سير تحول فقه اجتهادى در بستر زمان

آيةاللّه محمد ابراهيم جنّاتى

چكيده: با توجه به ضرورت پاسخ گويى فقه به مسائل فراوان پيش روى عصر جديد و حكومت اسلامى, تحول و بالندگى فقه اجتناب ناپذير مى نمايد. بازشناسى روش موجود فقاهت و نماياندن نقاط قوت و ضعف آن, نيازمند سيرى اجمالى در تاريخ تحول فقه شيعه و بررسى عوامل مؤثر در آن دارد. در اين مقاله به اين مهم پرداخته شده است.

كليدواژه ها: تحول فقه, حكومت اسلامى, زمان و مكان, اخبارگرى, اصول گرى.

در اين نوشتار, به مسايل هجده گانه ى زير پرداخته مى شود:

1. زمان پيدايش مبانى و اصول فقه اجتهادى;

2. تحول علمى فقه اجتهادى در بستر زمان بر اساس مبانى و ضوابط فقهى;

3. تحول عملى فقه در بستر زمان بنابر مصاديق;

4. محدود شدن فقاهت در بستر زمان در حوزه استنباط;

5. مشكل نبودن فقاهت در عصر شيخ طوسى;

6. ركود فقه در زمانى بر اثر ترك اجتهاد در حوزه استنباطى آن;

7. عوامل ركود نسبى فقه استنباطى پس از شيخ طوسى;

8. زمان پايان يافتن ركود فقهى در حوزه استنباط;

9. ركود دوباره فقه با پيدايش شيوه اخبارى گرى در حوزه استنباط;

10. پيامدهاى شيوه اخبارى گرى براى فقه در حوزه استنباط;

11. شكوفايى دوباره فقه و فقاهت توسط وحيد بهبهانى در حوزه استنباط;

12. زمان پيدايش ركود فقه و فقاهت با شيوه اصولى احتياطى;

13. خلط ميان انواع احتياط;

14. آسيب شناسى اجتهاد اصولى فقهى;

15. عوامل شكوفابخش فقه و فقاهت;

16. تأكيد بر تحول فقه و فقاهت از رهگذر اجتهاد در حوزه استنباط;

17. ويژگى هاى ضرورى فقه اجتهادى;

18. عوامل تأثيرگذار در تحول فقه اجتهادى.

تحول علمى فقه بر اساس موازين فقهى زمان پيدايش تحول

اين تحول از شاگردان امامان(ع) آغاز شده است و با آموزش روش علمى, بيان ضوابط اصولى فقاهت و موازين اجتهادى توسط امامان, برخى از شاگردان, كتاب هايى در زمينه تثبيت موازين تدوين كرده اند. از اين شمار است:

هشام بن حكم1 در باب الفاظ; محمد بن ابى عمير2 در زمينه كفر و ايمان و رساله اى در حج و اختلاف حديث و…;

ييونس بن عبدالرحمان3 درباره تعارض حديث و تعادل و ترجيح; نيز رساله اى در اصول فقه و…;

نيز, ابوسهل نوبختي4 در موضوع عام و خاص, نجاشى در كتاب رجالى خود ياد از اين كتاب ها و نويسندگان ياد كرده است. حسن بن على بن فضال5 در ناسخ و منسوخ و تفسير و صلاة و… ; يعقوب بن اسحاق سكيت6 در مورد الفاظ و… ; و فضل بن شاذان7 كه در علم فقه تخصص ويژه اى داشت, مباحث فقهى را به گونه مقارن مطرح نمود.

نيز, فضل بن ازدى نيشابوري8 درباره اجتماع امر و نهى تأليفى دارد. او بر مبناى جواز اجتماع در شىء واحدى كه دو عنوان داراست, بر صحت نماز در مكان غصبى فتوا داده است. به نظر مى رسد پيش از وى هيچ فقيهى از چنين نظريه اى برخوردار نبوده است.

گفتنى است فضل نيشابورى جواز اجتماع امر و نهى در شىء واحد را تنها در عناوين مبدأيى ـ مانند عنوان صلات و غصب پذيرفته ـ نه در عناوين اشتقاقى (مانند عالم و فاسق), به ديگر سخن, از آنجا كه در عناوين مبدأى, جهت تقييدى بوده, متعلق امر, غير از متعلق نهى است, از اين رو, اجتماع آنها را جايز شمرده, ولى در عناوين اشتقاقى مانند عنوان عالم و عنوان فاسق هرگاه در شخصى جمع شوند كه علم باعث وجوب اكرام او به دليل (أكرم العالمَ) و فسق او باعث حرمت اكرام به دليل (لا تُكرم الفاسقَ) مى شود. چرا كه جهت در اين مورد تعليلى است زيرا علم زيد (مثلاً علت وجوب اكرام اوست و فسق زيد علت حرمت اكرام او. در اين مورد, واقع امر اين است كه متعلق امر عين متعلق نهى باشد و اين بدين معناست كه زيد هم به علت علم واجب الاكرام و هم به دليل فسق محرّم الإكرام باشد). از اين رو اجتماع را در آن جايز ندانسته, زيرا محال است در شىء واحد شخصى مورد امر و نهى قرار گيرد و به مقتضاى امر, اكرام او واجب و به مقتضاى نهى, اكرام او حرام باشد. البته تدوين آنها تحت يك علم روشمند و اساسى به تأكيد و توصيه امامان(ع) بوده, تا در مقام استنباط احكام, رويدادهاى جامعه و مسائل جديد زمينه اى براى به كارگيرى اجتهاد در مبانى و منابع فراهم شود.

فقيهان ديگر

پس از اين دسته از فقها, فقيهانى به تحول فقه از رهگذر تأليف و جز اينها استمرار بخشيده اند, از آن جمله است:

ابن الحسن تميمى دارمى با كتاب ناسخ و منسوخ و الوجوه و النظائر;

محمد بن احمد بن داود كه گرايش عمده او به فقه و حديث و رجال بود;

على بن عبداللّه محزومى كه در علم فقه و اصول داراى تخصص بوده است;

على بن احمد كوفى (م 352) كه در زمينه فقه تفسير و كلام متخصص بوده است;

عبدالعزيز ابن يحيى بصرى (م 332) كه در زمينه هاى گوناگونى همچون فقه, اصول, حديث, كلام و تاريخ تبحر داشته است;

محمد بن عباس بزاز معروف به ابن حجام (م 328) كه در رشته هاى فقه و حديث از تخصص برخوردار بوده است.

تحول روش علمى فقه اجتهادى در زمان غيبت امام زمان(عج)

زمان پيدايش روش و شيوه علمى با شروع غيبت صغراى امام زمان(ع)9 و دسترسى نداشتن به ائمه(ع) براى پاسخگويى به رويدادهاى نو و مسائل جديد, عالمانى مانند ابن ابى عقيل العمانى و ابن جنيد اسكافى, احساس نياز كرده تا به اين تحول روش علمى و فنى تكامل بخشند; يعنى به كارگيرى سازوكار اجتهاد بر اساس موازين, براى استخراج حكم شرعى رويدادهاى جديدى كه در نصوص امامان(ع) نيامده است. براى استخراج حكم شرعى رويدادهاى جديدى كه در نصوص امامان(ع) نيامده است. فقيهان براى پاسخگويى به مسايل آن زمان با شروع غيبت كبرا به اجتهاد بر اساس روش علمى و فنى احساس نياز بيش ترى كردند, زيرا نه به امام زمان(ع) دسترسى داشتند و نه به نايبان او, تا جايى كه هرچه از آن زمان دورتر مى شدند, مسائل جديد بيشتر مى شد و نياز به اجتهاد بيشتر. از اين رو, براى استحكام و گسترش باب اجتهاد در حوزه استنباطى از راه تدريس, تأليف, تحقيق و بحث و بيان موازين آن به گونه علمى كوتاهى نكردند. از جمله طلايه داران اين تحول نظرى در فقه و اصول از ابتداى غيبت كبرا ابن عقيل نعمانى و ابن جنيد, استاد شيخ مفيد بوده اند كه مباحث دلالات و مفاهيم و شرائط حجيت خبر و جز اينها را بيان كرده اند و بعد از آنان اصول فقه شيخ مفيد (م 413) و الذريعة سيدمرتضى (م 436 هـ. ق) و عدة الاصول شيخ طوسى (م 460) به تحول علمى استمرار بخشيدند.

تحول روش فقهى در بُعد علمى و نظرى عصر غيبت

ناگفته نماند تأثير اين روش تحول و شكوفايى در فقه اجتهادى, تنها در بُعد تئوريك و نظرى و علمى بوده است, نه در بُعد عملى و فتوايى; زيرا فقيهان در مقام فتوا, به ظاهر نصوص بسنده مى كردند و با الفاظ و عبارات آنها, كه در آن زمان معمول و متداول بوده, احكام را بيان مى كردند و اسمى از تفريع و تطبيق درميان نبوده است, چرا كه كار فقيه را فقط درك و فهم معانى الفاظ نصوص ـ آن هم بدون تفريع و تطبيق ـ مى دانستند.حتى بيان احكام بر اساس ظاهر الفاظ و عبارات نصوص شيوه شيخ طوسى بوده, كه كتاب النهايه ى او گوياى اين مدعاست.

تحول عملى فقه از نظر مصاديق

اين تحول عملى در فقه توسط شيخ طوسى (م 460 هـ. ق) از آغاز نيمه دوم قرن پنجم پديد آمد و در كتاب مبسوط ـ كه درباره مسائل فردى و عبادى است ـ تجسم يافت.

