

جایگاه مصالح مرسله و استصلاح

در منابع اجتهاد

محمد ابراهیم جناتی

- معنای لغوی و اصطلاحی واژه مرسله
- سیر تاریخی مصالح مرسله
- نخستین کسی که آن را بعنوان منبع
شناخت پذیرفت
- اقسام مصالح

تعریف مصلحت

ابوحامد محمد غزالی شافعی (م ۵۰۵)
در کتاب المستصفی (ج ۱، ص ۱۴۰) در مقام
تعریف مصلحت می گوید: مصلحت در اصل
عبارت است از جلب منفعت و یا دفع ضرر.
وی سپس می افزاید: مقصود ما از آن جلب
منفعت و دفع ضرر دنیوی و مقاصد آدمی
نیست بلکه مقصود حفظ مقاصد شرع که
مهمترین آن حفظ دین، نفس، نسل، عقل،
و مال انسانهاست میباشد.

ابوریع سلیمان بن عبدالقوی حنبلی
معروف به طوفی (م ۷۱۶) در رساله خود

در مقاله گذشته بانقش استحسان به
عنوان یکی از منابع شناخت احکام شریعت
درفقه اسلام آشنا شدیم و معلوم گردید که
گروهی از اندیشمندان جامعه اهل سنت آن
را به این عنوان پذیرفته و گروه دیگری از
آنان و اندیشمندان شیعه آن را تحت عنوان
یکی از منابع شناخت احکام نپذیرفته اند.
اکنون جادارد در این راستا نگرشی به
مصالح مرسله و نیز قاعده استصلاح داشته
باشیم.

۱- مصالح مرسله

پیش از بیان آراء و نظریات اندیشمندان
مذاهب اسلامی درباره مصالح مرسله بجا
است در این رابطه مطالب ذیل را بعنوان
مقدمه یاد آور شویم:
- تعریف مصلحت

تعریفات مصالح مرسله نیز اختلاف نظر حاصل گردد، بجاست تعریفهایی را که دانشمندان برای مصالح مرسله نموده‌اند یادآور شویم:

استاد محمد بن علی شوکانی در کتاب ارشاد الفحول الی تحقیق الحق من علم‌الاصول (ص ۲۴۲) در تعریف آن می‌گوید: مصالح مرسله عبارت از چیزی است که مستند به اصل کلی و یا جزئی نباشد. این تعریف باز می‌گردد به تعریفی که عمر عبدالله در این زمینه بیان نموده، وی در کتاب سلم‌الوصول الی علم‌الاصول (ص ۳۰۹) می‌گوید: مصالح مرسله وصفی است که با تشریح حکم ملائمت و مناسبت دارد و تشریح حکم براساس آن باعث جلب منفعت برای انسانها و یا دفع ضرر از آنها گردد.

استاد معروف‌الدوایی در المدخل الی علم اصول الفقه (ص ۲۸۴) در تعریف آن می‌گوید: مصالح مرسله عبارت از مطلبی است که در شریعت دارای اصل کلی نباشد. و به این تعریف باز می‌گردد تعریفی که از عضدی نقل شده، زیرا او می‌گوید: مصالح مرسله عبارت از چیزی است که براعتبار آن در شریعت اصلی شاهد و گویا نباشد.

استاد مصطفی زرقاء در کتاب المدخل الفقہی العام (ج ۱ ص ۹۸) می‌گوید: مصالح مرسله مصلحتی است که در شرع نصی براعتبار آن نباشد نه بگونه خاص و نه بگونه عام.

و به این تعریف باز می‌گردد تعریف استاد عبدالوهاب خلاف در علم اصول الفقه (ص ۸۴) چون اومی نویسد: مصالح مرسله مصلحتی است که در شرع دلیلی براعتبار و یا عدم اعتبار آن در میان نباشد.

در تعریف آن می‌گوید: مصلحت، عبارت از سببی است که ما را به مقصود شرع برساند اعم از اینکه آن از امور عبادی و یا امور عادی باشد. مقصود از امر عبادی چیزهایی است که شارع برای خود و منظور از عادی آنچه را که برای منفعت انسان و نظام زندگی آنان قصد کرده است می‌باشد.

برخی از اندیشمندان در این زمینه گفته‌اند: هدف شارع مقدس در قوانین و فرامین خود حفظ دین و حمایت از جان و مال و ناموس آدمیان است، آنچه که در حمایت از این پنج اصل دخالت دارد مصلحت و آنچه که برخلاف آنها دخالت دارد مفسده نامیده می‌گردد.

استاد محمد سلام مدکور در کتاب مدخل الفقه الاسلامی (ص ۹۳) می‌گوید: مصلحت عبارت از جلب منفعت و دفع ضرر است در حدودی که مقاصد شرع حفظ گردد.

معنای لغوی و اصطلاحی مرسله

واژه مرسله، مأخوذ از ارسال است و معنای لغوی ارسال در برابر مفید می‌باشد و معنای آن رها و آزاد است.

اندیشمندان در معنای اصطلاحی واژه مرسله اختلاف نظر دارند. گروهی گفته‌اند:

مرسله یعنی استخراج احکام حوادث واقعه از راه عقل، بدون اینکه بر نصوص متکی باشد. و گروه دیگری در تعریف آن گفته‌اند: مرسله یعنی بسنده نکردن در استخراج احکام حوادث واقعه بر نصوص خاص و این شامل مواردی است که احکام الهی از راه نصوص عام بدست آید و یا از راه عقل.

اختلافی که بین دانشمندان در معنای واژه «ارسال» وجود دارد موجب شده که در

استاد محمد سلام مدکور در مدخل الفقه الاسلامی ص ۹۳ در تعریف آن می گوید: مصالح مرسله عبارت از جلب منفعت و یا دفع ضرر است بگونه‌ای که مقاصد شرع حفظ شود.

در این زمینه تعریفهای دیگری نیز وجود دارد که نیازی به بیان آنها نیست.

نقد تعریفهای مذکور

تعريفات مذکور برای مصالح مرسله درست بنظر نمی آید، زیرا اگر منظور از آنها تحديد منطقی باشد، تعریف فنی و منطقی بحساب نمی آید چرا که در آنها از نظر مفهوم محدودیتی بچشم نمی خورد و به عبارت دیگر نمایان گر یک ماهیت واقعی نمی باشند تا آنکه افراد خودی را جامع و غیر خودی را مانع باشد.

و اما اگر مقصود از آن تعریفها تنها شرح الاسم باشد- نه بیان یک ماهیت واقعی- در این فرض اگرچه بر آنها نقد و اشکالی نیست ولی ارزش علمی ندارد.

منظور از مصالح مرسله

در اصطلاح گروهی از اندیشمندان اهل سنت، مصالح مرسله عبارت است از تشریح حکم برای حوادث واقعه و پدیده‌های نو بر مبنای رأی و مصلحت‌اندیشی در مواردی که به عنوان کلی و یا جزئی نصی وارد نشده باشد.

و نیز آنان بر این عقیده‌اند که احکام شرع اعم از واجبات و محرمات و جز اینها مبتنی بر مصالح و مفسادند که هر یک دارای مصلحت می باشند.

علامه ابو حامد غزالی در کتاب

المستصفی (ج ۱/ ص ۳۸۴) مصلحت را بشرح زیر تقسیم نموده است:

۱- مصلحتی که دارای دلیل براعتبار است.

