

سید محمد حسن مرعشی



مصلحت و پایه‌های فقهی آن



یکی از موضوعاتی که پس از انقلاب مورد توجه و عنایت بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران حضرت امام خمینی رضوان الله تعالی علیه واقع گردید موضوع مصلحت نظام بود و این موضوع از اینجا مطرح گردید که در بعضی از مسائل، شورای نگهبان با مصوبات مجلس شورای اسلامی مخالفت میکرد و آنها را با موازین شرعی مغایر میدانست. و در مقابل، مجلس نسبت به مصوبات خود پافشاری مینمود، و تصویب آنها را امری لازم میدانست. فلذا حضرت امام رضوان الله تعالی علیه دستور فرمودند مجمعی بنام مجمع تشخیص مصلحت نظام تشکیل داده شود که با توجه بمصالح و ضرورت‌های نظام آنچه را که ضروری و لازم میدانند تصویب نموده و بین مجلس و شورای نگهبان، حل اختلاف نمایند و پس از این دستور از طرف معظم له در مجالس و محافل علمی این مساله مطرح گردید که آیا این دستور مبنای فقهی و شرعی دارد یا خیر، آیا حضرت امام همان مصالح مرسله‌ای را که علمای اهل سنت میگویند صحیح میدانند؟ و یا مبنای دیگری دارد که هیچگونه ارتباطی با مصالح مرسله ندارد بلکه امری است کاملاً جدا و مغایر با اصل مذکور؟ فلذا در فرهنگستان علوم این موضوع به بحث گذاشته شده است و صاحب نظران و محققین در آنجا دور یکدیگر جمع میشوند و درباره مصلحت و نقش آن در استنباط احکام به بحث و گفتگو میپردازند و اینجانب که افتخار شرکت در این محفل را دارم مطالبی را در این زمینه یادداشت کردم

و تقدیم حضور اساتید نمودم و سپس آنها را تکمیل نموده و بعنوان یک مقاله در اختیار مجله قضائی و حقوقی دادگستری قرار دادم و سعی کردم در این مقاله مصلحت را از دیدگاههای مختلف مورد بحث و بررسی قرار داده و نظر حضرت امام رضوان الله تعالی علیه را که مبتنی بر اصل ولایت فقیه و اختیارات ولی امر است توضیح دهم. و در این مقاله دربارهٔ مصالح مرسله از دیدگاه اهل سنت بحث نمودم و به این نتیجه رسیدم که اختلاف و نزاع در ارتباط با مصالح مرسله بک نزع لفظی است و از آنجا ناشی گردیده که مراد از ارسال در مصالح مرسله روشن نبوده است.

تعریف مصلحت

میرزای قمی در قوانین در تعریف مصلحت میفرماید: المراد بالمصلحة دفع ضررا و جلب نفع للدين والدنيا.

و بعضی از معاصرین میگویند: المصلحة كالمنفعة وزناً ومعناً و سپس میگوید: و المصلحة فيما اصطلح عليه علماء الشريعة الاسلامية يمكن ان تعرف بما يلي: المنفعة التي قصدتها الشارع الحكيم لعبادة من حفظ دينهم و نفوسهم و عقولهم و نسلهم و اموالهم طبق ترتيب معين فيما بينها (ضوابط المصلحة بوطي ص ۲۷). یعنی مصلحت در لغت بمعنای منفعت است و در اصطلاح علمای شریعت عبارت است از منفعتی که شارع مقدس آنرا برای حفظ دین و نفوس و عقول بندگان مورد توجه قرار داده است اینک لازم است با روشن شدن تعریف قبل از شروع در بحث نظر خواننده محترم را به امور زیر جلب نمود.

۱- مصالح و منافع از اهداف فطری بحساب می آیند

یکی از اهداف و آرمانهای فطری و غریزی انسان آن است که همیشه درصدد است که بمنافع و مصالح خود دست یابد خواه آن مصالح و منافع شخصی و خصوصی باشند یا عمومی و نوعی و از آنجائیکه دین مقدس اسلام دین فطرت است نسبت بمنافع و مصالح شخصی و نوعی انسانها کاملاً توجه داشته و قوانینی را که وضع فرموده است بمنظور رسیدن به این اهداف و مصالح عالییه بوده است و از روایات وارده در باب ولایت و حکومت و معاملات اعم از عقود و ایقاعات،

و کلیه حقوق اعم از حقوق الله و حقوق الناس توجه شارع مقدس نسبت بمنافع و مصالح بخوبی معلوم میگردد.

بلکه بدون تردید میتوان گفت دسترسی بمنافع و مصالح از اهداف عالی کلیه افراد بشر و ادیان آسمانی و غیر آسمانی و مکتبهای سیاسی و غیر سیاسی بوده و خواهد بود و کلیه قوانین بشری بمنظور رسیدن و دست یافتن بمصالح فردی و نوعی بوده است ولیکن آنچه محل اختلاف بین مکتبهای مختلف بوده است طرز تفکر مکتبهای مذکور و اختلاف بینش آنان در تشخیص مصالح و منافع عالی و انسانها بوده است، وگرنه در اصل لزوم مصلحت و رعایت منافع بشری هیچگونه اختلافی بین آنان وجود نداشته و نخواهد داشت.

مصالح و منافع از نظر اسلام بدو قسم تقسیم میشوند دنیوی و اخروی

از آنجائیکه دین مبین اسلام دینی است کامل و جامع بمنظور تامین سعادت بشر در دنیا و آخرت بدو دسته از مصالح توجه داشته است. یک دسته از مصالح، مصالح اخروی هستند و دسته دیگر از مصالح، مصالح دنیوی را تشکیل میدهند باید توجه داشت که این تقسیم بندی به این منظور نیست که گفته شود مصالح دنیوی با مصالح اخروی مغایرت دارند، زیرا مصالح دنیوی که موجب سعادت انسانها در دنیا میباشند با مصالح اخروی سرشته و عجین هستند بنابراین اگر انسان بتواند مصالح دنیوی خود را بدست آورد و خود را در دنیا سعادتمند سازد قطعاً به سعادت اخروی خواهد رسید و یکی از تفاوتهای اساسی که بین مصالح از نظر اسلام و مصالحی که در مکاتب غیر الهی مطرح است همین امر میباشد در مکتبهای غیر الهی کلیه قوانین و مقررات که بر اساس حفظ مصالح و منافع جامعه وضع میگردد فقط مقصود و منظور از آنها این است که انسانها بمنافع مادی و دنیوی خود دست یابند و عقائد مذهبی و قوانین و مقررات الهی در وضع قوانین آنان بهیچوجه دخالتی ندارد اما قوانین و مقررات اسلامی و دینی لازم است با اهداف اعتقادی و موازین شرعی هماهنگ بوده و با اصول کلی اسلام موافقت داشته باشند.

۲- آیا احکام در اسلام امور ثابت و لایتغیری هستند؟

بسیاری از اندیشمندان معتقدند که مصالح و مفاسد از نظر اسلام امور ثابتی

هستند و بهیچوجه قابل تغییر نمی باشند و بر این اساس معتقدند که اسلام با مقتضیات زمان نمیتواند هماهنگ باشد و برای این منظور به حدیث معروفی استناد میکنند که در آن آمده است: حلال محمد، حلال الی یوم القیمة و حرامه حرام الی یوم القیمة ولیکن لازم است در این باره گفته شود که در دین سبب احکام بر دو نوعند الف- احکامی که همیشه ثابت بوده و قابلیت تغییر ندارند مانند عبادات و یک دسته از عقود و ایقاعات که اموری ثابت و پابرجا میباشند و علت ثبات آنان این است که ملاکات و مصالح آنان ملاکات و مصالحی همیشگی هستند و با مرور زمان و تحولات دوران متحول و متغیر نمیگردند مگر در صورتیکه شرائط آنان تغییر یابد مثلاً نماز واجب است و هر کس باید در هر زمانی نماز بخواند اما گاهی نماز با از دست دادن شرائط تکلیف ماقط میگردد و همچنین است روزه، خمس، حج... و یا مثلاً قمار بازی، کلاهبرداری، احتکار، رشوه، غش در معامله، زنا، ربای، لواط، مساحقه، دروغ، غیبت... در اسلام حرام است. بدیهی است که اینها اموری هستند که اختصاص بزمان خاصی و یا مکان خاصی ندارند و در تمام ازمینه و امکانه حرام میباشند، زیرا ملاک و مفسده ارتکاب آنها از اموری نیست که بتواند با مقتضیات زمان تغییر یابد مگر در مواردیکه انسان مورد اکراه و اجبار واقع گردد و ناچار شود یکی از امور مذکور را مرتکب گردد. بد احکامی که همیشه ثابت نبوده و قابلیت تغییر دارند و دلیل بر وجود چنین احکامی مضافاً بملاک وجود نسخ روایاتی هستند که دلالت بر این معنی دارند. مرحوم فیض کاشانی در کتاب الاصول الاصلیه در این باره چند روایت از کافی را نقل میکند که ذیلاً از نظر خوانندگان محترم میگذرد و این روایات بدین قرارند:

۱- و باناده عنه قال ارایتک لو حدثتک بعدیث العمام ثم جتتی من قابل فحدثتک بخلافه بایهما کنت تاخذ ؟ قال قلت کنت ، آخذ بالاخیر فقال لی رحمتک الله. یعنی کلینی باسناد خود از امام ع نقل کرده که فرمود بمن بگو اگر حدیثی را برای تو ارسال بیان کردم و در سال آینده نزد من آمدی و خلاف آن را بتو گفتم بکدامیک عمل می نمائی گفتم بعدیث اخیر عمل میکنم آنحضرت فرمود خدا تو را پیامرزد.

