



درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۶ اردیبهشت ۱۳۹۹

مصادف با: ۱ رمضان ۱۴۴۱

جلسه: ۴۸

موضوع کلی: قاعده لاضرر (تنبیها)

موضوع جزئی: مروری بر مباحث گذشته

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

مقدمه

قرار بر این بود تنبیها قاعده لاضرر را در فرصتی مناسب مورد بحث قرار دهیم. با توجه به اینکه بین جلسات فاصله افتاده است، خلاصه و اجمالی از مباحث گذشته را عرض می‌کنیم و بعد وارد بحث تنبیها می‌شویم. البته نتیجه ای که از مباحث گذشته بدست آمد، به نوعی در مسئله تنبیها مؤثر است. از این جهت که بر اساس برخی مبانی در باب مفاد قاعده لاضرر اساساً نیازی به تعرض به برخی از تنبیها نیست. مثلاً این بحث که آیا قاعده لاضرر شامل احکام عدمیه هم می‌شود یا خیر؟ این قهراً روی مبناهای مرحوم شیخ و اتباع ایشان است که قاعده لاضرر را به معنای نفی حکم ضرری می‌داند اما اگر کسی این مبنا را قبول نکند و ملتزم به یکی از مبانی دیگر شود، نیازی به بحث از این تنبیه ندارد. یا برخی از تنبیها دیگر هم تقریباً اینگونه هستند.

به هر حال از دو جهت مروری به مباحث گذشته خواهیم داشت:

یکی اینکه باید مفاد قاعده و مبناهایی که در این باب اختیار کردیم معلوم شود و ثانیاً تنبیها متناسب با آن مبنا و نیز تنبیهای که جنبه عمومی تری دارند؛ مطرح شود؛ چون در برخی امور دیگر فرقی نمی‌کند که ما قائل به مبناهای مرحوم شیخ شویم یا نظر مرحوم آخوند را بپذیریم یا غیر از آن دو را.

برخی تنبیها جنبه عمومی دارند مثل اینکه نسبت ادله احکام اولیه با ادله قاعده لاضرر چیست؟ یا اینکه ادله احکام ثانویه با ادله قاعده لاضرر چه نسبتی دارند. ما به هر مبناهایی در قاعده لاضرر ملتزم شویم ناچاریم به این موضوعات رسیدگی کنیم. یا مثلاً اینکه آیا خوف ضرر مشمول قاعده لاضرر هست یا خیر. دامنه ضرر این قاعده تا چه حد است. بحث خوف ضرر هم به دو جهت اهمیت دارد که در باره اش بحث کنیم: اول الان ایام ماه رمضان است یکی صوم و از تکالیفی است که به واسطه خوف ضرر گفته می‌شود و خوب آن رفع می‌شود و دوم اینکه این بیماری پیش آمده و مسئله خوف ضرر خیلی مطرح است و مورد سؤال هم قرار می‌گیرد. پس یکی اینکه قاعده لاضرر شامل خوف و احتمال ضرر هم می‌شود یا فقط مختص به مسئله علم و یقین است؛ یعنی فقط جایی که علم و یقین به ضرر داریم، قاعده لاضرر جریان دارد یا در موارد خوف هم جاری است یا اینکه از نظر مفهومی منظور از خوف ضرر چیست، این هم یکی از تنبیهای است که در مورد آن بحث خواهیم کرد. چون هم به بحث قاعده مربوط است و هم الان مورد نیاز و ابتلا است.

به هر حال تنبیهای که جنبه عمومی تری دارند، یعنی علی کل من المبانی باید در مورد آنها بحث شود و تنبیهای که به طور خاص با مبناهای مورد نظر و مختار مرتبط اند، اینجا مورد بررسی قرار می‌گیرد و دیگر نیازی به اینکه ما برخی از موضوعات

و مسائلی که صرفاً در چارچوب مثلاً نظر مرحوم شیخ باید مطرح شود را بررسی کنیم. (هر چند طرح آنها هم مفید است اما در اولویت نیست). این مطالب یک توضیح اجمالی در مورد بحث بود.

مروری بر مباحث گذشته

با توضیحات مختصری که عرض شد اشاره ای اجمالی به مباحث گذشته خواهیم کرد. آنچه که تاکنون درباره آن بحث کردیم، سه بخش اصلی بود:

۱. ادله قاعده ۲. مفردات قاعده ۳. مفاد قاعده یا به تعبیر دیگر مفاد هیئت ترکیبیه قاعده.

بخش اول: ادله قاعده

در بحث از ادله قاعده تقریباً به پنج دلیل رسیدگی کردیم؛ کتاب، عقل اجماع، سیره عقلا و روایات.

۱. کتاب: از کتاب به شش آیه قرآن استدلال شده که مورد بررسی قرار گرفت و نتیجه این شد که آیات فی الجمله دلالت بر مشروعیت قاعده دارند. اصل اعتبار و مشروعیت قاعده با بعضی از آیات شش گانه ثابت شد و البته اطلاق را نتوانستیم از آنها استفاده کنیم.

۲. عقل: در مورد دلیل عقل چهار تقریر ذکر شد که دو تقریر دلالت بر قاعده لاضرر نداشت و از دو تقریر باقیمانده عرض شد یکی قاعده لاضرر را علی اطلاقها ثابت می کند و تقریر دیگر فی الجمله مشروعیت قاعده لاضرر از آن استفاده می شود. ۳. اجماع: اجماع را هم نپذیرفتیم به دلیل احتمال مدرکیت اجماع، هر چند شهرت عظیمه و اتفاق و لا خلاف در مورد آن می توان ادعا کرد.

۴. سیره عقلا: در مورد سیره عقلا عرض شد فی الجمله دلالت دارد.

۵. روایات: عمده ترین مدرک قاعده لاضرر، روایات است که ما به تفصیل آن را مورد رسیدگی قرار دادیم. تقریباً هشت طائفه از روایات را ذکر کردیم، هر چند امکان افزایش و تقلیل این طوائف وجود دارد. من یک گزارش اجمالی از این طوائف هشتگانه ذکر می کنم و تفصیلش را می توانید به بحثهای گذشته مراجعه کنید.

طائفه اول: ما تحت عنوان روایاتی که متضمن بیان قضیه سمره بن جندب می باشند شش روایت را ذکر کردیم. با اینکه این روایات تفاوتهایی از جهت سندی و دلالتی دارند، اما عرض کردیم دلالت بر قاعده لاضرر دارند.

طائفه دوم: روایات شفعه است. دو روایت در این باب ذکر کردیم و عرض کردیم این دلالت بر قاعده لاضرر ندارد.

طائفه سوم: روایات منع فضل الماء است که عرض کردیم این هم دلالت ندارد.

طائفه چهارم: روایاتی که با عنوان حدیث الجدار شهرت پیدا کرده. عرض کردیم این روایات هم در واقع استقلال ندارند و بازگشت به طائفه دیگری دارند.

طائفه پنجم: روایاتی است که به عنوان لاضرر و لا ضرار نقل شده ولی همراه با داستان سمره بن جندب نیست که این را هم ما با انحاء مختلفی که نقل شده ذکر کردیم و نتیجه گرفتیم این طائفه استقلال ندارد.

طائفه ششم: مشتمل بر روایاتی است که برخی از تکالیف را معلل به عدم ضرر کرده یا نفی برخی تکالیف را به ضرر معلل کرده. در این روایات برخی تکالیف به علت عدم ضرر ثابت شده اند و برخی تکالیف به دلیل ضرر نفی شده اند، تقریباً در چند مورد مثل صوم و حج و وضو وارد شده و ما آنها را در یک طائفه قرار دادیم و عرض کردیم این روایات دلالت دارد.

طائفه هفتم: روایاتی که نهی از اضرار به غیر می‌کند.

طائفه هشتم: روایاتی که نهی از اضرار به نفس می‌کند.

عرض کردیم این دو طایفه به نوعی بر قاعده لا ضرر و این معنا و مضمون دلالت دارند.

نتیجه بخش اول

نتیجه کلی بخش اول این شد که ادله قاعده فی الجمله صلاحیت دارند تا آن را برای ما ثابت کرده مشروع و معتبر سازند. البته دامنه و دائره ادله از حیث شئون یا زوایای مختلف متفاوت است که به آن اشاره کردیم. بنابراین مشکلی در جهت ادله قاعده نداریم. تنها اختلافی که تقریباً وجود دارد در این است که مثلاً این دلیل صلاحیت دارد و دیگری ندارد، این دلیل اطلاق دارد و دیگری ندارد و الا اصل این نتیجه محل نزاع نیست.

بخش دوم: مفردات قاعده

بخش دوم به مفردات قاعده مربوط است که ما در باره آنها توضیحاتی دادیم و عبارتند از: ۱. کلمه «لا» ۲. کلمه «ضرر» ۳. کلمه «ضرار» البته در مورد دو کلمه «فی الاسلام» و «علی المؤمن» بحث مبسوطی صورت گرفت که آیا اینها در روایات هستند یا نیستند؟ یعنی روایات مذیل به این دو قید هست یا نیست؟ ما به هر حال نیازی برای توضیح درباره این دو قید بر فرض تزییل روایات به این دو نمی‌بینیم. لذا عمده این سه واژه «لا»، «ضرر» و «ضرار» است.

کلمه «لا»

تقریباً در مورد «لا» دو دیدگاه کلی وجود دارد:

یکی اینکه لای نفی جنس است و دیگر اینکه به معنای نهی است. حالا این نفی به چه منظوری است و چه چیزی را نفی می‌کند انظار مختلفی وجود دارد. اگر نهی باشد، نهی از چیست؟ در این مورد هم اختلاف دیدگاه وجود دارد.

دیدگاهها درباره ضرر و ضرار

در مورد ضرر هم اهل لغت معانی را ذکر کرده اند و همچنین در مورد ضرار که اگر بخواهیم دیدگاهها را در این رابطه ذکر کنیم، ده دیدگاه در این رابطه وجود دارد که این دیدگاهها را به همراه اشکال هر یک مورد بررسی قرار دادیم و خودمان هم به یک نتیجه ای رسیدیم.

۱. دیدگاه اول درباره ضرر و ضرار این است که فرقی بین اینها نیست و هر دو یک معنا دارند؛ لذا ضرار در این روایت، تأکید ضرر است. ما فعلاً در مورد مفردات صحبت می‌کنیم و کاری به مفاد حدیث و هیئت ترکیبیه آن نداریم.

۲. دیدگاه دوم این است ضرر فعل واحد است ولی ضرار فعل الإثنین است به مقتضای باب مفاعله و معنایی که برای مصدر باب مفاعله گفتند.

۳. دیدگاه سوم این است که ضرر ابتداء الفعل است و ضرار جزاء بر فعل است.

۴. وجه چهارم این است که ضرر عبارت است از نقض رساندن به دیگری همراه با انتفاع اما ضرار این است که به دیگری نقضی وارد شود بدون اینکه خودش نفعی ببرد.

۵. وجه پنجم این است که ضرر به معنای نقص است ولی ضرار به معنای تضییق و جرح و ایصال مکروه است. تشدید، تضییق، ایصال مکروه. در آینده خواهیم گفت که برخی معتقدند ضرر بیشتر به جهت مالی منصرف است اما تضییق در واقع به معنای ایجاد تنگنا است و ممکن است به جنبه های معنوی ضرر مربوط باشد.

۶. وجه ششم این است که ضرر عبارت است از صدور ضرر از شخصی و ضرار عبارت است از تکرار صدور ضرر.

۷. وجه هفتم این است که ضرر عبارت است از صدور الضرر عن الغير و ضرار عبارت است از تصدی للإضرار. این هم بر اساس معنایی است که در باب مفاعله بعضی اختیار کرده اند.

۸. وجه هشتم این است که ضرر عبارت است از آسیب رساندن به دیگری مطلقاً؛ چه عمدی و چه غیر عمدی اما ضرار فقط به آسیب عمدی اطلاق می شود. البته برخی مثل شهید صدر معتقدند که ضرار یعنی آسیب رساندن و نقص وارد کردن به دیگری با استخدام یک حقی از حقوق، لذا این ممکن است با ضرر عمدی قابل جمع باشد که بعداً خواهیم گفت.

۹. وجه نهم این است که ضرر، همان نقص و آسیب رساندن است ولی ضرار سعی بر آن است. یعنی برخی معتقدند که اساساً معنای باب مفاعله مشارکت نیست بلکه در واقع به معنای اخبار از سعی است.

۱۰. وجه دهم این است که ضرر به معنای آسیب و نقص است و ضرار به معنای تحقق ضرر به نحو طول و الامتداد؛ شاید منظور از طول و امتداد در اینجا تکرار یا اصرار نباشد و یک معنای دیگری باشد و البته ممکن است همان باشد.

اگرچه بعضی از این وجوه دهگانه قابل بازگشت به بعضی دیگر هستند اما اینها قائل دارد و ما اینها را اجمالاً مورد بررسی قرار دادیم.

در این بخش نتیجه این شد «لا» به معنای نفی جنس است؛ درباره «ضرر» هم گفته شد مقصود همان نقص در مقابل نفع است و ضرار به معنای تضییق و تشدید و ایصال مکروه است که این معنا با داستان سمره بن جندب هم سازگاری بیشتری دارد.

بخش سوم: مفاد قاعده (هیئت ترکیبیه)

اما در مورد مفاد هیئت ترکیبیه قاعده بحثهای مفصلی صورت گرفته که من یک اجمالی از آن را عرض می کنم و ان شاء الله وارد بحث تنبیهات می شویم.

