



درس خارج فقه مضرت آیت الله مسینی بوشهری (دامت برکاته)

تاریخ: ۱۷ دی ۱۳۹۷

مصادف با: ۳۰ ربیع الثانی ۱۴۴۰

جلسه: ۴۶

موضوع کلی: فصل فی شرائط الوضوء

موضوع جزئی: تکمله‌ای بر شرط هفتم - ادله و مستندات قاعده لاضرر

سال تحصیلی: ۹۷-۹۸

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

مستندات قاعده لاضرر

دلیل اول: آیات مربوط

آیه اول: «...مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ...»^۱.

از آیه مذکور، استفاده می‌شود که وصیت نباید به گونه‌ای باشد که منجر به ضرر شود. منظور این است که وصیت نباید به نحوی باشد که ضرری متوجه ورثه شود؛ اعم از این که آن ضرر مربوط به کل مال باشد یا مربوط به بیش از یک سوم مال [که میت می‌تواند در مورد آن وصیت کند]، باشد یا این که به وام و دینی اقرار کند که واقعیتی نداشته باشد و دین نباشد و بیشتر اموال از بین برود و کمی برای ورثه بماند.

آیه دوم: «...لَا تَضَارُّ وَالِدَةً بَوْلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بَوْلَدِهِ...»^۲.

به دو نحو به آیه مذکور، برای مدعا استناد شده است؛ یک مرتبه «لاتضار» به صورت فعل مجهول خوانده شود و مرتبه دیگر این است که «لاتضار» مجهول نباشد.

اگر «لاتضار» به صورت مجهول خوانده شود، منظور این است که مادر و پدر فرزند، متضرر می‌شوند و «باء» در «بولدها» و «بولده» باء سببیت خواهد بود و ضرر به پدر و مادر به سبب فرزند جایز نیست. معنای «لاتضار والدة بولدها» این است که به وسیله فرزند، ضرری متوجه مادر نشود و معنای «و لا مولود له بولده» این است که به وسیله فرزند، ضرری متوجه پدر نشود. توجه ضرر به مادر به این نحو است که بخواهند فرزند را از مادر جدا کنند و توجه ضرر به پدر به این نحو است که مادر به فرزند شیر ندهد که در این صورت، پدر متضرر می‌شود.

اما اگر فعل «لاتضار» معلوم باشد، مادر و پدر ضرر زننده‌اند و فرزند، متضرر خواهد بود. در این صورت «باء» در «بولدها» و «بولده» باء زائده خواهد بود و معنایش این خواهد بود که مادر با شیر ندادن و پدر با گرفتن فرزند از مادر به فرزند ضرر نرسانند. آیه سوم: «...وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ...»^۳.

منظور از آیه مذکور، این است که زن‌های مطلقه پس از پایان عده به خاطر تعدی به آنها توسط شوهر نگه داشته نشوند و اگر او این کار را بکند، به خودش ظلم کرده است.

۱. «النساء»: ۱۲.

۲. «البقرة»: ۲۳۳.

۳. همان: ۲۳۱.

روایت اول: عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ بُكَيْرٍ عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع)؛ قَالَ: إِنَّ سَمْرَةَ بْنَ جُنْدَبٍ كَانَ لَهُ عَذْقٌ فِي حَائِطٍ لِرَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ وَكَانَ مَنْزِلُ الْأَنْصَارِيِّ بِيَابِ الْبُسْتَانِ؛ فَكَانَ يَمُرُّ بِهِ إِلَى نَخْلَتِهِ وَلَا يَسْتَأْذِنُ؛ فَكَلَّمَهُ الْأَنْصَارِيُّ أَنْ يَسْتَأْذِنَ إِذَا جَاءَ؛ فَأَبَى سَمْرَةُ؛ فَلَمَّا تَأَبَّى جَاءَ الْأَنْصَارِيُّ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ (ص)؛ فَشَكَا إِلَيْهِ وَخَبَرَهُ الْخَبَرَ؛ فَأَرْسَلَ إِلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ (ص) وَخَبَرَهُ بِقَوْلِ الْأَنْصَارِيِّ وَمَا شَكَا وَ قَالَ: «إِذَا أَرَدْتَ الدُّخُولَ فَاسْتَأْذِنْ»؛ فَأَبَى؛ فَلَمَّا أَبَى سَاوَمَهُ حَتَّى بَلَغَ بِهِ مِنَ الثَّمَنِ مَا شَاءَ اللَّهُ؛ فَأَبَى أَنْ يَبِيعَ؛ فَقَالَ: «لَكَ بِهَا عَذْقٌ يَمُدُّ لَكَ فِي الْجَنَّةِ»؛ فَأَبَى أَنْ يَقْبَلَ؛ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) لِلْأَنْصَارِيِّ: «اذهب؛ فَأَقْلَعَهَا وَارْمِ بِهَا إِلَيْهِ؛ فَإِنَّهُ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»^۱.

