

مبانی فقه پژوهی معاصر حجت الاسلام والمسلمین دکتر احمد مبلغی¹

چکیده

موضوع گفتار، مبانی فقه پژوهی معاصر است. استاد در ابتدا به فرق اساسی میان واژگان منابع، مبانی و مرجع‌ها در استنباط می‌پردازد. منابع در نگاه شیعی عبارت است از: کتاب، سنت، عقل و اجماع. مباحث هم مأخوذه از علوم کلاسیک، اصول و قواعد فقهیه و رجال و مباحثی از خود فقه برای فقه و سرانجام مباحثی از مطالعات برون فقهی (خواه فلسفه فقه و خواه تاریخ فقه) هستند. استاد در رابطه با مسایل مستجده یا مستحدثه معتقدند که ما با سه مشکل یا وضعیت مواجه هستیم: واقعیت؛ 2. فقدان حکم؛ 3. وجود ذهنیت‌های محدودکننده. ایشان بعد از تبیین این سه، می‌گویند: به نظر او، قاعده تبدیل موضوع بهترین قاعده برای ورود به مسایل مستحدثه است. این قاعده به فقیه فرصت می‌دهد که واقعیت را بشناسد و به صورت بسیط و ساده‌انگارانه حکم به یک موضوع ندهد.

1. این گفتار توسط آقای امیر محمدیان استناددهی شده است. برای آشنایی با سخنران رک: پایان نشست.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ. أَلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى سَيِّدِنَا وَ نَبِيِّنَا أَبِي الْقَاسِمِ الْمُصْطَفَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ الطَّيِّبِينَ الطَّاهِرِينَ الْهَدَاةِ الْمَهْدِيِّينَ.

در موضوع مبانی فقه پژوهی معاصر به دنبال این هستیم که چه مبانی وجود دارد یا می شود مطرح کرد و آن را به اثبات رسانید تا با تکیه بر آن مبانی به حکم مطلوب شرعی مسئله مستحذته که پیش روی فقیه قرار گرفته رسید. ما با چند اصطلاح مواجه هستیم. یکی منابع هست، یکی مبانی و یکی راه می شود با عنوان مرجعها در استنباط اضافه کرد. منبعها در استنباط، مرجعها در استنباط و مبناها در استنباط، هرکدام از اینها به مواردی نظر دارند.

منابع فقه

منابع در عربی از آن عمدتاً به مصادر تعبیر و بکار گرفته می شود، به آن مواردی اطلاق می شود که حکم خداوند از آنجا اخذ می شود و تلقی و دریافت می شود که براساس نگاه شیعی منابع چهارگانه کتاب و سنت و عقل و اجماع^۲ معروف است. البته این منابع همان طور که می دانید بخشی اصولی هستند و بخشی تبعی هستند. کتاب یک منبع اصیل است و سنت نیز همین طور؛ اما عقل و اجماع دو منبع تبعی هستند. البته تفاوتی بین کتاب و سنت وجود دارد که کتاب منبع اصلی درجه یک است و سنت منبع اصلی درجه دو. عقل و اجماع هر دو منبع تبعی هستند. ملاک تبعیت هم این است که هر منبعی که به دلیل کاشف بودن آن از حکم شرعی مورد رجوع قرار گیرد او یک منبع تبعی است، یعنی وقتی که شما به عقل مراجعه می کنید عقل برای شما کاشف از حکم شرعی است، و وقتی که به اجماع مراجعه می کنید اجماع همین نقش را ایفا می کند.

س: خود قرآن و سنت هم همین طور است و طریقت دارد؟

استاد: نه. آنجا حکم شرعی در آن نهاده شده است، عقل لولا توجه شما به اینکه یک کشف که شارع در شریعت نهاده است. یعنی ملاک این است: هر حکمی که در شریعت نهاده شده باشد و کتاب یا هر منبعی مستقیماً واجد شریعت باشد، اگر یک منبعی خُصَّص (تخصیص داد) یا اَعْدَّ که برای بیان شریعت فراهم آمده است، آن منبع اصیل خواهد بود. ببینید، کتاب و سنت به عقل راه نمی برند؛ اما عقل نهایتاً به کتاب و سنت راه می برد یعنی می گوید هذا الحكم موجود في الشريعة المودعة في الكتاب والسنة. ولی ممکن است کسی پیرسد که سیره عقلانی هم همین طور است. در سیره عقلانی^۳ شارع که

2. برای مطالعه بیشتر: مظفر، اصول الفقه، ج ۱، ص ۶؛ شیخ انصاری، فرائد الأصول، ج ۲، ص ۱۰؛ ابوالقاسم علی دوست، فقه

و عقل، قیاسات، ۱۳۷۹، ش ۱۵ و ۱۶.

3. سیره به معنای روش، طریقه، هیئت، حالت، عرف و عادت است. به عبارت دیگر، یعنی چیزی که برخاسته از فطرت و عقل سلیم بوده و در میان مردم رواج پیدا کرده و مورد قبول عموم مردم قرار گرفته است. سیره عقلا که از آن به بنای عقلا نیز تعبیر می شود نیز به معنای روش و سلوک عملی خردمندان بر انجام دادن یا ترک کاری بدون دخالت و تأثیر عوامل زمانی، مکانی، نژادی، دینی و گروهی است. سیره عقلا به روشی گفته می شود که برخاسته از فطرت و عقل متعارف است و در میان

ارایه حکمی نکرده است، اگر هم کرده است اثباتاً در اختیار ما که نیست؛ ولی شما می‌گویید چون سیره عقلانیه در مرئی و منظر شرع بوده است؛ بنابراین کشف می‌کنیم که رأی شارع نیز همین باشد. پس چرا سیره عقلانیه را جزو منابع به حساب نمی‌آورید؟ اگر معیار و مناط منبع تبعی بودن، کاشف بودن آن منبع هست از شریعت مودعه در آن منابع اصیل که کتاب و سنت باشد فلماذا ما تعتبرون سیره مصدرأ منبعاً، چرا؟ جواب می‌توانید بدهید؟

س: شاید به نوعی به خود عقل برمی‌گردد یعنی یکی از لوازم عقل باشد.

استاد: نه، خب هر دو آنها کاشف هستند. اتفاقاً بین عقل و اجماع هم دو سنخ کاشفیت برقرار است. در عقل با تکیه بر یک قاعده عقلی دیگر یعنی قاعده ملازمه (کلما حکم به العقل حکم به الشرع)⁴ و در اجماع می‌گوییم تراکم و جنون مثلاً، یا حساب احتمالات شهید صدر، نوع کاشفیت فرق می‌کند. س: عقل را اگر کنار منابع نگوییم ظلم بزرگی به منابع کردیم. استاد: نه آن عقل ابزاری است.

س: شاید به همان بحث تقریر معصوم و به سنت برگردد. یعنی تقریر معصوم چون تعریفش را فرمودید سیره عقلانی در مرئی و منظر به شرط اینکه معصوم باشد در این صورت می‌توانیم از لوازم و تبعات سنت بگیریم.

مردم رواج یافته و مورد قبول آنان بوده است. وجود این سیره برخلاف سیره متشرعه، به مجرد اثبات جریان داشتن کار یا رفتاری نزد عقلای عالم اثبات می‌شود و در صورتی معتبر است که دلیل شرعی برخلافش نباشد. (ملکی اصفهانی، فرهنگ اصطلاحات اصول، ج ۱، ص ۳۴۹؛ مظفر، اصول فقه، ج ۲، ص ۱۵۳؛ ولایی، فرهنگ تشریحی) برخی از اندیشمندان علم اصول، فرق میان این سیره و سیره متشرعه را در دو امر دانسته‌اند:

برای استدلال به سیره عقلا، همین‌که اثبات شود عقلای عالم، چنین کاری را بد نمی‌پنداشتند و آن را رد نمی‌کردند، کفایت می‌کند؛ اما سیره متشرعه در صورتی، مفید است که هم بنای عملی اهل یک شریعت بر آن کار اثبات شود و هم جریان داشتن آن سیره عملی در زمان معصوم و رد نکردن آن توسط معصوم لازم است. سیره متشرعه با وجود شرایط حجیت، به طور مستقل نشان‌دهنده دیدگاه معصوم است، اما سیره متشرعه، حتی بفرض جریان داشتن میان عقلای عالم، باز هم احتمال دارد که شارع، آن را قبول نداشته و رد کند. شهید صدر، بحوث فی علم الأصول، ج ۹، ص ۲۳۸.

4. قاعده «كُلُّ مَا حَكَمَ بِهِ الْعَقْلُ حَكَمَ بِهِ الشَّرْعُ» از قواعد فقهی بوده و مراد آن است اگر در مسئله‌ای دلیلی نقلی وجود نداشته، ولی دلیل عقلی مسلم وجود داشته باشد، دلیل عقلی مسلم برای استنباط حکم شرعی کفایت می‌کند و برای مرجع تقلید حجت است.

در مواردی که عقل به مناط احکام دست نمی‌یابد؛ ولی می‌بیند که شارع در اینجا حکمی دارد، حکم می‌کند که قطعاً مصلحتی در کار بوده و گرنه شارع حکم نمی‌کرد. پس عقل همان‌طور که از کشف مصالح واقعی حکم شرعی را کشف می‌کند، از کشف حکم شرعی نیز به وجود مصالح واقعی پی می‌برد. به صورت کلی می‌گوییم: «كُلُّ مَا حَكَمَ بِهِ الْعَقْلُ حَكَمَ بِهِ الشَّرْعُ» و «كُلُّ مَا حَكَمَ بِهِ الشَّرْعُ حَكَمَ بِهِ الْعَقْلُ». مطهری، مجموعه آثار، ج ۱۳۷۰، ش ۱۳، تهران، ج ۲۰، ص ۵۴.

استاد: ببینید در سیره، خود شارع یک نوع دخالتی را ابراز می‌کند «بقره» محتوا در سیره نهفته است ولی از جانب شارع یک دخالتی واقع می‌شود، دخالتش چیست؟ سکوت و عدم ردع یعنی ردع عن ارادة شارع این کار را می‌کند. می‌گوییم اگر محتوای سیره مطلوب او نبود دخالت می‌کرد. دخالت یعنی برهم‌زدن و نقدکردن و یا خلاف آن را گفتن؛ اما می‌بینیم که سکوت کرده است. پس از سوی خود شارع یک دخالتی و عملی صورت می‌گیرد و لذا این سنت می‌شود. خودش آن سنت می‌شود ما به آن امضای شارع توجه می‌کنیم و درست هم است. این سکوت او معنا پیدا نمی‌کند مگر به ضمیمه آن سیره عقلا. چون سیره عقلا محتوایی دارد ولی آنکه برای ما معیار است وقوع نوعی از سنت است که سنت امضایی یا تقریری است ولی در عقل که چنین امضایی صورت نمی‌گیرد. یعنی دخالت اثباتی از جانب شارع صورت نمی‌گیرد.

ما می‌گوییم که هذا ما حکم به العقل. بعد یک قاعده دیگری را که خود عقل دارد ضمیمه می‌کنیم و کلما حکم به العقل حکم به الشرع فنفهم و ندرک و نیقن که این حکم مدرک عقل هو حکم الشرع نفسه. این‌گونه می‌فهمیم.

در اجماع⁵ هم همین‌طور است. در اجماع که شارع نیامده یک دخالت اثباتی بکند. دخالت اثباتی نمی‌کند به این معنا که ما یک مجموعه‌ای از فتواها را می‌بینیم. این مجموعه از فتواها در ما گمان برمی‌انگیزاند که حتماً شارع چنین سخنی گفته است و این مفتیان و فتوادهندگان حرف و سخنشان مأخوذ از شارع است ولی شما چیزی از شارع در دست ندارید. البته شارع فی نفس الامر یک دخالتی کرده است؛ اما دخالتی که کرده است نه در قالب روایت به ما رسیده است و نه در قالب دیگری. شما هستید و یک اجماع. از اجماع براساس دلیل یا مقدمه تراکم ظنون کشف می‌کنید. پس معیار تبعی بودن این است که یک منبعی کاشف از حکم شرعی باشد و در آن زمینه شارع دخالت اثباتی نکرده باشد. البته دخالت ثبوتی حتماً کرده است چون در حکم عقل معتقدیم که شارع در شریعت این حکم را گذاشته است. ما نفهمیدیم و به آن نرسیدیم ولی از طریق عقل داریم به آن می‌رسیم.

5. اصولیان امامی، همانند اهل سنت اجماع را در شمار ادله حکم شرعی آورده‌اند؛ ولی این اشتراک تنها در شکل و اسم است؛ به این معنا که اصولیان امامی به‌هیچ‌عنوان، اجماع را دلیلی مستقل در مقابل کتاب و سنت نمی‌دانند، بلکه اجماع نزد آنان بدان جهت اعتبار دارد که از سنت قول، فعل و تقریر معصوم علیه‌السلام کشف می‌کند. بنابراین آنچه حجت است رأی و نظر معصوم است و حجیت اجماع نیز دایرمدار کشف از نظر ایشان. به‌همین دلیل اصولیان امامی گفته‌اند اگر از اتفاق تعداد کمی نیز رأی و نظر معصوم به‌دست آید، حجت است، برخلاف اهل سنت که ملاک حجیت را اجتماع امت می‌دانند. (مطالعه بیشتر: *اصول‌الفقه*، مظفر، محمدرضا، ج ۲، ص ۹۴؛ *انوارالهدایة فی التعلیقہ علی الکفایة*، خمینی، روح‌الله، ص ۲۵۴؛ *دروس فی علم الأصول*، صدر، محمدباقر، ج ۲، ص ۱۴۳-۱۴۴؛ *اقرّب الموارد فی فصح العربیة والشوارد*، شرتونی، سعید، ص ۲۵۷؛ *معالم‌الدین و ملاذالمجتهدین*، شهید ثانی، ص ۱۷۲؛ *سیری کامل در اصول فقه*، فاضل‌لنکرانی، محمد، ج ۱۰، ص ۲۹۱؛ *ایضاح‌الکفایة*، فاضل‌لنکرانی، محمد، ج ۴، ص ۲۳۴ و ۲۵۲.

در اجماع هم می فهمیم که هولاء المفتون، اینها درحقیقت رأی و فتوایشان نهایتاً و مآلاً مأخوذ است از یک دخالت شرع و ارائه حکمی از جانب شرع. متنها مشکل این است که آن حکم از جانب شرع به ما نرسیده است و چون نرسیده ما از طریق اجماع کشف می کنیم.

پس دو چیز است: کاشفیت و عدم ضمیمه دخالت اثباتی شرع به آن کاشف. در سیره هر دوی آنها موجود نیست.

س: عدم ردع شارع دخالت اثباتی حساب نمی شود، عدم ردع است. یعنی در شارع و دخالت اثباتی شارع، صفت ردع را به دخالت اثباتی شارع می دهیم؟

استاد: اثبات که می گوئیم غیر از آن اثباتی است که شما می فهمید. اثبات گاهی در برابر نفی است و یکبار اثبات یعنی در مقام ثبوت و اثبات. در مقام ثبوت می گوئیم این هست اما در مقام اثبات لیس بآیدینا دلیل. این اثباتی است یعنی در مقام اثبات است، شارع در مقام اثبات یک دلیلی از خودش بروز داده است، ردع او لم یردع، سکت او لم یسکت، اینها دخالت های اثباتی است، اثبات که می گوئیم اثبات به معنای اصطلاح فقهی اش که در مقابل ثبوت است، به این معنا.

س: عدم ردع شارع خودش دلیل اثباتی می شود؟

استاد: بله دلیل اثباتی است.

س: شارع که عملاً کاری انجام نداده است؟

استاد: به هر دو معنایش اثباتی است. یکی به معنای اثبات در مقابل ثبوت، یکی اینکه یثبت هذا الحکم، متنها گاهی از اوقات یردع، ینفی، آن ینفی هم اثباتی است. ما اثبات که می گوئیم مقصودمان اثبات به معنای ثبوت و اثبات است. چون بحث اینجاست و در عقل و در اجماع هم دخالت ثبوتی شرع را داریم. دخالت اثباتی آن را نداریم، متنها در سیره عقلائیة دخالت اثباتی را هم داریم. متنها این دخالت اثباتی لا معنا له مگر بضمیمه سیره عقلا، چون اینها را در کنار هم می گذارید می گوئید هذه سیره و هذا سکوت الشارع عنها، به همدیگر که ملصق و چسبیده می شوند آن وقت دلیلی ساخته می شود.⁶

6. دو راه برای کشف امضای شارع نسبت به سیره عقلایی وجود دارد:

۱. سکوت شارع در برابر سیره عقلا، بر امضای آن از سوی وی دلالت می کند، وگرنه اظهار مخالفت در جایی که امکان آن وجود دارد بر او واجب است؛ ۲. شارع رئیس عقلا است و هرچه موردپسند عقلا است موردپسند او نیز هست، وگرنه باید مخالفت خود را اعلام کند. برای بیشتر رک: بحوث فی علم الأصول، صدر، محمدباقر، ص ۲۳۸-۲۳۴؛ همان، ص ۲۶۵-۲۶۴؛ الرسائل، خمینی، روح الله، ج ۲، ص ۱۳۰؛ اصول الفقه، مظفر، محمدرضا، ج ۲، ص ۱۳۲؛ شرح اصول فقه، محمدی، علی، ج ۳، ص ۳۲۸؛ المعجم الأصولی، حیدر، محمدصنقرعلی، ص ۶۴۱-۶۴۰؛ منابع اجتهاد (از دیدگاه مذاهب اسلامی)، جناتی، محمدابراهیم، ص ۴۱۴.

س: همین که فرمودید عقل ابزاری، گویا اینکه قایل به اقسام عقل هستید. حالا در اینکه می‌فرمایید عقل جزو منابع هست، مرادتان چیست و اقسامی که قائل هستید چیست؟

اقسام عقول

استاد: بله عقل ابزاری است. ببینید ما چند نوع عقل داریم. یک عقل منبع داریم. عقل منبع همین عقلی است که به سراغش می‌رویم و حکمی که در کتاب و سنت نمی‌یابیم، نه اینکه نیست؛ بلکه ما نمی‌یابیم! عدم وجدان غیر از عدم وجود است، ما نمی‌یابیم. اثباتاً آن را در عقل می‌بینیم. این را عقل منبع می‌گویند.

عقل منبع دو قسم است: عقل عملی و عقل نظری.^{۸۷} هر کدام از اینها می‌توانند منبع باشند. البته چون در خصوص عقل، زیاد بحث نشده است خوب است کمی بیشتر بگوییم. اتفاقاً به نظر من یکی از مبانی مسایل مستحدثه پاره‌ای از دخالت‌های عقلی است در نفی چیزی یا نفی امکان چیزی. اینها چون زیاد بحث نشده است ما الآن برایمان شاید غرابت دارد.

گاهی اوقات عقل حکمی نمی‌دهد ولی امکان حکمی را نفی می‌کند. شما از اینجا می‌توانید حکم شرعی را بدست آورید یا بخشی از احکام شرعی مظنونه و متوهمه را کنار بگذارید و لذا راه باز می‌شود. این کارکرد مهمی برای عقل است که باید در جای خودش تفسیر شود و توضیح داده شود. عقل یک بار عقل منبع است با کارکردهای مختلفی که دارد که در این باب بحث زیاد است، یک بار عقل اداره‌کننده استنباط است. شما به عنوان مستنبط عندما تدخل فی میدان الاستنباط با عقلتان وارد می‌شوید. از کجا شروع کنید، به کجا مسئله را ختم کنید و از کجا خروج پیدا کنید. چطور مدیریت کنید و به هر حال یک عقلی آنجا در این فقیه وجود دارد که اداره می‌کند، مدیریت می‌کند، چینش

7. در یک نگاه، انسان دارای دو جنبه علم و عمل است. علم و اندیشه انسان را عقل نظری رهبری می‌نماید و عمل و انگیزه انسان را عقل عملی، کنترل طغیان‌های علمی مانند وهم، خیال، قیاس و گمان، با عقل نظری است، ولی رام‌کردن لغزش‌های شهوت و غضب، کار عقل عملی است. بنابراین، همه امور ادراکی انسان که از سنخ اندیشه و علم است، تحت رهبری عقل نظری است؛ ولی اجرای احکام الهی و امور تحریکی انسان که از سنخ عمل است، تحت رهبری عقل عملی است. مرز وظایف عقل نظری و عقل عملی کاملاً متفاوت است، ولی هر دو از شئون نفس انسان و زیر نظر نفس هستند. در این دیدگاه گفته می‌شود: «عقل نظری چونان قوه مقننه و عقل عملی بسان قوه مجریه است؛ ولی درحقیقت امام اصلی، عقل نظری است، چون عقل عملی از عقل نظری فرمان می‌گیرد؛ عقل نظری فتوا می‌دهد که حلال و حرام الهی، زشت و زیبا و حق و باطل کدام است» عبدالله جوادی آملی، تسنیم، ج 20، ص 414.

8. وَ قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: الْعَقْلُ عَقْلَانِ عَقْلُ الطَّبْعِ وَ عَقْلُ النَّجْرِيَّةِ وَ كِلَاهُمَا يُؤَدِّي إِلَى الْمَنْفَعَةِ وَ الْمَوْتُوقُ بِهِ صَاحِبُ الْعَقْلِ وَالَّذِينَ وَ مَنْ فَاتَهُ الْعَقْلُ وَالْمَرْوَةُ فَرَأْسُ مَالِهِ الْمَعْصِيَّةُ وَ صَدِيقُ كُلِّ امْرِئٍ عَقْلُهُ وَ عَدُوُّهُ جَهْلُهُ وَ لَيْسَ الْعَاقِلُ مَنْ يَعْرِفُ الْخَيْرَ مِنَ الشَّرِّ وَلَكِنَّ الْعَاقِلَ مَنْ يَعْرِفُ خَيْرَ الشَّرِّينِ وَ مُجَالَسَةَ الْعَقْلَاءِ تَرِيدُ فِي الشَّرَفِ وَ الْعَقْلُ الْكَامِلُ قَاهِرُ الطَّبْعِ السَّوِّءِ وَ عَلَى الْعَاقِلِ أَنْ يُحْصِيَ عَلَى نَفْسِهِ مَسَاوِيَهَا فِي الدِّينِ وَالرَّأْيِ وَالْأَخْلَاقِ وَالْأَدَبِ فَيَجْمَعُ ذَلِكَ فِي صَدْرِهِ أَوْ فِي كِتَابٍ وَ يَعْمَلُ فِي إِزَالَتِهَا. بحار الأنوار، ج 75، ص 6.

می‌کند، جایی که گمانی می‌رود حکم باشد یا اطلاعی نهفته باشد شما را به آن سمت می‌کشاند. اگر عقل نباشد که این استنباط شکل نمی‌گیرد.

یکی هم عقل مستفید است، عقل ابزاری هم می‌شود به آن گفت که شما با عقل تان به سراغ کتاب و سنت می‌روید و استفاده می‌کنید. استفاده شما با ابزار عقل است، اگر عقل در اختیار انسان نباشد که نمی‌تواند استفاده کند. شما با عقل تان است که می‌گویید هذه الآیة ظاهرة فی هذا المعنا. اگر عقل نباشد که این استظهار شکل نمی‌گیرد. یعنی عقل می‌گوید این ظاهر است، آن ظاهر بودن را با آن حس عرفی تان می‌فهمید؛ ولی عقل می‌گوید هذا هو الذی يفهمه العرف. در چارچوب استظهارات خودش، در واقع عقل تان می‌آید استظهار می‌کند. یا مناطات را که کشف می‌کنید که آنجا دیگر بحث استظهار هم نیست، مناطات را عقل است که کشف می‌کند.

پس ما سه نوع عقل داریم، یک عقل مدیر: الذی يُدير الاستنباط؛ یکی عقل مستفید: الذی يستفيد من المصادر و یکی هم عقل منبع که عقل منبع خودش یا عقل نظری است یا عقل عملی، یا عقل معطی حکم است یا عقل نافی امکان حکمی است که این به نظر من خودش خیلی مهم است.

س: شما اجماع را به عنوان منبع پذیرفتید؟

استاد: بله.

س: پس سیره متشرعه و شهرت و اینها را هم باید گفته شود؟

استاد: سیره متشرعه گاهی حجیتش از آن جهت است که یکشف از اینکه شارع چنین گفته است، اگر این باشد مثل اجماع می‌شود آن هم منبع است، گاهی از اوقات نه، اعتبار سیره متشرعه به این خاطر است که: كان سيرة العقلائية فأمضاها الشارع، یا یک سیره عمومی عرفی خودجوشی بوده است فأمضاها الشارع. یعنی مثل سیره عقلائی می‌شود. این به معونة الامضاء والتقرير اعتبار پیدا می‌کند. آن وقت شأن سیره عقلائی را پیدا می‌کند ولی گاهی از اوقات نه سیره متشرعه اگر تبارشناسی و پیشینه‌شناسی شود می‌رسد به جایی که قد قال معصوم أو ألقى المعصوم شيئاً، این حکم یا شئی را که معصوم فرموده است در اوساط اجتماع می‌آید چون قضیه ابتلائی است؛ لذا تبدیل به سیره می‌شود: إنتقلت إلى جيلٍ بعدهم و هكذا و هكذا حتى تنتقل إلینا.

اگر این باشد مثل همان اجماع می‌شود. متنها چون معلوم نیست سیره از کدام سنخ است، آن را در منبع نمی‌گذارند و الا اگر همه سیره‌های متشرعه ثابت شود که سرسلسله‌جنبان آنها معصوم بوده است نه از نوع اول که امضا کرده است، یک جای دیگر تولد یافته است، یک‌طور دیگری شکل گرفته است، اگر از این دو می‌باشد حتماً نقش منبع بودن را دارد. ولی در مجموع الآن خیلی‌ها که سیره متشرعه را ذکر می‌کنند این را حالت قوی‌تری برای اجماع می‌دانند. اجماع که می‌گویند فما فوقه که سیره متشرعه است.

اصلاً گاهی از اوقات مافوق اجماع، بداهت‌های فقهی است. می‌گویند هذه بدیهی فی الفقه. این همان اجماع است. اجماع خیلی برجسته و پررنگ نیست و حالا تبدیل شده و بدیهی شده و اسم عوض کرده است و برای ما کلاس می‌گذارد والا این همان اجماع است و همه بر آن اتفاق کردند و یک قرار بالاتری دارد. حالا در مورد آن بحث‌های شهرت فتوایی، خب بله، شهرت عملی داریم، شهرت فتوایی داریم، شهرت روایی داریم، اینکه می‌گویند اجماع، شهرت فتوایی است.

س: مسایل بدیهی که می‌گویند بازهم به عقل برمی‌گردد.

استاد: نه، بدیهی یعنی: اصبح بدیهياً عند هولاء المسلمین. از بس القاء شده و همه عمل کردند که دیگر جزو بدیهیات شده است. یک نوع اجماع است دیگر. اجماع پررنگ قوی همه مردم هست یعنی در بدیهیات گاهی مردم هم دخالت می‌کنند دیگر از مفتین گذشته است، دیگر مفتین و غیرمفتین (همه مسلمین) بر این اتفاق دارند. مثلاً می‌گویند نماز واجب است یا نه. این بدیهی است، اجماع الناس، اجماع المسلمین هم می‌شود اسمش را گذاشت.

مراجع فقهی

پس از بیان سنخ منابع، نوبت به سنخ مراجع است که باید مراجع‌های در سنخ گفت. من معتقدم مراجع‌های در استنباط هم علمی و یا مجموعه دارای تخصصی که برای شناخت موضوعات پیچیده علمی در یک علم باید به آنها مراجعه شود آنها مراجع هستند، منبع نیستند که کسی بگوید شما منبع‌ها را زیاد کردید! بلکه مرجع هستند.

یعنی باید به متخصص برای شناخت موضوعات پیچیده در مسایل مستحدثه رجوع کرد نه اینکه برای دریافت احکام مراجعه کنیم؛ بلکه برای دریافت معرفت نسبت به موضوع مراجعه کنیم. مثلاً عرف مرجع در استنباط است و شما به عرف مراجعه می‌کنید تا یک موضوع عرفی را بفهمید. گاهی از اوقات تاریخ می‌تواند مرجع باشد، تخصص‌های مختلف می‌تواند مرجع باشد و اینها را می‌شود اسمش را مراجع گذاشت در مقابل منابع.

مبانی فقه^۹

یک سنخ سومی هم به نام «مبانی» وجود دارد. مبانی به آن دیدگاه‌های کلانی گفته می‌شود که در چندحوزه این دیدگاه کلان اگر بکار گرفته شود مسیر استنباط حکم را در آن مسایل فرعی عوض می‌شود. اینها به عنوان مبانی هستند. البته شرط مبانی این است که به اصطلاح اختلاف‌پذیر باشد. اگر همه یک مبانی را قبول داشته باشند اصطلاح مبنا را در آنجا بکار نمی‌گیرند و باید محلّ و مسار اختلاف باشد. لذا می‌گویند این اشکال مبانی است. یعنی شما طبق مبانی خود این نتیجه را می‌گیرید، من چون آن مبنا را ندارم طوری دیگر نتیجه می‌گیرم. مبانی به آن زیرساخت‌ها و به آن پایه‌ها و به

9. مطالعه بیشتر: قواعد فقه، محقق داماد، سید مصطفی، ج 2، ص 113.

آن بستری گفته می‌شود که روی آن می‌شود یک حکمی را سوار کنید، می‌توانید روی آن یک دیواری را بنا کنید، یک مسیری را در استنباط ایجاد کنید.

مبانی هم مورد رجوع قرار می‌گیرند. یعنی وجه مشترک مراجع و مصادر و مبانی این است که در هر سه رجوعی انجام می‌گیرد منتها یکی رجوع به مصادر است، یکی به مرجع‌هاست و یکی به مبانی است. البته مبانی همیشه خودش باید پیشتر استنباط شود یعنی مبانی را باید استنباط کنید، مبانی را باید یا از کتاب یا از سنت استنباط کنید یا از عقل و اجماع.

س: مراجع در مقام عمل حالا مصداق‌هایش در کتب فقهی مقصود شماست، مراجع استنباط. منابع و مبانی که مشخص است اما مراجع چیستند؟

استاد: مرجع در استنباط آن موردی است که واجد حکم نیست، حکم چه موضوعی را می‌خواهید استنباط کنید، اول بدانید این موضوع در کار است و با این حدود و با این قلمرو، بعد به شرع عرضه کنید. این موضوع با این عناصر و با این حدود و قلمرو، ما هو حکمه؟ یعنی معلوم می‌شود که مرجع‌ها همیشه آن مواردی هستند که لاجرم باید به آنها مراجعه کرد و از مراجعه به آنها گریزی نیست نه از آن جهت که واجد حکم شرعی هستند؛ بلکه از آن جهت که دستاویزی هستند و کمک‌کاری هستند و کمک‌کننده‌ای هستند و اطلاعات لازمه‌ای را در اختیار شما می‌گذارند تا بتوانید به مصادر رجوع کنید و استنباط را انجام دهید. بزرگ‌ترین مرجع‌ها همین علوم تخصصی نسبت به مسایل جدید است و در خود استنباط هم به اصطلاح اقوال فقها هست.

س: اینکه گفتید مبانی را باید استخراج کنیم این استخراج به منابع برمی‌گردد؟

استاد: بله. مبانی را اصولاً یا از کتاب می‌گیرند یا از سنت می‌گیرند یا از عقل می‌گیرند یا از اجماع. منتها مبانی شما هست، شما اگر این مبنا را داشته باشید می‌توانید، اگر نداشته باشید، نه مشکل پیدا می‌شود. مبانی لازم هست.

س: مثلاً مسئولیت را می‌توانیم جزو مبانی بشماریم. مثلاً یک فقیه رویکرد فردی به دین دارد، یک فقیه رویکرد سیستمی.

اقسام مبانی فقهی

استاد: بله اینها اختلاف مبنا است. مبنا زیاد است دیگر. ما دو نوع مبنا داریم: یک مبانی ماقبل فقه، یک مبانی درون فقه. آنچه من گفتم مربوط به دومی است، شما درون فقه یک مبناهایی باید داشته باشید که با اعتماد به این مبنا این‌طور استنباط کنید یا آن‌طور استنباط کنید یعنی مبناهای حین الفقه، ولی یک مبانی دیگری داریم که قبل از فقه است.

مبنای قبل از فقه باز دو قسم است، یک مبناهایی هست که اصل فقه را اعتبار و موجودیت می‌بخشد که مبنای کلامی بسیاری وجود دارد. فرض کنید مبنایی که می‌گوید تشریح در انحصار خداوند است: *إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ*.¹⁰ خب اگر این نباشد فقه فرومی‌ریزد.

یا مبنایی که می‌گوید قرآن فهم‌پذیر است. مبنای مربوط به شکل‌گیری مصادر فقه، یا مبنای که مربوط به منهج فقهی است، روش فقهی است. چون ما روش فقهی را براساس یک‌سری از مبنای استوار می‌کنیم. فرض کنید می‌گویید در فقه ما باید به‌گونه‌ای استنباط کنیم که فقه توان پاسخگویی داشته باشد. این یک رویکرد و یک نگاهی در فقه است که گاهی ایجاد می‌شود.

خب، مبنای کلامی این به‌اصطلاح تمام و کمال بودن شریعت است. یعنی شما منهج فقه را یا مصدر فقه را یا خود فقه را از یک‌سری از مبنای کلامی می‌گیرید. مثلاً اخباری‌ها می‌گفتند قرآن جزء مصادر تشریح نیست چون ما نمی‌فهمیم. خوب آنها یک مبنای کلامی داشتند که قرآن اصلاً نزل خطاباً علی الائمه. اما ما می‌گوییم نزل خطاباً إلینا أيضاً.

مبنای کلامی مصدر می‌سازد، مبنای کلامی منهج می‌سازد، مبنای کلامی خود فقه را قبل از اینها می‌سازد. این یک‌سری از مبنای است. و گاهی اوقات می‌گویند فلسفه فقه به مبنای می‌پردازد. مقصود این مبنای از این سنخ هست و یا یک‌سری پیش‌فرض‌های دیگر. البته همیشه در فلسفه این نیست، بخشی از آن این است، بخش‌هایی از آن هم پیش‌فرض‌های مسایل را پیش‌بینی می‌کند.

ولی ما یک سنخ دیگری داریم «مبنای در فقه»، این مبنای یا اصولی هستند یا رجالی یا راجع به قواعد فقه.

اصولی یعنی شما یک مبنای اصولی را دارید بعد در فقه طبق آن مبنا یک نتیجه‌ای می‌گیرید. فرض کنید شما در اصول‌تان معتقدید که با تمسک بر اطلاق می‌شود نفی قیدیت کرد، مبناهایی که در اصول انتخاب می‌شود حوزه تأثیرگذاری آن فقه است یعنی در فقه تأثیر می‌گذارد.

گاهی اوقات مبنای رجالی است یعنی شما می‌بینید در فقه‌تان که می‌خواهید نتیجه‌ای بگیرید می‌گویید مبنای من این است که فرض کنید اینجا رأی نجاشی بر رأی شیخ محکم است. آن رأی رجالی او راجح است و رجحان دارد لذا اگر اختلافی حاصل شد رأی او را می‌گیرید. یا مثلاً در رجال معتقدید که اگر یک شخصیتی مدحی از سوی امامی از امامان‌علیهم‌السلام به او متوجه شد هو ثقة، حالا ولو دیگران حرف‌هایی هم زده باشند. خب، شما مبنایتان این است.

10. قُلْ إِنِّي عَلَىٰ بَيِّنَةٍ مِّن رَّبِّي وَكَذَّبْتُمْ بِهِ مَا عِنْدِي مَا تَسْتَعْجِلُونَ بِهِ إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ يَقْضُ الْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ الْفَاصِلِينَ؛ بگو

من از جانب پروردگارم دلیل آشکاری [همراه] دارم و [لی] شما آن را دروغ پنداشتید [و] آنچه را به شتاب خواستار آنید در اختیار من نیست فرمان جز به‌دست خدا نیست که حق را بیان می‌کند و او بهترین داوران است. (انعام: 57)

بعضی از مبانی، راجع به قواعد فقهی هستند. شما قاعده فقهی را سعه یا ضیق می دهید. این سایه تأثیرگذارش در فقه روشن می شود. پس عده ای و تعدادی از مبانی در فقه نه مبانی قبل از فقه، از این سنخ هستند. بعضی از مبانی در فقه، فقهی هستند یعنی در جای دیگری شما یک مبانی را در فقه برگزیدید منتها آن مبنا کلیدی و مفتاحی است و در چند جای دیگر فقه از آن استفاده می کنیم. خیلی از مبانی از این سنخ هستند. مثلاً فرض کنید شما معتقدید که در احل الله البیع، لام آن لام عهد نیست لام جنس است و همه بیع ها را دربرمی گیرد. آن وقت به مسایل مستحدثه می رسید. به اینجا که رسیدید می گوید که اینها مصداق های جدید بیع عرفی است، شارع اصلاً کلاً جنس بیع را پذیرفته است، در فقه خیلی از این مبناهای فقهی وجود دارد.

س: یعنی می خواهید بفرمایید مبانی که ریشه در ادبیات دارد واقعاً ریشه در منطق دارد؟ اینها را می فرمایید مبانی در فقه هستند؟

استاد: این دیدگاه فقهی است. اینجا دو تا تفسیر دارد، یکی می گوید که *أحلّ الله البیع*¹¹ یعنی *كل ما كان بيعاً في زمن الشارع فهذا اللام لام عهدياً، البيوع معهودة في زمنه* احل الله لذا اگر وجد بیع جدید این فایده ای ندارد و قبول نمی کنیم! این یک دیدگاه فقهی است. اما دیدگاه دوم می گوید نه.

بنابراین کلاً دیدگاه ها با استفاده از قواعد مختلف ادبی و رجالی و اینها ممکن است بدست آید. گاهی اوقات چندتا مبنا دست به دست هم می دهند در فقه یک مبانی را ایجاد می کنند و آن مبنا کلیدی و محوری می شود. پس مبانی در فقه یا در یک علم ویژه مورد بحث و موضوع بحث قرار گرفته است؛ مثل مبانی اصول، مبانی رجال و...، یا در نحو و ادبیات به قول شما. گاهی از اوقات نه، یک مبنا در خود فقه پدید آمده است و هو مبنی فقهی، منتها در چند جای فقه کاربرد دارد و قابلیت به کارگیری و استفاده دارد پس مبانی در فقه از این سه دسته خالی و خارج نیستند. آن وقت این مبانی غیر از مراجع و غیر از مصادر است همان طور که عرض کردم؛ چون خود این مبانی را شما به هر حال باید استنباط بکنید و به دست آورید و آن را ایجاد کنید.

س: این نسبتش با مبادی تصدیقیه چیست؟

استاد: مبادی تصدیقیه فقه¹² آن مبادی ای است که در همان مبانی قبل از فقه آنجا شکل می گیرد؛ ولی اینجا نه مبانی است که رأی و رؤیة فقهیه یا رجالیة یا کلامیه، آن مبادی تصدیقیه که قبل از فقه

11. بقره: ۲۷۵. برای مطالعه بیشتر: *التفسیر الکبیر (مفاتیح الغیب)*، الرازی، فخرالدین، ج ۷، ص ۷۸؛ *الاستبصار*، شیخ

طوسی، ج ۳، ص ۷۲؛ حاشیه کتاب *المکاسب*، غروی اصفهانی، شیخ محمدحسین، ج ۱، ص ۱۰۸؛ شیخ انصاری، *مکاسب*، ج ۱، ص ۲۱۵، چاپ تبریز؛ *مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه*، ج ۲، ص ۳۲۱ و ۳۲۴؛ سید محمدحسین طباطبایی، *تفسیر المیزان*، ج ۲، ص ۵۵۰؛ سید محمد کاظم یزدی، حاشیه *مکاسب*، ج ۱، ص ۲۵۰.

قرار دارد. امروز فلسفه فقه آمده آنها را توسعه می دهد. آنها همان مبانی به معنای اول گفته می شود که یا خود فقه را اعتبار می بخشند یا مصادر فقه را برپا می دارند و یا می آیند و شیوه های فقه را و یا قلمرو فقه را تعیین می کنند.

س: مبانی اصولی و رجالی را شما می فرمایید جزو فقه و جزو مصادیق فقه است؟

استاد: نه جزو مسایل فقه نیست. منتها این مبنا در فقه به کار گرفته می شود. ببینید فرق است بین از فقه بودن و یا در فقه به کار برده شدن. بله قواعد اصولی که از فقه نیستند، رجالی هم همین طور، نحوی هم همین طور، منتها در فقه مبنا می شود، کجا مبنا می شود؟ در فقه. چون مبنا برای یک رأی در فقه می شود یا مبنا می شود دیگر تا وقتی که در اصول است که مبنا نیست یک رأی اصولی است وقتی اینجا می آید لباس مبنائیت می پوشد؛ لیکن موطن مبناشدن آن کجاست؟ در فقه.

س: مبنای اصح را چطور می شود شناخت؟ چون هرکسی بلند می شود و یک ادعایی می کند و می گوید مبنای مثلاً فلسفی من این است که اینجا مثلاً فقه چنین چیزی است یا مبنای رجالی من اینجا این گونه است، بعد اختلاف مبانی، اختلاف فتاوی، اختلاف نظرها پیش می آید! مبنای اصح چطور شناخته می شود؟

استاد: ببینید! هر مبنایی به هنگام اتخاذ شدن آن به عنوان مبنا، بحث از صحیح تر بودنش یا نبودنش نمی شود؛ بلکه به محل خودش ارجاع می شود. ولی گاهی از اوقات می گوید من مبنای تو را قبول ندارم به این دلیل. در واقع یک پراتنز باز می کند. اما خود مبنا را در یک علم دیگری بحث می کنند یا در جای دیگری از فقه که جای آن مبناست بحث می کنند، آنجایی که هنوز مبنا نشده است و می خواهد مبنا بشود یا در اصول بحث می کنند. اما اگر جایی مبنا شد، شما اشکال مبنایی نباید بکنید مگر اینکه اشاره کنید این اشکال مبنایی است؛ چون می گوید من رأیم این است و این گونه نتیجه می گیرم، شما این مبنا را قبول نداری به گونه ای دیگر می فهمید پس باید بگویید: هذا الاشکال مبنائی و لیس اشکالاً بنائياً.

س: یعنی اگر بخواهد نظر را رد کند دارد مبنا را رد می کند؟

استاد: اگر خواست رد کند می گوید من مبنا را قبول ندارم. بعد شما و مخاطب را احاله می دهد و می گوید بروید آنجا من این مبنا را رد کردم. بروید به کتاب *اصول* بنده مراجعه کنید آنجا این را رد کردم. البته گاهی اوقات هم در همان جا یک پراتنزی باز می کند و می گوید این مبنا غلط است به این دلیل و آن دلیل. از بس می بیند در جای خودش منقح نشده است همان جا فرصت را مغتنم می شمارد و حرفی را می زند.

البته این فقه پژوهی که گفته می شود برخی از آن فقه پژوهی به معنای مطالعات فلسفی است. وقتی مبانی چنین فقه پژوهی بحث می شود باید به سراغ آن مبانی به معنای پیش فرض ها برویم آن مبانی از نوع

12. مطالعه بیشتر: قواعد الأصول، نائینی، محمدحسین، ج ۱، ص ۲۷؛ بدایع الافکار، رشتی، حبیب الله بن محمدعلی، ص ۳؛

آراؤنا فی اصول الفقه، طباطبایی قمی، تقی، ج ۱، ص ۲۳۳؛ تحریرات فی الأصول، خمینی، مصطفی، ج ۱، ص ۵۱.

دست اول را نه اینکه فلسفه فقه، خارج از فقه است و کل فقه را و منهج فقه را و قلمرو فقه را دارد رصد می‌کند. مبانی آنجا هم باید همان مبانی مورد استفاده و باید مبانی قبل از فقه باشد؛ اما اگر مطالعه درون فقه صورت گرفت در اینجا مبانی که موضوع بحث و مورد بحث است، آن مبانی‌ای است که درون فقه صورت می‌گیرد و مورد مطالعه واقع می‌شود.

البته یک نکته دیگر را هم اشاره شود که بحث ناقص نماند و آن این است که من گفتم در فقه سه سنخ مبنا می‌تواند در اختیار قرار بگیرد و به اعتماد این مبانی شما مسایل مستحدثه را پاسخ دهید و بررسی فقهی کنید و نسبت به آن مطالعه فقهی انجام دهید، یک سنخ دیگری را هم اضافه کنم و آن مبناهایی است که از فلسفه فقه برگرفته شده و شما در فقه آن را برای تخریب یک رأی، تخریب یک ذهنیت، تخریب یک دیدگاه بکار می‌گیرید.

پس در فقه مبانی که گرفته می‌شود بخشی از آن از علوم کلاسیک است؛ مثل رجال و قواعد فقهی و اصول و علوم ادبی و... و بخشی از آن از خود فقه است و بخشی هم از مطالعات برون فقهی که مطالعات فلسفی هم هست. ممکن است شما آنجا یک مبنایی را بگیرید اینجا برای تخریب یک فتوا بکار بگیرید یا ایجاد و اثبات یک فتوا را داشته باشید. یا مبنایی از تاریخ علم بگیرید.

بنابراین سه سنخ عبارت است از:

مبناهای مأخوذه از علوم کلاسیک، اصول و قواعد فقهیه و رجال و این حرف‌ها، مبناهایی از خود فقه برای فقه، مبناهایی از مطالعات برون فقهی خواه فلسفه فقه و خواه تاریخ فقه. چون تاریخ فقه هم یک علم برون فقهی است؛ هرچند بعضی گفته‌اند تاریخ فقه جزئی از فلسفه است اما اشتباه می‌کنند، تاریخ فقه یک علم دیگری غیر از فلسفه است. پس ما می‌توانیم از این سه سنخ مبناهای استفاده کنیم.

س: در فلسفه فقه مثالش خاطر تان هست؟

استاد: در بحث شرکت، بعضی از فقها غیر از شرکت عنان، شرکت مفوضه را هم رد کردند^{۱۳} گفتند علمای ما این را منع کردند. مراجعه که می‌کنیم می‌بینیم بله علما گفتند که فقط در شرکت عنان اجماع شده است. بعد شما در یک مطالعه فلسفی می‌بینید که اصلاً در روایات ما نامی از شرکت وجوه و مفوضه به میان نیامده است و اصلاً نیست. لیکن فقهای اهل سنت قبل از ما این عناوین را بکار گرفتند که من این را مراجعه کردم و دیدم درست است. این شرکت‌های چندگانه حرف آنهاست. فقهای ما از قرن چهارم به بعد یکی دوفرا این حرف‌ها را در کتابشان آوردند و یک قرن گذشته تا همه بر آن حرفی که آن دو سه تایی اول گفتند اجماع کردند.

13. برای مطالعه بیشتر: آموزه‌های فقه مدنی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ش 12، پاییز و زمستان 1394؛ فرهنگ

فقه، موسسه دائرةالمعارف الفقه الاسلامی، ج 4، ص 673؛ *تحریر الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامیه*، علامه حلی، تحقیق ابراهیم بهادری، ج 3، ص 227.

خب، اصلاً در زمان امامان در روایات این شرکت‌های چندگانه مطرح نشده است! شرکت مطرح شده است؛ اما شرکت‌های چندگانه نه. این ادبیات مال سنی‌ها است. فقهای ما هم از این باب که خواستند فقه را گسترش دهند این دو سه تا را آوردند. بعد در یک نسل دیگری این در فقه ما نهادینه شده است و بعد به‌گونه‌ای شده است که خیال کردند نه اصلاً این ادبیات دست‌ساخته خود ما است! و از این موارد کم نیست.

س: در بحث جهاد ابتدائی هم بعضی‌ها همین نظر را دارند.

استاد: حالا هر جا متها باید دقیق شد بخصوص اصطلاحات را دقت کرد. عجیب این است که این اصطلاحات در زمان امامان هم بوده ولی امامان اصلاً در این اصطلاحات ورود پیدا نکردند، چون مالک و شافعی و اینها همه این حرف‌ها را زدند آنها (امامان) اصلاً ورود پیدا نکردند، حالا در مثال مناقشه نیست که از این سنخ مسایل زیاد است.

س: قصد تریخیص و رخصت داشتند که رها کردند و نگفتند؟

استاد: گاهی اوقات ممکن است امضا بوده است. خود آنها در همین شرکت‌ها مثلاً اختلاف دارند. آخر ما یک اصل دیگری هم داریم که امامان اگر در مرئی و منظرشان چیزی واقع شد و سکتوا و لم یردعوا، یعنی حرف‌های اینها را قبول دارند و آن حرف‌ها را قبول دارند، آن وقت باید ببینید در زمان امام صادق (علیه‌السلام) مثلاً در مدینه چه فقهی بوده است که یک فتوای آن‌گونه داده است و فقه آن موقع چه بوده است که امام مثلاً راضی بوده. چون امام آنجایی که نقد و انتقاد داشتند بیشتر ورود پیدا می‌کردند.

یا فرض کنید یک ذهنیت فقهی دیگری نسبت به بعضی از قواعد نبوی مأثوره از اهل سنت وجود دارد. خب، این قواعد نبوی الآن به‌گونه‌ای بعضی برخورد می‌کنند که اگر کسی برخلاف این قاعده یا سند این قاعده حرف بزند گویی یک جرم بزرگی مرتکب شده است! می‌گویند شما دارید این چیز بدیهی را انکار می‌کنید! پاره‌ای از این قواعد در ریشه‌یابی‌های تاریخی به یک جایی می‌رسیم که اصلاً در ابتدا این را با شک و شبهه در فقه آوردند. یعنی یک‌زمانی اصلاً نبوده است. خب، شما با یک مطالعه تاریخی در واقع یک مبنایی را می‌گیرید، مطالعه تاریخی است چون تحول تاریخی است، مبنا را در فقه مورد استفاده قرار می‌دهید.

س: مبانی منهجی و روشی درون فقه است یا قبل از فقه؟

استاد: قبل از فقه است.

س: ما در آخر فقه از مبانی منهجی استفاده می‌کنیم. مثلاً روش مراجعه به کلام و فتاوی اهل سنت خودش یک مبنای منهجی می‌تواند در فقه باشد.

استاد: بله. ببینید روش که می‌گوییم دو حالت دارد. یک وقت انتخاب روش است یک وقت اعمال روش است و اعمال روش چیزی جز فقه نیست. یعنی شما وقتی دارید روش را اعمال می‌کنید دارید

فقه را اجرا می‌کنید؛ ولی یک‌وقت قبل از اگر بحث روش‌شناسی مطرح شود، مربوط به بحث روش‌شناسی است، مطالعه روش‌شناسانه اگر صورت گیرد که جای آن‌هم فلسفه فقه است، اگر یک مطالعه روش‌شناسانه صورت گیرد شما با توجه به یک مبنای روشی را برمی‌گزینید یا یک عنصر منهجی را اتخاذ می‌کنید. آنجا دیگر خارج از فقه و خارج از فلسفه فقه است. در فلسفه فقه چه می‌خوانید؟ روش‌شناسی فقه، در خود فقه چه می‌کنید؟ به‌کارگیری روش، در بکارگیری روش نه در مطالعه معطوف به روش مقصود من است.

س: در مبانی اصولی و رجالی و اینها را ما قبل از فقه می‌خوانیم و در فقه اعمال می‌کنیم.

استاد: همان اعمالش بله. ما هم اینجا قبول کردیم که شما در فقه هرچیزی را که بکار گرفتید و نقشی داشت حالا از فلسفه گرفته شده باشد یا از اصول، بحث ما در گزینش مبنا نیست؛ بلکه در به‌کارگیری آن است، یعنی موطن بکارگیری فقه است. اگر مبنایی در فقه بکار گرفته شد این‌را به‌عنوان مبنایی درون فقه می‌بینیم.

س: درحقیقت، اعمال روش بر مبنای منهجی باشد در فقه فقط اعمال می‌شود، درست است؟

مبنای اصولی و رجالی؟

2 مرحله: اتخاذ مبنا و اعمال مبنا

استاد: به زبان ساده‌تر چنین می‌توانیم بگوییم که ما دو مرحله داریم:

یک مرحله اتخاذ مبنا داریم و یک مرحله اعمال مبنا. اعمال مبنا اگر درون فقه بود مبنایی در فقه می‌شود و اگر اعمال مبنا در خارج فقه انجام گرفت مثل در فلسفه فقه اعمال مبنا کردید برای اینکه یک روشی را شناسایی کنید این مبنایی در خارج فقه می‌شود. اما مبناها اتخاذ و انتخابشان عمدتاً در خارج از فقه است.

اتخاذ مبناها عمدتاً در خارج از فقه انجام می‌گیرد و مبناها اگر در فقه بکار گرفته شدند مبنایی در فقه است، اگر در غیر فقه و خارج فقه اعمال شدند این باز در فقه نیست. مثلاً در فلسفه فقه شما مبنایی را بکار بگیرید ممکن است در فلسفه فقه اتخاذ کنید در همان‌جا هم بکار بگیرید (برای روش). مقصود از مبنای در فقه یعنی موطن اعمالش و محل بکارگیری آن، فقه باشد که ما گفتیم سه سنخ هست، این سه سنخ را باید شناسایی کرد.

قواعد فقه در جهت استنباط مسایل مستحده

خب، من چند تا قاعده را از نوع قواعد در فقه در جهت استنباط به‌صورت مطلوب مسایل مستحده ذکر می‌کنم. به‌صورت مطلوب یعنی به‌صورت پاسخگو بودن و مقصود این است.

چند تا قاعده را ذکر می‌کنم:

1. قاعده اعتبار مصداق‌های جدید مرتکز تقریر شده. توضیحش را بگوییم. ببینید ما در نگاه‌های

فقهی یا اصولی مان این مسئله وجود دارد که اگر تقریری از معصوم وجه، توجه پیدا کرد به سیره یجعلها

حجة و باز در ذهنیت برخی از اصولیان ما هست که اگر این تقریر وُجّه به یک مرتکزی در ذهن سائل یا مرتکزی در ذهن و اذهان جامعه زمان امام معصوم باشد می‌گوییم يجعلها حجة. مرتکز به زبان و به عمل و به سیره درنیامده است. مرتکز آنچه هست که در ذهن است. متنها وقتی سائل می‌آید از امام سؤال می‌کند، در ورای سؤالش معلوم است که او چه چیزی را مفروغ‌عنه انگاشته است چه چیزی را مرتکز گرفته است و امام از کنار این مرتکز عبور می‌کند به نقد و تخریب و انتقاد نسبت به آن مرتکز نمی‌پردازد، می‌گویند هذا امضاء للمرتکز، امضای مرتکز است پس امضای مرتکز هم مثل امضای سیره حجیت دارد.

خب حالا اگر این مرتکز دارای مصداق در آن زمان نبود بعد از زمان معصوم برای آن مرتکز مصداقی پدید آمد، یک مصداق جدید، مسئله مستحدثه است. ولی وقتی که شما دقت می‌کنید، می‌بینید، ریشه این مصداق در یک مرتکز عقلایی است که زمان معصوم توجیه و امضاء و تقریر بدان متوجه شده است. حالا آیا می‌توانید بگویید این مصداق جدید اعتبار دارد و حجیت دارد؟ حالا گاهی از اوقات آن مرتکز لم یکن له مصداق اصلاً، گاهی کان مصداقاً ولكن غیر مصداقه، مصداقش تغییر پیدا می‌کند، برای تغییر مصداق مثال معروفش این است که می‌گویند حیازت، حیازت یک مرتکزی عند العقلا هست که هرکس رفت یک زمین فاقد مالک را حیازتی کرد از آن او می‌شود. در زمان معصوم مصداقه هذا التحجیر بوده است. خب حالا آمدند حیازت را از راه‌های دیگری انجام می‌دهند، کسی نمی‌رود آجر بگذارد، کارهای دیگری ممکن است مثلاً کسی خط‌کشی کند، آیا می‌شود این مصداق‌های جدید را هم معتبر دانست؟

شهید صدر می‌گوید آری، چون مرتکز معیار است، مصداق که مهم نیست، مصداق یک نمود خارجی است، شارع درواقع آن مرتکز را تقریر کرده است.

ولی سخت‌تر از آن جایی است که هذا المرتکز لم یکن له مصداق! حالا بعضی می‌گویند سخت‌تر است بعضی ممکن است بگویند سخت‌تر نیست، لم یکن له مصداق ولی مصداق جدید پیدا کرده است. مثالش در فقه همین شخصیت حقوقی است. ما دو شخصیت داریم: شخصیت حقیقی و شخصیت حقوقی. شخصیت حقیقی زید و عمرو و بکر کلهم مالکون، یا یک مجموعه‌ای است شراکت دارند یک مجموعه‌ای شخصیت حقیقی هستند زید و عمرو و بکر و تقی و خالد، همه اینها مجموعاً به صورت اشاعه‌ای یک مالی مربوط به آنهاست و مملوک آنهاست.

خب، این هم معلوم است که اینها همه شخصیت حقیقی هستند؛ اما شخصیت حقوقی آن: تکون مؤسسه مالکة، یک مؤسسه‌ای مالک باشد، تکون جهة مالکة، یک جهتی مثلاً پل مالک بشود، مسجد مالک شود. شخصیت حقوقی و شخصیت حقوقی متأسفانه در فقه هم بحث نشده است. شاید یک

مقاله یا دو مقاله باشد ولی بحث نشده است و بسیاری از مسایل معاملات براساس همین پذیرش شخصیت حقوقی هم شکل می‌گیرد.

خب، شخصیت حقوقی را می‌خواهید معتبر کنید، ما از کجا بفهمیم که شارع این شخصیت حقوقی را قبول کرده یا نه؟ یک راهش این است از راه همین مرتکز، کان فی زمنه مرتکز و قد امضاه الشارع، شارع آن مرتکز را امضا کرده است. حالا شخصیت حقوقی جدید که شرکت هست یک مصداق جدید است والا زمان شارع بیت‌المال کان جهتاً و کان مالکناً عند الشارع، الزکاة علی قول کان جهتاً و هی مالکة عند الشارع، الدولة کان جهتاً.

س: قرار شد موردی را بفرمایید که مصداق‌های آن در زمان شارع نبوده است، در حال خود دولت، خود مسجد و این‌گونه نهادها یک مصداق در زمان شارع بوده است حالا مصداقش الآن شرکت شده است.

استاد: نه مصداق نبودن مقصود این است که مصداقی به جای مصداق بیاید. اینجا مصداق اضافه می‌شود. این شرکت آن موقع نبوده است، حالا ممکن است هیچ مصداق نبوده است یا مصداق‌هایی بوده و مصداق‌هایی اضافه شود یا مصداقی جانشین بشود، سه حالت می‌شود، مصداق جانشین بیشتر یک قدری سخت است که حالا شارع آن مصداق را پذیرفته بعد شما عوضش کنید، اما اضافه شدن مصداق در این مورد مشکل زیادی به نظر نمی‌آید.

س: شهید صدر¹⁴ در حلقهات دنبال ارتکاز شریعت است، نه دنبال مصداق، و اختلاف نظری هم با بعضی دارد.

استاد: ببینید این بحث حجیت مرتکز را حالا اگر بخواهیم تبارشناسی کنیم به شهید صدر بر نمی‌گردد. قبل از شهید صدر به نظر من از زمان آقا رضا همدانی شروع می‌شود. این بحث مرتکز و اینها مربوط به آن زمان و ادبیات آن زمان است و پربار و پربرکت هم هست و می‌آید جلو و باز حجیت تقریر مرتکز هم حرف همه است. یعنی حرف همه که می‌گویم حرف چندتا محقق مثلاً امام، ولی همه آن‌طور نیستند. شهید صدر چیزی که اضافه کرده و شاید مخصوص او هست این است و نه بیشتر که می‌گوید لو کان لمرتکز مصداق و قد تغیر مصداقه بعد زمن، همین بحث حیازت را مطرح می‌کند، او فراتر نرفته است. اینکه ما می‌توانیم یک مرتکز را فعال کنیم و مصداق‌های جدید و نوشونده آن‌را هم اضافه کنیم ولو مصداق‌هایی که آن‌زمان داشته اینها ابعادی است که باید به این مسئله افزود و قابلیت افزایش هم دارد.

14. برای مطالعه بیشتر: محمدباقر صدر، دروس فی علم الأصول: حلقهات ثلاثه، الحلقة الاولى، ص ۱۴۱-۱۴۳؛ همو،

الحلقة الثالثة، ج ۱، صص ۱۷۶-۱۸۴-۱۸۶-۱۹۱-۴۲۶-۴۲۹. نیز همان، ج ۴، ص ۱۸۴-۱۹۳. نیز همو، الحلقة الثانية، صص ۷۹-۱۶۰-۱۶۱-۱۶۲.

بنابراین بحث اختصاصاً در اختیار شهید صدر نبوده است و دیگران مطرح کردند. حجیت مرتکز را شما در فقه آقای خوئی هم نگاه می‌کنید. او می‌گوید إن السائل كان في ذهنه مرتکز و قد أمضاه الشارع، در ادبیات آقای خوئی و اینها کمابیش هست، امضای مرتکز در اینها قابل قبول بوده است. منتها شهید صدر سعی می‌کند این را به مسایل مستحدثه نزدیک کند.

این بحث که من می‌گویم یک قاعده بشود باز یک چشمه دیگری باز می‌کند که ما می‌توانیم اگر چیزی آنجا بوده است و دارای مصادیقی بوده است. مثلاً همین بحث شخصیت حقوقی را آقای سید کاظم حائری مطرح می‌کند نمی‌پذیرد، می‌گوید از کجا معلوم است خوب همان چندتا مصداق را قبول کرده است و تمام شد، خوب ما می‌گوییم مصداق بما هی مصداق که معنا نداشته است حالا البته اینها بحث‌هایی است.

س: می‌شود بگوییم بازگشت بر مبنای قاعده‌ای که فرمودید به بحث توسعه معانی است. یعنی ما با واژه‌های دینی بیاییم با توسعه دادن معانی آنها مصادیق زیادی را تحت پوشش قرار دهیم، بازگشتش می‌تواند به این باشد؟

استاد: نه توسعه معانی نیست. مرتکز یک امر بی‌پیرایه خالص عقلانی نهفته در آن ذات نهاد انسان است. شارع هم از ما بهتر می‌داند که این له مصداق و او خودش مرتکز است. شارع می‌داند که مرتکز چیست، آن را دارد تأیید می‌کند، اگر این قابلیت تبدیل شدن به یک قاعده را داشته باشد خیلی از مباحث حل می‌شود.

سه وضعیت در مواجهه با مسایل مستحدثه^{۱۵}

15. به مسائلی که در فقه اسلامی حکم شرعی درباره آنان وجود نداشته است، مسائل مستحدثه می‌گویند. همچنین به مسائلی که در گذشته حکم شرعی درباره آنان وجود داشته است؛ اما با تغییر شرایط جامعه، حکم شرعی جدیدی انتظار می‌رود، مسائل مستحدثه می‌گویند. فقیهان برای یافتن حکم شرعی این قبیل مسائل، یک سلسله قوانین و اصول کلی در منابع فقه اسلامی (قرآن، روایات و عقل) را به کار می‌برند که برای هر عصر و زمانی پاسخگو هستند. «کلید حل مسائل مستحدثه»، درس‌هایی از مکتب اسلام، قم، مؤسسه تحقیقاتی و تعلیماتی امام صادق (ع)، ش ۲، ۱۳۶۶.

برای مطالعه بیشتر: آثار متعددی از سوی فقها و محققان درباره مسائل مستحدثه به نگارش درآمده است از جمله: «المسائل المستحدثه» اثری به زبان عربی و قلم سید محمد صادق روحانی، قم، انتشارات دارالکتاب. در این کتاب مسائلی همچون تلقیح مصنوعی، سرقفلی، اوراق بهادار، سفته، ذبح با ابزار جدید، کالبدشکافی، پیوند اعضا و حق تألیف مورد بررسی فقهی قرار گرفته‌اند.

المبسوط فی فقه المسائل المعاصرة: المسائل الطبیة، نوشته محمد قانعی، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار (ع). این کتاب در دو جلد به مسائل پزشکی جدید مانند پیوند اعضا، باروری مصنوعی، شبیه‌سازی از منظر فقه پرداخته است. این کتاب با عنوان «پژوهشی در مسائل فقه پزشکی» توسط محمدعلی قاسمی به فارسی ترجمه و توسط همان مرکز منتشر شده است.

بینید ما در مسایل مستجده یا مستحدثه با سه مشکل مواجه هستیم یعنی مسئله معاصر یا جدید، هر اسمی می‌خواهید بگذارید، سه مشکل و سه وضعیت در رابطه با مسایل معاصر هست:

1. واقعیت؛ 2. فقدان حکم؛ و 3. وجود ذهنیت‌های محدودکننده.

وقتی یک مسئله مستحدثه‌ای را که در مقابل می‌گذاریم و جلو رو می‌گذاریم و می‌خواهیم استنباط کنیم مواجه با سه وضعیت یا یکی از این سه وضعیت هستیم:

1. واقعیت. واقعیت مسایل جدید یک واقعیت شکننده است. واقعیت دست ما نیست، واقعیت قهار است، وقتی که می‌آید دگرگون می‌کند و از ما هم اجازه نمی‌گیرد، نه آمدنش با اجازه ماست و نه تأثیرگذاری و تغییری که در جامعه ایجاد می‌کند. واقعیت با فقها و فقیه هم کار ندارد، وقتی واقعیت می‌آید دین مردم را یا این طرفی می‌کند یا آن طرفی می‌کند، یا قوی می‌کند یا مشکلات ایجاد می‌کند. واقعیت این است.

مسایل مستحدثه که ما می‌خواهیم آنها را استنباط کنیم واجد این وضعیت قهار و تغییر واقعیت در او هست و لذا شما اگر در حکم این مسئله جدید به واقعیتش توجه نکنید استنباط شما به خطا می‌رود و در عمل، فقه‌تان در برابر واقعیت قرار می‌گیرد و فقه‌تان نه تنها منشأ تقویت دین که گاهی منشأ اضرار به دین می‌شود.

لذا یک عنصر نهفته در مسایل مستحدثه، واقعیت است. شما باید مبناهایی برگزینید که این مبناها جانب آن تأثیرگذاری بر واقعیت در این مسئله مستحدثه بر آن ملحوظ شود. آن نظریه‌ای که امام دادند *تبانی موضوع*^{۱۶} در واقع نظریه‌ای است باب همین مشکل چون امام می‌گوید نظام‌های کنونی جهان روی

الفقه و مسائل الطبیة، به قلم محمد آصف محسنی قندهاری، مجموعه‌ای از احکام پزشکی و مباحث فقهی پزشکی به زبان عربی است که توسط بوستان کتاب قم در دو جلد چاپ شده است.

«مسائل مستحدثه پزشکی» کتابی فارسی که از سوی دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم گردآوری و توسط بوستان کتاب قم منتشر شده است. این کتاب در دو جلد به مباحثی همچون تلقیح، کالبدشکافی، سقط جنین، پیوند اعضا و شبیه‌سازی پرداخته است.

16. زمانی که حکومت اسلامی به دست امام خمینی (قدس سره) بر پا شد؛ ایشان تحولی عظیم در بینش‌های فقهی حوزه‌های علمیه به وجود آوردند. فقیه‌ای که توانست حرکت جدید فقه اجتهادی را در مسائل گوناگون و در تمام ابعاد فردی و اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، حقوقی و ... پدید آورد. او از تغییرات مسائل که در بستر زمان و مکان جدید قرار گرفته که بعضاً در مواردی، تغییر موضوع حکم خاصی را نیز به دنبال داشت، توانست حرکت نوینی را در آرا و نظریات فقهی پدید آورد.

امام مانند سایر مجتهدان منابع اجتهاد را کتاب، سنت، اجماع و عقل می‌داند. و برای منابع ظنی ارزش قائل نیست. امام با به‌کارگیری اصول و قواعد اجتهاد و ربط فروع به اصول، احکام جدید و مناسب را استخراج نمود. اجتهاد ایشان از نظریات خاصی برخاسته و در عرض نص قرار ندارد؛ بلکه ملهم و برگرفته از نصوص است. آنچه اهمیت دارد این است که امام این شیوه را با الهام از حرکت معصومین علیهم‌السلام در دوره‌های مختلف و با به‌کارگیری دو عنصر زمان و مکان، انجام داده است.

یک موضوع تأثیر می‌گذارد آن موضوع را دگرگونه می‌کند. این برای این است که فقیه بفهمد که هذا موضوع جدید، دنبالش برود واقعیت و عناصر جدیدش را کشف کند حکم را به‌جا ارایه کند.

پس ما در ارتباط با واقعیت نحتاج الی مبان که این مبانی بتواند فرصت فهم واقعیت را در اختیار مستنبط بگذارد و فرصت به‌کارگیری منهجی متناسب با این واقعیت را در استنباط به او بدهد.

2. فقدان حکم. وضعیت دوم این است که این مسئله مستحده فاقده حکم است. خوب، در قبل نبوده است لذا شما باید به دنبال یکسری قواعد و مبانی بگردید چون بحث ما روی مبانی مسایل مستحده است، مبانی بگردید که این مسئله مستحده را به‌صورت مطلوبی به فقه وصل کند و از درون فقه جواب‌هایی برای آن بیاورد.

مثلاً فرض کنید همین توجه به تقریر مرتکز برای همین شخصیت حقوقی که در ظاهر فاقده حکم است و حکمی را ساخت یا آن دیدگاه مرحوم کمپانی. اگر این دیدگاه را که به ایشان نسبت داده شده است درست باشد ایشان می‌گویند ظاهراً سیره‌های بعد از زمان شارع حجیت دارند لأنّ الشارع سید العقلاء. اگر این دیدگاه نسبتش به او درست باشد که چنین دیدگاهی داشته است، البته من بعید می‌دانم چون ایشان می‌پذیرد سید العقلاء هست اما استفاده او در حجت‌قراردادن سیره‌های جدید را از او ندیدم. ایشان این را قبول دارد و در جاهای دیگر مصرف می‌کند؛ اما اینکه از این بشود ما سیره‌های جدید را هم حجت کنیم را نمی‌دانم. البته سیره‌های عقلائیه گاهی اشتباه فهم می‌شود، هرچیزی که بشر می‌گوید خیال می‌کنیم سیره عقلانی است یا هرچیزی که یک عرفی به آن می‌رسد. سیره عقلائیه یعنی آن سیره‌ای که همه بشر فارغ از سیاه‌وسفیدبودن، آفریقایی و آسیایی بودن، عالم و دانشمند یا غیرعالم و دانشمندبودن، فارغ از این خصایص همه این را در ذاتشان قبول دارند. یعنی درواقع در نهادشان یک مرتکزی است که این مجالی برای تبدیل شدن به سیره پیدا نکرده است. حالا اگر شما این دیدگاه را بپذیرید که شارع سید عقلا است و بنابراین سیره‌های مستحده حجت است، این مشکل فقدان حکم را حلّ می‌کند.

3. وجود ذهنیت‌های محدودکننده. گاهی مسئله مستحده مواجه هست با یک ذهنیت‌های فقهی که دست‌وپای ما را بسته است و می‌خواهد شما در یک مسئله جدید حکم کنید. می‌بینید یک شهرتی وجود دارد و این شهرت اجازه نمی‌دهد. چکار کنیم؟ مبانی در این زمینه به نظر من مبانی دقیقی در همین مدت‌های اخیر یا پنجاه یا صدسال اخیر ارایه شده است که این مبانی چون شناخته نشده است و هنوز که هنوز است بکار گرفته نمی‌شود.

برای مطالعه بیشتر رک: صحیفه امام، ج 1، ص 268-270؛ همان، ج 13، ص 130-131؛ همان، ج 20، ص 452. همان، ج 21، ص 177-180؛ همان، ج 21، ص 288-290.

حالا چندتا مبنا در عرض هم هست که اینها پشت سر هم آمدند: یکی عدم اعتبار شهرت‌های فقهی بعد از شیخ. حالا خیلی از این شهرت‌ها مربوط به بعد از شیخ است. دیدگاه دیگری آمده است که مبنای کارآمدی است و مربوط به آیت‌الله بروجردی¹⁷ است: عدم اعتبار شهرت‌های فقهی حاصل در کتب تفریعی. این کاری به شیخ و اینها ندارد می‌گوید هر جا کتاب تفریعی است شهرت در او اعتبار ندارد لذا خیلی از این شهرت‌ها از این طریق کنار گذاشته می‌شوند.

س: کتب تفریعی یعنی چی؟

استاد: دو نوع کتاب داریم: کتاب تفریعی و غیر تفریعی. مثلاً کتابی مثل هدایه و نهاییه و استبصار و من‌لا یحضر و معنی و مقنعه و اینها کتاب‌های غیر تفریعی هستند و مبسوط و بعد از مبسوط کتاب شرایع و همه این کتاب‌ها تفریعی هستند.

می‌گوید اگر شهرتی در آن کتاب‌های غیر تفریعی تحقق یافت حجیت دارد و چون آن کتاب‌ها حجم مسایلشان محدود است خیلی از این مسایل جدید که ما می‌خواهیم وارد شویم اینها اصلاً در آن زمره نمی‌گنجد، لذا خیلی شهرت‌های مزاحم نداریم.

بعد دیدگاه دیگر، این است که هر شهرت حاصل در کتب غیر تفریعی هم حجت نیست و اگر قرائنی به دست آید که از سر اجتهاد بوده باز اعتبار ندارد. شهرت‌های حاصل در کتب غیر تفریعی برآمده از اجتهاد البته اول باید بپذیریم که در این کتاب‌ها هم اجتهاد می‌شده است. بعضی می‌گویند اجتهاد در این کتاب‌ها نبوده است؛ اما اگر بپذیریم که اجتهاد بوده است. مثل همان مثالی که در ارتباط با وجوه/قسام شرکت زدم. در همین کتب غیر تفریعی برخی از آنها یک شبه شهرتی یا شهرتی در ارتباط با مثلاً شرکت مفروضه و اینها آمده است که می‌گوید ممنوع است ولی آدم وقتی بررسی می‌کند می‌بیند اجتهادی است و ممکن است از سنی‌ها گرفته باشند.

مرحوم شهید مطهری¹⁸ معتقد بود که خیلی از قواعد فقهی را می‌شود در ارتباط با مسایل مستحدثه بکار بگیریم. متها یک مشکل دارد که یک ذهنیت‌هایی در فقه هست که جلوی توسعه این قواعد را

17. برای مطالعه بیشتر: تحریری نو از نظریه شهرت در اصول منالقات آیت‌الله بروجردی، پدیدآورندگان: بروجردی، حسین، 1253 - 1340. (توصیفگر) صدر، محمدباقر، 1931-1979م. (توصیفگر) خمینی، روح‌الله، 1281-1368؛ (توصیفگر) خوئی، ابوالقاسم، 1278-1371؛ (توصیفگر) مبلغی، احمد، 1338، قم: موسسه فرهنگی و اطلاع‌رسانی تبیان، 1387.

18. برای مطالعه بیشتر: مطهری، مرتضی، مجموعه آثار، علوم اسلامی، ج 3، اصول فقه، انتشارات صدرا، ج 17، 1376؛ مجموعه گفتارها، انتشارات صدرا، 1361، تعلیم و تربیت در اسلام، انتشارات الزهراء (س)، 1362؛ اصل اجتهاد، انتشارات محمد؛ مسئله شناخت، انتشارات صدرا، ج 9، 1374؛ نهضت‌های اسلام در صدساله اخیر، انتشارات صدرا؛ اسلام و مقتضیات زمان، ج اول، انتشارات صدرا، ج 10، 1374؛ نظام حقوق زن در اسلام، انتشارات صدرا؛ یادداشت‌های استاد مطهری، ج 3، 4، 6، 7، انتشارات صدرا؛ اسلام در مقایسه با دنیای جدید، انتشارات صدرا.

می‌گیرد. اگر شما مبنای نادرستی این ذهنیت‌ها را بتوانید اثبات کنید (نمی‌خواهم بگویم من حالا نظرم این است که این ذهنیت‌ها نادرست است یا درست است، دارم بحث می‌کنم که چه مبناهایی قابل بحث هستند) اگر این ذهنیتی که جلویش را می‌گیرد این ذهنیت را بتوانید مبنای خلافت حقاً و شرعاً و فقه‌پسند (نه ادعایی و شعاری) بیاورید خوب است.

یا در ارتباط با آن مبنایی که می‌گوید لاجرم در محرمات نمی‌آید و جلویش را می‌گیرد، اگر باز کنند خیلی گسترده می‌شود. البته با ادعا و شعار و روشنفکری صرف هم درست نمی‌شود و باید بتوانید به صورت فقه‌پسندی ثابت کنید.

پس یک بخشی از ذهنیت‌ها به ذهنیت‌هایی بازمی‌گردد که جلوی توسعه قواعد و تطبیق قواعد به صورت گسترده گرفته است. نمونه‌هایش در فقه خیلی هم زیاد است. این را اگر مبناهایی برایش برگزینید خیلی راه برای مسایل مستحدثه باز می‌شود. در فقدان حکم هم مثال‌هایی را زدیم.

درواقعیت هم به نظر من قاعده تبدیل موضوع بهترین قاعده است؛ چون قاعده تبدیل موضوع، به فقیه فرصت می‌دهد که واقعیت را بشناسد؛ نه اینکه همین‌طور سراسیمه‌وار و به صورت بسیط و ساده‌انگارانه حکم به یک موضوع بدهد!

آشنایی با سخنران

احمد مبلغی در سال 1338 در خانواده‌ای روحانی در قم دیده به جهان گشود. در اوان نوجوانی به حوزه علمیه قم پیوست. دروس مقدماتی و سطح را نزد اساتیدی چون آیات اشتهاردی، ستوده، پایانی و اعتمادی به انجام رسانید و در مقطع تخصصی دروس خارج از اساتید مبرز و به نامی مانند حضرات آیات عظام فاضل لنکرانی و مرحوم میرزا جواد تبریزی و... بهره برد.

اهم سوابق: تدریس خارج فقه و اصول؛ رئیس پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی و مدیر پژوهشکده فقه و حقوق؛ مدیر گروه فقه مقارن مدرسه تخصصی فقه و اصول؛ مدیرمسئول مجله دین و قانون و سردبیر مجله الفقه المقارن، حضور در همایش‌های متعدد علمی داخلی و بین‌المللی؛ معاون پژوهشی دفتر تبلیغات اسلامی قم؛ مدیر مرکز تحقیقات مجمع تقریب مذاهب اسلامی؛ ریاست مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی؛ ریاست دانشگاه مذاهب اسلامی.

اهم آثار: تاریخ تطور قواعد فقهی؛ جهانی‌شدن و جهان اسلام؛ موسوعه الاجماع فی الفقه الامامی (دایره‌المعارفی در زمینه اجماع در فقه شیعه که جلد اول آن به چاپ رسیده است). تاکنون بیش از 80 مقاله عملی پژوهشی در مجلات مختلف از ایشان به چاپ رسیده که فهرست 56 عنوان از آنها در سایت دانشوران حوزه به ثبت رسیده است. برای اطلاع بیشتر درباره سوابق علمی وی، ر.ک: پایگاه اطلاع‌رسانی مبلغی (www.moballeghi.ir).

استاد مبلغی هم‌اکنون استاد درس خارج حوزه علمیه قم، عضو مجلس خبرگان رهبری و رئیس مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی است.