۲- مصلحتی که دارای دلیل بر عدم اعتبار است.

۳- مصلحتی که نه دلیل براعتبار و نه بر عدم اعتبار آن است.

در قسم اول مطابق مصلحت امر و مطابق مفسده نهی صادر می شود. اما در قسم دوم حکمی مطابق آن صادر نمی شود. و در قسم سوم، بین اندیشمندان جامعه اهل سنت و دانشیان تشیع و گروهی از اهل سنت مانند ظاهریان و حنبلیان و شافعیان در جواز تشریح حکم و عدم جواز تشریح حکم مطابق آن اختلاف نظر واقع شده است.

دسته اول بر این عقیده‌اند که باید به مقتضای مصلحت حکم وجوبی، و به مقتضای مفسده حکم حرمت صادر کرد، اگر چه دلیلی در میان نباشد.

ولی دسته دوم این سخن را نپذیرفته‌اند و بر این اعتقادند که مصالح و مفساد اگر چه زیر بنای احکام شرعی می باشند ولی با این وصف عقل قاصر انسان نمی تواند آنها را بگونه قطعی درک و مطابق مصلحت حکم وجوبی و مطابق مفسده حکم حرمت بیان نماید و بر فرض ادراک مصلحتی چگونه می تواند ثابت کند که مصلحت ادراک شده همان مصلحتی است که موجب حکم وجوبی نزد شارع می گردد.

ابو حامد غزالی در کتاب مذکور پس از نقل اقسام سه گانه مصالح مرسله می گوید:

کتاب اصول الفقه (ص ۳۰۲) از مصالح مرسله گاهی تعبیر به استصلاح می‌شود و نیز بنا به نقل استاد محمد بن علی شوکانی در کتاب ارشاد الفحول الی تحقیق الحق من علم الاصول از آن گاهی تعبیر به استدلال می‌گردد.

مؤسس مصالح مرسله

نخستین کسی که مصالح مرسله به معنای عام را بعنوان منبع شناخت احکام شریعت به صحنه استنباط و اجتهاد وارد نمود، ابوبکر بود که از این راستا طریق جنگ‌را با مانع زکات تجویز کرد، و نیز قصاص‌را از قاتل مالک بن نویره منع نمود که شرح آن در ضمن بیان ادله اعتبار مصالح مرسله می‌آید.

و بعد از او عمر به این امر استمرار بخشیده زیرا او نیز از همین راستا در مورد طلاق و سهم «مؤلفه قلوبهم» از سهام زکات و فروش امولد و در مورد زنا و تعزیر و دیه عاقله، احکامی را بر خلاف نص تشریح نمود و شرح اینها نیز در ضمن بیان ادله اعتبار مصالح مرسله خواهد آمد.

شیوه‌های برخی از خلفا و پیشوایان دیگر جامعه اهل سنت بدین گونه بوده‌است از آن جمله عبارتند از:

عمر بن عبدالعزیز (۶۳-۱۰۱).

قاضی ابو یوسف حنفی (۱۸۲م).

محمد بن حسن شیبانی حنفی (۱۸۹م).

احمد بن ادريس مالکی معروف به قرافي

(۶۸۴م) یکی از پیشوایان مذهب مالکی.

سلیمان بن عبدالقوی حنبلی معروف به

طوفی (۷۱۶م) یکی از پیشوایان مذهب

حنبلی.

محل اختلاف بین دانشیان همان قسم اخیر است. وی سپس می‌افزاید: منظور از مصلحت اگر چه عبارت از جلب منفعت و دفع ضرر از انسان است ولی این معنای از مصلحت که مربوط به حفظ مصالح خلق است مقصود از مصالح مرسله نیست بلکه مقصود از مصلحت مورد بحث عبارت از محافظت بر مقاصد شرع است.

سیر تاریخی مصالح مرسله

واژه مصالح در نزد محققان دارای دو معناست:

۱- معنای عام و بدون قید.

۲- معنای خاص و با قید.

معنای عام آن تشریح حکم برای فروع تازه و مسائل جدید، بر اساس رأی و مصلحت اندیشی است اگر چه بر خلاف نص کتاب و یا سنت باشد.

معنای خاص آن تشریح حکم بر اساس رأی و مصلحت اندیشی است، در صورتی که بر خلاف نص کتاب و یا سنت نباشد.

تاریخچه مصالح مرسله

آغاز طرح مسأله مصالح مرسله به معنای عام آن به اوائل قرن اول هجری (حدود سال دوازدهم) و به معنای خاص آن به نیمه قرن دوم هجری باز می‌گردد.

و پیش از زمان مذکور مصالح مرسله بعنوان منبع شناخت بین دانشیان مطرح نبوده است.

در هر حال معنای عام و خاص آن تاکنون بین اندیشمندان اسلامی دارای طرفدارانی است.

و بنا به نقل علامه محمد خضری در

اقسام مصالح مرسله

ابو حامد محمد غزالی در کتاب المستصفی من علم الاصول، مصالح را به سه نوع تقسیم نموده است:

۱- مصالح ضروری که عبارتند از مصلحتهایی که مقصود اصلی اهل شریعت بر حفظ آنها است، مانند اموری که زندگی مادی و معنوی انسان منوط به آنهاست، حفظ این امور بر همه چیز مقدم است، مانند حفظ دین، جان، ناموس و مال.

۲- مصالح غیر ضروری مصالحی است که رعایت آنها باعث گشایش در امور زندگی خویش و رفع مشقت می‌شود، ولی عدم رعایت آنها باعث اختلال در نظام زندگی نمی‌گردد.

۳- مصالح تجملی و تحسینی عبارتند از مصالحی که رعایت آنها باعث کمال و بهتر شدن زندگی دارد ولی عدم رعایت آنها باعث سختی و دشواری در زندگی انسان نمی‌شود.

اعتبار مصالح مرسله در نگاه مذاهب

نظر فقهاء و اندیشمندان مذاهب اسلامی در رابطه با اعتبار مصالح مرسله یکسان نیست، بدین جهت بجاست به طرح نظریه یکایک آنها پردازیم:

نظر فقهای شیعه درباره مصالح مرسله فقهای شیعه مصالح مرسله را به عنوان منبع و پایه شناخت احکام الهی، چه در مسائل عبادی و چه در مسائل معاملاتی نپذیرفته‌اند، زیرا پذیرفتن آن به این عنوان مفاسد زیادی را به دنبال خواهد داشت از آن جمله عبارتند از:

اما نخستین کسی که مصالح مرسله به معنای خاص را بعنوان منبع شناخت احکام شریعت به صحنه استنباط و اجتهاد وارد ساخت، مالک بن انس اصبحی (پیشوای مذهب مالکی ۹۰-۱۷۹) است و سپس برخی از دانشیان آن عصر از او پیروی نمودند و در نتیجه مصالح مرسله در مسیر گسترش قرار گرفت و به آن استحکام بخشیده شد.

مالک بر این عقیده بود که استنباط همه احکام حوادث واقعه و موضوعات مستحدثه از عناصر و نصوص خاصه‌ای که از رسول خدا (ص) و جانشینان او در دسترس قرار دارد امکان ندارد، و لذا بسنده کردن بر آنها، باعث بدون پاسخ ماندن بسیاری از موضوعات مستحدثه می‌گردد، زیرا عناصر خاصه استنباط احکام (احادیث) محدود، ولی رویدادهای نوین زمان غیر محدود و روز افزون است، از این رو باید از راه پی بردن به علل و درک مصلحتها تشریح و قانونگذاری نمود تا حوادث واقعه و رویدادهای پاسخ نماند.

