

آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی

عنوان پژوهش

بررسی مفهوم «عناوین ثانویه»

شماره مسلسل: ۱۳۹۵۰۰۱۶

تاریخ: ۱۳۹۵/۰۴/۰۲



شناسنامه

عنوان:

**آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی
بررسی مفهوم «عناوین ثانویه»**

مؤلف:

مهدی رجایی

ناظر علمی:

علی بهادری جهرمی

دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی

شماره مسلسل: ۱۳۹۵۰۰۱۶

تاریخ انتشار: ۱۳۹۵/۰۴/۰۲

پژوهشکده شورای نگهبان



فهرست مطالب

مقدمه.....	۲
چکیده.....	۳
۱- در آمد (کلیات).....	۴
۲- مفهوم شناسی.....	۵
۲-۱. مفهوم اصطلاحی.....	۵
۳- مفاهیم مشابه.....	۵
۳-۱. نسخ.....	۵
۳-۲. اصل ثانوی.....	۶
۳-۳. مسائل مستحدثه.....	۷
۴- تاریخچه.....	۸
۵- مبانی فقهی.....	۱۰
۵-۱. اصل تبعیت احکام از مصالح و مفاسد واقعی.....	۱۰
۵-۲. جعل عناوین ثانویه لازمه سهل بودن اسلام.....	۱۱
۵-۳. خاتمیت و جاودانگی اسلام.....	۱۱
۵-۴. عدالت.....	۱۲
۵-۵. برقراری نظم و زندگی بهتر فلسفه وجودی تشریعات الهی.....	۱۲
۶- بررسی موارد (مصادیق) عناوین ثانویه.....	۱۳
۶-۱. اهم و مهم.....	۱۴
۶-۲. مصلحت نظام.....	۱۵
۶-۳. اضطرار (ضرورت).....	۱۷
۶-۴. ضرر.....	۱۸
۶-۵. عسر و حرج.....	۱۸
۶-۶. اکراه.....	۲۰
۶-۷. مقدمیت.....	۲۱
۶-۸. تقیه.....	۲۱
۶-۹. نذر، عهد و قسم.....	۲۳
۶-۱۰. اطاعت از والدین.....	۲۳
۶-۱۱. شرطیت.....	۲۳
۶-۱۲. قاعده الزام.....	۲۴
۷- قلمرو جریان عناوین ثانویه.....	۲۵
۸- مرجع تشخیص عناوین ثانویه.....	۲۷
۹- عناوین ثانویه در حقوق ایران.....	۲۸
۱۰- جمع بندی.....	۲۹
۱۱- منابعی جهت مطالعه بیشتر.....	۳۰
کتابنامه.....	۳۲

مقدمه

در تحقیق و تتبع پیرامون هر گرایش علمی، گام اول آشنایی با مفاهیم پایه‌ای آن علم است. حقوق عمومی به عنوان شاخه و گرایشی از علم حقوق از این قاعده مستثنا نیست و آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی درگاهی برای ورود و اظهارنظر در موضوعات مرتبط با آن می‌باشد.

از سوی دیگر تأسیس حکومتی برمدار مختصات اوامر الهی نیازمند به نهادها و سازوکارهایی متناسب با آن است. بر این اساس نظام سازی اسلامی پس از تشکیل حکومتی بر مبنای اصول و احکام شریعت مقدس اسلامی ضروری به نظر می‌رسد. حرکت در مسیر این امر مستلزم آشنایی با مفاهیم علمی، مطالعه مبانی و نقد و بررسی آنها بر اساس اندیشه ناب اسلامی است. در این میان مفاهیم حقوق عمومی به عنوان گرایش تخصصی رشته حقوق که به بررسی کلان موضوعات مرتبط با حوزه حکومت و حدود اختیار آن، روابط مردم با فرمانروایان و مباحث مشابه آن می‌پردازد از اهمیت والایی برخوردار است.

در همین راستا، موضوع بازخوانی مفاهیم حقوق عمومی در دستور کار دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی پژوهشکده شورای نگهبان قرار گرفته است. هدف از این امر آشنایی با تعاریف مفاهیم، تاریخچه، اقسام و انواع، بررسی مبانی آن در حقوق موضوعه و مطالعه تطبیقی با مبانی اسلامی و بررسی موضوع در قوانین و سازوکارهای حقوقی نظام جمهوری اسلامی ایران و ارائه نقد و تحلیلی اجمالی از آن است تا به این واسطه گام نخست در عرصه نظام سازی اسلامی برداشته شود.

چکیده

عناوین ثانویه حالاتی است که برای موضوعات احکام حادث شده و منجر به این می‌شود که موضوع از حالت اولی خود خارج شود و در نتیجه این فرایند حکم اولی تبدیل به حکم ثانوی خواهد شد. فقهاء در کتب مختلف فقهی خود این عناوین را برشمرده‌اند. ولی نمی‌توان عداد آن را محصور دانست، زیرا از سویی در تعداد آنها اختلاف وجود دارد؛ به عنوان مثال بعضی از عناوین وجود دارد که فقهی با توجه به آن قائل به تبدل حکم اولی به ثانوی می‌شود و عده‌ای دیگر آن را در عداد عناوین نمی‌دانند. از سوی دیگر با تحول و تکامل فقه و ورود هر چه بیشتر آن در امور اجتماعی، عناوین جدیدی از قواعد و احکام کلی فقه می‌توان استنباط کرد که به آنها عناوین اصطیادی اطلاق می‌شود.

کلید واژگان

عنوان ثانوی، احکام اولیه، احکام ثانویه.

۱- درآمد (کلیات)

تغییر و تحول در زمان، مکان و زندگی اجتماعی بشر نیازمند پویایی فقه است، تا فقه توانایی پاسخ به نیازهای متغیر زمانه را داشته باشد. عناوین ثانویه حالتی هستند که خداوند متعال امکان صدور احکام ثانویه را در آن شرایط در اختیار فقیه قرار داده است تا بتواند دین و آموزه‌های آن را همپای تغییرات زمان و مکان به پیش برد.

مجتهد در مسیر خود در راستای تبیین احکام و تکالیف شرعی در مقولات مختلف اجتماعی دو وظیفه مهم برعهده دارد، از سویی درصدد تشخیص صحیح موضوعات و به تبع آن تحولات ایجاد شده بر موضوعات احکام بوده تا احکام متناسب با آن موضوعات را استنباط کند و از سویی دیگر پاسخگوی مسائل مستحدثه در هر عصر می‌باشد. در این میان عناوین ثانویه گاه موجب تغییر در موضوعات احکام شده که تبعاً تغییر و تحول حکم را به دنبال دارد (حسینی، ۱۴۲۵ق، ص ۳۲) و گاه فقها با تمسک به آن، درصدد پاسخگویی و استنباط احکام شرعی در حوزه مسائل جدید می‌باشند (مکارم، ۱۴۲۷ق، ص ۴۸۲).

گستره عملکرد عناوین ثانویه شامل تمامی احکام اعم از واجبات و محرمات می‌شود؛ به گونه‌ای که می‌تواند هر کدام از این احکام را به دیگری مبدل کند. همچنین گاهی عناوین ثانویه ورود در حوزه مباحث کرده و حکمی الزامی را بر آنها مترتب می‌سازد. از کارکردهای دیگر عناوین ثانویه اشاره به این مطلب است که این عناوین علاوه بر اینکه در استنباط احکام فرعی و جزئی مورد استفاده مجتهد قرار می‌گیرد، در ایجاد اصول کلی در فقه نیز کاربرد دارد. به عنوان مثال یکی از فقهای معاصر با رد قاعده «مرور زمان» در فقه، بر این اعتقاد است که قاعده «مرور زمان» در فقه مبنایی شرعی ندارد و نمی‌توان در فقه مبنایی برای شریعت آن یافت. حال آنکه عدم توجه به این قاعده در حقوق اسلامی و رد آن، از سویی موجب عسر و هرج و از سویی اختلال نظام و هرج و مرج می‌شود. لذا این فقیه در راستای گریز از این تنگنا، عدم بررسی و رسیدگی به برخی از جرائم را که مدت زیادی از آن گذشته است به موجب عناوین ثانویه‌ای چون عسر و حرج و مصالح نظام دانسته (مکارم، ۱۴۲۷، ج ۱، ص ۱۴۵) و حتی عناوین ثانویه را ملاکی برای عبور از مرزهای حقوق خصوصی و ورود به قلمرو حقوق عمومی بیان داشته‌اند (همان، ج ۲، ص ۱۷۹).

۲- مفهوم شناسی

واژه عنوان ثانوی در لغت محلی از اعراب نداشته بلکه در اصل این عبارت، اصطلاحی است که توسط فقها و اصولیین وضع شده و از آن مفهوم خاصی را اراده کرده‌اند (یزدی، ۱۳۸۷، ص ۴۹). در همین راستا نمی‌توان اثری از عبارت عناوین ثانویه در لسان شارع یافت.

۲-۱. مفهوم اصطلاحی

احکام شرعی تکالیف ناظر به موضوعات مختلف است که نسبت به مکلفین الزام می‌شود. این موضوعات عموماً ثابت بوده و مربوط به حالات معمولی و دائمی هستند که مستمراً ایجاد شده یا عادتاً دوام دارند. اما گاهی حالات یا شرایطی استثنایی نسبت به برخی از این موضوعات ایجاد می‌شود که ممکن است منجر به تغییر حکم در آن موضوع گردد یا حتی موضوع را به موضوعی دیگر مبدل سازد. این حالات استثنایی یا خاص را که از دوام و استمرار کمتری برخوردار بوده و غالباً کوتاه مدت و موقتی اند، عناوین ثانویه می‌نامند. به گونه‌ای که در صورت ایجاد یکی از این حالات ثانویه یا استثنایی، حکم اولی تغییر کرده و حکم دیگری نسبت به آن موضوع جاری می‌شود که به حکم جدید حکم ثانوی می‌گویند. البته باید توجه داشت که احکام ثانوی صرفاً مربوط به همان شرایط استثنایی است و تا زمانی به قوت خود باقی است که آن حالت ثانوی پابرجا باشد در غیر این صورت حکم ثانوی به حکم اولی باز می‌گردد. (مکارم، ۱۴۲۷، ص ۴۸۰).

۳- مفاهیم مشابه

مفاهیم دیگری در حوزه فقه و حقوق مطرح است که علی‌رغم وجود قرابت‌هایی با عناوین ثانویه، تفاوت‌هایی نیز با آن دارند. آشنایی با این مفاهیم می‌تواند موجب روشن شدن بیشتر موضوع باشد.

۳-۱. نسخ

فقها و مفسرین نسخ را، از میان برداشتن تشریع پیشین به وسیله تشریع بعدی، به گونه‌ای که اجتماع آن دو با هم ممکن نباشد، تعریف کرده‌اند.^(۱) (معرفت، ۱۴۱۱، ص ۴۱۲).

۱. در این خصوص تفاوتی نمی‌کند که عدم امکان اجتماع آن دو تشریع، ذاتی باشد - و آن در موردی

همانگونه که از تعریف نسخ مشخص است میان احکام اولی و احکام ثانوی و به تبع آنها عناوین اولیه و ثانویه و نسخ تمایزی ماهوی حکمفرماست. زیرا از سویی با پیدایش عنوان ثانوی و به تبع آن با صدور حکم ثانوی، حکم اولیه از بین نمی‌رود؛ به گونه‌ای که این دو حکم در طول یکدیگر قرار دارند و هر دو در زمان واحد از سوی شارع مقدس جعل شده‌اند. (مکارم، ۱۳۶۶، ص ۱۳). حال آنکه با آمدن حکم ناسخ حکم منسوخ از بین رفته و از حجیت شرعی ساقط می‌شود. از سوی دیگر در نسخ، موضوع حکم یکی است و تغییر و تحولی در آن ایجاد نمی‌شود، در حالی که با عارض شدن عنوان ثانوی بر موضوع حکم اولی، موضوع حکم تغییر کرده و همین تغییر موضوع موجب صدور حکم ثانوی می‌شود.^(۱) همچنین باید به این نکته نیز اشاره کرد که نسخ تنها از سوی شارع مقدس تحقق می‌پذیرد و این امر نیز تنها در زمان وجود معصومین (علیهم السلام) تحقق می‌یابد (ارسطا، ۱۳۸۹، ص ۴۱). این در حالی است که صدور حکم بر طبق عناوین ثانویه توسط فقها در هر زمان و مکانی که حالت ثانویه نسبت به موضوع یا مکلفی ایجاد شده باشد امکان خواهد داشت.

