

بررسی نظریه

توسعه ملاک در قاعده تبعیت*

محمدصادق مزینانی** بلال شاکری***

چکیده

درباره قاعده تبعیت احکام از مصالح و مفاسد، این سؤال مطرح است که: «آیا ملاکات احکام، تنها در متعلق حکم است، یا ممکن است در غیر از متعلق نیز وجود داشته باشد؟» برخی بر آنند که احکام شرعی منحصرأ تابع ملاکات موجود در متعلق هستند؛ اما به نظر متأخران، احکام علاوه بر تبعیت از ملاکات موجود در متعلق، ممکن است تابع ملاکات در غیر متعلق نیز باشند. با بررسی ادله، مشخص می شود که نظریه دوم، تکامل نظریه اول بوده است و با توجه به مطرح نبودن برخی اقسام حکم شرعی نزد قدما، ایشان احکام را تابع ملاکات موجود در متعلق می دانسته اند؛ اما با طرح اقسام مختلف حکم نزد متأخران، این سؤال مطرح شد که در چنین احکامی، ملاک در چیست؟ ایشان نظریه قدما را تکمیل کرده، به این نتیجه رسیدند که ممکن است ملاکات احکام در غیر از متعلق باشد و خداوند برای مصالح و مفاسدی در غیر متعلق، برخی احکام را جعل کرده باشد.

کلیدواژه ها

قاعده تبعیت، مصالح و مفاسد در متعلق، مصلحت در نفس جعل، تحفظ بر حکم واقعی.

* تاریخ دریافت ۱۵/۸/۹۲؛ تاریخ پذیرش ۱۰/۹/۹۲.

** پژوهشگر سطح چهار حوزه علمیه قم.

*** محقق و پژوهشگر حوزه (نویسنده مسئول).

از جمله قواعد مطرح در علم اصول، قاعده تبعیت احکام از مصالح و مفاسد است. چنان که در جای خود ثابت شده، این قاعده مورد اتفاق و پذیرش تمام مسلمانان است (ر.ک: شاکری، ۱۳۹۱، ص ۵۳-۹۲). اما در میان علما، اختلافی مطرح شده که آیا احکام، تابع مصالح و مفاسد موجود در متعلق خود هستند؛ یا ممکن است حکمی در متعلق خود، مصلحت و مفسده‌ای نداشته باشد و این تبعیت به مواردی غیر از متعلق، مربوط باشد؟ در این مقاله به بررسی دو نظریه مطرح در این باره خواهیم پرداخت تا نظریه حق، مشخص شود.

اقوال در مسأله

در باره این امر که احکام شرعی تابع ملاکات موجود در متعلق خود هستند یا ممکن است ملاک در غیر متعلق نیز وجود داشته باشد، دو نظریه طرح شده است:

۱. احکام منحصرأ تابع ملاک موجود در متعلق خود هستند (خراسانی، ۱۴۲۵، ص ۴۱۴؛ خوبی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۱۳۹ و ج ۲، ص ۶۶؛ کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۵۹؛ بروجردی، ۱۴۱۷، ج ۳، ص ۱۴۴ و ۲۳۶؛ هاشمی حسینی، ۱۴۱۷، ج ۳، ص ۱۲؛ هاشمی شاهرودی، ج ۱، ص ۲۵۹ و ج ۲، ص ۲۱۳؛ واعظ الحسینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۴۳۸).

۲. احکام، چنان که ممکن است تابع مصلحت و مفسده موجود در متعلق باشد، امکان دارد تابع مصالح و مفاسد موجود در غیر متعلق نیز باشند (خراسانی، ۱۴۲۵، ص ۳۵۴؛ همو، ۱۴۱۰، ص ۱۳۰؛ مروج، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۵۶۷؛ لاریجانی، ۱۳۷۶، ص ۱۴۹)؛ مثلاً در دستور ذبح حضرت اسماعیل (ع)، مصلحت در نفس تکلیف بوده است نه در متعلق آن؛ و همچنین است همه اوامر امتحانی و احکام وضعی و... (خوبی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۷۱؛ کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۵۹؛ هاشمی شاهرودی، ۱۴۱۷، ج ۳، ص ۴۳۰؛ واعظ الحسینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۴۳۸).

نظریه دوم بر خلاف نظریه اول که ظهور در انحصار دارد، می گوید: ممکن است ملاک در نفس جعل حکم یا... باشد و ممکن است در متعلق حکم باشد.^۲ برخی نیز بر این باورند که تشریح خداوند، تابع غرض و انگیزه است. این غرض نیز به عنوان علت غایی فعالیت پروردگار، مطرح است؛ و آن، چیزی جز مصلحت مکلفان و بندگان نیست (سبحانی، ص ۱۳۳). اما باید توجه داشت که تأمین این مصلحت، تنها به این نیست که

خداوند به کارهایی که مصلحت ملزومه دارد، امر کند و از کارهایی که مفسده حتمی دارد، نهی کند؛ بلکه گاهی تأمین مصلحت فوق، در نفس تشریح و صرف امر کردن یا نهی کردن است^۳ (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۳۲-۹؛ علیدوست، ۱۳۸۱، ص ۱۱۵).

تبعیت احکام از ملاکات در متعلق

نظریه تبعیت احکام از ملاکات موجود در متعلق، بیش تر در میان قدمای علم اصول رایج بود و ایشان برای اثبات مختار خود، به دو دلیل عقلی و نقلی تمسک کرده اند؛ ادله عقلی ایشان، همان ادله ای است که بر اصل «قاعده تبعیت، مطرح شده است، مانند استحاله ترجیح بلا مرجح، لزوم لغویت و... (ر.ک: شاکری، ۱۳۹۱، ص ۹۴-۵۳). اما ادله نقلی ایشان برخی آیات و روایات است که بر وجود مصالح و مفاسد در متعلق احکام، دلالت دارد.

آیات

از جمله آیات دال بر وجود مصلحت و مفسده در متعلقات احکام، آیات ۹۰ و ۹۱ سوره مائده است؛ خداوند متعال می فرماید: «إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجَسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ» * إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ^۴؛ این دو آیه، بر این دلالت دارند که خمر و قمار و... دارای مفسده بوده اند؛ لذا خداوند آن ها را حرام کرده است؛ نه این که تنها جعل چنین حکمی، دارای مصلحت یا مفسده بوده باشد (سبحانی، ص ۱۳۳-۱۳۴). همچنین است آیات: «إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَى عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ» (عنکبوت/ ۴۵)؛ «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» (بقره/ ۱۸۳)؛ «خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا» (توبه/ ۱۰۳)^۷ و... در تمام این آیات، آنچه دارای مصلحت و مفسده است و موجب جلوگیری از فحشا، یا موجب تقوا یا پاکیزگی و... می شود، نماز، روزه، زکات و... است؛ نه این که تنها جعل چنین احکامی، این آثار را در پی داشته باشد (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۳۲-۹).

