بسم الله الرحمن الرحیم

درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری

جلسه ۹۷: دوشنبه ۱۸ فروردین ۱۳۹۹

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم

بسم الله الرحمن الرحیم و به نستعین انه خیر ناصر و معین الحمد لله رب العالمین و صلی الله علیه سیدنا و نبینا محمد و آله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین من الآن الی قیام یوم الدین

بحث در مورد قاعدة لا ضرر بود. ما اجمالاً وجوه را در تفسیر حدیث شریف لا ضرر و لا ضرار هست بررسی کردیم. امروز می‌خواهم یک مقداری در مورد کلام مرحوم آخوند بیشتر صحبت کنم. قبلاً اجمالاً اشاره کردم، ولی یک قدری تفصیل بیشتر و بحث‌هایی که آقای سیستانی در زمینة این وجه و این مسلک بیان فرمودند را دنبال کنیم.

مرحوم آقای آخوند حدیث لا ضرر و لا ضرار را به معنای نفی حکم به لسان نفی موضوع گرفته‌اند. فرمودند که این حدیث می‌خواهد احکام مثلاً وضوی ضرری را با لسان نفی وضوی ضرری نفی کنند. اگر وضو ضرری نباشد واجب است. وقتی وضو ضرری می‌شود این وجوب برداشته می‌شود. البته ایشان توضیح هم می‌دهند که مراد از احکام ضرر احکامی هست که برای طبیعت یک طبیعت به‌طور قطع نظر از ضرر ثابت هست، به ذاته برای یک شیء ثابت هست. که می‌گوید احکامی که به ذاته برای اشیاء ثابت هست، در صورت طُرُو ضرر این احکام ثابت نخواهد بود. این چکیدة مبنای مرحوم آخوند هست. توضیحاتی در کلام مرحوم آخوند هم در اینجا و هم در بحث انسداد به تناسب این‌که یکی از مقدمات انسداد نفی حرج هست، ایشان آن را بیان فرمودند که لا حرج مفادش چیست و تفاوت بین مبنای خودشان و مبنای مرحوم شیخ را هم آنجا بیان فرمودند. من وارد تمام ریزه‌کاری‌های بحث نمی‌خواهم بشوم. اینجا ابتدا یک نکته‌ای را عرض کنم. یک اشکالی به کلمات آقایان من جمله کلام مرحوم آقای صدر در مورد این کلام مرحوم آخوند مطرح شده. آن این است که اگر این مبنای مرحوم آخوند درست باشد ما با لا که بر سر یک طبیعت می‌آید اگر آن طبیعت حکم تحریم داشته باشد باید بتوانیم حکم تحریم را هم نفی کنیم. مثلاً بگوییم که لا ربا یعنی این‌که ربا حرام نیست. یا لا سرقة می‌گوییم آن سرقت حرام نیست. چون سرقت ذاتاً حرام است، لا سرقة بخواهد این حرمتی را که ذاتاً عقلاءاً یا در امم سابقه و در شرایع سابقه وجود داشته آن را بخواهد مرتفع کند.

این تقریب، یعنی این اشکال باعث شده که یک تقریب دیگری نزدیک تقریب مرحوم آخوند هم اینجا بشود مطرح کرد. آن این است که ما بگوییم که لا ضرر در مقام نفی جمیع احکام ضرر نیست. احکام، بگوییم احکام اثباتی ضرر. یعنی احکامی که باعث می‌شود مکلف را به طرف ضرر بکشاند و تحریک کند به این‌که ضرر را ایجاد کند. آن را می‌خواهد مرتفع کند. یا احکامی که ضرر را تجویز می‌کند. احکامی که از آن تجویز ضرر استفاده می‌شود. طبق مبنای اوّل همة احکام منهای حکم کراهت. طبق مبنای اوّل در مقام نفی احکام وجوب و استحبابی که برای ضرر هست، حالا فوقش بتوانیم اباحه را هم اضافه کنیم. ولی طبق این تقریب دوم که احکامی که ضرر را تجوز می‌کند، کراهت را هم شامل می‌شود و حرمت را شامل نمی‌شود. علی ای تقدیر دو تا تقریب جدید باعث می‌شود که این نفی مطلق حکم به لسان نفی موضوع نباشد. نفی حکم غیر حرمت حالا یا غیر حرمت کراهت باشد.

