



درآمدی بر نظام‌سازی فقهی با رویکرد علوم عقلی

پدیدآورنده (ها): فضائلی، محمد حسین

حقوق :: نشریه دیدگاه های حقوق قضایی :: بهار ۱۳۹۹ - شماره ۸۹ (ب/ISC)

صفحات : از ۱۹۹ تا ۲۲۴

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/1726487>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۲/۰۷/۳۰

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



- روش شناسی شرح فی ظلال نهج البلاغه
- تداوم اندیشه های مرجئه در برخی از فرقه های اسلامی
- نظام سلطه در اندیشه و دیدگاه مقام معظم رهبری
- کتابشناسی زینب کبری (سلام الله علیها)
- راهبرد شناسی مدیریت بحران در سیره زینب کبری علیها السلام
- احکام تلف مبیع قبل از قبض و بعد از قبض در حقوق اسلام
- منازعات جانشینی بویهیان و تاثیر آن بر افول فرهنگ و تمدن اسلامی با تاکید بر علوم عقلی
- علل دین گریزی جوانان و گرایش آنان به فرهنگ غرب و راهکارهای مقابله با آن
- نقش حکومت‌های شیعی در گسترش تمدن اسلامی
- واکاوی «معانی ثانوی فعل امر» در سوره انعام با تکیه بر تفاسیر ادبی و فقهی
- بستر تاریخی عزاداری امام حسین (ع) در اهل سنت
- رویکردی حقیقت طلبانه نسبت به قوانین موضوعه «بررسی آثار تمکین بر مهریه زوجه در ماده‌ی ۱۰۸۵ قانون مدنی»

عناوین مشابه

- درآمدی بر فراگردها و مبادی تصدیقیه نظام‌سازی فقهی؛ با تاکید بر آراء آیت‌الله سیدمحمدباقر صدر
- درآمدی بر نظریه اریکسن و مطابقت آن با رویکرد اسلامی
- محدودیت های پیاده سازی سیستم هزینه یابی بر مبنای فعالیت در دانشکده علوم پزشکی آبادان با رویکرد مدیریت هزینه ها
- درآمدی بر رویکرد فقهی، حقوقی و اقتصادی طراحی سیستم مالیات بر عایدی سرمایه
- جایگاه و زمانه ملامحمدکاظم هزارجریبی در تاریخ علوم عقلی با تاکید بر محتویات نسخ خطی درباره خداشناسی
- طراحی و تدوین برنامه درسی هنر بر اساس رویکرد تلفیق هنر و علوم با تأکید بر مفهوم تولید هنری در پایه های چهارم و پنجم ابتدایی
- درآمدی بر رویکرد اسلامی درمان افسردگی با محوریت صحیفه سجادیه
- مقدمه ای بر روش پژوهش با رویکرد کاربردی به رساله نویسی در علوم انسانی
- درآمدی بر روایات همسو، با نتایج علمی در علوم تجربی
- درآمدی بر توسعه آموزش عالی در ایران با تاکید بر علوم انسانی

درآمدی بر نظام‌سازی فقهی با رویکرد علوم عقلی

| محمدحسین فضاآلی * |

استادیار گروه معارف اسلامی، دانشکده حقوق قضایی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری،
تهران، ایران

چکیده

این گفتار با رویکرد فلسفه فقه و مبتنی بر مبانی فلسفی و کلامی مدعی است آنچه می‌تواند بر پویایی فقه بیفزاید و حکمت ختم نبوت تشریحی را تبیین نماید، تأمل در مبادی و ارائه فقه در یک نظام کارآمد است که با امتیاز انسجام درونی بتواند پاسخ‌گوی پرسش‌ها و نیازهای انسان معاصر باشد. مبادی مزبور شامل مکتبی متشکل از مبانی و اهداف است که نوع تلقی انسان از جهان و انسان را شکل می‌دهد و در این چهارچوب است که حقایق و روابط آن‌ها تفسیر و فهم می‌شوند. این قالب فکری که تجلی آن در منابع فقهی است، در مرحله بعد، نظام ارزشی و رفتاری متناسب با خود را پدید می‌آورد. نظام مزبور مبتنی بر تعدادی اصول و قواعد است که رفتارهای اختیاری انسان را هدایت می‌کند، و نظام‌های اخلاقی، حقوقی و سیاسی جامعه را شکل می‌دهد. بنابراین منظور از سیستم یا نظام مجموعه دستورالعمل‌هایی است که برابند عینی مبانی، منابع و اصول هستند و در راستای یک هدف جریان دارند. تأکید ما در این نوشتار درخصوص مولفه‌ها و ویژگی‌هایی است که در پرتو دکترین ولایت و امامت، فقه اهل بیت (ع) را از ظرفیت نظام‌سازی برخوردار نموده است. رویکرد نظام‌مند و سیستماتیک بودن گزاره‌های فقهی، ضمن اینکه فقه ناکارآمد را مبتنی بر تفکر سکولار ارزیابی نموده، زمینه حضور مؤثر و حداکثری فقه اهل بیت (ع) را در عرصه‌های اجتماعی نیز فراهم می‌نماید.

واژگان کلیدی: مکتب فقهی، نظام فقهی، فقه نظام‌مند، نظام‌سازی فقهی

مقدمه

ضرورت نظام‌سازی بر اساس فقه، ضرورت پاسخ‌گویی دین است به مجموعه سؤالات بنیادین و کاربردی انسان در عرصه‌های مختلف حیات فردی و اجتماعی، از تربیت و اخلاق گرفته تا سیاست و حقوق. این ضرورت با تکیه زدن دین بر اریکه قدرت و رسیدن به حکومت بیشتر احساس می‌شود. دیگر آنکه مسائل فکری از تربیت تا حقوق، به صورت پیوسته به عنوان اجزای یک واحد مورد مطالعه قرار گیرند و هر یک به لحاظ آنکه جزئی از مجموعه دین و عنصری از این مرکب و استوانه‌ای در این بنای استوار است و فی‌الجمله با دیگر اجزا و عناصر، هماهنگ و مرتبط است - و نه جدا و بی‌ارتباط با دیگر اجزا - بررسی شود تا از شناخت این اصول، طرح کلی و همه‌جانبه‌ای از دین به صورت یک ایدئولوژی کامل و بی‌ابهام و دارای ابعادی متناسب با زندگی چندبعدی انسان، استنتاج شود. بنابراین باید اسلام یک جا مطرح شود به‌ویژه آنجا که تفاوت‌ها فقط در مجموعه‌ها مشخص می‌شوند، چون نقاط مشترک گمراه می‌کنند. یک مجموعه فکری از نقطه شروع تا پایان و مراحل می‌دهد که نشان می‌دهد و ارتباط‌هایی که تحلیل می‌کند، شناخته می‌شود و گونه هر مکتبی در قسمت‌هایی با مکاتب دیگر اشتراک دارد و همین اشتراک‌ها باعث می‌شود که بگوئیم اسلام هم همان را می‌گوید، آنچه اسلام می‌گوید باید با پایه‌ها و بارهایی که بر دوش دارد مقایسه شود و فهم شود و چه‌بسا همان گفته، آثاری کاملاً متفاوت را به دنبال آورد. اگر اسلام از آزادی می‌گوید نباید با آزادی دموکراسی غربی مقایسه شود؛ زیرا آزادی اسلام در ابعادی دیگر و زمینه‌ای دیگر مطرح شده است. بر این اساس، در نگاه سیستماتیک به فقه، ارتباط گزاره‌ها شناخته شده، امر و نهی‌ها در میان یک نظام هماهنگ مفهوم‌تر گردیده و هر گزاره جایگاه خود را در هندسه مزبور خواهد یافت. و در این راستا فقیه می‌تواند بین فروع مختلف فقهی نیز ارتباط‌های جالب و بدیعی را برقرار کند و با برقراری چنین ارتباطی، به نظریات جدید حکومتی نیز دست یافت.

۱. تبیین مسئله

اگر علم «کلام» را دانشی از رشته‌های دین پژوهی بدانیم که به استنباط گزاره‌های اعتقادی از منابع دینی و تنظیم و تبیین و اثبات آن‌ها به وسیله معیار شناخت و شیوه‌های گوناگون استدلال می‌پردازد و به شبهات مخالفان پاسخ می‌دهد و از تمام گزاره‌های دینی دفاع معقولانه می‌نماید. بنابراین، یکی از مهم‌ترین وظایف علم کلام، عبارت از تبیین و نظام‌بخشیدن به مفاهیم دینی با روش عقلی است. که اعتقاد به اصل خاتمیت آن را برهانی می‌کند. گرچه گستره علم کلام تمام ابعاد دین را پوشش می‌دهد اما در این بحث تمرکز روی نظام فقهی، فقه نظام‌مند، نظام‌سازی فقه و اثبات حداکثری آن است. منظور ما از نظام فقهی، هدفمندی گزاره‌های فقهی و تفریح آن‌ها بر قواعد، منابع

و مبانی می‌باشد که سازوکار و ابعاد روایت «علینا القاء الاصول و علیکم بالتفریع» را بیان می‌کند. و مقصود از فقه نظام‌مند، سیستماتیک بودن گزاره‌ها است که به ایجاد یک شبکه فقهی منتهی می‌شود. و مراد از نظام‌سازی، بومی‌سازی فقه با مدیریت فقیه عادل است که با مقدم کردن اهم بر مهم و توجه به شرایط زمانی و مکانی، موقعیتی را فراهم می‌کند که فقه در زندگی مردم با همه گستره‌ای که دارد عینیت بیابد. در نقطه مقابل، به گمان برخی از نویسندگان، دین اسلام در زمینه فقه به بیان حداقل مطالب بسنده کرده، و حداکثر آن را به عقل و دانش بشر واگذاشته است. ایشان برای تبیین دیدگاه خود درباره حداقلی بودن احکام دینی مثال‌هایی را یادآور شده و می‌گوید: احکام جزایی در وضعیت طبیعی جامعه مؤثر و مفید است اما اگر ریشه‌ها و زمینه‌ها از بیخ و بن، ویران و فاسد و احوال اجتماع، احوال غیرعادی باشد، اعمال این مجازات‌ها مشکلی را حل نخواهد کرد؛ برای مثال در باب دزدی شرایط ضرور مهار دزدی در جامعه عبارتند از: تربیت صحیح در جامعه، مراقبت خانواده‌ها بر فرزندان، برخورداری مردم از سلامت روحی و جسمی، تأمین معاش مردم و داشتن درآمد کافی. بدون حصول این شرایط، مجازات به تنهایی مشکلی را حل نخواهد کرد، و بلکه اصولاً روا نخواهد بود. (سروش، بی‌تا: ۸۷) پاسخ اجمالی ما که در ادامه به بیان تفصیلی آن خواهیم پرداخت چنین است: دین، مجازات را یگانه راه حل مبارزه با فسادهای اجتماعی نمی‌داند؛ بلکه قانون مجازات، جزئی از نظام فقهی است. از دیدگاه اسلام، عقیده، ایمان، اخلاق، حقوق، تکالیف و مجازات‌ها، اجزای یک منظومه هماهنگ و منسجم را تشکیل می‌دهند و چنین نیست که اسلام، عوامل فرهنگی و اجتماعی را نادیده گرفته، مهمل گذاشته باشد. همان گونه که نادیده گرفتن عوامل فرهنگی و اجتماعی فساد و انحراف و بسنده کردن به عنصر مجازات در حل ناهنجاری‌های اخلاقی و اصلاح جامعه، نگرش یک‌سویه و غیرواقع‌بینانه است، بی‌توجهی به مسئله مجازات شرعی و حدود اسلامی و دست‌کم گرفتن یا تعطیلی آن نیز دور از واقع‌بینی و مصلحت‌اندیشی خردورزانه است. و نیز بسیاری از احکام فقهی دیگر، اگر موردی نگریسته شوند، مصالحشان مختفی است، ولی اگر نظام‌مند مورد بررسی قرار گیرند، مصالحشان تا حدودی آشکار می‌شود؛ مانند حکم ارث زن در نظام حقوق خانواده در اسلام که با وجوب نفقه بر مرد تبیین می‌شود.

