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

**جلسه303 – 24/ 12/ 1398 مفاد هیئت ترکیبی لا ضرر و لا ضرار** **/ مفاد حدیث لا ضرر / قاعده لا ضرر**

**خلاصه مباحث گذشته:**

آقای سیستانی در بحث از مسلک هایی که فقها در مورد «لا ضرر» بیان کرده اند، مسلک نهی را بیان کرد. در تقریر دوم از مسلک نهی، کلام شیخ انصاری را مطرح نمود که علاوه بر تحریم، فساد هم از این حدیث استفاده می شود؛ زیرا در بسیاری از روایاتش بر حکم وضعی استدلال شده است.

# کلام شیخ انصاری در رسائل

شیخ انصاری در رسائل می فرماید: «لا بد من أن يراد بالنهي زائدا على التحريم الفساد وعدم المضي، للاستدلال به في كثير من رواياته على الحكم الوضعي دون محض التكليف، فالنهي هنا نظير الأمر بالوفاء في الشروط والعقود، فكل إضرار بالنفس أو الغير محرم غير ماض على من أضره. و هذا المعنى قريب من الأول، بل راجع إليه.»[[1]](#footnote-1)

آقای سیستانی می فرماید: بعضی گفته اند لازمه‌ی کلام شیخ این است که هم حکم مولوی و هم حکم ارشادی از «لا ضرر» اراده شود و جمع بین این دو حکم، استعمال لفظ در اکثر از معنای مجازی را به دنبال دارد و خلاف ظاهر می باشد.

سپس آقای سیستانی به این اشکال پاسخ داد که اراده‌ی هر دو معنا مانعی ندارد که در جلسه‌ی گذشته توضیحات آن بیان شد.

## اشکال آقای سیستانی به کلام شیخ انصاری

آقای سیستانی در ادامه از جهت دیگری به این وجه اشکال می کند به این بیان که متعلق دو حکم باید به دو گونه‌ی مختلف لحاظ شود. اگر اضرار متعلق تحریم باشد، ملاحظه‌ی استقلالی می شود؛ اما اگر به اعتبار حکم وضعی ملاحظه شود، ملاحظه‌ی مرآتی می باشد و استقلالی نمی باشد؛ زیرا اضرار بذاته متصف به فساد نمی شود. آن چه متصف به فساد می شود، ماهیتی است که متصف به فساد است و اضرار باید مرآت برای آن ماهیت باشد. مثلا عبادت و معامله به صحت و فساد متصف می شود. اضرار باید مرآت برای ملاحظه‌ی عبادت یا معامله باشد تا به صحت و فساد متصف شود.

می فرماید: جمع بین لحاظین عقلا ممتنع نیست اما خلاف ظاهر است؛ زیرا يقتضي استعمال اللفظ في معنيين معا[[2]](#footnote-2)

بله اگر منفی، ماهیتی باشد که تحریم و فساد بتواند مباشرتا به آن تعلق گیرد، کلام شیخ می تواند به عنوان احتمالی برای این معنا مطرح شود. مثلا در «احل الله البیع و حرم الربا»، بیع یا ربا ماهیتی است که می تواند متصف به تحریم و فساد شود؛ بنابراین مانعی ندارد «حرم الربا» را به این معنا بگیریم که ربا حرام است و فاسد می باشد یا بیع جائز است و نافذ است.

این بیان آقای سیستانی اشکال مهمی نمی باشد. در واقع تمام مصادیق اضرار می توانند به تحریم متصف شوند؛ بعضی مصادیقش که عبادت یا معامله می باشد، می تواند فاسد باشد. ملاحظه‌ی مرآتی مشکلی ندارد. هر طبیعت و کلی نسبت به مصادیقش مرآتیت دارد، گرچه ممکن است در احکام آن مصداق ویژگی های فردی آن مصداق هم دخالت داشته باشد. مثلا وضوی ضرری، یکی از مصادیق اضرار است که به صحت و فساد متصف می شود.

