

## Analysis of Contemporary Readings of the Relationship Between Law and Sharia in “Risalah Yek-Yalameh”

(Type of Paper: Research Article)

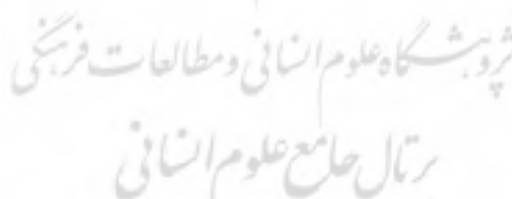
Zeynab Mohammadi Pour<sup>1</sup>, Mohammad Javaheri Tehrani<sup>2\*</sup>

### Abstract

The concept of law, in its modern sense, entered the Iranian intellectual discourse more than two centuries ago, and from the very beginning became a rival to sharia which was the ultimate legal order of Iranian society since the dawn of Islam. Many Iranian scholars tried to resolve the conflicts between the two. One of the most prominent works on this topic is Mirza Yousef Mostashar-Al-Dawlah's “Risalah Yek-Kalameh”. Reading this book is at once easy and difficult, so much so that there have been many interpretations of the author's notions. This study will attempt to critically analyze the three major interpretations of “Risalah Yek-Kalameh”. The results of the study indicate that Mirza Yousef Khan failed to solve the conflict between sharia and law, because he did not understand the exact meaning of those concepts and their limits.

### Keywords

sharia, law, Mostashar-Al-Dawlah, Risalah Yek-Kalameh.



1. PhD. Student in Public Law, Faculty of Law, Farabi College, University of Tehran, Tehran, Iran.  
Email: Nevisandeh123@gmail.com

2. Assistant Professor, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran  
(Corresponding Author). Email: tehrani.mj@gmail.com

Received: September 18, 2018 - Accepted: June 18, 2019



This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution 4.0 International, which permits others to download this work, share it with others and Adapt the material for any purpose.

## تحلیل خوانش‌های معاصر از نسبت قانون و شریعت در رساله «یک کلمه» میرزا یوسف خان مستشارالدوله

(نوع مقاله: علمی \_ پژوهشی)

زینب محمدی پور<sup>۱</sup>، محمد جواهری تهرانی<sup>۲\*</sup>

### چکیده

مفهوم قانون در معنای جدید کمی بیش از دو سده است که وارد منظومه فکری ایرانیان شده است و از همان ابتدای ورود در برخورد با فقه تعارضاتی میان آن دو آشکار شد. یکی از تلاش‌هایی که در پی رفع و توجیه این تعارضات شکل گرفت، رساله یک کلمه از مستشارالدوله است. متن این رساله سهل و ممتنع است، به گونه‌ای که تفاسیر مختلفی از مراد نویسنده در طول تاریخ ارائه شده است. این پژوهش نیز درصدد تحلیل و نقد سه خوانش اصلی از یک کلمه برآمد و سرانجام با روش تحلیل نظری و پردازش منطقی نشان داد که می‌توان نظریه مستشارالدوله را نوعی توجیه قانون از دریچه شریعت دانست که مستلزم برداشت قشری از مفهوم قانون و نگاهی غیراصیل به شریعت است و در نهایت نیز در حل تعارضات شریعت و قانون ناکام است.

### کلیدواژگان

حکم شرعی، قانون، میرزا یوسف خان مستشارالدوله، یک کلمه.

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق، پردیس فارابی دانشگاه تهران، تهران، ایران.

Email: Nevisandeh123@gmail.com

۲. استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شیراز، شیراز، ایران (نویسنده مسئول).

Email: tehrani.mj@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۶/۲۷ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۳/۲۸

## مقدمه

در جمهوری اسلامی ایران دو نظام حقوقی متفاوت در راستای اداره روابط حقوقی جامعه با یکدیگر ترکیب شده‌اند، نخست نظام حقوقی اسلام که به صورت رسمی از دوران صفویه از طریق فقه شیعه به تنظیم روابط جامعه می‌پرداخت (گرجی، ۱۳۹۴: ۲۳۳؛ اسلامی، ۱۳۹۴: ۴۰۵) \_ اگرچه پیش از آن هم مناسبات حقوقی بر مبنای نظام حقوقی اسلام، البته بنابر قرائت‌های دیگری چون اسماعیلی و نحله‌های فقهی اهل تسنن شکل گرفته بود \_ و دوم نظام حقوق مدرن که از اوایل عصر ناصری بارقه‌های آن در فضای فرهنگی ایران زمین دیده شد و در نهایت با جنبش مشروطه نهادینه شد (طباطبایی، ۱۳۹۲ الف: ۱۹۷).

نظام حقوق مدرن بر پایه مفهوم «قانون» یا «law» استوار است، با وجود نظرهای مختلفی که فیلسوفان دوران مدرن در مورد ماهیت قانون اظهار کرده‌اند، در یک نقطه اشتراک نظر دارند و آن مستقل بودن قانون، از مرجع الهی یا در معنای گسترده‌تر هر مرجع مافوق طبیعی است و بر این اساس قانون را قاعده‌ای معرفی می‌کنند که انسان (چه انسان نوعی و چه انسان جمعی) با عقل مستقل خود و بدون راهنمایی هیچ قوه دیگر و ارجاع به متون برتر (Kant, 1996: 58 & 61) می‌یابد و خود به وسیله هیأت حاکمه‌ای که در اثر قرارداد اجتماعی ایجاد می‌کند، خود را به آن ملزم می‌کند (روسو، ۱۳۴۱: ۴۹-۴۸). از سوی دیگر در محدوده سرزمینی ایران این فقه شیعه بوده که در قالب مفهوم «حکم شرعی» متکفل نظم و عدالت در جامعه بوده است. از این مفهوم که می‌توان گفت تا حد زیادی وظایف مشابهی همچون «قانون» در جهان مدرن را بر عهده دارد، تعاریف مختلف و متفاوتی در کتاب‌های فقها و اصولیون شده است. فصل مشترک همه این تعابیر، تأکید بر «کشف اراده شارع» است، به صورتی که در تقسیم‌بندی‌های حکم شرعی هیچ گوشه‌ای وجود ندارد که خارج از حاکمیت خداوند و نبی او باشد؛ حال چه به صورت جعل و انشا یا به صورت تأیید و اجازه صریح یا ضمنی. همین مسئله کافی است که دریابیم قانونی که مبنای آن اراده انسانی مستقل از اراده خداوند است، تا چه حد با اصطلاح حکم شرعی فاصله دارد.

در میانه این دو نهاد متفاوت و تا حد زیادی متعارض، جامعه ایران راه اختلاط بین دو نظام را در پیش گرفته است و تلاش می‌کند «قانونی براساس حکم خداوند و اراده مردم» را در جامعه پیاده کند. اما نظریه‌های اختلاط نیز گستره بزرگی از ضعیف تا قوی را در برمی‌گیرند. یکی از جدی‌ترین نظریه‌های اختلاط نظریه مستشارالدوله است. میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله (متوفی به ۱۳۱۳ ه.ق) (آدمیت، ۱۳۴۰: ۱۸۳) از رجل روشنفکر عصر ناصری است که در راستای اصلاحات مدنی و نشر تمدن اروپایی رساله‌های چندی نوشت و با رساله یک کلمه خود اولین بارقه‌های ورود قانون مدرن به ایران را زد. این رساله و نویسنده آن از جهات مختلفی در تاریخ معاصر ما اهمیت دارند؛ نخست آنکه او به گفته خودش برخلاف دیگرانی که از غرب فقط

ظاهر تکنولوژیک و صنایع آن را می‌دیدند، به مبانی نظری تحولات مدرن توجه بیشتری نشان داد و ادعا کرد که همه این تحولات ظاهری بر یک پایه استوار است و آن هم «قانون» است (مستشارالدوله، ۱۳۹۳: ۴) چنانکه در بیان افکار خود از زبان شخص ثالثی می‌گوید برای ایران لزوم وضع قانون مقدم بر ایجاد راه‌آهن-که در آن زمان به‌نوعی نماد تکنولوژی جدید شناخته می‌شد- است (آدمیت، ۱۳۴۰: ۱۸۴). مستشارالدوله اگرچه منادی غرب و پیشرفت‌های آن در ایران بود، به مذهب اسلام نیز علقه داشت<sup>۱</sup> و به همین دلیل به‌دنبال راهی برای جمع اندیشه‌های اسلامی و حقوق مدرن بود. در زمانه‌ای که بسیاری از نویسندگان این رنج را به خود روا نمی‌داشتند که حرف‌های غربی را به زبان اسلامی بگویند، در آثار او برای اولین بار مطابقت جدی میان اسلام و غرب دیده شد که حتی در آثار سید جمال‌الدین اسدآبادی نیز بی‌سابقه بود (مددپور، ۱۳۷۹: ۱۲۲). همچنین مستشارالدوله پیشتر از دیگران، تدوین نظام حقوقی جدید را که مبنای نظری جدیدی را در فهم نظام سنت قدمایی وارد می‌کرد، مورد توجه قرار داد و به‌نظر می‌رسد با استقرار مشروطیت همین رساله مبنای نظری تبدیل شرع به نظام حقوق عرف قرار گرفت (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۱۴).

