

## درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبی نوره‌مفیدی

تاریخ: ۱۳۹۴/ ۱ / ۱۸

موضوع کلی: قاعده لاضرر

مصادف با: ۱۷ جمادی الاولی ۱۴۳۶

موضوع جزئی: مفاد قاعده لاضرر- مقام دوم - هیئت ترکیبه - وجه هفتم (امام خمینی (ره))

جلسه: ۳۶

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

وجه هفتم از وجوه تفسیر حدیث «لاضرر» که توسط امام (ره) ارائه شده در جلسه گذشته تفصیلاً بیان شد، اما آن چه که در این جلسه بیان می‌کنیم نقد و بررسی این وجه است.

### بررسی وجه هفتم

مطالبی که در رابطه با این وجه وجود دارد را در دو قسمت ارائه می‌کنیم: یکی اشکالاتی که به اصل این نظریه وارد است و دیگری ایراداتی است که متوجه مواضعی از سخنان ایشان است که در چهار بخش ارائه شده است.

### بخش اول

اجمالاً سه اشکال را در بخش اول ذکر می‌کنیم.

### اشکال اول

حمل نفی بر نفی خلاف ظاهر حدیث است، چون «لا» در «لاضرر» لای نفی جنس است و همانطور که در اشکال به وجه ششم ذکر کردیم این جا هم حمل «لا» بر نفی خلاف ظاهر حدیث است، حال فرقی نمی‌کند این «لا» حمل بر نفی تکلیفی الهی شود یا حمل بر نفی سلطانی شود. نظر شیخ الشریعه هم که آن را حمل بر نفی مولوی کرده بود به همین جهت مورد اشکال قرار گرفت.

### اشکال دوم

لازمه منصب ریاست و سلطنت آن است که اوامر و نواهی سلطان و حاکم مربوط به امور جزئیّه باشد، یعنی حاکم و سلطان بر اساس شرایط و مقتضیات و مصالح در مواردی حکمی را بر اساس اختیاری که خداوند به حاکم و بویژه شخص پیامبر داده است حکمی صادر می‌کند. معمولاً احکامی که از این شأن صادر می‌شود یک ضابطه کلی ندارند، در بسیاری از موارد پیامبر حکمی کرده اند. مثلاً کسی را به فرماندهی جیش منصوب کرده اند یا کسی را به عنوان والی به منطقه ای اعزام کرده اند یا کسی را به عنوان مسئول جمع آوری زکات معین کرده اند، در مورد تقسیم غنائم جنگی یا اراضی کسی را معین کرده اند یا حکمی را صادر کرده اند، در مواردی برای صلح یا برای جنگ احکامی صادر کرده اند. همه این ها تابع شرایط و مقتضیات جامعه بوده، آن چه که در این قبیل احکام مهم است رعایت مصلحت امت اسلامی است که بر اساس انطباق با شرایط و مقتضیات زمانی و مکانی حکمی را صادر می‌کند.

این احکام علاوه بر این که جزئی هستند متغیّرند، یعنی نوعاً ضابطه کلی ندارند و موقت و محدودند یا اساساً تغییر پیدا می‌کنند چون تابع شرایط خارجی هستند. این خصوصیت احکام سلطانی است. ما نمی‌توانیم نمونه‌هایی را از احکام سلطانی به عنوان یک قاعده و ضابطه کلی ذکر کنیم در حالی که هیچ ردّی در شریعت و صفحه تشریح از آن نباشد.

