

چیستی مذاق شریعت و آسیب شناسی فقهی آن

○ محمد عشایری منفرد*

چکیده

در این مقاله به منظور نقد استناد فقهی به «مذاق شریعت»، پس از بیان پیشینه موضوع، ابتدا با کاوش در آثار فقیهان مذاق گرا، معنایی که ایشان از واژه مذاق شریعت قصد می کنند به دست آمد، سپس از یک سو دلایل مخالفت با مذاق گرایی مطرح و از سوی دیگر، دستگاه سازی از اسناد گسسته به عنوان جایگزین قابل قبولی برای مذاق گرایی معرفی شده است.

کلید واژگان: مذاق شریعت، فقه، تجمیع شواهد، دستگاه دلالت کننده شبکه ای.

* پژوهشگر و مدرس سطوح عالی حوزه علمیه قم.

مقدمه

اخیراً در شماره ۷۱-۷۰ فصلنامه تخصصی فقه اهل بیت (ع) مقاله ای با عنوان «مذاق شریعت؛ جستاری در اعتبارسنجی و کارآمدی» به چاپ رسیده که قصد دارد مذاق گرایی فقهی را توجیه کند. این مقاله آن گونه که از متن آن پیدا است پاسخ به دیدگاهی است که مذاق گرایی را پیشتر به چالش کشیده و پیشنهاد کرده بود از استنادات فقهی فقیهان حذف شود. از آنجا که دلایل اصلی دیدگاه مخالف با مذاق گرایی در مقاله «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد» بیان شده بود از مقاله «مذاق شریعت؛ جستاری در اعتبارسنجی و کارآمدی» انتظار می رفت دلایل آن مقاله را نقد کند اما شگفت آور است که هیچ استنادی به مطالب آن مقاله نکرده و تنها بیان مختصری را که در کتاب «فقه و عرف» وجود دارد، نقد کرده است.

با این حال می توان این مقاله را واکنش مبارکی انگاشت که بهانه ای را فراجنگ آورده تا دیدگاه مخالف با مذاق گرایی، افزون بر آنچه در کتاب «فقه و عرف» و مقاله «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد» بیان کرده بود، توضیحات تکمیلی دیگری را نیز برای مخالفت با مذاق گرایی ارائه کند.

طرح مسئله

فقیه در فرآیند فقاهت در صدد است تا از روی اسناد چهارگانه ای که پیشتر دانش اصول اعتبار آنها را اثبات کرده است، به کشف احکام شریعت پردازد. استظهار از کتاب و سنت، بخش مهمی از تلاش فقیه را تشکیل می دهد. این استظهار را در یک تقسیم می توان به دو بخش تقسیم کرد: استظهار از تک سندها و استظهار از مجموعه اسناد. فقیه در نوع نخست تنها به یک سند فقهی (یا چند سند متحد المقاد که در حکم یک سند هستند) استناد کرده و معرفت فقهی مد نظر را از همان سند استظهار می کند، اما در نوع دوم، اسنادی را می یابد که ظاهراً ارتباط وثیقی با یکدیگر ندارند و کاملاً از هم گسسته به نظر می رسند ولی او با تجربه فقیهانه خود

همین اسناد از هم گسسته را در کنار هم می‌نشانند و از جمع بین آنها و پیوند زدن آنها به یکدیگر دلیل واحدی را می‌آفرینند.

عالمانی که با فهم متن سروکار دارند (مانند تفسیر قرآن کریم، فقه الحدیث و ...)، خوب می‌دانند که فهمنده نصوص گاه با کنار هم نشانیدن دو متن، آنان را وادار می‌کند تا غیر از دلالتی که هر کدام در هنگام جدا بودن از یکدیگر بر معنای خود داشته‌اند، بر یک معنای جدید نیز دلالت کنند.

شاید در تاریخ علوم اسلامی نخستین بار چنین دستگاه ساده‌ای به دست بزرگ آموزگار تفسیر قرآن، امیر مؤمنان علی (ع) تشکیل شده باشد؛ زیرا حضرت در محاجّه با خلیفه دوم، برای رهانیدن زن بی‌گناهی که در دیوان خلیفه به سنگسار محکوم شده بود، با پیوند دادن دو سند «والوالدات یرضعن اولادهن حولین کاملین» و «حمله و فصاله ثلاثون شهراً»، دستگاه بسیار ساده اما زیبایی تشکیل دادند و از برآیند آن دو سند، معنای سومی (اقلّ حمل، شش ماه است) را استظهار فرمودند.^۱ روشن است که اگر این دو سند به صورت جداگانه بررسی می‌شدند، هیچکدام توان دلالت بر این معنای سوم را نداشتند.

تمسک به مجموعه اسناد در فقه ما به دو صورت دیده شده است: فقیه گاه اسنادی را که از همنشین کردن آنها به یک حکم فقهی رسیده به صورت روشن در اختیار خواننده کتابش قرار می‌دهد تا خواننده چگونگی تعامل اسناد برای دلالت بر آن حکم فقهی را به چشم خود ببیند؛ اما گاه بی‌آنکه به اسناد مورد نظر خود اشاره‌ای کند، به صورت مبهم از چیزی که خود آن را مجموع الأدله می‌نامد یاد می‌کند. برای مثال، میرزای قمی تأخیر در پرداخت زکات را وقتی که ناشی از عذر قابل قبولی نباشد، با استناد به مجموع الأدله حرام می‌داند.^۲ فیض کاشانی،

۱. حرّعاملی، وسائل الشیعه، ج ۲۱، ص ۳۸۲.

۲. قمی، غنائم الایام، ج ۴، ص ۱۹۲.

فقط موسیقی‌هایی را حرام می‌داند که مانند موسیقی‌های عصر بنی‌امیه باشند. وی این انحصار را مدلول مجموعه‌ای از اخبار می‌داند^۳. صاحب‌جوهر با استناد به مجموع الاخبار، اختلال در واجبات غیر رکنی نماز را موجب بطلان نماز نمی‌داند^۴ و

حقیقت این است که از زمان مرحوم کاشف‌الغطا، نوع دیگری از استناد به متون دینی وارد ادبیات فقهی ما شده است که به تدریج مذاق شریعت یا مذاق شرع نامیده شده است. پرسش این تحقیق آن است اولاً فقیهانی که از مذاق شریعت سخن می‌گویند دقیقاً چه چیزی را قصد می‌کنند و ثانیاً، آن چه که قصد می‌کنند به عنوان یک سند فقهی اعتبار لازم را دارد؟ و ثالثاً، میزان توفیق مقاله‌ای که اخیراً در توجیه مذاق‌گرایی نوشته شده در چه حدی بوده است؟ این مقاله در دو بخش ادامه پیدا می‌کند که در بخش نخست به بررسی چیستی مذاق و آسیب‌شناسی آن و در بخش دوم به بررسی مقاله مدافعان مذاق‌گرایی می‌پردازد.