اما در مورد مفاد قاعده یا به تعبیر دیگر، مدلول هیئت ترکیبیه لا ضرر و لا ضرار، هم تقریباً ده یا یازده یا حتی دوازده قول و وجه یا احتمال می توانیم ذکر کنیم. البته ما ده قول ذکر کردیم ولی مثلاً یک احتمال هم مرحوم شیخ ذکر کردند ولی ما آن را به صورت مستقل حساب نکردیم؛ یا مثلاً در تقریر نظر مرحوم شیخ (نفی حکم ضرری) یک بیانی خود مرحوم شیخ دارند یک تقریبی هم مرحوم نائینی دارند که اگر مستقل حساب شوند، وجوه و احتمالات به ۱۲ می رسد. به هر حال مجموعاً بین ده تا دوازده وجه یا قول در مورد معنای این قاعده و مفاد این قاعده ذکر شده که به صورت خلاصه عرض می کنیم.

۱. وجه اول که در برخی نوشته ها به شیخ صدوق نسبت داده شده (که بعید میدانم این نظر شیخ صدوق باشد) این است که اساساً «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» یعنی اینکه هر حقی که در حال کفر برای شخص ثابت بوده در حال اسلام هم برای او ثابت است مثل حق ارث شخص مسلمان از مورث کافر. چون در آن مورد مرحوم شیخ صدوق استناد کرده به این روایت.

البته اینکه آیا واقعاً منظور شیخ صدوق این است که روایت چنین معنایی دارد یا اینکه فقط از آن در این مورد استفاده کرده، این جای بحث دارد.

۲. وجه دوم وجهی است که فاضل تونی ذکر کرده که برای خود این وجه دو تقریب ذکر شده: یکی نفی ضرر غیر متدارک، و یکی نفی از ضرر غیر متدارک. به هر حال نتیجه اش این است که اگر کسی به دیگری ضرری وارد کند ضامن است.

۳. شیخ انصاری معتقد است که روایت نفی حکم ضرری می‌کند. یک تقریبی هم مرحوم نائینی از این نظر شیخ دارد که نزدیک به آن یا قابل بازگشت به آن است.

۴. وجه چهارم وجهی است که محقق خراسانی ذکر کرده اند که لاضرر و لا ضرار در واقع نفی حکم به لسان نفی موضوع است یعنی در واقع مرحوم آخوند از نظر مرحوم شیخ درباره این قاعده عدول کرده و وجه عدول و تفاوتهايش را ما مفصل توضیح دادیم.

۵. وجه پنجم وجهی است که مرحوم شیخ آن را به عنوان احتمال ذکر کرده و آن اینکه این روایت نفی می‌کند از اضرار نفس یا غیر، ابتداءً یا مجازاتاً. یعنی هم حرمت تکلیفی و هم حرمت وضعی را می‌رساند. در واقع مفاد روایت این می‌شود: و کلّ اضرار بالنفس او بالغير محرم غير ماضٍ علی من تضره. این یک احتمالی است؛ اتفاقاً بعضی از معاصرین که وجهی را اختیار کرده، خیلی به این وجه نزدیک است.

۶. وجه ششم وجهی است که شیخ الشریعه اصفهانی آن را نقل کرده و البته اساسش از صاحب عناوین است. صاحب عناوین فرموده که «لا» یا حمل بر نفی می‌شود یا به معنای اصلی خودش باقی میماند. ولی از بین این دو احتمال نفی انطباق است. آنوقت شیخ الشریعه می‌گوید این حدیث دلالت می‌کند بر نفی از ضرر ادعاءً از طریق اراده نفی از نفی.

۷. وجه هفتم وجهی است که امام (ره) فرمودند و آن اینست که دلالت بر نفی حکومتی و سلطانی می‌کند.

۸. وجه هشتم که آیت الله سیستانی به آن قائل شده این است که «لاضرر» نفی حکم ضرری می‌کند همانطور که شیخ گفته است؛ اما «لا ضرار» نفی تسبیب الی الاضرار است و این مشتمل بر دو تشریح است. یکی تحریم تکلیفی و مولوی اضرار و دیگری تشریح اتخاذ وسائل اجرایی برای حمایت از این حرمت تکلیفی. این را هم مفصل مورد بررسی قرار دادیم و اشکالاتش را عرض کردیم.

۹. وجه نهم وجهی است که شهید صدر ذکر کردند. ایشان می‌فرماید «لاضرر» در واقع نفی ضرر حقیقی می‌کند به لحاظ ما فی الشریعه، نه اینکه مطلق ضرر نفی شود. البته دو تقریر از بیان شهید صدر شده است یعنی در یک کتاب یک تعبیر آمده و در کتابی دیگر یک تعبیر دیگر؛ طبق یک تقریر می‌گویند «ضرار» به معنای تعمد و تقصد ضرر است به واسطه استخدام حقی از حقوق. طبق یک تقریر دیگر ضرار به معنای تعمد و تقصد الی الضرر است بلا استحقاق و مشروعیه. این دو با هم فرق می‌کند و هر دو عبارات ایشان هست و ما هم اشاره کردیم. یعنی در واقع ایشان می‌خواهد بگوید «لاضرر» ضرر را نفی می‌کند و «لاضرار» ریشه و امکان ضرری که ممکن است از ناحیه یک حقی ایجاد شود را از بین میبرد مثل قضیه سمره بن جندب.

۱۰. آخرین وجهی که برای لا ضرر ذکر شده (که گفتیم بعض المعاصرین آن را بیان کردند)، این است که «لا» بر نفی جنس دلالت می‌کند و به معنای نفی ضرر و نقص است؛ منتهی در واقع می‌خواهد بگوید نقص رساندن و ایجاد نقص از ناحیه بعضی از مردم به بعضی دیگر هم حرام است و هم امضا نشده است؛ یعنی در حقیقت اخبار می‌کند از عدم امضای ضرر از ناحیه مردم نسبت به یکدیگر، هم تکلیفاً و هم وضعاً. این هم یک وجهی است که در این مقام ذکر شده.

در بخش اول معلوم شد کدام ادله دلالت دارند بر قاعده و در بخش دوم در مورد مفردات به تفصیل این بحثها را گذراندیم و در بخش سوم هم نتیجه معلوم شد که انشاءالله مراجعه میفرمایید.

البته اجمالاً عرض کردیم که نظر شیخ صدوق درست نیست هرچند من گمان می‌کنم آن نسبتی که به شیخ صدوق داده شده درست نیست. البته ایشان تصریحاً در مورد قاعده لا ضرر بحثی نکرده و تفسیری ارائه نداده؛ بلکه در واقع از استدلال شیخ صدوق به این روایت در مسئله ارث استفاده کرده اند که معنای لا ضرر این است. این در حالی است که شیخ صدوق ظاهراً یک مصداقی را بیان کرده و بعید میدانم که منظورش این باشد که لا ضرر و لا ضرار معنایش این است. لذا در اصل این نسبت به شیخ صدوق تردید وجود دارد. چون ممکن است شیخ صدوق که در این موضوع به این روایت استناد کرده از این باب است که می‌خواهد بگوید اسلام آوردن باعث ضرر برای این شخص تازه مسلمان نمی‌شود و همانگونه که قبلاً ارث میبرد الان هم ارث میبرد. لذا ارتباط آن با معنایی که در باب ضرر معروف است هم حفظ می‌شود. لذا اینکه آن یک وجه مستقلی باشد جای بحث دارد.

در مورد وجه دوم هم اشکالاتش را گفتیم و آن را نفی کردیم. هر دو تقریری که برای سخن فاضل تونی گفته شد را رد کردیم. نظر شیخ انصاری را هم رد کردیم هم به تقریری که از خودشان معروف است و هم تقریری که مرحوم نائینی از سخنان شیخ کرده؛ و گفتیم نفی حکم ضرری به طور کلی قابل قبول نیست.

اما نفی حکم به لسان نفی موضوع هم که نظر مرحوم آخوند بود اشکالاتش را گفتیم. آن احتمالی هم که شیخ در ضمن کلمات خودش داد که نهی از اضرار نفس یا غیر ابتداءً یا مجازاتاً هم به نحو تکلیفی و هم به نحو وضعی، این را هم اشکالش را بیان کردیم. بنابراین اگر آن دو تقریر فاضل تونی را دو تا حساب کنیم و در مورد شیخ انصاری هم دو تا تقریر برای سخن ایشان بپذیریم مجموعاً تا اینجا حدود هفت وجه و تقریر رد شده. یکی برای شیخ صدوق دو تا برای فاضل تونی و سه تا در کلمات شیخ و یکی هم مرحوم آخوند می‌شود هفت تقریر. سخن شیخ الشریعه هم هشت تا. وجهی که امام و مرحوم آقای سیستانی و آقای صدر ذکر کرده اند و بعض المعاصرین مجموعاً دوازده وجه می‌شود که اشکالات همه را بیان کردیم. اما اینکه نتیجه این مباحث چه شد و خودمان به چه نتیجه ای رسیدیم انشاءالله بیان می‌کنیم و بعد خواهیم گفت که درباره چه تنبیهاتی بحث خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»