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

**جلسه326 – 24/ 03/ 1399 تنبیه دوم: لزوم تخصیص اکثر/تنبیهات** **/ قاعده لا ضرر**

**خلاصه مباحث گذشته و جلسه امروز:**

بحث در مشکل تخصیص اکثر قاعده لا ضرر مطابق مبنای نفی حکم ضرری بود. مرحوم آقای داماد، مشکل تخصیص اکثر را پذیرفته اما نتیجه آن را اجمال دلیل نمی داند. ایشان جریان اصل عدم قرینه را در «لا ضرر» جایز دانسته و در موارد مشکوک، به عموم «لا ضرر» تمسک می کند. در این جلسه، وجه کلام ایشان تقریب شده، بررسی خواهد شد.

## کلام مرحوم داماد: صحت تمسک به «لا ضرر» با اجمال قرینه متصل

بحث درباره مشکل تخصیص اکثر در قاعده لا ضرر بود. یکی از اشکالاتی که مطرح شد این بود که عنوانی که باعث می شود برخی از موارد از تحت «لا ضرر» خارج باشد، روشن نیست و با فرض علم به وجود قید متصل همراه «لا ضرر» و تردّد این قید بین قید عام و خاص، برای «لا ضرر» اجمال پیش می آید.

در تقریرات سید علی محقّق داماد از درس مرحوم آقای داماد، به این بحث پرداخته شده است. در این تقریرات، کلام شیخ انصاری مطرح شده، پس از آن بیان شده: مشکل تخصیص اکثر باعث کشف وجود قرینه ای همراه با «لا ضرر» می شود که این قرینه به ما نرسیده است. از عمل اصحاب در هر موردی می تواند فهیمد، این مورد مشمول حدیث «لا ضرر» است. بنابراین برای عمل به این قاعده نیازمند عمل اصحاب هستیم.[[1]](#footnote-1)

به این علت که رشحات الاصول کمتر در دسترس است، عبارات رشحات الاصول خوانده می شود. البته به نظر می رسد قدری غلط چاپی در این چاپ وجود دارد و برخی از این مطالب نیز نیازمند توضیحاتی است.

مرحوم آقای داماد در بحث تخصیص اکثر چند جهت را مطرح کرده که جهت ثالثه بحث مورد نظر است. ایشان می فرماید:

الجهه الثالثه: لو قلنا بانّ خروج تلک الاحکام تخصیص لقاعده نفی الضرر و انه من تخصیص الاکثر المستهجن، فهل هو یوجب اجمال القاعده و خروجها عن قابلیه الاستدلال ام لا؟

قد یقال بالاول، مدعیا ان الکلام الصادر عن الحکیم لا یکون فیه استهجان قطعا و حیث ان ظاهر هذا الکلام الواصل الینا مستهجن نستکشف بالانّ، ان الکلام کان مقرونا بقرینه تخرج المذکورات من اول الامر حتی لا تکون تلک الامور خارجا عنها بالتخصیص المنفصل المستهجن. و حیث ان تلک القرینه لیس (لیست) فی ایدینا حتی ننظر الیها، فیحتمل انه کما یخرج (تخرج) تلک المذکورات المتقین خروجه بتلک القرینه کذلک (یخرج) تخرج الموارد المشکوکه ایضا.

نعم لو عمل الاصحاب بها فی مورد، نستکشف منها (منه) عدم اخراج القرینه المخدومه (شاید المفقوده یا المقرونه و مانند آن صحیح باشد) لتلک (لذلک) المورد. و حینئذ فینحصر العمل بقاعده، بموارد عمل الاصحاب بها کحدیث القرعه.

و یرد علیه امرین (امران):

احدهما: ان استکشاف القرینه المتصله المخرجه عن لزوم الاستهجان لولاه (لولاها)، انما هو فیما اذا انحصر المضرّ به (شاید عبارت صحیح این باشد: اذا انحصر التفصّی به) بان کان اللفظ نصا فی معنی یستهجن معه الخطاب. اما لو کان اللفظ محتملا لمعان یوجب بعضها التخصیص الاکثر المستهجن دون بعض، فلیس یستکشف به حذف القرینه المتصله. بل یکون ذلک مؤیدا للاحتمال الذی لا یرد علیه تخصیص الاکثر و ما نحن فیه من هذا القبیل اذ لو قلنا فی معنی حدیث لا ضرر، انه النهی عن الضرر لا یشمل الا اضرار الغیر، فلا یرد علیه التخصیص الاکثر و کذا علی المعنی المختار. فکیف یجزم بحذف قرینه المتصله.