۳-۲. اصل ثانوی

اصل ثانوی در مواقعی کاربرد دارد که حکمی دارای یک اصل اولی بوده ولی با استنباط از ادله اصل ثانوی جایگزین آن می‌شود (نراقی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۳۶۳). به عبارت دیگر، اصل ثانوی در اینجا در مقابل اصل اولی قرار دارد و جایگزین اصل اولی می‌شود. به عنوان مثال، وکالت امری است مخالف اصل، نه به معنی این که اصل عدم جواز آن است؛ بلکه به این معنی که امری را که غیری به وکالت دیگری به جا می‌آورد، اصل عدم لزوم آن است، و اصل عدم ترتب آثار شرعیه بر عقود است که وکیل جاری می‌سازد؛ مگر اینکه دلیلی دلالت کند بر این که امر وکیل در مورد وکالت نافذ است و وکیل در آن امر قائم مقام موکل است. پس اگر دلیل عامی باشد بر این که در هر امری

→

است که تنافی و تباین میان آن دو تشریع، بین و روشن باشد - و یا به سبب دلیلی خاص، مانند اینکه روایتی بیان کننده این نسخ باشد به این معنا که در روایتی نسخ آیه‌ای توسط آیه‌ای دیگر بیان شده باشد. (معرفت، ۱۴۱۱، ص ۴۱۲)

۱. بنا بر همین تفاوت است که نسخ حکم ثانوی نیز امکان تحقق می‌یابد (حکیم، ۱۴۰۸ق، ج ۱، ص ۵۴۲)

توکیل جانشین است، این اصل ثانوی می‌شود و باید در جمیع موارد مراعات آن را نمود. به بیان دیگر، اصل ثانوی آن است که به کمک ادله فهمیده می‌شود و اصل اولی را بی‌اثر کرده و آن را از تمام موضوعاتش تهی می‌کند و خود جایگزین آن می‌شود. زیرا در این صورت با اقامه دلیلی که بر اصل ثانوی اقامه می‌شود، اصل اولی از بین می‌رود. با این توضیح که وقتی اصل اولی در مقوله‌ای به دست آمد. اگر در برخی از مصادیق آن موضوع دلیلی اقامه شود، آن مصداق از اصل اولی خارج می‌شود و دیگر ذیل حکم اصل اولی قرار ندارد. ولی دیگر مصادیق همچنان ذیل اصل اولی باقی می‌مانند. حال اگر دلیلی اقامه شود که اصل اولی را در آن موضوع منقلب کرده و کل اصل اولی را زیر سوال برد و آن را از تمام مصادیقش تهی کند، از این اصل به وجود آمده تعبیر به اصل ثانوی می‌شود که جایگزین اصل اولی خواهد شد (نراقی، ۱۴۲۲ق، ج ۱، ص ۳۴۴).

آنچه میان اصل ثانوی و عناوین ثانویه وجود دارد، تنها شباهتی لفظی است. زیرا در اصل ثانوی مهم‌ترین مقوله احکام ثانوی که همانا اعتبار و عارض شدن عناوین ثانوی بر موضوع است، لحاظ نمی‌شود. بلکه موضوع اضمحلال اصل اولی به مناسبت ادله و جایگزینی اصل ثانوی به جای آن است و به دیگر سخن تفاوت میان اصل اولی در اصول فقه و عنوان ثانوی است. با این توضیح که در عنوان ثانوی که محل بحث است با عارض شدن یکی از عناوین ثانوی، حکم اولی به حکم ثانوی تبدیل می‌شود و حکم ثانوی تا زمانی که عناوین ثانوی وجود دارد، پابرجاست. ولی اصل اولی و ثانوی مقوله دیگری در علم اصول است که همانطور که در مثال بیان شد، اصل اولی در یک موضوعی تبدیل به اصل ثانوی می‌شود. به این معنا که آنچه از این پس در آن موضوع به عنوان اصل شناخته می‌شود، اصل ثانویه است.

۳-۳. مسائل مستحدثه

کلمه مستحدثه از ماده «حدث» به معنای نو و جدید است، و مقصود از مسائل مستحدثه در فقه مسائل و موضوعات جدیدی است که اقتضای حکم شرعی جدید دارد، البته این موضوع و مسأله ممکن است کاملاً جدید باشد و هیچگونه سابقه‌ای در گذشته نداشته باشد مانند پول و چک‌های اعتباری که امروزه در معاملات رایج شده است، یا ممکن است سابقاً وجود داشته است ولی در بعضی از قیود آن تغییراتی به وجود آمده است که حکم شرعی سابق نمی‌تواند بر آن بار شود مثل ارزش و مالیت

پیدا کردن برخی اعیان نجسه مانند خون و مردار (مکارم، ۱۴۲۲، ص ۲۳۸). در مسائل مستحدثه مجتهد از طرق مختلف به استنباط حکم شرعی اقدام می‌کند. یکی از ابزارهای استنباط بهره‌گیری از عناوین ثانویه و روش دیگر، تمسک به اطلاعات و عمومات ادله است. بنابراین عناوین ثانویه گاهی اوقات به مثابه ابزاری در خدمت فقیه برای رسیدن به احکام مسائل مستحدثه می‌باشد.

۴- تاریخچه

عناوین ثانویه و تبدل و صدور حکم بر وفق آن نه تنها در تشریع اسلامی، بلکه در کتب آسمانی دیگر ادیان و مکتب‌های حقوقی مورد توجه قرار گرفته است هرچند مصادیقی به گستردگی آنچه در دین مبین اسلام وجود دارد، ملاحظه نشده باشد. به عنوان مثال در تورات، باب بیست و یکم از کتاب اول سموئیل و در باب دوازدهم انجیل متی، احکامی در خصوص جرایم و قابل سرزنش نبودن فعل اضطراری مشاهده می‌شود. همچنین قانون حمورابی^(۱) در ماده ۱۳۴، غیر قابل مجازات بودن عمل اضطراری را مقرر می‌دارد.

در دین اسلام نیز تمسک به عناوین ثانویه و صدور و تحول در حکم بر طبق این عناوین، تاریخی به درازای تشریع اسلامی دارد؛ به گونه‌ای که نبی مکرم اسلام (صلی الله علیه و آله و سلم) با توجه به این عناوین اقدام به صدور حکم فرموده‌اند که معروف‌ترین آنها دستور حضرت بر قلع درخت ثمره بن جندب می‌باشد. در حکمرانی امیرالمومنین (علیه‌السلام) نیز موارد بسیاری را می‌توان در این مورد مشاهده کرد (صدر، ۱۳۹۹، ص ۴۱). در زمان امامت ائمه هدی (علیهم‌السلام) نیز می‌توان موارد بیشماری از احکام ثانویه را مشاهده کرد که بر طبق یکی از عناوین ثانویه صادر گردیده بود. هرچند با توجه به تفاوت اوضاع و شرایط زمانی دایره احکام ثانویه موسع و مضیق می‌گردید و یا بعضی از مصادیق پرکاربردتر می‌شد ولی با این حال، عناوین

۱. قانون حمورابی که به دستور حمورابی شاه بابل نوشته شد، شامل ۲۸۲ ماده در باب حقوق جزا و حقوق مدنی و حقوق تجارت است. قانون حمورابی نخستین سند شناخته شده‌ایست که در آن یک فرمانروا به اعلان عمومی یک مجموعه کامل قوانین برای ملت خود اقدام می‌کند. (پیرنیا، ۱۳۷۰، ج ۱، ص ۱۲۰-۱۲۵).

ثانویه همواره یکی از مقولاتی بود که در صدور حکم شرعی و استنباط آن از کلام معصوم (علیه السلام) مورد توجه قرار می‌گرفت (پورسیدآقایی، ۱۳۸۳، ص ۳۶).

ولی آنچه تحت عنوان عناوین ثانویه به کتب فقهی وارد شد و نضج یافت، بعد از عصر ائمه (علیهم السلام) بود که توسط فقها و اصولیون مطرح شد و ساختار منظمی به خود گرفت. هر چند که این ساختاربندی نیز در طول زمان با فراز و فرودهایی همراه بوده است. به عنوان مثال در آثار متقدمین از فقها به صورت پراکنده و مصداقی به احکام ثانویه و عناوین آن پرداخته شده است، بدون آنکه عنوانی را برای آن جعل کنند. در میان متأخرین نیز شیخ محمدتقی اصفهانی نخستین فقیه شیعی است که در *هدایه المسترشدين* سخن از حکم ثانوی به میان آورده است (اصفهانی نجفی، ۱۴۲۹ق، ج ۱، ص ۴۹۰)؛ ولی فقها کلام وی را ناظر بر احکام ظاهری دانسته‌اند. پس از وی، شیخ عبدالرحیم حائری اصفهانی (معروف به صاحب فصول) از احکام اولیه و ثانویه به «التکالیف الأصلية و العارضية» تعبیر فرموده‌اند (حائری اصفهانی، ۱۴۰۴ق، ص ۳۳۵). اما شیخ انصاری را می‌توان اولین فقیه دانست که توجه وافر به جایگاه عناوین ثانویه در صدور احکام شرعیه داشته و آن را منقح کرده است. وی در کتب معروف خود چون *مکاسب*، *فرائد الاصول و رساله* «المواسعه و المضایقه مباحث دقیق و ارزنده‌ای درباره حکم ثانوی و عناوین ثانویه مطرح نموده است.^(۱) پس از ایشان، محمد کاظم خراسانی در *کفایه الاصول* مباحثی ناظر بر احکام ثانویه را طرح نموده^(۲) و پس از ایشان نیز محشیان و شارحان به توسیع و تنقیح بحث اهتمام ورزیده‌اند.

اما به راستی باید امام خمینی^(ره) را احیا کننده عناوین ثانویه در استنباط احکام شرعی در حوزه روابط اجتماعی دانست. وی با پرداختن و تنقیح این مقوله در آثار نوشتاری و فرمان‌های صادره خود، گام مهمی در گسترش عنوان ثانوی و احکام ثانویه در فقه شیعی داشته، به گونه‌ای که با نگاه وسیع و ویژه ایشان در حوزه اجتهاد مستمر و اجتهاد ناظر بر حکومت، توانست بسیاری از معضلات نظام اسلامی و مسائل مستحدثه را رفع کرده

۱. برای اطلاعات بیشتر مراجعه شود به مرتضی انصاری، *مکاسب*، ص ۲۷۷ - ۲۷۸ و ص ۳۵۴؛ همچنین فرائد الاصول ص ۵۳۵ - ۵۳۶.

۲. برای مطالعه بیشتر رجوع شود به محمد کاظم خراسانی، *کفایه الاصول*، ج ۱، ص ۳۴۸ و ج ۲، ص ۲۶۹ و ۳۷۶.

و افق‌های نوینی در مقابل فقه حکومتی و اجتهاد مستمر ایجاد کند و فقه شیعی را به مثابه فقه نظام ساز به علمای جهان اسلام معرفی نماید.^(۱) این نگاه موجب شد که بحث از عناوین ثانویه و احکام ثانوی به یکی از بحوث مهم دروس خارج فقه و اصول مبدل گردد و امروزه به ندرت می‌توان فقهی را مشاهده کرد که در سلسله مباحث دروس خارج خود به این بحث نپردازد. پس از ایشان نیز فقهایی چون آیت الله مکارم شیرازی،^(۲) نورمفیدی و... را می‌توان نام برد که تلاش در تبیین این مباحث داشته و کوشیده‌اند در راستای گسترش علمی این مساله، به مسائل مستحدثه پاسخ گویند.

۵- مبانی فقهی

با توجه به اینکه عناوین ثانویه ماهیتی فقهی دارد در این قسمت تنها به مبانی فقهی آن پرداخته خواهد شد. هر چند این قاعده در قواعد حقوقی نیز موثر بوده و برخی از مصادیق آن در حقوق موضوعه مورد شناسایی قرار گرفته است؛ ولی با توجه به اینکه حقوق تمام مصادیق آن را شناسایی نکرده است، به بازشناسی مبانی حقوقی آن توجهی نمی‌شود.

۵-۱. اصل تبعیت احکام از مصالح و مفاسد واقعی

احکام شرعیه اعم از احکام اولی و ثانوی منوط و متوقف بر مصالح و مفاسد واقعی هستند. بدین معنا که بدون وجود داشتن مصالح و مفاسد واقعی و نفس الامری هیچگونه حکم شرعی وضع نمی‌شود (طالقانی، ۱۳۰۴، ص ۱۵). زیرا هدف از تشریع، عمل بر طبق آن احکام و دستیابی انسان به کمال است که این استکمال بدون تحصیل و کسب مصلحت و مفسده احکام واقعی، میسر نیست (مطهری، ۱۳۷۰، ص ۲۷).

