

مستندات قرآنی قاعده «لاضرر»*

محمد ابراهیم نژاد**

چکیده

در عصر حاضر، مسائل و نیازهای نوپیدایی در جهان پیش آمده است که نسل حاضر را به لحاظ تعاملات فردی و اجتماعی متأثر از آثار سوء زیانبار خود ساخته است؛ به خصوص در دنیای صنعتی فعلی، مقوله خسارت و ضرر و اضرار، گونه‌های متفاوتی به خود گرفته و اشکال و انواع گوناگونی را به وجود آورده است؛ به طوری که آرامش روحی و روانی، و همچنین امنیت اقتصادی و اعتباری افراد را مورد تهدید جدی قرار داده است. بی‌شک ظهور پدیده‌های تازه، ایجاب می‌کند که راه حل‌های متناسب، با در نظر گرفتن شرایط موجود، از منظر فقه اسلامی ارائه گردد. در این میان، پرداختن به بحث ضرر و اضرار و سببیت آن برای ضمان و حل مشکلات در تمامی عرصه‌ها، نقش مهم و به سزایی خواهد داشت. هرچند در خصوص قاعده لاضرر، بحث‌های مفصلی صورت گرفته است؛ به طوری که حاصل آن، بیش از صد کتاب و مقاله می‌باشد؛ ولی قریب به اتفاق آنها مستندات قاعده را از روایات گرفته‌اند. در این نوشتار برآنیم که قاعده «لاضرر» را از منظر آیات الهی مورد بررسی قرار دهیم؛ زیرا چنانکه ملاحظه خواهد شد، صرف نظر از روایات قوی و متقن، خود آیات الهی به تنهایی، دلالت قاعده را در تمامی زمینه‌ها، به‌طور مستدل و کاربردی، به اثبات می‌رساند.

کلیدواژه‌ها: ضرر، اضرار، تفویض منفعت، ضمان، قرآن.

*- تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۷/۰۱ تاریخ پذیرش: ۹۷/۰۲/۲۰

** استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه شهید مدنی آذربایجان m.en1248@gmail.com

مقدمه

چنانکه گفته شد در کتاب‌های فقهی برای استدلال به قاعده «لاضرر» بیشتر به روایات و قضایای مرتبط به آن استناد گردیده است. ضمن ارج نهادن به تمامی زحماتی که بزرگان عرصه علم و فقاہت متحمل شدند، و امروزه ما بر سر سفره تلاش صادقانه آنان نشستیم و متنعم هستیم، باین حال می‌بایست اذعان نمود که منبع اصلی و اولی استنباطات احکام شرعی همانا قرآن کریم است. هرچند احکام در کلام وحی به صورت اختصار آمده و تفسیر و توضیح به سنت معصومین (ع) واگذار گردیده است، باین حال استدلال اصل مساله و حکم خداوندی از قرآن دارای امتیازاتی است که بر اساس آن امتیازات و ویژگی‌ها این مقاله به رشته تحریر درآمد. از جمله ویژگی‌ها عبارت است از:

- ۱- در استخراج و استنباط حکم هر موضوعی با وجود دلیل قرآنی (نص کتاب)، به طور مستقیم و مستقل به دیگر ادله رجوع نمی‌شود. در این گونه موارد استفاده از روایات و غیره جنبه تأکیدی خواهد داشت.
 - ۲- استدلال به آیات از این جهت که صدورشان قطعی است، موجب قوت و اطمینان بیشتری خواهد بود. هرچند به لحاظ دلالت ظنی باشند.
 - ۳- با وجود نص قرآنی تعارض بین ادله منتفی است. در صورت تصور تعارض هم آیه مقدم خواهد بود. مگر در موارد خاصی که روایت در مقام تقیید و یا تخصیص آیه باشد.
 - ۴- استدلال به آیه مقبولیت عموم مسلمان را به دنبال خواهد داشت، مگر این که فردی یا افرادی بخواهند علم مجادله نمایند. و...
- یادآوری می‌شود که این مقاله هیچ گونه تعارض و تقابلی با استنباطات صورت گرفته ندارد، تنها فرقی که این نوشته را از بقیه جدا می‌کند این است که بنا به دلایلی

گفته خواهد شد، می‌توان اصل قاعده «لاضرر» را به‌طور مستقل از آیات استخراج نموده و بر اساس آن حکم کرد و عمل نمود.

واژه‌شناسی

معنای ضرر و ضرار

قبل از بیان آیات مربوط به قاعده «لاضرر» جهت روشن شدن مطالب، لازم است به مفهوم‌شناسی برخی از واژگان پرداخته شود.

ضرر: ضرر به معنای نقص در مال، نفس، اعضاء آبرو و حیثیت هست. (فراهیدی، ۱۴۰ق، ماده ضرر؛ ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ماده ضرر). ضرر به معنای ضد نفع است. (جزری، بی‌تا، ماده ضرر). ضرر را به‌شدت و ضیق و سوء حال هم معنا کرده‌اند. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ماده ضرر).

مرحوم طریحی صاحب مجمع‌البحرین نیز می‌نویسد: ضر (با فتح) به معنای ضد نفع و مصدر است؛ و ضر (با ضم) اسم است و به معنای سوء حال. (طریحی، ۱۴۱۶ق، ۳۷۳).

در مجموع می‌توان چنین نتیجه گرفت که هر آنچه موجب شدت و ضیق و آزرده‌گی انسان باشد، اعم از فعلی مثل خسارت بر اموال، و یا شأنی، مثل استیلا بر مال یا حق دیگری ولو بدون خسارت فعلی، ضرر اطلاق می‌گردد. برعکس نفع وقتی تحقق می‌یابد که موجب زیادتی و یا حصول انبساط نفسی بوده باشد.