مالک بن انس نخستین کسی بود که پی بردن به علل و درک مصلحتها را سرچشمه برای قانونگذاری شمرده و آن را مصالح مرسله نامگذاری کرد.

برای آگاهی بیشتر و نیز اثبات این مدعی می‌توان به کتاب المستصفی فی علم الاصول (ج ۱/ص ۱۳۹) اثر غزالی و تبصرة الاحکام (ج ۲/ص ۱۷) اثر ابن فرحون ابراهیم بن محمد مالکی، و الاعتصام (ج ۲/ص ۹۵) از ابواسحاق شاطبی مراجعه کرد.

حساب آورد بلکه اعتبار آن فرع بر اعتبار کتاب و سنت و یا دلیل عقل است.

نظر فقهای مالکی در مورد مصالح

مرسله

فقهاء و اندیشمندان مالکی در مواردی که نص خاص و یا اجماع نباشد، مصالح مرسله را به عنوان منبع شناخت احکام الهی پذیرفته‌اند، مؤسس و بنیانگذار این منبع همانگونه که در آغاز این بحث ذکر شد مالک بن انس اصبحی (پیشوای مذهب مالکی) است، زیرا او یکی از منابع شناخت احکام را پی بردن به علل و درک مصلحتها می‌داند و آن را مصالح مرسله نامگذاری نموده است.

ولی باید دانست که فقهای مالکی نیز آن را بدون قید و شرط نپذیرفته‌اند بلکه در صورتی آن را بعنوان منبع شناخت پذیرفته که دارای شرایط زیر باشد:

۱- مساله از مسائل معاملاتی و آنچه که مرتبط به زندگانی انسان است باشد، زیرا در این مسائل ملاک و مصلحت از راه عقل قابل ادراک است. پس در مسائل عبادی چون ملاک و مصلحت در آنها برای عقل قابل درک نیست مصالح مرسله منبع تشریح و قانونگذاری قرار نمی‌گیرد.

۲- مصلحت مشخصه از راه عقل باید بگونه‌ای باشد که با روح شریعت سازگار و با هیچ یک از منابع شناخت احکام شرعی مانند کتاب، سنت و اجماع تعارض و ناسازگاری نداشته باشد.

۳- نبودن مصلحت از قسم کمالیات و امور تزیینی و بودن آن از قبیل ضروریات یا نیازمندیهای زندگی آدمی.

۱- اعتراف به نقص در تشریح و حال آنکه با در نظر گرفتن ادله قطعی که دلالت بر کامل بودن آن دارد هیچ کس نمی‌تواند چنین چیزی را اعتراف کند.

۲- تضاد در فقه اسلام، زیرا معتبر دانستن مصالح مرسله به عنوان منبع شناخت به یکایک مجتهدین حق می‌دهد تا از راه مصلحت اندیشی در مواردی که نص خاص نداشته باشد حکم تشریح کند و لازمه آن تعدد آراء متخالف مجتهدان همعصر در یک موضوع است که مطابق تشخیص خود ابراز می‌نمایند و ما باید همه آنها را به عنوان حکم الهی بپذیریم با اینکه پذیرش همه آنها به این عنوان امکان ندارد، زیرا در اسلام احکام واقعی متهافت و ضد و نقیض نداریم.

۳- بر فرض که از گفته مذکور چشم‌پوشیم مصالح مرسله از اظهر ظن و گمانهایی است که در فقه اسلامی اعتماد به آن ممنوع شمرده شده‌است، خداوند در آیه ۳۶ از سوره یونس فرمود: «ان الظن لایغنی من الحق شیئاً» یعنی هیچگاه ظن و گمان انسان را از حق بی‌نیاز نمی‌کند.

پس نسبتی را که استاد خفیف در کتاب محاضرات فی اسباب الاختلاف (ص ۲۴۴) و غیر او از اندیشمندان شافعی به شیعه داده‌اند از آنجا که آنان عمل به قیاس نمی‌کنند بر طبق مصالح مرسله عمل می‌کنند (و به مقتضای آن حکم صادر می‌نمایند) نادرست است، بلی اگر مصالح مرسله به ظاهر دلیل لفظی و یا دلیل عقلی باز گردد.

اگر چه می‌توان آن را بعنوان منبع مورد پذیرش قرارداد ولی نمی‌توان آن را دلیل مستقل در برابر کتاب، سنت و عقل به

نظر شافعیان درباره مصالح مرسله

فقهاء و اندیشمندان شافعی مصالح مرسله را به عنوان پایه شناخت احکام بگونه مطلق نپذیرفته‌اند. محمد بن ادریس شافعی پیشوای مذهب شافعی می‌گوید: از طریق مصالح مرسله نمی‌توان (برای حوادث واقعه) حکم شرعی استنباط نمود و هر که از این راه حکمی برای حوادث واقعه بیان نماید باید بداند که تشریح کرده و همانند کسی است که از راه استحسان تشریح حکم نموده باشد، زیرا آن دو با هم فرقی ندارند و در هر دو، متابعت از هوای نفس است.

استاد عبدالوهاب خلاف نیز در مصادر التشریح فیما لانص فیہ (ص ۷۴) به این مطلب اشاره نموده است.

و نیز ابو حامد محمد غزالی شافعی مصالح مرسله را به عنوان منبع شناخت احکام شریعت بگونه مطلق نپذیرفته است بلکه تنها به هنگام احراز مصلحت قطعی به این عنوان قبول دارد.

عقیده ظاهریان درباره مصالح مرسله

اندیشمندان ظاهری، پیروان داود بن علی اصفهانی نیز مصالح مرسله را بگونه مطلق به عنوان منبع شناخت احکام - چه در مسائل عبادی و چه در مسائل غیر عبادی - قبول ندارند.

و اما نسبتی را که استاد خفیف در محاضرات فی اسباب الاختلاف (ص ۲۴۴) به آنان داده مبنی بر اینکه ظاهریان بر طبق آن عمل می‌کنند نادرست است، زیرا آنها بر این عقیده‌اند که ملاکات احکام الهی اعم از مسائل عبادی و غیر عبادی (غیر معقول المعنی) بگونه کامل قابل ادراک

نمی‌باشند و بدین جهت آن را بعنوان منبع شناخت قبول ندارند.

نظر حنفیها درباره مصالح مرسله

فقهاء و اندیشمندان حنفی نیز بنا به نقلی مصالح مرسله را به عنوان منبع شناخت احکام شریعت نپذیرفته‌اند. ولی استاد عبدالوهاب خلاف این نقل را از راههای مختلفی قبول ندارند.

برای آگاهی بیشتر می‌توان به کتاب او مصادر التشریح الاسلامی فیما لانص فیہ (ص ۷۴) مراجعه نمود.

نظر حنبلیها درباره مصالح مرسله

علما و دانشیان حنبلی نیز مصالح مرسله را بعنوان منبع شناخت احکام شریعت قبول ندارند و منابع شناخت را فقط در کتاب و سنت منحصر می‌دانند.