الثانی: اذا ورد عام و احتملنا ورود التخصیص علیه فما ذا لم یصل الینا المخصص، نتمسک باصاله القرینه و نعمل بالعام. و اذا ورد مخصّص له فاحتملنا مخصصا آخر، نتمسک بالاصل فی المخصّص الزائد ما دام لم یصل الینا دلیل علیه، مثلا لو قال: «اکرم العلما» و علمنا بتخصیصه بقوله: «لا تکرم مرتکب الکبیره» ثم احتملنا تخصیصه بقوله: «لا تکرم مرتکب الصغیره» ایضا، نقتصر علی الاول و نتمسک فی الثانی باصاله عدم القرینه. فکذلک لو دار الامر بین ان یقول: «لا تکرم مرتکب الکبیره» او قال: «لا تکرم الفاسق» الشامل لمرتکب الکبیره و الصغیره، فالمتیقن ورود القرینه علیه و خروجه عن العام، هو مرتکب الکبیره و یجری فی الاکثر الاصل و لا یختلط ذلک بما لو ورد خاص مجمل بین الاقل و الاکثر کما لو شککنا ان الفسق هو ارتکاب الکبیره فقط او یشمل ارتکاب الصغیره ایضا؟ بل المراد هو ما اذا تردّد المخصّص بین لفظین احدهما اکثر شمولا من الآخر فنتمسک بالاصل فی الاکثر و ما نحن فیه من هذا القبیل. فانه علی فرض الجزم باحتفاف قوله «لا ضرر و لا ضرار» بقرینه مخرجه للمذکورات، یردّد (تتردّد) تلک القرینه المجهوله بین ان یکون بعنوان یشمل تلک المذکورات فقط دون المشکوکات و ان یکون بعنوان یشمل تلک المشکوکات ایضا مثلا، یردّد (یتردّد) الامر بین ان یکون قول النبی ص، «انه لا ضرر و لا ضرار الا فیما هو مقتضی طبعه الضرر» فلا یخرج من حدیث لا ضرر، الوضوء الضرری لعدم کون الضرر مقتضی طبع الوضوء و بین ان یکون قوله ص: «لا ضرر و لا ضرار للناس علی الناس» حتی لا یکون حدیث لا ضرر، مشتملا للوضوء الضرری ایضا لعدم کونه من اضرار الغیر. فحیث لیس لفظ المخصّص و القرینه واصلا الینا، نقتصر علی المتقین و نتمسک فی الاکثر بالاصل. فحینئذ یجوز التمسک فی المشکوکات بالقاعده. لا یقال: یحتمل ان یکون التردید من الاصحاب فی بعض الاحکام باجمال القرینه و حینئذ یکون من قبیل الشک فی قرینیه الموجود لا فی وجود القرینه. لانا نقول: نعم لکن الاول ایضا محتمل و معه لا علم لنا بوجود شیء حتی نشکّ فی قرینیته فتدبر و لا تغفل حتی لا یختلف الفرق بینهما.

### توضیح کلام مرحوم آقای داماد

چکیده فرمایش ایشان این است که کشف قرینه متصل از مشکل تخصیص اکثر صحیح نیست. اگر حدیث در معنایی نص باشد ممکن است این مباحث پیش بیاید. اما نهایتا حدیث لا ضرر در معنایی که برای حدیث لا ضرر گفته شده، ظهور دارد. پس می تواند مراد از «لا ضرر» معانی دیگری باشد پس با فرض این که معنای عام کل حکم ینشأ منه الضرر، موجب مشکل تخصیص اکثر است، کشف می شود مراد از حدیث «لا ضرر» معنایی دیگر بوده، مثلا دالّ بر نهی است یا مراد از «لا ضرر» مربوط به اضرار الناس للناس است. پس نمی توان لزوم تخصیص اکثر را قرینه بر فوت شدن قید دانست.

