

گسترده‌گی فقه و بیان مصادیق آن

اشاره: آنچه در پی می‌آید، حاصل نشتی است که تاریخ ۸۱/۶/۳۱ در پژوهشگاه امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی برگزار شد. در این نشست حضرت آیت‌الله سید محمد موسوی بجنوردی، جناب آقای دکتر ابوالقاسم گرجی و جناب آقای دکتر علیرضا فیض دربارهٔ پرسشهای مطرح شده پیرامون فقه و مصادیق آن اعم از قضاوت زن به بحث و بررسی پرداختند.

متین: لطفاً در رابطه با گسترده‌گی فقه بفرمایید؟ و همان‌طور که جعل احکام از زمانهای اولیه به صورت احکام حقیقیه بوده می‌خواهیم ببینیم آیا این جعل احکام در تمام زمانها سریان و جریان داشته یا فقط مختص به زمان خاصی بوده است و آیا بعضی از احکام تغییر کرده یا نه از ۱۴ قرن پیش تا به حال همان‌طور باقی مانده است؟ لطفاً مقدمه‌ای در این رابطه بفرمایید تا بعد صحبتی راجع به مصادیق این احکام داشته باشیم؟

فیض: یکی از مسائل قابل بحث در رابطه با گسترده‌گی فقه تا این است که چرا سابقاً علمای ما در مسائل فقهی به یک محدودیتی قائل بودند و مسائل برای آنها تقریباً جنبهٔ فردی داشت و در رابطه با جنبهٔ اجتماعی هیچ بحثی نمی‌کردند. مثالهایی که می‌زدند (مثلاً قاعدهٔ لاضرر) در رابطه با مسائل فردی است که ضرری را متحمل شده یا ضرری به دیگری وارد کرده است و از فرد به اجتماع منتقل نمی‌کردند.

گرچی: حتی مسائل اجتماعی را هم باز با دید فردی نگاه می‌کردند، مثلاً درباره زکات که جز مالیات چیز دیگری نیست، تصورشان این است که زکات را هم مثل نماز که باید بخوانیم، باید بپردازیم، همه اینها قابل بحث است.

فیض: که اگر اینطور باشد، مسائلی برای مجتهدین ما پیش می‌آید و آن این است که اجتهاد یک تنه نمی‌تواند به هیچ جایی از مسائل فقهی ما برسد، پس باید یا قائل به تجزیه به نوع دیگری بشویم یا هر مجتهدی یک قسمتی از مسائل فقهی را مورد بحث و استنباط خودش قرار دهد و یا همان‌طور که فرمودند اجتهاد، گروهی و شورایی باشد تا یک عده‌ای دست از این خود محوری بردارند.

موسوی بجنوردی: حکم عقل هم همین را می‌گوید؛ یعنی رجوع جاهل به عاقل. فیض: به طور قطع در تمام مسائل، جاهل آن مسأله به عالم آن مسأله رجوع می‌کند اما ممکن است عالم آن مسأله هزار نفر باشد.

موسوی بجنوردی: و ممکن است فقط در همان مسأله عالم باشد.

گرچی: بنده تصورم این است که لوح محفوظ یعنی همین. نه اینکه برای هر واقعه‌ای، آن‌طور که بین آقایان علما مشهور است، یک حکم خاص ثبت کنند. خیر اینطور نیست با توجه به همین ضوابط کلی که در قرآن و در همه منابع وجود دارد؛ برداشت انسان در هر مسأله‌ای همان حکم ثابت است. البته اهل فن، یعنی کسانی که در آن محیط اطلاع کافی دارند، با توجه به ضوابط کلی که در اسلام آمده، برداشتشان همان حکم ثابت و لوح محفوظ است.

فیض: به هر حال، غرض از لوح محفوظ به طور کلی آن است که برای هر موضوع از مسائل یا حوادث یک واقعه حکمی وجود دارد که آن حکم محفوظ است. گرچی: یک حکم نوعی نه حکم شخصی.

فیض: و ممکن است مجتهد به آن حکم، در استنباط و تلاش خود، برسد و ممکن است نرسد. اگر رسید دو ثواب کرده و اگر نرسید و خطا هم کرد یک ثواب دارد چون او راه خودش را رفته و تکلیف ملایطاق هم نمی‌شود. به هر حال نتوانسته به حکم واقعی برسد. اما

آن برداشتی که جناب دکتر گرجی می‌فرمایند مثلاً برداشت یک فقیه به فرض جامع‌الشرایط بودن (از نظر علمی، تقوایی و ...) از یک آیه یا روایت ممکن است با برداشت چند فقیه جامع‌الشرایط دیگر متفاوت باشد. حال سؤال این است که لوح محفوظ این چند برداشت کجاست؟ یعنی همه اینها لوح محفوظ هستند؟

گرجی: لوح محفوظ نوعی است یعنی نوع تفکری که مبتنی بر ضوابط کلی باشد و عالمانه هم باشد. مثلاً حقوقدانان هر کدام در مسائل مختلف نظری دارند همه این دیدگاهها حقوقی است، و در یک سطح است. اگر حقوقدانی در یک جا نقصی دارد در جای دیگر نقاط قوتی دارد.

