

متن پیاده سازی شده نشست هفدهم (45 - 73 - 97) سال چهارم درس خارج فقه سیاسی 3 اسفند 1401

صفحات 145 و 146 : کلیک کنید

فایل پیاده سازی : کلیک کنید

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ وَ صَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَ آلِهِ الطَّاهِرِينَ وَ لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَى أَعْدَائِهِمْ أَجْمَعِينَ

مروری بر مباحث گذشته

بحث پیرامون رفتار فقها در مسئله اقلیت‌ها بود. منظور از اقلیت، اقلیت نژادی، زبانی و قومی نیست. نژاد، قبیله، رنگ و زبان منزلت و جایگاهی در اسلام (شریعت) و فقه ندارد. آنچه مورد بحث و بررسی قرار گرفته است، اقلیت دینی و مذهبی است. بحث این بود در نظام سیاسی اسلام چه مقدار اجازه فعالیت به اقلیت‌ها داده است؟ مباحث سیاسی و تبلیغی اقلیت‌ها بیان شد. در اواخر بحث، کلمات فقها نظیر آقای خوبی و علامه حلی آورده شد. در این جلسه به ادامه بحث پرداخته خواهد شد. مباحث جلسه امروز بسیار مهم است و سخن از يك مسئله نیست بلکه بحث از نگاه و گفتمان است.

رفتارشناسی فقها در مسئله و نقد احیانی آن در ارتباط با نهاد مصلحت

گفته شد آزادی اقلیت‌های دینی در نظام اسلامی و در بلاد اسلام، تابع مصلحت است. آنچه تعیین کننده است، مصلحت است. لذا حکم دائمی وجود ندارد و مسئله عصری می شود. بنابراین اگر حاکمی تصمیم به انعقاد قرارداد با اقلیت‌ها داشته باشد ممکن است قرارداد متفاوتی منعقد کند. یعنی در برخی امور آزادی‌هایی به آن‌ها اعطا کند و در برخی امور دیگر آزادی‌هایی را سلب نماید. حتی ممکن است محل زندگی آن‌ها را مطابق قرارداد تعیین کند.

حکومت صفوی به منظور رهایی از سلطه عثمانی در معادلاتی با اروپا و غرب کنار آمد و راه را برای ورود مسیحیان به ایران باز کرد. غربی‌ها بابت بده و بستانی که در کار بود انتظارات و توقعاتی از حکومت صفوی داشتند لذا پای مسیحیان غرب به ایران باز شد و بخاطر اینکه پایتخت حکومت، اصفهان بود، مسیحیان به اصفهان وارد شدند. حکومت، آنها را به اصفهان برد و حتی در محل سکونت آنها هم مداخله کرد. گویا حکومت قصد نداشته است مسیحیان داخل مردم شوند، شاید مصلحت خود مسیحیان بوده باشد چون ممکن بوده است مورد اذیت و آزار قرار گیرند و افرادی متعرض آنها شوند. همچنین ممکن است مصلحت خود اصفهان چینی اقتصایی را داشته است و یا اینکه علما در پشت قضیه بوده‌اند چون علما ناظر عالی بودند هر چند به طور مستقیم حکومت نداشتند اما از نظارت عالی برخوردار بودند. بنابراین در این موارد تعیین کننده، مصلحت است.

چیستی مصلحت

اینکه مکرراً سخن از مصلحت گفته می شود، اکنون باید پرسید مصلحت چیست؟ آیا دلیل پنجم محسوب می شود و در کنار قرآن، سنت، اجماع و عقل، عنوان مصلحت قرار می‌گیرد؟ این مصلحت گاهی در روایات بیان می شود و بسیاری از نصوص ما، نصوص مبین مصلحت هم هست. وقتی قرآن می فرماید «تَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى» «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» «لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» همه‌ی این آیات، نصوص مبین مصالح مورد نظر شارع اند. اما در بسیاری موارد وقتی از مصلحت سخن به عمل می آید، منظورمان عقل عملی است. منظور از عقل عملی همان اسناد چهارگانه‌ی قرآن، سنت، اجماع و عقل است. این عقل، عقل نظری نیست .

بنابراین منظور از عقل، عقل عملی است. عقلی مدرک مصالح ملزومه و مفاصد لازم الاجتناب از اسناد است. از ابتداء چهار مورد

سند ذکر کرده اند. برخی روی صغریات عقل بحث کرده اند و منکر شده اند یا گفته اند عقل کبرایی است که صغرا ندارد یا اینکه عقل را عاجز دانسته اند. همه این موارد آسیبی به اصل کبری وارد نمی کند و حتی آن بزرگی که بیان می دارد عقل کبرایی است که نمی توان صغرای آن را تشخیص داد بازهم اصل آن را قبول دارد.