روایات

در روایات نیز مواردی مطرح شده که پس از بیان حکم، به مصالح و مفاسد موجود در متعلق آن اشاره شده است (ر.ک: شاکری، ۱۳۹۱، ص ۹۴-۵۳)؛ مانند روایت امام رضا (ع) به

محمد بن سنان که فرمودند: «أَنَّ بَعْضَ أَهْلِ الْقِبْلَةِ يَزْعُمُ أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى لَمْ يُحَلِّ شَيْئاً وَكَمْ يُحَرِّمُهُ لَعَلَّةً أَكْثَرَ مِنَ التَّعْبُدِ لِعِبَادِهِ بِذَلِكَ قَدْ ضَلَّ مَنْ قَالَ ذَلِكَ ضَلَالاً بَعِيداً وَخَسِرَ خُسْرَاناً مُبِيناً لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ ذَلِكَ لَكَانَ جَائِزاً أَنْ يَسْتَعْبِدَهُمْ بِتَحْلِيلِ مَا حَرَّمَ وَتَحْرِيمِ مَا أَحَلَّ حَتَّى يَسْتَعْبِدَهُمْ بِتَرْكِ الصَّلَاةِ وَالصِّيَامِ وَأَعْمَالِ الْبِرِّ كُلِّهَا»^۸؛ سپس ایشان در ادامه به عنوان یک قاعده کلی می فرمایند: «إِنَّا وَجَدْنَا كُلَّ مَا أَحَلَّ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى فِيهِ صَلَاحَ الْعِبَادِ وَبَقَاؤُهُمْ وَلَهُمْ إِلَيْهِ الْحَاجَةُ الَّتِي لَا يَسْتَعْتُونَ عَنْهَا وَوَجَدْنَا الْمُحَرَّمَ مِنَ الْأَشْيَاءِ لَا حَاجَةَ بِالْعِبَادِ إِلَيْهِ وَوَجَدْنَاهُ مُفْسِداً دَاعِياً الْفَنَاءَ وَالْهَلَاكَ ثُمَّ رَأَيْنَاهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَدْ أَحَلَّ بَعْضَ مَا حَرَّمَ فِي وَفْتِ الْحَاجَةِ لِمَا فِيهِ مِنَ الصَّلَاحِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ نَظِيرَ مَا أَحَلَّ مِنَ الْمَيْتَةِ وَالْدَمِّ وَلَحْمِ الْخَنزِيرِ إِذَا اضْطُرَّ إِلَيْهَا الْمُضْطَرُّ لِمَا فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ مِنَ الصَّلَاحِ وَالْعِصْمَةِ وَدَفَعِ الْمَوْتَ» (شیخ صدوق، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۵۹۲؛ میرعمادی، ۱۳۸۷، ص ۲۹۷-۲۹۸).

از دیگر استدلال‌هایی که با توجه به ادله نقلی، بر اثبات این نظریه می توان اقامه کرد، چنین است:

تقسیم گناهان به کبیره و صغیره، بر این دلالت دارد که احکام، تابع مصالح و مفساد موجود در متعلق هستند؛ زیرا بر اساس نظریه تبعیت از مصلحت موجود در نفس جعل، دیگر چنین تقسیمی معنا نداشت و تفاوتی میان گناهان صغیره و کبیره وجود نداشت (تبریزی، ۱۳۷۵، ص ۶۴۰)؛ چراکه در جعل این موارد، تفاوتی وجود ندارد، بلکه تفاوت در متعلقات آن‌ها است.

نظریه توسعه ملاک در قاعده تبعیت

قائلان این نظریه چنان‌که بیان شد، دایره تبعیت احکام از ملاکات را وسیع‌تر از گروه قبل می دانند. به نظر ایشان همان‌طور که ممکن است مصلحت و مفسده در متعلق احکام باشد، امکان دارد جعل یک حکم و وجود یک قانون، خود دارای مصلحت باشد؛ هرچند در متعلق آن، هیچ‌گونه مصلحت و مفسده‌ای وجود نداشته باشد.

برای این نظریه نیز می توان به ادله عقلی و نقلی تمسک کرد؛ چراکه از نظر عقلی چنان‌که ممکن است ملاکات در متعلق باشد، می تواند ملاک در جعل حکم باشد و دیگر اشکال لغویت و... لازم نخواهد آمد.

مهم‌ترین دلیل بر اثبات این نظریه، وجود مواردی در شریعت است که بر خلاف نظریه اول بوده، آن را نقض می کند؛ چراکه در شریعت، احکامی وجود دارد که به گفته دانشمندان و علمای اصول، این احکام تابع ملاکات موجود در متعلق خود نیستند؛ بلکه در

برخی موارد، متعلق حکم هیچ‌گونه مصلحت و مفسده‌ای ندارد. در این باره می‌توان به مواردی اشاره کرد:

۱. اباحه لاقتضایی

از جمله احکام تکلیفی، اباحه است. اگر اباحه، لاقتضایی باشد، در متعلق آن مصلحتی وجود ندارد؛ و اگر اقتضایی باشد، مصلحت و مفسده در آن، مساوی است (خراسانی، ۱۴۲۵، ص ۳۲۰). بنا بر نظر مشهور باید گفت که اباحه لاقتضایی از احکام شرعی نیست. در حالی که تمام اصولیان از شیعه و عامه آن را از اقسام پنج‌گانه احکام تکلیفی می‌دانند. در نتیجه باید گفت که در جعل این حکم، مصلحتی نهفته بوده است و آن مصلحت، تسهیل و آسان‌گیری بر بندگان است.

۲. احکام ظاهری

از دیگر تقسیمات حکم شرعی، تقسیم آن به واقعی و ظاهری است. در حکم ظاهری نیز این سؤال مطرح است که آیا مصلحت و مفسده، در متعلق حکم است؟ در این باره دو نظریه مطرح است، و قدر جامع دو قول این است که مصلحت، در متعلق حکم ظاهری نیست؛ چون علما تصریح می‌کنند که حکم ظاهری، یک حکم طریقی است و در متعلق حکم طریقی، مصلحت و مفسده وجود ندارد؛ و این مسأله، اتفافی است (خراسانی، ۱۴۲۵، ص ۳۱۹-۳۲۰؛ منتظری، ۱۴۱۵، ص ۴۵۴؛ هاشمی حسینی، ۱۴۱۷، ج ۴، ص ۳۵). البته چنان‌که بیان شد، در این اختلاف است که مصلحت و مفسده در چیست. عده‌ای مانند محقق خراسانی و آیت‌الله خویی معتقدند مصلحت، در جعل است (خراسانی، ۱۴۲۵، ص ۳۱۹؛ واعظ‌الحسینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۱۰۹). و عده‌ای مانند محقق نائینی، آیت‌الله بروجردی و شهید آیت‌الله صدر مصلحت را در متعلق احکام واقعی می‌دانند (خویی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۶۶؛ هاشمی حسینی، ۱۴۱۷، ج ۴، ص ۳۵؛ منتظری، ۱۴۱۵، ص ۱۳۴ و ۳۹۶ و ۴۵۴)؛ یعنی احکام ظاهری، برای تحفظ بر مصلحت موجود در متعلق احکام واقعی جعل شده‌اند؛ اما این اختلاف بر آنچه ما در صدد بیان آن بودیم، تأثیری ندارد.

نسبت به احکام ظاهری، احتمال دیگری نیز وجود دارد که مصلحت در «سلوک مطابق آن» باشد.

متعلق حکم ظاهری، سلوک است، از این رو، می‌توان گفت در احکام ظاهری نیز

مصلحت در متعلق حکم است. اما این احتمال، همان نظریه «مصلحت سلوکیه» است که شیخ انصاری طرح کرده است و در جای خود، اشکالات آن بررسی شده است؛ بنابراین نمی توان گفت مصلحت، در متعلق چنین احکامی است (برگرفته از: جرقویبی، ۱۴۲۳، ص ۲۳).

۳. احکام وضعی

این اشکال در حکم وضعی نیز مطرح است؛ چون احکام وضعی نیز تابع مصلحت در متعلق نیستند، بلکه مصلحت در نفس جعل چنین حکمی است. آیت الله خوئی که خود قائل به تبعیت احکام از مصالح و مفسدات موجود در متعلق حکم است، به این مطلب تصریح می کند و قاعده تبعیت احکام از مصالح و مفسدات را مخصوص احکام تکلیفی می داند (واعظ الحسینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۴۳۸).

ایشان در این باره می گوید:

«احکام تکلیفی مانند وجوب و حرمت - چون به افعال اختیاری مکلفان تعلق می گیرد - تابع مصالح و مفسدات است که در متعلق آن ها وجود دارد؛ اما در احکام وضعی از قبیل ملکیت و زوجیت - بدان سبب که غالباً به اعیان خارجی تعلق می گیرد و قیام مصلحت به اعیان خارجی معنا ندارد - مصلحت در جعل چنین احکامی است، نه در متعلق آن ها» (غروی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۴۵).

