**درس خارج اصول استاد سید محمد جواد شبیری(دام ظله)**

**جلسه330 – 31/ 03/ 1399 بطلان وضوی ضرری /تنبیهات / قاعده لا ضرر**

**خلاصه مباحث گذشته و جلسه امروز:**

بحث در حکم وضو و غسل ضرری بود. آقای سیستانی از آیه شریفه جعل وضو و غسل، بطلان وضو و غسل ضرری را استفاده کرده، با سه مقدمه آن را بیان کرده است. استاد دام ظله کلام ایشان را مورد نقد قرار داده و در هر سه مقدمه خدشه می کند.

## کلام آقای سیستانی: دلالت آیه بر بطلان وضو و غسل ضرری

در تقریرات آقای سیستانی، درباره آیه وضو، غسل و تیمّم آمده: از این آیات استفاده می شود وضو و غسل در صورت ضرری بودن باطل است. ایشان برای اثبات این مطلب، سه مقدمه را ذکر کرده است:

1. در آیه، برای مرضی دستور تیمّم داده است و مرض، کنایه از ضرری بودن وضو و غسل است.
2. صدر آیه اطلاق دارد و شامل وضو و غسل ضرری می شود اما این اطلاق به وسیله ذیل آیه که دستور به تیمّم داده، تقیید می شود. «لان التفصیل قاطع للشرکه»
3. امر به وضو و غسل امر نفسی نیست و امری مقدمی برای تحقق مأمور به است. پس تحقق مأمور به، در فرض مرض به وسیله وضو و غسل حاصل نمی شود. پس طهارت که شرط مأمور به است در فرض ضرری بودن وضو و غسل با وضو و غسل، تحصیل نمی شود. ایشان این نکته را ضمیمه کرده که هر چند آیه شریفه درباره غسل جنابت است اما از روایات استفاده می شود که غسل جنابت و سایر اغسال در حکم یکسان هستند و «لذا ورد ان غسل الحیض و الجنابه واحد»

### بررسی کلام آقای سیستانی

در جلسات گذشته، درباره بخشی از کلمات ایشان بیان شد که در این جلسه، تکمیل می شود.

#### نکته اول: عدم دلالت «ان غسل الحیض و الجنابه واحد» بر وحدت حکم غسل ها

از ذیل فرمایش ایشان بحث را آغاز می کنیم. ایشان بیان کرد: «ان غسل الحیض و الجنابه واحد» در جلسه گذشته بیان شد: امکان دارد این تعبیر ناظر به کیفیت عمل باشد نه احکام. اما به نظر می رسد معلوم نیست حتی ناظر به کیفیت غسل باشد. بلکه می تواند ناظر به این باشد که در فرض اجتماع دو سبب حیض و جنابت، یک غسل کافی است. برای روشن شدن معنای «ان غسل الحیض و الجنابه واحد»، این حدیث در برنامه جامع الاحادیث جستجو شد. حدیثی به این مضمون در منابع وارد نشده است. بلکه این حدیث اولا ذیل روایت دیگری است و ثانیا: تعبیر آن «ان غسل الحیض و الجنابه واحد» نیست.

در صحیحه عبد الله بن سنان، این تعبیر وارد شده است:

عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يُونُسَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الْمَرْأَةِ تَحِيضُ‏ وَ هِيَ جُنُبٌ هَلْ عَلَيْهَا غُسْلُ الْجَنَابَةِ قَالَ غُسْلُ الْجَنَابَةِ وَ الْحَيْضِ وَاحِدٌ.[[1]](#footnote-1)

شهاب بن عبد ربه درباره کسی که غسل مسّ میت بر عهده اوست و غسل جنابت نیز بر او لازم شده، پرسش کرده و امام ع می فرماید: «یجزئه غسل واحد» [[2]](#footnote-2) در این روایت بیان شده: لازم نیست دو غسل انجام شود و یک غسل کفایت می کند.

