

## "قاعده لاضرر"

- قسمت دوم -

مهناز عباسپور - فارغ التحصیل  
معارف اسلامی (گرایش فقه و اصول)

معلول و نتیجه آن (ضرر) تصریح شده است. به تعبیر اصولی و فقهی در روایت ذکر مسبب را نموده اما اراده سبب را کرده است؛ یعنی ضرر نفی شده ولی منظور از آن نفی جواز ورود است. حال اینکه این تعبیر مجازی است و یا حقیقی، بحث دیگری است که به جهت رعایت اختصار از آن می‌گذریم. همچنین این معنا از حدیث، عقیده مرحوم نراقی، شیخ انصاری و میرزای نائینی است.<sup>۱</sup>

مرحوم شیخ هم در رسائل<sup>۲</sup> و هم در رساله مخصوصی که در مورد لاضرر تنظیم فرموده این قاعده را مورد مطالعه قرار داده است: "چون ضرر واقعاً در خارج وجود دارد بنابراین لازم می‌آید که "لا" در جمله لاضرر، "لا"ی نفی جنس حقیقی نباشد. پس باید

مفاد حقوقی روایت لاضرر:

در بیان مراد فقهی و حقوقی روایت لاضرر چهار عقیده مشهور وجود دارد؛ این عقاید از آنجا پدید آمده است که ضرر واقعاً وجود دارد ولی در روایت آمده است: "لا ضرر و لاضرار". لذا به سبب "لا"ی موجود در این روایت که حکایت از نفی و یا نهی دارد اقسام چهارگانه ذیل مطرح می‌گردد:

۱- منظور از نفی ضرر، نفی احکام ضرری است؛ با این توضیح که چون جواز ورود سمرة بن جندب به خانه شخص انصاری موجب ضرر او بوده، این جواز برداشته شده است؛ چه اگر جایز دانسته می‌شد که آن مزاحم از حق عبور استفاده کند، ضرری به صاحب خانه وارد می‌شد بنابراین برای جلوگیری از اضرار او، سبب و علت آن (جواز عبور) از بین برداشته شد در حالی که بجای اینکه به این امر (از بین برداشتن سبب) تصریح شود، به سبب و

(۱) محمدی - ابوالحسن: قواعد فقه، ص ۱۷۴-۱۷۵

(۲) شیخ انصاری - مرتضی: فراند الاصول، ج ۲،

جمله را اینطور تعبیر کنیم: "لا ضرر فی الاسلام"؛ یعنی لا حکم ضرری فی الاسلام. بنابراین واژه "حکم" را در تقدیر گرفته و بگوییم منظور رسول الله ﷺ این است که: حکم ضرری در اسلام نیست؛ به عبارت دیگر هر حکمی که از ناحیه شارع صادر گردد، اگر مستلزم ضرر باشد یا از جهت اجرای آن ضرری برای مردم حاصل شود، طبق قاعده لاضرر آن حکم برداشته می شود؛ مثلاً: در مورد کسی که آب برایش ضرر داشته باشد، وجوب وضو به موجب قاعده لاضرر برداشته می شود.

پس در حدیث لاضرر، مرحوم شیخ، "لا" را در معنی حقیقی استعمال کرده ولی بطوری که بیان فرموده معتقد است، کلمه "حکم" در جمله در تقدیر گرفته شده و محذوف است؛ از این حیث استعمال مجازی است. مرحوم شیخ می خواهد بفرماید که چون حکم ضرری در اسلام محقق نیست، پس اصولاً در اسلام ضرر وجود ندارد و اگر حکم ضرری باشد، این حکم سبب برای ضرر است و ضرر مسبب آن است؛ نتیجه آنکه حال که حکم (سبب) نیست، پس مسبب (ضرر) هم تحقق پیدا نمی کند.<sup>۱</sup>

۲- دومین عقیده عبارت است از اینکه: منظور نفی حکم به لسان نفی موضوع باشد؛ یعنی نفی ضرر (موضوع) کنایه از نفی احکام ضرری