۲- و فیه عن المعلى بن خنيس قال قلت لابي عبدالله ع اذا جاء حدیث

عن اولکم و حدیث عن آخرکم بایها ناخذ فقال خذوا به حتی يبلغکم عن الحی فخذوا بقوله قال ثم قال ابو عبدالله ع انا و الله لانذخلكم الا فيما بسبعکم یعنی کلینی در کافی از معلی بن خنیس نقل میکند که بامام صادق ع عرض کردم هرگاه حدیثی از امام اول از شما نقل شد و سپس حدیثی دیگر (مغایر با حدیث اول) از امام آخری شما نقل گردید به کدامیک عمل کنم آن حضرت فرمود به آن حدیث عمل نمائید تا امامی که زنده است حدیثی برای شما نقل کند تا به آن عمل کنید. معلی بن خنیس میگوید سپس امام صادق ع فرمود سوگند بخدا ما شما را داخل نمیکنیم مگر در چیزی که توان آنرا داشته باشید (تکلیف بما لا یطاق نمی نمائیم).
 ۳- و ایضا فی الکافی فی حدیث آخر. خذوا بالاحدث و الاخیر.

یعنی در کتاب کافی در حدیث دیگری آمده است که امام ع فرمود همیشه بعدی که تازه تر و متأخرتر است عمل نمایند.

سپس مرحوم فیض ره میفرماید:

والاخیر هو مقتضی و قته فان بكل وقت مقتضی «بالإضافة» الی العمل ولیس ذلک بنسخ فان النسخ لایکون بعد النبی حق و الاخذ بقول الحی ایضا کذلک لانه اعلم بما یقتضی الوقت العمل به.

یعنی حدیثی که اخیراً صادر شده هماهنگ با مقتضای وقت است زیرا هر وقتی از نظر عمل دارای اقتضائی است (که باید مورد توجه واقع شود).

و این نسخ حکم نیست زیرا نسخ حکم پس از زمان پیامبر (ص) مستحق نخواهد شد و اخذ بقول امام زنده باین جهت است که امام زنده مقتضای زمان را در نظر میگیرد زیرا وی اعلم بمقتضای وقت از نظر عمل میباشد.

و این روایات بطور وضوح دلالت دارند که احکام شرع از نظر امامان معصوم ع همیشه ثابت نبودند و به مقتضای زمان احکام را تغییر میدادند و این نوع تغییرات از آن جهت نبوده که آنان میخواستند در احکام ثابت اسلام (العیاذ بالله) دخل و تصرف نمایند بلکه آنان میدانستند که حکم الهی حکم ثابتی نیست و حکمی است مربوط بزمان خاصی که چنانکه در زمان دیگری مقتضی آن وجود نداشته باشد باید متغیر گردد.

وظیفه مجتهدین

بنابراین مجتهد نه تنها باید سند روایت و دلالت آن را مورد بحث قرار دهد و از وجود معارض فحص و جستجو کند بلکه لازم است که فرق بین احکام ثابت و متغیر را بداند یعنی آگاهی داشته باشد چه حکمی ثابت و چه حکمی متغیر است و این اصل که از روایات وارده از اهل بیت علیهم السلام بدست می آید میتواند در بسیاری از مسائل راهگشا و بسیاری از مشکلات فقهی را حل نماید مثلا در ارتباط با مسأله تعلق دیه بر عاقله میتوان این بحث را مطرح کرد که آیا شارع مقدس اسلام که در مواردی از جنایات دیه را متوجه عاقله ساخته است از احکام ثابت است و با از احکام متغیر فقهاء عظام رضوان الله تعالی علیهم آنها از احکام ثابت دانسته اند فلذا بدون در نظر گرفتن شرایط زمانی و مکانی فرموده اند که عاقله مسئول پرداخت دیه است و هر وقت از آنان میپرسیدند که چرا عاقله باید دیه جنایت دیگری را بپردازد پاسخ قانع کننده ای نداشتند مثلا نقل میکند وقتی شاه عباس از شیخ بهائی در مجلس درسش پرسید چرا عاقله باید دیه قتل خطائی را بپردازد شیخ بهائی در پاسخ فرمودند بخاطر این است که عاقله مسئول تربیت قاتل بوده و چون به مسئولیت خود عمل نکرده است مکلف به پرداخت دیه شده است. و بدیهی است که این پاسخ، پاسخ درستی نیست زیرا در قتل خطائی دیه متوجه عاقله میشود و مگر عاقله مکلف است که نگذارد قاتل قتل خطائی انجام دهد؟ و یا مثلا در ارتباط با انواع ششگانه دیات نیز جای طرح این مسأله هست که آیا وجوب پرداخت دیه از انواع مذکور از احکام ثابت و یا احکام متغیر است؟

و اگر فقهاء عظام کثر الله تعالی اسئالهم این مسائل را از این بعد مورد بررسی قرار دهند چه بسا به این نتیجه برسند که این احکام، احکام ثابتی نباشند بلکه احکامی باشند که بنا بمقتضیات زمان و مکان تشریح شده اند و از روایات و ادله این احکام بدست میاورند که از احکام متغیر هستند. و همچنین در ارتباط با خرید و فروش خون که همه فقهاء فتوی داده اند معامله آن حرام است نیز میتوان این بحث را مطرح کرد که منع از خرید و فروش آن از احکام ثابت نبوده بلکه از احکامی بوده که در شرایط خاص آن زمان وضع گردیده و مخصوص

زمانی بوده که از خون نمیتوانستند استفاده‌های حیاتی بنمایند و همچنین خرید و فروش منی حیوانات و حتی منی انسان که از آن منع شده است نیز از مسائل متغیر باشند، بنابراین با توجه به آنچه گفته شد فقیه میتواند با توجه بمقتضیات زمان درباره احکام متغیر اسلام را پس از تشخیص با در نظر گرفتن اهداف عالیه اسلام و مصالح و منافع شخصی و نوعی نظر داده و براساس آنها حکم مقتضی صادر نماید. و مهمترین مسئولیتی که در این زمان متوجه فقهاء عظام میباشد همین امر است.

۳- آیا تشخیص مصلحت و مفسده اختصاص بشارع مقدس دارد

یکی از مسائلی که در ارتباط با مساله مصلحت و مفسده مطرح است این است که آیا تشخیص مصلحت و مفسده فقط اختصاص بشارع دارد. شکی نیست که یک سلسله از احکام در اسلام وجود دارد که براساس مصالح و مفاسدی وضع گردیده‌اند که فقط شارع مقدس بمصالح و مفاسد آنها آگاهی داشته و اگر شارع مقدس به آنها امر و نهی نمیکرد ما نمیتوانستیم مصالح و مفاسد آنها را تشخیص دهیم و حتی در اسلام یک سلسله احکام وجود دارد که پس از بیان شارع مقدس نیز بملاکات آنها واقف نگردیده‌ایم و نمیدانیم چرا شارع مقدس آن احکام را وضع کرده است و بدیهی است که در این چنین موارد لازم است طبق احکام مذکوره عمل کرد و بدون چون و چرا آنها را پذیرفت و ما بحتی نسبت به این دسته از احکام نداریم ولیکن دسته دیگری از احکام وجود دارد که ملاکات آنان برای ما روشن است مثل حرمت احتکار، گرانفروشی، رشوه، سرقت خوردن مال یتیم، و احکامی مانند آنها که شارع مقدس از آنها نهی فرموده است و یک دسته از مسائل هستند که شارع نسبت به آنها اظهارنظری فرموده است و ما آنها را میتوانیم به مصلحت جامعه تشخیص دهیم و یا آنها را مضر و موجب فساد بدانیم مانند احداث خیابان، وضع مقررات راهنمایی و رانندگی وضع قانون کار، قانون بیمه، مجازات مرتکبین قاچاق، مجازات محتکرین، گرانفروشان، مجازات کشیدن چک بلامحل، و مانند اینها که برای حفظ هر حکومت و نظامی کمال ضرورت را دارد و بنظر نمی‌آید یک حکومت بتواند کیان خود را حفظ نماید مگر آنکه نسبت برعایت قوانین و مقررات مذکور کمال جدیت را داشته باشد. و در