عبارت «غسل الجنابه و الحیض واحد» در کتب فقها نیز وارد شده است. صاحب جواهر به این روایت برای اثبات وحدت کیفیت غسل جنابت و حیض تمسک کرده، می نویسد:

قلت: و يؤيده ما دل على ان غسل الحيض و الجنابة واحد و تتبع كلمات الأصحاب، فإنه يظهر منها (کلام اصحاب و روایت) ان الغسل هيئة واحدة كالوضوء و ان تعددت أسبابه و غاياته،[[3]](#footnote-3)

آیا از این روایت استفاده می شود که کیفیت غسل حیض و جنابت واحد است؟ و آیا از این روایت استفاده می شود احکام غسل حیض و جنابت واحد است؟

به نظر می رسد این استظهار روشن نیست و «ان غسل الجنابه و الحیض واحد» بیان می کند: با یک غسل می توان غسل جنابت و غسل حیض را انجام دارد. مؤید این مطلب روایت ابی بصیر است:

عَنْهُ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَسْبَاطٍ عَنْ عَمِّهِ يَعْقُوبَ الْأَحْمَرِ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ أَصَابَ مِنِ امْرَأَتِهِ ثُمَّ حَاضَتْ قَبْلَ أَنْ تَغْتَسِلَ قَالَ تَجْعَلُهُ غُسْلًا وَاحِداً.[[4]](#footnote-4)

در روایت دیگری وارده شده:

عَنْهُ عَنِ الْعَبَّاسِ بْنِ عَامِرٍ عَنْ حَجَّاجٍ الْخَشَّابِ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلٍ وَقَعَ عَلَى امْرَأَتِهِ فَطَمِثَتْ بَعْدَ مَا فَرَغَ أَ تَجْعَلُهُ غُسْلًا وَاحِداً إِذَا طَهُرَتْ أَوْ تَغْتَسِلُ مَرَّتَيْنِ قَالَ تَجْعَلُهُ غُسْلًا وَاحِداً عِنْدَ طُهْرِهَا.[[5]](#footnote-5)

«تجعله غسلا واحدا» همانگونه که شیخ انصاری بیان کرده،[[6]](#footnote-6) به این معناست که دو غسل را یک غسل قرار می دهد و یک غسل مجزی از دو غسل است. البته مرحوم شیخ، «تجعلهما غسلا واحدا» نقل کرده که این نقل مشاهده نشده است. اما می توان از ««تجعله غسلا واحدا» نیز همین مطلب را برداشت کرد. پس بیان صاحب جواهر ناتمام است.

فرض کنیم کلام صاحب جواهر صحیح باشد اما نهایتا از این روایت برداشت می شود شرایط واجب غسل جنابت و غسل حیض واحد است اما قطعا شرایط وجوب غسل حیض و جنابت متحد نیست. بحث حاضر نیز در شرایط وجوب است نه شرایط واجب. پس این مطلب که آیا وضو و غسل ضرری واجب است یا نه؟ ارتباطی به روایت مذکور ندارد. در نتیجه، حتی اگر بیان صاحب جواهر تمام باشد، از روایت استفاده می شود غسل جنابت و حیض هیئت واحد دارند و به یک شکل هستند و از آن استفاده نمی شود شرط وجوب غسل حیض و جنابت واحد است. به همین دلیل، نمی توان با تمسک به این روایت اثبات کرد همانگونه که به حکم آیه شریفه، غسل جنابت ضرری امر ندارد غسل حیض ضرری نیز امر ندارد. زیرا عدم ضرر شرط وجوب غسل جنابت است نه شرط واجب.

این نکته باید مورد دقت باشد که در مباحث باید تقیّد داشت به منابع اصلی رجوع شود. هر چند آقای سیستانی این تقیّد را دارند اما این بحث چون بحثی فرعی است، به منبع اصلی رجوع نکرده اند. بسیاری از فقها در نقل روایات به کتب فقهی بسنده می کنند و به اصل مصادر حدیثی مراجعه نمی کنند و در نتیجه مسیر بحث در برخی از موارد به مسیری دیگر سوق داده می شود.

