



اجتهاد معاصر، کفایت‌ها و کمبودها

مهدی مهریزی

هر پدیده‌ای که در زندگی آدمی شکل می‌گیرد، در بستر حرکت و حیات خویش ممکن است گرفتار آفت‌ها و آسیب‌هایی گردد که او را از خاستگاه اصلی‌اش دور سازد، یا جلو تکامل و رشد آن را بگیرد و یا سیر تکاملی‌اش را کند سازد. برای جلوگیری از این آفت‌ها و آسیب‌ها می‌باید نظارت مستمر و بیرونی حاکم باشد. نظارت و کنترل در سازمان‌ها و نهادها نیز، از همین واقعیت سرچشمه می‌گیرد. آسیب‌شناسی یک پدیده از یک سو می‌تواند در پیشگیری از آفت‌ها سودمند افتد و از سوی دیگر می‌تواند در آفت‌زدایی کارگر شود.

اجتهاد به عنوان یک پدیده معرفتی در حوزه‌های دین‌شناسی نیز از این قاعده مستثنا نیست. سزاوار است نظارت و بررسی بیرونی مدام آن را دربر گیرد تا اولاً از خاستگاهش خارج نشود و ثانیاً حرکت تکاملی‌اش را با شتاب و اتقان دنبال کند. از گذشته‌های دور این امر بیش و کم منظور فقیهان بوده و گاه در برابر پاره‌ای لغزش‌ها در فقاهت برمی‌آشفتنند و بر فقیهی خُرده می‌گرفتند.

به نظر می‌رسد، نسبت دادن تقلید به مجتهدان پس از شیخ طوسی از سوی ابن ادریس، نوعی آسیب‌شناسی باشد. او می‌خواهد فقیهان و مجتهدان را از استنباط‌های بدون تحقیق بر حذر دارد. همو در مسئله تطهیر آب چاه می‌گوید:

شیخ طوسی که به نظر خلأتش تمسک می‌شود و در این مسئله از او تقلید شد و سخن او به عنوان دلیل تلقی گشت، خود به سخن ما معتقد است^۱

چنانکه داوری ابن داود درباره ابن ادریس - که از اخبار اهل بیت اعراض کرده^۲ - نیز گونه‌ای آسیب‌شناسی است، چرا

که اعراض از اخبار و احادیث در اجتهاد از آفت‌های بزرگ فقاهت به شمار می‌رود. نیز اگر صاحب جواهر الکلام بر برخی فقیهان برمی‌آشوبد که پاره‌ای از فتاوی و اجتهادات آنها خرافه است و خداوند فقه را از آن مصون بدارد، به آسیبی دیگر یعنی جمود و تحجر در فهم روایات و نصوص دینی اشاره می‌کند^۳. همچنین نقدهای غزالی و ملاصدرا بر فقیهان را می‌توان نوعی آسیب‌شناسی برشمرد^۴ گرچه تا حدودی از مسیر آسیب‌شناسی خارج شده و به تحقیر و سرزنش فقیهان دست زده‌اند.

در تاریخ معاصر فقه شیعه نیز گروهی از فقیهان بر پاره‌ای از آسیب‌ها تأکید ورزیده‌اند. امام خمینی در نامه به روحانیت از عدم کفایت اجتهاد مصطلح سخن راند^۵ و جمود در فهم اخبار را مایه عقب ماندگی فقه خواند^۶.

شهید مطهری عوام‌زدگی را به عنوان مسئله مطرح ساخت^۷. شهید سیدمحمدباقر صدر نگاه فردگرایانه به فقه را نقادی کرد^۸. و آیه‌الله سبحانی در مصاحبه با مجله الحیة الطیبیة از پنج آفت فقاهت و اجتهاد سخن گفت: عدم رجوع به مصادر متعارف،

۱. کتاب السرائر، ج ۱، ص ۶۶ و ر. ک: الفهرست، شیخ منتجب‌الدین، ص ۵.

۲. رجال ابن داود، ص ۴۹۸.

۳. جواهر الکلام، ج ۸، ص ۳۰۰.

۴. ر. ک: احیاء علوم الدین، ج ۱، ص ۱۷؛ شرح اصول الکافی، ج ۲، ص ۱۹.

۵. صحیفه امام، ج ۲۱، ص ۱۷۷.

۶. همان، ص ۱۵۰.

۷. مرجعیت و روحانیت، ص ۱۸۲.

۸. دایرة المعارف الشیعیة، ج ۳، ص ۳۲-۳۳.

اجتهاد یعنی تلاش فکری عالم به مدارك و احكام، جهت ترجیح احكام شرعی فرعی.

آیه الله خوبی معتقد است:

تحصیل الحجة علی الحکم الشرعی^{۱۶}؛

به دست آوردن حجت بر حکم شرعی.

امام خمینی:

تحصیل الحکم الشرعی المستنبط بالطرق المتعارفة لدى

اصحاب الفن او تحصیل العذر كذلك^{۱۷}؛

به دست آوردن حکم شرعی از راههای متعارف، یا به

دست آوردن عذر شرعی.

می توان با استفاده از این تعاریف، اجتهاد سالم را با این

خصایص معرفی کرد:

۱. تلاش فکری گسترده ای که بیش از آن مقدور نیست؛

۲. غور و بررسی در تمامی ادله؛

۳. استفاده از روش های متعارف در استنباط.

بر این اساس، هرگاه اجتهاد یکی از این سه شرط را دارا

نباشد، از جایگاه خود خارج و گرفتار آفت شده است. بر این

نکته باید تأکید کرد که، مسئله آسیب شناسی اجتهاد گرچه

ریشه دار و با سابقه است، ولی تاکنون پژوهش و تألیف مستقل

در این زمینه عرضه نشده است. این مقاله می کوشد تا با تکیه بر

نظر فقیهان و اصولیان و با استفاده از انتقادهای آنان بر وضعیت

موجود فقه، فهرستی از آفت ها و آسیب ها را به بحث گذارد.

چنانکه در ضمن مباحث روشن خواهد شد، فقیهان و

مجتهدان به همه این آفت ها اعتراف کرده اند، اما هر یک از آنان

به برخی پرداخته اند. گفتنی است که طرح این آفت ها بدان معنا

نیست که همه فقیهان به همه این آفت ها مبتلایند، بلکه بدان

معناست که پاره ای از این آفت ها در برخی از اجتهادها ناخودآگاه

رخنه کرده و نیز هشدار بر مراقبت بیشتر نسبت بدان هاست.

در ابتدا فهرستی از آسیب ها و آفت ها ارائه شده، سپس به

شرح کوتاه هر یک پرداخته می شود.

۹. الحیاة الطیبة، ش ۶ و ۷، ص ۸۷-۸۸.

۱۰. الاجتهاد والحیاة، ص ۴۴-۴۵ و ص ۲۱-۲۲.

۱۱. آینه پژوهش، ش ۹، ص ۶۴-۶۵ و ش ۱۰، ص ۶۵ به بعد.

۱۲. مجله حوزه، ش ۱۵، ص ۴۱-۴۲، مقاله طرح کوششی تازه در راه

شناخت تحقیقی اسلام.

۱۳. معارج الاصول، ص ۱۷۹.

۱۴. مبادئ الوصول الى علم الاصول، ص ۲۴۰.

۱۵. الوافیة، ص ۲۴۳.

۱۶. التنقیح، الاجتهاد والتقلید، ص ۲۲.

۱۷. الاجتهاد والتقلید، ص ۹.

پرداختن به مسائل بی ثمر و کم اثر، تطبیق واقعیت های اجتماعی بر فقه، عدم پرداختن به مسائل در شکل واقعی و عدم جستجوی کامل در قرآن و سنت^۹.

همچنین علاوه فضل الله و علاوه شمس الدین از فقهای

لبنانی عدم توجه به مقاصد شریعت را به عنوان یک مشکل مطرح

کرده اند^{۱۰}.

نیز استاد محمدرضا حکیمی در نامه ای که به حوزویان

نگاشته از آفت تحجر، جزءنگری در فقه و دوری از بینش قرآنی

سخن گفت^{۱۱}.

شهید آیه الله دکتر بهشتی نیز بر شش آفت در پژوهش های

فقهی تأکید می ورزد: عدم تتبع کافی، عدم ارزیابی مصادر و

مآخذ، عدم استفاده از روش مقارن، جزءنگری در مطالعات

دینی، اشتباه در فهم نصوص و تأثیر گرایش های مسلکی و

فرقه ای بر فهم^{۱۲}.

آسیب شناسی اجتهاد یک مطالعه بیرونی درباره پدیده اجتهاد

است. در این مطالعه باید الگویی درست و سالم از اجتهاد در

دست باشد تا از مقایسه وضعیت موجود با آن بتوان به آسیب ها و

آفت ها پی برد.

