



تاریخ دریافت: ۹۸/۱۲/۱۱

تاریخ بازنگری: ۹۹/۰۱/۱۴

تاریخ پذیرش: ۹۹/۰۲/۱۴

تاریخ انتشار: ۹۹/۰۳/۳۱

نگرشی به اجتهاد در مقابل نص و چالشهای آن

محمد کاوه^۱* رحیم وکیل زاده^۲

چکیده

شکی نیست که در مواجهه با ظواهر متون دینی، ممکن است برداشت و اجتهاد متفاوت باشد با علم به اینکه این ظواهر هستند که مجرای اصلی اجتهاد می باشند. سخن این است که آیا مجتهد می تواند در مواجهه با نصوص دینی هم اجتهاد کند؟ یعنی با چیدن ادله فقهی به نظر و اجتهادی بر خلاف مدلول برسد و به عبارت دیگر آیا اجتهاد در برابر نص جایز است؟ شاید بتوان از خلال یافته ها، به رهیافتی جدید نائل شد و آن اینکه بجای عبارت رعب برانگیز و دور از احتیاطی همچون «اجتهاد در نص»، از جملات دیگری چون اجتهاد در تفسیر نص و یا تاثیر زمان و مکان و واقعیت های اجتماعی در برداشت های فقهی و ... نمود. در این نوشتار تلاش کرده ایم در ابتدا مفاهیم «اجتهاد»، «نص» و «تقابل» و ثمره عملی اعتقاد به صحت یا بطلان اجتهاد در مقابل نص را در حد توان بررسی و تبیین نموده و متعاقبا نظرات فقهای اهل سنت و امامیه در رد و مخالفت با آن و دلایل مخالفتشان را در حد وسع نوشتار تشریح نماییم. البته افرادی هم که در طول تاریخ اقدام به اجتهاد در برابر نص نموده اند هیچ کدام به این عمل خود معترف نبوده و عمل خود را اجتهاد در مقابل نص نمی دانند و به نوعی تلاش نموده اند که عمل خود را توجیه نمایند. در خاتمه این مقاله نیز مبحث زمان و مکان و تاثیر آن در اجتهاد و هکذا اهمیت موضوع شناسی و تاثیر تغییر موضوع در حکم و اجتهاد بررسی گردیده است.

کلید واژه ها: اجتهاد؛ نص، ظواهر، مخالفت با نص

^۱ دانشجوی دکتری تخصصی فقه و حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تبریز، تبریز، ایران. (نویسنده مسئول). پست الکترونیکی: email.mohammadkaveh@gmail.com

^۲ استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز، تبریز، ایران.

مقدمه :

از نگاه همه مسلمین جهان سعادت دنیوی و آخروی یک انسان منوط به تبعیت از کلام خداوند و معصوم علیه السلام است. وجوب تبعیت از خدا و پیامبر از آیات متعددی از قرآن کریم استفاده می شود آیتی چون «اطیعوا الله واطیعوا الرسول» (سوره نساء - آیه ۵۹) و «ما آتاکم الرسول فخذوه وما نهاکم عنه فانتهوا» (سوره حشر آیه ۷)؛ آنچه در قدم اول بر هر مسلمانی واجب است آشنایی با کلام خدا و پیامبر و شناخت مطالبات خدا و پیامبر از مسلمین است این شناخت میتواند به دو صورت اجمالی یا تفصیلی باشد. منظور شناخت اجمالی همان «علم مقلد» بر احکام است که وابسته و متکی به علم تفصیلی و یا همان «اجتهاد» مجتهد است.

مجتهد با بررسی کلام خدا و معصوم که از آن تعبیر به «متون دینی»، خواهیم کرد، در صدد یافتن حکم یا همان خطاب الهی متعلق به افعال مکلفین است.

متون دینی نیز از نظر صراحت در دلالت بر معنی یکسان نیستند، یعنی همانگونه که به تصریح قرآن، آیات قرآنی به محکّمات و متشابهات تقسیم میشوند، سخنان معصوم نیز گاهی صراحتاً بر معنای خاص دلالت میکند، بدون احتمال معنایی دیگر؛ و گاهی ظاهر است در معنایی، با وجود احتمال یک معنای دیگر. قسم اول را نص نامیده اند.

شکی نیست که در مواجهه با ظواهر از متون دینی، ممکن است برداشت و اجتهاد متفاوت باشد و بلکه این ظواهر هستند که مجرای اصلی «اجتهاد» هستند. سخن این است که آیا «مجتهد» میتواند در مواجهه با «نصوص دینی» هم اجتهاد کند؟ و به عبارت دیگر «آیا اجتهاد در مقابل نص» جایز است؟ و آیا یک فقیه و یا حقوقدان میتواند با استناد به مدخلیت شرائط زمانی و مکانی در استنباط احکام شرعی، رأی و نظری صادر کند که در تقابل با یکی از نصوص شرعی باشد.

آیا تغییر مناسبات جهانی در طول عمر ۱۴۰۰ ساله اسلام و همین طور تغییر سبک زندگی انسانها و نیاز به اجتهاد پویا برای جوابگویی به مدل زندگی امروزی میتواند مجوز مخالفت فقیه با یکی از نصوص شرعی و صدور فتوای بر خلاف آن شود؟

کلیات و شرح مفردات

چنانچه آیت الله سید محمد تقی حکیم در مقدمه کتاب "النص و الاجتهاد" علامه شرف الدین می نویسد: " باید دید منظور از نص و اجتهاد چیست و ترکیب آنها " نص و اجتهاد " چه چیزی را بازگو می کند. " (همان ص ۳۹)

«اجتهاد»

الاجتهاد لغه هو افتعال من الجهد -- بالضمّ و الفتح. وهو الطاقه والوسعُ ويقالُ اجتهد فی الامر بذل ما فی وسعِهِ و طاقته فی طلبه لیبْلَغَ مَجْهُودَه . (المهدب فی اصول الفقه المقارن - عبدالکریم نمله - ج ۵ ص ۲۳۱۷). اجتهاد در لغت عرب از ماده جهد و از باب افتعال است. جَهد و جُهد به معنی طاقت و توان و قدرت است. وقتی گفته میشود «اجتهاد فی الأمر» (در آن اجتهاد کرد) به این معنی است که تمام طاقت و قدرت خود را صرف به دست آوردن یا عملی کردن آن امر کرد تا به آن دست یابد.

« الاجتهادُ لُغَه من الجهد وهو المشقة ويلزم من ذلك أن يختصَّ هذا الاسم بمافيه مشقه لِتُخْرَجَ عنه الأموالُ الضرورية التي تُدرَكُ ضروره» (البحرالمحيط - بدرالدین زرکشی - ج ۸ ص ۲۲۷). اجتهاد در لغت عرب از جهد که به معنای «سختی» است گرفته شده و لازمه این سخن این است که این واژه مختص به اموری است که در آنها سختی و مشقت وجود دارد، تا امور بدیهی که ضرورتاً فهمیده می شوند از آن خارج شوند.