مثلاً نوشیدن شراب و خواندن نماز، خود دارای مفسده و مصلحت است؛ در نتیجه به اولی، حرمت و به دومی، وجوب تعلق می گیرد. اما این که «معاطات» یا «عقد عربی»، ملکیت و زوجیت می آورد، بدان معنا نیست که معاطات یا عقد عربی، مصلحتی دارد که از قبل وجود داشته است. در این موارد، نفس جعل حکم (سببیت معاطات برای نقل و انتقال و عقد عربی برای زوجیت) مصلحت دارد (علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۹-۳۲).

۴. احکام تبعیدی

نسبت به احکام تبعیدی چنین گفته اند:

«اصل فعل در عبادات، دارای مصلحت نیست؛ چراکه عبادات بدون قصد قربت، دارای مصلحت نیستند و قصد قربت هم به ادله ذکر شده داخل در مأموریه نیست؛ لذا باید گفت مصلحت در نفس امر و تشریح این احکام است» (شهرستانی، ص ۲۰۳-۲۰۴).

پدر شیخ بهایی درباره احکام تبعیدی چنین می گوید:

«طهارت و نجاست، دایر مدار عقل نیست و نیز از وجود صفتی در ذات طاهر و نجس که موجب اتصاف به طهارت و نجاست می شود، متخذ نیست؛ بلکه صرفاً دو حکم تبعیدی محض می باشند که از شارع اخذ گردیده و غرض از آن، عبادت الهی و ثواب مطیع و عقاب عاصی بوده است... همچنین است بیش تر عبادات و احکامی که معنای آن ها برای عقول بشری، قابل درک نیست؛ مانند وجوب عده در صورت عدم دخول، و وجوب روزه روز آخر رمضان و حرمت روزه اول ماه شوال، که منظور شارع در همه این موارد، چیزی غیر از انقیاد و تسلیم نیست. به همین دلیل، برخی از علما متذکر شده اند که عباداتی که معنایشان قابل تعقل نیست، افضل می باشند؛ زیرا انقیاد و تسلیم نسبت به امر الاهی در آن ها بیش تر است (عاملی، ص ۳).

۵. اوامر امتحانی

از دیگر موارد وجود «اوامر امتحانی» است؛ این اوامر ثابت می کند که شاید مصلحت و مفسده در متعلق حکم نباشد، بلکه در جعل چنین احکامی، مصلحت وجود دارد (خویی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۷۱؛ کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۵۹؛ هاشمی شاهرودی، ج ۳، ص ۴۳۰؛ واعظ الحسینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۴۳۸)؛ چرا که اگر حکمتی مانند امتحان عبد، اقتضای امری از ناحیه مولی داشته باشد - هر چند در متعلق، هیچ مصلحتی نباشد - عقل و عقلا چنین حکمی را حسن می دانند (جرقویثی، ۱۴۲۳، ص ۲۴) بلکه با توجه به ادله نقلی باید گفت که در برخی آیات و روایات، به این مسأله اشاره شده است که احکام بسیاری برای امتحان بندگان جعل شده اند (جرقویثی، ۱۴۲۳، ص ۲۵)؛ از جمله می توان به مواردی (علیدوست، ۱۳۸۱، ص ۱۱۰-۱۱۱؛ علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۹-۳۲) اشاره کرد:

۱- قرآن فلسفه قبله قرار گرفتن بیت المقدس پیش از کعبه را امتحان بندگان در پیروی از رسول الله می داند؛ و هر گونه حکمت دیگر، از جمله وجود مصلحت در نفس توجه و استقبال به سوی بیت المقدس را نفی می کند، به دلیل مفهوم حصر که از الالفهمیده می شود: «وَمَا جَعَلْنَا الْقِبْلَةَ الَّتِي كُنْتَ عَلَيْهَا إِلَّا لِنَعْلَمَ مَنْ يَتَّبِعُ الرَّسُولَ مِمَّنْ يَنْقَلِبُ عَلَيَّ عَقْبَيْهِ» (بقره ۱۴۳)؛^۹

۲- در آیه ۹۴ سوره مائده نیز «امتحان عباد» سبب تحریم صید در حال احرام دانسته شده است؛ نه وجود ضرر در حیوان شکار شده: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَيَبْلُوَنَّكُمْ اللَّهُ بِشَيْءٍ مِّنَ الصَّيْدِ تَنَاءَهُ أَيدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ لِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَخَافُهُ بِالْغَيْبِ»؛^{۱۰}

- ۳- در روایتی از امام صادق (ع) چنین آمده است: «إِنَّهُ لَيْسَ شَيْءٌ فِيهِ قَبْضٌ أَوْ بَسْطٌ مِمَّا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَوْ نَهَى عَنْهُ إِلَّا وَفِيهِ لِلَّهِ - عَزَّ وَجَلَّ - اِبْتِلَاءٌ وَقَضَاءٌ»^{۱۱} (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۱، ص ۳۷۲)؛
- ۴- در روایت دیگری از امام سجاد (ع) چنین می‌خوانیم: «ثُمَّ أَمَرْنَا لِيَخْتَبِرَ طَاعَتَنَا، وَنَهَانَا لِيَبْتَلِيَ شُكْرَنَا»^{۱۲} (علی بن الحسین (ع)، ۱۳۷۶، ص ۳۲).

۶. اوامر غیری

در باره احکام غیری نیز این اشکال مطرح می‌شود. در بحث ضد، در مقام بیان ثمره آن، که آیا ضد عبادی،^{۱۳} باطل است یا خیر؟ برخی چنین اشکال کرده‌اند که نهی در این جا، غیری است و چنین نهیی، موجب بطلان نیست؛ چون آنچه موجب بطلان است، نهی نفسی است که کاشف از مفسده (مفسده در متعلق) است (فیاضی، ۱۴۱۷، ج ۳، ص ۵۱؛ حکیم، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۳۶۱-۳۶۲؛ موسوی، ج ۱، ص ۳۱۹).

یا در بحث وجوب غیری گفته‌اند: متعلق آن، مصلحت ندارد؛ بلکه مصلحت در ذی المقدمه است (هاشمی شاهرودی، ج ۲، ص ۱۵۷).

از این دو مطلب در می‌یابیم که در متعلق امر و نهی غیری، مصلحت و مفسده‌ای وجود ندارد تا امر و نهی غیری، کاشف از آن باشد. بنابراین باید گفت در این گونه موارد، مصلحت در غیر متعلق چنین حکمی بوده است.

۷. اوامر تقیه‌ای

اوامر تقیه‌ای دو گونه هستند؛ در برخی از آن‌ها مصلحت در نفس امر و اظهار موافقت با عامه است. در چنین مواردی هیچ گونه مصلحتی در متعلق این اوامر وجود ندارد (موسوی خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۱۵۶-۱۵۷).

۸. احکام طریقی

از جمله اقسام حکم، حکم طریقی است. در این نوع از احکام، مصلحت در نفس جعل و انشای حکم است؛ چراکه چنین احکامی مصلحت در نفس طریق بودن آن است. مانند حجیت امارات که طریق بودن اماره دارای مصلحت است؛ اما ممکن است اماره مطابق با واقع نباشد که در این صورت، در متعلق آن، نه تنها ممکن است هیچ گونه مصلحتی نباشد، بلکه ممکن است مفسده داشته باشد یا بالعکس (مروج، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۲۲۳).

۹. احکام فعلی

تفصیل دیگری که برخی از علما در اقسام حکم بیان کرده‌اند، این است که تبعیت احکام از مصالح و مفاسد موجود در متعلق را تنها در احکام انشائی می‌پذیریم؛ اما در احکام فعلی، احکام تابع مصالح و مفاسد در نفس حکم هستند، نه متعلق (حکیم، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۱۵۰).

