

## مبانی معرفتی و کلامی فقه



اشاره

آنچه در ذیل از نظر خوانندگان ارجمند می‌گذرد نگاهی است کوتاه به مبانی معرفتی و کلامی فقه و سعی در پاسخ گفتن به بعضی شبهات و سؤالات مطرح در این حوزه، که امید است روزنه‌ای باشد به سوی طرح هر چه بیشتر اینگونه مباحث، در این مجال از نظرات دو تن از اساتید حوزه علمیه قم: استاد مهدی هادوی تهرانی و استاد ابوالقاسم علیدوست بهره برده‌ایم که ضمن تشکر صمیمانه از این عزیزان توجه شما را به پرسشها و پاسخهای مطرح شده جلب می‌کنیم.

پیش‌دانشته‌های فقیه (بویژه در حوزه علوم انسانی) در نحوه اجتهاد و فهم فقیهانه فقیه چه جایگاهی دارد؟

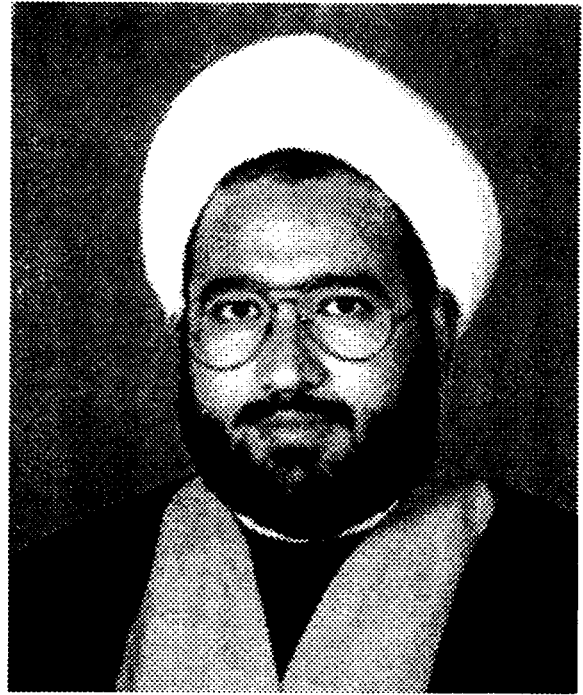
هادوی تهرانی: قبل از پاسخ به سؤال اول، ارائه توضیحی را لازم می‌دانم. اصطلاح پیش‌فرض یا پیش‌گمانه که معادل کلمه "Presupposition" یا کلمه "Prejudgement" یعنی پیش‌داوری به کار می‌رود، در خود یک بار معنایی منفی دارد که متأسفانه ما در کاربرد این الفاظ به آن توجه نداریم. متفکران غربی معمولاً وقتی این الفاظ را به کار می‌برند، مرادشان این است که مطلب مزبور تنها یک فرض است که ممکن است خود آن فرض هیچ جایگاه عقلانی و پایگاه منطقی نداشته باشد بلکه صرفاً یک فرض باشد که شما با این فرض یک بنای معرفتی را ساخته‌اید. این تعبیر مبتنی بر آن تصویری است که مطلق علوم را آکسیوماتیک (Axiomatic) می‌داند. یعنی یک مجموعه اصول به نام اصول موضوعه فرض می‌شوند، بدون اینکه بعضی از آنها قابل دفاع عقلانی یا به نحوی قابل اثبات باشند و سپس براساس آنها معرفت خاصی را بنا می‌کنند. انگار که این

اصول بدیهی هستند. البته واژه بدیهی لفظ مناسبی برای پیش‌فرض گرفتن نیست. داستان آکسیوماتیک بودن دانشها از اینجا پیدا شد که در هندسه که یک ساختار بسیار دقیق دارد، یک سری اصول موضوعه بود که براساس آنها قضایای هندسی اثبات می‌شد؛ قضیه اول براساس اصول موضوعه، قضیه دوم براساس اصول موضوعه و همینطور قضایای بعدی، یکی پس از دیگری اثبات می‌شد. تا قرن‌ها این هندسه، یعنی هندسه اقلیدسی به اعتبار خود باقی بود و کسی در اصول موضوعه آن تردیدی نمی‌کرد. یکی از اصول موضوعه این هندسه این بود که از یک نقطه خارج از یک خط تنها یک خط به موازات آن می‌توان رسم کرد. در قرون اخیر دو ریاضیدان دو فرض مقابل این فرض را در نظر گرفتند؛ یک فرض اینکه از یک نقطه خارج یک خط هیچ خطی به موازات آن نمی‌توان رسم کرد و فرض دیگر اینکه از یک نقطه خارج یک خط بی‌نهایت خط به موازات آن می‌توان رسم کرد. هر یک از این دو ریاضیدان براساس پیش‌فرض خود به اثبات قضایای هندسی پرداختند تا ببینند در جایی به تناقض برخورد می‌کنند یا نه؟ اما هر قدر جلو

رفتند با تناقضی مواجه نشدند. به این ترتیب دو ساختار جدید پیدا شد و هندسه‌های نااقلیدسی پدید آمدند. نکته معرفت‌شناختی این امر این بود که ما با تغییر یک پیش‌فرض، یک معرفت‌را سامان می‌دهیم که در داخل خود مواجه با هیچ تناقضی نیست، بدون آن که پیش‌فرض مزبور را اثبات کنیم. یعنی نه اقلیدس، نه ریمنان، نه لباچوفسکی هیچ‌کدام اثبات نکردند که از یک نقطه خارج یک خط، یک خط یا هیچ خط یا بی‌نهایت خط به موازات آن می‌توان رسم کرد. تعبیرات پیش‌فرض، پیش‌گمانه، یا پیش‌داوری بر این تصور بنا شده که دانشها، آکسیوماتیک هستند و اصول موضوعه (Axioms) قابل اثبات نیستند. بنابراین، می‌توان با ارائه اصول موضوعه جایگزین، دانشهای جدید داشت و نتیجه این بحث نسبت در معرفت خواهد بود. به هر حال، به نظر من به جای این تعبیر بهتر است از کلمه مبانی استفاده کنیم.

حال بعد از این مقدمه باید دانست وقتی یک فقیه می‌خواهد استنباط کند، این استنباط را بر یک مبنا یا بر مبانی چندی استوار خواهد کرد که پایه‌های این استنباط خواهند بود. خود آن پایه‌ها ممکن است از سنخ مباحث فقهی نباشند و در دانش دیگری مثل کلام یا فلسفه اثبات شده باشند، ولی نسبت به آنها یک دفاع عقلانی وجود دارد. یعنی اینطور نیست که صرفاً یک فرض باشند تا بتوانیم با ارائه فرضهای جایگزین به استنباطهای مختلف در عرض هم برسیم، بلکه بعضی از این مبانی صحیح و بعضی باطل هستند. یعنی در واقع بعضی قابل دفاع بوده و بعضی دیگر چنین نیستند. اگر بر اساس مبانی صحیح یک استنباطی شکل بگیرد، آن استنباط صحیح خواهد بود و در غیر این صورت، از اعتبار برخوردار نیست. مبانی‌ای که یک فقیه براساس آنها فقه خود را سامان می‌دهد، از مبانی معرفت‌شناختی، مبانی هستی‌شناختی و مبانی انسان‌شناختی شروع می‌شود که اینها مبانی دورتر هستند، تا مبانی نزدیکتر که اصل تفکر فقهی براساس آنها سامان یافته من از این مبانی نزدیکتر، به مبانی کلامی اجتهاد تعبیر کرده‌ام. فرق مبانی کلامی اجتهاد با مباحث کلامی و مسائل

فلسفی - که آنها هم برای فقیه نوعی مبنا هستند - این است که ابتناء مسائل فقهی و استنباط فقهی بر مبانی کلامی اجتهاد، مقدم است بر ابتناء آن بر مبانی فلسفی یا کلامی؛ مقدم به این معنا که اگر به لحاظ چینش منطقی، مباحث را در نظر بگیریم، یک استنباط فقهی یا اصولی اولاً مبتنی بر مبانی کلامی اجتهاد است، سپس خود آن مبانی کلامی اجتهاد مبتنی بر مبانی کلامی یا فلسفی می‌باشند، یعنی مبانی کلامی و فلسفی نسبت به مباحث فقهی و اصولی از مبانی کلامی اجتهاد دورتر هستند و مبانی کلامی اجتهاد، واسطه‌ای بین آنها محسوب می‌شود که البته معمولاً این واسطه یا به دلیل اینکه خیلی واضح به نظر می‌آمده یا به خاطر این که در جای دیگری به یک عنوان دیگری بحث شده، مورد غفلت قرار گرفته است، بدون اینکه توجه شود که آن بحث از یک منظر، و این بحث از منظر دیگری است.<sup>(۱)</sup> مثلاً تصویری که فقیه از قرآن دارد، در استنباط وی از قرآن نقش اساسی ایفا می‌کند. قرآن به عنوان منبع اصلی شناخت دین نزد همه مذاهب مورد پذیرش است و پذیرش آن مبتنی بر پذیرش خداوند است. اگر کسی اصل توحید و خدا را قبول نداشته باشد، نوبت به بحث از قرآن نمی‌رسد. از سوی دیگر، پذیرش قرآن مبتنی بر پذیرش نبوت - نبوت عام و نبوت خاص - است. خود قرآن نیز ویژگیهایی دارد که در علوم قرآنی مورد بحث قرار می‌گیرند و آنها هم در استنباط فقیه نقش دارند، مثل این که قرآن تحریف نشده است و عبارات و الفاظ قرآن از ناحیه خداوند می‌باشد. فقیه براساس اینگونه مبانی دست به استنباط می‌زند. این مبانی از سنخ مباحث فقهی یا اصولی نیست، ولی احیاناً به این دلیل که فقیه به آن نیاز داشته و در جای خود این بحث صورت نگرفته، در علم اصول به آن پرداخته شده است. مسئله جمع بین حکم ظاهری و واقعی که از مباحث مهم اصولی محسوب می‌شود از همین قبیل است. اگر مرزهای دانش را از هم جدا کنیم، می‌بینیم این بخش از مباحث اصولی واقعاً در زمره علم اصول نیست و باید در بخش مبانی کلامی اجتهاد طبقه‌بندی بشود. به تعبیر دیگر، نام آن را فلسفه فقه بگذاریم. البته عنوان فلسفه فقه یک عنوان