نکته قابل توجه این است که هرچند در عرف عام اطلاق ضرر بر هتک حرمت و لطمه بر عواطف انسانی، رایج و شایع نیست، اما در عرف خاص (حقوقی) به این امور هم ضرر اطلاق می‌گردد که از آن به ضرر معنوی یاد می‌کنند. از جمله در ماده یک

قانون مسئولیت مدنی (مصوب، ۱۳۳۹/۲/۷) آمده است: هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی، یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی و معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود هست. در ماده ۱۰ همان مصوبه آمده است: کسی که به حیثیت و اعتبار شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد می‌شود، می‌تواند از کسی که لطمه آورده است، جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد؛ هرگاه اهمیت زیان و نوع تقصیر نماید، دادگاه می‌تواند در صورت اثبات تقصیر، علاوه بر صدور حکم به خسارت مالی، حکم به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج قلم در جرائم و امثال آن نماید.

ضرار

راجع به کلمه ضرار سه احتمال وجود دارد:

- الف - مصدر باب مفاعله باشد که از فعل ثلاثی مجرد «ضر» گرفته شده باشد.
- ب - مصدر ثلاثی مجرد از «ضر» باشد مانند: کتب، کتابا، و یا حسب، حسابا.
- ج - مصدر باب مفاعله باشد، منتهی نه از ثلاثی مجرد، مانند سافر، یسافر، که از سفر گرفته شده است.

از برای ضرار هم معانی مختلفی بیان شده است:

- ۱ - ضرر رساندن متقابل دو نفر به یکدیگر می‌باشد.
- ۲ - مجازات ضرری است که از جانب دیگری به انسان می‌رسد.
- ۳ - ضرر در مواردی است که شخص به دیگری ضرر می‌رساند تا خودش منتفع گردد و ضرار در موردی است که با ضرر رساندن به دیگری، نفعی عایدش نگردد.

مقایسه زبان عرف عام و عرف خاص قرآن با محوریت دیدگاه‌های علامه طباطبایی و ... ۱۷

۴- ضرر و ضرار دارای معنای واحدی هستند و تکرار «لاضرر و اضرار» به خاطر تأکید است.

چهار معنای فوق از لسان العرب، النهایه، ماده ضرر استفاده می‌شود.

مفهوم تقویت منفعت و عدم النفع

از آنجاکه اکثر اهل لغت، ضرر را به معنای ضد نفع گرفته‌اند، لذا بی‌تناسب نیست که به این دو مفهوم هم اشاره شود: از بین رفتن منفعت نسبت به صاحب آن می‌تواند به دو صورت مستوفات و غیر مستوفات تحقق یابد.

منظور از منافع مستوفات آن منافی است که تلف‌کننده از آن استفاده نموده و بهره برده است؛ چه به صورت غضب باشد، مانند تصرف و سکونت در ملک دیگری بدون اذن مالک؛ و چه استفاده از جنسی باشد که به عقد فاسد، مورد معامله قرار گرفته است. در این‌گونه موارد، اتفاق نظر وجود دارد که طرف، ضامن است و می‌بایست جبران خسارت نماید؛ ولی منظور از منافع غیر مستوفات این است که گاهی منافع از بین می‌رود بدون اینکه صاحب‌مال یا تلف‌کننده، استفاده‌ای از آن برده باشند. در این خصوص مثال‌های زیادی وجود دارد؛ از جمله:

مثال اول: راننده‌ای که کارش مسافرکشی است، به سبب فعل دیگری مدتی نتواند مسافرکشی کند.

مثال دوم: فردی بدون توجه، چندین روز متوالی خودروی خود را مقابل پارکینگ دیگری پارک نموده و به مسافرت رفته است، در این مدت طرف از کار کردن بازمانده و نتوانسته جهت هزینه زندگی، درآمدی کسب نماید.

مثال سوم: شخصی را به اشتباه، مدتی زندانی کردند و بعد بی‌گناهی او ثابت و رفع اتهام گردید؛ ولی بازداشت وی باعث شده مدتی از به دست آوردن منافع محروم

گردد. در مثال اخیر گاهی شخص، علاوه بر ضرر مالی، ممکن است کارش را هم از دست بدهد، و از لحاظ شخصیت اجتماعی و آبروی خانوادگی مورد لطمه واقع گردد. عدم النفع هم دو قسم است: عدم النفع محتمل و عدم النفع محقق (متوقع) عدم النفع محتمل یعنی فوت شدن منفعتی که هرگاه فعل معین، صورت نمی‌گرفت، احتمال داشت که منفعت عاید طرف گردد؛ مثل اینکه توزیع‌کننده روزنامه، روزنامه‌ای که در آن، اعلان مزایده ملکی درج شده بود، به مشترک نمی‌رساند و او از شرکت در مزایده بازمی‌ماند. در این گونه موارد هیچ فقهی قائل به ضمان، و هیچ قانونی عامل عدم النفع را مسئول نمی‌داند؛ زیرا رابطه سببیت بین فعل و عدم پیدایش منفعت موجود نیست؛ برفرض هم که روزنامه به دستش می‌رسید، انتظار سود، احتمالی و توقعی بیش نبود.

عدم النفع محقق یا متوقع عبارت است از: فوت شدن منفعتی که هرگاه فعل معین تحقق نمی‌یافت، محققاً آن منفعت به متضرر می‌رسید؛ زیرا مقتضی حصول آن، موجود بود و تنها سبب عدم حصول نفع، فعل مذکور است مثل توقیف غیرقانونی شاغل به کار و مثال‌هایی که در غیر مستوفات ذکر گردید.

