

نقش حاجت در جواز اطاعت از حکم واقعی ثانوی در عبارات فقهای امامیه

حمیده عبداللهی علی بیک^۱

(تاریخ دریافت مقاله: ۹۴/۶/۱۷ - تاریخ پذیرش مقاله: ۹۶/۹/۲۵)

چکیده

حکم واقعی به اولی و ثانوی تقسیم می‌شود، حکم واقعی ثانوی بر موضوعاتی مترتب می‌شود که به عوارضی چون اضطرار، ضرورت، حاجت و... متصف است؛ یعنی حکم با در نظر گرفتن عوارض ثانوی وضع می‌شود. حاجت از جمله‌ی عوارض است که مکلف به دلیل حاجتی که دارد، نمی‌تواند از حکم واقعی اولی اطاعت کند و شارع حکم واقعی ثانوی را برای او وضع می‌کند. بعضی از فقها، حاجت را مترادف با ضرورت و اضطرار و بعضی به معنای مطلق حاجت، یعنی اعم از اضطرار به کار برده‌اند. در این مقاله تبیین شده است که نسبت بین حاجت و اضطرار عموم و خصوص مطلق است. همچنین معیاری که حاجت باعث تغییر حکم می‌شود بیان خواهیم کرد. این موضوع به دلیل کاربردی بودن آن، پر اهمیت است ولی در کتب فقها تنها به صورت مسأله‌های فقهی آمده است و این که حاجت در کجا باعث تغییر حکم می‌شود؛ فقها به صورت مختصر و در حد چند سطر در بحث نگاه در کتاب نکاح، آورده‌اند.

واژگان کلیدی: اضطرار، اطاعت، حاجت، حکم واقعی ثانوی، ضرورت

مقدمه

۱. **اقسام حکم:** حکم نزد اصولی‌ها دارای اقسامی است. یکی از این اقسام، تقسیم حکم به واقعی و ظاهری است. بنابر مذهب امامیه که قائل به تخطئه هستند، حکم شرعی که از ناحیه‌ی شارع جعل شده است، واحد است. توضیح اول این که معروف در بین امامیه قول به تخطئه است. یعنی در هر مسأله‌ای خداوند حکمی معین و ثابت دارد و هر مجتهدی موظف است که برای دستیابی به آن حکم معین سعی و کوشش کند به عبارت دیگر حکم خداوند در واقع یکی است، هر چند مجتهد در یک مسأله ممکن است به واقع برسد و یا در صورت خطا به واقع دسترسی پیدا نکند؛ در صورتی که مجتهد، علم به خطا نداشته باشد، لازم است حکمی را که استنباط کرده است، به آن عمل کند هر چند به حکم واقعی دسترسی پیدا نکرده باشد. تخطئه در مقابل تصویب است. مطابق نظر مصوبه حکم واقعی خداوند، همان چیزی است که هر فقیهی استنباط می‌کند و تصور خطا در استنباط فقیه مردود است. توضیح دوم این که حکم واقعی، حکمی است که بدون در نظر گرفتن علم و جهل مکلف برای او در نظر گرفته شده است.

۱.۱. **اقسام حکم واقعی:** حکم واقعی به اولی و ثانوی تقسیم می‌شود. حکم واقعی اولی، حکمی است که برای موضوعی، بدون در نظر گرفتن عوارض ثانوی وضع می‌شود. در مقابل آن حکم واقعی ثانوی است. حکم واقعی ثانوی بر موضوعاتی مترتب می‌شود که به ضرر، ضرورت، اضطرار، تقیه، اکراه، حاجت و... متصف است. مثلاً آشامیدن آب با حکم اولی واقعی مباح است، ولی گاهی به سبب اضطرار واجب می‌شود و آن در جایی است که بقای حیات انسان بر آشامیدن آب متوقف باشد. در این مثال اباحه، حکم واقعی اولی و وجوب، حکم واقعی ثانوی است.

مطابق آنچه در بیان تقسیم حکم واقعی به اولی و ثانوی بیان کردیم، حکم ثانوی برای موضوعاتی وضع می‌شود که به عناوینی چون ضرر، ضرورت و... متصف باشند یعنی حکم با در نظر گرفتن عوارض و عناوین ثانوی وضع می‌شود. از جمله‌ی عوارض و عناوین ثانوی، عنوان مورد پژوهش در این مقاله یعنی حاجت است. که مکلف به دلیل حاجتی که دارد، نمی‌تواند از حکم واقعی اولی اطاعت کند و شارع نیز با وجود حاجت مکلف، حکم واقعی ثانوی را برای مکلف مزبور وضع و تشریح می‌کند. در چنین حالتی، مکلف مزبور به دلیل حاجتی که دارد، مجاز است که از حکم واقعی اولی تبعیت نکند و حکم واقعی ثانوی در مورد او منجز می‌شود.

۲. شرح موضوع

در این مقاله بیان خواهیم کرد که منظور از حاجت چیست و با چه معیاری حاجت باعث می‌شود که حکم از واقعی اولی به واقعی ثانوی تغییر کند و مکلف به دلیل وجود حاجت مجاز باشد که از حکم واقعی اولی تبعیت نکند و حکم واقعی ثانوی در مورد او منجز باشد. این موضوع به دلیل کاربردی بودن آن، بر اهمیت است ولی بحث مستقل پیرامون آن وجود ندارد و تنها به صورت مسأله‌های فقهی یعنی در قالب بحث‌های جزئی و موردی، در کتب فقها و در ابواب فقه آمده است. فقها بحث از این که حاجت در کجا باعث تغییر حکم می‌شود؛ به صورت مختصر و در حد چند سطر در بحث نگاه در کتاب نکاح، آورده‌اند.

نکته‌ها: قبل از بیان منظور از حاجت و بیان معنای تفصیلی آن نزد فقها، توجه به نکاتی ضروری است؛ این نکات اجمالی پیرامون دو کلمه‌ی اضطرار و ضرورت که در عبارت فقها مترادف با حاجت به کار رفته است و همچنین راجع به منشأ و اسباب اضطرار است.

نکته ۱. عبارت برخی از فقها ظهور دارد در این که اضطرار و ضرورت را به یک معنا دانسته‌اند، به عنوان مثال شیخ طوسی در المبسوط در عبارتی اینچنین آورده است: «الجزية تؤخذ من المشركين صغاراً، فلا يجوز ان نعطيهم نحن ذلك و ان كان مضطراً كان ذلك جایزاً، و الضرورة من وجوه منها: ان يكون اسيراً فی ایدیهم».[۲]. برخی دیگر از فقها ضرورت را به حسب مورد اعم از اضطرار دانسته‌اند، به عنوان مثال، عبارتی در الرسائل العشرة است: «ثم اعلم ان الضرورة اعم من الاضطرار من حيث المورد فریما لایضطر الانسان علی شیء لكن الضرورة تقتضی الاتیان به، كما اذا كان فی ترکه ضرر علی حوزة المسلمین او رئیس الاسلام او كان مورثاً لهتك حرمة مقام محترم».[۴۰، ص ۴۸] مطابق این عبارت، در موارد و مصادیقی ممکن است؛ خود انسان به انجام کاری اضطرار نداشته باشد ولی از آن جایی که ترک عمل، باعث ورود ضرر به اشخاص، مقامات و به طور کلی مواردی می‌شود که اغماض در آن جایز نیست؛ مانند هتك حرمت مقام محترم و... در این مصادیق با وجود ضرورت، اضطرار وجود ندارد. لازم به توضیح است که ایشان اعم بودن ضرورت از اضطرار را در بعضی از مصادیق دانسته‌اند؛ هرچند عبارتهای متعددی از ایشان ظهور دارد که اضطرار و ضرورت را به یک معنی می‌دانند. [۴۰، صص ۷۰، ۷۴، ۷۶، ۷۷] در این جا لازم است با تکرار عبارت «ربما لایضطر الانسان