مقابل. بعضی از اصولین ما نمیتوانیم بطور قطع و یقین مصالح در متعلقات احکام را بدست بیاوریم هر چند متعلقات احکام خالی از مصلحت و مفسده نمیشاند زیرا اولاً مقتضیات و ملاکات احکام اموری بسیار دقیق و ظریف میباشند که لازم است از ابعاد مختلف و گوناگونی در نظر گرفته شوند و چه بسا در تکوین مصلحت جنبه‌های مختلف و گوناگونی وجود داشته باشد که از دید ما مخفی میباشند و عقل ما در رسیدن به آنها عاجز و قاصر باشد پس با این احتمال هیچگاه عقل ما بملاکات احکام راه نمی‌یابد مگر آنکه انبیاء و اوصیاء آنان ما را به این ملاکات واقف و مطلع سازند که در این صورت عقل میتواند ملاک حکم را درک نماید امیر المؤمنین علی (ع) در نهج البلاغه میفرماید: فبعث فیهم رسله و واتر لهم انبیاءه لیسئدوهم میثاق فطرته و یذکر و هم منسی نعمته. و یجستجو علیهم بالتبلیغ و یشیر و الیهم دفائن العقول

و از جمله اخیر استفاده میشود که در عقول انسانها دینهائی است که خود انسانها به آنها واقف نیستند پیامبران برسالت مبعوث میشوند که آن دینه‌ها و گنجها را که در عقول انسانها بودیعت سپرده شده‌اند آشکار سازند و این جمله دلالت دارد بر اینکه عقول بشر از دریافت اسراری که در درونش هست عاجز است و تمام جهات مصالح و مفاسد نمیتواند توجه داشته باشد بنابراین لازم است که انبیاء و رسل او را آگاه سازند و از غفلت بیرون آورند و بهمین جهت است که خداوند متعال در قرآن مجید پیامبران را مذكر دانسته است زیرا آنان انسانها را از غفلت بیرون می‌آورند و به آنها مصالح و مفاسد را تذکر میدهند.

مرحوم محقق نائینی در مقام رد بر قاعده مقتضی و مانع میفرماید اگر مراد از مقتضی ملاکات احکام باشد هیچکس جز علام العیوب به آنها آگاه نیست و حضرت آیت‌اله خوئی در مبحث استصحاب در آنجائیکه در ارتباط با نظر شیخ انصاری که در حجیت استصحاب تفصیل داده است بین شک در مقتضی و رافع چند احتمال را نقل میفرماید و در احتمال سوم میفرماید: محتمل است بگوئیم مراد شیخ از مقتضی ملاکات احکام است سپس در مقام رد این احتمال میفرماید و هذا المعنی من التفصیل بین الشک فی المقتضی و الشک فی الرافع سدلباب الاستصحاب لعدم العلم ببقاء الملاك لغير علام العیوب الا فی بعض مرار نادره لادلة خاصة و همین اشکال را سید بزرگوار علامه طباطبائی (یزدی) در حاشیه

مکاسب بر شیخ انصاری وارد کرده است و ثانیاً اگر بر فرض انسان بتواند مصالح را تشخیص دهد و به آنها قطع باید از کجا میتوان اطمینان کرد که قطع وی ناشی از اغراض و مقاصد شخصی نشأت نگرفته باشد زیرا هوی‌ها و هوسها بر بشر حکومت میکند و بشر را باعتقاد اینکه کار خوب میکند کار بد میکند، الذین ضل سعيهم فی الحیوة الدنیا و هم یحسبون انهم یحسنون صنعا (ع. ۱۰ کهف).

و اذا قيل لهم لا تفسدوا فی الارض قالوا انما نحن مصلحون الا انهم هم المفسدون ولكن لا یشعرون (۱۱ و ۱۲ سوره بقره) با این ترتیب بشر نمیتواند بمصالح حقیقی و واقعی دست یابد مگر از راه وحی و تبلیغ انبیاء و اوصیاء آنان و ثالثاً مقتضای آیات ناهیه از عمل بغير علم این است که انسان نباید بامری که نمیتواند قطع و یقین بدست آورد ترتیب اثر بدهد و در مصلحت امر چنین است و رابعاً اگر بتوانیم بمصالح و مفساد واقعی راه یابیم و قطع به آنها پیدا کنیم لازم خواهد آمد که نیازی بارسال رسل و انزال کتب نداشته باشیم و خامساً همه فقهاء امامیه معتقدند که تشخیص مصالح با شارع مقدس است و اجماع آنان حجت میباشد.

نقد و بررسی

۱- تردیدی در این امر نداریم که بطور موجه جزئیة نمیتوانیم بملاکات احکام راه یابیم اما بیان مذکور نمیتواند ثابت نماید که شارع راهی برای رسیدن بملاکات احکام بدست ما نداده است و استناد به گفتار امیرالمؤمنین (ع) در نهج البلاغه نه تنها دلیل بر مدعای مذکور نیست بلکه بر خلاف آن ادل است زیرا جمله لیستاد و هم میثاق فطرته و یشیر و اللهم دفاتن العقول نظر ما را که خواهد آمد بر ارزش دادن بفطرت و عقل دلیلی قاطع و برهانی واضح است و عمل انسانها در مصالح و منافع خود امری فطری و عقلی میباشد و آنرا از حقوق فطری خود میدانند و اگر شارع بخواهد آنان را از عمل به فطرت و عقل خود بازدارد منعی ندارد آنان را به امری که خود از آن منع کرده است ارشاد فرماید و بسیار نابجا است که گفته شود بیان وی ثبوتاً در فطرت و عقل مؤثر است.

۲- شارع مقدس معیارهائی را بدست ما داده است که میتوانیم مصالح حقیقی و غیرحقیقی را از یکدیگر تفکیک نمائیم مثلاً اگر مردمی ترویج امور

شهوانی را مصلحت میدانند ما میتوانیم با معیارهای ارزشمند اسلام مفسده بودن آنها تشخیص دهیم و یا اگر به بینیم دولتی بر خلاف اصول عدالت ب مردم ظلم و ستم میکند و آنها مصلحت میدانند میتوانیم با معیارهایی که اسلام برای عدالت بیان فرموده است تشخیص دهیم که عمل مذکور مصلحت نیست بلکه ظلم و ستم میباشد. آری مقتضای دلیل مذکور این است که برای تشخیص مصلحت افراد خاصی باید تعیین شوند و ما این امر را بسیار ضروری میدانیم.

۳- آیات ناهیه از عمل بغیر علم اولاً اختصاص باصول دین دارند و برفرض عموم اختصاص بموادى دارند که سیره عقلاء بر عمل به آن نباشد و بدیهی است که چنانکه خواهد آمد سیره عقلاء بر این است که بمصالح عمل میکنند مگر در مواردیکه منع شرعی نسبت به آن وجود داشته باشد و آیات مذکور اگر بخواهند از عمل بسیره منع نمایند مستلزم دور خواهند بود کما حق فی محله.

۴- دلیل چهارم بسیار ضعیف است هر چند آنها بعضی از اعظم معاصرین (قده) فرموده است زیرا اولاً ما نمیخواهیم بگوئیم تمام مصالح را تشخیص میدهیم تا نیازی بشارع نداشته باشیم و ثانیاً شارع مقدس از این جهت لازم است که ما را بیک سلسله اصول راهنمایی فرماید تا ما بتوانیم براساس معیارهاییکه از آن اصول بدست آورده ایم بمصالح واقعی دست یابیم.

۵- دلیل پنجم نیز بسیار ضعیف است زیرا مدعای مذکور مستند بادلله مذکوره میباشد که درباره آنها بحث شد و خود دلیل مستقلى نمیباشد و در اجماع مدرکی باید مدرک آنها مورد بحث واقع شود فلذا میگویند اجماع مدرکی اعتباری ندارد و کاشف از قول معصوم نیست.

ادله طرفداران تشخیص مصلحت

۱- آیات

آیات بسیاری در قرآن مجید آمده است که دلالت دارند خداوند متعال از مردم میخواهد مصالح اجتماعی را رعایت کنند و سعی در ایجاد صلاح در جامعه نمایند در سوره اعراف آیه ۱۷۰ میفرماید والذین یمسکون بالكتاب واقاموا الصلاة انا لانضیح اجر المصلحین.

و در سوره هود آیه ۱۱۶ و ۱۱۷ میفرماید فلولا كان من القرون اولوا بقية ينهون عن الفساد فى الارض الا قبلا من انجينا منهم و اتبع الذين ظلموا اما اترفوا فيه و كانوا مجرمين و ما كان ربك ليهلك القرى بظلم و اهلها مصلحون.

زمخشرى در تفسير كشاف (ج ۲ ص ۲۹۷ مطبعه مصطفى البابى الحبلى مصر) مینویسد ، اولو فضل و خير و سمي الفضل و الجوده بقیة لان الرجل يستبقى ما يخرجہ اجوده و افضلہ نصار مثلان فى الجوده و الفضل و يقال فلان من بقية القوم اى من خيار هم و منه قولهم فى الزوايا خبايا و فى الرجال بقايا.

و در مقام منع بر ارتكاب فساد میفرماید : و لا تفسدوا فى الارض بعد اصلاحها ذلكم خير لكم

(سوره اعراف آیه ۸۵) واللہ يعلم الصلح من الفساد (سوره بقره آیه ۲۲).

و از این آیات استفاده میشود که شارع مقدس میخواهد انسان مصلح باشد و در راه صلاح جامعه خدمت کند و آنچه را که برای جامعه مصلحت بداندرعايت نماید.