سمرة بن جندب در حیاط منزل یکی از انصار درخت خرمایی داشت و او هر وقت دلش می‌خواست، بدون اجازه برای سرکشی به درختش به منزل آن شخص می‌رفت. آن شخص انصاری نزد رسول اکرم (ص) از کار سمرة بن جندب شکایت کرد و حضرت رسول (ص) فرمود که در عوض این درخت، نخلی در بهشت به تو می‌دهم، اما سمرة قبول نکرد و پیامبر (ص) به آن شخص انصاری فرمود که آن درخت را بکن و پیش او بنداز، همانا ضرر و زیان نیست.

روایت دوم: عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُسْكَانَ عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ (ع) نَحْوَهُ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ (ص): «إِنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ وَلَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ عَلَى مُؤْمِنٍ...»^۲.

در این روایت دوم، لحن روایت با روایت اول فرق می‌کند و در این روایت آمده است که ضرر و زیانی بر مؤمن نیست.

روایت سوم: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ فِي الْإِسْلَامِ»^۳.

این روایت را مرحوم شیخ صدوق (ره) در کتاب من لایحضره الفقیه در باب میراث اهل ملل نقل کرده است.

با تتبع در موارد مختلف، به صدور این روایت از حضرت رسول اکرم (ص) اطمینان حاصل می‌شود. بعضی ادعای تواتر لفظی یا اجمالی کرده‌اند که این روایت از حضرت رسول اکرم (ص) صادر شده است و خود آن حضرت (ص) و ائمه معصومین (ع) در موارد متعددی به این روایت تمسک کرده‌اند و در نتیجه، این روایت بین اصحاب شهرت عملی پیدا کرده است و خدشه‌ای بر آن وارد نیست.

دلیل سوم: اجماع

گفته‌اند که اجماع اقامه شده است که ضرر و زیان به غیر، جایز نیست.

اما اجماع مذکور، پذیرفته نیست زیرا اجماع در صورتی حجت است که کاشف از رأی معصوم (ع) باشد و چون مستند اجماع مذکور، روایاتی است که ذکر شد، این اجماع مدرکی است و معتبر نیست و نمی‌تواند کاشف از رأی معصوم (ع) باشد.

دلیل چهارم: عقل

گفته‌اند که عقل و منطق زندگانی اجتماعی به عدم جواز ضرر و زیان به غیر حکم می‌کند و عقل می‌گوید که اگر اضرار به غیر، جایز باشد، زندگی اجتماعی دشوار بلکه گاهی غیر ممکن خواهد شد و عقل مستقل حکم می‌کند که جلوی ضرر باید گرفته شود تا نظام جامعه از هم نیفتد.

مستقلات عقلیه، اموری است که عقل، بدون حکم شرع، به آن می‌رسد، یعنی اگر شارع در آن رابطه حکمی نداشته باشد، عقل مستقلاً حاکم است.

۱. شیخ حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۵، کتاب احیاء الموات، باب ۱۲ [باب عدم جواز الإضرار بالمسلم]، ص ۴۲۸، ح ۳.

۲. همان، ص ۴۲۹، ح ۴.

۳. شیخ طوسی، الخلاف، ج ۳، کتاب الشفعة، ص ۴۴۰.

دیدگاه اول، اینکه مقصود از «لاضرر و لاضرار»، نهی از ضرر است و هم برخی از فقهای شیعه و هم اغلب اهل سنت بر این باورند که معنای «لاضرر و لاضرار» بیان حکم تکلیفی حرمت است، یعنی این قاعده حرمت زیان و ضرر ابتدایی به دیگری و حرمت دفع ضرر به وسیله ضرر را بیان می‌کند؛ به این معنا که این قاعده دو نوع ضرر را حرام می‌کند؛ اول، ضرر ابتدایی به دیگری و دوم، دفع ضرر به وسیله ضرر است؛ مثل اینکه اگر کسی دیوار خانه شخصی را خراب کرد، او حق ندارد که به منظور مقابله کردن، دیوار خانه آن شخص را خراب کند.

دیدگاه دوم، اینکه مقصود از «لاضرر و لاضرار»، نفی ضرر غیر متدارک است، یعنی ضرری که جبران نشده باشد، منظور و مراد است. آن ضرری را که اسلام نفی کرده است، ضرری است که جبران نشده باشد، اما اگر ضرر، جبران شده باشد، مشکلی ندارد. پس «لاضرر و لاضرار» بر نفی ضرری که تدارک نشده باشد و جبران نشده باشد، دلالت دارد، ولی اگر ضرر جبران شده باشد، مشکلی ندارد چون در صورت جبران، عملاً ضرری وجود ندارد.

دیدگاه سوم، اینکه منظور از «لاضرر و لاضرار»، نفی حکم ضرری است، یعنی مقصود از قاعده لاضرر این است که ضرر، حقیقتاً در عالم تشریع نفی شده است، یعنی شارع مقدس در عالم تشریع ضرر را جعل نکرده است. پس منظور از «لاضرر و لاضرار»، این نیست که ضرری در خارج نیست، بلکه منظور این است که اصلاً حکم ضرری از طرف شارع جعل نشده است.

دیدگاه چهارم، اینکه منظور از «لاضرر و لاضرار»، نفی حکم به لسان نفی موضوع است. این دیدگاه از طرف مرحوم آخوند (ره) مطرح شده است و منظور این است که وقتی شارع مقدس می‌گوید: «لاضرر و لاضرار»، در ظاهر موضوع را نفی کرده است، ولی در واقع نفی حکم است، یعنی نفی حکم به لسان نفی موضوع است چون ضرر، موضوع است و حکم نیست، ولی منظور شارع مقدس از نفی موضوع، نفی حکم است.

منظور از «لاخرج»، نفی خرج شخصی است یا نفی خرج نوعی است؟

یک قول این است که منظور از نفی خرج، نفی خرج نوعی است؛ به این معنا که اگر تکلیفی برای نوع مکلفین حرجی بود، قاعده لاجرح از ناحیه شارع مقدس، امتنان خواهد بود، اما اگر آن فقط برای مکلف خاصی حرج داشت، نمی‌توان به قاعده لاجرح تمسک کرد.

قول دیگر این است که منظور از نفی خرج، نفی خرج شخصی است؛ به این معنا که اگر تکلیفی برای برخی از مکلفین حرجی بود، قاعده لاجرح از ناحیه شارع مقدس، امتنان است و آن شخصی که آن تکلیف برای او حرج دارد، می‌تواند به قاعده لاجرح تمسک کند؛ هرچند که آن تکلیف برای نوع مردم حرجی نباشد.

به نظر می‌رسد که منظور از خرج، خرج شخصی است و خرج شخصی مراد است زیرا قاعده لاجرح، امتنان از طرف شارع مقدس است و امتنان باید شامل همه افراد بشود. به علاوه اینکه از مواردی که به امام معصوم (ع) مراجعه شده است و امام (ع) فرموده است که در دین حرج نیست و آیه شریفه «...وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ...»^۱ را بیان فرموده است، فهمیده می‌شود که منظور از حرج، حرج شخصی است زیرا امام (ع) در پاسخ نفرموده است که اگر آن تکلیف برای نوع مردم حرجی است، از تو برداشته شده است. بنابراین، مراد از حرج، حرج شخصی است.

سؤال دیگر این است که قاعده «لاخرج» رخصت است یا عزیمت است؟

۱. «الحج»: ۷۸.

برخی از احکام برای تسهیل و توسعه برای افراد و جامعه وضع شده‌اند و منظور از وضع آن احکام، تحمیل الزامات بر افراد نیست، بلکه وضع آن احکام به جهت رخصت و تسهیل است و لازم نیست که مکلف در همه حال آنها را رعایت کند، بلکه شارع با وضع این احکام در حق مکلف لطف کرده است و این احکام، احکام ترخیصی‌اند.

پس احکام ترخیصی به منظور توسعه و تسهیل بر مکلف وضع شده‌اند و مکلف ملزم به رعایت آنها نیست.

اما برخی از احکام و قوانین با توجه به یک سلسله مصالحی که شارع مقدس در نظر گرفته است، وضع شده‌اند و منظور شارع از وضع این احکام و قوانین این است که این احکام باید در همه حالات از جانب مکلفین رعایت شوند که این احکام، احکام عزیمتی نام دارند، یعنی قطعی و اجتناب ناپذیرند.

بحث جلسه آینده: پاسخ سؤال مذکور [قاعده لایحرج، رخصت است یا عزیمت است؟]، إن شاء الله، در جلسه آینده بیان خواهد شد.

«الحمد لله رب العالمین»