قبلاً اشکالی را طرح کردیم، دوباره می‌خواهم آن اشکال را تکرار کنم. عرض می‌کردیم که استعمالات لایی که بر سر نفی طبیعت برای نفی طبیعت که وارد شده را مراجعه می‌کنیم می‌بینیم که نفی حکم به لسان نفی موضوع فقط در جایی هست که یک حکمی برای یک طبیعتی ثابت شده باشد و شارع بخواهد آن حکمی را که برای این طبیعت هست از یک صنف خاصی از آن طبیعت مرتفع کند. از قسمی از اقسام طبیعت بخواهد حکم عام طبیعت مرتفع بشود، مثل فرض کنید لا ربا بین الوالد و ولده. لا سهو علی من اقر نفسه بالسهو، لا شک لکثیر الشک، لا شک للمأموم مع حفظ الامام، و امثال اینها که در واقع یک سری احکامی مطلق شک و مطلق سهو و مطلق ربا دارند، این احکام مطلق شک و سهو و ربا را از خصوص یک صنف خاصش مرتفع می‌کنند. در این موارد استعمال نفی حکم به لسان نفی موضوع دیده شده. حتی اینجا حکمش هم تحریمی باشد مانعی ندارد. حکم تحریمی لا ربا بین والد و ولده صرفاً نمی‌خواهد ربا را تصحیح کند و معاملة ربوی بگوید ربا بین ولد و والده جایز هم هست، حرمت بین ربا بین والد و ولد را هم می‌خواهد اشکالی ندارد. یا مثلاً ممکن است لا سرقة فی عام مجائع. این جمله را به کار ببریم، در این مقام که در عام مجائع اگر کسی سرقت کرد نه تنها حد سرقت بر او جاری نمی‌شود، کار حرامی هم مرتکب نشده. کاملاً عرفی هست و اشکالی ندارد، به این معنا به کار برود.

آن چیزی که اینجا اشکال هست، این هست که لا ضرر و لا ضرار طبیعت قسم خاصی از یک طبیعت نیست، خود ضرر را نفی کرده. جایی که نفی ضرر هست ما عرض کردیم تنها در نفی مشروعیت آن طبیعت به معنای عام به کار رفته با توضیحاتی که قبلاً دادیم که نفی مشروعیت گاهی اوقات به معنای حرمت تکلیفی است، گاهی اوقات به معنای فساد یک معامله است، گاهی اوقات به معنای بطلان یک عبادت هست. به تناسبات حکم موضوع و به تفاوت‌هایی که آن طبیعت منفی به ذاته دارد، این نفی مشروعیتش در یک قالب خاصی شکل می‌گیرد. این بحث‌هایی بود که سابق مطرح کردیم.

اینجا می‌خواهم با توجه به این بحث‌ها یکی دو تا نکته که به بعضی‌هایش هم قبلاً اشاره کردم ولی می‌خواهم با تفصیل بیشتری به آن بپردازم، در موردش صحبت کنم.

یک نکته بگویم. ما تعبیر می‌کنیم وضوء ضرری. وضو مصداق ضرر است یا ضرری است؟ پاسخ مطلب این است که ضرر را دو معنا می‌شود برایش کرد که قبلاً هم اشاره کردم. یکی معنایی که به معنای نزدیک تضرر و ضرر دیدن، یا ضرر بینی هست، حالا بحث مصدر یک مصدر را واردش نمی‌شویم. قبلاً عرض کردیم مصدر یک مصدر ۱۲:۵۰ تفاوت ماهوی ندارد. عمده‌اش این است که ضرر به معنای ضرر دیدن باشد، به معنای ضرر رساندن. حالا یا نزدیک به این دو تا معنا باشد. با کدام یک از این دو معنا مرادف یا نزدیک هست. اگر ضرر به معنای ضرر دیدن باشد، وضو ضرری است. یعنی وضو باعث می‌شود که مکلف ضرر ببیند. رابطة وضو با ضرر، رابطة علی و معلولی هست، در نتیجه وضو را باید بگوییم وضوی ضرری، به اعتبار این‌که علت شیء را می‌شود به معلولش نسبت داد.