چیستی مذاق

جستارهای لغوی نشان می‌دهد^۵ که در معنای لغوی ذوق، دو مؤلفه چشیدن و دانستن وجود دارد. بنابراین، ذوق را باید نوعی «آزمودن و تجربه کردن و در نتیجه، دانستن» دانست. ذوق با همین معنا به گفتمان فقهی ما راه یافته است. اما مهم‌تر این است که بدانیم تعبیر «مذاق شرع» در ادبیات فقیهان به چه معنایی است؟ با جست و جویی قانع‌کننده در متون فقهی که گزارشی از آن در مقاله «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد» وجود دارد، روشن می‌شود که فقیهان، واژه

۳. فیض‌کاشانی، مفاتیح‌الشرائع، ج ۲، ص ۲۱.

۴. نجفی، محمدحسن، جواهر‌الکلام، ج ۱۲، ص ۲۷۴.

۵. علیدوست، استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد.

مذاق را در جایی به کار می‌برند که یک حکم جزئی یا قاعده کلی یافته‌اند و به شرعی بودن آن قطع دارند ولی این برداشت نه تنها مستند به دلیل روشنی در کتاب و سنت (خاص یا عام) نیست، بلکه حتی اجماع قابل اتکایی هم برای آن سراغ ندارند، یا اگر دلیل قابل اتکایی وجود دارد، آن را قبول ندارند یا به آن توجه نداشته‌اند. به تعبیر دیگر، فقیه با وجودی که قطع به یک حکم شرعی دارد اما سند معین و بیان‌پذیری (عام یا خاص) برای آن حکم ارائه نمی‌کند.

راز مذاق‌گرایی فقیهان در این است که جستار بلند مدت در ادله دینی در نهان‌خانه ذهنشان انبوهی از اطلاعات دینی را فراهم کرده است که می‌توان آن را ارتکازات شرعی فقیهان نامید. فقیهان گاه با تکیه بر همین ارتکازات دینی و تعامل پنهان و ناخواسته‌ای که این اندوخته‌های ذهنی با یکدیگر دارند، حکم شرع را حدس می‌زنند و آنقدر به این حدس خود اعتماد می‌کنند که دیگر بازخوانی آن ادله از تکازی و التفات تفصیلی به آنها را لازم نمی‌دانند.

شایان توجه است که ارتکازات دینی در پی یافته‌های علمی گوناگون و به صورت ناخواسته و کنترل‌ناپذیر در ذهن پدید می‌آیند؛ از این رو، این ارتکازات را نمی‌توان تنها برآمده از آیات و روایات معتبر پنداشت بلکه باید دانست که منابع معتبر و غیر معتبر دیگری مانند اجماع، عقل، سیره متشرعه، ارتکاز متشرعه، مشهورات تاریخی معتبر و نامعتبر نیز در شکل‌گیری این ارتکازات مؤثر هستند.

آسیب‌شناسی مذاق‌گرایی فقهی

۱. احتمال رویش مذاق از ارتکازات نامعتبر

گذشت که مذاق به مثابه فرضیه‌ای، از ارتکازات شرعی فقیه می‌روید. لذا همان‌گونه که ممکن است مطالعه ادله معتبر در شکل‌گیری ارتکازات پنهان یک فقیه مؤثر باشد، این احتمال نیز وجود دارد که مطالعات پراکنده در منابع نامعتبر،

احادیث ضعیف، سیره‌ها یا نقل‌های تاریخی کم‌اعتبار و شنیدن وعظ واعظان نیز ناخواسته در پیدایش ارتکازات او اثر نهد؛ زیرا رویش مذاق در ذهن فقیه غالباً ناخواسته و کنترل‌ناپذیر است؛ بنابراین، همان‌گونه که ممکن است مذاق از ارتکازات معتبر نهان شده در ذهن فقیه برآید، ممکن است از ارتکازات نامعتبر نهان شده در ذهن او نیز برآید. همین احتمال نیز کافی است که از فقیه بخواهیم مذاق‌های روئیده در ذهنش را به دیده تردید بنگرد و تا آنها را از صافی قطع نگذرانند به آنها اعتماد نکند.

۲. مذاق و قطع‌آفرینی کاذب (خلط بین فرضیه و نظریه)

از آنجا که مذاق‌گرایی، با تعریفی که از آن ارائه شد، همیشه همزاد یک قطع است فقیهان مذاق‌گرا را نه می‌توان از عمل به قطعشان بازداشت و نه می‌توان آنها را به سبب عمل به قطع مؤاخذه کرد؛ اما می‌توان با ارائه تحلیلی از چیستی مذاق ایشان را به این نتیجه رساند که تکیه بر چنین بنایی نمی‌تواند قطع‌آفرین باشد تا شاید به این نتیجه برسند که در مبانی قطعشان بازنگری کرده و در قطع خود به تردید بیفتند.

در چیستی‌شناسی مذاق روشن شد که فقیه به دلیل ائس دیرینی که با کتاب و سنت و منابع معتبر و نامعتبر دیگر دارد، به تدریج در نهان‌خانه ذهنش معرفت‌های فراوانی اندوخته می‌شود. این اندوخته‌ها گاه به صورت نامرئی و ناخواسته به تعامل با یکدیگر می‌پردازند و سرانجام برآیند این تعامل ناخواسته در ذهن فقیه به رویش یک حکم فقهی می‌انجامد؛ مرحوم کاشف‌الغطاء نیز در دیباچه کشف‌الغطاء سخنی دارد که خالی از اشاره به نحوه رویش این قبیل قطع‌های فقهی نیست. وی نوشته است:

ماينقدح في ذهن المجتهد من تتبّع الأدلة بالانبعاث عن الذوق السليم

والإدراك المستقيم بحيث يكون مفهوماً له من مجموع الأدلة ...^٦

باید دید رویش این قبیل انگاره های ذهنی که حاصل تجربه طولانی و انس دیرین با کتاب و سنت هستند، در فرایند نظریه پردازی چه جایگاهی دارد. حقیقت این است که این قبیل انگاره های ذهنی که در ذهن محققان یک دانش جوانه می زند، گام نهایی تحقیق نیست بلکه گام اول آن است. از این رو باید فرضیه آغازین تحقیق قلمداد شود نه نظریه نهایی تحقیق.

برای فرق نهادن بین فرضیه و نظریه باید توجه داشت که نظریه، رویاندنی (تحصیلی) اما فرضیه، روییدنی (حصولی) است. به دیگر سخن، نظریه، درخت یا بوته ای است که حاصل رویاندن و پروراندن ارادی است اما فرضیه جوانه ای خودرو است که رویشش چندان ارادی نیست. بنابراین نمی توان «فرضیه های حصولی خودرو» را با «نظریه های تحصیلی که با بررسی تفصیلی ادله به دست می آید» یکی انگاشت.