موسوی بجنوردی: در تتمیم فرمایشهای دکتر گرجی و دکتر فیض عرض کنم که بین اشاعره و معتزله و شیعه این بحث بوده که آیا احکام خدا به عدد آرای مجتهدین است؟ یعنی هر مجتهدی هر برداشتی که کرد همان حکم واقعی است، در حق خودش و در حق مقلدینش حجت و نافذ است.

ما ادّی علیه نظری فهو حکم الله. برداشتها و قرائتهای متخصصین و کارشناسان در این فن از یک آیه یا روایت هر کدام به تنهایی حکم خداست و ممکن است قابل تعدّد هم باشد، در مقابل قولی هست که تعبیر می‌کنند که ما مخطئه هستیم «المُجتهد قَد یصیب و قد یخطئ». حکم واقعی یکی است و بیشتر نیست. این برداشتهایی که متخصصین دارند گاه اصابه با حکم واقعی واحد می‌کند و گاه نمی‌کند. اگر اصابت بکند، حکم واقعی است و اگر نکند اسمش را می‌گذارند حکم ظاهری. در حکم ظاهری هم بحث است که آیا حکم ظاهری اصلاً حکم است یا حکم نیست. یک دسته‌ای می‌گویند حکم است همان‌طور که حکم واقعی حکم است، حکم ظاهری هم واقعاً حکم است. حکم یعنی چه؟ یعنی باید به واسطه اراده تشریعی از ذات باری تعالی باشد. چیزی که هست، این است که موضوع حکم ظاهری شک است ولی موضوع حکم واقعی همان واقعی است که تشریع شده عده‌ای از قبیل مرحوم میرزای نائینی و من تبعش می‌گویند حکم ظاهری دروغ است حکم ظاهری، حکم اثباتی است و می‌گویند بهتر است بگوییم ظاهرالحکم نه حکم ظاهری. چون وقتی گفتیم حکم مساوق است با واقعیت

نمی‌تواند حکم هم باشد، ظاهری هم باشد. هر چیزی را اسمش را گذاشتیم حکم آن واقعی است اگر احکام ظاهری را اسمش را حکم گذاشتیم، دیگر واژه ظاهری درست نیست، حکم واقعی است. لذا می‌گوید اگر می‌خواهید اینها را اسم بگذارید بگویید حکم اثباتی. حکم خودش ثبوتی است پس بگویید ظاهر الحکم نه حکم ظاهری و لذا، این دعوا از اول بوده که عده‌ای می‌گویند لازمه پذیرفتن اینکه در هر جا «ما ادى اليه نظر المجتهد» حکم خداست و حجت است؛ تصویب است. دو تصویب داریم اشعری و معتزلی. تصویب اشعری به حکم عقل محال است و تصویب معتزلی به اجماع باطل است. وارد این بحث نمی‌شوم که کدام درست می‌گویند و کدام نادرست. این صحبت آقای گرجی را من قبول دارم اینکه هر مجتهدی از همان طرق مقرر خودش وارد شود و واقعاً استنباط کند و برسد به اینکه حکم خدا در این واقعه این است.

گرجی: یک چیز جامع شرایطی که با عدالت هم بسازد و حتی الامکان تضییق حقوق هم نشود با توجه به همه اینها آنچه که به نظرش می‌آید همان حکم خداوند است.
موسوی بجنوردی: اگر این را بگوییم، خیلی گسترده می‌شود.
فیض: یعنی تصویب را بین خودمان آورده‌ایم.

موسوی بجنوردی: بله، مُحْكَمَه بودن را تقریباً تا حدودی منکر بشویم. معنای «المجتهد قد یصیب و قد یخطئ» این است که اگر مجتهد جامع الشرایط، از طرق مقرر خودش با تمام شرایط اگر رفت و رسید به اینکه حکم خدا در این واقعه این است فهو حکم الله، دیگر نباید بگوییم «قد یصیب و قد یخطئ». این دیگر حکم خداست و فردا هم معذور است و هم مصاب و اگر خلافش کرد، معاقب است؛ یعنی تمام آثار حکم واقعی بر این بار می‌شود. البته به نظر من حرف، حرف جدیدی است اما خوب باید روی آن بحث شود یعنی از آن چیزهایی است که من معتقدم نباید نه زود تأییدش کنیم و نه زود ردش کنیم، بحثی است قابل تأمل و بررسی. چون خود آقای دکتر هم به طور احتمال فرمودند و گفتند من احتمال می‌دهم.

فیض: دو، سه جور روایت هست که همین «قد یصیب و قد یخطئ» را تأیید می‌کند. ما باید بحث کنیم ببینیم آیا این روایت، روایت صحیحی است یا خیر؟

موسوی بجنوردی: خود همین‌ها باید بحث شود. در علوم دیگر غیر از فقه مثلاً فیزیک، آنها به اصولی معتقدند. فیزیکدانان در برداشتهای خودشان هر کدام نظریه فیزیکی مخصوص به خود را دارند یا یک حقوقدان برداشتهای حقوقی مختص به خود را دارد. گرجی: فیزیک چون واقعیت ثابت دارد اما واقعیت احکام فقهی اعتباری است، نوسان دارد و به برداشت و استنباط خود فقیه وابسته است.