حال گاهی این مصالح و مفاسد در ضمن یک حکم اولی نمود می‌یابد و منجر به تشریع حکم اولی می‌شود. گاهی این مصلحت و مفسده در ضمن حکم ثانوی ظهور می‌یابد. به عبارت دیگر، مصلحت موجود در حکم ثانوی اقوی از مصلحت موجود

۱. ایشان مباحث گوناگونی را ناظر به عناوین و احکام ثانویه مطرح کرده‌اند که می‌توان برای مشاهده آن به طور مثال به کتاب بیع ایشان جلد ۴، ص ۱۱۱ و همچنین به کتاب تهذیب الاصول، جلد ۳، ص ۱۲۶ مراجعه کرد.

۲. برای مطالعه بیشتر مراجعه شود به درس خارج فقه آیت الله مکارم شیرازی (مسائل مستحدثه)، جلسه هشتم، <http://www.eshia.ir/feqh/archive/text/makarem/mostahdeseh/70/008>

در حکم اولی می‌شود (نائینی، ۱۳۷۶، ج ۳، ص ۹۵). در این صورت همانگونه که مصلحت موجود در احکام اولی در راستای تکامل انسان موجب جعل آن احکام به وسیله شارع مقدس می‌گردد، همان امر یعنی مصلحت موجود در احکام ثانوی نیز در راستای تکامل انسان، موجب جعل احکام ثانوی و به تبع آن عناوین ثانوی می‌شود. در این صورت حکمت شارع مقدس اقتضای این را دارد که اراده او به حکم ثانوی تعلق گیرد و اقدام به تشریع حکم ثانوی کند و بر وی لازم است تا مجتهد را به این مقصود و قصد خود راهنمایی کند که این راهنمایی موجب می‌شود فقیه و مکلفین مصلحت واقعی را درک کنند. در همین راستا بر شارع است تا راه دستیابی به این احکام را به فقیه بنماید. حال آنکه شارع برای درک این مهم، عناوین ثانویه را به عنوان ابزاری برای دستیابی به احکام ثانویه، در اختیار مجتهد قرار می‌دهد تا به واسطه آن مصلحت مورد نظر توسط مکلفین درک شود و به عبارت دیگر بدون بیان عناوین ثانویه مصالح فراوانی از مکلفین فوت می‌شود که این امر خلاف حکمت الهی می‌باشد.

۵-۲. جعل عناوین ثانویه لازمه سهل بودن اسلام

در شریعت اسلام هرگز مکلفی بدون تکلیف رها نمی‌شود و هر تکلیفی شامل مکلفین ویژه خود می‌شود. از سوی دیگر هر موضوعی از موضوعات و هر شرطی از شرایط اعم از شرایط زمانی و مکانی بدون حکم باقی نمی‌ماند و هیچ فعلی از افعال بدون حکم باقی نمی‌ماند (ارسطا، ۱۳۸۹، ص ۳۷). حال که شارع برای مکلفین احکامی وضع نموده، مکلفین موظف به امتثال آنها هستند. از سوی دیگر در دین اسلام که دین سهل و آسان است جعل تکلیف به مالایطاق محال است (لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا) (مطهری، ۱۳۷۳، ص ۵۱) حال آنکه در بسیاری از مواقع عمل بر طبق احکام اولیه سختی فراوانی به همراه خواهد داشت. لذا در این راستا که نه مکلف بدون تکلیف بماند و نه تکلیف خارج از وسع و طاقت وی باشد، لازم است که شارع حکیم راهکاری معرفی نماید تا مکلف علم و توانایی به انجام تکالیف خود پیدا کند تا نه مکلف بدون تکلیف رها شود و نه تکلیف وی خارج از توانش باشد. این ابزار را شارع مقدس در قالب عناوین ثانویه به بشر معرفی کرده است.

۵-۳. خاتمیت و جاودانگی اسلام

اسلام از سویی داعیه خاتمیت دارد و از سوی دیگر مدعی جاودانگی است. به

گونه‌ای که مدعی است تمامی احتیاجات بشری را در تمامی برهه‌های زمانی پاسخ خواهد داد. حال آنکه زندگی بشر و مستلزمات آن همواره در حال تغییر و تبدل است. لذا احکام ثابت شرع به تنهایی نمی‌تواند پاسخگوی احتیاجات بشر باشد. بلکه احکام متغیر ضابطه‌مندی لازم است تا با تطبیق خود با تغییرات جامعه و پاسخگویی به مسائل مستحدثه به ادعای جاودانگی اسلام جامه عمل پوشاند. عناوین ثانویه آن مقوله‌ای است که فقیه را به حکم ثانوی که هماهنگ کننده و به روز کننده احکام اسلام با تغییرات جامعه است، می‌رساند. به عبارت دیگر عناوین ثانویه این امکان را برای مجتهد فراهم می‌سازد تا اسلام را همراه و همگام با تغییرات و نیازهای جامعه به پیش برده و همواره آن را جاودانه نگاه دارد (ربانی، ۱۳۸۰، ج ۲، ص ۷۳).

۴-۵. عدالت

اگر عدالت و عدل را به معنای قرار دادن هر چیز در جای خود بدانیم (نهج البلاغه، حکمت ۴۳۷) و یا آن را اعطای حق به صاحب حقش پنداریم (طباطبایی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۳۷۱). به راستی به این امر واقف خواهیم شد که عدالت در تشریع تکالیف برای مکلفین این امر را می‌طلبد که نسبت به هر کدام از مکلفین بسته به اوضاع و شرایط وی تکلیفی متناسب با توان و سعه وجودی وی وضع شود. لذا تشریع تکلیف به وضو برای فرد مریضی که آب برای او ضرر داشته باشد، عین بی‌عدالتی است. حال آنکه با اتمام مریضی بار دیگر عدالت این اقتضا را دارد تا تکلیف وی به حالت اولیه همچون دیگر مکلفین باز گردد. بنابراین می‌توان بر این تصریح کرد که نه تنها عدالت مبنایی برای تشریع احکام ثانوی با توجه به ایجاد حالت ثانوی می‌باشد، بلکه به مثابه دو امر تفکیک ناپذیر نمود می‌یابد. بنابراین عدالت در تشریع مستلزم آن است که تکالیف با توجه به احوالات و توانایی‌ها صادر شود که این امر در لوای توجه به عناوین ثانویه تحقق می‌پذیرد.

۵-۵. برقراری نظم و زندگی بهتر فلسفه وجودی تشریعات الهی

علت موجد، مبقیه و به عبارت دیگر فلسفه وجودی تشریعات الهی در اهداف میانی خود اقامه نظم و تعامل بهتر میان انسان‌ها بیان شده است و این امر در سایه سار التزام به تکالیف الهی در تمامی حوزه‌های فردی و اجتماعی قابل تأمین است. در راستای حفظ این هدف و غرض، لازم است تا این دستورات و تعالیم متناسب با

شرایط، وضعیت و توانایی افراد و متناسب با احوالات آنها وضع شود تا از هرج و مرج جلوگیری کرده و هر مکلف به مقدار توانش تکالیف را بر عهده گیرد. بنابراین می‌توان چنین نتیجه گرفت که همانگونه که وجود این تکالیف و آموزه‌ها در اجتماع امری لازم و اجتناب ناپذیر است، تشریع آنها در چارچوب شرایط، اوضاع و احوال تحت عنوان احکام ثانوی و موقت که اضطرار منجر به وضع آنها شده است نیز امری اجتناب ناپذیر خواهد بود. در غیر این صورت تشریع عبث شده و نقض غرض می‌شود. زیرا همانطور که بیان شد هدف از تشریع مخصوصا در امور اجتماعی در مرتبه میانی آن حفظ نظم است؛ حال آنکه با در نظر نگرفتن شرایط خاص و متفاوت، به هرج و مرج و بی‌نظمی دامن زده می‌شود که این بر خلاف فلسفه وجودی تشریعات الهی در اهداف میانی خود خواهد بود.

از سوی دیگر لازمه زندگی اجتماعی این است که گستره فرامین الهی علاوه بر شمول تکالیف و تشریعات ثابتی که بر اساس ارزش‌های لایتنیر و همسو با فطرت ثابت انسانی وضع می‌شود، مشتمل بر قوانین شناور و متغیری نیز باشد که قانون را با تحولات جامعه وفق دهد و بتواند نیازهای جامعه را نو به نو پاسخ گوید (طباطبایی، ۱۳۶۷، ص ۹۲)؛ به گونه‌ای که تکیه و التزام لایتنیر به شرایط اجتماع، زندگی اجتماعی را مختل می‌کند، زیرا جامعه‌ای که مانند موجودی زنده در حال تکامل و پیچیده شدن است، نمی‌تواند تنها توسط قوانینی ثابت اداره شود و کاستی‌ها و مشکلات خود را حل کند، بلکه قوانین نیز باید با جامعه تکامل یابد و یکی از راهکارهایی که موجب تکامل قوانین و همسویی آن با پیچیدگی‌های جامعه می‌شود توجه به عناوین عارض بر موضوعات و اشخاص بوده تا بتوان به وسیله قوانین متناسب با آن موضوعات، قوانین و جامعه را همسو کرد.

۶- بررسی موارد (مصادیق) عناوین ثانویه

میان فقهاء در مورد تعداد عناوین ثانویه اختلاف وجود دارد و نمی‌توان تعداد معینی را برای آن به صورت انحصاری ذکر کرد؛ به گونه‌ای که با تکامل فقه و ورود بیشتر آن در روابط و امور اجتماعی احتمال افزایش این عناوین توسط فقهاء وجود دارد. در این مقال تلاش می‌شود تا به عناوین مشهور و مورد قبول غالب فقهاء اشاره شود.

۱-۶. اهم و مهم

«قاعده اهم و مهم» یکی از اقسام عناوین ثانویه است. مانند این که امر دائر است بین تصرف در مال غیر و نجات نفس محترم،^(۱) که در اینجا به حکم قاعده اهم و مهم، نجات نفس محترم، تصرف در ملک غیر را تجویز می‌کند. در این مثال در مقام تراحم میان دو حکم واجب و حرمت، عقل، شرع و سایر ادله اربعه، حکم به جریان قاعده اهم و مهم داده‌اند که یکی از مرجحات می‌باشد. (مکارم، ۱۴۲۷، ص ۴۸۱).

عده‌ای از فقها این قاعده را مرجع و رستگاه دیگر قواعد ثانویه دانسته و بر این عقیده‌اند که دیگر عناوین ثانویه به این قاعده باز می‌گردند. در همین راستا در بسیاری از موارد این قاعده اصل حرمت را منتفی کرده و منجر به صدور حکم اباحه می‌شود. سپس قواعد دیگری چون مقدمیت^(۲) عارض موضوع شده و موجب صدور حکم واجب می‌شود. بنابراین در مسأله‌ای چون نگاه به بدن زن نامحرم، قاعده اهم و مهم ابتدا نگاه را مباح کرده، سپس قاعده مقدمیت در راستای وجوب نجات جان مسلمان، نگاه کردن را نیز واجب می‌کند. (مکارم، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۴۱۱).

در تشخیص قاعده اهم و مهم باید به مذاق شارع مقدس توجه شود. به عبارت دیگر باید دید دو واجب و یا دو حرام که در مقابل هم قرار گرفته‌اند چه مقدار در نظر شارع مهم هستند و کدام مقدم است. لذا این تشخیص را نمی‌توان صرفاً به خود مکلف واگذار کرد. بلکه باید در ترجیحات در قالب اهم و مهم پنج ملاک دین، جان، عقل، عرض و مال را در نظر داشت (عاملی، ۱۳۵۵، ج ۱، ص ۳۸). در مقام شک نیز اگر شک شود کدام یک از دو مورد اهم است، در آنجا باید به سراغ اصول رفته و ببینم

۱. این مثال را می‌توان چنین تبیین کرد که اگر فردی برای نجات یک انسان که جاننش در خطر است باید وارد در ملک غیر شود. در این صورت دو تکلیف برای وی متصور می‌شود. یک تکلیف نجات جان انسان است و دیگری حرمت ورود به ملک غیر بدون اذن صاحب ملک می‌باشد. در این موارد که انجام دو تکلیف به صورت همزمان مقدور نمی‌باشد، لازم است با توجه به قاعده اهم و مهم تکلیف اهم را بر مهم مقدم داشت و آن را انجام داد.

۲. مقصود همان قاعده وجوب مقدمه به تبع ذی المقدمه است. مفاد این قاعده این است که هرگاه انجام عمل واجبی متوقف بر تحقق امر دیگری بود و یا به عبارت دیگر انجام یک عملی مقدمه تحقق و انجام واجبی باشد به گونه‌ای که تا آن مقدمه فراهم نیاید آن واجب امکان انجام نخواهد داشت، آن عملی که حالت مقدمیت برای انجام واجب را دارد واجب خواهد شد. مانند مقدمیت وضو برای نماز.

اصالة الحرمة مقدم است یا اصول دیگر.

۲-۶. مصلحت نظام

مصلحت، سود و فایده‌ای است که در نتیجه انجام کاری عاید انسان می‌شود (جوهری، ۱۴۱۰، ماده صلح). در کلمات فقها نیز مصلحت به معنای منفعت - اعم از دنیوی و اخروی - استعمال می‌شود. (نجفی، ۱۳۷۳، ج ۲۲، ص ۳۴۴). لذا می‌توان مصلحت نظام را ملاحظه هر امری که به سود جامعه بینجامد و موجب انتفاع معنوی یا مادی، دنیوی و اخروی آحاد آن گردد، معرفی کرد.

عنوان «مصلحت نظام» در بسیاری موارد مرتبط به اموری است که رعایت و لحاظ آن‌ها، به نفع و صلاح جامعه است، بی‌آنکه مراعات نکردن آنها موجب اختلال و فساد در جامعه شود.

البته باید توجه داشت که مقصود از مصلحتی که موجب دست برداشتن از حکم اولی می‌شود مصلحتی است که عدم توجه به آن مصالح منجر به فوت دستاوردها و فواید مهم و معتنابه برای جامعه اسلامی می‌شود و تشخیص این امر بر عهده مجتهد جامع الشرایط در امور غیر اجتماعی و تشخیص ولی فقیه در امور اجتماعی است و می‌توان از این مصلحت، تعبیر به مصلحت ملزمه کرد.^(۱)

۱. باید توجه داشت که میان مصلحتی که منجر به صدور حکم حکومتی می‌شود و مصلحتی که موجب عدول از حکم اولی به حکم ثانوی می‌شود، تفاوت وجود دارد. مصلحتی که در راستای صدور حکم حکومتی مورد ملاحظه قرار می‌گیرد نیاز به ملزمه بودن آن نیست. از سوی دیگر جنس حکم حکومتی با حکم ثانوی متفاوت است. زیرا حکم حکومتی مقید به قید اداره امور کشور است و در همین راستا نیز صادر می‌شود (جمعی از مؤلفان، بی‌تا، ص ۱۶ - ۱۷). حال آنکه حکم ثانوی چنین نیست و حتی در جزیی‌ترین امور شخصی نیز امکان صدورش وجود دارد. بنابراین می‌توان گفت مصلحت مورد ملاحظه در عناوین ثانوی که منجر به عدول از حکم اولی می‌شود، مصلحت ملزمه است. ولی مصلحتی که منجر به صدور حکم حکومتی می‌شود، لازم نیست دارای مشخصه ملزمه بودن باشد. زیرا حکم حکومتی در راستای اداره حکومت بر عهده ولی فقیه به واسطه ولایتی که دارد می‌باشد (جمعی از مؤلفان، بی‌تا، ص ۱۶ - ۱۷). هر چند ممکن است مستند یک حکم حکومتی عروض عنوان ثانوی باشد؛ ولی این به این معنا نیست که حکم حکومتی همان حکم ثانوی باشد. در این صورت اگر ولی فقیه و یا کسانی که از سوی وی اختیار صدور چنین حکمی را مستند به حکم ثانوی بکنند به علت اینکه عنوان ثانوی برای صدورش نیازمند مصلحت ملزمه است، باید در صدور حکم حکومتی، مصلحت ملزمه را مورد ملاحظه قرار دهند نه عنوان مصلحت عام را. مگر اینکه ولی فقیه با اتکا به ولایت خود در آن موضوع اقدام به

مصلحت نظام از مفاهیمی است که فقهای معاصر آن را در چارچوب فقه حکومتی مورد بحث و مذاقه خود قرار داده‌اند و تلاش در تقریر تعامل رابطه این مبحث با دیگر احکام و مبانی اسلامی داشته‌اند. در همین راستا فقها مصلحت نظام را از عناوین ثانویه شمرده و برخی از امور، مانند نرخ‌گذاری کالاها، انفال و... که حکم اولیه آن‌ها اباحه است، به علت انطباق عنوان مصلحت و منفعت نظام بر آن‌ها، و صدور حکم حاکم اسلامی بر اساس آن‌ها، لازم‌الاجرا یا ممنوع می‌گردند (امام خمینی، بی‌تا، ج ۲، ص ۶۲۶) فقها بر این عقیده‌اند که این عنوان حاکم بر دیگر عناوین بوده و حتی این عنوان مرجع دیگر عناوین قرار می‌گیرد. (امام خمینی، ۱۳۷۲، ج ۲۰، ص ۱۷۶). البته لحاظ عناوین ثانویه در احکام صادره از سوی حاکم اسلامی، مستلزم این نیست که این احکام را احکام ثابت به معنای مصطلح آن که یکی از دو قسم حکم شرعی است بدانیم، بلکه این‌گونه احکام، احکام حکومتی است که در جعل و صدور آن‌ها از عناوین ثانویه بهره گرفته شده است و مادامی که عناوین ثانویه وجود داشته باشد، احکام متناسب با آنها وجود خواهد داشت.

در کنار مفهوم مصلحت نظام مفهوم دیگری وجود دارد که تحت عنوان «حفظ نظام» مطرح می‌شود که باید از عنوان قبلی متمایز گردد. به طور کلی عنوان حفظ نظام در دو معنا مورد استعمال فقها قرار گرفته است. گاهی مقصود از آن، حفظ و نگهداری حاکمیت اسلامی و جلوگیری از خدشه دار شدن آن به وسیله دشمنان داخلی و خارجی اسلام است که از آن به «حفظ بیضه اسلام» تعبیر می‌شود (نائینی، ۱۳۵۸، ص ۵). گاهی نیز مراد از آن، حفظ نظام در درون جامعه و برقراری نظم جامعه بشری به طور عام است. به این معنا که حفظ نظام بشری و زندگی اجتماعی بشر امری لازم و اجتناب ناپذیر است. این معنا در مقابل اختلال و هرج و مرج استعمال می‌شود (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۱۳۷-۱۳۹). ولی در لسان فقها آنچه بیشتر مورد استعمال است، بیان دوم از عبارت «حفظ نظام» است. البته باید توجه داشت که حفظ نظام، به هر دو معنا، از واجبات شرعیه و عقلیه دانسته شده است (نائینی، ۱۳۵۸، ص ۴۶). امام خمینی (ره) وجوب حفظ نظام به هر دو بیان را از احکام اولیه دانسته است (خمینی،

۱۳۷۹، ج ۲۰، ص ۴۵۷).

در مقابل از عبارت بعضی از فقها می توان چنین استنباط کرد که عنوان حفظ نظام از عناوین ثانویه می باشد، به گونه ای که موجب تحول حکم از اولی به ثانوی می شود. آنان بر این عقیده اند که در بسیاری از موارد، حفظ نظام، متوقف بر انجام یا ترک برخی امور است. اموری که ممکن است فی نفسه و به حسب ذات مباح باشند، ولی به سبب متوقف بودن حفظ نظام بر آنها، واجب یا حرام می شوند (خوئی، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۲۷).

بی تردید مسئله حفظ نظام، افزون بر آن که ریشه در کتاب و سنت داشته باشد، از مصادیق بارز قانون اهم و مهم است (که همانطور که بیان شد قانونی عقلی و وجدانی است)، زیرا هر عقل و وجدانی می گوید در مقام تراحم مصلحت های مربوط به یک نظام، حفظ اصل آن نظام، بر حفظ مصالح خردتر آن نظام اولویت دارد.

بنابراین در جمع بندی کلی در مورد مفاهیمی چون حفظ نظام و مصلحت نظام می توان گفت: حفظ نظام مختص مواردی است که عدم مراعات آن موجب هرج و مرج و فساد می شود. در حالی که مصلحت نظام پیوند با اموری دارد که رعایت و لحاظ آن ها به صلاح جامعه است. از سویی دیگر می توان عنوان مصلحت نظام را از عناوین ثانویه دانست، برخلاف عنوان حفظ نظام که هیچ دلیلی بر ثانوی بودن آن یافت نمی شود.

۳-۶. اضطراب (ضرورت)

اضطراب به معنای مجبور شدن به شیء (جوهری، ۱۴۱۰، ماده ضرر) و احتیاج یافتن به آن (ابن منظور، ۱۴۱۴، ماده ضرر) مورد استفاده قرار می گیرد.

اضطراب یا ضرورت در عرف فقهاء، حالتی است که در آن، شخص، ناگزیر می شود دین، جان، مال، عقل و یا نسل خود را از نابودی حفظ کند (عاملی، ۱۳۵۵، ج ۱، ص ۳۸). همچنین اضطراب را به هر کاری که شخص مبتلا به آن نتواند از آن خودداری نماید، تعریف کرده اند؛ مانند گرسنگی که برای انسان پیش می آید و شخص نمی تواند از آن امتناع ورزد (طبرسی، ۱۳۷۲، ج ۱، ص ۲۵۷).

قاعده اضطراب و ضرورت از قواعد فقهی است که ادله بشمارای را برای حجیت

آن اقامه کرده‌اند، به گونه‌ای که قرآن کریم،^(۱) روایات^(۲) و حتی عقل نیز بر تبدیل حکم اولی به ثانوی با توجه به عنوان ثانوی اضطرار اذعان کرده است. عده‌ای از فقها میان عنوان اضطرار و ضرورت قائل به تفکیک شده‌اند و ضرورت را اعم از اضطرار دانسته‌اند و بیان می‌دارند «ضرورت از جهت مورد، گسترده‌تر از اضطرار است. چه بسا انسان بر انجام کاری، اضطرار ندارد، ولی ضرورت ایجاب می‌کند آن را انجام دهد، مانند این که انجام ندادن آن کار، موجب هتک حرمت به مسلمانان یا حاکم جامعه اسلامی می‌شود که در این صورت باید انجام شود» (امام خمینی، ۱۴۲۰، ص ۱۹۱).

۴-۶. ضرر

ضرر در لغت ضد نفع می‌باشد (ابن‌اثیر، ۱۳۶۴، ماده ضرر). در مورد مفاد این قاعده، نظریات متعددی ابراز شده است، ولی آن چه در این باره صحیح‌تر به نظر می‌رسد، نظریه برخی از بزرگان معاصر بدین بیان است که طبق مفاد قاعده لاضرر، زیان وارد نمودن به دیگری، به لحاظ شرعی ممنوع بوده و مورد امضای شارع نیست. به طور کلی ورود ضرر را بر دو قسم بیان کرده‌اند. ۱- «ضرر بر نفس»؛ مثل این که بیمار می‌داند خوردن فلان غذای مباح منجر به هلاکت و نابودی وی می‌شود، در اینجا عنوان ثانوی ضرر، خوردن آن غذا را بر او حرام می‌کند. ۲- قسم دیگر «إضرار به غیر» است؛ مانند افروختن آتش در منزل که فعلی مباح است ولی اگر امر به گونه‌ای باشد که به عللی احتمال سرایت آن به ملک دیگری و ایراد ضرر به وی شود، حسب عنوان لاضرر حکم ثانوی عدم جواز جعل می‌شود (عاملی، ۱۴۱۰، ج ۷، ص ۳۴). مستند اصلی این قاعده روایت مشهور «لاضرر و لاضرار»^(۳) دانسته شده است و فقها به صورت مطلق به این قاعده تمسک کرده‌اند.

۵-۶. عسر و حرج

حرج به معنای تنگنا و ضیق است و می‌توان برای عسر نیز معنایی نزدیک به

۱. «وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرُّرْتُمْ إِلَيْهِ» (انعام/۱۱۹)

۲. حضرت امیرالمومنین (علیه‌السلام) «كلما اضطرَّ العبد فقد اباحه الله له و احلَّه» (۱۱)

۳. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق؛ کافی؛ ج ۱، ص ۱۰، ج ۴۸۴، قم: انتشارات دارالحديث، ۱۴۲۹ق.

