

تحقیق و بررسی در

منابع اجتهاد در فقه شیعه و اهل سنت (۱)

ناصر مکارم شیرازی

آیا فقیه حق قانونگذاری دارد؟

گاه تصور می شود که مسئله اجتهاد و استنباط احکام اسلامی از دیدگاه علمای شیعه و اهل سنت فرق چندانی ندارد، با اینکه بعد از دقت در منابع اجتهاد به دست می آید که در اینجا دو دیدگاه متفاوت وجود دارد که بررسی مسائل فقهی در کتب فریقین باید با توجه به این دو دیدگاه انجام شود.

بهراست قبل از تعریف «اجتهاد» را از نظر فقه شیعه مورد توجه قرار دهیم، تا منابع اجتهاد بر اساس این تعریف روشن شود.

گرچه برای اجتهاد در کتب اصول تعاریف مختلفی ذکر کرده اند، ولی درحقیقت همه ناظر به یک مطلب است و هر چند عبارات متفاوت می باشد ولی بعضی جامع تر و بعضی غیر جامع است. تعریفی که می تواند از هر نظر جامع باشد تعریف زیر است:

«الاجتهاد هو استخراج الحكم الشرعی الفرعی او الحجة علیه عن ادلته التفصیلیة»
بنابر این تعریف اجتهاد تلاش و کوششی است که از ناحیه فقهای آگاه به مسائل اسلامی برای کشف و استنباط احکام الهی از ادله شرع صورت می گیرد و در مواردی که دسترسی به حکم ظاهری و واقعی نیست حداقل حجت و دلیل بر انجام یا ترک کاری به دست می آید.

اکنون بینیم ادله تفصیلی که در این تعریف به عنوان منابع تشریع به آن اشاره شده چیست؟

می دانیم از همه معروف تر همان ادله اربعه است:
قرآن مجید نخستین و مهمترین منابع تشریع اسلامی است که برای استنباط احکام الهی قبل از هر چیز باید به سراغ آن رفت بلکه معیار سنجش صحت اخبار اسلامی نیز عدم مخالفت آنها با آیات قرآن است.

دوم سنت است که شامل احادیث پیامبر (ص) و ائمه معصومین (ع) می شود و همچنین اعمال آنها که با توجه به مقام عصمت دلیل بر جواز نفس عمل است و نیز «تقریر» آنها، یعنی در حضورشان کاری انجام شود و اعتراضی بر آن نکنند، که این خود بیانگر مجاز بودن آن عمل است و گرنه به حکم وظیفه امر به معروف و عموماً و مقام رهبری آنها خصوصاً، باید سکوت را بشکنند و حکم الهی را بیان کنند.

سومین منبع تشریع، اجماع است که در آن بحث و گفتگو در علم اصول فراوان شده و آنچه اعتقاد محققین معاصر بر آن است، این است که اجماع، اتفاق گروهی از علما برفتوا در مسائل فقهی است به گونه ای که یقین داشته باشیم این اتفاق نظر سرچشمه ای جز آگاهی از نص معصوم نداشته است (اجماع کشفی).

بالأخره چهارمین منبع، دلیل عقل است که منظور از آن، دلائل قطعی است که از طریق عقل درک می شود، خواه از مستقلات عقلیه باشد (مانند زشتی ظلم و خوبی

عدالت) و یا از دلایل نظری عقلی باشد مانند وجوب مقدمه واجب و حرمت مقدمه حرام و امثال آن (بنا بر عقیده کسانی که آنرا پذیرفته اند).

عدم وجود مسائل غیر منصوص

اینها همه روشن است، آنچه توجه به آن در اینجا از همه لازمتر است این است که بر طبق عقیده فقهای شیعه چیزی به نام «مالانص فیه» در واقع وجود ندارد یعنی آنها معتقدند در تشریع اسلامی برای همه امور مورد نیاز انسانها در تمام شئون زندگی، حکم الهی تشریع شده و نصی بر آن نیز صادر شده است. خواه به صورت کلی یا به صورت جزئی و این نص نزد پیامبر (ص) و بعد از او پیش امامان معصوم (ع) وجود دارد.

بنابراین تمام تلاش و کوشش مجتهد در این است که آن نص شرعی را پیدا کند خواه به صورت یک حکم خاص باشد یا در ضمن یک عموم و هرگاه نتواند به آن نص دسترسی پیدا کند برای انجام وظیفه ظاهری خود حجت یا حکم ظاهری را از اصولی که برای اینگونه موارد مقرر شده است، مشخص می کند.

کوتاه سخن اینکه در فقه شیعه هیچ جایی برای قانونگذاری مجتهد وجود ندارد تا بخواهد با استفاده از منابع دیگری غیر از آنچه گفته شد از طریق ظن و گمان خویش، قانونی تشریع کند و اتفاقاً مشکلی هم از نظر مسائل مستحدثت پیدا نشده و نخواهد شد زیرا احکام این موضوعات یا در «عناوین اولیه» فقه مطرح است، و یا در «عناوین ثانویه» که آن هم از کتاب و سنت گرفته شده است، به این ترتیب همه داخل در منصوص است.

اکنون ببینیم علما و دانشمندان اهل سنت، تشریع احکام اسلامی را بر چه معیارها و ضوابطی می دانند.

علمای اهل سنت مسائل اسلامی را به دو بخش تقسیم می کنند:

۱- مسائل منصوص

۲- مسائل غیر منصوص

احکامی را که در کتاب و سنت بطور عموم یا خصوص مطرح شده در بخش اول جای می دهند و احکامی که مطلقاً از آن نام برده نشده (البته به اعتقاد آنان) در بخش دوم، و از آنجا که تعطیل، در مسائل اجتماعی ممکن نیست ناچار به فکر پر کردن این خلأ

افتاده و مسئله اجتهاد را در اینجا به میان کشیده اند و اکثریت آنها قائل شده اند که از «طرق ظنیه» مانند: «قیاس» و «استحسان» و «مصالح مرسله» و «سد ذرایع» که هر کدام را بعداً شرح خواهیم داد، باید حکمی برای اینگونه مسائل در نظر گرفت (و منظور از اجتهاد همین است).

البته اقلیتی در میان آنها هستند که «ظاهریه» نامیده میشوند و هرگونه اجتهاد را در بیرون دایره کتاب و سنت، ممنوع می‌شمردند ولی آنها در اقلیتند.

سپس برای آنها این مسئله مطرح است که آیا به راستی در اینگونه موارد حکم الهی ثابتی وجود دارد؟ یا خالی از حکم است؟ و آنچه را فقیه با ظن و گمان خود تشریع می‌کند از سوی خداوند در حق او و مقلدینش امضاء می‌شود؟.

باز بسیاری از محققین آنها عقیده دوم را پذیرفته اند و این همان چیزی است که به عنوان «تصویب» از آن یاد می‌کنند.

و به این ترتیب برای هر فقیه، حق قانونگذاری است و خداوند، سرانجام، آن را امضاء می‌کند و حکم الهی می‌شود.

برای روشن شدن این سخن به سراغ کلامی از غزالی می‌رویم که در کتاب معروفش بنام «المستصفی فی علم الاصول» آورده است. او می‌گوید:

«مسئله: فی الرد علی من حسم سبیل الاجتهاد بالظن ولم یجوز الحکم فی الشرع الا بدلیل قاطع کالنص و ما یجری مجراه، یستدل علی ذلك باجماع الصحابة علی الحکم بالرأی والاجتهاد فی کل واقعة وقعت لهم لم یجدوا فیها نصاً».

هدف از عنوان این مسئله، این است که به آنهایی که از اصل، با اجتهاد ظنی مخالفند و برای احکام شرع همه جا دلیل قاطع مانند نص و آنچه هماهنگ با نص است (اجماع و دلیل قطعی عقل) می‌طلبند پاسخ گفته شود، دلیل ما در این مسئله اجماع صحابه است که در هر واقعه‌ای که برای آنها روی می‌داد و نصی در آن نمی‌یافتند به رأی و اجتهاد ظنی خود عمل می‌کردند.^۱

سپس مثالهایی را ذکر می‌کند که هریک از صحابه در آن اجتهاد کردند و نوعی با آن برخورد نمودند که گاه با دیگران نیز متفاوت بود (مانند مسئله تقسیم بیت المال که

(۱) المستصفی، ج ۲ ص ۲۴۱.

آیا تفاوت در آن جایز است یا نه).

او در مبحث تخطئه و تصویب می افزاید: «اما سائر المجتهدات التي يلتحق فيها المسكوت بالمنطوق قياساً واجتهاداً فليس فيها حكم معين اصلاً اذ الحكم خطاب مسموع او مدلول عليه بدليل قاطع وماليس فيها خطاب ونطق فلا حكم فيها اصلاً، الا ما غلب على ظن المجتهد».

یعنی: در اموری که انسان اجتهاد می کند و حکم مسائل مسکوت در شرع را از طریق قیاس واجتهاد به مسائل منصوص ملحق میسازد، حکم معینی اصلاً وجود ندارد زیرا حکم، خطابی است که از طریق نقل شنیده شده باشد و یا به دلیل قطعی مسلم گردد و چون در مورد اجتهاد، خطاب و نطقی در کار نیست بنابراین حکمی وجود ندارد مگر آنچه را که گمان غالب مجتهد بر آن است.^۱

نویسنده کتاب «المدخل الفقهي العام» (مصطفی احمد الزرقاء) در کتاب محققانه خود که بسیاری از مسائل اصول فقه را توأم با مسائل فقهی مطرح کرده، در بحث قیاس چنین می گوید:

«لا يخفى ان نصوص الكتاب والسنة معدودة متناهية والحوادث الواقعة والمتوقعة غير متناهية، فلا سبيل الى اعطاء الحوادث والمعاملات الجديدة منازلها واحكامها في فقه الشريعة، الا طريق الاجتهاد بالرأى الذي رأسه القياس».

یعنی: نصوص کتاب و سنت محدود و متناهی است و رویدادهای زندگانی انسانها یا حوادثی که احتمال وقوع آن می رود، نامتناهی است بنابراین برای اینکه همه رویدادها و معاملات مستحدثه، محل لازم و احکام خود را در فقه اسلامی پیدا کنند، راهی جز اجتهاد به رأی نیست که در رأس آن مسئله قیاس قرار دارد.^۲

سپس از «شهرستانی» نویسنده کتاب «ملل و نحل» دلیلی در زمینه وجوب اجتهاد و قیاس نقل کرده که روح آن همان محدود بودن نصوص کتاب و سنت و نامحدود بودن حوادث است.

بعد از آن مثالهایی در این زمینه ذکر می کند که نشان می دهد منظور قیاس ظنی

(۱) المستصفی فی الاصول ج ۲ ص ۳۶۷.

(۲) المدخل الفقهي العام، ج ۱ ص ۷۴.

وقانون گذاری فقیه در مسائل غیر منصوص است، مانند قیاس حال متولی وقف بر ولی یتیم، و گرفتن احکام وقف از مقایسه با احکام وصیت، و قیاس احکام اجاره به بیع، و قیاس تغییر صورت یافتن عین مغضوبه به تلف عین^۱ (یعنی فی المثل اگر کسی مقداری گندم را غصب کند و آن را تبدیل به آرد نماید موظف نیست آن آرد را به صاحب گندم برگرداند بلکه این تغییر شکل حکم تلف را دارد و تنها باید مثل آن گندم را به صاحبش برگرداند).

جالب اینکه سر حیات فقه اسلامی و گسترش و شمول آن را همین مسئله اجتهاد ظنی به آن صورت که گفته شد می داند و معتقد است اگر پای قانونگذاری فقیه در میان نباشد فقه از حرکت خواهد ایستاد.

به عین عبارت او توجه کنید:

«ان هناك جماعة من فقهاء بعض المذاهب لم يقبلوا طريقة القياس فسموا الظاهرية ولم يكن لمذهبهم هذا حياة ووزن لمخالفة ضرورات الحياة التشريعية، بل القياس هو سر سعة الفقه الاسلامي الشاملة لما كان وما يكون من الحوادث»^۲.

یعنی: جماعتی از فقهای بعضی از مذاهب هستند که طریقه «قیاس» را نپذیرفته اند آنها «ظاهریه» نامیده می شوند و برای مذهب آنها حیات و وزنی نیست، زیرا آنها با ضرورت های حیاتی تشریعی مخالفند، اصولاً قیاس، رمز گسترش فقه اسلامی و شمول آن نسبت به حوادث گذشته و آینده است.

نقد و بررسی

اکنون پیش از آنکه به ذکر مبانی چهارگانه اجتهاد ظنی (قیاس و استحسان و مصالح مرسله و سد ذرایع) پردازیم لازم است روی همین قسمت که گفته شد بررسی فشرده ای انجام شود.

۱. فقهای ما که «اجتهاد» را به این معنی نپذیرفته اند همه مسائل مورد نیاز بشر را از کتاب و سنت و دلیل قطعی عقل بدون نیاز به مبانی ظنی دیگر استنباط می کنند اگر چیزی

(۱) المدخل الفقهي العام، ج ۱ ص ۷۹.

(۲) المدخل الفقهي العام، ج ۱ ص ۸۱.

در عناوین اولیه باشد به عنوان اولی و اگر نباشد از عناوین ثانویه که آن نیز منصوص است کمک می گیرند و سرانجام به سراغ «اصول عملیه» می روند و هیچ کمبود و محدودیتی در بحثهای فقهی آنها نیست.

و به تعبیر دیگر در فقه بسیار گسترده، فقههای شیعه از همه مسائل وحتى از مسائل مستحدثه بدون هیچ قید و شرط سخن میگویند و بدون نیاز به مسئله «قانونگذاری فقیه» قوانین شرعی همه مسائل را باز می یابند و شکوفائی فقه آنها به خصوص با توجه به مسأله لزوم تقلید مجتهد زنده اعلم در هر عصر و زمان، چشمگیر است و بهترین دلیل بر امکان چیزی وقوع آن است.

۲- اگر به راستی ما معتقد باشیم که بسیاری از مسائل امروز و فردا در قوانین اسلامی پیش بینی نشده و مطلقاً نصی بر آن نیست پس مسئله «الیوم اکملت لکم دینکم» چه میشود همچنین روایت معروف پیامبر (ص) در حجة الوداع که فرمود: هر چیزی تا روز قیامت مورد نیاز شما بوده بیان و امر کردم، و هر چیزی مانع سعادت شما بوده از آن نهی کردم (ایها الناس ما من شیء یقربکم الی الجنة و یباعدکم عن التار الا وقد امرتکم به و ما من شیء یبقرکم الی التار و یباعدکم عن الجنة الا وقد نهیتکم عنه) چه خواهد شد؟.

با این وضع چگونه میتوان اسلام را به عنوان یک قانون جهان شمول وابدی و جاودانی معرفی کرد در حالی که نیاز به اجتهاد و گمان و ظنون انسانها دارد؟! و این مطلب عجیبی است.

۳- چه تفاوتی در میان قانونگذاری به سبک غربی و سیله قوه مقننه با این نوع اجتهاد باقی می ماند؟ درست است که در اینجا پای مسئله قیاس در میان است یعنی مقایسه غیر منصوص، با احکام دیگر شرع، ولی چنانکه بعداً خواهیم دید در بسیاری از موارد هیچگونه قیاس و معیاری در دست نیست و مجتهد شخصاً باید مصالح و مفاسد را بررسی کند و آنچه را مصلحت می بیند به عنوان قانون برای خود و پیروانش برگزیند و این درست همان چیزی است که در شیوه قانونگذاری غربی دیده می شود.

۴- ما، در دلائل لزوم بعثت انبیاء، همگی به این دلیل استدلال می کنیم که بشر نمی تواند راه سعادت را تنها با پای خود پیماید و عقل انسان از درک بسیاری از مصالح و حقائق عاجز و ناتوان است، این شعاع وحی و نبوت است که با اتکال به علم بی پایان

خداوند می تواند تمام این مسیر را روشن سازد و بدون خطا و اشتباه راه را به انسان نشان دهد.

هرگاه اجتهاد به معنی فوق درست باشد همه این دلائل فرومی ریزد و حتی قاعده لطف که در علم کلام بر تمام این مسائل سایه افکنده، خدشه دار خواهد شد.
(ادامه دارد)

عید واقعی

قَالَ عَلِيٌّ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي بَعْضِ الْأَعْيَادِ:

إِنَّمَا هُوَ عِيدٌ لِمَنْ قَبَلَ اللَّهَ صِيَامَهُ، وَ
شَكَرَ قِيَامَهُ، وَ كُلَّ يَوْمٍ لَا يُعْصِي اللَّهَ فِيهِ فَهُوَ
يَوْمٌ عِيدٌ.

امام علی علیه السلام در یکی از عیدها (که عید
روزه بود درباره عید) فرموده است:

امروز عید کسی است که خدا روزه اش را
پذیرفته و نمازش را پاداش داده است (نه برای آنکه
جامه نوپوشد و پیش خدا آبرو نداشته باشد) و هر روز
که خدا را در آن نافرمانی نکنند آن روز عید (روز
جشن و شادی) است.

نهج البلاغه مرحوم فیض الاسلام (ره) کلمه قصار ۴۲۰ / ۱۲۸۶