاص این را مکروه شمرده است، خوب حالا اگر یک فردی باشد مسلمان و شیعه، این بخواهد به استحباب خودش عمل بکند، آیا در اینجا باز کراهت روی این بار می شود یا نمی شود؟ بار می شود. خوب یک شخصی که منزلش در یک دهی است که نه مسرتی است و نه خوشحالی است، نه ابرازی است، نه اظهاری است اگر این بخواهد روزه بگیرد چه داعی دارد برای آنجا؟ آیا می توانیم بگوئیم در اینجا کراهت برداشته می شود و آن استحباب اولی می آید یا اینکه نه الآن در اینجا کراهت به حال خودش باقی است؟ نه، می گوئیم کراهت به حال خودش باقی است. چرا باقی است؟ گرچه عُلّت برای کراهت الآن وجود ندارد ولی شارع از این کراهت به یک ملاک دیگری دست یافته که آن ملاک دیگر شامل این ما نحن فیه ما خواهد شد. آن ملاک چیست؟ آن ملاک یک انزجار کلی که این را هم شامل می شود. آن فرض کنید که من باب مثال یک هرج و مرج کلی، آن مثال یک فساد کلی، آن یک مثال فرض کنید که آن کراهت کلی که شارع از این عمل، کراهت کلی در نفسش آمده که اصلاً به طور کلی زمینه برای استحباب را دیگر از بین برده است. عمل بنی امیه دیگر زمینه برای استحباب را از بین برده این می شود یک ملاک کلی.

بله در وقتی این کراهت برداشته می شود که دیگر آن عمل بنی امیه و آن جهت مشرّع این کراهت برداشته بشود مثل زماننا هذا، الان دیگر در زماننا هذا کسی روز عاشورا را حتی آنها به عنوان تبرک روزه نمی گیرند الان می توانیم بگوئیم آن حکم اولی دوباره به موطن خودش مراجعت کرده که البته اینها نیاز به دقت دارد همین طوری سر، سری نمی شود خلاصه چیز کرد و باید کسی این مسأله را بیان کند که به ملاکات پی ببرد. این مطلب در اینجا هست.

اما اینکه شارع بیاید یک مسأله را تعمیم بدهد، تعمیم که دست شارع نیست. شارع که نمی تواند به این خمر اسکار جعل کند. اصلاً امر جعل تکوینی بدست شارع نیست. حکمی که شارع می دهد در مقام اعتبار است و شارع اسکار خارجی را ملاک برای حرمت قرار داده است نه اسکار اعتباری را، نیامده در عالم اعتبار اسکاری را اعتبار کند و این اسکار را بدهد به این خمر، این خمیری که اصلاً مُسکر نیست، خوب وقتی که خمر مسکر نیست معنا ندارد جعل اسکار در او، شخصی که سُکر برایش نمی آید معنا ندارد شارع جعل اسکار در او بکند. این ملاک است و این همان نکته ای است که مفرق طرق است بین آن افرادی که قائل هستند به اینکه شارع می تواند در مقام جعل و در مقام اعتبار، آنهایی که آمدند و گفته اند عُلّت به دست شارع نیست بلکه

شارع جعل مسبب می‌کند، همان طوری که عرض کرده بودیم، آنها یک همچنین مطلبی در ذهنشان دارند که این حرف را آمده‌اند زده‌اند گرچه ما آن روز گفتیم نه، مسأله علیت، علیت اعتباری هم به دست شارع است. شارع خودش ممکن است بعضی چیزها را اعتباراً علّت قرار بدهد. بله در آنجاهایی که حکم دائر مدار علت خارجی است شارع نمی‌تواند به آن دست بزند، آن را کاری نمی‌تواند بکند.