اما اگر ضرر به معنای ضرر رساندن باشد، وضو یکی از مصادیق ضرر رساندن است. وضو که یک فعلی از افعال هست، این فعل مصداق ضرر رساندن هست. می‌گوییم اذا کان الوضوء ضررا، اینطوری می‌شود تعبیر کرد. اشکال ما در اشکالی که اینجا مطرح می‌کردیم این هست که حدیث شریف گفته لا ضرر و لا ضرار. اگر حدیث شریف تعبیرش این بود لا وضوء اذا کان ضررا، اشکال نداشت، می‌خواست بگوید وضو وقتی ضرر باشد، احکام ذاتی وضو در آن بار نمی‌شود. ولی گفته لا ضرر. این‌که لا ضرر گفته این‌که بگوییم مراد این هست احکام افعال هنگامی که ضرر هست نفی می‌شود، این سابقه ندارد. ما به همچین استعمالی ندیدم. البته اشکالی ندارد، اینطور نیست که اشکال داشته باشد از جهت، اینجوری می‌توانید شما بگویید کأنّ شارع اینجوری می‌خواهد تعبیر بکند که اضرار وجود ندارد. وضو دو قسم هست، وضویی هست که مصداق اضرار هست، و وضویی هست که مصداق اضرار نیست. شارع با این بیان می‌خواهد بگوید اضرار در شریعت وجود ندارد یعنی وضویی که مصداق اضرار هست کأنّ اصلاً وجود ندارد. مصحّح این اطلاق این هست که این وضو، نه این‌که تکویناً وجود ندارد، یعنی حکم شرعی که سایر اقسام وضو دارند بر این قسم خاص وضو بار نمی‌شود. و به‌طور کلی می‌خواهد، چون علت تمام افعالی را که در شریعت هست این افعال می‌توانند دو قسم باشند. می‌توانند مصداق اضرار باشند، می‌توانند مصداق اضرار نباشند. حالا یا اضرار به نفس مکلّف یا اضرار به غیر، از آن جهتش که بگوییم اطلاق دارد این روایت ذاتاً می‌تواند معنایش این باشد که افعالی که در شریعت هست و مصداق ضرر هستند، مصداق اضرار هستند، این افعال وجود ندارند، یعنی حکم ندارند، حکم ذاتی آن افعال را این قسم خاصشان دارا نیست. ولی ما استعمال این شکلی که به این نحو به کار رفته را ندیدیم، مشابه ندیدیم و آن که در جایی که یک طبیعت نه صنف خاصی از طبیعت نفی شده باشد، نفی مشروعیت به معنای عام است با توضیحاتی که در جلسات قبل دادیم. این‌که این نفی حکم به لسان نفی موضوع اختصاص دارد به این قسم خاص، و جایی که می‌خواهیم احکام یک طبیعت را از صنف خاصش نفی کنیم، به کلام مرحوم شیخ الشریعت اصفهانی در رسالة قاعدة لا ضررشان وارد شده. این چکیدۀ عرائض سابق ما بود.

آقای سیستانی اینجا یک بیاناتی دارند، بیانات ایشان عرض کنم. آقای سیستانی کلام مرحوم آخوند را به چند نقطه تقسیم می‌کنند و یکی یکی این نقاط را بحث می‌کنند. من حالا همة نکاتی که ایشان وارد بحث می‌شوند نمی‌خواهم وارد بحث بشوم، خیلی‌هایش وابسته به بحث‌های سابق هست، ما بحث کردیم، ایشان هم بحث کردند. ایشان هم ارجاع به بحث‌های سابقشان دادند. آن چیزی که بیشتر می‌خواهم روی این تکیه کنم در مورد نقطة ثانیة بحث ایشان هست. نقطة ثانیه‌ای که مرحوم آخوند طبق گزارش آقای سیستانی دارند:

الثانية: في المراد التفهيمي بالجملتين. و قد ذكر إن تركيب (لا) النافية إنما هو لنفي الطبيعة أما حقيقة أو ادعاء، كناية عن نفي الآثار كما هو الظاهر من مثل (لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد) و (يا أشباه الرجال و لا رجال). و المقام من قبيل الثاني فالمقصود هو نفي حكم الضرر، لكن الحكم الذي أريد نفيه بنفي الضرر كما صرح به هو الحكم الثابت للافعال بعناوينها أو المتوهم ثبوته لها كذلك في حال الضرر لا الحكم الثابت للضرر بعنوانه لوضوح إن الضرر علة لنفي الحكم حسب مفاد الحديث فلا معنى لأن ينفي حكم نفسه، بل يلزم من ذلك التناقض في مرحلة الجعل و وعاء التشريع.

