**درس خارج اصول استاد سید محمد جواد شبیری(دام ظله)**

**جلسه297 – 13/ 12/ 1398 مفاد هیئت ترکیبی لا ضرر و لا ضرار** **/ مفاد حدیث لا ضرر / قاعده لا ضرر**

**خلاصه مباحث گذشته و جلسه امروز:**

بحث در شواهد مرحوم شیخ الشریعه برای اراده نهی تکلیفی از لا ضرر بود. در این جلسه به تبادر که یکی از این شواهد است، اشاره شده و درباره آن بحث می شود. در ادامه نحوه تعلیل بودن لا ضرر برای امر به قلع نخل سمره، مطابق مبنای مرحوم شیخ الشریعه، مبنای مرحوم شیخ انصاری و مبنای مختار مورد بررسی قرار می گیرد.

## شواهد اراده نهی تکلیفی از لا ضرر

 بحث درباره مفاد حدیث لا ضرر و لا ضرار بود. مرحوم شیخ الشریعه اصفهانی، لا ضرر و لا ضرار را به معنای نهی تکلیفی دانستند و کلام ایشان در تقریرات آقای سیستانی مورد بحث قرار گرفته است. آقای سیستانی از کلام مرحوم شیخ الشریعه و دیگران، وجوه متعددی را برای اثبات معنای نهی بیان کرده اند که به برخی از آنها که همراه با نکات روشی باشند، اشاره می شود. وجه پنجمی که ایشان بیان کردند، اتفاق اهل لغت بر فهم معنای نهی بود که در جلسات گذشته درباره آن بحث کردیم.

### شاهد دوم: تبادر

آقای سیستانی از مرحوم شیخ الشریعه نقل می کند:

الوجه الثاني: تبادر النهي من الحديث و انسباقه إلى الذهن، قال (قده) (في كلام له عن هذا المسلك): (و هو الذي لا تسبق الأذهان الفارغة عن الشبهات العلمية إلا إليه) و قال (و بالجملة: فلا إشكال في أن المتبادر إلى الأذهان الخالية من أهل المحاورات قبل أن ترد عليها شبهة التمسك بالحديث في نفي الحكم الوضعي ليس إلا النهي التكليفي)[[1]](#footnote-1)

### اشکال آقای سیستانی: عدم امکان تمسک به تبادر در مرحله مراد تفهیمی

آقای سیستانی به این کلام مناقشه داشته و بیانی در تقریرات ایشان وارد شده، سقطی در آن رخ داده است. در جلسات گذشته، این سقط را بیان کرده و عبارت صحیح را بازیابی کردیم.

حصیله مناقشه ایشان این است که؛

گاه در تشخیص مراد استعمالی از جهت وضع یا انصراف، شک وجود دارد.

گاه نمی دانیم آیا مراد تفهیمی، همان مراد استعمالی است؟

گاه می دانیم مراد تفهیمی با مراد استعمالی تفاوت دارد اما مراد تفهیمی بین چند معنا مردّد است و می خواهیم مراد تفهیمی مردّد بین چند معنا را معیّن کنیم.

در مرحله اول، می توان برای اثبات علقه وضعیه یا انصراف به تبادر تمسک کرد اما در مرحله دوم و سوم نمی توان به تبادر تمسک کرد. بلکه در مرحله دوم باید دنبال قرینه صارفه بود. اگر قرینه صارفه وجود داشته باشد، مراد تفهیمی با مراد استعمالی متفاوت خواهد بود و اگر قرینه صارفه وجود نداشته باشد، مراد تفهیمی مطابق با مراد استعمالی است. پس از آن نوبت به مرحله سوم رسیده و قرینه معیّنه، مراد تفهیمی مردّد بین چند معنا را تعیین می کند.[[2]](#footnote-2)

#### مناقشه: امکان تمسک به تبادر در مراد استعمالی و تفهیمی

برای ما روشن نشد چگونه آقای سیستانی تبادر را برای تشخیص مراد تفهیمی مؤثر ندانسته است؟ روشن به نظر می رسد که می توان به واسطه معنایی که از کلام متکلم به ذهن خطور می کند، فهمید؛ قصد متکلم تفهیم چه معنایی است. در توضیح باید گفت: با توجه به اصل عرفی بودن مخاطب، فهم مخاطب همان چیزی است که عرف متعارف آن را می فهمد. اصل عرفی بودن متکلم و عدم اشتباه او نیز باعث می شود گفته شود: معنای متفاهم عرفی مطابق با مراد تفهیمی متکلم است.

بله در مواردی که متکلم قصد دارد مخاطب معنا را دقت بفهمد مانند موارد معمّا و لُغظ، نمی توان با تمسک به اصل عرفی بودن، فهم مخاطب و عرف متعارف از کلام را به متکلم اسناد داد. اما در متعارف موارد بنا بر معما گویی نبوده و به همین دلیل، اصل آن است که معنایی که عرف متعارف از کلام می فهمد، مراد متکلم است و تفاوت معنایی که عرف متعارف از کلام می فهمد با مراد متکلم، ناشی از اشتباه است و اصل عدم خطا که مرجع اصلی اصاله الظهور است، خطا و اشتباه متکلم را نفی کرده و اثبات می کند همان معنایی که مخاطب و عرف متعارف از کلام می فهمند را متکلم قصد تفهیم دارد.

این معنایی که متکلم قصد تفهیم آن را دارد؛

گاه مرتبط به مرحله مراد استعمالی است به این معنا که متکلم لفظ را قالب برای معنا قرار داده است.

گاه این معنا از حاقّ لفظ استفاده می شود بدون آنکه قرینه، تأول و عنایتی در کار باشد.

گاه مربوط به مرحله مراد تفهیمی است.

در هر سه مرحله می توان با تمسک به اصل عدم خطا اثبات کرد متکلم قصد تفهیم همان معنایی را دارد که عرف متعارف از کلام می فهمد. مراد مرحوم شیخ الشریعه از تبادر معنای لغوی تبادر بوده و بیان می کند: آن چیزی که از لا ضرر به ذهن خطور می کند، حرمت تکلیفی اضرار به غیر است. اعم از آنکه این معنا به واسطه حاقّ لفظ فهمیده شده یا با قرینه صارفه و معیِّنه اثبات شود.

باید دانست: قرینه صارفه و معیِّنه با علامت خاص در کلام فهمیده نشده و از نحوه فهم عرف، کشف می شود و فهم شخص مخاطب با خصوصیاتی که در نحوه تشخیص ظهور بیان شده، طریق و اماره برای فهم عرف است. در نتیجه، از طریق نحوه فهم شخص از کلام، مراد متکلم فهمیده می شود.

در نتیجه، از نظر کبروی کلام مرحوم شیخ الشریعه صحیح بوده و می توان با تمسک به تبادر، مراد تفهیمی را نیز به دست آورد. اما از نظر صغروی امکان دارد فهم معنای نهی از لا ضرر، انکار شود اما اشکال آقای سیستانی اشکالی کبروی بوده و در صغری مناقشه نکرده اند. ایشان بیان کرده: تبادر برای فهم مراد تفهیمی، کاربرد ندارد اما همانگونه که بیان شد: تبادر در مرحله تشخیص مدلول استعمالی، تشخیص مدلول وضعی و تشخیص مدلول تفهیمی کاربرد دارد. مراد از تبادر نیز آن چیزی است که از لفظ، نزد عرف فهمیده می شود. هر چند ممکن است، شخصی برای تبادر اصطلاح خاصی را در نظر داشته باشد اما این اصطلاح خاص باعث نمی شود، جواز تمسک به فهم عرف در مرحله مراد تفهیمی را انکار کنیم.

## نحوه تطبیق نهی تکلیفی بودن لا ضرر با امر به قلع نخل سمره

نکته کلی این است که باید با توجه به مجموع نکات مربوط به حدیث، آن را معنا کرد. به عنوان نمونه، برخی بیان کرده اند که در این حدیث برای امر حضرت ع به قلع نخل سمره، به لا ضرر استدلال شده در حالی که این استدلال با نهی تکلیفی بودن لا ضرر، سازگار نیست. در روایت وارد شده است:

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص لِلْأَنْصَارِيِ‏ اذْهَبْ فَاقْلَعْهَا وَ ارْمِ بِهَا إِلَيْهِ فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَار[[3]](#footnote-3) در این روایت، امر به قلع به لا ضرر و لا ضرار استدلال شده است.

به هر حال باید برای فهم لا ضرر و لا ضرار، سایر نکات موجود در حدیث را دقت کرده و به اشکالات پاسخ داد.