بررسی دو نظریه و بیان قول حق

با توجه به ادله مطرح شده برای هر یک از دو نظریه بیان شده، به نظر می‌رسد که نظریه توسعه ملاک از قوت بیش‌تری برخوردار است؛ به ویژه با توجه به موارد نقضی که نسبت به نظریه قدما مطرح شده است (اصلی‌ترین اشکال نظریه انحصار ملاک، همین است)؛ این موارد نقض را باید پذیرفت که نتیجه آن مخدوش شدن قاعده تبعیت احکام از ملاکات است؛ در حالی که این قاعده، مورد قبول تمام مسلمین است؛ و یا باید برای رفع این موارد توضیح این که چنین احکامی نیز تابع ملاکات هستند، قائل به نظریه توسعه در ملاک شد. علاوه بر این که ادله نظریه قدما نیز دچار اشکالاتی است، و نمی‌تواند این نظریه را اثبات و نظریه توسعه ملاک را نفی کند.

اشکالات نظریه قدما

۱. اصلی‌ترین نظریه قدما، وجود موارد نقض در احکام است که بیان شد. برخی احکام در متعلق خود، هیچ‌گونه مصلحت و مفاسده‌ای ندارند. شاهد بر این مطلب، علاوه بر کلمات اصولیان که ذیل اقسام مختلف حکم شرعی بیان گردید، وجود برخی نصوص است که فلسفه جعل و تشریح برخی احکام را وجود مصلحت یا مفاسد در متعلق نمی‌داند، بلکه بر مصالحی در خود تشریح و پیروی مکلف از آن انگشت می‌گذارد. بنابراین باید دید وجه جمع میان دو گروه روایات مورد ادعای هر نظریه چیست؟ وجه جمع روایات در ادامه خواهد آمد.

۲. دلیل و برهانی بر لزوم تبعیت احکام از مصالح و مفاسد موجود در متعلق وجود ندارد؛ و ادله ذکر شده تنها لزوم تبعیت را ثابت می‌کند؛ اما نسبت به این که تبعیت به لحاظ کدام مصالح و مفاسد است، دلالتی ندارد.

۳. اما نسبت به تقسیم گناهان به کبیره و صغیره باید گفت: این سخن، زمانی به

عنوان دلیل بر نظریه اول خواهد بود که قائلان نظریه دوم مانند گروه اول انحصار را مد نظر داشته باشند. به عبارتی، اگر احکام را تنها تابع مصالح و مفاسد موجود در جعل احکام بدانیم، این تقسیم با مشکل مواجه می‌شود. اما بیان شد که نظریه دوم، انحصار را نمی‌گوید؛ بلکه قائل است همچنان که ممکن است احکام، تابع ملاکات موجود در متعلق باشد، ممکن است تابع ملاکی در غیر متعلق باشد.

تا این جا بیان شد که نظریه توسعه ملاک از دقت بیش تری نسبت به نظریه قدما برخوردار است و شامل تمام موارد حکم شرعی می‌شود. اما نسبت به این نظریه نیز اشکالاتی بیان شده است که باید آن‌ها را بررسی کرد. اشکالات طرح شده عبارتند از:

۱. اگر مصلحت در نفس جعل باشد - هر چند به صورت موجب جزئی - به محض این که مولا حکم را جعل کند، مصلحت استیفا می‌شود و نیازی به فعل مکلف نیست. در صورتی که حکم شرع، برای انبعاث و انزجار مکلف است و مصلحت یا دفع مفسده با امثال مکلف نسبت به امر و نهی شارع حاصل می‌شود. اما مواردی که طرح شده، این گونه نیست که مصلحت در نفس جعل باشد. مثلاً اوامر امتحانیه‌ای که مطرح شد، چنین نیستند و مصلحت در آن‌ها، قائم به اظهار اطاعت از ناحیه عبد است، و این اظهار اطاعت بدون فعل مکلف، محقق نمی‌شود (کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۵۹؛ هاشمی حسینی، ۱۴۱۷، ج ۴، ص ۱۹۴؛ حائری، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۳۱-۳۲؛ موسوی خمینی، همان، ص ۱۵۵-۱۵۶).

در پاسخ به این اشکال، باید گفت:

۱- هر چند ممکن است نسبت به برخی موارد نقض ذکر شده پاسخ داد که مصلحت در نفس جعل حکم نیست بلکه مثلاً مصلحت در اظهار اطاعت است؛ یا به تعبیری در چنین مواردی، جعل و انشای حکم همراه با امثال آن در خارج، مد نظر است (کاظمی خراسانی، همان؛ هاشمی حسینی، همان؛ حائری، همان؛ موسوی خمینی، همان؛ علی‌دوست، ۱۳۸۴، ص ۳۲-۹). اما می‌توان مواردی را تصور کرد که مصلحت در نفس جعل حکم باشد و این که مصلحت به صرف جعل حاصل شود، اشکالی ندارد؛ مانند این که غرض مولا تنها اظهار مولویت باشد، بدون این که در متعلق یا اظهار اطاعت از ناحیه عبد، مصلحتی باشد؛ مانند برخی اوامر تقیه‌ای که ممکن است مصلحت تنها در جعل حکم و اظهار موافقت با عامه باشد^{۱۴} (موسوی خمینی، همان، ص ۱۵۶-۱۵۷). همچنین در احکام وضعی می‌توان گفت که خود حکم یعنی نفس جعل شارع، مصلحت دارد؛ نه این که شارع چیزی را جعل کرده باشد تا در اثر اطاعت مکلف در آن یا مترتب بر آن، مصلحتی حاصل شود؛ مثلاً جعل ملکیت و

زوجیت در روابط انسان‌ها، خودش مصلحت دارد که طی آن، روابط انسان‌ها منظم و سامان یافته می‌شود. البته در احکام وضعی نیز سرانجام، فعل اختیاری انسان در جلب مصالح و دفع مفسدات، دخالت دارد؛ ولی دخالت هنگامی است که شارع، آن احکام وضعی را موضوع احکامی قرار دهد که به رفتار انسان متعلق باشد (علیدوست، همان).

۲- اگر به فرض، وجود مصلحت در نفس حکم را نپذیریم، این مطلب ثابت نمی‌کند که حتماً باید مصلحت و مفسده در متعلق حکم باشد؛ زیرا حالت سوم می‌توان در نظر گرفت که مصلحت نه در متعلق باشد نه در نفس حکم، بلکه در امر دیگری باشد. مانند اوامر تقیه‌ای که بیان شد مصلحت در اظهار موافقت با عامه است؛ بنابراین اگر مکلف بتواند کاری انجام دهد که ایشان گمان کنند همان عمل صحیح نزد ایشان است، صحیح بوده، اشکالی ندارد. مثلاً به جای «تکتف»، کاری انجام دهد که گمان رود عمل تکتف انجام شده است. این صحت عمل، نشان می‌دهد که در متعلق، هیچ‌گونه مصلحتی نیست بلکه شاید مفسده هم داشته است؛ چراکه اگر در متعلق حکم مصلحت می‌بود، نباید عمل این مکلف صحیح باشد (موسوی خمینی، همان، ص ۱۵۷).

۳- درباره اوامر امتحانی نیز باید گفت: جای بسی تعجب است که هر چند مستشکل، خود معترف است که در اوامر امتحانی مصلحت در اظهار بندگی است، اما با این حال قائل می‌شود که مصلحت در متعلق احکام است؛ زیرا متعلق حکم شارع، فعل مکلف است که هیچ‌گونه مصلحتی ندارد، بلکه مصلحت در اظهار عبودیت و بندگی است. همین مقدار اعتراف مستشکل کافی است که نظریه تبعیت احکام از ملاکات موجود در متعلق با خدشه مواجه شود. زیرا ثابت می‌شود منحصر دانستن تبعیت از ملاکات موجود در متعلق، صحیح نیست و باید نظریه‌ای اعم را پذیرفت. البته امکان دارد در نام‌گذاری اختلاف باشد، اما این نزاعی لفظی است و در اصل مسأله تأثیری ندارد (موسوی خمینی، همان، ص ۱۵۸).