آقای سیستانی بنابر تقریرات بحثشان اینجوری بیان فرمودند. این عبارت برای صفحة ۱۹۰ قاعدة لا ضرر بود. در صفحة ۱۹۱ ایشان به بررسی این مطلب پرداختند. فرمودند:

و أما النقطة الثانية: فلان تصوير نفي الحكم بنفي موضوعه في الحديث يتوقف على أمرين:

الأول: أن يكون المقصود بالضرر و الضرار العمل المضر، إذ لو أريد به نفس معناه لم يتم هذا الوجه لأنه إن كان معنى اسم مصدري كما هو الصحيح في كلمة (الضرر) فإنه لا معنى لنفي حكمه،...

اینجا تقریبی که برای کلام مرحوم آخوند مطرح کردند این هست که ایشان می‌گویند باید ضرر را به معنای عمل مضر بگیریم. به نظر ما اینجور نیست. اصلاً اشکال را نباید به این شکل مطرح کرد. چون تقریب کلام مرحوم آخوند متوقف بر این نیست. این مطلبی که عرض کردم که آیا وضو ضرری است یا وضو نفس ضرر هست، این هست، مرحوم آخوند می‌خواهند بگویند که افعال دو حالت دارد. یک حالتی هستش که مصداق اضرار هست. آن فعل اضرار به شمار می‌رود. یکی این هست که فعل اضرار به شمار نمی‌آید. ضرر و ضرار را مرحوم آخوند به یک معنا می‌گیرند. به معنای اضرار گرفتند. لا اضرار یعنی که لا حکم للافعال اذا کانت اضراراً لا حکم للفعل اذا کان اضراراً. فعل مصداق اضرار هست، در بعضی صور. مثلاً خودش اضرار خواهد بود. لا اضرار لازم نیست اضرار را به معنای فعل مضر بگیریم. نه، ایشان می‌گویند لا اضرار و تقریب هم این هست. می‌خواهد بگوید که افعال، اضرار نیستند. یعنی افعال متصف به صفت اضرار نمی‌شوند. برای افعال حالت اضرار بودن تصور نمی‌شود. این را حدیث دارد بیان می‌کند و مصحح این بیان این هست که افعال در حالتی که اضرار هستند حکم ذاتی افعال را دارا نیستند. و چون حکم ذاتی افعال را دارا نیستند کأنّ اصلاً این افعال اصلاً وجود خارجی ندارند. بنابراین این مطلبی که در مورد، اصلاً لازم نیست به این شکلی که ایشان تفسیر می‌کنند تفسیر می‌کنیم که بعداً آقای سیستانی اشکال می‌کنند، این‌که مقصود از ضرر، عمل مضر اراده بشود، این اشکال را اینجوری، اشکال می‌کنند.

«و أما النقطة الثانية: فلان تصوير نفي الحكم بنفي موضوعه في الحديث يتوقف على أمرين:

الأول: أن يكون المقصود بالضرر و الضرار العمل المضر،»

یک ثانی دارند که حالا ثانی را بعد صحبت می‌کنیم. بعد می‌فرمایند

«لكن لا يتم شي‌ء من هذين الأمرين. أما الأول:» این‌که مقصود از ضرر و ضرار عمل مضر باشد این تمام نیست.

«أما الأول: فلان قصد العمل المضر من الضرر إما بنحو المرآتية أو بنحو آخر. فإن كان بنحو المرآتية، ففيه:

أولا: إن جعل العنوان مرآة للمعنون هو خلاف الظاهر» تا آخر، این اشکال اوّل.

«فإن كان بنحو المرآتية، ففيه:

أولا: إن جعل العنوان مرآة للمعنون هو خلاف الظاهر،» بعد توضیح می‌دهند.

