

گستره‌ی شریعت و نقش عرف در حقوق اسلامی

محمدحسین فضاالی^۱

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۰۳/۲۴ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۳/۰۶/۱۸)

چکیده

فقه اهل بیت (ع) یک مجموعه متن محور است. متنی که با تلاش و اجتهاد «فقیه» از منابع و مستندات شرعی استخراج گردیده و از اراده تشریحی خدای متعال حکایت می کند و در پرتو متد اجتهاد، بهره گیری روش مند از عقل، استناد به برخی صفات الهی استدلال به اصل سعادت اخروی از گستره ای برخوردار می باشد که نیازهای انسان را در تمامی شئون اجتماعی پاسخ می دهد. همچنان که با بهره گیری از جایگاه عرف در نقش «حیثیت تقییدیه»، گنجینه ای پویا بوده و به حل مشکلات مقتضیات زمان قادر می باشد. دیدگاه رقیب که با فقر منابع و حیانی روبرو است کاستی های قانونی را با مشروعیت بخشیدن به عرف ترمیم نموده است. این مقاله به بررسی تفاوت مزبور بر اساس اختلاف درپیش فرض های فلسفی و کلامی می پردازد. و از آنجائی که این پیش فرض ها متفاوت می باشند با منابع حقوقی متفاوتی نیز روبرو هستیم.

واژگان کلیدی: خالقیت، ربوبیت، حکمت، سعادت اخروی، جامعیت شریعت، عرف.

مقدمه

ربوبیت، که مقام ویژه خدای متعال است برای انسان منطقه ممنوعه تلقی می‌شود. بدین معنی که آفریده‌ها نه تنها در اصل وجود و پیدایش نیازمند به خداوند هستند و بر این اساس خداوند به عنوان فاعل هستی بخش معلول خود را می‌آفریند، کمالات لازم را به او افاضه می‌نماید و از این روی وجود او برای بقاء معلول نیز ضرورت دارد، بلکه آفریده‌ها هیچ‌گونه استقلالی ندارند و او حکیمانه امورشان را تدبیر می‌نماید. همچنین در حوزه افعال اختیاری انسان، هر نوع امور مربوط به شریعت و قانون گذاری در اختیار اوست، و هیچ کس بدون اذن او حق تصرف در این امور را ندارد. بر این اساس، آنچه زینده‌بندگان خداست، همانا حفظ زیّ عبودیت است لذا یک انسان تکلیف مدار اهتمام جدی دارد تا در مسیر بندگی اراده تشریحیه خدای متعال را در تمام ابعاد زندگی کشف نماید.

تفکر لیبرال دمکراسی غرب، نقطه مقابل این دیدگاه است. او که فقط به انسان می‌اندیشد و دغدغه تحول در عالم و آدم را دارد، تغییر را فراتر از انسان حتی به علت فاعلی عالم نیز تسری داده است. این تفکر در مسأله ارتباط آفریدگار و آفریده گرفتار مغالطه شده است. آن‌ها گمان کرده‌اند که خداوند در حکم ساعت ساز و جهان در حکم ساعت است. گوئی خداوند، جهان را همچون ساعتی اتوماتیک ساخته و آن را به کار انداخته و خود به استراحت پرداخته است. نه عالم را به او نیاز است و نه او را به عالم کاری. و از این رهگذر اختیار خداوند را به انسان تفویض می‌کند. اصل معروف دکارتی یعنی می‌اندیشم پس هستم نقطه آغاز این تفکر است و نخستین نمودهای آن را می‌توان در قلمرو شناخت شناسی در دو رویکرد عقل‌گرایی و تجربه‌گرایی مشاهده نمود. آن‌ها بر خود بنیادی بشر تأکید می‌ورزند و بشر را از معرفت وحیانی بی‌نیاز می‌انگارند و معتقدند انسان با اتکا به عقل جمعی یا تجربه حسی، می‌تواند نظام جهان بینی و ایدئولوژی خویش را استوار سازد.

اکنون، پرسش اصلی ما چنین است، نقش معرفت‌های بنیادین در تبیین نیاز بشر به شریعت چیست؟ شعاع نیاز بشر به تعالیم و حیانی و آموزه‌های فقهی تا کجا امتداد می‌یابد؟ و در این راستا با پرسش‌های دیگری روبرو هستیم از قبیل: آیا قواعد فقهی قابل استنتاج از قواعد فلسفی هستند؟ آیا می‌توان در این حوزه عرف را جایگزینی برای وحی تلقی نمود؟ آیا خرد جمعی

می‌تواند انسان را از تعالیم انبیاء بی‌نیاز سازد؟ آیا توسعه کمی و کیفی نظام‌های حقوقی قلمرو شریعت را فرو می‌کاهد؟ فقه اهل بیت با استناد به کدام مکانیسم ادعای پویائی دارد؟ بر اساس فرضیه‌های مطرح شده، بایدها و نبایدهای فقهی بر اراده تشریحیه‌ی خدای متعال استوارند که با رویکرد معرفت‌شناسی از طریق وحی قادر به کشف آن خواهیم بود. برخی مبانی کلامی از قبیل: اعتقاد به مقام ربوبیت خداوند اولاً، ضرورت بعثت انبیاء ثانیاً و اصل سعادت اخروی ثالثاً بر قلمرو حداکثری فقه دلالت دارند. دیدگاه مقابل بر اساس برخی مبانی هستی‌شناختی، معرفت‌شناختی و انسان‌شناختی سکولار بر قلمرو حداقلی دین و پیروی از عرف تأکید دارد.

۱- کلیات - ضرورت آشنایی با معرفت‌های بنیادین

۱-۱- حکمت نظری

حکمت نظری یا جهان‌بینی که عبارت است از یک سلسله اعتقادات و بینش‌های کلی هماهنگ درباره‌ی جهان و انسان، و به طور کلی درباره‌ی هستی، تحصیل آن ضرورت دارد زیرا انسان به صورت فطری طالب کمال انسانی خویش است و می‌خواهد به وسیله انجام دادن کارهایی به کمال حقیقی برسد. اما برای اینکه بداند چه کارهایی او را به هدف مطلوبش نزدیک می‌کند باید نخست کمال نهانی خود را بشناسد، و شناخت آن در گرو آگاهی از حقیقت وجود خویش و آغاز و انجام آن است، سپس باید رابطه‌ی مثبت یا منفی میان اعمال مختلف و مراتب گوناگون کمال خود را تشخیص دهد تا بتواند راه صحیحی را برای تکامل انسانی خویش بیابد و تا این شناخت‌های نظری را بدست نیاورد نمی‌تواند در حوزه اخلاق و حقوق نظام رفتاری صحیحی را بپذیرد (مصباح، ۱۳۷۷، صص ۱۲ و ۲۰).

۱-۲- حکمت عملی

حکمت عملی، قواعد فقه یا ایدئولوژی، سلسله آراء کلی هماهنگ درباره‌ی رفتارهای انسان را گویند و بر اساس جهان‌بینی تفسیر می‌شود. عاملی که تلاش برای شناختن آن را اثبات می‌کند گزینه منفعت‌طلبی و گریز از زیان است. متکلمین از آن برای بیان ضرورت

فراگیری حکمت عملی دین بهره گرفته اند. توضیح اینکه رسیدن انسان به خواسته های خود در گرو شناخت های خاصی می باشند چنان که بهره مندی از نعمت های گوناگون مادی و دنیوی، مرهون تلاش های علمی است و پیشرفت علوم تجربی کمک فراوانی به دستیابی انسان به خواسته هایش می کند. در صورتی که حکمت عملی نیز بتواند کمکی به تأمین خواسته ها و منافع و مصالح انسان کند و جلوزیان ها و خطر ها را بگیرد برای وی مطلوب خواهد بود (همان، صص ۱۲ و ۲۰).

۱-۳- رابطه ی حکمت عملی و حکمت نظری

کارکرد هدایت گرانه دین در حوزه حقوق بدون داشتن جهان بینی و معرفت واقعی در مورد انسان و جهان امکان پذیر نیست. دین چشم انداز ویژه ای به انسان و جهان دارد و بر اساس همین چشم انداز ویژه است که باید‌های حقوقی ویژه ای را صادر می کند. این مسأله که پیش فرض اول ما را تشکیل می دهد، تمامی اندیشمندان مسلمان که قواعد کلی فقهی را پذیرفته اند، بر آن اذعان دارند و قضایای حقوقی را مبتنی بر واقع و در ارتباط با «هست» ها می دانند. این نظر، که قضایایی همچون «لاتزر وازرة وزر اخری» و یا «الناس مسلطون علی اموالهم» نمونه هایی از قواعد کلی و ضروری آن هستند، حتی بنا بر نظریه اعتباریات علامه طباطبائی نیز صائب است. زیرا ایشان قوانین را براساس احتیاجات تکوینی می داند و چون نیازهای ثابتی داریم، قوانین ثابتی نیز وجود دارد و قوانین بر اساس همان واقعیت ها قابل تحقیق و بررسی هستند (طباطبائی، ۱۳۳۹، ص ۱۰). البته لازمه مبنای علامه است که باید‌های فقهی، اعتباری و انشائی هستند و در اعتبار و انشاء برهان جاری نیست. و لازمه برخی دیگر از مبانی مانند نظریه ضرورت بالقیاس، که به استنتاج منطقی باید از هست اعتراف دارد، علم فقه یک دانش برهانی و در ردیف علوم حقیقی شناخته می شود (مصباح، ۱۳۷۳، ص ۱۸۰).