میرزا یوسف‌خان در زمانه پراشوبی می‌زیست، هنگامی که مدرنیته تمامی عرصه‌های فرهنگی ایران را درمی‌نوردید و ایرانیان برای اولین بار در وضعی قرار گرفتند که از سنت و زمانه خود کنده شده ولی به تجدد و زمان جدید نیز نپیوسته بودند. این مسئله به‌طور طبیعی در نوشته‌های آن دوران نیز انعکاس یافت و وضعی بینابینی ایجاد کرد که حتی مفاهمه نیز در آن مشکل شده بود (آبادیان، ۱۳۹۲: ۲۵۰). رساله یک کلمه نیز در این میان استثنا نیست و این آشفتگی سبب شده است دسترسی به معنای اصلی که مراد نویسنده بوده است، با مشکلاتی همراه شده و در عوض تفسیرهای مختلفی از این رساله ارائه شود. از آنجا که نمی‌توان هیچ‌یک از این تقریرها را به‌طور قطع به شخص مستشارالدوله نسبت داد، در این نوشته کوتاه سعی شد به‌جای تحمیل یک تقریر به نام نظریه مستشارالدوله، به مهم‌ترین این تقریرات اشاره و هریک تا حد امکان تحلیل و نقد شود. از طریق نقد آنها انتظار می‌رود بتوانیم نشان دهیم نظریه

۱. بعضی معتقدند او نیز مانند ملکم‌خان به این دلیل از اسم اسلام استفاده می‌کرد چون می‌دانست بدون ذکر پیوند مباحثش با مذهب مردم، مورد قبول عامه قرار نمی‌گیرد و حرفش شنیده نمی‌شود، چنانکه می‌خوانیم: «عبدالهادی حائری معتقد بود میرزا یوسف‌خان در پیوند میان قواعد اسلامی و ارزش‌های اروپایی جدی نبوده و خود می‌دانسته است که این دو مطلب با هم متفاوت هستند، ولی از آنجا که می‌دانست هموطنان ایرانی وی برای دریافت و هضم مطالبی که رنگ اسلامی داشته باشند آمادگی بیشتری دارند، بنابراین مانند میرزا ملکم خان کوشید تا اندیشه‌های نو را با آیات و قرآن و حدیث بیاراید تا بدین ترتیب سخنانش مقبولیت بیشتری داشته باشد» (قره‌داغی، ۱۳۸۳: ۲۸۸). در هر صورت بررسی صدق نیت مستشارالدوله امری نیست که مربوط به این نوشته باشد.

مستشارالدوله \_ که در اینجا از پشت عینک تقریرات مختلف معاصر به آن می‌نگریم \_ آیا راه حل کارآمدی برای تعارضات جامعه ما در زمینه حقوق و قانون می‌باشد و آیا توانسته است ترکیبی مناسب از دو نهاد قانون و شریعت ارائه دهد. در صورت حصول نتیجه مطلوب، این یافته می‌تواند سهم چشمگیری در حل تعارضات و سرگردانی‌های جامعه حقوقی ایران در بین دو سیستم متفاوت داشته باشد، همچنین نگرش وسیعی از آنچه آن را قانون می‌خوانیم به ما ارائه دهد، مفهومی که تمامی مفاهیم دیگر حقوقی اکنون بر شانه‌های او سوار شده‌اند.

تحقیقات بسیاری در مورد شخص یوسف‌خان مستشارالدوله و فکر «قانون» در دوران مشروطه انجام گرفته است، اما اغلب آنها بیشتر به جنبه تاریخی مسئله توجه داشته‌اند. از معدود تحقیقاتی که به تفکر مستشارالدوله پرداخته‌اند، می‌توان از «تجدد و قانون‌گرایی، اندیشه میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله» نوشته حامد عامری (۱۳۹۴)، «در جست‌وجوی قانون، زندگی و اندیشه میرزا یوسف خان مستشارالدوله» نوشته غلامعلی پاشازاده (۱۳۹۲)، «زندگی و اندیشه‌های میرزا یوسف خان مستشارالدوله» نوشته معصومه قره داغی (۱۳۸۳) و «اندیشه سیاسی میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله و مشروطه ایران» نوشته غلامرضا وطن‌دوست (۱۳۸۲) نام برد، همچنین سید جواد طباطبایی (۱۳۹۲) در بخش دوم از جلد دوم کتاب خود (تأملی درباره ایران) در فصل «نخستین رساله در اصلاح نظام حقوقی» به‌طور خاص به رساله یک کلمه پرداخته است. اما آنچه نوشته حاضر را از آثار ذکرشده متفاوت می‌سازد، این است که این اندیشمندان در مقام معرفی و توصیف‌اند، در حالی که پژوهش حاضر در مقام تحلیل و نقد قرار دارد.

در این پژوهش از روش کتابخانه‌ای برای جمع‌آوری مطالب استفاده شده و مطالب براساس سه تقریر مهم از رساله یک کلمه در سه بخش تنظیم شده است که پس از تقریر هر نظریه به نقد آن پرداخته شده است.

## تقریر اول، یکسانی شرع و قانون

اولین دریافتی که با نگاهی اجمالی به ظاهر رساله حاصل می‌شود این است که مستشارالدوله اصول سیاست و حکومت غربی را با اصول و آموزه‌های اسلامی تطبیق کرده و آنها را سازگار شناخته است، اما در مورد کیفیت این سازگاری نظریات متفاوتی ابراز شده است. بعضی با اشاره به برخی فرازهای رساله مدعی شده‌اند که مستشارالدوله به وحدت و یکسانی شرع و قانون معتقد است. به عبارت دیگر اظهار می‌دارد که مجموعه کودهای فرانسه در واقع چیزی جز همان احکامی نیست که در اسلام آمده است، با این تفاوت که در قالب جدیدی و به زبان دیگری بیان شده‌اند. این تفکر را می‌توان ادامه منطقی تفکر «یکسانی حقوق طبیعی و الهی» دانست. هنگامی که معتقد باشیم حقوق طبیعی چیزی جز حقوق الهی نیست، با این تفاوت که یکی از راه تشریح به

دست ما رسیده و دیگری را انسان خود در طبیعت کشف کرده است\_ که در واقع تعبیر دیگری از یافتن قوانین به‌نحو تکوینی و نه تشریحی است\_ در ادامه باید بپذیریم که قانون نیز چیزی جز احکام شرع نیست، با این تفاوت که یکی از هدایت تشریحی خداوند ناشی شده و دیگری را انسان از طریق هدایت تکوینی خداوند و قوانینی که او در ذات جهان و انسان قرار داده است، کشف کرده است.

طرفداران این تقریر از مستشارالدوله معتقدند او با نظر به همین موضوع یعنی یکسانی شرع و قانون، اصلی‌ترین علت انحطاط ایران را نیز عدول از حقیقت اسلام دانسته است، انتخاب اولیة او برای نام رساله یعنی روح/اسلام نیز مؤید همین معناست (قره‌داغی، ۱۳۸۳: ۲۸۲؛ طباطبایی، ۱۳۹۲: ۱). چنانکه می‌نویسد اگر در قوانین غرب دقت کنیم می‌بینیم همه «مصدق شریعت اسلام اتفاق افتاده» و هرچه را که اکنون در غرب هست همان‌ها می‌داند که «پیغمبر شما ۱۲۸۰ سال قبل از این برای ملت اسلام معین و برقرار نموده» (مستشارالدوله، ۱۳۹۳: ۱۰). همچنین در فرازی دیگر اشاره می‌کند: «چندی اوقات خود را به تحقیق اصول قوانین فرانسه صرف کرده بعد از تدقیق و تعمق همه آنها را به مصداق لارطب و لا یابس الافی کتاب مبین با قرآن مجید مطابق یافتیم». مستشارالدوله در سرتاسر رساله سعی می‌کند نشان دهد اصول کد ناپلئون همان اصول اسلام است (بیگدلی، ۱۳۹۴: ۴۶-۴۵) و برای نظام حقوقی ایران نیز جمعی بین قوانین اسلام و حقوق جدید را که دو روی یک سکه‌اند، پیشنهاد می‌کرد؛ یعنی اصرار داشت که اگر تفاوت‌های پنج‌گانه شرع و قانون مدرن که عبارت‌اند از قبول ملت، نبود اختلاف فتاوی، رعایت زبان عامه، منحصر بودن به امور دنیوی و مشتمل بودن بر عرف مردمان (مستشارالدوله، ۱۳۹۳: ۶)، به‌نوعی حل شود، این دو کاملاً یکسان خواهند بود.