حقیقت این است که فرضیه از معلومات ارتکازی و اجمالی محقق برآمده است که وی برای تبدیل کردن آن به یک گزاره اثبات شده علمی، ابتدا باید به همان ارتکازاتی که این گزاره را در ذهن او رویانده اند نگاه تفصیلی بیندازد و ببیند آیا معلوماتی که در یک نگاه ارتکازی و ناخواسته و مدیریت نشده، نتیجه بخش بوده و در ذهن او این گزاره را اثبات می کردند، در یک نگاه تفصیلی و خواسته و مدیریت شده نیز نتیجه بخش هستند؟

گاه فرضیه ای در ذهن محقق می روید که با نگاه تفصیلی به آن متوجه می شود که در هنگام رویش ارتکازی و ناخواسته این فرضیه، ذهنش از برخی جوانب ادله غافل شده و همین غفلت موجب رویش این فرضیه شده است در حالی که با توجه

٦. کاشف الغطاء، کشف الغطاء، ج ١، ص ١٨٨.

تفصیلی به همه جوانب موضوع و همه زوایای ادله، مواعی دیده می شود که اثبات فرضیه را دشوار و محقق را از پیگیری فرضیه منصرف می کند.

گذر عالمانه از «فرضیه های حصولی خودرو» به سوی «نظریه های تحصیلی که با بررسی تفصیلی ادله به دست می آید» فرایند تحقیق را سامان می دهد. گاه طی نشدن این فرایند توسط فقیه، موجب شده است که منتقدان آن فقیه به جای او بنشینند و این فرایند را طی کرده و دیدگاه او را رد کنند؛ به عنوان نمونه محقق خوئی در اثبات شرط ذکوریت برای مرجع تقلید به مذاق شریعت تمسک می کند و می نویسد:

از مذاق شارع در می یابیم که وظیفه ای که شارع از زنان انتظار دارد، خود مصون سازی از راه پرده نشینی و اشتغال به خانه داری و پرهیز از کلیه اشتغالاتی است که با مصونیت و خانه داری منافات داشته باشند. از سوی دیگر، ناگفته پیداست که مقام مرجعیت سرشار از مراجعه مقلدان و پرسش های آنان است و هرگز شارع راضی نمی شود که زنان در معرض چنین اموری قرار بگیرند...^۷

از ظاهر عبارت محقق خوئی بر می آید که وی خود، فرایند عبور از فرضیه به سوی نظریه را طی نکرده (یا اگر هم طی کرده گزارشی از طی این فرایند ارائه نکرده است)؛ همین خلاء موجب شده است که یکی از منتقدان او جرأت یافته و به جای خود او این مراحل را طی کرده و با بررسی تفصیلی ادله شرعی (که شاید هم ادله ای غیر از ادله مورد ادعای محقق خوئی بوده است) از در مخالفت با ایشان درآید.^۸

از آنجا که نگارنده، در یک نگاه درجه دو به منازعه محقق خوئی و منتقدش می نگرد، نمی خواهد با نقل مخالفت این منتقد از آن جانب داری کند بلکه

۷. غروی تبریزی، التتبیح فی شرح العروة الوثقی (تقریر درس آیت الله خوئی)، ج ۱، ص ۲۲۶.

۸. نجفی، «زن و مرجعیت»، فصلنامه فقه.

می خواهد دو نکته را عیان کند؛ اولاً اگر محقق خوبی به جای اکتفا کردن به تعبیر مبهم مذاق شریعت، همان ادله ای را که از تجمیع و برآیند آنها به نتیجه رسیده بود به روشنی ارائه می کرد، مخالفت با دیدگاه او این قدر آسان نمی شد؛ ثانیاً آنکه درستی سخن این منتقد، به هر اندازه محتمل باشد خطاخیزی ذهن محقق خوبی در رویش خود به خودی این فرضیه نیز به همان اندازه محتمل است؛ بنابراین، این محقق فرزانه نباید فریفته قطعی می شد که از ارتکازات روییده است.

صاحب این قلم، قطع آفرینی کاذب و خطا خیز را محدود به مذاق نمی داند بلکه معتقد است در هر جایی که فقیه ارتکازات حصولی خود را بدون واکاوی تفصیلی، سند فتوا قرار دهد احتمال کاذب بودن قطع حاصل از آن وجود دارد؛ برای مثال در مسئله دریافت جایزه از سلطان جائز، وقتی که دریافت کننده علم به حرمت جایزه نداشته و تنها شبهه محصوره داشته باشد، بسیاری از فقیهان پیشین دریافت جایزه را حلال می دانستند؛ شهید ثانی (ره) که نماینده این گروه است می نویسد:

... ولایکون حکمه حکم المال المختلط بالحرام فی وجوب اجتناب

الجمیع، اللنص علی ذلک.^۹

از ظاهر عبارت به نظر می رسد شهید ثانی (ره) نصوص را به صورت ارتکازی مورد توجه قرار داده نه به صورت تفصیلی. مطالعات فقهی مرحوم شیخ انصاری از چنین نگاهی به نصوص، بر می آشوبد و در ابتدا جایزه این چنینی را به چهار قسم تقسیم می کند و سپس نصوص را به صورت تفصیلی بررسی و در نتیجه ثابت می کند که اولاً نصوص اصلاً ناظر به همه اقسام نیست و ثانیاً اگر هم ناظر باشد قاعده احتیاط بر آنها حاکم است.^{۱۰} در حقیقت آنچه

۹. شهید ثانی، مسالک الإفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج ۳، ص ۱۴۱.

۱۰. انصاری، مکاسب محرمة، ج ۲، ص ۱۸۰ - ص ۱۷۵.

موجب قطع آفرینی کاذب شده است اتکای شهید ثانی بر ارتکازات شرعی است ولی شیخ انصاری فرایند گذر از فرضیه به سوی نظریه را طی کرده تا ثابت کند که ممکن است قطع حاصل از ارتکازگرایی کاذب باشد.

۳. مذاق و آسیب‌های آکادمی

یکی از مسئولیت‌های اصول فقه این است که منبع‌های معتبر فقاهت را از منبع‌واره‌های نامعتبر تفکیک کند تا از ورود تدریجی منبع‌واره‌ها و تبدیل شدن ناخواسته آنها به منبع فقاهت پیشگیری شود. مذاق شریعت نیز یکی از همین نهادهایی است که به تدریج وارد دانش فقه شده است.

در آغاز، شاید مقصود فقیهان مذاق گرا از مذاق شریعت، همان نگاه کلی به مجموعه اسناد معتبر بوده است اما نهادن نام مبهمی به نام مذاق روی این نگاه کلی، به تدریج موجب شده است که وقتی فقیه در نهان‌خانه ذهنش دلیل بیان ناپذیری برای ادعایی داشته باشد (اعم از اینکه آن دلیل بیان ناپذیر ذهنی مجموعه‌ای از آیات، روایات معتبر و عقل باشد یا دلایل بیان ناپذیر دیگری مانند اجماع و سیره و ...) دلیل خود را مذاق شریعت بنامد.

