

## مبانی فقهی و اصولی مجمع تشخیص مصلحت نظام

محمد رحمانی\*

تأیید: ۹۰/۲/۲۵

دریافت: ۸۹/۱۲/۲۳

### چکیده

بر اساس قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مهمترین وظایف نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام، عبارت است از:

الف) حل معضلات نظام اسلامی (قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصل یکصد و دهم، بند ۸).

ب) حل و فصل اختلاف میان مصوبات مجلس شورای اسلامی و نظرات شورای نگهبان (همان، اصل یکصد و دوازدهم).

بر اساس نگرش اسلامی، مبانی فقهی و اصولی تبعیت احکام الهی از مصالح و مفاسد، امری است که مورد تأیید عقل و شرع است. بر این اساس، احکام الهی بر محور مصالح و مفاسد واقعی تشریح شده‌اند.

با توجه به اهمیت این مسأله و تأثیر عمده آن، باید قاعده تبعیت احکام از مصالح و مفاسد بر اساس مسلک‌های گوناگون شیعه و اهل سنت مانند اشعری و معتزلی و نظرات صاحب نظرانی همچون شیخ انصاری، آخوند خراسانی و شهید صدر مورد توجه قرار گیرد تا جایگاه و نقش محوری این قاعده در استنباط احکام توسط مجتهدان و تأثیر و کارآیی به‌سزای آن در انجام وظایف محوله به نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام بیش از پیش روشن شود.

### واژگان کلیدی

مصلحت، مفاسد، حکم اولی، حکم ثانوی، حکم حکومتی، مجمع تشخیص مصلحت نظام

\* استادیار جامعه المصطفی العالمیه.

## مقدمه

در سالهای آغازین انقلاب، پس از تشکیل مجلس شورای اسلامی به‌عنوان نهاد قانونگذار و نهاد شورای نگهبان که وظیفه نظارت بر قوانین مصوب مجلس و جلوگیری از مغایرت آنها با شرع و قانون اساسی را بر عهده دارد، در موارد زیادی میان این دو نهاد رسمی، اختلاف به‌وجود آمد. یکی از عوامل اختلاف، این بود که مجلس بر اساس مصالح اجتناب‌ناپذیری که شرایط آن زمان اقتضا می‌کرد، قوانینی را تصویب می‌کرد و اعضای محترم شورای نگهبان با چشم‌پوشی از مصالح موقت با استناد به احکام اولیه شرع، آنها را مغایر شرع تلقی می‌کرد.

حضرت امام خمینی ره برای حل این اختلافات، در تاریخ ۱۳۶۰/۷/۱۹، مصوبات مجلس را با دو قید پذیرفتند. این دو قید عبارت بود از:

۱. تشخیص موضوع (مصلحت) با اکثریت نمایندگان.
  ۲. تصریح به موقتی‌بودن قانون (امام خمینی، ۱۳۶۹، ج ۱۵، ص ۱۸۸).
- ایشان در تاریخ ۱۳۶۱/۱۱/۲۲، شرط اول (اکثریت نمایندگان) را به تصویب دو سوم نمایندگان مجلس شورای اسلامی تبدیل کردند (همان).

در تاریخ ۱۳۶۶/۱۱/۱۵ مسؤلان ارشد نظام، از حضرت امام درخواست کردند بر اساس اختیارات ولی فقیه در قلمرو حکم حکومتی، راه حل اساسی و دائمی برای این مشکل ارائه کنند، پیرو این درخواست، ایشان در تاریخ ۱۳۶۶/۱۱/۱۷، فرمان تشکیل نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام را صادر کردند. در این فرمان، ضمن توصیه به دعوت از کارشناسان و انجام مشورت‌های لازم و عمل بر طبق نظر اکثریت فرمودند: «مصلحت نظام از امور مهمه‌ای است که گاهی غفلت از آن، موجب شکست اسلام عزیز می‌گردد» (همان، ج ۲، ص ۱۷۶).

از این‌رو، حضرت امام ره، در تاریخ ۱۳۶۸/۲/۴، دستور بازنگری قانون اساسی و اضافه‌نمودن قانون مجمع تشخیص مصلحت نظام را در قانون اساسی صادر کردند؛ به‌گونه‌ای که پس از بازنگری قانون اساسی، مجمع تشخیص مصلحت نظام رسماً به عنوان یکی از نهادهای قانونگذار در طول نهادهای دیگر و در قالب اصل یکصد و دوازدهم گنجانده شد.

سه اصل یکصدوده، یکصدویازده و یکصدودوازدهم قانون اساسی به بیان وظایف مجمع تشخیص مصلحت نظام پرداخته است. دو وظیفه و کارکرد مهم این نهاد که مربوط به بحث ما می‌شود عبارت است از:

۱. حل معضلات نظام که از طریق عادی، قابل حل نیست (قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصل یکصد و دهم، بند ۸).

۲. تشخیص مصلحت در مواردی که شورای نگهبان، مصوبه مجلس شورای اسلامی را خلاف موازین شرع و یا قانون اساسی بداند و مجلس مجدداً بر این مصوبه خود اصرار نماید (همان، اصل یکصد و دوازدهم).

همان‌گونه که ملاحظه می‌شود، محور اصلی هر یک از این دو وظیفه، عنوان مصلحت است؛ زیرا در وظیفه اول، حل معضلات نظام به تشخیص مصالح نظام و جعل مقررات و باید و نباید بر اساس آنها موکول گردیده و در وظیفه دوم بر محوریت مصلحت تصریح شده است.

در این پژوهش، با هدف تبیین مبانی فقهی و اصولی هر یک از این دو وظیفه، مصلحت به‌عنوان محور بحث، مورد توجه قرار گرفته است. همچنین برخی از مباحثی که می‌تواند زیربنای این مبحث باشد بررسی شده است؛ از جمله:

۱. اثبات قاعده تبعیت احکام از مصالح و مفاسد. اگر این اصل، ثابت نشود، تشخیص مصلحت نمی‌تواند ملاک و معیاری برای حل معضلات نظام و یا رفع اختلاف میان مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان باشد.

۲. نقش و چگونگی قاعده تبعیت در استنباط احکام اولی، ثانوی و حکومتی؛ زیرا قلمرو مجمع تشخیص، یکی از این سه حکم، به‌ویژه دو مورد اخیر می‌باشد.

### مفهوم‌شناسی مصلحت

مصلحت در لغت برگرفته از ریشه «صَلَح» است و در برابر واژه مفسده، استعمال می‌شود و به معنای نفع، درستی و سلامت می‌باشد (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، ج ۳، ص ۱۱۷؛ ابن منظور، ۱۴۰۵ق، ج ۲، ص ۵۱۶؛ جوهری، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۳۸۳).