است.<sup>۲</sup> این عقیده صاحب کفایه می باشد.<sup>۳</sup> مرحوم محقق خراسانی هم در کفایه و هم در حاشیه بر رسائل نظریه خود را ابراز داشته است که تا اندازه ای با نظریه مرحوم شیخ اختلاف دارد؛ به نظر ایشان در جمله لاضرر نفی حکم به لسان نفی موضوع شده است که نظایر آن در اخبار و حتی در آیات قرآن مجید زیاد است؛ عبارتی دیگر موضوعاتی که دارای احکامی است، اگر عناوین اولیه آن باعث ضرر شوند، حکم آن برداشته می شود؛ مثلاً وقتی می گوییم وضو واجب است، اینجا وضو "موضوع" و وجوب "حکم" است. وقتی گفته می شود بیع لازم است، بیع موضوع و لزوم حکم است؛ بنابراین در کلام پیغمبر ﷺ، نفی حکم به لسان نفی موضوع شده است.<sup>۴</sup> در این عقیده ضرر نفی شده نه حکم ضرری (چنانکه در عقیده اول بود) منتها این نفی ضرر یا حقیقتاً می باشد و یا ادعائاً؛ از قبیل: "لا صلوة لجار المسجد الا فی المسجد" و یا "یا اشباه الرجال و لا رجال" با نفی موضوع، هر چند ادعائاً حکم نیز نفی

قابل شدیم آنچه رفع می شود نفس حکم است که ضرر از آن ناشی می شود پس ممکن است که گفته شود، بدرستیکه ضرر از احکام مجهوله نشأت می گیرد، پس رفع می شود.

۲) موسوی بجنوردی - سید میرزا حسن: القواعد الفقهیه، ج ۱، ص ۱۸۰: نظایر این مورد در اخبار بسیار است؛ از جمله آنکه: "لا سهو فی السهو" و "لا سهو الامام مع حفظ المأموم" و...؛ مراد از آن اینست که اگر موضوعاتی که به عناوین اولیه شان دارای احکامی می باشند، ضرری شدند و معنون به عنوان ضرر گشتند، آن حکم اولیه از آن موضوع مرتفع می گردد و قاعده به صورت حکومت واقعه مضیق کننده موضوع، بر آنها حاکم می شود.

۳) آخوند خراسانی - شیخ محمد کاظم: کفایه الاصول، ج ۲، ص ۲۶۸: محمدی - ابوالحسن: قواعد فقه، ص ۱۷۵

۴) محقق داماد - سید مصطفی: قواعد فقه، ص ۱۴۸-۱۴۹: فرق بین نظریه مرحوم شیخ و مرحوم محقق این است که در نظریه مرحوم محقق خراسانی آنچه برداشته شده است، متعلق حکم و عبارتی روشتر خود موضوع است ولی در نظریه شیخ حکم برداشته می شود.

ثمره بحث در آنجا معلوم می شود که موضوع ضرری نیست ولی حکم ضرری است؛ که در این صورت بنا بر نظریه مرحوم محقق خراسانی (صاحب کفایه) قاعده لاضرر شامل مورد نیست. زیرا خود موضوع باعث ضرر نیست تا حکمش برداشته شود؛ ولی طبق نظریه مرحوم شیخ اگر خود حکم صادره از ناحیه شارع موجب ضرر باشد، آن حکم برداشته می شود.

۱) محقق داماد - سید مصطفی: قواعد فقه، ص ۱۴۷-۱۴۸؛ موسوی بجنوردی - سید میرزا حسن: القواعد الفقهیه، ج ۲، ص ۱۸۰-۱۸۱: ایشان در خصوص این قول می گویند که: "اگر بدین قول (نفی حکم ضرری)

می‌شود.<sup>۱</sup>

دانشمند معاصر مرحوم خوانساری در رساله قاعده لاضرر که از تقریرات استاد خود استفاده کرد، قول محقق خراسانی را رد و ثغور گفته شیخ انصاری را تا حدی سد نموده و در نتیجه مختار شیخ را مورد اختیار قرار داده است.<sup>۲</sup>

۳- نفی ضرر غیر متدارک، یعنی منظور این است که هر کس به دیگری ضرر بزند، موظف است آن را تدارک و تلافی و جبران کند و ضرر غیر متدارک در اسلام وجود ندارد.<sup>۳</sup> این معنی کنایه از وجوب تدارک آن است و این قول مختار فاضل تونی (رحمته الله) است.

این قول از آن رونادرست است که ضرر متدارک نازل منزله عدم است.<sup>۴</sup> (البته در صورت صحت این مبنی، در صورتی که تدارک در خارج تحقق یابد و نه به صرف حکم شارع مقدس بر وجوب تدارک و بویژه اگر حکم تکلیفی باشد و نه وضعی).<sup>۵</sup>

۴- در این سه عقیده که بیان شد، "لا"ی نفی جنس در معنای نفی بکار گرفته شده است ولی برخی معتقدند که منظور از نفی در این روایت، نفی است؛ یعنی نباید کسی به دیگری ضرر بزند. این عقیده شریعت اصفهانی و صاحب عناوین است.<sup>۶</sup>

به نظر مرحوم شریعت اصفهانی

"لا" در جمله لاضرر و لاضرار برخلاف دو مورد نخست که بصورت حقیقی مورد استعمال قرار گرفته و دلالت بر نفی می‌کند، در واقع به معنی مجازی استعمال گردیده و در مقام نهی است و معتقد است در کتاب و سنت نظایر و اشباه این نظر زیاد وجود دارد که در آنجا کلمه "لا" به معنی نهی استعمال شده است؛ مانند آنکه قرآن می‌فرماید: "فلا رفث و لا فسوق و لا جدال فی الحج"<sup>۷</sup> که به معنای نهی از بدکاری و آمیزش با زنان و ستیزه جویی در حج است.

