

اعوذ بالله من الشیطان الرجیم، بسم الله الرحمن الرحیم و الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی سیدنا رسول الله و آله الطیبین

الطاهرین المعصومین و اللعنة الدائمة علی اعدائهم اجمعین

اللهم وفقنا و جمیع المشتغلین و ارحمنا برحمتک یا ارحم الراحمین

بحثی که بود به اینجا منتهی شد که کیفیت تطبیق لا ضرر و لا ضرار در حدیث امام باقر که رسول الله (ص) در قصه سمره تطبیق فرمودند. توضیحاتی داده شد دیگر تکرار نمی خواهد و عرض کردیم که عده ای از اصحاب مثل مرحوم شیخ هم به این نتیجه رسیده اند که این قصه که پیغمبر دستور دادند که درخت را بکنند و به آن صورت برخورد شود این از خصائص قضاوت رسول الله است. حکمی است که رسول الله فرمودند.

ما توضیحش را عرض کردیم که این حدیث مبارک به حسب ظاهر هر دو بخشش قابل انطباق است هم لا ضرر به لحاظ آن انصاری هم لا ضرار به لحاظ سمره. اما این مطلب که در ذهن آقایان آمده است در خصوصیات عرض کردیم چون مسلک ما در این مسئله حجیت تعبیدی خبر نیست ولو سندش معتبر باشد چون قضیه را در مجموعه متونش نگاه می کنیم از بعضی از متون معلوم می شود که آن درخت صلاحیت کندن داشته است. این طور نبوده است که درخت را کنده اند دیگر از بین رفته است. درخت نسبتاً جوانی بوده است ممکن بوده است که ببرند جای دیگر بکارند. اینکه تصور کنیم خود این منشأ ضرر بر سمره بوده است این با مجموعه متون روشن نیست. البته متنی که دارد که درخت جوانی بوده است در مصادر اهل سنت آمده است. در مصادر ما این نیامده است.

لکن ما عرض کردیم شواهدی را که جمع می کنیم در این جهت فرق نمی کند شواهد تاریخی غیر تاریخی همه را ملاحظه می کنیم. پس اولاً اینکه مراد این حدیث را این جور بگیریم که آن درخت کلاً غیر قابل انتفاع بوده است از صورت درختی تبدیل به هیزم شده است این هم چنین خیلی واضح به نظر نمی رسد. خیلی روشن نیست /

و علی تقدیر این که باشد، عرض کردیم در حقیقت پیغمبر اکرم در مقام تطبیق و اجرا سعی کرده اند این اضرار را بردارند. خب در آن زمان با آن شرایط ابتداء سعی کرده اند با جابه جایی و یک جای دیگر به تو درخت می دهیم و در بهشت درخت می دهیم. این طرف زیر بار نرفت و حضرت آخرین راه را این دیدند که آن درخت کنده شود. این اشکال ندارد از نظر قانونی هم مشکل ندارد. بله اگر اول راه بود شاید مشکل باشد. اما اگر اخر راه بود و طرف به هیچ نحوی دست از اضرار بر نمی دارد آن وقت پیغمبر وسیله ای که منشأ اضرار بوده است از بین برده اند. عرض کردیم اول راه این باشد خالی از اشکال نیست. مثل کسی که با ماشینش در کوچه بوغ بزند و برای مردم اذیت ایجاد

کند. دستگاه بیايد مثلاً ماشينش را مصادره کند. يا ماشين را تلف کند. خب اين خلاف قواعد عقلايی است. با بوغ زدن ماشين نه مصادره می شود نه تلف می شود.

اما اگر اصرار داشت و تأکید داشت و چند بار به هر نحوی شد اين دست بر نداشت ممکن است در مرحله آخر اين ماشين را بگيرند اين امکان دارد اين طور نيست که در اول باشد. بهر حال همين طور که به يك معنایی هم آقای خویی فرمودند اين يك نحو کیفیت اجرایی است که پیغمبر انجام دادند. لذا ما در بحث گذشته هم عرض کردیم اگر در زمان ما نظیر اين قضيه اتفاق بیفتد لازم نيست که قاضی حتماً همين راهی را برود که پیغمبر رفته اند. لازم نيست دستگاه و حکومت همين راهی را برود که پیغمبر، اصل اين مطلب که اصرار را بايد بردارند درست است. اين اصلش درست است. اما کیفیت اتخاذ آفرق می کند. به زمان و خصائص فرق می کند. ممکن است در زمان ما به نحو دیگری باشد. در آن زمان پیغمبر به اين نحو انجام دادند در زمان ما فرض کنید حتی قاضی برایش جريمه نقدی بنویسد که هر وقت بدون اجازه آمدی صد هزار تومان به صاحب خانه بده. مثلاً من باب مثال با جريمه نقدی با زندان با گذاشتن بوغ و وسیله و زنگ درب و اين جور چیزها آن وقت تدرّج دارد تا جلوی اضرار گرفته شود. اين يك بحثی بود که مطرح کردیم به اين مناسبت اين بحث هم مطرح کردیم که بعيد نيست قائل شويم اين اطلاق و تقیید که می گویند در مقام تشریع باشد در مقام اجرا دیگر اطلاق لحاظ نمی شود. چون اجرا خارجیت است و در خارجیت اطلاق معنا ندارد.

لذا اين هم يك توضیحی دادیم که اگر بخواهيم بیشتر توضیح دهيم طول می کشد. يك نکته باقي ماند آن نکته اين است که آیا جایی که ضرر هست که ما عرض کردیم مراد ضرر شخصی است آیا حاکم و دستگاه بايد آن را بردارد يا اين متوقف است بر مطالبه؟ الآن اين طور که من نقل می کنم غالباً فرض کنید در ساختمان، اگر کسی در ساختمان یعنی از زمین دولت از زمین خیابان چیزی زیادی گرفت تصرف زیادی کرد خرابش می کنند احتیاجی به شکایت ندارد. اما اگر در زمین همسایه مثلاً بالکنی کشید که ایجاد اذیت کرد اگر همسایه شکایت کرد خرابش می کنند و الا فلا. آیا اين همين طور است؟ احتمالاً شايد در مورد جهانی هم همين طور باشد که فرد اگر شکایت کرد يا فرد اگر اجازه داد اين ضرر را تحمل کرد، آیا اين طور است احتیاج به شکایت دارد؟ ما باشيم و ظاهر اين حدیث خير. اين حدیث یعنی اينها آمده اند فرق گذاشته اند بين آنچه که به دولت و جامعه بر می گردد و آنچه که به فرد بر می گردد. آنچه که به فرد بر می گردد شکایت فرد است. آنچه که به دولت و جامعه و شهر بر می گردد شکایت نمی خواهد.