مصنف المذهب فی اصول الفقه المقارن، می نویسد :

« وفي الاصطلاح هو بذلُ الفقيه ما في وسعه لتحصيل ظن بحكم شرعي عملي من دليل تفصيلي» (ج ۵ ص ۲۳۱۷)

اجتهاد در اصطلاح به این معناست که فقیه تمام توان خود را برای به دست آوردن ظن به حکم شرعی عملی از روی ادله تفصیلی بکارگیرد.

بغدادی می گوید اجتهاد بر دو نوع است ؛ الف : اجتهادی که منجر به معرفت (شناخت) می شود، و اجتهادی که منجر به ظن می شود ، ظن به این که در این موضوع، اولی و برتر از مضمون ما وجود ندارد. (بغدادی ، ابن عقیل ف الواضح فی اصول الفقه ، ج ۱ ، صفحه ۱۵۷)

روشن است که بغدادی اجتهاد را از حیث نتیجه به این دو قسم تقسیم کرده است نه این که این دو از معانی یا اقسام اجتهاد باشند . مراد بغدادی این است که تلاش فقیه برای بدست آوردن حکم شرعی که از آن به اجتهاد یاد می کنیم یا منجر به یقین می شود و یا منجر به ظن و گمان .

در مقدمه کتاب "النص و الاجتهاد" مرحوم حکیم تعریف زیر را به فن منطقی نزدیکتر دانسته است .

"اجتهاد ملکه ای است که مجتهد به وسیله آن قادر است صغریات را با کبریات برای نتیجه گرفتن حکم شرعی ، به هم ضم کند یا به معنای وظیفه عملی شرعی یا عقلی است "

“ نص “

معنای لغوی و اصطلاحی نص را مختصراً بررسی می نمایم :

در معاجم لغوی در شرح ماده ((نص)) آورده اند : ن ((ص علی ، ينصص انصص ، نص ، نصا فهو ناص و المفعول منصوص))

منظور از ((نص / نص علی)) در عبارت کتب لغت این است که ماده نص دو نوع استعمال دارد: بدون حروف جر و با حرف جر علی ، گاهی گفته می شود "نص الکلام" ، یعنی اظهاره : آن را آشکار کرد . یعنی سخن را به نحوی گفت که معنای آن کاملاً آشکار و بدون ابهام و احتمالات است . و وقتی گفته می شود " نص علی الکلام " یعنی سخن را معین کرد .

" ينص انصص " یعنی مضارع نص بر وزن يفعل است و این ماده از باب نصر ينصر است . فعل امر آن " انصص " است که می تواند به جای آن از (نص) هم استفاده کرد ، مصدرش (نص) بر وزن (فعل) مثل نصر و ضرب است . اسم فاعلش ناص و اسم مفعولش منصوص است و قتی گفته می شود " نص علی الکلمه " به این معنا است که حدود آن را معین کرد یعنی سخن را به نحوی گفت که معیناً بر معنایی خاص دلالت می کند و فقط یک معنی از کلام فهمیده می شود و احتمالات در آن راه ندارد .

قاضی ابو یعلی در " العده فی اصول الفقه " می نویسد :

" در تعریف نص گفته شده است: نص به سخنی گفته می شود که در بیان به نهایت درجه اش برسد " بیان یعنی وضوح و آشکاری، یعنی نص به سخنی گفته می شود که در نهایت درجه وضوح و آشکاری بودن باشد (العهده فی اصول الفقه - قاضی ابویعلی - ج ۱ ص ۱۳۷) و " برخی گفته اند نص به لفظ و سخنی گفته می شود که جز یک معنی احتمالی در آن نباشد " یعنی مشخصاً بر معنایی دلالت کند بدون احتمال دلالت بر معنایی غیر از آن. " و برخی گفته اند نص به سخنی گفته می شود که ظاهر و باطن آن یکی باشد " یعنی در بطن خود همان معنایی را داشته باشد که ما از ظاهرش فهمیده ایم یعنی به قدری واضح و صریح در یک معنا باشد که در ظاهر و باطن خود معنایی جز آن معنی را در بر نگرفته باشد. " و برخی گفته اند: ظاهر به کلامی گفته می شود که احتمال دو معنی را داشته باشد که یکی ظاهرتر از دیگری باشد " این تعبیر از باب " تعرف الاشیاء باضدادها " است چرا که گفته شد " نص " معنایی متضاد با ظاهر دارد.

نظام الدین شاشی از متقدمین علماء اهل سنت در اصول خود می نویسد:

نص به چیزی گفته می شود که سخن برای بیان آن صادر شده باشد و مثالش در قرآن، مثل این آیه است که " حلال کرد خداوند بیع را و حرام کرد ربا را " چرا که برای بیان وجود فرق بین بیع و ربا و در جواب ادعای کفار که گفتند بیع هم مثل ربا است (و فرقی با هم ندارند، پس چرا خدای مسلمین بیع را حلال ولی ربا را حرام کرده است) گفته شده است، این آیه جز بیان فرق بین ربا و بیع و حکم حرمت ربا و جواز بیع بر هیچ معنای دیگری دلالت نمی کند لذا اصلاحاً می گوئیم آیه نص است در حرمت ربا و حلیت بیع. (الاصول - نظام الدین محمد شاشی - ص ۱۱۲) تا به اینجا شرحی کوتاه بر معنای دو واژه اجتهاد و نص داشتیم و ظاهراً شکی در وجوب تبعیت علمی و عملی از محتوای " نصوص " وجود ندارد پس بطلان اجتهاد و صدور نظریه ای در مخالفت و در مقابل با نص، بدیهی خواهد بود. اما اگر مسأله به این وضوح است اساساً چرا بحث اجتهاد در مقابل نص در بین علماء مطرح شده است؟ چه مسائل یا دغدغه هایی آنها را ملزم به طرح و بحث حول این موضوع کرده است؟ با واکاوی اجمالی منظور از ((تقابل اجتهاد و نص)) در تلاش برای جواب به این پرسشها خواهیم بود.

ابو حامد غزالی در المستصفی می گوید: "مسأله: قال بعضُ الأصولیین: كلُّ تأویلٍ يرفعُ النصَّ أوشیئاً منه فهو باطلٌ" (المستصفی - ابوحامد محمد غزالی - ص ۱۹۸)

" مسأله: برخی از اصولیین گفته اند: هر تاویلی که نص یا قسمتی از آن را مرتفع کند باطل است "

آنچه از نظرات علماء درباره جواز یا عدم جواز اجتهاد در برابر نص خواهیم آورد نشان دهنده اعتقاد اکثریت مطلق علماء اسلامی به عدم جواز چنین اجتهادی است لذا منظور غزالی از ((بعضی اصولیین)) صرفاً کسانی هستند که به این موضوع پرداخته اند یعنی آن دسته از اصولیین که از موضوع اجتهاد در برابر نص سخن رانده اند، اکثراً بر این نظرند که هر تاویلی که باعث برطرف شدن و دست برداشتن و کنار نهادن یک نص شود، محکوم به بطلان است. تعبیر به ((کل تأویل یرفع النص)) به جای ((کل تأویل یقابل النص)) دقیقاً گویایی منظور از ((مقابله)) در ((مقابله اجتهاد با نص)) است.