علی شیء لکن الضرورة تقتضی الاتیان به، كما اذا كان فی تركه ضرر علی حوزة المسلمین». [۴۰، ص ۴۸] به یکی از مواردی که ضرورت اعم از اضطرار است، اشاره کنیم و آن در جایی است که برای اداره ی جامعه، واجبات مالی چون خمس و زکات و درآمدهایی چون استخراج معادن و حقوق گمرکی از تجارت‌های خارجی و دیگر منابع درآمدزای حکومت‌ها، کفاف اداره ی جامعه را ندهد، در این صورت به حسب مورد ضرورت دارد که مالیات‌هایی را وضع کرد، هرچند برای اولیای امور و تک تک مردم چنین اضطراری وجود ندارد؛ و اصل اولی اقتضا می‌کند که با توجه به این که انسان‌ها بر مال خویش سلطنت دارند و نمی‌توان از آنان به الزام و جوهی را دریافت کرد، ولی از آن جایی که تأسیس حکومت و حفظ نظام اسلامی به حکم عقل و شرع از ضروریات و از اهم فرائض است و به تبع آن تشکیل حکومت، به یک نظام مالی گسترده حاجت دارد، در این صورت باید اولیای امور به ناچار و با رعایت انصاف، مالیات‌هایی را بر درآمدهای مردم قرار دهند و مردم نیز موظف به پرداخت آن هستند و همه ی این‌ها از باب مقدمه ی واجب است. در چنین موردی ضرورت حفظ نظام و حاجت به یک نظام مالی گسترده، مبنای اخذ جواز مالیات، غیر از واجبات مالی، چون خمس و زکات است، با این که در این مورد برای آحاد مردم و تک تک اشخاص اضطراری وجود ندارد.

نکته ۲. فقها در رابطه با اسباب اضطرار اختلاف نظر دارند. اسباب اضطرار در کلمات

فقها عبارت است از:

الف) خوف از تلف نفس: بعضی از فقها محدوده ی اضطرار به اکل حرام را در حدّ خوف از تلف نفس، تضییق کرده‌اند، به عنوان مثال در نهاییه آمده است: «و لا يجوز أن يأكل الميتة، إلا إذا خاف تلف النفس. فإذا خاف ذلك، أكل منها ما أمسك رmqه، و لا يتملأ منه». [۵، ۵۸۶] و در المهدب [۱۹] و السرائر [۱۶] قول شیخ طوسی در نهاییه را تأیید کرده‌اند.

ب) خوف از تلف اعضای بدن و...: بعضی از فقها محدوده ی اضطرار به اکل حرام را تعمیم داده‌اند و علاوه بر تلف نفس به تلف اعضای بدن و یا به وجود آمدن مرض و یا تشدید بیماری و یا ضعفی که به عقب ماندن از قافله منجر شود، البته در صورتی که همراه بودن با قافله برای او ضروری باشد. چنان‌که در شرایع الاسلام آمده است: «أما المضطر فهو الذی يخاف التلف لو لم يتناول و كذا لو خاف المرض بالترك و كذا لو خشي الضعف المؤدی إلى التخلف عن الرفقة مع ظهور أمارة العطب أو ضعف الركوب المؤدی

إلی خوف التلف فحينئذ يحل له تناول ما يزيل تلك الضرورة». [۳۵] شیخ طوسی در مبسوط تفسیر دوم از اضطرار را پذیرفته است و کسی را که خوف مرض و... دارد را در معنای مضطر می‌داند. [۳]

شهید ثانی در مسالک در حاشیه‌ی کلام محقق حلی آورده است، این تفسیر از اضطرار، تفسیر مشهور است. سپس مصادیق دیگری از اضطرار را بیان می‌کند و تفسیر مشهور را ترجیح می‌دهد و دلیل رجحان را جلوگیری از وقوع در حرج منفی می‌داند. [۲۷]

ج) مواردی غیر از تلف نفس و بدن، همانند احقاق حق و ابطال باطل: عبارت بعضی از فقها ظهور دارد که حتی اضطرار را در معنای وسیع‌تر از دو مورد قبل توسعه داده‌اند؛ مثل قول شهید ثانی در مسالک در رابطه با جدال در حالت احرام، (و انما یحرم مع عدم الحاجة الیه، أما لو اضطر إلیه لإثبات حق أو نفی باطل، فالأقوی جوازه و لا کفارة). [۲۲]

نکته ۳. هرگاه به دلیل وجود حاجت، مکلف موظف نباشد که از حکم واقعی اولی اطاعت کند و شارع حکم واقعی ثانوی در مورد او وضع کند، این جایگزینی و تغییر حکم تا زمانی است که حاجت مکلف رفع شود و به مجرد رفع حاجت، دیگر امتثال از حکم واقعی ثانوی جایز نیست. [۲۵]

۴. منشأ اضطرار ممکن است، یکی از امور چهارگانه‌ی ذیل باشد:

اکراه: گاهی انسان به سبب وجود اکراه، اضطرار پیدا می‌کند که حرامی را مرتکب شود و یا واجبی را ترک کند و یا مالی را اتلاف کند، یعنی با وجود اکراه حکم واقعی اولی منجز نباشد و مجاز به انجام حکم واقعی ثانوی باشد.

تقیه: گاهی انسان به سبب تقیه به ترک واجب و یا ارتکاب حرام اضطرار پیدا می‌کند و مجاز به انجام حکم واقعی ثانوی می‌شود.

ضرر: گاهی انسان به دلیل وجود ضرر و یا حتی خوف از وجود ضرر اضطرار پیدا می‌کند و مجاز به انجام حکم واقعی ثانوی می‌شود.

ضرورت: آخرین منشأ اضطرار، ضرورت است؛ مانند ضرورت به خوردن مردار یا گوشت خوک، یا مال غیرو یا آشامیدن شراب و مانند ضرورت نگاه و لمس حرام و... در چنین مواردی شخص به دلیل وجود چنین ضرورتی به خوردن مردار و... اضطرار پیدا می‌کند و با وجود اضطرار حرمت خوردن مردار و مانند آن که حکم واقعی اولی است به حلیت خوردن مردار که حکم واقعی ثانوی است؛ تبدیل می‌شود.

بعد از بیان چهار منشأ اضطرار، توجه به این نکته ضروری است؛ که هر کدام از این چهار منشأ، منشأ تحقق حاجت نیز برای مکلف است؛ اما این که چه ضرورتی دارد که بحثی

مستقل راجع به حاجت، داشته باشیم؛ این است که چنانچه خواهد آمد، نسبت بین حاجت و اضطرار اعم و اخص مطلق است، لذا بحث از اخص مارا مستغنی از اعم نمی‌کند.

۳. معانی حاجت

واژه ی حاجت که فقها در رابطه با حکم واقعی ثانوی به کار می‌برند، در لغت به معنای فقر است. [۲۰] فقها این واژه را گاهی به طور مطلق (الحاجة) [۵، ص ۲۹۹] و گاهی با وصف‌های الشدیده، [۳۳] الشرعية [۶] و العرفیة [۳۹] استعمال می‌کنند. در روایات معنای اصطلاحی حاجت در فقه، با کلمه‌ی احتیاج در سؤال راوی آمده است. به عنوان مثال راوی از امام رضا(ع) راجع به اطعام کارگران در روز ماه مبارک رمضان سؤال می‌کند؛ راوی در ضمن سؤال تصریح می‌کند، که حاجت به کمک این کارگران دارد. امام (ع) نیز به وی اجازه‌ی اطعام می‌دهد. این فضال می‌گوید: به امام رضا(ع) نوشتم، تا راجع به گروهی که نزد ما هستند، سؤال کنم. آن گروه نماز می‌خوانند ولی روزه‌ی ماه رمضان نمی‌گیرند و چه بسا به ایشان احتیاج دارم، تا برای من درو کنند. هرگاه از آن‌ها بخواهم که برای درو بیایند، دعوتم را اجابت نمی‌کنند؛ مگر این‌که در روز به آنها طعام بدهم. البته ایشان کسی را دارند که به آنها طعام بدهد، لذا درخواست کسانی را اجابت می‌کنند، که طعام می‌دهند و ما را رها می‌کنند. چرا که برای من سخت است که در روز رمضان به آنها طعام بدهم. حضرت در پاسخ با خط خودش که آن را می‌شناسم، نوشت: به آنها طعام بده. عن ابن فضال قال: کتبت الی ابی الحسن الرضا(ع) أسأله عن قوم عندنا، یصلّون و لا یصومون شهر رمضان و ربّما احتجت الیهم یحصدون لی، فإذا دعوتهم الی الحصاد لم یجیبونی حتّی أطمعهم، و هم یجدون من یطعمهم فیذهبون الیهم و یدعونی، و أنا أضیق من إطعامهم فی شهر رمضان، فکتب بخطه أعرفه، أطمعهم. [۱۲]