شيخ طوسى

نخستين كسى كه اجتهاد در مقام استنباط از ادله و اصول شريعت را به گونه عملى و با رعايت همه موازين در مبانى اجتهادى به كار بست, شيخ طوسى بود. اين ادله و اصول كه توسط شاگردان ائمه(ع) و فقهاى عصر غيبت صغرى و اوايل غيبت كبراى امام زمان(ع) تنظيم شده بود و وى مصاديق و فروع تازه اى را بر آنها با عبارات خود نه با عبارات نصوص تفريع كرد و در نتيجه از اين طريق در برابر رويدادهاى جديد و مسائل تازه آن زمان كه حكم آنها به گونه خاص در لسان روايات نيامده بود, پاسخ گفت. با اين شيوه, فقه در آن زمان بى گمان, از جهت مصاديق شكوفا شد و گسترش يافت. نخستين كسى كه فقه اجتهادى را در اوائل غيبت كبرى مطرح كرد, ابن ابى عقيل عمانى بود ولى نخستين كسى كه به گونه علمى با رعايت شرايط اجتهاد در منابع به كار گرفت, شيخ طوسى بوده است.

ويژگى فقه در مسائل فردى

با وجود اين, براى فقه اجتهادى در قلمرو مسائل فردى و عبادى ـ كه در رساله هاى عمليه آن عصر مندرج است و پنج درصد احكامند ـ تنها اين ويژگى بوده است و اما مسائل جامعه و حكومت يعنى 95 درصد ديگر احكام داراى چنين ويژگى اى نبوده اند.

گوياى اين مدعا, كتاب هاى فقهى مجتهدان عصر متقدمان است: المتمسك بحبل آل الرسول, نوشته ابن ابى عقيل عمانى و فقه الشيعة لاحكام الشريعة والمختصر الاحمدى فى الفقة المحمدى, اثر ابن جنيد و مقنعة, تأليف شيخ مفيد و رسالة جمل العلم والعمل, تأليف سيدمرتضى و الفتاوى, نوشته شيخ طوسى و غنية, اثر خامه ابن زهره و الوسيلة, تأليف ابن حمزه. نبودن ويژگى ياد شده براى آنها بدين سبب بود كه فقه اجتهادى در آن تاريخ در انزوا به سر مى برد و از نظر سياسى در حاشيه قرار داشت و حكومت در دست ديگران بود. در نتيجه, فقه اجتهادى در ارتباط با مسائل جامعه و حكومتى داراى رشد, شكوفايى و گسترش نبود و تنها در ارتباط با مسائل فردى و عبادى داراى ويژگى هايى شد.

زمان پيدايش عنوان مجتهد در حوزه فقاهت

چون اجتهاد بر اساس مبانى و منابع به گونه عملى و بازگرداندن فروع تازه به اصول پايه و تطبيق قوانين كلى بر مصاديق خارجى آنها توسط شيخ طوسى انجام شد, بر فقيهانى كه پس از وى مى زيسته, شيوه استنباط از ادله داشته اند عنوان مجتهد اطلاق شد, ولى پيش از وى, اين عنوان در حوزه استنباطى وجود نداشت اما در زمان تشريع كه 23 سال ادامه يافت, بر آنان (قارى) (قاريان) و در زمان صحابه (راويان) كه حدود 10 سال ادامه داشت و در عصر تابعان كه حدود 50 سال بود و نيز عصر تابعان تابعين, (محدثان) گفته مى شد.

محدود شدن فقاهت در بستر زمان

جاى تأسف است كه محدوديت ياد شده در رساله هاى متأخران و پيروان آنها و حتى در زمان كنونى ادامه دارد. در آن زمان اين محدوديت داراى عواملى بوده است; از جمله نبودن زمينه اجرايى و عملى براى مسائل جامعه و حكومت تا نيازى به تعميم و گسترش و به كارگيرى اجتهاد در مبانى آنها احساس شود. ولى از آنجا كه اسلام مجموعه اى تفكيك ناپذير از مسائل فردى, اجتماعى و حكومتى است, بايد اذعان داشت با كار فقاهتى در دايره محدود, هيچ گاه نمى توان در برابر مسائل گوناگون جامعه پاسخگو بود و مشكلات را حل كرد و فقه اجتهادى را در همه ابعاد آن عينيت بخشيد, از اين رو بايد با سعى و كوشش, آن را از محصور شدن در افق محدود رها كرد و آن را در افق هاى جديد گسترش بخشيد تا با هماهنگ شدن با آوندهاى زمان و رويدادهاى نو شونده, آن مشكلات حل, خلاءها پر و نارسايى ها برطرف شود.

مشكل نبودن فقاهت در زمان شيخ طوسى

اجتهاد در مقام استنباط از ادله در زمان شيخ طوسى به دشوارى اجتهاد در زمان هاى بعد از او نبوده است. اين مسأله به دليل نزديكى مجتهدان زمان وى به زمان امامان و دسترسى به اصول اربعماة (چهارصد گانه) يا به بخشى از آنها است. از اين رو, اجتهاد در آن دوران, به آن اندازه كه در زمان هاى بعد به ابزار علمى و روش هاى فنى نياز داشت, نيازمند نبود, ولى بعد از آن زمان وى اين پديده براى اهل اجتهاد مشكل تر شد كه مى توان براى آن عللى ارائه نمود.

عوامل مشكل شدن فقه اجتهادى عبارتند از:

1. در دسترس نبودن اصول چهارصدگانه كه نقش مهمى در امر استنباط احكام داشتند;

2. مواجه شدن با مشكلات در جهت شناخت برخى از معانى الفاظ و عناصر اختصاصى استنباط;

3. از بين رفتن قرائتى كه جهت اصل صدور احاديث را بيان مى كرد;

4. از ميان رفتن قرائتى كه هدف و مراد از حديث را مشخص مى نمود;

5. پيدايش رويدادهاى نو و مسائل جديد در ابعاد زندگى مادى و معنوى;

6. آميخته شدن احاديث واقعى با احاديث ساختگى كه در برخى از دوران هاى تاريخ به منظور مصالح شخصى و يا اغراض سياسى كه به دست حديث سازان ساخته و پرداخته شده, در كنار احاديث واقعى قرار گرفتند و بعضى از علماى حديث و رجال تعداد آنها را پنجاه هزار حديث داشته اند.10

ركود فقه بر اثر ترك اجتهاد در حوزه استنباط

تحول و حركتى را كه شيخ طوسى در ابتداى نيمه دوم قرن پنجم در زمينه فقه اجتهادى به گونه علمى پديد آورد و باعث شد كه فقه اجتهادى شكوفا و از نظر مصاديق گسترش يابد, در اواسط نيمه دوم قرن ششم بر اثر خودباختگى عالمان در برابر آراء شيخ طوسى به ركود و ايستايى گراييد. پس از وى فقيهان به اين تحول عملى اجتهادى, در مقام استنباط استمرار نبخشيدند و حتى زمينه ابراز نظرات اجتهادى را برخلاف نظرها و آراى وى بر خود بستند. لذا فقاهت از پيشرفت و گسترش آن از نظر مصاديق باز ايستاد و شكوفايى محدود و نسبى خود را در بعد كيفى و كمى از دست داد.

سبب واقعه اين بود كه فقيهان, بيش از حد به شيخ اعتقاد داشتند و مقهور عظمت وى شده بودند, حتى حدود 100 سال پس از او به خود اجازه اظهارنظر برخلاف ديدگاه هاى وى را از رهگذر اجتهاد در مسائل شرعى نمى دادند و در نتيجه به گونه اى كامل از شيخ متابعت مى كردند و بدين جهت بر آنها (مقلده) اطلاق شد.

تأسف بارتر اينكه, اين خودباختگى در برابر آراء بزرگان در زمان ما كه حكومت اسلامى برقرار شده و همه ى چهره ها در ابعاد گوناگون زندگى تغيير كرده, وجود دارد و پيامدهاى اين آسيب پذيرى و خودباختگى, قابل چشم پوشى نيست.

پيامدهاى خودباختگى در حوزه استنباطى

پيامدهاى خودباختگى در برابر آراء و نظرات بزرگان عبارتند از:

1. ركود و ايستايى روند فقه اجتهادى در برابر رويدادهاى جامعه و مقتضيات شرايط زمان و مكان كه در حال تحول, پيشرفت و گسترش است;

2. بيگانگى فقه در برابر موضوعات تحول يافته و مسائل نوين در ابعاد زندگى و نبودن پاسخ در برابر آنها;

3. جلوه نمايى فقاهت به صورت سنت هاى راكد, بى روح و بى ملاك;

4. سد باب اجتهاد, در حالى كه خداوند آن را در دل فقه قرار داد و امامان(ع) بر باز بودن و به كارگيرى آن در عناصر استنباطى بسيار تأكيد داشتند.

امام صادق(ع) فرمود: (علينا ان نلقى الاصول اليكم وعليكم ان تفرعوا).11

وامام رضا(ع) فرمود: (علينا القاء الاصول وعليكم التفريع).12 اما بايد اذعان كرد كه امروزه ترك اجتهاد با شيوه اصولى اجتهادى براى فقه و شريعت فاجعه آميز است.

عوامل ركود نسبى فقه استنباطى پس از شيخ طوسى

تحولى را كه شيخ در فقه اجتهادى در مقام استنباط پديد آورد و آن را همگام با رويدادهاى زمان خود در حركت قرار داد, پس از درگذشت وى ركود و ايستايى يافت و ركود را اسباب و عواملى است از جمله:

خودباختگى عالمان آن زمان در برابر آراى شيخ. او در نزد شاگردان و عالمان زمانه اش از جايگاه و مقام خاصى برخوردار بود و آراء او آن چنان در نزد آنان مقدس جلوه كرده بود كه هيچ كس به خود اجازه نمى داد كه آنها را مورد نقد و اعتراض قرار دهد و همه, در فتاوا از او تقليد مى كردند.

