

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

تاریخ: ۱۵ دی ۱۳۹۷

موضوع کلی: فصل فی شرائط الوضوء

مصادف با: ۲۸ ربیع الثانی ۱۴۴۰

موضوع جزئی: تکمله‌ای بر شرط هفتم - قاعده لاضرر و قاعده لاحرج و تفاوت این دو و نیز تعریف آنها

جلسه: ۴۴

سال تحصیلی: ۹۸-۹۷

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

تکمله‌ای بر شرط هفتم

قبلاً عرض شد که شرط هفتم از شرائط صحت وضو، عدم وجود مانع از استعمال آب است، اما اگر مانعی از استعمال آب باشد، وظیفه شخص این است که تیمم کند و سه دلیل بر لزوم تیمم در این فرض ارائه شد که دلیل اول، دلیل لفظی [، یعنی آیه شریفه «...فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً...»] بود و دلیل دوم، دلیل لبی و عقلی بود که از باب تزاحم بین لزوم وضو و چیز دیگر به لزوم تیمم حکم می‌شود و دلیل سوم، دلیل عام نفی حرج و نفی ضرر بود که با تمسک به قاعده لاضرر و لاحرج از وضو به دلیل وجود مانع از استعمال آب، رفع ید می‌شود و لذا شخص باید تیمم کند. در ذیل شرط هفتم به قاعده لاضرر و لاحرج، به طور اجمال، اشاره شد و اکنون به طور مفصل به این دو قاعده اشاره می‌شود.

تعریف قاعده لاضرر و لاحرج

قاعده لاضرر، به معنای نفی مشروعیت هر گونه ضرر و اضرار در اسلام است [لاضرر و لااضرار فی الإسلام]. از این قاعده گاهی به قاعده ضرر، گاهی به قاعده ضرر و اضرار، گاهی به قاعده لاضرر و لااضرار و گاهی به قاعده نفی ضرر تعبیر شده است. اما قاعده لاحرج، عبارت از تکلیفی است که مکلف عقلاً قدرت بر انجام آن تکلیف را دارد، ولی انجام آن عادةً برای مکلف قابل تحمل نیست، یعنی انجام تکلیف به حسب عقلی امکان دارد و منع عقلی ندارد، ولی به حسب عادت برای مکلف مشقت‌آور است و قابل تحمل نیست.

قاعده لاضرر و لاحرج کاربردهای فراوانی در فقه دارند و شاید موارد مختلف فقه را بتوان از این دو قاعده استفاده کرد و از این دو قاعده در فقه بهره برد. همان‌طور که از اسم قاعده لاضرر پیداست، شخص حق ندارد که به دیگری ضرر و زیان برساند و در اسلام نیز حکم ضرری وجود ندارد. قاعده لاحرج نیز به این معناست که هر حکم یا تکلیف دشوار و مشقت‌آوری از ذمه مکلف ساقط است و شارع آن تکلیف را از ذمه مکلف برمی‌دارد.

نسبت بین قاعده لاحرج و قاعده لاضرر، عموم و خصوص مطلق است؛ بدین معنا که هر حرجی ضرری است، اما الزاماً تمام ضررها حرجی نیستند. پس بر هر حرجی، ضرر نیز صدق می‌کند، اما بر هر ضرری، حرج صدق نمی‌کند چرا که چه بسا ضرری که متوجه شخص شده باشد، قابل تحمل باشد، در حالی که حرج قابل تحمل نیست.

بعضی قاعده لاحرج را تعمیم داده‌اند و گفته‌اند که این قاعده، هم حرج شخصی را و هم حرج نوعی را شامل می‌شود و هم حکم تکلیفی را شامل می‌شود و هم حکم وضعی را شامل می‌شود. در رابطه با قاعده لاضرر نیز گفته‌اند که این قاعده در تمام ابواب فقه

مورد استناد قرار می‌گیرد. بعضی از علمای اهل سنت گفته‌اند که فقه چهار یا پنج پایه بیشتر ندارد و یکی از پایه‌های کلیدی فقه، قاعده لاضرر است.

بر اساس قاعده لاضرر، انجام ضرر، هم از ناحیه شارع و هم از ناحیه مردم، قبیح است و اساساً احکام ضرری در اسلام وجود ندارد.

عده‌ای گمان کرده‌اند که حرج و ضرر یک معنا دارند و گفته‌اند که فرقی بین حرج و ضرر نیست، اما واقعیت این است که حرج و ضرر دو عنوان متمایزند و فعل حرجی مانند فعل ضرری نیست و لذا درست است که ضرر و حرج از باب امتنان برداشته شده‌اند و شارع در مقام امتنان، حرج و ضرر را برداشته است، اما اگر انسان فعل حرجی را انجام دهد، آن فعل باطل نیست و بعضی گفته‌اند که فعل حرجی مصداق بارز «أَفْضَلُ الْأَعْمَالِ أَحْمَرُهَا»^۱ می‌باشد، یعنی برترین اعمال، دشوارترین آنهاست لذا انجام عمل حرجی نه تنها حرام نیست، بلکه مستوجب پاداش و ثواب می‌گردد و نزد عقلا نیز انجام عمل حرجی و به جان خریدن مشقت و سختی برای امتثال امر مولی، ممدوح است مگر اینکه شارع در رابطه با فعل حرجی، نهی مستقیم داشته باشد که در این صورت، از باب اینکه از طرف شارع نهی دارد، انجام آن فعل حرجی حرام است و ممدوح نیست.

خلاصه اینکه، هم لاضرر و هم لاحرج، حکم امتنانی از طرف شارع بوده‌اند؛ به این معنا که مولا در مقام امتنان بر مکلف فرموده است که در هر موردی که ضرر و حرجی باشد، تکلیف ساقط است.

اما بر خلاف فعل حرجی که انجام آن اشکال نداشت، بلکه ممدوح بود، فعل ضرری حرام است و لذا فتوای مشهور فقها این است که فعل ضرری باطل است، امام فعل حرجی صحیح است و دلیل آن این است که چون فعل ضرری حرام است، قصد قربت از آن متمسک نمی‌شود لذا اگر شخص فعل ضرری انجام دهد، آن فعل، حرام و باطل است؛ مثلاً اگر کسی سرما خورده باشد و استعمال آب سرد برای وضو موجب ایجاد ضرر شود، وضو گرفتن با آب سرد، حرام و باطل است، اما اگر استعمال آب سرد برای وضو موجب ایجاد بیماری نگردد، بلکه فقط سختی، مشقت و حرج داشته باشد و شخص با آن آب وضو بگیرد، وضویش صحیح است. بعضی از بزرگان علاوه بر قاعده لاحرج، قاعده عُسر را نیز مطرح کرده‌اند. سؤال این است که عُسر و حرج که مرادف هم به کار می‌روند، دو چیزند یا یک چیزند؟

برخی گفته‌اند که حرج از عُسر شدیدتر است، یعنی حرج یک مرحله از عُسر شدیدتر است و همان عُسر مشدد است و لذا گفته‌اند که نسبت بین عُسر و حرج، عموم و خصوص مطلق است، یعنی هر حرجی، عُسر است، اما هر عُسری حرج نیست.

اما به نظر می‌رسد که عُسر و حرج در فقه به یک معنا به کار رفته‌اند و یک معنا بیشتر ندارند و فقط تعبیرات فرق می‌کند لذا گاهی از آن به قاعده عُسر و حرج و گاهی به قاعده عُسر و گاهی به قاعده حرج تعبیر می‌شود.

بنابراین، عُسر و حرج هر دو یک معنا را افاده می‌کنند و فقط از حیث عبارت و تعبیر با هم فرق می‌کنند؛ «عِبَارَاتُنَا شَتَّى وَ حُسْنُكَ وَاحِدٌ وَ كُلُّهُ إِلَى ذَاكَ الْجَمَالِ يُشِيرُ»؛ عبارات ما مختلف است، اما حُسن تو یکی است و همه به همین جمال اشاره دارند.

بنابراین، به نظر می‌رسد که نسبت بین عُسر و حرج، نسبت تساوی است و هر دو یک معنا را افاده می‌کنند.

پس بر اساس قاعده عُسر و حرج، تکالیف سخت و دشوار ساقط می‌شوند لذا در مواقعی که وضو و غسل حرجی باشند، ساقط می‌شوند و وظیفه شخص این است که تیمم کند.

۱. محمد باقر بن محمد تقی، مجلسی، بحار الأنوار (ط - بیروت)، ج ۶۷، ص ۱۹۱.

گاهی بین قاعده لاضرر و لاجرح تعارض می‌شود، مثلاً اگر شخص بخواهد یک ساختمان چند طبقه بسازد و این ساختمان موجب ضرر به همسایه گردد [، مثلاً مانع رسیدن نور به خانه همسایه گردد]، قاعده ضرر می‌گوید که ضرر و ضرار در اسلام نیست، ولی از سوی دیگر، منع شخص از ساختن آن ساختمان موجب می‌شود که شخص به حرج و مشقت بیفتد زیرا با توجه به اینکه فرزند دارد، قصدش این است که با ساختن ساختمان چند طبقه، سرپناهی برای فرزندانش درست کند و منع او از این کار به مشقت و حرج منجر می‌شود. سؤال این است که در این صورت که بین لاضرر و لاجرح تعارض می‌شود، تکلیف چیست؟ آیا هر دو قاعده ساقط می‌شوند و تکلیف این است که اگر شخص، ساختمان را ساخت در برابر ضرر به همسایه ضامن است یا قاعده لاجرح بر قاعده لاضرر مقدم است؟

پاسخ این است که در این صورت، دو قول مطرح است؛ قول اول، اینکه هر دو قاعده ساقط می‌شوند و قول دوم این است که قاعده لاجرح از باب حکومت بر قاعده لاضرر مقدم است. توضیح بیشتر، إن شاء الله، در جلسه ۴۸ بیان خواهد شد. اما در فرض مذکور، توجه به اقوی ملاکاً، نظر مختار است.

«الحمد لله رب العالمین»