



درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبیٰ نورمفیدی

موضوع کلی: قاعده مصلحت

تاریخ: ۹ خرداد ۱۴۰۰

موضوع جزئی: ادله قاعده _ مقام اول: ادله تاثیر گذاری مصلحت در

مصادف با: ۱۸ شوال ۱۴۴۲

استنباط حکم اولی _ جهت دوم: طرق درک مصلحت _ دسته سوم: تعارض جلسه: ۴۵

و تراحم _ مصلحت و حکم اولی طولی _ مصلحت و اجرای حکم اولی

(الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین)

مصلحت و حکم اولی طولی

بحث ما درباره تعارض و تراحم به عنوان بستر هایی برای حضور مصلحت در عرصه استنباط و البته اجرای حکم اولی بود. گفتیم در موارد تراحم به نوعی می توان گفت یک استنباط ثانوی صورت می گیرد و لذا از باب اینکه تراحم اختصاص به موارد حکم ثانوی و حکم حکومتی ندارد، لذا می تواند به استنباط حکم اولی هم مرتبط شود.

مطلبی که در ادامه این قسمت لازم است به آن اشاره شود، این است که گاهی از اوقات یک حکم اولی در طول یک حکم اولی دیگر واقع می شود. یا به تعبیر دقیق تر یک حکم اولی در طول یک حکم اولی دیگر جعل می شود. مثلاً اگر برای واجد الماء وضو جعل شده، برای کسی که فاقد الماء است تیمم تشریح شده. الان تشریح تیمم در طول تشریح وضو بر اساس ملاک و ضابطه خودش صورت گرفته، و در تمام مواردی که یک حکمی در طول حکم دیگر جعل می شود، مسئله تبعیت حکم از مصلحت و مفسده وجود دارد و ما نمی توانیم بگوییم مثلاً تبعیت احکام از مصالح و مفسد صرفاً مربوط به آن حکم اولی است که در وهله اول جعل می شود و حکم اولی که در طول حکم اولی پیشین تشریح می شود، تابع مصلحت ها و مفسده های واقعیه موجود در متعلقات احکام نیست. این مسلماً حرف نادرستی است. بالاخره در این قبیل موارد که نمونه های زیادی را شاید بتوانیم برای آن ذکر کنیم (یعنی هر جایی که یک حکم اولی در طول حکم اولی دیگر جعل می شود) هم مصلحت همانند آن حکم اولی پیشین در تشریح اول تبعیت از مصلحت و مفسده دارد. لذا همان طریقی که به ما کمک می کند برای درک مصلحت های واقعیه یا به تعبیر دیگر درک مناطات و ملاکات احکام، همان طریقی که در احکام طولیه ای که در طول احکام اولیه تشریح می شود، هم کارایی دارد. اینجا دیگر ممکن است مسئله تراحم باشد آنهم تراحم در ناحیه ملاک که طبیعتاً در برخی از موارد مصلحت موجود در حکم اولی دوم را مقدم می کند بر مصلحت حکم اولی پیشین. الان فرضاً وضو گرفتن مصلحتی دارد برای کسی که واجد الماء است، ولی کسی که فاقد الماء است، باید تیمم کند. اینکه تیمم در طول حکم وضو تشریح شده، این هم بر اساس مصلحت است و قهراً مصلحتی که برای این شخص وجود دارد اساساً مقدم بر مصلحتی است که در وضو بوده است.

البته کسی که مریض است و نمی تواند وضو بگیرد، عنوان ضرر مطرح می شود. عنوان اضطرار گاهی ممکن است پیش بیاید، عنوان حرج ممکن است پیش بیاید، یعنی همین وضو می تواند با عنوان ثانوی هم مبدل شود به وظیفه دیگر که تیمم

باشد. پس اینجا باید توجه کنیم که برخی از احکام اولیه گاهی در طول احکام اولیه دیگر جعل می‌شوند و این هم تابع مصلحت‌ها و مفسده‌های مربوط به خودش است. اینکه می‌گوییم گاهی برای این است که عنوانی که باعث شده حکم در طول حکم اولی پیشین جعل شود یک عنوان دیگر است. اما در عین حال ممکن است گاهی بین این‌ها تراحم صورت بگیرد.