به عنوان نمونه، گاهی فقیه در مسئله‌ای به مذاق تمسک کرده که اگر از سخنش به خوبی رمزگشایی شود، درك قطعی عقل در آن عیان خواهد شد؛ مثلاً برخی از فقیهان با بی‌اعتنایی به شهرتی که در منع فروش قرآن به کافران وجود دارد، به مذاق شریعت تمسک کرده‌اند تا مالکیت کافران بر قرآن را در صورتی که باعث معرفت اندوزی آنان از قرآن و رهایی‌شان از ظلمت کفر شود، روا بدانند.^{۱۱} روشن است با رمزگشایی از این حکم شرعی (فروش قرآن به کافران در جایی که امید است موجب هدایتشان شود)، عیان خواهد شد که این حکم شرعی متکی بر

۱۱. امام خمینی، کتاب البیع، ج ۲، ص ۷۲۵.

درك عقل است، اما فقيه، نام آن را مذاق نهاده است.

گاه به جای اینکه حکم شرعی در ذهن فقیه به مجموعه ای از آیات و روایات مستند باشد به بایسته های حاکم بر رویه قانون گذاری شارع مستند شده، اما باز هم فقیه در استدلال خود تعبیر به مذاق کرده است؛ مثلاً بسیاری از فقیهان که فحوص در شبهات موضوعیه را در واجبات مالی لازم دانسته اند؛ استدلالشان نیز این بوده است که از عدم لزوم فحوص، مخالفت فراوانی با احکام شارع پدید می آید و این بر خلاف مذاق شارع است.^{۱۲} واضح است که این فقیهان در این نظریه پردازی ها پیامدهای اجرای حکم را واکاوی کرده و دریافته اند که چون شارع به فراوانی مخالفت مکلفان با احکام خویش راضی نمی شود، پس در قانون گذاری خود به گونه ای عمل نمی کند که موجب فراوانی مخالفت مکلفان شود.

گاهی حکم شرعی در ذهن فقیه به روش تقنینی شارع مستند نیست بلکه به روش تبیین قانون و ادبیات قانون نویسی شارع مستند است؛ با این حال، باز هم فقیه هنگام بیان استدلال خود، از مذاق شارع یاد کرده است. یکی از فقیهان معتقد است شارع در بیان کمیت های الزامی، مانند حد مسافت سفر شرعی و نصاب زکات واجب، عدد ثابتی را بیان می کند ولی در بیان کمیت های غیر الزامی، مانند نزع بئر و فاصله زن و مرد نمازگزار، اعداد مختلفی (یک ذراع، یک وجب، یک رحل، یک قدم و...) را بیان کرده است. چنین گونه ای از بیان فاصله، نشانه آن است که این فاصله ها، فاصله ای الزامی نیستند بلکه فاصله ای استحبابی اند. با این حال، این فقیه در بیان همین استدلال نیز از تعبیر مذاق شرع استفاده کرده است.^{۱۳} شواهد مذکور، نشانه آن است که امروز دیگر فقیهان ما تعبیر مذاق شریعت را به صورت منضبط و تنها در جایی که برداشت عرف پسندی از مجموعه ادله معتبر

۱۲. نجفی، جواهر الکلام، ج ۱۵، ص ۱۹۶.

۱۳. مؤمن، کتاب الصلاة (تقریر درس سید محمد محقق داماد)، ج ۳، ص ۲۶.

داشته باشند، به کار نمی‌برند بلکه به صورت عام، هر گاه استدلال بیان ناپذیری داشته باشند از این تعبیر بهره می‌برند.

آنچه اهالی فقه منضبط و چارچوب‌گرا را نگران می‌کند دقیقاً همین نکته است که ممکن است مذاق شریعت در گفتمان فقهی ما به لفظی با معنایی شناور و غیرثابت تبدیل شود و در نتیجه اعتماد بر انگیزی کافی را نداشته باشد. در چنین شرایطی است که فیلسوف فقه، گریز و گزیری نمی‌یابد جز آنکه ارباب فقاہت را از کار بست مذاق شریعت پرهیز دهد؛ زیرا آشکارا می‌بیند که آشپان کردن این پرنده بر درخت فقاہت موجب سه اشکال می‌شود:

الف) احتمال ابتنای پنهان فتاوا بر منابع نامعتبر

وقتی مذاق به کلمه‌ای با معنایی شناور و غیرثابت تبدیل شود و هرگاه فقیه استدلال بیان ناپذیری داشت به مذاق تمسک کند، این احتمال وجود دارد که گاه ذهن فقیه در کنش‌های ارتکازی و ناخواسته اش بر اساس یک قیاس یا استحسان، فتوایی را برویاند؛ اما چون فقیه خود را موظف به تحلیل این فرضیه برای تبدیل آن به نظریه نمی‌داند، گمان می‌کند که خاستگاه این فتوا همان مذاق شریعت است و در تبیین فتوای خود نیز از تعبیر مذاق استفاده کرده و حتی خودش نیز متوجه نشود که فتوایش برآمده از یک قیاس یا استحسان پنهان است.

ب) احتمال ورود تدریجی منبع‌واره‌های دیگر به دانش فقه

مشکل دیگر آن است که اگر فیلسوفان فقاہت، در وظیفه سنگربانی از فقه منضبط کوتاهی کنند و بگذارند نهادهایی که هنوز حجیتشان در دانش اصول اثبات نشده، به عنوان منبع فقاہت وارد دانش فقه شوند ممکن است ورود منبع‌واره‌های گوناگون به دانش فقه در سراسیبهی رواداری و آزادانگاری قرار گیرد و مشکلات فراوانی را به وجود

آورد. بنابراین، حتی اگر منظور فقیه مذاق گرا از مذاق، فقط تجمیع ادله معتبر باشد (که نیست) نباید نام مبهم دیگری روی آن بگذارد؛ همان گونه که امیرالمؤمنین (ع) نیز روزی که با تجمیع دو دلیل معتبر، شش ماهه بودن اقل الحمل را برای خلیفه دوم اثبات می کردند نام مبهمی مانند مذاق برای دلیل خود انتخاب نفرمودند.

ج) اعتقاد ناپذیری و انتقاد ناپذیری

وقتی کلمه ای با معنایی شناور، وارد گفتمان فقهات می شود، هنگامی که مخاطب با کلمه ای مانند مذاق مواجه می شود و نمی داند که گوینده دقیقاً چه معنایی را از آن قصد کرده است، نه می تواند به آنچه که می شنود اعتقاد پیدا کند و نه می تواند از آن انتقاد کند؛ زیرا اعتقاد به یک گزاره یا انتقاد از آن گزاره هر دو مسبوق به داشتن تصویری دقیق از خود گزاره و آشنایی با استدلالی است که آن گزاره را حمایت می کند.

برای مثال، شیخ انصاری در اثبات حرمت تشبیب، به جای آنکه به دلیل مبهم اعتقاد ناپذیر و انتقاد ناپذیری مانند مذاق تمسک کند، به واکاوی تفصیلی ارتکازات پنهانی خود می پردازد و برای مخالفان و موافقان خود آشکار می کند که دقیقاً کدام ادله از هم گسسته را بر اساس چه الگویی تجمیع و چه دستگاه دلالت کننده ای را پدید آورده تا بر حرمت تشبیب دلالت کند. چنین بیان آشکاری برای منتقدی چون محقق خویی (ره) فرصتی را فراهم آورده تا بتواند دقیقاً همان چیزی را که در ذهن و زبان شیخ اعظم وجود داشته، نقد کرده و به مخالفت با دیدگاه او پردازد. ^{۱۴} ولی اگر شیخ اعظم به جای این آشکارگویی عالمانه، استدلال واقعی خود را در پس تعبیر مبهمی مانند مذاق پنهان می کرد، محقق خویی نه می توانست به سخن شیخ معتقد شود و نه می توانست نسبت به آن منتقد شود.

۱۴. خویی، مصباح الفقاهه، ج ۱، ص ۲۱۱ و ۲۱۲.

دستگاه دلالت کننده شبکه‌ای؛ پیشنهاد جایگزین به جای مذاق شریعت جستار در آثار فقیهان مذاق گرا نشان می‌دهد که ایشان مذاق را برای اثبات سه گونه فتوا به کار برده‌اند: یکی فتوایی که برای اثبات آن، هم به مذاق تمسک کرده‌اند و هم به دلیلی دیگر؛ دوم فتوایی که برای اثبات آن تنها به مذاق شریعت تمسک کرده‌اند ولی استدلال معتبر دیگری نیز در مقام وجود داشته که به آن تمسک نکرده‌اند؛ سوم، فتوایی که فقیه برای اثبات آن تنها به مذاق تمسک کرده و دلیل معتبر دیگری که بتوان به آن تمسک کرد نیز در مقام وجود نداشته است.

در حالت اول و دوم جایگزین روشنی برای مذاق وجود دارد؛ در حالت نخست همان دلیل دیگری که در کنار مذاق مورد استفاده فقیه قرار گرفته کافی است و در کنار آن دلیل، نیازی به تمسک به مذاق وجود ندارد، در حالت دوم نیز فقیه باید توجه کند که ادله دیگری مانند عقل، سیره متشرعه، نصوص مبین مقاصد، خبر واحد یا ... نیز در مقام وجود دارد که با تمسک به آن می‌تواند از مذاق شریعت بی‌نیاز شود.

مشکل اصلی در حالت سوم است که غیر از مذاق هیچ دلیل معتبری وجود ندارد. در این موارد بهتر است فقیه به جای تعبیر مبهم و آسیب‌زای مذاق شریعت به دستگاه‌سازی از ادله پردازد. دستگاه‌سازی از ادله گسسته‌نما پیشتر در مقاله «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد» تبیین شده و به دو بخش تقسیم شده است. از همین روی در این مقاله به جای تکرار همان سخنان، بهتر است چند مسئله را که فقیهان دستگاه‌گرا در آن به دستگاه‌سازی پرداخته‌اند مثال بزنیم:

۱. مکرهی را فرض کنید که وادار به کشتن بی‌گناهی شده و می‌داند که اگر او را بکشد خودش سالم می‌ماند اما اگر نکشد خودش کشته می‌شود؛ فقیهانی چون آیت الله مرعشی^{۱۵} و محقق خوئی^{۱۶} معتقدند این شخص بین دو تکلیف مخیر

۱۵. مرعشی نجفی، القصاص علی ضوء القرآن والسنة، ج ۱، ص ۱۱۱.

۱۶. خوئی، مبانی تکملة المنهاج، (ج ۴۲ موسوعة) ص ۱۴.

است؛ چرا که در باب تزاحم گرفتار شده و هیچ یک از دو تکلیف نسبت به دیگری اهم نیست تا ترجیح داده شود.

اما برخی دیگر از فقیهان تخییر را نپذیرفته اند؛ چون «حرمت قتل دیگران» را از «وجوب حفظ نفس» مهم تر دانسته و از باب قانون اهم و مهم مقدمش کرده اند. یکی از این فقیهان آیت الله خامنه ای است. ایشان در درس های خارج خود برای اثبات مهم تر بودن «حرمت قتل دیگران» دستگاه سازی کرده و فرموده اند:

مستفاد از ظاهر و لحن ادله قتل مؤمن ظلماً و عدواناً نسبت به ادله وجوب حفظ نفس این است که قتل نفس اهم است؛ مانند آیات «من یقتل مؤمناً متعمداً فجزاءه جهنم». یا «من قتل نفساً بغير نفس... فکاتما قتل الناس جميعاً» و یا روایتی که از پیامبر (ص) نقل شده که: «والذي بعثني بالحق لو أن أهل السماء والأرض شركوا في دم امري مسلم و رضوا به لا كبهم الله على مناخرهم في النار...»^{۱۷} و یا حدیثی که از امام صادق (ع) روایت شده که: «إن أعتى الناس على الله من قتل غیر قاتله، و من ضرب من لم یضربه»^{۱۸} پس شارع مقدس برای قتل نفس عذاب شدید و سنگینی قرار داده است و شدت این گناه مورد تأکید قرار گرفته است. (و البته واضح است که لسان ادله در اینجا قتل خود نیست بلکه قتل غیر، مراد است) اما در مورد حفظ نفس ممکن است به آیه «ولاتلقوا بأیدیکم إلى التهلكة» تمسک شود که این آیه ها گرچه نهی است اما آیا وزان آن ادله با چنان لحن غلیظ و شدید، با مفاد این آیه یکی است؟ ... پس وقتی به ادله لفظیه این دو خطاب نگاه می کنیم برای ما جزم پیدا می شود که اهمیت «حرمت قتل مؤمن» بیشتر از «وجوب حفظ نفس» می باشد و اگر جزم هم پیدا نشود، حداقل، اهمیت این طرف محتمل است و طبق قاعده باب

۱۷. وسائل الشیعه، ج ۱۹، ابواب قصاص النفس، باب ۲، ح ۲.

۱۸. همان، باب ۱، ح ۱۴.

تراحم اگر به اهمیت یک طرف جزم پیدا نموده یا احتمال اهمیت دادیم، طرف
اهم یا محتمل الاهمیه مقدم است و نوبت به تخییر نمی‌رسد.^{۱۹}
فقیه دیگری که او نیز با دیدگاه تخییرگرا مخالفت کرده، برای اثبات اهم بودن
حرمت قتل توضیح داده است که:

اولاً تقیه در دم جایز نیست؛ یعنی انسان برای حفظ نفس خود می‌تواند به
مال و اعضای بدن دیگران آسیب بزند اما نمی‌تواند دیگران را بکشد. ثانیاً
اگر کسی خودش و شخص همراهش در معرض حمله شیر قرار بگیرند ولی
وقتی شیر به نزدیکشان می‌رسد یکی برای حفظ جان خود دیگری را به کام
شیر بیندازد در این صورت مرتکب قتل عمد شده و باید قصاص شود.^{۲۰}
این فقیه از این دو حکم شرعی، مذاق شارع را به دست آورده که نشان
می‌دهد قتل نفس محترمه مفسده اش شدیدتر از حفظ نفس خود است. حسن این
مذاق‌گرایی این است که مبهم نیست و دلیل دال بر مذاق شارع را بیان کرده تا امکان
نقد کردن آن وجود داشته باشد اما همین فقیه می‌توانست به جای تعبیر مذاق، از
مقایسه حکم مکره با دو حکم مذکور به تنقیح مناط بپردازد. چنین روشی موجب
می‌شد مخاطبان پس از درنگ کافی در آن یا آن را تنقیح مناط حقیقی بدانند و
بپذیرند یا به هر دلیل دیگری آن را نپذیرند.

