

Comparative Approach to Theory of
Mantiqat al-Firāq of Martyr al-Sadr and
Mantiqat al-'Afw of Sheikh al-Qardāwī

Mahmood akbari¹, Mysam khazae^{2*},
Mohammad edki³

1- Assistant Professor, deparment of Law, Faculty of Humanities, University of Ayatollah Ozam Borujerdi University, Borujerd, Iran.

2- Associate Professor, deparment of Law, Faculty of Humanities, University of Ayatollah Ozam Borujerdi University, Borujerd, Iran.

3- M.A, Depatmant of Law, Faculty of Humanities, University of Ayatollah Ozam Borujerdi University, Borujerd, Iran.

Received Date: 2023/05/27

Accepted Date: 2023/10/01

Abstract

The occultation of the Infallible Imam (as) and the emergence of new events increased the Muslims' need to know the legal (*shar'ī*) ruling regarding the newly-emerged cases. It made some Islamic scholars struggle to consider the Islamic worldview and to believe in an area free of legal ruling. In Imāmī jurisprudence, the contemporary jurist Martyr Sayed Mohammad Bāqir al-Sadr called it "*Mantiqat al-Firāq*" (Belt of Lacuna) and in Sunni jurisprudence, the Egyptian jurist Yusuf al-Qardāwī called it "*Mantiqat al-'Afw*" (Belt of Permission). Based on the descriptive-analytical method, this research aims to compare the two theories to investigate and analyze their feature and ambiguities. These two theories have many differences and similarities with each other that can be examined. Examining these two theories, it may be concluded that both areas, which have been proposed with the aim of social justice and respect for the general interests of the society, and in its design, the universality and immortality of the Islamic Shari'a have been taken into consideration, are empty of legal required rulings. In order to fill this area, it is necessary to bring up specific criteria and standards to match them with the general principles and rules of Islam. In addition, both theories have shortcomings that must be amended and completed by their proponents or even critics in order to be applicable.

Keywords: *Mantiqat al-Firāq*, *Mantiqat al-'Afw*, public interest, legislation

نگرشی تطبیقی به نظریه «منطقه الفراغ» شهید
صدر و «منطقه العفو» شیخ قرضاوی

محمود اکبری^۱، میثم خزائی^{۲*}، محمد ادکی^۳

۱- استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آیت الله بروجردی، بروجرد، ایران.

۲- دانشیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آیت الله بروجردی، بروجرد، ایران.

۳- کارشناسی ارشد، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آیت الله بروجردی، بروجرد، ایران.

دریافت مقاله: ۱۴۰۲/۰۳/۰۶

پذیرش مقاله: ۱۴۰۲/۰۷/۰۹

چکیده

دوری از عصر معصوم^(ع) و پدید آمدن حوادث جدید، نیاز روزافزون مسلمانان به دانستن حکم شرعی حوادث نوپدید را بیشتر کرد. این احساس نیاز، برخی از علمای اسلامی را به تکاپو انداخت تا با تأمل در جهان بینی اسلام، قائل به محدودهای خالی از حکم شرعی شوند. در فقه امامیه، فقیه معاصر سید محمدباقر صدر، این محدوده را «منطقه الفراغ» نام نهاد. و در فقه اهل سنت، فقیه مصری یوسف القرضاوی، آنرا «منطقه العفو» نامید. پژوهش حاضر با هدف مقایسه دو نظریه «منطقه الفراغ» و «منطقه العفو»، به روش توصیفی - تحلیلی، به بررسی و تحلیل ویژگیها و نقاط روشن و مبهم این دو نظریه، می پردازد. این دو نظریه تفاوتها و شباهتهایی با همدیگر دارند که قابل بررسی هستند. با بررسی این دو نظریه، می توان گفت هر دو منطقه که با هدف عدالت اجتماعی و رعایت مصالح کلی جامعه، مطرح شده اند و در طرح آن جهان شمولی و جاودانگی شرع اسلام مورد توجه قرار گرفته است، خالی از حکم شرعی الزامی هستند. برای پر کردن این منطقه نیز ضروری است ضوابط و معیارهای مشخصی مطرح شود تا با اصول و قواعد کلی اسلام منطبق باشد. ضمن این که هر دو نظریه دارای نواقصی است که باید از سوی موافقان و یا حتی منتقدان آنها رفع و تکمیل شوند تا قابلیت اجرایی پیدا کنند.

واژگان کلیدی: منطقه الفراغ، منطقه العفو، مصلحت عامه، وضع حکم.

بیان مسأله

دین اسلام به‌عنوان آخرین و جامع‌ترین دین الهی، پاسخ‌گوی تمام نیازهای بشری است. اسلام برای بسیاری از مسائل، احکام صادر کرده است و برای بسیاری دیگر که فراتر از زمان و مکانی خاص هستند، قواعد خاص و کلی که قابل انطباق بر مسائل جزئی هستند، وضع کرده است. با گذشت زمان و پیشرفت علم، پرسش‌های شرعی تازه‌ای پدیدار شده‌اند. از آنجا که اسلام دینی فرازمانی و مکانی است نمی‌تواند برای شرایط جدید زندگی جوابی نداشته باشد. از طرفی دیگر هرچقدر از زمان نزول وحی فاصله بیشتری می‌گیریم ابهامات و پرسش‌ها درباره کسب تکلیف شرعی، بیشتر و پیچیده‌تر می‌شوند. برخی از مسائل که تابعی از قواعد کلی هستند را فقیهان مبرز می‌توانند پاسخ‌گو باشند، لکن برخی مسائل هستند که چون نوپدید هستند، حکم شرعی منصوصی درباره آنها وجود ندارد.

در صورتی که بخواهیم برای پاسخ به این مسائل بر مبانی غیرویا تأکید داشته باشیم همان‌گونه که محققان و اندشمندان معاصر مطرح می‌نمایند، این‌گونه روش‌ها در استنباط احکام موجب عدم سازگاری قواعد حقوقی موضوعه با شرایط اجتماعی و بالطبع ناکارآمدی نظام حقوقی در مواجهه با پدیده‌های اجتماعی و نظامات رایج در دنیای معاصر می‌گردد (ملکی و همکاران، ۱۴۰۱، ۱۱۸).

درباره این حوزه از مسائل، اهل سنت به‌دلیل به‌دست گرفتن حکومت پیش از جامعه تشیع و ابتلا به مسائل مختلف غیرمنصوص و دوری از عصر وحی، زودتر به بحث و نظریه‌پردازی در این حوزه پرداخته‌اند. یکی از نظریات مطرح شده در قرن معاصر «منطقه العفو» است، که توسط شیخ یوسف القرضاوی، پرداخت و تنقیح شده است. در فقه امامیه نیز، سید محمدباقر صدر، فقیه معاصر شیعه با مطرح کردن نظریه «منطقه الفراغ» سعی در نظریه‌پردازی در این‌باره نموده است.

در مورد نظریه منطقه الفراغ پژوهش‌های متعددی از جمله «تبیین نظریه منطقه الفراغ»، «منطقه الفراغ به مثابه نظریه قانون‌گذاری»، «تأملی در نظریه منطقه الفراغ از منظر شهید صدر^(د) و نقدها و نقص‌های آن»، «تقنین احکام حکومتی در حوزه منطقه الفراغ توسط ولی فقیه»، صورت گرفته است؛ در مورد نظریه منطقه العفو نیز تاکنون پژوهش مستقلی صورت نگرفته است. با این‌وجود پژوهش حاضر به‌دنبال آن است به نظریه منطقه الفراغ و نظریه منطقه العفو، نگرشی تطبیقی داشته باشد، و با روی‌کردی تقریبی، اشتراکات و تفاوت‌های این دو نظریه را روشن نموده و نقاط قوت و ضعف آنها را تبیین نماید.

تقریب مذاهب از گذشته دور یکی از دغدغه‌های مهم اکثریت فقیهان مذاهب اسلامی بوده است. با تأمل در متون فقهی امامیه و اهل سنت نیز می‌توان اشتراک‌های فراوان و دغدغه‌های مشترکی را ملاحظه نمود. تطبیق نظرات و دیدگاه‌ها نیز می‌تواند کمک شایانی به حل مسائل نوظهور نماید؛ بر این اساس پژوهش حاضر با بررسی دیدگاه‌های شیخ قرضاوی و شهید صدر، تلاش می‌نماید با تقریب دیدگاه‌های مذکور، موجب تکمیل و رفع نواقص هر یک از نظریه‌ها گردد، و در نتیجه، پاسخ به حوادث واقعه به نحو دقیق‌تری صورت گیرد.

۱- مفهوم شناسی

آنچه که در گام اول اهمیت دارد باید دید «منطقه الفراغ» و «منطقه العفو» چه مفهومی دارند.

۱-۱- منطقه الفراغ

«منطقه» از ریشه «نطق» در اصل به معنای هر چیزی اعم از پارچه و لباسی است که با آن انسان میان تنه خود را بپوشاند (الفراهدی، ۱۴۲۴، ۱۰۴/۴)؛ اما منطقه اسمی خاص و به معنای تکه یا قطعه مساحتی کوچک است (الدوخی، ۱۳۹۸، ۳۵). در واقع منطقه در این تحقیق، به معنای قسمت و گستره کوچکی از موضوعات عالم است. به نظر می‌رسد به این دلیل به آن منطقه گفته می‌شود که گویی با شرایط و حد و مرزهایی محصور شده است.

«فراغ» نیز در لغت به معنای خلأ و نبود چیزی است. وقتی گفته می‌شود «فرغ المكان» یعنی «مکان

را خالی کرد» (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴۴۴/۸)

با توجه به معنای «منطقه» و «فراغ» شهید صدر منطقه الفراغ را این‌گونه تعریف می‌کند: «در حالت-هایی که از جانب شریعت، موضعی قطعی به صورت تحریم یا وجوب وجود ندارد، نهاد قانون‌گذاری ... این وظیفه را به عهده دارد که آنچه از قوانین شایسته می‌داند، را تصویب و وضع کند. ... محدوده این قوانین «منطقه الفراغ» نام دارد و این منطقه همه حالت‌هایی را که شریعت، اختیار موضع‌گیری را به شخص مکلف واگذار کرده، شامل می‌شود» (صدر، بی‌تا، ۱۹) بنابراین از دیدگاه شهید صدر، محدوده منطقه الفراغ هر موضوعی است که از طرف شارع حکم الزامی «تحریم یا وجوب» درباره آن، صادر نشده است نه این‌که کاملاً بی حکم رها شده باشد و این ویژگی همان‌گونه که بعداً مشاهده خواهد شد، وجه افتراق اساسی با نظریه دیگر است.

۱-۲- منطقه العفو

کلمه «العفو» در اصل به معنای محو و دفن کردن است. معنای شایع و رایج آن، گذشت از گناه و ترک کیفر دادن مرتکب آن است. (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۱۳/۳۳۶). اما در اصطلاح فقه اهل سنت معنایی متناظر با «فراغ» دارد (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۵). یعنی هر جا که در فقه اهل سنت واژه «عفو» در تشریح به کار برده شده، ناظر به گستره‌ای از احکام است که گویی خداوند آن‌ها را به متشرعه و مسلمانان بخشیده و از جعل حکم گذشته است.

با این توصیف و با توجه به معنای منطقه، قرضاوی «منطقه العفو» را این گونه تعریف می‌کند: «آن منطقه‌ای است که نصوص آن را به طور عمد به اجتهاد اولیای امر، صاحب نظران و گره‌گشایان امت واگذار کرده تا (با آن) مصلحت عموم محقق شود و مقاصد شرعی رعایت گردد، بدون این که شارع «در این زمینه» ما را در آن منطقه با امر یا نهی مقید و محدود کند» (القرضاوی، بی تا، ۲۸۰).

۱-۳- تطبیق دیدگاه‌ها

با توجه به تعریفی که این دو فقیه از منطقه مورد نظر خود ارائه می‌دهند، در یک نگاه اجمالی در مقایسه آن دو می‌توان گفت ویژگی‌ها و خصایص موضوعی که صلاحیت قرارگیری در منطقه الفراغ را دارد، از نظر شهید صدر، عدم وجود دلیل شرعی الزامی درباره آن است و فعل یا موضوع تحت سیطره منطقه الفراغ، از لحاظ شرعی حکم اباحه را دارد. منطقه العفو نیز منطقه‌ای از وقایع و موضوعاتی است که ظاهراً خالی از هرگونه حکم شرعی است (یا حداقل خالی از امر و نهی شرعی) که از ظاهر عبارات شیخ القرضاوی برداشت می‌شود، اباحه را نیز شامل می‌شود.

می‌توان گفت رابطه منطقی بین دو نظریه عموم و خصوص مطلق است؛ زیرا در نظریه شهید صدر فقط احکام مباح مشمول منطقه الفراغ می‌شوند؛ اما نظریه شیخ قرضاوی علاوه بر اباحه، مواردی را هم که دارای حکم شرعی نیستند، در بر می‌گیرد. البته به نظر می‌رسد این اختلاف نیز در ظاهر امر باشد لکن در ماهیت این دو مترادف باشند؛ زیرا شهید صدر اعتقاد بر این دارد که شارع در هر مسأله‌ای حکمی دارد که اگر وجوب، حرمت، مستحب و مکروه آن ثابت نباشد حکم آن مباح است؛ اما از نظر شیخ قرضاوی می‌تواند حالتی باشد که شارع هیچ حکمی ندارد. بنابراین می‌توان گفت در عمل و نتیجه قلمرو هر دو نظریه یکسان است.

آنچه که جزء اشتراکات دو نظریه است این است که هر موضوعی که امر و نهی صریح الزامی و یا غیرالزامی بلکه هیچ موضع‌گیری‌ای درباره آن از سوی شارع وجود نداشته باشد، می‌تواند داخل در مناطق العفو و الفراغ گردد.

۲- اهداف

اهداف ارائه یک نظریه، همیشه یکی از مهم‌ترین عوامل سنجش آن نظریه است. بنابراین باید دید چه اهدافی برای این دو نظریه مطرح گردیده است.

۲-۱- اهداف وضع منطقه الفراغ

شهید صدر بحث از اهداف منطقه الفراغ را تقریباً به صورت نامنظم مطرح ساخته است؛ لذا از لابه لای بحث‌هایی که مطرح نموده بعضی از دلایل و اهداف وضع منطقه الفراغ، قابل برداشت است:

۲-۱-۱- تحقق عدالت اجتماعی اسلامی: شهید صدر یکی از اهداف مهم وضع منطقه الفراغ را تحقق عدالت اجتماعی اسلامی می‌داند (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۰). شاید بتوان نظر شهید صدر را این‌گونه تفسیر کرد که چون این منطقه دست حکومت اسلامی را برای قانون‌گذاری متناسب با شرایط مختلف و زمان‌های گوناگون و مکان‌های متنوع باز می‌گذارد؛ لذا ولی امر یا حاکم اسلامی بنا به موقعیت و در راستای اهداف اسلامی و رعایت عدالت، می‌تواند قانونی را لازم الاجرا یا ممنوع سازد.

۲-۱-۲- تضمین اهداف عام اقتصاد اسلامی: شهید صدر در ابتدا نظریه منطقه الفراغ را برای نظام اقتصادی اسلام مطرح ساخت؛ اما پس از وقوع انقلاب اسلامی ایران، آن را قابل تعمیم به دیگر عرصه‌ها نیز دانست. در واقع این هدف، هدفی جزئی است که در زیر مجموعه کارآمدی منطقه قرار دارد (صدر، ۱۴۲۴، ۷۹۹). و لذا چون در کتاب «اقتصادنا» بحث‌های اقتصادی مطرح بود این هدف در آنجا ذکر گردید. شهید صدر اشاره‌ای به چیستی اهداف عام اقتصاد اسلامی نمی‌کند لکن می‌توان تأمین رفاه عمومی، رشد اقتصادی جامعه اسلامی و اقتدار اقتصادی مسلمانان را از اهداف عام اقتصاد اسلامی برشمرد.

۲-۱-۳- آزادی عمل انسان مسلمان: از دیدگاه شهید صدر، وجود عناصر متغیر این امکان را به اسلام می‌دهد که در شرایط مختلف و اوضاع متفاوت، از زمان‌های گذشته تا به حال، نسبت به تغییرات طبیعت پیرامون انسان و روابط او، انعطاف داشته باشد و انسان مسلمان در تنگنای احکام شرعی قرار نگیرد (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۳).

۲-۲- اهداف وضع منطقه العفو

از دیدگاه شیخ قرضاوی، شارع اهدافی دارد که جهت تحقق آن ضروری دانسته است، این منطقه مفروض باشد.

۲-۲-۱- تحقق یافتن مصالح عامه: شاید بتوان مهم‌ترین و اولی‌ترین هدف منطقه العفو را این هدف دانست چنان‌که صاحب نظریه نیز آن را در تعریف منطقه العفو ذکر می‌کند (قرضاوی، بی تا، ۲۸۰). پس گویا اصل اساسی برای منطقه العفو و احکام مطرح در آن حفظ و تحقق مصالح عامه در اوضاع و احوال مختلف زمانی و مکانی است.

۲-۲-۲- تحقق شمول و جاودانگی شریعت اسلام در همه زمان‌ها، مکان‌ها و احوال: از نظر قرضاوی آنچه که باعث اثبات تمام و یا حداقل جزئی از جاودانگی و گستردگی و ظاهراً خاتمیت دین اسلام می‌شود، این منطقه است. ایشان بیان می‌کند: «کاستن از تکالیف و گسترش منطقه العفو، تصادفی نیست بلکه امری هدف‌دار و تعیین شده از سوی شارع است که برای این شریعت، عمومیت، جاودانگی و شایستگی برای هر زمان و مکان و حال را خواسته است» (قرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۶). از این مطلب روشن می‌شود که به عقیده ایشان، مسکوت گذاشته شدن برخی احکام از قصد بوده تا قابلیت انعطاف شریعت در عصور و شرایط مختلف حفظ شود و صاحبان امر و نظر، بنا به مصلحت به قانون‌گذاری در موارد لازم بپردازند.

۲-۳- تطبیق دیدگاه‌ها

در یک مقایسه اجمالی، شهید صدر اهداف منطقه الفراغ را تحقق عدالت اجتماعی، تضمین اهداف عام اقتصاد اسلامی و گستردگی و شمول اسلام معرفی می‌کند. و شیخ قرضاوی اهداف منطقه العفو را تحقق یافتن مصالح عامه، تحقق شمول، جاودانگی و شایستگی اسلام برای تمامی زمان‌ها و مکان‌ها و شرایط، معرفی می‌کند.

کاملاً مشهود است که اهداف مدنظر این دو فقیه جهت طرح نظریه خود، تا حدود زیادی یکسان است. به این معنا دغدغه‌هایی که این دو فقیه داشته‌اند دغدغه‌های یکسانی بوده است. البته از اهدافی که شهید صدر برای منطقه الفراغ ترسیم می‌کند و مثال‌های روایی که برای آن می‌آورد برداشت می‌شود که

ایشان قلمرو منطقه الفراغ را حوزه اقتصادی می‌داند؛ اما از اهداف و مبانی روایی منطقه العفو برداشت می‌شود که شیخ قرضای تمام حوزه‌های فقهی را در ذیل منطقه العفو قرار می‌دهد.

۳- شرایط حکم صادره

حکمی که در این منطقه تشریح می‌شود، باید شرایطی داشته باشد. این گونه نیست که حاکم یا فقیه، در تشریح حکم مبسوط‌الید باشند.

۳-۱- شرایط حکم صادره در منطقه الفراغ

شهید صدر برای احکام صادره در منطقه الفراغ شرایط ذیل را معین کرده است:

۳-۱-۱- عدم وجود نص درباره حرمت یا وجوب موضوعی: شرط اصلی شمول و ورود فعلی یا موضوعی به حوزه و محدوده منطقه الفراغ، از دیدگاه شهید صدر عدم وجود نص قطعی شرعی «آیه یا روایت» مبنی بر حرمت و یا وجوب انجام آن است (صدر، بی تا، ۱۹؛ صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۴). به نظر می‌رسد از دیدگاه شهید، نبود نص به تنهایی یکی از شرایط شمول در این منطقه است نه شرط کلی. توضیح این که حکم هر موضوع یا فعلی خارج از دو حالت نیست. یا نصی درباره آن وارد شده یا وجود ندارد. اگر درباره آن نصی باشد به طور اولی داخل در محدوده منطقه الفراغ خواهد شد؛ اما سخن درباره حالتی است که نص شرعی درباره فعل یا موضوعی وجود دارد. اکنون بار دیگر دو حالت وجود دارد اگر این نص به حکمی الزامی اعم از وجوب یا حرمت شاهد باشد از محدوده منطقه الفراغ خارج است؛ اما اگر آن نص بر اباحه آن فعل حکم دهد، داخل در محدوده منطقه الفراغ است.

۳-۱-۲- عدم تناقض با واجبات و محرمات شرعی: علاوه بر این که نباید نصی مبنی بر الزام یا نهی فعل یا موضوع شرعی باشد، احکام صادره توسط ولی امر یا نهاد قانون‌گذاری، باید با واجب قطعی یا حرام حتمی منصوص شرعی تناقضی نداشته باشد (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۴). ولی امر حق ندارد به حرام خدا دستور دهد یا واجب خدا را مانع شود؛ لذا دستورات صادر شده باید هم‌راستا با دستورات خداوند بوده و خطوط قرمز شرعی را رعایت نماید.

۳-۱-۳- عدم نقض قانون اساسی: شهید، در کتاب «الاسلام یقود الحیاه»، محدودیت دیگری نیز برای قانون‌گذاری تعیین کرده و بیان می‌نماید که نباید حکم صادره در منطقه الفراغ، قانون اساسی را نقض کند (صدر، بی تا، ۱۹). دلیل این امر نیز روشن است؛ زیرا قانون اساسی عالی‌ترین سند حقوقی هر کشور و راهنمای تنظیم قوانین دیگر است و هیچ قانونی نباید با آن مغایرت داشته باشد. شهید صدر نیز این نکته

واضح حقوق اساسی را به خوبی درک کرده و لذا تعدی از آن را حتی برای ولیّ امر نیز، مانند واجبات و محرّمات شرعی، خط قرمز دانسته است.

۳-۲- شرایط احکام منطقه العفو

شیخ قرضاوی معتقد است هر حکمی که در منطقه العفو صادر می‌شود، باید تابع شرایط ذیل باشد:

۳-۲-۱- رعایت مصلحت عامه: قرضاوی، مجتهد را در پر کردن منطقه العفو تام الاختیار نمی‌داند و برای او این محدودیت را تعیین می‌کند که باید به احکامی فتوا دهد که ضامن تحقق مصلحت عامه باشد (القرضاوی، بی تا، ۲۸۰؛ القرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۵).

بدین ترتیب از نظر او مجتهد یا مفتی حق ندارد براساس غرض و اهداف شخصی یا منافع عده‌ای خاص حکمی در این منطقه صادر کند. مقصود از مصلحت عامه که مورد تأیید شارع و مورد پذیرش همگان است عبارت است از حفظ دین، جان، عقل، نسل و مال و دفع ضرر از آن‌ها (غزالی، بی تا، ۱/ ۱۴۰).

۳-۲-۲- رعایت مقاصد شرعی: شرط بعدی وضع احکام در منطقه العفو، رعایت مقاصد شرعیه یا شریعت است. در تعریف و توضیح مقاصد شرعیه یا شریعت این‌گونه گفته‌اند که هر شریعتی و از جمله اسلام برای صلاح بشر در دنیا و آخرت نازل گشته است و هر حکمی در شریعت به دنبال هدفی است که خداوند شارع حکیم برای آن در نظر گرفته است؛ زیرا با دلایل قطعی ثابت گشته که خداوند کاری را بیهوده انجام نمی‌دهد (ابن عاشور، ۱۴۲۵، ۳۵).

به این اهداف در اصول فقه اهل سنت مقاصد الشریعه یا مقاصد الشرعیه گفته می‌شود که مجتهد باید با تأمل و امعان نظر در نصوص قرآنی و روایی آن‌ها را استنباط کند.

۳-۳- تطبیق دیدگاه‌ها

نگاه اجمالی در شرایط تعیین شده برای وضع حکم در این دو منطقه نشان می‌دهد شرط حکم صادره در منطقه الفراغ این است که با واجبات و محرّمات قطعی شرع و قانون اساسی مملکت، تعارض نداشته باشد. و شرایط حکم صادره در منطقه العفو نیز باید موجب تحقق مصالح عامه و حفاظت از مقاصد شرعیه گردد.

در این خصوص می‌توان گفت، تقریباً در هر دو نظریه اتفاق نظر وجود دارد که احکام باید ضامن تحقق مصالح عامه و کلی باشند، هر دو نظریه اذعان دارند که حکم صادره نباید با نصوص شرعی

متعارض باشند و لو با اختلاف تعبیر. بنابراین عدم تعارض با واجبات و محرمات شرعی و هم‌راستایی با نصوص محکم شرعی همه یک مفهوم را به ذهن متبادر می‌کند. اما منطقه الفراغ شرطی دارد که مخصوص خودش است. در منطقه الفراغ، احکام نباید ناقض قانون اساسی باشند.

۴- مسئولیت پر کردن منطقه

در مورد مسئول پر کردن مناطق الفراغ و العفو، شهید صدر و شیخ قرضاوی نظرات متفاوتی بیان می‌کنند هر چند این نظرات قابل جمع هستند.

۴-۱- مسئولیت پر کردن منطقه الفراغ

در نظریه منطقه الفراغ، پر کردن منطقه، یکی از وظایف دولت اسلامی است. در واقع این نظریه با این هدف مطرح شده است تا از مشروعیت قانون‌گذاری توسط غیرمعصوم دفاع کند و از لحاظ شرعی آن را اثبات کند. در ابتدای طرح این نظریه، شهید صدر معتقد بود که تنها ولی امر صلاحیت قانون‌گذاری در این منطقه را دارد (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۴)؛ اما بعدها این حق را به طور کلی برای سلطه تشریحی «نهاد قانون‌گذاری دارای مشروعیت از ولی امر» قائل شد (صدر، بی تا، ۱۹). در نظام اسلامی، این نهاد مجلس شورای اسلامی است (صدر، بی تا، ۲۰). فراغ در نظریه شهید صدر یعنی خالی بودن از هرگونه حکم الزامی است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ۲۲۲/۱؛ زمانی، بی تا، ۱۴۱/۴۶) بنابراین پرکردن آن با توجه به ماهیت مباح بودن افعال، به معنای اعطای صفت تشریحی ثانوی توسط ولی امر یا سلطه تشریحی «نهاد مشروع قانون‌گذاری» به افعال مباح به صورت منع یا امر است (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۴) پس ولی امر به اباحه افعال، رنگ الزام می‌بخشد و این الزام و اطاعت از آن، برای تمام افراد جامعه واجب است (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۴). شهید صدر برای اثبات صلاحیت ولی امر در پر کردن منطقه الفراغ به بخش ابتدایی آیه ۵۹ سوره نساء استدلال می‌کند. آیه چنین می‌فرماید: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید از خداوند اطاعت کنید و از پیامبر^(ص) و صاحبان امر خودتان «نیز» اطاعت کنید»^۱.

وی درباره آیه و نحوه استدلال به آن، توضیح خاص و کافی نمی‌دهد، لکن به نظر می‌رسد منظور او چنین باشد که با توجه به تکرار فعل «اطیعوا» برای رسول و اولیای امر این نتیجه به دست می‌آید که برای رسول و اولیای امر نیز حق دستور و به عبارتی دیگر تشریح جدای از دستور خداوند و تشریح او؛ اما در

۱. « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ »

راستای آن وجود دارد تا باعث اطاعت شود (مغنیه، ۱۴۲۴، ۳۵۸/۲؛ طنطاوی، ۱۹۹۷، ۱۹۱/۳)؛ اما اولی الامر نیز اطاعت آنها و لو آنکه غیر معصوم باشند همانند اطاعت پیامبر واجب است (طباطبائی، ۱۹۹۷، ۳۸۸/۴)، و دلیل عدم تکرار لفظ «اطیعوا» برای آنها اولاً نشان دادن مقام برتر پیامبر نسبت به ولیّ امر است (ابن عاشور، ۱۴۲۰، ۱۶۵/۴)؛ ثانیاً برای این است که دستور ولیّ امر باید تحت عنوان و هم‌راستا با امر خداوند و رسول باشد (شعراوی، ۱۹۹۱، ۲۳۶۰/۴).

البته در نقد دلیل مذکور باید گفت در آیه ۵۹ سوره نساء که مستمسک اصلی نظریه است، بنا به قول جمع کثیری از مفسران شیعه، اولی الامر با توجه به روایات اهل بیت^(ع)، تنها بر معصومین^(ع) صدق می‌کند (طوسی، ۱۴۰۷، ۲۳۷/۳؛ طبرسی، ۱۳۷۲، ۱۱۰/۳؛ جزائری، ۱۳۸۸، ۴۶۵/۱؛ البحرانی، ۱۴۱۵، ۱۰۳/۲؛ موسوی سبزواری، ۱۴۰۹، ۳۱۲/۸؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۷، ۴۳۶/۳؛ صادقی تهرانی، بی تا، ۱۳۴/۷، ابوالفتوح رازی، ۱۴۰۸، ۴۰۸/۵)، و لذا اولی الامر شامل هیچ غیر معصومی نمی‌تواند باشد و از این جهت استدلال به این آیه برای منطقه الفراغ در عصر غیبت و حاکم شرعی فقیه محل اشکال است، مگر آنکه خلاف آن اثبات گردد.

۴-۲- مسئولیت پرکردن منطقه العفو

مطابق با نظریه منطقه العفو، اختیار پرسیازی و قانون‌گذاری در منطقه العفو به مجتهدان و صاحب‌نظران و اهل حل و عقد سپرده می‌شود. مقصود از صاحب‌نظران و اهل حل و عقد همان مجتهدانی هستند که حاوی این اوصاف باشند (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۵). شیخ قرضاوی اظهار می‌دارد: «اما پر کردن این منطقه یعنی منطقه العفو، با تشریح و نظم‌دهی بعد از انقطاع وحی، امری است و اگذار شده به اجتهاد مجتهدان که بر آنها محدودیتی اعمال نمی‌شود تا زمانی که شایسته اجتهاد کردن باشند» (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۶).

۴-۳- تطبیق دیدگاه‌ها

همان‌گونه که ملاحظه شد منطقه الفراغ بنا به قول شهید صدر باید در درجه نخست توسط ولیّ امر پر شود، و تنها او به‌عنوان حاکم شرع صلاحیت قانون‌گذاری در آن را دارد. در درجه بعدی نهاد قانون‌گذار این مسئولیت را به عهده می‌گیرد. به این دلیل در مسئولیت پر کردن منطقه، قدری اختلاف دیده می‌شود؛ زیرا نظریه منطقه الفراغ نگاه حکومتی به مسأله دارد، و وظیفه قانون‌گذاری به ولیّ فقیه یا قانون‌گذار در حکومت اسلامی سپرده شده است. لکن مطابق با نظریه منطقه العفو، این وظیفه بر عهده مجتهدان قرار

داده شده است. البته شیخ قرضاوی به اهل حل و عقد نیز اشاره نموده است. به نظر می‌رسد از این جمله بتوان برداشت نمود که شیخ قرضاوی به قانون‌گذاران و تصمیم‌گیران جامعه اسلامی در صدور حکم در منطقه العفو اشاره نموده باشد. بر این اساس در این خصوص نیز شباهت‌هایی بین دو نظریه وجود دارد.

۵- نحوه پرکردن مناطق

یکی از مهم‌ترین نکاتی که باید در مورد این مناطق مدنظر قرار داد، نحوه وضع حکم در این مناطق است. به بیان دیگر ولی امر یا مجتهد که مسئول پرکردن این منطقه است، برای وضع حکم، از چه اصول و ضوابطی می‌تواند بهره بگیرد.

۵-۱- نحوه پرکردن منطقه الفراغ

شهید صدر در نحوه پرکردن منطقه الفراغ، به جهت‌دهی آن توسط شرع باور دارد. ایشان معتقد است شریعت در نصوص عام و عناصر ثابت خود، اهدافی را همانند مساوات، اخوت، عدالت، قسط، برای ولی امر قرار داده و او را موظف به تحقق بخشیدن به آنها یا تلاش برای نزدیک شدن به آنها به اندازه امکان کرده است. این اهداف اساسی برای سیاست‌گذاری و تعیین نحوه سامان‌دهی به عناصر متحرک است تا بتوان آن اهداف را محقق ساخت یا روند اجتماعی را برای دستیابی هرچه سریع‌تر به آن اهداف، جهت‌دهی کرد (حائری، ۱۳۷۵، ۱۴). شارع مقدس اختیار تشریحی ولی را در پرکردن منطقه الفراغ منوط به دو ضابطه مهم وضع می‌نماید:

۱- رعایت مصالح جمیع امت در همه قوانین و تشریعات و پرهیز از ترجیح مصالح شخصی خود یا گروه خاصی از مردم بر مصالح عمومی.

۲- رعایت مصالح در چارچوب ارزش‌های اسلامی و پرهیز از ارزش‌های مادی‌گرایانه و غیراسلامی؛ برای نمونه برای تولید بیشتر نمی‌توان مانع اجرای فرایض و تکالیف دینی شد؛ چنان‌که در کیفیت اخذ مالیات افزون بر مالیات‌های ثابت شرعی، باید به مجموع ارزش‌ها و اهداف مورد اهتمام اسلام توجه کرد و در پرتو آنها به ملاحظه اولویت میان موارد مختلف پرداخت (حائری، ۱۳۷۵، ۱۵).

۵-۲- نحوه پرکردن منطقه العفو

در منطقه العفو، قرضاوی راجع به نحوه پرکردن این منطقه اعتقاد دارد که روش‌های مختلفی وجود دارد که از همه مهم‌تر چهار روشی است که مذاهب چهارگانه اهل سنت با شدت و ضعف به‌عنوان منابع استدلال و استنباط احکام شرعی در حوزه «ما لا نص فیہ» قبول دارند. وی این چهار روش را ظاهراً به

ترتیب اهمیت و قابلیت پذیرش از دیدگاه خود و دیگر مذاهب، قیاس، استحسان، استصلاح (مصالح المرسله) و عرف معرفی می‌کند (القرضاوی، بی تا، ۲۸۲)

ایشان قیاس را با تمام قیود و شروط آن به عنوان نخستین و حتی شاید مهم‌ترین روش پر کردن این منطقه معرفی می‌کند، ولو آن‌که مخالفین جدی‌ای دارد (القرضاوی، بی تا، ۲۸۲). در واقع گویی نقش قیاس در اجتهاد را در چنین مواردی می‌داند (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۷).

بعد از قیاس، مهم‌ترین روش پر کردن منطقه العفو، استحسان دانسته می‌شود. صاحب نظریه معتقد است که گاه رواج قیاس در همه چیز به نتایجی خلاف مقاصد شریعت می‌انجامد و از ابوحنیفه نیز نقل می‌کند که اگر جایی قیاس را ناپسند دانست، به استحسان روی می‌آورد (القرضاوی، بی تا، ۱۹).

در مرتبه سوم مصالح مرسله برای پر کردن منطقه العفو معرفی می‌کند. صاحب نظریه، ظرفیت مصالح مرسله را گستره‌ای برای پاسخ‌گویی به نیازها و پیشرفت‌های مردم می‌داند (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۲۴).

آخرین روشی که قرضاوی برای پر کردن منطقه العفو پیشنهاد می‌دهد عرف است. وی عرف را این‌گونه تعریف می‌کند: «آنچه که مردم به آن عادت کرده‌اند و برای آن در شئون زندگی خود، تسلیم گشته‌اند تا حدی که با آن انس گرفته‌اند و به آن اطمینان حاصل کرده‌اند و (نزد آنها) به امری معروف و پسندیده مبدل گشته است. خواه عرف قولی یا عملی، عام یا خاص باشد» (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۳۵). ایشان احکام مبتنی بر عرف را متغیر با زمان و مکان می‌داند و چند مثال در این باره ذکر می‌کند (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۳۹-۴۲).

۵-۳- تطبیق دیدگاه‌ها

به دلیل این‌که در اصول فقه امامیه و اهل سنت، تفاوت‌های استنباطی دیده می‌شود، همین تفاوت را نیز در این مسأله می‌توان مشاهده نمود؛ زیرا شیخ قرضاوی برای استدلال و استنباط در این منطقه بر قیاس، استحسان، استصلاح (مصالح المرسله) و عرف، تأکید می‌نماید، لکن در فقه امامیه، شیوه‌های مذکور مورد پذیرش نیست و برای استنباط احکام مسائل مستحدثه همچنان بر کلیات مطرح در قرآن و روایات تأکید دارند. هرچند امروزه در نهاد قانون‌گذاری نظام اسلامی ایران، به مصلحت و عرف توجه ویژه‌ای شده است.

۶- ادله وجود مناطق

شهید صدر و شیخ قرضاوی برای وجود چنین منطقه‌ای در شرع مقدس اسلام، به ادله‌ای استناد می‌کنند که عموماً روایی هستند که در ذیل به آن‌ها اشاره می‌شود.

۶-۱- ادله روایی جواز حکم در منطقه الفراغ

شهید صدر پس از تأمل در روایات مختلف، شواهد مختلف روایی را به‌عنوان مستندات خود بر تشریح و قانون‌گذاری موقت معصومین در مسائل اقتصادی نقل می‌کند.

۶-۱-۱- احیای زمین‌های موات: اراضی موات یا زمین‌های مرده در اصطلاح فقهی به هر زمین ویران یا خرابی گفته می‌شود که آباد نشده باشد چه به‌صورت طبیعی و چه به‌دست بشر (الغدیری، ۱۴۱۸، ۲۰). پیامبر اکرم (ص) در این خصوص فرموده‌اند: «هرکس زمین مواتی را احیا کند آن (زمین) برای اوست» (حرعاملی، ۱۴۱۴، ۲۵/۴۱۲؛ کلینی، ۲۰۰۷، ۲۷۹/۵).

شهید توضیح می‌دهد در قدیم امکان احیای زمین در مساحت کم فراهم بود؛ اما امروزه با پیشرفت تکنولوژی افراد خاص می‌توانند با وسایل پیشرفته مساحت‌های کلانی را تصرف و احیا کنند و این مسأله، عدالت اجتماعی را به چالش می‌کشد (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۳). بنابراین بیان می‌کند: «احیای زمین توسط شخص به‌طور فی‌ذاته از لحاظ تشریح کاری مباح است؛ لکن برای ولی امر این حق وجود دارد که طبق شرایطی از آن منع کند» (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۴).

۶-۱-۲- عدم منع مازاد آب و علوفه از دیگران: از امام صادق (ع) نقل شده است که فرمودند: «رسول خدا (ص) نزد اهل مدینه درباره نخلستان‌ها این‌گونه حکم فرمود که: «مازاد آب و علوفه (از دیگران) منع نشود» (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۵). شهید این‌گونه توضیح می‌دهد: «با استفاده از قرائن مشخص می‌شود که نهی پیامبر نهی تحریمی به‌عنوان ولی امر از او صادر شده است؛ زیرا بخشش آب و علوفه اضافی، کاری به‌ذاته مباح است؛ اما دولت اسلامی آن‌را به‌طور تکلیفی برای تحقق یک مصلحت، واجب و ملزم می‌کند (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۵). به نظر این ادعا، نمی‌تواند سخن گزافی باشد.

۶-۱-۳- نهی از فروش میوه قبل از رسیدن آن: مثال سوم حدیثی دیگر از امام صادق (ع) است که باز هم مثالی از سیره رسول اکرم (ص) است. از امام صادق (ع) درباره مردی پرسیدند که میوه کال زمینی را می‌خرد؛ اما همه میوه آن زمین از بین می‌رود. امام فرمود: «عده‌ای نزد رسول خدا (ص) در این باره بحث

۱- «مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا فَهُوَ لَهُ»

و جدل می‌کردند و همین‌گونه ادامه می‌دادند پیامبر اکرم (ص) هنگامی که دید خصومت را تمام نمی‌کنند از این‌گونه فروختن، آن‌ها را نهی کرد تا زمانی که میوه برسد ولی پیامبر اکرم (ص) این کار را به‌خاطر رفع خصومتشان انجام داد» (حرعاملی، ۱۴۱۴، ۱۸ / ۲۱۰؛ مجلسی، ۱۴۰۳، ۱۰۰ / ۱۲۶).

شهید آن‌گاه پس از نقل این روایات این‌گونه توضیح می‌دهد: «بنابراین فروش میوه قبل از رسیدن آن کاری بالذاته مباح است و شریعت اسلامی به‌طور عام آن را مباح ساخته؛ اما پیامبر اکرم (ص) با توجه به ولیّ امر بودن از این‌گونه فروش، نهی فرمود، برای این‌که از مفاسد و تناقضاتی که پیامد آن است جلوگیری و آن را دفع کند» (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۶).

۶-۱-۴- نهی از کرایه دادن زمین: روایت بعدی از منابع اهل سنت است. روایتی که از کتاب صحیح ترمذی نقل شده است: از رافع بن خدیج نقل شده است که گفت: رسول اکرم (ص) ما را از امری که برایمان سودمند بود نهی فرمود و آن (این بود که) اگر کسی از ما زمینی داشت، حق نداشت آن را با مقداری خراج یا چند درهم، (به کسی کرایه) دهد و فرمود: «اگر کسی از شما زمینی داشت یا آن را به برادرش ببخشد یا در آن بکارد» (ترمذی، ۱۴۱۵، ۶ / ۱۵۵).

شهید توضیح می‌دهد که: «اجاره زمین به‌طور طبیعی عملی مباح است؛ اما برای پیامبر (ص) به‌عنوان ولیّ امر این امکان وجود دارد که به‌طور تکلیفی بنا بر مقتضیات و شرایط از آن منع کند» (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۷).

۶-۱-۵- کنترل قیمت‌ها: امام علی (ع) در نامه معروف خود به مالک اشتر در نهج البلاغه، درباره بازرگانان به او سفارش فرمود و نوشت: «و بدان که ... گران‌فروشی زیانی است برای همگان ... از احتکار منع کن و باید خرید و فروش آسان صورت گیرد با نرخ‌های رایج بازار و نه به زیان فروشنده و خریدار» (سید رضی، ۲۰۱۰، ۵۸۴).

بنابراین شهید صدر، کنترل قیمت‌ها را از اختیارات ولیّ امر و صلاحیت‌های او می‌داند. در حالی که از لحاظ فقه این امر شایسته نیست (صدر، ۱۴۲۴، ۸۰۶).

۶-۲- ادله اثبات حجیت منطقه العفو

صاحب نظریه منطقه العفو مهم‌ترین ادله اثبات این حوزه از مسائل «ما لا نص فیهِ» را یک آیه و سه روایت می‌داند و برای اثبات منطقه العفو به این‌ها استناد کرده است.

۶-۲-۱- آیه عدم پرسش از موضوعات اندوه‌ساز: فرضاوی به آیه ۱۰۱ سوره مائده نیز استناد کرده است: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید از چیزهایی که اگر برای شما آشکار گردد شما را اندوهناک می‌کند مپرسید و اگر هنگامی که قرآن نازل می‌شود درباره آن‌ها سؤال کنید برای شما روشن می‌شود خدا از آن (پرسش‌های بی‌جا) گذشت و خداوند آمرزنده بردبار است».

ایشان معتقد است که دلیل نهی خداوند از پرسش به این منطقه بخشیده و رها شده بر می‌گردد و این‌گونه است که آیه را در راستای احادیث پیش‌گفته معنا می‌کند.

۶-۲-۲- روایت عدم تجاوز از حدود خداوند: روایت شده است که پیامبر اکرم (ص) فرموده‌اند: «همانا خداوند حدودی را تعیین کرده است پس از آنها تجاوز نکنید و چیزهایی را واجب ساخت پس آن‌ها را ضایع نسازید و چیزهایی را حرام ساخت پس آن‌ها را هتک نکنید و به جهت رحمت بر شما واجب چیزهایی ساکت شد بی‌آنکه آن‌ها را فراموش کرده باشد پس درباره آنها جستجو نکنید» (ابن کثیر، ۱۹۸۸، ۳/۲۰۲؛ العسقلانی، ۱۴۱۹، ۳/۲۷۱).

ایشان ذیل حدیث درباره جمله «درباره آنها جستجو نکنید» توضیح می‌دهد که این جمله خطاب به اصحاب پیامبر (ص) است تا بر اثر پرسش‌های بی‌جا درباره آن‌ها دچار توییح از درگاه الهی نشوند (القرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۶).

۶-۲-۳- روایت سکوت در برابر سکوت پیامبر: حدیث بعدی که وی به آن استناد کرده تا هم بر روایت قبلی و توضیحش صحه بگذارد و هم منطقه العفو را به اثبات برساند، بریده‌ای کوتاه از روایت نبوی است. پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: «مرا نسبت به آنچه که برای شما رها کردم (ترک کردم) واگذارید» (مسلم نیشابوری، ۱۴۲۱، ۷۵۹).

۶-۲-۴- روایت عدم کنکاش و پذیرش بحث‌های رها شده: روایت سوم حدیث مرفوعی است که سلمان محمدی از پیامبر (ص) نقل کرده است: «هر آنچه که خداوند در کتاب خود حلال ساخته، حلال است و هر آنچه که تحریم کرده، حرام است و هر چه درباره آن (خداوند) ساکت گشته، رها شده (بخشیده شده) است. پس بخشش خداوند را بپذیرید؛ زیرا خداوند (کسی است که) فراموش نمی‌کند». سپس پیامبر (ص) قسمتی از آیه ۶۴ سوره مریم را تلاوت نمود: «و پروردگارت هیچ‌گاه فراموش‌کار

نیست»^(۱) (ابن ماجه، ۱۴۱۸، ۱۴۱/۳؛ الطبرانی، ۱۴۳۰، ۲۵۰/۶). صاحب نظریه دلیل و وجه تسمیه این منطقه به «العفو» را این حدیث می‌داند (قرضاوی، ۲۰۰۲، ۱۷).

۳-۶- بررسی ادله: در بررسی مثال‌های روایی‌ای که شهید صدر برای اثبات مدعای خود می‌آورد، مهم‌ترین ایرادی که می‌توان به آن وارد نمود این است که این نظریه به دنبال اثبات صدور حکم الزامی برای حاکم غیر معصوم در مواردی است که حکم الزامی شرعی در آن وجود ندارد. در حالی که ادله روایی برای اثبات این امر ناکافی هستند؛ زیرا در تمام روایات، اختیار امام معصوم (ع) در تشریح حکم را می‌رساند. مگر این که گفته شود در این روایات، معصوم در جایگاه حاکمیتی بوده است و ولی فقیه بعد از امام معصوم دارای این جایگاه است.

در بررسی ادله منطقه العفو نیز می‌توان گفت حدیث نخست پیامبر (ص) کاملاً شبیه حدیث منقول از امیرالمومنین (ع) در نهج البلاغه است (سید رضی، ۲۰۱۰، ۶۴۹). دیگر روایات نبوی نیز مشابه و هم معنای با روایت امیرالمومنین (ع) است؛ اما در مورد آیه ۱۰۱ سوره مائده باید گفت این آیه را مفسرین به معانی و مفاهیم متعددی تفسیر کرده‌اند. برخی آن را به این معنا دانسته‌اند که نهی از پرسش درباره احکامی است که فعلاً مصلحت بر گفتن آن‌ها برای مردم نیست (فضل الله، ۱۴۱۹، ۲ / ۴۷۷؛ سید قطب، ۱۴۲۵، ۲ / ۹۸۵). برخی نیز آن را در مورد هر مسئله‌ای که به صلاح نباشد دانسته‌اند و فراتر از احکام شرعی است (صادقی تهرانی، بی تا، ۹ / ۲۴۹) به هر روی با توجه به روایت امیرالمومنین (ع) در نهج البلاغه به نظر این استناد برای نظریه قابل پذیرش باشد؛ زیرا اگر مقصود احکام شرعی باشد با نظریه هماهنگ است و اگر موضوعات عام شرعی باشد، احکام شرعی جزئی از آن‌ها بوده و باز هم قابل استناد است. در واقع ادله‌ی روایی منطقه العفو، در صورت صحت تنها وجود این ناحیه از احکام را اثبات می‌کند؛ اما در مورد مجری آن‌ها به خصوص در عصر نبود معصوم، همچنین کیفیت تعامل با آن و نحوه پر کردن و جایگزین ساختن احکام عفو شده، ساکت هستند.

در مجموع می‌توان گفت با وجود ایرادهایی که بیان شد، ادله قرآنی و روایی می‌توانند اثبات کننده چنین منطقه‌ای باشند. هر چند می‌توان این سخن را نیز مطرح نمود که این دو فقیه نواندیش می‌توانستند از دلیل عقلی نیز برای اثبات این مناطق بهره گیرند.

۱- «ماکان ربکی نسیاً»

۷- ارزیابی نهایی

در کلام پایانی می‌توان چنین گفت که هر دو فقیه به واقعیت‌های زندگی و مقتضیات زمان و مکان توجه داشته‌اند که این دیدگاه را مطرح نموده‌اند. همین امر موجب می‌گردد بر احکام شرع اسلام، غبار کهنگی، نشیند و بتوان در هر عصری براساس مقتضیات آن عصر احکامی را وضع نمود، و این امر نشان از جهان‌شمولی و جاودانگی اسلام دارد.

در واقع «منطقه الفراغ» و «منطقه العفو» ناظر به حوزه‌هایی هستند که شارع حکیم به سبب تغییر در موضوعات آن‌ها، از وضع حکم ثابت در آن‌ها خودداری کرده و صدور حکم را بر عهده حاکم جامعه اسلامی قرار داده است؛ لذا احکام مربوط به این دو حوزه تابع مصالح و مقتضیات زمان است. در نظریه منطقه الفراغ صدور حکم به حاکمیت جامعه اسلامی داده شده است. این امر نشان از اجتماعی بودن فقه دارد و کمک می‌کند فقه از حالت فردی خارج شده و به جایگاه اجتماعی خود برسد؛ زیرا حاکم جامعه اسلامی می‌تواند براساس شرایط اجرا، اقدام به وضع حکم نماید. در نظریه منطقه العفو نیز دادن اختیار صدور حکم به اهل حل و عقد، همین اثر را دارد؛ زیرا این دسته از افراد واقعیت‌های اجتماعی را می‌بینند و براساس آن اقدام به صدور حکم می‌نمایند.

از عبارات شیخ قرضاوی و شهید صدر این تفاوت نگاه استنباط می‌شود که هر چند، حکم این منطقه لازم الاتباع است، لکن از دیدگاه قرضاوی، در احکام این منطقه، حرمت و وجوب شرعی مطرح نیست؛ در حالی که شهید صدر، حکم وضع شده در این منطقه را همانند احکام ثابت، واجد اوصاف حرمت و وجوب شرعی می‌داند.

در جهت تکمیل این دو نظریه می‌توان گفت از منظر فقیهانی همانند امام خمینی، اختیارات حاکم شرع فقط در محدوده مباحات نیست، بلکه حوزه اختیارات حاکم جامعه اسلامی، از محدوده مباحات هم فراتر رفته و سایر احکام تکلیفی را نیز در بر می‌گیرد. در نتیجه می‌تواند بر حسب شرایط زمان و مکان، اقدام به تعطیلی موقت برخی واجبات و محرمات شرعی نماید. بر این اساس محدود نمودن اختیارات حاکم جامعه اسلامی به وضع حکم در حوزه مباحات، توان اجرایی او را در عمل با مشکل مواجه می‌نماید. کما این‌که برخی از محققین به این اشکال اشاره نموده و عنوان می‌کنند: «اقتضائات حکومت اسلامی تنها در دایره مباحات بالمعنی الاعم یعنی حوزه مستحبات و مکروهات و مباحات

بالمعنی الأخص نیست، بلکه مشکلات اصلی در ترک موقتی احکام واجب و حرام است که نظریه منطقه الفراغ از حل آن‌ها ناتوان است» (اسماعیلی و همکاران، ۱۳۹۳، ص ۵۷).

در مجموع ضمن مهم بودن این دو نظریه، می‌توان گفت اگر ضوابط مشخصی برای پر کردن منطقه العفو و منطقه الفراغ تعیین می‌شد که وضع حکم در راستای اصول و قواعد کلی شرع باشد، می‌تواند این دو نظریه را کارآمدتر جلوه نماید، و در حوزه تقنین و اجرای قوانین از آن‌ها بهره برد.

نکته شایان توجه دیگر کارایی و قلمرو اجرایی این دو نظریه است؛ زیرا در مقام عمل و کاربرد این دو نظریه این سؤال مطرح می‌گردد که چگونه می‌توان از این دو نظریه بهره برد. در این خصوص جناب آقای حائری یکی از شاگردان شهید صدر سه زمینه را برای منطقه الفراغ ترسیم می‌کند: زمینه اول در تشخیص موضوعات خارجی احکام اولیه است که شرع اسلام در مورد آن موضوعات به صورت مستقیم قانون‌گذاری کرده است. در این زمینه بر عهده حاکم جامعه اسلامی است که وضعیت آن‌را از ابهام خارج کند، مانند حکم به رؤیت هلال ماه‌های قمری یا تشخیص آلات قمار. زمینه دوم تشخیص اهم در موارد تراحم بین احکام الهی ثابت خصوصاً در مسائل اجتماعی است. به‌عنوان نمونه در زمان وقوع تراحم بین خودداری از ارتکاب برخی محرمات مانند ورود به زمین غضبی یا اتلاف مالی که صاحب آن راضی نیست یا تراحم بین واجب از یک طرف و حرام از طرف دیگر مانند وجوب دفع دشمن و حرمت قتل سپر انسانی، ولی امر مسلمین باید براساس ضوابط اهم و مهم، یکی را بر دیگری ترجیح دهد. آخرین زمینه مربوط به تشخیص مصلحت‌های ضروری و فوری در دایره مباحات است که در آنها حکم الزامی ثابتی از طرف شریعت وجود ندارد. برای مثال ولی امر مسلمین می‌تواند برای برخی از کالاها و خدمات، مالیات قرار دهد یا می‌تواند دایره اخذ مالیات از مالیات‌های شرعی همچون خمس و زکات را گسترش دهد، و یا ضوابطی را برای عبور و مرور وضع نماید (حائری، ۱۴۱۷، ۱۲۱).

در حوزه قراردادهای نیز چنین است. امروزه قراردادهایی همچون عقد بیمه و اعتبارات اسنادی مطرح می‌شوند که فاقد پیشینه‌ای در کتب فقهی هستند و شارع مقدس در ادله لفظیه شرعیه راجع به آنها حکمی را به صراحت بیان نکرده است. بنابراین می‌توان با تجمیع شرایط نظریه‌های منطقه الفراغ و منطقه العفو، چنین قراردادهایی را داخل در این منطقه دانست و اختیار وضع قوانین مربوط به این حوزه را به دست ولی امر و حاکم اسلامی داد تا بنا بر مصالح و مقتضیات زمان جامعه اسلامی، احکام متناسب با این

موضوعات را وضع و تدوین نماید. فایده داخل نمودن این مباحث در منطقه الفراغ این است که مقنن در حکومت اسلامی برای وضع قواعد مناسب و مربوط به این حوزه، لازم نیست به دنبال مؤیدات فقهی در کتب فقها و ادله تفصیلیه شرعیه باشد؛ چراکه اساساً این مباحث دارای سابقه شرعی و احکام ثابت نیستند و ماهیت و صبغه شرعی ندارند. به عنوان مثال برای پذیرش عقد بیمه و وضع قواعد مربوط به آن لازم نیست که آنرا ذیل عقود چون هبه، صلح و ضمان تفسیر نماییم، بلکه کافی است آنها را به عنوان مسائلی مستحدثه مطرح نموده و اثبات کنیم که در شرع و فقه اسلامی حکم و نظریه‌ای تفصیلی راجع به آنها وجود ندارد و تدوین قواعد راجع به آنها بنابر مصالح و مقتضیات هر دوره، به اختیار حاکم و ولی امر اسلامی خواهد بود؛ بدین طریق سرعت وضع قواعد نیز افزایش خواهد یافت (محقق داماد و همکاران، ۱۳۹۸، ۹).

با این توصیفات، زمانی که شرایط نظریه‌های منطقه الفراغ یا منطقه العفو محقق می‌گردد می‌توان متناسب با مقتضیات زمان و مکان، اختیار وضع حکم را به دست ولی امر و حاکم جامعه اسلامی داد. این چنین مشخص می‌گردد که منطقه الفراغ و منطقه العفو در حوزه اجرا تا چه حد کارآمد بوده و می‌توانند نقشی اساسی در حکومت اسلامی ایفا نمایند.

۹- نتایج

- مطابق با نظریات منطقه الفراغ و منطقه العفو، در جاهایی که نص شرعی بر لزوم یا حرمت مسأله‌ای نیست، حاکم جامعه اسلامی یا فقیه براساس قواعد و اصول کلی شرع می‌تواند اقدام به صدور حکم الزامی نمایند.

- با توجه به اهدافی که برای وضع این دو منطقه مطرح گردیده است، نیاز است، معیارهایی تعیین گردد تا ضمن تحقق عدالت اجتماعی، مصلحت عامه و پاسخ به مسائل نوپدید، احکام وضع شده در تعارض و تناقض با مقاصد، اصول و قواعد کلی شرع قرار نگیرند.

- براساس نظر شهید صدر و شیخ قرضاوی، به دلیل اهمیت وضع صدور فتوا و قانون‌گذاری در منطقه الفراغ و منطقه العفو، ضروری است حاکم جامعه اسلامی، مجتهدین امت و اهل حل و عقد عهده‌دار وضع حکم گردند تا موجبات تشتت و تعدد قانون‌گذاری مهیا نگردد.

منابع

قرآن کریم

نهج البلاغه

- ابن عاشور، محمد الطاهر. (۱۴۲۰). *تفسیر التحریر و التنویر*. تونس: دارالتونسیه للنشر.
- _____ . (۱۴۲۵)، *مقاصد الشریعه الاسلامیه*. قطر: وزاره الاوقاف و الشؤون الاسلامیه فی قطر.
- ابن کثیر، اسماعیل بن عمر. (۱۹۸۸م). *البدایه و النهایه*. بیروت: دارالفکر.
- ابن ماجه، ابی عبدالله محمد بن یزید القزوینی. (۱۴۱۸ق). *سنن ابن ماجه*. بیروت: دارالجیل.
- ابن منظور، محمد بن مکرم. (۱۴۱۴ق). *لسان العرب*. ج ۳. بیروت: دارصادر.
- ابوالفتوح رازی، حسین بن علی. (۱۴۰۸ق). *روض الجنان و روح الجنان فی تفسیر القرآن*. مشهد: آستان قدس رضوی.
- اسماعیلی، محسن، اصغری شورستانی، محمدرضا، رشیدی، رضا. (۱۳۹۳). «تأملی در نظریه منطقه الفراغ از منظر شهید صدر(ره) و نقدها و نقص های آن». *فصلنامه دانش حقوق مدنی*. ۸. ۴۵-۶۵
- البحرانی، سیدهاشم. (۱۴۱۵ق). *البرهان فی تفسیر القرآن*. قم: موسسه البعثه.
- الترمذی، ابو عیسی محمد. (۱۴۱۵ق). *سنن الترمذی*. بیروت: دارالغرب الاسلامی.
- جزائری، سید نعمه الله. (۱۳۸۸ش). *عقود المرجان فی تفسیر القرآن*. قم: نور وحی.
- حائری، سیدعلی اکبر. (۱۳۷۵). «منطقه الفراغ فی تشریح السلامی». *رساله تقریب*. ۱۱، ۱۱۱-۱۴۱.
- حرعاملی، محمد حسن. (۱۴۱۴ق). *وسائل الشیعہ*. قم: موسسه آل البيت لاحیاء التراث.
- الدوخی، فلاح عبدالحسن. (۱۳۹۸ش). *منطقه الفراغ التشریحی*. ج ۳. قم: مرکز المصطفی (ص) العالمی.
- زمانی، محمود. (بی تا). «نقش زمان و مکان در اجتهاد از منظر شهید صدر». *مجله فقه اهل بیت*، ۴۶، ۷۸-۹۳.
- سید قطب. (۱۴۲۵ق). *فی ظلال القرآن*. ج ۳۵. لبنان: دارالشروق.
- شعراوی، محمد متولی. (۱۹۹۱م). *تفسیر الشعراوی*. بیروت: اخبار الیوم.
- صادقی تهرانی، محمد. (بی تا). *الفرقان فی تفسیر القرآن*. بی جا: الامیره.
- صدر، محمدباقر. (بی تا). *اقتصادنا*. بی جا: مرکز تحقیقات و مطالعات تخصصی شهید صدر.

- _____ . (بی تا). *الاسلام بقود الحیاه*. بی جا: مرکز تحقیقات و مطالعات تخصصی شهید صدر.
- طباطبائی، سید محمد حسین. (۱۹۹۷م). *المیزان فی تفسیر القرآن*. بیروت: موسسه الاعلمی.
- الطبرانی، ابوالقاسم سلیمان بن احمد. (۱۴۳۰ق). *المعجم الصغیر*. بیروت: دارالفکر.
- الطبرسی، فضل بن الحسن. (۱۳۷۲ش). *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*. تهران: ناصر خسرو.
- الطنطاوی، محمد السید. (۱۹۹۷م). *تفسیر الوسیط للقرآن الکریم*. النهضه: مصر.
- طوسی، ابوجعفر محمد بن الحسن. (۱۴۰۷ق). *تهذیب الاحکام*. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- العسقلانی، ابن حجر. (۱۴۱۹ق). *المطالب العالیه بزوائد المسانید الثمانیه*. بی جا: دارالعاصمه.
- الغدیری، عبدالله عیسی ابراهیم. (۱۴۱۸ق). *القاموس الجامع للمصطلحات الفقهیه*. بیروت: دار المحجبه البیضاء دارالرسول الاکرم.
- غزالی، ابوحامد محمد بن محمد. (بی تا). *المستصفی من علم الاصول*. بی جا: بی نا.
- الفراهیدی، الخلیل بن احمد. (۱۴۲۴م). *کتاب العین*. بیروت: دارالکتب العلمیه.
- فضل الله، سید محمد حسین. (۱۴۱۹ق). *من وحی القرآن*. بیروت: دارالملاک.
- القرضاوی، یوسف. (بی تا). *الخصائص العامه للاسلام*. بی جا: بی نا.
- _____ . (۲۰۰۲م). *عوامل السعه و المرونه فی الشریعه الاسلامیه*. کویت: بی نا.
- کلینی، محمد بن یعقوب. (۲۰۰۷م). *اصول الکافی*. بیروت: منشورات الفجر.
- مجلسی، محمدباقر. (۱۴۰۳ق)، *بحار الانوار الجامعه لدرر اخبار الائمه الاطهار (ع)*. بیروت: داراحیاء التراث العربی.
- محقق داماد، سیدمصطفی، نیازآبادی، مهدی، عرب، بهاره (انتشار آنلاین: ۱۱/۱۰/۱۳۹۸). «تأثیر نظریه منطقه الفراغ بر کلیات حقوق قراردادها، با نگاهی خاص به قراردادهای اداری». *فصلنامه تحقیقات حقوقی*. DOI 10.22034/JLR.2020.184575.15181
- مسلم نیشابوری، ابوالحسین مسلم بن الحجاج. (۱۴۲۱ق). *صحیح مسلم*. ج ۲، عربستان سعودی: دارالسلام.
- مغنیه، محمد جواد. (۱۴۲۴ق). *تفسیر الکاشف*. ج ۴. بیروت: دارالانوار.
- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۸۷ش). *تفسیر نمونه*. ج ۳۶. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- _____ . (۱۴۲۷ق). *دائرہ المعارف فقه مقارن*. قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب.

ملکی روح الله و عباسی بیژن و هاشمی، سیدمحمد و نیاورانی، صابر. (۱۴۰۱ش). «تاثیرگذاری مبانی فقهی بر تحول سیاستهای حقوقی - تقنینی». مطالعات تطبیقی فقه و اصول. ۵ (۱)، ۹۵-۱۲۳.

موسوی سبزواری، سید عبدالاعلی. (۱۴۰۹ق). مواهب الرحمن فی تفسیر القرآن. ج ۲، بی جا: دفتر آیت الله سبزواری.