لذا این ویژگی‌ها با این که ما «لاضرر و لا ضرار» را در این جا به عنوان یک حکم سلطانی بدانیم سازگار نیست، آن چه که مناسب «لاضرر و لا ضرار» در این مقام است یک حکم کلی الهی است، مؤید این مطلب هم این است که این یکی از فطریات است، از مستقلات عقلیه است، مسئله قبح ظلم و قبح اضرار به غیر که از مصادیق ظلم است، امری است که نمی‌توانیم آن را به عنوان یک حکم شرعی الهی قلمداد نکنیم. ما چطور می‌توانیم بگوئیم که قانون شریعت از یکی از مدرکات عقل که از موارد تقبیح عقلی است خالی باشد، چیزی که همه انسان‌ها آن را درک می‌کنند و عقل انسان‌ها اضرار به غیر را تقبیح می‌کند، چطور نمی‌تواند در شریعت جامع اسلام خبری از آن نباشد. (این فرقی نمی‌کند که اعم از نفی ضرر و اضرار در محیط شرع و روابط بین مردم باشد یا در خصوص روابط بین مردم، ما فعلاً در این مقام نیستیم. این بحث دیگری است که آیا به طور کلی نفی حکم ضرری در شریعت می‌خواهد بکند یا نه مثل بعضی که معتقدند مقصود آن است که مردم حق ندارند به یک دیگر ضرر برسانند) عمده این است که نمی‌تواند شریعت خالی از این حکم باشد. آن هم با این ویژگی که اولاً این یک حکم تغییر پذیر نیست و ثانیاً جزئی نیست، با آن دو خصوصیتی که برای حکم سلطانی گفتیم که جزئی است و تغییر پذیر، این حکم، حکمی است که در هیچ شرایطی تغییری نمی‌کند الا این که مزاحم به یک حکم اهمّ شود که این در مورد همه احکام اولیه جاری است که در تراحم بین احکام اولیه اگر یک حکم اهمّ بیاید قهراً حکم مهمّ کنار می‌رود ولی لولا جهت تراحم این حکم به هیچ وجه تغییر پذیر نیست و به علاوه جزئی نیست بلکه یک حکم کلی می‌باشد.

بله ما در مورد احکام سلطانی یک ضابطه کلی در شریعت داریم که در قرآن بیان شده و در روایات هم آمده، که «وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا» ما مجبور و ملزم به اطاعت اوامر و نواهی رسول خدا هستیم. البته نمی‌خواهیم این را منحصر در اوامر و نواهی سلطانی کنیم اما به هر حال عموم این آیه شامل اوامر و نواهی سلطانی می‌شود. یا در آیه «أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ» به هر حال حداقل می‌توانیم بگوئیم از موارد اطاعت رسول و اولی الامر حکم سلطانی و حکومتی است که پیامبر و اولی الامر در این مقام صادر می‌کنند.

**نکته:** «لاضرر و لا ضرار» یک حکم کلی الهی است، اما آن چه که بعد از بیان این حکم در حدیث نقل شده امر به قلع شجر است که این حکم سلطانی است، اما اگر پیامبر به عنوان حکم حکومتی امر به قلع کرده دلیل نمی‌شود که «لاضرر» را هم حکم سلطانی محسوب کنیم. البته یک اشکالی را در این جا امام (ره) ذکر کرده که آن هم باید جواب داده شود و آن هم تناسب بین تعلیل امر به قلع شجر به «لاضرر» است، امام فرمودند: تناسب بین این دو اقتضاء می‌کند که این یک حکم سلطانی باشد و لولا حکم سلطانی نمی‌تواند تعلیل برای قلع شجر واقع شود.

اما آن چه که در این بخش می‌توانیم ذکر کنیم است که امر به قلع شجر یک حکم سلطانی است اما این مطلب ما را الزاماً به این جا منتهی نمی‌کند که «لاضرر» را هم یک حکم سلطانی بدانیم.

## سؤال

**استاد:** مسئله این است که ما در این جا این را حمل بر حکم کلی الهی کنیم یا حکم سلطانی؟ چرا وقتی راه باز است که این را یک حکم الهی بدانیم این را حکم سلطانی دائمی بدانیم؟ به علاوه گفتیم که چنین حکمی با این خصوصیات چرا باید قانون

شریعت خالی از این حکم باشد؟ اگر دائمی است و همه عقلاء آن را درک می کنند و اگر عقل مستقلاً قبح آن را درک می کند چه ضرورتی دارد این را به عنوان حکم سلطانی بدانیم؟ البته عقلاً هیچ اشکالی ندارد این را به عنوان حکم سلطانی بدانیم اما فرض این است که ما الان می خواهیم بگوئیم این حکم با این شرائط تناسبش با حکم کلی الهی بیشتر است و وقتی اولویت حمل بر حکم کلی الهی دارد ضرورتی برای حمل بر حکم سلطانی وجود ندارد.

