



## درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: قاعده مصلحت  
موضوع جزئی: ادله قاعده \_ مقام دوم: تاثیر گذاری مصلحت در استنباط  
تاریخ: ۲۲ خرداد ۱۴۰۰  
مصادف با: ۱ ذی القعدة ۱۴۴۲  
حکم ثانوی \_ تعداد عناوین ثانویه و اختلاف در آنها \_ تداخل عناوین  
جلسه: ۵۲  
ثانویه \_ پیوند مصلحت با عناوین ثانویه

﴿ الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین ﴾

### ادامه بحث در مقام دوم: تاثیر گذاری مصلحت در حکم ثانوی

ما قبلا درباره مقام دوم یعنی تاثیر گذاری مصلحت در استنباط احکام ثانوی و تطبیق احکام ثانوی مطالبی عرض کردیم. تعریف حکم ثانوی را عرض کردیم و تفاوت هایی که با حکم اولی دارد مورد اشاره قرار گرفت و همچنین اجمالا درباره چگونگی تاثیر گذاری عناوین ثانویه در احکام اولیه مطالبی بیان شد. چند مطلب دیگر در اینجا باقی مانده تا به اصل ارتباط این مسئله با مصلحت بپردازیم.

### تعداد عناوین ثانویه و اختلاف در آنها

به طور کلی احکام ثانویه بر مدار عناوین ثانویه قرار گرفته اند؛ یعنی هر جا عناوین ثانویه تحقق پیدا کنند، احکام ثانویه هم موضوعیت پیدا می کنند. در مورد تعداد عناوین ثانویه فی الجمله اختلاف نظری وجود دارد. برخی از عناوین ثانویه معروف و مشهور اند، برخی شاید چندان مشهور نباشند. البته در بین عناوین ثانویه ای که شهرت دارند هم بعضا یک اختلافاتی وجود دارد. یک اشاره ای فهرست وار به این عناوین می کنم.

مسئله حفظ نظام که قبلا هم اشاره شد، منظور از حفظ نظام یعنی حفظ نظام اجتماعی در مقابل اختلال و هرج و مرج. یعنی اینکه نظام زندگی بشر وابسته به اموری است که اگر در آنها خللی ایجاد شود، اختلال به وجود می آید. اینجا منظور از نظام، نظام سیاسی نیست، گرچه حفظ نظام در برخی مواقع به معنای حفظ نظام سیاسی هم استعمال می شود.

ضرر، ضرورت یا اضطرار، عسر و حرج، اکراه، تقیه، مقدمیت، نذر، عهد قسم، نوعا به عنوان عناوین ثانویه یاد می شود. البته برخی دو یا سه عنوان دیگر را هم اضافه کرده اند که محل بحث است. مثلا مصلحت نظام یک عنوان ثانوی است که می تواند در مقام سوم بحث یعنی بحث از احکام حکومی هم مورد توجه قرار بگیرد. اینکه مصلحت نظام از عناوین ثانویه هست یا خیر، ممکن است کسی بگوید مصلحت نظام یک عنوان ثانوی است، لذا حکمی هم که دایر مدار مصلحت نظام باشد، یک حکم ثانوی است. این نگاه بر این فرض استوار است ما حکم حکومتی را یک حکم ثانوی قلمداد کنیم، لذا مصلحت نظام می تواند از یک جهت به عنوان ثانوی ذکر شود آنهم به شرط اینکه بگوییم حکم حکومتی هم یکی از اقسام حکم ثانوی است و یک حقیقت و هویت مستقلی ندارد. پس این عنوان هم می تواند در اینجا به عنوان ثانوی در کنار سایر عناوین ثانویه ذکر شود هم می تواند مستقلا به عنوان یک معیار و ملاک برای حکم حکومتی در نظر گرفته شود،

