



## قضاوت در اسلام

تسبست شانزدهم  
حجت الاسلام و المسلمین عباسعلی علیزاده

حکمی که از طرف شارع مقدس تشریح شود در صورتی که مستلزم ضرر به نفس مکلف یا غیر او یا ضرر مالی باشد به موجب قاعده لاضرر مرفوع می شود. با این بیان لاهم در معنای خودش که رفع حکم ضرر حقیقتاً باشد، بکار رفته است که در این صورت حدیث شریف لاضرر بر اطلاعات و عموماً ادله اولیه به حکومت واقعیه حکومت دارد. چنانکه مرحوم شیخ انصاری در کتاب شریف رسائل چاپ مکتبه المصطفوی قم ص ۳۱۵ چنین می فرماید: «... ثم ان هذه القاعدة حاکمه علی جميع العمومات الداله بعمومها علی تشریح الحکم الضرری کادله لزوم الوفود و سلطه الناس علی اموالهم و وجوب الوضوء علی واجد الماء و حرمة الترافع الی حکام الجور و غیر ذلک...».

ولی مرحوم صاحب کفایه، در کفایه الاصول ص ۲۶۸ نفی حکم ضرری را قبول دارد. اما به لسان نفی موضوع بخلاف مرحوم شیخ اعظم انصاری که فی رادر جانب محمول قبول دارد، صاحب کفایه در مقام که می فرماید: «... و قد اتفدح بذالک بعد اراده نفی الحکم الضرری او الضرر الغیر المتدارک و اراده النهی من انفی جداً...».

با توجه به اینکه قانونگذار در مانحن فیه در مقام امتنان است، زیرا وقتی پیغمبر اکرم (ص) به سمره می فرماید: «انت رجل مضار...»، تو مصر به ضرر هستی...، بعداً می فرماید «لا ضرر و لا ضرار»، مناسب با این معنی این است که احکام شرعیه ضرریه بحساب اولیه مرفوع باشد.

لازم به تذکر است که در این باب اشکالاتی فقهاء متذکر شده اند. از قبیل اینکه اگر مراد از قول رسول اکرم (ص) نفی حکمی است که از جانب آن ضرری نشأت می گیرد باید قائل شد که در اسلام حکم ضرری تشریح نشده است. در حالی که در ابوابی مانند حج و زکات و خمس و جهاد و ضمانات آمده اگرهمه را تخصیص بزینم، تخصیص اکثر لازم می آید و صحیح نیست که فقهاء مخصوصاً شیخ اعظم مفصلاً پاسخ داده و اشکالات دیگر که چون مفید نمی دانیم و از طرفی بنای بر اختصار داریم صرف نظر می نمایم.

\*بخش اول در مورد قاعده لاضرر در شماره قبل به چاپ رسید

الواحد و الضرر فعل الاثینین. و الضرر ابتداء الفعل و الضرر الجزاء علیه و قبل الضرر ما تضر صاحبک و تنفع انت به. معنای لاضرر این است که نباید مرد به برادرش ضرر برساند و چیزی از حشش را کم بدهد و ضرر کاریک شخص است و ضرر فعل دو نفر نسبت بیکدیگر است و ضرر ابتدای کار است و ضرر مجازات بر علیه او استعمال شده است و گفته شده که ضرر در صورتی است که با زیان رساندن به دیگری سودی عاید شود و ضرر در حالتی است بدون آنکه سودی نصیب گردد به دیگری زیان برسانی. در کتاب تاج العروس چنین آمده: لاضرر ای یضر الرجل اخاه فینقصه شیئاً من حقه و لا یضار ای لا یجازیه علی اضراره یا دخال الضرر علیه. یعنی لاضرر. یعنی نباید مرد به برادرش زیان برساند و چیزی از حشش را کم کند و لاضرر یعنی نباید در مقام تلافی زیان رسانیدنش به او زیان برساند.

با توجه به شرح فوق، مستفاد از بیانات لغویین چنین است که ضرر مصدر باب مفاعله است که در این صورت ضرر باید از دو طرف صادر شود. ولی مناسب به روایت سمره تکرار صدور ضرر از شخصی واحد است. چون سمره به مرد انصاری ضرر رسانده و این ضرر را تکرار می نموده است که شاید کلمه یخادعون الله در قرآن مجید تکرار به این امر باشد.

و اما کلمه لا در حدیث شریف. ادباء معتقدند که اگر مدخول لانکره باشد نفی جنس می کند. بنابراین لارجل فی الدار، یعنی جنس مرد در خانه نیست. چه بزرگ و چه کوچک این مرد جاهل یا عالم، سفید یا سیاه، شرقی یا عربی، نفی مطلق می کند. خلاصه لا در این حدیث شریف می خواهد نفی مطلق نماید.

بنابراین که لانفی جنس می کند، بدین معنی که هر

بخش دوم\*: مناسب است که مفردات جمله لاضرر و لاضرار را مورد بحث قرار دهیم. ضرر، عرفاً مقابل نفع است. در کتاب لغت صحاح چنین آمده و در نقص مال یا نقص نفسی استعمال می شود. مثلاً می گویند فلانی در فلان معامله ضرر کرد یا فلان غذا بحال جناب فلان کس مضر بود. اگر شخصی مورد هتک حرمت و اهانت قرار گیرد، نمی گویند این اهانت و هتک حرمت به او ضرر زد. بدیهی است که استعمال ضرر در این گونه موارد اطلاق حقیقی ندارد، بلکه استعمال به نحو مجاز و عنایت خواهد بود.

لغویین معانی مختلفی را متذکر شده اند. جوهری در صحاح چنین گفته، مکان ذو ضرر ای ضیق (مکان ضرر دار، یعنی مکان تنگ). صاحب قاموس چنین اظهار نظر می کند: الضرر، الضیق (ضرر، یعنی تنگ). صاحب کتاب مصباح چنین بیان می کند: ضره: فعل به مکروهاً (یعنی، به او ضرر رساند یعنی مکروهی را درباره او انجام داد). در کتاب المنجد چنین آمده: الضرر، ضد النفع، الشده: الضیق، سوء الحال، الفصان الذی یدخل فی الشی و لعل منه الضراء ضد السراء بمعنی الشده و القحط. یعنی ضرر ضد منفعت و بمعنای سختی و تنگی و حال بد و نقصی که داخل چیزی می شود و شاید ضراء که مقابل گشایش و رفاه است بمعنای سختی و قحطی از لغت «ضرر» مشتق باشد.

بحث دیگری که در این جا مطرح است این است که آیا ضرر امر وجودی است یا امر عدمی می باشد. اگر معتقد شدیم که ضرر امر وجودی است تقابل بین این دو تضاد است و اگر امر عدمی بدانیم تقابل بین آنها عدم و ملکه است که قائل شویم ضرر عدم نفع است که هر دوی این قول قائل دارد.

و اما کلمه ضرار، بر وزن «فعال» بکسر فاء، مصدر باب مفاعله است. بعضی از لغویین گفته اند زبان ابتدائی را ضرر نامند و ضرار مجازات بر ضرری است که از جانب دیگری به انسان رسیده باشد. ابن اثیر در نهایه چنین گفته: معنی قوله لاضرار ای لا یضر الرجل اخاه فینقصه شیئاً من حقه و الاضرار من الضرر ای لا یجازیه علی اضراره یا دخال الضرر علیه و الضرر فعل