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

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

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

و اما مطلبی که در اینجا هست که جوابی که داده‌اند، که حکمت منافاتی ندارد که یک قاعده در یک جا حکمت باشد و در جای دیگر علت باشد مانند لاجرح که لاجرح نوعی در یک جا ممکن است حکمت باشد ولی همین لاجرح اگر لاجرح شخصی باشد موجب حکم است و علت می‌شود نفیاً و اثباتاً برای یک مورد اگر یک لاجرح شخصی ما داشته باشیم در یک جا گرچه آن لاجرح، لاجرح نوعی است حرج، حرج نوعی نیست. فرض کنید که شخصی مشکل است برایش یک مسافتی را طی کردن تا اینکه به ماء برسد حرج دارد برایش فرض کنید که من باب مثال پانصد متر اگر بخواهد حرکت بکند کمر درد دارد یا یک ناراحتی متوجه او می‌شود در اینجا وجوب وضو برداشته می‌شود و در اینجا حکم به تیمم می‌آید. گرچه این مقدار راه رفتن حرج نوعی ندارد، در اینجا خب علت است. حکمی که از ناحیه حرج شخصی می‌آید این دایره مدار حرج است و وجوداً و نفیاً دیگر، اگر حرج شخصی باشد حکم به تیمم می‌آید اگر حرج شخصی نباشد در اینجا حکم به وضو می‌آید. اما در حرج نوعی اینطور نیست، در حرج نوعی حکمت است حرج برای رفع وضو. فرض کنید که رفتن سه کیلومتر یا چهار کیلومتر و رسیدن به آب این حرج، حرج نوعی است دیگر، شخصی چهار کیلومتر طی بکند. اما اگر من باب مثال این برای یک شخصی حرج نوعی نداشته باشد فرض کنید که خیلی هم خوشش می‌آید راه برود و این را یک تفنن هم می‌داند، برای این شخص حرج شخصی نیست خب در این صورت باز می‌گویند از طرف شارع این حرج برداشته شده، گرچه اینطور است ولی صحبت در این است که آیا ما از حکمت به علت می‌رسیم یا از علت به حکمت می‌رسیم؟ یعنی قاعده لاضرر که در اینجا هست ما می‌خواهیم بگوئیم این قاعده لاضرر به عنوان یک دلیل مستقلی که در حدیث شفعه وارد است ما می‌خواهیم استفاده علیت بکنیم از آن. یعنی می‌خواهیم استفاده بکنیم که در هر مورد خاصی اگر این قاعده جاری شد این در اینجا چه حکمی دارد؟

پس ما نمی‌توانیم در یک موردی که قطعاً در آن مورد بنابر فرمایش شما قاعده لاضرر حکمت است از حکمت برسیم به یک علت چون علت دایره اش ضیق تر از حکمت است شما از خاص می‌توانید به عام برسید، اگر یک خاصی وجود داشته باشد (انسان) ما از انسان به حیوان می‌رسیم، ولی از حیوان که عام است ما هیچ وقت به انسان نمی‌رسیم، همینطور است دیگر؟ صحبت در این است که دایره حکمت اوسع است از دایره علت. در هر جایی که علت است در آن جا قطعاً حکمت هم هست. ولی در هر جا که حکمت است آیا می‌توانیم بگوئیم در آنجا علتی هست؟ آیا شما می‌توانید از حکمت به علت برسید که در هر موردی که حکمت در آنجا آمده است آیا در آن مورد یک علتی هست؟ اول باید اثبات علیت شما بکنید بعد به حکمت برسید. شاید آن عبارت اولم با اینکه می‌خواهم بگویم تفاوت داشته، به این مبناء که از نقطه نظر مفهومی باید اول ما علیت را در قاعده لاضرر اثبات بکنیم و بگوئیم که قاعده لاضرر وجوداً و عدماً، نفیاً و اثباتاً حکم دایره مدار او

است بعد از این قاعده شما پی ببرید که آنچه که در ذیل حدیث شفعه است حکمت برای آن است و الا علت نمی تواند باشد چون در بعضی از موارد ما می بینیم در شفعه ضرر نیست باز در آنجا اخذ به شفعه آمده، در بعضی از موارد ضرر است ولی آن شخص اخذ به شفعه نمی کند پس این که شفعه مذیل به لاضرر است پس بنابراین ما استفاده حکمت می کنیم. البته بر فرض مبنای اینها ما داریم بحث می کنیم و الا ما گفتیم قاعده لاضرر علت برای اخذ به شفعه است. آن که در آنجا صحیح شد که بعداً هم راجع به این قضیه مفصل البته فعلاً بالاجمال ولی بعداً با یک تفصیل بیشتری صحبت می کنیم.

