

فقه و چالش میان تعلیل و تعبد*

دکتر حسین صابری

دانشکده الهیات، دانشگاه فردوسی مشهد

E – mail: saberi @ Ferdowsi. um. ac. ir

چکیده

هر چند دانش اصول فقه را منطق فقه خوانده‌اند اما این دانش خود نیز بر بنیادها و اصولی تکیه می‌زند که به نوعی در ادبیات امروزی در قلمرو فلسفه فقه جای گرفته‌اند و شاید هم بتوان آنها را در فلسفه اصول فقه جای داد. یکی از این بنیادها «اصالت تعلیل» یا «اصالت تعبد» و تعیین قلمرو هر یک از این دو اصل در کار استنباط است. به رغم آن که در اصول فقه به طور سنتی از این اصل بحث مفصلی به میان نیامده، اما گرایش به هر یک از این دو اصالت زیربنای ساخت عمومی و برآیند دیدگاه‌ها و فتواها را ساخته است. در مقاله حاضر این اصول مورد بررسی قرار گرفته‌اند. قلمرو و هر کدام بررسی و نقد شده و به ویژه موضع شیعه در این خصوص به صورتی متمایزتر مورد بررسی قرار گرفته است. بدان امید که از مطاوی مباحث و از نقطه‌هایی روشن که در این مباحث به چشم می‌خورد راهی به سوی میدان گشودن بر تعلیل و از آن پس پویایی بخشیدن به سامانه استنباط فقهی با تکیه زدن بر این ساز و کار جسته شود.

* - تاریخ وصول: ۸۱/۱۲/۲۶ ، تاریخ تصویب نهایی: ۸۲/۳/۱۹ .

کلیدواژه‌ها: تعبد، تعلیل، تحکم، توقیف، معنی، علت، مصلحت.

درآمد

در دانش اصول فقه و در چگونگی استنباط فقهی با همه اختلافی که در مذاهب در این باره هست رویکردهای عمده به چشم می‌خورد که خود زمینه تمایز مکتب‌ها و نگرش‌های متفاوت است. این رویکردها از آن پایه اهمیت برخوردار است که می‌توان آنها را اصول حاکم بر اصول استنباط دانست؛ بر اهل تحقیق پوشیده نیست که تا چه اندازه میان روش استنباط در مکتب اخباری با مکتب اصولی تفاوت رخ می‌نماید و چه سان مجموعه‌ای از مذاهب فقهی متمایل به اهل حدیث راه خود را از مجموعه مذاهب متمایل به اهل رأی جدا می‌کند و حتی چگونه در دورن یک مذهب این دو تمایل یا این دو رویکرد اجتهادهایی متفاوت را می‌آفریند. این که چگونه به دین می‌نگریم، چه برداشتی از مذاق شارع و دأب شرع داریم و چه روحی را حاکم بر تشریح می‌دانیم و چه علاقه و سیلقه‌ای بر روند استنباط نزد ما سایه گسترانده است در چگونگی به بار نشستن استنباط بیرون کشیدن گزاره‌های فقهی از دل متون اثری بسیار بر جای می‌گذارد، و درست از همین روی پرداختن به این گونه مباحث اگر نگوئیم از پرداختن به مسائل و موضوعهای متداول در اصول فقه به طور سنتی با اهمیت‌تر است دست کم از آنها کم اهمیت‌تر نخواهد بود.

جستاری که فرا روی دارید به یکی از این رویکردها یا تمایل‌ها می‌پردازد و آن این که آیا در برخورد دین با پدیده‌ها و به طور مشخص‌تر در تشریح احکام و مقررات فقهی برای مردم آنچه قاعده اولیه است استناد به «تعلیل» و نظر داشتن به تحقیق یک هدف فردی یا اجتماعی و به دیگر سخن ابتدای حکم بر فلسفه مشخص است یا این که شارع از آن روی که شارع است و سخن او و تشریح او را باید پذیرفت به خود حق می‌دهد تنها حکم بدهد، بی‌آن که به فلسفه‌ای مشخص نظر داشته باشد یا این فلسفه را برای مخاطبان تشریح بیان کند؛ و در مرتبه‌ای نازل‌تر آیا ما حق داریم در برخورد با

احکام و مقررات شرع اصل را بر علت‌دار بودن بگذاریم و بر این اساس با استناد به علل احکام از موارد منصوص فراتر رویم یا آن که باید اصل را بر «علت‌دار نبودن» یا «معلوم نبودن علت» بگذاریم و با تکیه بر این اصل به آنچه منصوص و مذکور در شرع است بسنده کنیم و در ورای آن به فرضهایی چون اصول عملیه چنگ آویزیم. این مبحثی است که در «فقه و چالش میان اصالت تعبد و تعلیل» بررسی می‌شود.

تصویری آغازین

یکی از مبانی که مصلحت‌گرایی بر آن مبتنی است و اصولاً یکی از مباحث مهمی که زمینه‌ساز عقلانی کردن فقه یا میدان دادن به دلایل عقلی در برخورد با متون دینی و تفسیر آنهاست چگونگی نگرش به متون و میزان پایبندی به ظاهر آنها یا عرصه گشودن بر تعقل و تعلیل است.

اصولاً در لزوم تعبد نسبت به آنچه در شرع آمده و گردن نهادن به آنچه خواست شارع است هیچ تردیدی نیست و در هیچ مذهبی فقهی چیزی خلاف این اصل کلی اظهار نشده است. این هم پذیرفته است که احکام شرع در ذات خود به مصالح و مفاسدی تکیه دارند و مقررات دینی به یک «علت» مشخص وضع شده‌اند و به تعبیر رایج در اصول اهل سنت «معنا»یی در آنها وجود دارد. اما مسأله مهم آن است که آیا می‌توان این علت و معنا را تشخیص داد و آن گاه به استناد آن به تعمیم دست یازید یا نه؟ نکته اصلی در پاسخ به این مهم آن است که روشن شود آیا در شرع اصل و قاعده بر تعبد است یا قاعده بر تعلیل است و اقتضای شرع و نگاه شارع تعلیل در احکام و پایبندی به مقتضیات و لوازم این تعلیل است؟ بر پیداست که هر اندازه در پاسخ به این پرسش به تعلیل بگراییم میدان فراختری فراروی مصلحت و دیگر ساز و کارهای عقلی استنباط خواهیم گشود و به سوی عقلانی کردن فقه گام بر خواهیم داشت و هر اندازه بیشتر به تعبد بگراییم بیشتر به دام ظاهرگرایی خواهیم افتاد و در عقلانی کردن ناتوان

و به تبع آن ناگزیر خواهیم شد تحکم را بر جای تعقل بنشانیم و در چنین مخمصه‌ای است که گاه ناگزیر خواهیم شد از حربه تکفیر و تفسیق نیز بهره بجوییم. دیدگاه مشهورتری که در این عرصه وجود دارد و تدوین کاملی از آن را می‌توان در آرای شاطبی یافت این است که در باب عبادات اصل بر تعبّدی بودن و در باب معاملات اصل بر تعلیل است. شاطبی در این باره می‌نویسد:

«در عبادات نسبت به مکلف اصل بر تعبّد است نه التفات به معانی، اما در عبادات اصل بر التفات به معانی است» (شاطبی، ۳۰۰/۲).

البته، شاطبی در جایی دیگر این اصل کلی و مطلق را به گونه‌ای دیگر تفسیر می‌کند و بیان می‌دارد که آنچه در هر یک از دو باب عبادات و عادات غلبه دارد به ترتیب جهت تعبّد و تعلیل است. او می‌گوید:

«ما از مقاصد شارع بدین آگاهی داریم که میان عبادات و عادات تفاوت نهاده شده و در باب عبادات جهت تعبّد و در باب عادات جهت توجه به معانی و علل غلبه یافته و عکس این مسأله در دو باب یاد شده بسیار اندک است» (شاطبی، ۳۹۴/۲).

این تمایز میان باب معاملات - یعنی آنچه شاطبی آن را عادات نامیده - و باب عبادات در واقع به مقام اثبات مربوط می‌شود و گرنه در مقام ثبوت و واقع و آنچه عندالله است همه بر این اتفاق نظر دارند که افعال خداوند به حکمت و علت است.^۱

۱. نکته جالب توجهی که در این مسأله وجود دارد و گاه تصویری از يك تناقض یا تناقض گونه را می‌نماید این است که در سویی برخی از مذاهب فقهی همچون مذهب حنبلی که در عرصه دانش کلام اسلامی روی خوشی به تعلیل افعال الهی نشان نمی‌دهد در عرصه فقه و اصول به تعلیل می‌گیرند و حتی پا را از تعلیل منصوص و مستنبط که همان مبنای قیاس است فراتر می‌نهند و به حوزه تعلیل و قیاس معنوی که در استصلاح تجلی یافته وارد می‌شوند و در سویی مذاهب چون شیعه که در عرصه کلام بسختی طرفدار

اکنون با این تصویر کلی به سراغ هر یک از دو اصل حاکم بر هر یک از دو مقوله عبادات و معاملات می‌پردازیم تا ببینیم که واقعیت برخورد با هر یک از این دو اصل چگونه است و چه سان می‌توان از آنها به سوی فقهی مبتنی بر تعلیل و به دور از تحکم راه جست.

عبادات و تعبد

در این که اصل در عبادات و تعبد است مخالفت چندانی وجود ندارد و شاید هم

حک

تعلیل افعالی الهی است در فقه از ابتنای احکام بر همانندی احکام پدیده‌های ناهمانند و بر عکس ناهمانندی احکام پدیده‌های همانند سخن به میان می‌آورد و اسماً و گاه نیز عملاً با همه یا انواعی از تعلیل مخالفت می‌ورزد. این خود مبحثی است که باید مقاله‌ای ویژه بررسی شود. اما دست کم اینجا از این نکته - که به متن نزاع ما نیز مربوط می‌شود - نگذریم که برخی در حل تناقض نخست این راه حل را در پیش گرفته‌اند که انکار تعلیل در عرصه دانش کلام بیشتر به نزاعی لفظی شباهت دارد تا به بحثی محتوایی. برای نمونه، ابن عاشور در این باره و در سازگار کردن دیدگاه کسانی که از سویی تعلیل افعال خداوند را انکار کرده و از سویی دیگر به تعلیل احکام شرع گراییده‌اند می‌نویسد:

«در این مسأله میان متکلمان اختلاف سختی در گرفته، اما چنین می‌نماید که این اختلاف لفظی است؛ زیرا همه مسلمانان بر این اتفاق نظر دارند که افعال خداوند از اراده و اختیار و مطابق علم او از وی صادر می‌شود و همه مشتمل بر حکمتها و مصلحتهایی است. همه اختلاف در این است که آیا می‌توان این حکمتها و مصلحتها را اهداف و علل غائی خواند یا نه»

بنگرید به: ریسونی، ص ۱۸۱، به نقل از: ابن عاشور، تیسیر التحرییر، ج ۳، ص ۳۰۴ و ۳۰۵.