پس به موجب نظر این محقق "لا" به معنای نهی استعمال شده است و ایشان موارد فوق الذکر را به عنوان نمونه‌هایی در توجیه نظر خود بیان فرموده است.<sup>۸</sup>

(۱) آخوند خراسانی - شیخ محمدکاظم: کفایة الاصول، ج ۲، ص ۲۶۸؛ محمدی - ابوالحسن: قواعد فقه، ص ۱۷۵؛ موسوی بجنوردی - سید محمد: قواعد فقهیه، ص ۵۸-۵۹... به تعبیر دیگر ظرف نفی ضرر و ضرار عالم عین و خارج است، بطور حقیقت ادعایی؛ مانند فرمایش مولا امیر المؤمنین (علیه السلام) «به اهل بصره: یا اشباه الرجال و لا رجال». بدلیل اینکه در مردم بصره در جنگ جمل آثار مردانگی را نمی‌دید و لهذا بطور حقیقی مردانگی را ادعائاً از آنها نفی فرمود. در فقه مواردی از این قبیل فراوان است؛ همانند: لا شک لکثیر الشک و... در نتیجه بنا بر این قول، قاعده مورد بحث بر ادله اولیه احکام، به حکومت واقعه تضییقاً در جانب موضوع (عقد الوضع) حاکم است.

(۲) شهابی - محمود: دو رساله (رساله لاضرر)، ص ۱۸؛ همچنین ایشان در ص ۲۷ از این کتاب می‌گویند: "اراده نفی حکم بلسان نفی موضوع، باین معنی که نفی باعتبار اثر وارد شده باشد نیز امکان ندارد؛ زیرا چنانکه ظاهر است نفی باعتبار اثر بر دو گونه می‌باشد: یک قسم بطور سلب بسیط به عناوین و موضوعات اختیاری که در سابق حکم جواز داشته تعلق می‌گیرد که در این صورت شامل نفی موجود در لاضرر نمی‌شود؛ چرا که نفی در حدیث لاضرر اگر چه نفی بسیط است و عنوان ضرر هم امریست اختیاری لیکن حکم سابق آن جواز و اباحه نبوده بلکه یا تحریم و یا - بحکم عقل مستقل - قبح بوده است. در مواردی از این قبیل نفی حکم بلسان موضوع، گاهی ضد مقصود را نتیجه می‌دهد؛ چنانکه در مورد اتلاف مال غیر می‌باشد. زیرا اگر لاضرر در این مقام وارد باشد، مفادش چنین خواهد بود که فردی از ضرر که از شخص متلف در خارج صدور یافته بی حکم می‌باشد چنانکه لاسهو فی السهو معنی می‌دهد که سهو صادر از شخص ساهی را حکمی نمی‌باشد.

(۳) محمدی - ابوالحسن: قواعد فقه، ص ۱۷۵

(۴) موسوی بجنوردی - سید میرزا حسن: القواعد الفقهیه، ج ۱، ص ۱۸۲

(۵) موسوی بجنوردی - سید محمد: قواعد الفقهیه، ص ۶۰

(۶) محمدی - ابوالحسن: قواعد فقه، ص ۱۷۵

(۷) بقره، ۱۹۷

(۸) محقق داماد - سیدمصطفی: قواعد فقه، ص ۱۴۹-۱۵۰؛ بر نظرایشان اشکالاتی وارد گردیده است. از جمله اینکه در علم نحو استعمال "لا" در جمله اسمیه به معنای نهی برخلاف فصاحت است. زیرا معنی حقیقی "لا"

آیت‌الله سید محمد بجنوردی در قواعد فقهیه این قسم را به دو نحو تقسیم کرده است:<sup>۱</sup>

اول: مفاد حدیث شریف نهی الهی از ایجاد ضرر است. مانند آیه شریفه: "لارفت ولا فسوق ولا جدال فی الحج"; آیه شریفه در مقام حرمت است. و فرمایش رسول خدا ﷺ که: "لا سبق الا فی خوف أو حاضراً أو نصل" و "لا ضرورۃ فی الاسلام" و "لا اخصاء فی الاسلام" و خلاصه آنکه شارع مقدس از زیان رساندن به دیگران نهی می‌کند. این قول مختار سید میرفتاح در کتاب عنوانین و شیخ الشریعه اصفهانی رحمته الله علیه است.<sup>۲</sup> و مدعی است که علمای لغت و ائمه ادبیات عرب این قول را اختیار کرده‌اند.