۲. اشکال دیگر نسبت به نظریه توسعه ملاک، این است که:

این نظریه، خلاف وجدان است؛ زیرا مصالح و مفسدات، اغراضی هستند که موجب و داعی جعل احکام هستند؛ بنابراین به عنوان مقتضی برای حکم است و اراده و اشتیاق شارع برای جعل احکام مصالح و مفسدات است. حال اگر قرار باشد که احکام، تابع مصلحت در نفس جعل باشند، لازم می‌آید مصلحت ناشی از ناحیه امر، معلول امر باشد؛ بنابراین دیگر امکان ندارد که همان مصلحت مقتضی برای امر نیز باشد (کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۵۹؛ عراقی، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۳۰۹)؛ مستلزم تأخیر متقدم و تقدیم متأخر است.

محقق اصفهانی در این باره چنین گفته است:

«این مبنا (تبعیت احکام از مصلحت در نفس جعل) صحیح نیست؛ چون حقیقت حکم، انشای منبعث از اراده حتمی یا غیرحتمی است که به انگیزه بعث و تحریک باشد؛ زیرا این نوع از انشاء است که استحقاق ثواب و عقاب، بر اطاعت و عصیان آن مترتب گشته است؛ نه انشاء به داعی دیگر مثل ارشاد، تعجیز، تهدید و... (لاریجانی، ۱۳۷۶، ص ۱۴۹-۱۵۰).

با توجه به این مطلب می‌گوییم: اراده تشریعی، شوق اکید است که به فعل غیر، تعلق گرفته است و موجب جعل و داعی نسبت به فعل می‌گردد. چون فعل غیر، به اختیار، صادر می‌گردد و تحصیل آن فعل هم بدون ایجاد داعی در وی، ممکن نیست؛ چراکه تا انگیزه نباشد، شوقی هم که باید عضلات را به سوی فعل به حرکت درآورد، در کار نخواهد بود؛ بنابراین معقول نیست که اراده تشریعی و نیز شوق، به فعلی تعلق گیرد که از آن فایده‌ای عاید جوهر ذات فاعل یا قوه‌ای از قوای وی نگردد؛ زیرا طبیعت شوق، از طبایعی است که جز به آنچه با «مشتاق»، مناسبت و ملائمت دارد، تعلق نمی‌گیرد و خود شوق هم از افعالی نیست که فی حد ذاتها مصلحت‌دار باشد، تا بتوان آن را به دلیل مصلحتی در خود، ایجاد کرد.

بنابراین تعلق اراده به فعلی، بدون وجود جهت مرجحی در فعل - که موجب تعلق اراده گردد - ترجیح بلامرجح است، نه ترجیح بلامرجح؛ و مفروض، این است که جهت مرجحی هم در اراده خداوند، جز مصلحت و حکمت وجود ندارد. اما انشاء به داعی بعث و تحریک، چون از افعالی است که می‌تواند مصلحت و مفسده داشته باشد، ممکن است به سبب مصلحتی در نفس همین انشاء ایجاد گردد و از آن‌جا که دخل فعل خاص که مقوم انشاء است در مصلحت، انشای به امری است و مصلحت داشتن ذات فعل به نحوی که باعث بر انشاء به داعی بعث باشد، امری دیگر است؛ در نتیجه، برهانی که در اراده بیان کردیم، در این‌جا جاری نیست. لکن به دلیل دیگری، در این‌جا نیز معقول نیست که انشای برخاسته از مصلحت نهفته در نفس انشاء است؛ و نه مصلحت در فعل، متعلق بعث باشد؛ چون غرضی که باعث و داعی انشاء می‌شود، گاهی مقصود بالذات و بالإصالة است، به گونه‌ای که در ورای این غرض حاصل از انشاء، غرض دیگری وجود ندارد؛ مانند انشاء به داعی ارشاد - که به نفس همین انشاء، اظهار خیر و مصلحتی که عاید مخاطب است - حاصل می‌گردد و دیگر حالت منتظره‌ای وجود ندارد و یا مانند انشاء به داعی تعجیز که با نفس انشای خاص، عجز مخاطب را از متعلق اظهار می‌کند و یا مانند انشاء بداعی مسخره

که با همین انشاء، مصداق سخریه، محقق می‌شود؛ به خلاف انشاء برای ایجاد انگیزه؛ چون امکان داعویت و تحریک، اگرچه غرضی است که بر انشای مزبور، قائم است، لکن سنخ این غرض، غرض تبعی است که به عنوان وسیله‌ای برای ایجاد فعل دیگر مورد نظر قرار گرفته است و با عدم غرض در فعل غیر، محال است که این غرض تبعی به عنوان وسیله‌ای برای ایجاد و تحصیل غرض اصلی قرار بگیرد. بنابراین بعث حقیقی و تحریک جدی نسبت به فعل غیر، جز به لحاظ غرضی که در فعل موجود است - که موجب قیام مولا نسبت به ایجاد تسبیحی آن می‌گردد - نخواهد بود.

از این جا معلوم می‌شود که احکام شرعی، تابع اغراض مولوی‌ای هستند که جز مصالح و مفاسد قائم به متعلقات آن‌ها، چیزی نیست؛ اگرچه قائل شویم که در تکالیف شرعی، اراده تشریحی، وجود ندارد.

پاسخ

به هر حال از دیدگاه محقق اصفهانی به خوبی روشن می‌شود که ایشان نیز می‌پذیرد در پاره‌ای موارد - جعل حکم برای ارشاد، تعجیز و... - مصلحت، تنها در نفس جعل حکم شرعی است، نه در متعلق آن.

اما ممکن است در توجیه کلام ایشان، چنین بگوییم: وی با توجه به این که حقیقت حکم شرعی را انشاء به انگیزه بعث و زجر می‌داند، این اشکال را گرفته است؛ چراکه از نظر ایشان، جعل حکم به انگیزه ارشاد و تعجیز و... حکم شرعی نیستند. بنابراین بحث تبعیت احکام از مصالح و مفاسد، درباره آن‌ها مطرح نیست.

ولی حق این است که اگر حقیقت حکم را انشاء به انگیزه بعث و زجر نیز بدانیم - چنان که حق همین است - باز هم می‌توان گفت شامل چنین مواردی بشود؛ چراکه در این موارد هم نوعی برانگیختن عبد وجود دارد. البته در چنین مواردی، به صورت مستقیم برانگیختنی نسبت به فعل وجود ندارد؛ بلکه بر عکس، مولا با چیزی همچون تهدید یا تعجیز، در مقام بیان این است که چنین کاری نباید صورت گیرد؛ اما می‌توان گفت: در چنین مواردی نیز به صورت غیرمستقیم، نوعی برانگیختن عبد وجود دارد، و آن هم برانگیختن عبد نسبت به ترک چنین فعلی است؛ به عبارتی، مولا مثلاً با تهدید عبد، قصد دارد وی چنین فعلی را ترک کند که این هدف با این نوع انشاء نیز محقق می‌شود.

در ضمن، به فرض که این موارد را حکم شرعی ندانیم، سؤال ما از محقق اصفهانی این

است که در احکام وضعی و ظاهری و... که مصلحت در نفس جعل آنها است، چه می‌کنید؛ چراکه این اقسام، از احکام شرعی هستند؛ در حالی که تابع مصالح و مفاسد در متعلق نیستند. بنابراین این ادعا که این نظریه خلاف وجدان است، صحیح نیست؛ زیرا بهترین دلیل بر امکان یک شیء، وقوع آن است؛ و چنین مواردی در شریعت، واقع شده است.

۳. اشکال دیگری که نسبت به نظریه عدم انحصار مطرح است، تعارض نصوص فوق با نصوصی است که بر تبعیت مطلق احکام از مصالح و مفاسد موجود در متعلق دلالت می‌کند. حتی در برخی از آنها آمده بود که تعبدانگاری شریعت، گمراهی آشکار است و معتقد به آن، گمراه و زیانکار است! (علیدوست، ۱۳۸۱، ص ۱۱۱؛ علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۹-۳۲).

