



## درس قواعد فقهیه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: قاعده مصلحت

تاریخ: ۲۶ بهمن ۱۳۹۹

موضوع جزئی: پیشینه مصلحت در فقه اهل سنت

مصادف با: ۲ رجب ۱۴۴۲

جلسه: ۱۲

﴿الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین﴾

### خلاصه جلسه گذشته

در مورد پیشینه حضور مصلحت در فقه اهل سنت عرض کردیم تارة از این منظر که مصلحت حضور مستقیم در فقه اهل سنت دارد مورد بررسی قرار می‌گیرد و آخری از این منظر که حضور غیر مستقیم دارد. تا اینجا درباره حضور مستقیم مصلحت که برجسته‌ترین و آشکارترین شکل آن مصلحت مرسله است، اشاراتی داشتیم. درباره ویژگی‌های مصلحت مرسله، اقسام مصلحت مرسله و اینکه در بین مذاهب اهل سنت مالکیه مصلحت مرسل را از ارکان فقه خودشان می‌دانند مطالبی گفته شد. به طور کلی شاید مذهبی که این عنصر در آن حضور قوی‌تر و فعال‌تری دارد، مذهب مالکی است. اما حنفیه و شافعیه به مسئله مصلحت مرسل کمتر پرداخته‌اند و یا اساساً آن را نپذیرفته‌اند. بعضی از این‌ها چه بسا به صراحت نفی کردند مصلحت مرسل را به عنوان یک منبع و مبنا برای کشف حکم شرعی. البته آنچه که به مذاهب اهل سنت استناد می‌شود روشن است و نیازی به توضیح ندارد که در بین پیروان یک مذهب اتفاق نظر وجود ندارد. آنچه که به عنوان نفی یا اثبات مصالح مرسله گفته می‌شود، در حقیقت بر اساس نظر اکابر این مذاهب و بزرگان‌شان است ولی چه بسا بین برخی از مراتب پایین‌تر علما یا پیروان این مذاهب، تفاوت‌های دیدگاهی هم وجود دارد.

### حضور غیر مستقیم مصلحت در فقه اهل سنت

به هر حال حضور مصلحت به صورت غیر مستقیم در واقع یک مقداری دامنه وسیع‌تری دارد. در مجموع اگر بخواهیم منابع اجتهاد و استنباط را در فقه اهل سنت و مذاهب اربعه آنان برشماریم، خودش محل اختلاف است. از ۶ یا ۷ منبع تا ۴۵ امر به عنوان منابع ذکر کرده‌اند. مثل قرآن، سنت، اجماع، اجماع اهل مدینه، قول صحابی، مصلحت مرسل، قیاس، براءت، عادت، سد ذرایع، فتح ذرایع، استقراء، استحسان، اجماع خلفای راشدین، اجماع اهل کوفه، اجماع عترت پیامبر، عرف، اخذ به احتیاط، عموم البلوی، عمل به شبیهین، دلالت اقتران، اجماع صحابه، اجماع خلفیه اول و دوم، رجوع به منفعت... یک فهرست بلند بالایی از منابع ذکر شده که این‌ها به عنوان مستند احکام شرعی معرفی شده‌اند. عرض کردم اختلاف نظر در این‌ها وجود دارد ولی یک فهرست بلند بالایی از این منابع ذکر شده است. در این میان برخی از عناوینی که ذکر شد به عنوان منبعی که متکی به عنصر مصلحت است معرفی شده‌اند. برخی از این منابع اصولاً ارتباطی با مسئله مصلحت ندارند اما بعضی دیگر بر اساس و پایه مصلحت استوار شده‌اند.

## دو زاویه در بحث

آنچه که ما در اینجا به عنوان حضور غیر مستقیم عنصر مصلحت در فقه اهل سنت از آن یاد می‌کنیم، در واقع از دو منظر می‌توانیم این را بررسی کنیم. تارة بحث مفهومی داریم یعنی می‌خواهیم ببینیم آیا مفهوماً مصلحت یا مصلحت مرسل مثلاً با قیاس، استحسان، عرف یا عادت یکی هستند یا خیر. به عبارت دیگر بحث در صدق عنوان و مفهوم شناسی است، و آخری بحث در اعتبار آن‌ها است؛ یعنی مثلاً اگر استحسان معتبر دانسته شده، این بر مبنای مصلحت استوار است یعنی پایه حجیت و اعتبار استحسان، عرف، عادت، سد ذرایع و فتح ذرایع بر مصلحت استوار است.

آنچه فعلاً در این مقام و به عنوان حضور غیر مستقیم مصلحت در عرصه فقه اهل سنت مورد نظر است و ما از این زاویه پیشینه آن را می‌خواهیم بررسی کنیم، منظر دوم است نه منظر اول.

در منظر اول بحث مفهومی است که آیا مثلاً مفهوماً مصالح مرسله یا مصلحت با قیاس، استحسان، عرف، عادت مساوق و مرادف هستند یا خیر. این منظر مورد توجه نیست و بیشتر آن منظر دوم مقصود است.

از منظر اول بحث‌هایی بعضاً صورت می‌گیرد، هر چند در مورد این‌ها اختلاف نظر هم هست. مثلاً استصلاح در کنار مصلحت مرسل ذکر شده و یک بحثی صورت گرفته که آیا استصلاح منبعی مستقل از مصلحت مرسل است یا همان است. در برخی از کتاب‌ها این‌ها را جداگانه ذکر کرده‌اند. می‌گویند منابع اجتهاد یا استنباط (که البته از دید امامیه معتبر نیستند و برخی از فرق اهل سنت آن را قبول دارند)، عبارتند از مثلاً مصالح مرسله و استصلاح؛ این‌ها را دو منبع جداگانه ذکر کرده‌اند و در فرق بین آن‌ها می‌گویند استصلاح واقعه‌ای است که هم مصالح و هم مفسد در آن مورد ارزیابی قرار می‌گیرد اما مصالح مرسله فقط در اموری است که صرفاً در آن‌ها مصلحت اندیشی می‌شود. یعنی به مسئله مفسد توجهی نمی‌شود. بعضی چنین فرقی را گذاشته‌اند از حیث اینکه فقط مصالح مورد ارزیابی قرار می‌گیرد یا هم مصالح و هم مفسد.

بعضی فرق‌های دیگری را گفته‌اند، مثلاً گفته‌اند خود این مصلحت عبارت است از مصلحت مرسل، یعنی وقتی ما می‌گوییم مصلحت مرسل، نظر به خود مصلحت داریم که رها شده و دلیلی بر اعتبار یا عدم اعتبارش در شریعت بیان نشده است. اما استصلاح عبارت است از خود استدلال و استنباط. این خودش محل بحث است که مصالح مرسله آیا صرفاً همین مصلحت است یا استدلال و استنباط؟ این‌ها فرق می‌کند. اگر کسی گفت استصلاح عبارت است از عملیات استدلال و استنباط و مصالح مرسله عبارت است از مصلحتی که عملیات استدلال و استنباط بر آن استوار است، طبیعتاً این‌ها یک حقیقت و یک واقعیت‌اند لکن از دو زاویه به آن‌ها پرداخته شده، یکبار به عنوان فعل مستنبط و مستدل می‌بینیم و به فعل او می‌گوییم استصلاح. یکبار هم به آن چیزی که مستدل و مستنبط بر آن اتکا می‌کند نگاه می‌کنیم و به آن می‌گوییم مصلحت مرسل. این‌ها هر دو از یک واقعیت ولی از دو زاویه حکایت می‌کنند.

ما فعلا با این جهات کار نداریم اما عمده این است که از نظر مفهومی ما چه مصلحت مرسل و استصلاح را دو واژه حاکی از یک حقیقت بدانیم و هر دو را به عنوان یک منبع برای استنباط حکم بپذیریم و چه این‌ها را دو منبع بدانیم و بگوییم معنای این‌ها متفاوت است، بالاخره در این دو به وضوح نقش مصلحت معلوم است. یعنی کسی که مصلحت مرسله یا استصلاح را از منابع استنباط می‌داند در واقع به حضور مستقیم مصلحت در فقه اعتراف کرده است. اما سایر منابع اینچنین نیستند. ما درباره بعضی از این واژه‌ها اگر فرصت شود توضیح می‌دهیم. آیا قیاس بر پایه مصلحت استوار است ضمن اینکه مفهوماً می‌دانیم قیاس غیر از مصالح مرسله است، غیر از استصلاح است. آیا عرف، عادت، استحسان، سد ذرایع، فتح ذرایع و... با اینکه مفهوماً متفاوت از مصلحت هستند و با مصالح مرسله متفاوت اند، اما آیا اعتبار و ارزش این منابع باز بر محور مصلحت استوار است؟ بسیار از منابع فقه اهل سنت هر چند محدوده اش مورد اختلاف است، بر پایه مصلحت استوار است. لذا ارزش و اعتبار برخی از این منابع در فقه اهل سنت به واسطه مصلحت است. به همین جهت اگر مثلا در یک مذهبی از مذاهب اهل سنت بر استحسان تکیه شود (مخصوصا با توجه به تعریفی که برخی از استحسان می‌کنند)، این در واقع یعنی به رسمیت شناختن مصلحت در استنباط حکم منتهی غیر مستقیم.