حال آیا می توان لا ضرر و لا ضرار را نهی معنا کرده و بر داستان سمره تطبیق داد؟

به نظر می رسد می توان لا ضرر و لا ضرار را نهی دانسته و امر به قلع را نیز توجیه کرد. در توضیح باید گفت: محصّل «لا ضرر و لا ضرار» طبق معنای نهی تکلیفی این است که «الضرر محرمه فی الشریعه»، این مطلب صغری بوده و کبرای مطوی آن این است که «و للحاکم ان یأمر بما فیه دفع المحرّم». در این حدیث نیز تنها به صغری اشاره شده است. پس پیامبر ص به انصاری امر به قلع نخل سمره کرده و تعلیل می کند: «ان الاضرار محرّم و للحاکم ان یأمر بما فیه دفع المحرّم»

## تطبیق امر به قلع با سایر مبانی در معنای لا ضرر

مناسب است اصل این شبهه مطابق سایر مبانی در معنای لا ضرر، مطرح شده و مورد بررسی قرار بگیرد. هر چند اصل این بحث در تنبیهات لا ضرر مطرح شده است. مرحوم نائینی بیانات مختلفی در این زمینه دارند که تنها به برخی از آنها اشاره می شود. ذکر دو نکته مقدماتی درباره استدلال به لا ضرر در قضیه سمره، لازم است.

اول: در معتبره ابن بکیر، لا ضرر و لا ضرار تعلیل برای امر به قلع قرار گرفته و در این مطلب تردیدی نیست. پس حکم معلّل در این روایت امر به قلع بوده و نمی توان حکم معلّل را امر دیگری دانست.

دوم: در روایت مشتمل بر داستان سمره، اشاره شده که پیامبر ص ابتدا به سمره می فرماید: برای مرور اجازه بگیر ولی سمره با این استدلال که برای استفاده از ملک خودم حق دارم، از اجازه گرفتن ممانعت می کند. پس از مراحلی که پیامبر ص برای چاره اندیشی مشکل طی می کنند، سمره راضی نشده و پیامبر ص امر به قلع می فرماید. باید به گونه ای توجیه کرد که در همین فضا قابل توجیه باشد.

می توان در حل مشکل مطلبی را گفت که به نظر می رسد روح مطلب مرحوم نائینی، همین باشد هر چند ایشان با الفاظ و تعابیری که مسیر بحث را تغییر داده، بیان کرده است. در کلام مرحوم داماد نیز کلامی بیان شده که می تواند به همین بیان بازگشت کند. صرف نظر از تطبیق کلام بزرگان با عرض ما، بیان می شود:

### نحوه تطبیق مطابق مبنای مرحوم شیخ در معنای لا ضرر

مرحوم شیخ لا ضرر را به رفع حکم منشأ ضرر معنا می کند. مطابق این مبنا باید دید حکم منشأ ضرر چیست؟ بیان شده: جواز استطراق بدون اذن منشأ ضرر است و این حکم مرتفع شده و استطراق بدون اذن سمره جایز نیست. اما بقاء نخل سمره منشأ ضرر نیست. به همین دلیل وجهی ندارد که بقاء نخل سمره، از بین برود. مرحوم روحانی این اشکال را پذیرفته و به همین دلیل روایت را مجمل دانسته است.[[4]](#footnote-4)

اما به نظر می رسد اگر سمره حاضر بود به حکم شرعی حرمت استطراق بدون اذن تمکین کند، حکم شرعی جواز استطراق منشأ ضرر بوده و با رفع آن، حرمت استطراق بدون اذن اثبات شده و ضرر منتفی می شود. اما سمره حاضر نبود به حکم شرعی حرمت استطراق بدون اذن تمکین کند. با این فرض، منشأ تضرّر انصاری حرمت تصرف انصاری در نخله سمره است. به همین دلیل اگر انصاری بتواند در نخله سمره تصرّف کند، دیگر انصاری متضرّر نمی شد زیرا با قلع نخله سمره، سمره دیگری بهانه ای برای ورود به خانه انصاری و سلب آرامش انصاری نداشت. می توان احترام مال سمره که از شؤون ملکیت است، را حکمی دانست که موجب ضرر انصاری است و با لا ضرر، این احترام منتفی می شود.