پرسش‌های اصلی ما در این نوشتار عبارتند از:

۱. آیا مقتضای اعتقاد به خاتمیت، یعنی ابدیت و جهانی بودن دین برای انسان عصر پُست‌مدرن که تصویری حداقلی از دین دارد قابل اثبات است؟ آیا رویکرد نظام‌سازی به فقه این اعتقاد را که از ضروریات دین است، تبیین می‌کند؟ آیا مکانیسم مزبور فقه را نهادینه می‌کند و به حفظ نظام و حاکمیت اسلام منتهی خواهد شد؟ مقدماتی که به نظام‌سازی فقهی منتهی می‌شوند، چیست؟

۲. آیا مهم‌ترین ویژگی یک نظام حقوقی، یعنی نظریه انسجام و هماهنگی قابل اثبات است؟ طبیعتاً برخی بحث‌های فرعی نیز مطرح خواهد شد. مانند اینکه عناصر یک مکتب فقهی چیست؟ مؤلفه‌هایی که یک نظام فقهی را تشکیل می‌دهند، کدامند؟ نظام فقهی یک کل است یا یک مفهوم کلی؟ صفت مفهوم است یا شیء خارجی؟ اگر کل است، از آنجایی که کل یک امر مرکب است و هر امر مرکبی مرهون وحدت ترکیبی است، یعنی تا وحدتی در میان نباشد کل حاصل نمی‌شود، وحدتی که مصحح وجود کل است ارگانیکی است تا حقیقی باشد؟ یا قراردادی است تا اعتباری باشد؟ و اگر کلی است از آنجایی که کلی یک مفهوم است، نظام یک مفهوم طبیعی (یا ماهوی) است؟ یا یک مفهوم انتزاعی (یا فلسفی)؟ به عبارت دیگر مفهومی دال بر طبیعت خارجی است؟ یا ورای مفهوم ذهنی، طبیعتی وجود ندارد؟ شبهات کدام ویژگی حقوق اسلامی را با چالش مواجه نموده‌اند؟ و در این راستا نقش علوم عقلی، در توانمند نمودن حقوق اسلامی در مقابل نیازهای جدید و پاسخ‌گویی به شبهات چالش‌های فقهی چیست؟ فرضیه ما چنین است:

اولاً نظام‌سازی فقهی سازوکاری است که اهداف مورد نظر را تأمین می‌کند، آن هم با یک رویکرد جدید به مقوله مشروعیت که از یک سو موجب تمایز نظام اسلامی از نظام سکولار خواهد شد، و از سوی دیگر فقیه را در جایگاهی قرار می‌دهد تا در پرتو نظام ولایت و امامت به گزاره‌های فقهی عینیت ببخشد. ثانیاً ویژگی‌هایی در حقوق اسلامی وجود دارد مانند، معرفت‌بخشی گزاره‌های فقهی و معقولیت آنکه ادعای انسجام را اثبات می‌کنند. همچنان‌که مرکز ثقل شبهات؛ ناکارآمدی، اثبات حداقلی و تعارض میان گزاره‌های فقهی را هدف قرار داده است. در میان دانش‌های عقلی منطق فقهی، معرفت‌شناسی فقه، هستی‌شناسی فقه و کلام عقلی از جمله پیش نیازهای الزامی حقوق اسلامی هستند. با اثبات نظام‌وارگی و سیستماتیک بودن فقه اهل بیت (ع)، گزاره‌های حقوقی از این ویژگی برخوردار خواهند بود که مجموعه‌ای پیوسته، کارآمد و مبتنی بر واقعیات خارجی باشند و البته که در این میان احتمال تعارض گزاره‌ها و سکولاریزه شدن فقه نیز منتفی خواهد شد.

پیش‌فرض ما در این نوشتار، علم دینی است که بدون ذکر دلایل، از آن بهره خواهیم برد. پیش‌فرض دیگر که نظریه انسجام مبتنی بر آن می‌باشد، عدم تعارض مستقر در متون دینی است. و تعارض‌های بدوی توسط دانشوران در اصول فقه و کلام جدید حل شده است. زیرا تعارض و اختلاف در کتاب الهی معنا ندارد و حقیقت آن است که در قرآن کریم، در هیچ موضوعی از موضوعات، حتی یک آیه هم وجود ندارد که نیازمند تأویل باشد. (حتی در) مشابه‌ترین آیات قرآنی نیز (وضع) چنین نیست. (مطهری، ۱۳۹۶: ۴۰)

۲. مکتب فقهی یا ارائه یک طرح کلی

۲-۱. چیستی مکتب

مکتب که مجموعه‌ای از مبانی و اهداف (هادوی تهرانی، ۱۳۷۷: ۳۹۲) یا قواعد مرتبط با عدالت اجتماعی است (صدر، ۱۴۱۷: ۳۶۲) ساختاری را برای دین‌ترسیم می‌کند که می‌تواند در ساخت نظام فقهی راهگشا باشد به گونه‌ای که در پرتو آن قدرت پاسخ‌گویی دین به نیازهای بشر افزایش خواهد یافت و فقیه می‌تواند ارزش‌ها و معیارهای مورد نظر در یک نظام فقهی و خط‌مشی کلی آن را در تأمین نیازها کشف و به کمک آن، در مواردی که دستوری صریح از جانب قانون‌گذار وجود ندارد، تصمیمی مناسب اتخاذ نموده و خلأ موجود را پر کند. فقها در کتاب القضاء از مبادی به‌عنوان مقدمات اجتهاد و یکی از صفات قاضی بحث کرده‌اند. (شهید ثانی، ۱۴۳۲: ۷۶) برای کشف قواعد رفتاری می‌توان از مبانی و اصول و ضوابط نیز بهره جست، و انتظار این نیست که تمام احکام در قالب قضایای شرعی بیان شود. مؤید این سخن نیز پاره‌ای روایات است. امام صادق (ع) فرمود: «ما من امر یختلف فیہ اثنان الا و له اصل فی کتاب الله عز و جل و لکن لا تبلغه عقول الرجال» (کلینی، ۱۴۰۷: ۶۰) هیچ امری نیست که دو نفر در آن اختلاف نظر داشته باشند، جز آنکه برای آن در کتاب خدا ریشه و بنیادی است؛ ولی عقل‌های مردم به آن نمی‌رسد. حال اگر این سخن را به روایات دیگری ضمیمه کنیم که امام (ع) در آن فرمود: «انما علینا ان نلتقی الیکم الاصول و علیکم ان تفرعوا» (حر عاملی، ۱۴۰۹/۱۸: ۴۱) یا «علینا اللقاء الاصول و علیکم التفریع» می‌توان به این نکته دست یافت که یکی از راه‌های فهم احکام شرعی، رجوع به اصول و مبانی است. شبیه چنین سخنی را شهید صدر در بعد اقتصادی با عنوان «رابطه مکتب اقتصادی و قانون» طرح کرده است. وی در این باره می‌نویسد: مکتب، مجموعه نظریات اساسی است که شکل‌های زندگی اقتصادی را اداره می‌کند. قانون مدنی عبارت از تشریحی است که روابط مالی میان افراد، حقوق شخصی و عینی آن‌ها را بیان می‌دارد؛ بنابراین، مکتب اقتصادی، همان قانون مدنی نیست (صدر، ۱۴۱۷: ۳۶۵) اما می‌تواند بستری برای قانون باشد.

۲-۲. مبانی حقوق اسلامی

در هر مکتب حقوقی اصولی وجود دارد که قوانین و مقررات، مشروعیت و لزوم اجرای خود را در پرتو آن‌ها به دست می‌آورند؛ امروزه آن را مبنا می‌نامند. (پژوهشکده حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۱: ۱۷۳) اصطلاحی که از دیرباز در میان فقهای مسلمان به کار رفته عبارت از ملاکات است و منظور اصولی می‌باشد که احکام و مقررات اجتماعی بر اساس آن وضع گردیده است. (پژوهشکده حوزه و

دانشگاه، ۱۳۸۱: ۱۷۴) اصول مزبور می‌تواند هندسه تفریع فروع بر اصول را ترسیم کند و نشان دهد که فروع عملی و فقهی بر چه باورهایی بنا نهاده شده است.

۱-۲-۲. مبانی معرفت‌شناسی

نقطه آغازین یک مکتب مباحث شناخت‌شناسی است. در این راستا پرسش از ملاک و معیار حقیقت یکی از محورهای اصلی آن است. (مطهری، ۱۳۶۷: ۲۰۳) و به‌موجب آن حقانیت گزاره‌های فقهی ثابت خواهد شد.

برخی در پاسخ به پرسش از ملاک حقیقت، آن را در انطباق یک اندیشه حقوقی با اراده تشریحی خدای متعال دانسته‌اند. این نظر بیشتر در بین طرفداران حقوق مذهبی جایگاه و منزلت دارد. «سن توماس داگن» فیلسوف مذهبی قرن سیزدهم میلادی در توضیح قوانین الهی می‌گوید: قوانین الهی قوانینی است که ناشی از اراده پروردگار و حاکم بر جهان هستی است و عقل ناقص بشر بدان دسترسی ندارد و فقط ذات ربوبی و فرستادگان او هستند که از دریچه وحی بر آن آگاه می‌شوند. (کاتوزیان، ۱۳۶۹: ۱۰) نظریه مطابقت مرزی را میان دو دیدگاه تصویب و تخطئه ایجاد می‌کند. در مقابل برخی با نفی حاکمیت اراده الهی، حق را مبتنی بر اراده هر فرد از انسان، اراده یا وقایع عمومی یا اراده دولت می‌دانند و در این صورت است که حقیقت به‌جای رنگ مافوق طبیعی و الهی، رنگ عقلی و طبیعی پیدا می‌کند. به‌زعم پیروان دیدگاه مزبور، این دسته از قواعد اگر خدایی هم نمی‌بود یا در کار انسان دخالت نمی‌کرد، باز هم وجود داشت (کاتوزیان، ۱۳۶۵: ۳۷-۳۵) آن‌ها می‌پنداشتند تا یک شیء ثابت نباشد، نمی‌شود چیزی را بر آن منطبق کرد. چون جهان ثابت ندارد، منطبق بودن ذهن با عین و واقع، بی‌معنی است. لذا عده‌ای ملاک شناخت را انسجام، عده‌ای دیگر حق را به معنای مفید بودن، و برخی حقیقت را معلول عین و ذهن دانسته‌اند و بعضی معتقد شدند حقیقت اندیشه‌ای است که تجربه و عمل آن را تأیید کند. نقد مشترک دیدگاه‌های مزبور این است که به نظریه نسبیت منتهی خواهند شد. و دیگر آنکه مقتضای ذات اندیشه آن است که از یک واقعیت بیرونی حکایت می‌کند. (مطهری، ۱۳۶۷: ۲۰۲-۱۷۱)

بعد از این که قبول کردیم شناخت حقیقی یعنی شناختی که واقعیت را به ما ارائه می‌دهد، پرسش بعدی از معیار شناخت است، یعنی به چه وسیله بفهمیم که شناخت ما حقیقی است؟ معیار برگزیده مبنایابی است. فیلسوفان و منطق‌دانان مسلمان شناخت‌های حصولی را به دو دسته بدیهی و نظری تقسیم می‌کنند. مدلل بودن قضایای بدیهی در گرو قضایای دیگر نیست؛ بلکه دلیل بدیهی بودن در خود آن‌ها نهفته است. ولی دلیل صدق قضایای نظری بیرون از آن‌ها است و به‌وسیله قیاسی که ریشه در بدیهی بودن دارد، تأمین می‌شود. به این ترتیب، پایه و مبنای شناخت‌های حصولی ما همان بدیهیات