همچنین تلقی‌هایی که برخی درباره عرف، عادت، سد ذرایع، فتح ذرایع و امثال این‌ها دارند، این‌ها بر پایه و مدار مصلحت استوار است لذا اگر کسی سد و فتح ذرایع، عرف، عادت و... را به عنوان منبع پذیرفت، یعنی در واقع به حضور مصلحت در فقه اهل سنت اعتراف کرده و آن را به رسمیت شناخته.

برای اینکه این مطلب روشن تر شود، من اشاره ای اجمالی به این مسئله می‌کنم تا انشاءالله این مدعا آشکارتر شود که بالاخره ما چه خواهیم و چه نخواهیم و چه بعضی از بزرگان فقهای اهل سنت بپذیرند و چه نپذیرند، نفس ذکر برخی از این منابع، به معنای باز کردن پای مصلحت در دایره کشف و استنباط احکام شرعیه است.

#### ۱. حضور غیر مستقیم در مذهب مالکی

در مورد مالکیه گفتیم که آن‌ها رسماً برای مصلحت نقش قائلند و در استنباط حکم به آن تکیه می‌کنند. البته ما فعلا به حضور مستقیم آن کاری نداریم. اما از نظر مالکیه بالاخره مصلحت به نحو غیر مستقیم هم حضور دارد از جمله: در قالب استحسان. بسیاری از فقیهان و اصولیین مالکیه بر این مسئله تاکید کردند و آن را بیان کردند. خود مالک در تعریف استحسان می‌گوید: استحسان نوعی توجه به مصلحت و عدل است؛ الاستحسان الالتفات إلى المصلحة و العدل.<sup>۱</sup> یا در بعضی از کتاب‌ها آمده که مالک استحسان را نه دهم علم تلقی و قلمداد کرده است. وقتی استحسان به معنای توجه به مصلحت و عدل باشد، معلوم است که نه تنها اعتبارش به مصلحت است، بلکه حتی شاید از نظر اصطلاحی و مفهومی هم این را به عنوان جزئی از اجزای مفهومی استحسان قلمداد می‌کند.

۱. اصول العامة للفقهاء المقارن، ص ۳۶۱.

یا مثلا در مورد عرف و عادت اعتقاد مالکیه بر این است که عرف و عادت بر ظواهر و محکومات قرآن مقدم می‌شود و آن را تخصیص می‌زند به این دلیل که مصلحت در موافقت با عرف و عادت و مفسده و حرج در مخالف آن است. **إن العرف له سلطان على النفوس فمراعاته من باب التسهيل عليهم و رفع الحرج عنهم مادام العرف صالحا لا فاسدا.** فقط یک شرط می‌گذارد که این عرف، عرف صالح باشد و مخالف شرع نباشد. عرف صالح می‌تواند ظواهر قرآن را تخصیص بزند و بر محکومات مقدم باشد، بر عموماتی که در قرآن ذکر شده است.<sup>۱</sup>

در مورد مالکیه شاید همین مقدار کافی باشد که آن‌ها وقتی استحسان را به عنوان منبع استنباط می‌دانند، عرف و عادت را اینچنین معنا می‌کنند و آن را مقدم بر ظواهر و محکومات قرآن می‌دانند طبیعتا پذیرفته اند که مصلحت نه تنها به عنوان خودش مستقیما مبنا و مستند احکام شرعی است، بلکه در قالب عناوین دیگر و دلایل و مستندات دیگر هم حضور در عرصه کشف و استنباط حکم دارد لکن حضورش در این موارد غیر مستقیم است.