تفاوت حکم اولی طولی و حکم ثانوی

نکته ای که باید به آن توجه کرد این است که این موارد نباید با حکم ثانوی اشتباه شود. یک معیارها و ضوابطی را برای تشخیص حکم اولی از حکم ثانوی ذکر کرده‌اند، توضیح این را بیشتر ما در مقام دوم ذکر خواهیم کرد. مثلاً گفته شده احکام اولیه احکامی هستند که بر ذوات امور و اشیاء با قطع نظر از عروض طواری و حالات مختلف بار می‌شوند و احکام ثانویه احکامی هستند که با ملاحظه طواری و عروض حالات بر امور و اشیاء بار می‌شوند. صرف نظر از بحث‌هایی که در مورد تعریف حکم اولی و ثانوی وجود دارد، اما بالاخره باید مراقبت شود که حکم اولی به اشتباه به عنوان حکم ثانوی تلقی نشود. مثالی که عرض کردم یک نمونه است. گاهی شارع حکمی را برای مکلف در یک حالتی قرار می‌دهد و سپس برای همین مکلف در حالت دیگر حکمی دیگر جعل می‌کند. حتی ممکن است کسی بگوید این‌ها در طول هم هم نیستند و در واقع دو حکم‌اند و هر دو اولی می‌باشند برای دو عنوان، یکی واجد الماء و دیگری فاقد الماء. یا مثلاً در مورد کسی که مسافر است، نماز قصر و برای کسی که حاضر است نماز تمام جعل شده، ما می‌توانیم بگوییم این‌ها در حقیقت دو حکم‌اند برای دو عنوان و این دو عنوان در حقیقت ناظر به دو وضعیت مکلف می‌باشند؛ چون مکلف یا حاضر است، یا مسافر. اگر ما حکم را به لحاظ انواع مکلف بر دو دسته کردیم، کسی گمان نکند که اینجا یک حکم ثانوی است بلکه هر دو حکم اولی است.

اگر بخواهیم یک ضابطه ای هم ذکر کنیم، می‌توانیم بگوییم هر جایی که حکم برای یک عنوان به صورت خاص ثابت شده و حکمی دیگر برای عنوانی دیگر به صورت خاص ثابت شده. یعنی تنويع صورت گرفته باشد، این می‌شود حکم اولی. اما اگر در جایی این تنويع نباشد و حکم به لحاظ عروض یک حالت برای مکلف در یک شرایط خاص ثابت شده باشد، می‌شود حکم ثانوی.

غرض از تذکر این نکته این بود که در برخی از موارد ما مواجه هستیم با یک حکم اولی در طول حکم اولی پیشین بنابر یک احتمال. یا با یک حکم اولی در عرض حکم اولی دیگر، منتهی با تبدل عنوان. ولی باید مراقب باشیم که با حکم ثانوی به معنای مصطلح اشتباه نشود. البته برخی از این دسته از احکام اولی هم تعبیر به حکم ثانوی می‌شود، اما واقع این است که این اطلاق حقیقی نیست، یعنی ما به این دسته از احکام نمی‌توانیم اطلاق حکم ثانوی کنیم. اصطلاح مقبول حکم ثانوی این است که به تبع عروض آن عناوین و طواری ثابت می‌شود.

به هر حال همانطور که گفتیم نقش مصلحت در چنین مواردی معلوم است و فرقی نمی‌کند با حکم اولی که در طول حکم اولی دیگر نیست و مستقل است. همانطور که آنجا تبعیت از مصلحت وجود دارد، اینجا هم هست. همانطور که آنجا تبعیت از مفسده وجود دارد، اینجا هم هست. همان راه‌هایی که در آن دسته از احکام اولی برای درک مصالح ذکر کردیم، این راه‌ها در این مقام هم قابل استناد است. البته توجه داشته باشید که همین احکام در شرایطی می‌تواند به عنوان ثانوی هم ثابت شود. مثلاً می‌گوییم تیمم برای فاقد الماء واجب است. اینجا عنوان ضرر و اضطراب مطرح نیست. اینجا حالت ثانوی و عارضی هم در کار نیست. اما گاهی می‌گوییم تیمم کسی که وضو برای او حرجی است واجب است. یا می‌گوییم برای کسی که وضو برای او ضرری است واجب است. اینجا وجوب تیمم می‌شود یک حکم ثانوی چون به لحاظ عروض عنوان حرج و ضرر ثابت شده. این‌ها باید تفکیک شوند.

