

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

روش شناسی استنباط احکام فقه پزشکی

جلسه سوم 1398/07/13

سوال خوبی شده است : رابطه مذاق و مقاصد شریعت؟

ما نمی توانیم بگوییم وقتی همه علما می گویند مذاق شریعت یا ذوق فقه یا شم الفقاهه الزاما این را اراده می کنند و فرقی هم با مقاصد ، این است؛ نمی شود سند داد؛ ولی معمولا علمای ما معتقدند از مجموع رفتارهای شارع ، می توانیم سلیقه او را به دست بیاوریم. یا به عبارتی رویکردش را بدست بیاوریم؛ این جا کلمه «مذاق» را پیش می آورند.

مثلا جناب آقای خویی در بحث مرجعیت زن، می فرماید : ما دلیلی بر رد نداریم. و آن ادله هم که دال بر ضعف ولایت زن است ، به ضعف سند یا به ضعف دلالت رد می کند. ولی می فرماید : ما از مجموع رفتار شارع می فهمیم که شارع نمی خواهد زن در معرض این کارها قرار گیرد. بالاخره مرجع که شد محل رفت و آمد می شود مردم به او مراجعه می کنند.....

آن جایی که ما از مجموع رفتارها، سیره ها که رویکرد طرف را می توانیم در مساله به دست بیاوریم؛ این می شود مذاق یا همان ذوق فقهی.....

عدالت، رفع ظلم، ....یحل لهم الطیبات ....این ها مقاصد شارع هستند؛ شما می توانید بگویید که شارع نمی خواهد که جامعه پر از خرافه باشد؛ این از مقاصدش است. اما اگر در یک مساله خاصی یک رویکردی را به دست آوردید از رفتارهای شارع، و یا از حکم های جزئی؛ آن جا می شود مذاق....این نکته را بگوییم: من که دارم مذاق را توضیح میدهم مثل ابراهیم بت فروشم؛ ابراهیم که بت فروش باشد، بت فروش نمی رود؛ چون به آن اعتقاد ندارد و من هم مذاق را قبول ندارم و مفصل هم مقاله دارم. اگر سرچ کنید مذاق در بوته نقد؛ در این باره مقاله خواهد آمد. ما روی مذاق حرف داریم و این که باید یک نهادی باشد، که بتوان در مشتمت گرفت در حالی که مقاصد براحتی قابل تصور هست ، نصوص دارد.....

ما بحث را کشانیدیم به مقاصد، با این جهت که ما میتوانیم در مقاصد از مسائل پزشکی هم استفاده کنیم. تقسیم نصوص به مبین مقاصد و مبین شریعت، تعریف این ها ، منبع بیان مقاصد، امکان شناخت مقاصد، و اندیشه ها

در اطراف مقاصد، این جا بود که رسیدیم ولی ناتمام ماند. به یک اندیشه من اشاره کردم؛ که ما اسم آن را نص بسند می گذاریم. گرچه خود مقاصد هم در نصوص است. منظور ما نصوص مبین احکام است. اگر شما هم در فقه اهل سنت و در فقه اهل شیعه هم بگردید، به قدر کافی ما فتاوایی داریم که در آن مقاصد لحاظ نشده و زیاد هم هست. آنی که جلسه گذشته گفتیم از اهل تسنن بود. (از ابوحنیفه و یک مورد هم از شیخ انصاری بود که نقل کردیم) مرحوم آقای تبریزی رضوان الله تعالی علیه، ایشان وقتی بحث می کند از بیع سلاح به دشمنان دین، می فرماید: ما سه گروه روایت داریم؛ یک گروه می گوید که سلاح را به دشمنان بفروش؛ دال بر جواز بیع سلاح است. یک گروه هم می گوید منع؛ و یک گروه هم مفصل است؛ بین زمان صلح... فیجوز... و بین زمان غیر صلح فلا یجوز... این ها می گویند که دو تا مطلق های هر دو طرف را حمل بر تفصیل می کنیم ....