## ۲. حضور غیر مستقیم در مذهب حنفی

حنفیه همانطور که گفتیم هرچند حضور مستقیم مصلحت را در عرصه فقه و فقاہت نپذیرفته اند، اما تاکید بیش از حد آن‌ها بر قیاس (علاوه بر پذیرش استحسان و عرف) به معنای پذیرفتن حضور غیر مستقیم مصلحت در عرصه فقه و استنباط حکم شرعی است.

حنفی‌ها البته مانند مالکی‌ها مصلحت را مستقلا و رأسا منبع حکم شرعی قلمداد نکرده اند اما مانند آن‌ها عرف و عادت را پذیرفته اند و می‌گویند اگر ظاهر روایتی با عرف ناسازگار باشد، عرف مقدم است. دلیل آن‌ها این است که اگر ما عرف را مقدم نکنیم عسر و حرج پیش می‌آید. و مصلحتی که در نفی و حرج مکلفان وجود دارد، کاملا آشکار است و دیگر نیازی به توضیح ندارد. بنابراین اگر به عرف تکیه می‌کنند و آن را مقدم می‌کنند بر ظاهر روایات، بر اساس و پایه مصلحت است.

یا مثلا خود ابوحنیفه در مورد استحسان اینچنین می‌گوید: گاهی از اوقات در قلب و ذهن مجتهد مطالب نیکو و خوبی منعکس می‌شود و طبق آن فتوا می‌دهد البته در جاهایی که نصی وجود ندارد. اگر استحسان به این معنا باشد، این خواه یا نا خواه می‌تواند منطبق شود بر مصلحت. یعنی آن مطالب نیکو که بر اساس آن مجتهد فتوا می‌دهد، این همان مصالحی که است که در ذهن مجتهد مستقر می‌شود. این مصلحت ممکن است مصلحت دین، نفس یا نوع باشد.

به هر حال از دید حنفیه که به ظاهر به مصلحت توجه ندارند و مصلحت را رأسا به عنوان منبع استنباط ذکر نمی‌کنند، اما می‌بینید که استحسان و عرف و بالاتر از همه قیاس را معتبر می‌دانند. ابوحنیفه بیشتر از سایرین و شاید به شکل افراطی بر مسئله قیاس اتکا کرده است. این قیاس به حسب ظاهر فرق می‌کند با مصالح مرسله. یعنی این‌ها دو تا منبع اند اما بن

۱. العرف، بین الفقه و القانون، مجلة مجمع الفقه الاسلامی، ص ۳۲۳۴.

مایه قیاس، مصلحت است. حداقلش این است که بالاخره بخشی از اعتبار و اهمیت و حجیت قیاس بر می‌گردد به مصلحت. البته بعضی مصلحت را به شرط اینکه به قیاس یا نظیر آن برگردد پذیرفته اند. این ریزه کاری‌ها و توضیحاتش بماند در جای خودش. ما فعلا می‌خواهیم اصل این مسئله را تبیین کنیم و لذا وارد جزئیاتش نمی‌شویم.

### ۳. حضور غیر مستقیم در مذهب شافعی

در مذهب شافعی هم این را مشاهده می‌کنیم که مصلحت به عنوان خودش مورد توجه نیست؛ حتی استحسان که در مذهب مالکی و حنفی پذیرفته شده، اما در مذهب شافعی مقبول نیست. عرض کردیم که یک بابی منعقد شده در کتاب الام شافعی به عنوان باب ابطال الاستحسان، اما در عین حال سد ذرایع، عرف، مصلحت و... این‌ها را هم نپذیرفته اند. البته برخی از شافعیه به عرف اخذ کرده اند. حتی در مورد خود محمد بن ادریس شافعی نقل می‌کنند که او تا زمانی که در حجاز و عراق زندگی می‌کرد به عرف تمسک نمی‌کرد اما وقتی به مصر رفت روش خودش را عوض کرد و در استنباط هم به عرف تکیه کرد. گاهی از رؤسای یک مذهب مطلبی را گفته اند اما در ادامه پیروان آن‌ها توسعه دادند در آن و حدودش را جابجا کردند.