موسوی بجنوردی: پس یک احتمال این شد که ما بگوییم واقعتهای فقهی، عبارت است از برداشتهای فقهی جامع‌الشرایط (فقیهانه) یا به تعبیر دیگر، نظرهای فقهی و این یک حکمی است که حجت هم هست و فقیه می‌تواند احتجاج بکند؛ یعنی اگر در درگاه خدا محاکمه شود، می‌تواند احتجاج کند و بگوید نظر من، برداشت فقهی من و نظر استنباطی من، از طرق مقررّه این است. این یک نظری است که خیلی قول دارد البته مَحذُورِی که دارد این است که لوح محفوظ یا احکامی که به وسیله وحی بر پیامبر اکرم^(ص) نازل می‌شود یا جزء آیات الاحکام قرآن است از باب اینکه «و ما یَنطَلِقُ عَنِ الْهَوَىٰ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ یُّوحَى» که درباره پیامبر اکرم^(ص) گفته شد. مسلماً نحوه قانونگذاری در همه جوامع عقلایی به نحو قضیه حقیقه است. این طبیعت قانونگذاری است و الا قضیه خارجه اگر باشد، نیاز به قرینه دارد و در طبیعت قانونگذاری در همه جوامع عقلایی به نحو قضیه حقیقه است و به نظر خاص، افراد خاص، در زمان و در مکان خاص بستگی ندارد. به نحو کلی می‌گوید، که البته شرایط جزء موضوع می‌شود یعنی تمام قیود هیأت برمی‌گردد جزء موضوع می‌شود پس حکم روی مجمع القیود و الشرائط می‌رود. با توجه به این مطلب اینجا مسأله زمان و مکان پیش می‌آید و من از دو بزرگواران این سؤال را می‌کنم پس اگر پذیرفتیم که حکم به نحو قضیه حقیقه هست اما زمان و مکان را نمی‌توانیم جدا بکنیم. این واقعیتی است که زمان و مکان دخالت مستقیم در تشریع احکام دارد خوب این به اختلاف زمانها و به اختلاف مکانها که شرایط عوض می‌شود و حکم هم عوض می‌شود، بستگی دارد این تبدل حکم را چکار کنیم با آنکه می‌گوید «حلال محمد» حلال الی یوم القیامه و حرامه، حرام الی یوم القیامه» به نظرتان ما چه جور این دو تا را با هم جمع بکنیم؟

گرجی: اساساً از نظر فنی این احتمال قوی است که آن در احکام شخصی و خصوصی و فردی است و قابل تغییر نیست ولی زمان و مکان و اوضاع و شرایط در احکام به اصطلاح حکومتی، عمومی تأثیر دارد. یعنی اصلاً مصلحت و مفسده را عوض می‌کند. یک چیزی که در فلان زمان مصلحت بوده، امروز خلاف مصلحت است. در احکام عمومی اینها خیلی مؤثر است و خوب کم هم هست و من این را به احتمال عرض نمی‌کنم، قاطعانه عرض می‌کنم.

موسوی بجنوردی: یعنی ملاکش عوض می‌شود؟

گرجی: بله، عوض می‌شود.

موسوی بجنوردی: احکام تابع ملاک خودشان هستند.

گرجی: اصلاً احکام عمومی که به آنها می‌گویند احکام حکومتی، تسایع اوضاع و شرایط است و با اوضاع و شرایط عوض می‌شود. اما این را نباید سرایت داد به نماز یا روزه، نماز بنده هیچ ربطی به دیگری ندارد و نماز دیگری هم هیچ ربطی به بنده ندارد. اینها شخصی و فردی است. مقصود اینکه در آنها هم اگر زمان و مکان دخالت دارد آن را خود شارع فرموده است. شما گفته در سفر اینطور است و در حضر اینطور. اما در احکام عمومی این جزء طبیعتش است. در آنجا جزء طبیعتش نیست. مگر که خود شارع دستور دهد و تعبداً باید بپذیریم.

فیض: همان‌طور که فرمودند یعنی مسائل عبادی را باید جدا بکنیم از سایر مسائل.

گرجی: فقط مخصوص عبادیات نیست شارع در احکام تکلیفی مانند ذبح گوسفند فرموده، تعبداً باید اینطور باشد. اما خرید فروش، اجاره، صلح، نکاح، ... اینها تابع ضوابطی است از جمله زمان و مکان و شرایط و اوضاع دیگر.

فیض: درباره ذبح در کتاب مفاتیح الشرایع ملامحسن فیض دقیقاً دیده‌ایم که ایشان در آنجا گفته‌اند در ذبح کردن بحث بر سر مسلمان و نصاری و یهود و ... نیست، اصل این است که نام خدا برده بشود.

گرجی: دو تا شرط است، یکی اینکه مسلمان باشی و دوم اینکه نام خدا را هم ببری.

فیض: حتی اگر یک مسیحی نام خدا را ببرد، ایرادی ندارد.

موسوی بجنوردی: ذبح پنج شرط دارد: ۱- ذابح مسلم باشد (مُسمِیاً)؛ ۲- متوجّهاً الى القبلة؛ ۳- و آلّه من حدید؛ ۴- قطع او داج اربعه.

فیض: خیر ایشان همین را می‌گوید و می‌فرماید که از آیات هم همین به دست می‌آید یعنی بسم‌الله بگوید نه اینکه حتماً مسلمان باشد.

موسوی بجنوردی: همه اینها از طریق روایت و سنت مشخص می‌شود نه آیات قرآن.