#### نکته دوم: توقف استظهار بطلان بر تعیینی بودن امر به تیمّم

آقای سیستانی بیان کرد: «لان التفصیل قاطع للشرکه». در جلسه قبل اشاره شد: از امر به وضو و غسل استفاده می شود در موارد ضرر نیز وضو و غسل ضرری، واجب است و غیر او کفایت نمی کند. امر به تیمّم می تواند در مقام توهّم حظر باشد و از آن صرفا اجزای تیّمم استفاده می شود و از آن نمی توان استفاده کرد، وضو و غسل احد اطراف وجوب نیست و امکان دارد وضو و غسل ضرری یکی از اطراف واجب تخییری باشند. البته در جلسه گذشته بیان شد: عبارت آیه ظهور در کفایت وضو و غسل ضرری ندارد ولی ظهور در عدم کفایت نیز ندارد زیرا امر به وضو و غسل، امر تعیینی است و در موارد تیمّم قطعا امر تعیینی نیست و امکان دارد امر تخییری وجود داشته و ممکن است امر تخییری نیز وجود نداشته باشد. در نتیجه به این دلیل که امر به تیمّم می تواند در مقام توهّم حظر باشد، تنها دلیل بر کفایت تیمّم است. پس تنها از آن استفاده می شود وضو و غسل ضرری واجب تعیینی نیستند و همچنان که دلالتی بر واجب تخییری بودن ندارد، نمی توان از آیه بطلان وضو و غسل ضرری را نتیجه گرفت.

با این مباحث روشن شد: آیه شریفه اهمال دارد نه دالّ بر صحت وضو و غسل ضرری است نه دالّ بر بطلان وضو و غسل ضرری. به همین دلیل برای بطلان باید سایر تقریبات را بررسی کرد. در حالی که آقای سیستانی فرمود: آیه دالّ بر فساد است.

بله اگر امر به تیمّم در فرض ضرری بودن وضو و غسل، امر تعیینی باشد، از آیه بطلان وضو و غسل ضرری استفاده می شود و دیگر نیازی به ذکر مقدمه «التفصیل قاطع للشرکه» نیست. در نتیجه عمده بحث این است که امر به تیمّم امر تعیینی است یا تنها از آن کفایت تیمّم استفاده می شود؟

##### تقریب احتمال دلالت آیه بر صحت وضو و غسل ضرری

در اینجا بیان دیگری وجود دارد که اقتضا می کند از آیه شریفه صحت وضو و غسل ضرری استفاده شود. در توضیح باید گفت:

درباره مفاد امر این بحث وجود دارد که آیا مفاد وضعی امر، خصوص وجوب است یا امر دالّ بر مطلق بعث است؟

اگر امر دلالت وضعی بر وجوب باشد، تمام مباحث بالا تکرار می شود.

اما در صورتی که امر دالّ بر مطلق بعث باشد و از بعث در صورت نبود ترخیص در خلاف، وجوب استفاده می شود – چنانچه بسیاری از بزرگان مانند مرحوم خویی و ظاهرا مرحوم نائینی به آن قائل هستند- پس استعمال امر در مواردی که با دلیل خارجی استحباب ثابت شده، استعمال مجازی و در غیر ما وضع له نیست. تنها در مواردی که ترخیص اثبات نشده حکم عقل یا عقلا، اقتضا می کند بعث مولی لازم الاتباع باشد. مطابق این بیان، تعیینی بودن امر نیز به قرینه خارجی است و اگر قرینه خارجی بر کفایت امر دیگر وجود داشته باشد، بعث تخییری بوده، اگر قرینه خارجی بر کفایت نباشد، امر تعیینی است. پس امر تنها تحریک به طرف شیء می کند و باید با قرینه خارجی، تعیینی بودن اثبات شود.

تطبیق این مبنا در بحث به این صورت است که در آیه شریفه، امر به وضو و غسل شده و اطلاق این امر شامل وضو و غسل ضرری نیز می شود. در ذیل آیه، امر به تیمّم شده و با توجه به اینکه امر در مقام توهّم حظر است تنها از آن کفایت تیمّم استفاده می شود. پس قرینه ای بر کفایت تیمّم ثابت شد و باید امر به وضو و غسل در صدر آیه را در فرض وضو و غسل ضرری، حمل بر امر تخییری کرد. در نتیجه، امر تخییری به وضو و غسل ضرری ثابت شده، وضو و غسل ضرری به حکم آیه صحیح خواهد بود.

به نظر می رسد این بیان را باید دقیق تر کرد. زیرا وجود امر تخییری به وضو و غسل در کنار تیمّم با بعث به وضو و غسل ناسازگار است. به این دلیل که بعث به یکی از اطراف وجوب صحیح نیست و ظاهر بعث، تعیینی بودن است هر چند ممکن است بعث استحبابی بوده، بعث ایجابی خواهد بود. پس اگر تمام اطراف واجب تخییری مساوی هم باشند، بعث تعیینی به یکی از اطراف صحیح نیست همچنانکه بعث تعیینی به فرد ادنی نیز صحیح نمی باشد. پس باید بحث را اینگونه بیان کرد: در فرض ضرری بودن وضو و غسل، وضو و غسل نه تنها کفایت می کند بلکه استحباب دارد. بنابراین امر به وضو و غسل، بعث به وضو و غسل بوده، دالّ بر فرد افضل بودن است.