اما در میان علمای حنبلیان، سلیمان بن عبدالقوی حنبلی، معروف به طوفی (م ۷۱۶ هـ ق)* مصالح مرسله را به عنوان یکی از منابع شناخت احکام شریعت پذیرفته است، او در نظریه خود، راه مبالغه را پیموده و در مواردی که نص و یا اجماع با مصالح مرسله معارضه نماید و جمع بین آنها ممکن نباشد مصالح مرسله را مقدم می‌داشت، وی این مطلب را بگونه آشکار در مصادر التشریح الاسلامی (ص ۸) اعلام داشته است.

براین اساس اندیشه علامه طوفی درباره مصالح مرسله از اندیشه مالک بن انس

* برخی از اندیشمندان جامعه اهل سنت مانند محمد ابو زهره نویسنده بزرگ مصری، طوفی را شیعه دانستند. برای آگاهی بیشتر مراجعه کنید به مجله و کلاه شماره ۱۶ و مختصر حقوق مدنی شماره ۳.

ادله اعتبار مصالح مرسله

معتقدان به مصالح مرسله، بر حجیت و اعتبار آن به دو وجه زیر تمسک بسته‌اند: اول سیره صحابه، و دوم عقل.

دلیل اول - سیره اصحاب: سیره صحابه و یاران رسول خدا مبنی بر اینست که آنان در مواردی که مصلحت مسلمانان اقتضاء می‌کرد حکم تشریح می‌کردند، اگر چه برخلاف نص بود، آنان چند نمونه زیر را برای اثبات مدعای خود یاد آور شده‌اند:

۱- جبایت زکات حتی با توسل به زور و جنگ:

در زمان رسول خدا (ص) گروهی برای جبایت زکات به طرف قبائل اعزام می‌شدند و زکات اموال مسلمانان را با اختیار آنها جمع‌آوری نموده و به بیت‌المال انتقال می‌دادند. بعد از وفات رسول خدا (ص) ابوبکر مدت کمی به همین شیوه عمل کرد ولی ناگهان تغییر روش داده و برای گرفتن زکات حتی به زور و جنگ متوسل می‌شد و بخشی از جنگهای آغاز خلافت (با کسانی که به عنوان اهل رده خوانده شده‌اند) بر این اساس بود. واقعه ناگوار و فضاحت‌آمیز قتل مالک بن نویره به دستور خالد بن ولید نیز تحت همین عنوان انجام گرفت.

به دنبال جریان سقیفه، خالد بن ولید جهت اخذ زکات از مردم به اطراف مدینه اعزام شد، در ضمن مأموریت خود به قبیله‌ای رسید که رئیس آن مالک بن نویره بود او از آنها زکات مطالبه نمود ولی آنان از پرداخت آن سرباز زدند، البته این به جهت مخالفت و ستیز با خلیفه و ایجاد اختلاف و آشوب نبود. بلکه بدین جهت که هنوز برای آنها خلیفه و جانشین رسول خدا معلوم

اصحی گسترده‌تر است ولی نظر او با عقیده مالک بن انس اصحی در اینکه مصالح مرسله در مسائل عبادی به عنوان منبع شناخت احکام حوادث واقعه بکار گرفته نمی‌شود و در مسائل غیر عبادی بکار می‌رود باهم اتفاق نظر دارند.

علامه طوفی بر این عقیده است که شارع مقدس در مسائل غیر عبادی نظر خاصی جز تأمین مصلحت مردم را ندارد. پس هرگاه حکم شرعی در مسائل غیر عبادی با مصالح بندگان همگام نباشد و نیز بین آنها امکان جمع نباشد در چنین صورتی باید مصلحت مردم بر حکم شرع مقدم شود.

قابل توجه است که علامه طوفی در افراطی بودن نظریه خویش توجه داشته و با کمال صراحت می‌گوید نظریه ما با آنچه دیگران درباره مصالح مرسله گفته‌اند تفاوت دارد چون در این مورد عقیده ما تندتر از نظریه دیگران است. وی سپس در مقام توجیه نظریه تند خویش می‌گوید نتیجه اندیشه و نظریه ما در زمینه مصالح مرسله تعطیل و از میان رفتن حکم شرع نیست، بلکه باعث تقدم دلیل قوی‌تر بر دلیل شرعی است.

در هر حال طوفی مصلحت اجتماعی را در مسائل غیر عبادی بر دلیل شرعی مقدم می‌داشت و مطابق آن حکم تشریح می‌نمود. کوتاه سخن آنکه همه پیشوایان مذاهب اسلامی مصالح مرسله را به عنوان منبع شناخت احکام شرعی نپذیرفته‌اند و تنها مالک بن انس اصحی (پیشوای مذهب مالکی) و طوفی (یکی از پیشوایان مذهب حنبلی) آن را در مسائل غیر عبادی پذیرفته‌اند.

نشده بود.

لذا آنان به خالد گفتند ما فعلاً مشغول تحقیق هستیم پس از آنکه خلیفه برای ما معلوم شد زکات خواهیم داد، خالد که فردی ظالم و بی رحم بود در برابر موضعگیری آنان به جنایتی هولناک دست زده وی به ضرار بن ازور اسدی دستور داد تا مالک بن نویره را گردن بزند، او نیز مالک را به قتل رساند، بعد از وقوع آن جنایت تاریخی، خالد همان شب با همسر مالک همبستر شد و بدین مناسبت شوم گوسفندی را ذبح کرد و به هنگام طبخ آن دستور داد سر مالک را زیر دیگ بگذارند.

این شدت در جبایت زکات در زمان خلافت عمر نیز استمرار داشت ولی در عصر خلافت عثمان این شیوه در اخذ زکات از بین رفت و اداء زکات به اختیار مردم واگذار شد. در این زمینه جلال الدین سیوطی در کتاب الاوائل می گوید: «اول من فوض الی الناس اخراج زکاتهم عثمان بن عفان»: نخستین کسی که پرداخت زکات را به مردم واگذار نمود عثمان بن عفان بود.

۲- قصاص نشدن قاتل مالک بن نویره:

خالد بن ولید پس از بازگشت از مأموریتی که برای گرفتن زکات داشت به ابوبکر مراجعه نمود، او برای موجه جلوه دادن کارش گفت: چون این قبیله از دادن زکاة امتناع ورزیده و کافر شدند به چنین کاری دست زده ام، ولی مدت زیادی نگذشت که واقع مطلب بر همگان آشکار شد.

ابوقتاده و عبدالله بن عمر به نفع مانک و علیه خالد در نزد ابوبکر شهادت دادند، اما با این وصف ابوبکر قاتل مالک را قصاص نکرد.

سبب این امر همان اجتهاد از راه رأی و مصلحت اندیشی بود و بدین جهت از نص آیه: «ولکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب» چشم پوشی و اغماض شد.

۳- تعطیل حد رجم و سنگسار:

خالد بن ولید چون با همسر مالک بن نویره زنا کرده بود می باید رجم و سنگسار شود، از اینرو نظر عمر بن خطاب و گروهی از صحابه رسول خدا (ص) همین بود و بدین جهت عمر به او گفت: قتلت امرأ مسلماً ثم نزوت علی امرئة واللہ لارجمنک بالاحجاز: مرد مسلمانی را کشتی و با زن او همبستر شدی به خدا قسم سنگسارت خواهم نمود. ولی با همه این اوصاف ابوبکر در برابر او ایستاد و کار خالد را توجیه کرد و گفت: ما کنت لارجمنه فانه تأول و اخطأ: هیچگاه وی را سنگسار نخواهم کرد او تأویل کرده و در تأویل مرتکب خطا شده. از برخی نقل شده که ابوبکر به عمر گفت: هیه یا عمرانه تأول فارفع لسانک عن خالد: سکوت کن، او تأویل کرد پس تودر این باره سخن مگو. بنا بر این ابوبکر این جنایت هولناک را در زیر پوشش تأویل و اجتهاد از راه رأی، بدون کیفر قرار داد.