به هر حال مصلحت در استنباط حکم اولی که در طول یک حکم اولی دیگر است می‌تواند نقش آفرینی باشد و کیفیت نقش آفرینی آن نیز همانند سایر احکام اولیه است.

مصلحت و اجرای حکم اولی

مطلب دیگری که در همین مقام اول لازم است ذکر شود، پیرامون مصلحت مربوط به اجرای حکم اولی است. آنچه که تا به حال ذکر شد، درباره تاثیر مصلحت در استنباط حکم اولی بود. آن طریقی که برای درک مصلحت گفتیم، همگی مربوط به استنباط و تاثیر گذاری مصلحت در آن بود. بحث تعارض و تراحم را هم که پیش کشیدیم، تعارض که اساس ربطی به مقام اجرا و امتثال نداشت و ما درباره حضور مصلحت در تعارض به هر دو نوع سخن گفتیم. در مورد تعارض گفتیم که تعارض تارة غیر مستقر است که بحث جمع عرفی مطرح شد و آنجا گفتیم که مصلحت چگونه مؤثر است. در تعارض مستقر هم گفتیم که چگونه ممکن است مصلحت مؤثر باشد و ایفای نقش کند. در مورد تراحم هم گفتیم که در تراحم در ملاک و تراحم در خود احکام چگونه مصلحت می‌تواند نقش آفرینی کند. چون تراحم در ملاک هم به یک معنا ربطی به مقام امتثال ندارد. تراحم در احکام که مربوط به مقام امتثال و به ید مکلف است، آنجا هم گفتیم از این زاویه که بالاخره یک استنباط ثانوی باید صورت بگیرد، باز مصلحت تاثیر گذاری دارد. عمدتاً اگر بحث از تراحم مطرح شد بیشتر به عنوان استنباط ثانوی نظر بود. به جنبه اجرا و ملاحظه مصلحت در مقام اجرا شاید به این شکل پرداختیم.

الان می‌خواهیم عرض کنیم که اساساً حکم اولی در مقام اجرا هم به نوعی عنوان مصلحت قرار می‌گیرد. اینجا دیگر فی نفسه مسئله تراحم به معنایی که در مقام دوم از آن بحث خواهیم کرد مطرح نیست. نمونه از این دست بسیار است:

۱. مثلاً لزوم اجرای حدود در عصر غیبت یکی از احکام اولیه است. فرض کنید که ما با ادله معتبر به این نتیجه رسیدیم که حدود در عصر غیبت باید اجرا شود و اجرای آن به دست فقیه جامع الشرایط و یا حاکم مبسوط الید است. فرضاً رجم یکی از مجازات‌های مقرر برای بعضی از جرائم خاص است. این حکم اولی است و در ادله نقلیه و به ویژه در روایات درباره آن سخن گفته شده است.

لکن در مواردی که مثلا باید یک حکم اولی مثل رجم اجرا شود، اما اجرای آن متوقف می‌شود. اینجا توقف اجرای رجم در واقع یک مطلبی است که به اجرای حکم اولی بر میگردد. فرض این است که عنوان ثانوی هم نیست. یعنی ضرر و اضطرار و... هم پیش نیامده. ممکن است بگوییم برای حفظ اسلام از حملات، شبهه‌ها و وهن‌ها ما این حکم را متوقف می‌کنیم. اگر در شرایطی اجرای حکم اولی را متوقف کنیم به دلیل مصلحتی که در آن هست. مثلا فرض کنیم هیچ یک از عناوین ثانویه هم در میان نیست. در این موارد شاید بتوانیم این مسئله را مستند به تزامم کنیم و بگوییم مصلحتی اهم از مصلحت موجود در حکم اولی باعث شده اجرای حکم اولی متوقف شود.

پس در مواقعی اجرای حکم اولی متوقف می‌شود آن هم به دلیل مصلحتی که در عدم اجرای آن حکم است که این هم طبیعتا ناشی از تزامم بین مصلحتین می‌باشد. یعنی مصلحتی در متعلق خود آن حکم است، اما مصلحتی اقوی از آن وجود دارد که به واسطه آن مصلحت اقوی (ولو آن مصلحت دفع یک مفسده باشد، چون ما گفتیم معنای مصلحت اعم است) اجرای حکم اولی را متوقف می‌کنیم. پس در اجرای احکام اولیه هم حتما مصلحت می‌تواند تاثیر گذار باشد.