اما ظاهر حدیث این نیست. لا ضرر و لا ضرار ظاهرش این است که به فرد هم ضرر و نقص و کمبود و زیان نباید وارد شود و احتیاج به شکایت هم ندارد. ظاهرش این طور است. ظاهرش این است که حق فرد در اینجا مثل حق جامعه است. هیچ فرقی نمی کند. تعدی به حق فرد، اگر آمد یک بالکنی زیادی در زمین همسایه کشید همسایه چه شکایت بکند چه نکند، حتی شکایت هم نکند این وظیفه دولت است که این را از بین ببرد. ظاهر لا ضرر این طور است حالا ما عمل نمی کنیم بحث دیگری است لکن ظاهرش این است که احتیاج به شکایت هم ندارد.

س: چون ضرر را خبر داد. حالا اگر شکایت نکرد و پیغمبر خبر داشت چون آمد گفت و ایجاد ضرر و در آن قصه ای که در موطع دارد با اینکه ابتدائاً طرف اصلاً بحث ضرر نداشت می گفت من نمی خواهم در زمین من. ببینید من دارم متضرر می شوم این باز با ما نحن فیه فرق می کند. بهر حال آنچه که ما در لا ضرر می بینیم چون مخصوصاً برگردانیم به اجرا نه به تشریع، ظاهرش این طور است که در مقام اجرا خود عمل فی نفسه دیده می شود. و به اصطلاح امروزی ها اسمش را گذاشته اند حقوق شهروندی، حقوق شهروندی اقتضای این را می کند که با آن معامله امر اجتماعی کنیم.

س: حاج آقا سیره پیامبر موقعی که حکومت دستشان بود این نبود که بروند بگردند کجا ضرر پیدا می شود.

ج: خب در همین مسئله احتصاب یا حصبه همین طور بود. خود امیر المؤمنین حصبه داشت. می آمدند خودشان در بازار دارد که یک مردی آمد پیش غصاب ها گفت این کار را بکنید بعد پرسیدند کیست گفتند علی بن ابیطالب.

س: ارشاد عمومی است

ج: نه ارشاد نیست. بعد دارد در یک قصه ای دارد که حضرت دیدند یک دختری دارد گریه می کند کنیزکی بود گفت بله این یک خرمايي برای صاحب خریده است دارم بر می گردانم آن یارو بر نمی گرداند. حضرت برگشتند و گفتند باید برگرداند. علی ای حال باید ظواهر امر این طور است ظواهر امر به خلاف این مطلبی است و بعد هم همین احکامی که برای حصبه البته احکام حصبه را سعی کرده اند به اصطلاح امروز ما قانونمندش کنند. عرض کردم یک کتابی است معالم القلوب فی احکام الحصبه تصادفاً به فارسی هم ترجمه شده است که نمی دانم اسم ترجمه اش چیست اما شنیدم به فارسی ترجمه شده است.

خب این خیلی قشنگ هم هست کتاب. تمام شغل ها را نوشته است و کیفیت حصبه. مثلاً با کله پاچه فروش. اگر این کار را انجام نداد باید جلوییش گرفته شود. با بزازها. حتی و عاظم. اهل منبر. منبری باید چطور صحبت کند اگر خلاف این صحبت کرد باید جلوییش گرفته شود. همه را دارد.

عرض کردم یک شغل هایی هم در آنجا آمده است حتی این محققین کتاب که عرب هستند می گویند نمی دانم این شغل چیست اصلاً. شغل های آن زمان بوده است.

تمام شغل ها کسانی که جمال هستند تمام وضع جامعه را در نظر بگیرید برای تمام شغل ها نظام مند نوشته است این باید این طور بشود به اصطلاح امروز ما آیین نامه برای همه اینها آیین نامه قرار داده است و این محتصب کارش همین بوده است این محتصب فارسی هم از حصبه است دیگر.

س: شواهد زمان حضرت رسول اینقدر نیست که به ما اطمینان دهد که همچین سیره ای بوده است

ج: چرا دیگر. البته احتساب را از زمان پیغمبر کمتر نسبت می دهند. احتساب را به عمر نسبت می دهند به امیر المؤمنین نسبت می دهند حالا شاید در بحث جهاد بحث حصبه را آنجا دارد. ما هم داریم. بحث حصبه خب مثل همین قصه یعنی قضایایی که هست این است که حضرت جلوی این جور مواردی که منشأ مشکل بوده است و لذا بعید نیست لا ضرر هم اصلاً عرض کردم اهل سنت از لا ضرر خیلی استفاده زیادی کرده اند. علمای ما اینقدر استفاده نکرده اند. شاید یکی از استفاده های مال حصبه هم همین لا ضرر بوده است.

س: بوده است باید حضرت رسول یک ابلاغی می کردند

ج: نظائر کارهای کوچک هست دیگر حالا یکی دو تا هست اینکه حضرت راه افتاده باشند در کوچه راجع به امیر المؤمنین نوشته اند چرا. تازیانه دست می گرفتند در کوچه و خیابان راه می افتادند در بازار راه می افتادند مشکلی را می دیدند جلوییش را می گرفتند

س: جامعه کوچکی بوده است زمان پیغمبر

ج: خب به اندازه خودش. چون این درس می شود سنت می شود جعل سنت می شود برای بعد. جامعه کوچک باشد یک مورد امیر المؤمنین خب می گویند حاکم باید همین کار را بکند فرقی نمی کند.

.....