فیض: اول باید ببینیم احکام اسلامی کدام است، من در این باره در مقاله‌ای نوشته‌ام که قسمتهایی از احکام اسلامی جزء اصول عقاید است، اصول عقاید هم بحث دامنه‌داری دارد و مربوط به خودش می‌باشد، جنبه عقلی هم دارد. اگر پیغمبر اظهارنظر عملی کرده‌اند، اینها ارشادی است، ارشاد بر این است که ما با عقلمان، مثلاً به توحید خدا برسیم یا رسالت پیغمبر^(ص) ختمی مرتبت را درک کنیم و از این قبیل، پس یکی از اینها این است و یکی دیگر احکام مربوط به عبادات است یعنی فروع دین، فروع دین شامل هر چیزی می‌شود از نماز و روزه و حج و ... ، اینها همه احکام فروع دین است. یکی دیگر هم احکام اخلاقی است، که پیغمبر اکرم^(ص) فرمود: «بُعِثْتُ لِأَتَمِّمَ مَكَارِمَ الْأَخْلَاقِ». اما احکام اخلاق که اسلام آورده است ولو تأسیسی هم نیست. زمان افلاطون، ارسطو، فیلسوفان یونانی و غیر یونانی راجع به رذایل و فضایل اخلاقی بحث کرده‌اند و معمولاً علمای اخلاق می‌گویند اخلاق ضامن اجرایی ندارد فقط عالم به علم اخلاق می‌گوید: این کار خوبی است، پسندیده است. اما بهشت و جهنمی ذکر نمی‌کند.

گرچی: آیا اخلاق الزامی ندارد؟ اینکه مثلاً کینه حرام است و ...

فیض: خیر، اخلاق الزامی ندارد. فقط می‌گوید این کار شایستگی دارد یا ندارد.

گرچی: اعتقاد من این است که احکام فقهی، همین اخلاقیات است، اخلاق یعنی روش برخورد با دیگران.

موسوی بجنوردی: ارسطو حکمت عملی را به سه شاخه تقسیم‌بندی می‌کند: ۱- اخلاق؛

۲- سیاست مُدن؛ ۳- تدبیر منزل. و حکمت عملی هم همان باید‌ها و نباید‌هاست، الزام می‌شود.

فیض: الزام نیست، فقط معلم اخلاق می‌گوید که این فضیلت است.

گرچی: اجرای فضیلت زمانی فوق‌العاده اهمیت دارد، یعنی حکم اخلاقی انسانی است. یک وقتی دارای اهمیت (در آن حد) نیست این حکم اخلاقی معمولی است.

فیض: فرض بفرمایید، الزامی است، حالا اگر کسی به این حکم اخلاقی الزامی پایبند نبود، چکارش می‌کنند؟ بهشت و جهنمی ندارد، ثواب و عقابی ندارد.

موسوی بجنوردی: اگر فردی را دیگر عادل ندانیم یعنی اثر وضعی دارد، یعنی ملکه‌اش از بین رفته.

فیض: البته، او را انسان خوب نمی‌دانیم، ولی به صورت مسائل دینی، اعم از اسلام و غیر اسلام، نیست که وقتی در آن چیزی الزام بود، یعنی وقتی انجام نداد، ممکن است هم کیفر دنیوی داشته باشد و هم کیفر اخروی، و اگر فرض کنید کیفر دنیوی را نداشته باشد مسلماً اخروی دارد، ما می‌گوییم مستحق کیفر است حالا اگر خدا خواست که این کیفر را درباره‌اش اجرا کند یا نکند، یک بحث دیگر است.

فیض: در کتابهای اخلاقی که خواجه نصیر نوشته یا احمد امین، می‌گویند اخلاق ضامن اجرایی ندارد یا خیر و صلاح است و یا شر و فساد. بعد می‌گوید که این مسائل اخلاقی در فقه ما مُنَحَل شده به مسائل آن‌چنانی که ثواب و عقاب بر آنها مترتب است؛ یعنی می‌خواهم بگویم ما اخلاق خالص در مسائل اسلام نداریم.

گرچی: ما درباره اخلاق به طور کلی بحث می‌کنیم. اخلاق یک چیز اسلامی نیست. در تمام فرق و مذاهب و بَخَل وجود داشته است. و اگر به بهشت و جهنمی هم قائل نباشند بالاخره حاکم می‌تواند آن الزامیها را عقوبت و کیفرش کند.

فیض: آن ربطی به اخلاق ندارد، حاکم قرار گذاشته اگر کسی به عدالت رفتار نکرد مثلاً او را تازیانه بزنند و ربطی به اخلاق ندارد، اخلاق فقط این را می‌گوید، که این خوب و شایسته است و انسان باید مُتَخَلِّق به آن شود.

گرچی: اخلاق اعم از این است، اوسع است. اخلاق یعنی آداب و معاشرت.

فیض: این بحث اجتهادی نیست، باید بینیم علمای اخلاق چه می‌گویند.

گرجی: اخلاق یک علم خیلی دقیق و ظریف و مبتنی بر مسائلی است که ربطی به اسلام و شیعه و کس خاصی ندارد، جهانی است.

موسوی بجنوردی: در واقع باید‌ها و نباید‌ها حرف ارسطوست، یعنی عقل عملی، یک شاخه‌اش اخلاق است.

