



فقه و مصلحت نظام

پدیدآورنده (ها) : کلانتری، علی اکبر

فقه و اصول :: نشریه فقه :: بهار و تابستان ۱۳۷۶ - شماره ۱۱ و ۱۲ (ISC)

صفحات : از ۲۱۶ تا ۲۹۲

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/27104>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۲/۱۱/۱۱

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.



مقالات مرتبط

- درآمدی بر جایگاه مصلحت در فقه
- احکام حکومتی و مصلحت در فقه شیعه
- سنجه‌های تشخیص مصلحت نظام از منظر فقه سیاسی اسلام
- تبارشناسی قاعده مصلحت در فقه سیاسی شیعه
- مبانی اعتبار مصلحت در استنباط حکم شرعی
- مفهوم مصلحت عمومی
- مصلحت شرعی و حاکمیت سیاسی درآمدی بر جایگاه و نقش مفهوم مصلحت در حکومت اسلامی
- نقش مصلحت در حکومت اسلامی از دیدگاه امام خمینی(ره)
- مصلحت و جایگاه آن در حکومت اسلامی
- مقایسه جایگاه مصلحت در فقه امامیه و اهل سنت
- روش شناسی فقه سیاسی شیعه
- فقه فردی و فقه حکومتی بایسته ها و کاست ینها

عناوین مشابه

- معیاری برای هر دو نظام: بالاترین مصلحت کودک بررسی وضعیت حضانت در فقه و کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹
- دانش اصول فقه، نیازمند ارتقا و توسعه همه جانبه است. (سخنرانی آیت الله صادق آملی لاریجانی، رئیس مجمع تشخیص مصلحت نظام در آیین رونمایی از نرم‌افزار «جامع اصول فقه - نسخه ۳»)
- تأملی نوین پیرامون حق حبس زوجه در فقه امامیه و نظام حقوقی-قضایی ایران
- بررسی تطبیقی گستره و ملاک حکم حکومتی و مصلحت در برقراری حفظ نظام اسلامی از دیدگاه فرق اسلامی
- اصل مصلحت و تصویب برخی معاهدات توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام
- بررسی تحلیلی نظام حقوقی حاکم بر جنایات و ضمانت اجراهای آن در پرتو فقه و قوانین موضوعه
- تاملی بر جایگاه نافرمانی مدنی در اسناد بین‌المللی، فقه سیاسی شیعه و نظام حقوقی ایران
- مبانی فقهی دیدگاه امام خمینی در اعتبار ملاک مصلحت در فقه سیاسی اسلام و ضرورت تدوین فقه المصلحة
- تحلیلی بر جایگاه اخلاق حسنه در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران
- امکان‌سنجی اثبات قذف از گذرگاه شهادت ثانوی: نگاهی به نظام حقوقی ایران، فقه شیعه و اهل سنت

فقه

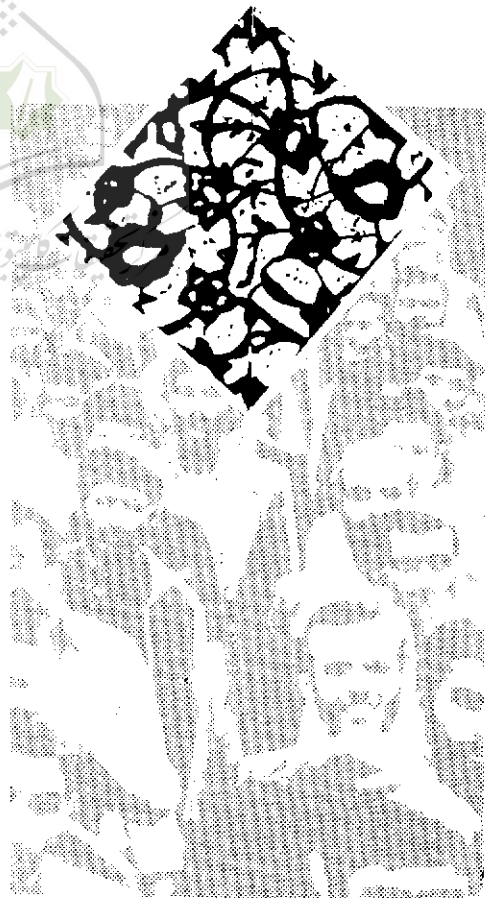
و مصلحت نظام

علی اکبر کلانتری

در فقه اسلامی و نوشته های پیرامون فقهی، گاه گاه و به فراخوردهای گوناگون، به دو تعبیر «حفظ نظام اسلامی» و «حفظ بیضه اسلام» برمی خوریم، که این دو برخلاف نزدیکی ظاهری، می توانند معنی و دریافت های گوناگون داشته باشند. عنوان «مصلحت» نیز با دو تعبیر یاد شده پیوندی استوار و ناگسستنی دارد. از این روی، تحقیق و کندوکاوی همه سویه، درباره این عنوانها بایسته می نماید.

فقه های پیشین شیعه، گرچه هر سه مقوله یاد شده را کم و بیش، مورد توجه قرار داده و در فروع پیوسته با مسائل اقتصادی و اجتماعی مردم از آنها، سخن به میان آورده اند، ولی به دلیل این که کمابیش هیچ گاه مرکزهای تصمیم گیری سیاسی و اداری جامعه، در اختیار این دانشوران نبوده است، در فقه شیعه، بحث های چندان درخوری درباره این مقوله ها، پیوسته با مسائل حکومتی و احکام سلطانیه، دیده نمی شود.

پس از انقلاب اسلامی، این گونه بررسیها، در دید اندیشه وران دینی ما



قرار گرفت، ولی متأسفانه، تاکنون بسیار کم شاهد گفت و گوها و بحثهای کارشناسانه و فنی در این زمینه بوده ایم.

همت نگماردن دانشوران کارآشنا، به این گونه گزاره های کلیدی، سبب اشتباه یا بداستفاده کردن افرادی شده، به گونه ای که گروهی از آنان، به کارگیری عنصر مصلحت از سوی حکومت اسلامی را امری ناپسند و «دین را فدای حاکمیت و قدرت نمودن» ارزیابی کرده اند.^۱

دسته ای دیگر از آنان، پذیرش این عنصر را در اندیشه ولایت فقیه، امری پسندیده، ولی سبب جدایی ساختاری نهاد دین از دولت و فرجام آن را سکولاریزم دانسته اند.^۲

از این روی انجام پژوهشهای ژرف و ارائه مقاله ها و کتابهای مفید در این عرصه که بر اساس مبانی و اصول پذیرفته شده اجتهاد شیعی نگاشته شده باشد، بسیار بایسته می نماید. این مقاله، گامی کوتاه و سعی بی بسیار ناچیز، در همین زمینه است.

از نظر ما، عنصر مصلحت نظام، تافته ای جدا بافته از فقه نیست که معمار اندیشه و انقلاب اسلامی، بنا بر نیاز و برای بازساخت کاستیهای فقه در امر حکومت، پدید آورده باشد، بلکه عنصری است جو شیده از متن دین و بنا شده بر مبانی خدشه ناپذیر و انکارناپذیر فقه جواهری که امام خمینی، از آن غبار غربت و گرد دوران برگرفته و به عنوان اندیشه ای زلال به پژوهشگران اسلام ناب محمدی (ص) عرضه کرده است.

معنای حفظ نظام:

با نگاهی به نوشته های فقهی، روشن می شود، عنوان «حفظ نظام»، در دو معنی به کار می رود؛ زیرا گاهی مقصود از آن نگهداری حاکمیت اسلامی و جلوگیری از خدشه دار شدن آن به دست دشمنان داخلی و خارجی اسلام است. می توان عنوان «حفظ بیضه اسلام» را نیز به همین معنی یا دارای معنایی نزدیک به این دانست. روی همین جهت، میرزای نائینی «تحفظ از مداخله

اجانب و تحذّر از حیل معموله در این باب و تهیه قوه دفاعیه و استعدادات حربیه را در زبان دین مداران، حفظ بیضه اسلام و در بیان دیگران «حفظ وطن» نامیده است.^۳

و گاهی مراد از آن، نگهداری آراستگی در درون جامعه اسلامی و بسامان کردن بین مردم و سازمانها و نهادهای اجتماعی است. حفظ نظام به این معنی، در برابر از هم گسیختگی و هرج و مرج، به کار برده می شود. اصطلاح حفظ نظام، بیش تر جاها، در معنای دوم به کار رفته

از نظر ما، عنصر مصلحت نظام، تافته ای جدا بافته از فقه نیست که معمار اندیشه و انقلاب اسلامی، بنا بر نیاز و برای بازساخت کاستیهای فقه در امر حکومت، پدید آورده باشد، بلکه عنصری است جوشیده از متن دین و بنا شده بر مبانی خدشه ناپذیر و انکارناپذیر فقه جواهری که امام خمینی، از آن غبار غربت و گرد دوران برگرفته و به عنوان اندیشه ای زلال به پژوهشگران اسلام ناب محمدی (ص) عرضه کرده است.

است. از باب مثال، صاحب جواهر، در علت آوری برای این حکم که برای گره گشایی و جدا کردن حق از باطل و جلوگیری از ستیزها، به دست آوردن مرتبه اجتهاد، واجب است، می نویسد: «لتوقف النظام علیها»^۴ و نیز در مبحث «حرمة التکسب بما یجب علی الانسان فعله» عبارتی دارد که نتیجه آن چنین است:

«اشکال ندارد انسان بر انجام دادن واجبهای کفایی، مانند صنعتها، مزد بگیرد، چرا که روشن است نظام جامعه بر انجام آنها بستگی دارد. آیه شریفه: «نحن قسمنا بینهم معیشتهم فی الحیاة الدنیا و رفعتنا بمعضهم فوق بعض درجات لیتخذ بعضهم بعضا سخریاً»^۵ نیز اشاره به این مطلب دارد.^۶

در کتاب قضاء جواهر نیز، در جایی که سخن از واجب بودن گماردن

قاضی است بر امام، این عبارت به چشم می خورد:

«اذا علم الامام عليه السلام ان بلدا خال من قاض مع الحاجة اليه لزمه نصب قاض فيه بان يبعث له او يأمر احدا قابلاً له من اهله به، لانه من السياسة اللازمة له، ويأثم اهل البلد بالاتفاق على منعه فيه من مخالفة الامام عليه السلام ومنع قيام كلمة الحق واختلال النظام.»^۷

هرگاه امام (ع)، آگاه شود که سرزمینی، قاضی ندارد و حال آن که بدان نیاز دارد، باید برای آن جا قاضی، بگمارد. بدین ترتیب که شخصی را برای این هدف گسیل بدارد، یا یکی از اهالی آن سرزمین را مأمور این کار کند؛ زیرا این کار، بخشی از سیاست و لازمه آن است. و در صورتی که مردم آن سرزمین، بر جلوگیری از کار آن قاضی، هماهنگ شوند، گناه کرده اند؛ زیرا این کار ناسازگاری با امام به شمار می آید و بازدارنده از برقراری حق و سبب از هم گسیختگی نظام می گردد.

امام راحل، جلوگیری از هرج و مرج و حفظ نظام به معنای دوم را، یکی از فلسفه های تشکیل حکومت می داند و می نویسد:

«ان الاحكام الالهية سواء الاحكام المربوطة بالماليات او السياسيات او الحقوق لم تنسخ، بل تبقى الى يوم القيامة، ونفس بقاء تلك الاحكام يقضى بضرورة حكومة وولاية تضمن حفظ سيادة القانون الالهي و تتكفل لاجرائه، ولا يمكن اجراء احكام الله الابهها، لئلا يلزم الهرج والمرج، مع ان حفظ النظام من الواجبات الاكيدة واختلال امور المسلمين من الامور المبعوضة، ولا يقوم ذا ولا يسد عن هذا الابوال وحكومة.»^۸

احکام الهی، چه احکام مالی، یا سیاسی و یا حقوقی، نسخ نشده‌اند، بلکه تا روز قیامت ماندگارند و روشن است نفس ماندگاری این احکام اقتضای وجود حکومتی را می‌کند که پایندان نگهداری سیادت قانون الهی و عهده دار اجرای آن باشد. و اجرای احکام خداوند، بدون تأسیس حکومت، امکان‌پذیر نیست، تا این که هرج و مرج لازم نیاید. افزون بر این که حفظ نظام از واجبه‌های مؤکد و از هم‌گسستگی امور مسلمانان از جمله امور ناخوشایند است و برآوردن این هدفها، بدون وجود والی و برقراری حکومت، نشاید.

محقق نائینی، حفظ نظام به هر دو معنای یاد شده را مورد توجه قرار می‌دهد و می‌نویسد:

«در شریعت مطهره، حفظ بیضه اسلام را، اهم جمیع تکالیف و سلطنت اسلامی را از وظائف و شئون امامت، مقرر فرموده‌اند... و واضح است که تمام جهات راجعه به توقف نظام عالم به اصل سلطنت و توقف حفظ شرف و قومیت هر قومی، به امارت نوع خودشان منتهی به دو اصل زیر است: اول: حفظ نظامات داخلی مملکت و تربیت نوع اهالی و رسانیدن هر ذی‌حقی به حق خود و منع از تعدی و تجاوز آحاد ملت بعضهم علی بعض الی غیر ذلک از وظائف نوعیه راجعه به مصالح داخلی مملکت و ملت. دوم: تحفظ از مداخله اجانب و تحذر از حیل معموله...»^۹

نکته درخور توجه در این زمینه این است که: حفظ نظام، به هر دو معنی، از واجبات شرعی و عقلی است. نگاهی به بابهای گوناگون فقه نیز، نشانگر پذیرفته شده بودن این مهم در نزد همه فقیهان است. این دانشوران، در بسیار جاها با پایان

پذیرفته گرفتن این حکم، احکام و آثار بسیاری را بر آن بنا کرده اند که با نمونه هایی از آنها آشنا شدیم و در بحثهای آینده نیز، نمونه های دیگری خواهد آمد.
از این روی، محقق نائینی می نویسد:

«چون عدم رضای شارع مقدس به اختلال نظام و ذهاب بیضه اسلام، بلکه مهمتر بودن وظایف مربوط به حفظ و نظم مملکت اسلامی از تمام امور حسبیه، از اوضاع قطعیات است. پس ثبوت نیابت فقها و نواب عام عصر غیبت، در اقامه وظایف مذکور، از قطعیات مذهب خواهد بود.»^{۱۰}

مصلحت چیست؟:

ابن منظور، در بیان معنی لغوی واژه مصلحت به گونه فشرده می نویسد:
«الاصلاح نقيض الفساد، والمصلحة: الصلاح.»^{۱۱}
بهبود بخشیدن، مخالف تباه کردن و مصلحت به معنای شایستگی است.

جوهری نیز می نویسد:

«الصالح: ضد الفساد، تقول صلح الشيء يصلح صلوحا، مثل دخل يدخل دخولا.»^{۱۲}
از کلام این دو استفاده می شود که مصلحت در برابر، مفسده قرار دارد.
صاحب اقرب الموارد به شرح تر و روشن تر می نویسد:

«المصلحة: ما يترتب على الفعل و يبعث على الصلاح، يقال: «رأى الامام المصلحة فى ذلك» اى هو ما يحتمل على الصلاح، ومنه سمى ما يتعاطاه الانسان من الاعمال الباعثة على نفعه.»^{۱۳}

مصلحت، عبارت است از آن چه که بر عمل بار و سبب صلاح می شود. از همین باب است این سخن که «امام



مصلحت را در این دید. « یعنی این، چیزی است که سبب صلاح می شود. و از این روی، کارهایی که انسان انجام می دهد و سبب سود بردن او می شود، به این نام [مصلحت] نامگذاری می گردند.

خلاصه سخن وی این است که مصلحت، سود و فایده ای است که در نتیجه انجام کاری بهره انسان می شود. می توان گفت مصلحت در سخنان فقیهان نیز، به معنای سود دنیوی و اخروی به کار برده شده است. صاحب جواهر می نویسد:

«یفهم من الاخبار و کلام الاصحاب، بل ظاهر الكتاب ان جميع المعاملات وغيرها انما شرعت لمصالح الناس و فوائدهم الدنیویة و الاخریة مما تسمى مصلحة و فائدة عرفا.» ۱۴

از اخبار و سخنان فقیهان، بلکه ظاهر قرآن این معنی استفاده می شود که همه دادوستدها و غیر دادوستدها، برای مصالح و سودهای دنیوی و اخروی مردم، یعنی آنچه به نظر عرف مصلحت و سود نامیده می شود، تشریح شده اند.

با توجه به آنچه گفتیم می توان گفت نگهداشت مصلحت نظام، یعنی پاسداشت هر امری که به سود و صلاح جامعه باشد و سبب بهره معنوی یا مادی، دنیوی یا اخروی تک تک مردمان آن گردد.

چنانچه از این شرح فشرده، استفاده می شود و از بحثهای سپسین نیز، به خوبی روشن می گردد، مصالح مورد نظر شارع مقدس اسلام، ویژه سودها و لذتهای دنیوی نیست، زیرا مصلحت و سودی که بر انجام حکم شرعی، بار می شود، رنگ الهی دارد و هر دو عرصه دنیا و آخرت را در بر می گیرد. بلکه جهت گیری اصلی آن بر آوردن سعادت اخروی از راه تربیت دینی و به کمال رساندن نوع انسانی است. با این شرح می توان جدایی و ناسانی



مصلحت‌گرایی اسلام را با «یوتیلیتاریانیسم» (Utilitarianism)، یعنی فلسفه سودجویی، دریافت، زیرا این فلسفه، گرچه تمام خیرها و نیکیها را در ترازوی مفید بودن می‌سنجد و می‌گوید هر رفتار آدمی در صورتی نیک است که براساس اصل زیر باشد: «بیش‌ترین خوبی و فایده برای بیش‌ترین اشخاص».^{۱۵}

ولی نخست آن که مقصود صاحبان این اندیشه از مصلحت و سود، تنها سود و بهره‌دنیوی است.

دو دیگر، سود شناخته شده مورد نظر این فلسفه است و حال آن که اسلام، انسان را به پیروی از دستورها و آیینهای خود فرا می‌خواند و گرچه در بسیاری جاها، بویژه در باب عبارات، انجام‌دهنده این دستورها، از مصالح دنیوی و اخروی آن آگاه نباشد.

سه دیگر، رسیدن به سود مادی و دنیوی، در فلسفه یاد شده، هدف و مقصد اصلی است، ولی در اسلام، رسیدن به چنین سودی، در صورتی که شرعی و خردمندانه باشد، اثر و نتیجه است؛ زیرا هدف پایانی شریعت اسلام، چیزی جز کمال و نزدیک شدن الهی انسان نیست.

گروهی از نویسندگان معاصر، با تأثیرپذیری آشکار از آثار غربیانی همچون امیل دورکیم، مصلحت را به سود (Utility) ترجمه کرده و از همین رهگذر تلاش ورزیده‌اند، مطرح شدن عنصر مصلحت نظام را از سوی امام راحل، کاراترین سازوکار جداسازی ساختاری نهاد دین از نهاد دولت، قلمداد کنند.

از دید این گونه نویسندگان، مصلحت، عنصری است غیر دینی که تنها در عرصه عقل عرفی، مطرح می‌شود. با آنچه گفتیم، سستی این مقال آشکار می‌شود. در جای خود شرح بیش‌تری در این زمینه خواهیم داشت.

همان گونه که اشاره شد، کلمه مصلحت در فقه، اصطلاحی جاری و از آن به مناسبت‌های گوناگون سخن به میان می‌آید. این اصطلاح، به دلیلی که

**گروهی از نویسندگان
معاصر، با تأثیر پذیری
آشکار از آثار غربیانی
همچون امیل دورکیم،
مصلحت را به سود (Utility)
ترجمه کرده و از همین
رهگذر تلاش ورزیده اند،
مطرح شدن عنصر مصلحت
نظام را از سوی امام راحل،
کاراثرین سازوکار جداسازی
ساختاری نهاد دین از نهاد
دولت، قلمداد کنند.**

خواهیم گفت، در فقه اهل سنت، از اهمیت بیش تری برخوردار است. فقهای ایشان، در همین زمینه، بابتی به نام «مصلح مرسله» گشوده اند که در جای خود به شرح آن و سپس بیان جایگاه مصلحت در فقه شیعه می پردازیم.

حال که معنی مصلحت را دانستیم یادآوری این نکته شایسته است که دو عنوان «حفظ نظام» و «مصلحت نظام» تا اندازه ای با هم ناسانند؛ چرا که عنوان نخست، در مواردی مطرح می شود که در صورت بی اعتنایی به آن، جامعه اسلامی

دستخوش از هم گسیختگی و هرج و مرج

و فساد می شود. مثالهایی هم که آوردیم، ناظر به این جهت بود.

اما عنوان مصلحت نظام، در بسیاری جاها، پیوسته به اموری است که نگهداشت آنها به سود و صلاح جامعه است، بی آن که به کار نبستن آنها، سبب از هم گسیختگی و فساد در جامعه شود. صدور حکم برابر این گونه مصالح، از جمله اختیاراتی حاکم اسلامی است و حوزه این امور نیز، بیش تر مواردی است که حکم الزامی واجب و یا حرام روی آنها نرفته است و در ردیف امور مباح، قرار دارند، ولی مصلحت جامعه اسلامی اقتضا می کند، آن امور از سوی حاکم اسلامی، روا، یا ناروا اعلام گردند. مانند ناروایی خروج و ورود پاره ای کالاها، جلوگیری از احتکار در جاهایی که سخن روشن از قرآن و سنت، وجود ندارد، نرخ گذاری و... در صورتی که این گونه امور، برای حفظ نظام بایستگی نداشته باشند.

صاحب جواهر، هنگام بحث از حکم صلح با کافران، سخنی دارد که

می تواند ناظر به همین جدایی بین حفظ نظام و مصلحت نظام باشد:

«ربما فصلّ بين الضرورة والمصلحة، فواجبها في الاول وجوزها في الثاني، ولا بأس به، فان دعوى الوجوب على كل حال كدعوى الجواز كذلك في غاية البعد.»^{۱۶}

به هر حال، در متنهاى فقهی، به احکام فراوانی درباره نگاهداشت مصالح و مصلحت گرایها بر می خوریم. از باب مثال، شیخ مفید در بحث «بیع» به یکی از اختیارات حاکم اشاره می کند و می نویسد:

«وللسلطان ان يكره المحتكر على اخراج غلته ويبيعها في اسواق المسلمين... وله ان يسعرها على ما يراه من المصلحة.»^{۱۷}

سلطان می تواند شخص احتکار کننده را وادارد که غله را بیرون آورد و در بازار مسلمانان بفروشد... و می تواند با صلاح اندیشی خود، آن را قیمت گذاری کند.

صاحب جواهر نیز در همین زمینه می نویسد:

«الخروج عن قاعدة عدم جبر المسلم... باقتضاء المصلحة العامة والسياسة ذلك في كثير من الازمنة والامكنة.»^{۱۸}

این کار [و اداری کردن احتکار کننده بر فروختن جنس] خارج شدن از قاعده و انداختن مسلمان است که برابر مصلحت عمومی و سیاست، چنین کاری، در بسیاری از زمانها و مکانها، بایسته می نماید.

شیخ طوسی، هنگام بحث از «اراضی مفتوح عنوة» در کتاب زکات مبسوط، می نویسد:

«له التصرف فيه بحسب ما يراه من مصلحة المسلمين.»^{۱۹}

حاکم اسلامی می تواند آن گونه که مصلحت مسلمانان

می داند، در زمین گشوده شده به زور دست یازد.

وی، در کتاب جهاد نیز می نویسد:

«يجوز للامام و خليفته اذا دخل دار الحرب ان يجعل
الجعايل على ما فيه مصلحة المسلمين فيقول: من دلنا
على قلعة كذا فله كذا، وكذلك على طريق غامض فله
كذا، وما أشبه ذلك.»^{۲۰}

هرگاه امام و جانشین او، وارد سرزمین کافران شد،
می تواند با توجه به مصلحت مسلمانان، قراردادهایی را
ببندد. به این ترتیب: هر کس به ما فلان قلعه را نشان دهد
یا ما را به فلان راه دشوار رهنمون شود صاحب فلان مبلغ
است و مانند اینها.

فقیهان در باب آباد کردن زمینها می گویند: اگر شخصی برای آبادانی
زمین ناآبادی، سنگ چینی کرد ولی دست به آبادانی آن نزد، امام او را به یکی
از دو کار وامی دارد: آبادانی زمین یا دست برداشتن از آن و اگر نپذیرد، حکم
به خارج شدن وی می دهد تا زمین ناآبادان نماند.

صاحب جواهر پس از آن که حکم یاد شده را اتفاقی بزرگان چون شیخ
طوسی، ابن حمزه، علامه حلّی، فخرالمحققین، شهید اول، شهید ثانی و
گروهی دیگر می داند، در بیان علت آن از دیدگاه فقهای یاد شده می نویسد:

«معلّلین له بفسح تعطيل العمارة التي هي منفعة
الاسلام.»^{۲۱}

این فقها، علت و دلیل حکم یاد شده را این دانسته اند که
تعطیل کردن آبادانی که به سود اسلام است، ناشایست
است.

امام راحل، در بیان گوشه ای از حوزه اختیار حاکم اسلامی می نویسد:

«للامام عليه السلام و والی المسلمین ان يعمل ما هو

صلاح المسلمین من تثبیت سعر او صنعة او حصر تجارة او غیرها مما هو دخیل فی النظام وصلاح للجامعة. «^{۲۲} امام و سرپرست مسلمانان، می تواند کاری را که به صلاح مسلمانان است انجام دهد، مانند ثابت نگهداشتن قیمتها، یا صنعت، محدود کردن تجارت یا غیر آن به طور کلی، هر آنچه که در نظام و صلاح جامعه، نقش دارد.

گفتیم به کار بردن عنوان مصلحت در بسیاری موارد، پیوسته با اموری است که پاس نداشتن آنها، سبب فساد و از هم گسیختگی نظام جامعه نمی شود. بله شاید در مواردی، مصلحت اندیشی و مصلحت کرداری، پیوستگی بامسأله حفظ نظام داشته باشد که در این صورت، بی گمان، واجب خواهد بود.

امام راحل، در اشاره به همین نکته، به کارگزاران حکومت نوشته است: «مصلحت نظام از امور مهمه ای است که گاهی غفلت از آن، موجب شکست اسلام عزیز می گردد... مصلحت نظام و مردم، از امور مهمه ای است که مقاومت در مقابل آن ممکن است اسلام پابرهنگان زمین را در زمانهای دور و نزدیک، زیر سؤال ببرد و اسلام آمریکایی مستکبرین و متکبرین را با پشتوانه میلیاردها دلار توسط ایادی داخل و خارج آنان پیروز گرداند. «^{۲۳}

اولی و ثانوی بودن عنوانهای مورد بحث

می توان بر اساس مطالبی که گذشت، مصلحت نظام را از عنوانهای ثانوی شمرد و گفت پاره ای امور، مانند نرخ گذاری کالاها، حکم اولیه آنها، جایز نبودن است، ولی به علت برابری عنوان مصلحت نظام بر آنها و صدور حکم حاکم اسلامی بر اساس آن، اجرای آن واجب است. البته، چنانچه



شرح خواهیم داد، احکام حاکم اسلامی، را در رده‌ عنوانی ثانوی قرار دادن، بدین معنی نیست که این احکام را ثانوی، به معنای زبانزد و جاری آن، که یکی از دو قسم حکم شرعی است، بدانیم، بلکه این گونه احکام، احکام حکومتی اند که در گذاردن و صادر شدن آنها، از عنوانهای ثانوی بهره گرفته شده است. شاید کسانی که «حفظ نظام» را از عنوانهای ثانوی بر شمرده اند نیز، به همین نکته نظر داشته اند؛ یعنی آنچه در نظر آنها مطرح بوده، مصلحت حفظ نظام بوده است که بنا بر شرح ما نیز، از عناوین ثانوی است، گرچه خود «حفظ نظام» از عناوین اولیه خواهد بود که ناب کردن بیش تر این نکته، شرح فزون تری می خواهد.

بر اساس آنچه در بین فقیهان، مشهور است، حکم اولی حکمی است که بر کردارها با در نظر داشتن عناوین اولیه آنها، بار می شود، مانند واجب بودن نماز صبح و حرام بودن نوشیدن شراب و حکم ثانوی، حکمی است که بر موضوعی، به وصف ناگزیری و اکراه و دیگر عنوانهای ثانوی بار می شود، مانند جایز بودن گشودن روزه در ماه رمضان، در مورد کسی که روزه برای او، زیان دارد، یا سبب به تنگنا افتادن وی می شود و سبب نامگذاری چنین حکمی به ثانوی آن است که در طول حکم واقعی اولی قرار دارد.

با این تعریف^{۲۴} قاعده شناخت حکم اولی، از حکم ثانوی، روشن می شود. یعنی می توان بر اساس آن گفت، حکم ثانوی، ناظر به حالت‌های عارضی و استثنایی مکلف و حکم اولی ناظر به حالت‌های طبیعی و وضعیت عادی اوست. می توان نمونه‌های عنوانهای ثانوی و عنوانهای اولی را به گونه ای دیگر نیز قاعده مند کرد و آن این که بگوییم عنوان هر چیزی، آن گاه اولی خواهد بود که اگر آن چیز (معنون) را موضوع و آن عنوان را محمول انگاریم، بتوان میان آن دو، حمل اولی، بر قرار کرد. و هرگاه چنین حملی ممکن نباشد، بلکه حمل عنوان بر معنون، تنها به گونه حمل شایع، ممکن باشد، آن عنوان، ثانوی خواهد بود. از باب مثال، وقتی می‌گوییم: «روزه



واجب است»، عنوانی که می‌توان برای آویخته و بسته به این حکم (روزه) در نظر گرفت، همان «روزه» است، یعنی در این گزاره مثل این است که گفته‌ایم: «روزه به عنوان روزه بودن واجب است» و پیداست که اگر بخواهیم حملی میان این عنوان و معنوی، برقرار کنیم و بگوییم «روزه روزه است»، این حمل، اولی خواهد بود. ولی وقتی می‌گوییم «روزه حرجی واجب نیست»، مثل این است که گفته‌ایم: «روزه به عنوان حرجی بودن، واجب نیست» روشن است در صورتی که بخواهیم عنوان حرجی بودن را به بسته این حکم؛ یعنی روزه، حمل کنیم و بگوییم «روزه حرجی است» چنین حملی، شایع صناعی خواهد بود و در نتیجه، عنوان یاد شده نیز، عنوان ثانوی برای روزه است.

بر اساس آنچه گفتیم، «حفظ نظام» از عناوین اولیه و «وجوب حفظ نظام» از احکام اولیه اسلام خواهد بود و برخلاف آنچه در سخنان بسیاری از هم‌روزگاران دیده می‌شود، دلیلی بر ثانوی شمردن آن نمی‌یابیم، چرا که در عروض حکم واجب بودن بر عنوان حفظ نظام، هیچ عنوان و حالت عارضی، واسطه نشده است. قاعده گفته شده نیز، به خوبی بر این سخن برابری دارد.

اولی و ثانوی بودن حکم حکومتی بنا شده بر مصلحت

چنانچه گفتیم از جمله اختیارهای ولی امر اسلامی، صادر کردن احکام حکومتی بر اساس مصالح اسلام و مسلمانان است. همین امر، زمینه ساز این پرسش مهم است که این احکام، از گونه احکام اولیه یا از گونه احکام ثانویه‌اند؟ یا این که چیستی جدای از آن دو دارد و گونه سوم را تشکیل می‌دهد؟

در این زمینه، سه دیدگاه مهم، از سخنان و آثار صاحب نظران، در خور

بیرون آوردن و وارسیدن است:

دیدگاه نخست: حکم حکومتی، حکمی اولی است.

در میان صاحب نظران، کسی به روشنی چنین نظری ارائه نداده است. تنها در یکی از سخنان امام خمینی، جمله زیر جلب نظر می کند:

«ولایت فقیه و حکم حکومتی، از احکام اولیه است.»^{۲۵}

ظاهر این جمله، بیانگر اولی بودن حکم حکومتی، از دیدگاه امام راحل است. در این زمینه بیان دیگری با این روشنی از ایشان، نشان نداریم.

به هر حال، پایبندی و گردن نهادن به ظاهر این سخن، از آن جهت مشکل می نماید که احکام اولیه، چنانکه زیانزد است و با توجه به تعریف و قاعده ای که برای شناخت آنها ارائه دادیم و تعریفی که به زودی برای حکم شرعی، ارائه خواهیم داد، به احکام ثابت، با توجه به عنوانهای اولیه آنها، گفته می شود و حال آن که احکام حکومتی، برای اداره جامعه و سامان دهی روابط داخلی و خارجی آن، صادر می شود و به طور طبیعی، در آنها دگرگونی راه دارد. افزون بر این، بسیاری از احکام حکومتی، احکامی جزایی اند و نام نگذاردن احکام اولی بر این گونه دستورها و فرمانها، روشن است، مانند آنچه که درباره به کار گماردن و از کار بر کنار کردن قاضیان، فرماندهان و کارگزاران صادر می گردد.

در نگاه نخستین، شاید انگاشته شود، هدف معظم له از احکام حکومتی در این عبارت، احکامی است که به گونه قضایای حقیقیه و به گونه ای ثابت و کلی از سوی شارع درباره مسأله ولایت و امامت، ساخته شده است، مانند احکام چگونگی رسیدن به مقام امامت و رهبری جامعه، رهبری جهاد و احکام آن، شرایط سرپرستان مقام امامت و ...

ولی باید گفت این گونه احکام، گرچه اولی هستند؛ زیرا بر عنوانهای اولی، بار شده اند، ولی مثالهایی که از خود امام خمینی در این زمینه داریم، مانند احکام مربوط به خیابان کشیها که دست یازی و تصرف منزلهای مردم را در پی دارد، نظام وظیفه و فرستادن از روی اجبار افراد، به جبهه ها،

جلوگیری از وارد و خارج شدن ارز و جلوگیری از وارد و خارج شدن هرگونه کالا، ارزش گذاری، جلوگیری از پخش مواد مخدر و...^{۲۶}، این انگار را مردود می سازد؛ زیرا در همه این مثالها، نمونه های احکام حکومتی، جزئی و دگرسانی پذیرند، نه کلی و ثابت. آیینهای کلی نیز که در اداره جامعه یافت می شود، همه از سوی حکومت و دستگاههای وابسته به آن، وضع می گردد، نه از سوی شارع. افزون بر این که این دستورها و آیینها نیز، پیرو نیازهای زمان و مکان و دگرگونی پذیرند.

برخلاف آنچه گذشت، یکی از فقهای معاصر، احکام حکومتی را، اولی دانسته و در روشن گری این نکته، به شرح سخن گفته که فشرده آن چنین است:

«در رأس حکومت اسلامی، ولی و امامی صالح وجود دارد که اداره امور تمام مردم به او واگذار و اختیاراتهای گسترده ای برای وی قرار داده شده است و تمامی تشکیلات حکومتی از او سرچشمه می گیرد؛ چرا که تشکیلات و نظام دولتی، از اراده، دیدگاه و اختیار او سرچشمه می گیرد و نه حدود اختیارات او از تشکیلات و نظامی که او خود جزئی از آن است. دلیلهای بسیاری وجود دارد که نشان می دهد پیشوای مسلمانان، بر امت اسلامی، ولایت دارد و او سرپرست آنان است، مانند آیه «اتّما ولیکم الله ورسوله والذین آمنوا الذین یقیمون الصلاة...» و لازمه این که شخصی، سرپرست دیگری باشد، خواه این دیگری فرد باشد و خواه گروه، آن است که اداره امور آن شخص و یا گروه، به سرپرست او سپرده شود. سرپرستی که برای امام و ولی امر مسلمانان ثابت است، به این اعتبار است که آنها یک امت و یک گروه



حساب می شوند و ریاست آنان به شخصی سپرده شده که ولی امر آنان است، زیرا عرف از واژه «تولی امر» همین معنی را می فهمد؛ چرا که مسأله تشکیل حکومت و اداره امر مملکت، مسأله ای تازه نیست، بلکه امری معمولی و شناخته شده در میان تمام مردم است، هر چند شکل حکومتها، گوناگون است.

با توجه به آنچه گفتیم، می افزاییم: وقتی اداره امت اسلامی، به یک سرپرست واگذار شده باشد بر این سرپرست بایسته است بیندیشد و دقت کند تا بر آنچه به حال امت سودمندتر است آگاهی یابد. لکن از آن جا که کارهایی که وی انجام دادن آنها را اراده می کند، به تک تک افراد امت ارتباط دارد، وقتی خداوند او را سرپرست این امت قرار دهد، اراده های وی در حق آنان روان و اراده و خوشنودی وی حاکم بر آنان است و با وجود سرپرست، آنان اراده و فرمانی ندارند. از باب مثال هرگاه ولی امر، صلاح بداند که اگر خیابانهای شهرهای این امت گسترش یابند، برای آنان سودمندتر خواهد بود و در مسیر این عملیات توسعه، ملکهای شخصی، قرار داشته باشد، در این صورت، به کار بردن این ملکها به سود همگان، به خوشنودی مالکان آنها بستگی ندارد؛ زیرا براساس آنچه گفتیم، آنچه به مصلحت اشخاص بر می گردد، به خود آنان واگذار شده و اما آنچه به مصلحت امت بازگشت می کند، به ولی امر آنان سپرده شده است. البته باید یادآوری کرد که مصلحت عموم، اقتضای پرداخت نکردن بهای ملکهای اشخاص را ندارد، زیرا



مصلحت امت، تنها به کارگیری این ملکه‌ها برای اجرای پروژه توسعه را اقتضا دارد، نه اقتضای به کارگیری آن به گونه رایگان.

نتیجه این که اقتضای ولایت، از اختیار افکندن اختیار شخص و یا امت تحت سرپرستی است؛ یعنی هرگاه تحت سرپرستی، شخص باشد، اقتضای ولایت، از اعتبار انداختن رضایت و اختیار او، به کلی و در تمام چیزهایی است که به وی تعلق دارد و هرگاه تحت سرپرستی، امت باشد، لازمه آن، از اعتبار افکندن اختیار تمام این امت، در چیزهایی است که به مصالح جامعه و امت بر می‌گردد.

چنین بر می‌آید که سخن بالا معنای چیزی است که از امام راجل نقل شده است و آن این که: «مقرر کردن مالیات بر مردم از گونه احکام ثانوی نیست.»

بر اساس آنچه گذشت، می‌توان گفت همان گونه که دست‌یازیدن ولی کودک در اموال او، حکم ثانوی نیست، بلکه در مورد خودش حکم اولی است و اراده ولی، جانشین اراده کودک به شمار می‌رود و به راضی بودن و اراده کودک اعتنا نمی‌شود، در این جا نیز، درست قضیه از همان قرار است. ۲۷

نتیجه‌ای که بر تقریر و توضیح بالا، بار می‌شود، اولی بودن اصل ولایت فقیه و حکومت اسلامی است؛ زیرا همان گونه که از بیان ایشان نیز استفاده می‌شود، این حکم، بسان دیگر احکام اولی، از سوی شارع نهاده شده و در این نهادن نیز، هیچ یک از عنوانهای ثانویه، نگریسته نشده است. ولی بیان یاد شده، نتیجه بخش اولی بودن احکام حکومتی نیست، زیرا افزون

بر آن که این احکام از سوی حاکم اسلامی، به گونه مستقیم یا غیر مستقیم، صادر می شود، نه از طرف شارع، دگرگونی نیز در آنها راه دارد و این دو ویژگی باز می دارد از این که نام حکم اولی به معنای مصطلح، بر آنها نهاده شود. همانند کردن سرپرستی امت به ولایت بر کودک نیز، در صورتی که تمام باشد، سبب این اطلاق نمی شود؛ زیرا در مورد ولایت بر کودک نیز، گرچه اصل این حکم، اولی است و از سوی شارع نهاده شده است، ولی بایسته این معنی، اولی بودن اراده ها و دستورهایی که گاه از سوی ولی امر کودک در حوزه ولایت وی، صادر می شود، نیست. دست یازیدن ولی کودک در اموال او، گرچه حکم ثانوی نیست، حکم اولی هم نخواهد بود، بلکه چیزی است که از حکم اولی سرچشمه می گیرد. درست در مورد ولایت امر بر مردم نیز، می گوئیم اصل ولایت و حق حکومت، حکمی است اولی، ولی بایسته این معنی، اولی بودن دستورها و احکام صادره از سوی حاکم اسلامی نیست.

به نظر نگارنده، آنچه به حق نزدیک تر می نماید این است که بگوئیم مقصود امام راحل، از اولی بودن احکام حکومتی، اولی بودن سرچشمه این احکام؛ یعنی اصل ولایت فقیه و مشروع بودن حاکمیت اسلامی است که در بر نهادن آن، هیچ یک از عنوانهای ثانوی، نگریسته نشده است. می توان پاره ای از نوشته های خود معظم له را نیز، تاییدی بر این برداشت دانست، از جمله سخن زیر:

«حکومت، که شعبه ای از ولایت مطلقه رسول الله، صلی الله علیه و اله، است، یکی از احکام اولیه اسلام است و مقدم بر تمام احکام فرعیه، حتی نماز و روزه و حج است. حاکم می تواند مسجد و یا منزل را که در مسیر خیابان است، خراب کند و پول منزل را به صاحبش رد کند، حاکم می تواند مساجد را در مواقع لزوم تعطیل کند

و... ۲۸۴

البته بیان این نکته بایسته است که برداشتن اولی بودن از حکم حکومتی، ثابت کردن ثانوی بودن احکام حکومتی را در پی ندارد، بلکه از نظر ما، این حکم، سوای حکم اولی و ثانوی، بلکه سوای حکم شرعی، به معنای زبانزد آن است که به زودی شرح بیش تر این نکته خواهد آمد.

امام خمینی نیز، درباره ثانوی نبودن احکام حکومتی می گوید:
 «احکام ثانویه، ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد...»^{۲۹}

دیدگاه دوم: احکام حکومتی، احکامی ثانوی هستند

می توان عبارتهای گروهی از صاحب نظران را، ظاهر در این دیدگاه دانست. از جمله شهید آیت الله صدر که در اقتصادنا می نویسد:

«به موجب نص قرآن کریم، حدود قلمرو آزادی [منطقه الفراغ] که اختیارات دولت را مشخص می کند، هر عمل تشریحی است که بالطبع، مباح باشد، یعنی ولی امر اجازه دارد هر فعالیت و اقدامی که حرمت یا وجوب، صریحا اعلام نشده را... به عنوان دستور ثانویه، ممنوع و یا واجب الاجرا اعلام نماید؛ از این رو، هرگاه امر مباحی را ممنوع کند، آن عمل مباح، حرام می گردد و هرگاه اجرایش را توصیه نماید، واجب می شود. البته کارهایی که قانونا و مطلقا مثل حرمت ربا تحریم شده باشد، قابل تغییر نیست، چنانچه کارهایی که اجرای آنها نظیر انفاق زوجه، واجب شناخته شده را نیز، ولی امر نمی تواند تغییر دهد، زیرا فرمان ولی امر نباید با فرمان خدا و احکام عمومی تعارض داشته باشد. بنابراین، آزادی عمل ولی امر، منحصر به آن دسته از اقدامات و تصمیماتی است که بالطبع مباح اعلام شده

باشد. « ۳۰

یکی دیگر از صاحب نظران می گوید:

«بخشی از معارف اسلام، مقررات و قوانینی هستند که در گذر زمان، به جهت بروز مصالح و یا مفاسدی، توسط ولی امر مسلمانان، وضع می گردد. این دسته از احکام، که بدانها احکام ثانویه می گویند، تا هنگامی که مصالح و موجبات و علل صدور آن باقی و پابرجا باشد و یا مفاسد و موانع، بر طرف نگردد، ثابت و پابرجاست و هر موقع اسباب آن بر طرف شد، حکم هم بر طرف می گردد، درست نظیر تحریم تنباکو. « ۳۱

شاید بتوان پاره ای از سخنان امام راحل را نیز، ظاهر در این نظریه دانست آن جا که می گوید:

«حکم مرحوم میرزای شیرازی، در تحریم تنباکو، چون حکم حکومتی بود، برای فقیه دیگر هم واجب الاتباع بود و همه علمای بزرگ ایران (به جز چند نفر) از این حکم متابعت کردند. حکم قضاوتی نبود که بین چند نفر سر موضوعی اختلاف شده باشد و ایشان روی تشخیص خود، قضاوت کرده باشند. روی مصالح مسلمین و به عنوان ثانوی این حکم حکومتی را صادر فرمودند و تا عنوان وجود داشت، این حکم نیز بود و با رفتن عنوان، حکم هم برداشته شد. « ۳۲

بررسی: سخن شهید صدر، از این جهت، جای درنگ دارد که چگونه می توان حدود قلمرو اختیارهای حکومت اسلامی را محدود به مباحها کرد، با این که مسؤلیت مهم و اصلی حکومت، حفظ کیان اسلامی و نگهداری از نظام جامعه است و بسیار روشن است که انجام این مسؤلیت مهم، در پاره ای جاها



و گاه‌ها، بستگی به تعطیل کردن پاره‌ای از واجبه‌ها، مانند حج، یا جایز کردن پاره‌ای از اموری است که به عنوان اولی، انجام آنها نارواست، مانند: نرخ گذاری اجناس و جلوگیری از احتکار و ... روشن نیست در گاه تزامم و دوران امر میان اهم و مهم و برخورد مصالح خرد با مصالح و سودهای کلان نظام اسلامی، نظر ایشان چیست؟ اشکال دیگری که متوجه سخن شهید صدر و به طور کلی متوجه دیدگاه دوم می‌شود این است که: نمی‌توان احکام حکومتی را، احکام ثانوی به معنای مشهور در میان اهل فن، شمرد، اگرچه حکومت اسلامی، می‌تواند در اداره امور جامعه و گره‌گشایی از دشواریهای آن، از احکام عنوانهای ثانوی، بهره بگیرد.

سخن امام درباره حکم میرزای شیرازی نیز، به همین گونه، درخور توجیه است، یعنی می‌گوییم میرزای شیرازی در صدور حکم تحریم تنباکو، از پاره‌ای عنوانهای ثانوی، کمک گرفته است؛ چرا که کشیدن تنباکو به عنوان اولی، مباح، ولی می‌تواند به عنوان ثانوی، مانند زمینه سازی و مقدمه بودن آن برای چیرگی و رخنه استعمارگران، حرام باشد.

دیدگاه برگزیده ما: احکام حکومتی، نه از احکام اولیه اند و نه از احکام ثانویه.

شایسته تحقیق در این بحث این است که احکام حکومتی را نه از گونه احکام اولیه بدانیم و نه از گونه احکام ثانویه، گرچه اصل ولایت فقیه و حاکمیت اسلامی، از احکام اولیه است. بنابراین، می‌توان این دیدگاه را بر دو رکن استوار دانست:

۱. ولایت فقیه و حق حاکمیت اسلامی، از احکام اولیه اسلام است.
۲. احکام و دستورهای حاکم اسلامی و قوای وابسته به او، نه از احکام اولیه است و نه از احکام ثانویه.

در ثابت کردن ادعای نخست، همین بس که در گذاردن این حکم از سوی شارع، هیچ یک از عنوانهای ثانوی، در نظر گرفته نشده‌اند، بلکه



گذارند این حکم، بسان گذاردن دیگر احکام اولیه است؛ یعنی همان گونه که شارع مقدس، واجب بودن نماز را به خاطر عنوان اولی آن، گذارده، واجب بودن پیروی از حاکم جامع شرایط را نیز، با همین نگاه، گذارده است. نگاهی به دلیلهای مشروع بودن ولایت فقیه، به خوبی روشن گر این نکته است.

از باب مثال، در مقبوله عمر بن حنظله از امام صادق (ع) می خوانیم:

«من کان منکم ممن قد روی حدیثنا ونظر فی حلالنا و حرامنا و عرف احکامنا فلیرضوا به حکما، فانی قد جعلته علیکم حاکما، فاذا حکم بحکما فلم یقبل منه فانما استخف بحکم الله وعلینا رد، والرآء علینا الرآء علی الله وهو علی حد الشریک بالله...»^{۳۳}

هر کس از شما که حدیث ما را روایت کند و در حلال و حرام ما، دارای نظر باشد و احکام ما را بشناسد، به حاکم بودن او راضی شوید که من او را حاکم بر شما قرار دادم. از این روی، اگر چنین حاکمی، برابر خواست ما حکم کرد و شخصی از او نپذیرفت، این شخص حکم خداوند را سبک شمرده و نظر ما را مردود دانسته و کسی که ما را مردود بداند، خداوند را مردود دانسته و چنین کاری برابر است با شریک به خداوند.

در توفیق مبارک حضرت صاحب امر (عج) نیز آمده است:

«واما الحوادث الواقعة فارجعوا فیها الی رواة حدیثنا، فانهم حجتی وانا حجة الله...»^{۳۴}

در رویدادهایی که رخ می دهد، به راویان حدیث ما [و کارشناسان کلام ما] رجوع کنید؛ زیرا اینان حجت ما [بر شما] و ما حجت خداوند هستیم.

همان گونه که می بینیم، در هیچ یک از این دو روایت، اشاره ای به عنوانهای ثانوی نشده است، و از آن جا که احکام شرعی، ویژه دو قسم اولی و ثانوی است، با نبود یکی دیگری ثابت می شود.

در ثابت کردن ادعای دوم نیز، همین بس که حکم حکومتی از گونه احکام شرعی نیست، تا در اولی یا ثانوی بودن آن بحث شود؛ زیرا تعریف حکم شرعی، چنین است:

«الحکم خطاب الشرع المتعلق بافعال المکلفین ...»^{۳۵}

حکم، همانا دستور شرع است، بسته به کردارهای مکلفان.

نزدیک به همین بیان را صاحب فصول در تعریف حکم شرعی دارد:

«الحکم الشرعی ما جعله الشارع فی الشریعة مما لیس بعمل.»^{۳۶}

حکم شرعی، همانا چیزی است که شارع در امور پیوسته به شریعت گذارده، از چیزهایی که عمل نیست.

همان گونه که می بینیم در تعریف وی، دو قید: «ما جعله الشارع» و «مما لیس بعمل» به چشم می خورد. مقصود از آوردن قید نخست، بیرون کردن احکامی است که غیر شارع، بنهد. با قید دوم نیز، اموری مانند صلوات و صوم، بیرون می روند که گر چه به وسیله شارع، بر نهاده شده اند، ولی حکم نیستند.

البته شهید صدر به هیچ یک از دو تعریف یاد شده راضی نشده و برای حکم شرعی، تعریف سومی ارائه داده است:

«الحکم الشرعی هو التشريع الصادر من الله تعالى لتنظيم حياة الانسان.»^{۳۷}

حکم شرعی، همانا قانونگذاری از سوی خداوند تعالی است، برای سامان دهی زندگی انسان.

به هر حال، حکم شرعی (به هیچ یک از این تعریفها) بر حکم حکومتی، برابری نمی کند؛ زیرا در همه این تعریفها، پای شارع و گذاردن یا خطاب او در میان است؛ یعنی همان چیزی که در اراده ها و احکام حکومتی، در میان نیست.

البته، باید یادآور شد که نابرابری تعریف حکم شرعی بر حکم حکومتی، به هیچ روی، به معنای مشروع نبودن آن نیست؛ چرا که تمامی اراده ها و دستورهای حاکم اسلامی، با مشروع بودن اصل ولایت و حکومت اسلامی، مشروع و پیروی از آن واجب و در اصل، برای مشروع بودن ولایت فقیه، معنایی غیر از این انگاره نیست.

یادآوری: با وجود ثانوی نبودن احکام حکومتی، حاکم اسلامی می تواند در اداره امور گوناگون کشور اسلامی و گره گشایی از مسائل و دشواریهای نوپدای آن، از احکام و قواعد ثانوی، به عنوان ابزار کار بهره برد. در مثل: می تواند از باب مقدمه بودن برای حفظ نظام و جلوگیری از هرج و مرج، به نرخ گذاری کالاها دست بزند، کاری که برابر عنوان اولی آن، جایز نیست و حکمی که در چنین انگاره ای از سوی حاکم صادر می شود، حکم حکومتی خواهد بود، نه حکم ثانوی؛ زیرا همان گونه که پیش تر نیز اشاره شد، حکم ثانوی، در ردیف حکم اولی و مانند آن، بر نهاده شارع است و بر نهاده شارع بیرون از قلمرو شؤون و اختیارات حاکم اسلامی است.^{۳۸}

فقه اهل سنت و مصالح مرسله

از دیدگاه فقه اهل سنت، مصالح، بنابر اعتبار و بی اعتباری آنها در نظر شارع، به سه قسم، بخش می شوند:

۱. مصالحی که شارع آنها را با ارزش دانسته و برای برآوردن آنها، احکامی گذارده است، مانند مصلحت حفظ نفس که برای برآوردن آن، قصاص را گذارده و مصلحت حفظ مال که حکم بریدن دست دزد را در مورد

آن بر نهاده و مصلحت حفظ عقل که به اجرای حد بر نوشنده شراب، دستور داده است.

۲. مصالحی که شارع، آنها را بی ارزش دانسته؛ زیرا سبب از بین رفتن مصالحی مهم تر می شوند، مانند تسلیم شدن رزمنده در برابر دشمن که شارع آن را با ارزش ندانسته، گرچه در این کار، مصلحت حفظ جان رزمنده است؛ زیرا پاسداشت این مصلحت، سبب از بین رفتن مصلحتی بزرگ تر، همانا حفظ شهرها از یورش و دست یازی دشمن و سبب از میان رفتن کرامت و عزت مسلمانان می شود. بدین جهت، شارع جهاد و دفاع در برابر دشمن را واجب کرده است.

۳. مصالحی که نه دلیلی از شارع بر ارزشی آنها داریم و نه دلیلی از او بر بی ارزشی آنها. به این قسم از مصالح، «مصالح مرسله» می گویند. مرسله در این جا به معنای رها از دلیل اعتبار و نبود اعتبار است. گاهی نیز از چنین مصلحتی، به «مناسب مرسل» تعبیر می شود.^{۳۹}

آنچه در مورد مصالح مرسله مورد اختلاف علمای اهل سنت است، اعتبار و بی اعتباری آنها در صدور احکام شرعی است.

غرناطی به دیدگاههای چهارگانه ایشان در این زمینه اشاره می کند:

۱. قاضی و گروهی از اصولیان، آنها را با ارزش و حجت ندانسته اند.

۲. مالک آنها را با ارزش و به گونه رها و بی قید و شرط احکام را بر آنها بار دانسته است.

۳. شافعی و بیش تر حنفیان، چنگ زدن به چیزی را که مستند به اصل درستی نباشد، جایز دانسته اند، ولی به شرطی که به یکی از اصول ثابت، نزدیکی داشته باشد.

۴. غزالی در این زمینه، باور به تفصیل دارد و گفته است: در صورتی که مصلحت و مناسب، در رتبه نیک ساختن و آراستن باشد، با ارزش نیست، مگر این که اصل روشنی بر اعتبار آن شهادت دهد، ولی اگر مصلحت در رتبه

ضروری باشد، اعتبار آن پذیرفتنی است. ۴۰

در شرح قول غزالی، بیان این نکته لازم است: مصالح از دیدگاه وی و گروهی دیگر از علمای اهل سنت، بر سه قسم اند:

۱. بایسته ها و آنها مصالحی اند که مقصود از آنها، نگرهبانی از دین و جان و عقل و نسل و مال است.

۲. نیازها و آنها مصالحی اند که انسان در زندگی، به آنها نیاز دارد.

۳. کمالها و آنها مصالحی اند که جنبه آراستگی و کمال دارند و ضروری و مورد نیاز نیستند. ۴۱

ولی گروهی از نویسندگان معاصر اهل سنت، قول مخالف با اعتبار مصالح مرسله را در خور روی آوری نمی دانند و جایز بودن قانون گذاری برابر آنها را به جمهور علمای خود نسبت می دهند. یکی از ایشان، پس از بیان دیدگاه نجم الدین طوفی در باارزش بودن مصالح مرسله، می نویسد:

«لوان الطوفی وقف عند القول برعاية المصلحة لما كان في ذلك غرابة، فان الجميع يقولون بذلك و يقرونه، وهو امر واضح الا عند الظاهرية الذين يقولون ان الاحكام لاتعلل، وهو قول نظري لاتسعه الا دلة بل هي ضده. ۴۲»

اگر طوفی در کنار قول به این که مصالح مرسله، در خور نگهداشت و روی آوریند، می ایستاد، شگفت نبود؛ چرا که همه علماء، طرفدار این دیدگاه هستند و به آن اقرار می کنند. و این مطلبی است روشن، مگر از نظر ظاهریان که می گویند احکام علت دار نیستند و این دیدگاهی است که دلیلی یاری گر آن نیست، بلکه برضد آن دلالت دارد.

به هر حال، حوزه عمل به مصالح مرسله و صادر شدن حکم براساس آنها، از نظر کسانی که باور به ارزش و حجت بودن آنها دارند، تنها دادوستدها و امور غیر عبادی است. و در مورد امور عبادی، باید به سراغ دلیلهایی مانند



کتاب و سنت و قیاس رفت .

صاحب کتاب الاجتهاد در این باره می نویسد :

«وانما اعتبرنا المصالح فی المعاملات و نحوها دون العبادات و شبهها لان العبادات حق للشرع خاص به ، و لا يمكن معرفة حقه كما و كيفا و زمانا و مکانا الا من جهته ، فیأتی به العبد علی ما رسم له ... و هذا بخلاف حقوق المکلفین فان احکامها سیاسیة شرعیة و وضعت لمصالحهم ، فكانت هی المعتبرة ، و علی محصلیها المعول»^{۴۳}

بدین جهت مصالح را در دادوستدها و مانند آن ، با ارزش می دانیم و در عبادتها و مانند آن ، با ارزش نمی دانیم که امور عبادی ، حق ویژه شرع است و نمی توان حق او را از نظر مقدار و چگونگی و زمانی و مکانی ، شناخت ، مگر از سوی خود او ، برخلاف حقوق مکلفان که احکام پیوسته به آن ، سیاسی شرعی است و در راستای مصالح آنها گذارده شده است ؛ از این روی می توان چنین مصالحی را با ارزش دانست .

گروهی از طرفداران حجت بودن مصالح مرسله ، افزون بر این که حجت بودن آنها را ، تنها درحوزه دادوستدها و امور غیر تعبدی ، می دانند ، دو شرط نیز برای آن در نظر می گیرند که بنا به نوشته غرناطی چنین است :

۱ . مصالح یاد شده باید با هدفهای شرع سازگار باشد و با هیچ اصل و دلیل شرعی ، ناسازگاری نداشته باشد .

۲ . درحقیقت ، بازگشت مصالح مرسله ، به حفظ امور بایسته و برداشتن تکلیفهای دشوار است .^{۴۴}

در این جا بد نیست جهت آگاهی بیش تر ، نسبت به موضوع مورد بحث ،





به چند نمونه از احکام بنا شده بر مصالح مرسله از دیدگاه اهل سنت، توجه کنیم: ۴۵

۱. در زمان نبی اکرم (ص) سه طلاق به یک لفظ، و در یک مجلس، یک طلاق به شمار می آمد و پس از ایشان نیز، صحابه بر آن اجماع داشتند، تا زمان عمر که وی، این حکم را تغییر داد و دستور داد آن را سه طلاق به شمار آورند.

۲. برابر سخن روشن حدیث و اجماع اصحاب، پرداخت صدقه به بنی هاشم جایز نبود، ولی ابوحنیفه و غیر او مصلحت را در این دانستند که جایز است اینان صدقه بگیرند و این مصلحت را بر سخن روشن حدیث و اجماع، پیش داشتند.

۳. برابر سخن روشن حدیث و اجماع، اگر شورش گری، پیش از دستگیری توبه و خود را تسلیم کند، توبه او پذیرفته می شود، ولی یکی از فقهای مدینه به نام عروه بن زبیر، به خاطر مصلحت فتوا داد که پذیرفته نیست.

۴. کشتن اسپران مسلمان، در هنگامی که دشمن آنان را سپر و در پیشاپیش نیروهای خود قرار دهد، تا بدین وسیله بر مسلمانان پیروز گردد، جایز است. در حالی که کشتن مسلمان برابر سخن روشن آیات و روایات و اجماع، از بزرگ ترین گناهان کبیره است.

۵. برابر حدیث «لاضمان علی مؤتمن»، سازندگان چیزها و کسانی که بر انجام کاری، اجیر می شدند، پایندان چیزهای زیر دست خود نبودند، ولی به خاطر مصلحت، حکم به پایندانی آنان شد و علی (ع) فرمود: «لا یصلح الناس الا ذاك».

جایگاه مصلحت در فقه شیعه

کمابیش این سخن که تمامی احکام شرعی، بسته به مصلحت و مفسده است، روشن و همه فقها و علمای شیعه بر آن اتفاق دارند.

امام رضا (ع) می فرماید:





«انا وجدنا كلما احل الله تبارك و تعالی ففیه صلاح العباد وبقاؤهم ولهم الیه الحاجة الی لا یستغنون عنها (عنه) وجدنا ما حرم من الاشیاء لاحاجة للعباد الیه، ووجدنا مفسدا داعیا الی الفناء والهلاك.»^{۴۶}

در تمامی آنچه خداوند حلال کرده است، صلاح و بقای بندگان را می یابیم و بشر بدانها نیاز دارد و در تمامی آنچه خداوند حرام فرموده، فساد و نابودی بشر و بی نیازی ایشان بدانها را می یابیم.

سید مرتضی می نویسد:

«ان کل شیء اوجب علینا فی الشرع، فلا بد فیه من وجه وجوب وکل شیء حرم، فلا بد فیه من وجه قبح وان کنا لانعلم جهات الوجوب والقبح علی سبیل التفصیل ولا نجعل الامر والنهی مؤثرین فی تلك الجهات بل یدلان علیه.»^{۴۷}

هر آنچه در شریعت بر ما واجب گردیده است، باید انگیزه واجب بودن را در خود داشته باشد و هر چیزی که حرام گردیده، باید انگیزه زشت بودن را دارا باشد، اگر چه ما این علتها و انگیزه های واجب و زشت بودن را به شرح ندانیم و امر و نهی را کارگر در پیدایش این انگیزه ها نگیریم، بلکه آن دو را دلالت کننده، بر آن انگیزه ها بدانیم.

خواجه نصیر الدین طوسی نیز، در تجرید می نویسد:

«التکلیف حسن لاشتماله علی مصلحة لا تحصل بدونه.»

علامه حلی در شرح این سخن می نویسد:

«التکلیف حسن لان الله تعالی فعله والله تعالی لا یفعل»





القبیح، ووجه حسنه اشتماله علی مصلحة لاتحصل بدونه
وهی التعریض لمنافع عظیمه لاتحصل بدون
التکلیف. ۴۸»

تکلیف، نیکوست، زیرا از سوی خداوند صادر شده و از
خدای تعالی، کار زشت سر نمی زند و نیکو بودن آن نیز،
از این روست که در بردارنده مصلحتی است که بدون
تکلیف، پیدا نمی شود و مصلحت این است که خداوند با
تکلیف کردن، شخص مکلف را در دید سودهای بزرگ
قرار می دهد.

افزون بر این نکته های کلی درباره مصلحت و مفسده، فقهای شیعه، در
بسیاری از فتاوا و استنباطهای خود، موضوع مصلحت را مورد توجه قرار
داده اند. در آغاز این مقاله، با نمونه هایی از آن آشنا شدیم. در زیر، به چند
نمونه دیگر آن، در جاهای گوناگون فقه اشاره می کنیم:
شیخ طوسی، در بحث جزیه مبسوط می نویسد:

«والجزية تؤخذ من المشركين صغارا، فلايجوز ان
يعطيهم نحن ذلك وان كان مضطرا كان ذلك جایزا.
والضرورة من وجوه:

منها ان يكون اسيرا في ايديهم يستهان به ويستخدم و
يسترق و يضرب فيجوز للامام ان يبذل المال ويستنقذه من
ايديهم لان فيه مصلحة من استنقاده نفسا مؤمنة من
العذاب. ۴۹»

جزیه از مشرکان دریافت می شود و بر مسلمانان جایز
نیست به مشرکان جزیه پرداخت کنند، مگر این که ناگزیر
شوند، مانند این که مسلمانی در دست مشرکان اسیر باشد
و از سوی آنان مورد اهانت و شکنجه قرار گیرد که در این



صورت، امام می تواند از راه دادن مال، او را از دست آنان برهاند؛ زیرا در این کار مصلحت است، یعنی مصلحت آزدسازی انسان با ایمانی از عذاب و شکنجهٔ مشرکان.

همو می نویسد:

«من ولی مال الیتیم جاز له ان یتجر فیہ للصبی ... ویستحب له بناء العقار لان فی ذلک مصلحة.»^{۵۰}
سرپرست مال یتیم، می تواند با مال او، برایش تجارت کند ... و مستحب است ملک برای او فراهم کند؛ زیرا در این کار مصلحت است.

محقق حلی می نویسد:

«فرضه علی الکفایة ولا یتعین الا ان یتعین الامام علیه السلام لاقتضاء المصلحة.»^{۵۱}
جهاد واجب کفایی است، نه عینی، مگر این که امام به برابر مصلحت، آن را برعهدهٔ شخص یا اشخاصی، قرار می دهد.

علامه در قواعد می نویسد:

«لوطالبه المقرض من غیر شرط فی غیر البلد او فیہ مع شرط غیره وجب الدفع مع مصلحة المقرض، ولو دفع فی غیر بلد الاطلاق او الشرط وجب القبول مع مصلحة المقرض.»^{۵۲}

اگر وام دهنده از وام گیرنده بخواهد بدهی خود را در جایی غیر از شهری که به او وام داده، بدهد، بی آن که در آغاز، چنین شرطی شده باشد، یا از او بخواهد، بدهی خود را در شهری که به او وام داده بپردازد، با این که غیر

از آن را شرط کرده باشند، این کار بر وام گیرنده واجب است، در صورتی که مصلحت او در این باشد و اگر وام گیرنده، بدهی خود را در غیر از شهری که وام گرفته، یا در غیر از شهری که شرط شده است، پردازد، پذیرفتن آن بر وام دهنده، در صورتی که به مصلحت او باشد، واجب است.

صاحب جواهر نیز، در جای جای این کتاب، موضوع مصلحت را مورد توجه قرار داده است. از جمله در کتاب قضا، می نویسد:

«إذا اقتضت المصلحة تولية القضاء مثلا من لم يستكمل الشرائط بان كان قاصرا في العلم والعدالة انعقدت ولايته في احد الوجهين او القولين مراعاة للمصلحة في نظر الامام عليه السلام كما اتفق لبعض القضاة في زمن علي عليه السلام وهو شريح المعلوم انتفاء بعض الشرائط فيه ...»^{۵۳}

اگر برابر مصلحت، شخصی که شرایط را ندارد، عهده دار کار قضاوت شود، مثل این که دانش و عدالت بسنده برای این کار را ندارد، بر اساس یکی از دو احتمال، با یکی از دو قول، سرپرستی و قضاوت او صحیح است و این از باب مصلحت اندیشی امام (ع) است، همان گونه که چنین رویدادی در زمان علی (ع) برای گروهی از قاضیان، یعنی شریح، که پاره ای از شرایط را نداشت، رخ داد.

همو، در جای دیگر می نویسد:

«ولو بذله الامام من بيت المال جاز بلاخلاف ولا اشكال لان فيه مصلحة للاسلام والمسلمين.»^{۵۴}

اگر امام جایزه را از بیت المال بپردازد، این کار بدون خلاف و بدون هیچ اشکالی رواست؛ زیرا در این کار، مصلحت اسلام، و مسلمانان است.

فرق اساسی دو دیدگاه شیعه و اهل سنت درباره مصلحت

پژوهش درباره این که آیا مصالح مرسله، از دیدگاه علمای شیعه حجت اند و می شود براساس آنها حکم فقهی صادر کرد، یا نه از حوصله این نوشتار بیرون است.

آنچه جای انکار ندارد و شرحهای پیشین ما نیز، به خوبی بر آن گواهی می دهد، این است که فقهای شیعه و سنی به موضوع مصلحت توجه دارند و مسائل فراوانی را در بابهای گوناگون فقه، به آن می پیوندانند؛ از این روی، بسیار بایسته می نماید، مقایسه ای هر چند گذرا میان این دو دیدگاه صورت گیرد و وجه جدایی و گاه هماهنگی و مشترك بودن آن دو، روشن شود، بویژه با در نظر گرفتن این نکته که در میان فقهای شیعه، غیر از کتاب، سنت، عقل و اجماع، مستند و مدرک دیگری برای صادر شدن حکم و فتوا، در میان نیست.

با نگرشی به سخنان اهل سنت درباره مصلحت و مصالح مرسله و بررسی احکامی که براساس آن صادر کرده اند و نیز سخنان فقهای شیعه که در آنها به گونه ای سخن از مصلحت به میان آمده است، دست کم، می توان یک فرق مهم میان برداشت و دریافت آنها در این زمینه، به دست آورد.

کسانی از اهل سنت که مصالح مرسله را حجت و با ارزش می دانند، آن به عنوان یکی از مصادر و منابع مستقل احکام شرعی، هر چند درجه دوم، می نگرند و در استنباطهای خود به آن استدلال می کنند.

غرناطی در بیان دیدگاه مالک در مورد مصالح مرسله می نویسد:

«ذهب مالک الی اعتبار ذلک و بنی الاحکام علیہ.» ۵۵۰

مالک آن را با ارزش دانسته و احکام شرعی را بر آن بنا

کرده است.

محمصانی می نویسد:

«قد قال الامام مالک بجواز ذلك ای بجواز اتخاذ التعليل
بالمصلحة دليلا من الادلة الشرعية وأسمى هذا الدليل
الجديد بالمصالح المرسله .»^{۵۶}
امام مالک گفته است: می شود علت آوردن به مصلحت
را، یکی از دلیلهای شرعی گرفت و وی، نام این دلیل
جدید را، مصالح مرسله نهاده است.

دکتر عبدالکریم زیدان در این باب می نویسد:

«مصالح مرسله، مصدر فقهی است که پژوهش سخنان
روشن و احکام شرعی در کتاب و سنت و عمل فقههای
صحابه، بر اعتبار آن دلالت می کند و این مصدر کارآمدی
است برای گره گشایی از پیشآمدها و پدیده های جدید که
به فقه بالندگی و شایستگی برابر سازی خود با شرایط زمان
و مکان می دهد و باز می دارد آن را از تحسجرو
ایستایی.»^{۵۷}

حتی یکی از فقههای حنبلی به نام نجم الدین طوفی (م: ۷۱۶) در مقام
ناسازگاری دلیلهای، آن را بر اجماع و دیگر دلیلهای شرعی، پیش داشته و
نوشته است:

«ان دليل رعاية المصالح اقوى من ادلة الاجماع فلتقدم
عليه وعلى غيره من ادلة الشرع عند التعارض.»^{۵۸}

البته شاید مقصود طوفی در این سخن از مصالح، اموری باشد که در نظر
شارع از اهمیت ویژه برخوردارند و در مقام برخورد و ناسازگاری با احکام
شرعی، بر آنها پیش داشته می شود، مانند مصلحت حفظ نظام و نگهداری از
بیضة اسلام.

به هر حال، هیچ یک از علمای اصول و فقهای شیعه، مصلحت را به عنوان مصدر فقهی جداگانه و منبع استنباط، در کنار دیگر منابع، ندانسته است و مواردی هم که در سخنان گروهی از فقها، برخلاف این ادعا ظاهر می شود، به راحتی درخور شرح و توجیه است؛ زیرا پاره ای از این موارد به میان آوردن مصلحت، تنها برای استوار کردن جای پا و تواناسازی استدلال، یا استدلالی است که ریشه در دو مصدر اصلی فقه؛ یعنی کتاب و سنت دارد. از باب مثال، شیخ طوسی در کتاب سبق و رمایه می نویسد:

«فان كان الامام، نظرت فان اخراجه من ماله جاز، لما روى ان النبي -صلى الله عليه واله- سابق بين الخيل وجعل بينهما سبًا... وان اراد اخراجه من بيت المال جاز ايضا للخير، ولان فيه مصلحة للمسلمين.»^{۵۹}

هرگاه دهنده جایزه مسابقه، امام و حاکم باشد، اگر آن را از مال خود بپردازد، جایز است؛ زیرا پیامبر(ص) برابر آنچه روایت شده، مسابقه ای اسب دوانی ترتیب داد و جایزه ای برای آن مقرر داشت... و در صورتی هم که بخواهد آن را از بیت المال بپردازد، جایز است، به دلیل روایت یاد شده و نیز به این خاطر که در این کار، مصلحت مسلمانان است.

در حقیقت تکیه شیخ طوسی در بخش اخیر سخن، بیش تر روی روایت است و اگر سخنی هم از مصلحت به میان آورده، برای بیش تر جا انداختن مطلب است، بلکه می توان گفت جمله «لان فيه مصلحة للمسلمين» یادکرد نمونه است برای یکی از احکام کلی که در جای خود با دلایلی محکم، روشن شده و نزد فقهای دوگروه شیعه و سنی، امری است ثابت شده و آن این که حاکم اسلامی می تواند برای برآوردن مصالح غیر ضروری جامعه اسلامی نیز، فرمان دهد و برنامه هایی اجرا کند.



می توان عبارت زیر از شیخ در کتاب قضا را بیان نمونه دیگری برای حکم کلی یاد شده دانست:

«اذا كان عنده شيء من اللقطة فالحاكم يصنع ما يراه مصلحة، فان كان مما يخاف هلاكه كالغنم والحيوان، او لا يخاف لكن في حفظه مؤنة كالاموال الجافية باعها وحفظ ثمنها و...»^{۶۰}

هرگاه چیزی گم شده ای، پیدا و نزد حاکم نگهداری شود، وی می تواند آن گونه که خود مصلحت می داند، در مورد آن رفتار کند؛ از این روی، اگر آن چیز، از اموالی باشد که ترس از بین رفتن آن در میان باشد، مانند حیوان، یا این که نگهداری آن، هزینه بردار باشد، حاکم می تواند آن را بفروشد و بهای آن را پیش خود نگهدارد.

همچنین شیخ در تهذیب و استبصار، درباره کسی که به کشتن یهودی و نصرانی، عادت کرده است می نویسد:

«فان من كان كذلك، فللامام ان يلزمه دية المسلم كاملة تارة وتارة اربعة آلاف درهم، بحسب ما يراه اصلح في الحال وادع لكي ينكل عن قتلهم.»^{۶۱}

امام می تواند هم او را به پرداخت دیه کامل مسلمان وادارد و هم به پرداخت چهار هزار درهم. بنابراین آنچه بیش تر به مصلحت می داند و شخص را از انجام جرم بیش تر باز می دارد، تا این که از قتل آنان دست بردارد.

در مورد هر یک از این دو مقدار دیه، روایت داریم.^{۶۲}

علامه حلی، با توجه به اختیارهای حاکم و موضوع مصلحت، در یکی از فروع مربوط به مبحث حجر پس از این سخن: «يشترط في الحجر التماس الغرماء من الحاكم ذلك» می نویسد:



«لو لم يلتمس احد من الغرماء الحجر فالتمسه المفلس
فلاقرب عندي جواز الحجر عليه لان في الحجر مصلحة
للمفلس كما فيه مصلحة للغرماء وكما اجبنا الغرماء الى
تحصيل ملتمسهم حفظا لحقوقهم كذا يجب ان يجاب
المفلس تحصيلاً لحقه وهو حفظ اموال الغرماء ليسلم من
المطالبة والائتم... وقد روى ان حجر النبي (ص) على
معاذ كان بالتماس من معاذ دون طلب الغرماء». ۶۳

می بینیم علامه، در کنار روایت نبوی، سخن از مصلحت به میان آورده که در حقیقت منظور از آن، ثابت کردن و روشن گری مشروع بودن تصمیم حاکم در مسأله است. البته همان گونه که روشن است وی، در این عبارت، پارا از مصلحت فراتر نهاده و به گونه ای قیاس رو آورده است. روایت نیز، عامی و اعتباری ندارد؛ از این روی، صاحب جواهر، بر او خرده می گیرد و می نویسد:

«وفيه ان الخبر لم يثبت من طرفنا فليس حجة... والاول
اعتبار لا يصلح مدركا لحكم شرعي». ۶۴

در سخن علامه اشکال است؛ زیرا روایتی که وی به آن تمسک جسته از طریق شیعه نقل نشده؛ از این روی حجت نیست. دلیل نخست او: (لان فی الحجر مصلحة للمفلس كما فيه...) نیز اعتباری بیش نیست و از این روی نمی تواند مدرک حکم شرعی قرار گیرد.

در فقه شیعه و نیز فقه اهل سنت، نگهداشت پاره ای از مصالح، بر عهده بعضی اشخاص (غیر از حاکم اسلامی) مانند ولی طفل، سرپرست یتیم و... نهاده شده است؛ از این روی می توان پاره ای از عبارتهای فقها را ناظر به این گونه مصالح دانست.

از باب مثال، محقق حلی، در کتاب رهن شرایع می نویسد:

«يجوز لولي الطفل رهن ماله... مع مراعاة المصلحة». ۶۵

سرپرست كودك، می تواند مال او را به رهن بگذارد... با نگهداشت مصلحت.

صاحب جواهر در ذیل این سخن می نویسد:

«التي هي الاحسن الذي نهى الله عن القرب الى ماله بدونه.»^{۶۶}

مصلحت همان وجه نیکویی است که خداوند ولی طفل را بدون نگهداشت آن، از نزدیک شدن به مال او، بازداشته است.

عبارت این دو فقیه، اشاره به دلیل کلی مسأله، یعنی آیه شریفه «ولانقربوا مال الیتیم الا بالتی هی احسن حتی یبلغ اشدّه...»^{۶۷} است که از آن بایستگی نگهداشت مصلحت را در دست یازی به مال یتیم، استفاده کرده اند. و از همین باب است سخن دیگری از صاحب جواهر در کتاب عتق:

«... لو اعتقه عن نفسه بعد التقويم بمعنى ادخاله فی ملكه بقیمته لفرض مصلحة فی ذلك صح بلاخلاف ولا اشكال لوجود المقتضى وعدم المانع.»^{۶۸}

هرگاه ولی كودك، عبد او را قیمت کند، به این معنی که او را در ملك خود وارد کند، سپس او را از سوی خود آزاد سازد، به خاطر این که مصلحت كودك در این کار است، چنین کاری، درست خواهد بود، خلاف و اشکالی هم در این نیست؛ زیرا، مقتضی [عموم یا اطلاق برخی آیات و روایات] موجود است و بازدارنده ای هم در میان نیست.

همان گونه که پیدا است، استدلال اصلی صاحب جواهر در این مسأله، به وجود مقتضی و نبود بازدارنده است. البته، مقصود او از مقتضی نیز، چنانچه از سخنان پیش تر او ظاهر می شود، عموم یا اطلاق پاره ای آیات و یا روایاتی است که در باب عتق رسیده است.



سخن گفتن از مصلحت در این زمینه، تنها از این روست که سرپرست باید هنگام دست یازی به مال کسی که در سرپرستی او قرار دارد، مصلحت او را در نظر داشته باشد.

بله، پاره‌ای از عبارتهای فقهای شیعه، ظاهر در این معناست که ایشان با مصلحت، معامله دلیل مستقل در عرض دیگر دلیلهای کرده‌اند، مانند عبارت زیر از شیخ طوسی در کتاب رهن:

«اذا رهن نخلا فاطلعت فاراد الراهن تأییرها لم یکن

للمرتهن منعه لان فی ذلک مصلحة لماله.»^{۶۹}

هرگاه شخصی درخت خرماى خود را رهن دهد و بخواهد در زمان مناسب در مورد آن درخت عمل لقاح را انجام دهد، شخص رهن کننده حق ندارد، وی را بازدارد، زیرا این کار به مصلحت مال اوست.

ولی حق این است که می‌توان با درنگ، این گونه فتاوا را نیز، به گونه‌ای به دلیلهای قرآنی و روایی، پیوسته داشت؛ در مثل شاید دلیل همین فتوای شیخ: «عموم الناس مسلطون علی اموالهم» باشد، چنانچه می‌توان گفت هدف از مصلحت در این گونه عبارتها، مصلحتی است که دلیلی قطعی از سوی شرع بر ارزش آن داریم و یا این که عقل به گونه قطعی به آن حکم می‌کند.

محقق قمی درباره این گونه مصلحتها می‌نویسد:

«المصالح اما معتبرة فی الشرع و بالحکم القطعی من

العقل من جهة ادراك مصلحة خالية من المفسدة كحفظ

الدين والنفس والعقل والمال والنسل، فقد اعتبر الشارع

صیانتها و ترك ما یؤدی الی فسادها.»^{۷۰}

[پاره‌ای از] مصالح در شرع، یا ارزش دارند به حکم

قطعی عقل، بدین جهت که مصلحت بدون مفسده را درک





می کند، مانند مصلحت حفظ دین و جان و عقل و مال و نسل که شارع نگهداری از آنها را و ترك كردن هر آنچه به فساد آنها می انجامد، با ارزش دانسته است.

خلاصه سخن: در فقه شیعه و از دیدگاه فقیهان شیعی، مصلحت به عنوان دلیلی مستقل و در عرض دیگر دلایل مطرح نیست و با آن معامله یک مصدر فقهی، مانند کتاب و سنت نمی شود و چون این موضوع، از مبانی پذیرفته شده فقه شیعه به شمار می آید، ناگزیریم، سخنان فقیهان را که در غیر این معنی، ظهور دارند، به گونه ای خردمندانه توجیه کنیم و در صورتی هم که عبارت توجیه ناپذیر باشد، نباید احتمال اثرپذیری از دیدگاه اهل سنت را دور دانست، چنانکه در این گونه موارد نباید احتمال همراهی و همانندی با فقهای دیگر مذاهب را روی برخی مصالح نیز، از نظر دور داشت.

البته این مطالب را به هیچ روی، نباید به معنای کم اهمیت بودن موضوع مصلحت در فقه شیعه دانست؛ چه این که فقهای شیعه نیز، در مسائل غیر تبعیدی، در احکام حکومتی و مسائل اجتماعی و در رأس همه امور مربوط به حفظ نظام و نگهداری از بیضه اسلام، به جایگاه ویژه آن اعتراف دارند و در این رابطه، فروع و احکام فراوانی مطرح می کنند که آنچه در مباحث پیش گذشت، تنها، بخشی از آنها بود. در قسمت بعدی مقاله به امکان استفاده دولت اسلامی از عنصر مصلحت در پاره ای از پیوندهای خارجی خود، می پردازیم.

قاعده تقيه و مصالح دولت اسلامی در پیوندهای خارجی

می توان گفت تمام آنچه درباره قاعده تقيه نوشته و گفته شده، پیرامون مصالح فردی شیعیان و گاه مصالح جمعی آنان به عنوان یک تشکل مذهبی بوده است. و حال آن که به نظر می رسد، می توان از عموماًها و اطلاقیهای دلیلهای این قاعده چنین استفاده کرد که دولت اسلامی نیز، می تواند در گاه





نیاز و بایستگی مصالح مهم تر اسلام و مسلمانان در برابر جبهه کفر و استکبار، تقیه کند و برای حفظ مصالح مهم تر و دوری از زیانهای بزرگ، با کافران به ظاهر همراهی کند و در برخی زمینه ها، با آنان ابراز هماهنگی و همراهی کند. شاید گفته شود مورد و شأن صدور روایات این قاعده، تقیه از مسلمانان غیر شیعه است، حتی شیخ انصاری در این زمینه بیانی دارد که نتیجه آن چنین است:

«يشترط ان يكون التقيه من مذهب المخالفين لانه المتيقن من الادلة الواردة في الاذن في العبادات على وجه التقيه لان المتبادر من التقيه، التقيه من مذهب المخالفين فلايجرى في التقيه عن الكفار او ظلمة الشيعة.»^{۷۱}

در استفاده از این قاعده، شرط است که تقیه از مذهب مخالفان [مسلمانان غیر شیعه] باشد؛ زیرا قدر متیقن از دلیلهایی که در مورد انجام دادن عبادات به گونه تقیه ای وارد شده، این است که این دلیل که آنچه در ابتدا از تقیه، به ذهن می گذرد، تقیه از این گروه است؛ از این روی قاعده یاد شده در مورد تقیه از کافران و ستم کنندگان به شیعیان، جاری نمی شود.

ولی حق این است که همان گونه که عموماً و اطلاقیهای بسیاری از روایات نشان می دهد و گروهی از محققان نیز یادآور شده اند، از کافران نیز می توان تقیه کرد.

کاشف الغطا در این زمینه می نویسد:

«ولايختلف فيها الحال بين ما يكون من كافر و غير ذی ملة او ملّی حری او ذمی او مسلم مخالف او موافق لان مدارها علی وجوب حفظ ما يلزم حفظه عقلا و شرعا.»^{۷۲}





فرقی نیست در این که تقیه از شخص کافر بی دین باشد، یا از کافر دین دار، ولی ستیزه جو، یا کافری که در پناه دولت اسلامی است، یا از مسلمان غیر شیعه، یا مسلمان شیعه باشد؛ زیرا آنچه در تقیه مدار است، واجب بودن نگهداری چیزی است که نگهداری آن از نظر عقل یا شرع، لازم است.

آنچه به روشنی این فراگیری و همگانی را یاریگر، بلکه بر آن دلالت دارد، یکی آیه ۲۸ سوره آل عمران و دیگری آیه ۱۰۶ سوره نحل است که در اساس، مورد آن دو، تقیه از کافران است. در آیه نخست آمده است:

«لا يتخذ المؤمنون الكافرين اولياء من دون المؤمنين ومن يفعل ذلك فليس من الله في شيء الا ان تتقوا منهم تقاة...»
 نباید مؤمنان، کافران را به جای مؤمنان، به دوستی برگزینند. پس هر که چنین کند او را با خدا پیوندی نیست، مگر این که از آنان بیمناک باشید...»

آیه دوم نیز چنین است:

«من كفر بالله من بعد ايمانه الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله ولهم عذاب عظيم.»

آنان که پس از ایمان به خدا، کافر شدند، نه آن که به ظاهر و از روی اکراه کافر شود و دلش در ایمان استوار باشد [مانند عمار یاسر] بلکه کسانی که با اختیار و شرح صدر، کفر را اختیار کردند، بر آنها خشم و غضب خداوند و عذابی بزرگ خواهد بود.

حتی اگر در فراگیری یاد شده نیز، در گمان باشیم (به سبب آنچه گفتیم، یا به این جهت که برابر ظاهر مورد همه این دلایلیها، اشخاص حقیقی است) در



این جهت جای گمان نیست که می توان نسبت به مورد فرض شده، تنقیح مناطق قطعی کرد؛ زیرا از روایات بسیار این قاعده به خوبی استفاده می شود که این قاعده، از نمونه های قانون اهم و مهم است که در فرض مورد بحث نیز، جاری است. بلکه می توان گفت: اگر افراد برای حفظ مصالح شخصی خود بتوانند تقیه کنند، به گونه سزاوارتر دولت اسلامی می تواند برای حفظ مصالح اسلام و مسلمانان، تقیه کند.

گواه بر این سخن، روایت امام حسن مجتبی (ع) است که می فرماید:
 «ان التقیة یصلح الله بها امة، لصاحبها مثل ثواب اعمالهم، فان ترکها اهلک امة، تارکها شریک من اهلکهم.»^{۷۳}

در این روایت، سخن از بسامانی و نابسامانی و نابودی یک امت به خاطر تقیه و ترک تقیه است و روشن است که بارزترین نمود این مهم، در مورد دولت و نظام اسلامی است. و شاید بتوان همراهی پیامبر (ص) با کافران قریش در صلح حدیبیه و برداشتن «بسم الله» از آغاز صلح نامه و نوشتن «بسمک اللهم» به جای آن، که خواسته نماینده کافران بود، گونه ای تقیه با جبهه کفر به حساب آورد.

البته باید گفت: بازشناخت نمونه های اهم و مهم و ویژه کردن مصالح برتر در این زمینه، بر عهده ولی امر یا کارشناسانی است که از سوی نظام اسلامی، انجام وظیفه می کنند و به هیچ روی، نباید ناآشنایان به ارزشها و اصول و مبانی اسلام، در آن نظر و سلیقه خویش را به کار بندند.

قاعده الزام و مصالح دولت اسلامی در پیوندهای خارجی

آیا دولت اسلامی می تواند برای برآوردن پاره ای از مصالح خود در روابط خارجی، قاعده الزام^{۷۴} را مورد استناد قرار دهد و از آن کمک گیرد؟
 در بین محققانی که به گونه ای درباره این قاعده بحث کرده اند، به کسی

که جنبه کاربردی این قاعده را در روابط تجاری و اقتصادی و حتی سیاسی دولت اسلامی با کشورهای نامسلمان، مورد بحث قرار داده باشد بر نخوردیم. تنها یکی از فقهای معاصر پس از به میان کشیدن بحثهایی درباره این قاعده، در بیانی کوتاه نوشته است:

«فیتحقق حينئذ طريق الى صحة المعاملات الواقعة بين الحكومة الاسلامية والكافرة في الاشياء التي لا سبيل الى التعامل بها في الشريعة وتكون باطلة فيها كما لا يخفى». ۷۵

با پذیرش این قاعده، راهی برای صحیح دانستن دادوستدهایی که میان حکومت اسلامی و دولت کافر، در مورد چیزهایی که در شریعت اسلامی، راهی برای دادوستد آنها نیست، صورت می گیرد، پیدامی شود.

مقصود ایشان از این عبارت، چندان روشن نیست. از ظاهر آن بر می آید، منظور درستی و جایز بودن دادوستدهایی، مانند فروختن خمر و خوک از سوی کشور اسلامی به کافران است؛ زیرا گرچه خرید و فروش این گونه چیزها در میان مسلمانان باطل است، ولی چون کافران به درستی آن باور دارند، می توان در هنگامی که چنین دادوستدی پدید آمد، آنها را به آن واداشت و بهای آنها را از آنان دریافت کرد.

شاید بتوان در بین روایات نیز، نشانه ها و گواهیایی بر درستی این گونه دادوستدها یافت، مانند سخن زیر از امام صادق(ع):

«وكل شيء يكون لهم فيه الصلاح من جهة من الجهات فهذا كله حلال بيبه و شراؤه». ۷۶

و هر آنچه که از جهتی به خیر و صلاح امت اسلامی باشد، خرید و فروش آن، جایز است.

ولی با توجه به این که همکاری و کمک بر گناه، جایز نیست و روایت

می توان
گفت تمام
آنچه درباره
قاعده تقيه
نوشته و گفته شده،
پیرامون مصالح فردی
شیعیان و گاه مصالح جمعی
آنان به عنوان یک تشکل
مذهبی بوده است. و حال آن که
به نظر می رسد، می توان از عموماً
و اطلاقهای دلیلهای این قاعده چنین
استفاده کرد که دولت اسلامی نیز،
می تواند در گاه نیاز و بایستگی مصالح
مهم تر اسلام و مسلمانان در برابر
جبهه کفر و استکبار، تقيه کند
و برای حفظ مصالح مهم تر و
دوری از زیانهای بزرگ، با
کافران به ظاهر
همراهی کند و در
برخی زمینه ها،
با آنان ابراز
هماهنگی و
همراهی
کند.

تحف العقول نیز، ناظر به
دادوستدهای شناخته شده ای است
که در بین مسلمانان انجام
می گیرد، حکم به جایز بودن
فروختن شراب و خوک و مانند آن
به کافران، بسیار مشکل می نماید
و نمی شود گفت فراگیری دلیل،
حرام بودن کمک بر گناه، با
دلیلهای قاعده الزام، تخصیص
می خورد؛ زیرا چنانچه روشن
است فراهم کردن زمینه گناه از نظر
عقل و شرع، امری است ناروا و
ناپسند؛ از این روی، دلیل یا
دلیلهای حرام بودن کمک بر گناه،
تخصیص بردار نیستند.

افزون بر این، انجام چنین
دادوستدهایی از سوی دولت
اسلامی، با هدف اصلی اسلام،
یعنی هدایت نوع بشر و رهایی
انسانها از گمراهی، سازگار نیست
و دور نیست. با توجه به آنچه
گفتیم و با در نظر گرفتن فراگیری
دلیلهای قاعده الزام و در برگیری
آنها کافران را، در این مسأله
به گونه ای تفصیل رو آوریم، یعنی

بگوییم جریان قاعده الزام، درباره کافران تنها در جایی است که نتیجه آن کمک بر گناه و فراهم کردن زمینه و اسباب فساد نباشد، مانند اموری که به گونه اجرای پیمانها و بستن پیمانها و نیز پاره ای از شرایط درستی یا بایستن عقدها، مربوط می شود. بر این اساس، نمی توان فروختن نوشابه های الکلی، خوک، فیلم، مجله ها و کتابهای خلاف اخلاق و به طور کلی هر کالایی را که سبب فساد و کژراهه رفتن افراد و جامعه می شود، با استناد به قاعده الزام، جایز دانست.

البته شاید در این که این قاعده، کافران را، فرا بگیرد، اشکال شود، چنانچه محقق بجنوردی، به گونه روشن این در برگیری را رد می کند و می نویسد:

«ان الظاهر من قوله عليه السلام: «الزموهم»^{۷۷} ان مرجع ضمير الجمع هو المسلمون من سائر الطوائف غير الطائفة الامامية الاثنى عشرية، ولا يشمل ارباب سائر الاديان والممل، فلو ان ذميا طلق زوجته بطلاق غير صحيح عندنا ولكنه صحيح عندهم فلا تشمل هذه القاعدة.»^{۷۸}

از عبارت «الزموهم» در روایت، بر می آید که مرجع ضمیر جمع، مسلمانان غیر شیعه، دوازده امامی است و روایت، پیروان دیگر ادیان و نحله ها را در بر نمی گیرد؛ از این روی، اگر کافری ذمی، همسر خود را به گونه ای که از نظر ما صحیح نیست، طلاق داد؛ گرچه به نظر خود او صحیح است، قاعده الزام چنین موردی را در بر نمی گیرد.

به نظر می رسد این سخن تمام نباشد؛ زیرا اگر چه پاره ای از روایات قاعده، ناظر به اهل سنت است، ولی پاره ای از آنها، کلی و فراگیرند و دلیلی بر قید زدن به آنها نمی یابیم. از جمله در روایت محمد بن مسلم از امام باقر(ع)



هم پرسش راوی، فراگیر است و هم پاسخ امام(ع):

«سألته عن الاحكام، قال: تجوز علی اهل كل ذوی دین

مايستحلون. ۷۹»

راوی می گوید: از امام(ع) در مورد احکام پرسیدم.

فرمود: بر تمام دین داران، هر آنچه حلال می دانند، رو

است.

همچنین در روایتی که شیخ صدوق به گونه مرسل از امام رضا(ع) نقل

می کند آمده است:

«من كان يدين بدين قوم لزمته احكامهم. ۸۰»

هر کس به دینی گردن نهاد، عمل به احکام آن دین، بر

عهده اوست.

صاحب جواهر نیز از روایات این قاعده، فراگیری فهمیده است. وی

پس از نقل شماری از این روایات، می نویسد:

«وغير ذلك من النصوص الدالة على التوسعة لنا في امرهم

وامر غيرهم من اهل الاديان الباطلة. ۸۱»

اشتباههای بزرگ در باب مصلحت

در پاره ای از نشریه ها، به اشتباههای بزرگ در باب مصلحت نظام بر

می خوریم که زیر دو عنوان به بررسی اجمالی آنها می پردازیم:

الف. اندیشه مصلحت نظام و سکولاریزم

در مجله کیان شماره ۲۴ مقاله ای با تیترا: «فرایند عرفی شدن فقه شیعی»

به چاپ رسیده که نویسنده^{۸۲} آن کوشیده است این ادعای بزرگ را به پروراند که

پذیرش عنصر مصلحت (که وی آن را معادل واژه فرنگی یوتیلیتی Utility

دانسته است) در اندیشه ولایت فقیه، سبب جدایی ساختاری میان دو نهاد دین



و دولت است و این که در اساس، دیدگاه «ولایت مطلقه فقیه» سبب عرفی شدن شریعت می گردد، یعنی برخلاف ظواهر امر که تأسیس دولت دینی متکی بر نظریه ولایت مطلقه فقیه را فرایندی مخالف با جریان عرفی شدن می پندارد، پدیده دولت دینی در عصر مدرن، مهم ترین عامل شتاب دهنده فرایند عرفی شدن است.

بنابراینچه در این مقاله آمده، «عرفی شدن» در دو معنی به کار برده می شود:

۱. دنیوی شدن و به قول عربها علمانیت (از ریشه عالم). در این معنی، عرفی شدن همانا گذر دریافتها و مقوله ها، از ساحة قدسی به ساحة ناسوتی است.

۲. جدایی ساختاری میان ساخت سیاسی از نهاد دین (Church-state differentiation).

عرفی شدن به این معناست که نهاد دین، که در روزگاران پیشین، دارای کارکردهای گوناگونی بوده: (آموزش، قضاوت، تدبیر امور شهر و...) به علت پیچیده شدن پیوندهای اجتماعی و ویژه شدن نقشها، همچون سایر نهادها، بسیار شده و وظایف خود را واگذار می کند.

در زیر، فرازهای اصلی این مقاله را می آوریم، سپس به نقد و بیان اشتباههای مهم آن می پردازیم:

«... پذیرش معنای مصلحت، به عنوان مهم ترین ابزاری که می تواند دستگاه فقه قدسی را به سرعت، عرفی کند، عنصر مهم دیگری است که به ابتکار حضرت امام وارد اندیشه تشیع شد و اساساً تأسیس دولتی مبتنی بر اندیشه ولایت فقیه، بدون پذیرش عنصر «مصلحت» امکان نداشت (چنانچه در عمل نیز، جمهوری اسلامی به این نقطه رسید و بر فراز شورای نگهبان، مجمع تشخیص

مصلحت را بنا کرد. (به همین لحاظ بود که امام می فرمودند: حفظ نظام، اوجب واجبات است، یعنی برای رعایت مصالح آن، می توان هر تحولی را در دستگاه شریعت پذیرا شد. مجمع تشخیص مصلحت، که در آن مصالح ملی بدون هیچ قیدوبندی (و به اصطلاح فقهی به صورت مرسله) توسط عرف عقلای قوم، تعیین میشود، شکل عملی و نهادینه دخالت عنصر عرف در سازوکار دولت است که دارای تأثیرات بنیادینی است و فصل ممیزه اندیشه سیاسی قدیم و جدید محسوب می شود. »

* . * . *

«ولایت مطلقه فقیه، به عنوان واسطه میان عالم لاهوت و عالم ناسوت، دوجنبه و حیث دارد. در وجه اول (یکی الرئی) ولی فقیه، نماینده امام معصوم و منصوب از قبل او است و در وجه دوم (وجه یلی الخلقی)، وکیل مردم و منتخب از سوی آنهاست. از وجه اول، ولی فقیه، نسبت به دستگاه فقه، دارای ولایت مطلقه است، یعنی دارای کلیه شؤون پیامبر و ائمه معصومین در امر تقنین و تشریح است و اساساً خود مصدر جعل و تشریح است و دستگاه فقه شیعی، باید آن را به عنوان یکی از منابع و ادله فقهی در کنار ادله اربعه مرسوم، به رسمیت بشناسد. این که می گویم در کنار سایر ادله، از باب مسامحه است و الا بر مبنای روایات متواتر، ولایت، ذروه سنم ارکان دین و مقدم بر همه آنهاست.

ولی فقیه، در وجه یلی الرئی، مشروعیت خود را از عالم قدس می گیرد و منصوب (به نصب عام) از سوی معصوم



است و مطلقاً می تواند در امور یلی الربی (یعنی دستگاه فقه) دخل و تصرف نماید و آن را به مقتضای مصالح و منافع ملی، عرفی کند. اما در وجه یلی الخلقی، مشروعیت وی، مشروعیتی حقوقی - قانونی و مبتنی بر قرار داد اجتماعی است (که می توان آن را در ذیل یکی از عقود شرعی، مثلاً وکالت، عهد، امانت و ... نیز اثبات نمود) و از طریق انتخاب، محقق می شود.

این قبیل نظریات، اختصاص به بعد از انقلاب و تشکیل حکومت اسلامی ندارد. امام خمینی در سالهای پیش از انقلاب نیز، به این گوهر گرانبها، رسیده بودند.

البته، از درون فقه نمی شد به این نقطه رسید که گفته اند: «از شافعی نپرسند امثال این مسائل»، بلکه به ظن قوی، مشرب عرفانی امام ممدّوی در این راه بوده است.»

* . * . *

«به لحاظ نظری، اساساً دین با امور ثابت و مفاهیم قدسی سروکار دارد و دولت با امور دائم التّغییر که باید بتواند باحربه مصلحت و منفعت ملی، آنها را رتق و فتق کند. همین امر، زمینه اصلی افتراق میان دو نهاد متولی دین و دولت را تشکیل می دهد. طی فرایند افتراق، فقه ناظر بر مقولات ثابت که نوعاً مناسب هستند (یعنی فقه العباده) عرصه تخصصی نهاد دین شده و سایر ابواب فقه که عموماً ناظر بر مفاهیمی قراردادی هستند، به حقوق عرفی بدل شده و دولت، ضامن اصلی آن می شود. این فرایند که پارسوتز، آن را خصوصی شدن (Privitization) امر دین دانسته، باعث می شود که دستگاه واحد شریعت، به



دو حوزه شعایر و مناسک (که تنظیم کننده رابطه انسان و خدا هستند و مهم ترین وجوه مشخصه آن، تکرار نمادینگی و تصلب شکلی است) و حوزه حقوقی عرفی (که تنظیم کننده روابط و مناسبات اجتماعی است و اساسا خصصلتی قراردادی و هنجاری - و نه ارزش - دارد) تقسیم شود و هریک از این دو حوزه، متولیان خاص خود - یعنی نهاد دین و نهاد دولت - را بیابد.

* * *

«پیدایش قدرت مرکزی و تمرکز روابط ملی (بخصوص گسترش بازار و مبادله) در شکل حقوقی، مستلزم روند شمولیت حقوق و قواعد زاجره و جابره است. به این معنی که کلیه شهروندان، باید در قبال قانون مساوی شده و جرم واحد، کیفر واحد داشته باشد. این امر، باعث می شود که دکترین های فقهی گوناگون (متعلق به مکتبهای فقهی مختلف و مراجع گوناگون) تنها در مناسک و شعایر (فقه العباده) فرصت عرض اندام پیدا کنند و در مقابل یک دکترین حقوق عمومی و خصوصی، در سراسر قلمرو جغرافیایی (وقضایی) اعتبار داشته باشد. فی المثل، به هنگام قضاوت و فصل خصومت میان متداعیین، دیگر به فتوای این یا آن مرجع، عمل نمی شود، بلکه قوانین مصوب از سوی قوه مقننه، مبنای حکم قاضی قرار می گیرد. از این روی، عملا همه مردم در زمینه حقوق عمومی و خصوصی، مقلد قوه مقننه (که یکی از قوای ناشی از حاکمیت ملی = ولایت فقیه است) هستند.

از همین جا، مرزهای میان حقوق شامل (Universal) و حقوق بخشی (Patial) پررنگ تر شده و اولی که از سوی دولت اعمال می شود، جنبه عرفی و قراردادی یافته و دومی، در انحصار نهاد دین باقی مانده و به کار تنظیم رابطه میان انسان و خدا می آید. «

..*

«اساساً، طبع حقوق ناظر بر قرارداد به سمت عرفی شدن، تمایل دارد و هر چه اطراف یک قرارداد، بیش تر باشند، این حقوق سریع تر عرفی می شود، مثلاً مناسک که رابطه میان انسان و خدا را تعیین می کنند، در مقابل تغییرات، بسیار مقاوم و با ثبات هستند. حقوق خصوصی، که به تنظیم روابط میان اشخاص حقیقی (و بعضاً حقوقی) معطوف است، در مقابل تغییرات، کم دوام ترند و حقوق عمومی، که ناظر بر روابط اشخاص حقوقی (و در رأس آنها دولت) است، با مقوله متغیّر مصلحت آشنایی بیش تری دارند، تا برسد به حقوق بین الملل که ناظر بر قراردادهای منعقد شده میان دول است و صددرد، عرفی است.»

..*

«آنچه در این شانزده ساله، در جمهوری اسلامی اتفاق افتاده نیز شاهد صدقی بر این مدعای تئوریک است. همگان به خاطر دارند که پس از تشکیل مجمع تشخیص مصلحت، ریاست محترم شورای نگهبان (حضرت آیت الله صافی) به دنبال نامه نگاریهای مکرری که میان ایشان و حضرت امام صورت گرفت، پذیرش مقوله «مصلحت»



را به عنوان ملاکی در عرض عناوین اولیه فقهی (و حتی مهمن بر آنها) برتافتند و از منصب خود استعفا کردند. «

* . * . *

«فرایند مذکور، در سنوات اخیر و به دنبال فوت مراجع طراز اول، شتاب روزافزونی به خود گرفته است و نهاد دین و حوزه های علمیه، که گمان می کنند در اثر اختلاط بیش از حد با نهاد دولت، بسیاری از سرمایه های قدسی را فدای مصالح جاریه کرده اند، دامن خود را در می چینند. نهاد دولت نیز، به تحدید اختیارات خود پرداخته و در عمل، بخشی از آریاب عمامم را به عنوان کارگزاران خود، استخدام خواهد کرد و بخشی دیگر ترجیح خواهند داد به تمشیت امور معادی عباد پردازند. و فی الواقع فقه شیعه، از اول آداب اجتهاد و تقلید، تا اول باب «رؤیت هلال» تحت تکفل نهاد دین باقی مانده و الباقی، دولتی و عرفی خواهد شد.

شاید در زمانه ما، این خیر سکونی از امام صادق، علیه السلام، بیش تر قابل درک باشد که فرمود:

«قال رسول الله، صلی الله علیه وآله، الفقهاء امناء الرسل ما لم یدخلوا فی الدنيا. قیل یا رسول الله و ما دخولهم فی الدنيا؟ قال: اتباع السلطان، فاذا فعلوا ذلك فاحذروهم علی دینکم.»^{۸۳}

در روایت مذکور، دلیلی ندارد که سلطان را «سلطان جور» (آن گونه که محدثین معنی کرده اند) بدانیم، بلکه به نظر می رسد سلطان، مطلق قدرت دولتی است و با این حساب، هر نوع دخول در دنیا، که ملازمه



تام با نهاد دولت دارد، می تواند سرمایه های قدسی نهاد
دین را ذوب و ناکارکرد سازد.»

نقد و بررسی

درباره آنچه در این مقاله آمده، گفت و گوها و اشکالهای فراوانی، در
خور طرح است. در زیر، به گونه فشرده، به بیان مهم ترین آنها، می پردازیم:
۱. بنابر آنچه در این گفتار آمده، عنصر مصلحت، امری بی پیشینه و به
ابتکار حضرت امام خمینی، وارد اندیشه تشیع شده و حال آن که توجه به این
عنصر، کما بیش، در همه روزگاران و بابهای فقه، به چشم می خورد و
همان گونه که گذشت، فقهای پیشین نیز، به آن توجه داشته اند، بلکه این
عنصر، ریشه ای قوی در مصادر فقه دارد.
در بیانی رسا از امام رضا(ع) آمده که به شخصی فرمود:

«جاءنی کتابک تذکر ان بعض اهل القبلة یزعم ان الله تبارک
وتعالی لم یحل شیئا ولم یحرّم لعله اکثر من التبعّد لعباده
بذلک. قد ضلّ من قال ذلک ضلالا بعیدا و خسر خسرا
مبینا لانه لو کان کذلک، لکان جایزا ان یتعبدھم بتحلیل
ما حرّم و تحریم ما احلّ حتی یتعبدھم بترك الصلاة
و الصیام و اعمال البرّ کلھا، اذ العلة فی التحلیل و التحریم
التعبد لا غیره.»

اعلم رحمک الله ان الله تبارک و تعالی لم یبع اکلا و لا شربا
الا ما فیہ المنفعة و الصلاح و لم یحرّم الا ما فیہ الضرر و التلف
و الفساد. «۸۴»

نامه ات به من رسید. در آن یادآور شده بودی که گروهی
از مسلمانان بر این گمانند که خدای تبارک و تعالی، چیزی
را حلال و حرام نکرده است، مگر برای گردن نهادن

بندگان‌ش به آن. هر کس چنین گوید، بی گمان گمراه شده و به زبانی آشکار افتاده است؛ زیرا اگر چنین سخنی درست بود، روا بود خداوند به حلال کردن حرام و حرام کردن حلال [نیز] بندگان را به بندگی وا دارد و آنان را اهل عبادت سازد؛ یعنی حتی به ترك کردن نماز و روزه و تمامی کارهای نیک؛ زیرا [فرض این است که] انگیزه در حلال و حرام کردن چیزی، جز تعبد نیست.

خدا بیخشايد تو را، بدان، خداوند تبارك و تعالی، هیچ خوردن و آشاميدنی را مباح نفرمود، مگر به خاطر سود و مصلحتی که در آن است و کاری را حرام نفرمود، مگر به دلیل زیان و تلف و فسادى که در آن یافت می شود.

در روایتی دیگر آمده است:

«قلت لابی جعفر علیه السلام: لم حرم الله الميتة والدم ولحم الخنزیر والخمر؟ فقال: ان الله تبارك و تعالی لم یحرم ذلك على عباده و احل لهم ما سوى ذلك من رغبة فيها احل لهم ولا زهدا فيما حرم عليهم، ولكنه عزوجل خلق الخلق و علم ما تقوم به ابدانهم و ما یصلها فاحله لهم و اباحه و علم ما یضرهم فنهاهم و حرّمه عليهم.»^{۸۵}

راوی می گوید: به امام باقر (ع) عرض کردم: از چه روی خداوند، مردار، خون، گوشت خوک و شراب را حرام فرموده است؟

حضرت فرمود: سبب این که خداوند، اینها را بر بندگان حرام و غیر اینها را بر آنان حلال فرمود، علاقه و شوق او به امور حلال و دوری کردن او از امور حرام نبود. خداوند به خاطر سود و زیان خود این احکام را تشریح



نفرمود، بلکه خداوند مردم را آفرید با علم به این که بدنهای آنها به چه چیزی وابسته است و چه چیزی آنها را به صلاح رهنمون می‌شود، پس همان چیز را برای آنها، حلال و مباح فرمود و با علم به این که چه چیزی برای ایشان زیانبار است، پس آن را بر آنان حرام کرد.

درفرازی از کتاب فقه الرضا نیز می‌خوانیم:

«اعلم رحمک الله ان الله تبارک و تعالی لم یبع اکلا ولا شربا الا ما فیہ المنفعة والصلاح ولم یحرّم الا ما فیہ الضرر والتلف والفساد.»^{۸۶}

خداوند بیخشايد تو را، بدان، خدای تبارک و تعالی، هیچ خوردن و آشامیدن را حلال نفرمود، مگر به این جهت که در آن سود و مصلحت بندگان است و چیزی را حرام قرار نداد، مگر به خاطر زیانبار بودن و فسادانگیزی آن.

این سخنان روشن و بی‌آمیغ، همگی گویای این نکته‌اند، که مصلحت، عنصری اصیل، ریشه‌دار و جوشیده از متن شریعت است، نه چیزی که امام راحل، آن را پدید آورده و عرضه کرده باشد.

در ضمن، هر یک از این نصوص، شاهد راست و درستی هستند بر این نکته مهم که مصلحت، عنصری بیگانه از دین و فقه و همراهی ویژه برای عقل عرفی نیست، به گونه‌ای که احکام عبادی را قدسی و تعبدی بدانیم و احکام غیر عبادی را عرصه دخالت عقل مصلحت‌اندیش و میدان کسر و انکسار مصالح و مفاسد.

۲. در سرتاسر این مقاله، مصلحت، هم رده و هم معنی با یوتیلیتی (Utility) گرفته شده و براساس همین یکی‌انگاری، دیدگاه‌های کسانی مانند دورکیم را، بر اسلام و فقه اسلامی، برابر ساخته است، ولی چنانچه هنگام روشن‌گری معنای مصلحت گفتیم، نمی‌توان این دو را یکی به شمار آورد.





۳. گرچه از دیدگاه فقها، از جمله امام راحل، حفظ نظام، واجب‌ترین واجبهاست، ولی هیچ‌گاه این مهم، به معنای پذیرش هر دگرگونی در دستگاه شریعت برای نگهداشت مصالح نظام نیست؛ زیرا دگرگونی در دستگاه شریعت، به معنای گذاردن و برداشتن احکام شرعی، تنها از شؤون شارع مقدس است و چنانچه گذشت، صادر شدن احکام حکومتی نیز، به معنای گذاردن احکام شرعی نیست. حاکم اسلامی، می‌تواند روی مصالح نظام اسلامی و براساس قانون عقلی و شرعی اهم و مهم، اجرای پاره‌ای احکام را تعطیل کند، ولی این امر هیچ‌گاه همپای با دگرگونی در دستگاه شریعت نیست.

۴. گرچه از هدفهای مجمع تشخیص مصلحت، نگهداشت مصالح ملی است، ولی چنین نیست که در این مسیر، هیچ قیدوبندی در کار نباشد. بی‌گمان مجمع یاد شده، نمی‌تواند برای برآوردن مصالح ملت، اصول و ارزشهای دینی و بایسته‌های مذهب را زیر پا بگذارد و در این راستا، حرامی را حلال و حلالی را حرام کند. در حقیقت قیود علوم اسلامی این را هم باید در نظر داشت که در اصطلاح فقهی، مرسله بودن مصالح، به معنای بی‌قیدوبند بودن آنها نیست، بلکه هدف از این ارسال، رها بودن از هرگونه دلیل اعتبار و ناعتماد است و این اصطلاح، در مورد مصالح و سودهایی کاربرد دارد که در مصادر فقهی، دلیلی بر ارزش و بی‌ارزشی آنها، یافت نشود، نه مصالحی که از همه قیدها و بندها آزاد باشند.

۵. هیچ‌یک از اندیشه‌وران و فقیهانی که از دیرباز تاکنون، به گونه‌ای درباره‌ی ولایت فقیه بحث کرده و از آن سخن به میان آورده‌اند، ولی فقیه را سرچشمه‌ی قانونگذاری و شرع‌آوری ندانسته‌اند، حتی بر اساس نظری تحقیقی، چنین شأنی برای ائمه(ع) نیز، ثابت نیست و عمر قانونگذاری و شرع‌آوری با رحلت رسول اکرم(ص) پایان یافته است.



این گونه مطالب، برخاسته از درهم آمیختن میان احکام شرعی و احکام

حکومتی و تمیز ندادن میان این دو گونه احکام و ناآگاهی از این نکته است که حکم حکومتی، نه حکم شرعی اول است و نه حکم شرعی ثانوی که شرح آن گذشت.

گیریم هم که ولی فقیه، شرع آوری و قانونگذاری دارد نمی توان چون وی مشروع بودن خود را از عالم قدس می گیرد و گمارده شده از سوی معصوم (ع) است، وی را به برابر مصالح و منافع ملی، دارای حق دست یازی در دستگاه فقه، آن هم به گونه مطلق، دانست.

نویسنده مقاله، در تفسیر اصطلاح «مطلقه» نیز همانند تفسیر کلمه «مرسله» کژراهه رفته و هر دو را به معنای رها از هر گونه قید و بند دانسته، چیزی که هیچ صاحب نظر و کارشناس فقهی، نگفته است.

۶. بی گمان مطرح کردن عنصر مصلحت و به طور کلی ولایت فقیه، اندیشه ای است که امام راحل، از درون فقه به آن رسیده و آن را با بهره گیری کارشناسان از اصول و مبانی فقه، ثابت کرده، گواه بر این، دیدگاه فقیهان پیشین در این مقوله است.

امام راحل، به شیوه فقه سنتی و با به کارگیری ابزار عمومی فقه، به ثابت کردن و روشن گری مبانی آن پرداخت. هنر امام در فراگیر و نهادینه کردن این اندیشه و گذراندن آن از مرحله تئوری به ساحت عمل و عینیت بخشیدن به جنبه های اجتماعی و حکومتی آن بود؛ یعنی کاری که پیشینیان بسیار کم به آن توجه کرده بودند. از این روی، غیر فقهی دانستن ولایت فقیه و آن را سرچشمه گرفته از مشرب عرفانی امام دانستن، اشتباه است و این سخن، تلاشی برای غیر ریشه دار جلوه دادن اندیشه ولایت فقیه در فقه است.

۷. بر اساس آنچه در این مقاله آمده، قلمرو دین، امور دگرگون ناپذیر دریافتهای قدسی است و دولت با امور دگرگونی پذیر و ناپایدار که با مصلحت ملی، درخور بست و گشاد است سروکار دارد و همین امر، زمینه ساز جدایی نهاد سرپرست دین از دولت است.



بر اساس این جدایی، مقوله‌های ثابت که بیش تر مناسک و فقه‌العباده‌اند، حوزه تخصصی دین و دیگر بابهای فقه که دریافتهای قراردادیند، قلمرو ویژه دولت، بشمارند.

پرسش این است که چنین مدعای بزرگی را با کدامین برهان، ثابت می‌کنید؟ چه کسی به ما حق این تقسیم قلمرو و باز نمود سهم دو نهاد دین و دولت را داده است؟

آیا برابرسازی نادرست و نارسای آنچه دورکیم و پارسونز و دیگر اندیشه‌وران غربی در باب جدایی دین از دنیا و کلیسا از حکومت گفته‌اند، بر اسلام و جامعه اسلامی و قیاس اسلام و مسلمانان بر مسیحیت و جامعه غربی و گستراندن شعار «سهم خدا را به خدا واگذار و سهم قیصر را به قیصر» روا دارند؟ این تقسیم و مرزبندی شده است؟

گیریم فقه‌العباده و دگرگونی ناپذیرها، قلمرو ویژه نهاد دین باشند، با آن دسته از سخنان روشن و استوار دینی که ناظر بر مفاهیم قراردادی و امور ناپایدارند و بخش مهمی از سخنان آشکار و استوار کتاب و سنت را نیز تشکیل می‌دهند، چه می‌کنید؟

بی‌گمان، پاره‌ای از قواعد پذیرفته شده قرآنی و روایی، مانند قاعده‌های: لاجرح و لاضرر و... با دگرگونی پذیرهای بخش غیر عبادی دین، سروکار دارند، تکلیف اینها چه می‌شود؟

۸. برابری شهروندان جامعه اسلامی در برابر قانون و جزای یکسان برای بزه یکسان، در حکومت ولی فقیه نیز، به هیچ روی، ویژه شدن حوزه دکتربین‌ها و مراجع فقهی دیگر، در مناسک و شعایر و به نوشته نویسنده کیان: «فقه‌العباده»، را در پی ندارد؛ چرا که دیدگاههای گوناگون فقهی، در بسیاری از بابهای معاملات و فقه اقتصادی و به طور کلی در همه مسائل فردی که جنبه عبادی نداشته باشد، درخور به کار بستن و به عهده‌گیری است. در مسائل اجتماعی و اداری جامعه نیز، تا هنگامی که برخورد و ناسازگاری بین



دیدگاههای ولی فقیه و دیدگاههای دیگر فقها نباشد، دلیلی در بی اعتبار و بی کاربرد ساختن فتاوی دیگر فقیهان دیده نمی شود.

پایه قرار دادن دیدگاههای ولی فقیه و برنامه های دولت اسلامی در هنگام برخورد و ناسازگاری نیز، به هیچ روی، در پی دارنده حقوق شامل و حقوق بخشی، به معنایی که مورد نظر نویسنده است، یعنی ویژه شدن اولی به حوزه اختیارهای دولت و باقی ماندن دومی در دایره نهاد دین، نیست؛ چرا که فتواها و حکمها و دستورهای صادره از سوی ولی فقیه نیز، بنا شده بر دلیلهای شرعی و داخلی در حوزه فقه است؛ از این روی، باید همه شهروندان از جمله پیروان دیگر مراجع، به آن جامعه عمل پیوشانند.

۹. نویسنده، با بیگانه جلوه دادن احکام عبادی و مناسک با عنصر مصلحت، پیش بینی کرده است بخش عبادی فقه شیعه (به تعبیر نارسای او، از اول باب اجتهاد و تقلید تا اول باب رؤیت هلال) با سرپرستی نهاد دین مانده و سایر بابها: (شاید از نظر او، بابهای: تجارت، اجاره، صلح، شرکت، مضاربه، مزارعه، مساقات، صید و ذباجه، شفعه، ودیعه، عاریه، جعاله، رهن، دین، حجر و تفلیس، کفالت، ضمان، حواله، سبق و رمایه، نکاح، طلاق، موارث، وصایا و بابهای دیگری از فقه، باشد) دولتی و عرفی خواهد شد.

. باید گفت: مناسک و عبادات، به همان میزان با عنصر مصلحت سروکار دارند که دیگر احکام، از جمله حقوق خصوصی، بلکه حقوق بین الملل. به این معنی که احکام صادر شده از سوی شارع، در تمامی این عرصه ها سرچشمه گرفته از مصالح و مفاسدی است که در این احکام وجود دارد.

آگاهی عقل عرفی به پاره ای از مصالح احکام غیر عبادی نیز، دلیلی بر جاری نبودن مصلحت در احکام عبادی نیست.

صد درصد عرفی دانستن حقوق بین الملل اسلامی، به هر یک از دو



معنای عرفی که مورد نظر نویسنده باشد، با توجه به آنچه گفتیم، ناتمام و اشتباه است؛ زیرا این حقوق، به هیچ روی از حوزه شرع و دین و حوزه فقه، بیرون نیستند. از باب مثال احکامی که فقه اسلامی در باب مرزبندیهای دارالاسلام و دارالکفر، پناهندگی مسلمان به دارالکفر، پناه آوردن کافر به دارالاسلام، روادید، جنگ، صلح، پیوندهای سیاسی، اقتصادی، تجاری و... با دیگر کشورها دارد، همگی بر دلیلهای مبنایی فقهی بنا شده اند و همانند احکام فقه العبادیه، رنگ دینی و شرعی دارند و علاقه و سعی نویسنده مقاله در غیردینی جلوه دادن احکام حقوق بین المللی، بیراهه رفتن است.

۱۰. آنچه در دوران جمهوری اسلامی پدید آمده از جمله تشکیل مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز، نه تنها شاهدهی بر درستی جدایی ساختاری میان دو نهاد دین و دولت نیست، بلکه تأکیدی است رسا بر درهم آمیختگی این دو؛ چرا که شأن این مجمع، چیزی جز بازساخت مصالح نظام و باز نمود اهم و مهم در هنگام پدید آمدن اختلاف میان شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی نیست. در جای خود گفتیم: پیش داشتن اهم بر مهم و برتری حفظ اصل نظام بر نگهداشت پاره ای فروع آن در هنگام برخورد و ناسازگاری، از اصول خدشه ناپذیر و از مبانی پذیرفته شده از سوی همه فقهای اسلام است.

به دیگر سخن، تمام دستورها و حکمهای صادر شده از سوی این مجمع، دستورها و تصمیمهای با واسطه حاکم اسلامی و سرچشمه گرفته از اختیارهایی است که از سوی دین، به او داده شده؛ از این روی، دستورها، حکمها و برنامه های حکومت اسلامی، مشروع و حجت هستند و شهروندان، باید به آنها جامه عمل در پوشانند، هر چند آنها را احکام اولی یا ثانوی ندانیم که مقتضای تحقیق نیز، چنین است.

حوزه علمیه نیز، نه تنها با همکاری خود با حکومت اسلامی و



روشن گری مبانی و برآوردن نیازهای عقیدتی و فقهی آن، سرمایه های قدسی خود را فدای مصالح جاری نکرده است، بلکه نهادی را یاری کرده که از متن خود او جوشیده و ریشه در سرچشمه های فکر و اندیشه او دارد. در حقیقت، روحانیان با پذیرش مسئولیت در حکومت اسلامی، به رهنمود نورانی امام جعفر صادق (ع) جامه عمل پوشانده اند:

«فوجه الحلال من الولاية ولاية الوالي العادل الذي امر الله بمعرفته و ولايته والعمل له في ولايته، ولاية ولاته و ولاية ولاته... فاذا صار الوالي والى عدل بهذه الجهة فالولاية له والعمل معه و معونته في ولايته وتقويته حلال محلل، وحلال الكسب معهم. وذلك ان في ولاية والى العدل وولاته احياء كل حق وكل عدل وامانة كل ظلم وجور وفساد، فلذلك كان الساعي في تقوية سلطانه والمعين له على ولايته ساعيا الى ساعة الله مقويا لدينه.»^{۸۷}

وجه حلال از ولایت، ولایت حکمران عادل است که خداوند امر به شناخت و ولایت او کرده و کارکردن در دستگاه حکمرانی او و نیز والیان او و والیان والیان او را درخواست کرده است... به این ترتیب، هرگاه حکمران، شخصی عادل باشد، پذیرش ولایت برای او و کار کردن با او و یاریگری و تواناسازی او، حلال و جایز است و اداره زندگی از این راه روا.

این امور بدین جهت است که در حکمرانی والی عدل پیشه و در سرپرستی والیان او، زنده کردن هر حق و هر عدل و میراندن هرگونه ظلم و ستم و فساد است. به همین دلیل، هر آن کس که در توانا شدن سلطان عادل می کوشد و او را یاری می دهد، در فرمانبری از خدا کوشیده و دین او را توانا کرده است.

۱۱. آنچه در این مقاله درباره خبر سکونی آمده است نیز، چیزی جز تفسیر به رأی و چشم پوشی از سخنان روشن و استوار فراوان دیگر از کتاب و سنت، در همین زمینه نیست. چگونه پیامبری که خود نخستین پایه گذار



حکومت اسلامی است و در تأسیس آن سالیان دراز، رنج و مرارت دیده و جنگهای فراوانی را، با تمام سختیهای آنها به سرانجام رسانده علما و رهبران فکری مردم را از پیروی حاکم عادل، پرهیز می دهد؟

چگونه انگاشته می شود همکاری و همراهی توده های مردم، شرط پیروزی و ادامه حیات حکومت عدل باشد، ولی همراهی و همدلی رهبران فکری مردم با چنین حکومتی، نکوهیده باشد؟

اگر معنای روایت این باشد، پس حساب «اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولى الامر منكم» چه می شود؟

مطالعه آیات و روایات بسیار در باب ولایت و حکومت، گمانی باقی نمی گذارد که مقصود از سلطان در روایت سکونی (بر فرض پذیرش اعتبار آن) هرگونه قدرت دولتی نیست، بلکه چنانچه محدثان نیز فهمیده اند، منظور از آن سلطان ستم پیشه است. روایت تحف العقول که متن آن نقل شد، نمونه روشنی از این سخنان استوار و روشن است.

نمونه بسیار روشن دیگر، روایتی است صحیح از زراره:

«محمد بن يعقوب الكليني عن علي بن ابراهيم عن ابيه و
عبدالله بن الصلت جميعا عن حماد بن عيسى عن حريز بن
عبدالله عن زراره عن ابي جعفر عليه السلام قال: بنى
الاسلام على خمسة اشياء: على الصلاة والزكاة والحج
والصوم والولاية. قال زرارة: فقلت: وأي شيء من ذلك
افضل؟ فقال: الولاية افضل، لانها مفتاحهن والوالى هو
الدليل عليهن... ثم قال: ذروة الامر وسنامه ومفتاحه
وياب الاشياء ورضا الرحمان الطاعة للامام بعد
معرفة...»^{۸۸}

امام باقر (ع) فرمود: دین اسلام بر پنج چیز بنا نهاده شده: نماز، زکات، حج، روزه و ولایت.



زراره پرسید: در میان این پنج چیز، کدامین برتر است؟
 حضرت فرمود: ولایت برتر است؛ زیرا این یکی کلید
 آنهاست دیگر و والی راهنمای آنها به شمار می آید.
 سپس حضرت فرمود: نقطه اوج و قله و کلید و ورودگاه
 و گذرگاه همه امور و رضای خدای رحمان در پیروی و
 فرمانبری از امام است، پس از شناخت او.

در روایت دیگری از امام باقر(ع) آمده است:

«ولایة اهل العدل الذین امر الله بولایتهم وتولیتهم و قبولها
 والعمل لهم فرض من الله عزوجل وطاعتهم واجبة
 ولا یحل لمن امره بالعمل لهم ان یتخلف عن امرهم»^{۸۹}
 ولایت و سرپرستی حاکمان عادل (که خداوند به ولایت
 آنان دستور داده است) و پذیرش آن و کار برای آنان و
 پیروی از ایشان از سوی خدا واجب گردیده است و اگر
 ایشان [حاکمان و والیان عادل] کسی را به انجام کاری
 دستور دهند، سرپیچی از دستور آنان، جایز نیست.

ب. نگهداشت مصلحت نظام، دین را فدای حکومت کردن نیست
 به حکم عقل و شرع، نباید افراد همین که آشنایی اندکی با آیاتی از قرآن و
 پاره ای از روایات، در مسائل فقهی، بویژه مسائل پیچیده آن، اجتهاد و اظهار
 نظر کنند.

متأسفانه شماری از ناآشنایان به مبانی فقهی، با نادیده گرفتن این اصل،
 پاره ای از مبانی پذیرفته شده فقه را به نقد کشیده اند. از جمله آقای مهدی
 بازرگان، در یکی از نوشته های خود که در واپسین روزهای عمر، نگاشته،
 پس از این که هدف دین را آخرت و خدا دانسته و بر جدایی رسالت انبیا از
 سیاست و اداره جامعه، پای فشرده، شعار «دین و دنیا با هم» را پدید آورنده



یک سری زیانها و گزندها از جمله «تبدیل توحید به شرك» دانسته و با گستاخی در این باره نوشته است:

«در جمهوری اسلامی خودمان نیز، دیدیم که شعار «دین و دنیا به صورت ادغام دین و سیاست» و «سیاست تابع روحانیت»، کار را به جایی رساند که گفتند حکومت و بقای نظام (یا به تعبیر دیگر بقای قدرت و حاکمیت) از اولویت و اصالت برخوردار بوده، اگر مصالح دولت و حفظ امت اقتضا نماید، می توان اصول و قوانین شریعت را فدای حاکمیت نمود و تا تعطیل توحید پیش رفتند.»^{۹۰}

نویسنده این سخنان پنداشته، مصلحت امت و حفظ نظام، از شعارها و مقوله هایی است که جمهوری اسلامی، پدیدآورده و برای نگهداری کیان خود، به میان کشیده است و حال آن بحثهای کوتاه و فشرده و با این حال مستند ما، به خوبی نشان داد که این بحث، عمری به درازای فقه اسلامی و ریشه در مصادر فقه دارد.

باید به صاحبان این گونه اندیشه ها، یادآور شد: بی گمان مسأله حفظ نظام، افزون بر آن که ریشه در کتاب و سنت دارد، از نمونه های آشکار قانون اهم و مهم است که قانونی است عقلی. عقل می گوید: اگر ملتی، در زندگانی اجتماعی، سیاسی، اقتصادی و دیگر شؤون زندگی خود، به نظامی گردن نهاد و آن را پذیرفت، در مقام برخورد مصلحتها، حفظ اصل آن نظام، بر حفظ مصالح خردتر آن نظام، پیش تر و سزاوارتر است و از آن جا که حکم عقل را نمی شود ویژه کرد به چیز و چیزهایی و چیزهای دیگر را از قلمرو آن جدا ساخت و نمی توان این مصلحت را فدای هیچ مصلحتی کرد.

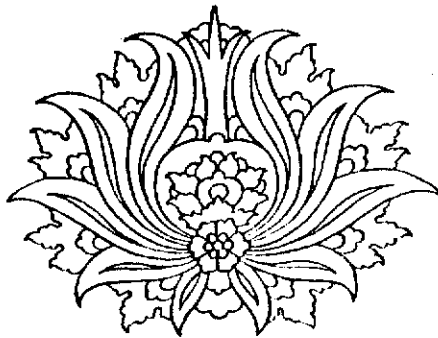
برخلاف این حکم روشن عقل، آقای بازرگان، نه تنها واجب بودن حفظ امت و نظام را، امری خردمندانه و شرعی ندانسته، بلکه آن را برابر دانسته با تلاشهایی برای ماندگاری قدرت حاکمیت و از آن بدتر، این حکم نورانی را،



سبب تعطیلی توحید پنداشته است .

پاسخ گویی به آنچه در نوشته وی آمده، بحثی دراز دامن می خواهد که در این نوشتار، مجال آن نیست. تنها در پاسخ این گونه نوشته های غیر تحقیقی، به فرازی از سخنان دردمندانۀ امام راحل، اشاره می کنیم و با آن مقاله خود را پایانی نیک می بخشیم:

«نهضت آزادی و افراد آن، از اسلام اطلاعی ندارند و با فقه اسلامی آشنا نیستند، از این جهت گفتارها و نوشتارهای آنها که منتشر کرده اند، مستلزم آن است که دستورات حضرت مولی الموالی امیرالمؤمنین، علیه السلام، را در نصب ولات و اجراء تعزیرات حکومتی که گاهی برخلاف احکام اولیه و ثانویه اسلام است، برخلاف اسلام دانسته و آن بزرگوار را نعوذ بالله تخطئه، بلکه مرتد بدانند و یا این که همه این امور را از وحی الهی بدانند که آن هم برخلاف ضرورت اسلام است.»^{۹۱}





پی نوشتها:

۱. مجله «کیان»، شماره ۵۸/۲۸، مقاله «آخرت و خدا، هدف بعثت انبیا» از آقای مهدی بازرگان.
۲. همان مدرک، شماره ۲۴، مقاله «فرایند عرفی شدن فقه شیعی» از آقای جهانگیر صالح پور.
۳. «تنبيه الامه وتنزيه المله»، میرزای نائینی/ ۵، چاپ سنگی.
۴. «جواهر الکلام»، محمد حسن نجفی ۴۰۴/۲۱، دار احیاء التراث العربی، بیروت.
۵. سورة «زخرف»، آیه ۳۲.
۶. «جواهر الکلام»، ج ۱۱۹/۲۲.
۷. «همان مدرک»، ج ۴۰/۴۰.
۸. «البيع»، امام خمینی ج ۲/۴۶۱، اسماعیلیان، قم.
۹. «تنبيه الامه و تنزيه المله»/ ۵، مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی.
۱۰. همان مدرک/ ۴۶.
۱۱. «لسان العرب»، ابن منظور، ماده صلح.
۱۲. «الصحاح»، ماده صلح.
۱۳. «اقراب الموارد»، السعید الخوری الشرتونی، ماده صلح.
۱۴. «جواهر الکلام»، ج ۳۴۴/۲۲.
۱۵. «... معروف ترین پیشوایان این مکتب، جرمی بتهم، جیمز میل، جان استوارت میل، فلاسفه قرن ۱۸ و ۱۹ انگلیس و دیوید ریکاردو انگلیسی اقتصاد شناس و جان آستین حقوقدان انگلیسی قرن ۱۹ می باشد. فلسفه این گروه، از این فرضیه آغاز می گردد که انسان در تحت تسلط و حکم دو عامل قرار دارد، یکی لذت و دیگری درد، لهذا باید اعمال و افعال وی به هدایت سودجویی (اوتیلیته) رهبری شوند؛ یعنی سعی شود از درد اجتناب به عمل آید و اعمالی را انجام دهد که منتج به کسب لذت گردد. مفهوم این بیان آن نیست که خودخواه یا شهوتران



گردد، بلکه منظور انجام اعمالی است که حداکثر مدت و لذت را برای حداکثر افرادی از جامعه، که ممکن است، فراهم سازد. در عرصه فعالیت‌های سیاسی، یوتیلیتاریانها در مجلس عوام انگلیس فرقه‌ای تشکیل دادند که به «رادیکال‌های فلسفی» معروف شدند.

اینان، در عرصه اقتصادی، دنباله همان عقاید «اکنونومی کلاسیک» را گرفته و معتقد به این شدند که در مدت مدید، رعایت منافع شخصی افراد که به مجرای شایسته گذاشته شود به خودی خود متضمن نفع عامه خواهد بود. این گروه، طرفدار عدم مداخله دولت در امور اقتصادی گردیدند. طرفداران این فلسفه، در زمینه حقوق و قانون، معتقد به وضع قوانین عقلی و رعایت فلسفه سودجویی گردیده با قوانین تابع سنن و عادات مخالف بوده، آن را کهنه و منسوخ و غالباً احمقانه و غیر مناسب با زمان دانستند.

۱۶. «جواهر الکلام»، ر. ک. مکتب‌های سیاسی، بهاء‌الدین بازارگاد/۲۱۳، اقبال.

۱۷. «المقنعة»، شیخ مفید/۶۱۶.

۱۸. «جواهر الکلام»، ج ۲۲/۴۵۸.

۱۹. «المبسوط»، شیخ طوسی، ج ۱/۲۳۵، المكتبة المرتضوية، تهران.

۲۰. همان مدرک، ج ۲/۲۷.

۲۱. «جواهر الکلام»، ج ۳۸/۵۹.

۲۲. «تحریر الوسیله»، امام خمینی، ج ۲/۶۲۶، دارالتعارف، بیروت.

۲۳. «صحیفه نور»، مجموعه رهنمودهای امام خمینی، ج ۲۰/۱۶۷، ارشاد اسلامی.

۲۴. البته برای حکم اولی و ثانوی، تعریف‌های دیگری نیز مطرح شده، که به نظر می‌رسد همه آنها ناتمام است، از جمله:

«احکام اولیه، عبارتند از آن دسته از احکام که بر موضوعات خود،

به نحو اطلاق و دوام ثابت است؛ یعنی احکامی که به صورت قضیه

مطلقه دائمه، همه مصادیق خارجی خود در جمیع زمانها و مکانها و

حالتها را دربر می گیرد. و احکام ثانویه عبارتند از آن دسته از احکام کلی که دارای عناوین و موضوعاتی عام هستند، ولی نه به گونه مطلق، بلکه همراه با تقييد و توصيف به چیزی. و بدین ترتیب، قضیه از حالت اطلاق و دوام بیرون می آید، و به صورت قضیه حینیه و صفة مادامیه، نمایان می شود.^۹

ر.ک: مقاله آقای عبدالحمید شریانی، مجموعه آثار

کنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی، ج ۹/۲۹۰.

«حکم اولی به آن دستوری گفته می شود که شارع اسلام بر مبنای صلاح و فساد اولی موجود در موضوع یا متعلق، حکم نموده است و حکم ثانوی، در موردی است که شارع بر مبنای تراحم صلاح و فساد حالت عارضی و موقت، با مصلحت و مفسده ثابت اولی، حکم می کند.»

ر.ک: مقاله آقای محمد یزدی، نور علم، شماره ۸۶۹.

«اولیت و ثانویت، اموری نسبی هستند. وقتی حکمی بر عنوانی از موضوعات بار می شود، اگر بدون عنایت و نظر به عنوان دیگری لحاظ شود، آن را حکم اولی می نامند؛ اما چنانچه حکم یک عنوان که بر ذاتی رفته است، با عنایت و فرض این که عنوان دیگری نیز بر همین ذات وجود دارد، بار شود، آن حکم ثانوی است. مثلاً وضو یک عنوان شرعی است که حکم نفسی آن استحباب و حکم غیری آن، وجوب است. ذات شستن دست و صورت و مسح سر و پا، به علاوه نیت قربت، ذاتی است که عنوان شرعی وضو بر آن رفته است. اکنون اگر وضویی برای مکلفی، ضرری یا حرجی باشد، عنوان ضرر و حرج که با عنایت و نظر به عنوان و در طول آن لحاظ می شود، عنوان

ثانوی وضو خوانده می شود که حکم جواز ترك یا حرمت ارتکاب را برای آن ذات به دنبال خود می آورد.

ر.ك. مقاله آقای سیف الله صرّامی، مجموعه آثارکنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی، ج ۷/۳۳۷.

پذیرش تعریف نخست از این جهت دشوار می نماید که در آن، اطلاق زمانی و مکانی حکم نسبت به همه نمونه های آن، ویژگی احکام اولی و قید خوردن چنین اطلاقی، ویژگی احکام ثانوی، شمرده شده است و چنین سخنی بسیار نارسا و ناتمام است؛ زیرا نه آن اطلاق، ویژه احکام اولی است و نه این قید داشتن از ویژگیهای احکام ثانوی بشمارند. هر حکمی (چه اولی و چه ثانوی) در صورت انجام پذیرفتن موضوع و وجود شرایط آن، همه نمونه های خارجی خود را، در همه زمانها و مکانها و حالتها می گیرد، در مثل، همان گونه که نوشیدن شراب بر کسی که ناگزیر نیست، حرام است و این حکم کلی، تمامی نمونه های خارجی خود را می گیرد؛ یعنی در هر زمان و مکان و حالتی این حکم ثابت است. همچنین نوشیدن شراب بر انسان ناگزیر، حلال است و این حکم کلی ثانوی نیز تمامی نمونه های خارجی خود را می گیرد. پس فراگیری و دوام حکم، با انگاره راست آمدن و انجام پذیرفتن موضوع و شرطهای آن، ویژه حکم اولی نیست. چنانچه تقیید حکم به پاره ای امور نیز، اختصاص به حکم ثانوی ندارد؛ زیرا همان گونه که در مثل، حکم ثانوی جایز بودن نوشیدن شراب، مقید به حالت ناگزیری شده است، حکم اولی حرام بودن آن نیز مقید به ناگزیری است.

به سخنی کوتاه، تمامی احکام شرعی، چه اولی چه ثانوی، به خاطر انجام پذیرفتن موضوع و همه شرطهای آنها، از گونه قضایای مطلقه دائم هستند، همان گونه که همه این احکام، به خاطر قید خوردن آنها به برخی امور، مانند ناگزیر بودن و ناگزیر نبودن، از گونه قضایای حینی مادامیه اند.

در دیدگاه دوم، همه توجه، به مقام ثبوت بازگردانیده شده است. به دیگر سخن احکام را تنها بر حسب مرحله درخوری و فراگیری آنها بر مصلحت و مفسده،

مورد تحلیل قرار داده است و به همین سبب نمی‌تواند در مقام اثبات و مرحله بازشناسی احکام و دستورهای شارع و بازشناسی اولی و ثانوی آنها، مفید افتد. اشکال دیگر این نظریه این است که برابر آن تمامی احکام ثانوی، بر مبنای تزامم صلاح و فساد حالت عارضی با مصلحت و مفسده ثابت اولی، بر نهاده شده است و این سخن، در مورد همه احکام ثانویه، درست نیست؛ زیرا پاره‌ای از احکام ثانویه مربوط به مواردی است که گزاره‌های آنها با چشم‌پوشی از احکام ثانوی آنها، خالی از هرگونه مصلحت و مفسده‌ای است. به دیگر سخن، حکم اولی آنها، اباحه است. در مثل گاهی به خاطر عنوان ثانوی شرط بودن یا قسم یا امر پدر و مانند آنها، کار میباحی، واجب می‌شود و بسیار روشن است که میان حکم اولی اباحه و حکم ثانوی واجب بودن، هیچ‌گونه ناسازگاری در کار نیست.

بیان سوم نیز، تمام به نظر نمی‌رسد؛ زیرا آنچنان که از ظاهر این سخن استفاده می‌شود، بار شدن هر حکم ثانوی بر ذاتی، با توجه و نظر به حکم اولی آن ذات است و مرجع این سخن چیزی جز حکومت دلیلهای احکام ثانویه بر دلیلهای احکام اولیه، نیست و این سخنی است که گرچه به صورت موجبه جزئیه مورد پذیرش است، ولی کلیت آن مورد اشکال و از نظر بعضی، مردود است. از باب مثال امام خمینی، تنها برخی از دلیلهای احکام ثانویه را حاکم بر دلیلهای احکام اولیه، می‌داند.

۲۵. «صحیفه نور»، ج ۲۰/ ۱۷۰.

۲۶. همان مدرک.

۲۷. مجله «فقه اهل بیت»، سال دوم، شماره ۵ و ۶/ ۷۷ به بعد، مقاله محمد مؤمن.

۲۸. «صحیفه نور»، ج ۲۰/ ۱۷۰.

۲۹. همان مدرک، ج ۱۷/ ۲۰۲.

۳۰. «اقتصادنا»، سید محمد باقر صدر، ترجمه اسپهبدی، ج ۲/ ۳۳۲.

۳۱. مجله «حوزه» شماره ۴۹/ ۸۸، مقاله محمد تقی جعفری.

۳۲. «ولایت فقیه»، امام خمینی/ ۱۵۰.
۳۳. «وسائل الشیعه»، ج ۱۸، ابواب صفات القاضی، باب ۱۱، ح ۱.
۳۴. همان مدرک، حدیث ۹.
۳۵. «نضد القواعد الفقهیه»، مقداد بن عبدالله سیوری، ج ۱/ ۹، قاعده چهارم.
۳۶. «فصول»/ ۳۳۶.
۳۷. «دروس فی علم الاصول»، سید محمد باقر صدر، ج ۱/ ۶۱.
۳۸. گروهی نیز درباره مصلحت و گونه حکم حکومتی، سخن دیگری گفته اند که می توان آن را به عنوان دیدگاه چهارم در این باب به شمار آورد و آن این که:

«بین احکام ثانویه و احکام حکومتی، عموم و خصوص من وجه است، مواردی است که هم مصداق احکام حکومتی و هم مصداق احکام ثانویه است. مواردی هم هست که احکام ثانویه جدا می شود، اصلاً مصلحت در آن نیست، بلکه به خاطر مسائل حرج، ضرر، نظم و نظایر اینها است. مواردی هم هست که صرفاً مصلحت است.»

مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی،
ج ۱۴/ ۲۲۰، مقاله آقای عمید زنجانی.

درباره این بیان باید گفت: اگر مقصود از ماده اجتماع حکم حکومتی و حکم ثانوی آن باشد که در برخی موارد حاکم اسلامی برای اداره جامعه و گره گشایی از دشواریها و پیچیدگیهای آن، از احکام عناوین ثانویه، مانند ناگزیری و دشواری، استفاده می کند، چنین سخنی، صحیح و برابر با دیدگاهی است که ما در این نوشتار برگزیده ایم.

ولی اگر مقصود این باشد که بر پاره ای از دستورها و اراده های ولی امر، هم حکم حکومتی راست می آید و هم حکم ثانوی، چنین گفتاری با آنچه در حقیقت و شناسایی حکم ثانوی بیان کردیم، سازگار نیست؛ چرا که براساس آنچه گذشت، حکم ثانوی، بسان حکم اولی، بر نهاده شده از سوی شارع و از



بخشهای حکم شرعی است و حال آن که بر اساس هیچ یک از شناساییهایی که برای حکم حکومتی، ارائه شده، نمی توان این حکم را ساخته شارع و از گونه های حکم شرعی (به معنی زبانزد آن) دانست.

در این کلام، نقطه جدایی میان حکم حکومتی و حکم ثانوی، در بود و نبود مصلحت دانسته شده است که این نیز سخنی نادرست و نپذیرفتنی می نماید؛ چرا که حکم ثانوی نیز، بسان حکم اولی، بنا شده بر مصلحت در متعلق آن (یا در خود آن بنا بر اختلاف نظری که در این زمینه وجود دارد) است. همان گونه که احکام حکومتی نیز، بر اساس مصالح، صادر می شوند.

۳۹. «الاحکام فی اصول الاحکام»، سیف الله آمدی، جزء چهارم / ۱۳۹ - ۱۴۰؛

«المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية»، دکتر عبدالکریم زیدان / ۲۲۰.

۴۰. «الاعتصام»، ابراهیم بن موسی الغرناطی، ج ۲ / ۱۱۱ - ۱۱۲.

۴۱. «فلسفة التشريع فی الاسلام»، صبحی محمصانی / ۱۹۴ - ۱۹۶.

۴۲. «الاجتهاد»، النمر عبدالمنعم / ۱۱۰.

۴۳. همان مدرک / ۱۰۸.

صبحی محمصانی نیز می نویسد:

«اتفق الائمة فی المذاهب المختلفة علی ان الاصل فی قسم

العبادات من الشريعة الاسلامية هو التبعيد بما امر بهالشرع، وان

احکام العبادات معروفة بادلة الشرع، و موضوع العبادات علی

کل حال خارج عن بحثنا. وكذلك اتفق الائمة ماعدا داود

الظاهری علی ان قسم المعاملات من الشريعة معقول المعنی وانه

مبنى علی مصالح الناس و منافعهم.»

فلسفة التشريع فی الاسلام / ۱۹۴.

۴۴. «الاعتصام» / ۱۲۹ - ۱۳۳.

۴۵. «الاجتهاد» / ۱۱۰ و ۱۱۱؛ «المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية» / ۲۲۰؛

«الاحکام فی اصول الاحکام»، جزء چهارم / ۱۴۰.



۴۶. «علل الشرایع»/ ۵۹۲.
۴۷. «الذریعة الی اصول الشریعة»، آقابزرگ تهرانی، ج ۱/ ۴۳۵.
۴۷. «کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد»/ ۲۴۹، مصطفوی، قم.
۴۸. «المبسوط»، ج ۲/ ۵۲.
۴۹. همان مدرک/ ۱۶۲.
۵۰. همان مدرک/ ۲۴۰.
۵۱. «شرائع الاسلام»، ج ۱/ ۲۷۸.
۵۲. «قواعد الاحکام»، علامه حلی، کتاب الدین/ ۱۵۷، چاپ رحلی.
- البته چنانچه در کتاب جواهر نیز اشاره شده، می توان این فتوا را با «عموم المؤمنون عند شروطهم» ناسازگار دانست، مگر این که گفته شود لازم نبودن نگهداشت شرط در این مسأله که فرض شده، برای این است که این شرط در ضمن عقد قرض و قرض از عقدهای جایز است. ولی به هر حال، فتوای واجب بودن نپذیرفتن و واجب بودن پذیرفتن در این مسأله، خالی از دلیلی روشن است. شاید از همین روی، شهید اول در دروس نوشته است:
- «ولو دفع الیه فی غیر مکانه علی الاطلاق او فی غیر مکان المکان المشروط، لم یجب القبول وان کان الصلاح للقباض والضرر علی المقترض، ولو طالبه فی غیرهما لم یجب الدفع وان کان الصلاح للدافع.»
- الدروس الشرعی، ج ۳/ ۳۳۰، انتشارات اسلامی.
۵۳. «جواهر الکلام»، ج ۴۰/ ۶۸.
۵۴. همان مدرک، ج ۲۸/ ۲۲۵.
۵۵. «الاعتصام»، ج ۲/ ۱۱۱.
۵۶. «فلسفة التشریح فی الاسلام»/ ۱۹۴.
۵۷. «المدخل لدراسة الشریعة الاسلامی»/ ۲۰۳.
۵۸. «الاجتهاد»/ ۱۰۸.

۵۹. «المبسوط»، ج ۲/۲۱۲.
۶۰. همان مدرک، ج ۸/۹۶.
۶۱. «التهدیب»، ج ۱۰/۱۸۷؛ و «الاستبصار»، ج ۴/۲۶۹.
۶۲. «وسائل الشیعه»، ج ۱۹، ابواب دیات النفس، باب ۱۴، ح ۲، ۳ و ۴.
۶۳. «تذکره الفقهاء»، ج ۲، کتاب الحججه.
۶۴. «جواهر الکلام»، ج ۲۵/۲۸۱.
۶۵. «شرایع الاسلام»، ج ۲/۶۹.
۶۶. «جواهر الکلام»، ج ۲۵/۱۶۰.
۶۷. سوره «انعام»، آیه ۱۵۲.
۶۸. «جواهر الکلام»، ج ۳۴/۱۱۵.
۶۹. «المبسوط»، ج ۲/۲۴۰.
۷۰. «القوانین المحکمه»، محقق قمی، ج ۲/۹۲.
۷۱. «مکاسب»، شیخ انصاری/۳۲۱.
۷۲. «کشف الغطاء»، کاشف الغطاء/۵۷، چاپ سنگی.
۷۳. «وسائل الشیعه»، ج ۱۱، ابواب الامر بالمعروف، باب ۲۸، ح ۴.
۷۴. براساس این قاعده پیروان مذهب امامیه، می توانند برای تأمین منافع و مصالح خود پیروان دیگر مذاهب اسلامی را به اجرای احکامی که بدانها باور دارند، وادارند، گرچه این احکام در مذاهب امامیه، ناروا و گردن نهادن به آنها لازم نباشد. به این ترتیب، هرگونه عقد ازدواج یا طلاق که برابر فقه امامیه، فاسد و بی اثر ولی براساس فقه اهل سنت، صحیح و دارای اثر باشد. شخص امامی مذهب می تواند به سود خود و به زیان شخص سنی مذهب، او را وادارد که به آنچه عقیده دارد، گردن نهد. از باب مثال، اگر یکی از ایشان زن را در یک مجلس، سه طلاقه کرد، شخص امامی می تواند آن زن را به عقد ازدواج در آورد گرچه برابر عقیده خودش، چنین طلاق، باطل است و جدایی میان زن و شوهر، انجام پذیرفته است و در صورتی که شوهر یاد شده بخواهد، از این کار

باز دارد، او را برابر مذهبی که دارد، بر پیامد چنین طلاقى وامى دارند.

۷۵. «القواعد الفقيهيه»، فاضل لنكرانى، ج ۱/ ۱۷۴.

۷۶. «وسائل الشيعه»، ج ۱۲، ابواب ما يكتسب به، باب ۲ ح ۱.

۷۷. منظور روايت على بن ابي حمزه است كه در آن آمده است:

«سأل ابا الحسن عليه السلام عن المطلقة على غير السنة

أيتزوجها الرجل؟ فقال: ألزموهم من ذلك ما ألزموه انفسهم، و

تزوجوهن فلا بأس بذلك.»

وسائل الشيعه ج ۱۵ كتاب الطلاق، ابواب مقدماته،

باب ۳۰، ح ۵.

۷۸. «القواعد الفقيهيه»، ج ۳/ ۱۵۸-۱۵۹.

۷۹. «وسائل الشيعه»، ج ۱۷، ابواب ميراث الاخوة والاجداد، باب ۴، ح ۴.

۸۰. همان مدرک، ج ۱۵، كتاب الطلاق، ابواب مقدماته، باب ۳۰، ح ۱۰.

۸۱. «جواهر الكلام»، ج ۳۲/ ۸۹.

۸۲. جهانگیر صالح پور.

۸۳. «اصول الكافي»، ثقة الاسلام الكليني، ج ۱، كتاب فضل العلم، باب المستأكل

بعلمه و المباهى به، ح ۵.

۸۴. «علل الشرايع»، شيخ صدوق/ ۹۲، احياء التراث العربى، بيروت.

۸۵. همان مدرک/ ۴۸۴.

۸۶. «فقه الرضا»/ ۲۵۴. مؤسسة آل البيت(ع).

۸۷. «تحف العقول»، ابن شعبه/ ۲۴۶، منشورات الشريف الرضى. قم.

۸۸. «اصول الكافي»، ج ۲/ ۱۸-۱۹، كتاب الايمان والكفر، باب دعائم الاسلام، ح ۵.

۸۹. «دعائم الاسلام»، قاضى نعمان مغربى، ج ۲/ ۵۲۷، كتاب آداب القضاة،

حديث ۱۸۷۶، دارالمعارف بمصر.

۹۰. مجله «كيان»، شماره ۵۸/ ۲۸، مقاله آخرت و خدا هدف بعثت انبيا.

۹۱. «صحيفة نور»، ج ۲۲/ ۳۸۴.