برای پی بردن به الگوی سالم به پاره ای از تعاریف اصولیان و

فقیهان از اجتهاد اشاره می شود:

محقق حلی می گوید:

وهو فی عرف الفقهاء بذل الجهد فی استخراج الاحكام

الشرعية وبهذا الاعتبار یكون استخراج الاحكام من ادلة

الشرع اجتهاداً^{۱۳}؛

اجتهاد در عرف فقیهان تلاش برای استخراج احكام شرعی

است و بر این اساس استخراج قلم شرعی از ادله اجتهاد

خواهد بود.

علاوه حلی می نویسد:

هو استفراغ الوسع فی النظر، فیما هو من المسائل الظنیة

الشرعیة علی وجه لازیمة فیہ^{۱۴}.

اجتهاد نهایت تلاش فکری در مسائل ظنی شرعی است،

بدان حد که بیشتر از آن مقدور نباشد.

فاضل تونی نوشته است:

المشهور انه استفراغ الوسع من الفقیه فی تحصیل الظن

بحکم شرعی. وعندی ان الاولی فی تعریفه: انه صرف

العالم بالمدارك واحكامها نظر. فی ترجیح الاحكام

الشرعیة الفرعیة^{۱۵}؛

مشهور، اجتهاد را تلاش فقه برای بدست آوردن حکم

شرعی می دانند ولی نزد من بهتر است چنین تعریف شود:

۱. دوری از قرآن؛
 ۲. نگاه فردگرایانه؛
 ۳. اجتهاد فردی؛
 ۴. جمود در فهم و تفسیر نصوص؛
 ۵. عدم توجه به اهداف دین و مقاصد شریعت؛
 ۶. عدم توجه به موضوع شناسی تخصصی و استفاده از دانش های نو؛
 ۷. عدم توجه به فقه مقارن؛
 ۸. دوری فقه از اخلاق؛
 ۹. دوری از زمان و پرداختن به مسائل کهنه؛
 ۱۰. عوام زدگی.
- حال به شرح هر یک از اینها به اختصار و ذکر شواهدی از سخن فقیهان می پردازیم.

۱. دوری از قرآن

علاّمه طباطبایی در تفسیر المیزان در باره بریدگی و انقطاع علوم اسلامی از قرآن می نویسد:

اگر در ماهیت این دانش ها بنگری، خواهی دید چنان سامان یافته اند که نیازی به قرآن ندارند، به گونه ای که دانشجو می تواند تمامی آنها یعنی صرف، نحو، بیان لغت، حدیث، رجال، درایه، فقه و اصول را بیاموزد و به انتها رسد و در آنها به خبرگی دست یابد و مجتهد و ماهر در آنها قلمداد گردد و هیچ گاه قرآن نخوانده و به قرآنی دست نزده باشد. پس برای قرآن در حقیقت جز خواندن برای ثواب و وسیله حفظ کودکان از خطرات، چیزی باقی نمانده است.^{۱۸}

آیه الله خامنه ای دقیقاً بر همین مطلب تأکید کرده اند:

... من این را بارها گفته ام، درس های حوزوی به طوری برنامه ریزی شده است که وقتی طلبه ما وارد تحصیل می شود از اول «بدان ایدک الله» تا اجتهاد می تواند هیچ وقت به قرآن مراجعه نکند. کجای کار لنگ می شود؟ از رسائل خواندن می افتد؟ از مکاسب خواندن می افتد؟ سر راه مسائل درسی و علمی ما قرآن نیست. می شود فرض کرد یک عالم دین را که با قرآن آشنا نیست و عالم مصطلح هم هست.^{۱۹}

همین نکته را برخی دیگر از مفسران نیز به صراحت گفته اند.^{۲۰} استاد مطهری نقل می کند که وقتی خبر اشتغال علاّمه طباطبایی به نگارش تفسیر المیزان به یکی از مراجع نجف رسید، وی اظهار داشت ایشان خود را ذبح کردند.^{۲۱}

امام خمینی نیز در برخی نامه هایش، از مهجوریت قرآن، به ویژه نزد روحانیان شکوه و گلایه سر می دهد.^{۲۲}

آیه الله سبحانی در این باره می نویسد:

والضرر الخامس الذي يمكن ان يصيب الفقه، هو عدم تحري الدقيق في مضامين الكتاب والسنة، ذلك انه توج في الايات القرآنية الكريمة مجموعة من ادلة الاحكام غفل منها الفقهاء وان هذا النوع من الاستنباطات موجودة في كلام الائمة الاطهار(ع). وان هذا يستلزم شكلاً من اشكال معرفة القرآن ليتبين في ظلال الايات القرآنية قسماً من الاحكام التي يبدو آنهالم يرد نص فيها.^{۲۳}

آسیب پنجم که ممکن است فقه را رسد، عدم جستجوی دقیق در مضمون قرآن و سنت است. چرا که در قرآن کریم مجموعه ای از ادله یافت می شود که فقیهان از آن غفلت ورزیده اند، با اینکه ائمه(ع) به چنین آیاتی استناد کرده اند، این امر سبب گونه ای از معرفت قرآن می گردد، که آشکار گردد برخی از احکام که گمان می رود نصی ندارد، در پرتو آیات قرآنی به دست می آید.

دوری از قرآن، آفت هایی را به دنبال داشته که به برخی از آن اشاره می گردد:

الف. محدود ساختن آیات الاحکام

فقیهان آیات الاحکام را پانصد و برخی کمتر، شماره می کنند^{۲۴} و همان مقدار نیز چندان به کار استنباط نمی آید؛ چرا که برخی از آن مکرر است و برخی به بیان ضروریات احکام پرداخته و آنچه فقیه بدان تمسک می جوید، بسیار اندک است. بر همین پایه، اصولیان وقتی برای ضرورت و فایده علم رجال استدلال می کنند، تأکید می ورزند که تکیه گاه اکثر احکام

۱۸. المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۵، ص ۲۷۶.

۱۹. بیانات، ش ۱، ص ۵-۶.

۲۰. بنگرید: الفرقان فی تفسیر القرآن، ج ۱، ص ۳۳-۳۵.

۲۱. ده گفتار، ص ۲۲۰.

۲۲. صحیفه امام، ج ۲۱، ص ۷۸ و ۳۹۴ و ۳۹۵.

۲۳. الحیة الطیبة، ش ۶ و ۷، ص ۸۸.

۲۴. کنز العرفان، ج ۱، ص ۵.

در پایان یادآور می‌شود، گاه فقیهان در نقل آیات قرآن تنها به کتب فقه اکتفا کرده و مرتکب اشتباه شده‌اند.
آیه‌الله خوئی می‌فرماید:

فقیهان آیه تیمم را به یکی از این دو صورت نقل کرده و بدان استدلال نموده‌اند: «ان لم تجدوا، فان لم تجدوا». با آنکه آنچه در قرآن آمده در دو سوره نساء و مائده «فلم تجدوا» و در سوره بقره «ولم تجدوا» می‌باشد. و گمان می‌کنم اشتباه نخستین بار از صاحب حدائق سرزد و سایر فقیهان از وی تبعیت کردند [بدون آنکه به قرآن مراجعه کنند] ۲۲.

۲. نگاه فردگرایانه

سنگش بیرونی پاره‌ای از فتاوی فقهی، مانند جواز حیل در ربا، ضرری دانستن زکات، جهاد و ...، عدم اعتبار حق مؤلف، تجویز کندن درختان اگر در تملک کسی نباشد، تجویز تملک دفینه‌ها اگر در ملک شخصی باشد و ... نشان از این دارد که فقیهان در استنباط‌ها و اجتهادهای خویش در صدد حل مشکلات فردی مسلمانانند و جامعه اسلامی را منظور نمی‌دارند. البته عامل شکل‌گیری چنین شخصیت فکری، دوری شیعیان از حاکمیت و قدرت سیاسی بوده است.
شهید سیدمحمدباقر صدر از فقیهان و عالمان روشن اندیش شیعه مشکل را بدین صورت مطرح می‌کند:

در میان شیعه اجتهاد یک هدف را دنبال می‌کرد: تطبیق شریعت در حوزه زندگی فردی مسلمان. این ذهنیت که بر اثر دوری شیعیان از نظام سیاسی پدید آمد، زیان‌های عدیده‌ای را به دنبال داشت:

۱. فقه به موضوعات فردی بیشتر پرداخت تا موضوعات اجتماعی؛
۲. فقیه، نگاه فردگرایانه به شریعت داشت، و از این رو قانون دیه و قصاص را معارض با قاعده لاضرر می‌انگاشت؛

۲۵. معجم رجال‌الحديث، ج ۱، ص ۱۹-۲۰.

۲۶. مسائل حرجة فی فقه المرأة المسلمة، الكتاب الاول الستر والنظر، ص ۴۰-۴۱.

۲۷. فصلنامه پژوهش‌های قرآنی، ش ۴، ص ۴۷، مقاله «گستره مباحث فقهی قرآن».

۲۸. سوره نساء، آیه ۱۳۵.

۲۹. الخلاق، ج ۲، ص ۶۲۳.

۳۰. شرایع الاحکام، ج ۴، ص ۱۱۹.

۳۱. مستندالشیعه، ج ۱۸، ص ۲۴۷-۲۴۹.