(حمصى) كه آن دوره را نقل كرد, مى گويد: شيعه در اين دوره هرگز مفتى نداشت و همه عالمان فتاواى شيخ را نقل مى كردند. كار اجتهاد بگونه عملى شيخ در مقام استنباط به جاى اينكه ديگران را به رشد انديشه فقهى رهنمون شود آنان را در هاله اى از احساسات و عواطف گرفتار كرد و جنبه تقدسى آن بر بُعد علمى و فرهنگى پيشى گرفت. تا آنجا كه يكى از اصحاب سخن خوابى را ذكر كرد كه امام على(ع) در عالم رؤيا به صحت تمام اقوال و فتاواى شيخ در كتاب نهاية گواهى داده است و اين دليل از عمق نفوذ فكرى و انديشه اى شيخ در ضمير فقهاى آن زمان نشان دارد.

عامل ديگر, گفتار محمدبن ادريس در مقدمه سرائر است. او مى گويد: چون مشاهده كردم كه عالمان روزگار از فراگيرى شريعت محمدى و احكام واقعى اسلامى شانه خالى مى كنند و با آنچه نمى دانند به مخالفت مى پردازند و دانسته هاى خود را به هدر مى دهند و چون ديدم كه پير سالخورده اين دوره را چنان غفلت فراگرفته, زمام خود را به نادانى سپرده و امانتهاى زمان را ضايع كرده, در آموختن علوم لازم و ضرورى سستى مى كنند كه گويا در همان روز زائيده شده است و چون ديدم كه علم و دانش به ابتذال كشيده شده, ميدان علم خالى از تاخت و تاز است با تلاش و كوششى جانكاه به جبران باقى مانده ها پرداختم.

پايان يافتن ركود فقهى توسط ابن ادريس

ابن ادريس مجتهد شجاع و فقيه نوپردازى بود كه در آن زمان با نقشى سازنده به پايدارى در برابر ركود و ايستائى فقه اجتهادى در مرحله استنباط برخاست و روح نوينى را در كالبد آن دميد كه در نتيجه آن ركودى كه پس از شيخ عارض شده بود, پايان پذيرفت.

او در بحثهاى فقهى خود بناى استدلال و روش نوين اجتهادى را بنياد نهاد. سراسر كتاب او گواه اين مدعاست.

انديشه فقهى اجتهادى در مكتب او به حدى رسيد كه توانست آراء و نظريات و فتاواى شيخ طوسى را به نقد بكشد و خلاف فتاواى وى, فتوا صادر كند در نتيجه به ركود نسبى كه براى فقه اجتهادى در مقام استنباط پس از شيخ پديد آمده بود, و تا اواخر نيمه دوم از قرن ششم ادامه داشت, خاتمه داده است.

زمان پايان ركود فقه در حوزه استنباطى

در اواخر نيمه دوم از قرن ششم ركودى كه پس از شيخ طوسى براى فقه بر اثر ترك اجتهاد به گونه علمى در مبانى و عناصر اصلى استنباط در حوزه استنباطى پديد آمده بود, توسط نوه او, ابن ادريس, پايان پذيرفت, زيرا وى اجتهاد را با شيوه اصولى آن, همانند شيخ طوسى در حوزه استنباطى در بُعد عملى به وجود آورد. و او آنچه را كه خود با شيوه اصول اجتهادى از مبانى و منابع استنباط مى كرد, بيان مى نمود.

از اين زمان فقه اجتهادى شكوفايى زمان شيخ را بازيافت و با آراء او دوره تقليد پايان پذيرفت, زيرا ابن ادريس تحت تأثير آراء او نبود و آن گونه كه خود از راه اجتهاد از منابع به دست مى آورد, اگرچه برخلاف آراء شيخ بود, بيان مى كرد و دليل اين سخن كتاب (السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى) ايشان است.

ركود دوباره فقه و فقاهت با پيدايش اخباريگرى در حوزه استنباطى

پس از ابن ادريس ديرى نپاييد كه ركود و ايستايى دوباره براى فقه اجتهادى پديد آمد و اين به سبب پيدايش شيوه اخبارى گرى و ظاهرگرايى كه ريشه دار بود, در حوزه استنباطى و جايگزين شدن بجاى شيوه اصولى اجتهادى كه ابن ادريس آن را در مقام استنباط به كار مى گرفت.

برخى از طرفداران اين شيوه اصل اجتهاد را بدعت و حرام مى دانستند. برخى ديگر آن را توطئه عليه دين.

بر اثر آن, باب اجتهاد مسدود شد و در نتيجه فقه اجتهادى دچار ركود و ايستايى شديدى گرديد, به ويژه در قرن يازدهم و دوازدهم كه قدرت اخبارى ها به اوج خود رسيد و شيوه آنها در مقام استنباط احكام از ادله به صورت مكتب درآمده بود. در اين زمان باب تفريع فروع تازه بر اصول در مقام استنباط به وسيله اجتهاد به گونه كامل بسته بود و بر اساس ظواهر نصوص و به مقتضاى آنها احكام را در ارتباط با مسائل فردى و عبادى بيان مى كردند. اين ركود فقهى تا اواخر قرن دوازدهم و اوايل قرن سيزدهم ادامه داشت. و پس از آن با همت عالمان آگاه ركود فقهى پايان پذيرفت و اجتهاد در حوزه استنباطى در مبانى به كار گرفته مى شد.

پيامدهاى شيوه اخبارى فقه در مقام استنباط

پيامدهاى شيوه اخباريگرى عبارتند از:

1. انسداد باب اجتهاد, كه در دل فقه مانند چشمه جوشان قرار دارد, و امام رضا(ع) بر آن تأكيد داشته, فرموده است: علينا القاء الاصول وعليكم التفريع13 و نيز امام صادق فرمود: علينا ان نلقى عليكم الاصول وعليكم ان تفرعوا14;

2. بى پاسخ ماندن بسيارى از رويدادهاى جديد در ابعاد گوناگون جامعه اقتصادى, اجتماعى, حقوقى, قضائى, كيفرى, پزشكى, هنرى, ادارى, سياسى, روابط بين المللى و حكومتى كه داراى نص بالخصوص نمى باشد;

3. رايج شدن جمود فكرى و ظاهرگرائى و سطحى نگرى و تعصبهاى نابه جا و نامعقول;

4. بسته شدن باب نوآورى و نوپردازى بر اساس اجتهاد;

5. قرار گرفتن فقاهت اجتهادى در مسير فقاهت تقليدى و جهت گيرى ديد فقيه از آراء و نظرات ديگران در مقام استنباط كه چنين استنباطى ارزش شرعى ندارد زيرا استنباطى از ارزش شرعى برخوردار است كه ديد مجتهد از راه ادله معتبر شرعى در مقام استنباط جهت گرفته باشد;

6. نقش نداشتن عقل در موارد استنباطى براى بدست آوردن ملاك و مناط حكم موضوع در نصوص با اينكه مى توان در بسيارى از موارد در غير مسائل عبادى از تنقيح مناط, تحقيق مناط, تخريج مناط آن را به دست آورد.

7. صدور برخى از احكام بر اساس احاديثى كه يا از نظر سند ناتمام مى باشند و يا از نظر دلالت و جز اينها از پيامدها كه براى شيوه اخبارى گرى است. 15

پيامد شيوه اخبارى گرى در عصر حاضر

به هرحال در عصر كنونى كه نظام اسلامى برپاست, و باعث پيدايش مسائل گوناگون و مختلفى شد با كار فقاهتى كه داراى اين شيوه باشد, نمى توان حتى روستايى را اداره كرد. كار فقاهتى با اين شيوه اگرچه در بعضى زمانها مشكل آفرين نبود, در اين زمان كه نظام اسلامى برقرار است, بسيار مشكل آفرين است. بايد اذعان داشت كه امروزه كار فقاهتى با شيوه اخبارى و نيز با شيوه اصولى احتياطى در مقابل رويدادهاى جامعه ضداحتياط است و بايد از آن دورى شود, مگر در مواردى كه دليل خاصى در آن وجود دارد; مانند دماء و اعراض.

پس بايد كوشش كرد كار فقاهتى را با شيوه اصول معتدل, آن هم با شيوه اجتهادى پويا و نوين كه نهمين شيوه اى است كه اجتهاد در بستر زمان به خود ديده, انجام پذيرد و اين كار فقاهتى با اين شيوه را جايگزين كار فقاهتى با شيوه اخبارى و شيوه اصولى احتياطى كرد و بدون اين كار هيچگاه نخواهيم توانست در برابر مسائل مورد ابتلاى جامعه در ابعاد گوناگون آن پاسخگو بود و مشكلات را حل, خلأها را پر, نارسايى ها را برطرف سازيم.

شكوفايى مجدد فقاهت در حوزه استنباطى توسط وحيد بهبهانى

در اوائل قرن سيزدهم, استاد كل, وحيد بهبهانى با سعى و تلاش فراوانى كه مبذول داشت و با مساعدت و كمك فقيه و محقق كم نظير شيخ يوسف بحرانى صاحب كتاب حدائق استنباط احكام از راه ادله با شيوه اخباريگرى و ظاهرگرايى از حوزه استنباطى خارج شد و استنباط با شيوه اصولى اجتهادى مجدداً جايگزين آن شد. از همين رو باب تفريع و تطبيق بر اهل استنباط باز شد و فقه اجتهادى از شكوفايى نسبى برخوردار, و در نهايت به ركود و ايستايى آن پايان داده شد.

سبب همكارى بحرانى با وحيد

اما با آنكه شيخ يوسف بحرينى خود, اخبارى و مرجع احكام اخباريها بود چه عاملى باعث شد كه با وحيد بهبهانى عليه اخبارى ها در دامنه وسيع همكارى نمايد؟ پاسخ به اين پرسش نيازمند شرح مفصلى است كه بيان آن از حوصله اين مقال خارج است. به هر حال اجمالاً بايد گفت كه وى نقش بسزايى در خارج كردن انديشه اخباريهاى تندرو از حوزه استنباطى داشته است.