مسلمات همه مذاهب است که الفاظ قرآن از ناحیه خداست، حال فرض کنید یک نفر گفته باشد که الفاظ قرآن از ناحیه خداوند نیست بلکه فقط معانی از جانب خداست و الفاظ از ناحیه کس دیگری، مثل خود رسول الله (ص)، است - که این حرف را در تاریخی که از فقها و اندیشمندان و متفکران مسلمان در دست داریم، هیچکس نگفته است - او فقط یک نفر است و این مطلب غیر از جریان عمومی فقه می باشد. خلاصه آن که دو مطلب در اینجا وجود دارد: یکی اصل وجود پیش دانسته ها و مبانی که این واضح است، دوم اینکه اکثر این مبانی یکسانند. البته بعضی مبانی که ممکن است قرنها مورد پذیرش قرار گرفته، وقتی امروز باز به داوری آنها می نشینیم، احساس می کنیم که در آنها یک نوع تعدیل لازم است، به عنوان مثال بحث ثابت و متغیر.

علیدوست: شکی نیست که گمانها و پیش دانسته های فقیه در برداشت و استنباط او از ادله تأثیر دارد. البته این تأثیر خاص فقیه و دانش فقه نیست. بطور کلی علوم و معارفی که جنبه تجربی نداشته و از جنبه استنباط و استظهار بیشتری برخوردارند نظیر علم اخلاق، روانشناسی، جامعه شناسی و حتی تاریخ، چنین خاصیتی دارند. شکی نیست که یک مورخ هنگامی که به تحلیل تاریخ یا حتی برداشت از تاریخ می پردازد، ذهنیت ها و پیش دانسته های او در تحلیلش اثر می گذارد. در فقه هم همینطور است. برای اینکه کلی صحبت نکرده باشم توجه شما را به دو مثال جلب می کنم. بحثی در اصول فقه مطرح است که کاربرد زیادی هم دارد و تأثیر به سزایی هم می تواند در اجتهاد داشته باشد مبنی بر این که: آیا اطمینان همانند قطع و یقین حجت است یا حجت نیست؟

البته این قضیه رنگ اصولی دارد. اگر دقت کنیم می بینیم این بحث ریشه در روش شناسی و معرفت شناسی دارد. اگر در معرفت و شناخت اساس را بر اطمینان گذاشتیم قهراً به عنوان یک مصداق از اطمینان، بحث استقراء و حساب احتمالات مطرح می شود. اجتهادی هم که فرآیند این طرز فکر است، به همین نسبت اجتهاد مجتهدی که در

کش دار است. چون وقتی ما فلسفه را به صورت مضاف به فقه به کار می بریم، شامل مبانی دورتر فقه هم می شود. یعنی حتی مبانی هستی شناختی، معرفت شناختی و انسان شناختی که فقه بر آنها مبتنی است، در زمره فلسفه فقه قرار می گیرند. ولی مبانی کلامی اجتهاد یک معنای خاص است. در واقع یک معنای خیلی محدودتر از فلسفه فقه است. در کتاب مبانی کلامی اجتهاد دو مطلب را بیان کرده ام که ناظر بر این سؤال شما است: مطلب اول اینکه در اصل وجود پیش دانسته ها، یا به تعبیر دقیق تر مبانی برای فقه جای تردید نیست. یعنی فقیه با ذهن خالی و بدون اطلاعات فلسفی، کلامی و اطلاعاتی که در واقع زمینه استنباط او را تأمین می کنند، نمی تواند وارد صحنه فقه بشود. باید مجموعه ای از اطلاعات و مطالب باشد تا بتواند فقه را آغاز کند. نکته دوم اینکه آنچه به عنوان مبانی در فقه - فقه شناخته شده - به کار می رود تا چه مقدار مورد اتفاق است. من در کتاب مبانی کلامی اجتهاد می خواستم نشان دهم که اکثریت این مبانی مورد اتفاق است. ممکن است افراد یا نحله هایی به صورت یک نحله یا فرقه، مبانی متفاوتی داشته باشند ولی در اکثر موارد جریان عمومی فقه بر مبانی خاصی استوار بوده است. مثلاً یک مطلب جزو

روش‌شناسی و معرفت معتقد است قطع و یقین باید ملاک باشد، اجتهاد خاصی خواهد. شما روش مرحوم شهید صدر را نگاه کنید. ایشان مبانی منطقی استقراء را می‌نویسد و دقیقاً می‌بینیم که از این مبانی در اصول، در فقه و حتی در رجال استفاده می‌کند. خوب این یک پیش‌گمان است که در اجتهاد فقیه اثر می‌گذارد.

مثال دوم: شما می‌دانید که در فقه مسائل زیادی به عنوان حکم بر «ایمان» و احکامی هم برای مؤمن مترتب شده، و در مقابل احکامی نیز برای غیرمؤمن (کافر و مشرک) بیان شده است. حال ایمان چیست؟ حدّ ایمان کدام است؟ شاید به ذهن بعضی‌ها برسد که این بحث لغوی است و باید به لغت و عرف نگاه کنیم تا ببینیم که عرف و لغت ایمان را چه معنا می‌کند. اما آیا فقط به اعتقاد یقینی ایمان می‌گویند و مومن کسی است که به خدا و رسول و قیامت یقین داشته باشد یا گمان هم کفایت می‌کند؟ به نظر می‌آید که این بحث با مراجعه به لغت و عرف حل نمی‌شود. می‌دانید چه چیز قضیه را حل می‌کند؟ مراجعه به عرف و لغت رانفی نمی‌کنیم اما اینجا پیش‌شناخت‌های فقیه در مورد انسان می‌تواند راهگشا باشد. فقیه برای حل این مسئله باید انسان را بشناسد و بداند آیا اساساً انسان نسبت به این مسائل عادتاً یقین پیدا می‌کند یا نه؟ اینجا یک بحث روان‌شناختی نیز مطرح می‌شود. واقعاً مردم به خدا، قیامت و پیغمبر قطع و یقین صددرصد دارند؟ یا وقتی بررسی کنیم می‌بینیم خیلی از اینها یقین نیست؟

اصلاً شناختی که از انسان داریم به ما نشان می‌دهد که انسان دیر یقین می‌کند. یقین یعنی «لوکشف الغطاء ما ازددت یقیناً». بنابراین حتی روان‌شناسی نیز کار را تمام نمی‌کند. باید به قرآن مراجعه کنیم. در اینجا علم تفسیر مطرح می‌شود. بسیاری از جاها وقتی قرآن مسئله ایمان را مطرح می‌کند، پای ظن را نیز به میان می‌کشد. «قال الذین یظنون انهم ملائقوا الله» یظنون، نه یعلمون. اینجاست که ممکن است کسی در اثر آن نگاه خاص به انسان و دارا بودن همین دید در تفسیر، واقعاً معتقد باشد که ظن برای ایمان کفایت می‌کند. البته در تفسیر چنین بحث شده که مثلاً ظن در قرآن در مواردی به معنای

یقین است. حتی لغت هم دارد ولی نسبت به این مورد باید شک کرد، علتش هم این است که اینها به یک آیه از قرآن می‌رسیدند و چنین استنباط می‌کردند که اینجا باید ظن به معنای یقین باشد. سپس همین را در لغت می‌نوشتند. بنابراین کسی نرود سراغ لسان‌العرب یا کتاب‌العین یا معجم‌المقاییس و بگوید اینجا نوشته ظن به دو معناست. علم و یقین. عرض بنده این است که این انتخاب معانی، متأثر از خود قرآن بوده است. بله، اگر کسی بتواند از شعر جاهلی شاهد بیاورد که ظن به معنی یقین آمده است، وجهی دارد، هر چند باز هم نمی‌توان اطمینان کرد که کلمه ظن در قرآن به معنی یقین آمده است. زیرا ظن به معنای گمان هم است. البته روایتی را مرحوم ابن جمعه هویزی در نورالثقلین دارد که «الظن ظنّان، ظن شک و ظن یقین» اما اولاً این روایت در سند مشکل دارد و در وهله بعد، این مسائل، مسائل فقهی نیست که بخواهیم با تعبد یا خبر واحد تمامش کنیم. بنابراین ملاحظه می‌شود یک مسئله ساده بنام ایمان، ریشه در تفسیر ایمان و احکامی که بر ایمان، بر مومن و بر مشرک بار است و همچنین انسان‌شناسی و روان‌شناسی و مسائل زیاد دیگری دارد. بنابراین آنچه باید در پاسخ سؤال شما در یک جمله خلاصه کنم اینک: نقش پیش‌دانسته‌های فقیه در استنباط قابل انکار نیست و ظاهراً کسی هم این مقدار را که عرض شد، انکار نمی‌کند.

به هر حال علم فقه مبادی تصویری دارد، مقدمات قبلی دارد و مقدمات قبلی‌اش باید در آن علوم بررسی شود. منتها یادآوری این نکته را در اینجا لازم می‌بینم که امروزه وقتی بعضی از نوشته‌ها را مطالعه می‌کنیم این گونه القاء می‌شود که تا انسان به تمام مسائل معرفت‌شناختی، هستی‌شناختی، روان‌شناختی و جامعه‌شناختی وارد نباشد نمی‌تواند فتوا بدهد. به نظر من این یک برخورد افراطی با قضیه است که بگوییم هر کس می‌خواهد فتوایی داشته باشد باید متخصص تمام آن مسائل باشد. در اینجا عبارتی را به عنوان شاهد بر این افراط که عرض کردم ذکر می‌کنم: «در بخش فلسفه تلقی و برداشت مجتهد از مسئله فردگرایی یعنی اصالت فرد و یا جمع‌گرایی یعنی اصالت اجتماع در برداشت

او از احادیث نیز تأثیر خواهد نهاد. فقهی که جامعه را اصولاً اعتباری و بدون حکم و بدور از نظر اصلی شارع تلقی می‌کند و اسلام را دین فردی بداند تبعاً فی‌المثل قاعده لاضرر را به نفعی ضرر شخصی منحصر می‌سازد» و خوب قهراً عکسش این است که اگر دید اجتماعی داشت لاضرر را به عنوان یک بحث ضرر جمعی می‌بیند. حالا واقعاً اگر کسی قائل باشد که اصالت با فرد است و مثلاً حقوق فرد بر حقوق جمع مقدم است، این نکته در برداشت از قاعده لاضرر چه تأثیری دارد؟! به نظر می‌آید که این یکی از افراط‌هاست.

### تقیه - جایگاه فقه در امر تشخیص و تجدید موضوع چیست؟

هادوی تهرانی: اینکه جایگاه فقه در تشخیص و تحدید موضوع چیست؟ تعیین موضوع یک حکم فقهی، خود یک کار فقهی است. این که آیا موضوع، یک موضوع عرفی است، یعنی هر چیزی که عرف به آن این عنوان را بدهد حکم بر آن مترتب می‌شود، یا این موضوع یک موضوع شرعی است، یعنی شرع یک معیار خاص برای موضوع عرضه کرده است، وظیفه فقه است. مثلاً وقتی می‌گوییم: مسافر نمازش شکسته است، سؤال این است آیا هر کسی که عرفاً به او مسافر بگویند، نمازش شکسته است، یا مسافر یک تفسیر خاص شرعی دارد که او نمازش شکسته است؟ تعیین این امر بر عهده فقه است. در این مسئله فقه جواب می‌دهد که مسافر یک تفسیر خاص فقهی دارد و هر کسی که عرفاً مسافر باشد، نمازش شکسته نمی‌شود. از این جهت پاسخگویی بر عهده فقه است. اگر موضوع شرعی باشد، باز این فقه است که حدود موضوع را تعیین می‌کند. مثلاً مسافری که شرع نماز او را شکسته می‌داند، چه کسی است؟ در پاسخ می‌گوییم: این مسافر ۱- باید عرفاً مسافر باشد. بنابراین، اگر کسی داخل یک شهر حرکت کند ولو مسافت زیادی از یک نقطه شهر تا نقطه دیگر بپیماید، چون عنوان مسافر عرفاً بر او صدق نمی‌کند، پس این شخص شرعاً مسافر نیست. (البته این یک نظر است.) ۲- یک مسافت خاص را طی کند تا شرعاً مسافر محسوب شود. تعیین

این‌گونه معیارها بر عهده فقه است. اگر موضوع عرفی شد، مثلاً در حکم آشامیدن شراب حرام است، موضوع، یعنی شراب، تابع عرف است نه شرع. شرع چیزی را به عنوان شراب معرفی نکرده، بلکه آن را به عرف محول کرده است. یعنی آنچه عرف به آن بگوید شراب، حکمش این است که آشامیدن آن حرام می‌باشد. آنچه عرف به آن بگوید شراب، خود نیاز به توضیح دارد، یعنی آیا معیار این است که به آن لفظ شراب (این اسم خاص) را اطلاق کنند. مثلاً اگر مایعی در عرف به شراب معروف شده مثلاً به آن می‌گویند: شراب انار، ولی در واقع یک نوع شربت یا آبمیوه است، آیا این هم آشامیدنش حرام خواهد بود یا نه؟ در جواب می‌گوییم: خصوصیت غالب شراب حرام که در واقع معیار حرمت آن است، مستی آور بودنش می‌باشد. به همین دلیل، اگر به مایعی بگویند شراب انار، ولی سُکرآور نباشد و شربت یا آبمیوه باشد، این مایع حرمت آشامیدن ندارد. از سوی دیگر، اگر به آن شراب نگویند، ولی سُکرآور باشد، آشامیدن این مایع حرام است، مثل انواع مشروبات الکلی که به آنها ممکن است اسم شراب یا خمر اطلاق نشود. تحدید این گونه امور نیز بر عهده فقه است. در بعضی موضوعات نقش فقه خیلی کم می‌شود، یا اصلاً نقشی ندارد، مثلاً فرض کنید می‌گوییم: آب کُر به ملاقات نجس، مادامی که تغییری پیدا نکرده، نجس نمی‌شود. در اینجا معیار آب کر شرعی است. مثلاً شرع می‌گوید آبی به حجم سه و جب در سه و جب در سه و جب (یا سه و جب و نیم در سه و جب و نیم در سه و جب و نیم دو معیار حجمی که هست) آب کر است. اما این آبی که الان در بیرون وجود دارد آیا چنین ویژگیهایی دارد یا نه، این دیگر به کار فقیه یا فقه مربوط نیست، یعنی در واقع مصداق فقه نیست. پس این مطلب که آیا موضوع حکم امر شرعی است یا عرفی و این که آن موضوع عرفی حدود و صفورش چگونه است، اینها را فقیه انجام می‌دهد. حتی در موضوعات عرفی، چون دقت عرفی معیار است (درست است ما در فقه دقت عقلی معیارمان نیست، اما دقت عرفی معیار است) فقیه اقدام به تشخیص موضوع می‌کند از باب اینکه می‌داند چه دقت‌هایی را در تشخیص این موضوع فقهی،

ولو آنکه عرفی باشد، باید بکار گرفت. فقیه بما هو فقیه، به عنوان شأن افتاء و فتوا به ادله، مراجعه می‌کند و براساس ادله حکم موضوعات را به نحو کلی به دست می‌آورد. وی اصلاً به مصادیق خارجی کاری ندارد. این موضوع گاهی، براساس ادله، یک موضوع شرعی است و گاهی یک موضوع عرفی اگر موضوع شرعی باشد حدود و صفورش را کاملاً شرع تعیین می‌کند و اگر عرفی باشد، چون فقیه با دقت عرفی مسئله را مطالعه می‌کند، خود وی به عنوان فردی از عرف با توجه به دانسته‌های فقهی خود و معیارهایی که در حکم دخالت دارد، به تشخیص موضوع عرفی می‌پردازد.

علیدوست: لازم است قبل از پاسخ مستقیم به این سؤال، تفکیکی بین موضوع و مصداق قائل شویم زیرا گاهی این دو در گفته‌ها و نوشته‌ها خلط می‌شوند. فرض کنید در مثال آب خالص مطهر است، ما یک موضوع داریم که آب باشد و آب خالص نهادی است که آن گزاره بر آن بار شده. یک مصداق نیز در خارج داریم. آیا این آب خالص است یا آب خالص نیست؟ پس در واقع، موضوع می‌شود آن عنوانی که در دلیل آمده، و مصداق فرد خارجی آن. فقیه و فقه نقشی در تعیین مصداق ندارند. هیچ فقیهی به شما نمی‌گوید این آب خالص است یا نیست و اگر هم بگوید به عنوان عرف می‌گوید. بنابراین فقه و فقیه در امر تشخیص مصداق نقشی ندارند. حال بیاییم سراغ موضوع که سؤال شما بود، ببینید! موضوع در یک تقسیم کلی در اصطلاح فقها تقسیم می‌شود به موضوع مستنبطه و موضوع غیرمستنبطه. اگر موضوعی باشد که مستقیماً از روایت یا آیه‌ای مستفاد شود، این مستنبطه است؛ مثلاً تعریف صورت در وضو. می‌دانیم که ما باید صورت را در وضو بشوییم. صورت به چه معنی است؟ ما در یک روایت صحیحی می‌بینیم که امام علیه‌السلام صورت را معنا کرده‌اند. پس «وجه» موضوعی است که از روایت استنباط می‌شود و وظیفه فقیه هم هست که استنباط کند. طریقه تشخیص آن هم از دلیلی است که وجود دارد. اما اکثر موضوعات غیرمستنبطه‌اند. مثل همان مثالی که زدم آب خالص، مطهر است.

در اینجا لازم است توجه شود که موضوعات غیرمستنبطه هم بر دو قسمتند: در بعضی موارد ابتدا باید ادله را دید و بعد قضاوت کرد که این هم، کار مجتهد است و در واقع، به طور غیرمستقیم مستنبطه است. به عنوان مثال فقهای ما بحثی دارند که خون کمتر از یک درهم در لباس، معفو است و نماز را باطل نمی‌کند. خوب، شما ببینید در عروۃ‌الوثقی در بحث «ما یغنی عنه فی الصلوة» بحث می‌شود که اگر خون، غلیظ بود، چه؟ مثلاً خون خیلی غلیظی است کمتر از درهم، اما اگر پخشش بکنند شاید یک طرف لباس را آلوده به خون کند. آیا این نماز را باطل می‌کند یا نه؟ خوب این مگر تشخیص موضوع نیست؟ خون کمتر از درهم در نماز مورد معفو است. خون کمتر از درهم، موضوع و عفو، حکم. موضوع هم موضوعی است که عرف باید قضاوت کند ولی اینجا اگر می‌بینید که فقهای ما دخالت می‌کنند و جهش این است که می‌خواهند ببینند لسان ادله چیست، آیا ادله اطلاق دارد؟ خون غلیظ و غیر غلیظ را در برمی‌گیرد؟ یا ظاهر ادله خون غیر غلیظ است؟ لذا می‌بینید که این مسئله در کتاب «عروه» مطرح می‌شود.

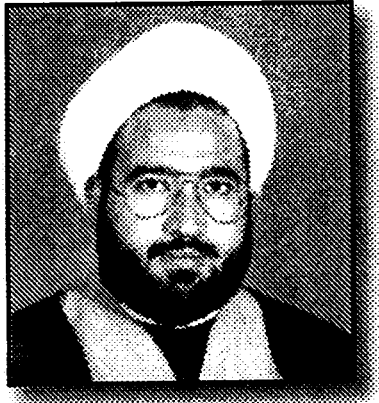


حال می‌ماند موضوع غیرمستنبطه که ربطی به استفاده از دلیل ندارد. مثل آب، خمر و هزاران موضوع دیگر که در اینجا عرف باید قضاوت کند. فقیه هم قهراً نیازی ندارد و جزء تکالیف فقیه هم نیست که بگوییم فقیه تکلیفش چیست و چه راهی را باید طی کند؟ پس لازم است تفکیک بشود بین موضوع و مصداق، و بین موضوع مستنبطه و غیرمستنبطه. و در مورد موضوع مستنبطه هم تفکیک بشود

بین موضوعی که می‌خواهد با توجه به ادله، مورد حکم قرار بگیرد و موضوعی که کار به ادله ندارد و فقط می‌خواهیم برویم سراغ عرف، تا عرف موضوع را برای ما مشخص کند. **بیت** - با توجه به تکرر قرائات و تهافتات آراء، حدود آزادی رأی فقیه تا کجاست؟ آیا رأی فقیه می‌تواند حریم ضروری دین یا ضروری فقیه را مخدوش سازد؟

هادوی‌تهرانی: قبل از جواب دادن به این سؤال نیز باید نکته‌ای را عرض کنم: کلمه قرائت در بستر نسبی‌گرایی معرفتی شکل گرفته است و مقصود از اختلاف قرائت صرفاً

مبانی دلالتی قرآن که در قبال هرمنوتیک نسبی‌گرا قرار می‌گیرد، این است که خداوند تبارک و تعالی از آیات قرآن معنای خاصی را اراده کرده که فقیه در هنگام استنباط احکام باید به این معنا دست یابد. ممکن است این دست یافتن صحیح باشد و ممکن است وی اشتباه کند. این مبنا را هم اکثریت مذاهب قبول دارند. البته بحث دیگری در اینجا پیدا می‌شود و آن بحث حکم ظاهری و واقعی است که در اصول فقه به آن پرداخته می‌شود، هرچند در واقع یک مبنای کلامی اجتهاد است. بین فقهای مذهب شیعه در برخی



مسائل اختلاف نظر وجود دارد، ولی محدوده این اختلافات تا کجاست؟ یعنی یک فقه در چه حدی یک فقیه می‌تواند رأی جدید بدهد؟ پاسخ این است: در حدی که بتواند بر ادعای خود دلیل عقلی یا نقلی (در جایی که دلیل نقلی وجود داشته باشد) اقامه کند. وی در این محدوده می‌تواند اظهار نظر کند. پس حریم ما ادله هستند و حریمی فراتر از ادله نداریم. اگر بعضی از مطالب را انکار کنیم در واقع با ادله مخالفت کرده‌ایم. مثلاً اگر ما مطلب الفاظ قرآن از ناحیه خداوند است را انکار کنیم، با انکار اعجاز لفظی قرآن مواجه می‌شویم. در حالی که اعجاز لفظی قرآن چیزی است که از گذشته شناخته شده و برایش دلیل هم اقامه شده است. به هر حال، ما تابع دلیل هستیم. بله، اگر به فرض فقیهی اینقدر با دیگران اختلاف نظر پیدا کند که منتهی به انکار خدا یا رسول شود، او دیگر از حوزه اسلام یا دینداران خارج می‌شود. این دیگر فقه یا فقاقت نخواهد بود و او دیگر فقیه یا اصلاً متدین نیست. گاهی ممکن است شخصی چیزی بگوید و به نتیجه‌ای منتهی شود که پذیرش آن نتیجه،

اختلاف نظر نیست. نسبی‌گرایان وقتی صحبت از قرائت می‌کنند، در واقع با یک نگاه معرفت‌شناختی خاص آن را می‌نگرند. مقصود آنها این است که از یک منظر خاص نسبت به یک موضوع، یک تفسیر خاصی پیدا می‌شود که آن تفسیر خاص از منظر دیگر وجود ندارد و این دو منظر و دو تفسیر نمی‌توانند یکدیگر را تخطئه کنند. از این رو، شاید سزاوارتر آن است که از کلمه قرائت اجتناب کنیم و واژه دیدگاه یا استنباط را به کار ببریم.

بین استنباطات و دیدگاههای فقها اختلاف وجود دارد، اما محدوده این اختلافات متفاوت است. در باب مبانی، بخشی از آنها بین همه مذاهب اسلامی مشترک است، چه مبانی دور مثل توحید، نبوت و نبوت خاص رسول‌الله (ص) و چه مبانی نزدیک مثل مبانی کلامی اجتهاد. البته ما بیشتر با مبانی نزدیکتر کار داریم. در مبانی کلامی اجتهاد هم یکسری مبانی وجود دارد که بین همه مذاهب متفق‌علیه است، مثلاً همین نکته که الفاظ قرآن از ناحیه خداوند است. همین‌طور مبانی دیگر را، مثلاً یکی از

مستند انکار یکی از اصول مکتب (که خودش دلیل دارد و نمی‌شود آن را انکار کرد) یا اصول اسلام (که خودش دلیل دارد و نمی‌شود انکار کرد) باشد. این امر دلیل بر این می‌شود که این نتیجه در این محدوده باطل است. پس در محدوده‌ای که استدلال عقلی ما را یاری کند می‌توانیم اظهار نظر کنیم. از سوی دیگر، برای اینکه یک شخص، فقیه مکتب اهل بیت محسوب شود، باید اسلام و مکتب اهل بیت را بپذیرد و در چارچوب فقه‌ای که اهل بیت معرفی کرده‌اند، به استنباط بپردازد. برخی از مبانی کلامی اجتهاد جزء اصول و معیارهایی است که از سوی اهل بیت معرفی شده و در طول قرون و اعصار مورد پذیرش فقها قرار گرفته است و قابل دفاع عقلانی هم می‌باشد. مثلاً معیار استنباط ما در فقه در حوزه آیات، دستکم آیات فقهی، این است که زبان قرآن در بیان احکام فقهی، همان زبان متعارف عقلا است. بر همین اساس در مباحث الفاظ اصول فقه به تحلیل زبان عقلایی می‌پردازیم و براساس تحلیل زبان عقلایی از آیات قرآن، احکام را استنباط می‌کنیم. حال اگر کسی بخواهد این مطلب را که قابل دفاع عقلانی نیز است انکار و ادعا کند که زبان قرآن در حوزه احکام شرعی نیز سمبلیک و رمزی است، این ادعا با اصلی که در مبانی دلالتی قرآن بر آن استدلال شده، منافات پیدا می‌کند. اگر این منافات پیدا شود، از یک سو، قابل دفاع عقلی نیست - یعنی ما معتقدیم طرف مقابل دلیل دارد و این طرف دلیلش تمام نیست - از طرف دیگر، در بعضی موارد منجر به خروج شخص از دایره‌ی فقه‌ای یا مکتب اهل بیت یا اسلام خواهد شد.

**علیدوست:** متصدی استنباط که ما از آن به فقیه تعبیر می‌کنیم موظف است که مقدمات اجتهاد؛ یعنی علوم‌ی که قبل از اجتهاد فراگیری آنها لازم است مثل اصول و مبانی اجتهاد را فرا بگیرد، منطق حقوقی روشنی داشته باشد، نظم خاصی بر افکارش حاکم باشد و تحقیق و تتبع داشته باشد. البته اینها که ذکر شد مخصوص فقیه و فقه هم نیست. شما یک نفر که در فیزیک یا شیمی و... می‌خواهد نظر بدهد از او چه انتظاری دارید؟ اولاً مقدمات آن علم را طی کند، در آن

علم با سایر نظرها آشنا باشد، چون اگر فقط به نظر خودش اکتفا کند از بسیاری مسائل محروم می‌شود. بعد هم خودش اهل تدبّر و تفکر باشد. می‌بینید فراگیری مقدمات، تتبع و تحقیق در هر علمی از جمله علم فقه لازم است. تسرع در افتاء نداشته باشد که زود تحت تأثیر قرار بگیرد و نظر بدهد. تدبّر و تعهدکاری داشته باشد. برای خدا نظر بدهد. تحت تأثیر جوّ قرار نگیرد. حکومت نتواند او را بخرد. اگر شرایطی که گفتیم در او جمع شد دیگر در اجتهاد آزاد است.

اما این قسمت از سؤال که فرموده‌اید آیا رأی فقیه می‌تواند حریم ضروری دین یا ضروری فقه را مخدوش کند؟ به نظر من در آن تناقض صدر با ذیل است. چرا که چیزی که اصولاً خدشه‌پذیر باشد ضروری نیست. ممکن است ضروری یک عصر یا ضروری یک نسل باشد، اما مراد ما از ضروری در فقه این‌گونه ضروری نیست. اصولاً ضروری چیزی است که قابل خدشه نیست. مثلاً دوز، باطل است، ضروری است. تسلسل باطل است ضروری است. توحید ضروری است و اینها قابل خدشه نیست. پس اگر فقهی با مراعات شرایطی که عرض شد؛ یعنی با مقدمات، با تتبع و با تحقیق برهاناً مطلبی را که فرض کنید پانصد سال یا هزار سال مورد فتوا بود، زیر سؤال برد و توانست از نظریه خود دفاع کند، این نشان می‌دهد که آن مسئله ضروری نبوده است. اگر بخواهم سؤال شما را بدون اشاره به تناقض صدر و ذیل جواب بدهم، جوابم این است که فقیه مراعات شرایط را بکند، دیگر هر چه می‌خواهد اجتهاد کند.

**قیس:** حکم و حد ثابت و متغیر در فقه کدام است؟

**هادوی تهرانی:** این بحث دامنه‌داری است که در کتاب «مبانی کلامی اجتهاد» مفصل به آن پرداخته شده است. هرچند در نگاه اول به مباحث فقه‌ای، این معنا به ذهن می‌آید که فقهای ما اصلاً به وجود متغیرات در اسلام توجه نداشته‌اند، ولی یک نگاه دقیق‌تر نشان می‌دهد که آنها اصل اندیشه تغییر در احکام را پذیرفته‌اند، هرچند که موارد آن را اندک می‌دانستند. این مطلب که متغیر چگونه شکل می‌گیرد و در رابطه با ثوابت چه جایگاهی دارد، بحثی است که برای سامان دادن به آن، نظریه اندیشه مدون را پیشنهاد کردیم.



براساس این نظریه، اسلام در هر حوزه از حوزه‌های حیات انسان یکسری عناصر ثابت را معرفی می‌کند که بخشی از این عناصر ثابت به مبانی فلسفی اختصاص دارد و ما از آن به فلسفه اسلام در آن بخش تعبیر می‌کنیم. بخش دیگرش مبانی دستوری است. یعنی بخش اول آن از قبیل قضایای توصیفی و بیان «هست» می‌باشد و بخش دوم از قبیل قضایای دستوری و بیان «باید» است که خود به دو زیربخش تقسیم می‌شود: یکسری اهداف در آن حوزه که ما آن را مکتب اسلام در آن حوزه می‌نامیم و یک مجموعه پیشفرض‌ها که آن را مبانی اسلام در آن حوزه نام نهاده‌ایم. افزون بر اینها، اسلام نهادهایی را معرفی می‌کند که براساس آن مبانی، جامعه را به آن اهداف می‌رسانند. ما از این مجموعه نهادها به عنوان نظام یاد کرده‌ایم.<sup>(۲)</sup> ما در کتاب مکتب و نظام اقتصادی اسلام یک نمونه از تطبیق این نظریه را در حوزه اقتصاد عرضه کرده‌ایم.<sup>(۳)</sup> در آن کتاب گفته‌ایم: اسلام یکسری مبانی فلسفی که قضایای آن از قبیل قضایای «هست» محسوب می‌شود، معرفی کرده و می‌توان به اینها گفت فلسفه اقتصاد اسلامی. البته در کتاب مکتب و نظام اقتصادی اسلام، ما به این بخش پرداختیم. یک بخش مبانی اسلام در حوزه اقتصاد به صورت قضایای دستوری است، یعنی نوعی اعتبار شرعی مثل اینکه اسلام اصل مالکیت و تنوع آن را پذیرفته و این جزو مبانی است. یکسری اهداف اقتصادی را نیز معرفی کرده مثل این که امت اسلام باید به عدالت اقتصادی در داخل جامعه و استقلال و توانایی اقتصادی در مقابل کشورهای غیراسلامی برسد. مجموعه این اهداف و مبانی - یعنی مبانی دستوری - را مکتب نام نهاده‌ایم و در آن کتاب به مکتب اقتصادی اسلام پرداخته‌ایم. سپس به این نکته مشغول شده‌ایم که اسلام در حوزه اقتصاد یکسری نهادهایی را معرفی کرده که این نهادها براساس آن مبانی ما را به آن اهداف می‌رسانند. مجموعه این نهادها، نظام اقتصادی اسلام را تشکیل می‌دهند. البته در دستیابی به این نظام، افزون بر فلسفه و مکتب باید از امر دیگری که اسلام در این بخش معرفی کرده و ما آن را حقوق نامیده‌ایم، یعنی احکام فقهی بهره برد. این امور یعنی فلسفه، مکتب،

نظام و حقوق همگی در زمره ثوابت هستند. افزون بر اینها چون اسلام وابسته به زمان و مکان نیست، وقتی در یک موقعیت خاص احکام آن پیاده شود، گاهی ویژگیهای آن موقعیت در نحوه تحقق این احکام تأثیر می‌گذارد و باعث می‌شود یکسری احکام خاص تابع آن موقعیت پیدا شود که اینها را متغیر می‌نامیم. بین متغیرات و ثوابت در اسلام یک ارتباط منطقی وجود دارد. یعنی در واقع متغیرها همان ثوابت در شرایط خاص هستند. اینطور نیست که متغیر یک حکم گسیخته، منفصل و بدون ارتباط با ثوابت باشد. مثلاً ما الان به قانونگذاری می‌پردازیم. این قوانین جزو متغیرات محسوب می‌شود. در واقع ما یکسری ثوابتی داریم که آن ثوابت در یک شرایط خاص اقتضای یک قانونی را دارد و در شرایط دیگری، همان ثوابت اقتضای قانون دیگری را می‌کند. به عنوان مثال، حمایت از صنایع داخلی برای حفظ و تقویت اقتصاد ملی، گاهی جلوگیری از واردات را اقتضا می‌کند، و گاهی گسترش واردات را. اگر این صنایع قادر به رقابت با صنایع خارجی نباشند، باید از واردات جلوگیری شود و اگر باشند، باید واردات ترویج گردد تا در فضای رقابتی صنعت ملی شکوفاتر شود. گاهی گمان می‌شود که ما اگر یک حکم اسلامی را متغیر دانستیم، این دیگر انتهای بحث است. یعنی دیگر تردیدی در عدم تطبیق آن در شرایط فعلی وجود ندارد و باید به دنبال دلیل دیگری برای حکم زمان حال بود. مثلاً این که در خطای محض، دیه بر عاقله است آیا یک حکم ثابت است یا متغیر؟ اکثریت فقها گفته‌اند: این حکم ثابت و برای تمام زمانها و مکانها است. یک عده از فقها هم گفته‌اند: این حکم متغیر است. اینها که حکم را متغیر شمردند، گمان کردند همین که بگویند ثبوت دیه بر عاقله یک حکم متغیر است، مسئله تمام شده و نسبت به روزگار معاصر باید به مقتضای قواعد عمل کرد. در حالی که بعد از اینکه گفتیم حکم متغیر است، با این پرسش مواجه می‌شویم که اسلام چه ثوابتی را پذیرفته که در آن شرایط دیه بر عاقله لازم بوده است. مثلاً اگر شما می‌گویید عاقله مربوط به نظام قبایلی است و در نظام قبایلی یک نوع ضمانت بین افراد قبیله بوده که اسلام در حد ضمانت در

مقابل جرائم خطایی را پذیرفته است، این سؤال پیش می‌آید که آیا اسلام این نوع ضمانتهای ضمنی را به نحو کلی می‌پذیرد که اگر مثلاً در زمان دیگری نوعی از این تضمینها پیدا شد به اشکال دیگر بگوییم اسلام آن را هم پذیرفته است. آیا اینکه اسلام در آن نظام قبایلی چنین حکمی را پذیرفته، به این معناست که جانی در موارد خطای محض باید مورد حمایت قرار بگیرد و این یکی از عناصر ثابت اسلام است تا نتیجه‌اش این باشد که در زمان نبود نظام قبایلی، مثل روزگار معاصر مثلاً دیه را حکومت بپردازد یا در آن سهم شود؟ پس روش صحیح این نیست که بگوییم دیه بر عاقله یک حکم متغیر است، سپس بگوییم اصل در دیات این است که دیه بر عهده جانی است، پس در خطای محض هم دیه بر عهده جانی است. زیرا با این روش، این سؤال بی‌جواب می‌ماند که اگر اصل ثبوت دیه بر عهده جانی است، چرا در آن شرایط اسلام دیه را برعهده‌ی عاقله گذاشت؟ این چرا، را باید پاسخ دهیم زیرا یک جای ثابت است. یعنی در پس پشت این متغیر، ثوابتی وجود دارد. پس اصل این است که ثوابت و متغیرات در فقه داریم، آن هم نه فقط در فقه اصغر یعنی همین احکام موجود در کتب فقهی بلکه در فقه اکبر که شامل حتی نظام و مکتب نیز می‌شود. بین این ثوابت و متغیرات یک ارتباط منطقی وجود دارد، یعنی در پس پشت یک متغیر، یک یا چند ثوابت وجود داشته که در یک شرایط خاص آن متغیر از آن ثوابت متولد شده است.

علیدوست: علم فقه، موظف به بیان سه رابطه است. رابطه انسان با خدا، انسان با انسان و انسان با خودش. قهراً علمی که مدعی است می‌خواهد این سه رابطه را بیان کند، علمی گسترده و دارای ابعاد مختلف می‌شود و اقتضاء می‌کند اصولی غیرقابل تغییر داشته باشد. مخصوصاً بخش اول؛ یعنی رابطه انسان با خدا (عبادات) و بخش سوم که بیشتر اخلاقیات را در بر می‌گیرد، اصول ثابتی را می‌طلبند. توحید، نبوت، معاد و احکام فقهی ناشی از آنها اصول ثابت هستند. همچنین گستردگی این علم اقتضاء می‌کند

روشهایی قابل تغییر در شرایط زمان و مکان داشته باشد. حدی که می‌توانیم بگوییم این است که بیشتر در قسمت رابطه انسان با انسان و در بخش معاملات و رابطه‌ها، احکام متغیر است. امور سیاسی و اجتماعی و معاملات در این بخش است. این مقدار می‌توانم عرض کنم که حد حکم ثابت و متغیر است. اما اینکه فرض کنید مثل دو استان که از هم جدا می‌کنند یا دو کشور که از هم جدا می‌کنند، ما نیز خطی بکشیم و بگوییم که این حد حکم ثابت و متغیر است، بنظر چنین کاری نه ممکن است و نه موثر، زیرا اگر هم این خط کشیده بشود، سپس در مصداق بحث می‌شود که چه چیزهایی هستند. در واقع، آن که جزء اصول فقه است و چارچوب اصلی فقه را بیان می‌کند، احکام ثابت هستند.

### مبحث - مصلحت و عرفی‌سازی چه جایگاهی در فقه دارد؟

هادوی‌تهرانی: البته من باید این نکته را عرض کنم که در سنت مسیحی اصلاً شریعت وجود ندارد. در واقع پولس که بنیانگذار الهیات مسیحی محسوب می‌شود با این شعار که انکار شریعت، پیروان مسیح را افزایش خواهد داد، شریعت را انکار کرد. به همین دلیل ما در مسیحیت با دو بخش مواجهیم: الهیات و اخلاق. البته شریعت در دین یهود وجود دارد. خیلی از آن چیزهایی که ما اصطلاحاً در بحثهای خودمان از آن به مسائل فقهی تعبیر می‌کنیم، شبیه آن را در حوزه اخلاق مسیحیت می‌بینیم. مثلاً اگر کلیسای کاتولیک امروز راجع به سقط جنین بحث می‌کند، با بحث فقهای ما راجع به سقط جنین یک تفاوت دارد. ما می‌گوییم سقط جنین حرام است، هم برای مادری که صاحب جنین است و هم برای پزشکی که بخواهد آن بچه را سقط کند. اما اگر کلیسای کاتولیک از ممنوعیت سقط جنین صحبت می‌کند، ممنوعیتی که می‌گوید ممنوعیت اخلاقی است؛ یعنی سقط جنین یک عمل مذموم اخلاقی است، نه حرمت به معنای خاص فقهی مورد نظر ما اثر این تفاوت در اینجا ظاهر می‌شود که ما چون به شریعت اعتقاد داریم، این امر و امور مانند آن را در حوزه حقوق به شمار می‌آوریم. از این رو، کسی که سقط جنین کند از نظر اسلام به عنوان مجرم قابل

پیگرد قانونی است در حالی که از نظر مسیحیت این بحث قابل طرح نیست. مسیحیت به دلیل فقدان شریعت، فاقد بخش اجتماعی و سیاسی دین است. از این رو، همان‌گونه که در بحث دیگری نیز گفته‌ام، سکولاریسم و لائسیسم نتیجه طبیعی مسیحیت است. یعنی مسیحیت باید جدایی دین از سیاست را بپذیرد. چون آن مسیحیتی که امروز وجود دارد - نه مسیحیتی که واقعاً حضرت عیسی آورده - اصلاً توانایی اداره جامعه را ندارد. زیرا بخش اصلی دین که می‌تواند در این حوزه عمل کند، یعنی شریعت، در آن وجود ندارد.

با این وصف، بحث مصلحت و عرفی‌سازی در مسیحیت با فقه اسلامی فرق می‌کند. از سوی دیگر برخی، واژه عرفی‌سازی را به عنوان معادل سکولاریسم به کار می‌برند، در حالی که سکولاریسم به معنای عرفی‌سازی نیست و این معادل هم معادل غلطی است. سکولاریسم نفی مرجعیت دین در حوزه عمل اجتماعی و سیاسی است. یعنی اگر کسی بپذیرد دین در حوزه عمل اجتماعی و سیاسی مرجعیت ندارد، یک سکولار خواهد بود، وی اگر دین را نپذیرد، ملحد است و اگر دین را بپذیرد، یک متدین سکولار می‌باشد. در مسیحیت این معنا دارد که شما متدین باشید و سکولار، چون ذات مسیحیت سیاست را اقتضاء نمی‌کند، بلکه اصلاً تحمیل سیاست بر مسیحیت خلاف مقتضای طبیعت مسیحیت تاریخی است. به همین دلیل، می‌بینیم در قرون وسطی که کلیسای کاتولیک تلاش کرد تا به اصطلاح سیاست را با دین پیامیزد، موفق نشد زیرا به طور کلی مسیحیت فاقد توان سیاسی است، ولی اسلام این‌گونه نیست. یعنی مسلمان سکولار در مسلمانی خود مشکل پیدا می‌کند. چون در واقع، اسلام در ذات خود دارای سیاست است و مسلمانان سکولار باید بخشهایی از اسلام را کنار بگذارند تا بتوانند به سکولاریسم برسند. و البته با کنار گذاشتن این بخشها در اسلامشان با بحران مواجه می‌شوند. به همین دلیل شما می‌بینید که کشورهای غربی در سکولاریسم نسبت به مسیحیت بحران پیدا نمی‌کنند، یعنی ما می‌بینیم در کشورهای غربی سکولاریسم پذیرفته

می‌شود و مسیحیت هم ترویج می‌شود. کلیسای کاتولیک سکولاریسم را می‌پذیرد و هیچ مشکلی هم پیش روی خود نمی‌بیند. اما کشورهای اسلامی وقتی به سمت سکولاریسم می‌روند، مثل ترکیه، با بحران مواجه می‌شوند. یعنی در واقع اسلامیت آنها با بحران مواجه می‌شود. به همین دلیل، سکولاریسم در بروز عینی خود در تقابل با اسلام ظهور می‌کند. عرفی‌سازی در فقه نیز نداریم. اصلاً در فقه اسلامی چیزی به نام عرفی‌سازی یعنی عرفی کردن، نداریم. بلی، یکسری امور معیارش عرف است. در آن موارد ما به عرف مراجعه می‌کنیم، آنهم دقت عرفی، نه اینکه ما آنها را عرفی کنیم. بحث مصلحت هم در آن بخش از فقه که مربوط به فتوا است، بروز ندارد. در فقه، در بخش مربوط به حکم، یعنی اعمال ولایت، بحث مصلحت مطرح می‌شود. البته مصلحت دارای معنایی است که یکسری معیارهای عینی دارد. یعنی وقتی ما صحبت از مصلحت می‌کنیم، این مصلحت به معنای مصلحت اندیشی سلیقه‌ای که در ابتدا ممکن است به ذهن خطور کند، نیست. بلکه مقصود از مصلحت این است که ببینیم در شرایطی که در آن قرار داریم معیارهایی را که اسلام در آن حوزه معرفی کرده، به چه نحو می‌توان تطبیق و اجرا کرد. اگر شناخت شرایط احتیاج به تخصص دارد، باید به متخصص مراجعه شود. معیارهای دینی را دین‌شناس و فقیه باید عرضه کند. همکاری دین‌شناس و متخصص سایر علوم امکان دستیابی به مصلحت، یعنی نحوه صیانت از آن معیارها در آن شرایط خاص را فراهم می‌کند. پس مصلحت، به این معنا، در فقه جایگاه دارد، آن هم نه در فقه به معنای فتوا، بلکه در فقه به معنای حکم و ولایت که معمولاً خارج از فقه مصطلح محسوب می‌گردد، یعنی در زمره وظایف فقها معرفی می‌شود، نه دانش فقه. از این رو، قوانینی که در کشور وضع می‌شوند جزو فقه به حساب نمی‌آیند. دانش فقه به آن بخش اطلاق می‌گردد که به استنباط احکام ثابت اختصاص دارد.

علیدوست: مصلحت و عرفی‌سازی دو اصطلاحند و با



یکدیگر تفاوت دارند. اگر منظور از این سؤال مراجعه به عرف باشد در تقنین و اینکه عرف از منابع استنباط باشد؛ یعنی بگوئیم همانطور که قرآن و سنت و عقل و اگر اضافه کنیم اجماع، از منابع هستند، عرف هم از منابع باشد که در تقنین به آنها مراجعه شود؟ اگر بخواهم یک مثال روشن بزنم در بناء عقلا مجسم می‌شود. چون عرف که اینجا از آن صحبت می‌شود عرف یک نفر، دو نفر یا زید و عمرو نیست. بیشتر همان بناء عقلا مطرح است. در مورد بناء عقلا می‌دانید معروف است که می‌گویند مشهور علما امضای شرع را لازم می‌دانند؛ یعنی اگر عرف مطلبی را گفت، چنانچه امضای شارع پشت آن بود، حجت است و لذا باید به امضای شارع برسد. اگر به امضای شارع نرسید مثل عرفیاتی که بعد از زمان شارع پیدا شده، حجت نیست. البته مرحوم امام (ره) معتقد است که اگر بعد هم پیدا شده ولی معصوم می‌دانسته بعداً پیدا می‌شود، کافی است. به هر حال اصل امضاء را ایشان و مشهور قبول دارند. البته نادری از علمای ما (مثل مرحوم علامه طباطبایی در حاشیه‌ای که بر کفایه دارد، جلد دوم صفحه ۲۰۵ و ۲۰۶) معتقدند که بناء عقلا، حجت بالذات است بنابراین امضایی را نمی‌طلبند. در نوشته‌های برخی از حقوقدانها هم اخیراً رگه‌هایی از این مطلب دیده شده است. ولی بنده معتقدم که - همانطور که این مطلب را علماء هم در اقوالشان دارند - ما دو نوع بناء داریم از عقلا. بنایی که منشاء عقلانی دارد<sup>(۴)</sup> و بنایی که منشاء غیرعقلانی دارد. مثلاً عقلا برای راحتی خود یا به خاطر رسوم و عاداتی که داشتند ممکن است بنایی گذاشته باشند. ما معتقدیم بناء عقلا بما هم عقلا، آنکه منشاء عقلانی دارد با اینکه به عقل بر نمی‌گردد، از مقبولات همه عقلا است امضای شرع را نمی‌خواهد. بنابراین در فقه، عرفی‌سازی تا این حد می‌تواند صحیح باشد؛ یعنی عرف می‌تواند این نقش را داشته باشد که اگر در قالب عقلا بما هم عقلا خودش را نشان بدهد از منابع قرار گیرد. ولی اگر نه، عقلا با توجه به عادت‌هایی که دارند یا با توجه به رسمی که دارند یا با توجه به راحت‌طلبی خود بنا را بر چیزی بگذارند یا به عنوان تقلید از گذشتگان چیزی را توسعه بدهند، این حتماً

نیاز به امضاء دارد. معتقدم که با این دید و این تفکیک، نزاع هم بین مثل مرحوم علامه طباطبایی و مشهور حل می‌شود؛ یعنی مشهور که می‌گویند بناء عقلا حجت نیست در واقع صرف بناء را می‌گویند و ایشان که می‌گویند حجت است در واقع بناء عقلا را بما هم عقلا در نظر داشته و شواهدی هم بر این مطلب داریم. بنابراین پاسخ مشخص شما این است که عرفی‌سازی تا این حد در فقه جایگاه دارد. اما راجع به مصلحت: مصلحت در قالب دو اصطلاح در فقه می‌آید. یکی مسئله استحسان که در فقه اهل سنت است و یکی استصلاح. در بعضی از مذاهب اهل سنت هست که آنها در کنار قرآن و سنت و عقل می‌گویند استصلاح، صلاح‌دید فقیه، مصلحت‌بینی فقیه، یا استحسان؛ یعنی اگر فقیه چیزی را نیکو ببیند می‌تواند فتوا بدهد و این را به عنوان یکی از منابع البته بعضی از مذاهبشان مطرح می‌کنند. ولی از افتخارات فقه شیعه این است که مصلحت‌یابی، استصلاح و استحسان به این معنا در فقهش جایگاه ندارد اما اگر مصلحت به عنوان منبع نباشد و استفاده استقلالی از آن

نشود، استفاده ابزاری و آلی بشود. مثلاً از طریق مصلحت‌یابی و دید مصلحت‌گرنه، از ادله‌ای که داریم به گونه خاصی استفاده شود. این در فقه شیعه جایگاه دارد. مرحوم نائینی احکام را دو صنف می‌کنند، قسمی که قابل تغییر نیست و قسمی که راجع به نظم و حفظ مملکت و سیاست و امور امت است که قابل تغییر است. سپس می‌گویند: «قسم اول نه به اختلاف اعصار و امصار قابل تغییر و اختلاف و نه جز تعبد به منصوص شرعی الی قیام الساعة و طیفه و رفتاری در آن متصور می‌تواند بود. اما قسم ثانی تابع مصالح است.» (تنبیه الامة و تنزیه الملة، صفحه ۹۸) ببینید، ایشان از عنصر مصلحت استفاده می‌کند، اما استفاده آلی نه استقلالی متأسفانه در بعضی از گفته‌ها، عدم تفکیک بین استفاده ابزاری و آلی که در شیعه مطرح است، با استفاده استقلالی و به عنوان منبع که در بعضی مذاهب اهل سنت مطرح است، موجب اشتباه شده خواسته‌اند بگویند که این مسئله را شیعه هم دارد، در صورتی که فرق است بین استفاده ابزاری و استقلالی. این هم جایگاهی که مصلحت در فقه شیعه دارد.

**سؤال - آیا اگر مناط و علت حکم کشف شود از برخی ظواهر شریعت می‌توان چشم پوشید؟**

هادوی تهرانی: اگر مناط و علت قطعی باشد، یعنی ما به آن یقین داشته باشیم و در مقابلش یک ظاهر قرار بگیرد، یعنی چیزی که فقط ظن ایجاد می‌کند، این از موارد تعارض یقین و ظاهر خواهد بود. در کتاب مبانی کلامی اجتهاد توضیح داده شده که فقها در چنین مواردی می‌گویند امر ظنی باید در مقابل یقین کنار گذاشته شود. پس اگر ما علت حکم را یقیناً به دست آوردیم و بعد یک ظاهر با این امر یقینی منافات داشت، آن ظاهر را کنار می‌گذاریم. اما اگر خود علت و مناط ظنی بود و در واقع، خود مستند به یک ظاهر دیگری بود، این از قبیل تعارض ظواهر خواهد بود که باید به معیارهای تعارض ظواهر که در علم اصول مشخص شده، مراجعه کرد.

مثلاً مسئله عدّه را در نظر بگیرید. عدّه دو قسم است: عدّه طلاق و عدّه وفات. باید دید از ادله در مورد عدّه طلاق

چه فهمیده می‌شود و معیار عدّه طلاق چیست؟ اگر معیار قطعی، یقین به حامله نبودن زن از آن شوهری که از وی طلاق گرفته است باشد، در صورت حصول یقین از طریق دیگر، غیر از انتظار در مدت عدّه، دیگر نیازی به عدّه نخواهد بود. اما اگر عدّه طلاق یک امر تعبدی شمرده شود، هر چند حکمت آن جلوگیری از اختلاط میاه باشد، در مدت عدّه زن نباید ازدواج کند. در این صورت ولو به حامله نبودن زن یقین حاصل شود، وی باز باید عدّه نگه دارد. در مورد عدّه وفات نظر دوم مشهور است، یعنی عدّه وفات را امری تعبدی می‌دانند. چون از ادله فهمیده می‌شود عدّه وفات نوعی احترام به شوهر است. به همین دلیل حتی در مواردی که یقین به عدم امکان حاملگی باشد، عدّه وفات باید نگه داشته شود. پس بحث تابع این است که ما از ادله چه معیاری را به دست آوریم. اگر مثلاً در عدّه طلاق به این نتیجه رسیدیم که معیار آن این بوده که در آن روزگار با ابزارهایی که آن زمان وجود داشته، در این مدت یقین به آبستنی یا عدم آن پیدامی‌شده و وسیله دیگری هم نبوده است، در این صورت، این حکم از این جهت متغیر است. یعنی این معیار که زن مدت معینی از ازدواج اجتناب کند، مربوط به آن زمان بوده و در زمان ما با وسایل و ابزارهایی که داریم، در صورت یقین به حامله نبودن زن، رعایت عدّه لازم نخواهد بود. بلی، اگر یقین پیدا نشود، همان مدت را باید مراعات کند.

علیدوست: اگر مناط و علت حکم، به طور یقینی کشف بشود، می‌توان از ظواهر ادله چشم پوشید. مسئله‌ای را اخیراً در یکی از مجلات خواندم که راجع به قیمومت مادر بود مبنی بر این که چون مادر به فرزند اقرب است تا جد پدری، اگر پدر بچه فوت کند، قیم، مادر است نه پدر پدر، چرا؟ چون مادر اقرب است به بچه و دلسوزتر است. ولی من در همین نوشته رساله عقل که اخیراً آماده چاپ شده، نوشته‌ام که خوب اگر کسی بگوید که ملاک قیمومت، اقریبیت فیزیکی به فرزند نیست و اقریبیت به درک مصالح است، آیا غالباً پدر پدر با توجه به شرایط مختلف، اقرب به درک

مصالح است یا مادر جوان یا حتی غیرجوان؟ این است که اینجور مناظ در آوردنها، همان استحسان، همان ظنون و همان قیاسی است که فقه شیعه از آن بیزار است. ولی اگر مناطی قطعاً فهمیده شود فتوا دادن برطبق آن صحیح است، همانطور که فقها اگر قاطع بشوند، فتوا می دهند. گاهی فقیه در تعیین مناط از مجموعه ادله می فهمد، گاهی از محیطی که این ادله آمده می فهمد، گاهی از مذاق شریعت و گاهی از سایر موارد. لذا می بینید فقها همین مناط گیری را با تعبیر مختلفی می آورند. تنفیح مناط، شمّ الفقاهه، ذوق فقهی، (اختلاف در تعبیر به خاطر همان منشاءهای مختلف رسیدن به مناط است).

**تجرب** - درباره آسیب شناسی فقه کنونی (از نظر منطق و مقدمات، ساختار، تحقیق و تدریس کاربرد...) چه نظری دارید؟

هادوی تهرانی: پاسخ این سؤال، مستلزم یک بحث طولانی است که من فقط اجمالاً به بعضی از محورهای آن اشاره می کنم. یک نکته که به نظر من در فقه باید به آن توجه شود مکاتب و نظامهای اسلامی است، مثل مکتب اقتصادی و مکتب سیاسی. اما این امور کمتر مورد توجه قرار گرفته و در واقع فقه منحصر به حقوق شده است. در حالی که فقه شامل مکتب و نظام هم می شود. این امر در آموزش فقهی ما یک خلاء جدی است که به تصوراتی که در قبل وجود داشته، مربوط می شود. البته این را باید توجه داشت که علت شکوفایی فقه در حوزه حقوق این است که بخش ملموس شریعت که به عمل افراد ارتباط پیدا می کند، حقوق است. به همین دلیل، این بخش مورد پرسش مستقیم افراد بوده و در روایات ثبت شده است. ولی در روزگار معاصر وقتی با رویکرد حکومتی به مسئله نگاه می کنیم و می خواهیم در سطح کلان جامعه به طراحی اقتصادی، سیاسی، اجتماعی و فرهنگی پردازیم، به شناخت نظام و مکتب اسلام نیاز داریم و از این جهت، باید فقه و منابع فقهی را مورد مطالعه قرار دهیم. نسبت به روش تدریس فقه در حوزه، من معتقدم که روشهای کنونی (البته این مربوط به روش آموزشی است، چه در فقه، چه در غیرفقه؛ یعنی

اختصاص به فقه ندارد). استاد محور است و شاگرد کمتر در آن نقش فعال دارد. هرچند این امر در دوره های مقدماتی طبیعی است، ولی در دوره های میانی و عالی باید نقش دانش پژوه افزایش یابد. یعنی اگر در دوره مقدماتی همه بار آموزش بر عهده استاد است، در دوره متوسط شاگرد باید کم کم نقش پیدا کند و در سطح خارج، یعنی دوره عالی حوزه، باید نقش دانش پژوه خیلی گسترده باشد. قبلاً در حوزه های سنتی شیوه های بسیار کارآمدی وجود داشته که بعضی از آنها متأسفانه منسوخ شده است. مثلاً یک شیوه بسیار خوب، تقریر درس استاد بوده است. تقریر نه به معنای تقریر مکتوب بلکه به معنای تقریر شفاهی که یک شاگرد از شاگردان برجسته تر استاد، درسی را که استاد همان روز القاء می کرد بلافاصله برای شاگردان دیگری که سابقه کمتری داشتند توضیح می داد و در واقع همان درس را با توضیحات بیشتر دوباره تدریس می کرد. روش دیگر، جلسه استفتاء بوده که یک استاد با شاگردان مبرز خود می نشست و یک مسئله مطرح می شد و سپس شاگردان اظهار نظر می کردند و استاد در نهایت مطلب را جمع بندی و نتیجه را به عنوان فتوا عرضه می کرد. این روشها امروز کمتر به کار برده می شوند، در حالی که اینها روشهای آموزشی فعال هستند که در آن دانش پژوه نقش پویایی دارد. روشهای دیگری هم وجود دارد که ما امروز می توانیم از آنها استفاده کنیم، مثل این که استاد در هنگام تدریس بخشهایی از کار را بر عهده شاگردان بگذارد، یا تطبیق بعضی از مسائل را به آنها واگذار کند یا شاگردان را به گروهها پژوهشی تقسیم و پژوهش گروهها را ایجاد کند. اینها روشهایی است که در تربیت دانش پژوه و بالا بردن تواناییهای او تأثیر بسیار دارد. این اجمال. البته در اینجا نسبت به آن مطلب قبلی این تنمه را عرض کنم که چون ما در مباحث فقهی به بحث مکتب و نظام کمتر توجه کرده ایم، اگر بخواهیم به بحث مکتب و نظام توجه کنیم باید در ساختار مباحث اصولی نیز بعضی از بحثهای جدید را بگنجانیم. مثلاً همین بحثی که تحت عنوان نظریه اندیشه مدون در اسلام مطرح کردیم یک مبنای کلامی اجتهاد است که پیامدهای خاصی در علم اصول دارد. پیامدهای

روش شناختی که باید در علم اصول تنقیح بشود که مثلاً ما چگونه دانه‌های فلسفه، مکتب و نظام را از هم جدا کنیم؟ چگونه این دانه‌ها را به یکدیگر مرتبط سازیم؟ بخصوص در ساختن نهادها که در نظام مطرح است. اینها مطالبی است که در آموزش فقه باید به آنها توجه شود.

علیدوست: فقه کنونی ما حاصل تلاش بیش از هزار ساله فقها و محدثین ماست. اگر هم می‌بینید وقتی هجمه‌هایی از دشمنان آگاه بیرونی یا دوستان ناآگاه درونی به فقه می‌شود، دلسوزان شریعت ناراحت می‌شوند چون این را میراثی می‌بینند که بسیار روی آن زحمت کشیده شده است. اما شکی هم نیست که روش کنونی فقه و اجتهاد و روشی که تدریس می‌شود، باید مورد اصلاح قرار گیرد. بنده معتقدم ما راههای بهتری می‌توانیم ابداع کنیم یا اصلاح شیوه داشته باشیم. منتها باید رسالت فقیه را ببینیم که چیست؟ فقیه از طرفی باید از ضابطه بیرون نرود و بقول مرحوم امام(ره)، فقهِش فقه سنتی و جواهری باشد. استحسانات ظنی را که امروزه خیلی مد شده، نباید بر فقه تحمیل کند و یکسری محصولات فکری خود را که ترکیبی است از سلاطین و عاداتی شخصی به نام فقه نیاورد. خداوند متعال، در شریعت متولی نمی‌خواهد. تقنین، حق اوست و متابعت، تکلیف ما. از یک طرف مجتهد باید از ضابطه بیرون نرود اما از یک طرف باید مواظب باشد فقهی که اجتهاد می‌کند پاسخگو و راهگشا باشد. با توجه به مقتضیات زمان و مکان باشد. من در همان رساله این را هم نوشته‌ام که اجتهاد با غیبت از زمان و مکان و این که کار نداشته باشیم این چه کاربردی دارد چه راهبردی دارد، آسان است. چنانکه اجتهاد با غفلت از منابع و ضابطه، کار آسانی است. رسالت فقیه این است که جمع بین این دو بکند. البته کار سختی است اما شدنی است. امروزه رسالت کسی که متصدی استنباط احکام است این است که از یک طرف از ضابطه بیرون نرود، از روش و سیره متداول بیرون نرود، به آسیب قیاس و استحسان و امثال اینها نیافتد و از طرف دیگر، پاسخگو باشد. احکام را با توجه مسائل و مقتضیات روز بیان کند.

حال که رسالت فقیه را فهمیدیم قهراً به آسیبها هم تا حدودی پی بردیم، مثلاً تخصصی نبودن. فقیه نباید از ضابطه بیرون برود و پاسخگو هم باید باشد. خوب محال است که یک انسان معمولی بتواند در همه ابواب چنین اجتهادی داشته باشد. اینجاست که با توجه به این رسالت بحث تخصصی شدن اجتهاد یا حتی در بعضی از موارد شورایی شدن افتاء مطرح می‌شود. از آنجا که فقه باید پاسخگو باشد و همچنین مسائلی که بیشتر محل ابتلاست و نیاز روز است را مورد توجه قرار دهد، مجتهد باید شفاف و روشتر توضیح و تبیین کند، مثلاً وقتی ما بحث غیبت را مطرح می‌کنیم و می‌گوییم غیبت حرام است، خوب این یک بحث کلی است. غیبت مؤمن حرام است. اگر طرف را بشناسد، خوب شناخت یعنی چه؟ مؤمن چطور؟ آیا تعریف خاصی دارد؟ اینها مسائلی است که آن رسالت اقتضاء می‌کند. اهمیت به قواعد و کلیات فقه، چه در بخش عبادات و چه در بخش معاملات، جزء مسائلی است که آن رسالت اقتضاء می‌کند. البته روش موجود از نظر شکل و منطوق بحث و دقتهایی که می‌شود خوب است. از نظر دقت و تأمل در عبارات و گفتار انصافاً روش پسندیده‌ای است، منتها این روش باید در جای خاصی به کار رود و باید بعضی از مقدمات حذف و برخی مسائل اضافه شود. بعضی از مسائل از تورّمش کم شود و بعضی از مسائل فربه‌تر از وضع کنونی اش بشود و...

### پی‌نوشتها

۱. ر. ک: مهدی هادوی تهرانی، مبانی کلامی اجتهاد در برداشت از قرآن کریم، مؤسسه فرهنگی خانه خرد، چاپ اول، ۱۳۷۷، قم، صص ۲۶-۲۵.
۲. مهدی هادوی تهرانی، مبانی کلامی اجتهاد، صص ۴۰۴-۳۸۱.
۳. مهدی هادوی تهرانی، مکتب و نظام اقتصادی اسلام، مؤسسه فرهنگی خانه خرد، قم، ۱۳۷۸.
۴. یعنی بناء عقلا بما هم عقلا، و این غیر از عقل است. حقیر در رساله‌ای که در زمینه نقش عقل در اجتهاد دارم این را مفصل بحث کرده‌ام، پس کسی نگوید که بناء عقلا بما هم عقلا به عقل برمی‌گردد و منبع جدیدی نیست.