چون خود حکم حکومتی هم همانطور که خواهیم گفت دایر مدار اموری است، از جمله ضرر، از جمله مصلحت، از جمله ضرورت، اضطرار و ضرر؛ یعنی حاکم اسلامی می‌تواند به ملاک عسر و حرج، به ملاک ضرر و ضرورت و نیز به ملاک مصلحت حکم کند. از این جهت برخی از عناوینی که حکم حکومتی و ثانوی بر مدار آن‌ها می‌چرخند، هم در این عرصه و هم در آن عرصه وجود دارند. البته چه بسا گفته شود حکم حکومتی اگر دایر مدار مصلحت بود، یک حکم مستقلی است، اما اگر دایر مدار ضرورت، عسر و حرج و اضطرار بود، می‌شود از جمله احکام ثانوی که ما وارد آن بخش نمی‌شویم. به همین دلیل مصلحت محل بحث است که آیا یک عنوان ثانوی تلقی می‌شود یا خیر.

یا مثلا در مورد ضرر خیلی روشن است که از عناوین ثانویه محسوب می‌شود، اما با این حال اینطور نیست که همه آن را پذیرفته باشند. مثلا مرحوم مشکینی در حاشیه کفایه تصریح می‌کند به اینکه ضرر از عناوین ثانویه نیست. هل الضرر من العناوین الثانویه كما هو صریح الماتن او من العناوین العارضیه العارضة لذوات الافعال فی عرض العناوین المتقدمة؟ التحقیق هو الثانی.<sup>۱</sup> می‌گوید اختلاف است در اینکه ضرر از عناوین ثانویه است یا از عناوین عرضیه ای است که بر ذوات افعال عارض می‌شود (در عرض عناوینی که قبلا گفته شد)، مقتضای تحقیق وجه دوم است. یعنی از عناوین ثانویه نیست. لذا اینکه ما آن را از عناوین ثانویه قلمداد می‌کنیم و مشهور هم همین است، مورد اشکال قرار گرفته است.

یا مثلا در مورد اطاعت از والدین، آیا مسئله اطاعت از والدین یک عنوان ثانوی محسوب می‌شود؟ اینکه مثلا یک سری از امور فرضا فی نفسه مباح است اما اگر پدر و مادر دستور دهند به عنوان ثانوی لازم می‌شود. یا درباره شرط ضمن عقد، اینکه چیزی اگر در ضمن عقد لازم شرط شود، آیا خودش یک عنوان ثانوی است یا خیر که محل بحث است.

قدر مسلم، یعنی مقتضای تحقیق این است که عناوینی مانند ضرر، اضطرار یا ضرورت، عسر و حرج، تقیه یا اکراه، یا نذر و عهد و قسم، مقدمیت، حفظ نظام و مصلحت نظام (که بیشتر به نظر می‌آید که باید در مقام سوم و به عنوان معیار حکم حکومتی آن در نظر گرفت. لذا مصلحت نظام را نمی‌توانیم از عناوین ثانویه قرار دهیم) عناوین ثانویه ای هستند که مشهور اند و بعضی احکام در ظرف عروض این عناوین تغییر می‌کند و پای یک حکم دیگری به میان می‌آید. در برخی از این‌ها هم که اختلافات بیشتر است و حتی بعضی ممکن است خیلی مشهور هم نباشند.

### **تداخل عناوین ثانویه**

باز در میان این عناوین ثانویه، بعضا ملاحظه می‌شود که بین عناوین معروف و مشهور تداخل بیش می‌آید. اینکه می‌گوییم تداخل منظور چیست؟ من این را در قالب چند مثال سعی می‌کنم روشن کنم.

<sup>۱</sup>. کفایه، ج ۲، ص ۲۷۰.

۱. تقیه یک عنوان ثانوی است، اضطرار یک عنوان ثانوی است، ضرر یک عنوان ثانوی است، اما در عین حال در برخی از اقسام تقیه این عناوین هم موجود است.