اگر گفته می شود مصلحت، نقش تعیین کننده در این مسائل دارد قصد ایجاد دلیل پنجم نداشته ایم. بلکه می خواهیم بگوئیم عقل پشت این مصلحت است و عقل هم از اسناد چهارگانه است. تنها تفاوتی که اندیشه ی ما با اندیشه ی دیگران بخصوص معاصرین وجود دارد این است که ما باور داریم عقل در برخی امور مصالح و مفاسد شرعی را درک می کند و برخی می گویند عقل درک نمی کند. بنابراین عنصر تعیین کننده، مصلحت است. بحث جدید این جلسه آن است که مصلحت را به اقتضای ادراک عقل عملی برگردانیم.

مواجهه فقها با مصلحت

علمای ما در ارتباط با مصلحت، رفتار کژدار و مریز دارند و فاقد رفتاری نهادینه و تعریف شده اند. سخن امروز از جایگاه مصلحت در دین نیست بلکه جایگاه مصلحت در فقه و رفتار علما مورد نظر است. اگر پرسیده شود علما با مصلحت چه کرده اند پاسخ این است که علما با نهاد مصلحت رفتار کژدار و مریز داشته اند.

در کلامی که از آقای خویی مطرح شد در دو محل از مصلحت یاد شد. سخن در این بود آیا در رفتارها، لباس پوشیدن، ساختمان سازی، نام گذاری، شناسنامه گرفتن و ... به کفار و اقلیت های دینی در شئون شخصی باید آزادی عمل بدهیم؟ آقای خویی بیان می داشتند اشکالی ندارد و می توان به آن آزادی عمل داد تا هرگونه تمایل دارند از منزل خارج شوند و هر طور می خواهند لباس بپوشند و جشن ازدواج برپا کنند البته مشروط به این که مرتکب منکرات نشوند. بنابراین هرگونه تمایل داشتند ساختمان بسازند، رفت و آمد کنند و اسامی خاص داشته باشند اما این آزادی تا جایی است که منافی مصلحت اسلام و مسلمین نباشد.

بنابراین نهاد تعیین کننده، مصلحت است. اگر از آقای خویی پرسیده شود منظورتان از مصلحت چیست؟ خواهند گفت همانی که عقلمان درک می کند، یعنی عقل عملی مدرک مصالح و مفاسد است. جالب اینکه آقای خویی عقل را از درک ملاکات احکام عاجز می دانند اما در اجرا و تزاحمات درک عقل را قبول دارند. در کتاب فقه و مصلحت گفته ام که در تزاحم هم باید اجتهاد کرد. اگر عقل عاجز است چطور در تزاحم عاجز نیست؟ نمی شود بحث اجرا و تزاحم را از بحث خود استنباط اول جدا کرد. «لولي الامر اشتراط ذلك في ضمن العقد اذا راي فيه المصلحه» منظور از ولي امر، حاکم است. قداما تعبیر به امام می کردند اما ایشان و امثال صاحب جواهر، تعبیر به ولی امر کرده اند تا منحصر به معصوم نشود. ولی امر، آن کسی که کار به دست اوست، می تواند فلان مطلب را شرط کند. یا اگر در آن مصلحت ببیند می تواند چیزی مثل فرم لباس، عدم آرایش و ... را برعهده ی آنها قرار دهد که باز ایشان نهاد مصلحت را ذکر می کند.

تا بدین جا با آقای خویی موافق هستیم اما سوال این است که تا کجا حاضر به ادامه هستند؟ ایشان به تقابل با علامه حلی پرداخته و فرمودند همان رفتاری که پیامبر در 1400 سال پیش داشته اند همان باید باشد. علامه فرموده بود ارتکاب منکرات نقض عقد زمه نیست اما آقای خویی ارتکاب منکرات را به دلیل روایت، ناقض می دانند. ممکن است کسی بگوید در همان جا هم مصلحت تعیین کننده است. گاهی حاکمیت باید ترخیصاتی داشته باشد. لازم است حاکمیت، منفعل خنثای مشکل نباشد. معمولا حاکمیت ها در حد وسط و متعادل باقی نمی مانند یا نظیر سیاستهای خلیفه دوم شدت ناموجه دارند یا همه چیز را نادیده می گیرند، نزاعها معمولا در افراط و تفریط پدید می آیند.

بنابراین نهاد مصلحت را باید بیشتر از دیگران مطرح نظر قرار داد، یعنی اینکه وقتی گفته می شود نهاد مصلحت به طور صددرصدی مغفول عنه نیست، این مطلب شاهد آن است و اینکه گفته شد مورد توجه نیست، سخنان گذشته شاهد آن است. بنابراین اگر بنا شد مصلحت به عقل عملی باز گردد باید موضع شفافیت اتخاذ کرد.