لازم به توضیح است که اکثر فقهای هم که با اصطلاح رایج «عدم النفع لیس بضرر» (آقا ضیاء عراقی، ۱۴۲۰ق، ۱۳۰؛ سیستانی، ۱۴۱۴ق، ۵۹؛ خالصی، ۱۴۱۵ق، ۱۸) قائل به عدم ضمان تفویت منفعت شده‌اند، منظورشان، عدم النفع محتمل است و الا اگر اقتضاء سود وجود داشته باشد و عاملی از رسیدن آن جلوگیری نماید، ضرر صدق می‌کند و موجب ضمان خواهد بود.

تقسیم‌بندی قواعد و بیان جایگاه قاعد لاضرر

قواعد فقهی به لحاظ مختلف، از جمله گستره و موارد کاربردی و نوع شبهات، تقسیم‌بندی خاصی دارد. حال به‌طور اختصار به این تقسیم‌بندی‌های فقهی اشاره می‌شود تا جایگاه مهم قاعده «لاضرر» در بین قواعد مشخص گردد:

الف- تقسیم قواعد به لحاظ گستره:

- ۱- قواعدی که در تمام ابواب فقه جریان دارد، مانند «لاضرر» و «لاخرج». این قواعد در اصطلاح فقها به «قواعد عامه» نام‌گذاری شده‌اند.
- ۲- قواعدی که تنها در ابواب عبادات جریان دارند، مانند: قاعده «لاتعاد» و «من ادرك».

۳- قواعدی که تنها در باب‌های معاملات به معنای اخصی مورد استفاده قرار می‌گیرند، مانند: قاعده «تلف مبیع در زمان خیار» و قاعده «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده»

۴- قواعدی که در معاملات به‌طور عام کاربرد دارند؛ مثل: قاعده «

« و قاعده «لزوم» و قاعده «سلطنت»

۵- قواعد مربوط به باب قضا، مانند: قاعده «

۶- قواعد مربوط به احکام جز این مانند: قاعده «

ب- تقسیم قواعد به لحاظ شبهات

برخی از قواعد هم در شبهات حکمی جریان دارند و هم در شبهات موضوعی، مانند: قواعد «میسور» و «عسر و حرج»، برخی دیگر مخصوص شبهات موضوعی هستند، مانند قاعده‌های: «فراغ»، «تجاوز» و «حلیت».

ج- تقسیم قواعد به لحاظ مدرک و دلیل: از این جهت قواعد به دو قسمت مهم تقسیم می‌شوند:

- ۱- قواعدی که افزون بر محتوا، الفاظ و عبارات آنها نیز از آیات و روایات گرفته شده است. مانند: قاعده «لاضرر» و قاعده «علی الید».
- ۲- قواعدی که فقط محتوای آنها از مباحث گوناگون فقه گرفته شده است؛ مانند: قاعده «تقدیم اهم بر مهم» و قاعده «اتلاف» و غیره که در اصطلاح فقها به این گونه قواعد، قواعد «مصطاده» گفته می‌شود.

این تقسیم‌بندی در عرصه فقه و فقاہت از اهمیت بالایی برخوردار است؛ از جمله این که، اگر الفاظ قاعده از متن آیه و یا روایت باشد، مانند قاعده «لاضرر»، در موارد مشکوک می‌توان به اطلاق لفظی آن تمسک کرد و استدلال نمود؛ ولی اگر از متن آیه و روایت نباشد و به تعبیر دیگر صید شده از آنها بوده باشد مثل قاعده اتلاف، که عبارت: «من اتلف مال الغیر فهو ضامن»، در هیچ آیه و روایتی وارد نشده است؛ به همین خاطر در موارد مشکوک نمی‌توان به خود این قواعد استناد کرد.

جایگاه و اهمیت قاعده «لاضرر»

اغلب فقها ضمن استناد به قاعده «لاضرر»، به اهمیت آن و همچنین به کثرت استفاده از این قاعده در بیشترین ابواب فقه پرداخته‌اند؛ ولی کلام بعضی از بزرگان، تأمل بیشتری می‌طلبد:

شهید اول در کتاب «القواعد و الفوائد» پنج قاعده کلی مطرح می‌کند و می‌فرماید: ممکن است تمام احکام شرعی را به این پنج قاعده برگردانیم و منطبقشان سازیم؛ که عبارت‌اند از: ۱- ۲- ۳-

۲-

۳-

۵-

۴-

مقایسه زبان عرف عام و عرف خاص قرآن با محوریت دیدگاه‌های علامه طباطبایی و ... ۲۱

بعد می‌فرماید: فروع قاعده لاضرر، خیلی زیاد است، تا جایی که می‌توان گفت: قاعده دوم، یعنی قاعده عسرو حرج هم در داخل قاعده «لاضرر» هست. (شهید اول، ۱۴۰۰ ق، ۱، ۷۴)

مرحوم فاضل تونی می‌فرماید: شرط تمسک به « » و « » و « » همچنین « »، عدم تحقق ضرر می‌باشد. (فاضل تونی، ۱۴۱۵ ق، ۱۹۳). یعنی این اصل‌ها با شرط عدم ضرر جاری می‌شوند، وگرنه در صورت اجرای هرکدام از این اصل‌های مهم، ضرری صورت بگیرد، جاری نخواهند بود. در اهمیت قاعده «لاضرر» همین بس که به اغلب قواعد فقهی از جمله مهم‌ترین آن‌ها که قاعده «تسلیط» است، حاکمیت دارد.