مثلا در روایتی داریم: **التقیة فی کل شیء یضطر إلیه ابن آدم فقد أحل الله له**.<sup>۱</sup> بر اساس این روایت تقیه در هر چیزی که ابن آدم به آن اضطرار پیدا کند. فقد أحل الله له. هر چیزی که انسان به آن اضطرار پیدا کند، خداوند متعال تقیه در آن مورد را حلال نموده. این اضطرار در بعضی از روایات با تعبیر ضرورت آمده است: **التقیة فی کل ضرورة**.<sup>۲</sup>

یا مثلا در برخی از عبارات فقهی تقیه مستند به نفی ضرر شده است. شیخ انصاری میفرماید: **والاصل فی ذلک ادلة نفی الضرر و حدیث رفع عن امتی تسعة اشیاء و منها اضطروا إلیه مضافا إلی عموما التقیة**. در باب تقیه واجب، اصل و ریشه آن مسئله نفی ضرر است. اینکه خداوند تبارک و تعالی در جایی که ضرری متوجه کسی شود آن حکم را بر می‌دارد. طبق نظر مرحوم شیخ لاضرر نفی حکم ضرری می‌کند، یعنی می‌گوید حکم ضرری در اسلام تشریح نشده است، اینجا هم به همان دلیل تقیه آن حکم را بر می‌دارد. الان در اینجا مسئله ضرر به عنوان مستند تقیه ذکر شده است. یعنی اگر انسان بخواهد به حکمی که شرعی است عمل کند موجب ضرر او شود، لاضرر اقتضا می‌کند که آن حکم برداشته شود و می‌تواند تقیه کند و به شکل دیگری آن را انجام دهد.

در مواردی هم ممکن است تقیه اصلا دایر مدار هیچکدام این‌ها نباشد، یعنی نه ضرری در کار باشد و نه اضطراری، بلکه بر اساس مصلحت این کار صورت بگیرد. اساسا تقیه مداراتی بر مصلحت استوار است و مسئله ضرر و ضرورت مطرح نیست به قول مرحوم آقای بجنوردی شاید علت اینکه تقیه مداراتی را از بقیه اقسام آن جدا کرده اند، به همین دلیل است که در اینجا پای مصلحت در میان است و مصلحت اقتضا می‌کند که تقیه صورت بگیرد. اگر ما مصلحت را یک عنوان ثانوی دانستیم، تقیه با مصلحت متداخل می‌شود، پس ملاحظه فرمودید تقیه با عنوان مصلحت، با عنوان ضرر و اضطرار تداخل پیدا کرده است. هر چهار عنوان می‌توانند در باب تقیه جمع شوند. گاهی هم اینچنین نیست، یعنی به طور کلی این‌ها از هم جدا هستند.

۲. قبلا گفتیم که یکی از مواردی که بعضا به عنوان ملاک حکم ثانوی ذکر می‌کنند و آن را یک عنوان ثانوی می‌دانند، اهم و مهم است. قبلا هم گفتیم که اهم و مهم اختصاصی به عرصه احکام ثانویه ندارد، بلکه هم می‌تواند در دایره احکام اولی تحقق پیدا کند و هم در دایره احکام حکومتی. اگر بین ملاک دو حکم اولی تراحم پیش بیاید و یکی اهم از دیگری باشد، بدون تردید حکم به تقدیم اهم می‌شود و ربطی هم به حکم ثانوی ندارد. در مواردی هم ممکن است بین دو عنوان که یکی موضوع حکم اولی است و دیگری موضوع حکم ثانوی، این تنافی شکل بگیرد. اینجا لزوم تقدیم اهم اقتضا می‌کند که حکم ثانوی مقدم شود. در همین مثال تقیه ملاحظه فرمایید که اساسا ممکن است همه انواع تقیه را ما در چارچوب

۱. وسائل، ج ۱۱، باب ۲۵ از ابواب امر به معروف، حدیث ۲.

۲. وسائل، ج ۱۱، باب ۲۵ از ابواب امر به معروف، حدیث ۸.