ركود فقه اجتهادى پس از وحيد بهبهانى

در اواخر قرن سيزدهم با پيدايش اجتهاد به شيوه اصولى احتياطى در حوزه استنباطى و جايگزين شدن آن به جاى اجتهاد با شيوه اصولى اجتهادى, فقه تقريباً همانند شيوه اخباريگرى از پيشرفت و گسترش مصاديق بازماند و به ركود و ايستايى گرفتار آمد. البته امروزه آسيب اين شيوه به فقه, كه نظام اسلامى برپاست, كمتر از شيوه اخبارى نيست و همان پيامدهايى كه براى شيوه اخبارى ياد شده براى اين شيوه وجود دارد.

زمان پيدايش ركود فقه اجتهادى با شيوه اصولى احتياطى

تقريباً دوازده قرن, در حوزه استنباطى براى نوع فقها اين شيوه اصولى و احتياطى نبوده است. اين شيوه تنها در برخى از مسائل كه دليل خاص دارد, از شيخ طوسى به چشم مى خورد. ولى در اواخر قرن سيزدهم كه با شرايط آن زمان منافات نداشت, اين شيوه گسترش يافت كه پيش از اين, در حوزه استنباطى وجود نداشت.

ملااحمد نراقى كاشانى و شيخ اعظم انصارى كه از مجتهدان كم نظير جهان اسلام و از طلايه داران دوره هاى فقه و اجتهاد به شمار مى آيند, در مقام بيان فتوا اين شيوه را به كار بسته اند, نه در مقام بيان نظرها و آراى علمى. شيخ اعظم مى نويسد: (من جز در مسائل ضرورى فتوا نمى دهم). فقيهان پس از اين دو, اين شيوه استنباطى را در مقام عمل و فتوا استمرار داده اند, نه در صورت نظرى. دارندگان اين شيوه اصولى در مقام تئورى و نظرى, اصولى ولى در مقام عمل و فتوا, اخبارى هستند.

منافات نداشتن شيوه شيخ در مقام استنباط با شرايط زمان

شايان ذكر است كه شيوه اصولى احتياطى ملااحمد نراقى كاشانى و شيخ اعظم انصارى در مقام بيان فتوا چون با شرايط زمانشان هيچ منافاتى نداشته, مورد پذيرش همگان بوده, اشكالى متوجه آنان نبوده است.

اما امروز در نتيجه تحول زمان و شرايط زمان, ابعاد گوناگون زندگى تغيير كرده, مسائل جديدى در بعد اقتصادى, حقوقى, جزايى (كيفرى), هنرى, پزشكى, روابط بين الملل و حكومتى پديد آمده, برخى از موضوعات احكام از حيث ويژگى هاى درونى و بيرونى تحول يافته است كه اين شيوه در مقام بيان فتوا به ويژه در ارتباط با مسائل حكومت يكسره منافات دارد و از اين رو, مورد پذيرش همگان نيست. از آنجا كه مجتهد نمى تواند با اين شيوه ميان رويدادهاى امروز جامعه و عناصر استنباطى هماهنگى به وجود آورد و مشكلات آنها را برطرف نمايد, مى بايد با اين شيوه مخالفت ورزيد. چرا كه تنها مى توان از طريق اجتهاد اصولى بالنده و كارآمد, آن هم بر بنياد ادله پاسخگو با رويدادهاى جامعه هماهنگى به وجود آورد. امروزه اگر مسائل گوناگون در بعد اقتصادى, اجتماعى, هنرى, پزشكى, روابط بين الملل و بسيارى از مسائل حكومتى پاسخ مناسبى ندارند بدين جهت است كه با شيوه نوين اجتهادى ـ اصولى مورد بررسى قرار نگرفت, بلكه با شيوه اصولى احتياطى مورد بررسى قرار گرفته اند. اين شيوه مانند شيوه اخباريگرى باعث سدّ باب اجتهاد و مانع گسترش فقه در بخش مصاديق است.

خلط ميان احتياط در مقام استنباط و احتياط در مقام بيان فتوا

فقيهان در مقام استنباط, وظيفه سنگينى برعهده دارند; بايد در شناخت احكام الهى و استخراج آنها از عناصر و مواد اصلى در مقام استنباط تمامى احتياط و دقت خود را به كار گيرند و در قالب فتوا آن را براى مردم بيان دارند, وگرنه هرگونه كوتاهى مسئوليت شرعى براى آنان به همراه خواهد داشت. با وجود اين, ميان احتياط در مقام استنباط و احراز فتوا از راه ادله معتبر و احتياط در مقام بيان فتوا, نبايد خلط نمود. معناى احتياط براى مجتهد و مفتى در مقام استنباط از ادله يكسان است اما آيا معناى آن كوشش و تلاش فراوان براى شناخت واقعيتهاست, يا تكرار لفظ آن در مقام بيان فتوا و وادار كردن مكلفان به كارهاى سخت و دشوار؟ كه در اين صورت به فرموده صاحب جواهر اين كار با روح شريعت سازگارى ندارد, زيرا شريعت برپايه آسانگيرى و گذشت استوار است.

ديدگاه ابن طاووس

ابن طاووس آورده است61: بسيارى از عالمان امروز و ديروز را مى بينم كه بر مردم احكام الهى را بسيار سخت گرفته و آنان را در تنگنا قرار دادند و حال آنكه خداوند و فرستاده او آنها را بسى آسان قرار داده اند. ادله اى كه در كتاب خدا و سنت رسول و اوصياى او وارد شده گوياى اين حقيقت مى باشد كه شريعت بر پايه آسان گيرى و مدارا استوار شده, سختگيرى با روح شريعت سازش ندارد, اين ديدگاه در آيه 185 سوره بقره; 28 سوره انبياء; 6 سوره مائده و جلد 5 صفحه 494 كتاب بحارالانوار; جلد 22 صفحه 264; كنزالعمال ج 11 ص 445; تفسير ابن كثير ج 1 ص 1324 و نيز غير اينها.

اقتضاى احتياط در اين زمان

احتياط در زمينه فقه اجتهادى به خصوص امروز كه نظام اسلامى برپاست و همه دستورهاى آن به مثابه الگو مى باشند, اقتضا دارد مجتهد واجد شرايط حكم خدا را با كوشش فراوان از منابع معتبر شرعى و عناصر اصلى استنباط بيرون آورد, و از آن پس براى ديگران بازگو نمايد و اگر داراى شرايط نباشد و نتواند آن را از منابع معتبر به دست آورد, يا اگر داراى شرايط باشد, ولى از توان بررسى كامل برخوردار نيست, نبايد امر اجتهاد را تصدى كند و بايد به اهلش واگذار كند. از اين رو ادله احتياط وظيفه مجتهد را سنگين مى كند, نه غير او را.

البته در مواردى كه دليل خاص براى احتياط وجود دارد (دماء, اعراض و جز اينها) بايد آن را رعايت كرد و اين احتياط, غيراحتياطى است كه سبب پيدايش آن در مقام استنباط شيوه اصولى احتياطى و شيوه اخباريگرى است كه مورد پذيرش نيست زيرا اين احتياط بر اساس دليل خاص است و آن ديگرى بر بنياد شيوه هاى ياد شده.

كوتاه سخن اينكه احتياط و سختگيرى در مقام بيان فتوا با شيوه هاى ياد شده و بدون دليل خاص در اين زمان كه داراى شرايط ويژه اى است يكسره خلاف احتياط است و حتى گاهى در جامعه واكنش نامطلوبى در پى دارد.

سخن صاحب جواهر

برخى از فقيهان بزرگ, مانند صاحب جواهر كسانى را كه براى مرجعيت آماده بوده اند از اين شيوه برحذر مى داشتند, تنها بدين دليل كه, شريعت بر پايه آسان گيرى استوار است.

صاحب جواهر در واپسين ساعت هاى زندگى به شيخ انصارى فرمود: تو مرجع تقليد مردمى ولى از احتياطات خود بكاه زيرا اسلام شريعتى است باگذشت و آسان گير.

باعث تأسف است كه پس از اين همه تأكيد بر ترك شيوه اصولى ـ احتياطى در مقام استنباط و بيان احكام هنوز اين شيوه اصولى احتياطى در حوزه استنباطى پابرجاست.

پرهيز از شيوه اصولى احتياطى در حوزه استنباطى

تأكيد بر پرهيز از شيوه اصولى ـ احتياطى در مقام بيان فتوا, بدين جهت است كه اين شيوه علاوه بر اينكه در مقام بيان احكام الهى در زمان تشريع, زمان صحابه, و نيز در زمان تابعين و تابعان آنها سابقه نداشته, مگر در نزد بعضى آن هم در مسائل محدود, در بيشتر جوامع براى مردم مشكل آفرين و مستلزم سختى و دشوارى است, اگرچه اين امكان وجود دارد كه در بعضى جوامع, همچنان مشكل آفرين نباشد. بديهى است دشوارى يا سهولت رعايت يك حكم, اگرچه نمى تواند حكم الهى را تغيير دهد, عوامل داخلى و خارجى و برخوردهاى عالم نماهاى توخالى, مغرور, غيرواجد شرايط و مقدس مآب هاى بى مايه اى كه جلب رضايت خاطر عوام الناس منتهاى آرزوى آنهاست, نيز نمى تواند احكام الهى را حتى در نوع بيان آنها تغيير دهد و بايد آنگونه كه از ادله معتبر شرعى استفاده مى شود, بيان شود.

اشتياق مسلمانان در فهم واقعى احكام

امروز مسلمانان آگاه و روشن ضمير جهان مشتاقند كه احكام الهى را آن گونه كه هست بفهمند و بدانها عمل كنند, نه آن گونه كه شيوه اخبارى گرى و يا شيوه اصولى ـ احتياطى و يا ذوق و سليقه ها اقتضا دارد. بدين جهت مسؤولان حوزه استنباطى بعد از پديدارى نظام اسلامى و پيدايش مظاهر نوين احساس ضرورت كردند كه احكام الهى را در مقام استنباط بر اساس عناصر اصلى آن با شيوه اصولى اجتهادى آن گونه كه مقتضاى واقعى آنها است بيان كنند نه بر اساس ذوق و سليقه و آن گونه كه موردپسند عوام است. از اين روى مى بينيم تا اندازه اى اجتهاد فقهى در مقام استنباط در معرض تحول قرار گرفته, مردم چهره حقيقى برخى از احكام را آن گونه كه هست, مى بينند.