دیدگاه رقیب بر تفکیک حوزه حقوق از حوزه جهان بینی تأکید دارد. این دیدگاه، بر جدا انگاری حکمت نظری و حکمت عملی مبتنی است و نخستین بار در اندیشه های فلسفی کانت مطرح گردید (مصباح، ۱۳۷۳، صص ۲۲۲-۲۲۶). دیدگاه اخیر فقه را به نظریه نسبیّت و با معیارهای عرفی نزدیک می کند که نظریه ای نادرست می باشد، زیرا نظام باید‌ها و نباید‌ها مبتنی بر نظام

هست ها و نیست ها است. در فرا سوی هر باید و نبایدی، معرفتی نسبت به انسان و جهان و آفریدگار جهان قرار دارد. اگر دین، بشر را به پرستش خداوند فرمان می دهد، قبل از آن خداوند را به عنوان آفریدگار و پروردگار جهان معرفی می کند و می گوید «ذلکم الله ربکم لا اله الا هو خالق کل شیء فاعبدوه» (انعام/۱۰۲). همچنین برای لزوم اجتناب از شراب و قمار به اراده و قصد شیطان که یک «هست» می باشد استدلال می کند (مائده/۹۱). همچنان که حکم و قانون سرپرستی مردان نسبت به زنان این طور است. یعنی فضیلت تکوینی یکی بر دیگری موجب می شود که بگوئیم در محیط خانه مدیریت اولیه بامردان باشد (نساء/۳۴). مبتنی بر این مبنا مراد ما از قلمرو شریعت در این نوشتار مشخص می شود، و آن دامنه‌ی مرزهای مسائلی است که اسلام در حوزه شریعت بدان پرداخته است. و چون شارع همان خالق است، گستره تشریح، همان گستره تکوین است. نیز تصویر حق تقنین برای خداوند ناشی از مولویت و ربوبیتی است که تکویناً به ذات مقدس الهی وجود دارد. بر این بنیان، قوام این حق به اعتبار معتبر نیست، باید است که از هست، به وجود آمده است و این معنا با یک حق قراردادی فاصله ای بس روشن دارد.

با این وجود، در مغرب زمین و جهان اسلام نسبت به مسأله‌ی گستره شریعت دو دیدگاه کلی وجود دارد. برخی بر این عقیده اند که دین حداقلی عمل کرده است و اکثر متفکران اسلامی که نگارنده نیز با این دیدگاه هم عقیده می باشد و به اثبات آن پرداخته است، بر این باورند که دین اسلام به تمام پرسش های مربوط به این حوزه پاسخ داده است که با روش مراجعه به قرآن و سنت و بهره گیری از عقل می توان به تفصیل آن دست یافت. از این جهت بحث درون دینی تلقی می شود و تفاوت قلمرو دین با تعریف دین که به ذکر عناصر اصلی دین می پردازد، در اجمال و تفصیل است. البته در تأمین این هدف، دین یا مستقیماً مطالب خود را بیان نموده و یا با ذکر کلیاتی روش های تحصیل آن را به مخاطبان عرضه کرده است. یعنی «در تعالیم و متون اولیه دینی در گستره بسیاری از علوم و معرفت های بشری، اصول و مبانی کلی بیان شده است، و معرفت های بشری با رعایت شرایط و قواعد معرفت شناختی، بیانگر مصادیق و جزئیات آن قوانین و قواعد کلی هستند. چنان که فی المثل در علم اصول فقه،

از طریق اجتهاد دانشمندان این علم، مسائل و فروع مربوط به قاعده استصحاب که یکی از مهمترین اصول عملیه در علم مزبور است، از قاعده دینی «لانتقض الیقین بالشک» استخراج و استنباط می‌گردد. بنابراین دین نسبت به هیچ یک از علوم کلی و یا جزئی بی‌نظر و یا بی‌تفاوت نبوده، بلکه نسبت به همه آن‌ها کلیات و اصول را که منشأ تفریع فروع دیگر هستند، القا می‌نماید. چه اینکه هیچ یک از علوم نیز نسبت به معارف دینی بی‌تفاوت و بی‌نظر نمی‌باشد. این ارتباط طرفینی نتیجه طبیعی وحدت قلمرو علم با معارف دینی است. البته این نکته هست که استنباط فروع بر مبنای اصول در همه علوم به یک روش و شیوه واحد نیست، زیرا موضوعات و اهداف گوناگون علوم هر یک به تناسب خود مقتضی روشی خاص است (جوادی، ۱۳۸۶، ص ۱۷۱). در همین راستا دین نمی‌تواند نسبت به دنیای انسان‌ها نیز بی‌تفاوت باشد.

بنابراین تفسیر، قلمرو شریعت را بر پیش فرض‌های دیگری استوار می‌دانیم: یکی برخورداری از متون وحیانی است، که وحی قرآنی و وحی حدیثی را شامل می‌شود و دیگری یگانگی قلمرو شریعت و علم می‌باشد، که به موجب آن دین در برابر نظام‌های متفاوتی از رفتارها و روابط فردی و اجتماعی بی‌نظر نیست بلکه اسلام در برابر رفتارها و روابط انسانی دارای حکم و ویژه‌ای است. هر چند که این حکم، مباح بودن باشد. و دیگری عدم انفکاک دنیا و آخرت است. انکار هر کدام گامی به سوی عرفی شدن دین است. چنان که اهل سنت به وحی قرآنی بسنده نمودند که این امر آن‌ها را با خلأهای قانونی روبرو نمود و در هیات مسیحی دیدگاه کلامی که به نواتودکس معروف است، معتقدند که میان دین و علم، تباین جدی وجود دارد و آن مبنایی برای سکولاریزه شدن دین گردید و به نحو بسیار مشابهی دیدگاه‌های فلسفی اگزیستانسیالیسم، فلسفه مبتنی بر زبان متعارف و پوزیتیویسم که بر تمایز قلمرو علم و دین تأکید می‌ورزند (پترسون، ۱۳۷۹، ص ۳۶۶).

۱-۴- «عرف» در اصطلاح فقه، حقوق و اصول

عرف مصطلح در دانش‌های مزبور تفسیر شده است به «فهم یا بنا یا داوری مستمر و ارادی مردم که صورت قانون مجعول و مشروع نزد آن‌ها به خودنگرفته باشد». و معلول درک عقل،

فطرت، وحی، سلطه حاکمان و عوامل گوناگون دیگری دانسته شده است (علیدوست، ۱۳۸۸، صص ۶۷-۶۱).

اما برخی بایک نگاه افراطی، بر عرف لباس قداست پوشانده و جز منشأ و حیانی و عقلانی برای آن ذکر نکرده اند یا برای اراده عمومی احترام ذاتی قائل شده و عرف را بما هو - بدون این که کار به منشأ آن داشته باشند - پذیرفته اند (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص ۴۸۰). این نظر ناتمام است زیرا نه فقط در یک تحلیل علمی و تئوریک، بلکه با کار میدانی و آماری نیز به این نتیجه می‌رسیم که برخی از عرف‌ها برخوردار از منشأ صحیح نیستند و اموری از قبیل: اغراض شخصی، تقلید گذشتگان، مسامحه و راحت طلبی نیز منشأ آفرینش آن‌ها می‌باشند (علیدوست، ۱۳۸۸، صص ۶۸-۶۷).

از سوی دیگر صاحب نظری معتقد است: عمومی‌ترین و پا بر جا ترین سیره‌ها می‌تواند مورد امضای شارع قرار نگیرد، یا بالاتر از این، بی‌شماری از سیره‌های مردم از تسامح و بی‌اعتنایی آن‌ها به امر دین نشأت گرفته است (شیخ انصاری، بی‌تا، صص ۸۳ و ۱۱۶). بنابراین نمی‌توان با اندیشه مرجعیت عرف کنار آمد و آن را پایه‌ای در اجتهاد قرارداد.

۲- مبانی حقوق در کلام اسلام

اعتقاد به ازلیت و ابدیت پروردگار در جایگاه گزاره‌های زیر ساختی قرار دارند که خاستگاه و قلمرو نیاز بشر به تعالیم انبیاء را تبیین می‌نمایند. زیرا از یک سو، میان خالقیت و ربوبیت خداوند ملازمه‌ای برقرار است که بر اساس آن حق انحصاری خداوند در قانون گذاری ثابت می‌شود. همچنین روح انسان جوهری مستقل و قابل بقا است، چنان که گرایش به کمال، به عنوان یک عامل فطری نیرومند در ژرفای آن تعبیه شده است و این کمالات در سایه یک نظام حقوقی صحیح و فراگیر به شکوفایی می‌رسند.