۴- درمورد طلاق:

در زمان پیامبر (ص) و خلافت ابوبکر و نیز اوائل خلافت عمر بن خطاب مردی که زن خود را در یک مجلس و به یک صیغه سه مرتبه طلاق می داد، طلاق بائن بحساب نمی آمد بلکه بمنزله یک بار و طلاق رجعی حساب می شد. ولی عمر در اواسط خلافت خود زمانی که دید بسیاری از مردان امر طلاق را خیلی سبک شمرده و زنان خود را در یک مجلس سه طلاقه می نمایند، برای

بازداری آنها از این کار این قسم از طلاق را سه طلاق و بائن شمرده.

بنابه نقل نویسنده معروف ابن قیم جوزی در کتاب اعلام الموقعین عن رب العالمین (ج ۳، ص ۲۴-۴۲) گروهی از فقیهان و اندیشمندان حکم عمر را نپسندیدند و بهمان حکمی که در زمان رسول خدا و ابوبکر بود بازگشتند و استاد شیخ احمد محمد شاکر در کتاب نظام الطلاق فی الاسلام می گوید: هیچ فردی و گروهی حق تغییر احکامی را که به کتاب خدا و سنت رسول مستند است ندارد (نقل از فلسفه التشریح فی الاسلام).

۵- تعطیل حد:

کیفر دزد در قرآن مجید بریدن دست اوست به دلیل آیه ۳۸ از سوره مائده: «السارق و السارقة فاقطعوا ایدیهما» کما اینکه در سنت رسول خدا (ص) چنین است، ولی با این وصف، عمر در زمان قحطی و خشکسالی این حد را تعطیل کرد و علت آن را مصلحت مردم که حفظ آنها است دانست.

ابن قیم جوزی در اعلام الموقعین (ج ۳/ص ۷-۹) می گوید: این امر مورد اجماع است. اندیشمندان و فقیهان اهل تشیع نیز بر این عقیده اند در صورتی که دزدی در زمان قحطی واقع شود و مال سرقت شده از ماکولات باشد از حد شرع (قطع دست) معاف است.

۶- عدم تقسیم غنائم بگونه مساوی:

در زمان رسول خدا و امام علی و ابوبکر غنائم بگونه مساوی بین مسلمانان تقسیم می شد ولی در زمان عمر این جهت رعایت نگشت. در مناقب ابن شهر آشوب آمده

طلحه و زبیر نزد علی رفتند و گفتند عمر سهمی افزون تر به ما می داد، امام فرمود مگر پیامبر مساوات را رعایت نمی کرد؟ آیا سنت پیامبر سزاوار پیروی است یا شیوه عمر و سپس گفت: فوالله ما انا واجیری هذا الا بمنزلة واحدة به خدا سوگند من و خدمتکارم در این جهت همسان و همانندیم.

۷- الغاء مؤلفه قلوبهم از سهام زکات:

خداوند در آیه ۶۰ از سوره توبه مصرف صدقات را تعیین کرده و فرموده است: «انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملین علیها والمؤلفه قلوبهم و فی الرقاب والغارمین و فی سبیل الله و ابن السبیل فریضة من الله».

عمر با وجود این نص قرآنی و اتفاق نظر همه سهم مؤلفه قلوبهم را از صدقات لغو نمود. و بنا به نقل ابن همام در فتح الغدیر (ج ۲/ص ۱۴ و ۱۵) عمر گفت پیامبر در زمان خود برای نرم کردن دل‌های کافران این کار را انجام می داد ولی اینک نیازی به آن نیست، زیرا خداوند به اسلام نیرو بخشیده لذا میان ما و آنان شمشیر حکومت خواهد کرد، سپس افزود: برای مسلمان شدن چیزی به کسی نمی دهیم، هر کس

● توضیح چند واژه در آیه مذکور: «فقیر» کسی است که نتواند هزینه زندگی سال خود را تأمین نماید. «مسکین» کسی است که چیزی ندارد و حال او بدتر از فقیر است. «عامل» کسی است که صدقات را گرد آوری می کند. «مؤلفه قلوبهم» آنانی بودمانند که پیامبر برای نرم کردن دل‌هایشان و یا دفع شرشان مقداری از صدقات را برای آنها قرار داده است. «الغارم» کسی است که مقروض بوده و نمی تواند آن را اداء نماید. «سبیل الله» یعنی راه جهاد و راه‌های خیرمانند ساختن مسجد و اصلاح راه‌ها و ساختن پل. «ابن السبیل» کسی است که در سفر وامانده و نمی تواند به وطن خود بازگردد.

می‌خواهد به اسلام بگردد و هر که نمی‌خواهد کفر را پیشه خود سازد (نقل از فلسفه التشریح فی الاسلام).

صاحب کتاب الفصول المهمه از کتاب الجواهره النیره که شرح بر کتاب مختصر قدوری است نقل می‌کند: چون پیامبر رحلت کرد آنان که از مولفه قلوبهم محسوب بودند نزد ابوبکر آمدند که در رابطه با سهم‌شان از او نامه بگیرند و او نیز نوشت، آنها نامه را نزد عمر بردند که او هم چیزی بر آن بیافزاید، عمر نامه را پاره کرد و گفت ما نیازی به شما نداریم، خداوند اسلام را عزیز و از شما بی‌نیاز ساخته است، پس اگر می‌خواهید اسلام را برگزینید والا بین ما و شما شمشیر است، آنان مجدداً نزد ابی بکر آمده و به وی گفتند: شما خلیفه رسول خدا هستی یا عمر، او در پاسخ گفت: اگر خدا بخواهد عمر و او نظریه عمر را تنفید کرد.

از آن تاریخ در نزد اهل سنت، سهم مؤلفه قلوبهم از سهام مستحقان زکات حذف شد و پرداخت زکات را به آنان مجزی و مبراً ذمه نمی‌دانند.

۸- در مورد کیفر زناء :

استاد محمد بن علی شوکانی در کتاب نیل الاوطار (ج ۷، ص ۷۳) می‌گوید: کیفر زانی غیر محصن یعنی کسی که به همسر خود دسترسی ندارد نزد جمهور فقیهان، صد ضربه شلاق و یا یک سال تبعید است که دومی مستند به سنت مشهور است ولی از عمر بن خطاب نقل شده که او ربیعه بن امیه را تبعید کرد و به روم رفت و بنا به نقل امام فخر رازی در تفسیرش (ج ۶، ص ۲۱۷) عمر گفت: «از این پس کسی را تبعید نمی‌کنم».