علی ایّ حال با مجموعه امور و شواهد این طور است. حالا ما عمل نمی کنیم بحث دیگری است. آن بحث دیگری است والا ظاهرش این طور است که حقوق فرد مثل حقوق جامعه است. فرض کنید حتی اگر اجازه دادند پروانه ساختمان به یک ساختمانی دادند مرتب نیروهای دولتی باید سرکشی کنند که این تعدی به ساختمان همسایه نکند. احتیاجی به شکایت همسایه ندارد. همین که دارد اذیت و آزار می کند خود دولت باید جلوییش را بگیرد. نیازی به اینکه برود به دادگاه و شکایت و اینها ندارد. ما باشیم و طبق قاعده این است حالا عمل نمی کنیم بحث دیگری است.

س: عسر و حرج پیش نمی آید

ج: ماها چون یک زندگی مخصوصی درست کرده ایم خیال می کنیم عسر و حرج. من خودم یک شب از این رادیوی خارجی گوش می کردم می گفت در کشور خودشان اگر کسی بخواهد رنگ در خانه اش را عوض کند باید از همسایه ها اجازه بگیرد. این در نهج البلاغه دارد که پیغمبر اینقدر توصیه به جار کرد خب در نهج البلاغه توصیه به جار شده است کسی عمل نمی کند خیلی عجیب است. چرا چون احتمال می دهد که در همسایه ها کسی باشد که به این رنگ عادت دارد اگر رنگ آبی بکنیم حسایست داشته باشد. من باب مثال می گویم. بعد اصلا گفت رنگ داخل ساختمان یا رنگ داخل اتاق ها را بخواهد عوض کند باید همسایه ها را بیاورد از آنها اجازه بگیرد که مثلا رنگ اتاق من زرد است می خواهم آبی کنم. خب این هست دیگر الآن می گویند شاید عسر و حرج باشد. نحوه زندگی جامعه فرق می کند.

س: یعنی خود ... عسر و حرج دارد

ج: البته خود برخورد و تربیت کردن افراد از اول روی اینکه نظام این است و نشان بدهند خود این برای افتاد مؤثر است دیگر. دیدم یکی از دکتر فلان در یکی از این فصلنامه ها مال وقف مصاحبه کرد گفت دانمارک حالا نمی دانم یکی از کشورها گفت در اتوبوس دیدم رئیس جمهور روی صندلی دیگر نشسته بود. خیلی عادی. نه کسی سؤالی و نه کسی جوابی. چرا چون وظیفه او معین است هر جایی هر اداره ای کسی نمی آید از او تقاضا کند که من وامم عقب افتاده است. خب برو به بانک مراجعه کن. اصلا تصور زندگی شان یک نحوه ای است از بچگی یک نحوه خاصی است که هر چیزی جای خودش است. خب من دیدم در اتوبوس من سوار بود او صندلی آن طرف نشسته بود. هیچ مشکل خاصی ندارد شما می گویند عسر و حرج. بله در ذهنیت ما ممکن است عسر و حرج ایجاد کند. وقتی جامعه روی خط خودش افتاد و خط درست بود دیگر هیچ نحوه عسر و حرجی ندارد.

کیف ما کان اگر ما باشیم و ظاهر این حدیث مبارک انصافش یکی از وظایف حکومت اسلامی این است چون ما این را مخصوصا به اجرا زدیم یکی از وظایف حکومت اسلامی مرتب سرکشی کند به خود افراد زیان وارد نشود.

س: ...

ج: بیع غبن چون بحث عقود است بحث دیگری است. آن اصلا طبیعتش بحث دیگری است. یعنی آن چون در اختیار فرد قرار داده شده است. تازه بعد هم خیار ممکن است خودش امضا بکند. آن این طوری است اما این بگویم نه و لذا حتی بالاتر در اینجا هم اگر رضایت اعلام کرد ممکن است بگوییم رضایتش هم کافی نیست. چون اگر ما مسئله فرد را به حقوق شهروندی برگردانیم مثلا فرض کنید الان می گوید من الان حاضرم در این خانه ممکن است فردایش شما خانه را بفروشید مشتری دیگری باید شخص دیگری وقتی نظام گذاشته اند که شما بالکن در خانه همسایه نمی توانید بکشید حالا تو یکی راضی شدی این نباید فرد تو را حساب کنیم. این کار خودش فی نفسه ضرری است. باید جلوی این کار را بگیریم. ولو فرد هم راضی شود.

س: این محدوده اش مبهم است. التزام به این محدوده

ج: التزام به این محدوده روشن است. قوانین را در نظر میگیرند آنچه که نقص و ضرر است بر می دارند. این مشکل ندارد

س: یک کسی مغبون شده است

ج: مغبون عرض کردم این مسئله عقد است قرارداد است تازه می تواند امضا هم بکند. بله چیزی که دیگر هست آن است که در رساله عملیه هم دارند بجا بیان احکام شرعی. مثلا این بحثی است دیدم بعضی از آقایان هم گفته اند دلیلی هم ندارد. بیان احکام شرعی یکی از وظایف حکومت اسلامی است. یعنی به مردم بگوید اگر چیزی خریدید مغبون شدید حق خیار دارید. اما اینکه حاکم بیاید عملا اخذ حق خیار کند این روشن نیست. اما بیان شود. چون هست در همین منهاج آقای خویی هم هست.

یجب تعیین احکام شرعی اصلا احکام شرعی یکی از وظایف حکومت اسلامی بیان احکام شرعی است که مردم احکام خود را بدانند

س: این بیانی که فرمودید فراتر از بیان است جلوگیری از ضرر است

ج: نه مثل غبن عرض کردم نیست. حالا بر فرض هم مثل غبن هم ملتزم شویم چه مشکل دارد؟ نه اینکه بگوید معامله فاسد است بگوید شما حق دارید معامله را فسخ کنید.