فقها این واژه را در دو مورد به کار برده و استعمال کرده‌اند که عبارتند از:

۱. گاهی فقها حاجت را مترادف با ضرورت و اضطرار به کار برده‌اند: به عنوان مثال شیخ انصاری در کتاب نکاح در توضیح کلام علّامه‌ی حلّی در ارشاد الاذهان، این‌چنین آورده است: «ثم إنّ المراد بالحاجة - التي استثناها المصنّف قدّس سره من تحریم النظر إلی الأجنبيّة - هي الحاجة المضطرّ إليها دون مطلق الحاجة، و إلاّ فالنظر غالباً لا یكون إلاّ لحاجة، مع أنّ مطلق الحاجة لا دلیل علی تسویغها للنظر المحرّم، و إنّما المسوغ هی

الضرورة بحکم العقل و النقل». [۷] توضیح این که علّامه حلّی در «ارشاد الاذهان» در کتاب نکاح با عبارت «ولا يجوز النظر الى الاجنبية الا للحاجة». [۳۰] در مقام بیان حکم نگاه به زن اجنبی قید «الا للحاجة» آورده است. شیخ در توضیحی که برای شرح این قید آورده است؛ حاجت را به ضرورت و اضطرار معنا کرده است. شیخ در عبارت مذکور می‌فرماید: حاجتی مجوّز نگاه حرام است که به آن اضطرار دارد نه مطلق حاجت، چرا که غالباً نگاه برای حاجت است؛ ولی دلیلی نداریم که مطلق حاجت، مجوّز نگاه به حرام باشد؛ بلکه به حکم عقل و نقل مجوّز نگاه حرام، ضرورت است. پس از آن شیخ مواردی از حاجت ضروری و حاجت غیر ضروری را برمی‌شمارد. یکی از موارد حاجت ضروری نگاه طبیب به عورت اجنبیه است. به نظر شیخ علت جواز، اولاً: عموماتی است که بر اباحه‌ی ضرورت‌ها به دلیل وجود محظورات دلالت دارد. این عمومات عبارتند از روایت امام صادق (ع) «وما اضطرّوا اليه». [۱۱] هم‌چنین قول ائمه (ع) «لیس شیء مما حرّم الله الا وقد احلّه لمن اضطرّ اليه» [۹] ثانیاً: علت جواز روایت صحیح ثمالی از امام باقر (ع) است، که در همین مورد خاص نگاه طبیب، از معصوم (ع) رسیده است. راوی می‌گوید: از امام (ع) راجع به زن مسلمانی سؤال کردم که عضوی از او دچار شکستگی و یا جراحت شده است که برای مرد نگاه به آن عضو جایز نیست؛ در حالی که طبیب مرد برای علاج این بیماری از زنان تواناتر است، آیا برای طبیب مرد جایز است که به عضو آسیب‌دیده‌ی زن نگاه کند حضرت پاسخ داد: «اذا اضطرّ اليه فلیعالجها إن شاء». [۱۵] نمونه‌ی دیگر برای نگاه که با وجود اضطرار به آن نیازمند است و به آن حاجت دارد، موردی است که نجات زن از هلاکت و یا ضرر، بر نگاه به او متوقف باشد. نمونه‌ی سوم تحمل و ادای شهادت علیه زن است. [۷].

۲. گاهی فقها، حاجت را بر حالتی از مکلف استعمال کرده‌اند که نیاز او به مرحله‌ی ضرورت و اضطرار نرسیده است؛ در چنین موردی، فقها دو دیدگاه دارند؛ مطابق دیدگاه اول، با این که نیاز و حاجت مکلف، به مرحله‌ی ضرورت و اضطرار نرسیده است در عین حال مجوّز عدم لزوم اطاعت از حکم واقعی اولی و جواز عمل، مطابق حکم واقعی ثانوی است. شیخ انصاری در کتاب نکاح نمونه‌هایی از حاجت که مکلف به آن اضطرار ندارد، را آورده است؛ در این موارد با این که حاجت مکلف در مرحله‌ی اضطرار نیست ولی برای مکلف عمل مطابق حکم واقعی ثانوی جایز است. مانند جواز نگاه مرد به زنی که قصد دارد با آن زن ازدواج کند و یا جواز نگاه مرد به عورت زن، در صورتی که حاجت باشد که مردان به ولادت شهادت دهند. این موارد

استثناءهای حکم کلی عدم جواز نگاه است. همچنین شیخ قولی را نقل می‌کند که علامه در قواعد جایز دانسته است که مرد به عورت زن و مرد زناکار، نگاه کند تا این که علیه آنها نزد حاکم شهادت دهد. البته شیخ قول علامه را خالی از اشکال نمی‌داند، استدلال شیخ این است: شهادت در صورتی واجب است که مشاهده صورت گرفته باشد، ولی دلیلی وجود ندارد که در حال اختیار شرع اجازه دهد، که مشاهده صورت بگیرد؛ البته اگر اضطراری به وجود بیاید که شهادت واجب باشد در این صورت جزء مصادیق حاجتی است که به آن اضطرار وجود دارد. [۷]

نمونه‌ی دیگر در جایی است که فقها حاجت را دلیل مشروعیت انجام بعضی از اعمال و عقود دانسته‌اند، که مکلف به انجام و تحقق آنها حاجت دارد، هر چند نیاز او به مرحله‌ی ضرورت و اضطرار نرسیده باشد. از قبیل:

- شهید ثانی حاجت را در زمره‌ی آیه و روایت به عنوان یکی از ادله‌ی مشروعیت جعله آورده است. «... و ایضا الحاجة قد تدعوا اليها فجازت». [۲۶]

همچنین شهید ثانی، علاوه بر روایت، حاجت به تحصیل برائت و نبود راهی جز صلح را علت مشروعیت، عقد صلح دانسته است؛ هر چند طرفین نسبت به مورد مصالحه، جاهل باشند. توضیح این که در عقد صلح به دلیل وجود حاجت، شرط نیست، که مورد مصالحه به طور معین، برای طرفین معلوم باشد؛ اعم از این که مورد مصالحه دین و یا عین باشد. [۲۳]

- همچنین شهید ثانی، در جای دیگر حاجت را دلیل مشروعیت شرطی در مساقات می‌آورد، که با ماهیت قرارداد مساقات تناسب ندارد. توضیح این که ماهیت مساقات این است که باغ از مالک، و آبیاری و پرورش درختان به عهده‌ی عامل باشد. حال اگر عامل شرط کند که اجرت کارگران نیز به عهده‌ی مالک باشد و اشراف بر عمل تنها وظیفه‌ی او باشد در این صورت آیا چنین شرطی جایز است؟ در صحت این شرط دو وجه است. جواز و منع. استدلال شهید ثانی بر جواز چنین شرطی وجود حاجت است، سپس حاجت را به این صورت ترسیم می‌کند؛ که گاهی مالک دسترسی به دهقانان را ندارد و همچنین قدرت به کارگیری کارگران را ندارد و کسی که کارها را مستقیماً به عهده بگیرد و یا به او اعتماد و اطمینان کند، نمی‌یابد. در این صورت حاجت او سبب می‌شود که با کسی قرارداد مساقات ببندد که دهقانان و کارگران و... را می‌شناسد تا به نیابت از او آنها را به کار وادارد. [۲۴]

- در جای دیگر شهید ثانی بعد از نقل قول مشهور فقها، مبنی بر سقوط ضمان

طیب با ابرای معالج و یا ولیّ او قبل از علاج، اینچنین استدلال می‌آورد؛ که وجود حاجت مریض به علاج، مجوز ابراء طیب است؛ با این که ابراء طیب توسط مریض قبل از معالجه، در واقع اسقاط حق قبل از ثبوت آن است؛ ولی شهید حاجت به علاج راه، دلیل تأثیر ابراء طیب توسط مریض می‌داند و می‌گوید که اگر ابراء مشروع نباشد؛ علاج متعذر است. چرا که وقتی طیب بداند، راه فراری برای او از ضمان نیست؛ در علاج مریض توقف می‌کند، با این که علاج برای مریض ضروری است؛ پس واجب است که ابراء مریض مشروع باشد. [۲۸، ص ۳۲۸]

- شیخ طوسی در مبسوط وجود حاجت به حکم، بین طرفین دعوا و تعذر احضار مدعی علیه راه، دلیل جواز قضاوت علیه غایب آورده است. [۴] با این که اصل این است که لازم است هنگام حکم، طرفین دعوا در محکمه حضور داشته باشند.