فاجعه آميز بودن اجتهاد فقهى با شيوه اصولى احتياطى

عوامل فاجعه آميز بودن عبارتند از:

يكم: براى مسلمانان امكان اين نيست كه چهره واقعى فقه را ببينند;

دوم: هيچ گاه همگام كردن فقه اجتهادى با مسائل جديد و پديده هاى نوين زندگى بويژه در ارتباط با مسائل حكومتى امكان پذير نخواهد بود. زيرا اين شيوه مانع تكامل اجتهاد بوده, باعث مى شود كه فقه اجتهادى از نظر مصاديق گسترش نيابد;

سوم: اين شيوه موجب مى شود كه تفكر فقهى و انديشه اجتهادى در قالب عناصر استنباطى كه مطابق شرائط زمان صدور آنها بود جامد و راكد گردد و احكام موضوعات بصورت سنتهاى بى روح و ايستا درآيد;

چهارم: با اين روش, اجتهاد فقهى در برابر موضوعات تحول يافته از حركت باز مى ايستد و در مقابل مقتضيات زمان و شرائط آن بيگانه مى گردد بلكه ناهماهنگى فراوانى ميان آنها به وجود آورد;

پنجم: پيدايش احتياطهاى گوناگون در دامنه گسترده در فقه به معناى خاص كه در مدينه بر رسول خدا نازل شد, جايگاهى نخواهد داشت.

لزوم اجتهاد با شيوه اصولى واقعى

همانگونه كه پديده ها در راستاى زمان استمرار دارند اجتهاد فقهى نيز بايد بر اساس عناصر اصلى و پايه هاى شناخت با شيوه اصولى واقعى در حوزه استنباطى استمرار يابد نه با شيوه احتياطى, تا فروع تازه و رويدادهاى نوين جامعه به اصول پايه بازگردد و قوانين كلى بر مصاديق خارجى و جديد آنها بدون رنگ و لعاب كه بر اثر ذوق و سليقه ها پديد مى آيد, منطبق شود.

آسيب شناسى فقه اجتهادى اصولى

چنانچه بطور دقيق به فقه اجتهادى از نگاه روز به رويدادهاى جامعه بنگريم خواهيم ديد كه اجتهاد فقهى اصولى در حوزه استنباطى در طول تاريخ گرفتار آسيبها و آفتهاى فراگيرى بوده, تا آنها در مقام استنباط وجود داشته باشد, پاسخ مناسب از طريق آن براى رويدادها امكان پذير نيست. از اين رو آسيب ها بايد كاملاً شناخته شوند و پس از شناخت و دور كردنشان از حوزه استنباطى, مجتهد اجتهاد را در عناصر اصلى و مبانى معتبر به كار گيرد تا بتواند پاسخ مناسب را براى رويدادها بيان كند.

آسيب ها و آفت هاى فقه اجتهادى در بستر زمان

اين آسيب ها عبارتند از:

1. عدم ادراك رسالت جهان بينى فقه اجتهادى;

2. عدم ادراك رسالت خطير فقه اجتهادى;

3. عدم ادراك جامعه اى كه در همه ابعاد آن در اثر تحول زمان تغيير يافته, باعث پيدايش مسائل جديدى شده كه نياز به پاسخ دارند;

4. عدم بررسى مبانى استنباطى به گونه اى دقيق;

5. حاكم قرار گرفتن ذهنيات نادرست در حوزه استنباطى و جهت دادن آنها به ديد مجتهد در مقام استنباط به گونه اى كه عناصر استنباطى را با آنها هماهنگ نمايد.

بايد اذعان داشت هرگاه ديد مجتهد از راه غير ادله معتبر اجتهادى جهت گيرد و فتوايى را بر اساس آن صادر كند آن فتوا نه براى خود وى اعتبار دارد و نه براى مقلدين او;

6. مصلحت انديشى شخصى;

7. محصور شدن در حصارهاى عوام زدگى و خرافى;

8. جمود فكرى, ظاهرگرائى و سطحى نگرى;

9. تأثيرپذيرى از وسوسه هاى افراد ناآگاه و اعتراضهاى افراد مقرض و نادان و حسود;

10. انسداد ذهنى;

11. ضعف بنيه كارشناسى موضوعات, چرا كه تا موضوع در حوزه استنباطى شناخته نشود زمينه اى براى شناخت حكم آن يافت نمى شود;

12. عدم آگاهى از علوم روز كه امروزه در جامعه رايج است و در ساختار موضوعات داراى نقش به سزائى مى باشد بويژه علم شيمى و ارتباط آن با تركيب اجسام; فيزيك و ارتباط آن با احوال و ويژگيهاى اشياء و علم رياضى و ارتباط با نسب و اعداد و مقادير;

13. نبود شيوه نوين اجتهادى بناشده بر مبانى شرعى مطابق شرائط زمانى در حوزه استنباطى در دامنه گسترده با جنبه كاربردى غافل از اينكه تحول زمان اگرچه در تحول شريعت نقشى ندارد ولى تحول زمان در تحول ويژگيهاى درونى و يا بيرونى موضوعات نقش آفرين است در صورتى كه اين تحول براى موضوع پديد آيد بايد حكم ديگرى بر اساس اصلى بر آن مترتب شود. در واقع مسئول حوزه استنباطى بايد موضوعات احكام را كه تحول زمان, مكان, عرف و احوال آدميان در تحول آنها داراى نقش است, مورد بررسى و بازنگرى قرار دهد تا حكم ديگرى را بر اساس اصلى ديگر بر آنها مترتب نمايد.

14. نبود استنباط در برخى از موارد بر اساس پايه هاى شناخت اصلى و معتبر شرعى;

15. حاكم شدن شيوه اصولى احتياطى در حوزه استنباطى كه براى حل مشكلات جامعه بويژه حكومت كاربرد ندارد;

16. وجود شيوه اخبارى گرى در برخى از موارد كه اين شيوه نيز مانند شيوه گذشته خطر بزرگى را براى حوزه استنباطى پديد مى آورد.

عواملى كه به فقه اجتهادى شكوفايى و گسترش مى بخشند

از آن شمار است:

1. شيوه نوين اجتهاد كه عبارت است از بكارگيرى اجتهاد در مبانى پس از بازنگرى, بررسى ملاكات احكام از راه عقل در مسائل غيرعبادى, ابعاد قضايا و سنجيدن آنها كه با تحول زمان, قابل تحولند, زيرا در صورت تحول آنها بر اساس ادله اجتهادى حكم ديگرى را مى طلبند. چرا كه با پديدار شدن تحول در آنها از حيطه اصلى خارج شده, در حوزه اصلى ديگر داخل مى شوند و بايد حكم آنها را از راه اصل ديگر استخراج و بر آنها مترتب كرد.

با اين شيوه اجتهادى مى توان فقه را با رويدادهاى نوين هماهنگ كرد و اما با شيوه اجتهادى مصطلح رايج اين كار امكان پذير نيست;

2. كليت بخشيدن به اجتهاد و محدود نكردن آن را به مسائل فردى و عبادى كه 5 درصد احكامند و تعميم آن به مسائل ديگر جامعه.

تأكيد بر تحول فقه اجتهادى در حوزه استنباطى

پس از برقرار شدن نظام اسلامى و پديد آمدن رويدادهاى نوين و تحول گسترده در همه ابعاد زندگى تحول فقه اجتهادى از نظر كليت و شيوه آن در حوزه استنباطى ضرورى است.

زمان پيدايش تحول فقه اجتهادى در حوزه استنباط

به هرحال پس از تأسيس نظام اسلامى اجتهاد در مقام استنباط بر اساس كليات و اصول احكام تا اندازه اى در برابر رخدادهاى تازه كليت پيدا كرد و شيوه اصولى احتياطى را متحول نمود و شيوه اصولى اجتهادى با روشى نوين و كارآمد و قابل تحول بر اساس تحول زمان و شرايط جايگزين آن شد, به طورى كه فتاواى مناسبى در ارتباط با مسائل جديد و رخدادهاى نوين جامعه در زمينه هاى اقتصادى, حقوقى, جزايى, سياسى, پزشكى و هنرى با دلايل واضح و روشن بيان شد. البته بسيارى از آنها به دليل مساعد نبودن شرايط و موقعيت خاص زمانى و مكانى و نبود زمينه اى براى طرح بسيارى از احكام و فتاوى بر اساس اجتهاد با شيوه نوين, كه همراه با تحول زمان و مكان تحول مى پذيرد, بيان نشده است. نيز, كنار گذاشتن يك انديشه و روش ريشه دار و طرح انديشه اى نو و شيوه جديد اجتهادى و راه اندازى آن در جامعه بسيار دشوار است, از اين رو بايد انديشه و روش نوين اجتهادى را به طور تدريجى جايگزين انديشه و روش اجتهادى مصطلح كرد. با اين وصف, شيوه نوين در عرصه هاى استنباطى داراى تأثير بسيار بوده است, زيرا براى همگان روشن شد كه عناصر اصلى استنباط و نيز اجتهاد و موازين آن, اگرچه با تحول زمان و شرايط آن تحول نمى پذيرد, شيوه آن, مانند هر پديده ديگر با تحول زمان و شرايط آن تحول پذير است.

از اين رو, در بررسى هايى كه در ارتباط با تأثيرپذيرى شيوه اجتهاد در بستر زمان در اثر تحول زمان و شرايط آن درمى يابيم كه استنباط و اجتهاد, نُه شيوه را تا زمان كنونى به خود ديده است كه مجالى ديگر مى طلبند.