س: ... اگر بخواهیم ملتزم شویم خیلی مشکل دارد

ج: نه چه مشکلی دارد؟ نظام اجتماعی وقتی شد مشکل ندارد. آن نظام است. ببینید یک نظامی مطرح است آن نظام باید مطرح شود. این راجع به این قسمت بحث به ذهن ما می آید که البته باز هم شاید در بحث های آینده هم در ذهنم بود سابقا این بحث را مطرح کردیم شاید دو مرتبه بیاید البته با تمام این شرایط و با تمام این حرف هایی که ما گفتیم و اینها یک کمی سخت است و قبول کنیم باز مجموعه ای را که ما احساس می کنیم حتی اگر لا ضرر در این حد باشد باز هم جزء این جامعه کف حساب می شود حداقلی است. این جامعه حداکثری آن جامعه ای است لا تنهوا و لا تحزنوا و انتم الاعلون. یعنی اگر ما ضرر را در جامعه برداشتیم در جامعه نقص ها یا به اصطلاح ما حفره ها یا عقده ها یا همین اصطلاحات جدید که دارند که نمی خواهم بگویم آنها را اگر برداشتیم باز این کمال جامعه نیست یک مرحله بالاتر از این هم مطرح است. و انتم الاعلون مطرح است. یعنی ما نمی توانیم اصولا این را در خلال بحث های آینده هم یک جایی ظاهرا دارند در دوره قبلی هم گفتم حالا نمی دانم کدام یکی از تنبیهات است. اگر رسید عرض می کنیم با لا ضرر هم نمی شود جامعه را اداره کرد. یک جامعه حداقلی درست می شود. این را که شما الآن سنگین می دانید تازه اینها بر می گردد به جامعه حداقلی که ضرر در جامعه نباشد. ظواهر آیه مبارکه و انتم الاعلون بالاتر از این است. این مثل کلاس اول ابتدایی است همین جور که الآن مشکل برای ما می آید این مثل کلاس اول ابتدایی است.

کیف ما کان این راجع به این مطلبی که ایشان فرمودند و تطبیق مورد هم اگر آن نصی که درخت قابل غرس بوده است درست باشد آن که دیگر هیچ مشکلی ندارد. درختی بوده است جوان بوده است یک ساله بوده است پیغمبر فرمودند که بکن. و اغرسها حیث شئت این را ما داریم. اما اینکه این درخت جوان بوده است ما نداریم. این اشتباه نشود. این و اغرسها حیث شئت را آقایان حمل کرده اند بر تعجیز. مثلا آنها فلان این ت عجیز یا تحکم. برو هرجا می خواهی بکار یعنی قابل کاشتن نیست که خواندیم عبارت آقای خوئی را. اما طبق ان نص اهل سنت این و اغرسها حیث شئت درست است چون درخت قابل انتقال بوده است. خب یک مقداریش مطالبش را قبلا گفتیم یک مقدارش را بعدا متعرض می شویم.

تنبیهاتی را در ذیل لا ضرر در عبارت شیخ و دیگران آمده است و بین اصحاب ما متعارف شده است. این تنبیهات را ما سعی می کنیم به خاطر اینکه مبدأ کلام را کلمات مرحوم استاد قرار دهیم برای جهات مختلف یک مقدارش را می خوانیم اگر احتیاجی به شرح فراوان داشت و الا به همان مقدار که تعلیق باشد اکتفا می کنیم. ایشان «بناء علی ما ذکرنا من کون الدلیل ناظرا الی نفی تشریع الحکم الضرری»،

عرض کردم چون هم لا ضرر داریم هم لا ضرار. البته آقای خویی در اینجا لا ضرر را اول نوشته اند. مثل اینکه در لا ضرر کمی گیر دارند. عرض کردیم لا ضرر و لا ضرار دو تا احتمال رئیسی دارد احتمالاتش را عرض کردیم حدود ۹ تا احتمال عرض کردیم دو تا احتمال رئیسی دارد یکی اینکه ناظر به مقام تشریع باشد یکی ناظر به مقام اجرا باشد. آن وقت ناظر به مقام تشریع باشد که سی ها گرفته اند و اجرا، تشریع خیلی عرض عریضی گرفته اند اهل سنت علمای ما به این عرض عریضی نگرفته اند. یعنی علمای ما بیشتر جنبه نفی را گرفته اند اما علمای اهل سنت هم نفی گرفته اند هم اثبات گرفته اند هم اثبات نه تا هشت تا قاعده دیگر باز به این اثبات کرده اند با همین لا ضرر قاعده اثبات کرده اند. راه انداخته اند. غیر از اینکه هزاران فرع فقهی را در لا ضرر کشیده اند عرض کردیم اما علمای ما در این درجه قرار نگرفته اند. این نفی تشریعی. و توضیحاتش را چند دفعه عرض کردیم امکان دارد نفی تشریعی چیزی نیست که محال باشد. دلیل برایش نداریم. مقداری که ما از لا ضرر داریم تشریع از آن در نمی آید. نفی مقام اجرا است. عرض کردیم مرحوم شیخ الشریعه زده است به نهی. اصلاً مفاد حدیث را نفی نگرفته است. ضرر به کسی زن. به برادر مؤمنت ضرر زن. ایشان و عرض کردیم بعد از شیخ الشریعه بعضی از علمای ما گفته اند به اینکه مقام احکام سلطانیه است. یعنی مقام اجرا. لذا این یک مبنایی است که در این یکصد سال اخیر پیدا شده است که لا ضرر ناظر به احکام سلطانی باشد. توضیحاتش را عرض کردیم از قبل مطرح شده است این نظریه. گفتیم ابن حزم این نظریه را مطرح می کند و کلمات او و حرف هایش گذشت احتیاج به تکرار ندارد.

آن وقت این قائل می گوید که لا ضرر و لا ضرار هر دو ناظرند به مقام اجرا یا احکام سلطانیه به تعبیر ایشان. این تعبیر اجرا مال من است. یک رأی دیگر هم بعدها پیدا شد یعنی آقای سیستانی که لا ضررش به تشریع بخورد لا ضرارش به اجرا بخورد. حالا آقای خویی در اینجا اولش لا ضرر را زده اند به نفی تشریع مثل اینکه می خواهد بعد بگردند لا ضرار را بزنند به اجرا. لکن عرض کردم نکته ای ندارد این مطلب هم لا ضرر به تشریع بخورد هم لا ضرار یا هر دو به اجرا بخورند. هیچ فرقی نمی کند. مشکل خاصی ندارد که یکیش مال این باشد یکیش مال آن باشد. بعد هم مسئله نفی تشریع حکم ضرری را قبول نکردیم. عرض کردیم قبول نکردیم چون دلیل نداشتیم. آن مقداری که دلیل داریم مال مقام اجرا است مقام تشریع نیست.