- علامه حلی در قواعد، بعد از بیان حکم جواز اجیر گرفتن دایه برای شیر دادن به طفل در کنار حضانت، می‌گوید: قول قریب‌تر به صواب نیز، جواز اجیر گرفتن دایه برای شیر دادن بدون حضانت است و علت جواز وجود حاجت است. [۳۱] توضیح این که منشأ وجود دو قول، اشکالی است که در این زمینه وجود دارد که آیا اجیر گرفتن برای شیر دادن فقط، صحیح است؟ مبنای این اشکال این است که شیر دادن در واقع تلف کردن عین است، هم‌چنین اجاره دادن چیزی است که بالفعل موجود نیست، علاوه بر این اندازه‌ی شیر معلوم نیست. البته اگر شیردادن با حضانت همراه باشد چنین اشکالی به وجود نمی‌آید.

آنچه بیان کردیم نمونه‌هایی بود که مطابق دیدگاه اول، برای مکلف جایز است، که مطابق حکم واقعی ثانوی عمل کند، هر چند نیاز وی به مرحله‌ی ضرورت و اضطرار نرسیده است.

در اینجا توجه به این نکته لازم است که، در ذیل استعمال واژه‌ی حاجت از ناحیه‌ی فقها بر حالتی از مکلف، که نیاز او به مرحله‌ی ضرورت و اضطرار نرسیده است؛ مصادیقی را ذکر کردیم؛ در این موارد، مطلق حاجت باعث تغییر حکم از عدم جواز به جواز شده بود؛ در این موارد به نظر فقها، تغییر حکم مشروط به وجود ضرورت حتی به معنای وسیع آن هم نبود؛ و فقها به دلیل وجود حاجت آن را جایز دانسته بودند. البته نمونه‌های دیگری وجود دارد که مکلف به رخصت و تغییر حکم از عدم جواز به جواز نیازمند است؛ هر چند حاجت او به مرحله‌ی ضرورت و یا عسر و حرج نرسیده باشد.

مانند حاجت زوجین به فرزند، که جز با تلقیح مصنوعی انجام نمی‌شود. در این مسأله فقها به دلیل این‌که تلقیح، متوقف به رؤیت عورت زن از ناحیه‌ی معالج است؛ تلقیح را جایز ندانسته‌اند؛ با این‌که حاجت به فرزند، از مواردی نیست که بتوان از آن صرف نظر کرد.^[۸]

مطابق دیدگاه دوم، حاجت باعث مشروعیت حکم نمی‌شود. به عنوان مثال شهید ثانی در مسأله‌ی سقوط و یا عدم سقوط ضمان طبیب با ابراء مریض، قول مشهور را نقل می‌کند و در تأیید قول مشهور وجود حاجت مریض به علاج را مطرح می‌کند ولی بعد از آن در استدلال خودش مناقشه می‌کند و می‌گوید: مجرد وجود حاجت برای مشروعیت حکم کافی نیست. [۲۸، ص ۳۲۹] همچنین شیخ انصاری در بحث نگاه می‌گوید، مطلق حاجت مجوز نگاه نیست چرا که غالباً نگاه برای حاجت است، و دلیلی نداریم که مطلق حاجت، مجوز نگاه به حرام باشد.^[۷] نمونه‌ی دیگر استدلال محقق ثانی در جامع المقاصد، در ردّ قول علامه‌ی حلی است؛ علامه‌ی حلی قائل به جواز دایه گرفتن بدون حضانت است و دلیل جواز را وجود حاجت می‌داند. با این‌که دایه گرفتن بدون حضانت با سه اشکال اساسی روبرو است. که عبارتند از شیردادن تلف کردن عین شیر است؛ با توجه به این‌که عین تلف شده، نمی‌تواند متعلق اجاره واقع شود. هم‌چنین اجاره دادن چیزی است که بالفعل موجود نیست و علاوه بر آن اندازه‌ی شیر معلوم نیست. محقق کرکی ابتدا جواز دایه گرفتن را با آیه‌ی ۶ سوره‌ی طلاق اثبات می‌کند. «فإن أَرْضَعْن لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ» پس اگر برای شما فرزندان را شیر دهند، مزد شیردادنشان را بدهید. سپس می‌گوید: قید «للحاجة» که علامه حلی آورده است، سزاوار است که دلیل مسأله نباشد؛ چرا که مطلق حاجت باعث نمی‌شود که آنچه جایز نیست، جایز شود. البته تناسب دارد که قید «للحاجة» فقط سرّ مشروعیت قلمداد شود.^[۲۹] مقصود محقق ثانی از سرّ مشروعیت، همان حکمت تشریح حکم است. نمونه‌ی دیگر در بحث اجرت قضاوت است؛ صاحب جواهر در بحث این‌که آیا جایز است، قاضی از طرفین دعوا اجرت طلب کند؟ می‌گوید: قضا اگر از اعمالی باشد که جایز است، عوض با اجاره و یا جعاله در برابر آن قرار گیرد، در این صورت احتیاج و یا عدم احتیاج قاضی به مال، تأثیری در جواز و یا عدم جواز اخذ اجرت ندارد. چرا که حاجت باعث انقلاب موضوع نمی‌شود. [۴۳] صاحب جواهر این بحث را در حاشیه‌ی کلام محقق حلی در بحث اخذ اجرت قضاوت، مطرح کرده است. محقق حلی بحث اخذ اجرت را، از دو منبع بیت‌المال و طرفین دعوا مطرح کرده است و یکی از شروط جواز اخذ اجرت، از ناحیه‌ی قاضی را حاجت قاضی دانسته

است. [۳۶] نمونه‌ی دیگر در بحث جواز طلب ابراء طبیب از مریض است؛ صاحب جواهر عبارتی دارد «والحاجة بمجردها لا تصلح دليلاً لشرع الحكم المخالف للدلالة» این عبارت را در پاسخ به فقهای آورده است که حاجت مریض به علاج را، دلیل برائت طبیب دانسته‌اند. نمونه‌ی دیگر تفاوتی است که صاحب جواهر در بحث نگاه به مخالف، بین حاجت و ضرورت قائل شده و حاجت را مجوز نگاه به حرام ندانسته است، بلکه معیار را اضطرار عرفی قرار داده است؛ و از آن جایی که دایره‌ی اضطرار عرفی از اضطرار عقلی وسیع‌تر است معلوم می‌شود که چه بسا صاحب جواهر قائل به معنای وسیع اضطرار است. توضیح این‌که صاحب جواهر، بعد از این که کلام شهید در مسالک، پیرامون نگاه طبیب به مخالف را نقل کرده است؛ می‌گوید: کلام مسالک ظهور دارد در این‌که، حاجت کفایت می‌کند، در حالی که حاجت دایره‌اش از ضرورت وسیع‌تر است. و نصوص بر ضرورت دلالت دارند و نه حاجت و در بین روایاتی که به دست ما رسیده است؛ به روایتی برخورد نکردیم که عنوان جواز نگاه را، حاجت قرار داده باشد... پس سزاوار است که برای حکم به جواز اکتفا کنیم؛ تنها به عنوانی که در روایات آمده است و بر آنچه با آن اسم اضطرار عرفاً محقق می‌شود. [۴۲]

نکته‌ای که در این‌جا لازم است به آن توجه کنیم این است که در معنای دوم حاجت، فقها قولی را که قائل شده‌اند؛ دلیلی و معیاری برای اختیار قول اول و یا دوم نیاورده‌اند؛ بلکه بعضی از آنها تصریح کرده‌اند که حاجت به خودی خود و فی‌نفسه باعث تغییر حکم نمی‌شود و حکم واقعی اولی را به حکم واقعی ثانوی تغییر نمی‌دهد و بعضی دیگر قائل شده‌اند که حاجت باعث تغییر حکم واقعی اولی به حکم واقعی ثانوی می‌شود. پس معنای حاجت در دیدگاه اول و دوم تفاوتی ندارد و تنها دیدگاه فقیه در این مسأله باعث می‌شود که حاجت را تغییردهنده‌ی حکم بدانند و یا ندانند.