در اصطلاح فقها، مفهوم مصلحت ارتباطی وثیق با مفهوم لغوی آن دارد. از این رو، در تعریف آن چنین گفته‌اند: مصلحت عبارت است از آن چیزی که بر یک فعل ترتب

می‌یابد و سود و صلاح را در پی می‌آورد (حکیم، ۱۳۹۶ق، ص ۳۴۱؛ خوئی، ۱۴۲۶ق، ج ۱، ص ۵۳۶؛ نائینی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص ۳۶). به عبارت دیگر، مصلحت از نظر فقها و اصولیون، چیزی است که حکم، وجوداً و عدماً دائرمدار آن است و از آن با تعبیر گوناگونی یاد می‌شود؛ همانند: مناطات احکام، ملاکات احکام، علل احکام، مقتضیات و حکمت احکام و... اگر چه این عناوین دارای اشتراکاتی هستند، لکن هر یک از این اصطلاحات، ویژگی خاص و متفاوتی نیز دارند که توضیح آن از ظرفیت این مقاله خارج است. برای مثال در مورد علت و حکمت می‌توان گفت: حکم، وجوداً و عدماً دائرمدار علت است؛ به این معنا که اگر ثابت شود، چیزی مانند اسکار، علت حکم است، هر جا آن علت (اسکار) محقق شود، حکم حرمت نیز محقق می‌شود؛ بر خلاف حکمت که نمی‌توان از موارد آن تعدی کرد.

### ادله قاعده تبعیت

صاحب‌نظران مذهب شیعه، بحث مستقلی را تحت عنوان تبعیت احکام شرعی از مصالح و مفاسد واقعی منعقد نکرده‌اند؛ با این وصف از لابه‌لای مباحث اصولی، کلامی و فقهی می‌توان ادله‌ای را در تأیید آن استخراج کرد. در ادامه به بعضی از آنها اشاره می‌شود:

### الف) اخبار

بر اساس برخی روایات، شارع مقدس، آنچه موجب سعادت دنیا و آخرت است را به عنوان احکام ایجابی و آنچه موجب شقاوت و گرفتاری در دنیا و آخرت است را تحت عنوان احکام سلبی بیان کرده است. این دسته از روایات، دارای تواتر اجمالی یا معنوی هستند؛ مثلاً روایات زیادی وجود دارد که در آنها به فلسفه حکمت و علت احکام اشاره شده است و مجموعه‌هایی تحت همین نام جمع‌آوری شده است؛ مانند علل الشرائع شیخ صدوق.

رسول خدا ﷺ در خطبه‌ای که در حجة الوداع ایراد فرمودند، فرموده است:

«يا ايها الناس ما من شيء يقربكم من الجنة و يباعدكم من النار الا و قد امرتكم

به و ما من شيء يقربكم من النار و يباعدكم من الجنة الا و قد نهيتكم عنه»

(حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ج ۱۷، ص ۴۵، باب ۱۲، ح ۲)؛ ای مردم! هیچ چیزی

فهرست

سال شانزدهم / شماره اول

۱۷۲

نیست که سبب نزدیکی شما به بهشت و دوری شما از آتش باشد، مگر اینکه شما را به انجامش امر کردم و هیچ چیزی نیست که موجب نزدیکی شما به آتش و دوری شما از بهشت باشد، مگر اینکه شما را از انجام آن نهی کردم. طبق این روایت، تمام اوامر و نواهی شارع، بر اساس اموری که به نفع دنیا و آخرت انسانها می‌باشد، جعل شده است. این مضمون در کلمات امام علی بن موسی الرضا علیه السلام نیز فراوان دیده می‌شود از جمله می‌فرمایند:

«ان الله تبارک و تعالی لم یبیح اکلاً و لا شرباً الا لما فيه منفعة و الصلاح و لم یحرم الا ما فيه الضرر و التلف و الفساد» (محدث نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۳، ص ۷۱)؛ همانا خداوند - تبارک و تعالی - هیچ خوردنی و آشامیدنی‌ای را حلال نکرده، مگر اینکه در آن سود و مصلحتی است و هیچ خوردنی و آشامیدنی‌ای را حرام نکرده، مگر اینکه در آن ضرر و نابودی و مفسده است.

#### ب) عقل

یکی از ادله‌ای که بر تبعیت احکام شرعی از مصالح و مفاسد نفس‌الامری، حکم می‌کند عقل است. صاحب‌نظران علم کلام (لاهیجی، ۱۳۶۴، ص ۷۶؛ حلی، ۱۴۰۷ق، ص ۳۰۶) بر این باورند که هر فعلی از افعال خداوند، از جمله تشریح احکام خمس با غرض و هدفی همراه است؛ زیرا اگر فعل خدا، همراه با غرض و هدف نباشد، عبث و لغو خواهد بود و کار لغو و عبث بر حکیم متعال، محال است. پس تمام افعال خداوند، از جمله تشریح احکام، همراه با غرض است و این غرض، چیزی نمی‌تواند باشد، مگر تعالی و رشد بندگان و در یک جمله، مصالح عباد. پس نتیجه می‌گیریم که احکام سلبی با دوری از مفسده و مضره و احکام اثباتی با مصالحی که موجب رشد و تعالی مکلف است، همراه می‌باشد.

برخی از متکلمان اشاعره با این استدلال مخالفت کرده‌اند (رازی، ۱۴۲۰ق، ج ۵، ص ۲۴۲-۲۳۷). از نظر ایشان، لازمه اثبات غرض و هدف برای افعال خدا، ناقص بودن خدا است که از راه تحصیل غرض، آن نقص جبران می‌شود.

یکی از پاسخ‌هایی که به این اشکال داده شده، آن است که تلازم میان اثبات غرض و هدف برای افعال خدا و نقص در صورتی صحیح است که غرض و نفع فعل به فاعل

برگردد و در مورد خداوند متعال، غرض و نفع افعال الهی از جمله مصلحت و مفاسد فعل تشریح شده به مکلف برمی‌گردد؛ نه به خداوند (حلی، ۱۴۰۷ق، ص ۲۳۱).

### ج) اجماع

مقصود از استدلال به اجماع در این مبحث که امری عقلی و استدلالی است، تمسک به امر تبعدی و اصطلاحی نیست؛ بلکه مقصود، تبعیت احکام شارع از مصالح و مفاسد مورد اجماع و پذیرش آن توسط تمام فقهای مذاهب مختلف اسلام است و اگر اختلافی مشاهده می‌شود، در فروع و امور جزئی است. محقق نائینی در این باره می‌نویسد: «مناط احکام شرعی، مصالح و مفاسد است و این مطلب، امری ضروری است و انکارش ممکن نیست و تنها اشعریه با آن مخالف است» (نائینی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۳۶).

دلالت کلام ایشان بر اصل مدعا - یعنی اجماعی بودن - تمام است؛ زیرا هر چند، اصطلاح اجماع در کلام ایشان به کار نرفته است و لکن ادعای ضرورت، دلالتش بر اجماعی بودن، اگر بیشتر نباشد، کمتر نیست. اما ادعای مخالفت اشاعره، جای تأمل دارد؛ زیرا اشاعره، همانند عدلیه و معتزله بر این باورند که احکام الهی، با مصالح و مفاسد همراه است؛ لکن اختلاف در این است که معتزله بر اساس برخی از براهین مانند حکیم بودن شارع و هدفمند بودن افعال خدا از جمله اوامر و نواهی او، این همراهی را بر خدا واجب و لازم می‌دانند و لکن اشاعره، این همراهی را بر اساس لطف و فضل الهی می‌دانند (حلی، ۱۴۰۷ق، ص ۳۰۶؛ شاطبی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۴-۵). غیر از محقق نائینی، تمامی صاحب نظران شیعی بر ضرورت تبعیت احکام از مصالح و مفاسد واقعی تأکید نموده‌اند؛ از جمله شهید صدر (۱۴۰۰ق، ج ۲، ص ۱۸۰)، محقق شیخ محمدتقی (۱۹۷۹م، ص ۲۱۱) و شیخ طوسی (۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۷۳۱). بنابراین، اصل تبعیت احکام از مصالح و مفاسد در بین علمای امامیه، امری قطعی است.