۲. مثلا نبش قبر میت حرام است. این حکم اولی است و نمی‌شود میتی را که دفن شده نبش قبر کرد. اما فرض کنید آنکه دفن شده زنی باردار بوده و به شواهدی مبنی بر حیات و زنده ماندن بچه‌ای که در درون شکم این زن هست دست پیدا کردند. اینجا طبیعتا با اینکه نبش قبر حرام است، اما واجب می‌شود برای مصلحت اهم و آن هم نجات یک نفس از هلاکت است. اینجا هم بحث از تزامم است، تزامم بین وجوب حفظ یک انسان از هلاکت و حرمت نبش قبر و هر دو هم حکم اولی اند اما در مقام عمل با یکدیگر متزامم شده‌اند. اینجا طبیعتا آنچه که مصلحت اهم دارد مقدم می‌شود بر دیگری و مفسده نبش قبر که مثلا عبارت از هتک حرمت میت است، مغلوب مصلحت اهم حفظ جان یک انسان مسلمان می‌شود.

۳. یا مثلا در تزامم دو حکم که یکی بر اساس یک حق فردی جعل شده و یک حکمی که مبتنی بر یک حق اجتماعی است، طبیعتا آن حکمی که مبتنی بر مصالح اجتماعی است، مقدم می‌شود بر حکمی که مبتنی بر مصالح فردی است. این را با قطع نظر از حکم حکومتی عرض می‌کنیم و فرض ما این است که هر دو حکم اولی هستند. اما یک حکم اولی با ملاحظه نیازهای فردی جعل شده، و دیگری ملاحظه نیازهای اجتماعی؛ طبیعتا اینجا مصلحت عمومی و اجتماعی بر مصلحت فردی مقدم است و لذا حکم مبتنی بر این مصلحت هم باید مقدم شود. از این نمونه‌ها ما می‌توانیم موارد پر شماری را ذکر کنیم.

البته این‌ها گاهی دو حیثیتین هم هست، یعنی از یک جهت این‌ها می‌توانند مصداق برای حکم ثانوی باشد و از جهتی مصداق برای تزامم دو حکم اولی در مقام اجرا و امتثال قلمداد شود. یا حتی بعضی در محدوده تزامم بین الملائکین قرار بگیرد.

۴. فرض کنید مثله کردن بدن میت جایز نیست. یعنی بخواهیم بدن مسلمانی که از دنیا رفته را مثله کنیم حرام است. اما از طرفی هم برای پیشرفت امور مربوط به علم پزشکی این امری لازم است. گاهی می‌گوییم این ضرورت است و طبیعتا

به عنوان ثانوی تشریح می‌شود جایز می‌شود و یا حتی لازم. اما گاهی بحث ضرورت نیست بلکه مصالحی اقتضا می‌کند که تشریح صورت بگیرد. اینجا طبیعتاً در تراحم بین حرمت تشریح و آن مصلحتی که اقتضای جواز یا وجوب می‌کند، باید دید آنچه مهمتر است مقدم شود.

۵. یا مثلاً در باب کالبد شکافی که حرام است و بیرون آوردن اجزاء و امحاء و احشاء آن جایز نیست، چنانچه رازهای مهمی از راه کالبد شکافی کشف شود. مثلاً کسی چگونه از دنیا رفته. اینکه آیا به مرگ طبیعی از دنیا رفته و یا عامل دیگری دخیل بوده. در بعضی از مواقع این آثار بسیار مهمی دارد، آنچه محکم است مصلحت اهم است. بنابراین در قانون اهم و مهم آنچه که دارای مصلحت اهم است مقدم می‌شود بر مصلحت مهم.

بحث در این بخش می‌تواند ادامه داشته باشد، اما اجمالاً آنچه را که مربوط به مقام اول بحث بود تا اینجا ذکر کردیم و باید این بحث را در مقام دوم یعنی احکام ثانویه و بعد هم مقام سوم یعنی احکام حکومتی دنبال کنیم انشاءالله.

«والحمد لله رب العالمین»