فیض: ارسطویی که اصلاً خودش معتقد به مذهب و مبداء آن‌چنانی نیست، او باید‌ها و نباید‌ها را می‌گوید، مُرادش از باید‌ها این است که عقل دستور می‌دهد این کار را انجام بده یعنی ضامن دیگری ندارد چون عقل می‌گوید این کار خوب است بایستی حتماً متخلق به این باشی، ثواب و عقابی نیست.

موسوی بجنوردی: یعنی ماورای ادیان است، عقل سلیم انسان یکسری چیزها را باید و یکسری چیزها را نباید می‌گوید.

گرجی: چیزی است که جامعه تقبیح می‌کند انسان را به ترکش یا جامعه تحسین می‌کند انسان را به انجامش البته حُسن و قبح مراتب دارد، اگر مرتبهٔ بالا باشد الزامی‌هاست، اگر از مرتبه پایین باشد آن ترک است.

فیض: کسی که هیچ اعتقادی به بهشت و جهنم و مبداء و وحی و ... ندارد، آن وقتی که باید و نباید را مطرح می‌کند، مُرادش همان جنبه‌های عقلی است، حکومت علی جدّه است.

گرجی: تصورمان این است که سوابق مسأله را حل می‌کند. آنها این تصور را ندارند، آنها همان مسألهٔ اجتماع و قابل تعمّق بودن از نظر قوانین و حقوق ... را قبول دارند.

فیض: به هر حال اینکه می‌گویند ضامنی از این بابت ندارد، مُرادشان همان کیفرهای اخروی و آن‌چنانی است.

گرجی: این دیدگاه مخصوص معتقدین به دین و مذهب بویژه شیعه است.

فیض: پس مراد از این روایت «حلال محمد، حلال الی یوم القیامه و حرام الی یوم القیامه»، این قبیل از احکام است؛ یعنی جزء اصول و فروع عقاید ماست.

گرجی: همه اینها باید بینی و بین الله بحث شود، «حلال الی یوم القیامه» یعنی چه؟ یعنی یک چیزی در نظر گرفته‌اند که آن همیشه ثابت است.
فیض: بله، عبادیات ثابت است.

موسوی بجنوردی: پس برداشت جناب دکتر گرجی این شد که «حلال محمد، حلال الی یوم القیامه و حرامه، حرام الی یوم القیامه»، یعنی در احکام فردی رابطه بین فرد و خداست جناب آقای دکتر فیض اصل احکام فردی را به اضافه اصول قبول دارند.

گرجی: در ضمن این چیزها که شما فرمودید، آنها چیز دیگری می‌گویند، می‌گویند: آنچه که شارع برای ما آورده همان محتوای کتاب و سنت است و ما می‌گوییم غیر از اینها یک واقعیت ثابتی در لوح محفوظ هست که اینها از آنها حکایت می‌کنند، اینها اماره هستند، می‌گویند اینها را داده‌اند که ما عمل کنیم و بنابراین هر کس طبق اینها عمل کرد، همان حکم را عمل کرده غیر از اینکه ما می‌گوییم: خیر، خداوند یک حکمی داده یا به وسیله این حکم ما می‌رسیم یا نمی‌رسیم.

موسوی بجنوردی: چه اشکالی دارد که همه اینها را با هم جمع کنیم. بگوییم که «حلال محمد، حلال الی یوم القیامه، حرامه، حرام الی یوم القیامه» با شرایط زمان و مکان منافات ندارد، احکام خدا به اعتبار شرایط زمان و مکان تغییر بکند، اما در هر شرطی که می‌آید، حلالش، حلال محمد^(ص) و حرامش هم حرام محمد^(ص) است، حرام و حلال محمد^(ص) به اعتبار زمانها و مکانها تغییر می‌کند، و این معنایش این نیست که بگوییم: «حلال محمد، حلال الی یوم القیامه» نیست، هست.

گرجی: هست، ولی آیا نماز هم همین‌طور است.

موسوی بجنوردی: آنها قابل تغییر نیست، تعبدیات است. احکام عمومی درباره رابطه جامعه با خداوند تبارک و تعالی است. واقعاً باید بپذیریم که زمان و مکان در احکام جامعه و عمومی تأثیر می‌گذارد چه در تبدل موضوع، یعنی موضوعات را تبدل می‌کند و چه در تبدل رأی، یعنی خیلی وقتها، برای انسان شرایطی پیش می‌آید که رأی فقیه عوض می‌شود.

گرچی: اصلاً فقیه احکام عمومی، عقلای جامعه هستند، خودشان دخالت نمی‌کنند، آن به عنوان کارشناس و متخصص تشخیص می‌دهند که چه چیز به مصلحت مردم است طبق مقتضیات زمان و مکان مثلاً می‌گویند: در سن بیست سالگی باید به سربازی بروند، این احکام عمومی را با توجه به اینها در زمانهای مختلف می‌توان تغییر داد و ایرادی ندارد، ولی به علت اینکه به نظر من این مسأله خوب درک نشده فکر می‌کنند باید زمان و مکان را در تعبدیات نیز دخالت دهند مثلاً فکر می‌کنند نماز واجب است و شاید بعداً جزء محرمات محسوب شود.

موسوی بجنوردی: دلیلش می‌رسد به اینکه «اقم الصلوة لعلوک الشمس...» نه به زمان کاری دارد نه به مکان، روی این واقعیت رفته است.

گرچی: بله مثلاً می‌گوید اگر چهار فرسخ یا مثلاً هشت فرسخ رفتید این فسخ است بین چنین کسی با شخصی که این مسافت را طی نکرده است او باید چهار رکعت نماز را بخواند و دیگری دو رکعت. مقصود این است که خود فقیه دخالت زمان و مکان و خصوصیات دیگر را خودش بیان کرده است.

فیض: بعضی جاها بیان کرده است.

گرچی: به نظر من در احکام خصوصی و شخصی بیان کرده، اگر بیان نکرده بود ما نمی‌توانستیم بگوییم، اما آن احکامی که جنبه عمومی دارد، متخصص و کارشناس باید دخالت کند و تشخیص بدهد که کدام بر وفق مصلحت این زمان است تا طبق آن قوانین کلی وضع نماید.

موسوی بجنوردی: چه بسا در حقوق کیفری این مسائل آمده. در آن زمان مصادیق کیفر امری نیکو محسوب می‌شد که این مسائل را باید در جای خودش بحث کرد.

متین: یکی از مسائلی که زیاد در جامعه مطرح و ان قلت دارد مسأله تضامنت زن است و می‌گویند از ویژگیهای فریزی زن، با عاطفه بودن و با محبت بودنش است؟ آیا به توجه به این خصوصیت، زن می‌تواند قاضی

خوب و باصلاحیت باشد؟ و آیا ما می‌توانیم شرطیت رجولیت را در قضای
واقعاً شرط بدانیم یا خیر؟

گرچی: اینطور که مسائل مختلف را به من یاد داده‌اند، حقیقتش نه نمی‌شود؛ اما اگر تشخیص بدهد، که می‌شود پس باید از اول تربیت عمیق بشود که مرد و زن فرقی نمی‌کند. اگر واقعاً مناسب نیستند باید قبول کنند همان‌طور که مردها نمی‌توانند کار زنها را انجام دهند، زنها هم نمی‌توانند کار مردها را انجام دهند. اگر مرد و زن را به نحو مناسب در مقابل همهٔ اموری که به آنها رو می‌کنند، تربیت کنند، ممکن است آمادگی پیدا بکند که اگر بچه‌اش قاتل بود، بگوید اعدامش بکنند. اگر زن آمادگی پیدا کند، اگر فهمید که قضا شوخی بردار نیست و حکمی است که حیات جامعه به آن وابسته است زن یا مرد فرقی نمی‌کند. اما اگر به آن درک کافی برای قضاوت نرسد و درگیر احساسات شود، این را باید پذیرفت که زن و مرد با هم فرق دارد. بر حسب آنچه که فقها می‌گویند فرق دارد، ادلهٔ آنها هم بینی و بین‌الله ادلهٔ قوی‌ای نیست، آنها که می‌گویند زن نمی‌تواند کارهایی را بکند ادلهٔ قوی و معتبری را ندارند، ولی فرهنگی که برای ما مسلمانها ساخته شده و شدید هم تفسیر شده مانع قبول این کار می‌شود. خلاصه، مباحها را باید به دست آورد و جلو رفت، ممکن است این کار شدنی باشد البته تا حالا که نشده، نه در ایران و نه در کشورهای دیگر و در جهان پیش نیامده که مرد و زن کاملاً از جمیع جهات یکسان باشند.

فیض: بله، اینکه مرد و زن حقوق یکسان داشته باشند، در واقع یک شعار است که در اعلامیه حقوق بشر به طور مفصل درباره‌اش بحث شده است، ما می‌بینیم خود آنها که این اعلامیه را آورده‌اند و بحث کرده‌اند و کنوانسیونهایی در تأیید این نظر در کشورهای مختلف تشکیل داده‌اند، نتوانسته‌اند به نظرهای خودشان عمل کنند.

گرچی: خود آنها بر سرمان می‌زنند که شما حقوق زنان را رعایت نمی‌کنید و حربه‌ای است علیه ضعیفا.

فیض: و با این حربه دیگران را می‌گویند؛ یعنی نوعی جنبه سیاسی برای استعمار نو خود دارند تا به این طریق به استعمار و سلطه خود ادامه دهند، مثلاً در هیأت دولتهای خود این کشورها در واقع شاید یک درصد به خانمها چنین وظایفی را محول کرده‌اند، نود و نه درصد آنها مربوط به مردان است و اگر خود آنها معتقد به تساوی حقوق بودند لاف‌ل چهل درصد باید مربوط به خانمها می‌شد و شصت درصد مربوط به آقایان.