۲- سنت

در اخبار و روایات کلمه مصلحت و صلاح و مرادف با آن بسیار آمده است امیرالمؤمنین علی (ع) در نهج البلاغه میفرماید فالو الى لابدان يكون سبب النظام الامة و عزا لدينهم و حافظا لمصالحهم در نهج البلاغه و در بعضی روایات کلمه سیاست آمده که اهل لغت آنرا بمعنای قیام به مصلحت گرفته اند در تهیه این اثر آمده است السياسة القیام علی اشئی بما یصلحه خ در المنجد میگوید :

السیاسة استعمال الخلق بارشاد هم الى الطريق المنجى فى العاجل و الاجل. امیرالمؤمنین ع میفرماید المالك سياسة و نیز میفرماید حسن السياسة توام الرعية و فرموده اند من قصر فى السياسة صغر فى الرئاسة.

۳- اجماع

اجماع هر چند در این مورد دلیل مستقلى نیست اما غرض از آن این است که گفته شود تمام مذاهب در عمل بمصالح در کتب فقهیه تردیدی ندارند و با مراجعه بمتون فقهیه در موارد مختلفی این امر به چشم میخورد.

دلیل عقل

مقصود از دلیل عقل همان قاعده ملازمه است که میگوید کل ما حکم بهالعقل حکم بهالشرع، و هیچکس از علماء امامیه جز اخباریین و صاحب فصول از اصولیین آنرا انکار نکرده است و ظاهراً علت انکار قاعده ملازمه یکی از دو امر میتواند باشد یا از جهت این استکه گفته شود احکام تابع مصالح و مفاسد نیستند و یا به این جهت استکه عقل نمیتواند ادراک مصالح و مفاسد نماید و هیچکدام از دو وجه مذکور صحیح نیست و اصولیین در توضیح این قاعده میگویند هر گاه دیده شود عقلاء بماهم عقلاء چیزی را از آن جهت حسن میدانند که موجب حفظ نظام و بقاء نوع است و یا آنرا قبیح میشمردند بخاطر آنکه موجب اخلال نظام میگردد ناچار باید شارع طبق حکم آنها حکم نماید زیرا وی از عقلاء بلکه رئیس عقلاء میباشد فهو بماهو عاقل او خالق العقل .

کسائرالعقلاء لابدان بحکم بمایحکمون و نکته ای که بعضی از اعظام در اینجا توضیح میدهند این استکه میفرماید والحق ان الالتزام بالتحسین والتقیح العقلیین هو نفس الالتزام بتحسین الشارع و تقبیحه وفقاً لحکم العقلاء لانه من جهلهم لا انها شیئان احدهما یلزم الاخر و ان توهم ذلك بعضهم و نکته دیگری را که باید اضافه کرد این استکه قاعده ملازمه در موردی است که عقلاء نسبت باسری تطابق آراء داشته باشند و شاید بعضی از اصولیین که ملازمه را انکار کرده است نظر وی به موردی بوده است که این تطابق وجود نداشته باشد.

محقق قمی در توضیحی که برای دلیل عقل ذکر می نماید میفرماید خداوند متعال در این گونه امور به زبان عقل به ما فرمان میدهد و همانطوریکه پیامبر ظاهر او امر و نواهی را بیان میکند عقل نیز مبین پاره ای از احکام است کسی که عقلش به وجود مبداء و صانع حکیم و قادر و عالم حکم میکند، این را نیز در می یابد که او بنده زورمند خود را به سبب ظلم بر بنده ناتوان دیگر یا خودداری از رد امانت مورد نیاز او نیز عقاب میکند و به بنده زورمندی که با بنده ناتوان و نیازمند او مهربانی میکند پاداش نیک میدهد .

کاتوزبان از حقوقدانان معاصر، پس از نقل کلام محقق قمی میفرماید پس در حکومت اسلام که حقوق رسمی خدا و ناشی از او امر و نواهی او است

قواعد نظری نیز از منابع حقوق بشمار می‌رود منتها امتیازی که تحلیل فقهاء بر نظر فلاسفه طرفدار حقوق فطری دارد این است که بنظر ایشان اعتبار احکام عقلی به لحاظ بدیهی یا فطری بودن آنها نیست بلکه بلحاظ دلالتی است که بر وجود احکام شرع دارد سپس می‌گوید نتیجه مهمی که از این طرز تحلیل گرفته می‌شود این است که احکام عقل در صورتی اعتبار دارد که برخلاف دستور شرع نباشد و هر جا که این تعارض میان آید معلوم می‌شود که در استنباط مستقلات عقلی بخطا رفته‌ایم (فلسفه حقوق ج ۱ ص ۳۱).

نقد و بررسی

امتیازی را که مشارالیه بین تحلیل فقها با نظر فلاسفه طرفدار حقوق فطری بیان کردند صحیح بنظر نمی‌رسد زیرا حکم شرع در مورد مستقلات عقلی حکم مولوی نیست بلکه یک حکم ارشادی است که بقول بعضی از اصولیین عبث و لغو بلکه محال است لانه یکون من باب تحصیل‌الحاصل و شیخ اصولیین علامه انصاری در تقریرات درسی در این ارتباط می‌فرماید فان حکم‌العقل باستحقاق فاعل الاحسان جزاء الخیر بمنزلة کبری کلیة لخصوص حکم‌الشارع بمعنی ارادته و رضاه و طلبه الاحسان و ان کان اطلاق‌الحکم علی هذا المعنی مجازاً عندهم. و اما اینکه نویسنده مذکور نتیجه گرفته بودند که احکام عقل در صورتی اعتبار دارد که بر خلاف دستور شرع نباشد و هر جا که این تعارض میان آمد معلوم می‌شود که در استنباط مستقلات عقلی بخطا رفته‌ایم چنین نیست زیرا اولاً در ارتباط با مستقلات عقلی موردی وجود ندارد تا معارض با دستورات شرع باشد و ثانیاً اگر چنین موردی پیدا شود در صورت امکان با تاویل و توجیه حکم شرع بطوریکه مغایرت با حکم عقل نداشته باشد آنرا توجیه مینمائیم و در صورت عدم امکان توجیه آنرا نمی‌پذیریم.

خواجه نصیرالدین طوسی در کتاب اخلاق ناصری حقوق را به حقوق موضوعه و طبیعی تقسیم کرده است و قواعد طبیعی را تغییر ناپذیر میدانند و حکمت عملی را به سه بخش: تهذیب اخلاق و تدبیر منزل و سیاست مدرن تقسیم میکند و در توضیح بخش اخیر می‌گوید: باید دانست که مبادی مصالح اعمال و محاسن افعال نوع بشرکه مقتضی و متضمن نظام امور و احوال ایشان بود در

اصل یا طبع باشد یا وضع اما آنچه مبدا آن طبع بود آن است که تفصیل آن مقتضای عقول اهل بصارت و تجارت ارباب کیاست بود و باختلاف ارباب و تقلب سیر و آثار مختلف و متبدل نشود و آن اقسام حکمت عملی است که یاد کرده آمد و آنچه مبدا آن وضع بود اگر سبب آن اقتضای رأی بزرگی بود بتایید الهی مانند پیامبر یا امام آنرا نوامیس الهی خوانند.

نکته ای که در این گفتار وجود دارد این است که مرحوم خواجه حقوق طبیعی و فطری را تنها محصول عقل مستقل شناخته بلکه تجربه مردمان هوشمند را نیز در ایجاد آن مؤثر دانسته است.

و اشکال دیگری که ممکن است مطرح گردد در این است که اگر احکام شرع تابع مصالح و مفاسد نفس الامری می باشند مساله نسخ چگونه قابل توجیه است. در پاسخ این سؤال باید گفته شود اولاً مصالح و مفاسدی را که عقل مستقل تشخیص میدهد با توضیحی که داده شد قابل نسخ نیستند و احکامی ثابت و پا بر جا میباشند و فرض نسخ آنها مساوی است با خروج آنها از حکم عقل مستقل و سر آن این است که در باب مستقلات عقلی شارع مقدس حکمی ندارد که آنرا نسخ نماید اما نسخ در غیر مستقلات عقلی یعنی در مواردی که احکام شرع احکام مولوی باشند نه ارشادی مانعی از نسخ وجود نخواهد داشت و ثانیاً در دین مبین اسلام یک سلسله احکام متغیر وجود دارد که بمقتضای زمان متغیر و متبدل میگردد و نسخ در زمان حضرت رسول اکرم ص در ارتباط با چنین احکامی بوده است.

سیره عقلاء - سیره عقلاء عبارت است از استمرار عادت و بناء عملی مردم بر فعل چیزی و یا ترك چیزی و این امر یا در ارتباط با همه انسانها است که آنرا سیره عقلانیه و یا بناء عقلاء مینامند و یا در ارتباط با مسلمانان و یا دسته ای از آنان است. و بدیهی است که بناء عقلاء وقتی میتواند کاشف از حکم شارع باشد که کشف، کشف یقینی بوده باشد نه کشف ظنی بنابراین اگر ما ببینیم که عقلاء در باب استصحاب بحالت سابقه بناء میگذارند میتوانیم رضایت شارع را در عمل با استصحاب بدست بیاوریم. و همچنین اگر ببینیم عقلاء به اموری که برای آنان مصلحت دارد قیام و اقدام میکنند و شارع آنان را از عملشان منع نمی نماید بدست می آوریم که شارع با آنان موافق است.