۲. تشبیب

شیخ انصاری پس از آنکه ادله فقیهان پیش از خودش را برای اثبات حرمت

۱۹. آیت الله خامنه‌ای، درس خارج مقام معظم رهبری مدظله؛ یکشنبه ۱۳۷۹/۸/۸

www.leader.ir/langs/fa

۲۰. آیت الله مقتدایی، درس خارج فقه استاد مقتدایی ۱۳۸۸/۱۰/۲۸.

www.eshia.ir/Feqh/Archive/Text/Moghtadaei

تشبیب کافی نمی‌داند، به جستجوی دلیلی برای حرمت تشبیب می‌پردازد. او برای اثبات این حرمت می‌توانست با تکیه بر ارتکازات شرعی خود به صورت مبهم ادعا کند که از مذاق شریعت حرمت تشبیب برداشت می‌شود اما به جای چنین استدلالی به بررسی تفصیلی همان ادله‌ای می‌پردازد که می‌شد آنها را در پس واژه مبهمی مانند مذاق پنهان کرد. وی این روایات را به صورت روشن در اختیار موافقان و مخالفان قرار می‌دهد. جالب این است که مرحوم شیخ در این جا به خود این روایات استناد نمی‌کند، بلکه صریحاً به فحواى این ادله استناد می‌کند. تعبیر فحوا نشان می‌دهد که نگرش جناب شیخ به این روایات از قبیل همان نگره‌ای است که وقتی دیگران به آن می‌اندیشند، اسم آن را به صورت مبهم و نامشخصی مذاق می‌گذارند.

یکی از فقیهان معاصر در اثبات حرمت تشبیب به همین دستگامی که شیخ انصاری پدید آورده تمسک می‌کند ولی این را هم اضافه می‌کند که از تعامل اجزای این دستگام با یکدیگر مذاق شریعت را به دست آورده و دریافته است که شارع، تشبیب را حرام می‌داند.^{۲۱} معلوم نیست مجموعه ادله وقتی که در قامت یک دستگام بر یک مدعا دلالت روشنی دارد چه نیازی است که مذاق شریعت نامیده شود.

۳. تکلیف دریافت کننده جایزه حرام پس از فحوص و یأس از یافتن مالک

شیخ انصاری یکی از احتمالات موجود در این مسئله را این می‌داند که دریافت کننده به حاکم شرع مراجعه کرده و مال مأخوذ را به او بسپرد و یا با اجازه او صدقه بدهد. نظر مشهور در این مسئله، صدقه دادن است که مرحوم شیخ در مقام یافتن روایات دال بر این نظریه فقط مرسله سرائر را می‌یابد ولی چون مرسله سرائر را شایسته دل بستگی نمی‌بیند به جای آنکه به ارتکازات اجمالی خود تکیه کرده و آنها

۲۱. سبزواری، مهذب الاحکام، ج ۱۶، ص ۸۰.

را در ورای کلمه مذاق پنهان کند، همان ارتکازات اجمالی را مورد التفات تفصیلی قرار می دهد. این ارتکازات عبارتند از: روایاتی که به ریخته گران امر کرده است ذرات باقی مانده از طلای مراجعینشان را صدقه بدهند؛ روایاتی که امر کرده محصول مزارعی که برای گروه نامشخصی وقف شده اند صدقه داده شود، روایاتی که به کارفرما امر کرده است اجرت باقی مانده اجیر را صدقه بدهد و ... وی از بررسی این ادله به این نتیجه می رسد که شارع به صدقه دادن مال مأخوذ از سلطان جائز نیز راضی است.^{۲۲}

این نمونه ها نشان می دهد در همان مواردی که فقیهان مذاق گرا با اعتماد به ارتکازات اجمالی شان به مذاق تمسک می کنند فقیهان دیگر به جای مذاق گرایی، ارتکازات پنهانشان را آشکارا به دستگاهی منضبط تبدیل کرده و نحوه تعامل ادله تشکیل دهنده آن دستگاه را نیز آشکار می کنند تا معلوم شود که دقیقاً کدام آیات و روایات و با چه تعاملی بر مدعای شان دلالت می کند؟

توصیه به دستگاه سازی از ادله پنهان و چند و چون آن در مقاله «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد»، با تفصیل بیشتری بیان شده است. از این رو در این مقاله به همین مثال ها اکتفا کرده و خوانندگان را برای بحث های تکمیلی به آن مقاله ارجاع می دهیم.

نگاهی به مقاله «مذاق شریعت: جستاری در اعتبارسنجی و کارآمدی و نقد آن»

۱. گزارشی از مقاله

مقاله مزبور ابتدا به تعریف مذاق پرداخته و آن را دستیابی به حکم شرعی از طریق جمع آوری قرائن و شواهد دانسته که مانع از مراجعه زود هنگام به اصول عملیه می شود. از فضای کلی مقاله بر می آید که منظور از شواهد و قرائنی که

۲۲. انصاری، کتاب المکاسب، ج ۲، ص ۱۹۰ و ۱۸۹.

تجمع آنها منجر به کشف مذاق می شود، ادله لفظی (آیات و روایات) است که پس از جمع آوری باید به وسیله عقل نیز پرورده شود.

نویسندگان محترم پس از تعریف مذاق برای مشخص کردن گستره کاربرد آن، احکام توقیفی (عبادات) را خارج از گستره قابلیت استناد به مذاق دانسته ولی احکام غیرتوقیفی (معاملات) را به دلیل اینکه کشف ملاک و مصلحتشان ممکن است، داخل در قلمرو قابلیت استناد به مذاق دانسته اند.

نگارندگان مقاله در ادامه، مذاق شریعت را از دو جهت دارای اعتبار و حجیت دانسته اند؛ یکی از آن جهت که سیره عقلا از باب حجیت ظهورات، این استظهار عرفی را تأیید می کند و دیگری از آن جهت که موجب علم و اطمینان نوعی است. سرانجام نیز تفاوت بین مذاق و نهادهای مشابه با آن را بیان کرده و در پایان نیز به بیان سرچشمه های پیدایش مذاق و کاربرد آن در فقه پرداخته و البته دیدگاه مخالف با مذاق گرایی را نیز نقد کرده اند.

۲. نقد و بررسی مقاله

آنچه در این مقاله مذاق نامیده شده و از آن دفاع شده، تجمع شواهد است اما آنچه مخالفان مذاق گرایی با آن مخالفت کرده اند تجمع شواهد نیست، بلکه دلیل مبهم و بیان ناپذیری است که از تعامل ناخواسته ارتکازات پنهان فقیه شکل می گیرد. جالب آنکه در مقاله «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد» (که دسترسی به آن دشوار نبود) مذاقی که پیشنهاد حذفش را داده بودیم به روشنی تعریف شده است. از این رو، مراجعه مدافعان مذاق گرایی به آن مقاله می توانست از تبدیل شدن منازعه به منازعه عنب و انگور پیشگیری کند.