نياز به پاسخ سريع

بايد با عمل و كار فقه اجتهادى بر اساس ادله شرعى هرچه زودتر در برابر مسائل تازه پاسخگو بود, نه با شعار و ادعاى بدون دليل. و در اين امر جاى هيچ درنگ و سستى نيست. بدين جهت, آگاهان همواره هشدار داده اند كه پيش از آنكه با خطر جدى مواجه شويم, مسئولان به فكر باشند. يعنى فقيه مجتهد مفيد در حكومت اسلامى آن است كه با پاسخ هاى مناسب بتواند در مسائل فردى, عبادى, اجتماعى و حكومتى فقه اجتهادى را با رويدادهاى گوناگون زندگى همگام و مشكلات را حل كند, در غير اين صورت مجتهد مفيدى براى جامعه امروز نخواهد بود. ناگفته نماند چنين انسانى پيش از پديدارى حكومت اسلامى مطابق شرايط آن زمان كه نيازى به فقه حكومتى نبوده مجتهد مفيدى براى جامعه آن زمان بوده است.

ناآگاهى از فقه حكومتى

بنابراين مى توان گفت كسى كه هيچ گونه آگاهى از فقه حكومتى, مسائل جامعه و نظام اسلامى ندارد و تنها از مسائل فردى و عبادى كه بارها اجتهاد در آنها پياده شده و راه هاى آنها بر همگان آشكار شده, آگاهى باشد, به هيچ وجه به عنوان مجتهد تلقى نمى شود, زيرا اجتهاد در مواردى صادق است كه در آنها به گونه وسيع پياده نشده باشد; مانند مسائل حكومتى, نه در مواردى كه صدها, بلكه هزارها بار استنباط و اجتهاد شده اند, مانند مسائل رساله هاى عمليه.

آشكارا بايد گفت: در حكومت اسلامى كسى كه فقه حكومتى را نداند, مسائل حكومتى و شرايط زمان و نياز جامعه را درك نخواهد كرد و نخواهد توانست اجتهاد را با موازين و شيوه نوين آن به كار گيرد و فقه اجتهادى را با رويدادها همگام كند, مجتهد نخواهد بود. اگرچه در غير حكومت اسلامى نسبت به مسائل فردى و عبادى كه براى مردم عوام تنظيم مى شود, مجتهد باشد.

ويژگى هاى ضرورى فقه اجتهادى

براى اينكه اجتهاد در خدمت فقه جهانشمول قرار گيرد بايد با آن تناسب داشته باشد و اثر مطلوب و سازنده اى بر آن مترتب شود, و داراى ويژگيهاى ذيل باشد:

1. اجتهاد فقيه بر اساس نيازهاى حكومت اسلامى و مسائل موردنياز كنونى جامعه;

2. به كارگيرى فقيه اجتهاد در عناصر اصلى استنباط و پايه هاى شناخت بر اساس بينش جهانى و واقعيت هاى زمان و عينيت هاى خارج;

3. بيان نظام مند احكام و موضوعات حكومتى;

4. ادراك جهانى بودن شريعت و رسالت خطير و مسئوليت آن در برابر رويدادهاى نو به نوى جامعه;

5. شناخت عميق و دقيق همه جانبه عناصر اصلى و زيربنايى شريعت, ارج نهادن به آن در مقام استنباط, پرهيز از غير آنها حاصل مى شود. اگرچه بررسى اين روايات و به تعبيرى سنت (قول, فعل و تقرير معصوم به عنوان دومين منبع اجتهاد), مگر با چند بررسى به دست نمى آيد:

الف ـ اصل صدور روايت

بررسى اصل صدور كه شناخت آن به علم درايه و رجال نياز دارد; كسانى مى توانند اين امر را تصدى كنند كه كاملاً از علوم حديث و رجال آگاهى داشته باشند.

ب ـ بررسى دلالت روايت

شناخت دلالت براى كليت علم اصول و تطبيق, اجتهاد فقهى مجتهد; كسانى مى توانند به اين بررسى كمر همت بندند كه عالم به موازين علم اصول باشند.

پ ـ بررسى جهت صدور

بررسى شرايط زمان و مكان صدور, شرايط عرف و احوال مخاطبان و حاضران در مجلس.

ت ـ بررسى معارض با روايت

بررسى خبر از جهت وجود يا عدم وجود معارض, كه به شناخت اسباب اختلاف و وجوه جمع بين آنها, نياز دارد (جمع موضوعى, جمع دلالى و جمع حكمى) آگاهى از اين شناخت نقش به سزايى در شناخت واقعى احكام الهى دارد, چرا كه نشناختن اين مرحله, اختلاف آراء را در پى خواهد داشت. بدون اين بررسى و شناخت نمى توان بر كسى نام مجتهد گذارد. جمله معروف (من لم يعرف مواضع الاختلاف لم تبلغه درجة الاجتهاد), كسى كه موارد اختلاف را نشناسد, به مرتبه اجتهاد نرسيده است, گوياى اين مدعاست, چنان كه گفته اند: (لاينبغى لمن لايعرف الاختلاف ان يفتى)17, براى كسى كه اختلاف را نمى شناسد, سزاوار نيست فتوا دهد.

6. اجتهاد فقيه بايد بر اساس عناصر اصلى استنباط (كتاب خدا و سنت رسول خدا و اوصياى اوست) انجام پذيرد, نه بر اساس اجماعات كه اكثراً اجماع اصطلاحى نيستند; بلكه اجماع ادراكى و يا اجماع اجتهادى, به شمار مى آيند. نيز, نبايد اجتهاد بر اساس شهرت كه نوعاً داراى پايه معتبرى نيست, انجام پذيرد. زيرا:

اولا ـ تحصيل آن بين فقهاى متقدمين قبل از شيخ طوسى عادتاً محال است, زيرا آنان در آن زمان, به عده كمى كه داراى كتاب بوده, محصور نبوده اند.

ثانياً ـ بنا بر فرض چنان چه امكان تحصيل چنين شهرتى را پذيرا باشيم, به عنوان يكى از مبانى معتبر شناخت محسوب نمى شوند. مرحوم آيةاللّه بروجردى اجماعات بعد از زمان شيخ طوسى را معتبر ندانسته است چه رسد به شهرت را.

7. توانايى فقيه در بررسى ملاك هاى احكام در بستر زمان از راه عقل در غير از مسائل عبادى, به طورى كه در بيشتر موارد باتوجه به شرايط زمان صدور حكم و شرايط مخاطبان قابل ادراك و تحول پذيرند. براين اساس, در صورت احراز تحول ملاك حكم, بايد حكم ديگرى بر اساس ملاك ديگرى جايگزين آن شود.

8. توانايى فقيه در بررسى كارشناسانه موضوعاتى كه در لسان ادله اجتهادى قرار گرفته اند, چه به واسطه خود ايشان و چه افرادى كه در علوم تجربى تخصص دارند. لذا اين گفته كه وظيفه مجتهد تنها بيان احكام است, نه تشخيص موضوعات, نادرست مى نمايد, زيرا زمانى كه موضوع شناخته نشود, حكم آن زمينه به دست نمى آيد.

9. بررسى موضوعات احكام از حيث ويژگى هاى درونى و بيرونى, زيرا موضوعات با تحول زمان و شرايط آن متحول مى شوند. در صورت تحول, موضوعات از حيطه اصلى خارج, در حيطه اصلى ديگر داخل مى شوند و در نتيجه اين تحول بايد حكم ديگرى بر آن مترتب شود.

عوامل تأسف بار فقاهتى عبارتند از:

الف ـ بسيارى از كارهاى فقاهتى ما بر اساس اجماع, شهرت, اخبار آحاد و ذوق و سليقه هاى شخصى انجام مى پذيرد;

ب ـ برخى از موضوعات احكام شرعى در طول تاريخ مورد بررسى كارشناسانه قرار نگرفته است, يا اگر قرار گرفته, به شرايط زمانى و اوضاع جغرافيايى آنها توجه نشده و يا اگر توجه شده, به ويژگى هاى آنها كه با تحول زمان متحول مى شوند, اعتنايى نشده است;

پ ـ يكى از عوامل, احاطه نداشتن مجتهد به علومى است كه در شناسايى موضوعات و ويژگى هاى آنها داراى نقش اند, از جمله علم شيمى, علم فيزيك و علوم رياضى. اگر مجتهد بخواهد كليات احكام شرعى قبله را بر وجود خارجى آن تطبيق دهد, به اين علم نياز دارد. جهت قبله و برخى ديگر از موضوعات, مانند كُر, ميقات حج و نصاب زكات را بايد يا مجتهد مشخص كند و يا متخصصان آن رشته;

10. اجتهاد فقيه بر اساس ادله معتبر شرعى نه بر اساس سنت هاى غلط محيطى, اجتماعى يا پيش داورى هاى ذهنى و يا ذوق و سليقه ها. اين بدان جهت است كه در مقام استنباط هرگاه عوامل يادشده به نگرش مجتهد جهت دهد اجتهاد و كار فقاهتى شرعى به حساب نمى آيد.

از اين رو, حكم بر اساس آنها حكم الهى يا به بيان ديگر فتواى معتبر به شمار نمى آيد و هيچ گونه اعتبارى ندارد. متأسفانه بعضى از افراد ناآگاه از موازين اجتهادى, نظريه هايى را به عنوان اسلام در جامعه مطرح مى كنند كه مردم هم به عنوان حكم الهى آنها را تلقى مى كنند در حالى كه, اسلام, بر اساس سليقه و ذوق و عوامل محيطى و اجتماعى شكل نمى گيرد;

11. آسيب ناپذيرى و عدم شيفتگى در برابر آرا و فتاواى فقهاى گذشته, چرا كه در غير اين صورت به طور ناخودآگاه آنها را وحى و مقدس مى پنداريم و برداشت از ادله را برخلاف آنها در مقام فتوا بر خود حرام.