فقهای اهل سنت نیز اصل همراهی احکام شرعی با مصالح و مفاسد را امری ضروری و مورد قبول همه می‌دانند و بسیاری از آنان بر این مطلب تأکید ورزیده‌اند؛ شاطبی در این باره چنین آورده است:

اصولاً وضع شرایع و ادیان برای مصالح بندگان در دو سرا است ... هر چند بعضی همانند فخر رازی مدعی‌اند که افعال خدا، معلل به علل نیست، اما

همین تفکر در علم اصول، احکام را دائرمدار مصالح و مفاسد دانسته‌اند و لکن با نام و اصطلاحی دیگر؛ مانند مصرف احکام... پس از استقرای احکام به این نتیجه می‌رسیم که این احکام برای مصالح بندگان، وضع شده‌اند و این استقرایی است که فخر رازی و دیگران نیز با آن مخالفتی ندارند (شاطبی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۴-۵).

«ابن عبدالسلام»، همین مطلب شاطبی را با عبارتی دیگر بیان کرده است (ابن عبدالسلام، ۱۴۱۶ق، ص ۵۳). «ابن سبکی» نیز از سوی علمای اهل سنت، ادعای اجماع کرده است (ابن سبکی، ۱۴۰۴ق، ج ۳، ص ۶۲). نتیجه اینکه تبعیت احکام از مصالح و مفاسد از نظر صاحب‌نظران فریقین، امری قطعی و مسلم است. بنابراین، می‌توان از این قاعده به عنوان یک کبرای کلی در مباحث بعدی استفاده کرد.

#### د) مراحل تکلیف

صاحب‌نظران دانش اصول برای حکم، مراحل را در نظر گرفته‌اند. بعضی، همانند آخوند خراسانی برای حکم، چهار مرحله قائل شده‌اند؛ لکن مشهور اصولیون قائل به دو مرحله هستند. آیه‌الله خوئی در مبحث امکان اخذ قطع به حکم در موضوع حکم دیگر می‌فرماید:

اخذ قطع به مرتبه‌ای از حکم در مرتبه دیگر از همان حکم یا مثل آن حکم یا ضد آن حکم طبق مبنای آخوند خراسانی که برای حکم، چهار مرحله اقتضا، انشا، فعلیت و تنجز را قائل شده است، صحیح است؛ اما بر مبنای ما که حکم دو مرتبه بیشتر ندارد: ۱- مرتبه جعل و انشا به داعی بعث و تحریک ... و ۲- مرتبه فعلیت ...، این مطلب صحیح نیست (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۲، ص ۴۹). ایشان سپس در مقام اشکال بر آخوند که مرتبه اقتضا را یکی از مراحل حکم دانسته است، می‌نویسد: «و کذا الحال فی مرتبه الاقتضاء از مجرد وجود الملائک للحکم مع وجود مانع من انشائه لا يستحق اطلاق الحکم علیه» (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۴۷، ص ۴۹)؛ همچنین است (نسبت به بطلان) اخذ مرتبه اقتضا در مراحل حکم؛ زیرا صرف وجود ملائک با وجود مانع از انشای حکم، اطلاق حکم بر آن سزاوار نیست.

تقریر استدلال: مرحوم آخوند، وجود ملاک در احکام ایجابی (مصلح) و در احکام سلبی (مفاسد) را امری قطعی دانسته و آن را نخستین مرحله حکم معرفی کرده است (آخوند خراسانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲، ص ۲۹۷). بر مبنای مشهور نیز وجود ملاک مصلحت و مفاسد در احکام، امری مسلم دانسته شده است؛ با این تفاوت که بر خلاف آخوند، اطلاق عنوان حکم را بر آن صحیح ندانسته و مصلح و مفاسد را خارج از دایره حکم می‌دانند. بنابراین، طبق هر دو مبنای احکام شرعی، تابع مصلح و مفاسد واقعی هستند.

### اقسام مصلح

پس از استدلال بر تبعیت احکام از مصلح و مفاسد، باید توجه شود که مصلح، اقسام مختلفی دارد. در این بخش به برخی از این تقسیمات که بیشتر در کلمات فقهای اهل سنت دیده می‌شود در حدی که با بحث ما ارتباط دارد، به‌طور اجمال اشاره می‌شود.

الف) مصلح به حسب قوت و ضعف به سه دسته تقسیم می‌شوند:

۱. مصلح ضروری: مقصود از آنها، مصلحی است که حفظ منافع دین و دنیا متوقف بر آنها است. غزالی، اهم مصادیق آن را مصلحی می‌داند که حفظ دین، جان، مال، نسل و عقل به آنها وابسته است (غزالی، ۱۴۱۳ق، ص ۱۷۴).

۲. مصلح حاجاتیه: عبارت است از مصلحی که سبب رفع تنگناها و مشقت‌های زندگی می‌شود؛ به نحوی که رعایت نکردن آنها، موجب عسر و حرج می‌گردد (شاطبی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۹).

۳. مصلح تحسینات: عبارت است از مصلحی که رعایت آنها، سبب حفظ عادات پسندیده و دوری از عادات ناپسند است (همان).

ب) مصلحت به لحاظ وجود مزاحم و نبود مزاحم به شش قسم تقسیم شده است.

۱. مصلحت خالی از مفاسد؛
۲. وجود مصلحت و مفاسد با غلبه مصلحت؛
۳. وجود مصلحت و مفاسد با تساوی؛
۴. فقدان مصلحت و مفاسد؛
۵. مفاسد خالی از مصلحت؛
۶. وجود مصلحت و مفاسد با غلبه مفاسد (رازی، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ص ۱۲۷ و ج ۶،



ص ۲۲۳).

ج) مصلحت به لحاظ مکان به دو قسم تقسیم شده است:

۱. مصلح دنیوی؛

۲. مصلح اخروی (شاطبی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۲، ص ۲۵).

د) مصلحت به لحاظ قلمرو به دو قسم تقسیم شده است:

۱. مصلحت شخصی؛

۲. مصلحت نوعی و عمومی.

ه) مصلح به حسب اعتبار و عدم اعتبار به سه قسم تقسیم می‌شوند:

۱. مصلح و مفاسدی که از سوی شرع معتبرند؛ مثل مفسده اسکار نسبت به حرمت خمر.

۲. مصلح و مفاسدی که از سوی شارع اعتبار ندارند؛ هر چند از نظر عرف غیر

متشرعه، معتبر هستند.

۳. مصلح و مفاسدی که از حیث اعتبار و عدم اعتبار مشکوک هستند که در اصطلاح

اصولیون از آنها به عنوان مصلح مرسله یاد می‌شود (غزالی، ۱۴۱۳ق، ص ۱۷۳).

و) مصلح به حسب زمان به دو قسم تقسیم می‌شوند:

۱. مصلح دائمی؛ مثل مفسده شرب خمر که هم مورد قبول شارع است و هم این

مفسده دائمی است.

۲. مصلح موقت.

مصلحتی که با بحث ما ارتباط پیدا می‌کند، عبارت است از مصلحت قسم اول در

تقسیم اول و دوم (مصلح ضروری و مصلحت خالی از مفسده).