ولایت فقیه: یکی از ادله‌ای که میتوان با آن رضایت شارع را بدست آورد و در نتیجه آنرا بحکم تبعید شرعی دانست مراجعه به فقیه در امورات دینی و دنیوی است و دلیل بر این امر توقیعی است که از ناحیه مقدسه بوسیله عمری برای اسحق بن یعقوب صادر شده است و در آن توقیع آمده است - و اما الحوادث الواقعة فارجعوا فیها الی رواة حدیثنا فانهم حجتی علیکم و انا حجة الله علیهم - شیخ انصاری در بیع مکاسب پس از آنکه میفرمایند مراد از حوادث واقعه خصوص احکام نمیباشد برای اثبات آن به چند دلیل استدلال میفرمایند از جمله میفرماید و منها ان وجوب الرجوع فی المسائل الشرعية الی العلماء الذی هو من بدیهیات الاسلام من السلف الی الخلف ما لم یکن یخفی علی مثل اسحق بن یعقوب حتی یکتبه فی عداد مسائل اشکلت علیه بخلاف الرجوع الی المصالح العامة الی رأی احد و نظره.

و وجه اینکه در مصالح عمومی لازم است بروات مراجعه کرد بخاطر این است که غیر فقیه نمیتواند مصالح را در غیرمستقلات عقلیه ادراک نماید زیرا ممکن است در غیرمستقلات عقلیه از طرف شارع حکم مغایری صادر شده باشد بنابراین لازم است غیر فقیه در موارد مذکور بقیه مراجعه نموده در صورتیکه حکم مغایری از طرف شارع صادر شده باشد آنرا اعلام فرماید و حضرت امام رضوان الله تعالی علیه در باب ولایت فقیه و اختیارات وی بیان خاصی دارند که ذیلا به آن اشاره میشود:

نظر حضرت امام رضوان الله تعالی علیه

نسبت باختیارات حاکم یا احکام حکومتی

حضرت امام رضوان الله تعالی علیه در ارتباط با اختیارات حاکم بیانی دارد که براساس آن معتقدند ولی امر مسلمین دارای اختیاراتی است که میتواند به آنچه که در حوزه حکومتی خود صلاح میداند عمل نماید و این اختیارات از شئون ولایت فقیه میباشد و اختیارات حاکم اموری هستند که برای حاکم بماهو حاکم و سلطان ثابت میباشد و معتقدند که این امور برای شخص رسول اکرم (ص) بماهو حاکم و سلطان ثابت میباشد و پس از او برای اوصیای وی و پس از اوصیای وی از برای فقهاء در صورتیکه مبسوط الیه باشند و حکومت در اختیارشان قرار گرفته

باشد نیز ثابت است ایشان در رساله‌ای که در قاعده لاضرر نوشته‌اند چنین می‌فرمایند:
شکی نیست یک سلسله مناصب از برای پیامبر ثابت است.

۱- منصب نبوت و رسالت که عبارت است از تبلیغ احکام ب مردم از طرف خداوند متعال.

۲- منصب سلطنت بر امت از آن جهت که رئیس آنان و مدبر امور ایشان و رهبر آنان می‌باشد و اوامر و دستورات وی از نظر این منصب اوامری مولوی هستند نه ارشادی زیرا در احکامی که از طرف خداوند می‌آورد اطاعت از وی جنبه ارشادی دارد چه اینکه اطاعت از وی در اینگونه احکام در حقیقت اطاعت از دستورات خداوند است و پیامبر اکرم (ص) نسبت به این احکام فقط مبلغ و رسول است اما اطاعت وی نسبت به اوامری که از او بعنوان حاکم و سلطان صادر می‌شود اطاعت از دستورات خود او است نه اطاعت از دستورات خداوند، همانطوری که اطاعت از فرمانده قشون اطاعت از فرمانده است بعنوان اینکه فرمانده می‌باشد نه بعنوان اینکه دستور حاکم را به قشون و لشکر ابلاغ می‌کند.

۳- منصب قضاء و فصل خصومت- شکی نیست که اطاعت از وی در اینگونه امور لازم است و حکمش در حق مردم نافذ و مخالفت با وی در این احکام حرام است.

و سپس در مقام استنظهار از ادله برای ثبوت منصب سلطنت و حکومت برای آن حضرت می‌فرماید آنچه در روایات از رسول اکرم (ص) و امیرالمؤمنین (ع) بلفظ قضی یا بلفظ حکم، یا سرآمده است مراد از آنها بیان حکم مولوی از طرف آن حضرت است نه بیان حکم کلی الهی بما انه مبلغ عن الله اذ لیس للنبی حکم و قضاء بالنسبة الی الاحکام الکلیة یعنی پیامبر نمیتواند خود حکمی و قضائی به نسبت با حکام الهی داشته باشد زیرا احکام وی در این صورت حقیقتاً حکم خداوند هستند بلکه بعضی از احکام که در آنها کلمه قال رسول الله (ص) یا قال امیرالمؤمنین آمده است نیز بقرینه مقام ظهور در احکام سلطانی دارند.

و بهر حال این استدلال خواه درست و یا نادرست باشد حضرت امام رضوان الله تعالی علیه این مطلب را می‌خواهد اثبات نماید که رسول اکرم (ص) و اوصیاء آن حضرت دارای اختیاراتی هستند که میتوانند براساس آنها عمل نمایند و هر امری را که برای حکومت اسلامی ضروری و یا مصلحت میدانند بمورد اجراء گذارند و

بدیهی است که فقها در زمان غیبت براساس ولایت مطلقه‌ای که ایشان قائل هستند میتوانند در صورتیکه زمام امور را در دست گیرند از اختیارات حکومتی خود استفاده نمایند و بر همین اساس ایشان معتقد بیک سلسله احکام سلطانی و حکومتی بودند و براساس این نظریه بسیاری از مشکلات حکومتی که برای نظام مصلحت دارد حل میگردد.

مصالح مرسله

لازم است برای تکمیل مسأله مصلحت، درباره مصالح مرسله نظرات برادران اهل سنت را مطرح کرده و درباره آنها بحث نمائیم.

مصالح مرسله از نظر اهل سنت

اهل سنت میگویند: مصالح بر سه گونه هستند:

۱- مصالحی که شارع تصریح باعتبار آنها کرده است یعنی احکامی برای رسیدن به آنها وضع کرده است مانند حفظ دین، نفس، عقل، عرض، مال، جهاد را بمنظور حفظ دین وضع کرده و قصاص را برای حفظ نفس و حد شرب خمر را برای حفظ عقل و حد زنا و قذف را برای حفظ عرض و حد سرقت را برای حفظ مال، آنان میگویند براساس این مصالح و ارتباط آنان با علل آنها وجوداً و عدماً دلیل قیاس بدست می‌آید بنابراین هر واقعه‌ای را که شارع حکمش را بیان نکرده باشد ولیکن با واقعه دیگری در علت تامه شریک باشد که آنرا شارع بیان کرده است حکمش با آن نیز مساوی خواهد بود زیرا انفکاک معلول از علت تامه اش محال میباشد (و قیاس را به این معنی فقهاء شیعه نیز قبول دارند).

۲- مصالح الغاء شده.

مصالح الغاء شده مصالحی هستند که شارع تصریح بالغاء آنها کرده است مانند مصلحت ربا برای رباخوار، و مصلحت تارکین جهاد برای حفظ نفوس خود از هلاکت و جراحت و مانند اینها و بین فقهاء در اینگونه مصالح هیچگونه اختلافی وجود ندارد.

۳- مصالح مرسله

در کنار مصالح معتبره و مصالح الغاء شده، مصالح دیگری وجود دارد که

شارع مقدس بر الغاء و اعتبار آنها تصریح نکرده است و این مصالح را در اصطلاح اصول مصالح مرسله میگویند و از این جهت آنها را مصلحت میگویند که موجب جلب منفعت و دفع مضرت میگردند و آنها اختصاص بهوقایعی دارند که از طرف شارع مسکوت عنها واقع شده‌اند و نظیر و مانند‌ی نیز ندارند که با آنها مقایسه شوند تا در قیاس داخل گردند اما دارای وصف مناسبی میباشند که میتوان براساس وصف مذکور حکم معینی که میتواند محقق مصلحتی از مصالح باشد برای آنها وضع کرد و یا مفسده‌ای را دفع نمود مانند مصلحت جمع‌آوری قرآن و تدوین دواوین و تضمین صنایع و قتل جماعتی در اثر شرکت آنان در قتل یکنفر و کلیه مصالح عمومی (و باید توجه داشت که مراد از ارسال آنستکه دلیل خاصی بر اعتبار و عدم اعتبار آنها وجود ندارد نه آنکه تحت عموماتی از قبیل عمومات اضطرار و عسر و حرج قرار نمیگیرند فلذا ضروریات و حاجیات ازصادیق عمده مرسله می‌باشند و اصحاب از این نکته غفلت فرموده‌اند) اهل سنت میگویند بین علماء هیچگونه اختلافی وجود ندارد که در عبادات مصالح مرسله جاری نمیباشد زیرا عبادات اموری توفیقی هستند و اجتهاد و رأی در آنها راه ندارد و اضافه نمودن بر آنها و یا کم کردن در آنها بدعت در دین محسوب میشوند اما در معاملات اختلاف نظر وجود دارد مالک و احمدبن حنبل از طرفداران مصالح مرسله هستند هر چند بین آنها از حیث اختصاص بامور ضروری و عدم اختصاص بامور ضروری اختلاف نظر وجود دارد.