۳۲. بنگرید: الفرقان فی تفسیر القرآن، ج ۱، ص ۳۰.

۳۳. التفتیح، کتاب الطهارة، ج ۱، ص ۳۰-۳۱.

روایت‌ها می‌باشد ۲۵؛ با اینکه در نگاهی دیگر تمامی آیات قرآن می‌تواند منبع استنباط بوده و آیات الاحکام به شمار آید.

محمد مهدی شمس‌الدین پس از آنکه داستان زنانی را مانند مریم، همسر فرعون، دختران شعیب، بلقیس ملکه سبأ در قرآن یاد می‌کند، می‌نویسد:

می‌توان گفت این داستان‌ها از مبادی ثابت در شریعت اسلامی پرده برمی‌دارد و فقیه می‌تواند آنها را در مقام اجتهاد و استنباط به کار گیرد.

سپس می‌نویسد:

تنها با این نگاه، قرآن می‌تواند مرجع تمامی شریعت باشد و گرنه با نگاه رایج برخی از احکام ریشه در قرآن ندارد. ۲۶
این سخن را برخی نویسندگان به گونه‌ای دیگر به پژوهش نهشته و گفته‌اند که تمامی آیات قرآن آیات الاحکام‌اند، چه آیات عقاید و معارف، چه تاریخ و قصص و چه امثال. و شواهدی از روایت‌های ائمه در استنباط حکم شرعی از آنها ارائه کرده است ۲۷.

ب. مقدم داشتن روایت بر صریح و ظهور قرآن

قرآن کریم به صراحت می‌فرماید به خاطر خداوند اقامه شهادت کنید، گرچه بر زیان خود و پدران خود باشد:

يا ايها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين! ۲۸

شیخ طوسی در خلاف فتوا می‌دهد که شهادت فرزند علیه پدر پذیرفته نیست به جهت اجماع و روایات ۲۹. محقق در شرایع در این مسئله تردید می‌کند ۳۰.

مرحوم نراقی در مستندالشیعه پس از نقل اقوال مخالفان قبول شهادت، از سیدمرتضی و شهید و برخی دیگر نقل می‌کند که آنان شهادت فرزند را علیه پدر می‌پذیرند. وی می‌گوید: دلیل اینها عموماً قبول شهادت و آیه قرآن است.

آنگاه می‌افزاید که عموماً با مرسله فقیه، تخصیص می‌خورد و آیه نیز دلالت ندارد؛ نه به صراحت و نه به ظهور. سپس به تأویل آیه می‌پردازد؛ مانند اینکه آیه تحمل شهادت را می‌گوید نه ادای آن را و اگر گفتیم بر ادای شهادت دلالت دارد، منظور ادای شهادت نزد قاضی نیست، بلکه ثواب اخروی دارد و ... ۳۱.

تبع در فقه نمونه‌های فراوانی از این دست را نشان می‌دهد ۳۲.

۳. فقیه همیشه به دنبال حل مشکل فرد بود؛ مثلاً ربا را یک مشکل برای فرد مسلمان می‌دانست، نه یک معضل اجتماعی. و به همین جهت راه حل‌ها در این سوراخه می‌شد؛

۴. این ذهنیت فردگرایانه در فهم نصوص، تأثیر می‌گذاشت. از این رو، فقیه هیچ‌گاه برای شخصیت اجتماعی پیامبر و امام به عنوان حاکم و رئیس دولت جایگاهی قائل نبوده و تمام گفته‌ها و رفتار آنان را مبین حکم شرع می‌دانست؛

۵. نصوص شرعی را با روح تطبیق بر واقع و اتخاذ قاعده از آن، نمی‌نگریست.

بنابراین در یک موضوع خاص به احکام مختلف ملتزم می‌شد و تجزیه را روا می‌داشت.^{۳۴}

به تعبیر دیگر، بُعد اجتماعی اسلام و بُعد اجتماعی زندگی مردم، کمتر مورد توجه قرار می‌گیرد. رساله‌های عملیه نمودی از این نگاه است.

امام خمینی در مقایسه رساله‌های عملیه با منابع دینی می‌نویسد: قرآن و کتاب‌های حدیث، که منابع احکام و دستورات اسلامی است، با رساله‌های عملیه، که توسط مجتهدین عصر و مراجع نوشته می‌شود، از لحاظ جامعیت و اثری که در زندگانی اجتماعی می‌تواند داشته باشد، به کلی تفاوت دارد. نسبت اجتماعیات قرآن با آیات عبادی آن، از نسبت صد به یک هم بیشتر است.^{۳۵}

دکتر فیض و دکتر گرجی در گفتگویی فرموده‌اند:

فیض: یکی از مسائل قابل بحث در رابطه با گسترده‌گی فقه این است که چرا سابقاً علمای ما در مسائل فقهی به محدودیتی قائل بودند و مسائل برای آنها تقریباً جنبه فردی داشت و در رابطه با جنبه اجتماعی هیچ بحثی نمی‌کردند، مثال‌هایی که می‌زدند (مثلاً قاعده لا ضرر) در رابطه با مسائل فردی است که ضرری را متحمل شده و یا ضرری به دیگری وارد کرده است و از فرد به اجتماع منتقل نمی‌کردند... گرجی: حتی مسائل اجتماعی را هم باز با دید فردی نگاه می‌کردند؛ مثلاً درباره زکات که جز مالیات چیز دیگری نیست، تصورشان این است که زکات را هم مثل نماز که باید بخوانیم، باید پردازیم.^{۳۶}

۳. اجتهاد فردی

یکی آفت‌هایی که گریبانگیر اجتهاد در سده‌های اخیر است، اجتهاد فردی است؛ بدان معنا که یک فرد بدون مشورت علمی با هم‌تایان به استنباط و استخراج حکم از منابع دست‌زند. این آفت

به دلیل گسترده‌گی و دراز دامنی فقه و نیز تشعب علوم است که اشراف و احاطه کامل بر تمامی ابعاد فقه و نیز دانش‌های مرتبط در توان یک نفر نیست.

باید صاحب نظران به شور بنشینند و به اظهار رأی و افتاد دست‌زنند.

نزدیک به نیم قرن است که این مسئله در میان متفکران اسلامی مطرح است؛ گرچه هنوز به صورت کامل جامعه عمل نپوشیده است. بلی شورای نگهبان که در جمهوری اسلامی ایران، چند فقیه در آن عضویت دارند و مطابقت و عدم مطابقت مصوبات دینی مجلس را با شرع می‌سنجد و اظهار نظر می‌کنند، خود گونه‌ای از اجتهاد شورایی در مسائل غیر عبادی به شمار می‌رود.

شهید مطهری در لزوم مشورت‌های فقهی می‌گوید:

پیشنهاد دیگری هم دارم که عرض می‌کنم و معتقدم این مطالب هر اندازه گفته شود، بهتر است و آن اینکه در دنیا در عین اینکه رشته‌های تخصصی در همه علم‌ها پیدا شده و موجب پیشرفت و ترقیات محیرالعقول شده یک امر دیگری نیز عملی شده که به نوبه خود عامل مهمی برای ترقی و پیشرفت بوده و هست، و آن موضوع همکاری و همفکری بین دانشمندان طراز اول و صاحب نظران هر رشته است، در دنیای امروز دیگر فکر فرد و عمل فرد ارزش ندارد، از تک‌روی کاری ساخته نیست، علما و دانشمندان هر رشته دائماً مشغول تبادل نظر با یکدیگرند، محصول فکر و اندیشه خود را در اختیار سایر اهل نظر قرار می‌دهند... اگر شورای علمی در فقاقت پیدا شود اصل تبادل نظر به طور کامل جامعه عمل بپوشد، گذشته از ترقی و تکاملی که در فقه پیدا می‌شود، بسیاری از اختلاف فتواها از بین می‌رود، چاره‌ای نیست، اگر مدعی هستیم که فقه ما نیز یکی از علوم واقعی دنیاست، باید از اسلوب‌هایی که در سایر علوم پیروی می‌شود پیروی کنیم، اگر پیروی نکنیم معنایش این است که از ردیف علوم خارج است.^{۳۷}

۳۴. دایرةالمعارف الشیعیة، ج ۳، ۳۲-۳۳.

۳۵. ولایت فقیه، ص ۵.

۳۶. فصلنامه متین، ش ۱۵ و ۱۶، ص ۵-۶.

۳۷. مرجعیت و روحانیت، ص ۶۳-۶۵.

اساس حجیت فتوای فقیهان معاصر دچار اشکال است، به سبب همین عدم مشارکت و دوری از تبادل نظر می بینیم که برخی از فقها در طول زندگانی علمی خویش چقدر تبدیل رأی دارند. بر این اساس، نشستن در کُنج خانه و فتوا دادن بر اساس اندیشه های فردی با وجود مشکلات علمی عصر، و معضلات فنی بسیار، روشی عقلایی نیست.^{۳۸}

این دیدگاه ها که به اجمال نقل شد، نشان دهنده واقع بینی، آینده نگری و زمان شناسی صاحبان آن است، به ویژه آن که برخی از آنها به بیش از سی سال پیش برمی گردد، ولی در این آراء بیش از طرح ضرورت مسئله، به امر دیگری پرداخته نشده و شرایط و مکانیسم اجرای آن اصلاً منظور نبوده است.

حال که این ایده مطرح شده است باید متفکران اسلامی در ضرورت و لزوم آن و نیز مکانیسم تحقق خارجی اش تلاش کنند. به نظر می رسد در اثبات آن بتوان به دلیل سیره عقلا تمسک جست که مبنای مباحث اجتهاد و تقلید است؛ چرا که خردمندان جهان مشورت را به صواب نزدیک می دانند.

جدا از آنکه ادله عام مشورت نیز می تواند مستند قرار گیرد، و وجود برخی احادیث در ارجاع به افراد، منصرف است به مواردی که افتناء بیشتر به نقل روایت منتهی می شد و یا زمانی که دانش فقه بسیار محدود بود و دانش های مرتبط با آن شکل نگرفته بود.

علاوه بر همه اینها می توان این حدیث را که در منابع روایی اهل سنت مذکور است، نیز به عنوان تأیید، افزود:

الامام علی (ع) قلت: یا رسول الله (ص) ان عرض لی امر لم یزل فیہ قضاء فی امره ولا سنة کیف تأمرنی؟ قال: تجعلونه شوری بین اهل الفقه والعابدین من المؤمنین ولا تقضی فیہ برأی خاصة.^{۳۹}

به رسول خدا گفتم: اگر حادثه ای پیش آمد که در آن سنت و داوری نازل نشده، مرا چه فرمان می دهی؟ فرمود: آن را میان اهل فقه و عبادتگرا از مؤمنان به شور قرار دهید و طبق یک رأی درباره آن حکم مکن.

۴. جمود در فهم و تفسیر نصوص

یکی از آفت های گریبانگیر مجتهدان، جمود بر الفاظ نصوص دینی، به ویژه در روایات است. بدان معنا که بر آنچه در حدیث آمده بسنده می کنند و آن را به موارد مشابه دیگر که تشابه قطعی

۳۸. همان، ص ۲۱۰-۲۱۱.

۳۹. همان، ص ۲۲۶.

۴۰. تحریرات فی الاصول، ج ۲، ص ۵۲۴.

۴۱. کنز العمال، ج ۵، ص ۸۱۲، ش ۱۴۴۵۶.

مرحوم طالقانی نیز پیشنهاد شورای فقاها را چنین مطرح می کند:

بنابر آنچه بیان شد، پیشنهاد می شود که شورای فتوایی به ریاست یک یا چند تن از علمای بزرگ و مورد قبول عامه، در یکی از مراکز علمی در هر ماه یا چند ماه یک بار تشکیل شود و مسائل اختلافی و موضوعات روز، یا به اصطلاح روایت، حوادث واقعه در شورای مزبور مطرح گردد و از مجتهدین اطراف و شهرستان ها دعوت شود، تا موارد ابتلا و نظر خود را با دلایلی که دارند ابراز دارند و ضمناً این مسائل را در حوزه علمیه خود ضمن درس برای طلاب، به بحث گذارند، سپس نتیجه آرا اعلام گردد. این عمل موافق نقلی است که از حضرت صادق (ع) رسیده که هر سال فقها و شاگردان خود را در منی جمع می کرد و مسائلی را برای آنها مطرح می فرمود.^{۳۸}

برخی دیگر از صاحب نظران پس از بررسی جنبه های علمی این نظریه خلاصه رأی خود را چنین ابراز داشته اند:

... با توجه به مقدمات گذشته نتایج ذیل به دست می آید:

۱. تقلید، جز اصل پیروی نادان از فرد دانا نیست.
۲. و در شرع صورت خاص و شکل معینی پیدا نکرده.
۳. و به همین جهت دارای دوره ها و شکل های مختلفی بوده که آخر آنها همین شکل تقلید اعلم است.
۴. لذا اگر شکل بهتر و علمی تری برای تحقق دادن به این اصل پیدا شود، باید از آن شکل پیروی نمود.
۵. ایجاد شورای فتوا و تبعیت از رأی اکثریت، شکل بهتر و علمی تری است که مسلماً تطبیق بیشتری با واقع خواهد داشت و احتمال خطای آن با مقایسه به وضع موجود کمتر است.

۶. این روش مخالف روش تبعیت از اعلم نیست، بلکه در شکل کامل تر، واقع جویی و واقع یابی است.^{۳۹}

شهید آیه الله مصطفی خمینی درباره اجتهاد جمعی و شورایی می نویسد:

در دوران ما باید توجه تام به مشارکت علمی داشت ... تبادل نظر و مشارکت در آرای فقهی را بهای فراوان باید داد تا مردم گرفتار اختلاف و مفاسد واقعی نشوند ... بر این

دارند، تعمیم نمی دهند. این آفت که در حقیقت یکی از مشخصه های اخباریان است، دامن گیر بسیاری از اصولیان و مجتهدان نیز شده است. آنچه در مقابل این آفت قرار می گیرد، اجتهاد در فهم نص با رعایت حصار و حریم روایت است. به تعبیر دیگر در مواردی که نص، دلالت قطعی ندارد، بلکه ظنی الدلالة می باشد با اعتقاد به اینکه متکلم، حکیم، دوراندیش، انسان شناس و آگاه به پیدا و پنهان امورند، فهم و تفسیر گردد. و گرنه با بسته ذهنی سراغ حدیث و روایت رفتن، عایدی جز ارائه چهره ناتوان از شریعت ندارد.

امام خمینی آن هنگام که به حلیت بازی شطرنج فتوا داد با شرط اینکه عرفاً قمار به شمار نیاید و قصد بُرد و باخت در آن نباشد، برخی از شاگردان ایشان بر وی خرده گرفته، این فتوا را برنتابیدند. ایشان در پاسخ آن نامه چنین مرقوم داشتند:

این جانب لازم است از برداشت جناب عالی از اخبار و احکام الهی اظهار تأسف کنم. بنابر نوشته جناب عالی زکات تنها برای مصارف فقرا و سایر اموری است که ذکرش رفته است و اکنون که مصارف به صدها مقابل آن رسیده است، راهی نیست و «رهان» در «سبق و رمایه» مختص است به تیر و کمان و اسب دوانی و امثال آن، در جنگ های سابق به کار گرفته می شده است و امروز هم تنها در همان موارد است. و انفال که بر شیعیان تحلیل شده است، امروز هم شیعیان می توانند بدون هیچ مانعی با ماشین های کذایی جنگل ها را از بین ببرند و آنچه را که باعث حفظ و سلامت محیط زیست است، نابود کنند و جان میلیون ها انسان را خطر بیندازند و هیچکس هم حق نداشته باشد مانع آنها باشد، منازل و مساجدی که در خیابان کشی ها برای معضل ترافیک و حفظ جان هزاران نفر مورد احتیاج است، نباید تخریب گردد و امثال آن. و بالجمله آن گونه که جناب عالی از اخبار و روایات برداشت دارید، تمدن جدید به کلی باید از بین برود و مردم کوخ نشین بوده و یا برای همیشه در صحرا زندگی نمایند.^{۴۲}

ایشان به جز مواردی که در نامه بدان اشاره شد، در اجرای قصاص نیز شمشیر را - که در نصوص و اخبار آمده - معتبر ندانسته و با ابزار دیگر نیز اجرای قصاص را جایز شمرده اند.^{۴۳}

برخی از نمونه های جمود بدین قرارند:

- فتوا به حرمت شطرنج ولو ابزار برد و باخت به شمار نیاید؛

- انحصار اجرای قصاص با شمشیر؛

- انحصار حرمت احتکار به گندم، جو، خرما و کشمش در

همه زمان ها؛

- اختصاص واژه قوم در روایات به مردان و عدم اجزای نوح
[کشیدن آب چاه] زنان؛

- انحصار وجوب قضای پدر بر پسر ارشد؛

- انحصار خیار حیوان به مشتری؛

- انحصار جواز ربا، میان فرزند و پدر؛

- انحصار ذبح حیوان به آهن؛

- انحصار صحت معاملات به الفاظ عربی.

و نمونه های فراوان دیگر.

تأمل در نصوص این موارد، روشن می سازد که این انحصارها بی وجه است.

می توان گفت در موارد ذیل قاعده اولیه تعمیم است، مگر دلیل قاطع بر خلافش باشد:

۱. به کار گرفتن واژه های مذکر در بیان احکام؛

۲. ذکر ابزار و وسایل خاص برای اجرای احکام؛

۳. ذکر الفاظ خاص برای انعقاد معاملات و ایقاعات؛

۴. ذکر مورد نسبت به موضوعات احکام.

همچنین می توان گفت: این قواعد می توانند در نگه داشتن حریم جمود و تعدی مفید باشند:

الف. توجه به تعلیل های موجود در روایات؛

ب. توجه به مقاصد عامه شریعت؛

ج. استفاده از فهم اجتماعی و عرفی.^{۴۴}

۵. عدم توجه به اهداف دین و مقاصد شریعت

آموزه های دینی تنها باید و نبایدها و احکام و دستورالعمل های فردی و اجتماعی نیست، بلکه لایه های اصلی دینی عبارتند از: معارف و اخلاق.

احکام پوسته ظاهری این مجموعه را تشکیل می دهند. این مجموعه اهدافی را دنبال می کند، چنانکه مجموعه احکام فردی و اجتماعی نیز مقاصد و اهدافی دارد.

هرگاه استنباط فقیهان بدون منظور داشتن اهداف کلی دینی و

۴۲. صحیفه امام، ج ۲۱، ص ۱۵۰.

۴۳. تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۵۲۵، مسئله ۱۱.

۴۴. جهت اطلاع بیشتر ر. ک: حدیث پژوهی، مهدی مهریزی، دفتر اول، ص ۱۵۹-۱۶۷؛ فقه پژوهی، همو، ج ۱، ص ۳۱۲ و ۳۱۵-۳۱۷.

بر این اساس در مناطق گرمسیر به جهت کم شدن آب بدن، به خوردن نمک نیاز است تا کمبود آب بدن جبران گردد، ولی در مناطق معتدل، بدن چنین نیازی ندارد^{۴۶}.

وی سپس چنین نتیجه گیری می کند:

می بایست روش ما در برخورد با عبادات متفاوت از تعامل ما با فقه عام و فقه اجتماعی در ساحت های مختلفش باشد؛ زیرا در این حوزه تعبیدی نیست و باید مقاصد شریعت را در این عرصه ها جست^{۴۷}.

۳-۵. استاد محمدجواد مغنیه معتقد است معاملات تعبیدبردار نیست و مصلحت و غایت آن قابل درک است:

لأن المعاملات لاتعبد فیها . ومصلحتها ظاهر فی الغالب ... أما فی المعاملات فینبغی التوفیق القریب بین النص والمصلحة المعلومة^{۴۸}.

زیرا معاملات تعبیدبردار نیست و مصلحت آن غالباً آشکار است ... در اینها باید میان نصوص و مصالح آشکار، جمع کرد.

۴-۵. استاد محمدهادی معرفت نیز از فقیهانی است که تأکید

دارد ملاکات احکام در غیر عبادات روشن و قابل فهم است. وی در مقاله ای با عنوان «واقع نگری در بینش فقهی امام» می نویسد:

یکی از ویژگی های شگفت آور فقاہت در اسلام اصیل، واقع بینی و واقع نگری آن است، پیوسته در تمامی ابعاد شریعت «مصلح واقعیه» منظور بوده، کام فقاہت را، از روز نخست با جمله «الأحكام الشرعية تابعة للمصالح الواقعية» برداشته اند، از همین رو گفته اند: «الأحكام الشرعية الطاف فی الأحكام العقلية» (احکام شرع هر یک لطفی است از جانب پروردگار، و رهنمودی است به سوی دیدگاه های واقعی عقل)؛ یعنی آنچه را که شرع می گوید همان است که عقل با دید واقع بین خود - چنانچه از کدورت او هام عاری باشد - خواهد گفت. تطابق عقل و شرع از همین جا سرچشمه گرفته است.

احکام شرع، چه در باب عبادات، و چه در باب معاملات، هر یک بر مبانی واقعیت استوار است، و در حقیقت حافظ مصلحت واقعی انسان می باشد، تا او را سعادتمند و نیکبخت نماید. و خواست فطری او را در دو جهان تأمین کند.

از این رو فقیه توانا کسی است که با دید واقع بین، مسائل

۴۵. الاجتهاد والحیة، ص ۴۴، ۴۵.

۴۶. همان، ص ۲۱.

۴۷. همان، ص ۲۲.

۴۸. فقه الامام الصادق، ج ۳، ص ۱۵۸.

نیز مقاصد کلی شریعت باشد، اجتهاد و استنباط آسیب پذیر شده و باید آن را درمان کرد.

البته تشخیص و شناسایی تمامی اهداف دینی و مقاصد شریعت و نیز طبقه بندی آنها کاری آسان نیست و تاکنون نیز به صورت کامل به انجام نرسیده است؛ اما پاره ای از آنها را به آسانی از تأکید و نیز کثرت نصوص می توان فهمید؛ چنانکه متفکران اسلامی نیز بر پاره ای تصریح کرده اند.

آن اندازه از اهداف و مقاصد که کشف و استخراج شده، می بایست منظور نظر فقیه قرار گیرد و در استنباط آنها را ملحوظ دارد. دنباله روی از ادله جزئی و نیز اصرار بر دلالت و ظهور ادله کفایت نمی کند، بلکه می باید آن دلیل جزئی و ظهورش در چارچوب کلی اهداف و مقاصد فهم گردد.

اکنون سخن چند تن از فقیهان معاصر در این باره آورده می شود:

۱-۵. علامه سیدمحمدحسین فضل الله، ملاک و علت بسیاری از احکام را قابل کشف دانسته، می گوید:

برخی از احکام شرعی توفیقی اند؛ مانند عبادات، ولی ملاک بسیاری از احکام شرعی در حوزه معاملات قابل کشف است و این ملاک را از طبیعت نصوص، مناسبات حکم و موضوع و قرائن می توان فهمید.

مشکل اصلی، غرق شدن در تعبیدگرایی و با فقه با منطق اسرار و تعبید محض رفتار کردن است. چنان که برخی بر این باورند که متنجس با دو قطره متوالی آب پاك می شود، اما با یک پارچ آب که یک دفعه ریخته شود، پاك نمی گردد. به گمان آنان تعدد، امری تعبیدی است^{۴۵}.

۲-۵. علامه شمس الدین هم مقاصد شریعت را در غیر

عبادات قابل فهم می داند و می گوید:

تعبید در عبادات محض جای تردید ندارد، ولی در عرصه مسائل اجتماعی - مانند فقه خانواده یا مسائل داد و ستد - تعبید راه ندارد و باید آنها را بر پایه ادله عامه شرعی و قواعد عمومی شریعت و مقاصد شرع سنجید. در مثل شروع کردن غذا با نمک که در برخی از نصوص آمده - گذشته از مسئله سند - امری تعبیدی نیست، بلکه امری غذایی است و با تجزیه و تحلیل شیمیایی بدن ارتباط دارد.

روزمه را بررسی کند، و با این دید واقع نگرانه، به سوی منابع فقهی و مدارک اولیه فقه، رو آورد که در اصطلاح به آن «شم الفقاهة» می گویند. فقیه کسی است که بر تمامی جوانب شریعت، آگاهی کامل داشته باشد، و بر ملاکات احکام شرع - جز عبادات - به خوبی واقف باشد.

فقه‌های بزرگ - مخصوصاً قدما - با همین دید به فقاهت می نگرستند، و به سوی منابع فقهی به جهت استنباط صحیح قدم برمی داشتند. از این رو به فقاهت، همیشه رنگ و بوی تازه ای می بخشیدند، و پیوسته فقه را زنده و پویا و تأمین کننده نیازهای جامعه، جلوه گر می ساختند، و آن را جواب گوی مسائل عملی انسان، در تمامی ابعاد زندگی می دانستند. لذا فقه اسلامی - از دیدگاه تشیع - پیوسته در حال گسترش و فراگیر (جامع و کامل) بوده و هست، و باب اجتهاد هیچ گاه مسدود نگشته و در تمامی دوران به روی تمام مسائل روزمره باز بوده و هست.^{۴۹}

ایشان در توضیح سخن خود در پاورقی نوشته است:

فقط عبادات است که ملاکات آن روشن نیست، و کسی نمی تواند دقیقاً بر تمام اسرار نهفته در هر یک از عبادات واقف گردد. ولی سایر احکام شرع، قابل درک است و ملاکات آنها قابل پیش بینی می باشد و فقه‌های بزرگ (مخصوصاً قدما) سعی داشتند تا بر تمامی ابعاد و ملاکات آنها دست یابند، و در این راه نیز موفق بوده اند.^{۵۰}

۵-۵. استاد مرتضی مطهری می گوید:

اسلام هرگز به شکل و صورت و ظاهر زندگی نپرداخته است. تعلیمات اسلامی همه متوجه روح و معنا و راهی است که بشر را به آن هدف‌ها و معانی می رساند، اسلام هدف‌ها و معانی و ارائه طریقه رسیدن به آن هدف‌ها و معانی را در قلمرو خود گرفته و بشر را در غیر آن آزاد گذاشته و به این وسیله از هر گونه تصادمی با توسعه تمدن و فرهنگ پرهیز کرده است.

در اسلام، یک وسیله مادی و یک شکل ظاهری نمی توان یافت که جنبه تقدس داشته باشد و مسلمان، وظیفه خود بداند که آن شکل و ظاهر را حفظ نماید. از این روی، پرهیز از تضاد با مظاهر توسعه علم و تمدن، یکی از جهاتی است که کار انطباق این دین با مقتضیات زمان را آسان کرده و منابع بزرگ جاوید ماندن را از میان برمی دارد.^{۵۱}

در جای دیگر می افزاید:

این مطلب یک ریشه دیگر دارد که وقتی آن ریشه را بدانیم، دستمان بازتر می شود و آن این است که قوانین اسلامی - به

اصطلاح امروز - در عین اینکه آسمانی است، زمینی است؛ یعنی بر اساس مصالح و مفاسد موجود در زندگی بشر است؛ به این معنا که جنبه مرموز و صد در صد مخفی و رمزی ندارد که بگوید «حکم خدا به این حرف‌ها بستگی ندارد؛ خدا قانونی وضع کرده و خودش از رمزش آگاه است» نه، اسلام اساساً خودش بیان می کند که هر چه قانون من وضع کرده‌ام، بر اساس همین مصالحی است که یا به جسم شما مربوط است، یا به روح شما، به اخلاق شما، به روابط اجتماعی شما، به همین مسائل مربوط است؛ یعنی یک امور به اصطلاح مرموزی که عقل بشر هیچ به آن راه نداشته باشد، نیست.

ما می بینیم قرآن اشاره می کند به مصالح و مفاسدی که در احکامش هست، و به علاوه [این امر] جزو ضروریات اسلام است. شیخ صدوق کتابی از احادیث تألیف کرده به نام علل الشرایع یعنی «فلسفه‌های احکام» و در آن، احادیثی را که در آنها اشاره ای به فلسفه‌های احکام هست، جمع کرده است. [این] نشان می دهد که از صدر اسلام، خود پیغمبر و ائمه، فلسفه‌ها [را] برای احکام بیان می کردند.^{۵۲}

۶-۵. استاد محمدرضا حکیمی

ایشان نسبت به عدم توجه به اهداف دینی هشدار داده، می نویسد: فقه اصطلاحی، تفقه در دین نیست، در بخشی از دین است، آنهم به صورتی گسسته از دیگر بخش‌ها، و بی توجه به هدف اصلی دینی در ساختن فرد و جامعه، یعنی تربیت و سیاست، و ابعاد گسترده این دو موضوع مهم و اصلی. و روشن است که تفقه در یک بخش از تعالیم دین و درک اجتهادی آن، در حقیقت، تفقه نیست؛ چون از دیگر بخش‌ها گسسته است، و از میزان و مقدار دخالت و تأثیر آن بخش‌ها در استنباط‌ها بی بهره است. و به تعبیر اصطلاحی، «استفراغ وسع» - به معنای واقعی و

۴۹. کیهان اندیشه، ش ۲۹، ص ۳۹-۴۰، مقاله «واقع نگری در بینش فقهی امام...».

۵۰. همان، ص ۴۰.

۵۱. ختم نبوت، ص ۷۷-۷۸.

۵۲. اسلام و مقتضیات زمان، ج ۲، ص ۲۷.

استاد محمدرضا حکیمی یکی از راه‌های رسیدن به اجتهاد مطلوب را چنین ترسیم می‌کند:

استفاده حتمی و ناگزیر مجتهد-پیش از اظهار فتوا- از نظر متخصصان، در مورد موضوعات، به ویژه موضوعات انقلابی، اقتصادی، سیاسی، دفاعی، فرهنگی و جهانی. چون در موارد بسیاری ممکن است تشخیص متخصصان موضوع، حکم را عوض کند، یا به تعبیر بهتر: موضوع واقعی به دست آید و ابعاد آن معلوم گردد، تا حکم و فتوا به شکلی درست استنباط و عرضه شود^{۵۷}.

۷. عدم توجه به فقه مقارن

فقه اسلامی در طول حیات خود، جریان‌های فکری بسیاری را به خود دیده که همان باعث تقسیم‌بندی‌ها و نام‌گذاری‌ها شده است. از قبیل فقه مذاهب، فقه اخباریگری، فقه ظاهری و ... در تاریخ این جریان‌ها، ناظر بودن هر یک بر دیگری جای تردید ندارد. گرچه گاه هر یک راهی رارفته و اصلاً با جریان‌های دیگر قرابت و نزدیکی و برخورد نداشته است؛ ولی در دوره‌های اولیه تکوین فقه به جهت محدودیت در فضاهای جغرافیایی و مسائل، این تیره‌ها به یکدیگر ناظر بوده‌اند.

بر این اساس فهم مسائل مذهب فقهی بدون آگاهی از دیگر مذاهب، بسیاری از اوقات سبب بدفهمی و نادرستی استنباط می‌گردد. آیه‌الله بروجردی فقه شیعه را ناظر و تعلیقه بر فقه اهل سنت می‌داند و روشن است که تعلیقه را بدون متن نمی‌توان فهمید. وی گفته است:

چه بسا فتوایی از علمای اهل سنت، باعث سؤال برخی از صحابه شده که امام (ع) پاسخ داده‌اند. هنگامی که آن فتوا روشن می‌شد، پاسخ بهتر فهمیده می‌شد^{۵۸}.

و نیز فرموده است:

فقه شیعه در حاشیه فقه اهل سنت است^{۵۹}.

برخی از شاگردان ایشان درباره روش وی گفته‌اند:

۵۳. آینه پژوهش، ش ۹، ص ۶۵ و نیز بنگرید: نقدونظر، ش ۱، ص ۱۲۱، مقاله «اهداف دین و احکام دین».

۵۴. نقدونظر، ش ۱، ص ۱۲۱.

۵۵. مستمسک العروة الوثقی، ج ۱، ص ۱۰۵.

۵۶. عروة الوثقی، ج ۱، ص ۲۵.

۵۷. آینه پژوهش، ش ۱۰، ص ۶۵، نامه، جهت آگاهی بیشتر بنگرید: مجله حوزه، ش ۵۶-۵۷، ص ۲۶۹، و نقدونظر، ش ۵، ص ۸۷، مقاله «جایگاه موضوع شناسی در اجتهاد».

۵۸. مجله حوزه، ش ۴۳-۴۴، ص ۴۲، مصاحبه با آیه‌الله سلطانی.

۵۹. همان، ص ۲۰۸، مصاحبه با آیه‌الله واعظزاده خراسانی.

جامع آن- نیست، زیرا همه ابواب و مسائل و اهداف دین با هم در نظر گرفته نشده است، و مسئله «اهم» و «مهم»، در کار ساختن فرد و جامعه- که هدف اصلی دین است- به خوبی تبیین نگشته و منظور نشده است^{۵۳}.

و نیز نوشته است:

و خدا خود می‌داند، و عقل گواهی می‌دهد، و نقل تصریح می‌کند، و تجربه به لمس می‌رساند که توجه به «احکام دین»، بدون توجه به «اهداف دین»، توجه به «احکام» نیز نیست، که «احکام» در حال توجه به «اهداف»، درست استنباط می‌شوند و مضمون الهی می‌یابند^{۵۴}.

۶. عدم توجه به موضوع شناسی تخصصی و استفاده از دانش‌های نو

هر حکم شرعی بر موضوعی مترتب می‌گردد که بدان مرکب حامل آن است. فقیهان در تعریف موضوع می‌گویند: هو الامر الذی یترتب علیه الحکم الشرعی؛ یعنی:

«موضوع چیزی است که حکم بر آن بار می‌گیرد». فقیهان برای موضوع دسته‌بندی‌هایی دارند و نسبت به اینکه تشخیص و درک کدام یک بر عهده فقیه است، با یکدیگر اختلاف نظر دارند.

مرحوم حکیم، موضوعات را به شرعی و عرفی تقسیم می‌کند و هر یک را به روشن و غیرروشن. وی تنها تشخیص موضوعات غیرروشن را وظیفه فقیه می‌داند^{۵۵}.

صاحب عروه موضوعات را به چهار گونه تقسیم می‌کند: شرعی، عرفی، لغوی و خارجی، و تنها تشخیص موضوعات شرعی را وظیفه فقیه دانسته است^{۵۶}.

تردید نیست که موضوعات شرعی در حوزه کارشناسی‌های فقهی و دین‌شناسانه قرار می‌گیرد؛ ولی نسبت به دیگر موضوعات، میان فقیهان اختلاف است. بدون شک موضوعات عرفی و موضوعات خارجی صرفاً نمی‌توان با مطالعات دینی شناخت. در این قسمت‌ها می‌بایست از عرف و نیز تخصص‌ها کمک گرفت و امروزه با گسترش دامنه علوم، این موضوعات را بهتر می‌توان شناخت.

اگر فقیهان بدین نکته اهتمام نورزند و از کارشناسان و متخصصان کمک نگیرند، فتوا و رأیشان بر جایگاه خود قرار نمی‌گیرد.

تسلط ایشان بر اقوال فقهای عامه، فوق العاده بود؛ به همین خاطر هم استنباط‌های خوبی داشتند.^{۶۰}

آیه‌الله واعظزاده درباره این روش گفته است:

مرحوم بروجردی معتقد بود که با مراجعه به فتاوا و روایات اهل سنت، بهتر می‌توان روایات ائمه (ع) را فهمید و فتوا داد. ایشان بر این عقیده بودند که:

فقه شیعه به منزله حاشیه‌ای است بر فقه اهل سنت؛ زیرا در آن زمان، فتوای رایج و رسمی از آن فقهای اهل سنت بوده است.^{۶۱}

این مطلب را دیگر شاگردان ایشان نیز گزارش کرده‌اند.^{۶۲}

آیه‌الله شیخ لطف‌الله صافی گلپایگانی در پاسخ به این پرسش که آگاهی به اقوال علمای عامه چه تأثیری بر استنباط احکام دارد؟ فرموده‌اند:

وقتی یک روایت را بدون اطلاع از فضا و محیط صدور روایت بررسی کنیم، به معنای ظاهری که از لفظ استفاده می‌شود، آگاه می‌شویم؛ ولی وقتی محیط صدور روایت و نظریات علمی مطرح شده در آن فضا را بدانیم، چه بسا قرینه‌هایی می‌آید، فهم ما را از روایت عوض کند یا توسعه دهد؛ مثلاً من در این مجلس، با توجه به یک جریانی که در اینجا پیش آمده است، حرفی می‌زنم؛ شما که در مجلس هستید، می‌دانید حرف من ناظر بر چه جریانی است؛ ولی وقتی همین حرف را، مجرد از جریان در بیرون بگویند، چه بسا افراد، معنای دیگری از آن بفهمند؛ بنابراین مجتهد نباید غافل از اقوال و انتظار محیط صدور روایت باشد.^{۶۳}

شهید بهشتی یکی از نقدها بر پژوهش‌های فقهی و دینی را چنین مطرح می‌کند:

از روش تطبیق و مقارنه و شناخت تطبیقی بسیار کم استفاده شده، با اینکه این روش در شناخت تحقیقی اسلام می‌تواند بسیار مؤثر واقع شود.^{۶۴}

این امر تا قرن هفتم در میان علمای شیعه رواج داشت و آنان با تسلط بر فقه اهل سنت به استنباط و اجتهاد روی می‌کردند.

شیخ طوسی (۳۸۵-۴۶۰ ق) کتاب خلاف را می‌نگارد؛ علامه حلی (۶۴۸-۷۲۸ ق) کتاب تذکره الفقهاء و تحریر الاحکام را تألیف می‌کند. لیکن از آن پس این رویه به فراموشی سپرده می‌شود، تا اینکه در قرن حاضر آیه‌الله بروجردی آن را احیا کرد، ولی این سنت را جز در میان برخی شاگردان وی، نزد دیگران هنوز مغفول است.

۸. دوری فقه از اخلاق

عالمان اسلامی بر اساس آموزه‌های قرآن و سنت، تعالیم دینی را به سه بخش تقسیم می‌کنند: عقاید، اخلاق و فقه. این تقسیم‌بندی

را از آیه «یتلو علیهم آیاته ویزکیهم ویعلمهم الكتاب والحکمة»^{۶۵} و نیز حدیث شریف «العلم ثلاثة آية محكمة او فريضة عادله او سنة قائمة»^{۶۶} استخراج کرده‌اند.

ملا صالح مازندرانی در شرح این حدیث می‌نویسد:

سبب محصور ساختن علم در سه بخش روشن است؛ زیرا دانش‌های سودمند یا به اصول عقاید مربوط است و یا به فروع آن، و فروع یا مربوط به کارهای بدنی و جسمی است [فقه] و یا مربوط به کارهای درونی است [اخلاق].^{۶۷}

ملا صدرا نیز در شرح خود همین تفسیر را می‌پذیرد.^{۶۸}

گرچه این آموزه‌ها در مقام تعلیم تفکیک پذیرند، اما در مقام تحقق و عینیت در زندگی آدمی نمی‌توان آنها را از هم جدا ساخت. بر این پایه اگر فقیه به هنگام استنباط حکم تنها فقه را منظور دارد و از اخلاق چشم پوشد، فتوایش در جایگاه خود قرار نمی‌گیرد. توجه به اخلاق در استنباط در چند جهت تجلی می‌کند:

۱. برخورد احترام‌آمیز با اقوال و آرای دیگر فقیهان. بدان معنا که تعابیری که برای سایر فقیهان به هنگام نقد به کار می‌برد چنان نیست که به تنقیص شخصیت وی منجر گردد. شهید بهشتی یکی از ویژگی‌های محققان و پژوهشگران اسلامی را چنین برمی‌شمرد:

محقق شایسته کسی است که در گفته یا نوشته خود، ادب و نزاکت و احترام، مخصوصاً ارج‌گزاری به محققان دیگر و آراءشان را رعایت کند. هر جمله‌ای اهانت‌آمیز که در گفتار یا نوشته یک دانشمند نسبت به دانشمندان دیگر یا رأی آنها دیده شود، نشانه آن است که نویسنده و گوینده در این مورد

۶۰. همان، ص ۱۱۲، مصاحبه با آیه‌الله شیخ علی صافی گلپایگانی.

۶۱. همان، ص ۲۱۵.

۶۲. ر. ک: همان ۴۳-۴۴، ص ۲۴۹-۲۵۰ و ۱۷۶-۱۷۷؛ نیز بنگرید:

نقد و نظر، ش ۱، ص ۲۱۶.

۶۳. همان، ص ۱۲۲.

۶۴. حوزه، ش ۱۵، ص ۴۱-۴۲.

۶۵. سوره جمعه، آیه ۱، و نیز ر. ک: سوره بقره، آیه ۱۲۹ و ۱۵۱؛ سوره

آل عمران، آیه ۱۶۴.

۶۶. الکافی، ج ۱، باب صفة العلم وفضله، ح ۱.

۶۷. ملا صالح مازندرانی، شرح اصول الکافی، ج ۲، ص ۲۶.

۶۸. ملا صدرا، شرح اصول الکافی، ص ۱۲۸ (چاپ رحلی).

سخن این نیست که اگر برای کسی مسئله‌ای پیش آمد، بدان پاسخ نگوید، بلکه مسئله‌های نادر و موضوعات تخیلی و ذهنی را در متون عمومی فقه اسلامی و فقه فتوایی، جای ندهد. در مثل مسئله «مسترسل اللحية»^{۷۲} (کسی که ریش بلند و بیش از متعارف دارد) که می‌خواهد از اضافی ریش خوب آب برای مسح بگیرد، برای چند نفر پیش می‌آید. آیه الله سبحانی در این زمینه می‌گوید:

وهنا يمكن ان يتصور ضرر آخر يصيب الفقه وذلك هو الغاء الجانب العملي في الفقه ليتخذ شكلاً فكرياً، ويتحول الى تمارين. ففى الفقه الاسلامى توجد احياناً مسائل ربما لا تحدث مرة واحدة طوال قرن كامل. رغم ان البحث فى مسائل كهذه هو رياضة ذهنية، ولكن لما لم تكن لها صلة بحياة الانسان، فان اضاءة الوقت فيها يخرج الفقه عن حالته الحيوية والمتطورة الى العالم الفكرى.

فالمسائل ذات العلاقة بالرقيق الذين كانوا يدعون بالاماء والعبيد، من البديهى انها كانت يبحث فى القرون الماضيه لوجود حاجة اليها، لكنها الان لاتجد لها مصداقاً فى الواقع^{۷۳}. ممكن است آفتى ديگر نيز به فقه رسد و آن برداشتن جنبه‌هاى کاربردى در فقه است تا به صورت بازى فکر و تمرين هاىى درآيد. در فقه اسلامى گاه مسائلى يافت شود كه [ممكن است] در طول يك قرن يك بار اتفاق نيافتند. با آنكه مسائلى اين چنين تنها ورزش فكري است، ليكن از آن رو كه ارتباطى با زندگى انسان ندارد، صرف وقت در آن، فقه را از حالت زنده و پويا به دنياى خيال مى‌برد.

در مثل مسائل مرتبط با برده داری که با عنوان «اماء و عبيد» در فقه شناخته می‌شود، در قرن‌های پیشین مورد نیاز بود، لکن امروزه هیچ مصداقی در خارج ندارد.

۲. در افزودن ابواب جدید که در گذشته زمینه طرح نداشت و یا دانش فقیهان در آن، بدان پایه نرسیده بود بکوشد، آنچه امروزه در پایان رساله‌های عملیه و کتاب‌های فقه استدلالی به عنوان مسائل مستحدثه طرح می‌شود، مانند سرفقلى، تشریح، و ... از این قبیل است. لیکن کافی نیست و علاوه بر آن باید برای آنها جایگاهی طبیعی در متون و آثار فقهی پیش‌بینی کرد تا به صورت طبیعی و عادى در جریان تعليم و تعليم حوزويان قرار گیرد.

۶۹. حوزه، ش ۱۵، ص ۴۴.

۷۰. الحياه، ج ۱، ص ۱۵۶-۱۵۷.

۷۱. آينه پژوهش، ش ۱۵، ص ۶۵، نامه.

۷۲. العمرة والرقى، ج ۱، ص ۱۱۷، افعال الوضوء، مسئله ۲۵.

۷۳. الحياه الطيبة، ش ۶ و ۷، ص ۸۷.

کم‌وبیش تحت تأثیر احساس و تمایل خویش است و این خود از ارزش کار او می‌کاهد؛ زیرا یکی از شرایط کمال تحقیق، آن است که از تأثیر احساسات درونی و تمایلات شخصی یا مسلکی دور باشد^{۶۹}.

۲. تواضع و فروتنی علمی. فقیه اخلاقی از به کار بردن تعبیری که نشان‌دهنده گونه‌ای خودبتر بینی است، اجتناب می‌ورزد. و به حقیقت بر محدودیت فهم و زمینه‌خطا و لغزش خویش باور دارد. ادعای دانش و معرفت را به غایت و نهایت رساندن و دعوی دریای معارف بودن، تعبیری اخلاقی نیست.

۳. آمیختن آداب اخلاقی به هنگام بیان فتوا در پاره‌ای از موضوعات.

۹. دوری از زمان و پرداختن به مسائل کهنه

زمان‌شناسی و حضور در زمان و درك شرایط هر مقطع از زندگی، وظیفه‌ای است که معارف دینی بر عهده عالمان دین نهاده است. فقیهان و مجتهدان که در عرصه‌ای از معارف دینی سرآمد دیگرانند به اولویت باید زمان‌شناس باشند. استاد محمدرضا حکیمی در کتاب الحياه فصلی را به این موضوع اختصاص داده و روایت‌های متعددی را گزارش کرده است^{۷۰}.

وی به جز آن در نامه‌ای که خطاب به حوزویان نوشته، می‌نویسد: مرجع و عالم روحانی و فقیه و مدرس و ... اگر عالم به زمان (یعنی آگاهی) نباشد، مورد «هجوم لوایس» قرار می‌گیرد؛ یعنی موضوعات و مسائل پوشش‌سازی شده و ظاهر‌الصلاح و اشتباه‌انگیز.

و نیاز به توضیح نیست که مقصود از «زمان» در این گونه احادیث و تعالیم معصومین: [العالم بزمانه لاتهجم علیه اللوایس]، «زمان تقویمی» نیست، بلکه «زمان فرهنگی» است. یعنی مقصود این نیست که شخص بدانند که امروز بشریت در چه ماهی و چه سالی زندگی می‌کند، بلکه مقصود این است که بدانند امروز بشریت در چه حال و هوایی و با چه اندیشه‌ای و فرهنگی زندگی می‌کند ...^{۷۱}.

زمان‌شناسی و حضور در اجتماع سبب می‌شود:

۱. در طرح مسائل، به موضوعات مبتلابه و درگیر زندگی بپردازد، و از موضوعات کهنه و نادر که شاید در طول زمان یکبار نیز برای کسی اتفاق نیفتد، پرهیز کند و از صرف نقد عمر در آن اجتناب ورزد.

مثلاً افزودن ابوابی چون فقه الحکومة، فقه النساء، فقه القضاء و... از این دست می باشد^{۷۴}.

۳. در تغییر تقسیم بندی و ساختار ابواب فقهی نیز بر همانچه گذشتگان به آن رسیدند، اکتفا نوزد. که آن ساختار در آن روزگار، پیشرفته و همراه با دانش زمان بود. ولی گذشت زمان، گسترش معارف و دانش ها چنین تغییراتی را ایجاب می کند.

شهید سیدمحمدباقر صدر در کتاب الفتاوی الواضحة چنین کرد و برای فقه طرحی نو در انداخت و بدان عمل کرد^{۷۵}. برخی دیگر از صاحب نظران نیز پیشنهادهایی برای ساختار ابواب فقهی ارائه کرده اند^{۷۶}. باید اشاره کرد که ساختار ابواب فقهی، همچون دیدگاه فقیهان گذشته امری نظری و قابل نقد و تکمیل است. همان گونه که فقیه امروز از نقد یک رأی و نظر ابایی ندارد و بلکه بدان می بالد، می بایست نسبت به کلیت و هیكل آن نیز چنین باشد.

۱۰. عوام زدگی

فقیهان و مجتهدان به هنگام استنباط احکام شرعی، خود را ملزم به پیروی از ادله معتبر می دانند و بر طبق آن مشی کرده، فتوا می دهند؛ لیکن واژه هایی جز دلیل گاه رویاروی فقیه قرار گرفته و او را از تبعیت دلیل باز می دارد. این واژه ها عبارتند از: اجماع، شهرت، خوشایندی و ناخوشایندی توده های دیندار. هراس از اجماع و شهرت، تا اندازه ای می تواند موجه باشد؛ چرا که بر فرض تحقق آن، حکایت از آن دارد که عالمان و متفکران که نزدیک به زمان حضور بوده اند، مطلب را به گونه ای دیگر فهم کرده اند. از این رو ممکن است قرینه و شاهد، یا دلیل و تأییدی در میان بوده که فاصله زمانی آن را از میان برداشته است. البته این امر خود جای تأمل دارد و فقیهان بسیار بوده و هستند که بر خلاف اجماع و شهرت فتوا داده اند. گرچه آنان خود در پاره ای از مسائل پروای اجماع و شهرت داشته اند. البته این ناهمگونی و ناسازگاری در رویه فقهی توجیه بردار نیست.

به هر حال اگر شهرت و اجماع را به عنوان نقطه قابل اعتنا بپذیریم، اما خوشایند توده های دیندار که امر سوم بود و از آن به عوام زدگی می توان تعبیر کرد، جای توجیه ندارد. ولی در عمل، گاه فقیهان با این پروا از اظهار یک رأی جدید و نو چشم پوشیده اند. مرحوم مغنیه می گوید:

با سه مرجع تقلید، که اهل فتوا بودند، هم عصر بودم: یکی در نجف (محمد رضا آل یاسین) و دیگری در قم (سید صدرالدین صدر) و سومی در لبنان (سید محسن امین)، هر سه نفر معتقد به طهارت اهل کتاب بودند، اما جرأت اعلام نظر خویش را

نداشتند و اطمینان دارم بسیاری از فقهای امروز و دیروز نیز این رأی را دارند، اما از اهل جهل هراس داشته و دارند^{۷۷}.
استاد مطهری از آیه الله بروجردی در جلسه درس چنین نقل می کند:

تعجب ندارد، تقیه از خودمان مهمتر و بالاتر است. من خودم در اول مرجعیت عامه گمان می کردم از من استنباط است و از مردم عمل، هر چه من فتوا بدهم مردم عمل می کنند، ولی در جریان بعض فتواها (که بر خلاف ذوق و سلیقه عموم بود) دیدم مطلب این طور نیست^{۷۸}.
و نیز درباره شیخ عبدالکریم حائری، مؤسس حوزه علمیه قم می نویسد:

... به فکر افتادند یک عده از طلاب را به زبان های خارجی و بعضی علوم مقدماتی مجهز کنند تا بتوانند اسلام را در محیط های تحصیل کرده جدید، بلکه در کشورهای خارج تبلیغ نمایند. وقتی که این خبر منتشر شد، گروهی از عوام و شبه عوام تهران رفتند به قم و اولتیماتوم دادند که این پولی که مردم به عنوان سهم امام می دهند، برای این نیست که طلاب زبان کفار را یاد بگیرند، اگر این وضع ادامه پیدا کند ما چنین و چنان خواهیم کرد! آن مرحوم هم دید که ادامه این کار موجب انحلال حوزه علمیه و خراب شدن اساس کار است، موقتاً از منظور عالی خود صرف نظر کرد^{۷۹}.
امام خمینی در پاسخ شورای نگهبان نسبت به طلاق حاکم می نویسد:

طریق احتیاط آن است که زوج را با نصیحت و الا با احترام و ادار به طلاق نمایند و در صورت میسر نشدن به اذن حاکم شرع طلاق داده شود و اگر جرأت بود مطلب دیگر بود که آسان تر است^{۸۰}.



۷۴. استاد محمدرضا حکیمی پیشنهاد افزودن این ابواب را به فقه دارد: کتاب تکاثر، کتاب عدالت و قسط، کتاب زکات باطنی (غیر رسمی و حق معلوم) کتاب هنر، کتاب آموزش و پرورش، کتاب پزشکی نو (ترجمه الحیاة، ج ۴، ص ۲۶۱-۲۶۴ و ج ۵، ص ۲۹۶-۳۰۰)
۷۵. الفتاوی الواضحة، ص ۹۹ و ۱۳۲-۱۳۴ (دارالتعارف للمطبوعات، بیروت).

۷۶. ر.ک: مقالات و بررسی ها، دفتر ۷۳ (۳)، ص ۱۱۴-۱۱۹؛ عباسعلی عمیدزنجانی، فقه سیاسی، ج ۲، ص ۲۵.

۷۷. فقه الامام الصادق، ج ۱، ص ۳۳-۳۴.

۷۸. ده گفتار، ص ۳۰۲.

۷۹. همان.

۸۰. مجموعه نظرات شورای نگهبان، ج ۲، ص ۷۳.