باید دانست: مالک بودن شؤون و خواصی دارد مثل آنکه مالک حق فروش مال خود را دارد و صرف امر پیامبر ص به جواز قلع نخله سمره، باعث نمی شود جواز فروش درخت از سمره سلب شود. شأن دیگر ملکیت این است که مالک می تواند در ملک خود بدون اذن دیگران تصرف کند که عبارت از جواز استطراق بدون اذن است. شأن دیگر ملکیت، حرمت تصرف دیگری در مال مالک بدون اذن مالک است. ملکیت از چهار حکم تکلیفی جواز تصرفات تکوینی، جواز تصرفات اعتباری، حرمت تصرفات وضعی و تکوینی دیگران در مال، انتزاع می شود. حرمت تصرف تکوینی دیگران در نخل سمره، باعث تضرّر انصاری شده و ملکیت از این حیث منشأ ضرر بوده و از این حیث، برداشته می شود. این شأن از شؤون ملک عبارت دیگری از احترام مال مسلم بوده که از «لا یحل مال امرئ مسلم الا بطیب نفسه» برداشت می شود.

در نتیجه، حکمی که منشأ ضرر است، حرمت تصرف تکوینی در نخل سمره بوده و این حکم برداشته می شود. امر پیامبر ص با این تعبیر « فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص لِلْأَنْصَارِيِ‏ اذْهَبْ فَاقْلَعْهَا وَ ارْمِ بِهَا إِلَيْهِ فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَار» نیز معلوم نیست امر تحریکی باشد بلکه می تواند در مقام توهم حظر و برای اثبات تجویز باشد. به این معنا که انصاری مجاز به قلع نخل سمره است و همین عبارت دیگری از رفع حکم شرعی حرمت تصرف تکوینی در ملک غیر است. پس مطابق مسلک معروف در معنای لا ضرر، تعلیل امر به قلع نخل به لا ضرر، مشکل جدی ندارد.

### نحوه تطبیق مطابق مبنای مختار

مطابق مبنای مختار، «لا ضرر و لا ضرار» ناظر به نفی مشروعیت ضرر و ضرار در شرع اسلام بوده و این مشروع نبودن اعم از حکم تکلیفی یا حکم وضعی است. اگر حکم وضعی ملکیت، منشأ ضرر شود از حیث حکم وضعی ملکیت مرتفع شده است. پس جعل ملکیت به نحوی که باعث ضرر شود، مشروع دانستن ضرر در شریعت است. در نتیجه، مشروع نبودن و مباح نبودن ضرر در شریعت به معنای صرف حرمت تکلیفی ضرر نیست. بلکه معنای عامی دارد که در افعال محض، مشروع نبودن به معنای حرام بودن است. در احکام وضعی مانند معامله، مشروع نبودن به معنای منشأ اثر نبودن است. در عبادات مشروع نبودن به معنای منشأ تقرّب نبودن است.

در اینجا نیز لازمه مشروع بودن ملکیت به عنوان حکم وضعی، مشروع بودن ضرر و وجود آن در شریعت است به همین دلیل می توان گفت: با توجه به ایجاد ضرر از ملکیت مطلق، ملکیت محدود شده و محدودیت ملکیت از حیثی که موجب ضرر می شود، از قاعده لا ضرر و لا ضرار برداشت می شود.

ادامه مباحث را در جلسه آینده پی خواهیم گرفت. آقای سیستانی درباه مسلک نهی، مناقشاتی را بیان کرده اند که عمده این مناقشات مبتنی بر مبنایی است که ایشان در توضیح و تفسیر «لا ضرر و لا ضرار» بیان کرده اند. به همین دلیل باید مبنای آقای سیستانی را توضیح داد. ایشان بیان می کند: در کلام مرادی تفهیمی وجود دارد که این مراد تفهیمی، محتوای کلام، روح کلام و باطن کلام است. ایشان در مقام توضیح بیان کرده: تفسیر کلام بیشتر فهم باطن کلام است و باطن کلام همان مرادات تفهیمی است. ایشان به تفصیل وارد بحث از نحوه شناخت باطن کلام شده که فارغ از این مباحث تفصیلی، به اصل کلام ایشان پرداخته خواهد شد.

1. قاعدة لا ضرر و لا ضرار (للسيستاني)؛ ص: 170 [↑](#footnote-ref-1)
2. قاعدة لا ضرر و لا ضرار (للسيستاني)؛ ص: 170 [↑](#footnote-ref-2)
3. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج5، ص292.](http://lib.eshia.ir/11005/5/292/%D9%81%D8%A7%D9%82%D9%84%D8%B9%D9%87%D8%A7) [↑](#footnote-ref-3)
4. [منتقی الاصول، سید محمد حسینی روحانی، ج5، ص424.](http://lib.eshia.ir/13050/5/424/%D9%85%D8%AC%D9%85%D9%84%D9%87) [↑](#footnote-ref-4)