نکته‌ی دیگر نسبت بین ضرورت و حاجت و همچنین اضطرار و حاجت است، مطابق آنچه گذشت، نسبت بین حاجت و ضرورت و همچنین حاجت و اضطرار، عموم و خصوص مطلق است، پس حاجت اعم مطلق از ضرورت و اضطرار است. چرا که هر ضرورتی و اضطراری حاجت است ولی هر حاجتی ضرورت و اضطرار نیست.

۴. تغییر حکم شرعی با حاجت

در آنچه گذشت بیان کردیم که فقها حاجت را در دو معنا به کار برده‌اند. در یک معنا

حاجت مترادف با ضرورت و اضطرار است. فقها حاجت را به معنای وسیع‌تر نیز استعمال کرده‌اند، در این معنا حاجت مکلف به مرحله‌ی اضطرار نرسیده است.

با توجه به آنچه گذشت؛ آیا حاجت حکم شرعی را تغییر می‌دهد؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت، حاجت هرگاه به معنای اول یعنی اضطرار و ضرورت باشد و هم‌چنین مطابق تفسیر اول اضطرار یعنی معنای مضیق و محدود که همان نجات نفس محترم از هلاکت باشد؛ در چنین صورتی حاجت قطعاً، حکم را تغییر می‌دهد؛ و نصوص کتاب و سنت تصریح کرده‌اند که اضطرار به این معنا رافع تکلیف است.

هم‌چنین مطابق تفسیر وسیع اضطرار که مشهور فقها به آن قائل شده‌اند؛ و محدوده‌ی اضطرار را تعمیم داده‌اند و علاوه بر جلوگیری از تلف نفس، برای حفظ اعضای بدن و... نیز ارتکاب حرام را جایز دانسته‌اند، در این صورت نیز مطابق دیدگاه مشهور فقها، حاجت حکم شرعی را تغییر می‌دهد. از قبیل حاجت به نگاه طبیب به عورت و یا به بدن جنس مخالف و... در چنین موردی برای طبیب نگاه جایز است. فقهایی که حاجت را در معنای وسیع‌تر از ضرورت و اضطرار استعمال کرده‌اند، دو دسته شده‌اند، بعضی از آنها قائلند که با وجود حاجت، حکم واقعی ثانوی برای مکلف نافذ است. ولی مطابق دیدگاه فقهایی دیگر، در چنین موردی حاجت باعث مشروعیت حکم واقعی ثانوی نمی‌شود.

سؤالی که در اینجا خصوصاً در رابطه با معنای اول حاجت، مطرح می‌شود این است که در مسأله‌ای چون حاجت بیمار به نگاه طبیب، چگونه حاجت بیمار باعث می‌شود که بر طبیب جایز باشد که به عورت بیمار نگاه کند، با این‌که در مورد طبیب حاجتی و ضرورت و اضطراری مطرح نیست؟ پاسخ این است که اولاً: در مسائلی از این قبیل که دو موضوع نگاه و ابداء مطرح است یعنی ابداء و نشان دادن از ناحیه‌ی مریض و نگاه از ناحیه‌ی طبیب؛ جواز نگاه برای علاج، مستند به عمومات ادله‌ی اضطرار نیست. ادله‌ی اضطرار مانند «رفع ما اضطرّوا الیه» [۱۳] و هم‌چنین روایت «لیس ممّا حرّم الله الاّ و قد احلّه لمن اضطرّ الیه» [۱۰] این ادله نگاه طبیب برای علاج را در بر نمی‌گیرند؛ چرا که طبیب به نگاه اضطراری ندارد. بلکه مستند جواز نگاه طبیب برای علاج، روایتی در این زمینه است که به این موضوع اختصاص دارد. ابوحمزه از امام باقر(ع) راجع به نگاه طبیب مرد، به عضوی از بیمار زن، که برای طبیب مرد نگاه به آن عضو شایسته نیست؛ ولی طبیب مرد برای درمان شکستگی و یا جراحی زن، از طبیب زن تواناتر است. حضرت فرمود: «اذا اضطررت الیه فلیعالجها ان شاءت» [۱۵] ثانیاً: از آن جایی که احتیاج

گاهی شخصی و گاهی نوعی است، و با ادله ی رفع ضرر مانند «رفع عن أمتی ما أضرخوا الیه» و «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» و قاعده ی معروف «الضرورات تبیح المحذورات» مراد از اضطرار، ضرر و ضرورت مرفوع تنها اضطرار، ضرر و ضرورت شخصی است و نه نوعی؛ چرا که حکم ضرری تنها از اشخاصی برداشته می شود که مخاطب حکم ضرری واقع شده اند، نه از غیر متضررین [۱] برای پاسخ به این سؤال، می توان به قاعده ای که شهید اول در کتاب «القواعد و الفوائد» آورده است، استناد کرد؛ این قاعده را شهید با عنوان «الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة» آورده است. شهید در ذیل این قاعده به ذکر دو مثال اکتفا کرده است؛ مثال اول: جواز قتل زنان و کودکان کفار و حتی زنان و کودکان مسلمانان است که کفار سپر انسانی قرار داده اند؛ شهید اول، جواز قتل را به وجود حاجت مستدل کرده است. مثال دیگر جواز نگاه طیب به بدن زن اجنبی برای حاجت علاج است. [۲۱، ص ۲۸۷] آن چه از این قاعده استنباط می شود این است که مضمون آن این است که هر گاه حاجت، عمومی و برای غالب انسان ها باشد؛ به منزله ی ضرورت شخصی است که باعث انقلاب و تغییر حکم می شود. یعنی قاعده اثبات می کند که احکام واقعی ثانوی یا به عبارت دیگر تسهیلات قانونگذاری استثنایی، به حالت های اکراهی، اضطراری، ضروری و حاجت شخص مکلف و عذرهایی چون مرض، جهل، سفر و... محدود نمی شود، بلکه حاجت گروهی از افراد، به چیزی برای رفع تنگی و مشقت، هر چند در درجه ی پایین تر از ضرورت قرار دارد، باعث می شود که احکام ثانوی در حق گروه حاجتمند و حتی دیگرانی که آن گروه به کمک آنها نیازمندند، تشریح شود. توضیح این که در مثال اول حاجت به قتل زنان و کودکان که سپر انسانی واقع شده اند؛ نیاز شخصی یک رزمنده نیست، بلکه حاجتی عمومی و نوعی برای مسلمانانی است، که با کفار در جنگ به سر می برند؛ در این صورت، حاجت به دلیل این که نیاز عمومی یک ملت است، نسبت به مبارزین به منزله ی ضرورت شخصی محسوب می شود و به تبع آن قتل زنان و کودکان، برای آنان جایز می شود، هر چند نیاز شخصی برای آنان نباشد. آن چه بیان کردیم در عبارتی که در کتاب نهایة الوصول الی علم الاصول در توضیح این قاعده آمده است، می توان استنباط کرد. «الحاجة العامة تجری مجرى الضرورة الخاصة فی حق آحاد الاشخاص» [۳۴] در این مثال، ضرورت باعث می شود؛ که به جهت مصلحت، هر رزمنده ای مخاطب، حکم واقعی ثانوی قرار گیرد؛ و برای او قتل انسان هایی که سپر انسانی واقع شده اند جایز باشد، تا با پیروزی بر کفار جان، مال و ... مسلمانان