بتوان بر این گزاره که دست‌کم در مورد مکلف، اصل در باب عبادات بر تعبّد است نوعی اجماع وجود دارد، هر چند نحوه بیان این حقیقت در مذاهب مختلف متفاوت است.^۱

۱. چنان که ریسونی گزارش می‌کند توده بزرگی از عالمان به همین نظریه معتقدند و به فراوانی این اصل به امام مالک نسبت داده می‌شود. به گزارش وی مقری این اصل را از اصول امام شافعی نیز دانسته البته بر خلاف آن از ابو حنیفه نقل کرده که اصل در امور بر تعلیل است مگر آن که متعذر باشد. بنگرید به: ریسونی، ص ۱۶۵.

ابن دقیق العید در *شرح عمدة الاحکام* به طور مطلق نظر می‌دهد که «در باب عبادات آنچه غلبه دارد تعبّد است و منبع و مأخذ این باب توقیف است». او در جای دیگری نیز تصریح می‌کند که در مقادیر عبادات تعبّد غلبه دارد. بنگرید به: ابن دقیق العید، ۱/۱۷۲ و ج ۲، ص ۸۸.

همچنین در پاره‌ای موارد در ابواب خاصی از فقه عبادات همین غلبه جهت تعبّد مستند تفاوت احکام امور ظاهراً مشابه یکدیگر شده است، چنان که در بیان علت تفاوت میان وضو و تیمم در وجوب نیت، در حالی که هر دو از مصادیق طهارت هستند بدین استناد شده که طهارتهایی حکمی و غیر معقول المعنی هستند و حکم آنها به طریق تعبّد شرعی ثابت شده است. بنگرید به: سرخسی، *اصول السرخسی*، ج ۲، ص ۲۸۳؛ غزالی، *المنحول*، ج ۱، ص ۳۸۳؛ ابن سمانی، ۲/۱۶۹.

یا در باب حج، شاطبی غلبه را از آن تعبّد دانسته است. بنگرید به: شاطبی، ۲/۲۳۰. در نزد شیعه نیز این یک اصل مسلم دانسته می‌شود که اگر نگوییم در همه ابواب دست‌کم در ابواب عبادات قاعده بر تعبّد و عدم تعلیل است. چنان که گفته‌اند: «قاعده در واجبات یا در همه واجبات تعبّدی بودن آنهاست». (بنگرید به: همدانی، ج ۱، ق ۱، ص ۹۵؛ خمینی، *تحریرات فی الاصول*، ج ۲، ص ۱۱۷). گاه نیز گفته‌اند: احکام شرع تعبّدی است و به هیچ وجه برای عقل در آن مجالی نیست (بنگرید به: جرانی، ۲/۴۸۲). در

علت این امر هم آن است که اصولاً آنچه در باب عبادات مورد نظر شارع قرار گرفته آزمودن بندگان به اختیار و فرمانبری در برابر خداوند و فرمان اوست،^۱ هر چند در ذات آن فعل عبادی هم مصلحتی خاص وجود داشته باشد.

از آن روی که در کلیت اصل یاد شده و علت این اصل اختلاف ماهوی وجود ندارد روا نیست در این باب سخن به درازا کشانده شود. اما با وجود این دو نکته در میان است که مناسب است بدانها پرداخته شود:

نخستین نکته آن است که با کدام دلیل ما به این اصل رسیده‌ایم و چگونه این دأب و شیوه یا طبع تشریح را کشف کرده‌ایم. در پاسخ به این پرسش برای اصل تعبدی بودن

﴿

آن راهی به قواعد استحسان وجود ندارد (بنگرید به: خوئی، کتاب الطهاره، ۴۵۳/۲) خاص موارد خود است (بنگرید به: خوئی، کتاب الصوم، ۴۷/۱) یا تابع آن چیزی است که ادله اقتضا می‌کند (بنگرید به: خوئی، کتاب الحج، ۱۱۳/۳).

این تصریح به تعبدی بودن در ابواب خاصی از عبادات نیز دیده می‌شود، چنان که برای نمونه گفته‌اند: احکام طهارت و نجاست تعبدی است و در آن مجالی برای عقل نیست (بنگرید به: بحرانی، ۳۰۷/۱) یا گفته‌اند: حکمت آن را غیر خدا نمی‌دانند (بنگرید به: نجفی، جواهر الکلام، ج ۱، ص ۲۲۸). همچنین گفته‌اند: احکام حیص تعبدی است. (بنگرید به: کاشف الغطاء، ۱۳۰/۱) چنان که در باب جماعت نیز وجوب متابعت در افعال نماز را تعبدی دانسته‌اند. بنگرید به: صاحب جواهر، ۲۶/۱۴.

۱. بنگرید به: شاطبی، ۳۰۱/۲. اصولیان شیعه نیز در ابواب مختلفی از اصول مشروحاً به مصلحت انقیاد و فرمانبری پرداخته‌اند. از آن جمله می‌توان به مباحتی چون اعتبار امارات و اتمام کاشفیت آنها از سوی شارع، ترتب، تزاحم و اموری از این دست نگریست.

عبادات دلایلی بیان شده و یکی از جامع‌ترین تقریرها در این باره گزارش شاطبی است. او در این باره از سه دلیل سخن به میان می‌آورد که عبارتند از:

۱ - استقرای در احکام شرع از این تعبدی بودن پرده بر می‌دارد؛ چه در موارد فراوانی در احکام عبادات دیده می‌شود که علت و موجبی - به کسرۀ جیم - واحد در جایهای متفاوت مقتضیات و موجبهایی - به فتح جیم - دارد یا یک ذکر خاص در حالتی و در جایی خاص پسندیده و در جای دیگر ناپسند و موجب بطلان است.^۱

احکام طهارت، نماز، روزه و دیگر عبادات محض و همچنین جنبه عبادی احکامی که مشتمل بر دو جهت عبادیت و عادت هستند بر این استقراء گواهی می‌دهد.

۲ - اگر مقصود شارع آن بود که در وجوه عبادت و تعبد توسعه دهد به گونه‌ای که هم بتوان به امور مشخص شده در ادله نقلی و هم به دیگر امور عبادت کرد دلیل و نشانی بر این مقصود خویش نصب می‌کرد، آن سان که در باب عادات چنین دلیلی نصب کرده و به استناد همین دلیل و نشان است که در آن باب از امور منصوص تجاوز می‌شود. این در حالی است که در باب عبادات چنین دلیل و نشانی یافت نمی‌شود و این خود گواهی است بر آن که مقصود شارع در باب عبادات توقف در مرز امور منصوص است مگر آن که در برخی صورتها به نصی یا به اجماعی روشن شود که معنا و علت خاصی مراد است.

۳ - به تجربه روشن شده است در دوره‌های فترت رسولان، عقلای مردم نتوانسته‌اند آن گونه که در باب معاملات به معانی و علل راه یافته‌اند در باب عبادات به کشف درست این وجوه و علل نایل آیند و از همین روی در این باب غالباً هرگاه به

۱. این در واقع بیانی دیگر از سخن کسانی است که در مخالفت با قیاس و تعلیل از این قاعده سخن به میان آورده‌اند که بنای شرع بر جمع میان مفرقات و تفریق میان مجتمعات است.

کشف علت و معنا دست یازیده‌اند راه خطا و گمراهی پیموده‌اند. این خود دلیلی روشن است بر آن که عقل نمی‌تواند مستقلاً معانی و علل را در این حوزه کشف کند.

گواه این حقیقت نیز سخن قرآن است که حجت را بر مردمان در دوره‌های فترت تمام ناشده می‌داند و می‌گوید: (وَ مَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا)^۱.

به سبب این ادله است که سلف نیز در باب عبادات در حد امور منصوص توقف کرده‌اند و حتی امام مالک که پیشوای مکتب استصلاح است در این باب به تعبد گراییده و برای نمونه در رفع حدث صرف نظافت را بسنده ندانسته و نیت را شرط کرده، یا حتی در باب زکات اعطای قیمت مال الزکاء را کافی ندانسته و در باب کفارات هم به آن عدد منصوص در متون دینی بسنده کرده است. (بنگرید به: شاطی، ۳۰۱/۲ - ۳۰۴).^۲

این ادله افزون بر دیدگاه و مستند کسانی است که اصولاً در همه ابواب شرع خواه معاملات و خواه عبادات به تعبدی بودن معتقدند و هیچ چیزی را «معقوله المعنی» نمی‌دانند و از همین روی با هر گونه قیاس و اجتهاد مخالفند. ظاهریه و به نوعی هم شیعه - البته اختصاص در مخالفت با قیاس - در این دسته جای می‌گیرند و بر مدعای خود دلایلی آورده‌اند.

اما دومین نکته‌ای که در اینجا وجود دارد و تا حدی می‌تواند با اصل تعبدی بودن عبادات ناسازگاری به هم رساند و یا آن را نقض کند این است که همه عبادات در

۱. اسراء / ۱۵: ما کیفر دهنده نیستیم تا آن گاه که پیامبری را بر انگیزیم.

۲. جالب آن که در فقه شیعه نیز از دیدگاه برخی فقیهان در باب زکات احکام تعبدی هستند. بدین استدلال که «احکام شرع تعبدی هستند و از شارع گرفته می‌شوند و بسیاری از حکمتهای آنها دانسته نمی‌شود». بنگرید به: صاحب جواهر، ۲۳۷/۱۵؛ انصاری، مرتضی، ص ۲۳۱.