اولاً ما اگرچه از سويى بر اين بينش و باوريم كه علماى سلف موازين فقه اجتهادى را براى ما معين كرده, فتاوايى را براساس ادله و مطابق شرايط زمانشان بيان كرده اند, ولى از سويى ديگر بر اين اعتقاديم كه آنان, همانند ديگران در مقام استنباط و برداشت از ادله, از خطا معصوم نبوده اند. با اين بينش و اعتقاد ديگر معنا ندارد كه بر خود, راه برداشت جديد از مبانى ادله و اجتهاد را ببنديم.

ثانياً ترديدى نيست كه بسيارى از ويژگى هاى موضوعات با تحول زمان متحول مى شوند, در اين گونه موارد بايد فتاواى ديگرى براى آنها بيان شود. در اين صورت اگر كسى بر اين اعتقاد باشد كه نبايد برخلاف آنان فتوا صادر شود, بايد بداند هيچ گاه معناى اجتهاد را درك نكرده است, زيرا اين امكان وجود ندارد كه اجتهاد در مسائل نظرى بر اساس ادله براى همه يكسان باشد.

ثالثاً چگونه مى توان آنچه را كه فقهاى گذشته گفته, بپذيريم در حالى كه ما مى بينيم برخى از دلايلى كه بر اثبات نظريه خود تمسك جسته اند, داراى اشكال واضح است. از اين رو نمى توان براساس فتواى آنها فتوا صادر كرد;

12. توجه فقيه به اينكه شريعت برپايه آسانگيرى و گذشت استوار است و اين امر در مقام بيان فتوا نيز بايد رعايت شود, چرا كه رعايت نشدن آن بدون دليل پيامدهاى ناگوارى خواهد داشت;

13. كوشش فقيه براى درك واقعيت هاى زمان و عينيت هاى خارج و مطرح كردن مسائل بر اساس ادله آنها.

14. پذيرش فقيه در قانون تحول اجتهاد و آگاهى كامل از اسباب و عواملى كه باعث تحول آن در مقام استنباط مى شود.

عوامل تحول اجتهاد عبارتند از:

الف ـ تحول زمان و شرايط آن;

ب ـ تحول مكان و شرايط آن;

پ ـ تحول احوال اشخاص;

ت ـ تحول عرف در مواردى كه حكم بر او مبتنى است.

لزوم توجه فقيهان به تحول ها

فقيهان عصر, هر جامعه اى بايد براى موضوعاتى كه از نظر ماهوى و كيفى متحول شده اند حكم جديدى صادر كنند و نبايد وظيفه خودشان را تنها محصور و محدود به درك مبانى فقهى و معانى آنها مشغول سازند, بلكه بايد علاوه بر اين, عوامل و اسبابى كه باعث تحول اجتهاد در مقام استنباط, و در نتيجه تحول ويژگى هاى موضوعات مى شوند, بشناسند تا بتوانند مطابق آنها پاسخگويى كنند;

15. توانايى بررسى شيوه هاى اجرايى در اسلام بنابر موضوعيت يا طريقيت;

16. توانايى فقيه بر مطرح كردن مسائل شرعى به گونه نظام مند كه از عمده ترين ويژگى هاى مجتهد است.

فقيه كارآمد در جامعه امروز

هيچ گاه نبايد توقع داشت با اجتهاد فقيهى كه تنها داراى تقوا, عدالت و علم باشد, بتواند پاسخ گويد و فقه را با زندگى هماهنگ, مشكلات جامعه را حل كند. در روزگار كنونى با تغيير زندگى مادى و معنوى چنانچه فقيهى نتواند در برابر رويدادهاى نو پاسخگو باشد, مجتهد مفيدى براى جامعه نخواهد بود, هرچند رساله عمليه داشته باشد.

در حكومت اسلامى مجتهد در حد رساله هاى عمليه از ظاهرترين مصاديق مجتهد متجزى به حساب مى آيد و جواز تقليد از چنين مجتهدى بين عالمان اصولى مورد بحث و گفت وگو است. برخى تقليد از چنين مجتهدى را جايز نمى دانند.

اما صلاحيت نداشتن كسانى كه داراى اين ويژگى هاى مذكور نباشند براى مرجعيت بدين جهت است كه امروز در نظام اسلامى مرجع تقليد براى كسى سزاوارتر است كه:

اولاً: شرايط زمان, مكان, عرف و نياز جامعه را كه در آن نظام اسلامى برقرار است كاملاً درك كند;

ثانياً: داراى شرايطى ياد شده باشد تا بتواند در برابر رويدادهاى تازه و مسائل جديد نظام اسلامى پاسخگو باشد, نه آنكه تنها داراى توان پاسخ گويى به مسائل فردى و عبادى;

ثالثاً: توانايى طرح روش مند مسائل را داشته باشد وگرنه مفيد فايده نخواهد بود.

باعث تأسف است كه برخى از افراد به فقه اجتهادى از دريچه رساله ها نگاه مى كنند و چون مى بينند نمى توان با آنها در برابر رويدادها پاسخگو بود, داراى اين بينش و اعتقاد مى شوند كه بايد از راه ديگرى پاسخگوى رويدادها شد, ولى بايد دانست كارايى فقه اجتهادى در برابر رويدادهاى جامعه به مجتهد داراى ويژگيها و شرايط ياد شده بستگى دارد. از آنچه بيان شد مى توان دريافت كه عقب ماندن و همگام نبودن فقه با رويدادها, ويژگى جوهر فقه نيست, بلكه ره آورد عوامل ديگرى بوده است.

اگر امروز فقه اجتهادى در برابر رويدادهاى نوين جامعه بر اساس عناصر اصلى اجتهاد پاسخگو نباشد و به آنچه در قرن هاى متمادى گفته شده كه فقه اجتهادى توانايى پاسخگويى در برابر مسائل در همه ابعاد جامعه و حل مشكلات آن را دارد, جامه عمل نپوشاند, محكوم به عدم توانايى حل مشكلات بشر مى شود و زندگى دگرگون شده انسانى در جوامع اسلامى به دور از حاكميت اسلام قرار خواهد گرفت و در نتيجه, با وضعيت كنونى جهان و توجه جهانيان به اسلام و نظام جمهورى اسلامى, به كلى از صحنه خارج خواهيم شد.

عوامل تأثيرگذار در تحول فقه اجتهادى

در اينجا بجاست زمينه ها و عوامل تأثيرگذار در عرصه تحول فقه اجتهادى خلاصه وار ذكر شوند:

1. زمان و شرايط

ترديدى نيست كه زمان و شرايط در تحول و تطور فقه اجتهادى تأثير دارند, لذا بر فقيه است كه در مقام استنباط آنها را به گونه كامل بررسى كند و آنچه اقتضا دارد در مقام استنباط رعايت نمايد تا حكمى بر غير موضوعش مترتب نگردد.

در تاريخ مى خوانيم پيامبر اسلام در كارها و فرمان هاى خود به گونه اى كامل شرايط زمانى را رعايت مى فرمود.

در مصادر تاريخى آمده كه ايشان در مسجد الحرام دور خانه خدا وقتى كه به چشمان خود 360 بت را (كه در اطراف كعبه قرار داشت) مى ديد, طواف مى كرد و هيچ گونه تعرضى از او نسبت به آنها ديده نمى شد, ولى زمانى كه شرايط متحول شد و مكه معظمه را فتح نمود, اولين كارش اين بود كه آنها را از ميان برد.18

از رسول خدا نقل شده كه فرمود: اگر نبود كه خوش نداشتم بگويند: محمد در جنگ با دشمن, از كسانى كمك گرفت, ولى پس از پيروزى بر دشمنان خود, آنان را كشت, به يقين, گروه بسيارى را گردن مى زدم.91 نظر رسول خدا به كسانى است كه به او كمك مى كردند, ولى مستحق قتل بودند و وى در شرايط خاص زمانى از قتل آنان صرفنظر مى فرمود.

از اين حديث استفاده مى شود كه در اجراى حدود الهى بايد شرايط خاص زمانى مورد توجه قرار گيرد, زيرا غرض از تشريع حد, سالم ساختن محيط اجتماعى است, نه انتقام جويى از اهل فساد و گناه. از اين رو, در مبانى اسلامى تأكيد و توصيه بسيار شده كه مجتهدان, از شرايط زمان و رويدادهايى كه دچار تحول شده, آگاهى داشته باشند. از اين رو, آنان بايد بيش از حد در مقام استنباط, به زمان و شرايط آن اهميت دهند تا بتوانند مقصود و هدف اصلى را كه پديدار ساختن هماهنگى بين اصول و تشريع و شرايط زمان رويدادهاى نوين جامعه و مظاهر متنوع زندگى است, حاصل نمايند.

كلام امام صادق

امام صادق(ع) فرمود: (العالم بزمانه لاتهجم عليه اللوابس)20 عالمى كه از زمانه ى خود آگاهى دارد, مسائل مورد شبهه و پيچيده او را مورد هجوم قرار نمى دهد. بلكه به مقتضاى برخى از روايات مى توان گفت: رسالت مجتهدان تنها اين نيست كه از رويدادهاى زمانشان آگاهى و شناخت داشته باشند, بلكه بجاست از راه پيش بينى رويدادهاى زمان آينده, آگاهى و شناخت داشته باشند.

نتايج آگاهى از حوادث آينده

آگاهى فقيهان از رويدادهاى زمان آينده نتايجى دارد كه عبارتند از:

الف ـ آمادگى براى پاسخ گويى به رويدادهاى آينده. سخن امام(ع) (من عرف الايام لم يغفل عن الاستعداد)21 كسى كه روزگار را بشناسد و آگاهى پيدا كند از آماده و مستعد شدن غفلت نمى كند, به همين نتيجه و فايده اشاره دارد. پس بايد مجتهد سالها جلوتر از زمان خودش در حركت باشد تا آمادگى براى پاسخ مطابق شرايط زمانش داشته باشد.

ب ـ شگفت زده نشدن در برابر حوادث, پيشامدها و رخدادها; كلام امام(ع): (اعرف الناس بالزمان من لم يتعجب من الاحداث)22 آگاه ترين مردم به زمان كسى است كه از پيشامدهاى آن تعجب نكند, به همين فايده نظر دارد. اين ويژگى حاصل نمى شود, مگر براى آنكه از شرايط زمان و رويدادهاى آن آگاه باشد.

پ ـ پذيرش توصيه امام(ع) در اين باره كه فرمود: (لاتقسروا اولادكم على آدابكم فأنهم مخلوقون لزمان غير زمانكم)23; فرزندانتان را بر آداب و رسومى كه داريد مجبور نكنيد, زيرا براى زمانى غير از روزگار شما آفريده شده اند.

بدين لحاظ, فقيهان آگاه از نقش زمان و مكان در تحول اجتهاد و در تقليد از مجتهد, شرط زنده بودن را اعتبار كرده اند, چرا كه اگر در جامعه حضور داشته باشند و اوضاع و پديده هايى را كه با تحول زمان و شرايط آن متحول مى شوند شاهد باشند, مى توانند متناسب با پديده هاى تحول يافته درونى يا بيرونى را از راه هاى اصلى استنباط, استخراج كنند و براى آنها حكم مناسب بيان دارند.

البته مجتهد آگاه از نقش زمان و مكان و تأثير آن در تحول اجتهاد, مى تواند با درنظر گرفتن نياز جامعه, شرايط زمان, عناوين, موضوعات و ملاكات احكام در غيرمسائل عبادى احكام الهى را از راه به كارگيرى اجتهاد در مبانى بيان كند.

مجتهد هيچ گاه به بيان احكامى كه در زمان گذشته و پيش از تحول داراى ويژگى هايى بوده اند, بسنده نمى كند, بلكه احكام مناسب را به وسيله اجتهاد از رهگذر عناصر اصلى استنباط, بيان مى دارد.

چالش هاى تحول اجتهاد

با توجه به بررسى هاى ادوار نه گانه فقه اجتهاد و شيوه هاى هشت گانه آن, درمى يابيم كه بر اثر تحول زمان و شرايط, صدها مسأله در ابعاد گوناگون, در كوران تحول اجتهاد قرار گرفته, با آن درگير شده اند و در نتيجه, حكم ديگرى يافته اند كه براساس قانون تحول اجتهاد با تحول زمان, داراى حكم ديگرى شده اند; مانند مسائل اقتصادى, انفال, معادن, اراضى موات, احتكار و نيز مسائل بانكى, هنرى, پزشكى, موسيقى و فروع فقهى ديگر.

2. مكان و شرايط

مكان و شرايط نيز در تحول و تطور فقه اجتهادى نقش آفرين اند. از اين رو بر فقيه است كه آنها را در مرحله استنباط بررسى كند. در مصادر تاريخى آمده42: (ان رسول اللّه لم يقطع يد السارق فى الغز و خوفاً من ان يحمله ذلك على الفرار الى الكفار حمية لخطور المكان); پيغمبر(ص) دست دزد را در جنگ, با اينكه سبب قطع آن محقق بوده, قطع نمى كرد, زيرا اين امكان وجود داشت كه اين كار سبب فرار وى از جمع مسلمانان رزم جو شود و به كفار پناه آورد. پس آن حضرت تنها به دليل شرايط مكانى و حساس بودن آن از قطع دست دزد صرفنظر كرد.

در حديث معتبر از حضرت امير(ع) نقل شده كه فرمود: (لايقام على أحدً حد بارض العدو)52; در سرزمين دشمن نبايد بر هيچ كس حد جارى شود و نيز فرمود: (لااقيم على رجل حداً بارض العدو حتى يخرج منها مخافة ان تحمله الحمية فيلحق العدو)62; در زمين دشمن بر مردى اقامه حد نمى كنم تا زمانى كه از آن سرزمين خارج شود, زيرا خوف اين است كه اين كار سبب فرار و ملحق شدن وى به دشمن شود. در هرحال اين مسأله به گفت وگو و بررسى بيش ترى نياز دارد.

همان گونه كه زمان و شرايط آن در تحول اجتهاد فقيه مى تواند نقش آفرين باشد, مكان و شرايط آن هم مى تواند در تحول آن نقش داشته باشد. از اين رو ممكن است چيزى در يك مكان از مصاديق موضوع حكم حرام باشد و همان چيز در مكانى ديگر از مصاديق حكم جواز.

از اين رو فقيه نمى تواند بدون بررسى مكان و شرايط آن براى موضوعى, به گونه اى كلى حكم را بيان كند.

3. احوال آدميان

احوال شخصى آدميان نيز در تحول و تطور فقه اجتهادى تأثير دارند و بدين جهت بايد فقيه در مقام استنباط حكم آنها را به گونه كامل رعايت كند و پيامبر اسلام شرايط احوال پيروان خود را در مقام فرمان شرعى رعايت مى كرد كه نمونه هايى از آن عبارتند از:

1. در مصادر آمده است72: روزى باديه نشينى در مسجد رسول خدا در مدينه, جلوى حاضران, ادرار كرد, اصحاب برآشفتند و درصدد تنبيه وى برآمدند. رسول خدا باتوجه به حال او, مانع تعرض به او شدند و فرمودند شما به حدود فهم و درك او توجه كنيد, او صحرانشين است و هنوز مؤدب به آداب اسلام نشده, تنها محل را تطهير كنيد.

2. نمونه ديگر, از رسول خدا روايت شده كه به عايشه فرمود: اگر نزديكى زمان قوم تو, به جاهليت نبود, هر آينه خانه كعبه را خراب مى كردم و براساس قواعد ابراهيم آن را مى ساختم.82 اين سخن رسول خدا نمايان گر اين است كه حالتى كه قوم عايشه بر آن بوده اند; يعنى همان قرب عهد آنان به جاهليت, موردع اعتبار قرار گرفته شده است.

3. نمونه سوم اينكه ما در پاسخ هاى رسول خدا و ائمه مشاهده مى كنيم كه مناسب احوال مردم, احكام را بيان مى كردند و در برابر يك پرسش, پاسخ هاى گوناگون مى دادند. سبب اين اختلاف, اختلاف احوال سؤال كنندگان بوده است, همانند پزشكان كه دارو را باتوجه به اختلاف احوال بيماران تجويز مى كنند.

4. عرف

در تحول اجتهاد نقش تحول عرف در مواردى كه حكم بر آن مبتنى باشد, جاى ترديد نيست. لذا بايد فقيه از آن آگاهى, آن را در بيان حكم شرعى براساس ادله رعايت كند.

در روايت از رسول خدا(ص) نقل شده كه فرمود: (إذنها صماتها)92 سكوت دختر در وقت عقد ازدواج نمايانگر اذن و رضايت اوست و مى توان او را عقد كرد. اين حكم مبتنى بر عرف زمان رسول خدا(ص) است, زيرا در آن زمان واقعيت چنين بود كه در وقت عقد و مراسم ازدواج به سكوت دختر بسنده مى كردند و اگر سكوت نمى كرد و اظهار نارضايتى مى كرد صيغه عقد را بر آن اجرا نمى كردند جمله مذكور را رسول خدا زمانى فرمود كه او به عنوان خواستگارى حضرت فاطمه زهرا(س) براى امام على ملاقات كرد به او فرمود دخترم على درباره تو سخن مى گويد حضرت فاطمه سكوت كرد رسول خدا از جاى خود برخاست و با صداى بلند سه مرتبه گفت اللّه اكبر و فرمود (رضاها سكوتها اذنها صمتها). رضايت و اذن او سكوت اوست و عقد او را براى امام جارى ساختند از اين رو, مبناى حديث نيز بر عرف آن زمان استوار شده است, اما امروزه كه عرف تغيير كرده نمى توان به سكوت زن در وقت عقد بسنده كرد و معتقد شد سكوت او نشانه رضايت به عقد است. پس مادام كه دختر لفظ (بله) را بر زبان جارى نكند و با آن رضايتش را اعلام ندارد, نمى توان عقد را جارى كرد.

1. از اصحاب امام صادق(ع).

2. از اصحاب امام كاظم(ع).

3. از اصحاب امام رضا(ع).

4. از اصحاب امام حسين(ع).

5. از اصحاب امام رضا(ع).

6. از اصحاب امام جواد(ع) و امام هادى(ع).

7. از اصحاب امام هادى(ع) و امام حسن عسكرى(ع).

8. از اصحاب امام هادى(ع).

9. اين غيبت, 69 سال به طول انجاميد.

10. با انجام اين كار, صدق گفتار رسول خدا را نماياندند كه فرمود: مردمى براى شما احاديثى را بيان مى كنند كه نه شما آنها را شنيديد و نه پدران شما, از آنها دورى كنيد و آنها را دليل بر حكمى قرار ندهيد.

11. وسايل, ج 27, ص 61.

12. پيشين, همان صفحه.

13. پيشين, همان صفحه.

14. پيشين, همان صفحه.

15 . مى توانيد با مراجعه به كتاب در روشهاى كلى استنباط اينجانب از آنها آگاهى پيدا كنيد.

16 . كشف المهجة فى ثمرة المحجة, ص 15.

17 . البته ايشان اجماعات و شهرت پيش از زمان شيخ طوسى را معتبر دانسته ولى ما اين نظريه ايشان را مورد نقد و اشكال قرار داده ايم مى توانيد در اين باره به كتاب ادوار اجتهاد يا تحول اجتهاد در حوزه استنباط مراجعه كنيد.

18 . نشرية الامان, شماره 164 .

91. وسائل, ج 28, ص 333 (ابواب حد مرتد).

20 . تحف العقول, ص 261.

21 . غررالحكم, ص 91.

22. كافى, ج 8, ص 23.

32. شرح نهج البلاغة ابن ابى الحديد, ج 20, ص 267.

42. نشرية الامان, همان.

52. وسائل, ج 28, ص 24, حديث 1.

62. پيشين, حديث 2.

72. نشرية الامان, همان.

82. پيشين.

92. بحارالانوار, ج 46, ص 16.