«یختص النفی بحکم الزامی من الوجوب أو الحرمة»، البته در بحث حرمت اقایان بحث دارند. هم لا حرج را گیر دادند هم لا ضرر. بحکم الزامی من الوجوب، در لا حرج که حسابی منکرند لا ضرر هم علی کلام. بحکم الزامی من الوجوب و الحرمة. این یک مطلب این است. حالا این خودش تنبیهی ایشان دارند که لا ضرر در احکام استحبابی جاری نمی شود. و این بحثی هست که مثلاً اگر انسان حج ضرری باشد واجب نیست برود اما زیارت سید الشهداء ضرری هم باشد اشکال ندارد. جوابشان دادند که حج چون الزامی است با لا ضرر

استطاعت صدق نمی کند احتیاجی هم به لا ضرر ندارد. اما در بحث زیارت سید الشهداء چون مستحب است لا ضرر جاری نمی شود و همین جریان متمکن عباسی و دست و سر بیدن زوار هم مؤیدش می شود. ایشان هم همین مبنا را در این تنبیه که لا ضرر در مستحبات جاری نمی شود. در مکروهات جاری نمی شود. به طریق اولاً در مباحات. دلیل ایشان، ایشان می گوید چون بر می گردد به مقام تشریع و پیغمبر می خواهند بگویند که مفادش این است که من یک جعلی کنم که تو در ضرر بیفتی. اما وقتی حکم مستحب باشد که جعل نکرده است. اگر کسی در ضرر افتاد به عمل خودش است نه به جعل رسول الله. اگر پیغمبر فرمود زیارت سید الشهداء خوب است و بعد لازم نبود شخصی رفت ولو دستش را بریدند این دست بریدن این دست بریدن منتصر به رسول الله نیست پیغمبر که فرمودند واجب است بروی. منتصب به جعل نیست منتصب به عمل عبد است. و لذا لا ضرر آن را نمی گیرد. ظاهر لا ضرر آن جایی است که ضرر منتصب به تشریع باشد نه منتصب به خود اراده عبد باشد. اینجا اگر الزامی نباشد دیگر لا ضرر جاری نمی شود. این هم یک تنبیهی است که الآن هم تقریباً مشهور است که لا ضرر احکام غیر الزامی را نمی گیرد.

فانه، یعنی این حکم الزامی، «فانه الذي يكون العبد ملزماً في امثاله. فعلى تقدير كونه ضرراً، كان وقوع العبد في الضرر مستنداً إلى الشارع بجعله الحكم الضرري»، فرض کنید نماز ظهر را ضرری گفته است که بخوان. یا وضوی ضرری. «و أمّا الترخيص في شيء يكون موجباً للضرر على نفس المكلف أو غيره»، آن وقت این یکیش بحث مستحب است یکیش آیا از لا ضرر، ضرر بر نفس هم در می آید یا خیر. «و أمّا الترخيص في شيء يكون موجباً للضرر على نفس المكلف أو غيره فلا يكون مشمولاً لدليل نفي الضرر لأن الترخيص في شيء غير ملزم بشيء، حتى يعد الترخيص ضرراً بل عبد واختياره و ارادته يرتكبه فيكون الضرر مستنداً إليه لا إلى الترخيص المجعول من قبل الشارع»، این استدلالی است که آقایان دارند که اگر استحبایی شد، اسناد به شارع ندارد.

«و بالجملة: نفي الضرر في الحديث الشريف - على ما ذكرناه من المعنى»، این معنا مراد ایشان مقام تشریع است. عرض کردیم این معنا هو المشهور تقریباً بین علمای ما اصلاً بین علمای اسلام کلاً از قرن دوم به بعد، توضیحش را عرض کردیم سوم دیگر کاملاً جا افتاده است ولو وقتی اهل سنت به مصدر حدیث مراجعه کردند خیلی بزرگان نشان قبول نکردند لا ضرر را عرض کردم مثل بخاری و مسلم دیگران قبول نکرده اند از بزرگان. با اینکه قبول نکردند اما در فقه جا افتاد حسابی.

و بین علمای ما هم تقریباً از زمان علامه به بعد جا افتاد. قبلش خیلی چون یک عده از علمای ما مثل ابن ظهیر و ابن ادریس و اینها که اصلاً اهل اجماع بودند اهل خبر نبودند. هر موردی پیش آمده بود به همان مورد. علمای دیگر ما مثل قمی ها و اینها که اهل خبر بودند اهل

اجماع نبودند و این عنوان لا ضرر در حدیث صحیح ما از اهل بیت این طوری منفردا نرسیده است در ذیل حدیث سمره رسیده است آن هم که مقام تشریع نیست. لذا در عبارت شیخ و اینها هم خیلی واضح نیست. در جاهایی که فقه خلاف و فقه مبسوط است چرا که احتمال دارد که متأثر به اهل سنت باشد و الا مثلاً در فقه متعارف ایشان یا در افکار ایشان به طور یک قاعده مسلم باشد خیلی واضح و واضح نیست. بله از زمان علامه به بعد که دیگر بحث ها هم فنی تر و صنعتی تر شد یواش یواش جا افتاد و وقتی هم جا افتاد به مقام نفی ضرر مقام تشریع جا افتاد که شیخ انصاری هم مبنایشان همین شد و عرض کردیم بعد از ایشان هم بزرگان مثل کفایه مثل مرحوم نائینی مثل مرحوم استاد مبنایشان نفی تشریع شد یک اختلافی فقط در کفایه هست که نفی حکم بلسان نفی موضوع و الا بر می گردد و لذا از زمان شیخ به بعد تعبیر به حکومت از آن شد. به جای نفی تشریع گفتند لا ضرر حاکم بر جمیع ادله احکام اولیه است. این اسمش را گذاشتیم نفی تشریع. گفتیم شیخ الشریعه اولین کسی است که معنا را عوض کرد. ایشان گفت لا ضرر نفی نیست نهی است. یعنی ضرر نرسان. از این زمان که این معنا عوض شد بعضی ها آمدند گفتند نه آقا این هم احکام سلطانی است یا به اصطلاح من در مقام اجرا. این بحث دو مرتبه بین اصحاب ما به این لحاظ که نفی است یا نهی، اگر نهی هم بود حکم سلطانی است یا اصلاً نه فقط یک تکلیف شرعی است. ایشان آقای خویی قائلند به نفی و قائلند به اینکه به مقام تشریع یا قائل به حکومت اینها همه اصطلاحاتش یکی است. عرض کردیم مشهور بین اهل سنت یا بلکه اصلاً جا افتاده است کاملاً مخالف ندارد که لا ضرر را به همین معنا گرفته اند.