عقل و مصلحت در مراحل استنباط

مصلحت و عقل سه مرحله دارد. مرحله اول، مرحله استنباط محض و استنباط اول است. به طور مثال اگر پرسیده شود گسترده اختیارات حکومت تا کجاست؟ آیا دولت می تواند وارد حریم خصوصی مردم شود و خطوط تلفن مردم را شنود کند یا از دوربین مداربسته و ایست و بازرسی استفاده کند؟ این امری است که نام آن را استنباط اول گذاشته ام. این مسئله کار مجتهد

است و پاسخ به این سوالات وظیفه پلیس نیست چون سخن از جواز یا حرمت شرعی است که استنباط محض است. در این حیطة با افراد زیادی که می‌گویند عقل به کار استنباط نمی‌خورد و قاعده ملازمه را قبول نمی‌کنند، اختلاف نظر داریم. اما در مرحله دوم اگر مطابق اصطلاح کتاب فقه و مصلحت پیش برویم، از آن به عنوان استنباط دوم، یعنی استنباط در وقت تزامم یاد می‌شود. استنباط در وقت تزامم در جایی است که دو حکم مستنبط در استنباط اول، باهم تزامم می‌کند. مثال مرحله اول این بود که آیا حکومت حق دارد وارد حریم خصوصی مردم شود؟ مرحله دوم این است وظیفه حکومت چیست؟ آیا تامین امنیت مردم وظیفه حکومت است؟ اینکه امنیت تامین باشد و مردم راحت زندگی کنند و اگر به مسافرت می‌روند خیالشان از سرقت منزل راحت باشد و نیاز نباشد از قفل‌های فراوان استفاده کنند یا نیاز نباشد نگرانی برای منزل خود قرار دهند از وظیفه حکومت است؟ پاسخ مثبت است و وظیفه تامین امنیت بر عهده حکومت است.

در استنباط دوم، بحث تزامم دو مصلحت، یا تزامم دو مفسده یا تزامم مصلحت و مفسده پیش می‌آید. اگر امر دایر بین حریم خصوصی مردم و بین تامین امنیت مردم باشد حکومت چه باید کند؟ گاهی اوقات اگر حکومت بخواهد امنیت برقرار باشد باید خطوط تلفن همراه را شنود کند، ایست و بازرسی قرار دهد، ورودی شهرها را کنترل و وسایل نقلیه را معطل کند و به تفتیش اشیای مسافران بپردازد. حکومت این رفتارها را انجام می‌دهد تا سلاح و مواد مخدر حمل و نقل نشود و یا سارق فرار نکند. حال در اینجا تزامم رخ داده است.

اگر حاکمیت بخواهد امنیت برقرار کند باید تا حدی در حریم خصوصی مردم وارد شود و اگر نخواهد وارد حریم خصوصی مردم شود باید مقداری ناامنی را مورد پذیرش قرار دهد. حال کدام مقدم است؟ در اینجا استنباط اول نیست بلکه استنباط دوم است و مورد هم، تزامم تامین امنیت با تزامم مفسده‌ی ورود به حریم خصوصی مردم است چون این ورود بالاخره مفسده دارد زیرا هم وقت مردم گرفته می‌شود و هم اینکه افراد از تفتیش اشیایی که متعلق به آن‌هاست ناراحت می‌شوند. اما چاره‌ای نیست، یعنی بین یک مفسده که همان ورود به حریم خصوصی مردم است و حرام است با مصلحت تامین مردم که واجب است تزامم رخ داده است.

در مرحله دوم، بر خلاف استنباط اول، تنها مجتهد صحنه گردان نیست بلکه در کنار مجتهد باید کارشناس باشد تا به طور مثال بگوید آیا بازرسی از خودرو ضروری است؟ ممکن است در اینجا نیروی انتظامی و پلیس اطلاعات و امنیت، کارشناس باشند. اما آن‌ها هم به تنهایی کافی نیستند چون قصد دارند بگویند این امر بر دیگری ترجیح دارد. اینجا است که کارشناس و کارشناس مشترک می‌شود. بحث ما یعنی فعالیت اقلیت‌های دینی از این قبیل (استنباط دوم) است. اینکه اکنون فعالیت اقلیت‌های دینی مفسده یا مصلحت دارد یا ندارد از جنس استنباط دوم و عقل عملی است.