البته منکر مؤونه‌ی زائد نیستیم اما تعبیر آقای سیستانی که می فرماید جدا خلاف ظاهر است، قابل پذیرش نیست.

این کلام آقای سیستانی که می فرماید: لانه يقتضي استعمال اللفظ في معنيين معا[[3]](#footnote-3) موجب تهافت بین صدر و ذیل کلام ایشان می شود که در جلسه‌ی قبل به آن اشاره کردیم و گفتیم دو لحاظ در مرتبه‌ی مراد تفهیمی اشکالی ندارد؛ بلکه اشکال در مرتبه‌ی مراد استعمالی است. مثلا در «اکرم العلماء»، اکرام بعضی از علما به شکلی و اکرام برخی دیگر به شکل دیگر مشکلی ندارد.

البته در این وجه خلاف ظاهر وجود دارد؛ زیرا احکام تکلیفیه مثل تحریم به مفهوم تعلق می گیرند ( به تعبیر فقها «لا بشرط از خارجیت» و به تعبیر ما «بشرط لای از خارجیت»). مفهومی که در خارج تحقق دارد، نمی تواند متصف به تحریم شود. شارع نسبت به اضراری که در خارج تحقق یافته است، زجر نمی کند. شارع مقدس نسبت به اضراری که در ذهن تصور شده است، زجر می کند تا این اضرار در خارج واقع نشود. برای منع تحقق اضرار در خارج، به آن نهی تعلق می گیرد. اما متعلق فساد، مفهوم خارجی است، مثل معامله ای که در خارج واقع شده است. دو ملاحظه‌ی مفهوم، یکی بما انه خارجی و دیگری بما انه غیر خارجی خلاف ظاهر است. آیت الله والد در حدیث رفع هم می فرمودند بعضی از معانی مختلفی که برای رفع گفته شده است، متعلق آن مفهوم ذهنی است و برخی دیگر متعلقش، مفهوم بما هو فی الخارج است. متعلق تکلیف عمل بما انه ذهنی می باشد اما مواخذه برای عمل خارجی است و اراده‌ی هر دو خلاف ظاهر است.

اما این تعدد لحاظ در مرحله‌ی مراد تفهیمی موجب خلاف ظاهر جدی ( که آقای سیستانی فرمود) نمی شود.

آقای سیستانی کلام شیخ را در دو مقام بررسی می کند. مقام اول تصویر کلام شیخ بود که بیان شد. سپس به مقام دوم که سازگاری یا عدم سازگاری کلام شیخ با ظاهر کلام می باشد، می پردازد.

# سازگاری یا عدم سازگاری کلام شیخ با ظاهر کلام

آقای سیستانی می فرماید: این وجه که شیخ بیان کرده است، از چند جهت مخالف ظاهر کلام است.

از جهتی مرآت بودن ضرر برای «ما یکون ضررا» خلاف ظاهر است؛ زیرا نهی باید به خود ضرر بنفسه تعلق بگیرد.

از جهت دیگر این که ضرر هم بنفسه اراده شده باشد و متعلق تحریم باشد و از طرف دیگر مرآت ملاحظه شده باشد تا متعلق صحت و فساد باشد، خلاف ظاهر است. آقای سیستانی چنین تعبیر می کند:

يتفرع على ذلك أنه يكون اسناد التحريم إلى الضرر إسنادا مجازيا بلحاظ مرآتيته لما يصدق عليه، و حقيقيا أخرى باعتبار ملحوظيته ذاتا[[4]](#footnote-4)

این دو جهت همان نکته ای است که قبلا هم بیان کرده بود که مرآتیت خلاف ظاهر است که اشکال جدی نمی باشد. بله اصل استعمال لفظ در اکثر از معنا خلاف ظاهر است اما مرحوم شیخ می فرماید: از طرفی «لا ضرر» ظاهر در تحریم است و از طرفی از روایات، حکم وضعی ( فساد و عدم مضی) هم در مواردی که فساد مطرح می شود، فهمیده می شود. اما ظهور بدوی تحریم از بین نمی رود.