لکن اضافه بر نفی اثبات هم کردند. شیعه هم علمای ما هم از زمان علامه به بعد تقریباً همین راه را رفته اند اضافه بر نفی مثلاً در بیع غبنی اگر معامله غبنی بود خب لا ضرر اقتضای می کند که این لازم نباشد. اگر لزوم داشته باشد من یک جنس هزار تومانی را خریدم ده هزار تومان. خب این لزوم داشته باشد برای من ضرر است. فوqش لزوم را بردارد. اما جعل حق خیار کند این مثبت است اثبات لسان. لذا از زمان شیخ به بعد این مطلب مطرح شد که مفاد لا ضرر نفی است اثبات نیست. یا به تعبیری که الآن در حوزه های ما متعارف است البته آقای خویی ندارند، لا ضرر مشرّع نیست. اصطلاح دیگرش. یعنی تشریع حق خیار یا حق شفعه نمی کند. اینها گذشت عرض کردیم اهل سنت هم اثبات قائل شدند هفت هشت چیز دیگر هم اثبات کردند نه یکی. توضیحاتش گذشت که اهل سنت خیلی عرض عریضی را به لا ضرر تمسک کرد هاند با اینکه بزرگان حدیثشان منکر حدیث شده اند گفته اند این حدیث ثابت نیست.

کیف ما کان من وضع را از زمان شیخ مخصوصاً تأثیرگذار بوده است مرحوم استاد هم حکومت گرفته اند البته اینها مفاد لا ضرر و لا حرج، لا حرج نداریم ما جعل علیکم فی الدین من حرج و حدیث رفع را تماماً نفی گرفته اند. نفی گرفته اند و همین راهی را که عرض کردیم راه حکومت و حاکم گرفته اند که اینها را هم ما قبول نکردیم گفتیم به ذهن ما مقام اجرا است حکومت هم ندارد.

«و بالجمله: نفي الضرر في الحديث الشريف - على ما ذكرناه من المعنى»، که حکومت باشد. مقام تشريع ناظر باشد تبعاً مقام اجرا هم هم قائلند. «ليس إلّا كنفى الحرج المستفاد من أدلة نفي الحرج»، ما ادله نفي حرج نداریم. ما جعل عليكم في الدين من حرج البتة در حوزه های ما به غلط ما جعل عليكم في الدين. به صیغه مجهول خوانده شده است. ما در قرآن آیه ما جعل عليكم في الدين من حرج نداریم. آن که در قرآن است ما جعل عليكم في الدين من حرج است. لا حرج ما در روایات نداریم و لکن این بحث شده است در سنی ها هم دارند مثلاً حرج را گفته اند با ضرریکی است. لا ضرر را به لسان رسول الله نازل شده است همان آیه مبارکه ما جعل عليكم في الدين من حرج. آن وقت اگر این معنا بیاید، ما عرض کردیم خلافاً للمشهور این معنا را هم اهل سنت گرفته اند. معنای لا حرج به این معنا. معنای لا حرج یعنی چه؟ هر حکم اولی ثابت سات تا به حرج برسد. رسید به حرج برداشته می شود. این می شود حکومت. این را ما فقط در یک روایت داریم. روایت عبد الاعلی. هذا و اشباهه تعرف من كتاب الله ما جعل عليكم في الدين من حرج امسح على المراه. در این اثبات هم هست. امسح على المراه اثبات است فقط نفي نیست. توضیحاتش سابق گذشت. اهل سنت هم همین کار را کرده اند. این لا حرج هم از همان جا شهرت پیدا کرد.

و لکن عرض کردیم روایت هم دارد اضافه بر این مطلب احتمال قوی دارد که مراد از دین مجموعه دین باشد که مجموعه دین حرجی نیست و اگر این احتمال در آنجا بیاید به عکس لا ضرر را هم همین جور معنا کنیم مجموعه دین ضرری نیست. این دو تا معنا خیلی فرق میکند. در معانی لا ضرر عرض کردیم. البته در آن لا ضرر ندارد ما جعل عليكم في الدين من ضرر. حرج داریم ضرر نداریم. و عرض کردیم ضرر عبارت از نقص است کمبود است زیان نیست که وارد می شود و حرج ضیق صدر است ناراحتی است تنگ خلقی است تنگی نفس است. آیه مبارک هم دارد یکیش مال تنگ خلقی انسان است یکیش مال مسئله ضرر است. آن روایت دارد که یخاف علی اینه الرمد. روزه می گیرد می ترسد ببینید یخاف این یخاف حرج است. یخاف علی عینه الرمد می ترسد که چشم درد مبتلا شود. این می شود ضرر. اما ان کنتم مرضی أو علی سفر می شود نقص. مرض نقص است. یک نوع نقصی است در بدن پیدا می شود اختلال مزاج است. خروج مزاج از حد طبیعی بدن را مرض می گویند. تفاسیر مختلف دارند حالا بهر حال.