توضیح اینکه اگر نصی از نصوصی دینی در موضوعی خاص حکمی بدهد، مثل اینکه نص دینی ناظر باشد به اینکه رجولیت در قاضی واجب است ولی مجتهدی فتوا بدهد، رجولیت در قاضی مستحب است فتوایی در ((تضاد)) و در مقابل با نص از خود صادر کرده است و برای صدق عنوان اجتهاد در مقابل نص بر اجتهاد وی لازم نیست حتماً

فتوی بر حرمت و جوب مرد بودن قاضی بدهد. چرا که هر حکمی غیر از وجوب (که نص مفروض) به آن ناطق است حکمی است ضد نص و قسیم و در مقابل آن، چه حکم به استحباب باشد و چه حکم به اباحه یا حرمت. ثمره این گفتار را میتوان در موضوع ((زکات)) با این تمثیل مطرح کرد که: فرض کنید نص یا نصوص شرعی وجود داشته باشند که دال بر ((وجوب پرداخت زکات)) باشند. و مجتهدی با وجود این نصوص فتوا به استحباب دادن زکات بدهد. آیا این فرد (مجتهد) می تواند بگوید: فتوا و اجتهاد من در تقابل، و ضدیت با نصوص نیست چرا که من فتوا به حرمت زکات نداده ام تا در تقابل با نصوص باشد، بلکه فتوا به استحباب داده ام که حکمی است نزدیک به حکم نصوص (وجوب) و نه در تضاد با آنها؟ یقیناً خیر، چرا که در تقابل یک فتوا با نص لازم نیست فتوا در ضدیت کامل با نص باشد (مثل تقابل و ضدیت حرمت و وجوب)، بلکه صرف ((مغایرت)) فتوا با نص در صدق اسم تقابل و ضدیت با نص، بر چنین فتوا و اجتهادی کفایت می کند.

اجمالاً مشخص شد که نص به متنی از متون دینی گفته می شود که صراحتاً بر معنای خاص دلالت کند و نتوان احتمال اراده معنایی دیگر از آن را داد و اجتهاد یعنی تلاش یک فقیه در میان ادله تفصیلی شرعی برای یافتن حکم موضوعی از موضوعات شرعی (فرعی) و در واقع فهمی که از این فحوص در ادله و تلاش وی حاصل می شود فتوا و اجتهاد او نامیده می شود و منظور از مقابله یک فتوا و تقابل یک اجتهاد با نص، هر گونه مغایرت با نص است به هر اندازه از کم و کیف که باشد.

و در نتیجه بالاجمال مشخص شد که سخن از این است که آیا یک فقیه و مجتهد و اسلام شناس و حقوقدان میتواند با در نظر گرفتن برخی مصالح و صلاحیدها و توجه به تغییر زمان و نیاز فقه به بروز رسانی یا لزوم بازنگری در برخی احکام شرعی که التزام به آنها موجب صدمه به وجهه اسلام شوند یا از جنبه های حقوق بشری مورد نقد باشند فتوایی بدهد که در مغایرت با متن صریح یک نص باشد؟

اکمل بودن شریعت اسلام

یکی از مسائلی که همه مسلمین با تفرق مذاهب و تشتت آراء بر آن اتفاق نظر دارند جهان شمول بودن شریعت مقدسه اسلامی است.

مراد از جهان شمول بودن ((اکمل و در اعلی درجه بودن آموزه ها در هر سه بعد (عقائد - اخلاق - احکام) و تضمین کننده رشد بشر در هر زمان و مکانی تا روز قیامت است.

شرح اجمالی مراد از قیود تعریف

۱- منظور از ((اکمل)) بودن آموزه ها این است که عمل کردن به آنها موجب متضرر شدن یا عقب تر ماندن او از دیگران نشده و نقص آن به صورت قطعی اثبات نشود. روشن است که شریعت و مکتبی که ادعای جهان شمولی دارد، باید تک تک گزاره ها در آموزه هایش در هر سه بعد، عاری از هرگونه نقص باشد منظور از نقص اعم از این است که مضر بودن آن گزاره به دنیا یا معنویات و اخلاق عامل به آن اثبات شود و یا به یقین ثابت شود که دستور العملی کامل تر و مفیدتر از آنچه اسلام گفته است وجود ندارد. ((کامل)) بودن آموزه ها، در مرحله بعدی اشاره است به اینکه شریعت مقدسه اسلامی در هر موضوعی از موضوعات که به دنیا و آخرت و رفاه و اخلاقیات انسانها ربط دارد، دارای آموزه و دستور و صاحب رأی و سخن است و اینگونه نیست که مسائلی از مسائل مورد اهتمام انسانها وجود داشته باشد که متون و شریعت اسلامی از آن خالی و ساکت باشند.

۲ - همینطور در بُعد ((ارتباط انسان با خود)) و حدود و حقوقی که در این ارتباط وجود دارد، منظور از ارتباط و حقوق میان فرد و ((خودش)) در مرحله اول مسائل و آموزه های مرتبط با صیانت نفس (سلامت جسم) است. چه در بُعد مأكولات و مشروباتی که خوردن و نوشیدنشان و رساندن آنها بر جسم را حلال یا حرام کرده و احکامی که در این خصوص وضع کرده، از کلیات حلال و حرام ها تا جزئیات مسائل ذبح و آداب و مستحبات مربوطه به اکل و شرب و تمام آنچه در مورد مواد غذایی مختلف و آثار نیک و بد آنها بر بدن و تمام مسائل شرعی مربوط به پزشکی و جراحی و مسائلی چون لقاح مصنوعی و اهداء عضو و جواز یا عدم جواز بیع و شراء برخی از نجاسات (همچون خون و ... برای مصلحت نجات جان دیگران که از آنها به مسائل مستحدثه یاد می شود با تمام قیل و قال های موجود در آن جزو مسائلی هستند که تحت این بخش بوده و تعالیم اسلامی به هر چه در این ابواب برای انسان محل حاجت است پرداخته و از آن به وضوح سخن گفته شده است.

۳ - در بُعد سوم و ارتباط انسان با خدا نیز به صورت مفصل، چگونگی و کم و کیف و حدود و ثغور عبادت و بندگی و نیایش در اسلام، از عبادات فردی مثل برخی از نمازها و صوم و ... گرفته تا عبادات جمعی مثل حج و اعتکاف و نماز جماعت و بیان مشروح جزئیات مربوط به شروط صحت و کمال این عبادات در متون شرعی آمده و از آن سخن گفته شده است.

و مراد از اینکه جهان شمولی یعنی کمال آموزه ها و تضمینگر رشد بودن آنها ((در هر زمانی)) این است که تغییر زمان و گذر سال ها و به تبع آن تغییر اساسی سبک زندگی انسانها و تغییر عظیم در حجم و نحوه ارتباطات انسانها و تعاملشان با یکدیگر موجب کهنه شدن و انقضای تاریخ مصرف قواعد و آموزه های اسلامی نخواهد بود و این آموزه ها موجب نجات و تعالی و رشد دنیوی و اخروی انسان است، در هر قرون و هر کجای تاریخ قرار داشته باشند.