مرحوم داماد فرمود: مشکل تخصیص اکثر می تواند قرینه بر این باشد که مراد از «لا ضرر» نهی است. اما بحث این است که احتمال دیگری نیز وجود دارد که قرینه ای در کنار «لا ضرر» بوده و این قرینه به ما نرسیده است. فرض آن است که اراده نهی از حدیث ذاتا خلاف ظاهر است و برای اراده معنای خلاف ظاهر، باید متکلّم به امری اکتفا کرده باشد. ممکن است علم به عدم شمول «لا ضرر» نسبت به برخی از موارد، قرینه بر وجود قیدی در کلام باشد. پس هر دو مطلب امکان دارد و همانگونه که ممکن است از مشکل تخصیص اکثر، اراده معنای نهی که خلاف ظاهر است، کشف شود امکان دارد وجود قرینه متصله کشف شود. نتیجه این مطلب اجمال حدیث «لا ضرر» است.

نکته دوم این که مرحوم داماد فرمود: «لا ضرر» مربوط به احکامی است که رابطه مخلوق و مخلوق را تنظیم می کند و شامل احکامی که رابطه خالق و مخلوق را تنظیم می کند، نمی شود. این مطلب نیز نوعی قید در «لا ضرر» است و نمی توان اثبات کرد به علت وجود مشکل تخصیص اکثر، حتما این قید مراد است. پس لازمه معنای مختار مرحوم داماد مانند معنای مختار شیخ انصاری، ورود قید بر «لا ضرر» است. بله لازمه معنا کردن «لا ضرر» به نهی تقیید «لا ضرر» نیست هر چند امکان دارد اراده نهی نیز مستلزم تقیید باشد. پس با جزم به ورود قید و تردّد قید به نحوی که «لا ضرر» را به رابطه مخلوق با مخلوق اختصاص دهد یا به نحوی که حکمی که به طبع آن ضرری است را خارج کند یا به نحوی دیگر است، دلیل «لا ضرر» اجمال پیدا کرده، نمی توان به آن در موارد مشکوک تمسک کرد.

عمده وجه دومی که در کلام مرحوم داماد وارد شده است. ایشان می فرماید: مجرد اینکه احتمال دارد دایره شمول مخصّص بیش از مواردی است که قطعا از «لا ضرر» خارج شده، باعث نمی شود نتوانیم در مشکوکات به اصاله العموم «لا ضرر» تمسک کنیم. مشکل تخصیص اکثر تنها موارد قطعی الخروج را خارج می کند نه بیشتر. ایشان در توضیح می فرماید:

گاه لفظ مقیّد متصّل به دلیل مشخص است و مردّد بین اقل و اکثر است. در این فرض، اتصال مقیّد مردّد باعث اجمال دلیل می شود.

گاه لفظ مقیّد متصّل به دلیل مشخّص نیست. آیا تخصیص به لفظی است که تنها موارد قطعی الخروج را شامل است یا به لفظی است که تمام یا بخشی از موارد مشکوک الخروج را شامل است؟ در حقیقت، امر دائر بین این است که لفظ مقیّد متصل به لفظ عام بوده یا به لفظ خاص است. در این فرض، می توان در موارد مشکوک به اصل عدم قرینه تمسک کرده و عام را در موارد مشکوک جاری دانست. پس مرحوم آقای داماد بین مواردی که لفظ مقیّد متّصل مشخص است و مواردی که لفظ مقیّد متّصل مشخص نیست، تفصیل قائل هستند.

ایشان برای توضیح تفاوت بین این دو مورد می فرماید: گاه شک در قرینیت موجود و گاه شک در وجود قرینه است. در شک در قرینیت موجود، اصل عدم قرینه جریان ندارد ولی در مواردی که شک در وجود قرینه باشد، اصل عدم قرینه، قرینه را نفی می کند.

### اشکال اول: عدم جریان اصل عدم قرینه با علم اجمالی به وجود قرینه متّصل

ممکن است اشکالی بدوی به ذهن برسد که اگر اصل تقیید دلیل روشن نباشد، اصل عدم قرینه، وجود قرینه را نفی کرده، می توان به عام در موارد مشکوک تمسک کرد. اما در صورتی که علم اجمالی به وجود قرینه متصل داریم و می دانیم در کلام قرینه ای بوده که دایره شمول لفظ قرینه، مردّد بین اقل و اکثر است، تمسّک به اصل عدم قرینه با وجود علم اجمالی به قرینه صحیح نیست.