آن وقت عمده آن برگرداندنش به حد طبیعی احتیاج به غذا دارد احتیاج به دارو دارد. لذا روزه نمی تواند بگیرد. سرّ اینکه در مریض هم هین است. چون احتیاج به دارو دارد. آن وقت اگر مرضش جوری باشد که دارویش را دوازده شب بخورد و غذای خاص هم نیاید ظاهراً باید روزه را بگیرد. آن مرض خاصی است نه هر مرضی. توضیحاتش در بحث صوم.

.....

علی ای حال ایشان نفی الحرج المستفاد من ادله النفی الحرج ما ادله نفی حرج نداریم آن که داریم ظاهر آیه مبارکه دین اصولا حرجی نیست. روایت عبد الاعلی مولا آل صام هم منحصر به فرد است. دیگر مورد دیگر ندارد که امام این کار را فرموده باشد. و لذا خود عبد الاعلی مول آل صام بنفسه هم وضع روشنی به لحاظ رجالی ندارد. حالا احتمالا برادر زواره باشد حالا مشکلات فنی دارد که وارد بحث رجالی و غیر رجالی اش نمی شویم. کیف ما کان پس بنابراین این که ایشان فرمودند ادله نفی حرج لیس الا کنفی الحرج این هم روشن نیست. مطلبی که ایشان فرمودند. بلکه گاهی ممکن است به عکس بگوییم اصلا یک معنا برای لا ضرر بگوید آقا شریعت اصولا بر زیان و زیان آوری نیست. زیان یعنی ضرر زیان باری یعنی ضرر. اصول شریعت بر این نیست که شما زیان ببینید یا به کسی زیان برسانید. اصلا شریعت بر این اساس نیست. این دیگر معنایش این است که لا ضرر اصلا حکومت ندارد این تفسیر کلی شریعت است. لذا ما اسم این را گذاشته ایم شبیه ملاکات. یا فقه مقاصد به قول اهل سنت ای شبیه ملاکات است. عرض کردیم کرارا مرارا ملاکات قابل تمسک در اصول نیستند.

اصلا طبیعت ملاکات قابل تمسک نیستند. چون ملاکات حد محدود دقیقی ندارند و در اصول در فقه قاعده مهم در فقه این است که نص قانونی باید دقیقا حدودش مشخص باشد. یکی از قواعدی که الآن در دنیا در اعتبارات قانونی حتی معاملات شخصی گاهی یک معامله ای را انجام می دهند گاهی یک معامله مثلا معامله مهمی باشد یا یک سند بین المللی باشد این را تمام دقائق و خصایص را باید بنویسند حتی اگر جایی اختلافی پیش آمد مرجع حل اختلاف کیست و به چه کسی باید مراجعه کرد و چطوری باید باشد تمام آن را یکی یکی ذکر می کنند. این این طوری نیست بحث ملاکات نیست که یک حالت ابهامی داشته باشد. مثل ان الله يحب التوابين و يحب المتطهرين. البته این ملاکات نیست بعد از ملاک است. خب خدا طهارت را دوست دارد به این نمی شود تمسک کرد بگوییم مستحب است شما خیابان را اسفالت کنید خدا نمی گوید به آن متطهر. با اسفالت خیابان پاک تر می ماند تا خاک باشد. می شود تمسک کرد به اطلاق ملاکات عرض کردیم ملاکات اصلا اصولا در دنیای قانونگذاری هم همین طور است. الآن در قانونگذاری جدید هم همین طور است. یکی از نکات مهم ملاکات را نمی آورند. چون ملاکات محدود نیست. حد ندارد. یعنی مشخصات و کادر و چارچوب معین ندارد. یکی از ضوابط مهمشان در اعتبارات چه اعتبارات قانونی چه اعتبارات شخصی، مثل عقود و معاملات یکی از کارهای مهمشان محدود بودن و روشن تر بودن است. که احتمالا نهی النبی عن بیع الغرر اشاره به این باشد. چون غریک نوع جهالت است.

خود پیغمبر اکرم فرمودند شما هر معامله را انجام می دهید هر قراردادی را می کنید باید در آن ابهام نباشد. کاملاً محدود و روشن باشد. این در باب غرر در معاملات. در قوانین هم امروز یکی از اصول قانونگذاری روشن بودن است. و لذا هم به ملاکات مراجعه نمی شود چون حد روشنی ندارد.

«فكما أنَّ المنفي بها هو الحكم الالزامي الموجب لوقوع المكلف في الحرج دون الترخيصي»، ایشان می فرماید که اینک در باب حرج این طور است عرض کردیم در باب حرج ثابت نیست در باب ضرر هم که ثابت نیست. گفتیم یکی یکی می گوئیم دیگر تکرار نمی کنیم. «إذ الترخيص في شيء حرجي لا يكون سبباً لوقوع العبد في الحرج»، این مطلبی که ایشان فرمودند که سبب وقوع عبد این روشن نیست که نکته آن باشد. این استظهار دوم ایشان هم روشن نیست. حالا استظهار اول که جای خودش. این دومی چه در ضرر چه در حرج روشن نیست. ظاهر لا ضرر و لا ضرار اگر بنیم به مقام تشریع این است که پیغمبر می خواهند اعلام کنند که در تشریعات من آنچه که من جعل کردم به هر نحوی که باشد حتی اگر اباحه باشد، ضرر و نقص و حرج نیست. ظاهرش این طور است. کاری به وقوع عبد ندارد. آن که ما می فهمیم. چرا من در این بحث زیاد وارد شدم چون من تشریع را قبول نکردم. چیزی که قبول نکردیم بحث ما فرضی می شود. بنده سراپا تقصیر در بحث های فرضی وارد نمی شوم. اگر این مبنای تشریع را قبول کنیم، ظاهرش که این است حتی پیغمبر فرمودند لا ضرر فرض کنید نماز شب بخوانید. حالا اگر نماز شب حرجی شد یا ضرری شد. ظاهرش این است که می خواهد بگوید که من جعل نکردم. اگر به نحو تشریع زدیم من به ذهنم این طور می آید لازم نیست که بینیم عبد به خاطر چه خب بعدش هم عبد وقتی که فرض کنید نماز شب ضرری می خواند به او گفتیم چرا این کار را کردی بالأخره شارع گفت مستحب است بالأخره یک قسمتش به شارع مستند می شود. یک استناد مایی که به شارع دارد که. درست است عبد خودش اختیار کرد اما می گوید شارع این همه برای فوائد نماز شب نقل کرد ما هم نماز شب را خواندیم آیا در ضرر واقع شد یک جایی نماز شب بخوانیم دزد آمد اموال ما را برد رفتیم در مسجد خب در ضرر هم واقع شد یا در حرجی واقع شد می ترسید حیوانی چیزی به او حمله کند بهر حال این استناد مایی به شارع دارد. اگر ما قبول کردیم نفی تشریع را ارجاعش را به مقام تشریع یا فقط نفی تنها یا اثبات، من فکر می کنم که حق این باشد که بگوئیم فرق نمی کند بین ترخیص و غیر ترخیص.