در ارتباط با مصلح، مباحث زیادی مطرح شده است؛ از جمله اینکه آیا مصلحت

می‌تواند همانند کتاب و سنت، یکی از منابع و مصادر احکام شرعی باشد؟

این همان اختلافی است که از قدیم میان فقهای اهل سنت و شیعه وجود داشته

است. برخی از فقهای اهل سنت، آن را پذیرفته‌اند (البوطی، ۱۴۱۰ق، ص ۲۵۴-۲۴۵) و

در مقابل، فقهای شیعه با آن مخالفت کرده‌اند؛ مگر در مواردی که دلیل شرعی بر

حجیت آن اقامه شده باشد (حکیم، ۱۹۷۹م، ص ۳۸۹).

در هر صورت، طرح تفصیلی این مباحث از ظرفیت و هدف این تحقیق خارج است.

## محل مصلحت و مفسده

پس از اثبات همراهی احکام شرعی با مصلحت و مفسده و عدم انفکاک میان این دو، بحث مهم و مفصلی میان صاحب نظران دانش اصول مطرح است و آن، اینکه مفهوم و تفسیر این مصلحت چیست؛ به عبارت دیگر، مکان و جایگاه این مصلحت و مفسده که از احکام شرعی انفکاک ناپذیر است، کجاست؟

این پرسش هنگامی بیشتر جلوه گر می شود که توجه شود احکام شرعی، اقسام گوناگونی دارد؛ همانند: حکم اولی واقعی، حکم ثانوی واقعی، حکم ظاهری، حکم امتحانی و حکم حکومتی. بسیار واضح است که همراهی هر یک از این احکام با مصالح و مفسد با دیگری مختلف است. از این رو، این بحث میان اصولیین، بسیار مفصل است که در ادامه در حد ظرفیت و نیاز مقاله به آن پرداخته می شود.

## مصلحت در احکام واقعی

مشهور اصولیین معتقدند که مصلحت و مفسده در احکام واقعی اولی در متعلق آنهاست. آیه الله خوئی در این باره می نویسد: «احکام شرعی، تابع مصالح و مفسد در متعلقات است؛ همان گونه که مشهور در مذهب عدلیه این است» (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۴۷، ص ۲۰).

از جمله فقیهانی که با نظر مشهور مخالفت کرده اند، آخوند خراسانی است. ایشان بر این باور است که مجعول در امارات، اگر مؤدای اماره موافق با حکم واقعی باشد، منجزیت نیست و اگر مخالف با حکم واقعی باشد، منجزیت است و بر فرض اینکه مجعول در امارات حکم شرعی باشد، مصلحت و مفسده در جعل این حکم است؛ نه در متعلق آن (آخوند خراسانی، ۱۴۱۲ق، ص ۳۱۹). لازمه این مبنا آن است که احکام شرعیه، تنها تابع مصلحت باشند؛ زیرا معنا ندارد در جعل و تشریح که فعل شارع است، مفسده باشد. همچنین بر اساس این مبنا، برای تحصیل مصلحت و دفع مفسده، نیازی به اوامر و نواهی نیست؛ زیرا با خود امر و نهی، مصلحت، حاصل و مفسده، منتفی می شود. به نظر می رسد آخوند خراسانی همانند سایر صاحب نظران علم اصول، معتقد است که در احکام واقعی، مصلحت و مفسده در متعلق است، بر خلاف احکام ظاهری که در نظر ایشان مصلحت و مفسده در جعل حکم است. شاهد این مدعا، آن است که ایشان

این مطلب را در مقام پاسخ از این اشکال که حجیت امارات که مفاد آنها حکم ظاهری است، موجب تفویت مصلحت حکم واقعی و یا القای در مفسده حکم واقعی است بیان می‌کند (همان).

### مصلحت در احکام ظاهری

از جمله اقسام احکام شرعی، حکم ظاهری است که مصادیق بسیار و قلمرو وسیعی دارد. از این رو، در این بخش با تفصیل بیشتری به بیان مطالب می‌پردازیم. حکم ظاهری، عبارت است از حکمی که در ظرف جهل به حکم واقعی از سوی شارع جعل شده است. بنابراین، تمام احکامی که از طریق امارات - یعنی ادله اجتهادی و اصول عملیه، یعنی ادله فقاهتی - استفاده می‌شود، در قلمرو احکام ظاهری واقع می‌شوند. توضیح آنکه مکلف یا به حکم شرعی، علم و قطع دارد - این حکم واقعی است - و یا جاهل به آن است. در چنین حالتی شارع، امارات و در طول آن، اصول عملیه را حجت کرده و ما را متعبد به عمل به آن نموده است تا در ظرف شک و جهل و حکم واقعی نسبت به وظایف شرعی، متحیر و سرگردان نباشیم. واضح است که تعبد به امارات و اصول عملیه در صورتی صحیح است که ما علم و قطع به حکم واقعی نداشته باشیم. از این بیان روشن می‌شود که قلمرو و مصادیق حکم ظاهری به مراتب از مصادیق احکام دیگر، بیشتر است. از این رو، احکام ظاهری اهمیت بیشتری دارند. در این رابطه، سه مسلک اساسی وجود دارد که در ادامه به بیان و نقد آنها می‌پردازیم:

### مسلک اول

مصلحت و مفسده در احکام ظاهری با مصلحت و مفسده در احکام واقعی فرق می‌کند؛ مصلحت و مفسده در حکم واقعی، همان امور واقعی و نفس‌الامری هستند، ولی در حکم ظاهری، مصلحت در نفس جعل است؛ به عبارت دیگر، آنچه سبب شده، شارع حکم ظاهری را جعل کند، مصلحتی است که از خود جعل حکم، ناشی می‌شود؛ نه از متعلق حکم ظاهری و این مصلحت در موارد مختلف فرق می‌کند؛ مثلاً مصلحتی که سبب جعل حکم ظاهری تحت عنوان براءت می‌شود، تسهیل و راحتی مکلف است و مصلحتی که سبب حکم ظاهری تحت عنوان اشتغال و براءت شده است، محافظت از احکام واقعی و از دست‌نرفتن آنها است. آخوند خراسانی (آخوند خراسانی، ۱۴۱۲ق،

ص ۳۱۹) و آیه‌الله خوئی (خوئی، ۱۴۲۶ق، ج ۳، ص ۱۲۱) از جمله صاحبان این نظریه هستند.

آیه‌الله خوئی در مقام استدلال می‌فرماید: «گاهی حکم ظاهری، مطابق حکم واقعی است و گاهی مخالف آن. بنابراین، نمی‌توانیم بگوییم حکم ظاهری، تابع مصلحت و مفسده متعلق حکم واقعی است. پس به ناچار باید بگوییم مصلحت در حکم ظاهری، عبارت است از مصلحت در جعل» (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۴۷، ص ۱۲۷).

به نظر می‌رسد این نظریه از جهاتی قابل نقد باشد. شهید صدر می‌فرماید: «لازمه این نظریه آن است که به مجرد جعل حکم، مقصود و هدف حاصل شود و بندگان خدا، مکلف به اطاعت از آن حکم نباشند؛ چون هدف و مصلحت در نفس جعل بود و جعل که محقق شد، مصلحت نیز استیفا شده است» (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۶ق، ج ۴، ص ۱۹۴).