قاعده «لاضرر» بر اساس روایات نفی ضرر در منابع اهل سنت هم به صورت چشمگیری وجود دارد و از اهمیت بیشتری برخوردار است؛ به طوری که در «اقوال السلف من کتاب جامع‌العلوم و الحکم» آمده: فقه بر اساس پنج حدیث استوار است: «حلال بین و حرام بین - لاضرر و لاضرار - انما الا اعمال بالنیات - الدین النصیحة - و ما نهیتکم عنه فا جتنبوه و ما امرتکم به فاتوا منه ما استطعتم». (نرم‌افزار المکتبه الشامله، جامع‌العلوم و الحکم، ۳، ۸)

آیات مرتبط با قاعده «لاضرر»

برای اثبات قاعده «لاضرر» از دو گروه آیات می‌توان استفاده نمود:
الف - آیاتی که به‌طور صریح کلمه «ضرر» و یا کلماتی که از ماده ضرر هست، در آن‌ها وارد شده است.
ب - گروه دیگر آیاتی هستند که هرچند از ماده ضرر در متن آن‌ها استفاده نشده است، ولی مفهوم و مراد آیه، نفی ضرر و اضرار را می‌رساند. این دسته آیات، بسیارند

و از مجال این مختصر خارج است. همچون آیاتی که مربوط به احترام مال و جان انسان‌ها، رعایت عدالت در جامعه، نحوه تعامل صحیح افراد با یکدیگر و غیره هست. در این مقاله تنها به دسته اول از آیات پرداخته می‌شود.

آیه اول

»

«.

مؤمنان خانه‌نشین که زیان‌دیده نیستند با آن مجاهدانی که با مال و جان خود در راه خدا جهاد می‌کنند یکسان نمی‌باشند. (نساء، ۹۵).

شأن نزول: این آیه درباره کعب بن مالک، از طایفه بنی سلمه، و مرارة بن ربیع از طایفه بنی عمر بن عوف، و هلال بن امیه از طایفه واقف، که در جنگ تبوک از حرکت با پیامبر اسلام (ص) تخلف کردند، نازل گردید، و خداوند، عبدالله بن ام مکتوم را که نابینا بود، معذور داشت و آن عده را که سالم بودند ملامت کرد. این روایت را ابو حمزه ثمالی در تفسیر خود آورده است. (طبرسی، ۱۳۷۲ ش، ۱۴۷، ۳) از این آیه شریفه دو مطلب استفاده می‌شود:

مطلب اول: در بین فقها مطرح است که آیا نفی ضرر مربوط به انسان‌هاست یا شامل احکام هم می‌شود؟ به تعبیر دیگر قاعده لاضرر تنها مربوط به جامعه بشری است که انسان‌ها نباید به هم دیگر ضرر و زیان برسانند و اگر اتفاق افتاد، عامل باید جبران کند؟ یا این‌که قاعده شامل احکام ضرری، تشریح شده از جانب خدا هم می‌شود؟

قریب به اتفاق، قائل به عدم فرق شدند و فرمودند تفاوتی بین احکام ضرری نیست مانند وضو یا روزه برای مریضی که مضر است که از ناحیه خدا برداشته شده

است. همچنین در بین افراد هم نباید ضرر و اضرار به وجود آید. از این میان، محدود افرادی معتقدند که ما حکم ضرری تشریحی ندارم. بنابراین قاعده لاضرر، مربوط به تعاملات بشری است. (سبحانی، درس خارج اصول، ۱۱/۳/۸۴- مکارم، ۱۴۱۰ق، ۶۶، ۱).

در جواب باید گفت: علاوه باینکه این نظریه، مخالف نظر اکثریت بزرگان فقه است، باید توجه داشت که موضوع ضرر، موضوع فقهی نیست؛ بلکه ضرر، یک موضوع عرفی است و عرف هم بین حکم شرع و غیره قائل به فرق نیست. پس بنا به عرف عقلا هر جا ضرری بوده باشد، چه در احکام شرع یا بین افراد، به استناد قاعده لاضرر منتفی است. در تأیید این مدعا همین بس که در ذیل آیه شریفه از بیدین ثابت نقل شده است که در مرحله اول نزول آیه، غیر اولی الضرر، نبود؛ ابن مکتوم نابینا، باحالت گریه و زاری پیش رسول خدا (ص) آمد و گفت: تکلیف بر کسی که قدرت بر این فریضه الهی (جهاد) ندارد، چه هست؟ در این موقع دوباره حالت وحی بر پیامبر (ص) دست داد و بعد فرمود: بنویسید: «لا یستوی القاعدون من المومنین غیر اولی الضرر...». (فاضل مقداد، ۱۴۱۹ق، ۳۵۲، ۱). یعنی در نزول اول، حکمی صادر شد که نسبت به برخی ضرری بود، و در نزول دوم آن، ضرر منتفی گردید.

مطلب دوم: هر چند این قسمت از آیه شریفه، مربوط به ضرر مادی و همچنین اضرار به هم دیگر نیست، ولی با توجه به اطلاق «غیر اولی الضرر» و همچنین اطلاق لفظی قاعده «لا ضرر و لا اضرار» که بیانگر کبرای قضیه (تمامی ضررها و زیان‌ها) هستند، می‌توان به لحاظ حکم، الغاء خصوصیت نمود؛ بدین معنا که ضرر منتفی است؛ چه مالی باشد، چه غیرمالی، و همچنین چه از جانب انسان‌ها نسبت به هم باشد یا حکم شارع نسبت به مکلفین.