معنای حرج در نظر گرفت. (ابن اثیر، ۱۳۶۴، ماده حرج). مضمون قاعده این است که از سوی شارع مقدس، حکم حرجی جعل نشده است. از باب مثال، در هوای بسیار سرد که غسل نمودن در آن وضعیت مستلزم حرجی است که عادتاً تحمل نمی‌شود، وجوب غسل، جعل نشده است. البته باید توجه داشت که تنها حرجی می‌تواند حکم را ساقط کند که به حسب عادت و عرف قابل تحمل نباشد. بنابراین سختی که بر بعضی از احکام اسلام چون حج و جهاد مترتب است منجر به اسقاط آن تکلیف نیست. لذا غالباً فقها در بیان عسر و حرج قید شدید و عظیم را به آن می‌افزایند (انصاری، ۱۴۱۵، ص ۳۶۰؛ نجفی، ۱۳۷۳، ج ۵، ص ۱۱۳-۱۱۴).

اما در جریان این قاعده در امور حکومتی و اجتماعی باید عسر و حرج نوعی و رعایت حرج توده مردم را ملاک قرار داد که آن تنها به وسیله ملاک نوعی قابل اندازه‌گیری و سنجش است.

آیات^(۱) و روایات بسیاری به این قاعده اشاره کرده و قلمرو آن را بسیار وسیع بیان داشته است، به گونه‌ای که گستره آن تا جایی دانسته شده است که حوزه آن احکام شارع بما آنه شارع است. بر این اساس، مجاری این قاعده را همه احکام دین و شریعت دانسته‌اند؛ اعم از احکام فردی، اجتماعی،^(۲) ظاهری،^(۳) باطنی،^(۴) سیاسی^(۵) و اقتصادی^(۶) و...^(۷).

۱. «وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (حج/۷۸).

۲. سید محمد کاظم طباطبائی، العروة الوثقی، ج ۲، ص ۷۵.

۳. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۱۲، ص ۲۵۰-۲۵۱.

۴. همان، ج ۱۳، ص ۲۸۳.

۵. همان، ج ۱۷، ص ۲۹۱.

۶. یوسف بحرانی، الحقائق الناضرة، ج ۱۳، ص ۴۷۳.

۷. البته در میان فقها بحث است که آیا حرج موجب رفع حکم حرجی است و یا تنها رخصتی به مکلف است تا خود را از حرج و عسر برهاند. حال اگر چنین فردی خود را به تکلیف انداخت و حکم حرجی را امتثال کرد، بر اساس قول اول تکلیف از وی ساقط نمی‌شود (همدانی، ۱۴۱۶، ص ۴۶۳). زیرا با ظهور حرج آن حکم حرجی از اصل ساقط می‌شود و چیزی وجود ندارد تا مکلف آن را امتثال کند. ولی بنا بر قول دوم، عمل با سختی نیز رافع تکلیف می‌باشد (نجفی، ۱۳۷۳، ج ۱۷، ص ۱۵۰). حال آنکه فقها قول اول را به عنوان قول مشهور پذیرفته‌اند.

۶-۱. اکراه

اکراه در لغت به معنای وادار کردن کسی به کاری از روی قهر می‌باشد (فیومی، ۱۳۷۴، ماده کره). اکراه در اصطلاح به معنای وادار نمودن دیگری قولاً و فعلاً به کاری است که مورد رضای او نمی‌باشد؛ به گونه‌ای که آن فرد بدون اکراه به آن فعل مبادرت نمی‌ورزد (خضری بک، ۱۳۸۹، ص ۱۰۶). اکراه بر دو قسم است: الجایی یا تام^(۱) و غیر الجایی یا ناقص^(۲). احکام و آثار این دو قسم در برخی موارد متفاوت و در مواردی نیز یکسان هستند.^(۳)

میان اکراه و اضطرار تفاوت‌هایی وجود دارد؛ به عنوان مثال اضطرار بیشتر در جایی استعمال می‌گردد که خود شخص بدون تحمیل دیگری، به ارتکاب یا ترک کاری ناچار شود. به بیان دیگر، در اضطرار، شرایط و موقعیت تهدیدآمیز به طور طبیعی ایجاد شده و فرد انسانی در بروز آن دخالتی ندارد. حال آنکه مجبور شدن در اکراه به واسطه عمل فرد دیگری است (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۱۲۶). به بیان دیگر، منشأ خطر و تهدید در اکراه همواره یک فرد انسانی است که عامل خارجی تلقی می‌شود. همچنین اضطرار سبب مخدوش شدن اختیار و محدودیت اراده شخص مضطر نمی‌شود؛ اما اکراه سبب مخدوش شدن و محدودیت اراده و اختیار شخص مکره می‌گردد.

چنانکه در کتاب‌های فقهی و اصولی معروف است، اکراه از عنوان‌های ثانوی است و سبب برداشته شدن احکام اولی می‌گردد، ولی بی‌گمان پیدایش این عنوان سبب

۱. اکراهی که شخص مکره، به خاطر آن، نه رضایت به انجام کار مورد اکراه دارد و نه اختیار، مانند این که به زور دهان شخص روزه‌دار را باز کنند و در حلق او آب بریزند. به این قسم، اکراه الجایی و تام، گفته می‌شود.

۲. اکراهی که به خاطر آن، شخص مکره، رضایت به انجام عمل مورد اکراه ندارد، ولی با این وجود نسبت به انجام یا ترک آن، اختیار دارد؛ مثل این که شخصی را تهدید کنند و بگویند اگر فلان کار را انجام ندهی، تو را حبس می‌کنیم، یا ضرب و شتم خواهیم نمود. این قسم، به اکراه غیر الجایی و اکراه ناقص، موسوم است (کاشف الغطاء، ۱۳۷۹، ج ۳، ص ۱۵۶).

۳. به حسب ظاهر، این دو نوع اکراه، در بیش‌تر احکام، با هم مساوی‌اند و در احکام کمی با هم متفاوت‌اند. بنابراین در مثل روزه، اگر در حلق روزه‌دار، آب ریخته شود، قضا و کفاره بر او واجب نیست، ولی اگر به غیر صورت الجایی، بر خوردن روزه اکراه شود، بر او قضا واجب است و کفاره واجب نیست. اما ظاهر این است که اموری، مانند طلاق و بیع و دیگر معاملات، در صورت اکراه - به هر دو قسم آن - باطل هستند (همان‌جا).

برداشته شدن همه احکام اولی نمی‌شود؛ زیرا پاره‌ای از این احکام به دلیل اهمیتی که دارند با هیچ یک از عناوین ثانوی، درخور برداشتن نیستند. یکی از فقهای معاصر در اشاره به این نکته می‌نویسد: «چه بسا موردی که در نخستین وهله وجودش، اکراه تحقق می‌یابد، به گونه‌ای که اگر در آن حالت، همسر خود را طلاق دهد، یا بنده خود را آزاد سازد، کار او باطل است، ولی هرگاه وجود مقتضی در احکام اولی و اهمیت آنها احراز شود، نمی‌توان به خاطر اکراه از آن حکم چشم پوشید و یا مرتکب آن شد. مانند کسی که اکراه شود بر از بین بردن کعبه و قبر پیامبر و امامان (علیهم‌السلام)، یا سوزانیدن قرآن، یا رد آن، یا تأویل کردن آن به گونه‌ای که مردم را به گمراهی اندازد، یا اینکه اکراه شود بر باطل کردن دلیل‌ها و حجت‌های الهی، یا بر پاره‌ای از کارها که از نگاه عقل زشت است و در شرع، سبب کیفر است» (امام خمینی، ۱۴۲۰، ص ۶۵).

۶-۷. مقدمیت

مقصود از ثانوی بودن عنوان «مقدمیت» این است که ممکن است عملی فی نفسه، و به لحاظ حکم اولی، مباح یا مکروه یا مستحب باشد، ولی چون انجام دادن کار واجب، بر آن مبتنی و متوقف است، مقدمه‌اش نیز واجب باشد، یا چون مقدمه کار حرامی واقع می‌شود، حرام باشد.

آنچه مقدمه حفظ نظام محسوب می‌شود نیز از همین قبیل است. مانند وجوب مشاغل و حرفه‌هایی که حفظ نظام نوع انسان و یا جامعه اسلامی که به ادله اربعه ثابت است به آن بستگی دارد (مکارم، ۱۴۲۷، ص ۴۸۱).

«مقدمه حرام» نیز از اقسام عناوین ثانویه است. استعمال تنباکو در فتوای معروف میرزای شیرازی از باب مقدمه حرام، تحریم شد. زیرا استعمال آن باعث خرید بیشتر مردم از کمپانی مربوطه می‌شد و زمینه را برای قوت یافتن دولت‌های استعماری و استضعاف مسلمانان و سلطه بیگانگان فراهم می‌کرد (همانجا).

۶-۸. تقیه

تقیه در لغت از ماده «اتَّقَى، يَتَّقَى» و مصدر است (جوهری، ۱۴۱۰، ماده وقی). در اصطلاح نیز آن را این‌گونه بیان کرده‌اند: «مقصود از تقیه، حفظ نمودن خود از ضرر

غیر است از راه همراهی نمودن با او در سخن یا عملی که با حق مخالف است» (انصاری، ۱۴۱۵، ص ۳۲۰). آیات^(۱) و روایات^(۲) متعددی اشعار به قاعده تقیه دارد و می‌توان آنها را به عنوان ادله تقیه دانست و چنان‌که از ظاهر ادله تقیه و برداشت‌های اهل فن از آنها استفاده می‌شود، قاعده تقیه، در تمامی احکام دین و همه موارد ضروری، بلکه در برخی مواقع غیر ضروری، قابل اجرا و عمل است (کاشف الغطاء، ۱۳۷۹، ص ۵۷). البته این قاعده نیز، مانند برخی قواعد دیگر موارد استثنا دارد و فقها با عنوان تقیه حرام، به این موارد اشاره کرده‌اند مانند تقیه‌ای که موجب فساد یا قتل است (نجفی، ۱۳۷۳، ج ۲، ص ۲۳۷).

برای تقیه به لحاظ ذات آن، و شخص تقیه کننده و کسانی که از آنها تقیه می‌شود و اموری که در آنها تقیه می‌شود، اقسام گوناگونی را می‌توان در نظر گرفت.^(۳) باید توجه داشت که هدف از تقیه، همیشه حفظ جان، مال و دوری از خطر و ضرر نیست، بلکه می‌توان اهداف مهم‌تری چون حفظ مذهب و جلوگیری از زوال آن را مدنظر داشت (امام خمینی، ۱۴۲۰، ص ۱۸۵). امام راحل، این قسم تقیه را، در برابر «افشا» قرار داده و در بیان اهمیت آن می‌نویسد: «از بسیاری از روایات روشن می‌شود، تقیه‌ای که امامان (علیهم السلام) در مورد آن اهتمام ویژه داشته‌اند، این قسم تقیه است. [در این تقیه] خود پنهان داشتن حق در دولت باطل، واجب است و مصلحتی که سبب این کار می‌شود، جهات سیاست دینی است. اگر تقیه نبود، مذهب در معرض نابودی قرار می‌گرفت» (همانجا). همچنین عده‌ای دیگر از فقها هدف تقیه را حفظ وحدت مسلمانان و جلب محبت آنان و از بین بردن کینه‌ها و کدورت‌ها بیان داشته‌اند (مکارم، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۴۱۰).

یکی از نکات مهم و حساس در تقیه تشخیص مجاری آن است به گونه‌ای که در روایات^(۴) این نکته به طور ویژه مورد اهتمام ائمه هدی (علیهم السلام) قرار گرفته

۱. «مَنْ كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيْمَانِهِ إِلَّا مِنْ أَكْثَرِهِ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيْمَانِ» (نحل/ ۱۰۶)

۲. «سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - يَقُولُ: التَّقِيَةُ تُرْسُ الْمُؤْمِنِ وَالتَّقِيَةُ حِرْزُ الْمُؤْمِنِ» (۶) همچنین «لا دین لمن لا تقیه له» (حر عاملی، ۱۳۷۳، ج ۱۱، باب ۲۴، ح ۶)

۳. برای اطلاع بیشتر رجوع کنید به امام خمینی، الرسائل العشره، مبحث تقیه، ص ۱۷۴-۱۷۵.

۴. «لِلتَّقِيَةِ مَوَاضِعٌ مِنْ أَزَالِهَا عَنْ مَوَاضِعِهَا لَمْ تَسْتَقِمْ لَهُ»؛ (حر عاملی، ۱۳۷۳، ج ۱۱، ابواب الامر والنهی، باب ۲۵، ح ۶).

است. بنابراین تصمیم بر تقیه در امور غیرشخصی تنها در اختیار ولی امر قرار دارد. لذا فقها بر این عقیده‌اند که از عموم و اطلاق دلیل‌های تقیه، این نکته قابل استفاده است که دولت اسلامی می‌تواند به خاطر حفظ مصالح مهم‌تر اسلام و مسلمین، در مقابل جبهه کفر و استکبار تقیه نماید، یا با ابراز هماهنگی در برخی زمینه‌ها با کافران مماشات کند. لذا آنان تقیه را منحصر در مخالفین نمی‌دانند و حتی تقیه در مقابل کفار را نیز جایز می‌دانند. (همان، ص ۱۷۷).

۹-۶. نذر، عهد و قسم

انجام برخی امور، به حسب حکم اولی، مباح یا مستحب است، ولی با تعلق نذر، عهد و قسم به آن، عمل به مقتضای آن واجب می‌شود. این حقیقت فقهی، ریشه در قرآن^(۱) و سنت^(۲) دارد و مورد وفاق همه مذاهب اسلامی است (مکارم، ۱۴۲۲، ص ۵۰۴).

۱۰-۶. اطاعت از والدین

مقتضای اصل اولی این است که هیچ کس بر دیگری ولایت ندارد و حکم هیچ کس در حق دیگری نافذ نیست، ولی آیات و روایات فراوانی دلالت بر وجوب اطاعت از پدر و مادر یا حرمت آزار و سرکشی نسبت به آن دو^(۳) دارند و حکم و دستور آن دو را از عمومات عدم ولایت خارج کرده‌اند. به طور کلی آزار والدین حرام و برّ و نیکی نسبت به آنان واجب است. بنابراین سفر به عنوان اولی مباح یا مستحب است، اما اگر والد از آن نهی کند یا به آن امر کند حرام یا واجب می‌شود (حلی، ۱۴۱۲، ج ۲، ص ۹۰۱) و این حرمت و وجوب که متأثر از امر والد است همانا حکم ثانوی بوده که بر سفر فرزند مترتب می‌شود و هرگاه این امر برداشته شود حکم اباحه و یا استحباب بازمی‌گردد.

۱۱-۶. شرطیت

عنوان «شرطیت»، در ابواب مختلف فقه کاربرد دارد. ثانوی بودن عنوان مزبور بر این اساس است که ممکن است حکم اولی امری، اباحه یا مثلاً استحباب باشد، ولی چون

۱. «ولیوفوا نذورهم» (حج/۲۹)، «الذین یوفون بعهدالله ولا ینقضون الميثاق» (رعد/۲۰)

۲. حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۶، روایات مربوط به نذر و عهد در ۲۵ باب و احادیث مربوط به قسم در ۵۲ باب ذکر شده است.

۳. عاق والدین

انسان در ضمن عقدی صحیح اجرای آن را پذیرفته، انجام آن فعل تعهد شده واجب است (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۳، ص ۲۲۰). البته پذیرش ثانوی بودن عنوان شرطیت مورد اتفاق نبوده و فقهای نیز این امر را نپذیرفته‌اند (امام خمینی، ۱۳۶۹، ج ۴، ص ۱۱۲).

باید توجه داشت که هر شرطی به هر منوالی که باشد نمی‌تواند تحت عنوان شرطیت از عناوین ثانویه به شمار آید. بلکه فقها در این راستا تنها شروطی که معلوم، مقدور، مشروع و همراه با فرض عقلایی باشد را معتبر دانسته‌اند و بر این موارد این شرط را نیز افزوده‌اند که شرط با مضمون و مقتضای عقد منافات نداشته باشد.^(۱)

۱۲-۶. قاعده الزام

قاعده الزام از دیگر قواعدی است که در میان فقها کاربرد داشته و از این قاعده در ابوابی چون طلاق، ارث، زوجة، خیار شرط، طواف نساء، شفعه، ضمانات، منافع عین مغصوبه و... استفاده کرده‌اند.

بر اساس این قاعده، پیروان مذهب امامیه می‌توانند برای تأمین منافع و مصالح خود، پیروان دیگر مذاهب اسلامی را به اجرای احکام مورد اعتقاد خو آنها وادار نمایند، گرچه این احکام در مذهب امامیه، مورد اعتقاد و التزام نباشد. به این ترتیب هرگونه عقد ازدواج یا طلاق که بر اساس فقه امامیه، فاسد و فاقد اثر باشد، ولی بر اساس فقه اهل سنت صحیح و دارای اثر باشد، شخص امامی مذهب می‌تواند به نفع خود و به ضرر شخص سنی مذهب، او را وادار به التزام به لوازم اعتقادات خود آنها نماید. به بیان دیگر مفاد قاعده این است که اگر یک نفر ملتزم به دین و اعتقاد خاصی باشد، معتقدین به مذاهب دیگر می‌توانند او را ملزم کنند بر اینکه به احکام مذهب و اعتقاد خودش ملتزم شود (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶ق، ص ۱۷۱-۱۷۲).

برخی از فقها حجیت این قاعده را اجماعی دانسته‌اند (حلی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۶۸۵؛ نجفی، ۱۳۷۳، ج ۳۲، ص ۸۷). اما با وجود روایاتی معتبر^(۲) در این زمینه اجماع نمی‌تواند

۱. برای اطلاع بیشتر ر.ک: میرزا حسن بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۳، ص ۲۲۵ - ۲۵۸.

۲. «سأل ابا الحسن - علیه السلام - عن المطلقة علی غیر السنه أیتزوجها الرجل؟ فقال: أَلزَمُوهُم مِّن ذَلِك مَا أَلْزَمُوهُ أَنْفُسَهُمْ، وَ تَرَوُجُوهُنَّ فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ»؛ (حرعاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۵، کتاب الطلاق، ابواب مقدماته و شرائطه، باب ۳۰، ح ۵). و بسیاری روایات دیگر که جهت اطلاع بیشتر مراجعه شود به (همان، ح ۴، ۹، ۱۰، ۱۱ و ۱۷ و همچنین ابواب میراث الاخوانه و الاجداد، باب ۴، ح ۴).

کاربرد داشته باشد. بنابراین تردیدی در ثانوی بودن این قاعده باقی نمی‌ماند؛ زیرا می‌توان بر اساس مفاد روایات گفت: کارهایی مانند سه طلاق در مجلس واحد، قسم خوردن به طلاق، طلاق بدون دو شاهد، طلاق در ایام عادت و... بر اساس فقه شیعه و به عنوان حکم اولی، باطل و فاقد اثر است، ولی در صورتی که از پیروان مذاهب اهل سنت صادر شود، به عنوان این‌که از آنها صادر شده و آنها به صحت و اثر دار بودن آن التزام دارند، محکوم به صحت است و آنها را می‌توان ملزم به التزام به آن احکام کرد (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ج ۱، ص ۱۷۲ و ۱۷۸).

عده‌ای از فقها با استنباط اطلاق و عموم از روایات وارده در این حوزه بر این عقیده‌اند که این قاعده فقهی دارای گستره وسیعی است و حتی شامل الزام کافران به ملتزم شدن به احکام خودشان می‌شود (نجفی، ۱۳۷۳، ج ۳۲، ص ۸۹). البته برخی دیگر از فقها این توسعه را نفی کرده و ملتزم به همان مفاد قاعده شده‌اند. (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۳، ص ۱۵۸-۱۵۹). در حوزه حکمرانی در حکومت اسلامی نیز برخی از فقها به این قاعده استناد کرده و بر معاملات دولت اسلامی با دول کفر و الزام آنها توسط محاکم بین المللی به التزامشان به احکام بین‌المللی و احکام داخلی آنها صحه گذارده‌اند (فاضل لنکرانی، ۱۴۱۶، ص ۱۷۴). البته باید در این التزام این قید را شرط کرد که در مواقعی می‌توان آنان را ملتزم به قوانین خودشان کرد که این التزام، مستلزم اعانه بر ظلم و عدوان نباشد.

۷- قلمرو جریان عناوین ثانویه

در جریان عناوین ثانویه باید همواره مولفه‌هایی ملحوظ گردد؛ به گونه‌ای که در صورت فقدان این شاخصه‌ها تکیه بر عناوین ثانوی در جهت صدور حکم ثانوی امری فاقد حجیت خواهد بود. لذا لازم است در این قسمت این مولفه‌ها مورد بازشناسی قرار گیرد.

۱. لحاظ عنوان ثانوی باید مقوله‌ای بالفعل باشد؛ به این معنا که عدم ملاحظه و جریان عنوان ثانویه فرد را دچار اضطرار کند یا وی را به عسر و حرج اندازد، یا اینکه اکراه بر وی بالفعل باشد و به طور کلی خطری حقیقی و لو به ظن غالب (سیوری، ۱۳۸۴، ص ۳۳۲) فرد یا جامعه اسلامی را تهدید کند.

۲. شرط دیگر در عناوین ثانوی که در آن حرمت به اباحه تغییر می‌کند و یا وجوبی

رفع می شود این است که زمانی می توان با تمسک به عناوین ثانویه اقدام به حکم ثانوی کرد که رفع آن محذوریت از طریق دیگری میسور نباشد (زحیلی، ۱۴۱۸، ص ۶۶).

۳. مولفه دیگری که در جریان عناوین ثانویه باید لحاظ شود این است که همواره احکام ثانویه موقت بوده و تا زمانی حجت است که عنوان ثانوی برقرار باشد و به عنوان مثال همین که عنوان ضرورت زایل شد حکم به حالت اولیه خود بازگردد (محمصانی، ۱۳۵۸، ص ۲۶۷). همچنین در نفس عمل بر طبق احکام ثانویه، همواره به اندازه ضرورت و در چارچوب عنوان ثانویه عمل شود که این مولفه نزد فقهاء تحت اصل «الضرورات تقدر بقدرها» ملحوظ می گردد.^(۱)

۴. شرط دیگر رعایت این مولفه است که جریان عناوین ثانویه حق غیر را باطل نمی کند (مغنیه، ۱۹۶۰، ص ۳۹۲) علت این مولفه امتنانی بودن عناوین ثانویه است؛ به این معنا که احکام ثانویه در راستای سهولت و امتنان مکلف صادر شده است، لذا راحتی یک نفر نمی تواند موجب ضرر و یا در سختی قرار گرفتن دیگری شود. در غیر این صورت نقض غرض حاصل می شود. در این صورت باید خسارت و ضرر حاصله جبران شود و فقهاء به این امر فتوا داده اند.^(۲)

۵. ایجاد عنوان ثانوی مانند اضطرار، اکراه و... با اصول اساسی شریعت اسلام نمی تواند مخالفت کند. به عبارت دیگر این اصول اساسی هرگز مباح نمی گردد. زیرا در اسلام اصولی وجود دارد که شارع هیچگاه راضی نمی شود آنها مورد مسامحه قرار گیرد؛ به گونه ای که تخلف از آنها به مثابه کفر و الحاد بوده و موجب فساد مذهب می گردد؛ مانند تخریب کعبه، مشاهد مشرفه. لذا فقها این موارد را خارج از ادله تمسک به عناوین ثانویه دانسته و این موارد را خارج از آن عموماً می دانند (امام خمینی، ۱۴۱۰، ص ۱۷۷) و روایات نیز به این خروج تخصصی اذعان دارند.^(۳)

۱. محقق حلی، ج ۳، ص ۲۳۰؛ امام خمینی، تحریر الوسیله، ج ۱، ی ۱۷۰؛ صاحب جواهر، ج ۳۶، ص ۴۳۱.

۲. مغنیه، ۱۹۶۰، ص ۳۹۲؛ لذا در ماده ۲۰۶ قانون مدنی آمده است «اگر کسی در نتیجه اضطرار اقدام به معامله کند مکره محسوب نشده و معامله اضطراری معتبر خواهد بود». این ماده قانونی در راستای همین مولفه می باشد.

۳. «...فَكُلُّ شَيْءٍ يَعْمَلُ الْمُؤْمِنُ بَيْنَهُمْ لِمَكَانِ التَّقِيَةِ - مِمَّا لَا يُؤَدِّي إِلَى الْفَسَادِ فِي الدِّينِ - فَإِنَّهُ جَائِزٌ» (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۳، ص ۴۳۱).

۸- مرجع تشخیص عناوین ثانویه

دایره احکام الهی، اعم از احکام اولیه و احکام ثانویه، فقط منحصر به احکام فردی نمی‌باشد و شامل احکام اجتماعی به ویژه احکامی که مربوط به چگونگی اداره جامعه و حکومت اسلامی توسط حاکم شرع نیز می‌باشد. لذا به نظر می‌رسد در این راستا باید میان این دو دسته از احکام قائل به تفکیک شویم. به این بیان که در احکام فردی غالباً تشخیص موضوع به مکلفان واگذار شده است، زیرا تشخیص افراد در این نوع از احکام منجر به هرج و مرج نمی‌شود (جوادی آملی، ۱۳۷۹، ص ۲۴۵). بنابراین در این نوع از احکام فقیه تنها مسئول فتوا بر طبق موضوع مفروض است و تشخیص موضوع به افراد مکلفین واگذار شده است. اما در امور اجتماعی فقیه باید به موضوع ورود کرده و بر حرمت عملی که به ضرر جامعه اسلامی است فتوا دهد؛ بلکه در صورتی که فقیه عهده‌دار ولایت زعامت و رهبری شود، ضروری است که در مصالح اجتماعی که ارتباط به اداره کشور پیدا می‌کند نظر بدهد و تشخیص عناوین اولیه یا ثانویه با خود اوست، مگر آنکه دیگران افرادی مورد اطمینان باشند که نقش اماره شرعی را برای احراز موضوعات داشته باشند، (خلخالی، ۱۴۲۲، ص ۳۲۷) و همانطور که مردم بر طبق آیه «اطيعوا الله و اطيعوا الرسول و اولی الامر منکم» ملزم به رعایت احکام اولی هستند احکام ثانوی نیز به مثابه متمم احکام اولیه لازم الاتباع می‌باشد.

به عبارت دیگر واقعیت این است که برخی از مواقع تشخیص موضوعات احکام، مشکل‌تر از تشخیص خود حکم است. بنابراین، نمی‌توان گفت که تشخیص موضوع مطلقاً برعهده مقلدان است. وانگهی، به دنبال تشکیل حکومت اسلامی، کلیه احکام اجتماعی فقه رنگ حکومتی به خود گرفته و بیان و اجرای آنها و نیز تشخیص موضوعات برعهده حکومت خواهد بود. از این رو، حتی اگر یکی از مراجع وقت نیز درگیر یکی از موضوعات اجتماعی فقه بشود، نمی‌تواند در مقابل دیگری به فتوی خویش استناد نماید، بلکه تنها مرجع حل هرگونه اختلاف احتمالی، حکومت خواهد بود (همان، ص ۳۲۹-۳۳۳).

احکام ثانویه حکومتی در شان فقیه حاکم می‌باشد، و فتوا در صلاحیت فقیه مفتی است. ارتباط فقیه مفتی، با حکم و دلیل است، اما فقیه حاکم با حکم و مصلحت

سروکار دارد^(۱). همین تمایزات است که حاکم را در تشخیص احکام ثانویه اجتماعی بر دیگران حتی فقهای دیگر مقدم می‌کند. لذا در صورتی که حتی اگر کسی به تحقق آن عناوین ثانوی اطمینان پیدا نکند، باز آن حکم برای او الزام آور است؛ چون دلیل الزام برای عامه مردم ادله طاعت از ولی امر است، نه عناوین ثانویه. بنابراین عناوین ثانوی برای خود ولی امر امت، ملاک صدور حکم می‌باشد و مردم تنها ملزم به اطاعت هستند و مستند این اطاعت همان ادله لزوم اطاعت است نه خود عنوان ثانوی که آنها به لحاظ حکم ثانوی ملزم به اطاعت شوند که بعد بتوانند در نفس عنوان ثانوی تشکیک کنند و این امر شامل فقهای دیگر نیز می‌شود (جمعی از نویسندگان، ج ۲۰- ۱۹، ص ۱۱۶).

۹- عناوین ثانویه در حقوق ایران

احکام عناوین ثانویه، ابزار کارآمدی است که ولی فقیه می‌تواند به کمک آن‌ها، حوادث واقعه و مشکلات حکومت اسلامی را رسیدگی نماید و در امور مهم و کلیدی، مانند ایجاد توازن اقتصادی، مهار تورم، کنترل نفوس، تعیین و کنترل قیمت‌ها، پول و ارز، بانک‌داری، مالیات، تجارت داخلی و خارجی و... از آن‌ها بهره گیرد. عناوین ثانویه و به تبع آن احکام ثانویه در نظام حقوقی ایران دارای گستره وسیعی است، زیرا از سویی در قوانین و تصویب آنها نقش دارد و از سوی دیگر موجب و موجد نهادهای سیاسی و اساسی در نظام حقوقی ایران شده است؛ به گونه‌ای که برخی از فقها، حتی تشکیلات امنیتی و اطلاعاتی کشور را از باب عناوین ثانویه و به علت احکام برآمده از آن انگاشته‌اند (مشکینی، ۱۴۳۱، ص ۱۲۹).

عناوین ثانویه و توجه به آن در نظام قانون‌گذاری منطبق با احکام شرعی^(۲) به

۱. «حکم» در برابر فتوا عبارت است از دستور اجرا یا تعیین مصداق یا موضوع، زمان یا مکان برای حکم شرعی و همچنین الزام به فعل یا ترک بر اساس عناوین ثانویه و مصلحتی خاص در ظرف زمانی یا مکانی خاص نظیر حکم به هلال ماه مبارک رمضان یا ماه ذی الحجه از سوی حاکم شرعی برای مراسم روزه و حج. (مکارم، ۱۴۲۷، ص ۴۳۶)

۲. اصل نود و یکم:

«به منظور پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر عدم مغایرت مصوبات، مجلس شورای اسلامی با آنها، شورایی به نام شورای نگهبان تشکیل می‌شود».

اندازه‌ای مهم و اساسی است که منجر به تاسیس تشکیلاتی تحت عنوان مجمع تشخیص مصلحت نظام گردید.^(۱) به گونه‌ای که قانون اساسی وظیفه و علت موجوده این تشکیلات را تشخیص مصلحت و اخذ تصمیماتی در راستای احکام ثانویه بیان کرده است.^(۲) از مویذات دیگری که می‌تواند در فهم فلسفه وجودی مجمع مفید باشد مراجعه به تاریخیچه و علل تشکیل این مجمع است که با مطالعه آن جایگاه احکام ثانویه در نظام قانونگذاری جمهوری اسلامی ایران منقح می‌شود (مهرپور، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۸۰). بنابراین شاید بتوان گفت تمامی قوانین اختلافی میان مجلس و شورای نگهبان که به تایید مجمع می‌رسد و مجمع آن را به مصلحت نظام تشخیص می‌دهد، قوانینی هستند که مبتنی بر عناوین ثانویه شرعیه وضع گردیده‌اند. در همین راستا قوانینی وجود دارند که اصل قانون بر اساس عناوین ثانویه صادر گردیده است؛ از جمله این قوانین قانون اراضی شهری سال ۱۳۶۰ و قانون کار ۱۳۶۹ می‌باشد. این قوانین به گونه‌ای تنظیم شده بود که ماهیت آنها با احکام اولیه اسلام سازگار نبود و این دست قوانین بود که منجر به تاسیس نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام گردید. البته در این میان قوانینی وجود دارد که موادی از آنها به صراحت با توجه و متناسب با عناوین ثانویه وضع گردیده است.^(۳)

۱۰- جمع بندی

همانطور که بیان شد جامعه اسلامی در راستای حقیقت سیالیت وقایع اجتماعی و

۱. اصل یکصد و دوازدهم:

«مجمع تشخیص مصلحت نظام برای تشخیص مصلحت در مواردی که مصوبه مجلس شورای اسلامی را شورای نگهبان خلاف موازین شرع و یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورای نگهبان را تأمین نکند و مشاوره در اموری که رهبری به آنان ارجاع می‌دهد و سایر وظایفی که در این قانون ذکر شده است به دستور رهبری تشکیل می‌شود».

۲. نظریه تفسیری شماره ۴۸۷۲ مورخ ۱۳۷۲/۴/۲۰ شورای نگهبان:

«منظور از «خلاف موازین شرع» آن است که نه با احکام اولیه شرع سازگار باشد و نه با احکام عناوین ثانویه و در این رابطه صدر اصل ۱۱۲ به مجمع تشخیص مصلحت تنها اجازه تعیین تکلیف به لحاظ عناوین ثانویه را داده است».

۳. به عنوان مثال می‌توان به ماده ۲۲ قانون معادن مصوب ۱۳۶۲ اشاره کرد؛ آنجا که به صراحت در بند الف ماده مذکور بیان می‌دارد «بهره‌برداری و استخراج معادن مستلزم اخذ پروانه و... معادن بزرگ، بنا به ضرورت و حفظ مصالح جامعه اسلامی...»

گوناگونی شرایط در هر جامعه و در هر برهه زمانی نیازمند احکامی متغیر در کنار احکام ثابت است. صدور حکم بر طبق عناوین ثانویه به عنوان یکی از طرق دستیابی به احکام متغیر اسلام به کمک اجتهاد مستمر با لحاظ شرایط زمان و مکان در راستای تطبیق احکام شرع با این واقعیات بیرونی است.

عناوین ثانویه را در ضمن تعداد مشخصی نمی‌توان شمارش کرد و آنچه که کتب فقهی تحت عنوان عناوین ثانویه به آن می‌پردازند، عناوینی است که میان فقها شهرت یافته و متقدم می‌باشند و کاربرد بیشتری در فروع فقهیه دارند. حال آنکه فقه شیعه که فقهی زنده و متحرک است با توجه به فروع مستحدثه تلاش در بازشناسی عناوینی اصطیادی از خلال آیات و روایات دارد تا بتواند فقه را به همراه مقتضیات زمان پیش برد. در این میان باید توجه داشت که مکلفین به عنوان جامعه هدف عناوین ثانویه، تشخیص موضوع را برعهده دارند ولی در امور اجتماعی حاکم اسلامی با ورود به موضوعات اقدام به صدور حکم کرده و تشخیص وی جنبه حکم می‌یابد که باید مورد تبعیت دیگران قرار گیرد.

در نظام حقوقی ایران نیز علاوه بر ورود عناوین ثانویه در امور فردی و حقوق خصوصی، بسیاری از عرصه‌های حکومتی و حکمرانی را تحت شعاع خود قرار داده است و حتی در روابط بین‌المللی دولت اسلامی با سازمان‌ها و دولت‌های عضو مجامع بین‌المللی می‌تواند تحولات و نوآوری‌های بدیعی ایجاد کند (عمید زنجانی، ۱۴۲۱، ج ۳، ص ۴۴۴).

۱۱- منابعی جهت مطالعه بیشتر

- سجادی، سید جعفر؛ احکام یا عناوین ثانویه؛ فصلنامه تحقیقات اسلامی، شماره ۲، بهار و تابستان ۱۳۷۶.
- کلانتری، علی اکبر؛ حکم ثانوی در تشریع اسلامی؛ ج ۱، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۸.
- لطفی، اسدالله؛ رابطه ادله احکام ثانویه با ادله احکام اولیه؛ فصلنامه مطالعات اسلامی، شماره ۴۹ و ۵۰، پاییز و تابستان ۱۳۷۹.
- وطنی، امیر؛ بررسی فقهی اضطرار و ضرورت؛ فصلنامه مقالات و بررسی‌ها، شماره ۷۱، تابستان ۱۳۸۱.

الهامی نیا، علی اصغر؛ احکام اولیه، ثانویه و حکومتی، فصلنامه فلسفه و کلام، شماره ۳، پاییز ۱۳۸۰.

الهیان، مجتبی؛ خادمی، مریم؛ واکاوی نسبت احکام و عناوین ثانویه با احکام و عناوین اولیه در فقه؛ فصلنامه پژوهش‌های فقهی، شماره ۱۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۱.

یزدی، محمد؛ نظریه امام خمینی در احکام ثانویه؛ فصلنامه فقه اهل بیت (علیهم السلام)، شماره ۵۴، تابستان ۱۳۸۷.