جوینی و محمد غزالی که از عالمان فقه شافعی هستند، به مقاصد شریعت پرداخته و آن را با حدود و شروطی پذیرفته اند، مقاصد شریعت که در کلمات جوینی و غزالی به خصوص بیشتر مطرح شده، بر اساس و مدار مصلحت استوار است. درست است که مفهوما مقاصد شریعت غیر از مصلحت و مصالح مرسله است، اما باز تکیه گاهش مصلحت است. ما در دو مرحله به بعضی از این‌ها خواهیم پرداخت. یکی در بحث از مفهوم این‌ها است و توضیح اجمالی در همین مرحله راجع به مفهوم این‌ها می‌دهیم و سپس اگر فرصت بود در بحث ارزیابی این‌ها و اعتبار سنجی این‌ها بیشتر این مسئله روشن خواهد شد که اصلا مقاصد شریعت چیست و آیا دلیلی بر اعتبارش هست یا خیر و تا چه مقدار متکی به عنصر مصلحت است. این هم در مورد شافعیه.

پس اگر خواهیم یک ارزیابی کلی داشته باشیم، شافعیه یا خود محمد بن ادریس شافعی با اینکه مصلحت را راسا به عنوان منبع استنباط نپذیرفته اند، بلکه برخی از آن چیزهایی که می‌تواند اعتمادا علی المصلحة منبع استنباط قرار بگیرد، آن‌ها را هم نپذیرفته اند اما اینکه خود شافعی بعدا روشش عوض شد یا اینکه مانند غزالی و جوینی بعدا به مقاصد شریعت پرداختند بحثی دیگر است به هر حال در شافعیه اینطور است که در این‌ها در دایره منابع استنباطی آن‌ها نمی‌گنجد. البته شافعیه به قیاس تکیه کرده اند می‌گویند قیاس عبارت است از اینکه حکمی که در اصل است بر فرع جاری شود به دلیل علتی که از حکم متعلق به اصل استنباط شده. این با وسائلی می‌تواند متکی به مصلحت باشد. اینکه مثلا در خود این

۱. نظریة العرف فی الفقه الاسلامی، دوره پنجم، ص ۳۱۸۸.

قیاس مصلحتی لحاظ شده، برخی گفته اند که این قیاس را آنقدر توسعه داده اند که شامل مصلحت هم شده است. یعنی بخشی از قیاس ها می تواند مبتنی بر مصلحت باشد هر چند همه انواع قیاس اینچنین نیست.

#### ۴. حضور غیر مستقیم در مذهب حنبلی

در میان حنابله شاید اتکا به مصلحت ضعیف تر از سایر فرقه ها و مذاهب اهل سنت باشد. حنبلی ها بیشتر بر ظاهر نصوص تکیه کرده و به نوعی جمود بر ظواهر نصوص داشتند. در یک نگاه کلی و اجمالی می توانیم بگوییم که این ها در واقع نسبت به مصلحت شاید سخت ترین دیدگاه و نگاه را داشتند چون بنای کلی آن ها بر اکتفا بر نصوص شرعی بود لذا بدیهی است که با این دیدگاه نتوانند به مصلحت استناد کنند. البته بعضی از پیروان این مذهب و از فقهای حنابله در ادامه راه هایی را برای تکیه به مصلحت باز کردند. مثلا یکی از معروف ترین فقیهانی که در این رابطه مطلب دارد و سخن گفته، نجم الدین طوفی است. وی وقتی سخن از مقاصد شریعت به میان می آید می گوید اگر امر دایر باشد بین مصلحت و نص معتبر شرعی، مصلحت مقدم بر نص است. با اینکه از حنابله است و حنبلی ها اتکای به نصوص و ظواهر می کنند، اما می گوید در دوران بین این ها مصلحت مقدم است.

نمونه ها زیاد است اجمالا به طور قطع می توانیم بگوییم که مصلحت فی الجمله در فقه اهل سنت نقش مؤثری دارد و به عنوان منبع استنباط و استکشاف حکم شناخته شده یا به صورت مستقیم و یا به صورت غیر مستقیم. یا استقلالاً و یا آلیه، یا به عنوان استقلالاً و یا به عنوان ابزاری البته اینکه اعتبار و ارزشش از دید ما مردود هست، بحثی است که بعداً خواهیم گفت. در بحث پیشینه مصلحت در فقه اهل سنت فقط یک توضیح اجمالی لازم است درباره بعضی از مفاهیمی که نام برده شد داده شود و سپس وارد بحث مبانی و ادله شویم.

«والحمد لله رب العالمین»