موسوی بجنوردی: واقعیت این است وقتی به ادله نگاه کنیم، ادله ما برای قضای خلاصه می‌شود در دو شرط یکی عدالت «أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ» قرآن اساس را روی این مورد گذاشته و دیگری علم و آگاهی، که بتواند قضاوت بکند، فصل خصومت بکند و شرایط دیگر را اگر فقهای قبل از شیخ طوسی را نگاه کنیم، می‌بینیم که مسأله رجولت و انوثت اصلاً مطرح نیست و می‌گویند: «یشترط فی القاضی أَنْ یَکُونَ عَادِلًا» چون اساس آنها «تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ» است و یکی اینکه باید علم و آگاهی داشته باشد چون می‌خواهد حکم خدا را بر اساس آن فصل خصومت کند و حکم بکند و الا شرایط دیگر مثل ذکوریت، ولد الحلال، کتابت، آزادی و ... نبوده است. اعتقاد من این است که فقهای عظام ما با آن احترام خاصی که برای آنها قائل هستیم مقدار زیادی متأثر از فرهنگ عمومی جامعه خودشان هستند، من چون طلبه نجف هستم و سی سال در حوزه نجف بودم و از فرهنگ آنجا خبر دارم عرض می‌کنم، ممکن است یک فقیه جامع‌الشرایط، در حد اعلا باشد در تقوا هم در حد اعلا باشد، اما اسیر فرهنگ عمومی شود، ناخودآگاه اندیشه‌اش به طرف آن چیزی می‌رود که فرهنگش است. فقهای قدمای ما اکثراً عرب بودند و کثیری از این مسائل و تبعیضاتی که امروز هست من معتقدم اینها برای اسلام نیست، یعنی مقدار زیادش از همان اعرابی است که در عرف عرب آن روز بوده، حتی همین ایران باستان خودمان، در زمان ساسانی اگر کسی فوت می‌کرد، تمام ترکه‌اش به پسر بزرگش می‌رسید. اتفاقاً آن دینی که حقوق زن را احیا کرد، اسلام است. اسلام مقابل همه ایستاد و مسأله ارث را مطرح کرد و مساوی نمود؛ یعنی زن و مرد را کنار هم قرار داد. در حقوق دیگر هم همین‌طور است اسلام واقعاً احیاگر حقوق زن است، اما اسلام را در دست بنده و امثال بنده داده‌اند، ما بخواهیم و نخواهیم ناخودآگاه آن فرهنگ عمومی که بر ما حاکم

است، در اندیشه و طرز تفکر من تأثیر می‌گذارد و همان‌طوری که آقای دکتر گرجی فرمودند: ممکن است مردی پیدا شود که احساساتی و عاطفی باشد، ما نباید جنسیت را در نظر بگیریم، ما باید بگوییم قاضی نباید احساساتی و عاطفی باشد، قاضی نباید خوابش بیاید، قاضی نباید خیلی خوشحال باشد و ... چه فرقی می‌کند زن باشد یا مرد. ما وقتی به آیات قرآن نگاه می‌کنیم، می‌بینیم اساس را فرموده «ان تحکمو بالعدل» و «ان تحکمو بالعدل» هم بدون علم و آگاهی نمی‌شود، اساس این است. برداشت من این است که روایاتی را که دیده‌ام، یا از حیث سند ضعیف است یا از حیث دلالت معنایش چیز دیگری است و یا از هر دو جهت و به همین دلیل باید بگوییم فقیه فرزانه، محقق اردبیلی (نه مقدس اردبیلی) می‌فرماید که از روایات هم ما نمی‌توانیم شرطیت رجولت را استفاده کنیم، مگر اینکه اجماع باشد. اما من همین جا عرض می‌کنم، اجماع هم اگر صغرایش درست باشد، در صغرایش هم بحث است قبل از شیخ طوسی اصلاً این مسأله را مطرح نکردند، اگر صغرایش هم درست باشد این اجماع مدرکی است، بر اساس همین روایات ضعیف است که ما هم در سندش اشکال می‌کنیم و هم در دلالتش.

متین: ما یک روایاتی داریم که دلالت بر منع مشورت با زنان را می‌کند، مثلاً مرسله من لایحضر را داریم که می‌فرماید: «یا معاشر الناس لاتطیعوا النساء علی حال ولا تأمنوهن علی حال» آیا با توجه به این روایات می‌توانیم به این مسأله قائل شویم که دادرسی زن جائز نیست؟

موسوی بجنوردی: این روایت هم از حیث سند و هم از حیث دلالت اشکال دارد و مربوط به زناشویی است که در امور خانه و در مدیریت خانه شما به فرض خودتان عمل کنید (علی فرض صدور را عرض می‌کنم)، این کاری به این ندارد که زن می‌تواند قاضی بشود یا نه؟ در خانه مشورت نکنید، این غیر از مسأله‌ای است که زن می‌تواند قاضی بشود. اگر علم، آگاهی، عدالت و شرایط دیگر را داشته باشد، احساساتی و عاطفی هم نباشد بر احساسات خودش هم مسلط است، واقعاً می‌تواند مصداق باشد برای «ان تحکمو بالعدل»، می‌خواهم

عرض کنم که نفس جنسیت نمی‌تواند مانع از قضاوت و قضا بشود و این هیچ ارتباطی با تَشَاوُرْهَنْ ندارد، حتی در جایی استدلال کردم «الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ»، این آیات چیزهای دیگری می‌گوید و ارتباطی با این مسأله ندارد.