در پاسخ به ادعای تعارض نصوص در مسأله باید گفت:

بدون تردید، نصوص دال بر وجود مصلحت یا مفاسد در متعلق برخی از احکام و تبعیت احکام از آن مصالح و مفاسد، با نصوص دال بر تشریح برخی از احکام یا همه احکام به دلیل امتحان یا ایجاد حس تعبد و سرسپردگی در بندگان منافاتی ندارد؛ زیرا هر دو قضیه، موجب جزئیة است و می‌تواند هر کدام بخشی از احکام را شامل شود؛ بلکه اگر هر دو گزاره، کلی و عام هم بود، باز منافاتی بین آن دو وجود نداشت. چه، منافاتی میان تبعیت همه احکام از مصالح و مفاسد در متعلق و جعل همه احکام به دلیل مصلحت در تشریح و تعبد وجود دارد؟! (علیدوست، همان).

البته میان نص دال بر تبعیت احکام از مصالح و مفاسد و رد تشریح احکام برای غیر آن، نظیر تعبد و امتحان بندگان - چنان که روایت محمد سنان صراحت در این مطلب داشت - و نصوص دال بر تشریح برخی احکام به دلیل تربیت و تعبد مکلفان، منافات و تعاند (منافات سالبه کلیه با موجه جزئیة) وجود دارد. اما این منافات نیز قابل رفع است. بدین صورت که:

۱- روایت محمد بن سنان، بر اساس برخی مبانی از جهت سند، ضعیف و غیر قابل تمسک است.

۲- ظاهراً روایت ابن سنان به جریان فکری خطرناکی نظر دارد که در زمان صدور این روایت و امثال آن، رواج داشت. این جریان حسن و قبح اشیاء را رد می‌کرد و به اثبات جبر و نفی حکمت و غرض در افعال خداوند می‌پرداخت. شاهد این مطلب، تعبیر بسیار تند امام است که فرموده «قد ضل من قال ذلك ضلالاً بعيداً و خسر خساراً مبیناً»؛ کسی که معتقد باشد

تحلیل و تحریم برای تعبد محض است، در ضلالتی عمیق و خسروانی آشکار افتاده است. توعید و تهدید بیان شده در این روایت، گویای آن است که مراد امام، منع و تقبیح خطوط فکری خطرناک رایج در آن زمان بوده است؛ وگرنه صرف اعتقاد به تعبدی بودن احکام، این مقدار تهدید و توعید نمی طلبد.

۳- روایت یادشده این باور را انکار می کند که علت تحریم و تحلیل همه اشیا، فقط تعبد است. این باور نه تنها بی دلیل است، بلکه هیچ آشنای به احکام آن را ادعا نمی کند. اما این که برخی از احکام و شکل خاص بعضی از اعمال، به ویژه عبادات، صرفاً برای تعبد و امتحان عباد و جدا شدن صف بندگان مطیع از غیر آن ها باشد، در این روایت نفی نشده است و ظاهراً دلیل دیگری نیز بر رد آن وجود ندارد. تنها شبهه ترجیح بلا مرجح است که بررسی آن می آید (علیدوست، ۱۳۸۱، ص ۱۱۱).

۴. چهارمین اشکال به نظریه عدم انحصار ملاک در متعلق، این است که: این نظریه، مخالف مبنای عقلی استحاله ترجیح بدون مرجح است؛ زیرا اگر متعلق امر و نهی بدون هیچ مزیتی نسبت به غیر خود، متعلق حکم واقع شود، مستلزم ترجیح بدون مرجح است (علیدوست، ۱۳۸۱، ص ۱۰۷؛ علیدوست، ۱۳۸۴، ص ۹-۳۲).

در نقد مبنای عقلی محال بودن ترجیح بلا مرجح، می توان گفت:

این که ترجیح بلا مرجح از نظر عقلی دچار اشکال است به یکی از دو تقریب می تواند باشد:

۱- ترجیح بلا مرجح، محال است؛ و ۲- ترجیح بلا مرجح، قبیح است. میان این دو تقریب، تفاوت است؛ چراکه اگر مراد، قبیح ترجیح بلا مرجح باشد، راهکاری متفاوت با راهکار و بررسی اشکال استحاله خواهد داشت.

اگر اشکال، قبیح ترجیح بلا مرجح باشد، قابل ارتفاع است؛ چراکه در این صورت، اراده و اختیار شارع برای جعل حکم، مرجح آن می شود و دیگر ترجیح بلا مرجح نخواهد بود تا اشکالی لازم آید.

اما اگر ترجیح بلا مرجح به معنای معلول بلا علة باشد، قطعاً محال است؛ اما وقتی علت غایی و انگیزه برای تحقق اصل پدیده موجود بود، وجود انگیزه ای دیگر برای انتخاب شکل خاص، ضرورت ندارد. مثلاً هرگاه مصلحت در اصل تشریح وجهی برای وجوب روزه گرفتن در روزی و حرمت آن در روز دیگر باشد، دیگر ضرورتی بر وجود وجه و سببی برای تعیین روزی که در آن روزه گرفتن واجب و روزی که در آن روزه گرفتن حرام است، نخواهد بود.

تنها اشکالی که در این گفته وجود دارد، این است که تعلق اراده شرع مقدس به این که بین چند عمل، عمل خاصی را واجب یا حرام گرداند، یک پدیده است و نمی تواند بدون علت باشد. ولی می توان در پاسخ این اشکال گفت که هر پدیده و معلولی به علت یا عللی نیاز دارد. در پدیده فوق هم تمام علل، اجتماع دارند. در این پدیده هم اراده و تشریح شارع وجود دارد که از علت است، و هم علت غایی که همان مصلحت مورد نظر شارع در جعل این وجوب یا حرمت است. اما هیچ برهانی ثابت نمی کند که باید در تعلق اراده شرع به این عمل، غایتی - جدا از غایتی که در تشریح وجوب یا حرمت اصل این عمل هست - وجود داشته باشد. بنابراین، در انتخاب این عمل برای تعلق حکم، بودن جهتی خاص در این عمل، قبل از تعلق حکم لازم نیست. (همان). ۱۵

نتیجه گیری و جمع بندی

نسبت به دو نظریه مطرح شده، می توان گفت که هر دو نظریه، به نوعی صحیح است؛ چرا که قدمای اصولی که احکام را تابع مصالح و مفاسد موجود در متعلق آن می دانستند، ناظر به احکام واقعی بوده اند و به سایر اقسام حکم شرعی - به سبب غفلت از آن ها، یا به دلیل مطرح نبودن برخی اقسام حکم در آن دوره - توجهی نداشته اند؛ بنابراین منحصراً گفته اند که احکام، تابع مصالح و مفاسد موجود در متعلق هستند، و حامل ملاک حکم شرعی، منحصراً متعلق آن است. از این رو، اشکالات طرح شده درباره این امر که نظریه شما شامل برخی اقسام حکم شرعی نمی شود، بر ایشان وارد نخواهد بود؛ مگر آنچه نسبت به اوامر امتحانی توضیح داده شد که مسأله اوامر امتحانی از زمان های گذشته نزد اصولیان مطرح بوده است، و قدما از این مسأله و روایاتی که ذیل اوامر امتحانی بیان شد، غفلت کرده اند.