«و ثانيا: إنه لا يمكن جعل الضرر مرآة للعمل المضر، لأن مرآتية شي‌ء لشي‌ء ليست جزافية بل أقل ما يعتبر فيها نحو اتحاد بين المفهومين وجودا كما في العنوان و المعنون و ليست نسبة الضرر إلى العمل المضر كالوضوء من هذا القبيل، بل هي من قبيل نسبة المعلول إلى العلة.»

اینجا با تقریبی که کردیم اصلاً نیازی نیست به این‌که اینها جعل عنوان و مرآة معنون بگیریم از این بحث‌هایی که ایشان اینجا مطرح کردند. نه ضرر دقیقاً به همان معنای خودش هست، البته عرض کردم آقای سیستانی ضرر را به معنای تضرر گرفتند، ولی ضرار را به همین معنایی که مرحوم آخوند گرفتند که اضرار است گرفتند. لا اضرار می‌گوییم الوضوء اذا کان اضراراً بالنفس فلیس بموجود. کأنّ می‌خواهد این را بگوید که وقتی می‌گوید اضرار وجود ندارد، می‌خواهد بگوید همة افعالی که هستند، این افعال دو قسم ندارند، به نحو عام می‌گوید اضرار وجود ندارد. اضرار وقتی وجود ندارد، وضو ممکن است اضرار باشد، این وجود ندارد. نماز ممکن است اضرار باشد این وجود ندارد. روزه ممکن است اضرار باشد این وجود ندارد. این حج ممکن است اضرار باشد اینها وجود ندارد. همة افعالی که دو حالت دارند، حالت اضرار بودن و اضرار نبودن. حالا اضرار به خود یا اضرار به غیر، این افعال حالت اضرار، حالتی که مصداق اضرار هستند این حالت وجود ندارد. اصلاً لازم نیست اضرار را معنای مجازی بگیریم. اضرار را به همان معنای خودش می‌گیریم که نه خلاف ظاهر هست، نه بحث مرآتیت و این بحث‌هایی که آقای سیستانی اینجا مطرح کردند، هیچ نیازی به این تقریب این شکلی هم نیست که تا وارد این بحث‌ها بشویم. و منهنا یظهر با این توضیحی که دادیم که رابطة وضو و ضرر، رابطة سبب و مسبب نیست. ضرر طبق مبنای مرحوم آخوند، مرحوم آخوند ضرر را به معنای اضرار می‌گیرد. وضو می‌تواند اضرار باشد. یعنی وضوی اضراری به همدیگر منطبق می‌شوند. اتحاد مصداقی دارند، اتحاد وجودی دارند. ما می‌توانیم بگوییم الوضوء اضرارٌ بالنفس. الوضوء اضرار بالغیر. الحج اضرار بالنفس، الحج اضرار بالغیر. کاملاً حمل اضرار به معنای حقیقی‌اش بر افعال کاملاً صحیح هست و هیچ اشکالی هم در اینجا نیست. و کلام مرحوم آخوند هم این هست، ایشان می‌فرمایند که اینجا ما اضرار را داریم نفی می‌کنیم. اضرار را که نفی می‌کنیم یعنی همة افعالی که حالت اضرار بودن دارند این افعال، این حالت اضرارشان وجود خارجی ندارد. یعنی این‌که حکمی که این افعال ذاتاً دارند در حالتی که این افعال مصداق اضرار هستند و اضرار بر آنها قابلیت حمل دارد این حکم بر آنها بار نمی‌شود. این از جهت قواعد ادبی و اینها مشکلی ندارد که یک چنین استعمالی وجود داشته باشد. ولی عرض کردیم چون خارجاً شاهدی بر یک چنین استعمالی ندیدیم، به نظر می‌رسد که لا ضرر و لا ضرار به این معنا نباشد و خلاف ظاهر هست که لا ضرر و لا ضرار به این معنا باشد، در حالی که ذاتاً هم این معنا کاملاً امکان‌پذیر هست.

مرحلة بعدی آقای سیستانی می‌فرمودند، کلام مرحوم آخوند نقطة ثانیه و کلام مرحوم آخوند و تصویر نفی حکم به نفی موضوع در حدیث متوقف بر دو امر است،

امر اوّل ان یکون المقصود بالضرر و الضرار العمل المضر که بحثش گذشت.