به عبارتی دیگر،

آیه به مطلق افراد بعث به وضو و غسل کرده است.

در جایی که وضو و غسل ضرری باشد، تیمّم را کافی دانسته است.

در نتیجه، در موارد ضرر، وضو و غسل افضل افراد طهارت است و در موارد غیر ضرر، فرد تعیینی طهارت است.

پس از آیه استحباب وضو و غسل ضرری استفاده می شود. البته این تقریب مبتنی بر این است که افضل نبودن وضو و غسل ضرری از تیمّم، مسلم نباشد.

با این مباحث روشن شد: عمده بحث این است که آیا امر به تیمّم امر در مقام ترخیص است یا امر در مقام بعث؟ اگر امر به تیمّم امر در مقام بعث باشد، چه استحبابی باشد و چه ایجابی، دیگر بیان اخیر وارد نمی شود زیرا از یک سو، بعث به وضو و غسل، حداقل به معنای افضل فردی الواجب المخیّر بودن وضو و غسل است و از سویی دیگر، امر به تیمّم حداقل به معنای افضل فردی الواجب المخیّر بودن تیمّم است و این دو هم با هم سازگار نیست. به همین دلیل از ذیل آیه استفاده می شود، امر به وضو و غسل در فرض ضرر نیست.

البته مبنای تقریب اخیر که امر دالّ بر مطلق بعث باشد و وجوب به حکم عقل و عقلا باشد، صحیح نیست بلکه دلالت امر بر وجوب به دلالت لفظی است هر چند از اطلاق امر، وجوب استفاده شود.

بنابر مبنای صحیح که دلالت امر بر وجوب دلالت لفظی است، عمده این است که امر ذیل به تیمّم امر واجب معیّن است یا نه؟ اگر امر تعیینی به تیمّم شده باشد، امر به وضو و غسل در فرض ضرر، نمی تواند وجود داشته باشد.

آقای سیستانی بیان کرده است: امر به وضو و غسل امر نفسی نبوده، امر مقدّمی برای تحقّق صلاه مع الطهاره است. بنابراین تحدید امر به وضو و غسل به حالت ضرر «يعني فسادهما في هذه الحالة لأنه يقتضي عدم وفائهما بتحقق المأمور به و هو الصلاة مع الطهارة أو قل عدم وفاتهما بتحقق شرطه و هو الطهارة»[[7]](#footnote-7)

به نظر می رسد عمده بحث همین نکته ای که اخیرا بیان شد که آیا از آیه شریفه، وجوب تعیینی تیمّم استفاده می شود یا وجوب تعیینی استفاده نمی شود؟

اگر وجوب تعیینی استفاده شود، نیازی به این مقدمات نیست و کاری به امر به وضو و غسل نداریم. زیرا در فرض ضرری بودن وضو و غسل، شرط تعیینی صحت صلاه، تیمّم است و با وضو و غسل، شرط تحصیل نمی شود و از آن بطلان نماز بدون تیمّم استفاده می شود.

اکر امر به تیمّم در مقام ترخیص باشد، صدر آیه محدّد شده، مختص به کسی می شود که وضو و غسل برای او ضرری نیست. پس شرط صحت صلاه برای این شخص، وضو و غسل است و نسبت به کسی که وضو و غسل برای او ضرری نیست، آیه سکوت دارد. پس از آیه استفاده می شود برای شخصی که وضو و غسل برای او ضرری است، شرط تعیینی صحت صلاه، وضو و غسل نیست و ممکن است این شخص بین وضو و تیمّم مخیّر باشد.

بنابراین مجرّد محدّد شدن امر به وضو و غسل به ضرر، مثبت بطلان وضو و غسل ضرری نیست و آیه نسبت به این فرد، سکوت دارد.