اما با توجه به پیشرفت علم اصول و توجه علما به اقسام مختلف حکم شرعی و همچنین طرح برخی اقسام برای حکم شرعی، این نظریه سیر تکاملی خود را پیمود و این سؤال ایجاد شد که احکام ظاهری، وضعی و... تابع مصلحت و مفاسد چه چیزی هستند؟ بنابراین، انحصار تبعیت از مصالح و مفاسد موجود در متعلق حکم، خدشه دار شد، و علما نظریات متفاوتی بیان کردند. از جمله نظریه شیخ انصاری درباره احکام ظاهری که بنا بر آن، مصلحت در طی طریق بندگان است، که به نظریه مصلحت سلوکیه معروف گردید (شیخ انصاری، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۵۲-۵۳)؛ یا نظریه محقق خراسانی و آیت الله خویی که مصلحت را در نفس جعل چنین احکامی می دانستند (خراسانی، ۱۴۲۵، ص ۳۱۹؛ واعظ

الحسینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۱۰۹؛ یا نظریه محقق اصفهانی که مصلحت را در بعث و زجر بندگان دانست، چون ایشان حقیقت حکم شرعی را جعل حکم به انگیزه بعث و زجر بندگان می دانست؛ بنابراین درباره احکام ظاهری بر آن بودند که این احکام جعل شده اند تا بندگان برانگیخته شوند و مطابق آن عمل کنند؛ هر چند در متعلق آن، مصلحتی وجود نداشته باشد (غروی اصفهانی، ۱۳۷۴، ج ۲، ص ۲۹۲)؛ و یا نظریه محقق نائینی، آیتالله بروجردی و آیتالله شهید صدر که مصلحت را در تحفظ بر مصالح و مفاسد موجود در احکام واقعی دانستند (خویی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۶۶؛ هاشمی حسینی، ۱۴۱۷، ج ۴، ص ۳۵؛ منتظری، ۱۴۱۵، ص ۱۳۴، ۳۹۶ و ۴۵۴).

بنابراین همان گونه که ممکن است احکام، تابع مصلحت و مفسده موجود در متعلق خود باشند، ممکن است تابع مصلحت و مفسده در غیر متعلق نیز باشند؛ و به عبارتی، حامل ملاک حکم شرعی منحصرأ متعلق آن نیست و ممکن است امور دیگری نیز حامل ملاک بوده، خداوند متعال به دلیل وجود ملاکات، در آن ها احکامی را جعل کند. البته می توان ادعا کرد که بیش تر احکام، تابع مصالح و مفاسد موجود در متعلق خود هستند. در پایان نیز می توان فوایدی برای جعل احکام تابع ملاکات در غیر متعلق، برشمرد؛ از جمله:

۱. فایده چنین جعلی، مشخص شدن بندگان مطیع و منقاد از دیگران، برای ثواب و عقاب است (مروج، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۵۶۷)؛ چنان که برخی روایات بیان شده ذیل اوامر امتحانی، این مضمون را ثابت می کند.
۲. اتمام حجت بر بندگان و قطع عذر ایشان از دیگر فواید وجود چنین احکامی می تواند باشد (مروج، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۵۶۷)؛ مانند وجود احکام ظاهری.
۳. بازدارندگی برخی از این احکام. گاهی نفس جعل برخی احکام، عامل بازدارندگی است؛ هر چند ممکن است در متعلق آن هیچ مصلحتی نباشد، بلکه بر عکس، دارای مفسده نیز باشد. مثلاً ممکن است گفته شود حد سرقت از جمله این احکام است؛ چراکه موجب می شود شخص سالمی به ناقص العضوی که سر بار جامعه است، تبدیل شود و این مسأله ای دارای مفسده است؛ یعنی چنین متعلقی، دارای مفسده است. اما وجود چنین حکمی در قوانین اسلامی، خود عاملی بازدارنده است که موجب می شود افراد با توجه به عقوبت آن، دزدی نکنند و این مسأله باعث ایجاد امنیت اجتماعی می شود. در چنین مواردی، مشاهده می شود که نفس وجود حکم و جعل چنین قوانینی، مصلحت دارد.

۱. در پاورقی کتاب که نظریات و حاشیه‌های آیت‌الله خوبی است به این مطلب اشاره شده است.
۲. مؤید این مطلب، کلام محقق خراسانی است. وی به این مطلب تصریح می‌کند که قائلان قول دوم، قبول دارند که ممکن است مصلحت در متعلق حکم باشد، آن‌جا که می‌گوید: «بل من ذهب إلی ما علیه غیر المشهور، لإحتمال أن یکون الداعی إلی الأمر و مصلحته علی هذا المذهب أيضاً هو ما فی الواجبات من المصلحة و کونها ألطافاً، فافهم» (خراسانی، ۱۴۲۵، ص ۴۱۴). از این کلام وی، به خوبی روشن می‌شود که این عده، مصالح و مفاسد را به نفس حکم، منحصر نمی‌دانند، بلکه ممکن است مصلحت، در فعل واجب باشد.
۳. در واقع گاهی خود وجود یک قانون مصلحت دارد و عاملی بازدارنده محسوب می‌شود؛ هر چند که در متعلق آن، مصلحتی وجود نداشته باشد بلکه حتی ممکن است در متعلق، مفسده‌ای نیز به نظر آید. اما با توجه به این که مصلحت موجود در تشریح قانون، اقوا و غالب است، قانون‌گذار و شارع آن قانون را جعل می‌کند. مانند حدود تعیین شده در شریعت و قانون که بنا بر برخی نظرها، مصلحت در وجود چنین قانونی است و الا ممکن است بگوییم در قطع دست سارق مثلاً مصلحتی نباشد بلکه مفسده نیز داشته باشد؛ چرا که موجب می‌شود یک نیروی ناکارآمد به افراد جامعه افزوده شود. اما بازدارندگی قانون حد سرقت، خود مصلحتی اقوا است که موجب جعل چنین قانونی شده است.
۴. ای کسانی که ایمان آورده‌اید! شراب و قمار و بت‌ها و ازلام [نوعی بخت‌آزمایی] پلید و از عمل شیطان است، از آن‌ها دوری کنید تا رستگار شوید* شیطان می‌خواهد با شراب و قمار، در میان شما عداوت و کینه ایجاد کند، و شما را از یاد خدا و از نماز بازدارد؛ آیا (با این همه زیان و فساد، و با این نهی اکید) خودداری خواهید کرد؟!
 ۵. نماز (انسان را) از زشتی‌ها و گناه بازمی‌دارد.
 ۶. ای افرادی که ایمان آورده‌اید! روزه بر شما نوشته شده است، همان‌گونه که بر افراد پیش از شما نوشته شد، تا پرهیزکار شوید.
 ۷. از اموال آن‌ها صدقه‌ای (به عنوان زکات) بگیر، تا با آن، آن‌ها را پاک سازی و پرورش دهی.
 ۸. یادآور شده‌ای که برخی از اهل قبله معتقدند خداوند تنها به دلیل «تعبد» اموری را حلال و اموری را حرام ساخته است؛ در صورتی که هر کس این را بگوید، گمراه و زیانکار است؛ اگر چنین بود، این امکان هم وجود داشت که خداوند بندگان را به عکس آنچه اکنون امر فرموده، متعبد کند؛ مثلاً آن‌ها را به ترک نماز و روزه و اعمال نیک و... متعبد سازد... ما چنین یافتیم؛ هر چه را خداوند حلال