### مسلك دوم

نظریه‌ای است که شیخ انصاری آن را پذیرفته است و فقها از آن با عنوان مصلحت سلوکیه یاد می‌کنند. ایشان با توجه به اشکالاتی که بر مبنای طریقت امارات، وارد بوده است و نیز با توجه به اینکه مسلک سببیت، منجر به تصویب می‌گردد، راه میانی را انتخاب نمود؛ یعنی مصلحت در سلوک و مشی بر اساس امارات و اصول عملیه؛ هر چند مؤدای این دو، مخالف با احکام واقعی باشد. این مصلحت برخاسته از مشی عملی بر طبق امارات، جانشین مصلحت واقعی احکام واقعی است (شیخ انصاری، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۴۳).

بر این نظریه نیز اشکالاتی وارد است؛ از جمله اینکه حضرت آیه‌الله خوئی می‌فرماید: «این نظریه، مستلزم نوعی تصویب است؛ زیرا اگر مشی و سلوک بر طبق امارات، محصل مصلحت است، باید میان حکم واقعی و وجوب مشی بر طبق مؤدای اماره وجوب تخییری باشد؛ چون هر دو مصلحت دارند. بنابراین، وجوب حکم واقعی به شکل تعیینی، ترجیح بلا مرجح است» (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۴۷، ص ۱۱۲).

### مسلك سوم

این نظریه را که عالمان اهل سنت برگزیده‌اند، مسلک سببیت نام دارد که خود بر دو

قسم است:

**الف) سببیت اشعری:** عبارت است از اعتقاد به اینکه از سوی شارع، حکمی جعل نشده است و به محض حصول اماره به دست مجتهد، مصلحت و مفسده نیز حادث می‌شود. این مصلحت و مفسده حادث سبب می‌شود شارع، طبق مفاد اماره، جعل حکم کند (خلاف، ۱۹۶۸م، ص ۹۴).

هر چند، بطلان این نظریه فی‌نفسه معلوم است، با این وصف، چند اشکال را متعرض می‌شویم.

**اولاً:** اگر شارع در واقع حکمی ندارد، قیام اماره حاکی از چیست؟ و یا در موارد اصول عملیه که موضوع آنها شک در حکم واقعی است، چگونه با نبود حکم واقعی، شک در آن متصور است.

**ثانیاً:** لازمه این نظریه این است که احکام شرع به کسانی اختصاص پیدا کند که اماره به دست آنها می‌رسد؛ در حالی که مستفاد از عموم و اطلاق ادله احکام این است که احکام، مشترک میان تمام مکلفان است (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۴، ص ۸۵).

**ب) سببیت معتزلی:** بر اساس این نظریه، شارع در واقع حکم واقعی جعل کرده است و لکن در صورتی که مفاد اماره، موافق آن حکم واقعی مجعول شارع باشد، با قیام اماره، همان حکم واقعی، فعلی می‌شود و اگر موافق نباشد، با قیام اماره، مصلحتی حادث می‌شود که اقوای از مصلحت حکم واقعی است. از این رو، مصلحت حکم واقعی، چون ضعیف است نابود می‌شود و حکم، طبق مصلحت اماره جعل می‌شود. در نتیجه، حکم واقعی بر اساس مفاد اماره منقلب شده و حکم جعل می‌شود.

هر چند این نظریه نسبت به نظریه سببیت اشعریه از اشکالات کمتری برخوردار است و لکن با این وصف، اشکالاتی بر آن وارد است.

**اولاً:** لازمه این نظریه آن است که مجتهد، هیچ وقت نسبت به حکم واقعی، خطا نداشته باشد و هر چه را او تشخیص می‌دهد حکم واقعی باشد؛ در حالی که این خلاف واقع و ضرورت میان فقهای فریقین است.

**ثانیاً:** لازمه این مبنا آن است که شارع، حکم واقعی فعلی نداشته باشد و حکم واقعی فعلی بر وصول و قیام اماره متوقف باشد.

## مسلك چهارم

مصلحت و مفسده در مورد احكام ظاهري، عبارت است از همان مصلحت و مفسده در احكام واقعي. شهيد صدر كه از طرفداران اين نظريه است، براي تبين آن مقدماتي را مطرح کرده است كه در ادامه به طور خلاصه ذكر مي‌گردد:

**مقدمه اول:** هرگاه غرض و مصلحت و مفسده در احكام واقعي، مورد اهتمام شارع باشد و راضي به فوت آنها نباشد، مولي قلمرو تحريك و بعث را توسعه مي‌دهد؛ مثلاً اگر غرض مولي، وجوب اكرام زيد باشد و زيد ميانه نفر مردد شده باشد شارع براي حفظ غرض و مصلحت وجوب اكرام زيد، دستور مي‌دهد تمام ده نفر اكرام شوند. در اين فرض، وجوب اكرام ده نفر، حكم ظاهري است و لكن مصلحت آن عبارت است از تحفظ بر مصلحت واقعي كه اكرام زيد است.

**مقدمه دوم:** تراحم ميانه دو حكم در سه مرحله ممكن است: ۱. تراحم در مرحله ملاك؛ مثلاً يك دليل دال بر وجوب جمعه و يك دليل دال بر حرمت آن است. اينجا ميانه ملاك مصلحت وجوب و ملاك مفسده حرمت تراحم است.

۲. تراحم در مرحله امتثال؛ مثلاً يك دليل بر وجوب نجات زيد كه در حال غرق شدن است دلالت دارد و دليل ديگر بر وجوب نماز. در اينجا تراحم نسبت به ملاك نيست؛ بلكه تراحم در مقام امتثال است؛ چون مكلف، قدرت امتثال هر دو تكليف را ندارد.

۳. تراحم در مرحله حفظ، عبارت است از اينكه نمي‌دانيم حكم شرعي مجعول، وجوب است و يا حرمت. تراحم در مرحله حفظ؛ يعني تحفظ و اعتقادات.

**مقدمه سوم:** اباحه دو قسم است: ۱. اباحه اقتضائي كه عبارت است از اينكه شارع، مصلحت را در آزادي و ترخيص و تسهيل مكلف مي‌داند؛ ۲. اباحه لاقتضائي كه عبارت است از اينكه چون وجوب و استحباب عمل، مصلحت و يا حرمت و كراهت عمل، مفسده ندارد، شارع به اباحه حكم مي‌كند. بنابراين، منشأ حكم به اباحه، نبودن مصلحت و مفسده است. آنچه در بحث ما داخل است، قسم اول است. لذا قسم دوم خارج است؛ چون در قسم دوم، مصلحت و مفسده‌اي نيست.

پس از روشن شدن اين سه مقدمه، حكم واقعي يا وجوب است يا حرمت و يا اباحه اقتضائي. اگر قطع به هر يك داشتيم، نوبت به حكم ظاهري نمي‌رسد و اگر قطع نباشد، شارع، حكم ظاهري را به لسان امارات يا اصول عمليه جعل مي‌كند. مصلحت جعل

حکم ظاهری، عبارت است از حفظ مصلحت حکم واقعی. به همین دلیل، اگر حکم واقعی، وجوب باشد و مصلحت آن، مورد اهتمام، حکم ظاهری، وجوب اشتغال و احتیاط خواهد بود و اگر حکم واقعی، حرمت باشد، حکم ظاهری، وجوب احتیاط می‌باشد و اگر حکم واقعی عبارت باشد از اباحه اقتضائی - یعنی تسهیل مورد اهتمام باشد - حکم ظاهری عبارت است از برائت عقلی یا شرعی.