از سوی دیگر، هنگامی عقل می‌تواند درباره‌ی رفتارهای اختیاری، قضاوت و ارزشگذاری کند که از کمالات انسان و مراتب آن‌ها آگاه باشد و بداند که انسان چگونه موجودی است شعاع دایره‌ی زندگی او تا کجا امتداد می‌یابد و به چه درجه‌ای از کمال می‌تواند برسد. بر این اساس، یافتن نظام ارزشی و حقوقی حاکم بر رفتارهای اختیاری در گرو داشتن

جهان بینی صحیح و حل مسائل آن است و بدون آن، رسیدن به کمال انسانی، میسر نخواهد بود چنان که رفتاری که برخاسته از چنین ارزش‌ها و بینش‌هایی نباشد رفتاری انسانی نخواهد بود.

۱-۲- خاستگاه حقوق

۱-۲-۱- مقتضای کمال مطلق الهی این است که هرگونه مفهومی که دلالت بر کمال داشته باشد و مستلزم هیچ نقص و محدودیتی نباشد قابل صدق بر خدای متعالی خواهد بود از قبیل: علم، قدرت و حیات که مصداق آن‌ها ذات واجب تعالی است (مصباح، ۱۳۸۸، صص ۷۵-۷۷). برابر با این اعتقاد، خداوند به همه‌ی حقایق و مصالح و مفاسد و سعادت و شقاوت انسان آگاه است. او نسبت به بندگان لطف و احسان دارد و سود و زیانی از جعل احکام نمی‌برد. از منفعت طلبی و خودخواهی مبرا است، خطا و نسیان و انحراف از ساحت مقدس او به دور است و قدرت تکوینی و تشریحی او بر حق قانون‌گذاری اش دلالت دارد.

۱-۲-۲- قسم دیگری از صفات وجود دارد که از مقایسه بین خدای متعال و مخلوقات انتزاع می‌شوند مانند خالقیت که مساوی با علت هستی بخش می‌باشد (همان، صص ۸۳).

۱-۲-۳- از جمله روابطی که بین خدا و خلق، لحاظ می‌شود این است که مخلوقات نه تنها در اصل وجود و پیدایش نیازمند به خدا هستند بلکه همه شئون وجودی آن‌ها وابسته به خدای متعال است و هیچ‌گونه استقلالی ندارند و او بر اساس حکمت در آن‌ها تصرف می‌کند و امورشان را تدبیر می‌نماید. هنگامی که این رابطه را به صورت کلی در نظر بگیریم مفهوم ربوبیت، انتزاع می‌شود که لازمه آن تدبیر امور است و مصادیق فراوانی دارد. یک مصداق آن ربوبیت تشریحی است و آن اختصاص به موجودات ذی شعور و مختار دارد و شامل مسائلی از قبیل فرستادن انبیا و نازل کردن کتب آسمانی و تعیین وظایف و تکالیف و جعل احکام و قوانین می‌گردد.

حاصل آن که: ربوبیت مطلقه الهی بدین معنی است که مخلوقات در همه شئون وجودی وابسته به خدای متعال هستند و وابستگی‌هایی که به یکدیگر دارند سرانجام، به وابستگی همه آن‌ها به آفریننده، منتهی می‌شود و اوست که بعضی از آفریدگان را به وسیله بعضی دیگر

اداره می کند و موجودات ذی شعور را همراه با وسایل درونی (مانند عقل و سایر قوای ادراکی) و با وسایل بیرونی نیز (مانند پیامبران و کتب آسمانی) هدایت می کند که این اخیر مقتضای ربوبیت تشریحی او می باشد (همان، صص ۸۳-۸۴).

۱-۲-۴- با دقت در مفهوم خالقیت و ربوبیت و اضافی بودن آن ها روشن می شود که این دو با یکدیگر تلازم دارند و محال است رب جهان غیر از خالق آن باشد بلکه همان کسی که مخلوقات را با ویژگی هایی خاص و وابسته به یکدیگر می آفریند آن ها را نگهداری و اداره هم می کند، و در حقیقت، مفهوم ربوبیت و تدبیر، از کیفیت آفرینش و مخلوقات و همبستگی آن ها انتزاع می شود (همان، ص ۸۴). بنابراین مقام خالقیت صلاحیت انحصاری خداوند در جعل کلیه قوانین حقوقی را مدلل و برهانی می نماید. در این راستا اصالت بخشیدن به عرف شرک در ربوبیت و یک نوع تعدی به حقوق الهی تلقی می شود.

۱-۲-۵- مفهوم دیگری که از مقایسه ذات الهی با مخلوقاتش انتزاع می شود، اراده است. در مورد اراده، این رابطه در نظر گرفته می شود که هر مخلوقی از آن جهت که دارای کمال و خیر و مصلحتی بوده آفریده شده است. پس وجود آن در زمان و مکان خاص و با کیفیت مخصوص، متعلق علم و محبت الهی قرار گرفته و به خواست خودش آن را آفریده است (همان، ص ۹۰).

۱-۲-۶- روشن گردید که اراده الهی به صورت گزاف و بی حساب، به ایجاد چیزی تعلق نمی گیرد بلکه آنچه اصله مورد تعلق اراده الهی واقع می شود جهت کمال و خیر اشیاء است و چون تراحم مادیات، موجب نقص و زیان بعضی از آن ها به وسیله بعضی دیگر می شود مقتضای محبت الهی به کمال این است که پیدایش مجموع آن ها به گونه ای باشد که خیر و کمال بیشتری بر آن ها مترتب گردد. از سنجیدن این گونه روابط، مفهوم «مصلحت» بدست می آید و چنین اراده ای، «اراده حکیمانه» نامیده می شود (همان، ص ۹۱) و از لوازم آن یکی، اعتقاد به بعثت انبیاء و دیگری اعتقاد به معاد است که با جامعیت نظام حقوقی اسلام و ابتدای آن بر مصالح و مفاسد واقعی توأم می باشد. عنصر اخیر به فقه پویایی بخشیده و گزاره های حقوقی را بر یک اراده حکیمانه که مبتنی بر واقعیات باشد، استوار می نماید.

۲-۲- گستره‌ی حقوق اسلامی

متکلمین و فلاسفه قلمرو شریعت را در پرتو فلسفه بعثت انبیاء و اعتقاد به جهان آخرت با دو رویکرد تبیین نموده‌اند. برخی از آن‌ها، مانند خواجه طوسی برای رفع ابهام در بحث، فواید بعثت را از هدف آن تمایز داده‌اند. آنچه بالذات مطلوب انبیاء می‌باشد سعادت اخروی است به گونه‌ای که می‌تواند به منزله غایت مورد نظر باشد و بعثت به خاطر آن وجود یافته است. دیگر، آثاری است که از همین امر ناشی می‌شود مانند نظام دادن به معیشت انسان‌ها که وظیفه‌ای بالعرض است و به معنای این است که پرداختن به اصلاح دنیا و ظلم ستیزی، از اهداف ثانوی و فواید رسالت است. بنابراین پرداختن به اصلاح دنیا، شرط لازم اصلاح آخرت است و از آن قابل انفکاک نیست (همان، صص ۱۸۰-۱۸۱).

۲-۲-۱- رویکرد برون دینی

۲-۲-۱-۱- متکلمین بارویکرد اخروی در بحث نبوت عامه به بحث درباره فلسفه نبوت پرداخته و در پاسخ به شبهه براهمه که با اتکاء به عقل، بشر را بی‌نیاز از دین دانسته‌اند، نیاز بشر به دین حداکثری را با استناد به وصف مالکیت خداوند تبیین نموده‌اند. اجمال آن این است که متفرع بر خالقیت خداوند، مالکیت او است، وقتی جهان ملک خداوند شد هرگونه تصرف انسان در صورتی که مسبوق به اذن نباشد، عدوانی بوده و استحقاق مجازات خواهد داشت. بر این اساس عقل تنها رفتاری را از عذاب در امان می‌بیند که وحی آن را مجاز اعلام کرده باشد. همچنان که برابر دیدگاه مشهور در شبهات بدوی اصل اولی عقلی، بعد از فحوص و یاس از دلیل و نیز اصل ثانوی شرعی، براءت است. و چنان که شهید صدر معتقد است. اصل اولی احتیاط می‌باشد (صدر، ۱۴۱۲ق، ص ۵۰) هر دو مبنای، بر کاشفیت اصول یاد شده از اراده خدای متعال اتفاق دارند.

تصویر برخی دیگر از متکلمین، لطف انگاری نبوت است، که با تأکید بر مسأله تکلیف الهی انسان در تقرب وی به خدا، هدف بعثت را تفسیر می‌کنند. صفت لطف نیز که یکی از اوصاف ثبوتی خداوند است، ریشه قرآنی دارد و در قرآن خداوند لطیف توصیف شده است. برخی از مفسران، لطیف بودن خداوند را به اعتبار رفیق الهی بر بندگان در هدایت آن‌ها تفسیر

کرده اند (راغب، ۱۴۰۴ق، ص ۴۵). صفت مزبور نیز بر قلمرو حداکثری شریعت دلالت دارد. زیرا هدایت انسان از طریق طاعت خداوند میسر است. تکلیف و نیاز انسان به فقه در این راستا تبیین می‌گردد و لازمه آن دینی کردن همه ابعاد حیات بشر است. او می‌خواهد در تمام ابعاد حیاتش، خود را در مسیر طاعت فرمان الهی ببیند. بنابراین ظواهر حیات دنیوی باید مشروعیت پیدا کند. دو دیدگاه مزبور مبتنی بر اقوال برگرفته زیر است.