- کرده است پس مصلحت مردم و بقای آنان بدان بستگی دارد و مردم به آن‌ها نیازمندند؛ و هر چه را حرام کرده، فساد مردم و هلاکتشان در آن است و مردم از آن‌ها بی‌نیازی است. از سوی دیگر، ما می‌بینیم که خداوند تبارک و تعالی بعضی از محرمات را موقعی که مردم بدان نیازمندند، بر اساس مصلحت، حلال کرده است، نظیر حلال بودن خوردن میته، خون و گوشت خوک در صورتی که بدان مضطر شوند، زیرا در آن وقت، صلاح و حفظ و نجات از مرگ، به آن‌ها بستگی دارد.
۹. ما، آن قبله‌ای را که قبلاً بر آن بودی، تنها برای این قرار دادیم که افرادی که از پیامبر پیروی می‌کنند، از آن‌ها که به جاهلیت بازمی‌گردند، مشخص شوند.
۱۰. ای کسانی که ایمان آورده‌اید! خداوند شما را به چیزی از شکار که (به نزدیکی شما می‌آید، به گونه‌ای که) دست‌ها و نیزه‌هایتان به آن می‌رسد، می‌آزماید، تا معلوم شود چه کسی با ایمان به غیب، از خدا می‌ترسد.
۱۱. هر چه را خداوند بسته و از آن نهی فرموده، یا گشوده و به آن امر کرده است، در آن، امتحان و حکم الاهی است.
۱۲. پس از آن ما را (به رفتار طبق احکام خود) فرمان داده تا طاعت و پیرویمان را بیازماید و نهی نموده تا شکر و سپاس گزاریمان را آزمایش نماید (فیض الاسلام، ترجمه و شرح صحیفه سجاده، ص ۳۷).
۱۳. مانند نماز که ضد ازاله نجاست است؛ حال اگر شخصی به جای ازاله، نماز بخواند، چنین نمازی صحیح است یا باطل؟
۱۴. به نظر می‌رسد این سخن تنها بنا بر مبنای پذیرش حق تشریح برای ائمه (ع) صحیح باشد.
۱۵. بر این مطلب، این عبارات نیز دلالت دارد:
- «و اما الترجیح فی الفرد مع وجود المصلحة فی النوع من دون مرجح فی خصوص ذلک الفرد فهو لیس تقبیح» (خویی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۳۷)؛
- «لا قبح فیہ فضلاً عن الاستحالة إذا كان هناك مرجح لاختیار طبیعی الفعل مع فقد الترجیح بین أفراد و مصادیق» (فیاضی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۳۳)؛
- «ان وجود المرجح لاختیار طبیعی الفعل کاف و ان کانت افراده متساویة من دون ان یکون لبعضها مرجح بالاضافة إلى بعضها الآخر» (فیاضی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۴۸-۴۷).

۱. قرآن کریم، ترجمه ناصر مکارم شیرازی.
۲. ابن بابویه، محمد بن علی (شیخ صدوق) (۱۳۸۵ ش)، علل الشرائع، قم، کتابفروشی داوری، چاپ اول.
۳. انصاری، شیخ مرتضی (۱۳۷۹)، فرائد الأصول، انتشارات محبین، چاپ اول.
۴. بروجردی، محمدتقی (۱۴۱۷)، نه‌ایة الأفكار (تقریرات درس اصول محقق عراقی)، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ سوم.
۵. تبریزی، میرزا فتاح شهیدی (۱۳۷۵ ق)، حاشیة علی رسالہ فی العدالة، تبریز، چاپخانه اطلاعات، چاپ اول.
۶. جرقویئی، محمدرضا حسین‌آبادی (۱۴۲۳ ق)، رسالہ فی المعاملہ و الاختلاف بین المتعاقدين، مؤسسہ میثم تمار، چاپ اول.
۷. حائری، سید کاظم (۱۴۰۸ ق)، مباحث الأصول (تقریرات درس خارج آیت الله شهید صدر)، ناشر مقرر، چاپ اول.
۸. حکیم، سید عبدالصاحب (۱۴۱۳ ق)، منتقى الأصول (تقریرات درس خارج آیت الله محمد حسین روحانی)، چاپخانه امیر، چاپ اول.
۹. خراسانی، محمد کاظم (۱۴۱۰ ق)، درر الفوائد، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۱۰. _____ (۱۴۲۵ ق)، کفایة الأصول، مؤسسہ النشر الإسلامی، چاپ نهم.
۱۱. خوبی، ابوالقاسم (۱۴۱۰ ق)، أجود التقریرات (تقریرات درس محقق نائینی)، مؤسسہ مطبوعات دینی، چاپ دوم.
۱۲. سبحانی، جعفر (بی تا)، الاعتصام بالکتاب و السنة، قم، چاپ اول.
۱۳. شاکری، بلال (۱۳۹۱ ش)، لزوم تبعیت احکام از مصالح و مفاسد، فصلنامه تخصصی پژوهش‌های اصولی، شماره ۱۴.
۱۴. شهرستانی، سید محمد حسین (بی تا)، غایة المسئول و نه‌ایة المأمول فی علم الأصول (تقریرات درس خارج ملا محمد حسین اردکانی)، مؤسسہ آل البيت.
۱۵. عاملی، حسین بن عبد الصمد (بی تا)، العقد الحسینی - الرسالة الوسواسیة، به تحقیق

- و تصحیح سیدجواد مدرسی یزدی، یزد، چاپخانه گلبهار، چاپ اول.
۱۶. عراقی، ضیاءالدين (۱۴۱۴ ق)، مقالات الأصول، مجمع الفكر الإسلامی، چاپ اول.
۱۷. علی بن الحسین علیه السلام (۱۳۷۶ ش)، الصحیفة السجادية، قم، دفتر نشر الهادی، چاپ اول.
۱۸. علیدوست، ابوالقاسم (۱۳۸۴ ش)، تبعیت یا عدم تبعیت احکام از مصالح و مفسد واقعی، فصلنامه تخصصی فقه و حقوق، شماره ۶.
۱۹. علیدوست، ابوالقاسم (۱۳۸۱)، فقه و عقل، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول.
۲۰. غروی، میرزاعلی (۱۴۱۸ ق)، التنقیح فی شرح العروة الوثقی (تقریرات درس خارج آیت الله خویی)، قم، چاپ اول.
۲۱. غروی اصفهانی، محمدحسین (۱۳۷۴)، نهاية الدراية فی شرح الکفاية، انتشارات سیدالشهداء، چاپ اول.
۲۲. فیاضی، محمداسحاق (۱۴۱۷ ق)، محاضرات فی أصول الفقه (تقریرات درس خارج آیت الله خویی)، انتشارات انصاریان.
۲۳. فیض الاسلام اصفهانی، علی نقی (بی تا)، ترجمه و شرح صحیفة سجادية، تحقیق و تصحیح عبدالرحیم افشاری زنجانی، تهران، انتشارات فقیه، چاپ دوم.
۲۴. کاظمی خراسانی، محمدعلی (۱۴۰۹ ق)، فوائد الأصول (تقریرات درس خارج اصول محقق نائینی)، تحقیق رحمة الله رحمتی اراکی، جامعه مدرسین، چاپ اول.
۲۵. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق (۱۴۲۹ ق)، الکافی، قم، دارالحدیث، چاپ اول.
۲۶. لاریجانی، صادق (۱۳۷۶ ش)، حسن و قبح عقلی و قاعده ملازمه، نشریه نقد و نظر، شماره ۱ و ۲.
۲۷. مروج، محمدجعفر (۱۴۰۹ ق)، منتهی الدراية فی توضیح الکفاية، مطبعة امیر.
۲۸. منتظری، حسینعلی (۱۴۱۵ ق)، نهاية الأصول (تقریرات درس آیت الله بروجردی)،

- ۲۹ . موسوی ، سیدحسن (بی تا) ، منتهی الأصول ، نشر بصیرتی .
- ۳۰ . موسوی خمینی ، روح الله (۱۴۱۵ ق) ، أنوار الهدایة فی التعلیقة علی الکفایة ، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ، چاپ دوم .
- ۳۱ . میرعمادی ، سید احمد : (۱۳۸۷ ش) ، ائمه علیهم السلام و علم اصول ، قم ، بوستان کتاب ، چاپ دوم .
- ۳۲ . واعظ الحسینی بهسودی ، محمد سرور (۱۳۸۶ ق) ، مصباح الأصول (تقریرات درس خارج آیت الله خویی) ، مطبعة النجف .
- ۳۳ . هاشمی حسینی ، سید محمود (۱۴۱۷ ق) ، بحوث فی علم الأصول (تقریرات درس خارج آیت الله شهید صدر) ، مؤسسه دایرة المعارف فقه اسلامی ، چاپ سوم .
- ۳۴ . هاشمی شاهرودی ، علی (بی تا) ، دراسات فی علم الأصول (تقریرات درس خارج آیت الله خویی) ، دایرة المعارف فقه .