این ایده علاوه بر مستشارالدوله به انحاء مختلف در فکر و بیان بیشتر اندیشمندان دوران قاجار و مشروطه راه یافته بود و ابراز می‌شد، عجیب نیست که در متون تاریخی مشروطه از هر دو قشر مذهبی و روشنفکر عباراتی می‌بینیم، با این مضمون که جامعه ایران «آنچه خود داشت ز بیگانه تمنا می‌کرد» و همه آنچه در مغرب‌زمین بروز و ظهور یافته است، همه در اصل از ما و فرهنگ ما بوده است که غربی‌ها به غنیمت برده‌اند و به‌خوبی پرورانده و به ما بازگردانده‌اند.

چنانکه مستشارالدوله نیز در بیانی پس از تطبیقاتی چون امر به معروف و نهی از منکر و آزادی بیان، تجمع افراد در مسجد در محضر پیغمبر و آزادی تجمعات، اختیار قبول عامه و مشورت و... (بیگدلی، ۱۳۹۴: ۵۳-۴۹) چنین نتیجه می‌گیرد: «...از مضمون رساله ظاهر شد که آن حقوق نوزده‌گانه اگرچه حقوق عامه فرانسه نام دارد ولی در معنی حقوق عامه مسلمانان بل کل جماعت متمدنه است و چون جمیع آنها با احکام و آیات قرآنی مؤید آمده پس احکام الهی است و واجب است که آنها را به‌عمل آوریم و به احکام الهی امتثال کنیم تا به سعادت .... رستگار و ایمن شویم» (عامری، ۱۳۹۴: ۲۹۲).

اما در مقام نقد و ارزیابی باید گفت، علاوه بر نقدهای چندی که به این نظریه وارد است، با دقت بیشتری در زوایای کلام مستشارالدوله در یک کلمه و دیگر آثار او به نظر می‌رسد این تقریر را نمی‌توان کاملاً بر رساله او حمل کرد. چنانکه در متن نوشته‌های مستشارالدوله مشاهده می‌کنیم، او معتقد به انطباق اصول اسلام با اصول حقوق مدرن است و به همین دلیل است که از مشترک بودن هدف «عدالت» در هر دو صحبت می‌کند، زیرا عدل به معنی مساوات - مهم‌ترین ضابطه برای قانون‌خواهی است و مبنای شرع بر عدل است که «شریعت مطهره اسلام ابداً منافی قوانین عادلانه نیست» (عامری، ۱۳۹۴: ۲۶۰). این تلاقی، نقطه آغاز اندیشه مستشارالدوله بود، اما معمولاً وقتی در مورد خود احکام و قوانین - و نه مبانی آنها - صحبت می‌کند، از تفاوت‌ها غفلت نمی‌کند، چنانکه بلافاصله پس از اینکه می‌گوید: «آن کودها در نزد اهالی فرانسه به منزله کتاب شرعی است در نزد مسلمانان» اضافه می‌کند: «اما در میان این دو فرق زیاد هست» (عامری، ۱۳۹۴: ۲۶۸). حتی تأکید می‌کند که نه ممکن است و نه مطلوب، که قوانین غربی وارد کشور شود. بلکه با تطبیق اصول حقوق غرب با اصول اسلام خواستار برقراری نسخه اسلامی قانون است. چنانکه می‌نویسد: «اگرچه کودها جامع حق است و سرمشق چندین دولت متمدنه مع هذا من نگفتم کود فرانسه یا سایر دول را برای خودتان استنساخ کرده معمول بدارید، مراد من کتابی است که جامع قوانین لازمه و سهل‌العبار و سریع‌الفهم و مقبول ملت باشد» (عامری، ۱۳۹۴: ۲۷۱).

باید توجه کرد که ایده یکسانی در نهایت به دو راه‌حل عملی ختم می‌شود، راه‌حل روشنفکران این است که چون اینها تفاوتی ندارند، می‌توان قانون غربی را وارد و اجرا کرد و راه‌حل متدینین این بود که چون اینها تفاوتی ندارند، پس مسائل شرعی را ماده ماده کرده و اجرا کنیم که به نظر می‌رسد مستشارالدوله با هیچ‌یک موافق نیست. او پنج تفاوت میان شرع و قانون برشمرده است که عبارت‌اند از ویژگی‌هایی که به‌طور معمول در احکام شرعی وجود دارند و هدف او نیز برطرف کردن این تفاوت‌هاست، در نتیجه اجرای شرع به همان صورتی که هست، هدف او را برآورده نمی‌کند، زیرا او در جای جای آثار خود به تفاوت‌های شریعت و قانون اشاره می‌کند و به نظر می‌رسد حتی زمانی که دچار تطبیق‌های نامتعارف می‌شود، در واقع در پی اثبات موافقت شرع با اصول اعلامیه حقوق بشر است و نه یکی پنداشتن آنها. البته شاید بتوان با توجه به برخی جملات او، حداقل سطحی از یکسانی کارکردی شرع و قانون - و نه لزوماً محتوایی - را به او نسبت داد (عامری، ۱۳۹۴: ۱۲۹).

بخش عمده رساله یک کلمه تلاش‌های مستشارالدوله برای نشان دادن تعارض نداشتن اصول دو سیستم است و اکتفا به ظاهر این جملات است که ما را به این نتیجه می‌رساند که این رساله چیزی نیست جز استشهاد به آیات و روایات بی‌ربط و تکلف آوردن دلیل شرعی برای مفاهیم غربی که به‌روشنی از یکدیگر بیگانه‌اند و نگاه جزئی و سطحی به غرب و اسلام،

به‌گونه‌ای که «برای جمع دو سیستم هر دو جهان را به‌نحو مضحکی از معانی و بنیادهای اصلی‌شان خالی کرده» (بیگدلی، ۱۳۹۴: ۵۵-۵۴) تا بتواند آن دو را یک‌جا جمع کند. اما در واقع تلاش مستشارالدوله در اینجا ادعای یکسانی شرع و قانون نبوده است.

اگرچه به‌نظر می‌رسد آنچه ایده وحدت نامیده می‌شود اولین بار توسط روشنفکران مطرح شد و نه شریعتمداران و فقها (مرادخانی، ۱۳۹۶: ۱۵۴)، در میان روشنفکران نیز مستشارالدوله را نمی‌توان نماینده تام و تمام این ایده دانست. برای فهم تفاوت این دو می‌توان نوشته‌های ملک‌خان را مثال زد که به‌روشنی از یکسانی صحبت می‌کند. مانند این عبارت‌ها: «منظور ما این نیست که قوانین تازه اختیار کنیم، بلکه فقط باید روسای دین و فضایی قوم جمع شوند و قوانین شریعت را به تدابیر شایسته مجری بدارند» (اصیل، ۱۳۹۴: ۳۱-۳۰). همه قوانین در شرع وجود دارد و «حرف جمیع ارباب ترقی این است که احکام دین ما همان اصول ترقی است که کل انبیا متفقاً به دنیا اعلام فرموده‌اند و دیگران اسباب این همه قدرت خود ساخته‌اند» (اصیل، ۱۳۹۴: ۱۳۸) و تنها لازم است به طریقه جدید آنها را تبویب کنیم و از دستگاه قانون بگذرانیم (اصیل، ۱۳۹۴: ۱۱۷).

