

درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبی نوره‌مفیدی

موضوع کلی: قاعده لاضرر

تاریخ: ۱۳۹۳/ ۹ / ۸

موضوع جزئی: ادله: روایات - روایت جدار و بررسی ورود استقلالی لاضرر

مصادف با: ۶ صفر ۱۴۳۶

جلسه: ۱۶

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

خلاصه جلسه گذشته

در مورد مدرک قاعده لاضرر در بخش روایات، تا اینجا چند طائفه را مورد بررسی قرار دادیم یکی روایات مربوط به قضیه سمرة بن جندب بود که در بعضی از نقل های آن «لاضرر و لاضرار» در ذیل حدیث به عنوان یک کبری کلی ذکر شده بود. البته در بعضی نقل ها این ذیل وجود نداشت، لذا بررسی ما در طائفه اول از روایات به این جا منتهی شد که روایاتی که قضیه سمرة را بیان کرده و در ضمن آن جمله لاضرر و لاضرار آمده صلاحیت قرار گرفتن به عنوان مدرک و مستند قاعده لاضرر را دارد، قسمت دوم روایات مربوط به باب شفعه و منع فضل الماء و الکلا بود، محصل بررسی هائی که در رابطه با این روایات انجام شد این است که این طائفه نمی تواند مستند و مدرک قاعده لاضرر قرار گیرد.

طائفه سوم: حدیث الجدار

این طائفه به عنوان حدیث الجدار مطرح است، در این روایت که مرحوم حاجی نوری از دعائم الإسلام نقل کرده، این جمله و این ذیل ذکر شده که: «دَعَائِمُ الْإِسْلَامِ، رُوِينَا عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ص: أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ جِدَارِ الرَّجُلِ وَ هُوَ سُتْرَةٌ فِيمَا بَيْنَهُ وَ بَيْنَ جَارِهِ سَقَطَ فَأَمْتَنَعَ مِنْ بُنْيَانِهِ قَالَ لَيْسَ يُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ وَجَبَ ذَلِكَ لِصَاحِبِ الدَّارِ الْأُخْرَى بِحَقِّ أَوْ شَرَطِ فِي أَصْلِ الْمَلِكِ وَ لَكِنْ يُقَالُ لِصَاحِبِ الْمَنْزِلِ اسْتُرْ عَلَى نَفْسِكَ فِي حَقِّكَ إِنْ شِئْتَ قِيلَ لَهُ فَإِنْ كَانَ الْجِدَارُ لَمْ يَسْقُطْ وَ لَكِنَّهُ هَدَمَهُ إِضْرَاراً بِجَارِهِ لِعَيْبَرٍ حَاجَةٍ مِنْهُ إِلَى هَدْمِهِ قَالَ لَا يُتْرَكُ وَ ذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص قَالَ لَا ضَرَرَ وَ لَا إِضْرَارَ [فَإِنْ هَدَمَهُ] كُفِّ أَنْ يَبْنِيَهُ» از امام صادق (ع) از دیوار شخصی سؤال شد که این دیوار خراب شد و امتناع کرد از ساختن آن دیوار، حضرت فرمود: مجبور بر احداث این دیوار نمی شود الا این که این لازم باشد به خاطر شرطی که در اصل ملک قرار داده شده یا یک حقی که برای صاحب خانه دیگر نسبت به این شخص وجود دارد، ولی می تواند به صاحب منزل بگوید خودت را بیوشان در حقی که داری آن هم اگر می خواهی، آن گاه سؤال شد که اگر دیوار خودش فرو نریخته ولی این شخص دیوار را خراب کرده یا قصد خراب کردن دیوار را دارد از باب این که به همسایه اش ضرر برساند، در حالی که نیازی هم به خراب کردن آن ندارد؟ حضرت فرمود: لا یترک، یعنی آن شخص رها نمی شود به این معنی که در قبال این کارش مسئول است. و این به جهت آن است که رسول خدا (ص) فرمود: «لاضرر و لاضرار» لذا اگر آن را خراب کند مکلف می شود به این که آن را بنا کند.

به غیر از بحث سندی از نظر دلالتی این مسئله وجود دارد که آیا «لاضرر و لاضرار» در ذیل این حدیث گفته امام (ع) است یا این را راوی اضافه کرده؟ ظاهر روایت این است که امام (ع) در مقام تعلیل برای عدم جواز هدم للإضرار الی الجار این را

فرموده که اگر ما می گوئیم هدم جدار یا اراده هدم جدار اضراراً بغير جائز نیست به خاطر این است که پیامبر (ص) فرموده «لاضرر و لاضرار» و اگر هم آن را خراب کرد باید آن را بنا کند برای این که ضرر پیش نیاید.

مسئله مهم در این جا این است که آیا حکمی که در روایت بیان شده، با سلطنت مالک منافات دارد یا ندارد؟ یعنی اگر کسی بخواهد دیوار خانه خود را خراب کند به عنوان این که جزئی از ملکش می باشد می تواند و این مقتضای سلطنت مالک بر مال خودش است، ولی چنان چه کسی بخواهد در مال خودش تصرف کند و این تصرف مستلزم اتلاف حق غیر یا مستلزم ضرر به غیر باشد جائز است یا نه؟ مسئله این است که تصرف در این مال یعنی خراب کردن دیوار فی نفسه جائز است اما اگر بخواهد مستلزم اتلاف حق غیر باشد آیا می توان گفت جائز است؟ به نظر می رسد این امر جائز نیست ولی باید ببینیم آیا این جا خراب کردن دیوار مستلزم اتلاف و تصرف در مال غیر است؟ آنچه می توان گفت این است که در این روایت لاضرر علت برای حکم قرار گرفته و امام (ع) «لاضرر و لاضرار» را به عنوان تعلیل برای عدم جواز هدم و اضرار به غیر ذکر کرده اند مانند آنچه که در قضیه سمرة بن جندب مطرح شد. بنابراین طبق این حدیث اگر خراب کردن دیوار مستلزم اتلاف حق غیر باشد جائز نیست و ظاهراً خراب کردن مستلزم آن است که امام (ع) فرمودند: «فإن هدمه كلف ان يبنيه» پس از این جهت می توانیم بگوئیم در این روایت چون استناد به حدیث نبوی شده، لذا می تواند مستند قاعده لاضرر قرار گیرد. ولی مسئله عمده این است که این روایت استناد به آن نبوی شده، لذا چیزی غیر از آن نیست و دلیل مستقلی محسوب نمی شود تعلیلی که در این روایت آمده درست است که از ناحیه امام صادق (ع) بوده ولی خود امام صادق (ع) مستقلاً فرموده بلکه استناد به این جمله پیامبر (ص) کرده، پس باید دید این جمله از پیامبر (ص) صادر شده یا نشده، البته این که گفته می شود صادر شده یا نشده استقلالاً محل بحث است چون اگر امام صادق (ع) فرموده باشد که پیامبر (ص) این را فرموده، قطعاً از پیامبر (ص) صادر شده، لکن اگر سند این روایت را بپذیریم و این را امام صادق (ع) فرموده باشند آن گاه نوبت به این می رسد که ببینیم پیامبر (ص) استقلالاً این جمله را فرموده یا از تعلیلی که در ذیل قضیه سمرة شده به عنوان تعلیل و کبرای کلی در این مقام استفاده کرده اند.

طائفة چهارم: «لاضرر و لاضرار»

از پیامبر به صورت مستقل نقل شده که فرموده اند: «لاضرر و لاضرار» ما تا به حال چند قضیه را بیان کردیم که عبارتند از قضیه سمرة، قضیه شفعه، قضیه منع فضل الماء و قضیه جدار، صرف نظر از صحت یا سقم سند این روایات لاضرر و لاضرار در ضمن قضایایی وارد شده که متعرض آن ها شدیم.

اما می خواهیم ببینیم آیا این جمله مستقلاً هم توسط پیامبر (ص) صادر شده یا نه؟ دو بحث در این جا وجود دارد: بحث اول در مورد ورود استقلالی این جمله است و بحث دوم در تزییل این جمله به کلمه فی الإسلام می باشد، چون در مواردی که این روایت مستقلاً نقل شده به دو نحو نقل شده: یکی «لاضرر و لاضرار» و در بعضی نقل ها هم مذیل به کلمه فی الإسلام است.

مقام اول: ورود استقلالی حدیث

بحث در مقام اول در این است که آیا این روایت مستقلاً نقل شده یا نشده؟ بعضی معتقدند این روایت مستقلاً نقل شده، محقق نائینی می فرماید: بعید نیست ادعا کنیم که این روایت مستقلاً از پیامبر (ص) نقل شده، در مقابل جمعی هم معتقدند مستقلاً وارد نشده بلکه در ضمن قضیه سمرة نقل شده و تقطیع توسط ائمه حدیث انجام شده که این را در ابواب مختلف نقل کرده اند.

ابتدئاً لازم است گزارشی از منابعی که این روایت به همین نحو در آنها نقل شده، چه در جوامع روایی شیعه و چه در جوامع روایی عامه و هم چنین در کتب فقهیه که به نحو استقلالی مستند بعضی از فتاوا و احکام قرار گرفته.

جوامع روایی شیعه

این روایت در چند کتاب روایی آمده:

۱. در کافی از کلینی به سنده عن عقبه بن خالد نقل شده که پیامبر (ص) فرمود «لاضرر و لاضرار»
۲. صاحب وسائل از زراره عن ابی عبدالله فی حدیث قال «لاضرر و لاضرار» یعنی در وسائل این روایت استقلالاً نقل شده به عنوان این که پیامبر (ص) این را فرموده^۱.
۳. مستدرک از دعائم الإسلام نقل کرده که روینا عن ابی عبدالله (ع) عن آبائه عن امیر المؤمنین (ع) ان رسول الله (ص) قال لاضرر و لاضرار^۲.
۴. شیخ صدوق هم این را نقل کرده لکن با اضافه فی الإسلام: لاضرر و لاضرار فی الإسلام یزید خیراً و لایزیده شرّاً، اسلام خیر را افزون می کند ولی شر اضافه نمی کند، این جمله از خود شیخ صدوق است فقط آنچه که به عنوان نبوی نقل شده «لاضرر و لاضرار فی الإسلام» می باشد.

این روایت را شیخ صدوق به صورت مرسله در مسئله ارث مسلمان از کافر آورده، وی مسئله را مطرح می کند بعد استدلال می کند که مسلم به چه جرم و عقوبتی از ارث محروم می شود و چطور اسلام می تواند برای او موجب شر و مصیبت شود؟ بعد در ادامه سه مطلب را از پیامبر (ص) نقل می کند: مع قول النبی «الإسلام یزید و لا ینقص» مع قوله «لاضرر و لاضرار فی الإسلام» فالإسلام یزید المسلم خیراً و لایزیده شرّاً و مع قوله «الإسلام یعلو و لا یعلی علیه» این جا مرحوم صدوق بین سه روایت جمع کرده، آنچه مسلم است این است که جمله فالإسلام یزید المسلم خیراً و لا یزیده شرّاً جزء روایت نیست، آنچه که در متن روایت است همین جمله لاضرر و لاضرار فی الإسلام می باشد، عمده این است که ایشان این روایت را در ذیل یک فرعی به صورت مرسل نقل کرده که پیامبر (ص) فرمود «لاضرر و لاضرار فی الإسلام».

۵. روایتی که در مورد جدار بیان شد هم ممکن است به عنوان روایتی که به صورت مستقل این جمله از پیامبر (ص) در آن وارد شده ذکر شود، یعنی این روایت تارةً در قضیه جدار می تواند مورد استفاده قرار گیرد که بعضی ها این استفاده را از آن کرده اند، البته در آن جا هم اشاره شد که این در حقیقت ذیل این قضیه نیست بلکه در واقع به عنوان یک قول پیامبر (ص) در ذیل این قضیه و در مقام تعلیل نقل شده، اگر این باشد پس به عنوان یک روایتی که مستقلاً این جمله در آن وارد شده می تواند ذکر شود، یعنی در کنار سایر روایات این روایت را هم می توان ذکر کرد که پیامبر (ص) فرمود: لاضرر و لاضرار، لکن ناقل آن امام صادق (ع) می باشد؛ پس این هم می تواند در این گروه قرار گیرد.

جوامع روایی اهل سنت

اهل سنت هم این جمله را به صورت مستقل نقل کرده اند:

۱. وسائل، ج ۱۸، ص ۱۳۲.

۲. دعائم، ج ۲، ص ۴۹۹، کتاب القسمة و البنیان / مستدرک، ج ۳، ص ۱۵۰، ج ۲، باب ۹ از کتاب احیاء الموات.

۳. من لایحضره الفقیه، ج ۴، ص ۲۴۳، ح ۱، باب ۷۱ از ابواب میراث اهل الملل / وسائل، ج ۲۶، ص ۱۴، ح ۱۰، باب ۱ من ابواب موانع الإرث.

۱. در روایتی که از قول عبادۀ بن صامت نقل کردیم، قضایایی را از پیامبر (ص) نقل کرده که حدود بیست قضیه است این قضیه هم در آن روایت وجود دارد که: «وقضی رسول الله (ص) لاضرر و لا ضرار»
۲. احمد بن حنبل این روایت را مستقلاً نقل کرده که: حدّثنا عبدالله حدّثنی ابی حدّثنا عبدالرزاق... عن عکرمة عن ابن عباس قال، قال رسول الله (ص) لاضرر و لا اضرار و للرجل ان يجعل خشبةً فی حائط جاره^۱.
۳. ابن ماجد در سنن خود از عبادۀ بن صامت نقل کرده، که آن رسول الله (ص) قضی ان لاضرر و لا ضرار^۲.
۴. همین قضیه توسط ابن داوود هم نقل شده که آن رسول الله (ص) قضی ان لاضرر و لا ضرار^۳، ۵. ابن ماجد این روایت را از ابن عباس هم نقل کرده، که عن ابن عباس قال، قال رسول الله (ص) لاضرر و لا ضرار^۴.
- در جوامع روایی اهل سنت به طور کلی «لاضرر و لا ضرار» به دو نحو بیان شده، یکی به عنوان یک قضا از پیامبر (ص) نقل شده: وقضی رسول الله ان لاضرر و لا ضرار و دیگری به عنوان قول پیامبر (ص) آمده که: قال رسول الله (ص) لا ضرر و لا اضرار، که هم به عنوان قضاء پیامبر (ص) آمده هم به عنوان قول پیامبر (ص).

کتاب فقهیه

- فقهای شیعه هم این جمله را به عنوان نبوی معروف و مشهور مستقلاً به عنوان مستند فتوای ذکر کرده اند.
۱. مرحوم شیخ طوسی در باب خیار غبن در کتاب خلاف دلیل ثبوت خیار غبن را این طور فرمودند: و دلیلنا ما روی عن النبی (ص) انه قال لاضرر و لا ضرار^۵.
 ۲. همین چنین شیخ طوسی در کتاب شفعه همین مطلب را فرموده: و ایضاً قول النبی (ص) لاضرر و لا ضرار فی الإسلام يدل علی ذلك لانه متى لم یرد علیه قيمة ما نقص دخل علیه فی ذلك الضرر^۶.
 ۳. ابن زهرة در باب خیار عیب در مقام احتجاج بر مخالف خودش استناد می کند به لاضرر و لا ضرار، که این خیار ثابت است به دلیل لاضرر و لا ضرار^۷.
 ۴. مرحوم علامه در تذکرة به صورت مرسل از پیامبر (ص) نقل می کند و می فرماید: لقوله (ص) لاضرر و لا ضرر فی الإسلام^۸.
- با صرف نظر از اینکه کلمه فی الإسلام در این متن وجود دارد یا ندارد فقها نوعاً به صورت مرسل این روایت را از پیامبر (ص) نقل کرده اند،

۱. مسند احمد بن حنبل، ج ۱، ص ۲۱۳.

۲. سنن ابن ماجد، ج ۲، ص ۵۷.

۳. سنن ابی داوود، ج ۳، ص ۳۱۵، در ابواب القضاء.

۴. سنن ابن ماجد، همان.

۵. خلاف، ج ۲، ص ۱۹، مسئله ۶۰.

۶. همان، ج ۲، ص ۱۸۶.

۷. کتاب الغنیة، الجوامع الفقهیه، ص ۵۲۶.

۸. تذکرة، ج ۱، ص ۴۹۷.

در کتاب هائی مثل مجمع البحرین و نهایة ابن اثیر که به واکاوی لغات در احادیث و روایات پرداخته اند همین نقل مستقلاً وجود دارد،

۱. در نهایة ابن اثیر وقتی این روایت معنا می شود، می گوید: و فی الحدیث لاضرر و لاضرار فی الإسلام،

۲. طریحی در مجمع البحرین در حدیث شفعه نقل می کند که: فی حدیث الشفعه، وقضى رسول الله (ص) بالشفعه بین الشركاء فی الأرضین و المساکن و قال لاضرر و لاضرار فی الإسلام^۱.

پس در بین روایاتی که از طرق عامه و طرق خاصه نقل شده و همین طور در کلمات فقها و در کتب لغت «لاضرر و لاضرار» به عنوان یک روایتی که مستقلاً از پیامبر (ص) وارد شده وجود دارد.

«والحمد لله رب العالمین»

۱. نهایة، ج ۳، ص ۸۱.

۲. مجمع البحرین، ج ۳، ص ۳۷۳.