

فقه مصلحت

یادداشت وارده؛

فقه، مصلحت و حکومت اسلامی / علی صالحی‌منش

مهر ۱، ۱۴۰۰

شبکه اجتهاد: در مورد مصلحت در فقه سیاسی یا به تعبیری نقش مصلحت در حکومت اسلامی لااقل چهار سؤال اساسی وجود دارد:

سؤال اول: حکم مصلحت در افعال حاکم چیست؟ یا به تعبیر دیگر از نظر فقهی چه نسبتی بین مصلحت و فعل حاکم وجود دارد؟

سؤال دوم: ماهیت مصلحت چیست؟ آیا مصلحت همان متعلق احکام است؟ یا فراتر از آن مصالح مادی و گروهی و ... نیز مراد است؟ این سؤال را می‌توان به‌گونه‌ای دیگر مطرح کرد: متعلق مصلحت چیست؟ آیا مصلحت شرع بما هو شرع یا مصلحت مسلمانان یا ...؟

سؤال سوم: معیار درک مصلحت چیست؟ آیا معیار در درک مصلحت، عرف است؟ یا این که در این زمینه نظرات کارشناسی مهم است؟ یا این که این جا مصلحت صرفاً دارای موازین شرعی است که نظر متخصص شرع (فقیه) مهم است؟ نقش عقلانیت اسلامی در کشف مصلحت چیست؟

سؤال چهارم: مرجع در تشخیص مصلحت چیست؟ بنابراین فرض که معیار در مصلحت، تشخیص عرف یا کارشناسان باشد، در فرض اختلاف نظر در برداشت عرف و یا در بین کارشناسان آیا نظر فقیه بما هو فقیه یا فقیه بما هو حاکم معیار است؟ دلیل فقهی این مطلب چیست؟

به نظر می‌رسد از نظر منطقی سؤال دوم مقدم بر سؤال اول باشد، ولی با توجه به این که در پاسخ تفصیلی به سؤال اول، پاسخ سه سؤال دیگر نیز مشخص می‌شود، این سؤال متاخر آمد.

در مورد نسبت مصلحت با فعل حاکم به خودی خود، پنج احتمال مطرح است:

۱. این که اعتبار مصلحت در فقه حکومتی به‌طور کلی انکار شود که به نظر می‌رسد این فرض خلاف ضرورت فقهی است.

۲. این که گفته شود مصلحت مطلقاً شرط افعال و تصرفات حاکم است، بنابراین حتی در مواردی که حکم صریح از طرف شارع وجود دارد، مثل احکام حدود، باز هم اجرای آن متوقف بر احراز مصلحت است. (ممکن است از برخی از عبارات حضرت امام (ره) چنین برداشت گردد: للوالی أن یعمل فی الموضوعات علی طبق الصلاح للمسلمین... فرأیه تبع للصلاح کعمله (کتاب البیع ج ۲، ص: ۶۱۹)

۳. تفصیل: بدین صورت که گفته شود اگر در موردی نصی از طرف شارع وجود داشته باشد، این خود به معنای احراز مصلحت از طرف شارع است و حاکم، حقی در تصرف در این موارد ندارد، اما اگر نصی وجود نداشته باشد این جا تصرفات حاکم متوقف بر احراز مصلحت است. (این نظر از مرحوم نائینی در تنبیه الامه استفاده می‌شود)

۴. این که گفته شود مصلحت به‌عنوان قید یا شرط سایر احکام و یا افعال حاکم نیست، بلکه خود حکمی است مستقل به این معنا که جلب مصالح عامه بر حاکم واجب است. به تعبیر دیگر می‌توان گفت که این جا مصلحت حکم ساز است.

البته جای این سؤال باقی است که آیا این تکلیف ممکن است خود گاهی در تزامم با سایر احکام و وظایف حاکم قرار گیرد؟

۵. فرض دیگر این است که بگوییم در مورد حاکم و فقه حکومتی مسأله مصلحت با فقه فردی هیچ تفاوتی ندارد و همان‌گونه که در فقه فردی تنها در فرض تزامم به سراغ مصلحت رفته و مصلحت اهم را مقدم می‌کنیم، حاکم نیز تنها در فرض تزامم احکام موظف به رجوع به مصلحت است و سایر مثال‌های گوناگونی که در ابواب مختلف فقهی برای این مسأله مطرح می‌شود نیز از همین باب است؛ البته تزامم در حوزه فقه کلان با حوزه فقه خرد در چند محور تفاوت دارد:

الف: در حوزه فقه کلان تزامم موارد بسیار متعددی دارد به‌گونه‌ای که معمولاً حاکم در اجرای وظایف خود به مسأله تزامم برمی‌خورد.

ب: در تزامم در فقه فردی مصلحت فقط در ملاک دو حکم بررسی می‌شود ولی در حوزه فقه کلان باید مصالح دیگری مثل مصالح افراد و جامعه را هم بررسی کرد؛ مثلاً اگر فرض کنیم یک خانم مسلمان در صورت رعایت حجاب کشته می‌شود بدون شک در تزامم حکم حجاب و حفظ نفس، مصلحت حفظ نفس اقوی است، اما اگر همین مسأله در حوزه اجتماعی پدید آید، مثلاً اگر فرض کردیم که:

اگر مسلمانان به‌واسطه حجاب در جوامع شناخته شوند، قطعاً در سال حدود ۱۰ نفر از آنان کشته خواهند شد، در چنین مواردی، چه‌بسا جانب حکم حجاب مقدم باشد. البته عدد همیشه حرف آخر را نمی‌زند. به‌عنوان نمونه در مثال بالا اگر فرض کردیم در یک کشور کفر، مسلمانان مخیر باشند بین حفظ حجاب زنان یا پرداخت مالیات سالانه برای همه مسلمانان (زن و مرد) که نوعی ضرر است و مشمول قاعده لاضرر می‌گردد، در این فرض هرچند تعداد افرادی که تحت قاعده لاضرر می‌روند بیشتر است (چون بر فرض شامل مردها هم شده است) ولی در عین حال جانب حجاب مقدم است؛ بنابراین به نظر می‌رسد معادله مناسب در این جا چنین باشد:

اهمیت حکم ضرب در افراد مکلفین = کشف مصلحت در امور حاکمیتی.

ج: در فقه فردی بنا بر نظریات اصولیان، تزامم بین اباحه و حکم الزامی بی‌معناست، زیرا همیشه ملاک الزام، قوی‌تر از اباحه است، ولی در حوزه فقه کلان، تزامم بین حکم مباح و الزامی قابل تصور است، مثلاً می‌شود گفت در مسئله ورود زنان به ورزشگاه، مصلحت اباحه از یک سو و مفساد ورود زنان به ورزشگاه از سوی دیگر با هم تزامم می‌کنند. (البته ممکن است این جا گفته شود که در این مورد هم مسأله تزامم بین دو فعل واجب است، زیرا رعایت اباحه و آزادی مشروع مردم بر حاکم یک وظیفه است)

د: ممکن است گفته شود که در فقه کلان در تشخیص مصلحت نظر به اهداف و مقاصد کلی شریعت نیز لازم است اما در فقه خرد تنها، ملاک خود حکم مورد تزامم، باید مورد لحاظ قرار گیرد.

نویسنده: حجت‌الاسلام علی صالحی‌منش، دبیر گروه فقه نظام سیاسی پژوهشگاه فقه نظام