در نتیجه باید بحث را این طور مطرح کرد که «آیا با وجود قرینه بر اراده‌ی فساد، ظهور دلیل در تحریم به قدری قوی هست که این ظهور را حفظ کنیم؟» نه آن طور که آقای سیستانی بحث را مطرح کرده است.

اشکال دیگر آقای سیستانی این است که لازمه‌ی این وجه این است که حکم را به حکم ارشادی تعمیم دهیم در حالی که اصل در نواهی مولویت است: تعميم الحكم للحكم الإرشادي بناء على إن الأصل في النواهي أن تكون مولوية كما هو المعروف بين الأصوليين فيكون خلاف الأصل[[5]](#footnote-5)

البته خود آقای سیستانی قبول ندارد که اصل در نواهی مولویت می باشد و بر مبنای قوم این اشکال را مطرح کرده است.

این کلام آقای سیستانی هم اشکال دارد؛ زیرا کسانی که اصل در نواهی را مولویت می دانند، مرادشان این نیست که نهی فقط باید مولوی باشد، بلکه مرادشان این است که مولویت باید از کلام استفاده شود و ممکن است علاوه بر مولویت، ارشادیت هم از کلام استفاده شود. البته اصل این که از یک کلام دو معنا اراده شود خلاف ظاهر است و اگر از نهی، تحریم اراده شده باشد، اراده‌ی حکم وضعی خلاف ظاهر است؛ اما اگر از این خلاف ظاهر بودن رفع ید کنیم اشکالی ندارد علاوه بر مولویت، ارشادیت هم از نهی اراده شود.

در نتیجه عمده اشکالی که مطرح است، استعمال لفظ در اکثر از معناست که در جلسه‌ی قبل بیان شد که اشکال آن فقط در جایی است که در مرتبه‌ی مراد استعمالی باشد اما در مرتبه‌ی مراد تفهیمی و محتوای کلام اشکال ندارد؛ در نتیجه در مانحن فیه اشکال استعمال لفظ در اکثر از معنا وجود ندارد.

اما انصاف این است که اگر بپذیریم در روایات برای حکم وضعی به «لا ضرر» تمسک شده است، ظهورش در تحریم به قدری قوی نیست که بگوییم این ظهور باقی می ماند.

همه‌ی این بحث ها مبتنی بر این است که در روایات لا ضرر، قطعه‌ی «لا ضرر» متصل به قضایای مختلف باشد که ما این مطلب را انکار کردیم و گفتیم فقط در مورد قضیه‌ی سمره می توان گفت «لا ضرر» متصل بوده است و در حدیث شفعه و حدیث فضل ماء نمی توان اثبات کرد «لا ضرر» متصل بوده است.

البته کلام مرحوم شیخ انصاری نیاز به توضیح دارد.

مرحوم شیخ انصاری در رسائل می فرماید: فالنهي هنا نظير الأمر بالوفاء في الشروط و العقود

باید ببینیم مراد از این عبارت چیست که از امر به وفاء به شروط و عقود چگونه هم حکم وضعی و هم حکم تکلیفی استفاده می شود.

بعضی معاملات مثل بیع وقت النداء حرام می باشد اما نافذ است و کسی که مالی را فروخته است حق ندارد بدون اجازه‌ی منتقل الیه در آن مال تصرف کند و کسی که مالی را خریده است حق ندارد در ثمن تصرف کند. این امور بر صحت معامله مترتب است و لازمه‌ی صحت معامله، این احکام تکلیفی است. در بحث «لا ضرر» این طور نیست که از فساد معامله حکم تکلیفی استفاده شود.

این یک مرحله از بحث در کلام شیخ می باشد.

مرحوم شیخ در ادامه می فرماید: فكل إضرار بالنفس أو الغير محرم غير ماض على من أضره. وهذا المعنى قريب من الأول، بل راجع إليه.[[6]](#footnote-6)

معنای اول این بود که «لا ضرر» دال بر نفی حکم به لسان نفی ضرر مترتب بر حکم است. ( نفی سبب به لسان نفی مسبب)

یعنی مفاد این روایت نفی حکمی است که ینشأ منه الضرر ( با لسان نفی ضرر)

معنای دوم این بود که از «لا ضرر» تحریم استفاده شود که شیخ فرمود علاوه بر تحریم، فساد هم استفاده می شود.