واقع امر مشتمل بر ملاک و مبتنی بر مصلحت هستند و افزون بر آن در شماری از موارد با حکمت و دلیل حکم شرع آن اندازه آشکار است که می‌توان آن را تعقل کرد و یا در نصوص بدین حکمت و دلیل اشاره‌ای شده است. پیشتر گذشت که چگونه ابن قیم در پاسخ به کسانی که بنای شرع را بر جمع میان مفترقات و تفریق میان مجتمعات می‌دانند به وجوهی از حکمت و علت حتی در باب عبادات و امور تعبّدی صرف تصریح می‌کند و آنها را گواهی بر نقض قاعده پیشگفته می‌داند (ابن قیم جوزی، ۷۵/۲ و پس از آن).

هر چند شاطبی در دسته‌بندی خود به این نوع از احکام توجه داشته، اما او آنها را نادر دانسته و از سویی اظهار داشته است که پیروی از آن مصلحت و علت مذکور یا ثابت شده به اجماع حتی در این باب بی‌اشکال است (شاطبی، ۳۰۱/۲ و ۳۰۲)^۱ و از سویی دیگر به تبیین آن می‌پردازد که این گونه «مناسب»ها از دیدگاه اصولیان حتی معتقدان به تعلیل از آن دسته پدیده‌های فاقد نظیر است که قیاس در آنها روا نیست؛ چه، معنای مذکور یا مستنبط در این گونه موارد از قبیل شباهت است و قیاس و توسعه نص به استناد آن از نوع قیاس شبه خواهد بود (شاطبی، ۳۰۱/۲ و ۳۰۲).

این سخن شاطبی را برخی از شارحان دیدگاههای او «بستن درهای تعلیل» (ریسونی، ۱۶۸) در این حوزه معنا کرده و کوشیده‌اند به رغم آن برای تعلیل در این باب نیز راهی بیابند. ریسونی در شرح و تبیین آرای شاطبی این اصل را که در باب عبادات قاعده بر تعبّد است نیازمند تأمل و نظر می‌داند و تصریح می‌کند که «عرصه

۱. گفتنی است پس از بیان این که در باب عبادات اصل بر توقف در مرز امور تحدید شده در شرع است يك صورت را استثنا می‌کند و آن این که «به نص یا به اجماعی روشن شود که معنایی خاص مورد نظر است. در این جا هر کس از این معنا پیروی کند سرزنشی بر او نیست و البته این موارد در شرع اندک است و اصل نیست».

عبادات بر روی تعلیل مصلحت‌گرایانه بسته نیست و چنین تعلیلی در آن عرصه منع نشده و در آن مدخل یا مدخلهایی برای تعلیل وجود دارد» (ریسونی، ۱۶۸) او به نمونه‌هایی در اثبات عقیده خود اشاره می‌کند که از آن جمله‌اند:

- رخصتهای رسیده در عبادات همه معلل و معقول المعنی هستند.

- در باب طهارات و احکام آنها آنچه غلبه دارد همان مناسب یا مصلحت معقول

است.^۱

- در باب نماز حکمت اموری چون وقت نماز، جماعت، اذان و اقامه و حتی

هیئت نماز بر کسی پوشیده نیست.

- در باب زکات نیز تقریباً همه احکام معلل هستند و اگر در اصل متون علتی برای

آنها ذکر نشده است نیز این یا آن فقیه به تعلیل آنها پرداخته‌اند.

ریسونی بر پایه چنین نکاتی و همچنین با استناد به تصریحهایی از ابن قیم و

اشاره‌هایی از شاطبی و استاد او مقری سرانجام بدین نتیجه رسیده که «در همه احکام

شرعی - عادی و عبادی - اصل بر تعلیل است و آنچه از این قاعده خارج باشد استثنا»

(ریسونی، ۱۷۲) او همچنین از مقری نقل کرده که گفته است:

«در همه احکام اصل بر معقولیت است نه تعبد؛ زیرا معقولیت به پذیرفته شدن

نزدیکتر و از حرج و مشقت دورتر است.» (ریسونی، پیشین، ص ۱۷۲؛ به نقل از مقری،

قواعد فقه، قاعده ۷۲).

او همچنین از جوینی نقل کرده که در میان احکام شرعی آنچه نهایتاً دارای معنایی

۱. از دیدگاه ریسونی بر پایه همین امر است که مقری استاد شاطبی قاعده «آنچه در باب عادات معاف دانسته شده در باب عبادات مکروه است» را استنباط کرده و بیان داشته است بنگرید به: ریسونی، منبع پیشین، همان صفحه به نقل از: مقری، قواعد الفقه، قاعده دهم.

معقول - یعنی علتی قابل درک - نباشد بسیار نادر است. (ریسونی، پیشین، ص ۱۷۲؛ به نقل از جوینی، البرهان، ۲/۲۹۶).^۱

بدین ترتیب به نظر می‌رسد ریسونی در نقد قاعده غلبه جهت تعبّد در عبادات تنها نیست و هم از پیشینیان کسانی هم رأی اویند و هم در میان دانشیان پسین کسانی با او هم سخن شده‌اند. ابن عاشور یکی از این کسان است که قیاس‌پذیر بودن همه احکام تا هنگامی که در آنها معنایی ملحوظ وجود دارد به وی نسبت داده شده است. حسنی در تقریر آرای او در مسأله تعلیل این نسبت را به وی داده و خود نیز همین تعمیم را البته به صورتی مشروط و با پذیرش برخی استثناها، پذیرفته است (حسنی، ۳۲۰ و ۳۲۱).

اما مشکلی که در برابر این گروه وجود دارد و ترجیح بند سخن مخالفان تعلیل و قیاس و استصلاح است این است که به رغم پذیرش اصولی اشمال احکام بر مصلحت

۱. گفتنی است جوینی در مبحثی درباره دسته‌بندی علل و اصول احکام آنها را به پنج دسته می‌کند: چهار دسته نخست امور و اصول معقول المعنی یا غیر تعبّدی هستند که علت در آنها به یک ضرورت، حاجت عمومی، جلب مکرمه و یا تحصیل یک مقصود مندوب بر می‌گردد. اما دسته پنجم از دیدگاه او چیزهایی هستند که «در آنها برای مستنبط هیچ معنا یا مقتضی اعم از ضرورت، حاجت و یا تشویق به یک امر خیر ظهور نمی‌یابد، و این نوع است که تصور آن در شرع بسیار نادر است». او عبادت‌های بدنی محض را از این دسته می‌داند و البته سپس توضیح می‌دهد که دور نیست در همین نوع نیز گفته شود: استمرار وظایف دینی از سوی مکلف موجب تمرین او بر فرمانبری خداوند و تجدید عهد با یاد خدا می‌شود. بنگرید به: جوینی، البرهان، ج ۲، ص ۶۰۴؛ اختلاف در شماره صفحه با آنچه ریسونی نقل کرده به تفاوت نسخه مورد استناد وی و نگارنده این سطور بر می‌گردد.

آگاهی روشنی از تفصیل و جزئیات این مصالح بویژه در باب تعبدیات امور توقیفی وجود ندارد. این چیزی است که حتی طرفداران تعلیل و کسانی که پیوسته از حکمت و مصلحت احکام حتی احکام عبادی سخن به میان آورده‌اند نتوانسته‌اند آن را به صراحت انکار کنند و گاه بدان اعتراف هم کرده‌اند. برای نمونه، شاطبی که خود بزرگترین نظریه‌پرداز مقاصد است در این باره می‌گوید:

«می‌دانیم که عبادات به طور کلی برای مصالح بندگان در دنیا و آخرت وضع شده است، هر چند این مصالح به تفصیل و در جزئیات دانسته نشود». (۲۰۱/۱)

ابن قیم هم به رغم همه تعلیلهایی که برای احکام حتی احکام عبادی بیان داشته و در این خصوص از امور منصوص فراتر رفته سرانجام چنین اظهار می‌دارد:

«در احکام عبادات شارع دارای اسراری است که عقل به ادراک آنها به تفصیل و جزئیات راه نمی‌یابد، هر چند وجود آنها را به کلیت و به طور اصولی درک کند». (۱۰۷/۲)

این موضع یادآور همان چیزی است که در ادبیات اصول فقه شیعه از آن با عنوان «سمعیات الطافی در عقلیات است» (بنگرید به: نائینی، *فوائد الاصول*، ۵/۱) یاد شده و غزالی از آن بدین عنوان سخن به میان آورده که در احکام شرع بنا بر احتکام است. او آن گاه احتکام را به چیزهایی که وجه لطف در آنها پوشیده است تفسیر کرده و بر آن چنین استدلال کرده است:

«معتقدیم اندازه تعیین کردن برای نماز صبح به دو رکعت برای مغرب به سه رکعت و برای عصر به چهار رکعت، برای خود رازی دارد و در آن نوعی لطف و صلاح برای خلق نهفته است که خداوند تنها خود از آن آگاه است و ما را بر آن آگاه نساخته است و از همین روی ما در این حوزه آگاهی خویش را به کار نگرفته و تنها از موارد معین در شرع پیروی کرده‌ایم». (ریسونی، *ظریة المقاصد عند الامام الشاطبی*، ص ۱۷۰، به نقل از: غزالی، *شفاء الغلیل*، ص ۲۷۴)

با این همه شگفت است که در فقه اهل سنت پاره‌ای از موارد استصلاح را حتی در عبادات پذیرفته و این استصلاح را به مثابه امری منصوص پذیرفته‌اند. برای نمونه این استصلاح عمر درباره نماز تراویح نزد اهل سنت پذیرفته است. آنجا که او صلاح را در جماعت بودن تراویح خواند و در همین باره کار خویش را با عبارت «نعمت البدعه» ستود و جالب آن که حتی پس از او عمر بن عبدالعزیز رکعات این نماز را نیز افزایش داد و در این باره به همان مصلحت تکیه زد.^۱