الف) سید مرتضی (متوفای ۴۳۶ هجری) که بشر را در ادراک عذاب قطعی اخروی محتاج تعالیم انبیا دانسته است، به بیان فلسفه نبوت پرداخته و یادآور شده است: بعثت پیامبر از جانب خداوند صرفاً برای اینکه از قطعی بودن عقاب گناهکاران گزارش دهد نیز روا خواهد بود زیرا از نظر عقل عفو گناهکار جایز است، بنابراین، اگر پیامبر از قطعی بودن عقاب گناهکار گزارش دهد، او مکلفان را از مطلبی آگاه ساخته است که عقل بدان آگاهی ندارد (سیدمرتضی، ۱۴۱۱ق، صص ۳۲۳-۳۲۵).

ب) سدیدالدین حمصی (از متکلمان قرن ششم هجری) با تأکید بر شناسایی مصالح و مفاسد اخروی که عقل به طور مستقل نمی‌تواند آن‌ها را تشخیص دهد و بشناسد. در وجه حسن نبوت می‌گوید: مهم‌ترین غرض بعثت عبارت است از آگاه ساختن مکلفان از مصالح و مفاسد آنان، زیرا محال نیست که خداوند بداند که برخی از افعال مکلفان به گونه‌ای است که هرگاه آن را انجام دهند آنان را به طاعت الهی بر می‌انگیزد و آنان را بر آن تشویق می‌نماید (حمصی، ۱۴۱۲ق، صص ۳۷۳-۳۷۵).

ج) ابن میثم بحرانی (متوفای ۶۷۹ هجری) در نیاز بشر به آموزه‌های فرا عقلی فلسفه نبوت را دو چیز دانسته است، یکی اینکه نبوت برای تبیین تکالیف سمعی (و حیاتی) به بشر ضرورت دارد و چون تکالیف سمعی به مقتضای حکمت خداوند، واجب است، نبوت نیز که شرط تحقق آن است واجب خواهد بود (کمال‌الدین، بی‌تا، صص ۱۲۳-۱۲۴).

ه) علامه حلی (متوفای ۷۲۶ هجری) معتقد است آگاهی از پاداش و کیفر دائمی در سرای آخرت از مصادیق لطف الهی در تکلیف (اعم از عقلی و سمعی) به شمار می‌رود و از طرفی، آگاهی از این مطلب از طریق عقل بدست نمی‌آید، بلکه از راه نقل حاصل می‌شود (حلی، ۱۴۱۴ق، ص ۲۹۶).

و) فاضل مقداد (متوفای ۸۲۶ هجری) خوف و نگرانی انسان را در زمینه تصرفاتی که در امور مختلف می‌کند برطرف می‌سازد، منشأ این خوف و نگرانی این است که چون جهان ملک خداوند است، انسان احتمال می‌دهد که تصرفات او مجاز نباشد، هرگاه این مسأله از طریق نبوت تبیین گردد، زمینه این خوف و نگرانی از بین خواهد رفت (سیروی، ۱۳۸۰، ص ۲۴۰).

ز) عبدالرزاق لاهیجی (متوفای ۱۰۷۲ هجری) از نظر ایشان غایت وجود انسان سیر و سلوک به سوی خداوند متعال است. این سیر و سلوک معنوی دارای چهار مرتبه است. مرتبه چهارم، سیر از خداوند به خلق است. یعنی، پس از آن که عارف سفرهای سه گانه پیشین را سپری کرد و حقایق عالم واجب الوجود بالذات در وجود او تجلی و تبلور یافت، با اوامر و نواهی الهی به سوی عالم امکان باز می‌گردد تا لب تشنگان سرای امکانی را به سرچشمه حیات جاودانی هدایت کند و پراکندگی وادی کثرت اعتباری را به جمعیت و وحدت حقیقی بازگرداند و این غرض حقیقی بعثت پیامبران الهی است (لاهیجی، ۱۳۷۲، ص ۳۵۶).

ح) قاضی عبدالجبار از معتزله نیز به نیاز بشر به دین بر اساس قاعده لطف استدلال می‌کند و در برخی مقدمات برهان خود آورده است: اولاً از نظر عقل می‌توان فرض کرد که پاره‌ای از افعال دارای خصوصیتی باشد که انجام آن‌ها انسان را به انجام واجبات بر می‌انگیزد و از ارتکاب قبایح باز می‌دارد. چنان که عکس آن نیز ممکن است. ثانیاً عقل انسان معرفت تفصیلی نسبت به مطلب یادشده ندارد. یعنی تفصیلاً نمی‌داند که کدام یک از افعال برای مکلفان مشتمل بر مصلحت و لطف می‌باشد و کدام یک از افعال چنین نیست. بر خداوند واجب است که چنین معرفت تفصیلی را در اختیار انسان قرار دهد و آن جز از طریق وحی امکان پذیر نیست (همدانی، بی تا، صص ۱۹-۲۰).

ط) قاضی عضدالدین ایجی از اشاعره در رد نظریه براهمه که انسان را با داشتن عقل از هدایت‌های وحیانی و نبوی بی‌نیاز دانسته‌اند، گفته است: درک عقل در این باره محدود است. برای دست یافتن به معرفت تفصیلی درباره احکام عبادی، تعیین حدود و آگاهی از کارهای سودمند و زیان‌بار به رهنمودهای وحیانی نیاز دارد. در این باره (شناخت کارهای سودمند و زیان‌بار) اگرچه می‌توان از تجربه و تفکر عقلی بهره گرفت ولی این کار به زمان

طولانی نیاز دارد، گذشته از این که، کاری است طاقت فرسا و مستلزم عسر و حرج در زندگی عادی بشر خواهد شد. زیرا برای دست یافتن به چنین معرفت تجربی باید از کارهای دیگر دست بکشید، در نتیجه نظام زندگی او مختل می شود. وی در این مورد این مثال را یاد آور شده است که افراد بشر برای آگاهی از غذاها و داروها و آفات و سموم به جای مراجعه به طیب، خود دست به تجربه و مطالعه بزنند، در حالی که چنین کاری به دلیل این که جریان عادی زندگی را دچار بحران می کند و تا دست یابی به معرفت لازم زبان های بسیاری را متوجه افراد می سازد، از نظر عقلا مذموم است. آنان در این باره رجوع به طیب را لازم می دانند. هرگاه مردم برای آگاهی از دردها و راه درمان آن ها از طیب بی نیاز نیستند، در شناخت تفصیل وظایف، حقوق و حدود، مصالح و مضار خویش به طریق اولی از پیامبر بی نیاز نخواهند بود (جرجانی، بی تا، ص ۲۳۵).

نکته قابل توجه این است که متکلمین اهل سنت تعیین قلمرو شریعت را در معرفت تفصیلی آن دانسته اند که یک منبع مهم آن سنت است. با تفسیر محدودی که از سنت ارائه داده اند این هدف تأمین نمی شود. لکن در تفسیر وحی به وحی قرآنی اتفاق نظر دارند. با انحصار ابزار شناخت به وحی قرآنی اهل سنت با خلأ قانونی روبرو شدند. کاستی مزبور در عرصه رفتارهای اجتماعی، فقه اهل سنت را با چالش جدی مواجه نمود که جبران آن را در اصالت بخشیدن به عرف یافتند. رویکرد سکولاری افرادی مانند محمد عبده و علی عبدالرزاق گویای این مطلب است. نکته دیگران است که استدلال اشاعره در ضرورت بعثت جنبه جدلی دارد زیرا مسأله حسن یا وجوب نبوت یکی از شاخه های اصل حسن و قبح عقلی است که اشاعره منکرانند.

۲-۲-۱-۲- فلاسفه نیز در بحث نبوت شناسی به تبیین قلمرو شریعت پرداخته اند، با این تفاوت که رویکرد آن ها در بیان دامنه نیاز انسان به احکام و قوانین با رویکرد دنیوی است. مدرنیسم در این مبنا با دین قابل جمع است. این نه به معنای دنیوی کردن دین است و نه لازمه آن دنیوی کردن دین است. بلکه به معنای دینی کردن همه ابعاد حیات بشری است. لذا در این تصویر بر جنبه شریعت در امر نبوت تأکید فراوان شده است. غالب حکمای مشاء، امر نبوت را از این منظر دیده اند. ابن سینا صورتی از این استدلال را ارائه داده است. شیخ اشراق و

ملاصدرا نیز تقریر دیگری از همان استدلال را ذکر می‌کنند. علامه طباطبائی در باب اثبات نبوت، همین مبنا را با تقریر دیگری ذکر می‌کند. صورت برهان استدلال ایشان به شکل زیر قابل بیان است:

مقدمه اول: دستگاه آفرینش چنان است که هر نوعی باید به کمال حقیقی خود برسد.