کتابنامه

قرآن کریم

نهج البلاغه

۱. آخوند خراسانی؛ کفایه الاصول؛ قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۵ق.
۲. آصفی، محمد مهدی؛ «نظریه الامام الخمينی فی دور الزمان و المكان فی الاجتهاد»؛ مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۴.
۳. ابن اثیر، مبارک بن محمد جزری؛ النهایه فی غریب الحدیث و الاثر؛ ج ۱، قم: انتشارات مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۳۶۴.
۴. ابن منظور، ابوالفضل جمال الدین محمد بن مکرم؛ لسان العرب؛ ۱۵ جلد، چ ۳، بیروت: دار صادر، ۱۴۱۴ ه.ق.
۵. ارسطو، محمد جواد؛ نگاهی به مبانی تحلیلی نظام جمهوری اسلامی ایران؛ چ ۱، قم: بوستان کتاب، ۱۳۸۹.
۶. اصفهانی، شیخ الشریعہ، فتح الله بن محمد جواد نمازی؛ نخبة الأزهار فی أحكام الخیار؛ قم: موسسه دارالکتاب، ۱۳۹۸ق.
۷. اصفهانی نجفی (ایوان کیفی)، محمد تقی بن عبدالرحیم، هدیة المسترشدين، قم، موسسه النشر الاسلامی، چ ۲، ۱۴۲۹ق.
۸. انصاری، مرتضی؛ المکاسب، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵ق.
۹. انصاری، مرتضی؛ فرائد الاصول؛ قم: مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۹ق.
۱۰. بجنوردی، میرزا حسن؛ القواعد الفقہیة، چ ۱، قم: نشر الهادی، ۱۴۱۹ق.
۱۱. بحرانی، یوسف؛ الحقائق الناصرہ فی أحكام العترہ الطاهرہ؛ قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۵ق.
۱۲. پورسیدآقایی، مسعود و مولفان؛ درسنامه تاریخ عصر غیبت؛ چ ۷، قم: انتشارات مرکز جهانی علوم اسلامی، ۱۳۸۳.
۱۳. پیرنیا، حسن؛ ایران باستان؛ چ ۵، تهران: انتشارات دنیای کتاب، ۱۳۷۰.
۱۴. جمعی از مولفان؛ مجله فقه اهل بیت (علیهم السلام)؛ چ ۱، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی، ج ۲۰-۱۹، بی تا.
۱۵. جوادی آملی؛ عبدالله؛ ولایت فقیه؛ قم: نشر اسراء، ۱۳۷۹.

۱۶. جوهری، اسماعیل بن حماد؛ الصحاح؛ چ ۱، بیروت: دار العلم للملایین، ۱۴۱۰ق.
۱۷. حائری اصفهانی، محمدحسین بن عبدالرحیم، الفصول الغریبیه فی الأصول الفقہیہ، قم، دار احیاء العلوم الاسلامیہ، ۱۴۰۴ق.
۱۸. حر عاملی، محمد بن الحسین؛ وسائل الشیعہ؛ تهران: انتشارات المکتبۃ الاسلامیہ، ۲۰جلدی، ۱۳۷۳.
۱۹. حسینی تهرانی، سید محمد محسن، رساله طهارت انسان، چ ۱، قم: انتشارات شهریار، ۱۴۲۵ هـ.ق.
۲۰. حکیم، سید محسن؛ حقائق الأصول؛ چ ۵، قم: کتابفروشی بصیرتی، ۱۴۰۸ق.
۲۱. حکیم، محمد تقی بن محمد سعید؛ الأصول العامۃ فی الفقه المقارن؛ چ ۲، قم: ۱۴۱۸ ق.
۲۲. حلی، ابن ادریس؛ السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی؛ چ ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق.
۲۳. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی؛ منتهی المطلب فی تحقیق المذهب؛ چ ۱، مشهد: مجمع البحوث الإسلامیة، ۱۴۱۲ق.
۲۴. حلی، مقداد بن عبد الله السیوری؛ کنز العرفان فی فقه القرآن؛ تهران: انتشارات مرتضوی، ۱۳۸۴ق.
۲۵. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن؛ شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام؛ مصحح عبد الحسین محمد علی بقال؛ چ ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۲۶. خضری بک، محمد؛ اصول الفقه؛ چ ۶، بیروت: داراحیاء التراث العربی، ۱۳۸۹.
۲۷. خلخالی، سید محمد مهدی موسوی؛ حاکمیت در اسلام یا ولایت فقیه؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۲ق.
۲۸. خمینی، روح الله؛ الرسائل العشره؛ چ ۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۲۰ق.
۲۹. خمینی، روح الله؛ تحریر الوسیله؛ چ ۱، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم، بی تا.
۳۰. خمینی، روح الله؛ تهذیب الاصول؛ چ ۳، قم: دارالفکر، ۱۳۶۷.
۳۱. خمینی، روح الله؛ صحیفه نور؛ تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۲.
۳۲. خمینی، روح الله؛ صحیفه امام؛ تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹.
۳۳. خمینی، روح الله؛ کتاب البیع؛ قم: مطبعه مهر، ۱۳۶۹.

۳۴. خوئی، سید ابوالقاسم؛ مبانی العروة الوثقی؛ قم: منشورات مدرسه دارالعلم، ۱۴۰۹ ه.ق.
۳۵. خوئی، سید ابوالقاسم؛ مصباح الفقاهه؛ چ ۱؛ نجف: مطبعة الحیدریه، ۱۳۷۴ق.
۳۶. ربانی گلپایگانی، علی؛ عقاید استدلالی؛ چ ۱، قم: انتشارات نصایح، ۱۳۸۰.
۳۷. زحیلی، وهبه؛ نظریه الضروره الشرعیه؛ دمشق: دارالفکر، ۱۴۱۸ق.
۳۸. سبحانی، جعفر؛ قاعدتان فقهیتان؛ چ ۱، قم: موسسه سیدالشهداء، ۱۴۰۸ق.
۳۹. صالح پور، جهانگیر؛ «فرایند عرفی شدن فقه شیعی»، مجله کیان، شماره ۲۴، ۱۳۷۴.
۴۰. صدر، سید محمد باقر؛ صورہ الاقتصاد المجتمع الاسلامی؛ چ ۱، قم: مطبعة الخيام، ۱۳۹۹ق.
۴۱. طالقانی، نظر علی؛ مناهج الاحکام؛ تهران: انتشارات دارالخلافة، ۱۳۰۴ق.
۴۲. طباطبایی، سید جواد؛ درآمدی فلسفی بر تاریخ اندیشه سیاسی در ایران؛ تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۶۷.
۴۳. طباطبایی، سید محمد حسین؛ المیزان فی تفسیر القرآن؛ چ ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ق.
۴۴. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم؛ العروة الوثقی؛ چ ۲، بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ق.
۴۵. طبرسی، فضل بن حسن؛ مجمع البیان فی تفسیر القرآن؛ تحقیق محمد جواد بلاغی، چ ۳، تهران: انتشارات ناصر خسرو، ۱۳۷۲.
۴۶. عاملی، محمد بن مکی (شهید اول)؛ القواعد و الفوائد؛ چ ۱، قم: مکتبه الداوری، ۱۳۵۵.
۴۷. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم، کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ق.
۴۸. عمید زنجانی، عباسعلی؛ فقه سیاسی؛ چ ۴، ج ۱، تهران: انتشارات امیر کبیر، ۱۴۲۱ق.
۴۹. فاضل لنکرانی، محمد؛ القواعد الفقهیة؛ چ ۱، قم: چاپخانه مهر، ۱۴۱۶ق.
۵۰. فیومی، احمد بن محمد؛ المصباح المنیر؛ قاهره: مطبوعات محمد علی صبح، ۱۳۴۷ق.
۵۱. کاشف الغطاء، جعفر بن خضر مالکی نجفی؛ کشف الغطاء عن مبهمات الشریعة الغراء؛ ۴ جلدی، ج ۴، چ ۱، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۳۷۹.

۵۲. کلاتنری، علی اکبر؛ حکم ثانوی در تشریع اسلامی؛ چ ۱، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۸.
۵۳. کاتوزیان، ناصر؛ کلیات علم حقوق، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷.
۵۴. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق؛ الکافی؛ چ ۱، قم: انتشارات دارالحدیث، ۱۴۲۹ق.
۵۵. مجلسی، محمد باقر؛ بحار الانوار الجامعة لدرر اخبار الائمة الاطهار (علیهم السلام)؛ بیروت: موسسه الوفاء، ۱۴۰۴ق.
۵۶. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۱۲، ۱۴۰۶ق.
۵۷. محسنانی، صبحی؛ فلسفه قانون گذاری در اسلام، تهران، ۱۳۵۸.
۵۸. مشکینی اردبیلی، علی؛ اصطلاحات الاصول؛ قم: انتشارات یاسر، ۱۳۴۸.
۵۹. مشکینی، میرزا علی، مصطلحات الفقه و معظم عناوین الموضوعیه؛ بیروت: منشورات الرضا، ۱۴۳۱ق.
۶۰. مطهری، مرتضی؛ آشنایی با علوم اسلامی، قم: انتشارات صدرا، ۱۳۷۳.
۶۱. مطهری، مرتضی؛ اسلام و مقتضیات زمان؛ چ ۱، قم: انتشارات صدرا، ۱۳۷۰.
۶۲. مظفر، محمد رضا؛ اصول الفقه؛ چ ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۳۰ق.
۶۳. معرفت، محمد هادی؛ تلخیص التمهید؛ چ ۱، قم: شورای مدیریت حوزه علمیه قم، ۱۴۱۱ق.
۶۴. مغنیه، محمد جواد؛ فقه الامام جعفر الصادق (علیه السلام)؛ چ ۴، بیروت: دارالجواد، ۱۳۶۰م.
۶۵. مکارم شیرازی، ناصر، استفتانات جدید، چ ۲، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، ۱۴۲۷ق.
۶۶. مکارم شیرازی، ناصر؛ «عناوین اولیه و عناوین ثانویه در یک بحث ساده و روشن»؛ مجله درس هایی از مکتب اسلام، سال ۲۷، شماره ۵، ۱۳۶۶.
۶۷. مکارم شیرازی، ناصر؛ «عناوین ثانویه در فقه اسلامی»؛ مجله درس هایی از مکتب اسلام، سال ۲۷، شماره ۶، ۱۳۶۶.
۶۸. مکارم شیرازی، ناصر؛ القواعد الفقهیة؛ قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، ۱۴۱۱ق.

۶۹. مکارم شیرازی، ناصر؛ *انوار الفقاهه*؛ قم: مکتبه الامام امیرالمومنین (علیه السلام)؛ ۱۴۱۱ق.
۷۰. مکارم شیرازی، ناصر؛ *بحوث فقهیه هامه*؛ انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، ۱۴۲۲ق.
۷۱. مکارم شیرازی، ناصر؛ *دائرة المعارف فقه مقارن*، ج ۱، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۲۷ هـ.ق.
۷۲. مهرپور، حسین؛ مجموعه نظریات شورای نگهبان، تهران: انتشارات دادگستر، ۱۳۷۱.
۷۳. نائینی، محمد حسین؛ *تنبيه الامه و تنزيه المله*؛ تصحيح و توضيح سيد محمود طالقانی؛ تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۵۸.
۷۴. نائینی، محمد حسین؛ *فوائد الاصول*؛ ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۶.
۷۵. نجفی، محمد حسن بن الباقر؛ *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*؛ تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۷۳.
۷۶. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی؛ *عوائد الايام فی بیان قواعد الاحکام*؛ ۱ جلدی، ج ۱، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ق.
۷۷. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی؛ *مستند الشیعه فی احکام الشریعه*؛ ج ۱، قم: انتشارات موسسه آل البيت (علیهم السلام)، ۱۴۱۵ق.
۷۸. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، رسائل و مسائل، قم، کنگره نراقیین ملا مهدی و ملا احمد، ۱۴۲۲ق.
۷۹. همدانی، رضا؛ *مصباح الفقیه*، قم: مؤسسه الجعفریه لإحياء التراث و مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۱۶ق.
۸۰. یزدی، محمد؛ «نظریه امام خمینی در احکام ثانویه»، فصلنامه فقه اهل البيت (علیهم السلام)، ش ۵۴، تابستان ۱۳۸۷.

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و
چه در نسل های آینده که با کمال دقت و قدرت و طایف اسلامی و ملی خود
را ایفا و تحت تاثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و
قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه ای جلوگیری نمایند.

(صحیفه امام ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزرگسازده شورای نگهبان

آدرس: تهران، خیابان شهید سپهبد قمری،
کوچه شهید دهقانی نیا (خسرو سابق)، پلاک ۱۲
صندوق پستی: ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵
تلفکس: ۰۲۱ - ۸۸۳۲۵۰۴۵
info@shora-rc.ir
www.shora-rc.ir