آیه دوم :

»

؛ و چون زنان را طلاق دادید و به پایان عده خویش رسیدند، پس به خوبی نگاهشان دارید، یا به خوبی آزادشان کنید. ولی آنان را برای [آزار و] زیان رساندن نگاه مدارید تا [به حقوقشان] تعدی کنید. هر کس چنین کند، قطعاً بر خود ستم نموده است، و آیات خداوند را به ریشخند می‌گیرد. و نعمت خداوند را بر خود و آنچه از کتاب و حکمت برای شما نازل کرده و به [وسیله] آن به شما اندرز می‌دهد، به یادآورید و از خدا پروا داشته باشید، و بدانید که خدا بر همه چیزدان است.» (بقره، ۲۳۱)

آیه شریفه از رجوع به مطلقه رجعیه به قصد اضرار نهی می‌کند. البته منظور از بلوغ در آیه شریفه، انقضای عده نیست؛ چراکه در آن صورت، امکان رجوع و نگهداری با اجبار وجود ندارد؛ بلکه مراد، روزهای آخر عده است که به اتمام عده نزدیک تر است. حلبی می‌گوید: از امام صادق (ع) درباره فرمایش خداوند «و لا تمسکوهن ضرا را لتعتدوا» پرسیدم، که منظور چیست؟ فرمود: یعنی مرد، زن خود را طلاق می‌دهد، و منتظر می‌ماند، وقتی خواست عده‌اش تمام شود، رجوع می‌کند (آشتی می‌کند)، سپس طلاق می‌دهد و این کار را سه مرتبه انجام می‌دهد، خداوند از این کار نهی فرموده است. (عیاشی، بی تا، ۱۱۹، ۱)

بر اساس این آیه شریفه و روایات وارده، فقها فرمودند: یا باید به نیکی و رعایت تمام حق و حقوق زن، به زندگی خود ادامه دهد و یا باید طلاقش بدهد. و در غیر این صورت اگر رفتار همسر، موجب ضرر و یا عسر و حرج زوجه گردد، حاکم

شرع امر به طلاق؛ آن هم طلاق بائن می‌کند و در صورت امتناع زوج، خودش طلاق می‌دهد. (حلی، ۱۳۸۷ق، ۸۳، ۳). بی‌شک اگر زوج با چنین رفتاری قصد ایذاء و اضرار بر همسر خود داشته باشد، بر اساس قاعده «لاضرر» و قاعده «عسر و حرج»، وی را ملزم به ترک می‌نمایند و اگر ادامه داد، مجبور به طلاق دادن می‌کنند و در صورت استنکاف، حاکم شرع اقدام می‌نماید.

در ماده ۱۱۳۰ قانون مربوط به خانواده نیز آمده است: «در صورتی که دوام زوجیت، موجب عسر و حرج باشد و می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق کند، چنان چه عسر و حرج مذکور در محکمه ثابت شود، دادگاه می‌تواند زوج را اجبار به طلاق نماید و در صورتی که اجبار میسر نباشد، زوجه به اذن حاکم شرع طلاق داده می‌شود. (منصور جهانگیر، ۱۳۷۷ش، اصلاحی مصوبه ۱۴/۸/۱۳۷۰)».

آیه سوم

«اسکنو هن من حیث سکنتم من وجدکم و لا تضاروهن لتضیقوا علیهن ...؛ [زنانی که طلاق داده‌اید، باید] همان‌جا که خود سکونت دارید به قدر استطاعت خویش، آنان را جای دهید و به آن‌ها آسیب [و زیان] مرسانید تا عرصه را بر آن‌ها تنگ کنید.» (طلاق، ۶)

در این آیه شریفه چندین حکم بیان شده است» از جمله:

۱- آن‌ها را هر جا خودتان سکونت دارید و امکانات شما ایجاب می‌کند، سکونت دهید. طبیعی است آنجا که مسکن بر عهده شوهر است، بقیه نفقات نیز بر عهده او خواهد بود که دنباله آیه هم شاهد این مدعا است.

- ۲- به آن‌ها ضرر و زیان نرسانید تا عرصه را بر آن‌ها تنگ کنید و مجبور به نقل مکان و ترک نفقه شما شوند، یعنی مبدا کینه‌توزی‌ها و عداوت و نفرت، شما را از راه حق و عدالت منحرف سازد، و آن‌ها را از حقوق مسلم خود در مسکن و نفقه محروم کنید، و آن‌چنان در فشار قرار گیرند که همه چیز را رها کرده، فرار کنند.
- ۳- اگر باردار باشند، مخارج آن‌ها را تا زمانی که وضع حمل کنند، پرداخت نمایید.
- ۴- اگر حاضر شدند بعد از جدایی، فرزند خود را شیر دهند، اجر و پاداش آن‌ها را بپردازید (اجرتی متناسب با مقدار و زمان شیر دادن برحسب و عرف عادت).
- ۵- از آنجاکه بسیار می‌شود نوزادان و کودکان وجه‌المصالحه اختلافات دو همسر بعد از جدایی واقع شوند، دستور قاطع می‌دهد که درباره سرنوشت فرزندان با مشاوره با یکدیگر و به‌طور شایسته تصمیم بگیرید. مبدا اختلافات والدین، باعث ضرر بر منافع کودکان باشد و از نظر جسمی و روحی، گرفتار خسران گردند. و یا از نظر عاطفی و محبت و شفقت لازم محروم بمانند؛ پدر و مادر موظف هستند خدا را در نظر بگیرند و منافع نوزاد بی‌دفاع را فدای اختلاف و اغراض خویش نکنند.
- ۷- اگر اختلافات به طول انجامید و هرکدام به دیگری سخت گرفتند، معطل نکنید، و کودک را به دیگری بسپارید، در درجه اول، حق مادر بود که به فرزندش شیر دهد، اکنون که به توافق نرسیدید، نباید منافع کودک را به دست فراموشی بسپارید، برای بچه دایه‌ای معین کنید. (مکارم، ۱۳۷۴ش، ۲۴۶، ۲۴)
- از این آیه شریفه و آیات همسو با همین موضوع، چنین استنباط می‌شود که ضرر و ضرار از هر نوعی که باشد؛ اعم از مادی، معنوی، روحی و روانی، عاطفی و حیثیتی، ممنوع است. و همین آیه به‌تنهایی مستند قوی و محکمی است بر قاعده مهم «لاضرر و لاضرار»؛ آنهم به صورت مطلق.