این تصمیم بدین جهت بود که از پیوستن

مسلمانان به دشمنان جلوگیری بعمل آید. ۹- در باره تعزیر:

تعزیر در احکام جزائی اسلام یک مجازات تادیبی است که مقدار و چگونگی آن به نظر قاضی بستگی دارد، زیرا در موردی است که کیفر خاصی معین نشده باشد، ولی برخی از اندیشمندان جامعه اهل سنت می‌گویند: مــــــــــــــــطابق حدیث در تعزیر نباید بیش از ده ضربه شلاق به خلاف کار زده شود. این حدیث را محمد بن اسماعیل بخاری در صحیح و مسلم بن حجاج نیشابوری در صحیح و احمد بن حنبل شیبانی در مسند و ابو داود در سنن و سیوطی در الجامع الصغیر نقل نموده‌اند.

ولی با اینوصف عمر در باره کسیکه مهر بیت المال را جعل کرده بود به صد ضربه شلاق حکم داد.

بنا به نقل محی الدین نووی در شرح صحیح مسلم (ج ۱۱/ص ۲۱۱) به موجب این تأویل اصحاب مالک بن انس اصبحی این حکم را مخصوص به زمان رسول خدا دانسته‌اند و از این نظریه و بی‌نیش آنان بدست می‌آید که آنان معتقدند با گذشت زمان برخی از احکام مستند به نص تغییر پذیرند.

۱۰- تشریفات عمر:

ابن ابی الحدید از سعید بن مسیب نقل می‌کند: عمر در این زمینه گفت «ایها الناس قد فرضت لکم الفرائض و سنتت لکم السنن و ترکتم علی الواضحة الا ان تضلوا بالناس یمیناً و شمالاً»: ای مردم من برای شما واجبات و مستحباتی قرار دادم و راه روشن را برایتان معلوم نمودم تا آنکه مردم را از راه راست و چپ در گمراهی نیفتانید.

اندیشی، اصل مستقل از اصول تشریح نمی بود صحابه بر آن اعتماد ننموده و مطابق آن حکمی را صادر نمی کردند.

نقد دلیل سیره به اعتبار مصالح مرسله

این دلیل نقد پذیر است، زیرا سیره صحابه در وقتی بعنوان دلیل مفید است که اتفاق نظر همه آنها بر حکم مسأله‌ای احراز شود و البته احراز چنین اتفاقی بسیار مشکل و یا غیر ممکن است، زیرا تعداد صحابه زیاد بودند. ابن حجر عسقلانی از علی بن زرعه نقل کرده: صحابه از صد هزار بیشتر بوده‌اند: «توفی النبی و من راه و سمع منه زیاده علی مائة الف انسان من رجل و امرأة کلهم قد روی عنه سماعاً او رؤیة».

با این حساب چگونه می‌توان اتفاق نظر همه آنها را بر حکم مسأله‌ای احراز کرد. پس اعتبار مصالح مرسله را بعنوان منبع اجتهاد، در ردیف کتاب و سنت و اجماع و عقل از راه سیره صحابه پیامبر اکرم (ص) نمی‌توان اثبات کرد.

ثانیاً - بر فرض که سیره صحابه را بپذیریم چگونه می‌توان ثابت نمود احکامی که آنها صادر کرده‌اند بر اساس مصلحت اندیشی بوده، زیرا ممکن است دوافع و اغراض دیگری در میان بوده که باعث وضع آن احکام شده است چون نوع نان دارای عصمت نبوده‌اند.

ثالثاً - اگر بپذیریم احکام آنان بر مصالح مرسله مبتنی بوده، حال چگونه می‌توان ثابت نمود که این مصلحت همان مصلحتی است که مورد نظر شارع بوده است. زیرا همه اندیشمندان بر این عقیده‌اند که آراء و

۱۱- در مورد متعه نساء و متعه حج و حی علی خیر العمل:

در شرح تجرید خواجه نصیر الدین طوسی آمده که روزی عمر بر بالای منبر چنین گفت: «ایها الناس ثلاث کن علی عهد رسول الله و انا انهی عنهن و احرمهن و اعاقب علیهن متعه النساء و متعه الحج و حی علی خیر العمل».

ای مردم سه چیز در زمان رسول خدا حلال بود ولی من آنها را حرام نمودم و هر کس آنها را انجام دهد او را مورد عقاب و عذاب قرار می‌دهم: متعه زنان و متعه حج و حی علی خیر العمل در اذان.

۱۲- درباره دیه بر عاقله:

در فقه اسلامی خونیهای جنایات خطایی در برخی موارد بر عهده عاقله است: «عاقله» در زمان رسول خدا (ص) به قبیله جنایت کننده اطلاق می‌شد، اندیشمندان مدرسه حجاز هم همین گونه عمل می‌کردند، ولی در زمان عمر بن خطاب که حمایت قبیله از فرد، جایش را به حمایت دولت سپرده بود به فرمان او دیه نیز به دولت واگذار گردید و مدرسه عراق نیز از رأی او پیروی کردند.

البته غیر از موارد مذکور دیگری نیز وجود دارد که معتقدان به مصالح مرسله بر حجیت آن تمسک جست‌اند، برای پرهیز از طولانی شدن بر موارد فوق بسنده نمودیم. در هر حال در موارد مذکور دیده شد که در زمان خلیفه اول و دوم بر خلاف نص و از راه رأی و مصلحت اندیشی احکامی صادر شده و از نظر آنها این خود دلیل است بر اینکه مصالح مرسله یکی از منابع شناخت احکام شریعت است، زیرا اگر مصلحت

اولاً - از کدام قسمت آیه «... المؤلفه قلوبهم» معلوم می‌شود که موضوع حکم وصف مذکور است.

ثانیاً - رسول خدا تا زمانی که در حیات بود خود حکم را می‌دانست و پیش از آنکه از دنیا برود دین از قوت خوبی برخوردار شد و اگر علت حکم مؤلفه قلوبهم ضعف مسلمانان و نیاز به یاری کفار بود رسول خدا خود آن حکم را لغو می‌کرد، یا آیه‌ای در نسخ آن فرود می‌آمد، همانگونه که آیه‌هایی در نسخ برخی احکام نازل شده است.

ثالثاً - بر فرض که اسلام در زمان حیات رسول خدا برای جلب یاری کفار نیاز به تألیف قلوب آنها داشت ولی باید دید پس از رحلت پیامبر اکرم چه تغییر مهمی در جامعه اسلامی پدید آمد که سبب تغییر حکم شد؟ آنچه که تاریخ نمایانگر آن است در آن مقطع هیچگونه تغییر مهمی که موجب تغییر حکم تألیف قلوب کفار شود و پرداخت زکات به آنها منع گردد پدید نیامده بود.

رابعاً - بر فرض که از همه گفته‌ها چشم پوشی شود امکان دارد وصفی که برای حکم ذکر شده حکم تشریح باشد نه علت آن، علاوه بر این ممکن است که حکمت تشریح از باب نیاز به تألیف نبوده بلکه مثلاً از باب رأفت بر نفوس ضعیفه بوده است و چه بسا التزام آنان به عدم مخالفت و استمرار آن باعث گرویدن آنان به اسلام شود. در طول تاریخ بسیاری از صاحبان نفوس ضعیف و حتی قوی از راه تألیف و محبت و اخلاق حسنه، اسلام آوردند، و چه بسا در نظر گرفتن این مطلب تألیف از حکمتهای تشریح است از

نظریات انسانها امکان دارد با واقع مطابقت داشته باشد و نیز ممکن است مطابقت نداشته باشد.