همچنین باید اشاره کرد که خود ایده وحدت قانون و شرع نیز فارغ از انتساب یا عدم انتساب آن به مستشارالدوله، ایده قابل تأملی به‌نظر نمی‌رسد، زیرا اولاً به جای پاسخ به مسئله، صورت مسئله را پاک کرده و در پاسخ به نیاز جامعه ایرانی در یافتن راه‌حلی برای رفع تعارضات شرع و قانون، فریاد برآورده است که اصلاً تعارضی نیست که بخواهیم حلش کنیم؛ ثانیاً خود براساس نظریه یکسانی حقوق طبیعی و الهی بنا شده است که ناشی از خلط بین مفهوم حقوق طبیعی جدید و حقوق طبیعی/الهی قرون وسطایی است، که به‌کلی با یکدیگر متفاوت‌اند و به‌دلیل تشابه عبارات، به‌غلط در جامعه دانشگاهی ایران یکی پنداشته شده‌اند.<sup>۱</sup>

## تقریر دوم، توجیه قانون مدرن از راه شرع

در دوران مشروطه علمای مشروطه‌خواه مرتب به دست‌اندرکاران قانون‌نویسی این مسئله را گوشزد می‌کردند که قوانین نباید ظاهر غیراسلامی به خود بگیرد، در غیر این صورت فرهنگ جامعه آن را پس خواهد زد، چنانکه شیخ سلیم در نامه‌ای به میرزا فضل علی تبریزی می‌نویسد: «اگر در قانون اساسی چیزی که خلاف شریعت است پیدا کنند، یقین بدانید... براساس این امر مقدس تیشه خواهند زد... البته به هر نحو باشد، فصول قانون اساسی را تطبیق به شرعیات بنمایید.» (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۳۹۸). مستشارالدوله نیز در نامه‌اش به آخوندزاده می‌نویسد: «خوب نسخه‌ای است به جمیع اسباب ترقی و سیویلیزاسیون از قرآن مجید و احادیث صحیح

۱. برای مطالعه بیشتر و دقیق‌تر رک: منصورآبادی و موسوی اصل، ۱۳۹۴.



آیات و براهین پیدا کرده‌ام که دیگر نگویند فلان چیز، مخالف آیین اسلام یا آیین اسلام مانع ترقی و سیلیویزاسیون است» (طباطبایی، ۱۳۹۲: ب: ۱۹۹).

در واقع مستشارالدوله عیناً شرع را مطابق حقوق مدرن ندانسته، بلکه قیدهایی به آن وارد می‌کند (پنج تفاوتی که پیشتر ذکر شد) که نظام حقوق شرع را تا حد زیادی دگرگون می‌سازد. کار مستشارالدوله را می‌توان سرآغازی بر تلاش‌هایی دانست که از دریچه شرع گونه‌ای قانونگذاری بشری را مجاز می‌دانند، با این تفاوت که او برخلاف متأخران در عصر مشروطه و تلاش‌هایی مانند تنبیه الامه و تنزیه المله که قوانین بشری را در محدوده سکوت شارع مجاز می‌دانستند (نائینی، ۱۳۹۳: ۱۳۴)، تمامی قوانین دنیوی را در حیطة کار بشر می‌داند و برای اثبات شرعی آن هم کاملاً از روش معمول استنباط فقهی خارج شده و به آیات و روایات غیر مرتبط متوسل می‌شود. او در واقع سعی می‌کند ابتدا وارد جاده شرع شود، آن را با کوره راهی به جاده حقوق مدرن متصل کند و از آن به بعد کاملاً به حرکت در جاده مدرنیته بپردازد، زیرا قیودی مانند واضع بشری، مشروعیت قانون به قبول ملت و تغییرپذیری آن برحسب زمان یا میل مکلفان، با اساس حقوق شرعی منافات دارد.

میرزا یوسف‌خان پس از تفکر در نسبت شرع و قانون پنج مورد اختلاف را فهرست می‌کند، اما اگر دقت کنیم که در تلاش برای رفع این اختلافات به کدام یک از مبانی دو سیستم وفادار مانده است، درمی‌یابیم که او در این جمع در واقع سعی در تحویل یکی به دیگری دارد و گامی بلندتر از صرف «جمع پراکنده مواد قانونی غرب با احکام شرعی در کتاب واحد» برداشته است. او در تلاش برای حل کردن پنج تفاوت و تعارض شرع و حقوق مدرن در هر مورد جانب قانون مدرن را می‌گیرد و اتفاقاً بعضی از این تفاوت‌ها دقیقاً فصل حقوق شرع از غیر آن هستند و با برداشتن آنها دیگر نمی‌توان به آنچه بر جای می‌ماند، حکم شرعی اطلاق کرد. البته به نظر می‌رسد به غیر از این پنج مورد که او به صراحتاً از آنها نام برده است، به صورت ضمنی تفاوت‌های دیگری نیز در رساله ذکر شده‌اند که بعضاً اهمیت بیشتری از تفاوت‌های شکلی تصریح شده توسط خود مستشارالدوله دارند. در ادامه به چهار تفاوت کلیدی شرع و قانون که در یک کلمه به صورت صریح یا ضمنی به آنها اشاره شده است، خواهیم پرداخت و نشان خواهیم داد که اختلاف آنها به سادگی که مستشارالدوله تصور می‌کرد، قابل رفع نیست.

## ۱. تفاوت اول: قبول ملت

او ذیل عنوان اولین تفاوت شرع و قانون با جمله «به قبول دولت و ملت نوشته شده نه به رأی واحد»، «قبول ملت» (مستشارالدوله، ۱۳۹۳: ۹) را از اصول قانونگذاری جدید معرفی می‌کند. سپس در راستای معرفی مبنای حقوق جدید بر قبول ملت، برای نخستین بار بحثی را آغاز کرد

که در آن پارلمان را با قاعده مشورت توجیه می‌کرد. هنگامی که در یک کلمه نوشت که «اختیار و قبول ملت اساس همه تدابیر حکومت است» به آیه «و امرهم شورا بینهم» اشاره کرد. سپس در اشاره به «مجلس کورائیسلا تیف» - یعنی مجلس قانونگذاری - نیز به قاعده مشورت در اسلام «و شاورهم فی الامر» اشاره می‌کند (مستشارالدوله، ۱۳۹۳: ۲۹) و آن را از قوانین اعظم اسلام می‌نامد که رسول خدا بر آن از جانب خدا توصیه شده بود. او اختیار و قبول ملت را اساس همه تدابیر حکومت می‌دانست و معتقد بود (آدمیت، ۱۳۴۰: ۱۹۰) «این کلمه (یعنی قبول ملت) از جوامع الکلام است و در نزد صاحبان عقول مرتبه صحتش را حاجت تعریف نیست» (عامری، ۱۳۹۴: ۲۸۲) و به این دلیل که خود بر خود حکم کرده‌اند، «از ظهور اختلاف و عدم مطابقت آنچه به تصویب رسانده بودند دور بودند» (راسخ و بخشی‌زاده، ۱۳۹۳: ۸). مستشارالدوله این اصل بنیادین را در حقوق جدید یافت که قانون برای اجرای صحیح و درست باید به تصویب بخش عمده‌ای از مردم یا نمایندگان آنها برسد و تصور می‌کرد با مطرح کردن «قاعده مشورت» توانسته است برای قبول ملت به عنوان مبنای قانون محمل شرعی بیابد. البته بعدها در تجربه مجلس اول قاعده مشورت به عنوان فلسفه مجلس بسیار برجسته شد (زارعی و مرادخانی، ۱۳۹۲: ۴۴۱-۴۴۰). اما باید گفت در واقع در قانون شرع اجتهاد مجتهد مبنای فتوا یا دستیابی به حکم شرعی است و کسی جز آن مجتهد مسئولیتی در قبال صحیح بودن یا نبودن آن ندارد، ولی در قانون جدید که مجتهد دینی وجود ندارد، این اجتهاد باید میان ملت جست‌وجو شود و آن هم نه اجتهاد برای دستیابی به حکم شرعی، بلکه اجتهاد در جهت وضع بهترین قانون از منظر انسان. بنابراین می‌توان این تفاوت عمده را به این نحو مورد بحث قرار داد که میان قانون شرع و قانون جدید غربی، در منشأ قانونگذاری تفاوت اساسی است و اگر تحولی باید در اینجا رخ دهد، تحول در منشأ قانونگذاری است (عامری، ۱۳۹۴: ۱۳۱) و مشورت نمی‌تواند توجیه مناسبی برای تغییر دادن منشأ قانونگذاری باشد.

## ۲. تفاوت دوم: ظهور دولت مدرن

بالاترین دستاورد دولت‌های ملی (مدرن) قانون مدرن بود. از اواخر قرون وسطی در اروپا ارزش و هویت ملی برتر از هویت دینی قرار گرفت و تکثرها ذیل مفهوم ملت جمع می‌شد و به وحدت می‌رسید و به همین دلیل دولت‌ها به قانون فرادینی نیاز داشتند، یعنی قانون سکولار، به همین دلیل باید گفت قانون ذاتاً سکولار است، یعنی باید بر تمامی انسان‌ها فارغ از دین حاکم باشد (راسخ، ۱۳۸۶: ۱۳). این دلیلی است که عیناً مستشارالدوله برای تفکیک احکام دنیوی و اخروی نیز در رساله‌اش اشاره می‌کند: «[ممزوج بودن احکام عبادات با احکام دنیوی]... برای سیاست عامه ضرر عظیم دارد چراکه ملل غیرمسلمه از ساکنان ممالک اسلام به خواندن کتاب قانون

شما رغبت نمی‌کنند» (عامری، ۱۳۹۴: ۲۶۹). او همچنین در «طرح اولین قانون اساسی ایران (۱۲۸۹ قمری)» به لزوم ایجاد دولت مرکزی مدرن اشاره می‌کند (عامری، ۱۳۹۴: ۲۵۵). او از کسانی بود که مفهوم ملت را در معنای nation آورده و آن را از معنای قبلی خود یعنی پیروان مذاهب خارج کرده است (عامری، ۱۳۹۴: ۱۶۲).

