

## آزادی را هم اضافه کنیم: از مصالح پنجگانه تا مصالح ده‌گانه

رحیم نوبهار

پژوهشگر حوزوی و استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

چاپ شده با اندکی تفاوت در روزنامه اعتماد، شماره ۲۸۰۶، یکشنبه ۲۸ مهر ۱۳۹۲، ص ۱۱.

۱. از دیرباز امام محمد غزالی (۴۵۰-۵۰۵ق.) پنج مصلحت "دین"، "عقل"، "جان"، "نسب" و "مال" را مصلحت‌های بنیادین برشمرده است. او گاه به جای نسب از "نسل" سخن گفته است. نسل را می‌توان به مصلحتی جامع‌تر از نسب تفسیر و تعبیر نمود. شمار زیادی از فقیهان شیعی و سنی این استنتاج غزالی را پسندیده، به دیده تحسین نگریسته و در نگاشته‌های خود تکرار کرده‌اند. آنچه بر جذابیت این مصالح می‌افزاید این که آن‌ها همچنان که به برخی مصالح اجتماعی نظر دارند، مصالح فردی مانند عقل، جان و مال را که اصولاً اموری فردی هستند پوشش می‌دهند. توجه به فردیت در این تقسیم‌بندی به خوبی برجسته است.
۲. غزالی برای بیان اهمیت این مصالح اصولاً از جرم‌انگاری آنچه به این مصالح زیان می‌رساند مدد جسته است. جرم‌انگاری ارتداد برای نگاهبانی از دین و دین‌ورزی است. حرمت شرب‌خمر و جرم‌انگاری آن برای محافظت از گوهر عقل بوده است. قصاص برای پاسداشت احترام جان آدمیان تشریح شده است. زنا و مشابهات آن برای پیشگیری از تعرض به نسب یا نسل، شایسته مجازات شناخته شده‌اند. و سرانجام سرقت برای پاسداشت مال، جرم به شمار آمده است.
۳. غزالی در این باره به نص خاصی از متون دینی استناد نکرده است. او برداشت خود از دیدگاه شرع در باره مهم‌ترین مصالح را بیان کرده است. دیگری می‌تواند با نگاهی دیگر و از چشم‌اندازی دیگر به حساسیت‌های شارع نظر بیفکند و مصالح بنیادین در نظر شرع را به گونه‌ای دیگر تفسیر و تعبیر کند.
۴. مصالح بنیادین دیگری هم وجود دارند که در نظر شرع اقدس با اهمیت‌اند؛ ولی غزالی آنها را یادآور نشده است. نخست باید به مصلحت "آزادی" اشاره کرد. از ممنوعیت شرب‌خمر و دیگر مناقیات عقل برمی‌آید که شارع مقدس، به عقل انسانی همچون گوهری پویا و فعال می‌نگرد، نه صرفاً حالتی بالقوه. لازمه جدایی‌ناپذیر چنین عقلی البته "آزادی اندیشه" است. به همین ترتیب در جرم‌انگاری‌های مربوط به آدم‌ربایی و حبس انسان، شارع مقدس به "آزادی" انسان اهمیت داده و آن را مصلحت یا ارزشی بنیادین قلمداد کرده است. نیز برخورد شدید کیفری با کسی که انسان آزادی را برده قرار دهد یا از راه به‌فروش رسانیدن وی با او کالاگونه معامله کند بر ارج و منزلت "آزادی" از نظر شارع دلالت می‌کند. در برخی متون دینی با کسی که

انسان آزادی را به عنوان برده بفروشد، همچون سارق رفتار شده است. قرآن مجید از زبان یوسف(ع) آدم-ربایی را بدتر از دزدی مال برشمرده است. [یوسف(۱۲): ۷۷] برای دفاع از منزل و حریم خصوصی، قتل مهاجم البته با شرایطی تجویز شده است. می‌بینیم که جلوه‌های گوناگون آزادی انسان از مصالح با اهمیت به نظر شارع بوده است. نادیده گرفتن این مصلحت بنیادین هرگز روا نیست.

از دیگر مصالح بنیادین "عرض آدمی" است که شارع برای پاسداری از آن قذف را جرم شمرده است. روشن نیست که چرا غزالی از بیان مصلحتی بدین پایه مهم سکوت کرده است؛ مصلحتی که گاه برای برخی از جان هم با اهمیت‌تر است. از عبارت او در "جواهر القرآن" برمی‌آید که او این مصلحت را چه بسا در مصلحت نسل و یا نسب داخل می‌دانسته است.

"امنیت" از دیگر مصالح بنیادین است؛ مصلحتی که برای پیشگیری از تعرض به آن، محاربه و افساد فی-الارض جرم قلمداد شده است. پیداست که امنیت مورد نظر شارع چنان است که در گام نخست امنیت شهروندان، جامعه و پس از آن دولت و حاکمیت صالح و شایسته را تضمین می‌کند.

در جرم‌انگاری زنا و همجنسگرایی تنها حفاظت از نسب مورد نظر شارع نبوده است؛ "عفت" هم همچون مصلحتی مهم مورد نظر شارع بوده است. بر فرض که بتوان بر مفسده تولد افراد فاقد نسب صحیح به گونه‌ای چیره شد، باز هم مقصود شارع حاصل نشده است. ادله‌ای که تلاش برای گسترش روابط جنسی ناسالم را جرم قلمداد می‌کند، اهمیت "عفت" همچون ارزشی بنیادین را به خوبی نشان می‌دهد.

از مصالح بنیادین دیگر "کرامت انسان" است. شکنجه در متون دینی شدیداً نکوهش شده است. در دوران قدیم که برده‌داری رایج بود شارع مقدس اسلام حتی شکنجه کردن بردگان را هم جرم انگاشت و برای ارتکاب آن مجازات پیش‌بینی نمود. این به معنای آن است که شارع مقدس به "کرامت انسان" بها می‌دهد و آن را مصلحتی غیرقابل نقض قلمداد می‌کند؛ چه شکنجه در ذات خود ناقض کرامت و حرمت انسان است. واکنش شدید شارع به جرم تجاوز به عنف که همه احکام و مسائل آن با زنا همراه با تراضی متفاوت است برای برخورد با تعرض به "کرامت انسان" است. در زنا به عنف، کرامت کسی که به هر دلیل مایل نبوده به یک رابطه خاص تن در دهد آشکارا نقض شده است. این مصلحت با مصلحت دفاع از نسب و حتی نسل به کلی متفاوت و خود مصلحتی بنیادین است. هم از این روی تفاوت نمی‌کند که تجاوز به عنف با جنس موافق صورت گیرد یا با جنس مخالف. این کار ممکن است در نهان صورت گرفته باشد و عرض و آبروی مجنی‌علیه در عموم مخدوش نشده باشد، اما به کرامت و حیثیت بزه‌دیده در هر حال تعرض شده است. پس مصلحت مورد نظر در این باره عرض به معنای خاص آن نیست.

سرانجام شارع مقدس به "نظم و انتظام اجتماعی" هم سخت بها می‌دهد؛ چه این مصلحت ضامن بقای نوع انسانی است. شاید مصلحت اخیر جنبه‌آلی داشته باشد و زمینه ساز تحقق دیگر مصالح باشد. شاید هم بتوان آن را به مصلحت امنیت به معنای گسترده‌آن بازگرداند. ولی در هر حال شماری از عناوین مجرمانه موجود در متون دینی به پاسداشت این مصلحت ناظر است. حتی به بیانی که جای شرح نیست شاید برخی از مصالح پیش‌گفته به این مصلحت بازگشت کنند و مصلحت نظم، از مصالح آلی و مقدمی نباشد. می‌بینیم که به پنج مصلحت مورد نظر غزالی می‌توان مصالح دیگری را هم افزود؛ "آزادی"، "کرامت انسان"، "عرض"، "امنیت"، "عفت" و "نظم" از این مصالح‌اند. بدین‌سان، شمارگان مصالح بنیادین از نظر شرع، دست‌کم به ده یا یازده مصلحت می‌رسد. اگر عرض و کرامت را یکی قلمداد کنیم، یا نظم و امنیت را به یکدیگر تقلیل دهیم، شمارگان مصالح به ده می‌رسد. بی‌گمان آن‌ها با نگاهی دیگر تاب توسعه بیشتر هم دارند.

۵. درست است که گاه این مصالح را می‌توان به یکدیگر ارجاع داد و از شمارگان آن‌ها کاست؛ اما این تقلیل، ضرورتی ندارد؛ مصالحی که در واقع مهم‌اند را باید با شفافیت و صراحت شناسایی کرد، شناساند و بر پاسداشت آنها تأکید کرد. تکثیر شمارگان مصالح در صورتی که آنان با یکدیگر تداخل نمایند، البته سودمند نیست. تبیین و تفسیر و تعبیر این مصالح به گونه‌ای که مصالح فردی مقهور و مغلوب دیگر مصالح نشوند، اهمیت دارد. پرداختن به حکم تراحم این مصالح در فرض‌های گوناگون نیز بااهمیت است.

۶. تغییراتی از این دست در چگونگی برداشت از متون دینی یادآور دست‌کم دو نکته مهم است؛ نخست این- که در چارچوب‌هایی که از گذشتگان به ارث برده‌ایم محصور و محدود نباید ماند؛ آن‌ها ضمن این که الهام-بخشند، نباید همچون ساختارها و قالب‌هایی ایستا و غیرمولد قلمداد شوند و چشمه جوشان اندیشه ما را خشکانند. دوم این که نوع نگاه و نگرش ما به متون دینی بسیار تعیین کننده است. نوع تعامل ذهنی ما با متون -از جمله متون مقدس- می‌تواند دست‌مایه برداشت‌ها و حتی رویکردهای جدیدی باشد. مهم این است که ما از قرارگرفتن در پارادایم‌های نو و تنفس کردن در فضاهای جدید نهراسیم و متون را از چشم‌انداز پیامی که برای جامعه امروز دارند، بخوانیم. از این روست که -آن گونه که متون خود خبر داده‌اند- فهم درست پاره‌ای از متون به گروهی ژرفاندیش و متعمق در آخر زمان اختصاص دارد. این به معنای آن است که آن‌ها پیوسته چشم به راه نگاه باز و بصیرانه دین‌پژوهان حوزه‌های گوناگون‌اند.