دوم: مفاد حدیث شریف نهی حکومتی است. حضرت امام رحمته الله علیه می‌فرماید: فرمایش شیخ الشریعه اصفهانی ظهور در نهی شرعی الهی دارد که قهراً حکم الهی می‌شود؛ همانند حرمت نوشیدن شراب و قمار بلکه حق در مقام نهی مذکور، نهی سلطانی و حکومتی است که از پیغمبر اکرم رحمته الله علیه صادر شده است.<sup>۳</sup>

#### نظریه مورد اختیار:

مرحوم شریعت اصفهانی و امام خمینی در جمله لاضرر، "لا" را "لائی" نفی به حساب نیاورده بلکه از آن استفاده نهی کرده‌اند و از این حیث

مشترک و با مرحوم شیخ انصاری و محقق خراسانی و نراقی اختلاف نظر دارند، ولی باید دانست معذک فرق مهمی بین نظر شریعت اصفهانی و امام خمینی نیز موجود است. زیرا مرحوم شریعت، نهی را نهی الهی می‌داند و در جهت توجیه مطلب چنانچه دیدیم نمونه‌هایی از آیات را نیز نقل نموده است که در آنها "لا" به معنی نهی بکار رفته است. در حالی که امام خمینی "لا" را در مفهوم نهی ولی در غیر احکام الهی می‌گیرند یعنی نهی را ناشی از احکام الهی نمی‌دانند بلکه این‌گونه نهی را از اعمال رسول اکرم رحمته الله علیه در مقام اجرا و حکومت تلقی می‌کنند.

ثمره نظریات متفاوت و مختلفی که مختصراً توضیح داده شده، در آثار مترتب بر قاعده لاضرر متجلی می‌گردد؛ مثلاً: اگر نظریه شیخ را قبول کنیم که حکم ضرری نفی شده است یا اینکه بگوییم موضوع ضرری نفی شده است، از نظر نتیجه متفاوت خواهد بود. و همین جا لازم است گفته شود که مرحوم شیخ انصاری معتقد بوده که قاعده لاضرر همه احکام ضرری را برداشته است ولی امام خمینی عقیده دارد این قاعده فقط با قاعده تسلیط<sup>۴</sup> معارضه دارد و در مقام برخورد، دایره قاعده تسلیط را محدودتر می‌کند. یعنی نسبت به احکام اولیه دیگر به جهت اینکه حکم الهی نیست و معارضه‌ای وجود ندارد،

اثری بر آن مترتب نیست. کاربرد شاخص حدیث لاضرر، شکستن سیطره و شمول قاعده تسلیط است که آن را محدود می‌سازد.<sup>۵</sup>

حاصل آنکه این احتمالات چهارگانه در عالم ثبوت ممکن است ولی در عالم اثبات بین آنها رابطه طولی و ترتیبی وجود دارد. پس مراتب آن به صورت احتمالات زیر است که در هر مرتبه‌ای نوبت به مرتبه پسین نمی‌رسد مگر بعد از تعذر از

نفی است و به همین معنی باید استعمال شود و در مفهوم نهی نباید آن را بکار برد.

مثال "لا اله الا الله" که "لا" در این جمله وجود هر خدای غیر از خدای یکتا را نفی کرده است. لازم به توضیح است که بکار بردن "لا" در مفهوم معنای غیر نفی هر چند غیر ممکن نیست ولی به این معنی استعمال حقیقی نمی‌شود، بلکه مجاز است و البته استعمال مجازی وقتی جایز است که برای استعمال حقیقی راهی نباشد.