سپس می فرماید: این معنای دوم به معنای اول نزدیک است، بلکه به معنای اول بازگشت می کند.

برای فهم کلام شیخ به کلمات محشین رسائل از جمله مرحوم تنکابنی، حاج آقا رضا همدانی، مرحوم آخوند، مرحوم آشتیانی و دیگران مراجعه کردم اما معنای محصلی از کلام شیخ به دست نیامد.

آن چه با توجه به رساله‌ی لا ضرر شیخ به ذهن می رسد، بیان می کنیم.

عبارت مرحوم شیخ در رساله‌ی لا ضرر چنین است: «نعم يمكن أن يستفاد منه تحريم الإضرار بالغير من حيث إنّ الحكم بإباحته حكم ضرريّ فيكون منفيّا في الشرع»[[7]](#footnote-7)

شیخ می فرماید: اگر از این روایت علاوه بر تحریم، فساد و بطلان هم استفاده شود، باید از جهت نحوه‌ی استعمال به معنای اول بازگشت دهیم. یعنی به اعتبار نفی سبب به لسان نفی مسبب مطلب را بیان کنیم. زیرا این روایت دال بر نفی حکمی است که ینشأ منه الضرر و اباحه‌ی اضرار به غیر ینشأ منه الضرر. یا در مواردی که عدم ثبوت حق شفعه موجب تضرر شخص می شود، باعث می شود این «عدم ثبوت» ثابت نباشد و حق شفعه ثابت شود.

اگر بیان شیخ به این صورت باشد، اشکالات آقای سیستانی به کلام شیخ وارد نیست. شیخ انصاری در واقع کلام کسانی را که از روایت تحریم و فساد برداشت کرده اند به مبنای خودش بر می گرداند. در این صورت استعمال لفظ در اکثر از معنا نخواهد بود و سایر اشکالات آقای سیستانی هم وارد نخواهد بود.

آقای سیستانی وجه سوم را از کلام مرحوم امام نقل می کنند که منظور از نهی، نهی سلطانی است. در جلسه‌ی بعد به این وجه می پردازیم.

1. [فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج2، ص461.](http://lib.eshia.ir/13056/2/461/%D8%B2%D8%A7%D8%A6%D8%AF%D8%A7) [↑](#footnote-ref-1)
2. [قاعدة لا ضرر و لا ضرار، السید علی السیستانی، ج1، ص184.](http://lib.eshia.ir/27003/1/184/%DB%8C%D9%82%D8%AA%D8%B6%DB%8C) [↑](#footnote-ref-2)
3. [قاعدة لا ضرر و لا ضرار، السید علی السیستانی، ج1، ص184.](http://lib.eshia.ir/27003/1/184/%DB%8C%D9%82%D8%AA%D8%B6%DB%8C) [↑](#footnote-ref-3)
4. [قاعدة لا ضرر و لا ضرار، السید علی السیستانی، ج1، ص184.](http://lib.eshia.ir/27003/1/184/%DB%8C%D8%AA%D9%81%D8%B1%D8%B9) [↑](#footnote-ref-4)
5. [قاعدة لا ضرر و لا ضرار، السید علی السیستانی، ج1، ص184.](http://lib.eshia.ir/27003/1/184/%D8%AA%D8%B9%D9%85%DB%8C%D9%85) [↑](#footnote-ref-5)
6. [فرائد الاصول، شیخ مرتضی انصاری، ج2، ص461.](http://lib.eshia.ir/13056/2/461/%D9%81%DA%A9%D9%84) [↑](#footnote-ref-6)
7. رسائل فقهية (للشيخ الأنصاري)، ص: 116‌ [↑](#footnote-ref-7)