«و الثاني: أن يكون نفي الحكم بلسان نفي موضوعه صحيحا و إن كان الموضوع متعلقا للحكم لا موضوعا له بالمعنى المصطلح و هو ما فُرض وجوده و رُتّب عليه الحكم ك‍ (المستطيع) في قوله (يجب الحج على المستطيع).»

توضیحی در مورد این مطلب بدهم و بعد تفصیل بحث آقای سیستانی برای فردا باشد. یک اصطلاحی قوم دارند در مورد موضوع حکم، یک اصطلاحی مرحوم نایینی دارند. مرحوم نایینی یک اصطلاحی دارند، می‌گویند یک موضوع حکم داریم، یک متعلق حکم داریم. در این جملة یجب الحج علی المستطیع این حج متعلّق حکم هست، مستطیع موضوع حکم هست. موضوع آن چیزی است که مفروض الوجود فرض شده است و با تحقق آن حکم تازه فعلی می‌شود. تحقق موضوع شرط الوجوب هست و در تشریع حکم موضوع مفروغ الوجود و مفروض الوجود در نظر گرفته شده. اما متعلق آن چیزی هست که حکم به او تعلق گرفته مثل حج و حکم می‌خواهد آن را ایجاد کند، مثل یجب الحج حکم می‌خواهد حج را ایجاد کند. و وجود خارجی حج باعث نمی‌شود که حج وجوب تازه بیاید. وجوب خارجی حج مسقط وجوب هست. آن چیزی که مثبت وجوب هست استطاعت است. این اصطلاحی هست که مرحوم نایینی دارند.

در اصطلاح قوم اینجوری نیست، هر دوی اینها را موضوع تعبیر می‌کنند. موضوع در اصطلاح قوم به همان معنای لغوی و منطقی‌اش به کار رفته. شما می‌گویید الحج واجبٌ. کلمة حج را موضوع قرار می‌دهید، وجوب را به آن حمل می‌کنید. حج موضوع است، وجوب محمولش هست که بر آن حمل شده. بنابراین حج، موضوع به معنای منطقی در مقابل محمول هست. کلمة مستطیع را هم می‌توانیم به یک معنایی، مستطیع را که مرحوم نایینی موضوع به آن اطلاق می‌کند، آن هم به معنای منطقی می‌توانیم موضوع تلقی کنیم، البته با یک نوع تعوّل، المستطیع واجب الحج. مستطیع را موضوع قرار بدهیم. واجب الحج بودن را بر آن حمل کنیم، نه واجبٌ را. واجبٌ بر حج حمل می‌شود. ولی واجب الحج بودن بر مستطیع حمل می‌شود. کأنّ وصف به حال متعلّق هست. حمل وجوب بر مستطیع وصف به حال متعلق هست، به اعتبار حمل وجوب بر حج هست که چون کسی که مستطیع هست حج به گردنش واجب است، وجب الحج علیه، بنابراین ما می‌توانیم بگوییم المستطیع واجب الحج. یعنی یجب الحج علیه.

کلام مرحوم آقای آخوند اینجا این بحثی که می‌گویند نفی حکم به لسان نفی موضوع، ایشان ظاهراً به این معنای عام اراده کردند، یعنی آن موضوع، یعنی چه موضوعی که به اصطلاح مرحوم آخوند هم موضوع هست، یا موضوعی که به اصطلاح مرحوم آخوند موضوع نیست، یعنی هم حج، هم مستطیع هر دوی اینها می‌توانند موضوع تلقی بشوند. نفی حکم به لسان نفی موضوع، به این معنای مرحوم آخوند می‌فرمایند. آقای سیستانی ایشان اینجوری بیان می‌فرمایند این را ملاحظه بفرمایید که ما اگر موضوع به اصطلاح مرحوم نایینی باشد اینجا ما ممکن است نفی حکم به لسان نفی موضوع صحیح است، ولی نفی حکم به لسان نفی متعلّق صحیح نیست، و توضیحاتی در موردش دادند که در جلسة آینده در موردش توضیح خواهیم داد.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

پایان