حفظ شود. یعنی حاجت عمومی مسلمانان، به حفظ مقاصد پنج‌گانه‌ی نفس، مال، نسب، دین و عقل باعث می‌شود که قتل سپر انسانی برای تک‌تک مجاهدین، به منزله‌ی ضرورت شخصی آنان باشد. مثال دیگر نگاه طبیب به بدن زن اجنبی، برای حاجت علاج است؛ حاجت نسبت به طبیب، به منزله‌ی افطار روزه‌ی ماه رمضان نسبت به شخص مریض است؛ یعنی همان‌طور که افطار روزه‌ی رمضان، ضرورت شخصی است که به مریض اختصاص دارد و به دلیل ضروری بودن آن، برای مریض، جایز است، نگاه طبیب به مریض هم به دلیل حاجت عمومی بودن آن جایز است؛ هر چند نگاه، نیاز شخصی طبیب نیست. نتیجه این‌که حاجت عمومی انسان‌ها به علاج، نازل منزله‌ی ضرورت شخصی برای اطباء است. در جای دیگر شهید می‌فرماید: حاجت همانند مشقت گاهی سبب اباحه‌ی افعالی می‌شود، که اگر حاجت نبود چنین کارهایی حرام بود. مانند نگاه طبیب به آن چه برای طبابت به آن نیاز دارد، به شرط این‌که موضعی که در حال طبابت، از آن پرده برداشته می‌شود؛ هتکی برای زن محسوب نشود و طبیب به دلیل نیاز در طبابت، نزد عرف معذور است. [۲۱، ص ۱۳۲] البته باید توجه داشته باشیم که قاعده‌ی «الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة» اطلاق ندارد و معنای قاعده این نیست که حاجت، دائماً متعلق احکام ضروری واقع می‌شود؛ بلکه منظور از قاعده این است که حاجت در بعضی از صورت‌های آن که عموم به چیزی برای توسعه و رفع تنگی و مشقت نیاز دارد، مشابه ضرورت است و فقط در این صورت‌ها است که حاجت سبب مشروعیت احکام واقعی ثانوی یعنی همان تسهیلات استثنایی می‌شود. ثالثاً: متفاهم عرفی از دلیلی که مراجعه به طبیب مرد را برای زن بیماری که به طبابت مرد اضطرار دارد؛ را تجویز کرده است، این است که برای طبیب نیز معالجه‌ی بیمار جایز باشد. چرا که از این دلیل می‌توان دریافت که مذاق شارع این است که مردم به فشار و زحمت نیفتند و مثلاً ایام متمادی دچار بیماری نباشند و در واقع حکمت حکم ترخیص مراجعه‌ی زن به پزشک مرد در ظرف اضطرار، همین امر بوده است. بنابراین اگر گفته شود که طبیب حق ندارد که چنین بیماری را معالجه کند، مگر در مواردی که وی در معرض هلاکت باشد، این حکم با حکمت مزبور منافات دارد. پس تناسب حکم و موضوع اقتضا دارد که برای طبیب نیز معالجه را جایز بدانیم و متفاهم عرفی از دلیل ترخیص همین است. به بیان دیگر از این دلیل استفاده می‌شود که شارع مصلحت معالجه‌ی طبیب را بیشتر از مفسده‌ی آن دیده و در نتیجه طبیب را نیز مجاز به معالجه و معاینه

دانسته است. [۱۷] رابعاً: هر کجا از مذاق شرع فهمیدیم که تحقق مصلحتی مهمتر از دفع مفسده ای است تحقق مصلحت را ترجیح می‌دهیم و به عنوان مثال در مسأله‌ی نگاه طبیب، مصلحت طبابت از مفسده‌ی نظر و لمس مهمتر است به همین جهت حرمت لمس و نظر را استثنا می‌کنیم و این دلیل خوبی است و در تمامی ابواب فقه قابل استناد است. پس هر جا که دوران امر بین محذورین بود قاعده‌ی اهم و مهم حاکم است. [۳۷]

در پایان این بحث لازم است به طور مختصر، تفاوت‌های حاجت عمومی و خصوصی را بیان کنیم. اولاً: وسعتی که در حاجات عمومی وجود دارد در حاجات غیر عمومی نیست. ثانیاً: در حاجت عمومی برای صحت عمل در مورد تک‌تک مکلفان، تحقق حاجت شرط نیست. برخلاف حاجت‌های شخصی، که تنها در صورت تحقق یقینی و یا گمانی حاجت مکلف، عمل صحیح است. ثالثاً: در حاجت عمومی تقید به مقدار حاجت واجب نیست؛ برخلاف حاجت خاص که تقید به مقدار حاجت واجب است و ارتکاب به بیشتر از آن جایز نیست. رابعاً: در حاجت عمومی ارتکاب محذور جایز است، هرچند به مورد خاصی تعیین نداشته باشد، به خلاف حاجت خصوصی، که در صورتی عمل به آن جایز است، که مورد خاص متعین باشد. به عنوان مثال: از آن جایی که حقیقت اجاره، بیع منافع است و منافع هنگام بیع معدوم است؛ در عین حال از آن جایی که یکی از دلایل آن حاجت عمومی است. در چنین مثالی، بعد از جواز شرعی اجاره، برای تک‌تک آحاد مکلفین، وجود حاجت، تحقق و تعیین آن شرط نیست. بلکه احکام حاجت عمومی برای جمیع مکلفین مستمراً وجود دارد و تنها به محتاج به آن اختصاص ندارد و همچنین به اندازه‌ی وجود حاجت مقدر نمی‌شود. ولی در حاجت خاص در صورتی حکم واقعی ثانوی در مورد مکلف، تشریح می‌شود که شروط مذکور موجود باشد. به عنوان مثال: محرمی که به دلیل سرما یا گرما، حاجت به پوشیدن مخیط پیدا می‌کند، در صورتی پوشیدن مخیط برای او جایز می‌شود که حاجت او بالفعل باشد و تنها با پوشیدن مخیط، حاجت او برآورده شود و تنها می‌تواند به قدری بیپوشد که حاجتش برآورده شود.

۵. معیار حاجت برای تغییر دادن حکم

سؤالی که در این جا مطرح می‌شود این است که با چه معیاری، حاجت حکم شرعی را تغییر می‌دهد؟ با دو معیار به این سؤال، می‌توان پاسخ داد. معیار اول این است که حاجت به قدر ضرورت برسد و یا موجب حرج و مشقت بشود. توضیح این که از عبارت فقهای که معنای اول حاجت را قائل شده اند، استفاده می‌شود، که حاجت مادامی که

به حدّ ضرورت نرسد و یا موجب حرج و مشقت نشود؛ موجب تغییر حکم نمی شود و هرگاه به یکی از این دو مرحله رسید، معنای رسیدن حاجت، به یکی از این دو مرحله، این است که متعلّق حاجت، در حدود یکی از دو قاعده ی نفی ضرر و یا نفی حرج وارد شده است؛ و حرج و ضرر هستند که باعث تغییر حکم می شوند. نمونه ی آن عبارتی از صاحب جواهر در بحثی راجع به، جمع بین انشاء رهن و سبب دین در یک عقد است. به نظر علامه حلّی در تذکرة الفقها جواز، قول نزدیک تر به صواب است، و دلیل جواز را وجود حاجت می داند. صاحب جواهر در ردّ تعلیل تذکرة می گوید: «إذ الحاجة مع عدم رجوعها الى الحرج لاتكون دليلا مثبتا لحكم شرعي».[۴۱] نمونه ی دیگر عبارتی از شیخ انصاری در کتاب نکاح است. شیخ در حاشیه ی استثنای «الآ للحاجة» در عبارت علامه حلّی در کتاب ارشاد الاذهان «ولا يجوز النظر الى الاجنبية الآ للحاجة» می فرماید: منظور از حاجت، حاجتی است که به آن اضطرار دارد نه هر حاجتی. چرا که نگاه غالبا برای حاجت است؛ علاوه بر این که دلیلی وجود ندارد که مطلق حاجت، نگاه حرام را تجویز کند و ضرورت به حکم عقل و نقل، تنها مجوز ارتکاب حرام است.[۷] شیخ در این عبارت حاجتی را که باعث تغییر حکم می شود، به ضرورت ارجاع داده است. نمونه ی دیگر عبارتی از سید حکیم در موضوع نگاه است که در مستمسک عروة الوثقی آمده است. ایشان می گوید: مطابق عبارت اکثر فقها، نگاه برای مطلق حاجت جایز است. ولی معلوم نیست که چرا فقها قائل به جواز نگاه برای مطلق حاجت هستند. با این که روایت صحیح ثمالی به ضرورت اختصاص دارد، هم چنین مطابق عمومات، جواز در صورت ضرورت است، پس قولی که نگاه حرام را به صرف حاجت جایز می داند، ضعیف است.[۱۸] منظور از روایت، روایت صحیح ابوحمزه ی ثمالی از امام محمد باقر(ع) است. ابوحمزه از امام(ع) راجع به نگاه طبیب مرد به عضوی از بیمار زن، که برای طبیب مرد نگاه به آن عضو زن شایسته نیست؛ ولی طبیب مرد برای درمان شکستگی و یا جراحی زن، از طبیب زن توانا تر است. حضرت فرمود: «إذا اضطرت اليه فليعالجها ان شاء»[۱۵] و منظور از عمومات احادیثی، مانند حدیث پیامبر(ص): «لا ضرر و لا ضرار».[۱۴]

مطابق معیار دوم تنها وجود حاجت برای مکلف کافی است. توضیح این که در پاسخ به این سؤال که باچه معیاری حاجت، حکم شرعی را تغییر می دهد، مطابق دیدگاه فقهای که معنای دوم حاجت را پذیرفته اند و به تغییر حکم شرعی، با وجود حاجت قائل شده اند؛ این است که تنها وجود حاجت برای مکلف کافی است که حکم شرعی نسبت به او تغییر کند.

۶. ارتفاع عقوبت با وجود حاجت

در صورتی که حاجت مکلف باعث شود که شارع، حکم واقعی اولی را از عهده‌ی مکلف بردارد؛ و حکم واقعی ثانوی را در مورد او وضع کند، در چنین صورتی عقوبت، از مکلف برداشته می‌شود. چرا که عقوبت‌های دنیوی یعنی حدود و تعزیرات و عقوبت‌های اخروی، دائر مدار تکلیف هستند. توضیح این که اگر تکلیفی، وجود داشته باشد و مکلف با آن مخالفت کند، به دلیل مخالفت، مستحق عقوبت است ولی اگر به سببی شارع تکلیف را بردارد؛ به تبع آن عقوبت نیز برداشته می‌شود؛ به همین دلیل، حدّ در تمام احکام واقعی ثانوی برداشته می‌شود. به عنوان مثال در سال قحطی، حاجت به طعام عذر است و دست سارق قطع نمی‌شود. [۳۲] هر چند ضمان برداشته نمی‌شود و بر شخص واجب است، مثل و یا قیمت را به صاحب مال بدهد.

در پایان توجه به نکاتی ضروری است: نکته ۱: مطابق روایت امام رضا(ع) حاجت به کارگر مبنای مجوز اطعام کارگران در روز ماه مبارک رمضان و جواز اعانه‌ی بر عمل حرام، آنان است. نکته ۲: فتوای فقها و استناد آنان به حاجت مکلف، هر چند که حاجت او به مرحله‌ی ضرورت و اضطرار نرسیده است؛ فتوایی مشهور است. از بین فقهای شیعه، شهید ثانی بیشترین استناد به حاجت برای اثبات حکم واقعی ثانوی را دارد؛ ایشان برای پاسخ به مسائل متعددی، در تمام ابواب فقه، به حاجت مکلف استناد کرده است و حکم واقعی ثانوی را اثبات کرده است. نکته ۳: از تعلیل فقها به حاجت مکلف و فتوای آنان در ابواب متعدد فقه با استناد به آن، استنباط می‌کنیم؛ که وجود حاجت مکلف می‌تواند مبنای حکم واقعی ثانوی در مسائل مختلف فقهی واقع شود. نکته ۴: بعضی از فقها احتیاج را اصل اعتباری عقلایی معرفی کرده‌اند و مبنای مشروعیت حجت‌های شرعی و عقلایی را، وجود حاجت در جامعه دانسته‌اند. عبارت ایشان در مسأله‌ی احتیاج به شهادت زنان این است. «شهادت زنان در دستگاه قضایی مورد حاجت است. اگر بگوییم شهادت زنان قبول نیست و شهادت مردان قبول است با مذاق شرع مقدس سازگار نیست... به عبارت دیگر حجج شرعی و عقلایی همه به جهت حاجاتی بوده است که در جامعه وجود دارد. مثل حجیت قول ذوالید، حجیت دو شاهد عادل، حجیت ظواهر الفاظ، حجیت قرعه و... پس تمام حججی که در بین عقلا و احکام شرع وارد شده است، به خاطر نیاز است که اگر نباشد اختلالی در گوشه‌ای از امور به وجود خواهد آمد.» [۳۸] با توجه به بررسی و تجزیه و تحلیل انجام شده، اقوی قولی است که

مطابق آن، حاجت مکلف مجوز عدم لزوم اطاعت از حکم واقعی اولی و جواز عمل مطابق حکم واقعی ثانوی است، هرچند حاجت مکلف به مرحله ی ضرورت و اضطرار نرسیده باشد.

۷. نتیجه

- اضطرار، ضرورت، تقیه و اکراه چهار منشأ برای اضطرار است. هر کدام از این چهار منشأ، منشأ تحقق حاجت نیز برای مکلف است؛ با این تفاوت که، نسبت بین حاجت و اضطرار اعم و اخص مطلق است، لذا بحث از اخص ما را مستغنی از اعم نمی کند.

- حاجت به معنای اول یعنی اضطرار و ضرورت و مطابق تفسیر اول اضطرار یعنی معنای مضیق و محدود، قطعاً حکم را تغییر می دهد؛ و نصوص کتاب و سنت تصریح کرده اند که اضطرار به این معنا رافع تکلیف است.

- حاجت مطابق تفسیر وسیع از اضطرار و مطابق قول مشهور فقها، حکم شرعی را تغییر می دهد؛ ولی مطابق دیدگاه غیر مشهور، حاجت باعث مشروعیت حکم واقعی ثانوی نمی شود.

- در مسأله ای چون حاجت بیمار به نگاه طبیب، که دو موضوع نگاه و ابداء مطرح است یعنی ابداء و نشان دادن از ناحیه ی مریض و نگاه از ناحیه ی طبیب، مستند جواز نگاه طبیب، روایت «اذا اضطرت الیه فلیعالجها ان شاء» و قاعده ی «الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة» است. یعنی حاجت عمومی نازل منزله ی ضرورت شخصی خود طبیب است.

- حاجت مادامی که به حدّ ضرورت نرسد و یا موجب حرج و مشقت نشود؛ موجب تغییر حکم نمی شود و هر گاه به یکی از این دو مرحله رسید، یعنی متعلق حاجت، در حدود یکی از دو قاعده ی نفی ضرر و یا نفی حرج وارد شد، باعث تغییر حکم می شود.

- در صورتی که حاجت مکلف باعث شود که شارع، حکم واقعی اولی را از عهده ی مکلف بردارد؛ و حکم واقعی ثانوی را در مورد او وضع کند، در چنین صورتی عقوبت، از مکلف برداشته می شود.

منابع

- [۱]. ابن ابی جمهور الإحسائی، محمد بن علی، (۱۴۱۰ هـ ق) *الاقطاب الفقهیة علی مذهب الامامیة - درر اللآلی العمادیة فی الأحادیث الفقهیة*، مصحح: محمد حسون، چاپ اول، قم ایران، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ص ۵۵.

- [۲]. أبو جعفر طوسی، محمد بن حسن؛ (۱۳۸۷ هـ ق) *المبسوط فی فقه الامامیه*، سید محمد تقی کشفی، چاپ سوم، جلد ۲، تهران ایران، المكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفریه، ص ۵۲.
- [۳]. _____؛ (۱۳۸۷ هـ ق) *المبسوط فی فقه الامامیه*، سید محمد تقی کشفی، چاپ سوم، جلد ۶، تهران ایران، المكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفریه، ص ۲۸۴.
- [۴]. _____؛ (۱۳۸۷ هـ ق) *المبسوط فی فقه الامامیه*، سید محمد تقی کشفی، چاپ سوم، جلد ۸، تهران ایران، المكتبة المرتضوية لاحیاء الآثار الجعفریه، ص ۱۶۲.
- [۵]. _____؛ (۱۴۰۰ هـ ق)، *النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوى*، چاپ دوم، بیروت لبنان، دارالکتب العربی، صص ۲۹۹ و ۵۸۶.
- [۶]. اشتهاودی، علی پناه؛ (۱۴۱۷ هـ ق) *مدارک العروه*، چاپ اول، جلد ۲۱، تهران ایران، دارالاسوه للطباعة و النشر، ص ۴۶۴.
- [۷]. انصاری دزفولی، مرتضی؛ (۱۴۱۵ هـ ق) *کتاب النکاح*، گروه پژوهش در کنگره، چاپ اول، قم ایران، کنگره‌ی جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ص ۵۶.
- [۸]. انصاری، محمد علی؛ (۱۳۹۲ هـ ش)، *الموسوعة الفقهية الميسرة و يليها الملحق الاصولی*، چاپ اول، جلد ۱۲، قم ایران، مجمع الفکر الاسلامی، ص ۲۷.
- [۹]. حرّ عاملی، محمد حسن؛ (۱۴۰۹ هـ ق)، *تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، چاپ اول، جلد ۴، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم السلام، ص ۶۹۰.
- [۱۰]. _____؛ (۱۴۰۹ هـ ق)، *تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، چاپ اول، جلد ۵، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم السلام، ص ۴۸۳.
- [۱۱]. _____؛ (۱۴۰۹ هـ ق)، *تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، چاپ اول، جلد ۸، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم السلام، ص ۲۴۹.
- [۱۲]. _____؛ (۱۴۰۹ هـ ق)، *تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، چاپ اول، جلد ۱۰، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم السلام، ص ۳۶۳.
- [۱۳]. _____؛ (۱۴۰۹ هـ ق)، *تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، چاپ اول، جلد ۱۵، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم السلام، ص ۳۶۹.
- [۱۴]. _____؛ (۱۴۰۹ هـ ق)، *تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، چاپ اول، جلد ۱۸، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم السلام، ص ۳۲.

- [۱۵]. _____؛ (۱۴۰۹ هـ ق)، تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة، گروه پژوهش مؤسسه آل‌البیت، چاپ اول، جلد ۲۰، قم ایران، مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، ص ۲۳۳.
- [۱۶]. حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد؛ (۱۴۱۰ هـ ق)، السرائر الحاوی لنحریر الفتاوی، چاپ دوم، جلد ۳، قم ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ص ۱۱۳.
- [۱۷]. زنجانی، سیدموسی شبیری؛ (۱۴۱۹ هـ ق) کتاب نکاح، مؤسسه پژوهشی رأی پرداز، چاپ اول، جلد ۲، قم ایران، مؤسسه پژوهشی رأی پرداز، ص ۷۰۱.
- [۱۸]. طباطبایی حکیم، سید محسن؛ (۱۴۱۶ هـ ق) مستمسک العروة الوثقی، چاپ اول، جلد ۱۴، قم ایران، مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، ص ۳۴.
- [۱۹]. طرابلسی، ابن براج، قاضی، عبد‌العزیز؛ (۱۴۰۶ هـ ق) المهدب، جمعی از محققین و مصححین تحت اشراف شیخ جعفر سبحانی، چاپ اول، جلد ۲، قم ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ص ۴۴۲.
- [۲۰]. طریحی، فخرالدین؛ (۱۴۱۶ هـ ق) مجمع البحرین، محقق: سیداحمد حسینی، چاپ سوم، جلد ۲، تهران ایران، کتابفروشی مرتضوی، ص ۲۹۱.
- [۲۲]. عاملی، شهید اول، محمد بن مکی؛ (؟) القواعد و الفوائد، سیدعبدالهادی حکیم، چاپ اول، جلد ۱، قم ایران، کتاب فروشی مفید، صص ۱۳۲ و ۲۸۷.
- [۲۳]. عاملی، شهید ثانی، زین‌الدین بن علی؛ (۱۴۱۳ هـ ق) مسالک‌الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، چاپ اول، جلد ۲، قم ایران، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ص ۲۵۸.
- [۲۴]. _____؛ (۱۴۱۳ هـ ق) مسالک‌الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، چاپ اول، جلد ۴، قم ایران، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ص ۲۶۳.
- [۲۵]. _____؛ (۱۴۱۳ هـ ق) مسالک‌الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، چاپ اول، جلد ۵، قم ایران، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ص ۵۳.
- [۲۶]. _____؛ (۱۴۱۳ هـ ق) مسالک‌الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، چاپ اول، جلد ۷، قم ایران، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ص ۴۹.
- [۲۷]. _____؛ (۱۴۱۳ هـ ق) مسالک‌الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، چاپ اول، جلد ۱۱، قم ایران، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ص ۴۹.
- [۲۸]. _____؛ (۱۴۱۳ هـ ق) مسالک‌الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، چاپ اول، جلد ۱۳، قم ایران، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ص ۱۱۳.

- [۲۹]. _____؛ (۱۴۱۳ ه ق) *مسالك الافهام الى تنقيح شرايع الاسلام*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی معارف اسلامی، چاپ اول، جلد ۱۵، قم ایران، مؤسسه‌ی معارف الاسلامیه، صص ۳۲۸، ۳۲۹.
- [۳۰]. عاملی، کرکی، محقق ثانی، علی بن حسین؛ (۱۴۱۴ ه ق) *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، علیهم‌السلام، چاپ دوم، ج ۷، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم‌السلام، ص ۱۳۰.
- [۳۱]. علامه حلی، حسن بن یوسف؛ (۱۴۱۰ ه ق) *ارشاد الازهان الى احکام الایمان*، فارس حسون، چاپ اول، جلد ۲، قم ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه‌ی مدرسین حوزه‌ی علمیه قم، ص ۵.
- [۳۲]. _____؛ (۱۴۱۳ ه ق) *قواعد الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام*، گروه پژوهش دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، جلد ۲، قم ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ص ۲۸۷.
- [۳۳]. _____؛ (۱۴۱۳ ه ق) *قواعد الاحکام فی معرفة الحلال و الحرام*، گروه پژوهش دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، جلد ۳، قم ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ص ۵۵۵.
- [۳۴]. _____؛ (؟) *تذکرة الفقهاء*، گروه پژوهش مؤسسه‌ی آل‌البتیت، چاپ اول، جلد ۶، قم ایران، مؤسسه‌ی آل‌البتیت علیهم‌السلام، ص ۲۶۴.
- [۳۵]. _____؛ (۱۴۲۵ ه ق) *نهاية الوصول الى علم الاصول*، مؤسسه‌ی الامام الصادق، جلد ۴، قم ایران، چاپ اول، ص ۹۶.
- [۳۶]. محقق حلی، نجم‌الدین، جعفر بن حسن؛ (۱۴۰۸ ه ق) *شرايع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، عبد‌الحسین محمد علی بقال، چاپ دوم، جلد ۳، قم ایران، مؤسسه‌ی اسماعیلیان، ص ۱۸۱.
- [۳۷]. _____؛ (۱۴۰۸ ه ق) *شرايع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، عبد‌الحسین محمد علی بقال، چاپ دوم، جلد ۴، قم ایران، مؤسسه‌ی اسماعیلیان، ص ۶۱.
- [۳۸]. مکارم شیرازی، ناصر؛ (۱۴۲۴ ه ق) *کتاب النکاح*، محمد رضا حامدی - مسعود مکارم، چاپ اول، جلد ۱، قم ایران، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه‌السلام، ص ۴۹.
- [۳۹]. _____؛ (۱۴۲۴ ه ق) *کتاب النکاح*، محمد رضا حامدی - مسعود مکارم، چاپ اول، جلد ۳، قم ایران، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه‌السلام، ص ۹۸.
- [۴۰]. منتظری نجف‌آبادی، حسین علی؛ (۱۴۰۹ ه ق) *کتاب الزکاة*، چاپ دوم، جلد ۴، قم ایران، مرکز جهانی مطالعات اسلامی، ص ۱۹۱.

- [۴۱]. موسوی خمینی، سید روح الله؛ (۱۴۲۰ هـ ق) *الرسائل العشره*، گروه پژوهش مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، قم ایران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، صص ۷۷، ۷۶، ۷۴، ۷۰، ۴۸.
- [۴۲]. نجفی، محمدحسن؛ (؟) *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، عباس قوچانی، علی آخوندی، چاپ هفتم، جلد ۲۵، بیروت لبنان، دار احیاء التراث العربی، ص ۱۴۹.
- [۴۳]. _____؛ (؟) *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، عباس قوچانی، علی آخوندی، چاپ هفتم، جلد ۲۹، بیروت لبنان، دار احیاء التراث العربی، ص ۸۸.
- [۴۴]. _____؛ (؟) *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، عباس قوچانی، علی آخوندی، چاپ هفتم، جلد ۴۰، بیروت لبنان، دار احیاء التراث العربی، ص ۵۳.