مقدمه دوم: انسان موجودی است مدنی.

مقدمه سوم: انسان موجودی است دارای حب ذات و استخدام گر، دامنه استخدام وی هموعانش را نیز شامل می‌شود.

مقدمه چهارم: به دلیل استخدام گر بودن انسان و حب ذات، از اختلاف و ستیز در جامعه بشری گریزی نیست.

مقدمه پنجم: اختلاف و ستیز با استکمال بشر منافات دارد.

مقدمه ششم: رفع اختلاف و ستیز، به دلیل اتقان صنع، ضروری است.

مقدمه هفتم: رفع ستیز در جامعه بشری صرفاً توسط انسان ممکن نیست.

مقدمه هشتم: دین و شریعت آسمانی، رافع اختلاف است.

مقدمه نهم: غیر از دین، راه حل دیگری در رفع اختلاف وجود ندارد.

پس بعثت انبیا و ارسال شریعت آسمانی به جامعه بشری ضروری است (قراملکی، ۱۳۷۶، ص ۲۶۰).

۲-۱-۳- دیدگاه جامع نگر، دیدگاهی مبتنی بر فراگیر انگاری دعوت انبیا نسبت به هر

دو مقوله دنیا و آخرت است. برخی از متکلمین که این دیدگاه را نمایندگی می‌کنند عبارتند از:

الف) خواجه نصیرالدین طوسی (متوفای ۶۷۲ هجری)، در این باب کلام جامعی دارد:

«ضرورت وجود پیامبران بدان جهت است که افراد بشر را از طریق عقاید حقه و اخلاق

پسندیده و کارهای شایسته که در زندگی دنیوی و اخروی آنان سودمند است، تکامل بخشند.

همچنین برای آن است که نوع بشر را از طریق تشکیل جامعه‌ای بر پایه خیر و فضیلت، تعاون و

همکاری در امور دینی و تنبیه و تأدیب آنان که از راه خیر و صلاح خارج می‌شوند، به تکامل

برسانند (طوسی، ۱۴۰۵ق، ص ۳۶۷). در عبارت فوق نقش دین در کمال عملی انسان و سود بخشی

در زندگی دنیوی و اخروی بشر مطرح شده است. ایشان همچنین بهره‌گیری از تعالیم و حیانی

در قلمرو غیر مستقلات عقلیه را یادآور می‌شوند (حلی، ۱۴۱۴ق، ص ۴۲۸).

ب) استاد مصباح نیز نیاز بشر به تعالیم انبیاء و بیان گستره‌ی آن را از بنیادی‌ترین مسائل بخش نبوت دانسته و با ارائه‌ی برهانی به اثبات آن پرداخته‌اند. برهان مزبور که از موارد استنتاج قضیه عملی (باید) از قضیه نظری (هست) است، از مقدماتی تشکیل شده است:

اولاً، فلسفه خلقت انسان را تکامل اختیاری تشکیل می‌دهد و این کمال با انجام فعل اختیاری حاصل می‌شود.

ثانیاً، اختیار و انتخاب آگاهانه، منوط به شناخت صحیح هدف و راه رسیدن به آن است. پس مقتضای حکمت الهی این است که ابزار و وسایل لازم برای تحصیل چنین شناخت‌هایی را در اختیار بشر قرار دهد.

ثالثاً، شناخت‌های عادی و متعارف انسان‌ها که از همکاری حس و عقل، به دست می‌آید، لازم است اما برای باز شناختن راه کمال و سعادت حقیقی در همه ابعاد فردی و اجتماعی، مادی و معنوی، دنیوی و اخروی، کافی نیست و اگر راه دیگری برای رفع این کمبودها وجود نداشته باشد هدف الهی از آفرینش انسان، تحقق نخواهد یافت.

باتوجه به مقدمات سه گانه، به این نتیجه می‌رسیم که مقتضای حکمت الهی این است که راه دیگری و رای حس و عقل برای شناختن مسیر تکامل همه جانبه در اختیار بشر قرار دهد و آن همان راه وحی است که در اختیار انبیاء(ع) قرار داده شده و ایشان به طور مستقیم، و دیگران به وسیله ایشان، از آن بهره‌مند می‌شوند و آنچه را برای رسیدن به سعادت و کمال نهایی لازم است فرا می‌گیرند (مصباح، ۱۳۷۳، صص ۱۷۷-۱۷۸). برابر با استدلال مزبور با استناد به حکمت الهی در تمام ابعاد زندگی برای اینکه دانش انسان به حد نصاب برسد تا فعل اختیاری محقق شود و در پرتو آن انسان به تکامل اختیاری راه یابد و این گونه خلقت انسان فلسفه خود را باز یابد ارتباط انسان با منبع وحی ضروری است.

۲-۱-۴- مسئله ابدیت و جاودانگی انسان مبنای کلامی دیگری است که در مسیر تعیین قلمرو شریعت محل استدلال واقع شده است. باتوجه به این که انسان دارای روح قابل بقاء است و می‌تواند واجد کمالات ابدی و جاودانه گردد، آن هم کمالاتی که از نظر مرتبه و ارزش

وجودی، قابل مقایسه با کمالات مادی نیست اگر حیات او منحصر به همین حیات دنیوی محدود باشد با حکمت الهی، سازگار نخواهد بود. اکنون می‌افزاییم: ضمیمه کردن این دو مقدمه یعنی حکمت الهی و امکان زندگی ابدی برای انسان (همان، صص ۳۶۴-۳۶۵) از یک سو و ارتباط تکوینی اعمال دنیوی با پاداش و جزای اخروی از سوی دیگر (همان، ص ۴۳۹)، نتیجه بخش پیوند وثیق احکام دین با تمام ابعاد زندگی دنیوی آدمیان و تأثیر دین در آبادانی زندگی دنیوی است.

بنابراین، رویکرد رئالیستی به انسان و مسأله تقنین ایجاب می‌کند، ارائه یک نظام حقوقی برای اکتشاف ربط ملک و ملکوت و دست‌یابی به نجات و رستگاری اخروی سامان یابد، و البته این مهم از مسیر سعادت دنیوی عبور خواهد کرد. دین اسلام بر این باور است که می‌تواند در پرتو قوانین مترقی خود، ترابط ملک و ملکوت یا ظاهر و باطن، چگونگی گذر از ظاهر و رسیدن به باطن جهان و دستیابی به نجات و رستگاری را به آدمیان نشان دهد. با چنین نگاهی به انسان یعنی با پیش فرض سعادت اخروی قلمرو نظام حقوقی اسلام، با گستره‌ای که تمام ابعاد زندگی انسان را پوشش دهد، مشخص می‌شود. به گونه‌ای که کلیه رفتارهای انسانی در پرتو بایدهای و حیانی جایگاه معنوی خود را باز خواهد یافت. مع الوصف انسان از نظر نظام حقوقی اسلام نقش مهمی در فرایند قانون‌گذاری دارد. انسان از طرفی باید تلاش کند تا قوانین ثابت الهی را از متون دینی به دست آورد و اراده‌ی تشریعی حق تعالی را کشف کند و از طرف دیگر باید اوضاع و احوال متغیر اجتماعی را مرتب ارزیابی و شناسایی نماید و با توجه به قوانین و احکام ثابت، به اجتهاد در عرصه‌ی احکام متغیر بپردازد.

۲-۲-۲- رویکرد درون دینی

محتوای تفصیلی کتاب و سنت و عقل، قلمرو شریعت را معین می‌کنند و گزاره‌ای که در برگیرنده جزئی از شریعت باشد، گزاره فقهی نام دارد. عناصر اصلی شریعت همان احکامی است که تمامی روابط اجتماعی و رفتار فردی انسان در زمینه‌های مختلف سیاست، اقتصاد، حقوق، فرهنگ و غیره را پوشش می‌دهند که مبسوط آن از طریق مراجعه به سنت روشن می‌شود. در این راستا اولین مطلبی که یادآوری آن لازم است این است که آیا این مسائل

گسترده فقهی ساختاری دارند که ناظر بر روایات و ابواب فقهی بوده و از آن حکایت کنند؟ پاسخ این است که تقسیم بندی مطالب و ترتیب دادن به ابواب فقهی که گویای وسعت قلمرو آن است اولین بار توسط محقق حلی در کتاب شرایع انجام شده است. ایشان فقه را بر چهار قسم دانسته است: عبادات، عقود، ایقاعات، احکام (حلی، ۱۳۸۹، ص ۶). سپس این ساختار توسط علامه حلی در تذکره الفقهاء ادامه یافت و پس از آن شهید اول توضیح مختصری را در انحصار فقه به اقسام یاد شده بیان نموده است: کارهایی که انسان باید با میزان شرعی انجام دهد یا به گونه ای است که حکم آن ها با جهت گیری اخروی است، یعنی صرفاً برای خدا باید انجام شود و اگر قصد دیگری در کار باشد تکلیف ساقط نمی شود، یا چنین نیست. اگر از نوع اول باشد «عبادات» نامیده می شود. اما اگر از نوع دوم باشد، یعنی غرض اهم از حکم شرعی دنیا است و قصد قربت شرط صحت آن نباشد، بر دو قسم است: یا این است که وقوع آن موقوف به اجراء صیغه خاص نیست، و یا هست. اگر موقوف به اجراء صیغه خاص نباشد «احکام» نامیده می شوند، مانند ارث، حدود، دیات و غیره و آنچه غرض از آن دنیاست و موقوف به اجراء صیغه خاص باشد، دو نوع است: یا این است که آن صیغه باید به وسیله دو طرف خوانده شود و یا آن که نیازی به دو طرف ندارد. اگر از نوع اول باشد «عقد» است. و اگر از نوع دوم باشد «ایقاع» نامیده می شود (عاملی، بی تا، ص ۳۰). محقق حلی در این تقسیم مجموع ابواب فقه را چهل و هشت باب قرار داده است. ده باب را «عبادات»، پانزده باب را «عقود»، یازده باب را «ایقاعات» و دوازده باب را «احکام» خوانده است. در نهایت این تقسیم با تغییر مختصری توسط محقق نائینی مجدداً مطرح گردید. تغییر در انتقال قضا و شهادت از قسم احکام به عبادات است (النائینی، ۱۴۱۳ق، ص ۸۱).

هر کدام از ابواب فقهی مزبور به جنبه ای از حیات بشری تعلق دارد. برخی رابطه میان مخلوق و خالق را تنظیم می کنند؛ مانند نماز و روزه و حتی برخی کارهای اجتماعی که اسلام عنایت خاص دارد که اینگونه کارها با روح پرستش توأم باشد و از این قبیل است زکات و خمس و نیز مسئولیت های اجتماعی و سیاسی مانند امر به معروف و نهی از منکر، جهاد، سبق، و رمایه که رابطه انسان را با جامعه هماهنگ می کنند. برخی دیگر رابطه انسان با خودش را

حفظ می کند، مانند وجوب حفظ نفس، حرمت اضرار به نفس، حرمت خودکشی. بعضی دیگر از ابواب فقه مربوط است به شرایط بهره مندی انسان از مواهب طبیعی. از قبیل اطعمه و شربه، صید و ذباجه و حتی احکام لباس، مکان و ظروف از این نوع است. در همین راستا اولویت های افراد نسبت به افراد دیگر در بهره مندی از مواهب طبیعی از قبیل احیاء موات می باشد. بعضی از ابواب فقهی مربوط است به نقل و انتقال های اقتصادی مانند بیع، اجاره، جعاله و غیره و بعضی با حقوق خانواده ارتباط دارد مانند نکاح، طلاق،ظهار، ایلاء و لعان. برخی به حقوق قضایی مانند قضاء، شهادت، اقرار. برخی به حقوق جزایی مانند حدود، تعزیرات، قصاص و دیات. برخی مربوط است به ضمانات مانند غضب، حواله و غیره. برخی مربوط است به شرکت های میان سرمایه و سرمایه مانند مضاربه یا شرکت میان سرمایه و کار مانند مزارعه و مساقات. برخی کتاب های فقهی دارای چند جنبه است مانند حج که هم عبادت است و هم کنگره اجتماعی یا سبق و رمایه که جنبه اقتصادی و سیاسی دارد. آنچه باعث شده است ابواب مختلف فقه که هر کدام ماهیت خاص خود را دارد شبکه واحدی را تشکیل دهند و از نظر تأثیرشان در سعادت بشری از منظومه واحدی برخوردار باشند، بهره مندی از موضوع و متدولوژی واحد است. فقیه همه آن ها را با یک رنگ خاص می بیند و آن رنگ «فعل مکلف» است و همه را از یک نوع مبادی استنباط می کند و با یک متد آن ها را مورد تحقیق و مطالعه قرار می دهد و آن متد اجتهاد است (مطهری، ۱۳۶۹، صص ۱۴۹-۱۵۲).

در این میان برخی از منظر درون دینی و بادیدگاه اخرت گرایانه انحصاری، نیاز بشر به دین را در امور آن جهانی جستجو می کنند و بر منحصر کردن هدف دین به اخرت و خدا و تفکیک رسالت انبیاء از سیاست و اداره دنیا اصرار دارند (بازرگان، ۱۳۷۷، ص ۱۶۱). برخی دیگر با نگاه دنیوی گفته اند: «فقه، سر تا پا، علمی دنیایی است و این شأن هر نظام حقوق بشری است، بنابراین، حکومت فقهی، سراپا حکومتی دنیایی است (سروش، ۱۳۷۶، ص ۳۷۹).

دو دیدگاه مزبور ناتمام هستند، به این سبب که اولاً، ارتباط تکوینی اعمال دنیوی با پاداش و جزای اخروی (بقره/۱۱۰ و ۱۶۷، نساء/۳۰، زلزله/۷ و ۸، نساء/۱۰) و نیز اجتماعی و مدنی بودن انسان ها، به صورت اجتناب ناپذیری دین را وادار می کند که به دنیای آدمیان کار داشته باشد.

ثانیاً، دارا بودن ویژگی دنیایی، خصلت آخرتی را از فقه نفی نمی‌کند، زیرا فقه فقط بیانگر احکام روابط انسان با انسان نیست، بلکه احکام روابط انسان با خدا را نیز تبیین می‌کند. به نظر می‌رسد آقای سروش قصد دارد با اثبات دنیوی بودن فقه، احکام فقهی را از دین خارج سازد تا تفاوت بین حقوق دینی و حقوق غیر دینی را رد کند و در نهایت حقوق غیردینی را در جامعه دینی حاکم سازد.

۳- مبانی معرفت‌شناسی حقوق:

روند تغییرات حقوقی و قانونی در طول تاریخ بشر نشان می‌دهد که با وجود پژوهش‌ها و تلاش‌های هزاران دانشمند متخصص، در طول هزارها سال هنوز هم نظام حقوقی صحیح و کامل و همه‌جانبه بوجود نیامده است و همواره محافل حقوقی و قانونگذاری جهان به نقص قوانین خود ساخته شان پی می‌برند و با لغو و نسخ ماده‌ای یا اضافه کردن ماده و تبصره‌ی جدیدی به اصلاح و تکمیل آن‌ها می‌پردازند. نباید فراموش کنیم که برای تدوین همین قوانین هم، بهره‌های فراوانی از نظام‌های حقوقی الهی و شرایع آسمانی برده‌اند. مبانی که ناتوانی عقلا را برای تشخیص راه صحیح زندگی و تدوین یک نظام حقوقی صحیح، کامل و فراگیر نمایان می‌سازند عبارتند از:

۱-۳- برای اینکه راه صحیح زندگی در همه ابعاد و جوانبش شناخته شود باید آغاز و انجام وجود انسان و پیوندهایی که با موجودات دیگر دارد و روابطی که می‌تواند با ممنوعان و سایر آفریدگان برقرار کند و تأثیراتی که انواع روابط گوناگون می‌توانند در سعادت یا شقاوت او داشته باشد، معلوم گردد

۲-۳- و نیز باید کسر و انکسار بین سودها و زیان‌ها و مصالح و مفسدات مختلف، شناخته شود و مورد ارزیابی قرار گیرد تا وظایف میلیاردها انسان که دارای ویژگی‌های بدنی و روانی متفاوت هستند و در شرایط مختلف طبیعی و اجتماعی، زندگی می‌کنند مشخص شود.

۳-۳- همچنین باید توجه داشته باشیم که تمام هم و تلاش حقوقدانان و قانونگذاران، صرف تأمین مصالح دنیوی و اجتماعی شده و می‌شود و هرگز اهمیتی به تأمین مصالح

اخروی و کسر و انکسار آن‌ها با مصالح مادی و دنیوی نداشته و ندارد و اگر می‌خواستند این جهت را هم که مهم‌ترین جهات مسأله است رعایت کنند هرگز نمی‌توانستند به نتیجه قطعی، دست یابند زیرا مصالح مادی و دنیوی را تا حدودی می‌توان به وسیله تجارب عملی، تشخیص داد اما مصالح معنوی و اخروی، قابل تجربه حسی نیستند و نیز نمی‌توان آن‌ها را دقیقاً ارزشیابی کرد و در صورت تراحم با مصالح دنیوی، میزان اهمیت هر یک را بازشناخت.