ادله منکرین مصالح مرسله

۱- آنان میگویند شارع حکیم آنچه را که برای بندگانش مصلحت میدانسته وضع کرده و از هیچگونه مصلحتی غفلت نورزیده و آنان را بدون حکم نگذاشته است و قول به مصلحت مرسله معنای آن این است که شارع برخی از مصالح بندگان را نادیده گرفته و احکام آنها را بیان نکرده باشد و این امر بهیچوجه صحیح نیست زیرا با آیه شریفه که میفرماید «لایحسب الانسان ان یترک سدی (قیامت ۳۶) سازگار نمیباشد.

در پاسخ به این استدلال میگویند هر چند این دلیل در ظاهر قوی بنظر میرسد اما پس از دقت و تأمل معلوم میگردد که کاملاً ضعیف است زیرا هیچ شکی

وجود ندارد که شارع مصالح بندگان را در نظر گرفته است و احکامی را که سبب رسیدن بمصالح می باشد وضع کرده است و لکن بنحیث جزئیات مصالح تا روز قیامت تصریح نکرده است (۱) و عدم تصریح شارع بکلیه مصالح نه تنها اشکالی ندارد بلکه از محسنات شرع مقدس می باشد زیرا دین مقدس اسلام دینی است همیشگی و جاوید و جزئیات مصالح متغیر و متبدل میگردند و بلفظی دیگر اصل عمل بمصلحت از نظر شارع امری لازم است و قابل تغییر و تبدیل نیست و اموری که محقق مصلحت میباشند متغیر و متبدل میباشند و حصر آنها نیز امکان پذیر نیست و این امر نیز موجب آن نمیگردد که شارع بندگان خود را بحال خود رها کرده باشد زیرا خداوند ما را باین امر ارشاد فرموده است که مصلح باشیم و طبق مصالح عمل نمائیم.

بد مصالح مرسله مرددند بین مصالح معتبره و مصالح الغاء شده و الحاق آنها بمصالح معتبره اولی (بهتر) نیست از الحاق آنها بمصالح الغاء شده با این ترتیب استدلال به آنها بدون اینکه دلیلی بر اعتبار آنها باشد ترجیح بلامرجح است و این استدلال را آمدی در کتاب احکامش ج ۴ ص ۲۱۶ نقل کرده و از اصولیین امامیه محقق بزرگوار میرزای قمی در کتاب قوانین نیز آورده است و در پاسخ به این استدلال گفته اند اصل اولی در شریعت این است که به مصلحت عمل گردد و الغاء مصلحت خلاف اصل است پس در این مواردی که مصلحت در فعلی تشخیص داده میشود لازم است به مصلحت عمل شود مگر آنکه خلاف آن ثابت گردد و چون دلیلی بر الغاء آن نیست میتوان به آن عمل نمود.

ج- اخذ بمصالح جهال را به تشریح احکام گستاخ میسازد و موجب خلط و تخلیط در احکام شریعت میشود و راه را برای اهل هوی از حکام و قضات و سلاطین باز میگذارد که هر کاری را انجام دهند و صیغه و رنگ دین به آن یزنند و این امر موجب طعن در دین میگردد.

در پاسخ به این استدلال گفته اند اخذ بمصالح را که ما به آن قائل هستیم

(۱) از گفتار بالا استفاده میشود که مراد قائلین بمصالح مرسله این است که ارسال و اطلاق باین اعتبار است که نسبت بیکایک موضوعات نص خاصی نیامده است نه اینکه عموم یا اطلاقی نیز وجود ندارد تا مصالح مرسله را شامل گردد (نویسنده مقاله)

در صورتی جایز میدانیم که مجتهد وقوف کامل بدلائل شرعی بر اعتبار و یا الغاء مصالح داشته باشد یعنی مصالح معتبره و ملغی شده را بداند و پس از علم به آنها و توجه باینکه این مصالح از مصالح ملغی شده نیستند و مغایرتی با موازین شرعی ندارد به آنها عمل میکند و اما اینکه گفته شد قضات در عمل به مصالح مرسله گستاخ میشوند نیز صحیح نمیباشد زیرا این گستاخی در صورتی خواهد بود که علماء و دانشمندانی نباشند که آنان را از گستاخی منع نمایند و مردم را از شر آنان نجات دهند و اما ردع سلاطین از فساد بنام صلاح از این راه بدست می آید که مردم در مقابل آنان قیام نموده و آنان را یا اصلاح کرده و یا از منصب خود کنار زنند.

ادله قائلین به مصالح مرسله

۱- آنان میگویند شریعت مقدسه اسلام وضع نگردیده مگر برای آنکه مصالح بندگان را محقق سازد و چیزیکه این امر را اثبات میکند نصوص وارده در شرع و احکام مختلف آن میباشد بنابراین اخذ بمصلحت مرسله با طبیعت و روح شریعت هماهنگ است و با اساس و اهداف آن سازگار میباشد و بسیاری از علماء باین امر تصریح کرده اند.

شاطبی میگوید «والشریعة ما وضعت الا للتحقق مصالح العباد فی العاجل و الاجل و درء القا سلعتهم».

۲- مصالح مردم و اسباب و وسائلی که مردم را بمصالح میرساند باختلاف شرائط و احوال و زمان متغیر و متبدل میگردد و حصر آنها پیش از وقوعشان ممکن نیست و لازم نیست شارع نیز آنان را پیش از آنکه واقع شوند بیان نماید و اگر بنا باشد ما فقط بمصالحی اکتفاء نمائیم که شارع آنها را بیان کرده است لازم خواهد آمد که مردم را در تنگنا قرار داده و بسیاری از مصالح آنان را تقویت نمائیم و این با عموم و شمول اسلام نسبت بازمینه و اینکه مختلفه سازگار نیست.

۳- مجتهدین از صحابه و آنانیکه پس از صحابه آمدند در اجتهادات خود رعایت مصلحت میکردند مانند اینکه قرآن را در یک مصحف جمع آوری کردند، و حکم به ضمان صنعتگران در قبال تلف مالی که از مردم نزد آنان است نمودند تا

در حفظ مال مردم کوشا باشند و بی تفاوت نباشند و در این ارتباط امام علی (ع) میفرماید لا یصلح الناس الا ذلک.

شرائط عمل به مصلحت مرسله

مالکیان که بمصلحت مرسله عمل میکنند و از طرفداران پروپاقرص آنان هستند شرائطی را برای عمل به مصلحت مرسله ذکر میکنند که ذیلاً از نظر خوانندگان میگذرد.

۱- ملائمت و هماهنگی مصلحت با اهداف و مقاصد شرع و این در صورتی محقق میگردد که مصلحت مغایرتی با اصلی از اصول یا ادله شرعی نداشته باشد بلکه با مصالح شرعی همگون و یا نزدیک بوده باشد و این امر در قانونگذاری جمهوری اسلامی ایران مورد توجه و عنایت شورای محترم نگهبان است زیرا برای تأیید نظرات مجلس شورای اسلامی عدم مغایرت آنها را با موازین شرعی کافی میدانند.

۲- آن مصلحت ذاتاً معقول باشد یعنی بگونه‌ای باشد که وقتی آنرا بر عقول سلیم عرضه نمایند آنرا تلقی بقبول نماید.

۳- اخذ به آن برای حفظ امر ضروری و یا رفع امری حرجی لازم باشد زیرا خداوند در قرآن مجید میفرماید وما جعل علیکم فی الدین من حرج (الحج ۷۸). و این شرائط در واقع ضابطه‌هایی هستند برای مصلح مرسله که آنرا از لغزشهای هوی و هوس و انحرافات نفسانی دور میگرداند و بعضی از اهل سنت دو شرط دیگر بر آنها افزوده‌اند که یکی از آنها عبارت از این است که مصلحت مصلحتی حقیقی باشد نه مصلحتی وهمی و دیگری آنستکه جنبه عمومی داشته باشد یعنی برای مصلحت عموم مردم بوده باشد نه مصلحت فردی و شخصی و یا گروهی. علمای اهل سنت طرفدار مصالح، مصالح را بر سه نوع دانسته‌اند:

۱- ضروریات

۲- نیازهای غیر ضروری (حاجیات)

۳- تحسینات و یا اخلاقیات.

ضروریات

ضروریات مصالحی هستند که حیات انسانها و قیام مجتمع و استقرار آن بر آنها

توقف دارد بطوریکه اگر آن مصالح تقویت بشوند نظام زندگی مختل میگردد و هرج و مرج بر جامعه حاکم میگردد و موجب شقاوت و بدبختی انسانها در دنیا و آخرت میشود و این ضروریات عبارتند از:
دین، نفس، عقل، نسل و مال.

نیازهای غیرضروری

نیازهای غیرضروری نیازهایی هستند که بمنظور رفع مشقت و حرج در نظر گرفته میشوند هرچند اگر رعایت نشوند موجب هرج و مرج و اختلال نظام نمیکردند. و توجه شارع نسبت باین امور از نصوص شریعت استفاده میشود مانند آیه شریفه «مایریدالله لیجعل علیکم من حرج (مائده ۲) وماجعل علیکم فی الدین من حرج (حج ۷۸) یریدالله بکم الیسر ولا یرید بکم العسر (بقره ۱۸۵)».

تحسینات یا اخلاقیات

تحسینات و یا اخلاقیات اموری هستند که نه در حد ضرورت میباشند و نه در حد نیازهای غیرضروری و در تعریف آنها میگویند.

وهی التي تجعل لحوال الناس تجری علی مقتضی الاداب العالیه والخلق القویم و سپس برای این سه قسم از مصالح از حیث اهمیت یک سلسله مراتب طولی قائل هستند و بر این اساس ضروریات را بر غیر ضروریات مقدم میدارند و غیر ضروریات را بر تحسینات و یک سلسله اصول و قواعد کلی بر اساس مصالح ضروری و غیرضروری و تحسینی مترتب میگرداند.

با توضیحاتی که درباره مصالح مرسله داده شد معلوم میگردد که مقصود طرفداران عمل به مصالح مرسله عمل به مصالحی است که با اصول کلی اسلام هماهنگ باشند مانند ضرورتها و یا امور حرجی و یا تحسینات و در این مورد نظر میرسد هیچگونه اختلافی بین مذاهب وجود نداشته باشد زیرا در هیچکدام از مذاهب مساله ضرورت و عسر و حرج و یا تحسینات نادیده گرفته نشده و هیچکدام از مذاهب نیز نگفته اند موضوعات ضروری و حرجی و تحسینی باید از طرف شارع تعیین گردند.

و اگر منکرین مصالح مرسله میخواستند بگویند در هر موضوعی از موضوعات لازم است شارع نص خاصی داشته باشد و تصریح به اعتبار مصلحت در آن موضوع

نماید و اصول کلی اسلامی کافی در عمل به آنها نیست کاملاً معنی ناپجا است و اگر میخواهند بگویند مصالحی که موافق و هماهنگ با اصول کلی اسلام نیستند اعتباری ندارند باید گفت این امر محل نزاع و خلاف و اختلاف نمیشد زیرا هیچکس چنین مصالحی را که هماهنگ با اصول کلی اسلام نمی‌باشد نمیپذیرد.

و اگر میخواهند بگویند مصالحی که نه موافق و نه مغایر با موازین شرعی هستند (که از ضروریات و حرجیات و تحسینات خارج هستند) اعتباری ندارند باید گفت چنین مصالحی وجود خارجی ندارد.

و بعضی از اصولیین و فقهاء شیعه از این جهت مصالح مرسله را مردود دانسته‌اند که تصور کرده‌اند عمل بمصالح مرسله از مصادیق عمل به ظن میباشد و در پاسخ طرفداران مصلحت که میگویند حکمت موجب آنستکه در مواردی که مصلحت باشد به مصلحت عمل شود میفرماید: عمل به مصلحت در چه صورتی است آیا در صورتی است که محقق گردد، هیچگونه مفسده‌ای نیست یا در صورتی است که این امر محقق نگردد، پس اگر مراد صورت اول باشد اشکالی در عمل به مصلحت وجود ندارد و اگر مراد صورت دوم باشد نمیتوان به آن عمل کرد زیرا خالی بودن آن از مفسده محقق نگردیده است النهایه ظن غالب بر مصلحت وجود دارد و با توجه باینکه تکلیف از طرف خداوند است و فعل او محسوب میشود علم وی در وجود مصلحت معتبر است و ظن ما هیچگونه اعتباری ندارد و سپس اشکالی بر خود وارد میسازد که خلاصه آن این استکه چگونه ظن ما بوجود مصلحت اعتباری ندارد با اینکه تکلیف شرعی در بسیاری از موارد مبتنی بر ظن میباشد در پاسخ به این اشکال میفرماید: درست است که در بیشتر موارد بظن عمل میشود اما عمل بان در مواردی است که دلیل شرعی خاصی بر جواز عمل بظن وجود داشته باشد. و سپس میفرماید مضافاً باینکه اگر عمل به مصلحت لازم باشد واجب است در مجالس وعظ شرکت کرده زیرا حضور در چنین مجالسی موجب انزجار از معصیت میگردد و واجب میگردد در مورد غصب حد شرعی بر غاصب جاری ساخت زیرا اجراء حد بر او مصلحت دارد در پاسخ به این کلمات میتوان گفت سیره عقلاء همیشه بر این امر مستقر بوده و هست که در مواردی که تشخیص دهند عملی برای آنها مفید است به آن امر اقدام میکنند و به مجرد احتمال وجود مفسده‌ای واقعی از انجام آن خوداری نمی‌نمایند و از طرف شارع مقدس ردعی

نیز صورت نگرفته است و عدم ردع شارع از عمل به مصلحت در صورت احتمال
 مفسده در چنین مسأله مورد ابتلائی دلیل بر آن است که شارع مقدس سیره عقلاء
 را امضاء فرموده است و با این ترتیب از آیات ناهیه از عمل بغیر علم تخصیصاً
 خارج میگردد پس اینکه فرمودند عمل بظن وقتی جایز است که دلیل شرعی
 خاص بر عمل بظن وجود داشته باشد کلام بسیار صحیحی است و مانحن فیه نیز
 چنین است زیرا سیره مستمره بر عملی بمصلحت دلیل شرعی معتبری بر جواز عمل
 بمصلحت میباشد و در مورد مثال شرکت در مجلس وعظ باید گفت اگر انزجار از
 معصیت مترتب بر شرکت در چنین مجلسی باشد و مقدمه منحصره در ترك حرام
 بوده باشد چه مانعی دارد که شرکت در آن واجب گردد زیرا انزجار از معصیت
 واجب است و مقدمه آن که شرکت در مجلس وعظ باشد نیز واجب میباشد و
 این امر نیز از آیه شریفه نفر که میفرماید «ولولا نفر من کل فرقة منهم طائفة
 لیتفقھوا فی الدین ولینذروا قومهم اذا رجعوا الیهم العلم ینحذرون» استفاده میشود
 و شیخ محقق انصاری در فوائد الاصول (رسائل) این آیه را حمل بر وعظ و ارشاد
 کرده است، و خود را از باب استرشاد و اتعاظ واجب دانسته است و شرکت در
 مجلس وعظ اگر جنبه مقدسی داشته باشد واجب خواهد گردید و این وجوب نیز
 یک وجوب مولوی نیست بلکه وجوب ارشادی عقلی میباشد و عقل وقتی تشخیص
 داد شرکت در چنین مجلسی ارزشمند و سودمند میباشد انسان را به چنین شرکتی
 الزام مینماید کما اینکه اگر تشخیص دهد که شرکت در مجلسی موجب میگردد
 که در معصیت قرار گیرد او را از چنین شرکتی منع مینماید و در اصطلاح اهل
 سنت آنرا سد ذرائع میگویند و اما در مورد مثال اجرای حد بر غاصب باید گفت
 شارع مقدس هر چند حدی برای او در نظر نگرفته است اما از باب الغاصب یوخذ
 باشد الاحوال برای او مجازات تعزیری تعیین فرموده است و با این ترتیب مثال
 مذکور داخل در باب مصالح معتبره است نه مصالح مرسله مضافاً باینکه اصحاب
 در باب مصالح مرسله بیک نکته توجه فرموده اند و آن این است که به مصالح
 مرسله وقتی عمل میشود که با اغراض و اهداف شارع مقدس به تشخیص فقیه
 جامع الشرائط هماهنگ باشند و فقیه میتواند هماهنگی آنها را از اصول کلی اسلام
 بدست آورد و طرفداران مصالح مرسله تمیگویند که بهر مصلحتی بدستور هر
 مصلحتی میتوان عمل کرد و اگر در واقع در فعلی مفسده ای وجود داشته باشد تا

مادامیکه شارع مقدس آن مفسده را برای ما بیان نفرموده است ما میتوانیم به آن عمل نمائیم و اصولا ما وقتی مکلف به عمل بواقع هستیم که شارع مقدس واقع را برای ما بیان کرده باشد و لازم است در اینجا این نکته تذکر داده شود که کلام اصحاب در رد مصالح مرسله که میگویند ظن به مصلحت کافی نیست زیرا ممکن است در واقع مفسده ای وجود داشته باشد بی شباهت باشکال این قبه در عدم جواز عمل بخبر واحد بلکه مطلق ظن نمیباشد توضیح آنکه این قبه در ارتباط با عمل بظن میگوید اگر عمل بظن جایز باشد تحلیل حرام و تحریم حلال لازم خواهد آمد یعنی لازم خواهد آمد وقوع در مفسده حرام و یا تفویت مصلحت واجب (در صورتی که ظن و اماره برخلاف واقع بوده باشد) و در مانحن فیه نیز همین سخن را اصحاب فرموده اند زیرا آنان میفرمایند اگر عمل بمصلحت ظنی جایز باشد لازم خواهد آمد در صورتیکه این مصلحت با واقع مخالف باشد مکلف در مفسده مخالفت با واقع قرار گیرد و یا مصلحت واقع از او تفویت گردد و حلالی حرام و یا حرامی حلال گردد و قبیح است شارع اماره ای را حجت کند که امکان مخالفت با واقع در آن وجود داشته باشد.

و پاسخ به این اشکال از نظر ما اولاً همان پاسخی است که اصحاب خود از عمل بخبر واحد و یا سایر امارات معتبره ظنیه داده اند و بین حکم واقعی و ظاهری جمع نموده اند.

و چون مسأله جمع بین حکم ظاهری و حکم واقعی یکی از مسائل مهمه علم اصول است بحث در آن را در این مقاله چندان مناسب نمیدانم و بهرحال همانطوریکه عمده دلیل در حجیت امارات معتبره سیره عقلاء است عمده دلیل در اعتبار ظن به مصلحت نیز سیره عقلاء میباشد و سیره نمیتواند در یک مورد معتبر باشد و در مورد دیگر معتبر نباشد و چون سیره را اصحاب در باب امارات معتبر میدانند لازم است آنرا نیز در باب ظن به مصلحت نیز معتبر بدانند و اگر گفته شود در روایات بسیاری آمده است که مکلف نمیتواند بعقل ظنی خود عمل نماید و در بعضی از آن روایات فرموده اند ان دین الله لایصاب بالعقول پس چگونه میتوان با ظن به مصلحت ظنیه عمل کرد؟ در پاسخ این اشکال میتوان گفت مقصود از روایات مذکوره این است که نمیتوان در احکام شرع بظنونی عمل کرد که اعتبار شرعی نداشته باشند و اما ظنی که سیره عقلاء بر عمل به آن قائم است و ردعی نسبت

بخصوص آن بعمل نیامده است از شمول آن روایات خارج میباشد و ثانیاً در مصالح مرسله به ظنونی عمل میشود که با مصالح شرعی هماهنگ باشند و مجتهد جامع الشرائط این هماهنگی را از راه قوانین و اصول کلی اسلامی بدست آورده باشد و این خود یک مزیتی است که در عمل بمصالح وجود دارد که در سایر امارات معتبره شرعیه نیست.

و ثالثاً همانطوریکه در ابتدای بحث مصالح مرسله گفته شد مقصود از ارسال مصالح آن نیست که شارع مصالح را بهیچوجه (وجوداً و عدماً) اعتبار نکرده باشد بلکه مراد از آن این است که شارع مقدس در یکایک موضوعات حکم خاصی را بیان نفرموده است و در آنجا گفته شد عدم وجود حکم خاصی در موضوعات نه تنها اشکالی را بوجود نمی‌آورد بلکه از محسنات شرع نیز میباشد زیرا دین مقدس اسلام دینی است همیشگی و جاوید و جزئیات مصالح اموری هستند متغیر و متبدل و این امر اقتضاء مینماید که شارع مقدس یک سلسله اصول و ضوابط کلی وضع نماید تا براساس آنها مصالح عمومی جامعه و مردم بطور کلی و شخصی حفظ گردد و مصالح مرسله تحت آن ضوابط و اصول کلی قرار میگیرند بنابراین عمل به آنها عمل بظن نمیباشد و با این ترتیب روشن میگردد نزاع شیعی و سنی در مسأله مصالح مرسله یک نزاع لفظی بوده است و منشاء این نزاع براساس آن بوده که دقت کافی در کلمه (ارسال) بعمل نیامده و اصحاب خیال میکردند مقصود اهل سنت از مصالح مرسله، مصالحی هستند که مندرج تحت هیچگونه دلیل خاص و یا عامی قرار نگرفته باشند و فکر میکردند که عمل بمصالح مرسله عمل بظن است و عمل بظنی که دلیلی براعتبار آن نباشد جایز نیست و اما با دقت در کلمات برادران اهل سنت معلوم میگردد که مراد از ارسال عدم وجود نص خاصی در یکایک موضوعات است و برای روشن شدن این موضوع لازم است توجه شما را به عبارتی که دکتر عبدالکریم زیدان در کتاب الوجیز فی اصول الفقه در صفحه ۲۳۹ در مقام پاسخ به یکی از ادله منکرین مصالح مرسله آورده است جلب نمایم ایشان در این زمینه میفرماید:

فالشريعة حقا قدراعات المصالح و شرعت من الاحكام ما يوصل اليها ولكن هالم تنص على جميع جزئيات المصالح الی يوم الدين وانما يضتلى بعضها تا آنکه میگوید:
و هذا المسلك من الشريعة و هو عدم النص على جميع المصالح من محاسنها

لا من مثالبها ومن الدلائل على صلاحيتها للبقاء والعموم لان جزئيات المصالح تتغير وتبديل وان كان اصل رعايتها قائماً ثابتاً لا يتغير فليس من المستطاع ولا من الضرورى اذن عد جزئيات المصالح مقدماً و تشریح حکم خاص لكل واحدة منها على حدة و از این گفتار با بانگ رسا استفاده میشود که مراد از ارسال در مصالح مرسله عدم وجود نص خاص در موضوعات جزائی است نه عدم وجود نص حتى بطور عموم و اطلاق مضافاً باینکه ضروریات و حاجیات که از اهم مصالح مرسله بحساب می آیند در عمومیات و اطلاقات ادله احکام ثانویه وجود دارند و اصحاب نیز تردیدی در امور مذکوره ندارند.

و نیز در صفحه ۳۸۱ همان کتاب میگوید:

هذا وقد دل على مراعاة الشريعة للمصالح الحاجية فضلا عن النصوص الجزئية النصوص العامة من ذلك قوله تعالى ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج (مائده: ۶).

وما جعل عليكم في الدين من حرج (حج ۷۸).

يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر (بقره ۱۸۵).

و از این عبارت نیز استفاده میشود که مقصود از ارسال آن نیست که عمومی یا اطلاقی نباید در مصالح مرسله وجود داشته باشد فلذا در حاجیات استناد به عمومیات فوق گردیده است و رابعاً از بعضی از روایات استفاده میشود که شارع مقدس بمصالح عباد در امور اجتماعی عنایت و توجه خاصی داشته است، مثلاً در روایات تحف العقول آمده است فكل ما سوره بما هو غذاء للعباد و قوامهم به فی امورهم فی وجوه الصلاح الذی لا یقیمهم غیره بما یا کلون و یشربون و یلبسون و ینکحون و یملکون و یتعملون فی جمیع المنافع الّتی لا یقیمهم غیرها و کل شیئی یکون فیہ الصلاح من جهة من الجهات فهذا کله حلال بیعه و شرائه و امساکه و استعماله و هبته و عاریته و از این روایت استفاده میشود که مصالح دو دسته هستند یک دسته از آنها مصالحی هستند که مأمور بها میباشند یعنی شارع مقدس آنها را اعتبار کرده است و دسته دیگر مصالحی هستند که شارع مقدس به آنها امر نکرده و اعتبار نشده اند و این دسته را در جمله و کل شیئی یکون فیہ الصلاح (که عطف بر جمله فکل ما سوره میباشد) بیان فرموده است و بدیهی است که عطف اقتضاء میکند که معطوف با معطوف علیه مغایرت داشته باشد بنابراین اگر اموری

وجود داشته که مصلحت باشند اما مأمورین آنها نباشند شارع مقدس عمل به آنها را حلال دانسته است و این چیزی جز همان مصالح مرسله نمیباشند.

و در خاتمه لازم است باین نکته توجه شود که اگر عمل بمصالح مرسله جایز نباشد و تعیین رئیس و رهبر برای سرپرستی جامعه و تشکیل حکومت و داشتن قوای سه‌گانه مقننه و مجریه و قضائیه و سایر امور مربوط بدولت که از طرف شارع مقدس نص خاصی برای آن صادر نگردیده و دلیلی بر اعتبار آنها از طرف وی اقامه نشده است صورت نپذیرد اساس و پایه حکومت متزلزل میگردد و مقصود برادران اهل سنت با توجه بمثالهایی که برای مصالح مرسله ذکر می‌فرمایند امری غیر از آنچه گفته شد نمیباشد.

و از خوانندگان عزیز تقاضا دارم اگر در ادله و سایر مطالبی که در این مقاله آمده است اشکال و ایرادی دارند لطف فرموده و این حقیر ناچیز را ارشاد فرمایند تا بمنظور تکمیل مقاله از نظرات با ارزش و سودمند آنان استفاده نمایم .

والله‌هو‌الهادی‌ولمرشد