جالب است آقایانی که مخالف نقش عقل در استنباط اول هستند در اینجا کوتاه می‌آیند مثل آقای خویی که در بحث تزامم از طرفداران تقدیم اهم بر مهم است. اگر از ایشان سوال شود اهم را چه کسی تشخیص می‌دهد، پاسخ خواهند داد در صورتی که روایت بگوید و در غیر این صورت ملاک، تشخیص عقل است. از ایشان سوال می‌کنیم چطور شد عقلی که در استنباط اول عاجز بود در اینجا عاجز نیست؟ قابل توجه است اگر این امر به برخی گفته شود فوراً پاسخ خواهند داد که در اینجا از جنس استنباط نیست. از توضیحاتی که بیان کردیم معلوم گردید که از جنس استنباط است.

همچنین اگر کسی بپرسد در موقع خواندن نماز، طلبکار حاضر شده و پول خود را طلب کرده است چه باید کرد؟ در پاسخ باید گفت بنا بر نظر برخی شکستن نماز حرام و ادای دین واجب است لذا بین حرمت با واجب تزامم رخ می‌دهد. شرع مقدس به ما گفته است نماز را بشکن. همانطور که در آنجا اجتهاد لازم است در اینجا هم اجتهاد ضروری است. منتهی در یک جا مسئله نیاز به کارشناس ندارد مثل تزامم شکستن نماز و ادای دین اما در برخی امور، موضوع و مصداق کارشناس می‌خواهد.

مرحله سوم اجرای محض است. مراحل به سه بخش استنباط اول، استنباط و اجرا و ارجاع محض تقسیم می‌گردد. اجرای محض به مجتهد ارتباطی ندارد. اگر دولت جمهوری اسلامی با کشوری قراردادی منعقد کند. در استنباط پرسش می‌شود: انعقاد قرارداد با کفار جایز است؟ سپس کارشناسان نظر می‌دهند، اگر تزاممی در کار باشد مجتهد با کمک کارشناس نظر می‌دهد، چون ممکن است اثبات سبیل باشد. اما مورد و مصادیق کار فقیه نیست.

نتیجه اینکه مصلحت، تعیین کننده است و این مصلحت در درس امروز شکافته شد. سخن جدید این بود که مصلحت به چه بازگشت دارد و در کجای آن مجتهد به تنهایی و در کجای آن مجتهد و کارشناس مرتبط و در کجای آن به کلی ربطی به مجتهد

ندارد. معمولاً این مطالب در رسائل، کفایه و مکاسب وجود ندارد و گاهی در دستان غیردرس خارج می افتد که باید دقت نمود. پس کسانی که می گویند شما مصلحت را دلیل پنجم می دانید به خطا رفته اند.

مقدمات لازم برای اجتهاد با ورود مصلحت

در مسائلی که پای مصلحت به میان می آید اندکی مقدمات اجتهاد هم متفاوت می شود. آقایان از اصول فقه خوب، رجال، آشنایی با احادیث، قرآن، ادبیات، به عنوان مقدمات اجتهاد یاد می کنند بعد به مسائل فرعی می رسند محل نزاع می شود. به طور مثال آقای خویی منطق را جزء مقدمات اجتهاد نمی دانند و برخی افراد متقابلاً منطق را لازم می دانند.

گاهی در استنباط احکام، جهان بینی و اطلاعات غیرفقهی فقیه را برای استنباط لازم می دانند یعنی فقیه با حداقل با مجموعه دین آشنا باشد نه اینکه متخصص باشد. به طور مثال تعریفی که اسلام از انسان یا جهان دارد. یا در مواردی اطلاعات تاریخی لازم است، گاهی اطلاعات تاریخی نظر فقیه را تغییر می دهد. در بحث حرمت قصص، برخی بر اساس روایات حرمت قصه، فتوای به حرمت قصه گویی صادر می کنند. در بحث فقه هنر که یکی از هنرها قصه گویی است بیان کردیم روایات قصص، شان نزول و شان صدور دارد. بحث قصه گویی از زمان عمر شروع شد چون علاقه زیادی به قصه های یهود داشت لذا قصد داشت در زمان پیامبر آن را وارد میدان کند که در برابر او مقاومت شد و نهایتاً وقتی خلیفه شد بلامنازع بود چنین اتفاقی رخ داد. .

یکی از مصادیق سبیل کفار قصه گویی بوده است که اسرائیلیات هم از همین جا وارد شد و سپس در زمان عثمان قصه پردازها نظیر یهود، کعب الاحبار و تمیم الداری قبل از نماز جمعه قصه می گفتند بعد که متوجه شدند زمان اندک است در اواسط هفته هم به قصه گویی می پرداختند. این بحث متعلق به تاریخ خاصی است یعنی در فضای خاصی بوده است لذا حضرت امیر وارد مسجد شدند و فردی را که قصه می گفت را بیرون کردند.

«الحمد لله رب العالمین»