۱. ابن غنیم نفرأوی در تحلیل این امر با اشاره به این که پیش از فراخوانی مردم به برگزاری نوافل شبانه رمضان به صورت جماعت از سوی عمر بن خطاب پیامبر اکرم (ص) از این که این نماز به جماعت برگزار شود اکراه داشت بدان می‌پردازد که عمر هنگامی که نگرانی نسبت به تشریح جماعت در این خصوص از میان رفت مردم را به برگزاری آن به صورت جماعت فراخواند تا از این رهگذر مصالحی برآورده شود. نفرأوی در این باره می‌نویسد: «نماز تراویح اصلی در شرع دارد و این سخن عمر در این باره که گفته بود: «این چه خوش بدعتی است» به اصل تشریح این نماز بر نمی‌گردد. بلکه مقصود وی از این سخن آن است که با این نوآوری و به هدف مداومت مردم بر رفتن به مساجد آنان را به جماعت خواندن این نماز بداشته است؛ زیرا آن هنگام که پیامبر (ص) مردم را برای خواندن این نماز به مسجد فراخواند آنان این نماز را در خانه‌های خود و به صورت فرادی برگزار می‌کردند. اما پس از دو سال از درگذشت آن حضرت این نگرانی که جماعت خواندن این نماز واجب باشد از میان رفت؛ چرا که پس از رحلت پیامبر (ص) احکام جدیدی تشریح نمی‌شوند. با عنایت به همین عدم نگرانی بود که عمر مردم را به ادای این نماز به صورت جماعت فراخواند. شاید هم او قصد داشته است بدین طریق این نماز شهرت و استمرار یابد و مسجدها آباد شوند؛ چرا که برگزاری این نماز در خانه و دور از چشم مردمان

با این وضع باید دید چه می‌توان کرد؟ آیا باید همچنان پذیرفت که اصل در عبادات بر تعبد است یا آن که به حکم استثنای فراوان بر این قاعده باید از آن گذشت و اصل را در عبادات هم بر تعلیل دانست؟

به گمان نگارنده با استقرایی هر چند ناقص می‌توان دریافت که حتی طرفداران استصلاح به رغم اصرار بر ابتدای احکام عبادی بر مصالح معین نزد شارع کمتر مدعی قطع و علم به جزئیات این مصالح شده و کمتر بدین اعتبار به وضع و استنباط احکام نوین و به ویژه احکام مخالف نص دست زده‌اند. آنچه در این باب هم در مسائلی چون نماز تراویح دیده می‌شود به جنبه اجتماعی امر برگشت می‌کند و در آن به نوعی ملاک

﴿

زمینه اهمال نسبت به آن و سرانجام وا گذاشته شدن آن می‌شود».

(بنگرید به: نفر اوی، ۳۱۸/۱).

ابن غنیم سپس به سیر تحول در چگونگی انجام این نماز می‌پردازد و توضیح می‌دهد که چگونه در عصر صحابه این نماز بیست رکعت بوده و افزون بر آن سه رکعت دیگر نیز به عنوان وتر می‌خوانده‌اند و بدین سان برای مدت‌ها این نماز بیست و سه رکعت بوده تا آن که عمر بن عبدالعزیز در دوران خلافت خود به استناد مصلحت از امامان جماعت خواسته است قرائت خود را کوتاه کنند و به جای آن تعداد و رکعت‌های این نماز را به سی و شش رکعت افزایش دهند و امام مالک نیز این شیوه را پذیرفته است.

(بنگرید به: ابن غنیم، ۳۱۹/۱. همچنین بنگرید به:

آبی از هری، ۳۱۳ و پس از آن).

ناگفته نماند در پاره‌ای از منابع بر همین اساس بدعت به دو گونه بدعت هدایت و بدعت ضلالت قسمت کرده و معیار این دسته‌بندی را نیز سازگاری یا عدم سازگاری با مقاصد شریعت دانسته‌اند. (بنگرید به: قلعه‌چی، ۱۰۵ و ۴۰۰).

معاملات دیده می‌شود. پس شاید بتوان در این باب گفت اصل همچنان بر تعبّد است، بدان معنا که قاعده بر عدم استکشاف احکام نوین عبادی به ملاک مصلحت است مگر در جایی که بخوبی روشن شود که مصلحتی مهم‌تر در میان است و صورت محدود در متونی دینی قصد شارع را برآورده نمی‌سازد. این جمع‌بندی تقریباً همخوان با دیدگاهی کلی است که ابو عبدالله مقری در این باره مطرح کرده است:

«از دیدگاه محققان مبالغه در راه جستن به حکمتهای تشریح و مشروعیت احکام بر خلاف استنباط علل احکام و ضبط امارات آن نه از دانشهای استوار بلکه از امور ناپایدار است و از همین روی نباید در پی جویی حکمت موجود در احکام بویژه آنچه ظاهرش تعبّد است مبالغه ورزید؛ چه در این باب اطمینانی نیست که انسان مرتکب خطر نشود یا به خطا نیفتد. در این عرصه فقیه را همان که منصوص یا ظاهر یا نزدیک به منصوص است بسنده می‌کند و برای نمونه مباد گفته شود: زوال یا وقت شرعی ظهر همان وقتی است که انسان به حسب عادت [از کار] به زندگی خویش بر می‌گردد و در این هنگام باید با عبادت آغاز کرد، وقت عصر هنگام روانه شدن انسان در پی کار و تلاش است و در این هنگام به مردم گفته می‌شود: برای وقت معاد خویش توشه بر گیرید، و وقت مغرب نیز هنگام بازگشتن دو باره به خانه و زندگی است.» (ریسونی، نظریه المقاصد عند الامام الشاطبی، ص ۱۷۵، به نقل از: مقری، قواعد الفقه، ص ۱۵۸).

معاملات و تعلیل

تقریباً همان اندازه که درباره اصالت تعبّد در عبادات اتفاق نظر وجود دارد درباره اصالت تعلیل و جواز توسعه مدلول متون یا عبور از آنها در باب معاملات نیز اتفاق وجود دارد، با این تفاوت که در این عرصه هم نزاعهای لفظی بیشتری در میان است و هم استثناها بیشتر است.

شاطبی در اثبات این نکته که در معاملات اصل بر تعلیل و التفات به معانی و علل

است ادله‌ای آورده که چکیده آنها از این قرار است:

۱ - استقرای احکام شارع در این حوزه از این حقیقت خبر می‌دهد و مشاهده می‌کنیم که شارع در این حوزه در پی تحقیق بخشیدن به مصالح بندگان است و احکام او نیز دایر مدار همین مصالح است. از همین روی دیده می‌شود که یک شیء واحد در حالتی یا صورتی که در آن مصلحتی هست جایز دانسته شده و در فرضی دیگر که در آن مصلحتی نبوده یا مفسده‌ای در میان بوده ممنوع شمرده شده است. برای نمونه مبادله یک درهم با یک درهم دیگر به صورت مؤجل در قالب بیع صحیح نیست، چون مصلحتی ندارد. اما در قالب قرض صحیح است چون مصلحتی را تحقق می‌بخشد. اموری در شرع از این قبیل که فرمود: «لا یقضی القاضی و هو غضبان»^۱ یا «لا ضرر و لا ضرار»^۲ و یا «القاتل لا یرث»^۳ به خوبی نشان از تعلیل دارد.

۲ - چنان که در مثالهای پیشین گذشت شارع به فراوانی به بیان علل و حکمتها در

۱. احادیثی بدین مضمون که قاضی نباید در حال خشم قضاوت کند در منابع آمده و این گونه احادیث، مبنای حکم به کراهت قضاوت در حال خشم شده است. مسلم در صحیح خود بابی با عنوان «کراهة قضاء القاضی و هو غضبان» گشود، و در آن باب احادیثی را که بر این مضمون دلالت می‌کند آورده است. (بنگرید به: صحیح مسلم، ۱۳۴۲/۳، ح ۱۷۱۷ و پس از آن).

۲. این حدیث در منابع سنی و شیعی مشهور است و خود مبنای یکی از قواعد فقهی شده و در این باره مباحث مفصلی در کتب قواعد مطرح گردیده است و برای پرهیز از طولانی شدن نوشتار علاقمندان را به کتب قواعد فقه ارجاع می‌دهیم.

۳. قاتل از مقتول ارث نمی‌برد. روایتی است نبوی که در منابع نقل شده و به موجب آن قاتل را از ارث بردن از مقتول محروم دانسته‌اند. (حدیث را بنگرید در: صنعانی، ۴۰۴/۹؛ شوکانی، نیل الاوطار، ۱۸۵/۶).

تشریح احکام باب عادات پرداخته و در بیشتر موارد نیز به «مناسب»ی تعلیل کرده است که چون بر عقل آدمی عرضه گردد آن را می‌پذیرد. ما خود از این می‌فهمیم که قصد شارع در این باب پیروی از معانی و علل است، نه توقف در مرز نصوص.^۱

به دیگر سخن، شارع در احکام معاملات اموری را مقرر داشته که در زمان خود عرف مردم آن را مرهمی معقول بر دردی موجود می‌دانسته و به خوبی این حقیقت را درک می‌کرده است، نه آن که به سان برخی رویکردهای فقهی امروزی نه فقط مرهمی بر دردی نباشد که خود دردی نیز بیفزاید.

این همان چیزی است که برخی اصولیان در قالب یک قاعده از آن سخن گفته‌اند و آن این که در تصرفات شرعی اصل بر تنزیل آنها بر طبق میزان تصرفات و رفتارهای عرفی است: «الاصل تنزیل التصرفات الشرعیة علی وفق - علی وزان - التصرفات العرفیه»^۲؛ یعنی آن که شارع همان راهی را در پیش می‌گیرد که عقل انسان به خودی خود آن را در پیش می‌گیرد یا دست کم می‌پذیرد.

۱. آمدی این امر را یکی از سه دلیل خود بر معلل بودن احکام می‌داند و می‌گوید: «اثبات حکم به جهت تعقل در مقایسه با اثبات آن به جهت تعبد غلبه بیشتری دارد». (بنگرید به: آمدی، ۲۸۹/۳).

۲. آمدی در توضیح مسلك «سبر و تقسیم» در استنباط علت به هدف انجام قیاس تعبدی بودن را در احکام خلاف اصل می‌داند و بر این امر سه دلیل می‌آورد. دلیل سوم او آن است که «وقتی چیزی معقول المعنی باشد مطابق شیوه شناخته شده و مأنوس در رفتار عقلا و اهل عرف است و از دیگر سویی اصل بر تنزیل تصرفات شرعی بر معیار تصرفات عرفی است.»

(بنگرید به: آمدی، ۲۸۹/۳).

آمدی در موارد دیگری نیز (۶۰/۴ و ۲۴۷) به این اصل استناد کرده است.