اما روی مبنا اجرا باشد بگذاریم بعد متعرض شویم. و کذلک مقام پس هم حرج قبول نکردیم و کذا المقام ضرر. بلا فرق بینهما. عرض کردم فرق خیلی واضح است ما در لا ضرر و لا ضرار این عنوان داریم لا ضرر و لا ضرار. در حرج داریم ما جعل علیکم فی الدین. خوب دقت کنید ظاهرش دین است. کل دین. اصولاً دین بر مبنای حرج نیست. این ظاهر آیه که این طور است. نه اینکه هر حکمی به حد حرج رسید برداشته می شود. اصلاً چنین چیزی در آن نیست.

و آن روز من توضیح دادم وقتی جعل می کنید شما چیزی را، این چند مرحله دارد. یکی اینکه اصلاً غیر مقدور. مثلاً کسی سی ساعت می تواند امساک کند به او می گویند چهل ساعت روزه بگیر. خب غیر مقدور است سر سی ساعت می میرد دیگر وجود خارجی ندارد ده ساعت دیگر هم امساک کند. دو، اینکه می رسد به حد مثلاً بیست و هشت ساعت که دیگر بیحال می شود و از حال می رود. این را اصطلاحاً اطاقه می گویند. الذی یطیقونه، نیرویش تمام می شود. نمی میرد اما نیرویش تمام میشود. سه اینکه در این حد نیست. مثلاً در سی ساعت به او می گویند بیست و پنج ساعت امساک کن. اسم این حرج است. نزدیک زمان هایی که می رسد که دیگر می خواهد نیرو تمام شود، انسان در فشار است. این حرج است. سی ساعت می تواند امساک کند به او می گوید که پنج ساعت امساک کن این می شود سعه. در قرآن هم آمده است. سعه آمده است لا یکلف الله نفساً الا، حرج هم آمده است اطاقه هم آمده است غیر مقدور هم که عقلی است احتیاج به آمدن ندارد. این مراد از آیه مبارکه این است که کلاً، کلیتاً شریعت مقدسه بر اساس حرج نیست بر اساس سعه است. ظاهر آیه این است که حالا یک چیز دیگر عرض کردیم ما یک مشکلی داریم فقهای اهل سنت چون دلیل کم داشتند هم از آیات زیاد استفاده کرده اند مثلاً فرض کنید می خواستند بگویند که دیه کافر. همین ابن حزم می گوید کافر دیه ندارد. از منکرین دیه است. چون در دیه کافر یک عرض عریضی داریم. از کسانی که قائل به تساوی هستند که اخیراً عده ای در ایران قائل شده اند. از کسانی که قائل به ده درصد هستند. یک دهم. ما که مشهورمان یک دوازده و نیم است. و قائل به نصف هستند و قائل به ثلث هستند تا ابن حزم که اصلاً قائل به دیه نیست. مثلاً تمسک می کند اُفمن کان مؤمناً کمن کان فاسقاً خب چه ربطی به دیه دارد. بینی و بین الله مؤمن و کافر مساوی نیستند. در کجای این دیه دارد؟ أفجعل المؤمنین کالمجرمین، این چه ربطی به دیه دارد. آورده است در همین محلاً تمسک کرده است.

سنی ها متأسفانه چون مصادر حدیث ندارند هم از آیات زیاد استفاده کرده اند بیش از آن اندازه و هم از روایت واحد مثل لا ضرر یک دنیا فقه درست کرده اند. یک چیز عجیب و غریبی استفاده کرده اند. اینها پیش ما ثابت نیست اصولاً در فقه ما ثابت نیست. یکیش هم همین لا حرج. لا حرج را از آیه در آورده اند الآن در لسان علمای ما معلوم شد لا حرج ما لا حرج که نداریم. بعد هم شده است ما جعل علیکم. ما جعل علیکم هم در قرآن نداریم.

کیف ما کان یک مشکلی است باید در کل اصول رویش حساب شود. در کل فقه. فلا یستفاد من قوله ص لا ضرر حرمة الاضرار. عرض کردیم چون لا ضرر را در مثل نهاییه ابن اثیر دارد ای لا یضرّ رجل اخاه، لا ضرر یعنی ضرر نرسان. و لذا گیر کردیم خب ضرر چیست. گفتند مبالغه است. یا جزا است. ما به ذهنمان رسید که لا ضرر یعنی تو هم تحمل ضرر نکن. لا ضرر آنها چون کلمات لغوی ها را دارند خب راست هم هست در کلمات لغوی یا مصدر ضرر است یا اسم مصدر ضرر.

.....

لکن عرض کردم در بعضی از کلمات لغوی هست که اسم مصدر تضرر هست. به ذهن من همین می آید. لا ضرر یعنی لا يتضرر و لا يضار. غرض این معنایی که آقای خویی می کنند برای ضرر که حرمت الاضرار. این مبنی است بر اینکه در بعضی از کتب لغت هم همین جور معنا کرده اند. عرض کردم اصلاً در کفایه ضرار و ضرر به یک معنا است. از باب مبالغه پیغمبر فرمودند. مثلاً حرمت الاضرار بالغير. استفاد و لا حرمة الاضرار بالنفس. طبق تصور ما به عکس است. حرمت الاضرار بغير از لا ضرار است حرمت الاضرار بنفس از لا ضرر است.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین