



## درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبی نوره‌مفیدی

تاریخ: ۱۳۹۳/۷/۸

موضوع کلی: قاعده لاضرر

مصادف با: ۵ ذی الحجه ۱۴۳۵

موضوع جزئی: ادله: دلیل عقلی (تقریر چهارم) و دلیل سوم و چهارم

جلسه: ۵

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

### خلاصه جلسه گذشته

تا اینجا دو دلیل را ذکر کردیم، یکی آیات بود که شش آیه را مورد بررسی قرار دادیم، اجمالاً دلالت آیات بر قاعده لاضرر ثابت شد، البته آیاتی که پیرامون ضرر و مشتقات آن در قرآن وارد شده شاید حدود هفتاد آیه است اما کثیری از این آیات از موضوع بحث ما خارج است، البته در بخشی از این آیات شاید بتوان به دلالت التزامی مدعا را استفاده کرد، اما آیاتی که تقریباً به طور واضح تری قاعده را اثبات می‌کند شش آیه بود که بیان شد، از این شش آیه، پنج آیه دلالتش روشن است، نفی ضرر فی الجمله از هر یک از این آیات استفاده می‌شود، در یک آیه (لا یستوی القاعدون من غیر اولی الضرر) هم با توجیه و بیان خاصی این قاعده را استفاده کردیم، اما در پنج آیه دیگر قاعده لاضرر قابل اثبات بود.

در دلیل عقلی هم گفته شد که چهار تقریر مطرح است که سه تقریر بیان شد و از این سه تقریر، دو تقریر پذیرفته نشد، اما تقریر اول را پذیرفتیم.

### تقریر چهارم

با ضمیمه چند مقدمه می‌توانیم نفی مشروعیت ضرر را استفاده کنیم. وجه اینکه این دلیل را عقلی می‌نامیم این است که عقل از انضمام این چند مقدمه و ضمیمه آنها با یکدیگر که بیان خواهد شد می‌تواند این مطلب را استکشاف کند.

**مقدمه اول:** افعال حکیم براساس حکمت و مبتنی بر غرض است و هیچ فعلی بدون غرض از ناحیه حکیم سر نمی‌زند.

**مقدمه دوم:** تشریح هم به عنوان یکی از افعال خداوند حکیم حتماً مبتنی بر غرض است.

**مقدمه سوم:** هر عملی و فعلی و حکمی در دائره تشریح چنانچه با غرض تشریح سازگار نباشد منتفی است، یعنی بی غرض بودن محال است. اگر فعلی انجام شود و کاری صورت گیرد یا حکمی و قانونی جعل شود که به نوعی با آن غرض سازگار نباشد منتفی است.

**مقدمه چهارم:** حکم ضرری قطعاً با غرض تشریح سازگار نیست.

### نتیجه

پس حکم ضرری در شرع تشریح نشده.

این مقدماتی است که براساس آن شاید بتوان گفت عقل می‌تواند کشف کند که ضرر در اسلام منفی است و شارع نه تنها خودش حکم ضرری جعل نمی‌کند حتی حکم جواز اضرار را صادر نمی‌کند، یعنی اجازه نمی‌دهد که انسانها ولو برای استفاده از حقوق خودشان و برای استعمال حقوقی که دارند به دیگران ضرر بزنند، به طور کلی آنچه که در محدوده قانون گذاری شارع است، چه

جعل احکام تکلیفیه و چه احکام وضعیه و چه آن اموری که در دائره حقوق قرار می گیرد همه اینها منتفی می شود به شرط اینکه بخواهد موجب اضرار یا ضرر باشد، یعنی نه شارع خودش حکمی را که موجب اضرار به مکلف باشد جعل می کند و نه اجازه می دهد دیگران برای استیفای حقوقی که دارند به دیگران ضرر برسانند. این اجمال دلیل عقلی است که با این مقدمات عقل می تواند نتیجه بگیرد در اسلام و در شریعت ضرر منفی است.

#### **بررسی تقریر چهارم:**

از این مقدمات چهارگانه در مقدمات اول و دوم و سوم تردیدی نیست اما در مقدمه چهارم جای اشکال و بحث وجود دارد، اینکه مطلقاً نفی کنیم هر ضرری را و بگوئیم به طور کلی در شرع چنین حکمی وجود ندارد قطعاً این چنین نیست چون حداقل در بعضی از احکام ضرر متعارف به معنای نقص یا خسارت در مقابل نفع و منفعت وجود دارد، (البته ضرر اخروی بماند چون بحث ضرر اخروی یک بحث دیگری است.) این را مسلماً نمی توان ادعا کرد که هیچ حکم ضرری وجود ندارد یا مطلقاً اضرار به غیر جائز نیست، گاهی جائی اضرار به کسی می شود اما برای یک منفعت اهمی که در مورد خود او است، این بحث به این اطلاقش قابل قبول نیست.

اما اگر منظور از مقدمه چهارم این باشد که در اسلام بدون دلیل، بدون وجه و بدون داشتن یک مصلحت اهم و یک منفعت اهم به شرط عدم ابتلاء به مزاحم، به شرط عدم وجود معارض فی نفسه حکم ضرری جعل نشده و جواز اضرار به غیر و اضرار به نفس صادر نشده و به کسی اجازه داده نشده که برای استیفاء و استعمال حق خودش مثلاً به دیگری ضرر وارد کند، اگر منظور از مقدمه چهارم این باشد می توانیم نتیجه بگیریم لکن نفی ضرر مطلقاً نتیجه گرفته نمی شود ولی فی الجمله نفی حکم ضرری یا ضرر در شرع قابل استفاده است.

پس با ضمیمه این مقدمات چهارگانه فی الجمله می توانیم لاضرر را اثبات کنیم لکن بالجمله نمی شود و این با تقریر دوم و سوم فرق می کند، آنجا نمی توانستیم خود آن حکم عقلی را به این صورت محدود کنیم یا استثناء بزنیم. البته ممکن است گفته شود بعضی از این مقدمات عقلی یا بعضی کلامی یا بعضی استقرائی است ولی چون عقل با انضمام این مقدمات این مطلب را کشف می کند به عنوان دلیل عقلی شناخته می شود و فی الجمله هم قابل قبول است که ما براساس لحاظ غرض و مقصد شارع از تشریح و نکات و مقدماتی را که گفتیم شاید بتوانیم فی الجمله این را استفاده کنیم.

#### **دلیل سوم: اجماع**

فی الجمله می توانیم تحصیل اجماع بر قاعده لاضرر بنماییم، یعنی بین فقهای شیعه مسلماً این اتفاق وجود دارد، صرف نظر از اختلافی که در استنادات دارند مثلاً در موارد خیار عیب و خیار غبن عده ای به قاعده لاضرر استناد کرده اند بعضی به این استناد اشکال کرده اند که نمی توان خیار غبن یا خیار عیب را از راه قاعده لاضرر اثبات کرد. اختلاف در استناد به این قاعده در مواضع مختلف لطمه ای به اجماعی بودن اصل این قاعده نمی زند، اصل این قاعده مورد اتفاق و اجماع است و می توانیم به نوعی ادعا کنیم این کاشف از رأی معصوم است.

ممکن است کسی ادعا کند این اجماع مدرکی است، به این بیان که مستند مجمعین برای ما معلوم است، یا به آیات استناد کرده اند یا به دلیل عقل یا به روایات و چون مستند مجمعین برای ما معلوم است یا حداقل احتمال استناد مجمعین به این روایات و ادله وجود دارد پس این اجماع، اجماع مدرکی می شود. حال صرف نظر از اینکه اجماع مدرکی مشکلی دارد یا نه آیا این اجماع

مدرکی است یا نه؟ چون خود این محل بحث است، بعضی ها می گویند مدرکی بودن اجماع خدشه ای در اجماع ایجاد نمی کند چه برسد به محتمل المدرکیه بودن. حال بر فرض مبنای ما این باشد که مدرکی بودن خدشه در اجماع وارد می کند آیا در اینجا این اجماع مدرکی است یا نه و می تواند برای ما این قاعده را اثبات کند یا نه؟

مسئله این است که اگر چه بعضی این ادله مورد اشکال واقع شد مثلاً از تقاربی که برای دلیل عقلی شده بعضی محل اشکال بوده، در روایات هم علی رغم اختلاف در نقل و اشکال سندی و اضطرابی که در متن بعضی از این روایات وجود دارد اما تقریباً می توان به نوعی تواتر معنوی یا اجمالی را در آن پذیرفت، لذا با وجود این ادله قدر متیقن این است که این اجماع یک اجماع مدرکی است و اگر اجماع مدرکی باشد طبق مبنای مشهور کاشف از رأی معصوم نیست، مگر اینکه قائل شویم اجماع مدرکی مشکلی ندارد و مدرکی بودن هیچ ضرری به حجیت اجماع نمی زند.

#### دلیل چهارم

روایاتی که در رابطه با ضرر وارد شده از جهات مختلف قابل تقسیم است، یعنی ما برای روایات به اعتبارات مختلف می توانیم تقسیمات متفاوتی ذکر کنیم. ممکن است روایات را به اعتبار اینکه صیغه لاضرر استقلالاً در آن ذکر شده یا در ضمن یک قضیه ای بیان شده تقسیم بندی کنیم، عرض کردیم در بعضی روایات صیغه لاضرر آمده، در بعضی روایات این تعبیر نیامده، آنهایی هم که این تعبیر در آنها آمده گاهی در ضمن یک قضیه ای بیان شده مثل قضیه سمره ابن جندب یا قضیه شفعه یا قضیه جمل که خواهد آمد، در بعضی از روایات هم مستقلاً این تعبیر در آنها به کار برده شده، یعنی قضیه ای اتفاق نیفتاده و مثلاً از پیامبر نقل شده «لا ضرر و لا ضرار فی الإسلام» البته ممکن است به منظور انطباق بر یک موردی بوده اما در ضمن قضیه ای بیان نشده، در بخشی دیگر این صیغه و تعبیر نیامده بلکه نفی بعضی از احکام معلل به این جهت شده، مثل جریان سمره ابن جندب که عرض کردیم به هر دو نحو وارد شده در سه نقل تعبیر لاضرر و لاضرار دارد و در یک نقل این تعبیر نیامده بلکه تعبیر **انک رجلٌ مُضارٌّ** آمده. ولی می توان به نوعی نفی مشروعیت ضرر را از روایات استفاده کرد.

در تقسیم دیگری می توان گفت: در بعضی روایات اضرار به غیر مطرح است و در بعضی روایات اضرار به نفس مطرح است، گاهی تقسیم بندی روایات به اعتبارات فرعی است، یعنی مختص به این مقام نیست و در جاهای دیگر نیز می تواند این تقسیم بندی صورت گیرد، اینکه مثلاً روایات در ذیل یک آیه ای وارد شده یا اینکه در ذیل آیه ای نیست، اینکه مثلاً این روایات از پیامبر (ص) صادر شده یا از پیامبر (ص) نیست، یعنی حدیث مستند به پیامبر (ص) است، چون لاضرر و لاضرار عمدتاً استناد می شود به نبوی، می گویند حدیث نبوی مشهور، ولی در کلمات سائر معصومین هم وجود دارد و آن نقل دیگر استناد به پیامبر (ص) ندارد.

یک اعتبار دیگری هم که می توان در اینجا لحاظ کرد این است که بگوئیم روایات به جهت معتبر بودن سند و معتبر نبودن سند این تقسیم بندی در آنها صورت گرفته، یا به اعتبار دیگری بگوئیم این روایات در مصادر عامه است یا خاصه، البته اینها ملاک مهم برای تقسیم بندی نیست، عمده آن دو تقسیم بندی است که باید روایات را بر آن اساس تقسیم بندی کرد.

آنچه که در اینجا مد نظر است تقسیم به اعتبار دوم، یعنی الإضرار بالغير و الإضرار بالنفس است. اول روایاتی که اضرار به غیر را نفی کرده ذکر می کنیم و بعد روایاتی که اشاره به اضرار به نفس کرده اند را بررسی می کنیم.

روایاتی که متضمن نهی و نفی از اضرار به غیر است بسیار زیادند، روایاتی که اجمالاً مسئله اضرار به غیر در آنها مشهور است و ذکر شده در پنج قضیه است، یکی در قضیه سمرة این جندب<sup>۱</sup>، یکی در قضیه شُفَعَه<sup>۲</sup>، یکی در قضیه فضل الماء<sup>۳</sup>، یکی در قضیه جدار<sup>۴</sup> و یکی در قضیه جمل<sup>۵</sup>، سه قضیه اول در کتب اربعه آمده اما قضیه جدار و جمل در کتب اربعه نیامده، قضیه جدار در دعائم الإسلام است و قضیه جمل را حاجی نوری در مستدرک از دعائم نقل کرده. مجموعاً پنج حدیث است که لاضرر در غالب آنها بیان شده، این قسم مربوط به بخشی است که اضرار به غیر است و به صورت مستقل هم ذکر نشده.

«والحمد لله رب العالمین»

۱. وسائل، ج ۲۵، ص ۴۲۸.

۲. وسائل، ج ۲۵، ص ۴۲۹.

۳. من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۱۶۹.

۴. کافی، ج ۵، ص ۲۸۱.

۵. مستدرک، ج ۱۷، ص ۱۰۸.