نتیجه مصلحت در احکام ظاهری، نه در جعل است، نه مصلحت سلوکی و نه تسبیب؛ بلکه مصلحت، حفظ مصلحت واقع است (صدر، ۱۴۲۶ق، ج ۴، ص ۲۰۱). اگر چه تبیین مسلک چهارم طولانی گردید و لکن تبیین مراحل تراحم و نیز تبیین ماهیت مسلک چهارم در حل بسیاری از مشکلات فقهی و از جمله مجمع تشخیص مصلحت نظام، بسیار مفید است.

### نقش قاعده تبعیت در استنباط احکام

پس از استنباط قاعده تبعیت احکام از مصالح و مفاسد، روشن می‌شود که این قاعده در مواردی از جمله استنباط احکام تأثیر دارد و از آنجا که احکام، مختلف هستند، باید تأثیر این قاعده نسبت به هر حکمی جداگانه بررسی شود.

**الف) احکام اولی:** یکی از مصادر و منابع چهارگانه استنباط احکام شرعی از جمله احکام اولی، حکم عقل است. از این رو، صاحب نظران دانش اصول، مباحث و احکام مربوط به هر یک از این چهار مصدر را مستقلاً مورد بحث قرار داده‌اند. (محقق قمی، ۱۳۰۳ق، ج ۱، ص ۳۶۴؛ شیخ طوسی، ۱۴۱۷ق، ج ۱، ص ۶۳ و ۱۵۵).

اصل مدعا، یعنی استنباط احکام شرع با عقل از نظر علمای اصولی مورد اتفاق است؛ در مقابل اخباریین که منکر این کبرای کلی هستند.

آنچه مورد اختلاف، واقع شده است، مصادیق و صغریات این کبرای کلی است. برای روشن شدن چگونگی استنباط احکام شرعی اولی بر اساس مصالح و مفاسد به حکم عقل، توجه به چند نکته لازم است:

**نکته اول:** مقصود از حجیت عقل و مصدریت عقل برای احکام شرع، این است که عقل، کاشف حکم شرعی است، نه مشرع. بنابراین، همان‌گونه که با عقل، بسیاری از حقایق عالم درک می‌شود، حکم شرع هم قابل درک است و این درک با شرایطی شرعاً حجت است.

**نکته دوم:** درک حکم شرعی توسط عقل در موارد خاصی است؛ به این بیان که قضایا به حسب صغری و کبری به دو قسم تقسیم می‌شوند: ۱. مستقلات عقلیه و آن عبارت است از قضایایی که در آنها صغری و کبری هر دو عقلی هستند؛ مثل اینکه زدن یتیم ظلم است و هر ظلمی قبیح است؛ پس زدن یتیم قبیح است.

۲. قضایای غیر مستقلات عقلیه: قضایایی هستند که در آنها یک مقدمه، عقلی و یکی غیر عقلی باشد؛ مانند وجوب طی مسافت برای حضور شخصی که حج بر او واجب است. در این مثال، حضور در مراسم به حکم شرع است و وجوب طی مسافت، به حکم عقل. **نکته سوم:** بی‌تردید، عقل می‌تواند حسن و قبح بسیاری از امور را درک کند؛ مثل حسن عدل و قبح ظلم، حسن احسان به پدر و مادر و قبح ظلم به آنها، حسن رد ودیعه به مالک و قبح خیانت در امانت. علامه حلی در این باره چنین می‌نویسد: «قطعاً ما حسن بعضی از اشیاء و قبح بعضی از اشیاء را بدون بیانات شرع درک می‌کنیم...» (حلی، ۱۴۰۷ق، ص ۵۹).

این بحث در جای خودش با براهین غیر قابل انکار ثابت شده است (سبحانی، ۱۳۸۵، ص ۱۷۵) و چون از بحث ما خارج است، از طرح آن خودداری می‌شود.

**نکته چهارم:** ممکن است از بعضی آیات و روایات چنین استفاده شود که میان حسن و قبح شدید افعال با حکم شرع به وجوب و حرمت ملازمه است؛ مثل آیه: «يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ» (اعراف (۷): ۱۵۷).

آیه‌الله سبحانی در این باره می‌نویسد: «عنوان معروف و منکر و خبائث از اموری است که عقل، حسن و قبح آنها را درک می‌کند. از این رو، شارع معروف را واجب، طیبیات را حلال و منکر و خبائث را حرام کرده است. پس معلوم می‌شود میان این دو، ملازمه است» (سبحانی، ۱۳۸۵، ص ۱۸۱).

به نظر می‌رسد هر چند نسبت به اطلاق این بیان جای خدشه و نقد وجود داشته باشد؛ به گونه‌ای که نمی‌توان گفت میان درک هر حسن و قبحی یا حکم شرعی وجوب و حرمتی ملازمه است، لکن فی‌الجمله در بعضی از مصادیق، مثل حسن و قبح شدید، این ادعا صحیح است.

شاید ایشان نیز در مقام بیان اصل ملازمه است. به این معنا که آنچه نزد عقل برای



حکم به وجوب اتیان و یا ترک همان چیز موضوع است، در نزد شرع نیز موضوع است. اما اینکه مصادیق آن کدام است، ضابطه و قاعده خاصی وجود ندارد. مواردی که می‌توان گفت بر اساس قاعده ملازمه، حکم شرع نیز استنباط می‌شود عبارتند از:

۱. برائت از وجوب یا حرمت در صورتی که شک در اصل وجوب یا حرمت باشد. به این بیان که عقل درک می‌کند، عقاب بدون بیان قبیح است. از این رو، بر اساس قاعده ملازمه می‌توان گفت: شارع نیز در چنین مواردی حکم به برائت می‌کند.

حکم عقل به وجوب احتیاط در مواردی که علم اجمالی به تکلیف باشد نیز از همین قبیل است.

۲. نقش مصلحت در استنباط احکام ثانوی: بر اساس قاعده تبعیت، احکام ثانوی همانند احکام اولی، تابع مصالح و مفسدند؛ با این تفاوت که مصالح و مفسد در احکام اولی از قسم مصالح و مفسد ثابت هستند و در احکام ثانوی از قسم مصالح و مفسد موقت و غیر ثابت.

**تعریف احکام ثانوی:** در تعریف احکام ثانوی چنین گفته شده است. وجوب یا حرمتی که بر اساس مصلحت و مفسده‌ای که از تحقق حالات و شرایط و عناوین ثانوی برای افراد و یا جامعه پیش آمده است، جعل می‌شود (خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۴، ص ۲۰).

در مورد مصادیق این احکام، میان فقها اختلاف شده است که آیا احکام ثانوی، منحصر در موارد و مصادیق خاص است یا نه.

به نظر می‌رسد بر اساس تعریف حکم ثانوی، ادعای انحصار صحیح نباشد؛ زیرا ملاک و معیار حکم ثانوی این است که شرایط و حالات و عناوین ثانوی، موجب شود شارع حکمی را در طول حکم اولی واقعی جعل کند. این عناوین ثانوی می‌تواند مختلف باشد. از جمله مصادیق مهم آن عبارت است از: ۱. عسر و حرج؛ ۲. اضطرار؛ ۳. ضرر؛ ۴. تقیه، ۵. عجز و ۶. حفظ نظام. چنانچه هر یک از این عناوین نسبت به فرد یا جامعه پیش بیاید، شارع به طور موقت حکمی را به عنوان ثانوی در طول حکم واقعی اولی جعل می‌کند (رحمانی، ۱۳۸۲ش، ص ۳۷).

