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

**جلسه313 – 26/ 01/ 1399 تنبیه اول: اضرار به نفس /تنبیهات** **/ قاعده لا ضرر**

**خلاصه مباحث گذشته و جلسه امروز:**

سخن درباره شمول «لا ضرر» نسبت به اضرار به نفس بود. شهید صدر، بحث را بیان تهافت بدوی بین دو فتوای لزوم بیع غبنی با علم مغبون به غبن و عدم وجوب غسل ضرری با اجناب عمدی، آغاز کرده و در مقام حلّ تهافت بین این دو فتوی، بر آمده است. استاد دام ظله، ضمن بیان کلام شهید صدر در تفاوت بین این دو فتوی و اشکال سید حائری بر آن، تفاوت بین دو مسأله را این گونه تقریب می کند که در مسأله بیع غبنی، ضرر مقصود مغبون است در حالی که در اجناب عمدی، ضرر تنها معلوم او بوده و قصدی به آن نداشته و «لا ضرر» شامل مواردی که قصد به ضرر وجود دارد، نمی شود.

## اشکال شهید صدر: تهافت بین لزوم بیع غبنی با علم و عدم وجوب غسل ضرری با اجناب عمدی

بحث درباره شمول «لا ضرر» نسبت به اضرار به نفس بود. شهید صدر، به دو فتوی از فقها را نقل کرده که در نظر بدوی بین آنها تهافت وجود دارد. از یک سو فتوا داده اند که با علم به غبن، معامله لازم بوده و «لا ضرر» جاری نمی شود. از سویی دیگر، فتوا داده اند که اجناب عمدی در فرض ضرری بودن غسل، موجب سقوط غسل و انتقال وظیفه به تیمّم است. چه تفاوتی بین این دو مورد وجود دارد؟

اگر اقدام بر ضرر باعث شده «لا ضرر» در مسأله اول جاری نشده و بیع مغبون با علم به غین لازم باشد، در مسأله دوم نیز اقدام وجود داشته و باید «لا ضرر» جریان پیدا نکند. پس با اقدام، غسل بر او لازم خواهد بود.

اگر اقدام در مسأله دوم مانع نیست، به چه دلیل در مسأله اول، «لا ضرر» جریان ندارد؟

### پاسخ: تفاوت بین مقصود و معلوم

در جلسات گذشته بیان شد: اصل شبهه قوی نیست زیرا «لا ضرر» نمی تواند عدم تحقق مقصود شخص را اثبات کند. مقصود نیز غیر از معلوم شخص است. در معامله غبنی، اقدام به معامله با علم به غبن، به معنای قصد معامله غبنی است. به همین دلیل، معامله غبنی مقصود مغبون بوده و «لا ضرر» نمی تواند لزوم آن را نفی کند. در حالی که لزوم غسل در اجناب عمدی، مقصود مجنب نبوده و تنها معلوم اوست.

#### عدم تأثیر رجوع بعدی از قصد در شمول «لا ضرر»

این فرق را می توان این گونه تحلیل کرد که «لا ضرر» شامل مقصود نیست و لو شخص پس از آن از قصد خویش برگردد. دلیل عدم شمول نیز انصراف «لا ضرر» از مقصود است. به عبارتی دیگر، «لا ضرر» ناظر به رجوع بعدی از قصد نیست پس در صورتی که حدوث شیء مقصود انسان باشد، «لا ضرر» متکفّل بیان عدم بقاء نیست.[[1]](#footnote-1)

##### تأیید تقریب به روایات

مؤید این تقریب روایاتی است که در بحث جواز احرام قبل از میقات در کتب فقهی وارد شده هر چند از زاویه دیگری این روایات مورد استدلال قرار گرفته، اما ما از زاویه دیگری به این روایات نگاه می کنیم چنانچه حاج آقای والد نیز به این زاویه اشاره کرده اند.