قاعده تقدیم اهم بر مهم قرار دهیم. تقیه مداراتی طبیعتاً دایر مدار مصلحت است. اگر یک جایی مصلحت تحبیب و تألیف قلوب اقتضا کند که کسی در مقام عمل به گونه ای رفتار کند که همراهی کند با مذهب مخالف، اینجا کسانی که قائل به تقیه مداراتی شدند طبیعتاً این را اهم می دانند از عمل به حکم واقعی. پس این اهمیت در اینجا خودش را نشان می دهد. در تقیه اکراهی هم چنین است. در تقیه ضرری هم اینچنین است. در تقیه خوفی، اکراهی، مداراتی، آنجایی که شخص به خاطر ترس از جانش مکلف به تقیه می شود و از حکم واقعی روی گردان شود در مقام عمل، چیزی نیست جز اینکه اهمیت حفظ جان بیش از این است که او به یک حکم فرعی فقهی عمل کند. پس اهم و مهم در همین مورد تقیه هم در همه اقسام شش گانه اش می تواند تحقق پیدا کند. لذا ذکر اهم و مهم به عنوان ثانوی و قرار دادن آن در لیست عناوین ثانویه شاید چندان صحیح نباشد. چون با توضیحی که دادیم، اهم و مهم یک عنوانی نیست که مختص به این احکام باشد. وقتی می گوییم ضرر یک عنوان ثانوی است، یعنی همه جا این عنوان ثانی نقش خودش را ایفا می کند. اما مسئله اهم و مهم اینچنین نیست که عنوانی در عرض این عناوین باشد مانند عسر و حرج و...

لذا از عناوین ثانویه، اهم و مهم که گفتیم چندان نمی توان آن را داخل در دایره عناوین ثانویه قرار داد و نیز عنوان مصلحت که جهتش را گفتیم که چرا از عناوین ثانویه نیست و عناوینی مانند اشتراط در ضمن عقد یا اطاعت والدین، با توجه به توضیحی که دادیم، چندان به بحث ما ارتباطی ندارد. نذر، عهد و قسم هم باز به مسئله بحث ما خیلی نمی توانند مرتبط باشند چون ما می خواهیم تاثیر گذاری مصلحت را در احکام ثانویه بدانیم. طبیعتاً این تاثیر گذاری باید از یک مسیری انجام شود. برخی از این عناوین پیوند با مصلحت دارند، اما برخی از این عناوین چندان پیوند روشنی با مسئله مصلحت ندارند. الان در بین این عناوین نذر، عهد و قسم یا مقدمیت خیلی با مسئله مصلحت ارتباط روشنی ندارند. برخی هم که با عنوان مصلحت ارتباط دارند، لازم نیست در مقام دوم از آن بحث کنیم مانند مصلحت نظام. تنها یک بخشی از عناوین ثانویه باقی می ماند که آن ها بیشتر مد نظر اند که ما پیوند و ارتباط آن ها را با مسئله مصلحت بررسی کنیم. یکی عنوان حفظ نظام است که این چه ارتباطی با مسئله مصلحت دارد. یکی اضطرار یا ضرورت است. یکی عسر و حرج است، یکی ضرر است. یکی اکراه است. یکی تقیه است. این ها عناوینی هستند که باید در مقام دوم بیشتر مورد توجه قرار بگیرند تا به نوعی تاثیر گذاری مصلحت در استنباط حکم ثانوی یا در تطبیق و اجرای حکم ثانوی را اثبات کنند.

### **پیوند مصلحت با احکام ثانویه**

#### **جهت اول**

مطلب دیگری که باید در اینجا مورد توجه قرار بگیرد فلسفه جعل احکام ثانویه است که اساساً احکام ثانویه برای چه جعل شده اند. احکام ثانویه در واقع به منظور انعطاف شریعت در برابر شرایط خاص جعل شده است. یعنی در شریعت با توجه به اینکه برای نوع انسان ها حالت هایی مانند ضرر، ضرورت، اضطرار، عسر و حرج، و اکراه نسبت به انجام یک حرام یا ترک یک واجب پیش می آید، طبیعتاً باید در متن دین و شریعت پیش بینی این شرایط و پیش بینی این سری

احکام که از آن‌ها تعبیر می‌شود به احکام متغیر و به منظور رفع نیاز های متغیر انسان جعل شده اند، حاکی از انعطاف شریعت در برابر حقایق و واقعیت های خارجی است. اگر فرضاً این انعطاف در احکام و شریعت نبود که شخصی که اضطرار پیدا می‌کند به اکل میته برای حفظ نفس، آنگاه چه محذور و چه مشکلی پیش می‌آمد. یا در شرایط عسر و حرج، یا در شرایط تهدید جانی و عرضی و آبرویی به واسطه عمل به یک حکم واقعی.