چنان که در صدر این مقال نیز گذشت، ما به جای مذاق گرایی ارتکاز محور، توجه تفصیلی به ادله شرعی و تجمع آنها و تبدیل کردن آنها به دستگامی دلالت کننده

اما روشن و آشکار را پیشنهاد داده بودیم و ظاهراً این همان چیزی است که نویسندگان محترم در این مقاله نیز از آن دفاع کرده اند؛ به ویژه آنجا که به صراحت نوشته اند:

اگر فهم و دریافت فقیه از رهگذر مذاق فقه و شرع، به صورتی بی ضابطه و بر اساس یافته و داده‌های گذشته ذهنی و غیرقابل تعبیر باشد، حجت نخواهد بود؛ زیرا این نوع از علم یا اطمینان از راه‌های مرسوم و عادی به شمار نمی‌آید.

الف) تعریف مذاق شریعت

صاحب این قلم، بر خلاف نویسندگان محترم آن مقاله، بر آن است که در گفتمان فقیهان مذاق گرا و اژه مذاق به گونه‌ای به کار رفته است که نمی‌توان آن را بر معنای تجمیع شواهد ظنی برای تبدیل کردن آنها به یک ظهور عرفی حمل کرد. تفصیل این سخن در مقاله «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد» وجود دارد؛ در آنجا با کاوش قانع‌کننده‌ای که در آثار فقیهان مذاق گرا انجام شده عیان شده است که منظور ایشان از مذاق، همان تجمیع شواهد نیست. این جانب گمان می‌کند حمل کلمه مذاق بر معنای تجمیع شواهد، موجب بروز اشکالاتی در مقاله دو استاد ارجمند شده است که فروتنانه به آنها اشاره می‌شود:

اشکال اول: از ظهور داشتن مذاق تا ظهور نداشتن تذوق

نویسندگان محترم در جای جای مقاله پذیرفته‌اند که مذاق، نوعی متفاهم عرفی است و از آن، گاه به ظهور و گاه به استظهار یاد کرده‌اند. ظاهراً هرگاه مذاق را این گونه معنا کرده‌اند مقصودشان همان تجمیع شواهد بوده است اما در جای دیگری آشکارا بیان کرده‌اند که تذوق فقیهان در تقابل با ظهورات است.

ایشان در بیان تفاوت بین مقاصد و مذاق به روشنی نوشته‌اند: «عناوین مرتبط با مذاق به صورت صریح یا ظاهر در متون دینی وجود دارد از این رو نیازی به تذوق فقیهان

در کشف این عناوین وجود ندارد». در این سخن، آشکارا بیان شده است که وقتی ظهور یا نصی در کار باشد نیازی به تذوق فقیهانه نیست. لازمه این سخن آن است که تذوق فقیهانه فقط در جایی به کار رود که نه ظاهری وجود داشته باشد و نه تصریحی.

معلوم می شود که نگارندگان در این عبارت، ناخواسته به برداشت دیگری از کلمه تذوق فقیهانه توجه داشته اند که از قضا این برداشت به تعریفی که صاحب این قلم از مذاق شریعت ارائه می کند بسیار نزدیک است؛ مگر اینکه نویسندگان محترم تذوق فقیهانه را چیزی غیر از مذاق بدانند!

اشکال دوم: درنگی در محدود سازی گستره مذاق

نگارندگان مقاله کاریست مذاق را در احکام توقیفی منع کرده اند. این منع با سه پرسش مواجه است: پرسش اول آنکه ایشان مذاق را به معنای تجمیع قرائن و شواهد می دانند و منظورشان از شواهد و قرائن هم (با توجه به ظاهر عبارت های مقاله در ص ۱۱۰ و ۱۱۱) ادله لفظی (نصوص) است یا دست کم شامل آن هم می شود. با این حال؛ پرسش نخست آن است که چرا مذاقی که برآمده از تجمیع شواهد لفظی است، نمی تواند به قلمرو احکام توقیفی وارد شود؟ وقتی اعتبار این نوع مذاق (تجمیع ادله) را از باب اعتبار ظهورات و متفاهم عرفی دانسته اند می توانند به فقیه اجازه بدهند ادله لفظی را، هم در احکام توقیفی و هم در احکام غیر توقیفی تجمیع کرده و ظهور عرف پسندی را از تعامل آنها پدید بیاورد و از مجموع آنها احکام توقیفی یا غیر توقیفی را استظهار کند. هر چند که عقل نیز در کنار این تجمیع حضور دارد و آن را می پروراند ولی این کارکرد غیر استقلالی عقل، مانند کارکرد استقلالی آن نیست تا حضورش در احکام توقیفی را مشکل کند؛ چرا که قرار نیست کشف حکم در اینجا از طریق یافتن مناط حکم یا مصلحت و مفسده به سامان برسد، بلکه همین ادله تجمیع شده هستند که با مهندسی عقل در کنار هم چیده می شوند و بر حکم شرعی دلالت می کنند.

پرسش دوم آن است که اگر واقعاً منظور فقیهان مذاق گرا از کلمه مذاق، همان تجمیع شواهد است و این مذاق حق حضور در عرصه توفیقات را ندارد، چرا آنها در احکام توفیقی نیز مذاق را به کار برده اند؟^{۲۳} بنابراین، یا باید بپذیریم که برداشت نگارندگان محترم از کلمه مذاق با برداشتی که فقیهان مذاق گرا از آن داشته اند یکی نیست، یا دست کم بپذیریم که در شایستگی ورود مذاق به قلمرو احکام توفیقی، بین نگارندگان و فقیهان مذاق گرا اختلاف دیدگاه وجود دارد.

پرسش سوم نیز آن است که اگر مذاق، حق حضور در عرصه استنباط احکام توفیقی را ندارد، پس چرا در عنوان مقاله و نتیجه گیری نهایی از حضور مذاق در مطلق فقاهاست دفاع کرده اند؟

اشکال سوم: ناسازگاری تعریف مذاق با سرچشمه های معرفی شده برای مذاق هر چند نویسندگان محترم در صدر مقاله، مذاق را تجمیع شواهد معرفی کرده اند اما در فرجام امر، وقتی خواسته اند سرچشمه های مذاق را معرفی کنند چهار سرچشمه برای مذاق معرفی کرده اند که تنها یکی از آنها دلالت مجموعی پاره ای از احکام است.