فرض کنید یک سلاح، رمزش یا کیفیت ساخت یا خودسلاح، را شخص به دشمن دین بدهد، نباید بدهد اگر در حال جنگ است ولی اگر فروختند باید تحویل بگیرد، فقط یک حرمت تکلیفی! مرتکب شده است. فان غایة ذلک ان لا یكون البیع المزبور من الاول، مشمولاً لادلة الامضاء لکن تشمله بعد حصول تسلیم خارجاً.... شیخ هم معتقد است حدیث تُحَف، پشتوانه این قضیه است؛ حدیث تحف نهایتش منع تکلیفی است نه فساد وضعی....

ما خیلی از مقاصد شارع را داریم که این جا، جای طرح است. یکی اش عزت اسلام و مسلمین است. الاسلام یعلو و لا یعلی علیه. یا نفی سبیل کفار بر مسلمانان... البته این آیه هم از نصوص مبین شریعت است هم جایی که می خواهد یک اصل کلی را مطرح کند، می شود مقاصد.

واقعاً برخی وقتها سلاح فروش به دشمنان دین، این مقاصد را زخمی می کند. و موجب استیلای آن ها می شود. بر فرض که حالا هم در حال صلح باشند، ممکن است چند صباح دیگر با ما وارد جنگ شوند. همین طور در بحث توریه و کذب، میدانید هیچ تفاوتی بین توریه ای که آقایان می گویند، با کذب نیست! یعنی در آن اثر اصلی کذب، که اغراء به جهل باشد، موجود است.... کاذب چه کار میکند؟ کاذب طرف مقابل را اغراء به جهل می کند، اغراء به جهل، با این توریه که آقایان می گویند، فرق نمی کند. این که می گویم آقایان، چون ما یک تفسیر خاصی از توریه داریم؛ ولی تفسیر خاصی که آقایان می گویند با کذب فرقی نمی کند. یعنی طرف از شما پولی را قرض می خواهد و شما هم دارید، با این حال می گویند: ندارم! متأسفانه ندارم و در واقع منظورتان این است که در کف دستتان ندارید و به ظاهر هم درست می گویند. چون انسان در دستش که پولی نمی گذارد یا در حسابش هست یا در کارتش... میگویند اگر قصد نکند که در کف دستم ندارم می شود دروغ، ولی اگر قصد کند که در کف دستم ندارم و در جیبم دارم می شود توریه... آیا این را می توانیم تفاوت بگذاریم؟.... روایات کذب را ببینید ائمه علیهم السلام روی این مطلب خیلی تاکید دارند. که وقتی دروغ رواج پیدا کند، دیگر اطمینانی نیست، شما تصور کنید

کسی را که قائل به توریه است، چقدر می توانید به حرفش اعتماد کنید؟ چون هر چه بگویید احتمال می دهید که دارد توریه می کند. شیخ اول تردیدی می کند و برخی فقها هم فتوا به حرمت توریه داده اند. اما برخی هم زیر بار حرمت نرفتند از جمله شیخ انصاری! می خواهم موارد زیادی را اشاره کنم که مقاصد نقض شده است. پس روش اول بسند فقیه به نص مبین احکام، ولو با نصوص مبین مقاصد ستیز داشته باشد؛ گاه ستیز ندارد، که هیچ... اما گاهی در ستیز با مقاصد است، دیگر توجهی نمی کند....

شهادت اول همین عرض من را دارد که اگر امری باعث تسلط کفار شود، قائل به منع می شویم مطلقاً؛ شیخ انصاری می گوید: کانه اجتهاد فی مقابله النص.....

عالم مقاصدی آن چه برای او اصالت دارد، اثر وضعی برای او مهم است؛ لذا برخی میگویند: این مساله یک مساله حکومتی و دولتی است لذا با اقتضائات زمان فرق می کند. اما برخی وقتها هم نه..... اتفاقاً شکوفایی اقتصاد شما را به همراه دارد. اما گاهی اوقات موجب استیلا می شود.

شیخ مطلبی داشت که جلسه قبل بیان کردیم که اگر کسی کلاه بردار است؛ و عالماً و عامداً رفت چیزی را از کسی خرید، چون فروشنده اطلاع ندارد، نمی داند که جنس گران شده است، خانه صد میلیون را از او می خرد پنجاه میلیون... فوری آن را اجاره 50 ساله میدهد که اگر او خواست، فسخ کند، بگوید: من اجاره دادم، صبر کن که اجاره تمام شود، اجاره را هم پنجاه ساله می بندد، من گفتم این از آن جمله مواردی است که مقاصد زخمی شده است. ولی یک چیزی بعداً به ذهنم رسید که این مثال را نیاورم؛ ببینید اگر شیخ انصاری بفرمایند که خود احترام به قراردادهای و آزادی اراده انسان و این که در معامله انسان ها باید حواش جمع باشد؛ خود اصل احترام به قراردادهای، غیر از اصالة اللزوم است؛ دو مطلب است در حقوق امروزه این ها را از هم جدا می کنند. یکی می گویند اصل لزوم که ما هم داریم، یکی هم در حقوق موضوعه است، مثل فرانسه و این ها، تحت عنوان احترام به قراردادهای، این ها می گویند رویکرد قانون گذار تا می شود باید حفظ قراردادهای باشد و لذا این که طرف بگوید من تازه از خارج آمده بودم، نمیدانستم که زمین در ایران گران شده است، به او می گویند می بایستی بدانی تو که رفتی پای قرارداد، و به قول برخی در بازار اصل بر تغایب است نه تعادل... چون مشتری سعی می کند ارزان تر بخرد و فروشنده هم سعی بر این دارد که گران تر بفروشد! البته معمولاً روی ثمن بازار تمام می شود چون دو طرف، چانه میزنند و تعادل می شود. چون اصل این است به همین دلیل است که برخی گفته اند خیار غبن، ارتکازی نیست، ما خیار غبن را نمی توانیم عقلایی اش کنیم چون بازار این جوری است. این را هم به شما بگویم که گاهی مقاصد رتبه بندی می شود؛ با یک نگاه یک مقصد مطرح است و با یک نگاه کلان تر یک مقصد بالاتر مطرح است؛ در هر صورت ما کار به مثال نداشته باشیم، حتی من معتقدم که آقای تبریزی هم حتی نمی خواهد این را بگوید، ما کار به

موارد نداریم اجمالا می خواهیم جریان نص بسند را بگوییم؛ از این آقایان 180 درجه بروید آن طرف، سراغ آقایان مقاصد بسند... از فقها کسی را پیدا نکردیم یعنی یک فقیه منضبط که مقاصد بسند باشد، ولی هر چه در حوزه از فقها، راجع به این نظر موضع سلبی داریم، و بی طرفدار، تا دلتان بخواهد در مجامع روشنفکری مذهبی، حتی طلبه های فاضل مخصوصا وقتی پایتان را از مرز بیرون می گذارید، دیدم چقدر این گونه طلبه ها که حتی برخی هم د رافغانستان و .... دیدم که چقدر متاثر از افکار مقاصد بسند هستند. این ها حرفشان این است که می گویند شارع یک مقاصدی داشته است، و یک شریعتی، شریعت همین طور که از اسمش هم پیداست، راه به تحصیل مقاصد است؛ بنابراین آن چه ماندگار و خالد است، و برای شارع اصالت دارد، نصوص مبین مقاصد است، و آن چه نصوص مبین شریعت است، این ها تابع زمان و مکان است. فرقی هم نمی گذارند بین قرآن و غیر قرآن، شما از مسلمات قرآن هم که بیاورید آن ها حرفشان این است، مثلا در معاملات می گویند ما یک لائتظلمون داریم و یک و لا تُظلمون، و هر چه ذیل این است، ذیل این هست. این احکامی هم که در اجارات و مساقات و ... داریم، باید این پارادایم باشد، ولذا اگر با این نساخت، ولو روایت معتبر هم داشته باشد، می رود کنار و اگر چیزی نداشتیم ولی مصداق لائتظلم و لا تُظلم بود، قبول می کنیم، حالا ذهنتان نرود به سمت آقای معرفت رضوان الله تعالی علیه البته ایشان چنین حرفی دارد که می توانید آدرس آن را در کتاب من پیدا کنید.

یا مثلا شما در بحثهای حقوق بشر، حقوق بشر دوستانه، مرحوم آقای دکتر مهدی حائری، ایشان حرفش همین بود که می گفت کل گزاره هایی که شارع دارد در ارتباط با حقوق بشر یا حقوق بشر دوستانه، این ها آرای محموده بوده این ها از آرای بوده که تابع زمان و مکان است. یک زمانی بود که برده گرفتن خوب جواب می داد، بخشی از حقوق بشر دوستانه بود، اما حالا می توانید بگویید که اسلام با این مطلب موافق است؟ می روید در بحث عاقله؟؟؟؟ نمی پذیرند و می گویند مربوط به نظام قبیله ای است. و هدف شارع استحصال حق مجنی علیه بود اما الان که نظام قبیله ای نیست این ابزار عوض شده است. می روید در بحثهای حقوق زن که میدانی برای خودش هست، میگوید ببینید اسلام آمد وقتی که زن مثل حیوان تلقی میشد حتی نمی گفتند الانسان ذکر او انثی .... می گفتند الانسان ذکر! بعد کم کم اسلام برای زن، حق ملکیت قائل شد بعد حق مهر قائل شد، اگر اسلام پنج سال دیگر یا ده سال دیگر ادامه پیدا می کرد میرسید به برابری ارث برابری دیه .... اما یک جا، شریعت قطع شد... حالا فقیه نص بسند ما به همین ها اکتفا می کند، اما آن مقاصد بسند، به آن فرایند نگاه می کند، و لذا الان نه می پذیرند که دیه زن نصف مرد باشد، و نه می پذیرند ارث زن، نصف مرد باشد، روی تعدد زوجات هم حرف دارند....

این صحبتی است که این ها دارند و با توضیحی که من دادم، مسلم این رویه را ما نمیتوانیم بپذیریم؛ مستحضر باشید که اگر ما این رویه را بپذیرفتیم، مسلماتی از نصوص دینی امان را تخته بند زمان و مکان می کنیم. گفتم ما دیگر نصی محکم تر از «و لکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب» که نداریم؛ همین را هم برخی از معممین در گذشته و مکلائی فی الحال آمدند و گفتند که این مربوط به زمانی بوده که یک نفر را وقتی می کشتند قبیله مقابل، گاه ده یا بیست نفر را می کشتند و قرآن آمد و گفت که این کار درست نیست؛ و دستور داد و گفت شما قصاص کنید؛ قصاص یعنی برابر النفس بالنفس؛ نه النفوس بالنفس؛ ولی این جزء مقاصد شارع نبوده است. اگر یک زمانی برسیم به منع قصاص، اقتضا می کند که این نصوص تخته بند زمان و مکان شود و عمل نکند، تصور کنید که ما آمدیم و نصوص را کنار گذاشتیم، و شما ممکن است بگویید حقوق بشر را بگیر! (در آن اصول کلی) یا حقوق بشردوستانه را یا در حقوق زن کنوانسیون پکن را بگیر، حال که گفته که این ها مشمول زمان و مکان نیست؟ که گفته که این ها ساخته فکر خاص نیست؟! بعد هم ببینید احکام متأثر از جهان بینی هست؛ یعنی یک قانون گذار نمی تواند در وقت تشریع، نگاهش را از انسان و از جهان، نادیده بگیرد، آن که قانونگذاری فقط برای دنیاست، آن که یک تعریف خاصی از زن دارد، با آن که تعریفش از زن متفاوت است، و لذا این ها به نوعی یک «نه بزرگ» هستند.

یکی از این مستشرقینی که زمان ناصر الدین شاه به ایران آمده بود، بعد رفته و خاطراتی نوشته، و می گوید ناصر الدین شاه یک «صفر بزرگ» بود! یعنی می خواهد بگوید چیزی نیست که حالا یک برازندگی خاصی داشته باشد.... من از آن عبارت مستشرق استفاده می کنم و می گویم این ها یک «نه بزرگ» هستند به تراث! بزرگواری که می گوید لا تظلمون و لا تظلمون بحث این است که این همه آیات و روایاتی که داریم، این ها چه می شود؟! این ها تخته بند زمان و مکان شد، سوال این است که حالا چه می خواهید پیشنهاد بدهید؟ مثلاً پیغمبر بفرماید که من آمدم بگویم شما اهداف اقتصادی چه هست؟ بفرماید ولا تظلمون و لا تظلمون.... این که نشد! بگذریم از این که می گویند جنون شورش گرانه (که ادعا می کنند کل دین این است) تعبیری به این معنا دارند!! به هر حال این که نشد!...

در هیچ نظام حقوقی، ما این جور رفتار نداریم، این مشکل اساسی این هاست؛ البته برای من و شما که آسان است؛ ما ضرورت های فقه داریم، ما هزاران حدیث از امام صادق علیه السلام در معاملات داریم. حتی در جزئیات حتی از کتاب اقتصاد می رویم به نظام مالی و از نظام مالی می رویم در اجاره، از اجاره می رویم در رابطه موجر و مستاجر، ببینید ما چقدر روایت داریم!..... این ها همه آرای محموده است؟ باید ببینیم نقش مقاصد چه می شود...

اگر مقاله را دیده باشید من سه تا اندیشه دیگر دارم؛ نص محور با گرایش به مقاصد؛ این را ما د رفقه‌های خودمان داریم؛ نص محورند..... یعنی گرایش به مقاصد دارند. مثاله‌ایش را ببینید مرحوم اردبیلی این طوری است. و لذا یک جاهایی به مقاصد تمسک کرده که علمای ما این کار را نمی کنند مثلا ایشان معتقد نیست که به اموال یتیم زکات تعلق می گیرد! حتی می گوید اگر ولی میت بدهد، ضامن است، کار درستی نیست، میدانید شاید فتوای مشهور به استحباب پرداخت زکات از مال یتیم باشد، آقایانی که فتوا به استحباب میدهند به عموماً تمسک می کنند، ایشان می فرماید که ما وقتی میرویم دنبال مقاصد شارع، حالا در بخش جعل مالیات، می بینیم یا تربیت است، یا پاکیزه کردن است و این ها در مال یتیم، نمی آید، ص 134 فصلنامه را ببینید عبارت ایشان، هست. من با یک سری فقهای مواجه بودم، که نمی توانستم بگویم که این ها نص بسندند. ولی قطعاً مقاصد بسند هم نیستند. مرحوم اردبیلی را من نمیتوانم با این آقایانی که حرفشان را مطرح کردم مقایسه کنم. مثلاً در کلمات مرحوم اردبیلی یا ابن ادریس، دیدید که ایشان اصول مذهب زیاد می گوید این اصول مذهب را می توان ذیل مقاصد آورد. اگر کمی جلوتر برویم من نوشتم نص پذیر اما مقاصد محور؛ یعنی چه ؟ یعنی به مقاصد اصالت می دهند. اما این هم نیست که همه نصوص را تخته بند زمان و مکان کنند. من آمدم د راین مقاله از نقطه صفر شروع کردم و رفتم به طرف مقاصد؛ اول نص بسند و غفلت از مقاصد، دوم : نص محور (با گرایش به مقاصد) سوم: نص پذیر نه نص بسند و نه نص محور است؛ بلکه مقاصد محور است؛ من یادم نمی آید که در شیعه کسی را پیدا کرده باشم بعد آمدم سراغ مقاصد بسند که در توضیحات قرار دادم و آن چه خود ما قرار دادیم، اندیشه پنجمی است که بخشی از آن در این مقاله است، و بخشی از آن را باید خارجاً بگویم، چون حتی د ر کتاب فقه و مصلحت هم نیست؛ آن را انشاءالله در جلسه آینده ، عرض می کنم و این بحث را میبندیم . دیگر تطبیقات آن بر بحثهای مقاصد، کار سختی نیست.

ما یک بحثی دیروز داشتیم البته ایران نبود، من بنا بود بروم بیرون از کشور و نشد؛ مقاله فرستادیم که دیروز هم ارائه شد در بیرمنگام انگلیس؛ بحث اهدای عضو بود، البته آن ها روی بحث اهدای عضو حرف نداشتند، اهدای عضو از مسلمان به غیر مسلمان .... هم بررسی سندی آن جوازا و منعا و هم از حیث مقاصد، مثلاً آیا می توانیم از مقاصد استفاده کنیم و بگوییم جایز است یا منع است. البته آن مقاله وار سه چهار صفحه بیشتر نبود.

الحمد لله رب العالمین