۳ - در دوره‌های فترت رسولان نیز اعتماد به علل و معانی و مصالح بر اهل خرد پوشیده نبوده و آنان در سامان دادن کار مردم بدین اصل تکیه می‌زده‌اند و در این میان شرع آمده است تا بر جزئیات و تفصیل بیفزاید. به دیگر سخن، در این باب آنچه شرع مقرر داشته تکمله و تتمیمی بر آن شیوه‌ای است که مردم خود در باب معاملات داشته‌اند.^۱

این مجموع ادله‌ای است که شاطبی در اثبات اصالت تعلیل در باب معاملات آورده است (شاطبی، ۳۰۵/۲ - ۳۰۷). اما افزون بر اینها باید اصل معقولیت و عقلانی بودن احکام دین را هم افزود؛ چه، شرع در پی آن است که دنیا و آخرت بندگان را سامان دهد و این خود از دیگر سوی بر آن توقف دارد که بندگان بسهولت احکام شرع را بپذیرند و از آن پیروی کنند. بنابراین بویژه در حوزه معاملات که با امور ملموس زندگی و مردم و با سود و زیان و سامان زندگی آنان سر و کار دارد آنچه معلل باشد پذیرفته‌تر و راهگشاتر است؛ چه، «انسانها به پذیرش احکام معقول و جاری بر طبق مصالح تمایل بیشتری دارند تا تن دادن به قهر و غلبه تحکم و تلخی تعبد» (غزالی، المستصنی، ۳۳۹/۱).^۲

۱. این سخن به نوعی یادآور این موضع شیعی است که در معاملات عمدتاً آنچه شارع آورده ارشادیات هستند و ما را به حکم عقل رهنمون می‌شوند. (در این باره بنگرید به: صابری، عقل و استنباط فقهی، ص ۶۳۸ - ۶۴۱).
 ۲. عیناً همین عبارت در منابعی دیگر نیز هست. برای نمونه بنگرید به: ابن قدامه، ۳۲۲/۱. ابن قدامه این سخن را به عنوان یکی از دو پاسخ خود در برابر کسانی که تعلیل را بدون فایده می‌دانند آورده است. همین دلیل در التقریر و التحبیر (۲۲۵/۳) هم در برابر کسانی که تعلیل به علت قاصر بر مورد را بی‌فایده دانسته‌اند آمده است.

آمی هم این امر را سومین دلیل بر خلاف اصل بودن

افزون بر این نیازی به استدلال ندارد که انسان بپذیرد هرگاه حکمی بتواند بسته به مقتضیات زمان و تغییر اوضاع و شرایط و در نتیجه متحول شدن نیازها، بر مدار علل و مصالح تحول یابد کارسازتر و موفقیت آمیزتر است و از این رهگذر هیچ گاه فقه به دام ظاهرنگری و کوتاه اندیشی گرفتار نمی آید.^۱

این کلیتی از ادله اصالت تعقل در معاملات است. اما از این کلیت که بگذریم دو نکته دیگر شایسته بررسی به نظر می رسد: نخستین نکته آن که به رغم اصل یاد شده، در پاره ای ابواب فقهی که به اقتضای تعریف جزو معاملات هم هستند همچنان حتی از دیدگاه طرفداران قیاس و استصلاح و تعلیل، تعبّد غلبه دارد و به جای تعقل معنی از این سخن به میان می آید که آنها اموری غیر معقوله المعنی^۲ هستند. در میان طرفداران تعلیل احکام فقهی و اصولیین درباره جاری شدن قیاس در حدود، کفارات، تقدیرات و رخصتها^۳ اختلاف کرده اند.



تعبّد می داند و می نویسد: «وقتی چیزی معقول المعنی باشد به پذیرش نزدیکتر و قبول آن سریعتر است و بنابراین بهتر به مقصود شارع در تشریح احکام می انجامد». (بنگرید به: آمدی، ۲۸۹/۳).

۱. درباره آثار منی چشم پوشی از فقه مقاصد و مصالح بنگرید به: علوانی، ص ۱۲۹.
 ۲. در اصطلاح اصولی اهل سنت عبارت «معقول المعنی» در برابر تعبّدی به کار رفته است. ابن عابدین در این باره می آورد: «آنچه خداوند تشریح کرده است اگر حکمتش بر ما آشکار باشد آن را معقول می نامیم و گرنه آن را تعبّدی می گوئیم.

(بنگرید به: ابن عابدین، ۴۸۳/۱).

۳. مقصود از مقدرات یا تقدیرات اندازه های معینی است که از سوی شارع بدانها تصریح شده است. این مقدرات بنا بر نظر زرکشی چهار گونه اند:



به گزارش شوکانی، حنفیه قیاس در چنین مواردی را ممنوع دانسته‌اند، بدان اعتبار که حدود مشتمل بر تقدیراتی است که عقل حکمت موجود در خصوص این عدد و تقدیر را نمی‌فهمد و این در حالی است که قیاس فرع بر تعقل معنا و علت یا امر جامع در اصل است. (شوکانی، *ارشاد الفحول*، ۳۷۷). اما در برابر، عقیده به جواز قیاس در حدود، کفارات، ابدال و مقدرات به ابویوسف و همچنین به شافعیه و امام احمد نسبت داده شده است (آل تیمیه، ۳۵۶؛ ابن بدارن، ۳۳۹؛ ابن قدامه، ۳۳۸؛ زلمی، ۴۵۴).

افزون بر این، طرفداران تعلیل و قیاس و استصلاح که خود نوعی قیاس در



يك: آنچه تقریبی است قطعاً، همانند سن تمیز؛
 دو: آنچه تحدید است قطعاً همانند حداقل تعداد نمازگزاران در نماز جمعه، تعداد تکبیرهای نماز، نصاب زکات و از این قبیل؛
 سه: آنچه بنابر اصح تقریبی است، از قبیل مشخص کردن مقدار قلتین [معادل کر در اصطلاح شیعه]، سن حیض، سن رضاع؛
 چهار: آنچه بنابر اصح تحدید است: همانند مسافت سفر شرعی به ۴۸ میل.
 همین مقدرات از زاویه‌های دیگر نیز بر چهار دسته‌اند:
 يك: آنچه نه زیاده در آن امکان دارد و نه نقصان، همانند رکعات نماز، سهام ارث و حدود؛
 دو: آنچه در آن هم زیاده رواست و هم نقصان، همانند تعیین دفعات شستن اعضای وضو به سه نوبت که کمتر از آن هم ممکن است و بیشتر از آن هم [از دیدگاه اهل سنت] با کراهت جایز است؛
 سه: آنچه در آن زیاده ممنوع و لی نقصان جایز است، همانند مدت امهال مرتد یا مدت خیار شرط؛
 چهار: آنچه در آن زیاده جایز و لی نقصان ممنوع است، همانند شوطهای طواف، نصاب شهادت، سرقت و زکات.
 (بنگرید به: زرکشی، ۱۹۳/۳ - ۱۹۶).

معناست در جایی که «اصل» خود خلاف قاعده باشد تعلیل بر آن را روا ندانسته‌اند و یکی از شروط «مقیس علیه» را آن دانسته‌اند که «معدول عن القیاس» نباشد. از دیدگاه حنفیه قیاس بر آنچه خود خارج از قیاس است جایز نیست؛^۱ زیرا رکن قیاس فهم معنا (علت) قیاس است و در چنین موردی این امکان وجود ندارد. اما شافعیه این قیاس را روا دانسته‌اند. (بنگرید به: زنجانی، منبع پیشین، ص ۱۸۴؛ آمدی، ۳/۳۱۷)

آمدی در ضمن بیان شروط آنچه در آن قیاس روا هست شرط پنجم را آن می‌داند که حکم اصل «معدول به» از سنن قیاس نباشد. او «معدول به» از سنن قیاس را دو نوع می‌داند:

یک - آنچه معنایش تعقل نمی‌شود. این خود بر دو دسته است:

- ۱ - از قاعده‌ای مستثنی شده، از قبیل پذیرش گواهی خزیمه به عنوان یک شاهد به جای دو شاهد در حالی که چنین چیزی خلاف قاعده باب شهادت است.
- ۲ - از امور ابتدایی است؛ یعنی شارع بنیانگذار آن است، از قبیل نصاب زکات، حدود و کفارات که افزون بر این که به عقل در نمی‌آید، از قاعده عامی هم استثنا نشده است.

دو - آنچه ابتداءً تشریح شده و نظیری برایش نیست و به همین دلیل قیاس در آن جاری نمی‌شود؛ چه معنا و علت آن به تعقل آید، همانند رخصتهای سفر که به واسطه

۱. مثال آن که طرفهای بیع در حالی که کالا نزد مشتری تلف شده یا در حکم تلف قرار گرفته است درباره آن با هم اختلاف کنند. در چنین جایی از دیدگاه شافعیه مخالف و تراذّ قیمت صورت می‌پذیرد، چونان که اگر در حال وجود کالا این اختلاف پیش می‌آمد همین حکم را داشت. اما از دیدگاه حنفیه مخالف در این جا وجود ندارد، زیرا مخالف پس از قبض، خلاف قاعده و قیاس است و بنابراین صورت تلف شدن مبیع را نمی‌توان بر صورت قبض مبیع قیاس کرد (بنگرید به: زنجانی، ص ۱۸۴ و ۱۸۵).

دفع مشقت است و چه به تعقل نیاید، همانند قسامه و یا حکم به دیه عاقله (آمدی، ۲۱۷/۳ و ۲۱۸).

به همین ترتیب است که حتی طرفداران استصلاح، در امور یاد شده به استثنای مورد اخیر از حدود متون فراتر نرفته و به تجاوز از متن به استناد مصلحت نگراییده‌اند. شاطبی خود به عنوان یکی از نظریه‌پردازان فقه مصلحت و مقاصد به این «استثنا بر قاعده» توجه می‌دهد و در این باره می‌نویسد:

«وقتی روشن شد که در باب عادات آنچه غلبه دارد التفات به معانی و علل است اگر در همین باب موردی از تعبد یافت شد ناگزیر باید در برابر آن تسلیم بود و در مرز همان منصوص باز ایستاد.»