#### پاسخ: عدم جریان اصل عدم قرینه در لفظ خاص

این اشکال را می توان اینگونه پاسخ داد: فرض آن است که علم اجمالی به مخصّص داریم و این مخصّص مردّد بین لفظ خاص و لفظ عام است. با این فرض، اصل عدم قرینه در لفظ خاص جریان ندارد تا با اصل عدم قرینه در لفظ عام تعارض کند. زیرا هدف از جریان اصل عدم قرینه در لفظ خاص از دو حال خارج نیست

یا هدف از جریان اصل عدم قرینه نفی خروج خاص از حکم است، در این فرض اصل عدم قرینه نسبت به خاص جاری نیست زیرا علم تفصیلی داریم موارد خاص از تحت دلیل خارج شده است.

یا هدف از اجرای اصل عدم قرینه نسبت به خاص، تمسک به لازمه آن و اثبات قرینه متصل بودن لفظ عام و خروج آن از تحت دلیل است که در این فرض نیز اصل عدم قرینه نسبت به خاص مثبت است و نمی تواند لازمه خود را اثبات کند. در مورد بحث نمی دانیم «لا ضرر» به ضرر طبعی و ذاتی قید خورده یا به مطلق ضرر مربوط به رابطه خلق و خالق قید خورده است. در این فرض، ضرر ذاتی نسبت به ضرر مربوط به رابطه خلق و خالق، خاص است. جریان اصل عدم قرینه نسبت به قیدیت ضرر طبعی، نمی تواند قید بودن ضرر طبعی را نفی کرده، موجب جریان «لا ضرر» در ضرر طبعی شود زیرا فرض آن است که ضرر ذاتی نسبت به ضرر مربوط به رابطه خلق و خالق خاص بوده و خروج آن از تحت «لا ضرر» روشن است. اگر هدف از جریان اصل عدم قرینه در ضرر ذاتی، اثبات قیدیت مطلق ضرر مربوط به رابطه خلق و خالق و خروج آن باشد، این اصل مثبت است. این اشکال شبیه اشکالی است که در علم اجمالی دائر بین اقل و اکثر بیان شده است. به این صورت که جریان اصل برائت در اقل برای اثبات ترخیص در اقل، بر خلاف علم تفصیلی به وجوب اقل است و جریان اصل برائت در اقل برای اثبات وجوب اکثر، مثبت است.

نتیجه بحث این است که اصل عدم قرینه در لفظ خاص جریان نداشته، اصل عدم قرینه در لفظ عام جریان دارد. پس «لا ضرر» نسبت به موارد مشکوک بدون مزاحم است و تمسک به «لا ضرر» در این موارد جایز خواهد بود.[[2]](#footnote-2)

###  اشکال دوم: تعارض اصل عدم قرینه در خاص با عام با توجه به حجیت مثبتات اصل لفظی

اشکال دیگری نیز وجود دارد که بین بحث حاضر و بحث دوران امر بین اقل و اکثر ارتباطی یا استقلالی تفاوت وجود دارد. در بحث دوران امر بین اقل و اکثر، اصل جاری اصل عملی است در حالی که در بحث حاضر، اصل عدم قرینه اصل لفظی است. مثبتات اصل عملی حجت نیست اما اصل لفظی از امارات بوده، مثبتات آن حجت است و می توان اخذ به لوازم آن کرد. پس با جریان اصل عدم قرینه در لفظ خاص می توان اثبات کرد لفظ عام، قرینه متصل است. پس اصل عدم قرینه در لفظ خاص و اصل عدم قرینه در لفظ عام جریان داشته، با تعارض این دو اصل، دلیل در حکم مجمل می شود. زیرا می دانیم «لا ضرر» مخصّصی دارد و این مخصّص مردّد بین لفظ عام و لفظ خاص است و نمی توان با وجود علم اجمالی، به عموم «لا ضرر» در موارد مشکوک اخذ کرد.

#### پاسخ: عدم حجیت مثبتات اصل لفظی مطابق یکی از دو مبنا

می توان مطابق دو مبنا، اشکال را پاسخ داد.

اولین مبنا این است که اصل عدم قرینه را اصل عملی بدانیم نه اماره.

دومین مبنا این است که هر چند اصل عدم قرینه اماره است اما در حجیت مثبتات امارات تفصیل وجود داشته، مثبتات برخی از امارات مانند خبر واحد و اقرار حجیت است ولی مثبتات برخی از امارات مانند اصل عدم قرینه حجیت نیست. پس همانگونه که حاج آقای والد نیز این مطلب را فرموده، لازمه اماره بودن اماره، حجیت مثبتات آن نیست. ما نیز به تفصیل در بحث عام و خاص به این مطلب پرداخته ایم.