- (۱) موسوی بجنوردی - سید محمد: قواعد فقهیه، ص ۵۶
- (۲) الاصفهانی - الشریعه: قاعده لاضرر، ص ۲۸
- (۳) امام خمینی - سید روح‌الله: تهذیب الاصول، ج ۲، ص ۱۱۲-۱۱۳ و ۱۱۷-۱۱۸
- (۴) حدیث نبوی: الناس مسلطون علی اموالهم؛ مردم بر اموال خودشان تسلط دارند.
- (۵) محقق داماد - سید مصطفی: قواعد فقه، ص ۱۵۵-۱۵۶؛ امام خمینی - سید روح‌الله: تهذیب الاصول، ج ۲، ص ۱۰۹-۱۱۲

پیشین:

اولین مرتبه، رفع حقیقی و واقعی ضرری است که منشأ آن حکم شرعی و یا شبه آن باشد و ظاهر از معنای حکم آن است که برای نفی جنس و آن هم به نفی بسیط<sup>۱</sup> (در مقابل جعل بسیط) وضع نشده است؛ شاهد بر این مطلب آن است که: انسان اتفاق دارند که خبر "لا"ی نفی جنس، مفهوم "وجود" است و دائماً نیز بخاطر معلوم بودنش محذوف است.

بنابراین اگر آوردن این معنای اول - نفی حقیقی حقیقه و نه ادعائاً - متعذر شد، نوبت به احتمال دوم می‌رسد یعنی نفی حکم به لسان نفی موضوع آن؛ و این نفی، نفی ترکیبی و در مقابل جعل ترکیبی و به عبارتی نفی حکم از این موضوع می‌باشد. پس قول فقها که می‌گویند "لا شک للکثیر الشک" در حقیقت عبارت است از نفی حکم شک و البته این بنا بر اکثر است؛ این معنا نیز حقیقی است ولی ادعائاً.

اگر معنای دوم متعذر شد نوبت به احتمال سوم می‌رسد که آن عبارت است از اینکه نفی را به معنی نهی بگیریم که در این صورت خروج از ظاهر است و با خروج احتمال سوم از ظاهر، احتمال چهارم مقدم است و آن کنایه از لزوم تدارک ضرر است به اشتغال ذمه کسی که ضرر برایش واقع می‌شود و نه بصرف وجوب آن بطور تکلیفی.<sup>۲</sup>

نتیجه:

با استفاده از تمامی نظریات گذشته به نظر می‌رسد، معنای حدیث لاضرر به کوتاه سخن آن است که: "ضرر در اسلام مشروعیت ندارد"؛ ولی عدم مشروعیت ضرر هم شامل مرحله "قانونگذاری" می‌شود و هم شامل مرحله "اجرای قانون".

رسول اکرم (ﷺ) با جمله "لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام"، وجود ضرر را در محیط تشریح معدوم اعلام نمود و بنا بر این همانطور که حکایت از مرحله انشاء قوانین دارد، همینطور در موارد خاص روابط اجتماعی مردم با یکدیگر، آنجا که عملی منجر به اضرار فردی بدیگری گردد، مورد امضای شارع قرار نخواهد گرفت.

به موجب بیان فوق نتیجه آن می‌شود که اولاً کلمه "لا" در جمله لاضرر و لاضرار، نافیه است نه ناهیه و ثانیاً اختصاصی به ضرر شخصی ندارد، بلکه نسبت به ضرر نوعی عام و شامل است. ثالثاً رساننده آن است که احکام در شریعت مقدس - اعم از تکلیفی و وضعی - مبتنی بر نفی ضرر عمومی و نوعی است و در احکام اولیه اسلام بطور کلی این اصل یعنی عدم زیان عامه رعایت گردیده و همچنین، در روابط اجتماعی مردم هرگونه اقدام زیانکارانه مورد امضای شرع مقدس نمی‌باشد.

بنابراین قاعده لاضرر، علاوه بر آنکه در موارد ضرر شخصی - بعنوان

دلیل ثانوی - می‌تواند دایره ادله اولیه را محدود سازد؛ همچنین حاکی از یک خط مشی کلی در تشریح احکام اولیه می‌باشد.

به دیگر سخن قاعده لاضرر در مقام بیان حکم تکلیفی مبتنی بر نهی مردم از اضرار به یکدیگر و ترتب عقاب بر اعمال زیانکارانه نمی‌باشد، بلکه مبین آن است که اولاً، احکام الهی اعم از وضعی و تکلیفی مبتنی بر نفی ضرر بر مردم وضع گردیده و ثانیاً، چنانچه شمول قوانین و مقررات اجتماعی در موارد خاصی موجب زیان بعضی بر بعض دیگر گردد آن قوانین مرتفع است.

در شماره آینده  
مشکوٰۃ النور به بررسی  
مباحث دیگری از جمله  
فاعل ضرر، شمول قاعده  
نسبت به عبادات، دو  
اشکال بر قاعده لاضرر و  
رفع آن و... خواهیم  
پرداخت.

(۱) مراد از نفی بسیط، نفی وجود شی است

(۲) موسوی بجنوردی - سید میرزا حسن:

القواعد الفقهیه، ج ۱، ص ۱۸۸ - ۱۸۹