آیه چهارم:

«...»

پس از انجام وصیتی که بدان سفارش شده یا دینی که [باید استثناء شود، به شرط آن‌که از این طریق] زیانی [به ورثه] نرساند. این است سفارش خدا، و خداست که دانای بردبار است.» (نساء، ۱۲).

غیر مضار، حال است از برای ضمیر یوصی، یعنی نباید بیش از ثلث که موجب ضرر به ورثه است، وصیت نمود. و وصیت مصدر مؤکد است برای یو صیکم. (سیوطی، ۱۴۱۶ق، ۸۳).

این آیه شریفه از ضرر زدن در موقع وصیت منع کرده است؛ یعنی نباید وصیتی کنند که به حال ورثه مضر باشد. قتاده می‌گوید: منظور این است که نباید به میراث ضرر زد، خداوند نه در حال حیات، به این ضرر راضی نیست؛ نه بعد از مرگ؛ یعنی وارثان نباید به یکدیگر ضرر وارد کنند.

برخی گفته‌اند: منظور این است که نباید وصیت کند به دینی که بر ذمه‌اش نیست و مقصودش این باشد که به وارث ضرر بزند. بنابراین وصیتش مضر به میراث است و به موجب آن، همه مال یا قسمتی از آن به بیگانه‌ای تعلق می‌گیرد، یا به دینی اقرار کند که حقیقتی ندارد، برای این‌که وارث را از میراث منع کند یا در حالت مرضی دستور می‌دهد که مالش را بفروشند و قیمت آن را دریافت و مصرف کند تا چیزی نصیب وارث نشود.

در حدیث است که «ضرر زدن در موقع وصیت، از گناهان کبیره است». و الله علیم، یعنی خداوند به مصالح بندگانش آگاه است و دستورش در مورد قسمت میراث

و وصیت و... حکیمانه است. حلیم یعنی نسبت به عقوبت معصیت‌کاران عجله نمی‌کند و به وسیله مهلت و انتظار، بر آن‌ها منت می‌گذارد. (طبرسی، ۱۳۷۴ش، ۲۹، ۳).

هرچند انسان در زمان حیات خود، مالک اموال و املاک خود هست، با این حال با توجه به احکام مفصل ارث، و همچنین این آیه شریفه که یکی از مستندات مهم قاعده «لاضرر» هست نتایج زیر به دست می‌آید:

- ۱- تصمیم‌گیری نسبت به اموال در وصیت نباید موجب ضرر به وارثان باشد.
- ۲- حق محروم کردن همه یا بعضی از وارثان، از سهم‌الارث ممنوع و بی‌اثر هست.
- ۳- اقرار به دینی که واقعی نیست شرعاً غیر جایز و قانوناً غیرقابل اجراء است.
- ۴- وصیت به بیش از ثلث غیر نافذ است مگر اینکه وارث از حق خود گذشته، رضایت دهند.

۵- وصیت در حال مرضی که منجر به فوت می‌شود، بی‌اثر است. تمامی این موارد چون منجر به ضرر و زیان دیگری است، به موجب این آیه شریفه و قاعده «لاضرر» مستفاد از آن ممنوع هست و اگر هرکدام از موارد، اتفاق افتاد، متضرر می‌تواند بر اساس قاعده «لاضرر» مستند به این آیه و روایات وارده، مطالبه حق نموده، و آن را استیفا نماید.

آیه پنجم

» هیچ مادری نباید به سبب فرزندش زیان ببیند، و هیچ پدری [نیز] نباید به خاطر فرزندش [ضرر ببیند] و مانند همین [احکام] بر عهده وارث [نیز] هست» (بقره، ۲۳۳).

باز در این آیه تأکید بر این است که زوجین حق ندارند سرنوشت کودک را وجه‌المصالحه مناقشات خود قرار داده و بر جسم و روح نوزاد ضربه وارد کنند. مرد

نمی‌تواند حق حضانت و نگهداری مادر را با گرفتن کودک در دوران شیرخوارگی پایمال نماید که ضرر و زیانش هم به فرزند و هم به مادر متوجه می‌شود. و مادر هم نباید از این وظیفه شانه خالی کرده و به بهانه‌های مختلف از شیر دادن به کودک سرباز زند و یا پدر را از دیدار فرزندش محروم سازد. در ذیل این آیه شریفه روایتی از امام صادق (ع) نقل شده است بدین مضمون که، هیچ‌کدام از زن و شوهر نمی‌توانند بچه را وسیله قرار داده و از آمیزش جنسی یکدیگر ممانعت نمایند. و از این طریق موجب ایذاء و اذیت هم دیگر شوند. (کلینی، ۱۳۶۵ ش، ۶، ۴۱، ح ۶).

مرحوم قمی در کتاب ثلاث رسائل، بعد از استدلال به آیه شریفه بر حرمت ضرر و ضرار می‌فرماید: این آیه شریفه دلالت بر حرمت اضرار والده و والد می‌کند، و در مورد خاص وارد شده است و ما نباید تعدی کرده و مدعای عامی (مطلق ضرر و ضرار) از آن استفاده کنیم. (قمی، طباطبایی، بی‌تا، ۷۴).