دولت مدرن و قانون مدرن لازم و ملزوم یکدیگرند، به طوری که هر یک می‌تواند زمینه‌ای برای ظهور دیگری ایجاد کند، دولت حاکمیت خود را از طریق قانون اعمال می‌کند و دولت مدرن غربی کاملاً یک ساختار حقوقی است، به گفته وبر «یک سیستم حقوقی عقلانی» که علاوه بر ارکان اصلی تشکیل‌دهنده دولت یعنی سرزمین، فرمانروا، دولت مرکزی و ایده مشروعیت به قانون الزام‌آور نیز احتیاج دارد (Nelson, 2006: 7). به همین دلیل پس از شکل‌گیری دولت متمرکز مدرن در ایران بلافاصله طلعه‌های قانون‌خواهی و مشروطیت ظهور کرد (طباطبایی، ۱۳۹۲ الف: ۲۰۷). داوری در همین زمینه می‌نویسد: «گاهی تصور می‌شود ملت ایران هزاران سال پیش بوده است اما درست این است که ملت ایران قریب صد سال است که به وجود آمده است، یعنی پیش از این آنچه بوده ملت ایران نبوده بلکه اقوام و طوایف و عشایر ایرانی بوده‌اند، ملت وقتی به وجود می‌آید که مردم خودآگاهی به این معنا پیدا کنند که می‌توانند قانونگذار باشند و تدبیر امور را خود به عهده گیرند و خود حکومت کنند» (داوری اردکانی، ۱۳۶۵: ۴۰-۳۹). مستشارالدوله از تفاوت بزرگ مفهوم «دولت\_ملت» در تداول جدید با آنچه ما وطن می‌خوانیم نیز به‌سادگی عبور می‌کند و آن را تنها به نظم ایالات و شهرها تقلیل می‌دهد.

### ۳. تفاوت سوم: تفکیک مسائل دنیا و آخرت

چنانکه گفته شد مستشارالدوله معتقد بود که تفکیک احکام دنیوی و اخروی برای حفظ وحدت ملت ایران و عمل به قانون واحد لازم است، بعضی از این سخن او چنین برداشت کرده‌اند که او پیشنهاد می‌کند علما قوانین اسلام را تفکیک کرده و در کنار کتاب عبادات و معاد، کتاب سیاست نیز بنویسند، و به معاش نیز توجه کنند. یعنی همان‌طور که مثلاً در فقه برای نماز و روزه و غیره «کتاب»هایی وجود دارد، برای مسائل دنیوی نیز کتاب‌هایی همانند به نگارش در آید (عامری، ۱۳۹۴: ۱۳۴)، اما اگر به محتوای رساله یک کلمه بیشتر دقت کنیم، به نظر می‌رسد این عبارات توصیف خوبی از آنچه مستشارالدوله در لزوم تفکیک میان امور دنیایی و اخروی گفته است، نیست. زیرا کتاب‌های فقهی اصالتاً علاوه بر «کتاب»هایی در موضوعات عبادی، از موضوعات کاملاً دنیوی مثل معاملات، قضا، دیات و قصاص، ارث و... نیز بهره‌مند است و از آنجا که مستشارالدوله در نامه خود به مظفرالدین میرزا ولی‌عهد به صراحت ادعا می‌کند که قدر کافی از اسلام اطلاعات دارد (عامری، ۱۳۹۴: ۲۶۰)، ممکن نیست از این مطلب اطلاعی نداشته باشد.

در نهایت با دقت در کلمات او متوجه می‌شویم که میرزا یوسف‌خان تنها پیشنهاد می‌کند که بخش‌هایی از فقه که به امور دنیایی مربوط می‌شود از امور عبادی و اخروی تفکیک شود و در کتاب جداگانه‌ای به نام کتاب سیاست گردآوری شوند، چنانکه در یک کلمه می‌نویسد: «پس هرگاه علمای متقدمین، قوانین اسلام را کتاب‌های علی‌حده بنویسند مثلاً کتاب عبادات و معاد علی‌حده و کتاب سیاست و معاش را علی‌حده ضرری به شریعت نخواهد داشت» (عامری، ۱۳۹۴: ۲۶۹). دلیل این مطلب را نیز چنانکه ذکر شد، ظهور مفهوم دولت مدرن می‌داند. درحالی‌که در شریعت آسمان و زمین و معاد و معاش کاملاً به یکدیگر گره خورده‌اند و تفکیک آنها هر دو را ابرتر می‌سازد. از سوی دیگر، فقها بر این باور بودند که شرع شیعه پاسخ تمامی مسائل مبتلا به انسان و توده مؤمنان را در دنیا و آخرت داراست، چون اسلام دینی است که به امور دنیایی نیز می‌پردازد و نسبت به آن بی‌تفاوت نیست، بنابراین در این زمینه هم قانون‌های لازمه قابل حصول موجود است، پس بین دنیا و آخرت و یا بین دین و دنیا تفکیکی وجود نداشت تا طبق آن حریم قانونگذاری مشخص شود و در این زمینه گفت‌وگویی که مؤدی به نتیجه‌ای باشد، صورت گیرد (آبادیان، ۱۳۹۲: ۱۳۱).

#### ۴. تفاوت چهارم: اعتماد به عقل بشری در مصالح دنیایی

او قوانین معاش را با اتکا به چند آیه و روایت از محدوده نص شرعی خارج می‌کند. بدین معنا که تنظیمات امور دنیوی در حوزه‌ای بیرون از دین صورت می‌گیرد. دین در این تعبیر تنها امور عبادی را متکفل است (راسخ و بخشی‌زاده، ۱۳۹۳: ۱۵-۱۳). او با استناد به حدیث «انتم اعلم بامر دنیاکم» تنظیم امور دنیا را به مکلفان می‌سپارد و در جایی دیگر به استناد حدیث «ما راه المومنون حسنا فهو حسن» بار دیگر اعتماد به عقل بشری برای وضع قوانین شایسته را با لسانی شرعی متذکر می‌شود. در حقیقت مستشارالدوله با تفکیک امور دنیوی از امور دینی و موجه دانستن سپردن امور دنیای مردم به خودشان، وضع قوانین بشری را در بستر یک جامعه شرع‌مدار موجه می‌سازد (راسخ و بخشی‌زاده، ۱۳۹۳: ۱۵-۱۳). در حقوق مدرن آن چیزی که حکم نهایی را صادر می‌کند، عقل انسانی و معیار آن حسن و قبح عقلی است، بدون ارتباط با مبدأ دینی، حال آنکه معیار حسن و قبح در شریعت به‌طور عموم ارتباط با مبدأ وحی است چه این ارتباط عقلانی باشد چه دستوری (آبادیان، ۱۳۹۲ الف: ۱۷۶) و از این حیث نیز بین قانون مدرن و قانون شرع شکافی وجود دارد که مستشارالدوله تنها تظاهر به پر کردن آن کرده است. در این تفسیر از نظریه مستشارالدوله نگاه او به اسلام غیراصیل و بیرونی معرفی می‌شود. او با استفاده از علوم جدید، در پیوند این اندیشه‌ها با دین، بر این نظر بود که قوانین اسلامی را می‌توان در راستای مقتضیات روز جامعه تفسیر کرد (وطن‌دوست، ۱۳۸۲: ۳۴۴)، البته به‌نظر

می‌رسد او تصور می‌کرد با چنین توجیهات شرعی که برای ارکان مشروطه و قانون عنوان می‌شود، می‌توان مشروطه را بومی یا اسلامی کرد، اما برخلاف تصور او این‌طور نیست که مشروطه مبتنی بر فرهنگ بومی هر ملت باشد، مشروطه الزامات خاص خود را دارد و حداقل این است که نسبت آن با آداب و رسوم و پاره‌فرهنگ‌های بومی نسبت عموم و خصوص من وجه است و لزوماً به ناپودی آنها به هر شکل ممکن رضا نمی‌دهد، نه اینکه صددرصد خود را با آن فرهنگ منطبق سازد (آبادیان، ۱۳۹۲: ۲۷۳).

### تقریر سوم، استخراج قانون از بستر شرع

متفکر معاصر دکتر سید جواد طباطبایی تلاش کرده است طرحی را که مدنظر مستشارالدوله بوده است، تحت پروژه فکری خود بازخوانی کند، آنچه از این تلاش حاصل شده در بطن یک نظریه بزرگ‌تر تاریخی-تمدنی در مورد روند توسعه ایران نیز به کار رفته است، که در ادامه به آن اشاره خواهد شد.<sup>۱</sup>

طباطبایی گاهی از نسبت شریعت و قانون سخن می‌گوید و از حقوق و سیاست چیزی مراد نمی‌کند، مگر سخنی علم و معرفت (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۵۴۶) و گاهی از حکومت قانون همچون میدان جاذبه‌ای یاد می‌کند که نظام سنت قدمایی در آن قرار گرفت و از آن پس حتی شرع نیز براساس منطق حقوق جدید سخن گفت (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۶۵۶). منظر اول نظریه خاص فلسفه حقوقی او را به ما نشان می‌دهد و منظر دوم یک نظریه عام در مورد چگونگی ورود ایران به دنیای تجدد است که نظریه حقوقی در متن آن قرار دارد.

در ساحت اول که ساحت علم و معرفت است و طباطبایی اغلب در آن از زبان مستشارالدوله با ما سخن می‌گوید، تلاش او بر این است که نشان دهد با ایجاد یک لایه فلسفه حقوقی یعنی «تفسیر مبادی قانون شرع بر پایه مبانی نظری حقوق جدید... می‌توان قانون‌های جدید تدوین کرد. این قانون‌های جدید حتی اگر به‌طور عمده با تکیه بر «کتب اسلامی» تدوین شده باشد، می‌تواند در درون نظریه‌های حقوق جدید مورد تفسیر قرار گیرد و تحول پیدا کند» (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۲۴۲). ممکن است از خود پرسیم که چگونه می‌توان اصول اسلامی را بر پایه مبادی حقوق مدرن

۱. در مورد اینکه آیا واقعاً تقریر دکتر طباطبایی را می‌توان به مستشارالدوله منسوب کرد یا خیر، بحث‌های متعددی وجود دارد، بعضی معتقدند این نظریه از سخنان مستشارالدوله قابل استخراج نیست و در واقع حرف کاملاً جدید متعلق به خود نویسنده است و ارتباطی به شخص یوسف‌خان ندارد، در مقابل گفته می‌شود اگرچه نه واضح و مفصل، بلکه حداقل به‌صورت اجمال، می‌توان اشاراتی را در رساله یک کلمه مشاهده کرد که به نظریه دکتر طباطبایی شباهت زیادی دارد. در مقام داوری باید گفت استناد طرح دکتر طباطبایی به مستشارالدوله تنها در مقام پژوهش است که اهمیت دارد نه در مقام تفکر و نظریه‌پردازی؛ و در مقام تفکر تا زمانی که برداشت جدید به حقیقت نزدیک‌تر شده باشد انتساب یا عدم انتساب آن به متفکر قبلی اهمیتی ندارد.

تفسیر کرد و حتی تک‌تک احکام را متناسب با تمدن مدرن توضیح داد، درحالی‌که ناسازگاری بسیاری از بخش‌های آن دو با یکدیگر واضح و مبرهن است؟ این ایرادی است که آخوندزاده نیز در نامه خود به مستشارالدوله به آن اشاره می‌کند (مرادخانی، ۱۳۹۶: ۳۰۲) و به استناد همین ایراد تلاش مستشارالدوله را عبث می‌پندارد. طباطبایی در روند شرح نظریه خود بارها و بارها به این ایراد برخورد می‌کند و با بیان‌های مختلف تلاش می‌کند تا به آن پاسخ گوید.

او در وهله اول به دو دلیل این ناسازگاری را از اساس بی‌اهمیت می‌داند، زیرا از یک طرف به اعتقاد او «حقوق فرانسه با تدوین اعلامیه حقوق بشر بسطی به مبادی عام داده است که هیچ نظام حقوقی در استنباط خاص از عام و اجتهاد قانون‌های جدید نمی‌تواند آن مبادی را لحاظ نکند. بنابراین حتی اگر ملتی به کامل‌ترین قانون‌ها دسترسی داشته باشد بی‌نیاز از مبادی حقوق جدید که به منزله روح قانون است نخواهد بود» (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۲۱۸)، زیرا اعلامیه حقوق بشر خاص نیست، بلکه روح دائمی همه قانون‌ها و جان آنهاست و اصول مندرج در آن نیز بر همه قانون‌های دنیوی خاص اشراف دارد (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۲۱۹). به عبارت دیگر او معتقد است اصول حقوق جدید، مبادی عام همه‌زمانی و همه‌مکانی هستند و هیچ نظام حقوقی نمی‌تواند در مخالفت با آن شکل بگیرد.

از طرف دیگر باید توجه داشت که وقتی دکتر طباطبایی از «اصول اسلام» صحبت می‌کند، مرادش از «اصل» امری ثابت و همیشگی همچون اصول اسلامی که مثلاً شهید مطهری در آثار خود بدان استناد می‌کند، نیست، بلکه به کلیات جهان‌شمولی مانند «عدالت خوب است»، «ظلم بد است» اشاره می‌کند که به‌نوعی خاص از برقراری عدالت یا تعریفی مشخص از ظلم مبتنی نیست، زیرا از منظر او «دیانت پیوسته دریافتی از دیانت است و به عبارت دیگر امری تاریخی است و حقیقت دین نمی‌تواند بر بشر معلوم باشد» (طباطبایی، ۱۳۸۲). چنانکه مشاهده می‌شود این تعریف از دین مستلزم «دریافت نویی از دیانت برای طرح مقدمه بحث سیاسی» است، چنین دریافتی از دیانت، حامل «تطفه نوعی اصلاح دینی» نیز است (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۴۳۱ و ۴۳۶).

حال که اولاً به‌زعم او حقوق در دنیای مدرن از «مبادی عام» استخراج شده است که همه زمانی و همه‌مکانی است و اسلام یا به‌طور کلی دین نیز تنها به ما اصولی بسیار کلی و مبهم عرضه می‌کند که در سیر تاریخ اندیشه در هر دوره‌ای به‌گونه‌ای متفاوت تعریف و تفسیر می‌شود، «اصول اسلام» می‌تواند بر پایه «مبادی نظری حقوق جدید» تفسیر شود، با این توضیح اگرچه مسئله به‌نحوی پاسخ داده شد، واضح است که این تعریف به‌خودی‌خود نقدهای ناظر بر جهان‌شمول بودن «مبادی نظری حقوق جدید» و همچنین نقدهای ناظر بر تعریف دین به «دریافت‌های ما از دیانت در طول تاریخ اندیشه» را به خود جذب می‌کند و تمامی نقدها و ردیه‌های ناظر بر این دو پیش‌فرض، بر دکتر طباطبایی نیز وارد است.

کارویژه نظریه دکتر طباطبایی در ساحت علم حقوق ایجاد یک لایه فلسفه حقوقی است،

زیرا از نظر او در تاریخ ایران تعقل و فرهنگ دچار تصلب شده است و اگرچه اشاره می‌کند که اصول و بنیادهای اسلام قابل دسترسی است و لایه احکام شرع نیز زنده و غنی است (طباطبایی، ۱۳۹۲: ب: ۵۸۸؛ مرادخانی، ۱۳۹۶: ۳۰۱)، قانون شرع را فاقد لایه فلسفه حقوقی معتبر و متناسب با زمانه می‌داند. در مقابل به نظر می‌رسد اهل شریعت مدعی وجود یک لایه فلسفی نیز هستند و جدا کردن لایه احکام و اصول را از این لایه فکری و فلسفی تقلیل دین به اجزای آن می‌دانند و آن را به گفته خود طباطبایی «وجه ایدئولوژیکی شده عناصری از سنت می‌دانند که به هیچ‌وجه مطابق احکام منطق نظام سنت قدمایی عمل نمی‌کند» (طباطبایی، ۱۳۹۲: ب: ۵۹۴). از منظر فلسفی نیز همخوانی لایه فلسفی برگرفته شده از مبانی حقوق مدرن با احکام شرع و در نهایت راه‌حل عملی طباطبایی برای از بین بردن برخی تعارضات مبنی بر «وارد کردن این احکام به نظام حقوقی و برخورد با آنها طبق منطق حقوق و در نتیجه تفسیر و تغییر آنها در دل نظام حقوقی» (مرادخانی، ۱۳۹۶: ۳۰۳) دور از ذهن به نظر می‌رسد. طباطبایی تأکید می‌کند که پس از ریختن احکام شرع در قالب‌های قانونی، آنچه حاصل می‌شود، دیگر حکم شرعی نیست، بلکه قانون است و از این به بعد با منطق حقوق با آن برخورد می‌شود و نه با منطق فقه. با دانش حقوق می‌توان احکام را محدود کرد ولی این مهم زمانی رخ می‌دهد که دانش حقوق به وجود آید و مواد شرع به قانون تبدیل شوند و با اصول و قواعد حاکم بر این دانش تفسیر شوند و بدیهی است که قانون قابل تغییر است (مرادخانی، ۱۳۹۶: ۳۰۳).

به نظر می‌رسد این تصور از بی‌توجهی به سرشت گزاره‌های شرع و قانون و خلط دو مبنا ناشی شده است؛ زیرا در فلسفه مدرن قانون سوپراکتیو است و عقل انسان خود تعیین‌بخش است، یعنی از هر مرجع بیرونی جز خودش مستقل و بی‌نیاز است، در نتیجه قانون چیزی جز بیان اراده انسان نیست (موسوی اصل، ۱۳۹۷: ۱۴-۱۳). وقتی ماهیت قانون اعتبار انسان است، انسان نیز می‌تواند در اعتباری دیگر آن را تغییر دهد و آن را در دستگاه فهم خود به هر نحوی تفسیر و تعبیر کند، اما ماهیت حکم شرعی وضع و اعتبار انسان نیست که وضع و اعتبار انسان بتواند آن را تغییر دهد، حکم شرعی از جنس حقیقت است، زیرا حکم شرعی دستور خداوند است و خداوند جاعل نیست، بلکه خالق و ایجادکننده است. برای مثال اگر خداوند بگوید «دروغ نگویند»، در حقیقت نیز دروغ شرارت خواهد بود نه اینکه دروغ به‌عنوان شرارت جعل شده باشد. اگر «آب در صد درجه می‌جوشد» صحیح باشد، اعتبار متفاوت انسان نمی‌تواند آن را تغییر دهد و اگر دروغ شرارت باشد (که حکم شرعی ما را از آن آگاه می‌سازد)، اعتبار انسان نمی‌تواند آن را نیز تغییر دهد. به بیان دیگر، در فلسفه مدرن احکام عقل عملی که حقوق از جمله آنهاست کاملاً خودبنیاد است و هیچ نفس‌الامری در مقام اعتبارات عقل عملی وجود ندارد، اما در فلسفه اسلامی که پشتیبان حکم شرعی است، احکام عقل عملی مبتنی بر نفس‌الامرند که آنها را مستقل از انسان، معنادار می‌کند، به همین دلیل تغییر قانون شرع در سیستم حقوق مدرن با بنیاد فلسفی شرع و قانون متعارض است.

در ساحت دوم یعنی ساحت تمدن تغییر حقوق تابع تغییر تمدن به‌طور کلی است. در تفکر دکتر طباطبایی مفهوم «تمدن» با «توسعه» گره خورده است، او معتقد است سعادت و حتی دوام موجودیت ایران (حقدار، ۱۳۸۳: ۹) جز از طریق رسیدن به توسعه امکان‌پذیر نیست و بحث توسعه نیز جز با تکیه بر تجربه غربی ممکن نیست (یارمحمدی توسکی، ۱۳۹۲: ۲۱۴). طباطبایی معتقد است توسعه در مرحله اول به ایجاد بسترها و ظرفیت‌های مناسب ذهنی نیاز دارد؛ بستری که محصول آن تحول ذهنی است که خواهان زیست در شرایط شکوفاتر، تأمین‌تر و آزادتر باشد (یارمحمدی توسکی، ۱۳۹۲: ۲۱۴). این تحول ذهنی همان «عقلانیت جدید» است. طباطبایی در تشریح فرهنگ غربی به عنصر تمدن‌ساز عقل بیش از دیگر عناصر توجه می‌کند، از نظر وی عقل غربی التزامی به دین و سنت ندارد و این وجه فارق آن با عقل شرقی است که همیشه در حدود شرعی و سنتی تعریف شده است (یارمحمدی توسکی، ۱۳۹۲: ۲۰۹).

دکتر طباطبایی مبانی حقوق مدرن را قبل از حتی «آزادی انسان» و «حاکمیت ملت» (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۲۳۳) به «عقلانیت جدید» برمی‌گرداند و اعتقاد دارد «نوزایش جز با تکیه بر اصل عقلانیت جدید ممکن نیست» (طباطبایی، ۱۳۹۲: ۹۳). عقلانیت جدید است که نگاهی جدید به انسان و جهان و خدا را ممکن می‌سازد، در این نگاه جدید انسان دوباره به خود نظر می‌کند و خود را صرف‌نظر از وجود یا عدم و اراده خداوند دارای حقوقی می‌پندارد. همچنین اراده خود را آزاد می‌بیند تا وقتی که اراده‌های دیگران او را محدود سازد و به همین دلیل حاکمیت ملت یعنی جمع اراده‌های انسانی فارغ از اراده خداوند را مبنای مشروعیت حکومت می‌داند. چنانکه مشاهده می‌کنید، حتی اگر تنها عقلانیت جدید حاکم شود، نیازی به ورود مبانی اصلی حقوق مدرن نیست، بلکه این مبانی از دریچه «عقلانیت جدید» ناظر بر سنت بومی تولید خواهد شد، زیرا عقلانیت جدید مثل نور جدیدی است که هرگاه به اشیای قدیمی بیفتد، همان اشیای به‌گونه‌ای دیگر برای ما جلوه‌گر خواهند شد. پس عقلانیت جدید می‌تواند همان سنت قدمایی را نیز به دروازه‌های تجدد برساند و به‌عبارت دیگر از دل سنت ما تجدد تولید کند و همه اجزای تمدن از جمله حقوق و سیاست نیز در سایه این تحول به‌گونه‌ای تجدد بومی دست پیدا می‌کنند.

از طرف دیگر شناخت از منظر هگل راه است و نه تصویر ذهنی، یعنی باید ملتی از گذر تاریخ و با سیر دیالکتیک حرکت کند و مرتب صورت‌های مختلف عقل را کنار بزند تا به خود آگاهی برسد و تا وقتی این راه را طی نکنیم، نمی‌توانیم به عقلانیت جدید دست یابیم. حال ملت ایران به اعتراف خود طباطبایی و شهادت تاریخ هرگاه در دوراهی خردگرایی و تفکر عقل ذیل شرع قرار گرفته، راه دوم را انتخاب کرده است و مثلاً تفکر بوعلی (به‌زعم طباطبایی بوعلی نماینده تفکر خردگراست) پس از او باقی نماند و در نهایت به تفکر ملاصدرا ختم شد، پس چگونه مدعی هستیم که با وارد کردن عقلانیت جدید یا حتی بیداری ناگهانی ایرانیان در قرون معاصر می‌توانیم به عقلانیت جدید دست یابیم وقتی که هیچ‌وقت تجربه تاریخی صورت‌های



مختلف عقل خودبنیاد را از سر نگذرانده‌ایم؟ همچنین حتی اگر چنین اتفاقی بیفتد هم در نهایت نتیجه همان مدرنیته خواهد بود و نه مدرنیته‌ای از جنس خودمان، زیرا عقلانیت جدید اساساً از جنس ما نیست، ادعای مدرنیته نیز ادعای جهانی است، پس اگر مدرنیته در ذات خود جهانی است و از آن گریزی نیست، چگونه انتظار ظهور مدرنیته‌ای با حدهای فرهنگی خود را داریم؟ با توضیحاتی که ذکر شد، به نظر می‌رسد این نظریه نمی‌تواند تقریر مناسبی از مراد مستشارالدوله یا طرح مناسبی برای آینده ایران باشد.