رابعاً - بر فرض که بپذیریم تشخیص مصلحت آنان مطابق با واقع باشد ولی سیره، دلیل لبی است که دارای زبان نیست و در بحثهای اصولی گفته شده اگر دلیل، لبی (مانند اجماع و سیره) باشد باید بر موردش که قدر متیقن است بسنده شود و بر این اساس با اقامه دلیل لبی در موارد مذکور چگونه می‌توانیم از آن استفاده اصلی بعنوان منبع تشریح نماییم و در همه جا سرایت دهیم.

بدین جهت بعضی از اندیشه‌مندان اسلامی در صدد توجیه احکامی که بر خلاف نصوص و شرع وارد شده است برآمده و گفته‌اند: در مؤلفه قلوبهم موضوع حکم در پرداخت زکات به آنان عبارت از وصف نیاز اسلام به الفت با کفار است و هرگاه وصف - که موضوع حکم است - منتفی شود حکم نیز منتفی می‌شود چون نسبت حکم به موضوع نسبت معلول به علت است لذا همانگونه که با از بین رفتن علت معلوم هم از بین می‌رود پس هرگاه موضوع حکم از میان برود حکم هم بدنیاال آن از میان خواهد رفت.

و بدین جهت بود که عمر اسلام را از تألیف قلوب کفار بی نیاز دید و لذا سهم «مؤلفه قلوبهم» را ملغاً کرد، بر این اساس آنان نص کتاب و سیره پیامبر اکرم (ص) را به مصلحتی که خود ادراک می‌کنند محدود نموده‌اند.

نقد توجیه مذکور

بعضی از اندیشمندان بر توجیه مذکور نقد و اشکال نموده‌اند:

نقد تقریب اول دلیل عقل

این دلیل بر اعتبار مصالح مرسله قابل نقد و خدشه پذیر است زیرا:
اولاً - استدلال به عقل بر اعتبار مصالح مرسله در صورتی درست است که درک مصلحت حکم برای عقل ممکن باشد و این در برخی موارد قابل پذیرش نیست، زیرا عقل قاصر نمی‌تواند همه ملاکات و موانع و شرایط واقعی احکام شریعت را درک نماید. و ثانیاً - بر فرض که عقل کامل باشد دلیل مستقلی بحساب نمی‌آید، زیرا به دلیل عقلی بازگشت دارد که خود یکی از منابع استنباط احکام است پس معنا ندارد آن را دلیل مستقل بعنوان مصالح مرسله بنامیم.

تقریب دوم دلیل عقل

تقریب دوم برای دلیل عقلی این است: از آنجا که حوادث واقعه از حد و حصر خارج، ولی نصوص محدود و محصور است، لذا باید علاوه بر چهار منبع معروف از راه منابع دیگر - مانند قیاس و استحسان و مصالح مرسله - پاسخگوی آنها باشیم تا موضوعات مستحدثه و پدیده‌های نو، بی پاسخ نماند.

نقد تقریب دوم دلیل عقل

تقریب مذکور یک نوع اعتراف به نقص در شریعت است و التزام به آن ممکن نیست زیرا، قرآن دین اسلام را کامل معرفی کرده و واقع امر نیز چنین است، چرا که در کتاب خدا و سنت رسول، اصول و قواعد کلی مسلمی است که می‌توانیم با بکارگیری آنها تمام نیازها را پاسخگو باشیم زیرا بکارگیری آنها فروع تازه را به اصول پایه بازگشت داده و قوانین کلی بر مصادیق خارجی منطبق می‌گردد، بر این اساس پاسخ رویدادها داده

این رو ثابت می‌شود که تشریح قسمی از زکات برای آنان از باب رأفت و رحمت شامل اسلام، بر نفوس همه بندگان، بوده است، نه از باب خرید ضماائر و مسخر نمودن آنان برای یاری اسلام. با این وصف چگونه می‌توان یقین پیدا نمود که موضوع حکم نیاز به تألیف بوده است.

پس اینکه می‌گویند الغاء سهم «مؤلفه قلوبهم» مبتنی بر مصلحت قطعی است، صحیح بنظر نمی‌رسد، بلکه مبتنی بر مصلحت ظنی است و در شریعت مقدس از حکم برطبق ظن منع شده است (علاقمندان به تفصیل بیشتر درباره این نقد می‌توانند به کتاب الاسلام و اساس التشریح مراجعه نمایند).

دلیل دوم - عقل

علمای جامعه اهل سنت، دلیل دوم بر اعتبار مصالح مرسله را عقل دانسته و برای مدعای خود دو تقریب یادآور شده‌اند:

تقریب اول - ابو حامد محمد غزالی می‌گوید: علت تشریح احکام شرعی مصالح بندگان است و آنچه که احکام شریعت بر آن مبتنی است (معقولاً معنی) ملاک آنها برای عقل قابل درک است، مانند ادراک قبح چیزی که نهی شده پس هنگامی که برای دستیابی به احکام حوادث واقعه نصی وجود ندارد، حاکم می‌تواند خود حکمی را وضع کند و حکم او بر اساس محکم که مورد اقرار شارع مقدس و رضایت او است استوار می‌باشد، زیرا مثل این واقعات صغریات کبرایی است که از راه عقل درک شده و کبری همان معلومیت تشریح احکام برای مصلحت عباد است.

و مجتهد در چنین جایی مصالح و مفاسد آن را بگونه کامل مورد بررسی و کاوش قرار داده سپس حکم مقتضی و مناسب را برای آن بیان می‌کند.

اعتبار استصلاح در نگاه فقهاء مذاهب
نظر عالمان و دانشیان مذاهب اسلامی در مورد قاعده استصلاح گوناگون است، از این رو به طرح انظار یکایک آنها می‌پردازیم:

نظر فقهای شیعه در مورد استصلاح
فقهاء و اندیشمندان شیعه قاعده استصلاح را به عنوان منبع و پایه شناخت وحی و احکام الهی نپذیرفته‌اند، زیرا آنان بر این اعتقادند که تمام اصول احکام و قوانین کلی آن در زمینه‌های مختلف: عبادی، اقتصادی، اجتماعی، حقوقی، علمی، سیاسی، اخلاقی، کیفری، و... به مارسیده است، و لذا برای شناخت احکام حوادث واقعه و موضوعات مستحدثه نیازی به این منبع نداریم.

نظر فقهای شافعی درباره استصلاح
اندیشمندان شافعی نیز استصلاح را طریقی برای شناخت حکم شرعی نمی‌دانند و سخت با آن مخالفند.
پیشوای مذهب شافعی، محمد بن ادریس (۱۵۰-۲۴۰) می‌گویند: «من استصلاح فقد شرع»: کسی که از طریق استصلاح حکمی را بیان کند تشریح نموده‌است. وی سپس در کتاب «الام» می‌گوید: رواج استحسان و استصلاح باعث آن خواهد شد که هر کس مطابق هوا و هوسش برای موضوعات حکم صادر نماید، و اگر از او پرسش شود که چرا

می‌شود، بدون اینکه نیاز به مصالح مرسله و غیر آن پیدا نماییم.

۲- قاعده استصلاح

تاکنون به نقش مصالح مرسله به عنوان منبع هفتم از منابع شناخت احکام شریعت در فقه اسلامی آشنا شدیم و معلوم شد که این منبع از نظر اندیشمندان شیعه و نیز برخی از اندیشمندان جامعه اهل سنت مورد نقد و اشکال قرار گرفته است. اکنون نوبت آن رسیده که منبع هشتم یعنی قاعده استصلاح را مورد بررسی قرار دهیم. پیش از طرح آن بجاست معنای لغوی و اصطلاحی آن را یادآور شویم.