در جواب باید گفت: وقتی به نص قرآن، ضرر و ضرار ممنوع و حرام باشد، مورد ضرر چه خصوصیتی می‌تواند داشته باشد؟! بلی این آیه شریفه بیانگر آن است که یکی از مصادیق بارز ظلم و تعدی و ایجاد ضرر این است که والدین بخواهند فرزند خود را دستاویز اغراض خود نموده و به هم دیگر و یا به بچه ضرر برسانند، وگرنه مورد، هیچ خصوصیتی ندارد، هر کس دیگری را متضرر سازد، حرام است و اگر جنبه حاکی داشته باشد، علاوه بر حرمت تکلیفی، حکم وضعی هم خواهد داشت و طرف می‌تواند اقامه دعوا نموده، استیفا حق نماید.

«لاتضار» راهم می‌شود مجهول خواند و هم معلوم؛ چون در ظاهر بعد از ادغام به یک صورت هست، لاتضار (به فتح را اول) مجهول، اما لاتضار (بکسر راء اول) معلوم خواهد بود. اگر مجهول بخوانیم، یعنی متضرر گاهی مادر است و گاهی پدر و

بچه هم اسباب ضرر و اذیت خواهد بود؛ لذا معنای آیه این طور خواهد بود که مادر به سبب بچه‌اش نباید متضرر شود، یعنی مثلاً پدر، بچه را از مادر گرفته به دایه بسپارد و یا نفقه ندهد، این کارها ضرر زدن به مادر است. گاهی متضرر پدر است (و لا مولوده، بولده) به این صورت که مادر از شیر دادن بچه امتناع ورزد تا موجب آزار و اذیت و تضرر پدر گردد. (فاضل مقداد، ۱۴۱۹ق، ۲۳۱، ۲).

در صورت مجهول بودن، «با» در «بولدها»، سببیت خواهد بود؛ یعنی والده متضرر نشوند به سبب فرزندشان. اما اگر به صیغه معلوم بخوانیم، گاهی ضرر زننده مادر و گاهی پدر است، پس در این صورت «با» در «بولدها» زائده خواهد بود و معنی آیه این چنین می‌شود که مادر نمی‌تواند به بچه‌اش ضرر بزند، مثلاً شیر ندهد.

آیه ششم

«... و لا یضار کاتب و لا شهید؛ و هیچ نویسنده و گواهی نباید زیان ببیند». (بقره، ۲۸۲). در این آیه شریفه که در مورد کتابت و شهادت بر دین است نیز «لا یضار» به دو صورت معلوم و مجهول قرائت شده است، اگر معلوم خوانده شود، یعنی خداوند نهی فرموده از اضرار کاتب (عرضه نویسی)، به این صورت که مثلاً، نوشته را ناقص بنویسد، یا آنچه به او گفته شده، خلافتش را مکتوب سازد، و همچنین شاهد نباید ضرر زننده باشد، بدون اینکه در جریان باشد، شهادت دهد، یا از شهادت به حق امتناع ورزد؛ اما اگر «یضار» را مجهول بخوانیم، معنایش چنین خواهد بود: مدعی نباید به کاتب و شاهد فشار آورد و ضرر برساند، مانند این که در حال معذور بودن آنان، اصرار به نوشتن و یا اقامه شهادت بنماید. (خمینی، بی تا، ۳۱، ۱).

مقایسه زبان عرف عام و عرف خاص قرآن با محوریت دیدگاه‌های علامه طباطبایی و ... ۳۱

در روایتی آمده است که سوره بقره دارای پانصد حکم الهی است، و تنها در این آیه، پانزده حکم وجود دارد که چهاردهمی عبارت است از اینکه کاتب و شاهد نباید متضرر شوند. (کتاب التفسیر، ۱۴۱۵ق، ۳۰۸، ۱).

مرحوم طبرسی می‌فرماید: در رابطه با عدم تضرر شاهد و کاتب چند احتمال است:
۱- نویسنده و گواه، آنچه از آن‌ها خواسته شده، انجام دهند و از تحریف و کم‌وزیاد کردن مطالب خودداری کنند.

۲- نباید نویسنده و گواه را در فشار گذاشت تا در کارشان شتاب و تعجیل نمایند؛ به نحوی که این کار برایشان مضر باشد.

۳- اگر شاهد و گواه معذورند و یا فرصت ندارند، نباید به نوشتن و یا اقامه شهادت فراخوانند. (طبرسی، ۱۳۳۷ش، ۱۵۵، ۱).

خداوند متعال در ادامه آیه می‌فرماید: هرکدام از این نوع ضرر و اضرارها فسق و نافرمانی خداست.

آیه هفتم

»

و آن‌هایی

که مسجدی اختیار کردند که مایه زیان و کفر و پراکندگی میان مؤمنان است، و [نیز] کمین گاهی است برای کسی که قبلاً با خدا و پیامبر او به جنگ برخاسته بود، و سخت سوگند یاد می‌کنند که جز نیکی قصدی نداشتیم. ولی خدا گواهی می‌دهد که آنان قطعاً دروغ‌گو هستند» (توبه، ۱۰۷).

خداوند در این آیه، غرضی را که طایفه‌ای از منافقین از ساختن مسجد ضرار داشتند، بیان داشته و فرموده که مقصودشان از این عمل، ضرر زدن به دیگران، ترویج کفر و تفرقه بین مؤمنین است و می‌خواهند پایگاهی داشته باشند، تا در آنجا علیه خدا و رسولش کمین گرفته از هر راهی که ممکن شود، دشمنی کنند. به‌طور مسلم اغراض مذکور مربوط به اشخاص معینی بوده، و آیه راجع به یک داستان و واقعه خارجی نازل شده است؛ یعنی جماعتی از بنی غنم بن عوف، که بر قبیله بنی عمرو بن عوف حسادت کردند که آن‌ها مسجد قبا را ساخته‌اند، و این‌ها هم در مقابل، مسجد ضرار را بر پا کردند و می‌خواستند پایگاهی باشد بر علیه پیامبر (ص) و اسلام و مسلمین به سرکردگی ابی عامر راهب که با خدا و رسولش دشمن بود. (طباطبایی قمی، بی‌تا، ۳۹۰، ۹) سرانجام پیامبر (ص) به دستور خداوند، نه تنها آن مسجد را افتتاح نفرمود، بلکه منهدم ساخت.