حکم ثانوی هنگامی جعل می‌شود که تحقق مصلحت، محرز و قطعی باشد. تشخیص این مصلحت چنانچه مربوط به جامعه و نظام باشد، بر عهده مجمع تشخیص است.

ب) احکام حکومتی: از جمله مواردی که مصلحت و مفسده در استنباط، نقش اساسی

دارد، احکام حکومتی است. برای روشن شدن این مطلب، توجه به نکاتی هر چند به طور اختصار، ضروری است.

۱. تعریف: فقها تعریف‌های مختلفی برای حکم حکومتی ارائه کرده‌اند. شاید بهترین آنها تعریف علامه طباطبایی باشد: «احکام حکومتی تصمیم‌هایی است که ولی امر در سایه قوانین شریعت و رعایت موافقت آنها به حسب مصلحت وقت، اتخاذ و طبق آنها مقرراتی وضع و اجرا می‌کند» (طباطبایی، بی تا، ج ۱، ص ۱۸۷).

این تعریف ممکن است قابل نقد و بررسی باشد؛ از جمله اینکه بعضی از احکام حکومتی مانند حکم به اول شهر رمضان و یا شوال و ... جنبه اجرایی ندارد. در پاسخ نیز ممکن است گفته شود، مقصود ایشان این نیست که حکم حکومتی جنبه اجرایی دارد؛ بلکه منظور این است که تحقق بعضی از احکام حکومتی، نیاز به وضع مقررات و اجرا دارد.

۲. در این تعریف، محورهایی به کار رفته است که شناخت آنها موجب راه‌گشایی در مباحث بعدی خواهد بود.

الف) عبارت «تصمیم» نشانگر آن است که احکام، اعم از هر نوع جعل، انشاء، تصویب قانون از سوی ولی امر و یا نهادی که منتصب به ولی امر است.

ب) عنوان «ولی امر» نشانگر این است که احکام حکومتی فقط در اختیار ولی امر است. صدور حکم حکومتی توسط ولی امر، گاهی به گونه مباشر است و گاهی غیر مباشر و توسط نهادهایی که به نوعی منتصب به ولی امرند، صورت می‌گیرد.

ج) احکام حکومتی باید در چارچوب قوانین کلی و ثابت شریعت باشد.

د) احکام حکومتی باید برخواسته از مصالح و مفاسدی باشد که ولی امر آنها را شخصاً و یا با همفکری مشاوران و نهادی که منتصب به او هستند، تشخیص می‌دهد.

ه) احکام حکومتی دائرمدار مصلحت و مفسده‌اند. بنابراین، موقت هستند، نه دائمی.

۳. میان صاحب نظران این بحث مطرح است که آیا احکام حکومتی مصداق احکام اولی‌اند یا مصداق احکام ثانوی. حق این است که اصل ولایت فقیه و اختیارات او - از جمله جعل حکم - از احکام اولی است؛ لکن احکام صادره از سوی او ممکن است مصداق حکم اولی باشد و ممکن است مصداق حکم ثانوی باشد؛ زیرا ولی فقیه از

سوی شارع، همانند شارع عمل می‌کند؛ با این تفاوت که شارع، بالذات حق جعل و انشای حکم دارد، اما ولی فقیه بالعرض و در طول شارع و در قلمرو و محدودهٔ مشخص، حق انشای حکم دارد. حضرت امام علیه السلام در این زمینه می‌فرماید: «ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولیه است» (امام خمینی، ۱۳۷۸، ج ۲۰، ص ۱۷۴).

۴. یکی از مباحث مهم در مورد احکام حکومتی، بحث از ضوابط و معیارهای مصلحت و مفسده‌ای است که بر اساس آن، ولی امر حکم صادر می‌کند. از جمله:

الف) مرجع تشخیص‌دهندهٔ مصلحت و مفسده باید از دانش و تخصص لازم در همان جهت برخوردار باشد. این تخصص و کارشناسی در امور مختلف متفاوت است. از این رو، ملاحظه می‌شود در مجمع تشخیص مصلحت نظام از گروه‌های مختلف عضویت دارند.

ب) رعایت قانون عقلی اهم و مهم؛ زیرا در هر جامعه‌ای ممکن است در یک زمان و مکان، مصالح مختلفی وجود داشته باشد. ضابطه و معیار برای صدور حکم، آن مصلحت و مفسده‌ای است که از دیگر مصالح اهم باشد؛ به عنوان مثال، ممکن است رعایت مصلحت یک فرد یا افراد خاصی، حکمی و مصلحت افراد جامعه، حکمی دیگر را طلب کند که باید مصلحت جمع، مقدم بر مصلحت فرد و یا افراد معدود در نظر گرفته شود.

۵. وظیفه به هنگام تعارض احکام اولی و احکام حکومتی، عمل به احکام حکومتی است؛ مثلاً حکم اولی به استناد قاعدهٔ «الناس مسلطون علی اموالهم»، تسلط مالک بر اموال خویش است. بنابراین، حق دارد از فروش آن به هنگام قحطی امتناع کند؛ لکن اگر حاکم بر اساس مصلحت حفظ جان آحاد جامعه، حکم به لزوم فروش کند در این تعارض، دومی مقدم است. حضرت امام در نامه‌ای به مقام معظم رهبری «دام عزه» می‌نویسد:

حکومت که شعبه‌ای از ولایت مطلقهٔ رسول الله صلی الله علیه و آله است، یکی از احکام اولیه اسلام است و مقدم بر تمام احکام فرعی، حتی نماز، روزه و حج است. حاکم می‌تواند مسجد و یا منزلی را که در مسیر خیابان است خراب کند (امام خمینی، ۱۳۷۸، ج ۲۰، ص ۱۵۰).

#### ارتباط قاعدهٔ تبعیت و مجمع تشخیص مصلحت

پس از اثبات قاعدهٔ تبعیت و تبیین جایگاه این تبعیت در ثبوت و کشف احکام اولی، ثانوی و حکومتی، نقش این قاعده در ارتباط با وظیفهٔ اصلی مجمع تشخیص

مصلحت نظام روشن می‌شود.

زیرا با توجه به این قاعده، مجمع تشخیص مصلحت نظام در هر سه مرحله، با شرایط ذیل می‌تواند نقش‌آفرین باشد.

الف) گاهی پدیده‌ای خالی از حکم و جوب و یا حرمت و یا اباحه اقتضائی است؛ بلکه حکمش اباحه لاقضائی است. در این صورت، اگر مجمع تشخیص مصلحت نظام، مصلحت ملزمه و یا مفسده ملزمه‌ای را احراز کند، کشف می‌کند که شارع در این مورد حکمش یا جوب است یا حرمت.

باید توجه شود که مجمع نمی‌تواند حکم کند به جوب یا حرمت؛ بلکه مجمع کاشف حکم واقعی اولی شارع است.

ب) گاهی مجمع با تشخیص مصلحت و مفسده، موضوع حکم ثانوی را محقق می‌سازد؛ مثلاً حکم اولی این است که هر انسانی اختیار دارد در زمین زراعی خویش هر زراعتی را کشت کند، لکن اگر مجمع تشخیص مصلحت نظام بر اساس مصالح و مفاسد اقتصادی کشور به این نتیجه برسد که در هر منطقه‌ای، یک محصول خاص کاشت شود و یا کاشت فلان محصول، مانند خشخاش، مفسده دارد، اینجا موضوع حکم ثانوی محقق می‌شود و تا وقتی که این مصلحت و یا مفسده باشد، حکم اولی - یعنی سلطه مالک بر کاشت آنچه را می‌خواهد - مرتفع می‌شود.