البته انعطاف پذیری دین هم در این خلاصه نشده است. یک بخشی از انعطاف پذیری و تغییر را عرض کردیم در ناحیه حکم اولی است که ما عرصه ها و ساحت های مختلفش را توضیح دادیم. یک بخشی هم به واسطه عناوین ثانویه است و این‌ها همه بر می‌گردد به ظرفیت شریعت که خودش را با مسائل عینی و حقایق خارجی تطبیق دهد. این کار بسیار مهمی است که خداوند متعال و شارع مقدس برای اینکه دین قابلیتش را در شرایط مختلف حفظ کند، برخی از احکام را دایر مدار برخی از حالات و عوارض و طواری کرده است. این یک کار بسیار دقیق و هوشمندانه است آنهم برای حفظ دین در شرایط مختلف. این خودش یک مصلحت اندیشی است. اگر دین و شریعت از این قابلیت برخوردار نباشد و این مقدار انعطاف در آن نباشد، طبیعتاً عواقب و مشکلاتی دارد، بن بست هایی ایجاد می‌شود که ممکن است به فرار و گریز از دین منجر شود. این مسئله ای است که نمی‌شود به سادگی از کنار آن گذشت. اگر دین مجموعه ای از مقررات باشد که تاب تغییر را نداشته باشد، کم کم متروک و مندرس می‌شود. شما در قوانین عقلایی هم یک چنین مسئله ای را می‌بینید. آنجا هم از این سنخ انعطاف ها مشاهده می‌شود و همگی برای این است که قانون قابلیت اجرا پیدا کند و مورد پذیرش قرار گیرد. پس نفس ملاحظه عناوین ثانویه و جعل احکام ثانویه بر اساس آن، خودش بر اساس یک مصلحت بزرگ هم برای انسان ها و هم برای شریعت قابل توجه است.

### جهت دوم

بعلاوه بر مبنای تبعیت احکام ثانویه از مصالح و مفاسد هم ما می‌توانیم این پیوند و ارتباط را ببینیم. بالاخره اگر احکام شرعیه تابع مصالح و مفاسد واقعیه است که فی الجمله هم ما این را پذیرفتیم، در این جهت فرقی بین احکام اولیه و ثانویه نیست. همانطور که احکام اولیه بر اساس مصالح و مفاسد واقعی جعل شده اند، احکام ثانویه هم همینطور است. یعنی کسی که در شرایط عسر و حرج یا اضطرار قرار می‌گیرد، مصلحتش همان حکمی است که برای او جعل شده است و نمی‌شود گفت که حکم ثانوی تابع مصلحت و مفاسد واقعی نیست. کسی که گرفتار عسر و حرج می‌شود، دیگر چه بسا وضو برای او مصلحتی نداشته باشد و یا حتی مفاسد داشته باشد، لذا در بعضی از شرایط حرام می‌شود و یا حداقل بعضی قائل به حرمت شده اند.

پس ما به این دو جهت می‌توانیم به نوعی احکام ثانویه را با مسئله مصلحت پیوند بزنیم. یکی ملاحظه فلسفه احکام ثانویه که اساساً احکام ثانویه برای چه جعل شده اند و هدف و غرض از جعل آن‌ها چه بوده. گفتیم ایجاد یک انعطاف در مجموعه قوانین شریعت. و دوم اینکه احکام ثانویه هم مانند احکام اولیه فی الجمله از مصالح و مفاسد واقعیه تبعیت

می‌کنند، پس هر کجا که عنوان ثانوی ثابت شود، طبیعتاً پای یک مصلحت واقعی در میان است. به علاوه باید دید خود این عناوین ثانویه (آن عناوین مشهور) چگونه با مصلحت پیوند می‌خورند؟ آنچه گفته شد یک تبیین کلی بود لکن در خصوص این عناوین هم توضیحی در این رابطه وجود دارد که آن را هم عرض خواهیم کرد.

«والحمد لله رب العالمین»