نتیجه‌گیری

قاعده «لاضرر» یکی از مهم‌ترین و کاربردی‌ترین قواعدی است که فقه اسلامی مطرح کرده، و قوانین حقوقی مورد استناد قرار می‌دهند؛ هرچند اکثر فقهای بزرگوار برای استدلال این قاعده بیشتر از روایاتی همچون، قضیه سمره بن جندب، حدیث شفعه، روایت منع فضل الماء، و حدیث بعیر و غیره و همچنین از سیره قطعی عقلائی استفاده کردند و مبانی قاعده «لاضرر» را مستحکم نمودند، ولی با توجه به آیاتی که مطرح گردید و بسیاری از آیات الهی که مفهوم و معنای آن‌ها عدم ضرر و اضرار به همدیگر است، می‌توان ادعا نمود که بر اساس ادله قرآنی در هر موردی و در هر کجا و به هر عنوان و او به صورت تفویض منافع یا ضررهای غیرمادی هم صورت بگیرد،

عامل یا مسبب آن، ضامن خواهد بود، به جهت اهمیت و احترامی که شارع مقدس در آیات نازل خود بر اموال، انفس، آبرو و حیثیت انسان‌ها قائل است.

کتابنامه

۱. قرآن مجید، ترجمه محمد مهدی فولادوند.
۲. ابن منظور، ابوالفضل جمال‌الدین محمد بن مکارم؛ (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، دارالفکر للطباعة والنشر التوزیع، دار صادر.
۳. جزری، ابن اثیر، مبارک بن محمد؛ (بی‌تا)، النهاية فی غریب الحدیث والاثیر، موسسه اول مطبوعاتی اسماعیلیان.
۴. حلّی، فخرالمحققین، محمد بن حسن بن یوسف؛ (۱۳۸۷ق)، ایضاح القوائد فی شرح القواعد، موسسه اسماعیلیان.
۵. خالصی، محمدباقر؛ (۱۴۱۵ق)، رفع الغرر عن قاعده لاضرر، دفتر انتشارات اسلامی.
۶. خمینی، امام روح‌الله؛ (بی‌تا)، الرسائل، موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
۷. راغب اصفهانی، حسین بن محمد؛ (۱۴۱۲ق)، مفردات الفاظ القرآن، دارالعلم، الدارالشامیه.
۸. سیستانی، سید علی حسینی؛ (۱۴۱۴ق)، قاعده لاضرر، دفتر آیه ... سیستانی، قم.
۹. سیوطی جلال‌الدین؛ (۱۴۱۶ق)، تفسیر الجلالین، موسسه النور للمطبوعات، بیروت، چاپ اول.
۱۰. طباطبایی، سید محمد حسین؛ (۱۴۱۷ق)، المیزان فی تفسیر القرآن، انتشارات جامعه مدرسین، چاپ پنجم.
۱۱. طباطبایی قمی، سید تقی؛ (بی‌تا)، ثلاث رسائل (العدالة، التوبة، قاعدة لاضرر)، چاپ اول.
۱۲. طبرسی، فضل بن حسن؛ (۱۳۷۲ش)، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، انتشارات ناصر خسرو، تهران، چاپ سوم.

۱۳. طبرسی، فضل بن حسن؛ (۱۳۷۷ش)، تفسیر جوامع الجامع، انتشارات دانشگاه تهران.
۱۴. طریحی، فخرالدین؛ (۱۴۱۶ق)، مجمع البحرین، کتاب فروشی مرتضوی.
۱۵. شهید اول، محمد بن مکی؛ (۱۴۰۰ق)، القواعد و الفوائد، کتاب فروشی مفید.
۱۶. عراقی، آقا ضیاءالدین علی کزازی؛ (۱۴۲۰ق)، مقالات الاصول، مجمع الفکر الاسلامی.
۱۷. عیاشی ابی النضر محمد بن مسعود؛ (بی تا)، کتاب التفسیر، المكتبة العلمية الاسلامية.
۱۸. فاضل تونی خراسانی، عبدالله بن محمد؛ (۱۴۱۵ق)، الوافیة فی الاصول، مجمع الفکر الاسلامی.
۱۹. فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله؛ (۱۴۱۹ق)، کنزالعرفان فی فقه القرآن، مجمع تقریب مذاهب اسلامی، تهران.
۲۰. فراهیدی، خلیل بن احمد؛ (۱۴۱۰ق)، کتاب العین، نشر هجرت.
۲۱. فیض کاشانی، ملاً محسن؛ (۱۴۱۵ق)، تفسیر الصافی، انتشارات الصدر، چاپ دوم.
۲۲. قمی، علی بن ابراهیم؛ (۱۳۶۷ش)، تفسیر قمی، دارالکتاب، چاپ چهارم.
۲۳. مکارم شیرازی، ناصر؛ (۱۳۷۴ش)، تفسیر قمی، دارالکتب الاسلامیة.
۲۴. -----؛ (۱۴۱۱ق)، القواعد الفقهیة، مدرسه امام امیر المومنین (ع).
۲۵. منصور، جهانگیر؛ (۱۳۷۷ش)، قوانین و مقررات مربوط به خانواده، نشر دوران.