## نتیجه‌گیری

نظریه حقوقی میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله را می‌توان از دریچه سه خوانش متفاوت معاصر بررسی و نقد کرد. برای اینکه نشان دهیم آیا نظریه مستشارالدوله راه‌حل کارآمدی برای تعارضات جامعه ما در زمینه حقوق و قانون است و آیا توانسته است ترکیبی مناسب از دو نهاد قانون و شریعت ارائه دهد، ابتدا لازم است بررسی کنیم که کدام‌یک از این خوانش‌ها به مقصود او نزدیک‌تر است، براساس شواهدی که از رساله یک کلمه و دیگر نوشته‌های یوسف‌خان اشاره شد، به نظر می‌رسد خوانش دوم یعنی «توجیه قانون از راه شرع» مراد او را بهتر توضیح می‌دهد، البته براساس این تفسیر نیز به نظر می‌رسد نگاه مستشارالدوله به اسلام غیراصیل و بیرونی است و او درک عمیقی نیز از نظام حقوقی غرب ندارد و در واقع آنچه راه‌حل‌های او برای حل تعارضات را ممکن می‌سازد، نه کارساز بودن آنها بلکه ساده‌انگاری نسبت به هر دو نظام است. به همین دلیل نیز تاکنون مورد استقبال و عمل قرار گرفته است. اما اکنون که امکانات تاریخی این شیوه تا حد زیادی خود را نشان داده است، می‌توان شکاف‌های بزرگ ایجادشده در این ترکیب نامتجانس را به خوبی مشاهده کرد؛ چنانکه در این تحقیق به آنها اشاره شد. دو تفسیر دیگر نیز اگرچه چندان نشان‌دهنده مراد مستشارالدوله نیستند، از لحاظ منطقی بودن یا نبودن بررسی شدند و نتایج زیر حاصل شد.

اولین خوانشی که بررسی شد، ادعا می‌کند میرزا یوسف‌خان به «یکسانی قانون و شرع» معتقد بوده است. در این تحقیق نشان داده شد که مستشارالدوله نمی‌توانسته است به چیزی بیشتر از یکسانی کارکردهای قانون و شریعت معتقد باشد. علاوه بر اینکه ادعای یکسانی قانون و شرع با توجه به تفاوت‌های بسیاری که بین آنها وجود دارد، قابل پذیرش نیست. سرانجام خوانش سوم نیز که به تازگی مطرح شده است، طرح میرزا یوسف‌خان را طرحی برای تبدیل شرع به قانون معرفی می‌کند که مستلزم نحوه استخراج قانون از بستر شرع و سنت اسلامی است که علاوه بر حاکم ساختن عقلانیت جدید، بر پایه فرهنگ و تمدن بومی قرار گرفته باشد و دچار تناقضات درونی نشود. اما به نظر می‌رسد سمت اسلامی نظریه سرانجام از دست می‌رود و آنچه حاکم می‌شود، تلاشی ناکامل برای رسیدن به مدرنیته است که نمی‌تواند طرح مناسبی برای آینده ایران باشد.

## منابع

### ۱. فارسی

#### الف) کتاب‌ها

۱. آبادیان، حسین (۱۳۹۲ الف)، بحران آگاهی و تکوین روشنفکری در ایران، تهران: کویر.
۲. ----- (۱۳۹۲ ب)، مفاهیم قدیم و اندیشه جدید، تهران: کویر.
۳. آدمیت، فریدون (۱۳۴۰)، فکر آزادی و مقدمه نهضت مشروطیت در ایران، بی‌جا: سخن.
۴. اسلامی، رضا (۱۳۹۴)، مدخل علم فقه، ادوار، منابع، مفاهیم، کتاب‌ها و رجال فقه مذاهب اسلامی، قم: مرکز مدیریت حوزه علمیه و دفتر برنامه‌ریزی و تدوین متون درسی.
۵. اصیل، حجت‌الله (۱۳۹۴)، رساله‌های میرزا ملکم‌خان ناظم‌الدوله، تهران: نشر نی.
۶. بیگدلی، عطاءالله (۱۳۹۴)، قانون‌شناسی، تهران: اشراق.
۷. حقدار، علی اصغر (۱۳۸۳)، پرسش از انحطاط ایران، بازخوانی اندیشه‌های دکتر سید جواد طباطبایی، تهران: کویر.
۸. داوری اردکانی، رضا (۱۳۶۵)، ناسیونالیسم و انقلاب، بی‌جا: دفتر پژوهش‌ها و برنامه‌ریزی فرهنگی وزارت ارشاد اسلامی.
۹. روسو، ژان ژاک (۱۳۴۱)، قرارداد اجتماعی، غلامحسین زیرک‌زاده، تهران: شرکت سهامی چهر.
۱۰. طباطبایی، سید جواد (۱۳۹۲ الف)، تأملی درباره ایران، تهران: مینوی خرد، بخش نخست از جلد دوم، مکتب تبریز و مبانی تجددخواهی.
۱۱. ----- (۱۳۹۲ ب)، تأملی درباره ایران، تهران: مینوی خرد، بخش دوم از جلد دوم، مبانی نظریه مشروطه‌خواهی.
۱۲. عامری، حامد (۱۳۹۴)، تجدد و قانون‌گرایی، اندیشه میرزا یوسف خان مستشارالدوله، تهران: نگاه معاصر.
۱۳. گرجی، ابوالقاسم (۱۳۹۴)، تاریخ فقه و فقها، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی در دانشگاه‌ها (سمت).
۱۴. مرادخانی، فردین (۱۳۹۶)، خوانش حقوقی از انقلاب مشروطه ایران، تهران: میزان.
۱۵. مستشارالدوله، میرزا یوسف‌خان (۱۳۹۳)، رساله موسوم به یک کلمه به‌همراه دو پیوست انتقادی، امیرحکیمی، بی‌جا: نسخه دیجیتال.

#### ب) مقالات

۱۶. راسخ، محمد (۱۳۸۶)، «مدرنیته و حقوق دینی»، نامه مفید، ش ۶۴، صص ۳-۲۶.

۱۷. راسخ، محمد؛ بخشی زاده، فاطمه (۱۳۹۳)، «مفهوم قانون در عصر مشروطه: نویسندگان متقدم»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ش ۶۸، صص ۱-۲۳.
۱۸. زارعی، محمدحسین و فردین مرادخانی (۱۳۹۳)، «آشنایی ایرانیان با مفهوم پارلمان در انقلاب مشروطه و مجلس اول»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ویژه‌نامه شماره ۱۲، صص ۴۳۱-۴۹۲.
۱۹. طباطبایی، سید جواد (۱۳۸۲)، «گستره اقتدار دینداری در حیات اجتماعی ایرانیان»، تلاش آلمان، ش ۱۱.
۲۰. قره‌داغی، معصومه (۱۳۸۳)، «زندگانی و اندیشه‌های میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله»، علامه، ش ۲۰۱، صص ۲۷۹-۲۹۰.
۲۱. مددپور، محمد (۱۳۷۹)، «روشنفکری، گذشته، حال و آینده»، پژوهش‌های اجتماعی اسلامی، ش ۲۵، صص ۱۱۲-۱۲۶.
۲۲. موسوی اصل، سید سعید (۱۳۹۷)، «رویکرد سوپراکتیو به قانون در فلسفه کانت»، حکمت اسلامی، دوره ۵، ش ۱، صص ۶۱-۷۸.
۲۳. منصورآبادی، عباس؛ موسوی اصل، سید سعید (۱۳۹۴)، «تحول مفهومی قانون طبیعی ذیل سوپراکتیویته دکارتی»، حقوق خصوصی، دوره ۱۲، ش ۲، صص ۲۰۵-۲۳۱.
۲۴. وطن‌دوست، غلامرضا (۱۳۸۲)، «اندیشه سیاسی میرزا یوسف‌خان مستشارالدوله و مشروطه ایران»، در: سنجری، آذرمه، مجموعه مقالات همایش بررسی مبانی فکری و اجتماعی ایران بزرگداشت آیت‌الله محمدکاظم خراسانی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، صص ۳۵۳-۳۴۳.
۲۵. یارمحمدی توسکی، مریم (۱۳۹۲)، «تحلیل جامعه‌شناسی گفتمان روشنفکری هویت اندیشی مدرن در آراء سید جواد طباطبایی»، علوم اجتماعی (دانشگاه فردوسی مشهد)، دوره ۱۰، ش ۱.

## ۲. عربی

### الف) کتاب‌ها

۱. نائینی، میرزا محمدحسین (۱۳۹۳)، تنبیه‌الامه و تنزیه‌المله، سید جواد ورعی، قم: بوستان کتاب.

## ۳. انگلیسی

### A) Articles

1. Kant, Immanuel (1996), "Answer to the question: what is enlightenment?", In *what is enlightenment: eighteenth-century answers and twentieth-century questions*, translated by James Schmidt, California, university of California press.

2. oo rddkhnni, rrr dnn & Zrrii, oo hmmmdd oo ssnnn (2014), “mmmmmmmm of Irnnnnis To hhe Concept of Prrmmmm (sss uussoo on oooundooos)”, *Legal Research Quarterly*, Special Issue No.12.
3. Nelson, Brian. R, (2006), *The making of the modern state a theoretical evolution*, New York, Palgrave Macmillan.