در صحیحه حلبی وارد شده است:

الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلٍ جَعَلَ لِلَّهِ عَلَيْهِ شُكْراً أَنْ يُحْرِمَ مِنَ الْكُوفَةِ قَالَ فَلْيُحْرِمْ مِنَ الْكُوفَةِ وَ لْيَفِ لِلَّهِ بِمَا قَالَ.[[2]](#footnote-2)

در روایت علی بن ابی حمزه آمده است:

أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنْ صَفْوَانَ‏ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي حَمْزَةَ قَالَ: كَتَبْتُ إِلَى أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع أَسْأَلُهُ عَنْ رَجُلٍ جَعَلَ لِلَّهِ عَلَيْهِ أَنْ يُحْرِمَ مِنَ الْكُوفَةِ قَالَ يُحْرِمُ مِنَ الْكُوفَةِ.[[3]](#footnote-3)

سماعه نقل کرده است:

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الصَّفَّارُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ عَبْدِ الْكَرِيمِ عَنْ سَمَاعَةَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ سَمِعْتُهُ يَقُولُ لَوْ أَنَّ عَبْداً أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ نِعْمَةً أَوِ ابْتَلَاهُ بِبَلِيَّةٍ فَعَافَاهُ مِنْ تِلْكَ الْبَلِيَّةِ فَجَعَلَ عَلَى نَفْسِهِ أَنْ يُحْرِمَ بِخُرَاسَانَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُتِمَّ.[[4]](#footnote-4)

###### بررسی سندی روایات

سند روایت اول در وسائل این است: « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلَبِيِّ» اما در حاشیه آمده است: « في نسخة- علي (هامش المخطوط) و كانه ابن أبي شعبة لما في المنتهى (منه. قده).»[[5]](#footnote-5) شیخ حر، بیان کرده: در نسخه ای به جای حلبی، علی وارد شده که علی، محرّف حلبی بوده و حلبی نیز همان علی بن ابی شعبه است.

اما چون حماد وارد در سند به قرینه روایت حسین بن سعید، حماد بن عیسی است و حماد بن عیسی معمولا از علی بن ابی شعبه حلبی روایت نقل نمی کند، تطبیق «علی» بر «ابن شعبه» بعید به نظر می رسد و در صورت صحت نسخه حلبی، مراد از آن محل تأمل است.

احتمال دارد، نسخه «علی» صحیح بوده و مراد از آن علی بن ابی حمزه باشد چنانچه مرحوم صاحب منتقی نیز این مطلب را ترجیح داده و به دلیل تشابه حلبی و علی، حلبی به علی تبدیل شده است. با فرض صحت نسخه «علی» و تطبیق آن بر علی بن ابی حمزه، اشکال واقفی بودن علی بن ابی حمزه مطرح می شود که در این گونه موارد، پاسخ داده شده است: حماد بن عیسی و هم چنین صفوان پس از وقف از علی بن ابی حمزه نقل نکرده و پیش از وقف از او نقل کرده اند. علت عدم نقل نیز دشمنی موجود بین امامیه و واقفه بوده که بزرگان امامیه مانند حماد بن عیسی از رؤس واقفه مانند علی بن ابی حمزه، نقل روایت نمی کرده اند. همین قرینه می شود که روایت پیش از وقف بوده و علی ابن ابی حمزه پیش از وقف، امامی ثقه بوده است.

سند روایت دوم، « مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الصَّفَّارُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ عَبْدِ الْكَرِيمِ عَنْ سَمَاعَةَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع» است. عبد الکریم در این سند، عبد الکریم بن عمرو الخثعمی واقفی است. سند این روایت مباحث دیگری دارد که در آینده اشاره می شود.

###### مفاد روایات: وجوب وفا به نذر ضرری و حرجی

مفاد این روایت این است که اگر کسی احرام از کوفه یا خراسان را به عهده گرفته، واجب است به نذر خود عمل کند. احرام از خراسان و احرام از کوفه در زمان قدیم، با انواع ضررها و حرج ها، همراه بوده اما در این روایات بیان شده: با وجود حرج و ضرر، باید این نذر را انجام دهد. ممکن است وجه این حکم این باشد که «لا ضرر» و «لا حرج» ناظر به عملی که خود مکلف بر عهده گرفته، نیستند هر چند شخص پس از آن پشیمان شود. پس صرف حدوث عمل با قصد و اراده مکلّف، کافی در عدم شمول «لا ضرر» و «لا حرج» است.