پرسش این حقیر آن است که اگر مذاق به معنای تجمیع شواهد باشد سرچشمه های ذکر شده (مانند بررسی لوازم نامطلوب یک حکم، ارتکاز متشرعه و ...) چه ارتباطی به تجمیع شواهد دارد که سرچشمه آن شده است؟

افزون بر این، هنگامی که نویسندگان محترم می خواهند توضیح دهند که شهید صدر به مذاقی که سرچشمه اش ارتکاز متشرعه است، استناد کرده این عبارت را از شهید صدر نقل کرده اند: «ما بر اساس عرف متشرعه و انسی که با مذاق شارع داریم به عدم دخالت آن در غرض مولی یقین داریم».^{۲۴} شهید صدر در این عبارت، ادعایی دارد که برای اثباتش دو دلیل آورده است: یکی عرف متشرعه و دیگری مذاق شارع اما این که عرف متشرعه سرچشمه مذاق باشد از این عبارت، قابل برداشت نیست.

۲۳. مؤمن، کتاب الصلاة (تقریرات درس محمد محقق داماد)، ج ۳، ص ۲۶.

ب) ابهام در مؤید بودن یا مکمل بودن شواهد جمع آوری شده به طور کلی تجمیع ادله و شواهد بر اساس دو الگو انجام می گیرد؛ فقیه در الگوی نخست، چند دلیل را که مفادشان واحد است و از نظر محتوایی با یکدیگر هم پوشانی دارند، تجمیع می کند اما در الگوی دوم چند دلیل را که با یکدیگر هم پوشانی ندارند به گونه ای تجمیع می کند که هر کدام از آنها مانند قطعه ای از یک پازل در کنار دیگری بنشینند. بدیهی است که ادله جمع آوری شده در حالت اول مؤید یکدیگر هستند اما در حالت دوم مکمل یکدیگرند. نویسندگان محترم در بسیاری از موارد، هنگامی که از تجمیع شواهد سخن به میان آورده اند برای بیان نحوه تجمیع شواهد واژه هایی مانند «هم پوشانی» را به کار برده اند که حاکی از الگوی اول است، اما گاهی نیز با تعبیری مانند «دلالت مجموعی ادله»، به مدل دوم اشاره کرده اند. به هر حال به روشنی مشخص نیست که منظورشان از مذاق، تجمیع شواهد بر اساس کدام الگو است؟

نتیجه

مذاق گرایی در استنباط گزاره های فقهی، تمسک به یک ارتکاز پنهان ذهنی یا یک دلیل مبهم است که اگر فقیه به جای آن استدلال ارتکازی به بررسی تفصیلی همان ارتکازات پنهان پردازد استدلالش از اتقان کافی برخوردار خواهد بود. اتفاقی که در مذاق گرایی می افتد این است که فقیه به جای تحصیل تفصیلی و مدیریت شده نظریه، به حصول خود به خودی و مدیریت نشده فرضیه قناعت می کند. چنین استدلال هایی چهار گونه آسیب در پی دارد که عبارت است از: خطر رویش مذاق از ارتکازات نامعتبر، مغالطه نظریه انگاری فرضیه ها، خطر ورود پنهان و تدریجی منبع واره های نامعتبر به دانش فقه و سرانجام، اعتماد ناپذیری و انتقاد ناپذیری ادعای یک فقیه در مدرسه فقاقت. بنابراین، بهتر است فقیهان به جای مذاق گرایی

۲۴. حائری، مباحث الاصول (تقریر درس شهید صدر)، ج ۱، ص ۴۴۷.

به دستگاه سازی از ادله گسسته نما پردازند.

مقاله ای که در دفاع از مذاق گرایي نوشته شده به جای دفاع از آنچه که فقیهان مذاق گرا تحت عنوان «مذاق» به آن گرایش دارند به دفاع از چیز دیگری به نام تجمیع شواهد و قرائن (که خود نوعی از متفاهم عرفی و از قبیل ظهورات است) پرداخته و این درست همان چیزی است که مخالفان مذاق گرایي آن را تأیید کرده و پیشنهاد کرده بودند در دانش فقه به جای مذاق گرایي بنشینند. بنابراین، حسن مقاله در این است که از تجمیع شواهد که مورد تأیید مخالفان مذاق گرایي نیز هست دفاع کرده و مشکلش، این است که مذاق را همان گونه که فقیهان مذاق گرا به کار می برند معنا نکرده است و این امر، موجب راهیابی چندین اشکال به مقاله نیز شده است.

منابع و مأخذ

۱. امام خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، بی جا، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، ۱۴۲۱ هـ. ق.
۲. انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، قم، مجمع الفکر الاسلامی، الطبعة السادسة، ۱۴۲۳ هـ. ق.
۳. حائری، سید محمد کاظم، مباحث الاصول (تقریر درس شهید صدر)، قم، دارالبشیر، چاپ دوم، ۱۴۲۴ هـ. ق.
۴. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم، تحقیق مؤسسه آل البیت (ع)، چاپ دوم، ۱۴۱۴ هـ. ق.
۵. خویی، سید ابو القاسم، مبانی تکملة المنهاج، (ج ۴۲ موسوعة الخوئی)، قم، مؤسسه احیاء آثار امام خویی، سوم، ۱۴۲۸ هـ. ق.
۶. _____، مصباح الفقاهه (المکاسب المحرمة)، قم، مؤسسه احیاء آثار امام خویی، سوم، ۱۴۲۸ هـ. ق. - ۲۰۰۷ م.
۷. سبزواری، سید عبد الاعلی، مهذب الاحکام، قم، مؤسسه المنار، چاپ

- چهارم، ۱۴۱۳ هـ. ق.
۸. شهید ثانی، مسالك الإفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، قم، مؤسسة المعارف الإسلامية، چاپ اول، ۱۴۱۳ هـ. ق.
۹. علیدوست، ابوالقاسم، فقه و عرف، تهران، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ سوم، ۱۳۸۶ هـ. ش.
۱۰. علیدوست، ابوالقاسم و محمد عشایری منفرد، «استناد فقهی به مذاق شریعت در بوته نقد»، فصلنامه حقوق اسلامی، شماره ۲۲، ۱۳۸۸.
۱۱. غروی، میرزا علی، التنقیح فی شرح العروة الوثقی (تقریرات درس سید ابوالقاسم خویی) قم، مؤسسه آل البيت (ع) للطباعة والنشر، چاپ دوم، بی تا.
۱۲. فیض کاشانی، محمد محسن، مفاتیح الشرائع، بی جا، بی تا.
۱۳. قمی، میرزا ابوالقاسم، غنائم الايام في ما يتعلق بالحلال والحرام، بی جا، بی تا.
۱۴. کاشف الغطاء، جعفر بن خضر، کشف الغطاء عن مبهمات الشریعة الغراء، بی جا، بی تا.
۱۵. مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، قم.
۱۶. مؤمن، محمد و جوادی آملی، عبد الله، کتاب الصلاة (تقریرات درس سید محمد محقق داماد) قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۶ هـ. ق.
۱۷. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تهران، دارالکتب الاسلامیة، چاپ ششم، ۱۴۰۰ هـ. ق.
۱۸. نجفی راد، محمد حسن، «زن و مرجعیت»، فصلنامه فقه (کاوشی نو در فقه اسلامی) پیش شماره بهمین، ۱۳۷۲.

19. www.eshia.ir/Feqh/Archive/Text/Moghtadaei.

20. www.leader.ir/langs/fa.