ولی بحث بر سر این است که کی ما در یک جا یک مسأله را حکمت قرار می دهیم؟ این در آنجایی است که قبلاً علیت را احراز کرده باشیم. کی شما می گوئید لاتشرب الخمر لانه مسکر حکمت است برای شرب خمر؟ در آنجایی که شما علیت اسکار را احراز کرده باشید، که وجوداً و عدماً در یک مورد خاص اسکار علت است. یعنی علت برای چیست؟ علت برای آن حرمت هست در هر صورت، ولی فرض در این است که ما هنوز نیامدیم اثبات کنیم و بگوییم قاعده لاضرر و لاضرار علت برای جعل حکم است، ما فعلاً داریم در مقام اثبات از حدیث شفعه استفاده عدم ضرر می کنیم. استفاده می کنیم که شارع حکم ضرری را جعل نکرده است. ما از حدیث شفعه می خواهیم این را اثبات کنیم، در حالتی که شما در حدیث شفعه قائل به حکمت هستید، یعنی می خواهید بگوئید که در آنجایی هم که ضرر نیست در آنجا شارع اخذ به شفعه را هم آورده است. پس بنابراین قبلاً شما باید اثبات کرده باشید که در هر جا که ضرر هست، شارع حکم ضرری را برداشته است و کی شما آمدید اثبات بکنید؟ یعنی قبلاً شما باید بروید اثبات بکنید که شارع هر جا که ضرر باشد نفی حکم ضرری کرده است، ضرر شخصی. آن وقت بعد بیائید در حدیث شفعه بگوئید چون در اینجا ولو اینکه ضرر نیست باز شارع در اینجا اخذ به شفعه کرده و هذا اول الکلام اینکه هنوز اول ادعا است.

از کجا آقایانی که نفی می کنند بر اینکه لاضرر دلالت بر عدم حکم ضرری نمی کند، این را می گویند؟ آنها می گویند آنچه که از لاضرر استفاده می شود حکم تحریمی و حکم تنزیهی است آنچه که از لاضرر استفاده می شود این است که شارع جعل حکم ضرری ابتداءً نکرده است. خیلی خب این به حدیث شفعه چکار دارد؟ ما در حدیث شفعه جعل تشریحی داریم یعنی تشریح شفعه، این جعل حکم است نه اینکه نفی حکم است. ما یک نفی حکم داریم، که در شریعت و در اسلام حکم ضرری جعل نشده است این یک مسأله. مسأله دیگر این است که لاضرر دلالت بر جعل حکم بکند و بینهما بون بعید! شما اول باید بیاید اثبات بکنید در اینکه لاضرر دلالت بر جعل می کند به واسطه ضرر، بعد بیائید در حدیث شفعه بگوئید چون در اینجا ضرر نیست پس بنابراین این در اینجا حکمت است. و شما هنوز نیامدید این را اثبات بکنید، لذا این جوابی که داده شده به نظر جواب صحیحی نمی رسد مگر اینکه ما در اینجا بگوئیم که خود لاضرر در حدیث شفعه علت است و دلالت بر عدم

ضرر می‌کند. آن عدم ضرر آن علت است ثبوتاً و عدماً، دائر مدار ضرر است حکم و چون در آنجا ضرر به واسطه سلب اختیار ثابت می‌شود پس بنابر این شارع در اینجا در مقام نفی ضرر می‌آید. آن وقت بحث را می‌بریم روی نفی ضرر که نفی ضرر به دو صورت ممکن است باشد یکی به صورت نفی و یکی به صورت اثباتی، که آن جواب بعدی است که داده می‌شود. این یک مطلب.

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

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

این سبب ضرر را برداشتن به دو صورت ممکن است محقق شود. صورت اول اینکه جعل حکم ضرری نکند ابتداءً یعنی اولاً بلا اول احکام تشریحی، احکام ضرری نباشد. این به یک صورت. اینکه احکامی را جعل کند که آن احکام تدارک ضرر را بکند. یعنی اگر شخصی ضرری به کسی وارد کرد شارع می‌آید برای تدارک آن ضرر، جعل می‌کند حکمی را که به واسطه آن، ضرر را نفی می‌کند. اگر شما زدید شیشه همسایه را شکستید این ضرری که وارد شد به همسایه، شارع در اینجا می‌آید جعل تاوان می‌کند، باید بروید غرامتش

را پردازید. پس جعل غرامت، جعل تسبیب نفی ضرر است. پس در جعل تسبیب، دو چیز لحاظ شده، یکی نفی در اینجا لحاظ شده که احکام ابتدایی ضرری رفع شده. و یکی اثبات در آنجا لحاظ شده یعنی احکامی که موجب رفع ضرر باشد شارع اینها را تشریح کرده و همین طور در لاضرار.

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

فرض کنید که اگر آمد سیلی زد من باب مثال آن شخص باید دیه باید پردازد. باید قصاص کند و امثال ذلک. که با جعل دیه، با جعل قصاص **وَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴿البقرة، ۱۷۹﴾ با این جعل قصاص در تشریح، تسبیب آن رفع اضرار را در اینجا کرده است. پس بنابراین به این معنا اگر ما بگیریم دیگر حدیث شفعه در اینجا خالی از اشکال می شود. چون شارع با جعل حق به شفعه ای که کرده در این صورت جعل تسبیبی کرده. آن سبب رفع اضرار را شارع آمده جعل کرده و به واسطه حقّ به شفعه دیگر رفع ضرر می شود این در این صورت علت می شود.

سؤال: ...؟

جواب: چرا نمی توانیم بفهمیم؟

سؤال: ...؟

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

سؤال: ...؟

جواب: اگر شما این معنا را به عرف ارائه بدهید، عرف قبول می کند می گوید همچنین حرفی درست است. اگر شارع در عالم تشریح بنخواهد جلوی ضرر را بگیرد چه جوری جلوی ضرر را می گیرد؟ من از شما سؤال می کنم. دو کار انجام می دهد، کار اول اینکه از اول احکام ضرری را جعل نمی کند مثل مسیحیت کار دوّم اینکه اگر آمد یک ضرری واقع شد، جعل می کند احکامی را که آن ضرر را تدارک کند. در این صورت هست

که می‌گوئیم شارع رفع ضرر کرده. ولی اگر شارع آمد و جعل احکام ضرری ابتداءً نکرد، ولی اگر ضرر و اضرائی واقع شد و در آنجا ساکت ماند آیا می‌شود این قاعده در آنجا جاری بشود یا نمی‌شود؟ نمی‌شود که جاری بشود، وقتی شارع ساکت بماند، جعل حکم تدارک ضرری نکند، آیا می‌تواند بگوید لاضرر و لاضرار فی الاسلام؟ نمی‌تواند بگوید که.

سؤال: ...؟

جواب: فرق نمی‌کند ...

سؤال: ...؟

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

أضف إلی ذلک به اینکه اصلاً اگر ما تفسیر اوّل را هم بگیریم که محطّ کلام ما در اینجا است. اگر ما آمدیم گفتیم که آن معنای عرف و آن معنای مشهور درست است که شارع ابتداءً حکم را داده باز در اینجا حدیث شفعه معلل به این ذیلش است چرا؟ به جهت اینکه در عالم واقع و در عالم ثبوت احکام خالی از احکام خمسه که نیستند، واجب داریم و حرام و کراهت و استحباب و اباحه، آن وقت در اینجا ما قیاس می‌کنیم ما لحاظ می‌کنیم، عقل در اینجا حکم می‌کند به قضیه منفصله حقیقیّه که الآن در این مورد من باب مثال شارع آمده و گفته لاضرر و لاضرار و در اینکه شارع احکام ضرری جعل نکرده ما در آن حرفی نداریم، بسیار خب، شارع احکام ضرری جعل نکرده، در یک مورد شخصی آمد سیلی زد به گوش شما و شارع در این مورد حکمی را جعل نکرده، توانی را جعل نکرده، دیه‌ای را جعل نکرده، قصاصی را جعل نکرده، در این مورد، ما می‌گوئیم این مورد در عالم ثبوت و در عالم واقع چه حکمی دارد؟ آیا توان برای این وجود دارد؟ یا اینکه توان مستحب است یا مباح؟ منفصله، منفصله حقیقیّه است. یا اینکه شارع در اینجا توانی را جعل کرده و به ما نگفته است؟ پس بنابراین در اینجا جعل شده ولی به دست ما نرسیده، ابلاغ نشده، پس در اینجا حکم هست، یا اینکه شارع آمده است در اینجا مسأله را به عرف و عقل واگذار کرده یعنی احکام عقیده را در اینجا امضاء کرده، باز در اینجا

جعل حکم کرده است، جعل حکم عدم ضرر کرده برای رفع ضرر. اگر بگوئیم شارع در اینجا اصلاً ساکت است یعنی گفته خودتان می دانید نه من شما را احالۀ به عقل می کنم و نه احالۀ به عرف می کنم و نه خودم در اینجا حکم آورده ام، پس بنابراین شارع در اینجا حکم ضرری را آمده جعل کرده، با سکوتش و با امضاءش تجویز ضرر در اینجا کرده دیگر نمی تواند بگوید که من در اینجا حکم ضرری را برداشتم. یعنی سکوت شارع در اینجا خودش جعل حکم ضرری است. آن وقت با اینکه قبلاً آمده گفته در اسلام حکم ضرری جعل نشده این دو تا با هم منافات پیدا می کند.

پس ما به دلالت التزام بر گُردۀ شارع می گذاریم، حتی بنابر تفسیر اوّل، تفسیر اوّل این بود که حکم ضرری جعل نشده. تفسیر دوّم این بود که شارع جعل سبب برای رفع ضرر کرده، جعل تسبیبی است در اینجا، تسبیب برای رفع ضرر را آمده جعل کرده یعنی نه تنها حکم ضرری ندارد بلکه یک احکامی دارد که آن احکام، ضرر را از بین می برد، که اسمش را گذاشتیم احکام اثباتی. تفسیر اوّل می گوید لاضرر و لاضرار فقط در این مقام است که ما در تشریح اسلامی حکم ضرری نداریم، اما در یک مورد می بینیم شارع ساکت است. زده است توی گوشش نمی دانیم چکار کنیم. فرض کنید که درخت باغ همسایه را کنده است، شارع حرفی نزده است. دیوار منزل همسایه را خراب کرده، شارع حرفی نزده. برفهایش را ریخته توی خانه همسایه، شارع حکمی ندارد. در کجا دارد؟ اصلاً شارع داره که اگر برف بریزی در خانه همسایه باید پارو کنی؟ اصلاً همچین چیزی در روایات نداریم پس شارع در اینجا حکمی را بیان نکرده. ما از شارع سؤال می کنیم، شارع را می آوریم می نشانیم آنجا، دو تا دو تا، چهار تا، از او سؤال می کنیم، جناب شارع شما می گوئید که ما احکام ضرری جعل نکرده ایم، در این مورد، در این واقعه نظر شما چیست؟ برای ما بیان کنید. اگر شارع بگوید در اینجا طبق عقل عمل کنید، پس در اینجا جعل حکم کرده. عقل می گوید آقا برفهایی را که ریختی پارو کن، زدی باید بیایی تاوان آن را پس بدهی. تازه شارع خودش هم می آید در اینجا بیان می کند. در آن مواردی هم که بوده احاله به عرف می کند.

فرض کنید که یک کسی زنی را گرفته است، ازدواج کرده، بعداً مجبور به مهر المثل می شود، شارع در اینجا که حکم ندارد، شارع می گوید بین عرف این زن را برایش چقدر مهر قرار داده، بر طبق همان عمل کن. در إحالات عرفیه شارع جعل حکم می کند منتهی جعل حکمش احاله به عرف است. خب این جعل حکم است نمی توانیم بگوئیم حکم جعل نکرده. ولی اگر شارع آمد در اینجا گفت که آقا، من اصلاً در اینجا حکم ندارم! پس شما با امضاء خودت این ظلم را تأیید کردی. وقتی که تأیید شد پس شارع جعل ضرری کرده. با اینکه گفتیم شارع جعل حکم ضرری نکرده، در اینجا تضادّ پیدا می کند. پس بنابر هر دو تفسیر لاضرر و لاضرار دلالت می کند بر نفی حکم ضرری و بر جعل احکام رافع ضرر، این مسأله تمام شد و اشکال مرحوم نائینی از

نقطه نظر تذلیل حدیث شفعه به قاعده لاضرر و لا ضرار، این اشکالات وارد نبود. بنابراین مقتضای بحث این می‌شود که نه تنها در قضیه سمره بن جندب بلکه در حدیث شفعه این حدیث مذیل به لاضرر و لا ضرار است و از آنجا که شارع برای رفع ضرر، آمده حکمی را جعل بکند، خود آن حکم را هم شارع به دست خود گرفته نه اینکه این حکم را به عرف احاله کرده است. چون در بعضی از موارد شارع به عرف احاله می‌کند می‌گوید: بین عرف چه می‌گوید. در بعضی از موارد شارع حکم را خودش به دست می‌گیرد. حکمی که در اینجا به دست گرفته همان اخذ به شفعه است. لذا اشکال نائینی بر اینکه اگر ضرر است یا باید اصل ببع باطل باشد یا حق خیار به دست شریک مُشاع باشد در چیز، آن اشکال نائینی دیگر وارد نمی‌شود. نه خیر در اینجا ضرر هست و شارع در اینجا جعل حکم رافع برای ضرر کرده و این علت لازم می‌گیرد معلول را ثبوتاً و نفیاً. این مربوط به حدیث شفعه که تمام شد.

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

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

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

در لسان ائمه هم می‌بینیم فرض کنید که شخصی از حضرت سؤال می‌کند که در یک روایتی هست که

یک بنده‌ خدایی که مریض بود و آب برایش ضرر داشت و جنب شده بود این را غسلش دادند. مرد. حضرت فرمود: قاتلهم الله قتلوا هلاً... چرا تیممش ندادند؟ یعرف هذا و اشباهه من كتاب الله، حضرت دارند می‌گویند که اینها یک مسائل روشن است یعنی خودت عقلت را به کار بینداز خودت عقلت را به کار بینداز. در یک همچنین موردی، الآن جان این شخص مهم تر است یا رفع جنابت با مائیه، آن مهمتر است؟ کدام یک؟ این همینی است که من عرض کردم که خود ائمه کیفیت ورود در حکم را به روات دارند تعلیم می‌کنند. که خودت بفهم قضیه را، خودت قضیه را متوجه باش که مثلاً باید بدانی. اگر فرض کنید آمدند از تو این قضیه را سؤال کردند با همان عقلی که خدا به تو داده می‌توانی جواب قضیه را بدهی. اینطوری حضرت دارند می‌گویند دیگر، نگاه کن! تو که او را کشتی؟! چرا سؤال نکردی خب اینکه از کتاب خدا معلوم می‌شود. یا در مورد آن جبیره وقتی که آمد سؤال کرد حضرت فرمودند یعرف هذا و اشباهه من كتاب الله یعنی دیگر مشخص است. راه را حضرت نشان می‌دهند یعنی نحوه برخورد با احکام به این کیفیت است به این مطلب هست که خیال نکنید که احکام عبارت هستند از یک مجموعه خشکی که آن مجموعه خشک هیچ ارتباطی با عالم تکوین و با مصالح و مفاسد ندارد. نه ما یک احکام خشک نداریم اینها کلامی است که برخاسته از فطرت و برخاسته از واقع و نفس الامر است. این است قضیه.

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

سؤال: ...؟

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

می‌گفت اگر آقای مطهری بود دیگر ارث زنان را با مردان یکسان می‌کرد. یعنی تا به حال ... **لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ** ... ﴿النساء، ۱۱﴾ بود ولی حالا دیگر مساوی می‌شود.

اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