در معامله غبنی نیز شخص مغبون با علم به غبن اقدام بر معامله کرده و وفای به معامله و التزام آن را بر عهده گرفته است. همین التزام باعث الزام او به معامله است هر چند پس از آن پیشمان شود. در حالی که در اجناب عمدی، شخص قصد حدوثی به غسل ضرری نداشته هر چند علم به وجوب غسل بر مجنب داشته باشد. زیرا انگیزه شخص بر اجناب، الزام غسل نبوده و به علت التذاذ یا استیلاد، اقدام بر اجناب کرده است. بنابراین، غسل ضرری مقصود مجنب نیست حتی در ناحیه حدوث بر خلاف معامله غبنی که ضرر و لو در حدوث، مقصود مغبون بوده است.

### پاسخ شهید صدر از تهافت: خلاف امتنان بودن نفی مقصود ضرری

شهید صدر بحث را به نحوی دیگر دنبال کرده و با طرح اقدام بحث را ادامه داده است. ایشان می فرماید: هر چند در هر دو مسأله اقدام وجود دارد اما اقدام در مسأله معامله غبنی، مانع شمول «لا ضرر» شده و معامله غبنی لازم خواهد بود در حالی که در مسأله اجناب عمدی، اقدام تأثیری نداشته و «لا ضرر» شامل غسل ضرری می شود. ایشان در توضیح می فرماید:

مقیّد بودن «لا ضرر» به عدم اقدام بر ضرر، به علت وجود این قید در نصوص قاعده و روایات مستند قاعده، نیست. به همین دلیل، بحث از معنای اقدام، بی ثمر خواهد بود. علت عدم شمول حدیث «لا ضرر» نسبت به اقدام بر ضرر، تناسب حکم و موضوع است. به این بیان که حدیث لا ضرر، برای امتنان است و در جایی که عبد برای تحمّل ضرر غرض عقلایی داشته باشد، نفی حکم خلاف امتنان بر عبد خواهد بود. ایشان خلاف امتنان بودن را به حسب نظر عرفی ساذج دانسته و بیان می کند: شاید به نظر واقعی، مناسب باشد شارع جلوی اقدام مکلّف بر ضرر را بگیرد ماا به حسب نظر عرف ساذج، شارع نباید بین مکلّف و غرض او حائل شود. [[6]](#footnote-6) مثل آنکه، پدر نمی تواند بر فرزند خود منت گذاشته و بگوید: به تو لطف کردم که مانع گردش تو در باغ شدم زیرا در مقام امتنان، نباید به اغراض واقعی که مکلّف به آن توجه ندارد، توجه دهد. بلکه پدر بر فرزند خود می تواند منت گذاشته و مثلا بگوید: من به تو پول داده و اجازه باغ رفتن را دادم. خلاصه آنکه، امتنان در جایی صحیح است که فعل مطابق اغراض و اراده شخص باشد، هر چند فعل به مصحلت واقعی شخص نیز نباشد.

شهید صدر در ادامه، توضیحاتی را در این باره ارائه کرده که در صورتی که عبد بر کاری که اراده کرده، غرض عقلایی نداشته و غرض سفهی داشته، از نظر عرفی شارع می تواند مانع رسیدن او به غرض سفهی شده و بر این منع، منت بگذارد. اما در صورتی که غرض عقلایی باشد، در برخی از موارد، امتنان بر منع از رسیدن به غرض صحیح بوده و در برخی از موارد صحیح نیست. ایشان بین مواردی که غرض به شیء ضرری یا به علت شیء ضرری تعلق گرفته و مواردی که غرض به معلول آن تعلق گرفته باشد، تفصیل داده است.