متن: از ضروریات هر جامعه‌ای مسأله قضا است آیا به نظر شما شرایط صحت قضا در زمانهای مختلف، متفاوت می‌شود یا شرایط صحت قضا در زمانهای مختلف یکسان می‌باشد؟

گرچی: بعضی شرایط که مُسَلِّماً ثابت می‌باشد، به فرض «ان تحكموا بالعدل» ثابت است حکم به عدل به اصطلاح علما همیشه عاری از تخصیص است، همیشه حکم به عدل خوب است و نمی‌شود گفت در جایی حکم به عدل بد است و یا تضييع حقوق بد است، چیزهایی هست که همیشه ثابت است و چیزهایی هم که به اصطلاح فرمودید که دلیل حساسی نداریم، ثابت نیست. مثل ذکورت و ... بعضی از شرایط به نظر من حکماً همیشه باید شرط باشد، یکی از آنها این است که قاضی انسان متعارفی باشد، و اهل افراط و تفریط و ... نباشد. وسواسی و لأبالی نباشد، باهوش و بالاستعداد باشد، از طرفی آن علمی را که به دست می‌آورد، و می‌خواهد بر مبنای آن حکم کند آن هم باید متعارف باشد، و به قول علما غیر متعارف نباشد از راه رَمَل و ... نباشد. ولی هیچ یک از فقها این شرایط را ذکر نکرده‌اند، متعارف بودن قاضی و متعارف بودن علم قاضی را ذکر نکرده‌اند و حتی به نظر من اشتباه هم زیاد شده است. فیض: حتی ذکر نکرده‌اند که مثلاً اگر علم قاضی با نظر شهود معارض باشد، باید ردیلت شهود نیز ثابت شود.

گرچی: یک چیزهایی را متأسفانه علما اهمیت و بها نداده‌اند، مثل مسأله علم و عقل و ... و زود از آن رد شده‌اند.

فیض: به هر حال عقل و بلوغ و اینطور مسائل جزء شرایط عامه تکلیف هستند.

موسوی بجنوردی: اصول مهمّ مسأله قضاوت یکی عدل است که قرآن می‌فرماید: «ان تحكموا بالعدل» و دیگری علم قاضی یعنی ابزار قضاوت را داشته باشد؛ یعنی حکم را بدانند و تمام جهاتش را داشته باشد. زمانها و مکانها ممکن است در مُدَرَن کردن کیفیت قضا دخالت کنند، زمانی ملاک قضاوت فقط شهود بود «البينة على المدعى» اما الان یک بازپرس با سؤالات فنی، نه شکنجه و ... مسأله را می‌فهمد، این زمانها و مکانها واقعاً در کیفیت قضای مُدَرَن، به عقیده من می‌تواند مؤثر باشد. اسلام هیچ‌گونه مخالفتی با اینها ندارد، اساس در اسلام، «ان تحكموا بالعدل» است. کیفیت قضا هر چه مُدَرَن‌تر و بهتر شود «ان تحكموا بالعدل» مستحکم‌تر می‌گردد.

گرجی: اینکه زمان تأثیر دارد، یک مورد آن همین است که در آن زمانها اینها نبود.

موسوی بجنوردی: امروز تمام جهات و خصوصیات اخلاقی و پیشینه کیفری و سوابق متهم طرف را از طریق کامپیوتر بررسی می‌کنند. یعنی همان فنونی را که امیرالمؤمنین^(ع) در قضاوتش به کار می‌برد که واقعیت را در قضاوتش تعیین می‌کرد. امروزه به شکلهای مُدَرَن در جوامع عقلایی، برای کیفیت قضا درست شده است و اینها تدریس می‌شود یعنی هم عملی است و هم تئوری و طبیعتاً می‌دانید که هر چه اینها بهتر شود، تضییع حقوق مردم کمتر می‌شود، حق و عدالت بهتر اجرا می‌شود و اسلام هم می‌خواهد عدالت اجرا شود.

فیض: طبق اساسی که بنده عرض کردم، قضاوت نه جزء اصول عقاید است نه جزء فروع. گرجی: چرا جزء فروع نیست، غیر از اعتقادات، احکام قضایی، عبادی، حکومتی جزء فروع است.

فیض: فروع اسلام چند چیز است. قضا از فروع است، البته ما فروع اصطلاحی را می‌گوییم.

موسوی بجنوردی: آیا شما قضا را واجب عینی یا واجب کفایی می‌دانید؟

فیض: قضا یکی از واجباتی است که در عُرف عقلاً، در هر عرفی وجود دارد؛ یعنی نظام جامعه متوقف بر آن است. بنابراین، این قضا در زمانها و مکانهای مختلف، ممکن است عقلاً

درباره‌اش نظرات خاصی داشته باشند و همان حجت است. در زمانهای سابق مثلاً آنچه که در فقه ماست آنطور بوده ولی امروزه طبق نظر آیت‌الله بجنوردی بازپرسیهایی دقیق می‌شود که خیلی هم نتیجه‌بخش است، اینها خیلی خوب است چون حق به حقدار می‌رسد در فقه ما هیچ چیزی راجع به این مسائل بحثی نشده است و هیچ کس از عقلاً و مجتهدین فکر نمی‌کنم بحث بکنند که اینها هیچ ضرورتی ندارد.

موسوی بجنوردی: چون مسلماً اسلام می‌خواهد که عدالت اجرا شود.

متین: از تشریف‌فرمایی شما خیلی متشکریم، امیدواریم این مطالب مورد استفاده مجامع علمی و دانش‌پژوهان قرار بگیرد. از خداوند تبارک و تعالی طول عمر مقرون به صحت و عافیت را برای شما اسانید خواستاریم.





مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی