

بازخوانی فقهی - حقوقی دیدگاه شیخ فضل الله نوری

در باب مشروطه و تقنین شریعت

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۵/۲۳ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۶/۲۸ سید محمد مهدی غمامی *

وحید حیدری **

چکیده

مسئله قانون، مسئله‌ای است که از دیرباز و از زمانی که مشروطیت در ایران آغاز شد، در مجامع علمی نه تنها رنگ نباخته، بلکه روزبه‌روز بر اهمیت آن افزوده گشته است. در این میان علمای دوران مشروطه که مرجعیت فکری و دینی جامعه را بر عهده داشتند، در این موضوع ورود کردند و علی‌رغم تأیید اولیه و به‌صورت یکپارچه، رفته‌رفته دو جریان در میان فقها شکل گرفت که برخی تأیید اولیه را پس زده و برخی دیگر بر کلام خویش پابرجا ماندند. هر دو گروه در اینکه کبرای حکمی که در مورد مشروطه صادر می‌کردند، صبغه و سبقه شرعی دارد متفق‌القول بودند، لکن در این بحث که آیا صغرای قضیه از مصادیق مندرج در تحت کبرای حکم است یا نه، اشکال داشتند. شیخ فضل‌الله نوری، عالم و فقیه برجسته تهران، از کسانی بود که علی‌رغم تأیید اولیه به مخالفت ثانویه با قانون و مجلس شورای ملی پرداخت و قید مشروعه بودن را برای جریان صحیح امور شرط نمود و ایشان صاحب آن رأی است

*. استادیار گروه حقوق عمومی و بین‌الملل دانشکده حقوق دانشگاه امام صادق (ع)، (ghamamy@isu.ac.ir)

** کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشکده حقوق دانشگاه امام صادق (ع) (نویسنده مسئول)

(vahid137456@chmail.ir)

که در نفی صغری، تکیه بر واقع دارد، که البته بیان آن خواهد آمد. مقاله حاضر بر مبنای مطالعه اسناد و منابع کتابخانه‌ای و با رویکردی توصیفی - تحلیلی در پی پاسخ به این سؤال است که ادله ناظر بر عدم شمولیت حکم شرعی بودن بر مفاهیم مشروطه غیرمشروطه از نظر شیخ فضل‌الله نوری چیست؟ به تبع آن، پرداختن به پاسخ، مستلزم بررسی زوایای قضیه از لحاظ نظر و آرای گوناگون فقهی و حقوقی هم خواهد بود. شایان ذکر است که تحقیق پیش‌رو به دنبال بررسی توالی تاریخی موضوع نیست؛ چراکه علاوه بر خروج موضوعی از بحث، از حوصله نوشته پیش‌رو نیز خارج است.

واژگان کلیدی: قانون، شیخ فضل‌الله نوری، مشروطه، احکام شرعی، مقدمه

واجب، اصل طراز

مقدمه

دوره مشروطه، مقطعی از تاریخ معاصر ایران است که تأثیرات عظیمی بر جامعه ایرانی گذاشته؛ به گونه‌ای که مشروطه یکی از تقسیم‌کنندگان تاریخ ایران به قبل و بعد خود است. این دوره با زمزمه‌های فرنگ‌رفتگان آن روزگاران که رشد جوامع اروپایی آن دوران را نظاره‌گر بودند، شروع شده و با همداستانی برخی از علما - بهبهانی و طباطبایی - بارقه‌های جنبش مشروطه روشن شد (کسروی، ۱۳۸۳: ۴۹) و در نهایت با مهاجرت جملگی علما و به تبع آن صدور فرمان مشروطیت، دوران مشروطه به طور رسمی آغاز گردید (راسخ، بخشی‌زاده، ۱۳۹۲: ۳۹). در این میان مواجهه طبقات مختلف مردم جامعه با این پدیده متفاوت است؛ چراکه از این دوره به بعد است که چندگانگی رفتاری از حیث مدرن یا اسلامی و ایرانی بودن رفتار در جامعه ایران را شاهد هستیم (بیگدلی، ۱۳۸۶: ۴۱۰). البته از همه مهم‌تر نظر علما و فقهای آن عصر است که در مفهوم و آنچه این پدیده دربردارنده آن است، سخن‌ها رانده و استدلالاتی بیان کرده‌اند که - علی‌رغم قبول کلی و بنابر حکم اولی (خسروپناه، ۱۳۸۳: ۲۸۱) - در ادامه برخی در قبول و برخی در ردّ و طرح بوده است. چنان‌که در این مقاله خواهیم دید مشروطه به عنوان ماحصل این فرازوفرودها در عمل - و حتی می‌توان گفت از ابتدا و در مقام نظر - پدیده‌ای به نام **قانون** را درمان دردهای جامعه ایران معرفی می‌کرد (ازغندی و عامری گلستانی، ۱۳۸۹: ۲۹) که این قانون باید از نظر تصویبی نهادی به نام **پارلمان**^۱ می‌گذشت. حال در این میان تمامی این نزاع‌ها به گونه‌ای بر سر همین قانون و محل تصویب آن، یعنی مجلس یا پارلمان رخ داد. در این بین اشخاصی همچون میرزای نائینی قانونی را که مجلس قرار بود تعیین کند، در حیطه عرفیات دانسته و مانعی در برابر تصویب آن نمی‌دیدند (نائینی، ۱۳۹۳: ۱۰۷). لکن افرادی همچون شیخ فضل‌الله نوری تقنین به دست بشر را در حیطه اختیارات

وی ندانسته و این کار را بدعت می‌شمردند (طحّان نظیف و احسانی، ۱۳۹۶: ۷۷).

شیخ فضل‌الله کجوری معروف به «نوری» فرزند ملّا عباس (متوفای ۱۳ رجب ۱۳۲۸ ه.ق) اساساً تنها شرط یاری سیدان - طباطبایی و بهبهانی - را صورتی اعلام کرده بود که «خواهان اجرای قوانین شرع باشند» (ترکمان، ۱۳۶۲: ۱۱-۱۵). گذشته از این در مرحله عمل آنچه شیخ شهید بدان متفطن بود، وی را قدمی در فهم اساس مشروطه عاری از مشروعه به پیش انداخته بود و همین نکته عامل مخالفت ایشان با اصل مشروطه غیرمشروعه - علی‌رغم موافقت ابتدایی ایشان و تلاش برای به انجام رساندن اولیه آن - شد. با در نظر گرفتن مراحل که ایشان در نظر خویش نسبت به کم و کیف مشروطه - از همراهی ابتدایی و سپس مخالفت بعدی - داشته‌اند، در این مقاله ما به دنبال تبیین الزاماتی هستیم که از نظر شیخ فضل‌الله نوری، گزاره منظم اجتماع یا همان قانون (کدخدامرادی، ۱۳۹۷: ۴۸) باید داشته باشد. به عبارت دیگر شیخ فضل‌الله نوری پس از تلاش اولیه برای برقراری مشروطه و همراهی مرحله به مرحله با آن - چنان‌که خود ایشان بدان اذعان دارند (ترکمان، ۱۳۶۲: ۳۲۲) - در نظر خویش چه چیز را دالّ بر مشروعه بودن مشروطه می‌دانند و به دیگر سخن اینکه وجود چه الزاماتی، گزاره‌های مشروطه‌ای را که از دل مجلس یا همان هیئت مبعوثان بیرون می‌آید، مشروعه می‌کند؟ به عبارت دیگر بنیادها و گزاره‌های فکری‌ای که در سایه آن شیخ فضل‌الله نوری پیشنهاد وجود هیئت علمای طراز را مطرح می‌کند چیست؟ و در مقابل مبانی‌ای که علی‌رغم قبول این سخن از شیخ فضل‌الله نتوانسته ابتدائاً به این نکته پی ببرد، بر چه گزاره‌هایی استوار است؟ بدیهی است که این مقاله سیر تاریخی را دنبال نمی‌کند، بلکه عمده تلاش نگارندگان در جهت بیان استدلال‌ات فقهی و نتایج حقوقی بیان‌شده توسط علمای آن عصر، به‌خصوص شیخ فضل‌الله نوری است تا در پرتوی آن الزامات تبدیل شرع به قانون مد نظر شیخ شهید یا همان تقنین شریعت در نگاه ایشان معین شود. در مورد مشروطه و آثار آن تاکنون مقالات

و پایان نامه‌هایی در خور توجه - چه از لحاظ کیفیت و چه از نظر کمیت - به رشته تحریر درآمده، لکن هریک از منظری بوده و نگارندگان اثری که در آن به‌طور دسته‌بندی شده و به سبک استدلال قیاسی منطقی و برهان فقهی به نظرها و الزامات فقهی و حقوقی مدنظر شیخ فضل الله نوری در باب تقنین شریعت پرداخته باشد، شاهد نبوده‌اند.

۱. پیشینه و چارچوب نظری بحث

در این زمینه و موضوع تاکنون آثاری به انتشار رسیده که هر یک از جنبه‌ای مسئله یادشده را مورد بررسی قرار داده است. در نتیجه‌گیری در باب اینکه آیا اقدام شیخ در مخالفت با مشروطه غیر مشروعه صحیح بوده، دو جریان کلی به‌وجود آمده که برخی این حرکت را صحیح و مخالفان را دچار اشکال محاسباتی می‌دانند و جریان دوم قضیه را بالعکس به حساب می‌آورد. تنبه به این جریان شناسی از این جهت است که اصولاً در مسائلی که صبغه تاریخی دارند، وجه نوآوارانه مباحث منوط به طرح زاویه دید جدید است و لزوماً این تجدیدگرایی در نتیجه متجلی نمی‌شود؛ چراکه نتیجه از نظر تاریخی محقق شده و مقاله قرار نیست نتیجه را تغییر دهد، بل در نوع نگاه به نتیجه و مدلل ساختن آن به کار می‌آید.

در همین راستا نوع نگاهی که شیخ فضل الله نوری که از فقهای برجسته زمان و محیط زندگی خویش به‌شمار می‌آمده، به مسئله قانون و تقنین شریعت - که از اهداف مشروطه‌خواهان نام برده می‌شده است - داشته‌اند، در این مقاله مورد توجه قرار گرفته و در این محور جنبه فقهی و حقوقی آن مورد مذاقه بوده است که با ابزار استدلال فقهی و لوازم حقوقی ملازم با آن، گزاره‌هایی در جهت اثبات حقانیت قول شیخ بیان شود؛ وگرنه در آثاری همچون «شیخ فضل الله نوری، مصلح دین‌ورز و دادخواه» از علی ابوالحسنی، «مفهوم قانون از منظر فقه امامیه و مکتب اثبات‌گرایی حقوقی» و «خوانشی نو از دیدگاه‌های تحلیلی نسبت به مفهوم قانون در عصر

مشروطه»، از هادی طحان نظیف و رضا احسانی، «جدال تعبد و تعقل در فهم شریعت (۴) تقابل دیدگاه‌های میرزای نائینی و شیخ فضل‌الله نوری در مشروطیت» اثر مسعود امامی، «مجموعه رسایل شیخ فضل‌الله نوری (سخنرانی‌ها، روزنامه‌ها و...)» از محمد ترکمان، «مفهوم قانون در عصر مشروطه، نویسندگان متقدم» و «پیش‌زمینه مفهوم قانون در عصر مشروطه، از مالک الرقابى تا تنظیمات» از محمد راسخ و فاطمه بخشی‌زاده، «لوايح آقا شيخ فضل‌الله نوری» از هما رضوانی، «تقنين عرف و مصلحت در اندیشه علمای مشروطه» اثر عزیزالله فضلی و ولی‌الله رستمی، «اندیشه سیاسی شیخ فضل‌الله نوری و میرزای نائینی» از عبدالحسین خسروپناه، «قلمرو و فرایند تبدیل شریعت به قانون؛ با مطالعه موردی نظام حقوقی ایران» از محمد میرلوحی، «خوانش حقوقی از انقلاب مشروطه ایران» اثر فردین مرادخانی، «تأثیر گفتمان روشنفکری عصر مشروطه بر تکوین مفهوم مدرن قانون در ایران» از کمال کدخدامرادی و برخی کتب و مقالات و پایان‌نامه‌های دیگر، قضیه به نوعی مطرح شده، لکن همان‌طور که بیان شد، تصریح ایجابی بر نظر شیخ مبتنی بر استدلال فقهی و بررسی جهات آن در این آثار مشاهده نشد؛ لذاست که این پژوهش بخش‌های «مردود بودن جعل قانون»، «مسئله مشروعیت دارالشوری»، «وجود اوضاع و احوال پیرامونی»، «عدم مقدمیت مجلس برای ادای واجب»، «هیئت طراز، ساز و کار نظارت بر مجلس شورای ملی»، «تقیید پادشاه به پارلمان و قانون»، «مسئله مساوات و حریت در اسلام» که قدر جامع آنها ادله مشروعه‌گرایان در مقابل مشروطه‌خواهان غیرمشروعه است، بررسی شده و در نهایت با نتیجه‌گیری به پایان می‌رسد.

۲. ادله شیخ در مقابل مشروطه غیرمشروعه

در این بخش به دنبال بیان و بررسی ادله‌ای که شیخ فضل‌الله در باب ردّ مشروطه در گفتار و آثار خویش بیان کرده پرداخته و به اعتبارسنجی آنها و نیز عقیده مخالفان وی در باب ادله فقهی‌ای که ایشان در مقابل این نظرها داشته، نگاهی خواهیم داشت.

۲.۱. مردود بودن جعل قانون

یکی از مهم‌ترین ادله شیخ در مقابل مدافعان تقنین مجلس شورای ملی مبتنی بر این نکته است که بنابر مبانی اسلام ایجاد قانون و قانونگذاری که به اصطلاح **جعل قانون** نامیده می‌شود، مختص شارع بوده و در اختیار خداوند هست؛ چنان‌که شیخ اشاره به این نکته می‌کند که: «جعل قانون کلاً ام بعضاً منافات با اسلام دارد و این کار کار پیغمبری ست!». به این دلیل است که ایشان اشاره به فلسفه وجودی مجلس نموده و از آن سؤال می‌پرسند که دارالشوری به دنبال چیست: «دارالشوری یا به دنبال تعیین قانون بارای اکثریت است که به معنای جعل قانون است که این کار مخالفت با شرع انور و خاتمیت اسلام است و یا به معنای جعل قانون موافق شرع است که این کار ابداً ربطی به آن جماعت ندارد!». این عبارت گذشته از اینکه مبین مابینت تقنین با کمال دین است، خود نشان می‌دهد که شیخ به تفاوت این نکته که تقنین یا ذیل شریعت انجام می‌پذیرد یا در عرض آن، هم واقف بوده و اشکالی را که - هرچند غیرمستقیم - برخی بر این دلیل شیخ مبنی بر اینکه وی به تفاوت احکام ثابت و متغیر آگاه نبوده (نائینی، ۱۳۹۳: ۱۳۵) و همچون طایفه اخباری به شرع نگاه کرده است، وارد می‌دانند، این گونه پاسخ می‌گوید که اولاً شیخ تقنین را در طول شریعت دانسته و در ادامه تصویب قانون خارج از احکام شرع را از صلاحیت دارالشوری خارج قلمداد می‌کرده و ثانیاً همان‌طور که در جای دیگری اشاره می‌کند، این کار را جعل قانون نمی‌داند؛ بلکه کشف و استنباط آن از شرع و منابع آن دانسته و بر جائز بودن آن نیز تأکید می‌ورزد (ترکمان، ۱۳۶۲: ۶۵-۷۲).

مطلب دیگری که ذیل این مورد باید یادآور شد، این است که شیخ از آن جهت دارالشوری را صالح برای جعل قانون نمی‌داند که حیطة اجرای قانون اسلام را فقط به عبادات محدود ندانسته و دایره احکام شرعیه را مربوط به جمیع موارد سیاسی و اجتماعی می‌داند (همان: ۵۶-۵۹) و از این‌روست که وضع حکم در این گونه موارد را در صلاحیت کسانی که فاقد وصف فقاہت هستند، نمی‌داند.

۲.۲. مسئله مشروعیت دارالشوری

از لحاظ بررسی منطقی، یک حکم فقهی از دو بخش تشکیل می‌شود: موضوع حکم و محمول حکم (نائینی، ۱۴۳۶ق: ج ۴، ص ۳۸۹) که این حکم فقهی در اصل از نتیجه دو قضیه منطقی که مقدمه می‌باشند، تشکیل شده، و اما قضیه‌ای که موضوع حکم فقهی در آن است، صغرای حکم و مقدمه‌ای که محمول نتیجه (حکم فقهی) در آن است، کبرای حکم نام دارد. حال اگر خواسته باشیم خلاصه بیان فقهی شیخ و طرفداران مشروعیت مشروطه را بیان کنیم، این خواهد شد که:

(الف) آنچه برای اقامه حق باشد، شرعاً لازم الاعانه است (کبری).

(ب) آنچه ما به عنوان مشروطه و لوازم آن شاهدیم، برای اقامه حق نیست (صغری).

(ج) حال که مجلس و مشروطه غیرمشروع برای اقامه حق نیست، پس لزوم شرعی برای برپایی ندارد (نتیجه فقهی)).

در مقابل، حکم فقهی سایر علما برای پشتیبانی از مشروطه به این صورت بود که آنان در صغرای حکم که همانا قضیه مربوط به موضوع بود، با شیخ فضل الله موافقت نداشتند و مشروطه و پارلمان و لوازم آن را برای اقامه عدل و حق می‌دانستند (نائینی، ۱۳۹۳: ۱۰۷)؛ لذا فتوا به پشتیبانی از آن می‌دادند و مخالفان آن را از عداد مسلمانان خارج می‌خواندند. در این رابطه با بررسی فتاوی طرفین بیش از پیش به نقش مهم موضوع در تعیین تکلیف فقهی می‌رسیم که برای شناخت موضوع یک حکم باید امری را که احکام تکلیفیه در قالب محمول و کبرا بر آن بار می‌شود، شناخت. در بحث ما، شیخ و اطرافیان وی با نظر داشتن نکاتی چند به این رسیده بودند که مجلس مدّ نظر مشروطه غیرمشروع برای اقامه حق و عدل نبوده و نیست و نکات مذکور عبارت است از:

۲.۲.۱. وجود اوضاع و احوال پیرامونی

شیخ فضل الله بنابر شهادت تاریخ عالمی بود که به خوبی از اوضاع جهان آگاه بود (منذر، ۱۳۸۸: ۲۴) و از تغییراتی که پیرامون مشروطه در اروپا و حکومت عثمانی

اتفاق افتاده بود، اطلاع داشت. گذشته از آن در متن حادثه و در تهران ساکن بود و از نزدیک اوضاع را نظاره می کرد. در این میان آن چیزی که برای شیخ مسلم بود، انگیزه های مدعیان مشروطه بود؛ از حمایت انگلستان از ایجاد مجلس که شیخ در جایی بدان اشاره می کند (ترکمان، ۱۳۶۲: ۵۹-۶۴) گرفته تا اظهارات مجلسیان حول قانون مشروطه خواهی و نه شریعت خواهی (کسروی، ۱۳۸۳: ۳۲۲) و مباحثی که روزنامه های آن روزگار در پی شکل گیری جو مشروطه و ... بیان می کردند که همین مسائل موجب شد شیخ علناً مسئله و مشکل را میان خود و لامذهب ها اعلام کند؛ چنان که اعلام کرد:

«من آن مجلس شورا را می خواهم که عموم مسلمانان می خواهند؛ به این معنا که البته عموم مسلمانان مجلسی را می خواهند که اساسش بر اسلامیت است و برخلاف قرآن و برخلاف شریعت محمدی (ص) و برخلاف مذهب مقدس جعفری (ع) نباشد».

در نتیجه جدایی مسیر شیخ در همراهی با جریان عدلیه خواهی از آنجایی آغاز می شود که مسیر مطالبه کنندگان از سفارت سر در می آورد و اعمال معارض در مقابل جریان اصیل اسلامی پیش می آید و در نهایت شیخ و اطرافیان وی که مهاجران زاویه مقدسه شاه عبدالعظیم (ع) بودند، تمام اهتمام خویش را نه بر امحای اساس مشروطه، بلکه بر جلوگیری بابیان و طبیعت گرایان اعلام می نمایند (ترکمان، ۱۳۶۲: ۲۳۸).

۲.۲.۲. عدم مقدمیت مجلس برای ادای واجب (امر به معروف و نهی از منکر)

در مباحث اصول فقه در این باره بحث می شود که اگر بنا بر دستور شارع امری واجب باشد و برای امتثال آن انجام مقدمه ای لازم آید، وجوب مقدمه به ذی المقدمه سرایت می کند و مقدمه نیز - هرچند به صورت وجوب غیری و نه وجوب نفسی - واجب الامتثال می شود (مظفر، ۱۳۹۳: ۲۷۱). بحثی که در این میان نسبت به مشروطه وجود داشت، این بود که آیا صرف ایجاد مجلس و برپایی مشروطه می تواند

مقدمه‌ای برای اقامه عدل و انجام واجبی همچون امر به معروف و نهی از منکر باشد؟! در صورت پاسخ مثبت به این سؤال، تشکیل مجلس از باب واجب بودن انجام ذی‌المقدمه لازم می‌آمد و عدم ضرورت اقامه آن زمانی می‌بود که پاسخ سؤال مطرح شده منفی باشد. در این باره در رساله تذکره الغافل - که برخی آن را منسوب به شیخ فضل الله و برخی منتسب به سایر مشرعه‌خواهان می‌دانند - این گونه آمده: «مگر نمی‌دانی که حکم قانون الهی آن است که اگر عمل کردن به واجبی محتاج به اسباب و مقدمه حرامی باشد، باید آن واجب را ترک کرد؛ زیرا که حرام مقدمه واجب نمی‌شود!» (زرگری‌نژاد، ۱۳۷۴: ۱۸۳). در این کلام پس از آنکه در نظر شیخ - بر اساس ادله‌ای که پیش از این آمد - برپایی مشروطه غیرمشروعه موصوف به وصف حرمت می‌شود، به کلی مقدمه بودن آن برای برپایی حق و واجب هم نفی می‌شود، و پایبندی به گزاره اول به‌طور طبیعی منجر به عدم تلاش برای اقامه مشروطه و بلکه در جهت عکس آن می‌شد.

در این قسمت اهتمام شیخ بر این بود که در پیام‌ها و تلگراف‌های خویش، علما را بر این نکته دقیق واقف دارد که:

«آقایان نجف گفته‌اند که مجلس امر به معروف باشد، ما هم می‌گوییم که این مجلس (که) تحت استیلای لامذهبان (بوده) و مجاری آن را مستقیماً بر سیاق پارلمنت‌های اروپا اداره می‌کنند، آیا مجلس امر به معروف و نهی از منکر است؟!». شیخ و اطرافیانش این سخن را که اروپاییان و ملل فرنگ اصولی که مشروطه آن روز بر آن مبتنی بود، سال‌ها پیش از اسلام گرفته‌اند (نائینی، ۱۳۹۳: ۳۶) این گونه پاسخ می‌داد که اولاً: «این دین (اسلام) دنیا را به عدل و شوری گرفت. آیا چه اوفتاده است که امروز باید دستور عدل ما از پاریس برسد و شورای ما از انگلیس!». همین امر بیانگر این است که اولاً و بالذات با وجود راهکار ارائه شده و دستور اسلام مبنی بر اقامه عدل که از طریق احکام شارع در متن دین هنوز پابرجاست، نوبت به اجرای نسخه بدل نمی‌رسد. دیگر اینکه

مبنایی که به عنوان یک فرع از اصل گرفته شده باشد - همان طور که علما و روشن فکران طرفدار مشروطه بدان اشاره داشتند - در رجوع به اصل و رویارویی با آن باید با آن متلائم و متناسب باشد و حال آنکه نسبت میان اسلام و فقه برخاسته از آنکه داعیه اداره زندگی را داشته و قانون آن دوران که نماینده مشروطه در آن روزگاران شناخته می شده، تعارض بل - گاهی اوقات - تناقض وجود داشت^۱ و طرفدار مشروطه، آن گونه که ادعا شده است، «در جریده نمی نوشت که باید به قرآن عمل کنیم و قانون قرآن ماست و مجلس کعبه ما! و باید در حال احتضار پا را به سوی آن کشند ...» این گونه بود که شیخ در دیداری به علمای شاخصی که در متن حوادث در تهران به عنوان طبقه علما از مشروطه طرفداری می کردند (بهبهانی و طباطبایی) گوشزد نمود که: «این مردم (مخالفان مشروعه خواهی) گیج نیستند، با شما (طبقه علما) راه نمی روند، امروز چون به شما محتاج هستند (همراه شمایند) ...» و احتیاج ایشان به علما برای تأیید اولیه را محور تلاش ها برای دینی جلوه دادن حرکت مشروطه خواهان غیر مشروعه می داند، چنان که تاریخ بر این پیش بینی شیخ صحه گذارد (میرلوحی، ۱۳۹۷: ۷۲). حتی کسانی همچون احتشام السلطنه به دنبال این بودند که علما صرفاً نظر شخصی خویش را بیان دارند و از شرعی بودن و نبودن مشروطه هم سخنی به میان نیاورند (آجدانی، ۱۳۸۲: ۱۶۳).

۲.۳. هیئت طراز، سازوکار نظارت بر مجلس شورای ملی

یکی دیگر از مباحثی که شیخ فضل الله نوری در مشروعیت بخشی به مجلس شورای ملی بدان بسیار تأکید داشت - در کنار طرح نکات لفظی و شکلی همچون اضافه کردن لفظ مشروعه به مشروطه (رضوانی، ۱۳۶۲: ۴۸) - نظارت هیئتی از علما

۱. در گفتاری از مشروعه خواهان اشاره به این شده است که «السارق و السارقة ۲۴ ساعت حبس شوند، یا الزانی و الزانیه ۲۴ ساعت حبس شوند» (ترکمان، ۱۳۶۲: ج ۲، ص ۱۹۰) حال آنکه حکم اسلام در مورد سرقت و زنا مسلماً چیز دیگری (قطع ید و رجم و ...) است، و این تناقضی آشکار است.

بر آنچه که مجلس تصویب می‌کرد بود، که اصلِ راجع به علمای طراز اول هر عصر یا به اختصار همان اصل طراز خوانده می‌شد. توضیح اینکه قانون اساسی مصوب دیماه ۱۲۸۵ که با عجله و بدون دقت و در نظر گرفتن ماهیت نهضت و فقط در زمینه مسائل مجلس و تبیین قوه مقننه، تدوین و تصویب شده بود، جمعی از نمایندگان مجلس را همصدا با برخی سران نهضت که در خارج از مجلس نارسا و ناقص بودن قانون اساسی را زمزمه می‌کردند و پیشاپیش آنها شخصیت‌هایی چون شیخ فضل‌الله نوری دیده می‌شدند، بر آن داشت که موضوع متمم قانون اساسی را در مجلس مطرح و پس از چهارده روز از تصویب قانون اساسی، مجلس را به اقدام اساسی در این زمینه وادار کنند (عمید زنجانی، ۱۳۶۶: ۱۷۹). شیخ به‌عنوان پیشنهاد برای حل معضل خالی بودن قانون اساسی از مبانی اسلامی، تلگرافی ارائه و به تعداد زیادی تکثیر نموده و به شهرهای مهم ارسال داشت که این امر مهم‌ترین بحران را برای قانون اساسی لائیک به‌وجود آورد (غمامی، ۱۳۹۰: ۱۲۰). اما آنچه شیخ در این پیشنهاد بر آن تأکید می‌ورزید، ایجاد هیئتی از علما برای نظارت بر مصوبات دارالشوری بود:

«مجلس مقدس شورای ملی ... باید در هیچ عصری از اعصار مواد قانونیه آن مخالفتی با قواعد مقدسه اسلام و قوانین موضوعه حضرت خیر الانام (صلی الله علیه و آله و سلم) نداشته باشد و معین است که تشخیص مخالفت قوانین موضوعه با قواعد اسلامیه بر عهده علمای اعلام (ادام الله برکات وجودهم) بوده و هست. لهذا رسماً مقرر است در هر عصری از اعصار هیئتی که کمتر از پنج نفر نباشد، از مجتهدین و فقهای متدینین که مطلع از مقتضیات زمان هم باشند، به این طریق که علمای اعلام و حجج اسلام مرجع تقلید شیعه اسامی بیست نفر ... معرفی به مجلس شورای ملی بنمایند». در ادامه پس از انتخاب شدن آن پنج نفر به اختیار مجلس، آنان مواد مطرح‌شده در مجلس را مورد غور و بررسی قرار دهند تا هریک از آنها را که مخالف قواعد اسلام تشخیص دادند، رد کنند که وصف قانون پیدا نکند. البته در

انتهای پیشنهاد شیخ به غیرقابل تغییر بودن این اصل و رأی علما تا ظهور حضرت حجت (عجل الله تعالی فرجه) اشاره می کنند (ترکمان، ۱۳۶۲: ج ۱: ۳۰۹). پیشنهاد این سازوکار علی رغم ابهاماتی در جزئیاتی همچون شیوه تشکیل، نحوه رأی گیری و تأیید و طرد مصوبات که اصل مذکور در باره آن ساکت است (دانش کیا، ۱۳۸۸: ۲۹)، سرانجام با تحصن شیخ و صدور نظر خود از طریق روزنامه «لایحه»، جبهه مقابل وی را به تسلیم واداشت و در قانون اساسی مورد قبول واقع گشت؛ اگرچه که پس از مدت کوتاهی که از مجلس دوم گذشت، برای سالیان سال به عنوان اصلی متروک باقی ماند (ملائی توانی و بیگی زاده، ۱۳۹۷: ۱۴۳).

۲.۴. تقیید پادشاه به پارلمان و قانون

امر دیگری که در استنادات مشروعه خواهان و استدالات ایشان مبنی بر عدم صلاحیت قانون و پارلمان در ورود به احکام شرعی مورد مناقشه بود، این بود که برپایی مجلس شوری و اساساً مشروطه برای تحدید قدرت و استیلا پادشاه و دربار در کشور صورت می گیرد، پس چه لزومی دارد که در امر دستورهای شرعی ورود کرده و اقدام نماید؟! در یکی از لوایح شیخ آمده: «قرار بود که مجلس شوری فقط برای کارهای دیوانی و دولتی و درباری که به دلخواه اداره می شد، قوانینی قرار بدهد که پادشاه و هیئت سلطنت را محدود کند و راه ظلم و تعدی و تجاوز را مسدود نماید، امروز می بینیم که در مجلس شوری کتب قانونی پارلمنت فرنگ را آورده اند و در دایره احتیاج به قانون توسعه قائل شده اند...»؛ بدین معنا که امور مجلس و اختیارات آن را شامل جعل حکم شرعی و اسلامی هم دانسته اند. اینجاست که علی رغم بیان و اقرار به قبول مشروطه و مجلسی که برای محدود ساختن قدرت پادشاه آمده است، شیخ مبنای خویش را کاملاً آشکار می سازد؛ چراکه این کلام نشان می دهد مغلطه استبدادی که به شیخ و اطرافیانش نسبت داده می شد، بی پایه است؛ زیرا اصلاً شیخ دارالشوری مذکور را فقط برای تحدید قدرت استبداد و اصلاحات مملکتی می داند و بس! (ترکمان، ۱۳۶۲: ۳۴۹) لکن لامحاله «هرکس که منکر - مشروطه غیر مشروعه شود - و قیام کند،

او را به مغلطه حب استبداد و تهمت تخریب مجلس و اسناد گرفتن وجوهات و توسط حکومت قائنات و ... استخفاف دهند». جراید آن روزگار این نسبت‌ها را به مشروعه‌خواهان می‌دادند. در این میان برداشت این نکته از ظاهر کلام شیخ در جایی که می‌گوید: «اگر کسی بخواهد به جهت امور شخصی خودش ضابطی تهیه نماید، منع و قبولش چون مربوط به عموم مردم نیست، ربطی به احدی ندارد ... اگر سلطان اراده نماید که دستورالعملی معین نماید که اهل مملکتش مورد تعدیات اشخاص مأمورین واقع نشوند، آن‌هم در صغرویات بسیار خوب است، اهل و محل و ولیّ امضا و ... آن ربطی به نوّاب عام و حجج اسلام ندارد»، به عدم دخالت علما در حوزه عرفیات و به اصطلاح امور اجتماعی - چنان‌که برخی این برداشت را داشته‌اند - (امامی، ۱۳۸۸: ۱۳۲) صحیح به نظر نمی‌رسد، چراکه:

اولاً منظور از **صغرویات** که شیخ بدان اشاره دارد، کاملاً وافی مقصود است و نشان از این دارد که منظور موضوعات و مسائل منفک از احکام شرعیه است و نه بدیل و عدیل اوامر شارع که در آن صورت باید اشاره به صغرویات و کبرویات - یعنی یک حکم کامل شرعی - می‌کردند، ثانیاً با رجوع به سایر تصریحات شیخ در همین مورد که در جای جای لوایح و سخنرانی‌های وی آمده است، می‌توان فهمید که ایشان مجلسی دخالت‌کننده در امور مملکتی را در ذیل دستورهای شرع و خاضع در برابر دین و مذهب، قبول داشت؛ آنجایی که می‌گوید: «... مشروطه باید قوانینش سر مویی از طریقه شرع مقدس نبوی خارج نشود ...» یا «مگر دولت می‌تواند که شرعاً اعراض از قانون الهی بکند و خود را از تحت آن خارج سازد؟!» و تصریح بر این دارند که کبرایی که باید بر این صغرویات حمل گردد، اساساً غیر از فقه و احکام اسلام نیست. پس شیخ فضل‌الله نوری دایره شمول فقه را علاوه بر عبادات ناظر بر اجتماعیات هم می‌داند، و اساساً برخی یکی از علل اصلی مخالفت شیخ با مشروطه را این می‌دانند که وی حوزه شرع را بسیار وسیع می‌دید (مرادخانی، ۱۳۹۶: ۱۷۵).

۲.۵. مسئله «مساوات» و «حریت» در اسلام

ذیل این دو عنوان در آن دوران مناقشات فراوانی رخ داد؛ ازاین جهت که گروهی همچون منورالفکران، غرب را سرمنشأ تجدد و مفاهیم جدید می دانستند و خواهان اجرای آن آرمان ها در ایران از طریق مشروطه و پارلمان و قانون بودند (راسخ و بخشی زاده، ۱۳۹۳: ۳) و برخی از علما هم به تبع برداشتی از مفاهیمی همچون حریت و مساوات که در متن دین موجود بود، قانون را فراهم کننده مساوات و حریت دینی می دانستند و به تأیید آن می پرداختند. حال آنکه شیخ با دیدی که از واقع امر به دست آورده بود، ذات آزادی غربی را مساوی با حریتی نمی خواند که اسلام منادی آن بود؛ بلکه آن مفهوم را در مقابل عبودیت معنا می کرد (ترکمان، ۱۳۶۲: ۵۹-۵۴) که اساس اسلام و ادیان راستین است؛ چه اینکه آزادی مدنظر اسلام هیچ گاه در تعارض با اساس آن که همانا عبودیت در مقابل خداوند است، قرار نمی گیرد؛ بلکه آزادی از هر مانعی است که سد راه بندگی باشد (مطهری، ۱۳۹۷: ۱۶-۱۷) لیکن حریت غربی در تقابل با خود مفهوم عبودیت است که لاجرم باید یکی حاکم گشته و دیگری ساقط شود و اینجاست که ما برخلاف تحلیل برخی علما، با حالتی مواجه خواهیم شد که قانون را که حامل آزادی از غیر برای بشر است و فقه را که حامل عبودیت در مقابل شارع است، در تعارضی آشکار می بینیم که هر دو ادعای تمشیت امور نظام فردی و اجتماعی را خواهند داشت (طحان نظیف و احسانی، ۱۳۹۶: ۷۶). شیخ دراین باره معتقد بود که: «بنای اسلام به عبودیت است و نه آزادی و بنای احکام به تفریق است، نه جمع مختلفات و نه به مساوات!». خود این کلام مثبت این ادعاست که شیخ آگاه به مساوات فرقی در درون جماعات خودشان بوده، ولی اساس مساوات در همه مذاهب تحت لوای احکام اسلام را منتفی می دانسته؛ پس اشکال اینکه در خود احکام اسلامی هم مذاهب و گروه های مختلف از جمله اقلیت ها دارای حقوق مساوی اند (نائینی، ۱۳۹۳: ۱۰۳) بر کلام شیخ وارد نیست؛ زیرا گفته شد که شیخ معترض وجود مساوات در قانون از حیث برابری جمیع اشخاص موضوع حکم

واحد در مقابل آن حکم نیست؛ بلکه برابری جمیع مردم در برابر احکام اسلام را از این جهت که همه، مسلمان و شیعه نیستند، منتفی می‌داند و در مقابل بر این نکته واقف است که قانونی که منورالفکران آن را ارمغان غرب برای آزادی می‌دانند، در ذات خویش برابری همه افراد را در پی دارد؛ چراکه اصولاً به دنبال تطبیق با دین نیست، بلکه در پی انطباق آنها با اوهام و هواهای بشری است (طحان نظیف و احسانی، ۱۳۹۷: ۱۶۳). البته اگر وارد حیطه جعل و تقنین شود، دیگر باید شاهد خروج احکام شرعی از صحنه اداره اجتماع باشیم؛ چنان‌که خارج کردن احکام شرعی از صفحه تعاملات اجتماعی، یکی از اهداف برخی منورالفکران فرنگ‌دیده بود (رستمی و فضلی، ۱۳۹۰: ۱۳) که پس از استقرار مشروطه غیرمشروعه و شهادت شیخ و سرخوردگی علمای در صحنه، به وجود آمد.^۱

نتیجه

آنچه ذکر آن در این مقاله گذشت، عبارت بود از خوانشی از ادله مشروعه‌خواهی شیخ فضل الله نوری و اعتبارسنجی آنها که به اختصار عبارت است از:

الف) مردود بودن جعل قانون به وسیله بشر و عقول انسانی و اختصاص آن به خداوند، بدین اعتبار که تقنین از اختصاصات ذات ربوبی خداوند بوده و بشر برای تنظیم امور و تحدید وظایف باید نظر شارع را کشف نماید.

ب) قرار نگرفتن عناوینی همچون اقامه مشروطه و تقنین و ... ذیل مصداق شرعی بودن به دلیل وجود اوضاع میدانی که دالّ بر انصراف آنها از اتّصاف به این وصف بود و همچنین مقدمه نبودن مجلس شورای ملی برای اقامه حق و امر به معروف و نهی از منکر که مانع از تقیید مجلس به قید شرعیّت می‌شد.

۱. چنان‌که برخی دستور جمع‌آوری کتاب تنبیه الامه توسط میرزای نائینی را در راستای ظاهر شدن هدف روشنفکران غربی - برای خروج دین از صحنه - پس از شهادت شیخ فضل الله نوری و شکست مشروعه‌خواهان می‌دانند (نائینی، ۱۳۹۳، ۲۲).

پ) وجود هیئت طراز که همان گونه که بیان شد، به نوعی اساس اسلامیت و قید مشروعیت بخش به مجلس دارالشوری به شمار می آمد که علی رغم اصرار شیخ بر آن و در نهایت قبول ظاهری اش، متروک و مطرود ماند.

ت) دیگر اینکه برپایه ادعای مشروطه خواهان در ابتدای نهضت، غرض از تلاش برای برپایی مجلس شورای ملی تحدید قدرت سلطان و انتظام امور مملکتی بود، نه دخالت در کشف و استنباط احکام که در اختیار و صلاحیت فقها قرار دارد. لذا ورود دارالشوری به این حیطه دخالت در امری بود که صلاحیت آن را ذاتاً دارا نبود.

ث) حریت و مساواتی که اسلام منادی آن است، همسو و در طول عبودیت که قوام اسلام است، قرار می گیرد، نه همچون آزادی و برابری مد نظر و مطرح در غرب که علی رغم وجود اشتراک لفظی در این موارد به لحاظ محتوایی و معنایی کاملاً در تعارض با مفاهیم یادشده اسلامی است؛ چراکه در آنها انسان به عنوان مرکز و کانون مورد توجه است، ولی در مفاهیمی همچون حریت و ... از نظر اسلام، مرکز خداست و اساساً قدر منزلت امور بر پایه نزدیک کنندگی یا دورکنندگی از خدا تعریف می شود.

منابع

۱. آجودانی، ماشاءالله، (۱۳۸۲)، مشروطه ایرانی، ج ۱، بیجا: اختران، چاپ هشتم.
۲. ابوالحسنی (منذر)، علی (بهار ۱۳۸۸)، «شیخ فضل الله نوری، مصلح دین ورز و دادخواه»، فصل نامه مطالعات تاریخی، شماره ۲۴.
۳. احسانی، رضا و هادی طحان نظیف، (۱۳۹۷)، مفهوم قانون از منظر فقه امامیه و مکتب اثبات گرایی حقوقی، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
۴. _____، (بهار و تابستان ۱۳۹۶)، «خوانشی نو از دیدگاه های تحلیلی نسبت به مفهوم قانون در عصر مشروطه»، پژوهش نامه حقوق اسلامی، شماره ۴۵.
۵. ازغندی، علیرضا و حامد عامری گلستانی، (۱۳۸۹)، «مبانی اندیشه قانون گرایی میرزا یوسف خان مستشارالدوله»، فصل نامه تحقیقات سیاسی و بین المللی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرضا، شماره ۴.
۶. امامی، مسعود، (بهار ۱۳۸۸)، «جدال تعبد و تعقل در فهم شریعت (۴) تقابل دیدگاه های میرزای نائینی و شیخ فضل الله نوری در مشروطیت»، فقه اهل بیت، شماره ۵.
۷. بیگدلی، عطاءالله، (۱۳۸۶)، مبانی تعارض فقه امامیه و حقوق ایران و کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان در مبحث ازدواج، پایان نامه کارشناس ارشد گرایش حقوق خصوصی، دانشگاه امام صادق (ع).
۸. بیگی زاده، مرضیه و علیرضا ملائی توانی، (۱۳۹۷)، «بازخوانی مواضع آیت الله سید ابوالحسن اصفهانی در برابر اصل دوم متمم قانون اساسی مشروطه»، مطالعات تاریخ اسلام، شماره ۳۶.
۹. ترکمان، محمد، (۱۳۶۲)، مجموعه رسایل شیخ فضل الله نوری (سخنرانی ها، روزنامه ها و...)، ج ۱ و ۲، تهران: مؤسسه خدمات فرهنگی رسا.
۱۰. خسروپناه، عبدالحسین، (پاییز ۱۳۸۳)، «اندیشه سیاسی شیخ فضل الله نوری و میرزای نائینی»، آموزه، شماره ۵.
۱۱. دانش کیا، محمدحسین، (۱۳۸۸)، «بررسی اجرای اصل دوم متمم قانون اساسی مشروطه»، فصل نامه مطالعات انقلاب اسلامی، شماره ۱۶.

۱۲. راسخ، محمد و فاطمه بخشی زاده، (زمستان ۱۳۹۳)، «مفهوم قانون در عصر مشروطه، نویسندگان متقدم»، تحقیقات حقوقی، شماره ۶۸.
۱۳. _____، (پاییز ۱۳۹۲)، «پیش زمینه مفهوم قانون در عصر مشروطه، از مالک الرقابى تا تنظیمات»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸.
۱۴. رضوانی، هما، (۱۳۶۲)، لوایح آقا شیخ فضل الله نوری، تهران: تاریخ ایران.
۱۵. رستمی، ولی الله و عزیزالله فضلی، (بهار و تابستان ۱۳۹۰)، «تقنین عرف و مصلحت در اندیشه علمای مشروطه»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، شماره ۳۳.
۱۶. زرگری نژاد، غلام حسین، (۱۳۷۴)، رسائل مشروطیت، ج ۱، تهران: کویر.
۱۷. امید زنجانی، عباس علی، (۱۳۶۶)، فقه سیاسی، ج ۱، تهران: امیر کبیر.
۱۸. غمامی، سید محمدمهدی، (۱۳۹۰)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی.
۱۹. کدخدامرادی، کمال، (۱۳۹۷)، تأثیر گفتمان روشنفکری عصر مشروطه بر تکوین مفهوم مدرن قانون در ایران، پایان نامه دوره کارشناسی ارشد معارف اسلامی و حقوق گرایش حقوق عمومی، دانشگاه امام صادق (ع).
۲۰. کسروی، احمد، (۱۳۸۳)، تاریخ مشروطه ایران، تهران: امیر کبیر، چاپ بیستم.
۲۱. مرادخانی، فردین، (۱۳۹۶)، خوانش حقوقی از انقلاب مشروطه ایران، تهران: میزان.
۲۲. مطهری، مرتضی، (۱۳۹۷)، آزادی معنوی، تهران: صدرا، چاپ هفتادوهفتم.
۲۳. مظفر، محمدرضا، (۱۳۹۳)، اصول الفقه، قم: دارالعلم، چاپ دوم.
۲۴. میرلوحی، محمد، (۱۳۹۷)، قلمرو و فرایند تبدیل شریعت به قانون؛ با مطالعه موردی نظام حقوقی ایران، پایان نامه دوره کارشناسی ارشد معارف اسلامی و حقوق گرایش حقوق عمومی، دانشگاه امام صادق (ع).
۲۵. نائینی، محمدحسین، (۱۴۳۶ق)، فوائد الاصول، قم: اسلامی، ج ۴.
۲۶. _____، (۱۳۹۳)، تنبیه الامه و تنزیه المله، تصحیح سید جواد ورعی، قم: بوستان کتاب.