#### اشکال سوم

اگر ما به مستندات قاعده «لاضرر» نگاه کنیم غیر از خود حدیث سمرة، اساساً در بعضی از موارد امکان حمل این حدیث بر حکم سلطانی نیست، مثلاً اگر حدیثی را که در باب شفعه وارد شده بپذیریم، در آن حدیث برای اثبات حق شفعه برای شریک به «لاضرر» استناد شده، حال آیا حدیث شفعه را که در آن به استناد «لاضرر» حق شفعه برای شریک به رسمیت شناخته شده، می توانیم آن را حکم سلطانی بدانیم؟ ثبوت حق شفعه برای شریک یک حکمی است که در همه ادوار در فقه بیان شده و هیچ کس هم این را حکم سلطانی ندانسته و از احکام سلطانی به حساب نیاورده است، حتی خود امام (ره) ملتزم به این نیست. پس اگر ما بخواهیم «لاضرر» را حمل بر حکم سلطانی کنیم، قهراً در بعضی از موارد خود حدیث که در روایات بیان شده به هیچ وجه قابل انطباق نیست.

#### بخش دوم

اما قسمت دوم اشکالاتی است که به بعضی از اجزاء کلام ایشان بر می گردد، با ملاحظه چهار بخشی که هنگام تبیین نظر امام تفکیک کردیم این اشکالات بیان می شود.

#### موضع اول

در بخش اول امام سه مقدمه فرموده اند: در مقدمه اول برای پیامبر سه شأن ثابت کرده اند که در آن بحثی نیست که پیامبر شأن تبلیغ و شأن قضاوت و سلطنت دارد.

در مقدمه دوم فرمود: هر چه که از پیامبر با لفظ قضی و حکم وارد شده برای بیان حکم شرعی نیست بلکه مربوط به شأن دوم و سوم است و چنان چه در مواردی هم با قضی و حکم یک حکم شرعی بیان شده باشد این مجاز است، حکم شرعی معمولاً با قال بیان می شود.

در مقدمه سوم هم فرمودند: در مواردی هم که با قال و از شأن دوم و سوم بیان شده قرائنی وجود دارد که ما با اعتبار آن قرائن آن را حمل بر قضا یا سلطنت و ریاست می کنیم.

اشکال در مقدمه دوم و سوم است. این که ایشان فرموده در مواردی که پیامبر از شأن حکومت و قضاوت مطلبی را فرموده با قضی و حکم بیان شده و در موارد بیان حکم شرعی با لفظ قال بیان شده باید ببینیم این قضی و حکم و قال را چه کسی گفته است؟ این تقسیم بندی بر چه اساسی درست شده؟

آن چه از پیامبر نقل شده توسط روایات است، حال آیا روایات واقعاً در آن زمان اهل این تفکیک بودند که چیزی را که پیامبر از موضع نبوت و تبلیغ رسالت گفته با قال بگویند و آن چه که به عنوان حاکم و فصل خصومت گفته با قضی و حکم بگویند؟ اصلاً چنین چیزی در مخیله روایتی که در آن زمان حضور داشته اند بوده؟ این استحساناتی است که ما می گوئیم و تفکیک هائی است که ما می کنیم. این که بگوئیم متأخرین این تفکیک را انجام داده اند و در مواردی که این شئون بوده دست برده اند و در جائی که شأن تبلیغ بوده قال را به کار برده اند، این مطلب بعید است و اگر هم شده باشد اعتباری ندارد، پس این شاهد

اساساً شاهد قابل قبولی نیست چون اگر گفته و قول پیامبر بود برای ما سندیت داشت، البته ممکن است ایشان بگویند ما استقصاء کردیم دیدیم این طور است، بر فرض این طور باشد فوqش این است که این غلبه برای ما ظن ایجاد می کند اما این ظن معتبر و قابل استنادی نیست. بله در برخی موارد این دو تعبیر در کلمات معصومین آمده ولی این عمومیت ندارد.

به علاوه نقض های زیادی هم در بین روایات نسبت به این مسئله وجود دارد مثلاً در باب خمس روایت داریم «قضى فى الركاز الخمس» این جا قطعاً ثبوت خمس در ركاز و آن چیزهائی که مرتكز فى الأرض است یک حکم کلی الهی است و حکم سلطانی نیست چون در آیه خمس خداوند می فرماید: «وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ» ركاز به عنوان یک فائده مشمول آیه خمس می باشد، حال در این جا به چه قرینه ای می توان گفت قضی به کار رفته ولی قرائنی وجود دارد که این را حمل بر بیان حکم شرعی کنیم؟ یا مثلاً در موثقه محمد بن قیس عن ابی جعفر (ع) قال: قضی علی (ع) فی رجل وجد ورقاً فی خربة: ان يعرفها، فإن وجد من يعرفها، و إلا تمتع بها<sup>۱</sup>. این جا با این که تعبیر قضی بکار رفته ولی قطعاً حکم سلطانی نیست و قرینه ای هم وجود ندارد تا ادعای ایشان را ثابت کند. در بسیاری از مواردی که حکم سلطانی بوده روایت با تعبیر قال بیان شده و به عکس، لذا مقدمه دوم و سوم ایشان محل اشکال است.

**سؤال:** معمولاً در لغت عرب برای استفاده واژه ها دقت می شود، چه بسا این فرق وجود داشته باشد.

**استاد:** این درست است و عرب دقت دارد، ولی از کجا معلوم است وقتی که قال گفته شده برای بیان حکم شرعی بوده و وقتی گفته حکم برای بیان چیز دیگر بوده؟ یعنی اگر فرض شود از شأن سلطنت و ریاست مطلبی را می خواست بیان کند آیا نمی توانست قال بگوید؟ در هیچ جائی چنین چیزی ادعا نشده است.

**سؤال:** به هر حال در کلام معصومین این وارد شده و آن ها با دقت می گویند.

**استاد:** از کجا معلوم است اگر در کلام معصوم به کار رفته این به خصوص مربوط به آن شأن خاص است و این نیست جز استظهاری که ما می کنیم و تناسبی است که به نظر ما آمده است. یک نمونه آن را هم در روایت محمد بن قیس ملاحظه فرمودید.

این مطالب مربوط به بخش اول بود، چون گفتیم کلام امام در چهار بخش بیان شده که بخش اول مقدمات بود. این ملاحظات را راجع به مقدمات بیان کردیم.

#### موضع دوم

اما راجع به بخش دوم که مربوط به ادله و شواهد کلام امام بود، در واقع امام یکی به روایاتی که از طرق عامه وارد شده استشهاد کرده اند که در روایتی که مخصوصاً از طریق عبادة بن صامت بیان شده مجموعه ای از قضایای پیامبر نقل شده و همه با تعبیر قضی وارد شده، از جمله «لاضرر».

اساس پذیرش این دلیل مبتنی بر مطلبی است که در مقدمه دوم گفته شد، یعنی اولاً: اگر مقدمه دوم را نپذیریم دیگر این مطلب نمی تواند به عنوان شاهد قرار بگیرد. ثانیاً: بر فرض مقدمه دوم را بپذیریم، یعنی بپذیریم تعبیر قضی مربوط به موارد حکم

۱. انقال / ۴۱.

۲. تهذیب، ج ۶ ص ۳۹۸ ح ۱۱۹۹/ وسائل، ج ۲۵، ص ۴۴۸، باب ۵ از ابواب لقطه، ح ۵.

حکومتی و سلطانی است، آن گاه این می تواند یک شاهد باشد، بعضی در این جا اشکال کرده اند که این از طریق عامه نقل شده و روایات عامه برای ما معتبر نیست، لذا این شاهد به کلی از بین می رود.

این اشکال به نظر ما وارد نیست چون امام به این جهت توجه داشته اند، امام فرمودند: عبادة بن صامت طبق نقل بزرگان رجال ما از اجلاء شیعه بوده و به اتقان و ضبط شهرت داشته است. در رجال طوسی<sup>۱</sup>، رجال علامه<sup>۲</sup> و رجال ابن داوود<sup>۳</sup> تصریح شده به این که عبادة بن صامت از اجلاء شیعه بوده و به اتقان و ضبط شهرت داشته است. بلکه ممکن است بگوئیم روایت بعد از او، یعنی وسائط بعدی مثلاً این اشکال را داشته اند و اشکال از این جهت ممکن است وارد باشد.

#### موضع سوم

اما دلیل و شاهد دوم امام مربوط به روایت سمرة بن جندب بود، در این روایت نکته ای که امام فرموده این بود که این اصلاً نمی تواند برای بیان یک حکم کلی الهی باشد چون در واقع رجل انصاری نزد پیامبر شکایت کرده و معنا ندارد در پاسخ شکایت او پیامبر یک حکم کلی الهی را بیان کنند، آن جا در حقیقت یک حکم سلطانی بوده و لذا حمل آن بر یک حکم کلی الهی تناسبی با صدر روایت ندارد.

به نظر می رسد این مطلب هم قابل اشکال است، برای این که چه مانعی دارد بگوئیم یک نزاعی بین رجل انصاری و سمرة واقع شده، هر کدام به استناد یک حکم کلی برای خودش حقی را قائل بوده اند، از طرفی رجل انصاری از باب این که ضرر بر او واقع شده رفته شکایت کرده، از طرف دیگر سمرة هم به استناد حق خودش نسبت به مالی که داشته و تسلط و سلطنتی که نسبت به مال خودش داشته گمان می کرده که برای این کار آزاد و مجاز است، پس نزاع در مورد یک حکم شرعی بوده که بالاخره آیا او می تواند به اعتبار این که مال خودش است بیاید و این ضرر را بر من وارد کند؟ پیامبر در جواب، یک حکم کلی فرمودند: «لاضرر و لااضرار»، او رفته شکایت کرده، سمرة هم به استناد حقی که برای خودش قائل بوده گفته من کار خودم را انجام می دهم پیامبر هم کأن یک حکم کلی را بیان می کند که تو حق نداری به او ضرر برسانی.

نکته ای که می تواند شاهد بر این باشد که سمرة به اعتقاد این که مال خودش است و سلطنت بر این مال دارد می تواند رفت و آمد کند و توجهی به ایقاع ضرر بر رجل انصاری ندارد این است که طبق نقل ابن بکیر وقتی به او می گوید اجازه بگیر در جواب می گوید: لا افعل هو مالی ادخل علیه و لا استأذن، گفت: نه، من اجازه نمی گیریم یا مثلاً طبق نقل ابن مسکان در پاسخ به این که گفت باید اجازه بگیری، گفت لا استأذن فی طریقی، هو طریقی فی عذقی، این راه من است و برای رفتن به سوی درخت خرماي خودم از کسی اجازه نمی گیرم، بعد وقتی هم که پیامبر به او فرمود که اجازه بگیر، در پاسخ به پیامبر گفت: استأذن فی طریقی الی عذقی؟ آیا من برای رفتن به سوی درخت خودم اجازه بگیرم؟ این نشان می دهد که نزاعی بین این ها بوده و او به استناد سلطنتی که نسبت به ملک خودش داشته فکر می کرد که کار درستی را انجام می دهد، اما پیامبر در این نزاع یک حکم کلی شرعی را فرمودند و او را به استیذان ملزم کردند. لذا این نقل هم نمی تواند اثبات این نظر را بکند.

**سؤال:** رجل انصاری بر چه اساس شکایت کرده بود؟

۱. رجال طوسی، ص ۴۷.

۲. رجال علامه، ص ۱۲۹.

۳. رجال ابن داوود، ص ۱۲۶.

استاد: او به عنوان این که سمره وارد حریم خصوصی من می شود و زن و بچه من در راحتی و امان نیستند شکایت کرده، او هم گمان می کرد که در حوزه مال خودش سلطنت دارد و کسی حق نفوذ به آن حوزه را ندارد، یعنی کأن همان چیزی که موجب شد سمره اجازه نگیرد و بگوید آیا من برای رفتن به سمت درخت خودم اجازه بگیرم؟ همین سلطنت را رجل انصاری برای خودش حس می کرد. یعنی نزاع در یک شبهه حکمیه بوده، آن گاه پیامبر می فرماید: بله این تا حدی است که به دیگری ضرر نرساند.

#### موضع چهارم

امام فرمودند: این تعلیل با امر به قلع سازگاری ندارد، یعنی اگر بخواهیم این را یک حکم شرعی کلی الهی بدانیم نمی تواند علت امر به کندن درخت باشد چون امر به کندن درخت فی نفسه حکم ضرری است پس باید یک حکم سلطانی باشد، آن گاه این حکم سلطانی معلّل به یک حکم سلطانی کلی می شود که «لاضرر و لاضرار» است، یعنی ایشان سه فرض را در این جا در نظر گرفت و گفت تعلیل امر به قلع با «لاضرر» نه با نفی حکم ضرری سازگار است و نه با نفی مولوی اولی در مورد «لاضرر» سازگار است، بلکه این جز با نفی حکومتی و سلطانی قابل تبیین نیست چون امر به قلع فی نفسه ضرر است.

این هم به نظر می رسد محل اشکال است، برای این که ما می توانیم بگوئیم «لاضرر و لاضرار» حکم حکومتی و سلطانی نیست بلکه یک حکم کلی است، (حال چه در قالب نفی و چه در قالب نفی) این که پیامبر امر به قلع کرده اند این در واقع یک روش برای پیاده کردن یک حکم کلی بوده، یعنی پیامبر کأن این طور فرموده: چون در شرع ضرر و ضرار نیست و حکم کلی و قانون الهی این است که ضرر و ضرار حرام است یا اساساً در شریعت جعل نشده من به استناد آن حکم دستور می دهم آن درخت را بکنند. این در حقیقت یک راهی بوده برای اجرای آن حکم یعنی اتخاذ یک روش اجرائی برای پیاده کردن آن حکم، کما این که بر فرض الآن حاکم اسلامی مثلاً برای رعایت یک حکم کلی الهی بیاید یک راهی را پیش بگیرد (البته بخشی از این مسائل به تفسیر امام و دیگران از ولایت فقیه و حکم حکومتی برمی گردد، خیلی ها عقیده دارند در مواردی که فقیهی یک حکمی می کند، کار فقیه فقط تطبیق است، یک حکم شرعی کلی وجود دارد و فقیه این حکم را تطبیق می کند، این طور نیست که خودش یک حکم جدائی داشته باشد، امام در مورد حکم حکومتی و اختیارات فقیه دیدگاه خاصی دارند، دلیل بیان این مسئله برای این است که با آن مسئله خلط نشود) ما فقط می خواهیم این را بگوئیم این که امام می فرماید: تعلیل امر به قلع جز با نفی سلطانی سازگار نیست، نه این طور نیست، یحتمل نفی مولوی اولی باشد و یحتمل نفی حکم ضرری باشد و در عین حال تعلیل برای امر به قلع هم قرار گیرد، چه اشکال دارد پیامبر حکم شرعی کلی الهی «لاضرر» را بیان کرده باشد ولی در مقام تطبیق و برای جلوگیری از ضرر یک راهی را اتخاذ کرده اند تا مانع ضرر شود. لذا است که می گوئیم این حکم سلطانی است اما «لاضرر» حکم سلطانی نیست، امر به قلع حکم حکومتی است اما «لاضرر» حکم حکومتی نیست، این «لاضرر» یک حکم الهی کلی است لکن در این جا برای اجرای آن امر به قلع شجر شده و در جای دیگر ممکن است با امر به قلع بنا همراه باشد، پس این هم به نظر می رسد قابل قبول نیست.

اما اشکالاتی که به سایر وجوه کرده اند خیلی وارد آن جهت نمی شویم و بررسی آن اشکالات و پذیرش و رد آن اشکالات لطمه ای به اشکالات ما و ابطال این نظریه نمی زند، اگر چه بعضی از اشکالاتی که ایشان مطرح کرده قابل بحث است اما عمده آن اشکالات وارد است.

اما در بخش چهارم که پاسخ به یک اشکال داده اند پاسخش مخدوش نیست.  
اجمالاً این که وجه هفتم هم محل اشکال است.

«والحمد لله رب العالمين»