ج) گاهی تشخیص مصلحت از سوی مجمع، موضوع حکم حکومتی ولی فقیه را به عنوان مشاوران خبره ولی فقیه محقق می‌سازد. البته حکم حکومتی، گاهی مصداق حکم ثانوی است و گاهی مصداق حکم اولی.

د) مجمع تشخیص مصلحت در موارد اختلاف مصوبات مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان با استناد به مصلحتی که اعضای مجمع، تشخیص می‌دهند؛ می‌تواند حکمیت کند و یکی از این دو را بر دیگری مقدم بدارد و یا به هر یک قیودی را اضافه کند. ه) مجمع تشخیص مصلحت به استناد تشخیص مصلحت می‌تواند حافظ منافع و مصالح عمومی نظام در قلمروهای گوناگون اجرا و تقنین باشد.

و) نهاد مجمع تشخیص مصلحت با توجه به قاعده تبعیت احکام از مصالح و مفاسد و با استناد به تشخیص مصالح، می‌تواند کلید حل بسیاری از مشکلات باشد.

## نتیجه گیری

از آنچه گذشت روشن می شود:

۱. اصل قاعده تبعیت، اصلی است مورد قبول تمام فقهای اسلام؛ هر چند در بعضی از خصوصیات آن، اختلاف هست.
  ۲. این تبعیت در تمام احکام واقعی و ظاهری وجود دارد؛ هر چند نسبت به محل مصلحت و مفسده، میان فقهای مذاهب، اختلاف شده است.
  ۳. مبنای اصلی کشف حکم، توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام، همین قاعده تبعیت است و با انکار یا تشکیک در آن ابزار کار این نهاد به کلی منتفی است.
  ۴. این قاعده در کشف حکم اولی و ثانوی و حکومتی می تواند نقش آفرین باشد.
  ۵. مجمع تشخیص مصلحت نظام برای انجام مسؤولیت مهمی که بر دوش آن گذاشته شده است بر اساس این قاعده می تواند انجام وظیفه کند.
- بنابراین، بی توجهی به آن و غفلت از پژوهش در این قاعده و امور مربوط به آن، موجب سست شدن مبانی علمی این نهاد مهم و اساسی خواهد شد.

## منابع و مأخذ

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم، کفایة الاصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۲ق.
۲. ابن سبکی، علی بن عبد الکافی، الابهاج فی شرح المنهاج، بیروت: دارالکتب العلمیة، ۱۴۰۴ق.
۳. ابن عبدالسلام، عزالدین، القواعد الصغری، بیروت: دارالفکر المعاصر، ۱۴۱۶ق.
۴. ابن منظور، ابوالفضل محمد بن جمال الدین، لسان العرب، قم: نشر الحوض، ۱۴۰۵ق.
۵. البوطی، محمد سعید رمضان، ضوابط المصلحة فی الشریعة الاسلامیة، دمشق: الدار للطباعة و النشر، ج ۵، ۱۴۱۰ق.
۶. الحکیم، سید محمد تقی، الاصول العامة للفقہ المقارن، قم: مؤسسه آل البيت، ۱۹۷۹م.
۷. امام خمینی، سید روح الله، صحیفه امام، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۸.
۸. صحیفه نور، قم: مرکز مدارک فرهنگي انقلاب اسلامی، ۱۳۶۹ش.
۹. برکتی، محمد عمیم الاحسان، قواعد الفقہ، کراچی: دار الصدف بیاشرز، ۱۴۰۷ق.
۱۰. جوهری، اسماعیل بن حماد، صحاح اللغة، بیروت: دارالعلم للملایین، ۱۴۰۷ق.
۱۱. حر عاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعة، قم: مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، ج ۳، ۱۴۱۶ق.
۱۲. حلّی، الحسن بن یوسف، کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد، قم: مؤسسه النشر الاسلامی،

۱۳. خلاف، عبد الوهاب، علم اصول الفقه، الكويت، ۱۹۶۸ق.
۱۴. خوئی، سید ابوالقاسم، اجود التقريرات، قم: مؤسسه صاحب الامر(عج)، ۱۴۱۹ق.
۱۵. -----، موسوعة الامام الخوئی (مصباح الاصول)، قم: مؤسسه احیاء آثار امام خوئی، ج ۲، ۱۴۲۱ق.
۱۶. -----، دراسات فی علم الاصول، قم: مؤسسه دایرة المعارف الفقه الاسلامی، ۱۴۲۶ق.
۱۷. رازی، المحصول، بیروت: مكتبة العصرية، ج ۲، ۱۴۲۰ق.
۱۸. رحمانی، محمد، بازشناسی احكام صادرة از معصومین علیهم السلام، قم: مؤسسه بوستان كتاب، ۱۳۸۲ش.
۱۹. ریونی، احمد، نظرية المقاصد عند الامام الشاطبی، مصر: دار الكلمة للنشر و التوزيع، ۱۴۱۸ق.
۲۰. سبحانی، جعفر، مصادر الفقه الاسلامی و منابعه، قم: نشر مؤسسه الامام الصادق، ۱۳۸۵ش.
۲۱. شاطبی، ابواسحاق ابراهیم، الموافقات فی اصول الشريعة، بیروت: دارالکتب العلمیة، ۱۴۱۵ق.
۲۲. شیخ انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۷ق.
۲۳. صدر، سید محمد باقر، دروس فی علم الاصول، بیروت: دارالكتاب اللبنانی، ج ۲، ۱۴۰۰ق.
۲۴. طباطبائی، سید محمد حسین، بررسی های اسلامی، به کوشش سیدهادی خسروشاهی، قم: انتشارات هجرت، بی تا.
۲۵. طوسی، محمد بن حسن، العدة فی اصول الفقه، قم: مؤسسه البعثة القلم والالواح الحاسه، ۱۴۱۷ق.
۲۶. غزالی، محمد بن محمد، المستصفی، بیروت: دارالکتب العلمیة، ۱۴۱۳ق.
۲۷. فخر رازی، فخرالدین، المحصول فی علم اصول الفقه، بیروت: المكتبة المصرية، ج ۲، ۱۴۲۰ق.
۲۸. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، قم: مؤسسه الهجرة، ۱۴۰۹ق.
۲۹. قمی، میرزا ابوالقاسم، قوانین الاصول، چاپ سنگی (بی جا)، ۱۳۰۳ق.
۳۰. لاهیجی، ملا عبدالرزاق، سرمایه ایمان، به کوشش صادق لاریجانی آملی، بی جا، بی تا، ج ۲، ۱۳۶۴.
۳۱. محبی شرفی، غلامرضا، مجموعه قوانین اساسی - مدنی، تهران: کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۴ش.
۳۲. نائینی، محمد حسین، فوائد الاصول، قم: مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۸، ۱۴۲۴ق.
۳۳. نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، بیروت: مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، ۱۴۰۸ق.
۳۴. هاشمی شاهرودی، سیدعلی، دراسات فی علم الاصول، قم: مؤسسه دایرة المعارف الفقه الاسلامی، ج ۲، ۱۴۲۶ق.
۳۵. هاشمی شاهرودی، سید محمود، بحوث فی علم الاصول، قم: مؤسسه دایرة المعارف الفقه الاسلامی، ج ۳، ۱۴۲۶ق.