#### نکته سوم: استبعاد ترخیصی بودن امر به تیمّم در فرض حرج و تعیینی بودن در فرض ضرر

نکته دیگری در آیه شریفه وجود دارد که باید مدّ نظر باشد. در آیه شریفه آمده است:

«وَ إِنْ كُنْتُمْ مَرْضى‏ أَوْ عَلى‏ سَفَرٍ أَوْ جاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغائِطِ أَوْ لامَسْتُمُ النِّساء َ فَلَمْ تَجِدُوا ماءً فَتَيَمَّمُوا صَعيداً طَيِّباً»[[8]](#footnote-8)

فرض بر این شد که مریض کنایه از ضرری بودن باشد و سفر کنایه از عدم وجدان ماء اعم از نبودن ماء یا حرجی بودن پیدا کردن ماء باشد. آقای سیستانی قبول کرده: اگر شارع مقدّس در ظرف حرج امر به شیء کرده، از آن تعیینی بودن امر استفاده نمی شود و تنها از آن صحت تیمّم و ترخیص تیمّم استفاده می شود. یکی از اعتراضاتی که به کلام آقای سیستانی وارد شده، این است:

إن الأمر بالتيمم في حالة المرض و السفر بعد الأمر بالوضوء و الغسل أولا بنحو عام ليس مفاده عرفا إلا عدم لزوم الوضوء و الغسل في حصول الطهارة لا عدم كفايتهما في ذلك، و السر فيه إنه متى حدد الحكم الإلزامي بعذر من الاعذار كالاضطرار و الحرج و نحوهما سواء أ كان التحديد تحديدا مباشرا أو تحديدا غير مباشر كما إذا كان بنكتة كون التفصيل قاطعا للشركة كما في المقام فإن المنساق عرفا انتفاء الإلزام في حالة العذر لا عدم مطلوبية الشي‌ء في هذه الحالة، فيقتضي عدم صحته و اجزائه أصلا،[[9]](#footnote-9)

ایشان ظاهرا ناظر به کلام مرحوم آقای داماد است. آقای سیستانی در پاسخ می فرماید: درباره حرج و عسر، مطلب به همین نحو است اما در آیه مریض بیان شده و مریض کنایه از ضرر است و ضرر از نظر عرفی از این قبیل نیست.

در بررسی کلام آقای سیستانی باید گفت: فرض این است که در ذیل آیه در موارد ضرر و در موارد حرج، امر به تیمّم شده است. حال اگر پذیرفته شود در موارد حرج، امر به تیمّم امر ترخیصی است، آیا می توان امر واحد را نسبت به مریض که به اعتبار ضرر موضوع قرار گرفته، امر الزامی دانست و نسبت به مسافر به اعتبار حرج ملاک قرار گرفته، امر ترخیصی دانست؟

در جلسه آینده، ادامه بحث بیان خواهد شد.

1. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج3، ص83.](http://lib.eshia.ir/11005/3/83/تحیض) [↑](#footnote-ref-1)
2. الكافي (ط - الإسلامية) ؛ ج‏3 ؛ ص250

   عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ نُوحِ بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ شِهَابِ بْنِ عَبْدِ رَبِّهِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الْجُنُبِ يُغَسِّلُ الْمَيِّتَ أَوْ مَنْ غَسَّلَ مَيِّتاً لَهُ أَنْ يَأْتِيَ أَهْلَهُ ثُمَّ يَغْتَسِلَ فَقَالَ سَوَاءٌ لَا بَأْسَ بِذَلِكَ إِذَا كَانَ جُنُباً غَسَلَ يَدَهُ وَ تَوَضَّأَ وَ غَسَّلَ الْمَيِّتَ فَإِنْ غَسَّلَ مَيِّتاً ثُمَّ تَوَضَّأَ ثُمَّ أَتَى أَهْلَهُ يُجْزِئُهُ‏ غُسْلٌ‏ وَاحِدٌ لَهُمَا. [↑](#footnote-ref-2)
3. [جواهر الکلام، محمد حسن نجفی، ج3، ص95.](http://lib.eshia.ir/10088/3/95/اسبابه) [↑](#footnote-ref-3)
4. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج1، ص395.](http://lib.eshia.ir/10083/1/395/) [↑](#footnote-ref-4)
5. همان [↑](#footnote-ref-5)
6. كتاب الطهارة (للشيخ الأنصاري)؛ ج‌2، ص: 127 [↑](#footnote-ref-6)
7. قاعدة لا ضرر و لا ضرار (للسيستاني)؛ ص: 280 [↑](#footnote-ref-7)
8. سوره مائده، آيه 6 . [↑](#footnote-ref-8)
9. قاعدة لا ضرر و لا ضرار (للسيستاني)؛ ص: 283 [↑](#footnote-ref-9)