معنای لغوی و اصطلاحی

واژه استصلاح در لغت از ماده صلح بوده و به معنای طلب اصلاح است، مانند استفسار که به معنای طلب تفسیر و توضیح است.
در تعریف معنای اصطلاحی آن اندیشمندان و فقهاء عبارات مختلفی را بیان نموده‌اند از آن جمله است: استاد معروف دوالیبی در کتاب المدخل الی علم اصول الفقه (ص ۲۸۴) در تعریف آن گفته است: استصلاح حکمی است که مبتنی بر مصلحت می‌باشد و این درجایی است که بر اثر نبودن همانند در شرع، قیاس در آن جریان نداشته باشد و مطابق آن نصی نیز نباشد بلکه حکم در آنها مبتنی بر قواعد عامه در شریعت است. برخی از دانشیان گفته‌اند استصلاح در اصطلاح عالمان اصول عبارت است از: جعل حکم برای واقعه و موضوعی که از جانب شرع درباره آن حکمی نرسیده

نماید و اگر نص هم وجود داشته باشد باید ملاحظه کند در صورتی که ببیند اجراء آن حکم مفاسدی را بدنبال دارد و یا آنکه اجراء نکردن آن دارای مصلحت است باید استصلاح را مقدم بدارد و نص را مورد عمل قرار ندهد.

یادآوری چند نکته

در اینجا مناسب است چند امر را یادآور شویم:

۱- آنان که قاعده استصلاح را به عنوان منبع و پایه شناخت احکام شریعت پذیرفته‌اند برای بکارگیری آن امور زیر را شرط نموده‌اند.

الف - بحث و کنکاشی زیاد جهت بدست آوردن مصلحت حقیقی - نه مصلحت خیالی و وهمی - برای تشریح حکم.

ب - مصلحت باید بگونه‌ای باشد که نفع آن عاید بیشتر مردم شود نه قلبی از مردم و یا یک شخص.

ج - عدم معارضه مصلحت ادراک شده بنا نص و اجماع.

۲- تفاوت بین قیاس و بین استحسان و استصلاح.

تفاوت بین قیاس و بین استحسان و استصلاح بشرح زیر است:

الف - قیاس در جایی است که موضوعی دارای حکم منصوص باشد و موضوع دیگری دارای نص خاص نباشد که موضوع غیر منصوص به موضوع منصوص از حیث حکم بواسطه قدر جامعی که با هم دارند ملحق شود.

ب - استحسان آنجا است که دو دلیل شامل موضوعی شود و مجتهد یکی از آن دو

چنین حکمی را صادر نمودی؟ پاسخ دهد من چنین پسندیدم و یا این گونه مصلحت دانستم.

اما ابو حامد محمد غزالی شافعی، اگر چه استصلاح را به عنوان یک منبع پذیرفته است، ولی نه بگونه مطلق بلکه به هنگامی که وجود مصلحت ضروری و قطعی احراز شود.

نظر فقهای حنفی در مورد استصلاح

اندیشمندان حنفی قاعده استصلاح را طریقی برای دستیابی به حکم شرعی می‌دانند و نیز برخی از پیروان مالک بن انس اصبحی و احمد بن حنبل شیبانی این را پذیرفته‌اند.

ولی باید دانست که بیشتر آنان استصلاح بلکه قیاس و استحسان را در عبادات و کفارات و سهام ارث و حدود و نیز آنچه که شارع حد آن را مشخص نموده است نافذ نمی‌دانند، زیرا آنها بر این اعتقادند که اصول کلی احکام از شارع به ما رسیده است و همان گونه که ذکر شد آنان این منبع را در غیر از موارد مذکور مورد استفاده قرار می‌دهند.

نظر طوفی در باره استصلاح

ابو ربیع سلیمان بن عبدالقوی طوفی حنبلی معتقد است در مسائل غیر عبادی و حتی آنجایی که نصی از طرف شارع رسیده باشد می‌توان قاعده استصلاح را جاری نمود (و از راه آن حکم تشریح نمود) به نظر او در حوادث و وقایع اجتماعی که پیش می‌آید اگر برای آنها نصی خاص نباشد باید مجتهد مصالح و مقاصد را ملاحظه کند و به مقتضای آنها حکم تشریح

را بپسندد و ترجیح دهد.

ج- استصلاح در موردی است که برای موضوعی دلیلی وجود ندارد که از راه آن حکم صادر شود و موضوع مشابهی هم برای آن نیست تا از راه قیاس حکم بیان گردد از این رو مجتهد مصلحت اندیشی می نماید و مطابق آن حکم جعل می کند.

۳- تفاوت بین قاعده استصلاح و مصالح مرسله.

ابو حامد محمد غزالی شافعی بین قاعده استصلاح و مصالح مرسله، فرقی قائل نمی باشد، زیرا در کتاب المستصفی فی علم الاصول به جای تعبیر مصالح مرسله

تعبیر استصلاح را برگزیده است.

و نیز علامه محمد خضری در اصول الفقه (ص ۳۰۲) مصالح مرسله و قاعده استصلاح را مترادف خوانده است.

لیکن با توجه به مطالب گذشته ممکن است بگوییم با هم متفاوت می باشند، زیرا استصلاح در واقعه‌ای است که مصالح و مفاسد آن مورد سنجش قرار گیرد، ولی مصالح مرسله در واقعه‌ای است که تنها در آن مصلحت اندیشی می شود. بعلاوه همانگونه که کلام آنها صراحت دارد استصلاح عبارت از بناء حکم بر مصلحت مرسله است نه آنکه عین آن می باشد.



مؤسسه مطالعات و تحقیقات فرهنگی منتشر کرده است

□ سبحانی، جعفر، **حسن و قبح عقلی** یا پایدهای اخلاق جاودان، نگارش علی ربانی گلپایگانی، ۲۲۲ص.

مسأله مطلق یا نسبی بودن ارزشهای اخلاقی، از مباحث عمده کلامی بوده و از دیرباز در نزد مسلمین مطرح است که در این کتاب به تفصیل مورد بحث قرار گرفته است.

□ آل قیس، قیس، **الایرانیون والادب العربی**، ج ۴، رجال الفقه الشافعیه، ۵۶۶ص.

حاوی سرگذشتنامه و کتابشناسی فقیهان ایرانی شافعی است که به زبان عربی تألیف دارند. سه جلد نخست آن در باب نویسندگان علوم قرآنی، رجال حدیث و رجال فقه شیعه امامیه منتشر شده، این تألیف ادامه دارد.

□ اسیری لاهیجی، **شمس الدین، اسرار الشهود**، تصحیح و مقدمه سیدعلی آل داود، ۲۶۴ص.

منظومه‌ای است به سبک مثنوی مولوی، حساوی حکایات تاریخی با نتیجه‌گیریهای اخلاقی و عرفانی در سه هزار بیت.

□ بندش هندی، **ترجمه و تصحیح و توضیحات زقیه بهزادی**، ۳۹۲ص.

متن فارسی بندهشی است که فردینال یوستی آن را ویراسته و بچاپ رسانده (لاپیزیک ۱۸۶۸)، بندهش، دائره‌المعارف گونه‌ای از باورهای زرتشتی است.