هستند که خود به خود دلیل‌مند، صادق و یقینی‌اند و شناخت‌های نظری، دلیل صدق و یقینی بودن خود را از بدیهی بودن وام می‌گیرند و بر آن‌ها تکیه دارند. چنین نگاهی به مجموعه شناخت‌های حصولی «مبناگرایی» نامیده می‌شود. (فیاضی، ۱۳۸۶: ۱۸۹) در فلسفه غرب در باب معیار و ارزش شناخت، نظریات متفاوتی ارائه شده است. پراگماتیسم از مهم‌ترین آن‌ها می‌باشد که نشانه‌هایی از آن در فقه‌المقاصد مشاهده می‌شود. در این نظریه، معرفتی صادق است که مفید و ثمربخش باشد و صدق هر قضیه را میزان توفیق آن در ثمربخشی می‌داند. (کاپلستون، ۱۳۸۸: ۳۶۷-۳۳۵) اگر ثمربخشی ملاک صدق باشد، آنگاه این سؤال مطرح می‌گردد که، چه‌بسا گزاره‌ای کاذب، برای بشر مفید باشد، مثل هیئت بطلمیوسی، آیا در این صورت گزاره مزبور معرفتی حقیقی و صادق محسوب می‌گردد؟ بنابراین در مقام اثبات نمی‌توان فایده را معیار ارزش دانست. از سوی دیگر دخالت مقاصد شریعت و فوائد مترتب بر حکم یک امر وجدانی بوده و نمی‌توان آن را نادیده گرفت. ما این دخالت را در مقام ثبوت می‌پذیریم، اما بحث فعلی در مقام اثبات و معیار است. در پایان به منظور کاربردی کردن این معیار، مناسب است به نمونه‌ای از بهره‌گیری از بدیهیات برای اثبات نتیجه‌ای نظری را بیان کنیم: کسانی که حسن و قبح عقلی و ملازمه میان آن و حکم شرعی را پذیرفته‌اند، حکم عقل را کاشف از حکم شرعی دانسته و آن را معتبر شمرده‌اند. به‌طور کلی دانش‌وران علم اصول استکشاف حکم شرعی از حکم عقل را به دو صورت مطرح کرده‌اند: مستقلات عقلیه و غیرمستقلات عقلیه که مصادیق این اخیر بدین قرار است: مقدمه واجب، اجزاء، اجتماع امر و نهی و حرمت تجری. به نظر نویسنده برای مستقلات عقلیه نتیجه عملی یافت نمی‌شود زیرا عقل در مصادیق ورودی ندارد و در هر موردی که عقل به‌صورت قطعی حکم مستقلی دارد از دلیل شرعی هم حکم آن به دست می‌آید.

۲-۲-۲. مبانی فلسفی

متکلمین با تقدیم امور عامه فلسفه در کتب کلامی بر نقش علوم عقلی به‌عنوان یک دانش پیش‌نیاز اذعان نموده‌اند. سر مطلب این است که در احادیث شیعه، برخلاف احادیث اهل تسنن، برخی مسائل عمیق ماوراءالطبیعی یا اجتماعی به شیوه منطقی مورد تجزیه و تحلیل واقع شده است. (مطهری، ۱۳۶۹: ۴۴-۴۲) بر همین اساس نیاز به پیش‌فرض‌های فلسفی در فرایند استنباط موجب گردید گزاره‌های حقوقی از مباحث نظری و متافیزیکی سرچشمه گیرند و علوم عقلی در زمره مبادی حقوق اسلامی شمرده شوند. در این میان نظام‌سازی نیز مبانی فلسفی خاص خود را دارد و بر اساس اصلی که هر بایدی را مبتنی بر یک هست می‌داند توجه به آن مبانی ما را در رسیدن به یک درک عمیق از گزاره‌های فقهی کمک خواهد نمود.

مقدمه اول، فلاسفه یکی از متعلقات علم الهی را مصلحت و نظام احسن می‌دانند و نیز با توجه به دو اصل اصالت وجود و تشکیکی بودن مراتب آن تصریح می‌کنند که اراده خداوند عین علم او به نظام اصلح است. در نظام احسن خلقت انسان هدفمند بوده و در مسیر تکامل اختیاری او تعریف می‌شود. تکامل اختیاری انسان با فعل اختیاری به دست خواهد آمد و تحقق فعل اختیاری منوط به علم و آگاهی است. اما علم انسان به سعادت اخروی ناقص است. اقتضای نظام احسن آن است که خداوند با نزول وحی سطح آگاهی انسان را کامل نماید. وحی در حوزه مزبور همان اراده تشریحی خدای متعال است که رابطه منطقی میان فعل اختیاری و سعادت اخروی را بیان می‌کند و رابطه مزبور همان ضرورت بالقیاس است. (مصباح، ۱۳۸۸: ۳۰-۲۸)

مقدمه دوم، پذیرفتن اصل ضرورت در قانون علیت است یعنی هر علتی اعم از تامه و ناقصه، نسبت به معلول خودش «وجوب بالقیاس» دارد و همچنین هر معلولی نسبت به علت تامه‌اش «وجوب بالقیاس» دارد و مجموع این دو مطلب را می‌توان به نام «قاعده تلازم علت و معلول» نام‌گذاری کرد. (مصباح، ۱۳۷۳: ۵۸) شهید مطهری قانون مزبور را جبر زمان یا ضرورت وقتی می‌نامد یعنی هر چیزی در وقت خودش ضرورت دارد و نمی‌شود ذاتش محفوظ باشد و جایش عوض شود. (مطهری، ۱۳۸۲: ۲۴۸)

مقدمه سوم، اصل علیت با اصل سنخیت ملازمه دارد و مقتضای اصل سنخیت محدودیت تأثیر متقابل پدیده‌ها بر یکدیگر است. (مطهری، بی‌تا، مقاله ۹) نظام‌مندی دنیای عین و ذهن نتیجه اصل سنخیت است. بدون این اصل هیچ قانون علمی شکل نخواهد گرفت. چنان‌که قوانین تربیتی و حقوقی نیز وجود نخواهد داشت. در یک کلام، حیات مادی و معنوی انسان مختل خواهد شد. هرگاه اصل علیت چهارچوب معین و ثابتی نداشته باشد، نه می‌توان از وجود علتی خاص بر معلولی معین استدلال کرد، و نه علتی خاص را از معلولی معین نتیجه گرفت، و نه از وجود یک معلول بر وجود معلول مشابه و ملازم با آن استدلال نمود.

مقدمه چهارم، ابن سینا ترتیب قوای نفسانی را با استفاده از عناوین «ریاست» و «خدمت» و نیز «خادم» و «مخدوم» وابسته به یکدیگر بیان می‌کند. عقل مستفاد و بلکه عقل قدسی رییس همه قواست و بقیه خدمتکار اویند. پس از مرتبه عقل قدسی به ترتیب قوای ذیل قرار می‌گیرد: عقل بالفعل، عقل بالملکه، عقل هیولانی، عقل عملی (عقل عملی خدمت‌گزار همه قوای عقل نظری است)، و هم، حافظه، قوای حیوانی، قوای نفس نباتی و سرانجام قوای چهارگانه طبیعی خادم قوای نباتی، و کیفیات چهارگانه (حرارت، برودت، بیبوست و رطوبت) خادم قوای چهارگانه طبیعی اند. (ابن سینا،

۱۳۶۴: ۱۶۸) همچنین ایشان جهان را به منزله یک انسان دانستند و رابطه اجزای جهان با یکدیگر را نظیر رابطه اعضای یک پیکر، یعنی رابطه ارگانیک شناختند. (مطهری، ۱۳۶۷: ۱۳۶)

دیدگاه رقیب معتقد است علوم به وسیله مشاهده و تجربه و بر پایه محسوسات ابتدا یافته‌اند و عقل آن‌چنان که حکمای آلمانی و فرانسوی بدان ارج نهاده‌اند، نمی‌تواند پایه درستی برای عقاید علمی باشد. (کاتوزیان، ۱۳۶۵: ۱۷۵) این‌گونه نگرش‌ها به مسائل حقوقی موجب گردید که در قرن بیستم شاهد به وجود آمدن نوعی پراگماتیسم حقوقی باشیم. آن‌ها معتقدند هیچ‌گونه رابطه علی میان پدیده‌ها وجود ندارد، و آنچه ما به‌عنوان قوانین کلی و عام در علم کشف و درک می‌کنیم، صرفاً فرضیاتی ذهنی و اختراعات موهومی است که دستگاه فکری ما برای ایجاد رابطه میان پدیده‌های پراکنده محسوس می‌آفریند، بدون آنکه از یک رابطه واقعی و عینی میان پدیده‌های خارجی حکایت کند. نتیجه قهری دیدگاه مزبور نفی هر گونه تعامل و هماهنگی در حوزه گزاره‌های فقهی و حقوقی است.

۳-۲-۲. مبانی کلامی

در ادامه علم کلام نیز در جایگاه دانش‌های پیش‌نیاز فقه معرفی شد. زیرا تأثیر مهم مبانی کلامی که زیرساخت‌های تفکر حقوقی را تشکیل داده‌اند در سراسر فقه مشهود است. نگرشی به مجموعه تألیفات در عصر پس از غیبت نیز، نشان از تدوین توأم مسائل اعتقادی و احکام تکلیفی دارد که این مجموعه را «فقه» نام نهادند. سپس برای تفکیک مسائل اعتقادی از احکام عملی به جهت سهولت در تعلیم، آن را مانند الهیات فلسفه به دو بخش عام و خاص تقسیم نمودند و بخش خاص علم فقه (مسائل کلامی) را «الفقه الاکبر» نامیدند (لاهیجی، ۱۳۸۳: ۴۵) نظم، امنیت و عدالت به‌عنوان برخی از افعال الهی در کنار حق تشریح خداوند، عصمت انبیا و ائمه، وحی نبوتی و حدیثی، جامعیت شریعت، جاودانگی قرآن و روایات که دفاع عقلانی از گزاره‌های حقوقی و پاسخ به شبهات بدون توجه به آن امکان ندارد، مبانی عمومی این مبحث را در حوزه کلام سامان می‌دهند. در این میان قلمرو عصمت را به‌طور خاص می‌توان ذکر نمود که پس از اثبات اصل عدم تحریف قرآن، سنگ زیرین این بنا است و جهان‌بینی یک حقوق‌دان را شکل می‌دهد. گستره فقه مبنای کلامی دیگری است که ارتباط مستقیم با نگرش سیستمی به فقه دارد. بر اساس آن فقه قلمروهای چهارگانه رابطه با خداوند، رابطه با جهان، رابطه با خود، و رابطه با هم‌نوعان خویش را در بر می‌گیرد. مجموعه‌های ارزشمند فقهی که طی قرن‌های متمادی به‌وسیله فقیهان مسلمان تدوین شده، روشن‌ترین دلیل بر مدعای مزبور است. چراکه این مجموعه‌ها از کتاب طهارت آغاز شده و با کتاب حدود و دیات پایان یافته‌اند و گستره‌ای را در بر گرفته‌اند که زندگی فردی و اجتماعی انسان را در حوزه نیازهای اصیل مادی و معنوی پوشش می‌دهند. همچنان که علم فقه حکم الهی و تکلیف

مكلف را موضوع خود قرار داده است و این نیز همان چیزی است که علم کلام عهده‌دار بیان آن است و متکلمان همواره در صدد تبیین حسن تکلیف و لزوم آن، می‌باشند. توقف و وابستگی فقه به کلام را در ابعاد دیگر نیز می‌توان تصور نمود که نظام‌وارگی احکام از جمله آن‌ها می‌باشد. به مقتضای حکمینامه بودن افعال الهی، تکلیف باید نظام‌مند باشد تا غرض معقولی داشته باشد؛ غرضی که با هدف آفرینش انسان هماهنگ باشد. هدف آفرینش انسان، تعالی و تکامل معنوی است که از طریق انجام تکالیف الهی به صورت سیستمی به دست می‌آید. حال اگر انجام دادن کاری از جانب خداوند، بدون آنکه به مرز الجاء و اجبار برسد، در تحقق هدف مزبور تأثیر داشته باشد، انجام دادن آن کار، واجب و لازم خواهد بود، زیرا، فاعل حکیم همه تدابیر معقول و میسوری را که در تحقق هدف او دخالت دارد، به کار خواهد گرفت و چون لطف، از جمله تدابیر حکیمانه معقول و میسوری است که در تحقق یافتن هدف تکلیف مؤثر است، انجام دادن آن به مقتضای حکمت، واجب و ضروری می‌باشد. محقق طوسی در عبارتی کوتاه در این باره گفته است: «واللطف واجب لیحصل الغرض به» و بالاخره در کلام اسلامی انسان در ارتباط با مبدأ وجودی‌اش و نیز با توجه به غایت و سرنوشت او ملاحظه می‌شود و رابطه زندگی انسان با این دو در ابعاد مختلف به تفصیل مورد بحث قرار می‌گیرد.