مساله مهم این است که امروزه برخی از احکام اسلامی از سوی جوامع غیر مسلمان مورد نقد جدی واقع شده و بلکه از نقاط ضعف جدی آموزه های اسلامی شمرده شده است. مطالبی که گاهی از آنها تعبیر به نقض حقوق بشر می شود. منظورمان از احکام مهم اسلامی گزاره هایی هستند که جزو قطعیات یا مشهورات و قواعد اسلامی بوده یا مورد التزام عقیدتی و یا عملی ((اکثریت مسلمین)) است ولی به نحوی از انحاء و از جهتی از جهات مورد نقد گرفته اند. از این باب می توان به عنوان مثال به حکم ((اعدام)) و ((قصاص)) و ((سنگسار)) و ((قطع ید)) اشاره کرد. آنچه از بررسی متون دینی بدست می آید اینکه تشریح احکامی مثل قصاص به دو منظور عمده بوده است ۱ - جنبه بازدارندگی ۲ - احقاق حق و اجرای عدالت.

اما آنچه مسلمین در عصر حاضر با آن مواجه هستند این است که جهان مدرن مخالفت جدی با حکم قصاص داشته و آن را در تضاد با حقوق بشر می داند و از طرفی گستردگی ارتباط میان انسانها و ناممکن بودن قطع رابطه کلی مسلمین با غیر مسلمین و نادیده گرفتن نگاه و نظر آنها در مورد احکام اسلام، مسلمین را نیازمند توجه به نظر آنها و گاهی جلب رضایت نسبی آنها برای رعایت مصالحی بالاتر نموده است. لذا در بین برخی متفکرین اسلامی افرادی حکم قصاص را مورد مناقشه قرار داده و توصیه به تعطیلی آن کرده اند. و البته این ((اجتهاد)) آنهاست. که مخالفین، آن را اجتهادی در برابر نقص، و خودشان آن را جوابگویی به نیازها و به

بیانی روشن تر ((تفسیر متون دینی)) میدانند و به عبارتی معتقدند حکم شریعت در عصر ما این است که قصاص تعطیل شود.

آیا میتوان با رعایت مصالحی دیگر، این احکام اعدام یا قصاص را تعطیل کرد و به آن وجهه شرعی نیز دارد؟ کسی که معتقد است اعدام باید تعطیل شود، خود را مفسرمتون شرعی میدانند ولی مخالف وی او را مجتهدی میدانند که اجتهادش در مقابل نصوص است و نه در شرح و تفسیر نصوص (و ثمره این اختلاف، جواز افتاء به سقوط قصاص و ... یا عدم جواز آن است)

آیا با توجه به ادعای جهان شمولی اسلام و جوابگو بودنش به نیازهای اکنون مسلمین (و در پی دفاع از این ادعا)، با طرح و استناد به مسائلی چون ((مصلحت)) و ((عرف))، حکمی تازه و مغایر با آنچه تاکنون مشهور بوده است را در برخی موضوعات شرعی می توان صادر کرد؟

تردید نیست که احکام، تابع مصالح و مفسدات هستند یعنی اگر خداوند امری را واجب یا تحریم کرده است، بخاطر رعایت یک مصلحت و دفع یک مفسده بوده است، چه ما به آن مفسده و یا مصلحت علم داشته باشیم و چه نه. مثلاً حکم حجاب هم از این قاعده مستثنی نیست، در حجاب نیز اعتقادمان بر این است که رعایت حجاب چون دارای مصلحت است، پس واجب می باشد. اما با توجه به آنچه از تغییر کمی و کیفی و همه جانبه روابط بشر امروزی گفتیم، میتوان گفت که زن مسلمان اگر برای یاد گرفتن حرفه یا علمی که جامعه مسلمین به آن نیاز دارند مجبور شود به کشوری سفر کند که اجبار به کشف حجاب میکنند، سفر به آن کشور و کشف حجاب توسط زن مسلمان جائز است (یعنی حکم کنیم به سقوط ((وجوب)) حجاب) به خاطر رعایت مصلحتی بزرگتر و برتر (که تعلیم و انتقال یک علم و حرفه به مسلمین است) و به بیانی دیگر، کشف حجاب در فرض مساله دارای مصلحتی بالاتر از رعایت حجاب است، لذا حکم شرع با توجه به رعایت مصالح در صدور احکام، این است که زن مسلمان در عصر حاضر گاهی ممکن است مجاز به کشف حجاب باشد. شاید فتوای آیت الله مکارم شیرازی در مساله نیز ناظر بر همین نگاه باشد (فتوای ایشان راجع به جواز کشف حجاب توسط زنان مسلمانی که برای تحصیل به ممالک غیر مسلمان سفر میکنند را می توانید از سایت معظم له و خبرگزاریهایی که در زمان صدور فتوا به آن پرداخته و آن را نقل کردند ببینید)

و البته دیگرانی که شاید بتوان از آنها به اکثریت قاطع نام برد این اجتهاد با این استدلال را اجتهادی در مقابل نصوص و محکوم به بطلان میدانند.

شارع مقدس در وضع و تعریف احکام و مقاصد خود اهمیت خاصی به ((عرف)) داده است، مثل مساله لباس شهرت که اصل تحریم آن بخاطر متضاد بودن و عدم همخوانی آن با عرف جامعه است. احترام به فرهنگ ها و رسوم مختلف (مادامی که در مخالفت صریح با یکی از آموزه های اسلامی نباشند) از همین باب است.

آیا میتوان با این ادعا که برخی از احکام اسلامی از اموری هستند که ((عرف)) عقلا یا حتی عرف خود مسلمین آن را امری ناپسند یا بنابر برخی ادعا ها در تضاد با آزادیهای معقول می پندارند، حکم به سقوط حکم آنها صادر کرد؟ آیا این فتوا و اجتهاد مفروض، دفاع از جهان شمولی اسلام و تفسیر آموزه های آن به اقتضای آنچه ((عرف)) و از ابزار تفسیر متون شرعی نامیده می شود است و در نتیجه اجتهادی است مشروع و قابل طرح یا اجتهادی است در مخالفت و مقابله با نصوص و محکوم است به بطلان و نباید به آن توجه شود؟

از سوی دیگر، برخی به ادعای انتفای علت در برخی از احکام موضوعات شرعی، اجتهادی متفاوت داشته اند با این شرح که یکی از قواعد مسلم منطقی است که ((إِذَا انْتَفَتِ الْعِلَّةُ انْتَفَى الْمَعْلُولُ)) یعنی هرگاه، علت منتفی شده و از بین برود، معلوم نیز منتفی می شود، چرا که به وجود آمدن هر معلول در گرو وجود شدن علتش است لذا گفته اند: در بحث ارث و سهم دو برابری مذکور نسبت به مونث، به دلیل ((تاثیر مضاعف مرد در اقتصاد خانواده)) است و این علت، امروزه منتفی است. چرا که دخالت زنان در فعالیت های اقتصادی و محیط های کاری باعث شده است این ((تاثیر مضاعف مرد)) منتفی شده و زنان دارای تاثیری برابر با مردان در امور اقتصادی باشند. و وقتی علت (تاثیر مضاعف مردان در اقتصاد) منتفی شد، باید حکم (مضاعف بودن دیه و حق الارث مرد نسبت به زن) هم منتفی شود، لذا شرعاً نباید حکم به تضاعف کرد بلکه اجتهاد بر آمده از تفسیر نصوص، این است که امروزه دیه وارث زن و مرد برابر باشد.

دیدگاه برخی مخالفان اجتهاد در برابر نص

ابوالحسن سبکی در "الابهاج فی شرح المنهاج" آورده است:

"اتفاق کرده اند علماء برجواز اجتهاد، بعد از وفات رسول الله صلی الله علیه - اما در جواز اجتهاد در عصر ایشان اختلاف کرده اند، اکثریت علماء قائل به جواز آن بوده و برخی دیگر نیز منع کرده اند؛ مانعین اینگونه استدلال کرده اند که اجتهاد در معرض خطا و اشتباه است در حالیکه نص، ایمن از خطاست و روشن است که طی راه پرخطر با وجود قدرت بر طی راه ایمن، عقلاً امری قبیح است" (ج ۳ ص ۲۵۳ و ۲۵۲)

آنچه از استدلال مانعین از اجتهاد در عصر پیامبر بر میآید این است که هم اجتهاد به معنایی که در این روایت آمده و هم اجتهاد به معنای مشهور و متعارف آن، سعی و تلاش و جستجو در میان ((متون شرعی)) برای یافتن حکم شرع در موضوعی از موضوعات است؛ مضافاً بر اینکه این ((متون شرعی)) به نصوص و غیر نصوص تقسیم می شوند، در حالیکه پیامبر، منبع نص است یعنی وقتی پیامبر زنده است و ما میتوانیم با مراجعه به ایشان به یک ((نص)) در موضوع خود دسترسی پیدا کنیم، نوبت به ((تلاش)) در اندوخته های دینی قبلی خودمان نخواهد رسید. چرا که نصی که از پیامبر صادر می شود یقینی و قطعی است ولی اجتهاد ممکن است راه به صواب برده و کاشف از حکم واقعی شرع باشد و ممکن است به خطا برود و روشن است که انتخاب راه پر خطر اجتهاد در برابر انتخاب راه ایمن نص امری است که قبح آن را هر مسلمانی درک می کند.

تعبیر بعدی از ابن حزم در "الاحکام" است:

عمر اعتراض شدید کرد به مردی که از وی مسأله ای از مسائل حج را پرسید، عمر که پاسخ داد، آن مرد گفت: من همین مسأله را از پیامبر پرسیدم و او جوابی غیر از آنچه تو گفتی به من فرمود، عمر آن مرد را با شلاق زد و گفت: مسأله ای از من میپرسی که رسول خدا در آن فتوا داده؟ که شاید رأی من مخالف رأی ایشان باشد؟! (الاحکام فی اصول الاحکام - ابن حزم اندلسی - ج ۶ ص ۸۰۷)

روشن است که خلیفه دوم، مخالفت با سخن رسول خدا که ((نص)) است را بقدری مذموم و واضح البطان دانسته که آن مرد را تنبیه نیز کرده است

این مخالفت با سخن پیامبر، عبارت دیگر اجتهاد در مقابل نص بوده که مخالفتی صریح در تقابل با نص است.

خصوصیت مهم تعبیر ابن حزم این است که مخالفت با اجتهاد در برابر نصّ از شخصی مثل عمر بن الخطاب (خلیفه دوم) نقل شده است و این در حالی است که در خود منابع اهل سنت در مورد اجتهاداتی که عمر انجام داده و در مقابل نصّ بوده اند موارد بسیاری را نقل و در حول ردّ و قبول آن سخن رانده اند.

مؤلف "المدخل المفصل" می نویسد :

"هر گاه نصّ وجود داشته باشد باید طبق آن فتوا داد ، و به مخالفت هیچ چیز و هیچکس اعتناء نمی شود ، هر کس که باشد ، لذا به مخالفت عمر در مسأله تیمم برای جنب ، اعتنایی نمی شود بخاطر وجود حدیث عمار بن یاسر " (المدخل المفصل لمذهب الامام احمد - بکر بن عبدالله ابوزیدین محمد - ج ۱ ص ۱۵۲)

از علماء امامیه نیز سیدعلی قزوینی در "ینابیع الأحكام" می نویسد:

" ان الاجتهاد فی مقابله النصّ ممّا لا معنی له " (ینابیع الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام - موسوی قزوینی ج ۱ ص ۵۰۱)

تعبیر به بی معنا به این دلیل است که اجتهاد یعنی تلاش برای پیدا کردن یک ((بیان شرعی)) در یک مسأله از مسائل ، و نصّ بهترین و بلکه بالاترین مصداق ((بیان شرعی)) است پس بی معناست که با در دست داشتن نصّ شرعی دنبال بیانی بگردیم چرا که تحصیل حاصل و بلکه ترجیح مرجوح است و باطل.

علامه مجلسی نیز در بحارالانوار مینویسد:

" قد قامت الادله علی بطلان الاجتهاد فی مقابله النصّ " (بحارالانوار - محمد تقی مجلسی ، ج ۳ ص ۵۱۵)

با وجود آنکه در ضمن بیان دیدگاههای برخی از بزرگان در مورد "اجتهاد در برابر نص" به برخی از ادله بطلان آن اشاره شد ولی در ادامه بصورت منقح به این ادله می پردازیم .

ادله بطلان اجتهاد در مقابل نص

آنچه علما در بطلان اجتهاد در مقابل نص گفته اند را می توان به دو قسم ادله نقلی و ادله عقلی تقسیم کرد .

ادله نقلی

الف: اجتهاد در برابر نص ، مصداق ((افتراء)) برخداست .

یکی از اموری که به شدت از آن نهی شده و از مسببات ضلالت و گمراهی شمرده شده است ((افتراء بر خدا)) است . خداوند متعال در آیه ۱۱۶ از سوره مبارکه نحل میفرماید : ((ولاتقولوا لِمَا تَصِفُّ السَّنَكْتُمُ هَذَا حَلَالٌ وَ هَذَا حَرَامٌ

لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ))

"دروغ هایی که از زبانتان خارج میشود را که میگویند این حلال است و این حرام است به خدا نسبت ندهید ؛ همانا آنانکه دروغی را بر خدا افتراء میکنند رستگار نخواهند شد " آیه درصدد بیان این مطلب است که هر ((حلال است

((حرام است))ی که فرد از نزد خود بگوید ، افتراء و دروغ بستن بر خدا و عاقبت این کار ، گمراهی و عدم رستگاری است .

انتساب حلال و حرام از جانب خود به شریعت مقدسه ، همان دروغ بستن به خدا و مصداق "افتراء علی الله" است و موجب دوری از سعادت و گمراه شدن است . و بدیهی است که هر راهی منجر به ضلالت شود محکوم به بطلان بوده پس اجتهاد در مقابل نصّ محکوم به بطلان است .

ب : اجتهاد در مقابل نص همانا بدعت و بلکه بدتر از آن است .

بدعت به دو امر کلی اطلاق میشود:

- ۱- "ادخال ما لیس من الدین فی الدین" یعنی داخل کردن آنچه از دین نیست، در دین. مثل نماز تراویح که تشریح نماز تراویح داخل در دین و اعمال دینی شد، در حالیکه جزو اعمال دینی و از گزاره های شرعی نبود.
- ۲- "اخراج ما من الدین" یعنی آنچه را که جزو دین است، از دین خارج کنیم، مثل اینکه اصل حجاب جزو گزاره های شرعی و از امور دینی است، و ما اگر بگوئیم: از اساس حجاب لازم نیست، یک گزاره دینی را از دین جدا و خارج کرده ایم و این نیز بدعت است.

نقطه اتحاد این دو قسم نسبت دادن امری به دین بوده که دین آن را بیان نکرده است.

ابواسحاق شاطبی میگوید: "البدعة طریقه فی الدین مخترعة تُضاهی الشریعة" (الاعتصام - شاطبی - ج ۱ ص ۳۷) "بدعت، امری است که در دین اختراع شود و شبیه دین باشد"

در سنن ابی داود آمده است که پیامبر(ص) فرمود:

"إياكم ومحدثات الأمور فإن كل محدثه بدعة وكل بدعة ضلالة" (سنن ابو داود - ابوداود سلیمان بن اشعث سجستانی - باب فی لزوم السنة حدیث ۴۶۰۹)

"از امور تازه ایجاد شده پرهیزید، چرا که هر تازه ای بدعت است و هر بدعتی گمراهی است" مشخص است که منظور، امور تازه ایجاد شده در شرع است، نه اختراعات دست بشر و مطلق هر آنچه قبلاً وجود نداشته است چرا که این معنی جمود در لفظ روایت و دور شدن از معنای اصلی آن است. و در روایت از هر چه به دین نسبت داده شود ولی اختراعی و بی سابقه باشد، نهی و از آن پرهیز داده شده است.

گفته شده "اجتهاد در مقابل نص"، بدعت است" و بدعت نیز محکوم به بطلان، چرا که اجتهاد در برابر نص، نسبت دادن امریست به شرع، که جزو شرع و از آن نیست و بلکه، اجتهاد در برابر نص چیزی بدتر از بدعت است. ج: اجتهاد در برابر نص، معصیت است.

خداوند متعال در آیه ۳۶ از سوره مبارکه احزاب میفرماید "و ما كان لِمومنٍ و لامومنه اذا قضی اللہ و رسوله امرًا ان یكون له الخیرة من امرهم و من یعص اللہ و رسوله فقد ضلّالاً مبیناً"

"هرگاه خدا و رسولش به امری حکم کردند برای هیچ مرد و زن مومنی اختیاری در آن امر نیست و هر کس از خدا و پیامبرش نافرمانی کند، به گمراهی آشکار دچار شده است"

اجتهاد در مقابل نص، نه تنها اظهار نظر در امری است که خدا و رسول در آن نظر داده اند، بلکه اظهار نظر بر خلاف آن و در تضاد با آن است (لا اقل از قسمتی از مصادیق) لذا این ((اجتهاد)) و این اظهار نظر در ((مقابل نص)) و با وجود آن، گمراهی آشکار و معصیت خدا و رسول است پس چنین اجتهادی محکوم به بطلان است.

ادله عقلی بطلان اجتهاد در مقابل نص

در این باب میتوان به دو دلیل عمده اشاره کرد

الف: اجتهاد در برابر نص تعریض نفس به هلاکت و جلب ضرر است:

خداوند متعال در قرآن کریم میفرماید: "لا تَلْقُوا بِأَيْدِكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ" (سوره البقره الآية ۱۹۵) "خودتان را با دستتان خود به هلاکت نیندازید"

این دستور علاوه بر اینکه یک ((امری شرعی)) و گزارهٔ دینی است، یک قاعده مسلم عقلی است که با تعبیر دیگری بین اهل کلام و فقه متداول است که میگویند: انسان فطرتاً میل به جلب منفعت و دفع ضرر از خود را دارد و عقلاً نیز شکی در وجوب دفع ضرر نیست و نزدیک شدن به ضرر و تعریض نفس به تضرر امری است قبیح و در قبح و بطلان هر راهی که منجر به ضرر شود شکی نیست.

ب: اجتهاد در مقابل نصّ میتواند ناقض ادعای جهان شمولی اسلام باشد.

خداوند متعال با علم بی پایان خود و در نظر گرفتن همه مصالح و مفاسد و هر آنچه برای بشر ((خیر)) محسوب می شود و نهی از آن اموری که مفسده آنها غالب است، احکام شرعی را تقنین و تشریح کرده است. چه ما علم به مصلحت یا مفسده موجود در یک موضوع داشته باشیم و چه جاهل به آن باشیم. یعنی جهل ما به مصلحتی که در یک امر واجب است، ضرری به وجوب آن امر نمیرساند پس چه بسا ما حکمت برخی احکام و حلال و حرامهای شرع را متوجه نشویم یا به مرور زمان به برخی از آنها پی ببریم. اعتقاد به جهان شمولی احکام اسلام مستلزم این است که هرگز مرجوح بودن آنها اثبات نشده و در هیچ زمانی از زمانها نسخ یا تعطیل نمی شود. اجتهاد در مقابل نصّ با استناد به ملاحظه روابط امروزی بشر یا آنچه علم بشر به آن رسیده است (مثل فرض حکم به حلال بودن مشروبات الکلی به استناد این که علم پزشکی امروز، آن را مضرّ نمیداند)، باعث می شود این جهان شمولی تهدید شود، (در فرض مسأله، مثلاً چند سال بعد، علم پزشکی به این نتیجه برسد که مشروبات الکلی بسیار مضرّ هستند)، چرا که حکم دین تابع مصالح و مفاسد واقعی است در حالیکه مجتهد به واقع و نفس الامر علم ندارد و بلکه بسیاری از اجتهاداتش به اعتراف خودش ظنّ آور و ظنّی است. چه برسد به اجتهادی که ((یقین)) داریم به مقابله اش با نصّ، انتساب چنین اجتهاداتی که در مقابل نصّ و نوعاً به استناد ((تغییر شرائط زندگی امروزی)) صادر می شود به شرع مقدس و اعتقاد به تاثیر شرایط زمان و مکان موجب تغییر حکم می شود، محکوم به بطلان است باعث میشود در صورت تغییر همان شرائط روز، حکم فعلی نیز تغییر کند و ((تغییر حکم شرع)) امری است که در تضادّ روشن با جهان شمولی آن است و در نتیجه محکوم به بطلان است.

بنا به نقل یکی از اندیشمندان معاصر " در میان علمای بزرگ از قدیم الایام تا امروز، تغییر رای و تبدیل فتوا شایع بوده و هست و در موردی که به روایت جدیدی دست می یافتند، یا کتاب جدید و محققانه ای را مطالعه می کردند یا با یکی از مجتهدان دیگر مباحثه می کردند، یا سفری از شرق کشور پهناور در اسلام به غرب آن برای آنان دست می داد، رای جدیدی در پرتو اجتهاد نو بدست می آوردند و رای قدیم آنان به تاریخ سپرده می شد " (فیض، علیرضا، ویژگیهای اجتهاد و فقه پویا، ص ۲۲)

این مطلب را نوشتیم تا تغییر فتوا به خصوص فتاوی مشهور، امری طبیعی و علمی تلقی گردد و محقق واهمه اجتهاد نو به دلیل متهم شدن به اجتهاد در برابر نصّ نداشته باشد.

اینکه در ادله مخالفان این اجتهاد به مطالبی اشاره شده است، بخش عمده آن به دلیل عدم شناخت از مفهوم و ماهیت اجتهاد است. و الا، با چنین محدودیتی برای اجتهاد باید به بسته شدن در آن منتظر بمانیم. چند نکته را در باب " اجتهاد در برابر نص " بیان می کنیم و قضاوت را بر عهده محقق و اندیشمند این عرصه وا می نهمیم.

نکته اول: نامی که برای این نوع از اجتهاد انتخاب شده است، خود از ابتدا مشکل ایجاد می نماید اگر ما اجتهاد در تفسیر نصّ با تاثیر زمان و مکان و عنصر مصلحت و ذوق فقهی را از این نوع اجتهاد جدا بدانیم بسیاری از ایرادات

وارده بر این اجتهاد از بین خواهد رفت آنچه تفکیک باید گردد بحث تفسیر نصوص بر اساس واقعیت های اجتماعی و اختیارات حاکم و حکومت با رعایت جمیع جوانب است .

نکته دوم: بین اجتهاد در احکام خصوصی و اجتهاد در احکام عمومی نیز باید قایل به تفکیک شد. آنچه به مصالح عمومی مربوط می شود، متفاوت با احکام و مصالح خصوصی است لذا اجتهاد در برابر آنها هم متفاوت از همدیگر خواهد بود. تجربه حکومت اسلامی در کشورها هم این مساله را ثابت نمود که بین " حرف تا عمل " در موضوع اجتهاد و شرایط آن تفاوت بسیار است .

تاثیر زمان و مکان در اجتهاد و رابطه آن با اجتهاد در مقابل نص

مقصود از زمان و مکان موثر در اجتهاد

مراد از زمان و مکان در این تعبیر عبارت است از موقعیت تاریخی و شرایط و تحولات اجتماعی، سیاسی، اقتصادی، فرهنگی جامعه در زمان و برهه تاریخی خاص و جغرافیای خاص .

به عبارت دیگر احکام شرعی با تغییر زمان یا تفاوت مکان تغییر نمی کنند ولی تفاوت آگاهی و فرهنگ و تغییر تعاملات اقتصادی و سیاسی می تواند منجر به تغییر موضوع شود بدیهی است که تغییر موضوع مستلزم تغییر حکم است. توضیح اینکه رابطه حکم و موضوع رابطه علت و معلول یا سبب و مسبب است و حکم تابع موضوع است و روشن است که وقتی علت منتفی شود معلول نیز منتفی خواهد شد و هرگاه مسبب به وجود آید، سببی پیش از آن وجود داشته است و موضوع متبوع حکم است. لذا در مثالی دقیق تر اگر بگوییم آب مطهر است و آب با ملاقات نجس متنجس می شود تناقضی در کار نخواهد بود چرا که موضوع دو جمله واحد نیست چون منظور از آب مطهر، آب کر است و منظور از آب در جمله دوم، آب قلیل است لذا حکم موضوع اول "آب کر" و مطهر بودن حکم آن و موضوع دوم "آب قلیل" و "تنجس به ملاقات نجس" حکم آن می باشد .

در مورد بازی بلیارد در بدو ورود و شرایط اولیه مصداق تشبه به کفار یا اهل قمار یا مصداق بازیهای که غالباً با آن قمار می کنند بود و در واقع، با یکی از این دو موضوع مواجه بودیم که حکم شرعی مشخص هر دو حرمت است اما وفور این بازی در بین مردم و اینکه اکثریت افرادی که به این بازی اقدام می کنند صرفاً برای تفریح و سرگرمی است باعث شد بلیارد داخل در تحت عنوان ورزش و بازی شود و به عبارت دیگر این تغییر شرایط و همه گیر شدن آن موجب تغییر موضوع شد و مشخص است که موضوع دوم، حکم مخصوص به خود را خواهد داشت. همین استدلال مبنای تغییر فتوای برخی مراجع همچون امام خمینی (ره) در مساله شطرنج نیز بوده است .

با توضیحات فوق مراد از تغییر زمان و مکان و تاثیر این تغییر و تفاوت حکم شرعی روشن شد لذا تغییر واقعی در موضوع اتفاق می افتد که سببش تغییرات مربوط به زمان و مکان و شرایط خاص است. و تغییر حکم در این موارد نه تنها امری غریب و مورد نقد نیست بلکه برخاسته از طبیعت منطقی حکم است. این تغییر نه مصداق تفسیر به رای است و نه مصداق اجتهاد در مقابل نص و نه اجتهاد به رای بلکه نفس اجتهاد صحیح و حاصل شناخت صحیح موضوع و معرفت جایگاه موضوع و حکم است .

" احکام از نظر تعلق آنها به فرد یا اجتماع بر دو قسم است: احکام خصوصی و احکام عمومی. احکام خصوصی، احکامی هستند که مکلف به عمل به آنها، افرادند صرف نظر از ارتباط آنان با یکدیگر و یا با توجه به ارتباط آنان با افرادی خاص. مانند وجوب نماز یا احکام بیع و

احکام عمومی، احکامی هستند که مکلف به عمل به آنها افرادند از لحاظ اینکه جزئی از جامعه اند مانند احکام حکومتی. اجتهاد در قسم اول عبارت است از اینکه این نوع از احکام را از نصوص و ظواهر کتاب و سنت و نیز از اجماع و ادله عقلیه قطعیه استنباط کنیم، اما در قسم دوم، اجتهاد عبارت است از اینکه این نوع احکام را بر مبنای مصالح و مفساد عمومی، از عرف و بنای عقلا و کلیاتی که از ادله در این باب استفاده می شود، به دست آوریم بدیهی است این نوع احکام تابع شرایط زمان و مکان و دیگر ضوابط و موازین عقلایی و اجتماعی است" (دایره المعارف بزرگ اسلامی، ج ۶، ص ۶۱۰، مقاله اجتهاد، ابوالقاسم گرگی)

اهمیت موضوع شناسی در تدوین احکام و قوانین

موضوعات در یک تقسیم بندی کلی به موضوعات شرعیه و موضوعات عرفیه تقسیم می شود.