#### کلام شهید صدر مطابق تلخیص سید حائری

سید کاظم حائری در حاشیه، کلام شهید صدر را این گونه خلاصه کرده است:

و حاصل الحلّ: أنّه في باب الإجناب تكون رغبة الشخص متعلّقة بالعلّة و هي الإجناب، لا بالمعلول الضرري و هو الغسل، و الرغبة لا تسري من العلة إلى المعلول، و إنّما تسري من المعلول إلى العلة بنكتة المقدّميّة،[[7]](#footnote-7)

ایشان بیان می کند: اگر به معلول علاقه داشته باشد، به علت نیز علاقه پیدا خواهد کرد اما لازمه علاقه به علت، علاقه به معلول نیست و ممکن است شخص به علت، علاقه مند باشد هر چه به معلول علاقه نداشته و معلول، با تحقق علت ایجاد شود. این مطلب شبیه مطلبی که بیان شد. که با فرض علاقه به علت، تحقق معلول، معلوم است اما مقصود و متعلق غرض نیست. ممکن است شخص با فرض عدم تحقّق معلول، خوشحال شده و باز به دنبال تحصیل علت باشد. در این فرض، شخص به جهت ترتّب معلول بر علت، به دنبال معلول نرفته، بلکه معلول فی نفسه مترتّب بر علت می باشد.

اما در مواردی که علاقه به معلول تعلّق گرفته باشد، چون برای تحقّق معلول علت باید تحقّق پیدا کرده و علت مقدّمه برای تحقّق معلول است، اراده به ذی المقدّمه باعث ایجاد اراده به مقدّمه می شود. بنابراین در مواردی که رسیدن به فعل، علت داشته و نیازمند طیّ مسیری است، اراده به فعل باعث می شود به تبع، اراده علّت نیز ایجاد شود. در نتیجه، اراده تبعی از معلول به علت سرایت می کند اما از علت به معلول، سرایت ندارد.

در مسأله اجناب عمدی، اجناب علت برای تحقق وجوب غسل یا غسل ضرری است. مجنب که به عمد خود را جنب کرده و غرض او به اجناب تعلّق گرفته، غرضی نسبت به غسل ضرری نداشته و غسل ضرری، متعلّق غرض او نیست.

ایشان در ادامه می فرماید:

إذن فالغسل غير مرغوب فيه، و يكون رفعه ب (لا ضرر) امتنانيّا،

پس چون به غسل رغبتی وجود ندارد، رفع وجوب غسل به «لا ضرر» امتنانی است زیرا شارع مانع تحقّق اراده مکلّف نشده است.

أو قل: إنّ إبطال الشريعة للمعلول لا يوجب بطلان ما هو المطلوب بالذات و هو العلّة، كي تلزم مخالفة الامتنان،

شارع ضرر را باطل اعلام کرده و باطل بودن ضرر، باعث نمی شود علت باطل باشد و چون مقصود بالذات اجناب است، از باطل بودن وجوب غسل، بطلان اجناب لازم نمی آید.

أمّا في باب المعاملة الغبنيّة فالإقدام مباشرة كان إقداما على نفس الأمر الضرري و هو اللزوم، فهو الأمر المرغوب فيه بالذات من قبل الشخص و لا امتنان في رفعه.

در معامله غبنی بر نفس امر ضرری، اقدام صورت گرفته و این همان امری است که مورد رغبت و قصد مکلّف است.

##### اشکال سید حائری: عدم تعلق غرض مغبون به لزوم بیع از طرف خود

سید حائری در ادامه به کلام شهید صدر اشکال داشته و می فرماید:

غرض مشتری مغبون، به تحقق معامله و لزوم معامله از طرف بایع غابن تعلّق گرفته است. بدین صورت که بایع غابن نتواند معامله غبنی را فسخ کند اما رغبتی به لزوم معامله از طرف خود ندارد. به همین دلیل، لزوم عقد از طرف مشتری مغبون، متعلّق غرض مغبون نبوده و مهم در خیار غبن، نفی خیار از طرف مشتری مغبون است. زیرا آنچه باعث ضرر شده، لزوم بیع از طرف مشتری مغبون بوده و لزوم بیع از طرف بایع غابن، تأثیری در ضرری بودن ندارد. ایشان در توضیح رغبت مغبون به لزوم بیع از طرف خود، بیان می کند:

و إنّما أقدم على هذا اللزوم من باب أنّ اللزوم من هذا الطرف و اللزوم من ذاك الطرف متلازمان، و الرغبة لا تسري من أحد المتلازمين إلى الآخر، فإنّ الرغبة لا تسري من شي‏ء إلى شي‏ء آخر بالتبع، إلّا بنكتة المقدّميّة، فتسري الرغبة من أحد المتلازمين إلى علّته، و لا تسري إلى ملازمه ابتداء و لا بواسطة العلّة، لأنّ سريانه إلى الملازم الآخر بواسطة العلّة يعني سريان الرغبة من العلّة إلى المعلول، و قد قلنا: إنّ هذا لا يكون، أو قل: إنّ إبطال الشريعة لأحد المتلازمين لا يوجب بطلان المتلازم الآخر، فإذا كان المطلوب بالذات هو المتلازم الآخر لم يكن إبطال المتلازم الأوّل خلاف الامتنان، و على أيّة حال فمن الواضح أنّ جريان (لا ضرر) في المقام لرفع اللزوم من طرف المغبون امتناني، فإذا كان السبب في اشتراط قاعدة (لا ضرر) بعدم الإقدام على الضرر هو امتنانيّة القاعدة، فهذا لا يوجب عدم جريان (لا ضرر) في المقام.

مطابق اشکال سید حائری، امتنانی بودن قاعده لا ضرر باعث می شود «لا ضرر»، شامل معامله غبنی با علم مغبون نیز باشد زیرا اقدام و رغبتی از ناحیه مغبون به لزوم بیع وجود نداشته و به همین دلیل، شمول «لا ضرر» نسبت به معامله غبنی، خلاف امتنان نخواهد بود.

##### بررسی اشکال سید حائری

در بررسی این کلام باید گفت: سبک بحث ما با سبکی که شهید صدر بیان کرده، متفاوت است. مانع نشدن قاعده «لا ضرر» برای رسیدن شخص به مقصود؛

گاه این گونه توجیه می شود که «لا ضرر» شامل جایی که شخص آن را ملتزم شده، نمی شود و تنها شامل مواردی است که الزام به شیء مستقیما از طرف شارع باشد. پس در مواردی که ابتدا مکلّف آن را بر عهده گرفته و به تبع، شارع آن را الزام کرده باشد، «لا ضرر» جاری نمی شود. در نتیجه در مواردی که شخص در حدوث، شیء ای را بر عهده بگیرد و لو پس از آن پشیمان شود، باید در ادامه نیز ملتزم به آن باشد و «لا ضرر» شامل آن نمی شود.

گاه این گونه توجیه می شود که امتنانی بودن «لا ضرر» باعث می شود، حدیث «لا ضرر» شامل مواردی که شخص اراده رسیدن به مقصودی را دارد، نشود.

مطابق توجیه دوم، اشکال سید حائری وارد خواهد بود اما مطابق تقریب اول، مسیر بحث با مسیر بحث شهید صدر و سید حائری متفاوت خواهد بود.

1. استاد دام ظله، به نحوی تقریب کردند که گویا دو تحلیل وجود دارد اما بیان ایشان بیشتر شبیه دو عبارت از یک تحلیل است. (مقرّر) [↑](#footnote-ref-1)
2. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج5، ص53.](http://lib.eshia.ir/10083/5/53/%D8%B4%DA%A9%D8%B1%D8%A7) [↑](#footnote-ref-2)
3. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج5، ص53.](http://lib.eshia.ir/10083/5/53/) [↑](#footnote-ref-3)
4. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج3، ص54.](http://lib.eshia.ir/10083/3/54/%D8%A8%D8%AE%D8%B1%D8%A7%D8%B3%D8%A7%D9%86) [↑](#footnote-ref-4)
5. [وسائل الشیعة، الشیخ الحر العاملي، ج11، ص326، أبواب المیقات، باب13، ح، ط آل البيت.](http://lib.eshia.ir/11025/11/326/%D8%B4%D8%B9%D8%A8%D9%87) [↑](#footnote-ref-5)
6. [مباحث‌ الأصول (تقریر حائری)، السید محمد باقر الصدر، ج4، ص606.](http://lib.eshia.ir/13104/4/606/%D8%A7%D9%84%D8%A7%D8%AC%D9%86%D8%A7%D8%A8) [↑](#footnote-ref-6)
7. [مباحث‌ الأصول (تقریر حائری)، السید محمد باقر الصدر، ج4، ص608.](http://lib.eshia.ir/13104/4/608/%D8%A8%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B9%D9%84%D9%88%D9%84) [↑](#footnote-ref-7)