۳-۴- احاطه به همه این امور، برای یک یا چند فرد، میسر نیست بلکه هزارها گروه متخصص در رشته‌های علوم مربوط به انسان هم، نمی‌توانند چنین فرمول‌های پیچیده‌ای را کشف و بصورت قوانین و مقررات دقیق و مضبوطی بیان کنند. به گونه‌ای که مصالح فردی و اجتماعی، مادی و معنوی و دنیوی و اخروی همه انسان‌ها تضمین گردد و در صورت تراحم بین انواع مصالح و مفاصد که فراوان اتفاق می‌افتد مصلحت اهم دقیقاً تعیین و مقدم داشته شود. حاصل آنکه: براساس استدلال مزبور، هدف از آفرینش انسان‌ها از آغاز تا انجام، هنگامی قابل تحقق است که راه دیگری و رأی حس و عقل برای شناختن حقایق زندگی و وظایف فردی و گروهی وجود داشته باشد به گونه‌ای که تمام ابعاد زندگی انسان را پوشش دهد و آن چیزی جز راه و حی نخواهد بود (مصباح، ۱۳۸۸، صص ۱۷۹-۱۸۰). وحی قرآنی و حدیثی، طریقی است که انسان را با خواسته‌های شارع مقدس آشنا می‌کند. در نقطه مقابل، قواعد معرفت‌شناسی برای عرف به عنوان یک منبع مستقل قابل اجراییست و جهت آن این است که عرف از مقوله رفتار است و ویژگی حکایت‌گری از اراده تشریحی خدای متعال را ندارد ضمن اینکه در آموزه‌های دینی به عنوان یک روش طبیعی نیز شناخته نمی‌شود بلکه در مواردی شارع مقدس به تخطئه یا تصحیح آن پرداخته است.

۴- مبانی حقوق در کلام مسیحی

فیلسوفان حقوق غربی در فضای الهیات مسیحی، به ویژه پس از رنسانس و تعارض میان آموزه‌های کلیسا با عقل و علم، نتوانستند از مقام ربوبیت خدای متعال و مقوله وحی تصور صحیحی داشته باشند لذا در مباحث انسان‌شناختی به مکتب اومانیزم گرایش یافته و خدا را به حاشیه رانده و انسان را محور اساسی دانسته‌اند، مانند نظام حقوقی کامن لا (common law)

در انگلستان و امریکا. دسته‌ای نیز در عرصه‌ی معرفت‌شناسی به نسبی‌گرایی مبتلا شده‌اند، مانند نظام حقوقی پست‌مدرن‌ها و یا این‌که تجربه را تنها روش کسب معرفت دانسته‌اند، مانند نظام حقوقی پوزیتیویست‌ها. این موجب اهتمام و توجه آن‌ها به عرف گردید و به سه رویکرد اشعاب می‌یابند.

۱-۴- الهیات طبیعی یادئیزم

کلمه دئیزم (Deism) امروزه در زبان معمولی به این معناست که وجود خدا را قبول داریم، لکن او را مانند مالکی می‌دانیم که از ملک خود غائب است. خدا در ابتدا جهان را خلق کرد و آن را به حرکت آورد. حالا جهان را به حال خود گذاشته است تا مانند ساعت کوک شده‌ای به کار خود ادامه دهد. آن‌ها معتقدند خدا وجود دارد، اما به قدری دور است که شخصاً در امور روزانه آفریده‌های خود مداخله‌ای ندارد. این تفکر، خداوند را به عنوان فاعل معدّ معرفی می‌کند و شیئی که معدّ دارد در هنگامی که ضروری است دیگر به معدّش نیازمند نیست و بدون او وجودش ادامه می‌یابد. چنین خدایی که نقش علت فاعلی را در مقایسه با آفریده‌ها به عهده ندارد، البته فاقد مقام ربوبیت است که به استقلال انسان در مقام قانون‌گذاری منتهی خواهد شد و انسان غربی با اعتقاد به چنین مبنای الهیاتی نمی‌تواند خود را در مقابل تکالیف الهی ببیند. حاصل این شناخت، یک دین حداقلی خواهد بود که حداکثر خلأهای معنوی انسان را ترمیم نموده اما در زندگی انسان حضور ندارد. قدیس توماس اکویناس (۱۲۲۵-۱۲۷۴) با معرفی خداوند به عنوان علت اولیه چنین تعریفی را از او ارائه داد. بسیاری از دانشمندان غرب و به تبع آن‌ها بسیاری از مشغولان به فلسفه و علم در دو سده اخیر در مغرب زمین چنین تصویری از خداوند در ذهن دارند که نتیجه آن یک نظام حقوقی سکولار بوده است.

علت دیگر پدید آمدن این تصویر، «ماشین جهان» نیوتن است. ماشین جهان تصویری است که نیوتن از جهان طبیعت داد و ساعت ساز لاهوتی استنباط فلسفی دانشمندان از ماشین جهان نیوتن است که خود برخاسته از اصول و قوانین مکانیک نیوتن است (ایان باربور، ۱۳۸۸، صص ۷۲

و (۷۳) این علاقه به الهیات طبیعی تا آخر قرن هیجدهم ادامه داشت.

در اروپای قرن هیجدهم افراد بسیاری هنوز به مفاهیم سنتی دینی اذعان داشتند، ولی نظرگاه متمایز و در واقع صفت ممیزه‌ی رهبران فکری روشنگری، شریعت عقل (دین عقلانی) بود که رشد و غلبه و افولش را می‌توان در سه مرحله پی‌جویی کرد در مرحله‌ی نخست شریعت عقل و وحی را دو طریق بدیل می‌شمردند که هر دو به حقایق بنیادی یگانه‌ای منتهی می‌شوند هسته‌ی مشترک این حقایق بنیادی را خدوند، سلوک اخلاقی و بقای روح می‌دانستند و این سه اصل را جوهر مسیحیت می‌گرفتند. در کتاب مسیحیت به قدمت آفرینش اثر ماتیو تیندال که در سال ۱۷۳۰ منتشر شد، آمده بود که «کتاب مقدس همانا بازگویی همین مفاهیم و مقبولات عام است نه یک وحی واحد».

در مرحله‌ی دوم بازار خداپرستی طبیعی (دئیسم) رونق یافته بود. الهیات طبیعی را جانشینی برای وحی تلقی می‌کردند. در کفایت عقل کوچکترین شک و تردیدی نبود و به وحی و کتاب مقدس نقش تبعی داده شده بود. الهیات مبتنی بر وحی در موضع دفاعی قرار داشت و وحی را با قیاس کردن آن با الهیات توجیه می‌کردند. خداپرستان طبیعی (دئیست‌ها) مسیحیت سنتی را به عنوان خرافات تخطئه می‌کردند و اصول عقائد و شعائر دینی، به این بهانه که با روحیه‌ی جدید نمی‌خواند، مشکوک و بی‌اعتبار شمرده می‌شد.

در مرحله سوم و با ظهور نسل سوم عصر روشنگری، زمزمه‌ی شکاکانه‌ی طرد و تخطئه‌ی انواع صور دین برخاسته بود و برخی مانند دیوید هیوم و هولباخ آشکارا موضع الحادی گرفته بودند (ایان بابور، ۱۳۸۸، صص ۷۴-۷۷). دئیسم که از مظاهر اندیشه‌ی امانیستی است و با رنسانس ظهور یافت، در عصر روشنگری به اوج خود رسید و در قرن‌های نوزدهم و بیستم نیز به راه خود ادامه داد. بونهافر می‌گوید: از یک طرف دئیسم دکارتی وجود دارد که مطابق آن دنیا ماشینی است که به خودی خود بدون دخالت خدا جلومی‌رود و از طرف دیگر، همه خدائی اسپینوزا وجود دارد که خدا را با طبیعت یکی می‌داند. در تحلیل نهایی، کانت هم یک دئیست است و فیخته و هگل پیرو همه خدائی. در همه جا این تمایل وجود دارد که مستقل بودن انسان و جهان تأیید گردد، دیگر احتیاجی به خدا به عنوان فرضیه‌ی عملی در مورد اخلاق و سیاست

و علوم وجود ندارد. همچنین در دین و فلسفه هم به چنین خدائی احتیاجی نیست. به نام صمیمیت در مقابل عقل انسانی باید این فرضیه‌های عملی حتی‌الامکان کنار گذاشته شود (براون، ۱۳۷۵، ص ۲۱۸)

۲-۴- الهیات لیبرال

در این رویکرد نیز مسیحیت سنتی مردود و نظرات دئیست‌های انگلیسی توسعه داده شد. کانت یکی از چهره‌های شاخص آن می‌باشد. او در سال ۱۷۸۴ مقاله‌ای در مورد «روشنگری چیست» نوشت و روشنگری را به خارج شدن انسان از حالت کودکی که خودش برای خود ایجاد کرده بود، تعریف کرده است. یعنی انسان به نیروهای خارج از خود متکی نباشد، بلکه به درک و فهم خود اعتماد کند. این فهم به ویژه در مورد دین صدق می‌کند، هیچ نسلی مجبور نیست که اعتقادات نسل‌های قبلی را بپذیرد. ایشان اقرار می‌کند در دوره روشنگری بشریت در حال رسیدن به دوران بلوغ است و از قبول نیروهای خارج از خود خودداری می‌نماید و درک و عقل خود را به کار می‌برد (ایان باربور، ۱۳۸۸، ص ۹۰) وی در پیشگفتار کتاب «دین در محدوده خرد محض» گفته است: «از آنجا که اخلاق بر اساس آزادی انسان قرار دارد و به علت همین آزادی است که انسان خود را در مقابل قوانین قطعی مکلف می‌بیند، دیگر احتیاجی نیست که برای درک وظایف خود معتقد باشد که وجود دیگری در بالای او قرار دارد و همچنین برای انجام وظایف خود محرک دیگری غیر از قوانین لازم ندارد (همان، ص ۹۸). کانت می‌خواهد مسیحیت را از عوامل اضافی مانند ایمان به خدای ماوراء الطبیعی که شخصاً در کارهای انسان مداخله می‌نماید، آزاد سازد و به جای آن، یک دین کاملاً معقول ارائه دهد که از نظر انسان روشنفکر مورد قبول باشد؛ و نتیجه عبارت است از دئیسم کاملاً ملایم شده (همان، ص ۱۰۱).

کانت حاضر نبود دین را کاملاً از بین ببرد. در عین حال، در عمل دین او دینی بود بدون خدا و در واقع دینی بدون دین و فاقد پرستش نیرویی ماوراء الطبیعی بود. دین کانت توسط هر شخص، اعم از دیندار و بی‌دین، قابل اجرا بود (همان، ص ۱۰۳).

۳-۴- الهیات اعتدال

در قرن نوزدهم رویکرد جدیدی در الهیات مطرح گردید که تجربه دینی را مبنای دین و الهیات میدانست. این روش توسط شلایرماخر پیشنهاد شد و مورد قبول بسیاری از متکلمان مسیحی قرار گرفت. از نظر او نه الهیات طبیعی قابل استناد بود و نه الهیات نقلی. او نفع‌های کانت بر الهیات طبیعی را وارد میدانست، و از طرفی احساس می‌کرد که دیگر نمی‌توان کتاب مقدس را به عنوان شرح مداخلات خدا در تاریخ بشر و مجموعه‌ای از فرمایشات الهی پذیرفت. بلکه کتاب مقدس ثبت تجربه‌های دینی بود. و تجربه دینی کلیدی بود که به اعتقاد وی می‌توانست تمام مسائل الهیات را حل کند. کوشش وی در این جهت بود که تجربه‌های دینی را تجزیه و تحلیل کند و حقیقت دین را از آن استخراج نماید. بعد از انجام این کار، ممکن بود ایمان مسیحی را مجدداً طوری تفسیر کرد که به گونه مشترک مورد قبول انسان متجدد در داخل و خارج کلیسا باشد (همان، ص ۱۰۹). از نظر ایشان اعتقادات و عبادات جوهر دین نیستند، بلکه جوهر دین عبارت است از احساس توکل محض یا احساس و ذوق برای ابدیت. وی همه آموزه‌ها و اعتقادات مسیحیت را بر اساس تجربه دینی به گونه‌ای جدید تفسیر کرده است (همان، ص ۱۱۰). برابر مبنای مزبور نیز گزاره‌های حقوقی از قلمرو دین خارج شده و چاره‌ای جز نگاه استقلالی به عرف باقی نمی‌ماند.

نتیجه‌گیری

- ۱- با توجه به مباحث خداشناسی و انسان‌شناسی، صلاحیت انحصاری خداوند در جعل قوانین حقوقی استنتاج می‌شود و قلمرو دین در عرصه حقوق روشن می‌گردد. به مقتضای این انحصار، شأن تقنین و خلق حکم از عرف گرفته و به عنوان ابزار در خدمت تفسیر قانون شرع، به آن نگریسته می‌شود.
- ۲- با استناد به صفات حکمت، ربوبیت و مالکیت خدای متعال نیاز بشر به تعالیم اجتماعی انبیاء به میزان حداکثری ثابت می‌شود و با رویکرد سعادت اخروی، انسان در هیچ عصری قادر نخواهد بود خود را منقطع از آموزه‌های دینی انگارد که بر اساس آن جامعیت شریعت برهانی می‌شود. چنان که عنصر مصلحت برخاسته از اراده

- حکیمانه الهی ساز و کار پویایی فقه را سامان می دهد.
- در نقطه مقابل برخی با اعتبار ذاتی بخشیدن به عرف آن را جایگزینی برای وحی پنداشته اند. ما این رویکرد را بعدی از سکولاریسم دانسته که به استقلال بشر در حوزه قانونگذاری منتهی می شود. این رویکرد گر چه با مبنای نظام های سکولار موافق است، اما بر اساس مبانی فکری مکتب اهل بیت مصداق شرک در ربوبیت خدای متعال ارزیابی می شود.
- ۳- بایدها ریشه در باورها دارند، پس این جهان بینی است که جهت گیری یک نظام حقوقی را مشخص می کند.
- ۴- بر این اساس حقوق اسلام از اصولی ثابت برخوردار است که متغیرها مبتنی بر آن تفسیر می شوند و برای عرف غیر از تشخیص موضوع جایگاهی اعتبار نشده است.
- ۵- با رویکرد درون دینی ثابت می شود دین اسلام در حوزه های مختلف حقوقی حضور حداکثری دارد. یعنی هیچ مسأله حقوقی نیست مگر اینکه اسلام درباره آن سخنی گفته است.
- ۶- نظریه عرفی شدن فقه، از جهت فقر منابع با چالش معرفت شناسی مواجه است و از جهت خروج از مدار توحید، خاستگاه کلامی دارد.

فهرست منابع

- الانصاری، الشیخ مرتضی، (بی تا)، **المکاسب**، چاپ سنگی، بی جا.
- باربور، ایان، (۱۳۸۸)، **علم و دین**، مترجم: بهاءالدین خرماشاهی، تهران: مرکز نشر دانشگاه تهران.
- بازرگان، مهدی، (۱۳۷۷)، **آخرت و خدا هدف بعثت انبیاء**، تهران: موسسه خدمات فرهنگی رسا.
- براون، کالین، (۱۳۷۵)، **فلسفه و ایمان مسیحی**، مترجم: طاطه وس میکالیان، تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
- جرجانی، سید شریف، (بی تا)، **شرح المواقف**، قم: منشورات الشریف الرضی.
- جوادی آملی، عبدالله، (۱۳۸۶)، **تسنیم**، ج ۸، قم: مرکز نشر اسراء.
- جوادی آملی، عبدالله، (۱۳۸۶)، **شریعت در آئینه معرفت**، قم: مرکز نشر اسراء.
- حلی، نجم الدین، جعفرین حسن (محقق حلی)، (۱۳۸۹)، **شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، نجف: مطبعه الآداب.
- حلی، حسن بن یوسف (علامه حلی)، (۱۴۱۴ق)، **نهج الحق و کشف الصدق**، قم: دارالهجره.
- حلی، حسن بن یوسف (علامه حلی)، (۱۴۱۴ق)، **کشف المراد فی شرح تجرید الاعتقاد**، قم: موسسه النشر الاسلامی.
- حصصی رازی، سیدالدین، (۱۴۱۲ق)، **المقنن من التقليد**، قم: مؤسسه نشر الاسلام.

- راغب اصفهانی، (۱۴۰۴ق)، **المفردات فی غرائب القرآن**، تهران: دفتر نشر کتاب.
- سروش، عبدالکریم، (۱۳۷۶)، **مدارا و مدیریت**، تهران: چاپ طلوع.
- سیوری، مقداد ابن عبدالله، (۱۳۸۰)، **اللوامع الألهیه فی المباحث الکلامیه**، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- صدر، محمدباقر، (۱۴۱۲)، **دروس فی علم الأصول، الحلقه الاولی و الثانيه**، قم: تحقیق و تعلیق مجمع الفکر الاسلامی.
- طباطبائی، محمدحسین، (۱۳۳۹)، **المیزان**، ج ۵، قم: موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- طوسی، نصیرالدین، (۱۴۰۵ق)، **تلخیص المحصل**، بیروت: دارالاضواء.
- عاملی، شهیداول، محمدبن مکی، (بی تا)، **القواعد و الفوائد**، قم: کتاب فروشی مفید.
- علیدوست، ابوالقاسم، (۱۳۸۸)، **فقه و عرف**، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- علی بن الحسین، سید مرتضی، (۱۴۱۱ق)، **الذخیره فی علم الکلام**، قم: موسسه نشرالاسلامیه.
- قراملکی، فرامرزی، (۱۳۷۶)، **کتاب نقد**، ش ۲ و ۳، تهران: موسسه فرهنگی دانش و اندیشه معاصر.
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۰)، **فلسفه حقوق**، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کمال الدین میثم بن علی بن میثم البحرانی، (بی تا)، **قواعد المرام فی علم الکلام**، قم: مکتبه السید المرعشی.
- لاهیجی، عبدالرزاق، (۱۳۷۲)، **گوهر مراد**، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- مصباح، محمد تقی، (۱۳۸۸)، **آموزش عقاید**، تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.
- مصباح، محمد تقی، (۱۳۷۳)، **آموزش فلسفه**، تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.
- مطهری، مرتضی، (۱۳۶۹)، **آشنایی با علوم اسلامی (اصول فقه - فقه)**، ج ۳، تهران: صدرا.
- نائینی، میرزا محمدحسین، (۱۴۱۳ق)، **المکاسب و البیع**، ج ۱، قم: موسسه النشرالاسلامی.
- همدانی، عبدالجبار، (۱۴۲۲ق)، **شرح الأصول الخمسه**، بیروت: دار احیا التراث العربی.