۳-۲. اهداف حقوق اسلامی

در هر عمل ارادی که بر اساس عقل صادر می‌گردد هدفی مورد نظر است که کوشش می‌شود با انجام مقدمات و به کار گرفتن مبانی خاص در خارج تحقق یابد. نظام حقوقی جوامع نیز از این قانون مستثنا نیست زیرا نظام حقوقی بر اساس ضرورت‌هایی که در زمینه روابط اجتماعی احساس می‌شود آگاهانه به وسیله قانون‌گذار وضع می‌گردد. بنابراین، هدف در یک عمل ارادی از جهتی علت غایی آن عمل است و از جهتی علت وجودی آن نیز خواهد بود. (پژوهشکده حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۱: ۱۷۰) همچنان که صلاحیت و ارزش یک قانون متناسب با هدف ارزیابی خواهد شد. از این‌رو قوانین موضوعه بشری که از اراده تشریحی خداوند حکایت ندارند، نخواهند توانست اهداف جهان‌بینی الهی را محقق نمایند. از منظر فقها اهداف مزبور پنج مورد است: حفظ جان، حفظ دین، حفظ عقل، حفظ نسل و حفظ مال. (شهیداول، بی‌تا: ۱۷۵) اما عالمان حقوق درباره هدف ماهوی حقوق اتفاق نظر ندارند ولی نظم و عدالت نقطه مشترک همه مکاتب حقوقی به شمار می‌روند. افزون بر اختلافی که در معرفی نظم یا عدالت، به‌عنوان هدف یگانه حقوق وجود دارد. در میان کسانی که هم نظم و هم عدالت را هدف حقوق می‌دانند این پرسش مطرح است که در هنگام تراحم کدام یک مقدم است. (کاتوزیان، ۱۳۶۵: ۴۴۲) در نظام حقوقی اسلام - بر پایه انسان‌شناسی خاص اسلام که مبتنی بر جهان‌بینی اسلامی است و نیز بر پایه جایگاه ویژه عدالت و نظم - هدف حقوق هم عدالت

(به مفهوم اسلامی آن) است و هم نظم، آن هم به صورت ترکیبی: نظم عادلانه یا عدالت نظم‌آفرین. از سوی دیگر، این دو هدف، غائی به شمار نمی‌روند، بلکه هدف غائی تقرب به خداوند است. احکام الهی در کلیت خود چنین بوده‌اند و احکام ثانویه نیز باید با همین جهت‌گیری وضع شوند. (دانش‌پژوه، ۱۳۸۵: ۱۲۱) دیدگاهی دیگر، بایدها و نبایدهای اخلاقی را هدف حقوق تلقی نموده و عدالت را در زمره مبانی حقوق می‌داند. ایشان نقش هدف حقوق را، کمک به اجرای مبانی حقوق ذکر می‌کند. درحقیقت، اگر هدف حقوق در میان نباشد، مبانی حقوق دارای ضمانت اجرا نیستند. برخورداری حقوق بدون الهی از هدف مزبور، یکی از مهم‌ترین برتری‌های آن بر حقوق مضبوط بشری است. (جوادی، ۱۳۸۶: ۱۳۱) دیدگاه اخیر، نظریه برگزیده است. و بر اساس آن عدالت و نظم از جمله صفات الهی بوده و از مبانی حقوق تلقی خواهند شد و در کنار اهداف که فضائل اخلاقی باشند، مکتب حقوقی اسلام را تشکیل می‌دهند. نقطه مشترک دو دیدگاه این است که تقرب به خداوند و فضائل اخلاقی را هدف نهایی قوانین فقهی دانسته‌اند. بنابراین حقوق اسلامی در کنار اهداف دنیوی، اهداف اخروی مکلفین، که معنویت و تربیت باشد را نیز تأمین می‌کند. لذا مقتضای فلسفه دنیا و آخرت در جهان‌بینی اسلامی که آن دو را قابل تفکیک نمی‌بیند، این است که گزاره‌های فقهی را نمی‌توان در اهداف دنیوی محدود نمود و بر همین اساس است که قوانین حقوقی اسلام ابدی بوده و جایگزینی نخواهند داشت. وهبه الزحیلی درخصوص پیوند فقه و اخلاق می‌گوید: و هنگامی که بین دین و اخلاق، توافق در هدف برقرار کنیم، خواهیم دید که صلاح فرد و جامعه، برقرار خواهد شد... و همین مسئله غایت فقه است که به نفع بشریت و خیر او تمام می‌گردد؛ خیری در حال و خیری در آینده، رسانیدن به سعادت دنیا و رسیدن به سعادت در آخرت (سپس بر اثرپذیری فقه از اخلاق و دین اشاره می‌کند) همانا متأثر شدن فقه از دین و اخلاق، سبب می‌شود که فقه از رونق و کارایی بیشتری برخوردار شود و بیشتر مورد توجه، تبعیت و اطاعت قرار گیرد. (الزحیلی، ۱۴۰۹: ۲۳)

۲-۴. ساختار فقه

فقه‌ها مبتنی بر مبانی و اهداف یک چهارچوب یا ساختاری را برای فقه تعریف کرده‌اند اما نکته‌ای که امتیازی برای فقه شیعه تلقی می‌شود این است که هدفمندی، آن را در فقه المقاصد غرق نکرده و نگاه فقه‌ها به فقه به‌ویژه قدما به‌عنوان یک دانش مسئله‌محور بوده است. همچنان که عروة الوثقی پژوهش برجسته‌ای است که با این امتیاز رقم می‌خورد. مسئله‌محوری موجب گردید انسجام و هماهنگی در فقه شیعه با محوریت فعل مکلف از یک امر بالعرض به یک امر بالذات عدول کند. پس ساختار، مکانیسمی است که دانش فقه را یک سیستم معرفی می‌کند اما در ارائه ساختار علم باید موضوع آن مورد توجه قرار گیرد. موضوع علم فقه طبق نظر مشهور فقیهان، فعل مکلف است که

اطلاق آن اشخاص حقوقی را هم شامل می‌شود. و هر یک از مسائل فقهی، در واقع درصدد بیان یک خاصیت از خواص افعال مکلفین است که مانند محوری تمام مسائل فقه را به یکدیگر مرتبط نموده و به آن‌ها وحدت بخشیده است و همین موضوع است که سبب وحدت و سنخیت مسائل یک علم می‌شود. بنابراین، وحدت موضوع یک علم سبب انسجام مسائل آن علم است. علت ملاک یادشده را این‌گونه توضیح داده‌اند: رابطه موضوع مسائل یک علم با موضوع علم، تساوی است و رابطه موضوع علم با یک موضوع از مسئله، عام و خاص است و از سوی دیگر محمول عرض ذاتی موضوع است پس برای اینکه مسئله‌ای جزء مسائل یک علم باشد، به عقیده منطقی‌دانان، ملاک آن این است که موضوع مسئله جزء یا جزئی از موضوع آن علم باشد و نیز محمول، عرض ذاتی موضوع آن علم باشد. (مصباح، ۱۳۷۶: ۲۹-۲۵) چنین تصویری از فقه موجب گردید، در طول تاریخ فقه اسلامی، ساختارهایی برای فقه عرضه شود. شروع آن در قرن چهارم است اما تا به امروز ادامه دارد. پژوهشگران این عرصه گزاره‌های فقهی را یا به دو بخش تقسیم کرده‌اند، مانند: عبادات و معاملات. «سلار بن عبدالعزیز دیلمی»: احکام عام‌البلوی (عبادات) و احکام غیرعام‌البلوی، «قاضی عبدالعزیز بن براج طرابلسی»: فن عبادات و سیاسات از یک سو و ظن عادات و معاملات از سوی دیگر، «ملاحسن فیض کاشانی»: عبادات بالمعنی‌الاعم و معاملات بالمعنی‌الاعم، «حسین حسن‌زاده»، برخی دیگر تقسیم ثالثی ارائه داده‌اند مانند تقسیم فقه به: عبادات، محرمات و احکام. «ابی‌الصلاح حلبی» و تقسیم برخی دیگر رباعی است: مانند تقسیم به عبادات، عقود، ایقاعات و احکام، «محقق حلی»: عبادات، عادات، معاملات و سیاسات. «صاحب‌مفتاح‌الکرامه»: عبادات، بخش اموال، بخش سلوک آداب و رفتار شخصی و آداب عمومی. «شهید محمدباقر صدر»: عبادات خودسازی، مسائل اقتصادی، مسائل خانواده، مسائل سیاسی و حقوقی. «بی‌آزار شیرازی»: عبادات، شئون فردی، شئون عائلیه، اموال فردی، ولایات و شئون قضاییه. (حسن‌زاده، ۱۳۹۴: ۲۰۷-۱۸۳) غیر از دو ساختار اخیر که اهداف فقه بیشتر مورد توجه است؛ در سایر تقسیمات موضوع ملاک قرار گرفته است. بنابراین، فقها فقه را آشفته و پراکنده ندیده بلکه آن را قابل ارائه در ذیل عناوینی دانسته‌اند که ساختاری را برای فقه سامان می‌دهند. به گونه‌ای که همه موضوعات فقهی موجود در متون فقهی و نیز موضوعاتی که در آینده ممکن است طرح شود را در برمی‌گیرد.

۳. نظام فقهی

۳-۱. چپستی نظام

ابن منظور در بیان معنی نظام گفته است: نظام به معنی تألیف، جمع و قرین کردن چیزی به چیز دیگری (مثل مهره) به نظم کشیده می‌شود، هست. در مورد مفهوم اصطلاحی نظام وحدت نظر وجود

ندارد. برخی گفته‌اند نظام مجموعه‌ای از اجزای به هم وابسته است که در راه نیل به هدف‌های معینی با هم هماهنگی دارند. (چالزوست چرچمن، ۱۳۶۹: ۲۶) و تعاریف دیگر مانند: نظام یعنی مجموع عناصر دارای کنش و واکنش. مجموعه هدف‌ها با روابط میان هدف‌ها و میان خواص آن‌ها. و هر مجموعه از عناصر که بتواند به نحوی به طور متداخل با یکدیگر عمل کنند، می‌تواند به صورت یک سیستم نگریسته شود. کهکشان‌ها، تیم‌های فوتبال، قوه‌های مقننه و احزاب سیاسی هر کدام یک سیستم (نظام) هستند. (عبدالرحمن عالم، ۱۳۹۶: ۱۴۹) بنابراین وقتی می‌گوییم اسلام دارای نظام فقهی است، بدین معناست که اسلام طرحی را برای تنظیم رفتارها و روابط مردم با یکدیگر و با دولت، هماهنگ با اهدافی که برای اجتماعات بشری در نظر گرفته، ارائه نموده است. این طرح لزوماً مبتنی بر جهان‌بینی اسلامی و عقائد دینی است، که به ترتیب در قالب منابع، قواعد فقهی و قوانین حقوقی تجلی یافته است.

۲-۳. منابع

مکتب فقهی به صورت منابع تبلور یافته است. یعنی بر اساس مبانی فلسفی و کلامی که مقتضای تفسیری خاص از انسان و جهان است، منابع فقهی تعیین می‌شوند. اصول فقه و کلام به عنوان دو دانش پیش نیاز فقه با دورویکرد متفاوت به اثبات حجیت منابع پرداخته‌اند. آنچه متکلم به آن اهتمام می‌ورزد، تبیین و اثبات منابع در راستای دفاع از دین و پاسخ‌گویی به شبهات است. برخی معتقدند منبع حقوق امر یا اموری است که از طریق آن‌ها مقررات اجتماعی کشف و در اختیار جامعه یا مجری قانون گذاشته می‌شود. به قرآن و سنت و عقل که سه منبع مهم حقوق اسلام است، از آن نظر اطلاق منبع می‌شود که احکام و مقررات مندرج در آن را بدون چون و چرا لازم‌الاجرا می‌دانیم. (پژوهشکده حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۱: ۱۷۴) ولی روشن است که عقل از آن لحاظی که منبع است با آن جنبه که به عنوان یک روش مورد استفاده قرار می‌گیرد متفاوت است و رویکرد آن در صورت اخیر استدلالی خواهد بود و آن هنگامی است که عقل به عنوان ابزاری در تفسیر و تبیین منطقی سایر منابع و حل تعارض موجود بین آن‌ها مورد استفاده قرار می‌گیرد. به عنوان مثال وقتی قرآن کریم فرمان به اقامه نماز می‌دهد (اقیموا الصلوه) و وقتی در اصول ثابت می‌گردد که «صیغه امر دال بر وجوب است» تا اینجا عقل حضور ندارد، اما هیچ حکمی هم ثابت نشده است، تا وقتی که عقل حضور پیدا می‌کند و با چیدن صغری و کبری، این‌گونه استدلال می‌کند: نماز مورد امر قرار گرفته است و هر چه مورد امر قرار گیرد انجام آن بر مکلف واجب است، «پس نماز انجامش واجب است». در نقطه مقابل، شناخت تعبدی است. این‌گونه شناخت، جنبه ثانوی دارد و بر اساس شناخت قبلی «منبع قابل اعتماد» (اتوریت) و از راه خبر دادن «منبر صادق» حاصل می‌شود. مطالبی که پیروان ادیان بر اساس سخنان پیشوایان دینی می‌پذیرند و گاهی به آن‌ها اعتقادی به مراتب قوی‌تر از اعتقادات

برخاسته از حس و تجربه پیدا می‌کنند از همین قبیل است. (مصباح، ۱۳۸۸: ۳۶). در میان منابع، عقل زمینه را برای تحقق دین حداکثری فراهم می‌کند که البته منظور عقل کاشف می‌باشد و آن مبتنی بر قاعده حسن و قبح و قاعده ملازمه است. عقل مزبور که در مقابل نقل است در عرض کتاب و سنت کاشف از اراده خدای متعال بوده و در این راستا دستاوردهای یقینی آن بخشی از قلمرو دین را پوشش می‌دهند. این در حالی است که دیگر مکاتب منبع اصلی حقوق را وجدان عمومی می‌دانند که عرف مظهر خارجی آن است. به نظر فقهای شیعه عرف در خصوص شناخت احکام جایگاه روشنی و منبعی ندارد. آنان معتقدند کتاب و سنت مهم‌ترین بخش از وظائف اجتماعی را به صورت روشن بیان کرده و فروع کتاب و سنت نیز به کمک عقل و با استفاده از مبدء اجتهاد استنباط می‌شود.

۳-۳. قواعد و اصول فقهی

در این مرحله نوبت به استخراج اصول و قواعد فقهی از منابع می‌رسد. بدیهی است نوع بینش و جهان‌بینی مخصوصاً تفکر مذهبی در تعریف اصول دخالت دارد. از این روی، اعتقاد به مقام ربوبیت خداوند و او را صاحب اختیار در تمامی حوزه‌ها دانستن، ایجاب می‌کند در مسیری حرکت کنیم که با اراده تشریحی خداوند و تأمین خواسته‌های او هماهنگ باشیم و اراده او در منابع تجلی کرده است که با بهره‌گیری از متد اجتهاد و روش‌شناسی تفسیر متن کشف خواهد شد. در این راستا، تقسیم احکام به اعتبار موضوع به ثابت و متغیر تصویر روشنی از محل بحث ارائه می‌دهد. احکام ثابت ریشه در قاعده عدالت دارند و قواعد و اصولی همچون قاعده قبح عقاب بلا بیان، حجیت قطع و مجرای برائت عقلی و ... بر عدالت استوار است. و احکام متغیر مبتنی بر قاعده مصلحت می‌باشد. قواعدی همچون لاضرر و لاجرح و اصولی مانند نظم عمومی، حفظ نظام، برقراری کیان اسلامی، موجودیت و حاکمیت دین از مصلحت استخراج خواهند شد. ضمن آنکه هر حوزه از احکام نیز اصول جزئی خاص خود را دارد مثلاً در حوزه احکام کیفری اصولی مبتنی بر مصلحت است. مانند اصل تناسب جرم و مجازات، اصل بازدارندگی از تکرار جرم و اصل بازپروری و اصلاح مجرم که به منظور رسیدن به یک نظام خلأهای قانونی را ترمیم می‌کنند. اندیشه ثابت و متغیر و ارتباط این دو با یکدیگر در درون نظام فقهی بنیادی‌ترین راهبرد فقه شیعه را در بُعد نظام‌سازی به دست خواهد داد. از خصوصیات اسلام است که اموری را که به حسب احتیاج زمان تغییر می‌کند یعنی حاجت‌های متغیر را متصل کرده به حاجت‌های ثابت، یعنی هر حاجت متغیری را بسته است به یک حاجت ثابت. فقط مجتهد و متفقه می‌خواهد که این ارتباط را کشف کند و آنگاه دستور اسلام را بیان نماید. این همان قوه محرکه اسلام است. به نظر من یکی از معجزات اسلام خاصیت اجتهاد است. (مطهری، ۱۳۸۲: ۱۴۶-۱۴۵)

۳-۴. علم فقه

به دنبال اعتقادات و سلسله‌ای از قواعد و اصول ارزشی که جنبه انسانی داشته و باید به آن‌ها پایبند بود، رفتارهایی توصیه می‌شوند. رفتارهایی که با اعتقادات و حقایق دینی متناسب بوده، درستی آن‌ها تضمین شده، و در جهت تحقق اهداف و ارزش‌های دینی از طرف خدای متعال به وحی قرآنی و حدیثی نازل گردیده و پیامبر اسلام (ص) آن را به دیگران ابلاغ فرموده است. در ادامه اگر نصی وجود نداشته باشد با استفاده از متمدن اجتهاد از قواعد و اصول به فتاوی و مواد قانونی دست می‌یابیم که به شکل‌گیری و توسعه علم فقه در قالب گزاره‌های فقهی و حقوقی منتهی خواهد شد. در مقابل، انتظار برخی از شریعت بسنده نمودن به اصول و قواعد کلی بوده و با تجویز اجتهاد در مقابل نص یا موقعیتی دانستن برخی قوانین معتقدند: شریعت اسلام در باب انتظامات همانند باب معاملات، دستورات خاص و به گونه‌ای تعبدی نیآورده است؛ بلکه به بیان اصول کلی (قواعد عامه) پرداخته است که جزئیات و فروع (مواد قانونی)، باید تحت ضوابط خاص و با رعایت قواعد عامه، و بررسی حوادث و پیشامدهای مختلف، تحت عنوان قوانین و آیین‌نامه‌های مربوطه، توسط فقهای آزموده و صاحب‌نظران متخصص که عالم به احوال و اوضاع زمانه باشند، تهیه و تدوین شود. دلیل این امر نیز روشن است؛ زیرا اساساً جرائم و تخلفات هر جامعه به‌نحوه زندگی مردم آن جامعه و شیوه‌های اتخاذ شده بستگی دارد که بر حسب اوضاع و احوال مختلف، در طول تاریخ قابل تنوع و گسترش است. لذا نمی‌توان انواع جرم‌ها و حدود و ابعاد آن را پیشاپیش معین ساخت و پیامدهای سوء آن‌ها را برای همیشه اندازه‌گیری کرد مگر در موارد جرائم و حدود مقرر که موضوعاً قابل اختلاف و دگرگونی نیست. (محقق داماد، ۴/۱۳۸۴: ۲۲۱) ایشان روش مزبور یعنی واگذاری تنظیم جزئیات و فروع را به اولیای امور، مقتضای ابدی بودن شریعت اسلام دانسته است. (محقق داماد، ۴/۱۳۸۴: ۲۰۸) نویسنده معتقد است، نظام احکام و مسائل حقوقی اسلام از ربوبیت و اراده تشریحی خداوند بر عالم انسانی برخاسته است. بر مبنای جهان‌بینی اسلامی، خداوند خالق و رب انسان‌هاست و تنها هموست که می‌تواند برای آن‌ها قانون وضع کند. قوانین اسلامی (در همه عرصه‌های فردی و اجتماعی) مبتنی بر مصالح و مفاسد واقعی است. پاره‌ای از حکمت‌های نهفته در پس احکام و قوانین الهی غالباً برای انسان‌ها قابل کشف و تبیین است؛ ولی اگر حکمت‌های احکام خاصی هم قابل فهم نباشد، وجوب اخلاقی اعتماد بر خداوند حکیم و مهربان، ضرورت تعبد در برابر احکام او را ضروری می‌سازد. این‌گونه قوانین که بر اساس نگرش برابری طلبانه اومانستی، نادرست می‌نماید؛ با تامل در آن و وانهادن قضاوت به عقل سلیم و گاه یافته‌های علوم انسانی، قابل توضیح و توجیه

است. مقتضای خاتمیت دین اسلام نیز این است که ورود دین در قوانین شکلی پس از بیان ارزش‌ها، حداقلی باشد و البته که قوانین ماهوی چنین اقتضایی ندارند.

۴. فقه نظام‌مند و عناصر آن

۴-۱. عناصر یک نظام

اجزایی هستند که خود قابل تقسیم نباشند یا علاقه‌ای به تقسیم آن‌ها وجود نداشته باشد. در صورت اول مفهوم نظام دیگر بر جزء انطباق ندارد. زیرا خود از اجزایی تشکیل نشده‌اند تا بتوانند از هماهنگی برخوردار شوند؛ اما در مورد دوم که جزء قابل تقسیم به اجزاست، می‌توانیم جزء را به‌عنوان نظام در نظر بگیریم. در این صورت با زیرسیستم یا نظام فروتری، در نظام روبه‌رو هستیم. با این ترتیب معمولاً یک نظام دربرگیرنده زیرسیستم‌هایی است و در عین حال خود می‌تواند عنصری از یک سوپرسیستم یا فرانظام را تشکیل دهد. (نمازی، ۱۳۹۲: ۲۳) برخی از ویژگی‌های نظام حقوقی اسلام نیز عبارتند از الهی و وحیانی بودن قوانین حقوقی، عدالت خواهی و مخالفت با نظام طبقاتی و تبعیضات قومی و توجه به حقوق محرومان، انطباق نظام حقوقی اسلام با اخلاق، مبتنی بر مبنای خاص هستی‌شناسی و معرفت‌شناسی و انسان‌شناسی، تسهیل و تطبیق با توانایی و کرامت انسانی. در این میان مهم‌ترین ویژگی و عنصر آن مجموعه روابط هماهنگی می‌باشد که توسط شارع با توجه به غایت اعتبار شده است تا در بستر آن روابط، جریانی شکل گیرد و نهایتاً اهداف سیاسی، فرهنگی، اجتماعی و اقتصادی دین تحقق یابد.

۴-۲. هماهنگی در نظام تکوین

قاعده‌الواحد، در عالم تکوین بازگشت کثرت به وحدت است و از اینجا مجموعه واحد و منسجمی شکل خواهد گرفت. یک تقریر از مبنای فلسفی مزبور که بر اساس آن بتوان نظام‌مندی حقوقی را تبیین نمود چنین است. سراسر هستی را سلسله‌ای از وجودهای عینی تشکیل می‌دهد که قوام هر حلقه‌ای به حلقه بالاتر، و از نظر مرتبه وجودی نسبت به آن، محدودتر و ضعیف‌تر است و همین ضعف و محدودیت، ملاک معلولیت آن می‌باشد تا برسند به مبدأ هستی که از نظر شدت وجودی، نامتناهی و محیط بر همه مراتب امکانی و مقوم وجودی آن‌ها می‌باشد و هیچ موجودی از هیچ جهت و حیثیتی مستقل و بی‌نیاز از او نخواهد بود بلکه همگی عین فقر و نیاز و وابستگی به او خواهند بود. این ارتباط وجودی که استقلال را از هر موجودی غیر از وجود مقدس الهی، نفی می‌کند به معنای وحدتی خاص است که تنها در وجود عینی و طبعاً بر اساس اصالة‌الوجود، مفهوم پیدا می‌کند و هنگامی که هستی استقلالی، مورد نظر باشد مصداقی جز ذات نامتناهی الهی نخواهد داشت و از این‌رو باید هستی مستقل را (واحد) دانست آن هم واحدی که قابل تعدد نیست و

از این روی به نام وحدت حقه نامیده می‌شود و هنگامی که مراتب وجود و جلوه‌های بی‌شمار وی مورد توجه قرار گیرند متصف به (کثرت) می‌شوند ولی در عین حال باید میان آن‌ها نوعی (اتحاد) قائل شد. زیرا با وجود اینکه معلول، عین ذات علت نیست نمی‌توان آن را ثانی او شمرد بلکه باید آن را قائم به علت و شأنی از شئون و جلوه‌های از جلوه‌های وی به حساب آورد و منظور از اتحاد آن‌ها همین است که یکی نسبت به دیگری هیچ استقلالی در متن هستی خودش ندارد گرچه این تعبیر «اتحاد» تعبیر مشابه نارسایی است که به حسب متفاهم عرفی، معنای منظور را افاده نمی‌کند و موجب برداشتهای نادرستی می‌شود. (مصباح، ۱۳۷۳: ۳۹۲-۳۹۱) و در اینجا سؤال ربط میان ثابت و متغیر مطرح می‌شود که صدرا با نظریه حرکت جوهری به آن پاسخ می‌دهد. برخی از مفسرین با اعتماد بر قاعده مزبور در پاسخ به شبهه معاد جسمانی آورده‌اند: اصولاً انسجام و به هم پیوستگی این جهان، آنچه‌ان است که هر کثرتی در آن به وحدت باز می‌گردد، و خلقت مجموع انسان‌ها از همان اصولی تبعیت می‌کند که خلقت یک انسان تبعیت دارد. (مکارم شیرازی، ۱۳۶۸/۱۷: ۷۹)

۳-۴. هماهنگی در نظام تشریح

مبنایی که نظام تشریح را بر نظام تکوین مبتنی می‌داند از یک سو و ادله‌ای که در پی خواهد آمد هماهنگی مزبور را ثابت می‌کنند.

۱-۳-۴. معناداری زبان حقوقی

یکی از مهم‌ترین پیش‌فرض‌های نظریه انسجام معناداری زبان حقوقی و در نتیجه، امکان معنابابی برای گزاره‌های آن است که به معرفی گزاره‌های حقوقی به عنوان قضایای حقیقی منطقی یا خطابات قانونی منتهی خواهد شد. اما پیش از هر سخن، باید درباره چستی معنا بحث کرد. دیدگاه علمای اصول درباره حقیقت معنا، اغلب در بحث از حقیقت وضع و رابطه آن با موضوع له الفاظ آشکار می‌شود، زیرا منظور آن‌ها از موضوع له، همان معنا است. برخی مانند محقق خراسانی و محقق اصفهانی در بحث صحیح و اعم، اشاره کوتاهی به کیفیت وضع دارند. غالب اصولیان موضوع له در اسمای عام را ماهیت (طبیعت) لابلشروط یا ذات می‌دانند که ظرف تحقق آن، ذهن نیست. برای نمونه محقق اصفهانی می‌گوید: در الفاظ، موضوع، طبیعی لفظ و موضوع له، طبیعی معنا است، نه وجود ذهنی یا خارجی آن‌ها. (غروی اصفهانی، ۱۴۱۶: ۲۵-۲۴) به نظر می‌رسد جایگاه و ظرف معنا جایی جز ذهن نیست. معنا همان مفهوم است که به مفهوم بودن آن توجه نداریم. لحاظ نشدن قید مفهومیت و ذهنیت، و تأکید بر ذات لابلشروط و طبیعی، آن را از ذهن خارج نمی‌کند، بلکه مصادیق آن را افزایش می‌دهد. (ساجدی، ۱۳۹۲: ۴۵) اما نقطه قوت دیدگاه دانشمندان اصولی در این حقیقت است که علم انسان به مفاهیم جزئی محدود نیست، زیرا بدون مفاهیم کلی، هیچ دانش و معرفتی

وجود نخواهد داشت. امور جزئی به دلیل اینکه در معرض تغییر و تبدل اند و به دلیل اینکه قابلیت تعمیم ندارند، موضوع هیچ علمی نمی‌باشند. نقطه مقابل این دیدگاه، اندیشه مصداقی است که معنا را همان مصداق می‌داند و معتقد است برای فهم معنا باید مرجع خارجی که لفظ از آن حکایت دارد، کشف شود. (نصری، ۱۳۷۹: ۲۶-۳۵) دیدگاه ویتگنشتاین نیز در همین راستا می‌باشد. ایشان در نخستین مرحله زندگی فلسفی خود، بر «نظریه تصویری» معنا تکیه داشت (مگی، ۱۳۷۲: ۵۳۶) بدین معنا که زبان یا کلام، ابزاری است برای ارائه تصویری از واقعیت امور. وی در تحلیل پسینی خود از معنا، آن را با «بازی زبانی» پیوند می‌دهد. (مگی، ۱۳۷۲: ۵۴۳) ایشان در دیدگاه اخیر لفظ را تهی از معنا می‌داند اما دیدگاه متقدم وی در تبیین نظریه انسجام گویا است. به موجب آن لفظ در متن از معنا برخوردار می‌شود و یک معنای جامعی میان الفاظ وجود ندارد. علاوه بر آنچه که گفته شد، نوع دیگری از معنا وجود دارد و آن پیامی است که از یک واژه یا جمله یا متن به عنوان یک «پدیدار تاریخی» از آن نظر که یک پدیدار تاریخی می‌باشد برای خواننده یا شنونده در افق تاریخی خاص وی (تجربه وی از جهان و از خود) آشکار می‌شود. (مجتهد شبستری، ۱۳۸۴: ۱۳) تأمل در هر کدام از این نظریه‌ها به خوبی نشان می‌دهد که چگونه در عصر حاضر «معنای زبانی» به کلی معنای دیگری پیدا کرده است.

۲-۳-۴. معرفت‌بخشی گزاره‌های حقوقی

گزاره معرفت‌بخش آن است که ناظر به واقعیت خارجی باشد و از صدق و کذب واقعیت نهفته در ورای یک گزاره خبر دهد. برای اثبات مبنای مزبور چنین استدلال شده است، مطالعه ادیان الهی نشان می‌دهد بنای اولیه شارع در بیانات خود، بیان گزاره‌های واقع‌نماست؛ یعنی چنان که در فهم کلام شارع اصالة الحقیقة را جاری می‌کنیم، اصل معرفت‌بخشی نیز جاری است. دلیل این اصل، همانند اصالة الحقیقة، بنای عقلاست. عقلاً این اصل را در فهم کلام هر گوینده‌ای رعایت می‌کنند مگر در مواردی که قرینه‌ای اقتضای خلاف آن را داشته باشد. (ساجدی، ۱۳۹۲: ۹۱-۹۰) آقای نصر حامد ابوزید بر غیر معرفت‌بخشی گزاره‌های دینی تصریح دارد. وی با تکیه بر زبان‌شناسی نوین معتقد است که واژگان در متون دینی دلیل وجود واقعی مفاد آنها نیست. در پاسخ وی می‌توان گفت گرچه این اصل درست است که هر لفظی دلیل بر وجود واقعی مصداق آن در خارج نیست، بلکه فقط دال بر وجود ذهنی آن است، اما در زمینه گزاره‌های دینی، قرآنی دال بر معرفت‌بخشی وجود دارد. مانند ارسال معجزات پیامبران، همچنین بیشتر آموزه‌های اسلام، قابل اثبات عقلی و تأیید تجربی است و به سان گزاره‌های عقلی و تجربی دیگر، معرفت‌بخش است.

۳-۳-۴. رابطه ارگانیک گزاره‌های حقوق و واقعیات خارجی

افزودن اصل لفظی «معرفت‌بخشی» در فهم مراد شارع به دلیل جاری بودن این اصل در محاورات عقلا و پیروی شارع از این روش، کافی نیست؛ زیرا ممکن است اشکال شود بنای شارع بر پیروی از این روش نبوده است؛ بلکه دین ورای احساس درونی واقعیتی ندارد. یا قرآن همانند کتاب رمان است که واقع‌نما نیست؛ اما بنا دارد با داستان‌های ساختگی بر عواطف مردم تأثیر نهد و آنان را به گونه‌ای با ماورای طبیعت پیوند زند و به انجام کارهای خیر وادارد. پاسخ این اشکال در گرو توجه به رابطه گزاره‌های حقوقی با واقعیات خارجی است. آنچه از نظر شناخت‌شناسی قابل بررسی است این است که آیا مفاهیم حقوقی فقط بر اساس خواست‌های فردی یا گروهی قرار داده شده و هیچ رابطه‌ای با حقایق عینی و مستقل از تمایلات افراد یا گروه‌های اجتماعی ندارد و در نتیجه قابل هیچ گونه تحلیل عقلانی هم نیست یا اینکه می‌توان برای آن‌ها پایگاهی در میان حقائق عینی و واقعیات خارجی، جست‌وجو کرد و آن‌ها را بر اساس روابط علی و معلولی، تحلیل و تبیین نمود؟ به نظر می‌رسد رابطه مزبور به سه صورت قابل تصور است. برخی از نظریه‌پردازان مانند طرفداران مکتب «حقوق طبیعی» رابطه را تولیدی می‌دانند. آن‌ها بر این باورند که «باید»ها از «هست»ها استنتاج می‌شود و در نتیجه، از «آنچه هست» می‌توان، بلکه باید به «آنچه باید باشد» رسید. برخی در نقد چنین رابطه‌ای گفته‌اند: پذیرش چنین رابطه‌ای تالی فاسدهای سنگین اجتماعی و سیاسی در پی دارد. نژادپرستان و زورگویان با این مبنا، که تفاوت نژادی در طبیعت وجود دارد، افعال خود را توجیه نموده و به استثمار دیگران پرداخته‌اند. حتی اگر فرض کنیم مقتضای ساختمان طبیعی ما چنین باشد، اما چرا باید به مقتضای ساختمان طبیعی عمل کرد؟ (منصورنژاد، ۱۳۸۱: ۷۱) و برخی دیگر گفته‌اند: در این رابطه جامعه انسانی با طبیعت مقایسه شده و ارزش‌های انسانی نادید گرفته شده است، و این اشتباه بزرگی است که پیامدهای منفی فراوان دارد. از نظر عقل و منطق نیز این فرض پذیرفتنی نیست، زیرا انسان موجودی انتخاب‌گر و مسئول است. (مصباح، ۱۳۷۸: ۷۴)

برخی دیگر به بهانه اعتباری و قراردادی بودن حقوق و اخلاق آن‌ها را «عرفی» دانسته و با قطع پیوند میان تکوین و تشریح «نسبیت حقوق» را نتیجه گرفته، می‌گویند: قوانین و مقررات با تحول عرف زمانه و واقعیات اجتماعی متحول می‌شوند. تمام ایرادهای وارد بر نظریه نسبیت بر دیدگاه مزبور نیز وارد است.

نظریه صحیح و مورد تأیید عقل و نقل وجود ارتباط و هماهنگی بین تکوین و تشریح است یعنی بازتاب واقعیات عینی در نظام حقوقی و اخلاقی. «باید»ها از «هست»ها بر می‌خیزد، اما در استنتاج، باید ارزش‌های انسانی و سایر عوامل را دخالت داد. پس، از هر «هستی» هر «بایدی» و از هر

«نیستی» هر «نبایدی» تولید نمی‌شود، بلکه هر یک از رفتارهای اختیاری ما ممکن است در نیل ما به کمال مؤثر باشد یا به عکس، مانع باشد. هر گاه بین رفتارهای اختیاری ما و نیل به کمال (با توجه به آثار و پیامدهای آن‌ها) رابطه ضرورت یا امتناع باشد، باید و نباید استنتاج می‌شود و این باید و نباید، بیانگر رابطه ضرورت بالقیاس و رابطه علی و معلولی بین این کار و آن نتیجه (کمال یا احتیاط) است. (مصباح، ۱۳۷۸: ۷۴) دیدگاه اخیر که نظریه برگزیده می‌باشد بر اساس آن ضرورت افعال حقوقی یک ضرورت فلسفی و واقعی و نتیجه‌گیری این ضرورت نیز یک نتیجه‌گیری منطقی است. یعنی دو مقدمه واقعی و حقیقی یک نتیجه واقعی و حقیقی را به دست داده‌اند و در این سیر، هیچ جعل و قراردادی وجود ندارد. آنچه ممکن است به عنوان جعل مطرح گردد این است که اگر این ضرورت واقعی از زبان یک فرد عالی به فرد زیر دست صادر شود، عرفاً یک وجه دستوری و انشائی نیز پیدا می‌کند ولی این وجه به واقعی بودن آن ضروری نخواهد رساند.

۴-۳-۴. نقش سمبلیک گزاره‌های فقهی

در این زمینه نظر صحیح این است که این مفاهیم هر چند قراردادی و به معنای خاصی «اعتباری» هستند ولی چنین نیست که به کلی بی‌ارتباط با حقایق خارجی، و بیرون از حوزه قانون علیت باشند. بلکه اعتبار آن‌ها بر اساس نیازهایی است که انسان برای رسیدن به سعادت و کمال خودش تشخیص می‌دهد. که مانند موارد دیگر گاهی صحیح و مطابق با واقع است و زمانی هم خطا و مخالف با واقع. چنان که ممکن است کسانی صرفاً برای جلب منافع شخصی خودشان چنین قراردادهایی را بکنند و حتی به زور بر جامعه‌ای هم تحمیل نمایند. ولی به هر حال نمی‌توان آن‌ها را گزاف و بدون ملاک به حساب آورد. و به همین جهت است که می‌توان درباره آن‌ها به بحث و کنکاش نشست و پاره‌ای از نظریات یا قراردادهای را تأیید و پاره‌ای دیگر را رد کرد و برای هر کدام دلیل و برهانی آورد. و اگر این قراردادها صرفاً نمایندگان تمایلات شخصی و به منزله سلیقه‌های فردی در انتخاب رنگ لباس می‌بود هرگز سزاوار ستایش یا نکوهشی نمی‌بود و تأیید یا محکوم کردن آن‌ها معنایی جز اظهار موافقت یا مخالفت در سلیقه نمی‌داشت. حاصل آنکه اعتبار این مفاهیم گرچه در گرو جعل و قرارداد است ولی به عنوان سمبلی برای روابط عینی و حقیقی میان افعال انسانی و نتایج مترتب بر آن‌ها در نظر گرفته می‌شوند روابطی که می‌بایست کشف شود و در رفتار انسان، مورد توجه قرار گیرد. و در حقیقت، آن روابط تکوینی و مصالح حقیقی، پشتوانه این مفاهیم تشریحی و قراردادی است. (مصباح، ۱۳۷۳: ۲۰۷-۲۰۶) بنا بر این حقوق اسلامی مجموعه‌ای است از قوانینی که دارای ریشه‌های تکوینی‌اند. این قوانین از اصالت و واقعیت برخوردارند و تنها زائیده انتزاع در یک یا چند

شخص حقیقی یا حقوقی نیستند. هرچیز که خود، تکوینی باشد یا ریشه در تکوین و جهان واقعیت داشته باشد، قابل اقامه برهان است.

۵-۳-۴. نظریه انسجام

اکنون با این سؤال روبه‌رو هستیم، آیا ویژگی نظام‌وارگی حقوق امامیه یک امر بالذات است یا بالعرض؟ بر اساس پیش‌فرضی که ما برگزیدیم و بر اساس آن حقوق را از یک دانش اعتباری صرف خارج نمودیم و به پیروی از اکثریت حکما و منطق‌دانان باید دسته‌بندی میان مفاهیم حقوق را یک امر واقعی بدانیم مقصود این است که دسته‌بندی مزبور فرضی و به صرف اعتبار ذهن نیست بلکه نفس قضایا واجد خصوصیتی هستند که موجب می‌شود آن‌ها بر اساس امر خاصی دسته‌بندی شوند. مانند سلسله اعداد، به عقیده بسیاری از حکما عدد امری است انتزاعی و در خارج وجود خاص ندارد، در عین حال ترتیب اعداد امری است واقعی و نفس الامری، امری است که ریشه در خود اعداد دارد و ربطی به فرض و اعتبار ذهن ندارد بدین معنا که هر عددی در سلسله اعداد مرتبه و جایگاهی خاص دارد. عدد ۳ بین ۴ و ۵ است و این مرتبه و جایگاه عین آن عدد است. گزاره‌های حقوقی به شرح ایضاً، هر گزاره‌ای ذاتاً جایگاهی ویژه دارد که فرض خارج کردنش از آن مرتبه فرض انعدام آن است و به اصطلاح مرتبه هر گزاره‌ای عین آن گزاره است و مجموعه این قضایا در ذهن نیز چیزی شبیه یک سلسله تشکیل می‌دهند و علت آن را باید در برهانی بودن این قضایا جست‌وجو نمود. برهانی بودن این قضایا ایجاب می‌کند که این قضایا نوعی گروه‌بندی و تمایز موضوعی به وجود آورند و در مجموع تشکیل شبکه‌ای ذهنی دهند که در آن هیچ خانه‌ای قابل جابه‌جایی نیست. اگر در این شبکه ذهنی قضیه‌ای را از خانه خود، یعنی از مرتبه و جایگاه خود، خارج کردیم، در حقیقت هویت آن را نابود ساختیم. نتیجه اینکه گزاره‌های حقوقی مجموعه‌ای پراکنده نیستند بلکه از وحدت و انسجامی برخوردار می‌باشند.

۵. نظام‌سازی فقهی و مؤلفه‌های آن

اسلام بر اساس مکتبی که از آن برخوردار است مجموعه‌ای از نهادهای جهان شمول را عرضه می‌کند که با یکدیگر روابطی خاص دارند و دستگامی هماهنگ را تشکیل می‌دهند که بر اساس «مبانی» تحقق‌بخش «اهداف» خواهند بود. دستگامی مشتمل بر نهادهای جهان شمول در هر باب را «نظام» می‌نامیم. بنابراین، «نظام حقوقی اسلام» همان دستگامی نهادهای جهان شمول حقوق اسلام می‌باشد. (هادوی تهرانی، ۱۳۷۷: ۳۹۴-۳۹۳) می‌توان نهاد در یک نظام را «برایند عینی مبانی و اهداف مکتب بدون وابستگی به موقعیت و سامان‌مند به حقوق جهان شمول» تعریف کرد. این نهادها در قالب «یک رفتار تثبیت‌شده»، یا «یک سازمان انتزاعی» می‌توانند تجلی کنند. برخی از نهادهای

قانونی اسلام عبارتند از: نهاد قانون‌گذاری، نهاد قضایی و نهاد اجرایی. (هادوی تهرانی، ۱۳۷۷: ۳۹۴) به عقیده یکی دیگر از محققان منظور از نظام اسلامی، سازمان دین، موجودیت و استقرار حاکمیت آن می‌باشد که معمولاً به بیضه اسلام تعبیر می‌شود و در تعبیر دیگری شامل ایدئولوژی و محتوای دین، سازمان‌های عهده‌دار آن، موجودیت عینی دین در جامعه و حالت استیلا، جَوّ حاکم و نفوذ معنوی و اجرایی اسلام در عینیت جامعه می‌باشد. (عمید زنجانی، ۱۳۸۴: ۳) اگر نهادها یا سازمان‌های مزبور در زمان حضور امام معصوم به نظام منتهی شود؛ نظام امامت است و امام همان نظام است. اما در زمان غیبت جلوه‌ای از نظام امامت با اعمال ولایت توسط فقیه عادل به دست خواهد آمد. نهادینه شدن قوانین توسط امام معصوم یا فقیه عادل به دو عنصر نیاز دارد؛ یکی حق که از ناحیه دین تأمین می‌شود و دیگری قدرت که با تمکین مردم به دست خواهد آمد. تعبیر فقیه مبسوط‌الید از این اخیر حکایت دارد و عنوان ولایت از جایگاه الهی قوانین و نمایندگی فقیه از سوی خداوند خبر می‌دهد. تفکر سکولار آسیب جدی این تفکر است. آن‌ها قوانین را موقعیتی و حادثه فی‌الواقع دانسته یا با انحصار بخشیدن این حق در امام معصوم به تعطیلی دین در عرصه‌های اجتماعی رأی می‌دهد.

بدیهی است که دانش فقه کاربردی است نه نظری محض، از این رو نمی‌تواند جدای از عناصری باشد که آن را در مقام عمل به منصفه ظهور می‌رساند و حکومت مهم‌ترین این عناصر است. بنابراین محصول علم فقه تحقق یک حکومت در راستای تأسیس تمدن اسلامی است. حکومت در نظر مجتهد واقعی فلسفه عملی فقه در تمامی زوایای زندگی بشریت است. حکومت نشان‌دهنده جنبه عملی فقه در برخورد با تمامی معضلات اجتماعی و سیاسی و نظامی و فرهنگی است. فقه، تئوری واقعی و کامل اداره انسان از گهواره تا گور است. (امام خمینی، بی‌تا/۲۱: ۲۸۹) اما عینیت بخشیدن به حکومت با شکل نظام ولایت و امامت که مشتمل بر اهداف و مبانی ارزشی می‌باشد، به عهده امام معصوم و فقیه عادل است. نظام مزبور وقتی فرصت بروز در خارج می‌یابد، مبتلابه تراحمی فراتر از دایره احکام فرعی فقهی - که مربوط به افعال مکلف است - می‌شود و دامنه آن تا احکام سیاسی، اهداف و ارزش‌ها می‌گسترند. از طرفی فقیه عادل و آشنا به عناصر زمان و مکان، علاوه بر بنیاد نهادن طرح مزبور، عهده‌دار بی‌واسطه مهندسی آن نیز هست. گاه در مقام اجرای طرح فوق، تراحماتی پدید می‌آید. در این‌گونه تراحمات قاعده عقلی تقدیم اهم و تعطیل مهم، اجرا می‌گردد. مصلحت اسلام نیز که ولی فقیه بر اساس آن حکم می‌نماید معنایی جز تقدیم اهم بر مهم ندارد. همچنین حکم حکومتی چیزی جز حکم به تقدیم اهم و تعطیل مهم در موارد تراحم نیست. بنابراین اگر بگوییم اسلام دارای نظام روش‌مند اجتماعی است، و ولی فقیه مسئول اجرای آن است،

باید برای ولی فقیه، اختیاراتی را در نظر گیریم که بتواند از عهده حل نزاحمات برآید. اگر جز این را بپذیریم، نظام اجتماعی اسلام را در بن‌بست تنگ نهاده‌ایم. حتی کسانی که ولی فقیه را منتخب مردم بدانند، از پذیرش ولایت مطلقه، ناچارند. (میرمعزی، ۱۳۷۹: ۱۱۰-۱۰۵) بر این اساس، تقویض اختیارات به پیشوا و رهبر مسلمانان که وظایف امامت را بر عهده گرفته است، امری اجتناب‌ناپذیر است و به این ترتیب قاعده فقهی و حقوقی مصلحت را می‌توان از این طریق به دست آورد. دیدگاه دیگر، به‌رغم اینکه نزاحم را بارزترین جلوه‌گاه مصلحت دانسته و برای مصلحت نقش‌های دیگر نیز می‌شناسد، اما هم‌سو با دیدگاه اول معتقد است، نزاحم هیچ‌گاه بین ماهیت دو حکم تحقق نمی‌یابد بلکه در مرحله اجرا و تنفیذ احکام ممکن است بین دو یا چند حکم نزاحم به وجود آید، به عبارت دیگر نزاحم از عدم تمکن مکلف بر انجام دو حکم الزامی متولد می‌گردد و به همین دلیل همواره جنبه اجرایی دارد تا تشریحی. بر این اساس می‌توان تفاوت اصولی و کلی که بین دو دیدگاه فقهی شیعه و اهل سنت در زمینه عمل به مصلحت وجود دارد را به دست آورد. مصلحت در فقه شیعه به‌طور مطلق حکم‌ساز نشده؛ نه در حوزه امور عمومی و اجتماعی و نه در قلمرو احکام خصوصی و فردی بلکه مصلحت تنها ابزاری است که در حوزه سیاست و حکومت، مسئولیت متقابل امامت و امت را مشخص می‌سازد. (عمید زنجانی، ۱۳۸۶: ۲۷۳-۲۷۲) پس نه می‌توان مانند گروهی به طرد مصلحت‌اندیشی و منفعت‌طلبی در عرصه امور عمومی و اجتماعی فتوا داد و نه با موضوعیت بخشیدن به مصلحت، دولت فقهی را در نهایت، هم‌پایه دولت سکولار قرار داد.

مشروعیت سیاسی در فلسفه سیاسی به معنای حق حکم راندن است که پاسخی است به پرسش چرا باید شهروندان از حاکم یا حکومت پیروی کنند. مشروعیت، توجیه عقلانی اعمال سلطه و اطاعت است. در این زمینه، تئوری‌های مختلفی، از جمله نظریه رضایت عمومی، اراده عمومی، قرارداد اجتماعی، عدالت، سعادت، قهر و غلبه، وراثت و استخلاف، نظریه الهی و نظریه‌های تلفیقی دیگر مطرح شده است. بر اساس نظریه الهی مشروعیت سیاسی حاکم اسلامی اعم از امام معصوم و فقیه عادل از طریق نص صادره از سوی پیامبر و امام تأمین می‌شود و به‌موجب آن مردم وظیفه اطاعت را بر عهده دارند. همچنان‌که بیعت در مشروعیت جامعه‌شناختی و مقبولیت مردمی مؤثر است. از این‌رو، اطاعت‌پذیری مردم عنصر دوم نظام‌سازی است. زیرا حاکمیت دین حق و نظام اسلامی، همانند هر نظام دیگری، با آرزوها تحقق نمی‌پذیرد، بلکه حضور مردم و اتحاد آنان بر محور حق را می‌طلبد. مردم، با پذیرش دین اولاً و پذیرش ولایت حاکم اسلامی ثانیاً، دین خدا را در جامعه محقق می‌سازند. (جوادی آملی، ۱۳۷۹: ۸۲) سر عقلانی آن این است که حق حاکمیت و تکلیف به اطاعت با هم ملازمند. پس تفاوتی نیست اگر بپرسیم چرا حاکم حق دارد دستور دهد، یا اینکه

سؤال کنیم چرا باید مردم از حاکم پیروی کنند و دستورهای او را اجرا نمایند. اگر پذیرفتیم که اولاً در هر جامعه‌ای باید حکومتی وجود داشته باشد، و ثانیاً حکومت، به معنای تدبیر امور اجتماعی یک جامعه است؛ باید بپذیریم کسانی حق دستور دادن و حکم کردن دارند، و در مقابل، مردم مکلفند دستورهای حاکم یا هیئت حاکمه را اطاعت کنند. اگر دستور و اوامری باشد، ولی کسی اطاعت نکند، حکومت بیهوده خواهد بود و اعتبار حاکم و محکوم بی‌فایده است. دلایل عقلی که رابطه حاکم و محکوم یا رئیس و مرنوس یا امام و امت را به وجود می‌آورد، مثل این که بدون داشتن چنین رابطه‌ای مصالح جامعه تأمین نمی‌شود، همان دلایل ثابت می‌کند حاکم حق حکم کردن دارد و مردم باید از او اطاعت کنند. (مصباح، ۱/۱۳۷۷: ۱۲)

نتیجه

۱. سازگاری و انسجام فقهی به‌عنوان مهم‌ترین ویژگی فقه نظام‌مند قابل اثبات است زیرا:
 - الف) مبانی و اهداف فقهی این علم را یک دانش غایت‌گرای دارای موضوع و ساختار واحد معرفی می‌کند، نه یک علم چندسویه که تفرق و پراکندگی بر آن حاکم باشد.
 - ب) برابر با متدی که متکلمین برگزیده‌اند، مبنی بر مسبوقیت باید‌ها بر باورها و علوم عقلی، گزاره‌های فقهی نتایج یا نمودی از نظام اعتقادی و فلسفی هستند. لذا در حقوق اسلامی میان مفاهیم و قضایای آن ترابط وثیقی وجود دارد. زیرا فلاسفه مبتنی بر برهان و بر اساس یک معیار واقعی که معرفت‌شناسی به اثبات آن پرداخته است، تفسیری نظام‌مند از جهان ارائه می‌دهند. در این صورت حقوق اسلامی که بر این عینی تفسیر مزبور است، اعضای آن طبق الگویی مشخص با یکدیگر مرتبط و دارای هدفی واحد بوده، از طرح و نظامی جهان‌شمول برخوردار می‌باشد.
۲. ویژگی مزبور حقوق اسلامی را از ظرفیتی برخوردار خواهد نمود. مانند:
 - الف) متون فقهی از تفسیر متن به متن در مورد دو منبع کتاب و سنت بهره‌گیرند و نیاز تقنینی انسان عصر مدرن را تأمین نماید.

ب) طرح مزبور قادر خواهد بود با بهره‌گیری از نظام ولایت و امامت جامعه را نیز مدیریت کند. ج) هر حقوق‌دانی که می‌خواهد در رشته‌ای خاص از علوم قضایی تلاش کند باید با این بینش به رشته خاص خویش بنگرد که بخشی از یک کل را مطالعه می‌کند و ناچار است هدف مجموعه و روابط حاکم بر این جزء با اجزاء دیگر را نیز در نظر بگیرد.

د) کلیه علوم انسانی به‌ویژه دانش حقوق از دو جنبه توصیفی و دستوری برخوردارند. بخشی از گزاره‌های توصیفی که به تبیین ویژگی‌های هستی، انسان و رابطه آن‌ها با خداوند از یک سو، و رابطه

آن‌ها با سرنوشت ابدی انسان از سوی دیگر می‌پردازد، تأثیر سرنوشت‌سازی در علوم دستوری دارند و تعیین‌کننده دینی یا سکولار بودن یک علم هستند.

هـ) احکام فقهی و حقوقی ارتباطی عمیق با علوم انسانی دستوری دارند. علت این رابطه وثیق آن است که دستورالعمل‌ها به رفتارهای اختیاری انسان جهت می‌دهند و انسان را به سمت رشد و تعالی یا انحطاط و سقوط راهنمایی می‌کنند.

و) فقه اهل بیت (ع) که به همه مصلحت‌های انسان نظر دارد و با نگاه فراگیر و در چهارچوبی کلی‌تر مسائل را ارزیابی می‌کند، ممکن است برای رسیدن به یک منفعت مهم‌تر ما را از یک منفعت مهم که در جهان عالمان حقوق یک گزاره علمی تلقی شده است، منع کند. این، تعارض میان علم و دین نیست، بلکه تعارضی است میان یک‌جانبه‌نگری با همه‌جانبه‌نگری دو نظام ارزشی.

ز) مبانی و اصولی که زیربنای حقوق سکولار را تشکیل می‌دهند منطقاً مستلزم نادیده گرفتن یا حتی انکار برخی مبانی دینی است. پذیرش این مبانی غلط شخص را به قبول گزاره‌هایی سوق می‌دهد که به‌طور صریح یا ضمنی با مبانی، آموزه‌ها و دستورات دینی تنافی پیدا می‌کنند.



منابع

فارسی

- مؤسسه فرهنگی هنری قدر ولایت (۱۳۷۱)، نظام‌سازی، طرح و تثبیت ولایت فقیه، تهران: مؤسسه قدر ولایت.
- پژوهشکده حوزه و دانشگاه (۱۳۸۱)، درآمدی بر حقوق اسلامی، تهران: سمت.
- جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۶)، فلسفه حقوق بشر، قم: مرکز نشر اسراء.
- جوادی آملی، عبدالله (۱۳۷۹)، ولایت فقیه: ولایت، فقاقت و عدالت، قم: مرکز نشر اسراء.
- چالزوست چرچمن (۱۳۶۹)، نظریه سیستم‌ها، ترجمه: رشید اصلاحی، تهران: نشر مرکز مدی.
- دانش پژوه، مصطفی (۱۳۸۵)، حقوق‌شناسی عمومی با رویکرد به حقوق اسلام و ایران، جلد اول، تهران: سمت.
- ربانی گلپایگانی، علی (۱۳۸۷)، امامت در بینش اسلامی، قم: بوستان کتاب.
- ساجدی، ابوالفضل (۱۳۹۲)، زبان قرآن، تهران: سمت.
- سروش، عبدالکریم (بی‌تا)، بسط تجربه دینی، تهران: مؤسسه فرهنگی صراط.
- عالم، عبدالرحمن (۱۳۹۶)، بنیادهای علم سیاست، تهران: نشر نی.
- عمیدزنجانی، عباسعلی (۱۳۸۶)، قواعد فقه: بخش حقوق عمومی، ج ۳، تهران: سمت.
- عمیدزنجانی، عباسعلی (۱۳۸۴)، قواعد فقه سیاسی (مصلحت)، ج ۹، تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
- فیاضی، غلامرضا (۱۳۹۶)، درآمدی بر معرفت‌شناسی، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- کاپلستون، فردریک چارلز (۱۳۸۸)، تاریخ فلسفه، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۹)، مقدمه علم حقوق، تهران: انتشارات بهنشر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۵)، فلسفه حقوق، جلد اول، تهران: انتشارات بهنشر.
- محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۴)، قواعد فقه: بخش جزایی، ج ۴، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- مصباح، محمدتقی (۱۳۸۸)، آموزش عقائد، تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.
- مصباح، محمدتقی (۱۳۷۶)، شرح نهایی الحکمه، تحقیق و نگارش: عبدالرسول عبودیت، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مصباح، محمدتقی (۱۳۷۳)، آموزش فلسفه، تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.
- مصباح، محمدتقی (۱۳۹۱)، نظریه حقوقی اسلامی، ج ۱، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مصباح، محمدتقی (۱۳۷۷)، پرسش‌ها و پاسخ‌ها، ج ۱، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مصباح، مجتبی (۱۳۷۸)، فلسفه اخلاق، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- مطهری، مرتضی (۱۳۶۹)، سیری در نهج البلاغه، تهران: صدرا.
- مطهری، مرتضی (۱۳۸۲)، اسلام و نیازهای زمان، ج اول، تهران: صدرا.
- مطهری، مرتضی (۱۳۶۷)، مسئله شناخت، تهران: انتشارات صدرا.
- مطهری، مرتضی (بی‌تا)، اصول فلسفه و روش رئالیسم، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- مطهری، مرتضی (۱۳۹۶)، انسان و سرنوشت، تهران: انتشارات صدرا.