از این قبیل است درخواست مهریه در ازدواج، لزوم ذبح در عضو خاصی از حیوان حلال گوشت، فرضهای تعیین شده در ارث، شمار ماههای عده در عده طلاق و وفات و اموری همانند اینها که عقل را در فهم مصالح جزئی آنها مجالی نیست تا چیزهای دیگر بر آنها قیاس شوند، چه، ما می‌دانیم که شروط معتبر در ازدواج از قبیل ولی و یا مهر و همانند آن برای باز شناختن پیمان زناشویی از بدکارگی است، یا می‌دانیم که فروض ارث بر حسب ترتیب قرابت با میت مشخص شده‌اند یا مقصود از عده و استبراء اطمینان یافتن به بچه‌دار نبودن زن و ایمن ماندن از اختلاط میاه است، اما اینها اموری کلی است هستند، چونان که در باب عبادات نیز کلیت خضوع و تعظیم و اجلال در برابر خداوند علت تشریح عبادات است، ولی این مقدار [از آگاهی به ملاک و مصلحت] مقتضی صحت قیاس بر اصل نیست تا در نتیجه گفته شود: چنانچه برای مثال در باب نکاح پیمان زناشویی و ارتباط نامشروع با نشانه‌های دیگری از هم باز شناخته شوند به شروط مقرر در شرع نیازی نیست یا اگر در باب عده، از طرق دیگر نسبت به بچه‌دار نبودن زن اطمینان حاصل شود به تشریح عده نیازی نیست.» (الموافقات، ج ۲، ص ۳۰۷ و ۳۰۸).

البته به خوبی پیداست که این استثناها که در سخن شاطبی آمده و یا استثنای دیگری که دیگران در باب قیاس آورده‌اند همه بر محور «عدم تعقل معنا و علت مقصود شارع» مبتنی است و بنابراین همچنان جای این پرسش خواهد ماند که چنانچه به هر ترتیب علم اطمینان‌آور به این مصلحت و مقصود حاصل آید آیا باز هم مانعی بر سر راه تعلیل و قیاس و استصلاح خواهد بود. این چیزی است که باید جستارهای دامنه‌دارتر عهده‌دارش شوند.

اما دومین نکته‌ای که در این بحث با اهمیت می‌نماید موضع عمومی شیعه است که خود جدای از ایستار آنان در کل مبحث استصلاح نیست. به رغم مخالفتی که در منابع شیعی - دست کم در علم اصول - با اعمال مصلحت دیده می‌شود به نظر می‌رسد که با قدری تردید و پس و پیش نهادن گامها در باب معاملات گرایش به نوعی تعلیل وجود دارد. هر چند در ادبیات اصولی شیعی اصطلاح تعلیل کمتر به کار رفته، اما در فقه و اصول پاره‌ای از احکام مولوی و پاره‌ای دیگر ارشادی دانسته شده‌اند. بدان معنا که ما را به آنچه به خودی خود حکم عقل است راه می‌نمایند، بی آن که شرع در این باب به تأسیس قاعده یا وضع حکمی نو دست زده باشد. گاه بدین تصریح شده که «در باب معاملات اوامر و نواهی شرعی ظهوری در این که احکام تکلیفی مولوی باشند ندارند و تنها ارشادی هستند» (روحانی، ۷۹/۲). گاه همین امر با اصطلاح امضائی بودن - صرف نظر از تفاوت این دو اصطلاح با پاره‌ای تدقیقها - آمده است، چونان که خوئی تصریح می‌کند که «احکام معاملات احکام امضائی هستند» (خوئی، کتاب الحج، ۳۵۳/۱). گاه نیز در مصادیقی از احکام و ابواب معاملات سخن از ارشادی بودن به میان آمده است، چنان که بدین نکته معروف در فقه امامیه اشاره کرده‌اند که «حلیت در باب معاملات ارشادی است» (روحانی، ۳۹/۱). یا گفته‌اند که «ادله وجوب وفاء به عقد ارشادی است» (خمینی، کتاب الصوم، ۶۴). یا تصریح کرده‌اند که «ید اماره شرعی بر همان حقیقت ثابت نزد عاقلان است» (بجنوردی، ۱۱/۳) هم از این یاد کرده‌اند که در باب طلاق ادله

نقلی حاکمی از لزوم تعیین داوران و ارجاع امر به آنها بر ارشاد حمل می‌شود (حسینی خوانساری، ۴/۴۴۲).

در مصادیقی از مسائل ابواب طهارت و نجاست - البته جنبه غیر عبادی آن - سخن از امکان حمل ادله شرعی بر ارشاد به میان آمده است.^۱ و افزودن بر آن حتی گاه در مسائلی از ابواب عبادات هم به امکان حمل بر ارشاد تصریح شده است.^۲ این نمونه‌ها علاوه بر تصریحهایی است که اصولیان شیعه در پاره‌ای از مباحث اصولی به ارشادی بودن ادله و امارات دارند.^۳

اما باید دید تصریح به ارشادی بودن و امضائی بودن در این گونه مباحث آیا واقعاً راه را بر تعلیل می‌گشاید؟ پاسخ این پرسش بدان بستگی خواهد داشت که ما ارشادی بودن و امضائی بودن را به چه معنا بدانیم. اگر بگوییم ارشادی بودن بدان معناست که

۱. برای نمونه عاملی روایات حاکمی از مقدار فاصله میان چاه آب آشامیدنی و چاه پساب را قابل حمل بر ارشادیه حکم عقل می‌داند. (بنگرید به: عاملی غروی، ۱/۵۶۳).
۲. برای نمونه صاحب مدارک درباره ادله حاکمی از وجوب حمل سلاح در نماز خوف را قابل حمل بر ارشاد می‌داند. (بنگرید به: موسوی عاملی، ۴/۴۲۰).
۳. برای نمونه مشکینی تصریح می‌کند که «اگر نگوئیم همه ادله، دست کم بخش عمده ادله امضائی هستند و شارع در آنها اجازه داده است به همان شیوه‌ای که عقلا دارند عمل شود». (بنگرید به: مشکینی، ص ۷۰) یا روحانی از این سخن به میان آورده که «امارات شرعی امضائی هستند». (بنگرید به: روحانی، ۴/۱۸۸) از همین قبیل است که ادله حرمت تشریح را ارشادی دانسته‌اند. (بنگرید به: نائینی، ۳/۱۲۰) یا ادله لزوم فحص از دلیل در شبهه بدوی را ارشادی خوانده‌اند (بنگرید به: انصاری، ۱/۵۴۳ و ۵۴۶) و یا ادله لزوم احتیاط را از این باب شمرده‌اند (بنگرید به: عراقی، ۲/۲۰۴؛ خمینی، *تحریرات فی الاصول*، ۷/۷۸).

شارع در این ابواب اعتبار تازه‌ای ندارد و هر چه هست راهنمایی به سیره عقلاست و از سوی دیگر این را هم می‌دانیم که رفتار عقلا رفتاری دور از تحکم و مبتنی بر تعلیل - صرف نظر از درستی و خطای این تعلیل - است در آن صورت ارشادی بودن راه به تعلیل خواهد گشود. شاید این فرض در پاره‌ای مباحث چون ادله احکام و امارات استنباط فرضی ممکن و نزدیک به حقیقت باشد. اما اگر بگوییم ارشادی بودن به معنای نفی حکم تکلیفی و نفی استحقاق کیفر و پاداش اخروی خاص مترتب بر موضوع است یا اگر بگوییم ارشادی بودن به معنای راهنمایی به اعتباری ویژه از سوی شارع در امور وضعی چون صحت و فساد و جزئیت و شرطیت است دیگر تصریح به ارشادی بودن و امضائی بودن هم گواهی بر گرایش صاحبان این تصریح به مقوله تعلیل نخواهد بود، بلکه در چنین فرضی سخن آنان باز هم به تعبد به ادله - اما ادله حاکی از احکام وضعی یا انتزاع از احکام وضعی - باز خواهد گشت. ظاهراً آنچه از مطاوی سخن فقیهان و اصولیان به ذهن نزدیک می‌شود نظر آنان به همین معنای اخیر است و با استناد به همین برداشت می‌توان گفت که متأسفانه تمایل به تعلیل در نزد اصولیان و فقیهان شیعه بسیار کم است و همچنان سایه تعبد بر همه ابواب فقهی سنگینی می‌کند. گواه برداشت اخیر تفسیری است که وحید بهبهانی در پاسخ به این پرسش به دست می‌دهد که آیا معاملات نیز همانند عبادات توقیفی هستند یا نه. گرچه او به این حقیقت تصریح می‌کند که «فقیهان بر این اتفاق نظر دارند که عبادات بر خلاف معاملات توقیفی هستند» اما به گمان نگارنده تفسیری که او از توقیفی نبودن معاملات ارائه داده تنها در حد صدق نام است و این که در این باب در صدق اسامی و عناوین آنچه ملاک است معنای عرفی یا لغوی است، چنان که برای مثال در باب بیع می‌گویند: آنچه عرفاً بیع شمرده می‌شود مصداق بیع است، یا در باب صلح می‌گویند: آنچه در عرف و در لغت صلح شمرده شود در اصطلاح شرع غیر صلح است. اما با وجود این، اعتبار احکام و شروط و مقررات خاص برای این عناوین و موضوعات امری است به دست شرع

(وحیدی بهبهانی، ص ۴۷۵ و ۴۷۶). و البته از آن پس بحث از این که شارع روی چه ملاکی شروط و مقرراتی را اعتبار کرده بازگشت به آغاز و خود پرسشی تازه است. شاید نظر صاحب جواهر درباره پذیرش ارشادی بودن همه احکام اما تنها به یک معنا گواهی بر همین نکته باشد که از دیدگاه شیعه آنجا هم که اصالت به ارشاد داده^۱ و تا اندازه‌ای از فاصله‌های موجود با نظریه تعلیل کاسته شده اما باز هم بیش از هر چیز این تعبد است که میدان‌داری می‌کند. صاحب جواهر در ذیل بحث فقهی خود درباره جواز ازدواج مردان با کنیزان در فرض داشتن همسر غیر برده و آنجا که برخی این جواز را به استناد آیه (وَ مَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكَحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فِتْيَانِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ)^۲ مشروط به شروطی دانسته‌اند به وجوهی در تفسیر آیه اشاره می‌کند و از آن جمله این که آیه را بر ارشاد حمل کرده‌اند. نجفی در ادامه بدین نکته تصریح می‌کند که اگر مقصود از ارشاد معنای اعم آن یعنی «راه نمودن به آنچه در آن مصلحت است» باشد پذیرفته است که همه احکام شرع به این معنا ارشادی‌اند (صاحب جواهر، ۳۹۶/۲۹).

هر چند این واقعیتی ناخوشایند باشد اما دور از حقیقت نیست که در ابواب گوناگون فقه شیعه حتی آنها که در مقوله عبادات نیز جای نمی‌گیرند عمدتاً تعلیل و استصلاح کمتر میدان یافته است تا جایی که در ابوابی چون زکات بدین کلیت تمسک ورزیده‌اند که «احکام شرع تعبدی هستند و از شارع گرفته می‌شوند و بسیاری از

۱. سید یزدی در حاشیه خود بر مکاسب بدین تصریح می‌کند که در همه ابواب معاملات به جز موارد شاذ معمول آن است که اوامر و نواهی شرع بر ارشاد حمل شوند. (بنگرید به: یزدی، حاشیه مکاسب، ۷۴/۲).
۲. نساء/ ۲۵: هر کدام از شما توان مالی آن نداشته باشد که با زنان آزاده مسلمان ازدواج کند، از آن کنیزان مسلمان که در ملک یمین شما هست در اختیار گیرد.

حکمت‌های موجود در آنها دانسته نمی‌شود» (صاحب جواهر، ۲۳۷/۱۵؛ انصاری، مرتضی، ۲۳۱) و یا احکام ارتداد را تعبّدی قلمداد کرده (مراغی، ۷۳۴/۲) و ارش جنایت را نیز تعبّدی دانسته‌اند. (یزدی، ۷۴/۲).

همین نگرش متمایل به تعبّد در همه عرصه‌ها سبب شده است در فقه شیعه - صرف نظر از دیدگاه‌هایی که نمی‌توان آنها را مشهور قلمداد کرد - به نقض هدف قانون‌گذار در پوشش حيله یا همان تقلب نسبت به قانون مجال داده شود و حيله‌هایی شرعی تنها بدین عنوان که تعبّدی هستند تجویز شوند و در این میان به احادیثی هم استناد شود که در منابع شیعی آمده و البته می‌توان از آنها چنین برداشتی کرد. البته آنچه در این زمینه هم در احادیث و هم در متون فقهی شیعه می‌توان یافت نه از نفی مطلق حيله و نه از اثبات کامل آن حکایت می‌کند.

برای نمونه در ابوابی چون تخلص از ربا و یا فرار از زکات و یا حتی در ابوابی چون عبادات، روایت‌هایی حاکی از فرار از حرام از رهگذر حيله نقل شده است.^۱ در کتابهای فقهی نیز جواز حیل به عنوان نظریه عمومی شیعه مطرح شده است. به عنوان مثال شیخ طوسی در کتاب المبسوط (۹۵/۵) در این زمینه می‌نویسد:

۱. برای نمونه بنگرید به: حدیث ابن حجاج درباره جواز مبادله هزار درهم و یک دینار به دو هزار درهم بر این فرض که یک دینار به هزار درهم نیرزد و در عرف آنها را هم اندازه ندانند. در این حدیث امام (ع) فرموده است: «نعم الشيء الفرار من الحرام الي الحلال»؛ چه خوب چیزی است فرار از حرام به حلال. (بنگرید به: حر عاملی، ۴۶۶/۶ و ۴۶۷، کتاب التجارة، ابواب الصرف، باب ۶، ح ۱).

صاحب جواهر این حدیث را صحیح و حاکی از ستایش نوعی از حيله‌ها دانسته است. (بنگرید به: صاحب جواهر، ۲۰۱/۳۲).

«حیله به طور اصولی جایز است و در این باره مخالفتی مگر از سوی برخی جدا شدگان نیست».

شیخ سپس با استناد به آیه‌های داستان ابراهیم که می‌گوید: (بَلْ فَعَلَهُ كَبِيرُهُمْ)^۱ و داستان ایوب که به او فرمود: (وَ خَذُ بِيَدِكَ ضِعْفًا فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنَثْ)^۲ و نیز داستان سوید بن حنظله^۳ چنین نتیجه‌گیری می‌کند که «تنها آن حیله‌ای که خود مباح باشد و هدف از آن نیز رسیدن به مباح باشد رواست» (طوسی، ۹۵/۵).

شیخ در همین کتاب هم در ذیول کتاب طلاق فصلی در باب حیل (طوسی، ۹۵/۵) - (۹۶) می‌گشاید و هم در کتاب شفعه به تفصیل به «حیله‌هایی که به کمک آنها شفعه ساقط می‌شود» (طوسی، ۱۵۱/۳ - ۱۶۶) می‌پردازد و هم در ذیول کتاب نکاح (طوسی، ۲۴۷/۴ - ۲۴۸) از حیله تحلیل سخن به میان می‌آورد.

در دوره پس از شیخ نیز از جواز حیله به طور عام سخن به میان آمده است، چونان که محقق حلّی در شرائع مقصد چهارم از کتاب طلاق را به «جواز استعمال حیله‌ها» اختصاص داده است.

افزون بر این، در باب نکاح تحلیل، فرار از زکات با بر هم زدن نصاب و یا

۱. انبیاء / ۶۳ : بلکه این کار را بزرگشان کرده است.
۲. ص / ۴۴ : به دست خود دسته‌ای گیاه برگ‌گیر و با آن بزن و سوگند خویش مشکن.
۳. سوید می‌گوید: در حالی که وائل بن حجر نیز با من بود و از مکه به مدینه می‌رفتیم دشمنان وائل در پی او آمدند و در این میان کسی حاضر نبود [بر نسبت این مرد] سوگند یاد کند، اما من سوگند خوردم که او برادر من است؛ و دشمن نیز او را وا گذاشت. سوید این ماجرا را به پیامبر (ص) بازگفت و پیامبر نیز فرمود: راست گفتی؛ مسلمان برادر مسلمان است. (بنگرید به: طوسی، البسوط، ۹۵/۵).

مواردی از این قبیل، دست کم یکی از اقوال شیعه جواز است. در میان متأخران نیز از جواز استعمال حیل سخن به میان آمده است (برای نمونه صاحب جواهر، ۲۰۱/۳۲ - ۲۱۱) و حتی برخی در این مورد رساله‌ای اختصاصی نگاشته‌اند.^۱

این را هم نباید از یاد برد که در برابر این دیدگاه، کسانی هم در فقه شیعه به مخالفت با حیله و اهتمام به اهداف اصلی قانون‌گذار و مصالح مورد نظر شارع توجه داده‌اند.^۲

۱. برای نمونه محمد مهدی بن هدایت الله حسین مشهیدی (ف. ۱۲۱۸ق) رساله‌ای با نام «رسالة في جواز الحيل الشرعية» نوشته است. نسخه‌ای خطی از این رساله در کتابخانه مجلس به شماره ۱۸۰۴/۴ وجود دارد.

۲. برای نمونه می‌توان از این موضع شیخ طوسی یاد کرد که حیله‌های حرام و حلال را از هم‌دیگر تفکیک می‌کند و می‌نویسد: «تنها آن حیله‌ای که خود مباح باشد و هدف از آن نیز مباح باشد رواست، اما انجام فعلی ممنوع برای رسیدن به مباح به وسیله آن جایز نیست، هر چند برخی آن را جایز دانسته‌اند. (بنگرید به: طوسی، *المبسوط*، ۹۵/۵) همچنین می‌توان از تفصیل محقق حلی در باب حیل یاد کرد. (بنگرید به: محقق حلی، *شرائع الاسلام*، ص ۵۹۶) هم می‌توان از مخالفت محقق اردبیلی با حیله‌های ربوی (بنگرید به: محقق اردبیلی، *مجمع الفائدة و البرهان*، ۴۸۸/۸). یا رساله وحیدی بهبهانی با نام «رسالة في بطلان القرض بشرط المعاملة المحاباتیة» و همچنین رساله دیگر او با عنوان «رسالة في بطلان العقد علي الصغيرة لاجل الحرمة» یاد کرد که هر دو از بطلان عقود صوری نزد او خبر می‌دهد. صاحب جواهر و موضع او در این خصوص را هم دست کم می‌توان گواهی بر نزاع میان دو گروه طرفدار و مخالف حیل شرعی دانست. برای نمونه (بنگرید به: صاحب جواهر، ۲۰۲/۳۲). سرانجام در میان معاصران نیز نباید

به هر روی، نمونه‌های مورد اشاره و گواهی‌های پیشگفته دست کم این حقیقت را به ذهن نزدیک خواهند ساخت که به رغم اشتها مبنای اصالت تعلیل در معاملات نزد مذاهبی از اهل سنت هنوز نزد شیعه این مسلک به خوبی تدوین و انسجام نیافته یا دست کم در فقه راه خود را نگشوده و همچنان بایسته است در این زمینه مطالعات و تلاشهایی دیگر صورت پذیرد.

ضرورت این مطالعات و تلاشها هنگامی بیشتر رخ می‌نماید که از یاد نبریم ما در کلام شیعی در مجموعه مکتب اعتزال جای می‌گیریم و به ضرورت ابتنای افعال الهی بر علل و اغراض معتقدیم و سرسختانه در برابر کسانی که چنین بنایی را نپذیرفته‌اند از حکمت الهی دفاع می‌کنیم و حتی گاه در پیش کشیدن مسلک‌های چون لطف از آنچه فعل یا ترکش از جانب خداوند به حکم عقل ضرورت دارد سخن می‌گوییم.

به گمان نگارنده قوت ادله حاکی از اصالت تعلیل دست کم در باب معاملات آن اندازه است که به سادگی نمی‌توان از آنها گذشت و باید در اصول و فقه شیعه راهی برای تجلی هر چه بیشتر این اصل و به بار نشستن ثمره‌های فقهی آن گشود تا در گذر تحول اندیشه‌ها به پذیرش این گزاره مقبول در مذاهب خردگرای فقهی تن دهیم که «اصل در همه نصوص تعلیل است» (ابن عابدین، ۴۸۲/۱) در چنین فرضی است که خواهیم توانست بر پایه موازنه میان مصالح و مفاسد حتی در آنجا که تعبد به نص موجب از میان رفتن مصالح است از نص روی برتاییم و به حکمی مطابق خواست



تلاش و اصرار امام خمینی در مخالفت یا حیل‌های ربوی را نادیده انگاشت. (بنگرید به: خمینی، کتاب البیع، ۴۰۵/۲) و پس از آن. برای گاهی بیشتر درباره این مبحث (بنگرید به: بحیری، حیل‌های شرعی ناسازگار با فلسفه فقه؛ صابری، حیل‌های شرعی در دیدگاه مذاهب، مشکوة، شماره ۷۰، بهار ۱۳۸۰، ص ۱۴ - ۴۹).

شارع که در ورای آن نص نهفته است دست یابیم^۱ و از این رهگذر کمال و پویایی را برای فقه به چنگ آوریم.

منابع

- آبی ازهری، صالح عبد السمیع؛ *الثمر الدانی شرح رسالة القيروانی*، بیروت، المكتبة الثقافية.
- آل تیمیه، عبدالسلام، عبدالحلیم، احمد بن عبدالحلیم؛ *المسوده*، تحقیق محمد محیی الدین عبدالحمید، قاهره، دار النشر المدنی، بی تا.
- آمدی، سیف الدین علی بن ابی علی؛ *الاحکام فی اصول الاحکام*، چاپ اول، بیروت، دار الكتاب العربی، ۱۴۰۴ق.
- ابن امیرحاج، محمد بن محمد؛ *التقریر و التحجیر*، تحقیق مکتب البحوث و الدراسات، چاپ اول، بیروت، دارالفکر، ۱۹۹۶م.
- ابن بدران، عبدالقادر دمشقی؛ *المدخل الی مذهب الامام احمد بن حنبل*، تحقیق عبدالله بن عبدالمحسن التركي، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه الرساله، ۱۴۰۱ق.
- ابن دقیق العید، تقی الدین ابو الفتح؛ *احکام الاحکام؛ شرح عمده الاحکام*، بیروت، دار الکتب العلمیه، بی تا.
- ابن سمعانی، منصور بن محمد بن عبدالجبار؛ *قواطع الادله فی الاصول*، تحقیق محمد حسن اسماعیل شافعی، چاپ اول، بیروت، دار الکتب العلمیه، ۱۹۹۷م.
- ابن عابدین، محمد امین افندی؛ *رد المختار علی الدر المختار؛ شرح تنویر الابصار؛ حاشیه ابن عابدین*، چاپ دوم، بیروت، دار الفکر، ۱۳۸۶ق.
- ابن قدامه موفق الدین، ابو محمد عبدالله بن احمد؛ *روضه الناظر و جنبه المناظر*، تحقیق عبدالعزیز عبدالرحمن السعید، ریاض، جامعه الامام محمد بن سعود، ۱۳۹۹ق.
- ابن قیم جوزی، محمد بن ابی بکر ایوب دمشقی؛ *اعلام الموقعین عن رب العالمین*، تحقیق عبدالرؤف سعد، بیروت، دارالجلیل، ۱۹۷۳م.

۱. به نظر می‌رسد کسانی چون ابن عاشورا و شلی از معتقدان به چنین عدوی از متن باشند، البته مشروط به آن که آن امور از امور ثابت نباشند. (بنگرید به: حسنی، ص ۳۱۷).

- انصاری، محمدعلی؛ *الموسوعة الفقهية الميسره*، قم، مجمع الفكر الاسلامي، ۱۴۱۵ق.
- انصاری، مرتضی بن محمد امین؛ *کتاب الزکاة*، به تحقیق لجنة تحقیق تراث الشيخ الاعظم، قم، الامانة العامة للمؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الانصاري، ۱۴۱۵ق.
- بجنوردی، محمد حسن؛ *القواعد الفقهية*، تحقیق مهدی المهریزی و محمد حسین الدرایتی، چاپ اول، قم، نشر الهادی، ۱۴۱۹ق / ۱۳۷۷ش.
- بحرانی، یوسف بن احمد درازی؛ *الحدائق الناضرة في احكام العترة الطاهرة*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۳۶۳ش.
- حر عاملی، محمد بن حسن؛ *وسائل الشیعة الى تحصیل مسائل الشریعه*، تصحیح و تحقیق عبدالرحیم ربانی شیرازی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا. [افست از روی چاپ انتشارات اسلامیه]
- حسینی، اسماعیل؛ *نظریة المقاصد عند الامام محمد الطاهر بن عاشور*، هیرندن، فیرجینیا، المعهد العالمي للفكر الاسلامي، ۱۴۱۶ق / ۱۹۹۵م.
- حسینی خوانساری، احمد؛ *جامع المدارک فی شرح المختصر النافع*، به تحقیق و پاورقی علی اکبر غفاری، تهران، مکتبه الصدوق، ۱۳۵۵ق.
- حسینی مراغی، میر عبدالفتاح بن علی؛ *العناوين الفقهية*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة، ۱۴۱۷ق.
- خمینی، روح الله (امام)؛ *کتاب البيع*، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۳۶۳ش.
- خمینی، سید مصطفی؛ *تحریرات فی الاصول*، تحقیق مؤسسه تنظیم آثار الامام الخمينی، تهران، مؤسسه تنظیم آثار الامام الخمينی، ۱۴۱۸ق / ۱۳۷۶ش.
- خوئی، ابوالقاسم؛ *کتاب العدم: مستند العروة الوثقی*، تقریر به قلم مرتضی بروجردی، قم، ۱۳۶۴ش.
- _____؛ *معتمد العروة الوثقی: کتاب الحج*، به قلم رضا موسوی خلخالی، قم، منشورات مدرسه دارالعلم، ۱۳۶۳ش.
- روحانی، محمدصادق حسینی؛ *المرتقى الى الفقه الارقي*، تقریرات به قلم عبدالصاحب حکیم، تهران، دارالجللی، ۱۴۱۲ق / ۱۳۷۸ش.
- ریسونی. احمد؛ *نظریة المقاصد عند الامام الشاطبي*، مصر، المنصوره، درالحکمه للنشر و التوزيع، ۱۴۱۸ق / ۱۹۹۷م.
- زرکشی، محمد بن بهادر بن عبدالله؛ *المنشور*، تحقیق فائق احمد محمود، چاپ دوم،

- كويت، وزارة الاوقاف و الشؤون الاسلاميه، ١٤٠٥ق.
- زلمى، مصطفى ابراهيم؛ *خاستگاههاى اختلاف در فقه مذاهب*، ترجمه حسين صابري، چاپ اول، مشهد، بنياد پژوهشهاى اسلامى، ١٣٧٥ش.
- زنجانى، محمود بن احمد؛ *تخريج الفروع على الاصول*، تحقيق محمد اديب صالح، چاپ دوم، بيروت، مؤسسه الرساله، ١٣٩٨ق.
- سرخسى، محمد بن احمد بن ابى سهل؛ *اصول السرخسى*، تحقيق، ابو الوفا افغانى، بيروت، دار المعرفه، ١٣٧٢ق.
- شاطبى، ابو اسحاق ابراهيم بن موسى؛ *الموافقات فى اصول الشريعه*، شرح و تخريج احاديث عبدالله دراز، بيروت، دار الكتب العلميه، بى تا.
- شوكانى، محمد بن على بن محمد؛ *نيل الاوطار*، بيروت، دار الجيل، ١٩٧٣م.
- _____؛ *ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الاصول*، تحقيق محمد سعيد بدرى، چاپ اول، بيروت، دار الكفر، ١٤١٢ق / ١٩٩٢م.
- صابري، حسين؛ «حيلههاى شرعى در ديدگاه مذاهب»، *مشكوه* ٧٠، بهار ٨٠.
- _____؛ *عقل و استنباط فقهي*، مشهد، بنياد پژوهشهاى اسلامى، ١٣٨١ش.
- صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر (١٢٠٠ - ١٢٦٦ق)؛ *جواهر الكلام فى شرح شرائع الاسلام*، به تحقيق عباس قوچانى، [تهران:] دار الكتب الاسلاميه، ١٣٦٧ش.
- صنعانى، عبدالرزاق بن همام؛ *المصنف*، تحقيق حبيب الرحمن اعظمى، بيروت، المكتب الاسلامى، ١٤٠٣ق.
- طوسى، محمد بن حسن؛ *المبسوط فى فقه الاماميه*، تصحيح و تعليق محمدباقر بهبودى، چاپ سوم، المكتبه المرتضويه لاحياء الآثار الجعفريه، چاپ اول، ١٣٨٧ق.
- عاملى غروى، جوادى محمد؛ *مفتاح الكرامه فى شرح قواعد العلامه*، به تحقيق محمد باقر خالصى، قم، مؤسسه النشر الاسلامى، ١٤١٩ق.
- علوانى، طه جابر؛ *مقاصد الشريعه*، دار الهادى للطباعه و النشر و التوزيع، ١٤٢١ق / ٢٠٠١م.
- غزالى، محمد بن محمد؛ *المستصفي*، تحقيق محمد عبدالسلام عبدالشافعى، چاپ اول، بيروت، دار الكتب العلميه، ١٤١٣ق.
- _____؛ *المنحول فى علم الاصول*، تحقيق محمد حسن هيتو، چاپ دوم، دمشق، دار الفكر، ١٤٠٠ق.
- قلعه چى، محمدرواس؛ قينبى، حامد صادق، *معجم لغه الفقهاء*، بيروت، دار النفائس،

۱۴۰۸ق / ۱۹۸۸م.

- کاشف الغطاء، جعفر؛ *كشف الغطاء عن مبهمات الشريعة الغراء*، اصفهان، انتشارات مهدوی، بی تا.
- محقق اردبیلی احمد بن محمد؛ *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان*، تحقیق مجتبی عراقی، علی پناه اشتهاوردی، حسین یزدی، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۱ق.
- مسلم بن حجاج نیشابوری؛ *الجامع الصحيح، صحيح مسلم*، تحقیق محمد فؤاد عبدالباقی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
- مشکینی، علی؛ *اصطلاحات الاصول و معظم ابحائه*، قم، الهادی، ۱۴۱۳ق / ۱۳۷۱ش.
- موسوی بجنوردی، سید محمد؛ *مقالات اصولی*، تهران، با همکاری سازمان انتشارات و آموزش انقلاب اسلامی، ۱۳۶۷ش.
- موسوی عاملی، محمد بن علی؛ *مدارک الاحکام فی شرح شرائع الاسلام*، قم، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، ۱۴۱۰ق.
- نائینی، محمد حسین غروی؛ *فوائد الاصول*، تقریرات به قلم محمدعلی کاظمی خراسانی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۴ق.
- نفرأوی، احمد بن غنیم بن سالم؛ *الفواکه الدوانی علی رساله ابن ابی زید القيروانی*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۵ق.
- وحید بهبهانی؛ *الفوائد الحائریه*، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۵ق.
- همدانی، آقارضا؛ *مصباح الفقیه*، کتاب الطهاره من مصباح الفقیه [تهران:]، مکتبه الصدر، بی تا.
- یزدی، محمدکاظم طباطبائی؛ *حاشیه المکاسب*، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۷۸ق.