مبنای مرحوم داماد در این مسأله روشن نیست اما اگر یکی از این دو مبنا پذیرفته شود، می توان از فرمایشات مرحوم آقای داماد دفاع کرد.

### توقف کلام مرحوم داماد بر مانع نبودن نفس علم اجمالی از اجرای اصل

برای تمام بودن فرمایش مرحوم آقای داماد، مقدمه دیگری نیز باید ضمیمه شود. به این صورت که نفس علم اجمالی مانع اجرای اصل نیست. در بحث علم اجمالی و جریان اصل عملی، اختلافی بین مرحوم نائینی و مرحوم آقا ضیاء وجود دارد. مرحوم نائینی وجه تنجیز علم اجمالی و لزوم احتیاط را این گونه تقریب کرده که جریان اصل عملی در هر دو طرف موجب تعارض بوده، جریان اصل در یکی از این دو طرف، ترجیح بلا مرجح است. پس به علت تعارض، اصل عملی در اطراف علم اجمالی، جریان ندارد. اما مرحوم آقا ضیاء می فرماید: ذاتا اصل نمی تواند در اطراف علم اجمالی جاری شود.

مطابق مبنای آقا ضیاء در موارد اقل و اکثر اگر قائل به انحلال حقیقی علم اجمالی نباشیم، نمی توانیم با انحلال حکمی و عدم تعارض اصل جاری در اکثر با اصل در اقل، لزوم احتیاط را نفی کنیم. زیرا به نظر ایشان مشکل ذات علم اجمالی بوده، مشکل از ناحیه تعارض دو اصل نیست تا با نفی تعارض، احتیاط را نفی کنیم. بنابراین مطابق این مبنا تنها می توان با انحلال حقیقی مشکل را حل کرد. هر چند در بحث اقل و اکثر ارتباطی امکان دارد انحلال حقیقی تصویر شود اما در بحث حاضر که لفظ مخصّص مردّد بین دو لفظ خاص و عام است، روشن است انحلال حقیقی بی معناست زیرا به ملاحظه لفظ، دوران امر بین متباینین است و مخصّص مردّد بین دو لفظ متباین است. هر چند از نظر مفاد و مدلول، بین این دو لفظ رابطه اقل و اکثر وجود دارد اما نفس قید موجب تخصیص است نه مدلول و مفاد. به همین دلیل باید به نفس قید نگاه کرد. پس در صورتی که نفس علم اجمالی مانع جریان اصل در دو طرف باشد، نمی توان با تمسک به اصل عدم قرینه، عمومیت عام را اثبات کرد زیرا انحلال حقیقی در این فرض تصویر ندارد و انحلال حکمی نیز بدون اثر است.

اما در صورتی که تنجیز علم اجمالی و لزوم احتیاط در اطراف علم اجمالی نتیجه تعارض اصل در اطراف باشد، اصل عدم قرینه نسبت به اکثر جریان دارد و با اصل عدم قرینه نسبت به اقل تعارض نخواهد داشت. زیرا جریان اصل نسبت به اقل، بدون فایده است. پس جریان اصل نسبت به اکثر، ترجیح بلا مرجّح نخواهد بود. پس در موارد مشکوک به عموم «لا ضرر» رجوع خواهد شد.

اما آیا مبانی که مرحوم آقای داماد در اینجا دنبال کرده اند، صحیح است؟ در جلسه آینده در این باره بحث خواهیم کرد. در جلسه راهنما درباره کلام شهید صدر بحث خواهد شد و اگر نیاز بود در جلسه درس مورد اشاره قرار خواهد گرفت.

1. رشحات الاصول؛ ج2، ص: 189 [↑](#footnote-ref-1)
2. به نظر می رسد این پاسخ صحیح نباشد زیرا عدم جریان اصل عدم قرینه در خاص در مواردی است که رابطه بین دو شیء عام و خاص مطلق باشد اما رابطه بین ضرر ذاتی و ضرر مربوط به رابطه خلق و خالق، عموم و خصوص من وجه است و این دو در حکم متباینین هستند. پس با تردّد لفظ قرینه بین متباینین، اصل عدم قرینه در هر دو طرف جریان داشته، تعارض می کنند. (مقرّر) [↑](#footnote-ref-2)