الف: موضوعات شرعیه: از آن به مقولات شرعیه نیز تعبیر می شود مثل "صلاه" که موضوع است بر مجموعه ای از اعمال و گفتارها با شروط و آدابی خاص. لذا گفته می شود موضوع قضیه "نماز واجب است" یک موضوع شرعی است یعنی گزاره ای که شرع به آن وجود و عنوان داده است و قبلا چنین گزاره ای وجود نداشته است. روشن است که معیار شناخت و تغییر مصداق این موضوعات مربوط و در دست شارع است و او می تواند حکم کند که فلان عمل که فرد الف انجام داده است مصداق حج است یا خیر و فلان سخنی که فلانی گفته است مصداق قذف و مستوجب حد می باشد یا خیر.

ب: موضوعات عرفیه: عبارتند از موضوعاتی که قبل از شرع هم وجود داشته است و شریعت نقشی در ایجاد یا تحدید مفهومش ندارد بلکه آنها را تایید یا رد کرده است مثل موضوعاتی مانند ربا و بیع که هر دو از مفاهیم موجود در همه عرفها هستند و یکی شرعا تحریم و دیگری تجویز شده است. یا مثل "احیاء" در مساله احیاء اراضی موات که طبق قاعده شرع به احیاء کننده تعلق می گیرد اما اینکه چه فعلی مصداق احیاء محسوب می شود محول به عرف است اعم از حیازت یا دیوار کشی یا تصرفاتی بیش از این و یا مثل "لباس شهرت" که تعیین مصداق آن منوط به نظر عرف است که چه پوششی را مستحق عنوان "لباس شهرت" میدانند.

این تقسیم کلی به ما نشان می دهد که در موضوع شناسی ابتدا باید شرعی یا عرفی بودن موضوع را مد نظر داشته باشیم و اگر مساله ما از موضوعات عرفی بود، در قدم بعدی نگاه عرف را درباره آن موضوع و شروط و حدودش را مورد مطالعه قرار دهیم.

نکته مهم دیگر این است که عرفی که در تشخیص موضوع مد نظر است، عرف عصر اجتهاد است به این معنی که اگر اکنون می خواهیم معنی "احیاء" را بفهمیم و بعد از آن عمل مخصوص شخصی را در ارض میته محکوم به مصداقیت یا عدم مصداقیت برای "احیاء" کنیم باید به عرف اکنون مراجعه کنیم و ممکن است بر اساس عرف صرف خط کشی یا دیوار کشی احیاء محسوب نشود و نتوان بر اساس آن حکم به مالکیت شخص بر آن ارض میته داد در حالی که شاید در چند صد سال پیش مجتهدی با توجه به عرف زمان خود به صرف حصار کشی حکم به احیاء داده باشد چرا که عرفها متغیر و متفاوت است. این موضوع در خصوص عرف مکانهای مختلف هم قابل تصور است و در مساله "لباس شهرت" ممکن است عرف یک شهر خاص نوعی پوشش را مصداق لباس شهرت بداند و در همان

زمان در شهر دیگر عرف آن مکان همان لباس را از مصادیق لباس شهرت محسوب ننماید. لذا تغییر و تفاوت احتمالی فتاوی فقها در خصوص یک موضوع خاص را اینگونه می توان موجه ساخت.

از عرف به سیره عقلا هم تعبیر شده است که شاید ناظر بر تاکید روی عقلاء قوم و اخراج عوام محض از دایره تشخیص موضوعات عرفی باشد یا تاکید بر شناخت دقیق آنها نسبت به عموم مردم از موضوعات عرفی. اما آنچه روشن است عرف جزء منابع شرع و استنباط احکام نیست.

تشخیص ناقص یا اشتباه موضوع و عدم فهم صحیح از آن می تواند در همه عرصه های مربوط به زندگی تاثیر منفی و مخرب بگذارد، چه تاثیر عملی و چه تاثیر بر افکار عمومی از شریعت اسلام. مانند اینکه بگوییم حکم مرتد یا حربی در اسلام قتل است ولی اشتباه در تشخیص این مصادیق منجر به تشکیل گروه های مختلف تروریستی در جاهای مختلف بشود که مسلمان کشی را تحت همین عنوان تجویز کنند و یا کسانی را که کفار حربی نیستند با تشخیص اشتباه در مصداق، تحت همین عنوان به قتل برسانند.

با توجه به مطالبی که در خصوص اهمیت موضوع شناسی در تدوین و صدور احکام و قوانین بیان شد روشن می شود که اگر در اثر تغییر در شرایط و مقتضیات زمانی و تحولات جوامع در شئون مختلف زندگی، تغییراتی در موضوعات احکام یا در صفات و شروطشان به وجود بیاید، قهرا احکام آنها نیز عوض خواهد شد چرا که مکررا گفتیم که احکام تابع و معلول موضوعات هستند و گفته شد که خطای در تشخیص موضوع از مهم ترین عوامل خطا در اجتهاد و مقدم بر خطای در تشخیص و شناخت حکم است. لذا اجتهاد "زنده و پویا" اجتهادی است که از اهمیت موضوع شناسی و تاثیر پذیری آن از شرایط زمانی و مکانی خاص غافل نیست و آنها را در طریق استنباط و وصول به حکم لحاظ کرده و با دقت مورد مطالعه قرار می دهد.

در یک تقسیم بندی کلی می توان گفت که اجتهاد یا صحیح است یا غلط، منظور از اجتهاد صحیح همان اجتهاد پویا است و منظور از اجتهاد غلط، اجتهادی است که در یکی از عناوین اجتهاد در مقابل نص و اجتهاد به رای موجودیت می یابد و به عبارتی اجتهاد صحیح یک مصداق دارد و آن هم اجتهاد پویا است.

در توضیح این تقسیم باید گفت که هرگونه تلاشی که در راستای یافتن حکم شرعی یک مساله صورت گرفته و نام "اجتهاد" را به خود می گیرد، فقط در راستای یک امر است "دفاع از جهان شمولی شریعت اسلام".

اجتهاد در برابر نص با این ادعا صورت می گیرد که فقیه باید حکم فلان مساله را کشف و به دیگران بازگو نماید و سپس با جستجو در متون شرعی حکم صریح را یافته ولی به ملاحظات مختلف و برای اقبال و پذیرش عمومی یا تحت هر عنوان دیگری تشخیص می دهد که بر خلاف نص موجود، حکم کند و به عبارت واضح تر حکم فعلی شرع را حکمی غیر از آنکه یافته است بداند، در این اجتهاد به داعیه منعطف بودن شرع و عدم کهنه شدن آموزه های اسلامی با گذر زمان و در مقام پاسخگوئی به روز، حکم قطعی صادره از سوی شارع نادیده انگاشته و با آن مخالفت شده است و این معضلی بزرگتر است چرا که ما معتقدیم حلال و حرامی که پیامبر آورده است تا روز قیامت ثابت و تغییر ناپذیر است در حالی که با این مدل استدلال ها و اجتهاد ها در مقابل نص، هم این ادعا زیر سوال می رود و هم باب ورود نفسانیت و اختراعات به احکام شرعی و بازی کردن با شریعت گشوده می شود.

منابع :

- ۱- قرآن کریم
- ۲- المذهب فی اصول الفقه المقارن - عبدالکریم بن علی بن محمد النمله - معاصر - نشر مکتبه الرشد ریاض عربستان - چاپ اول - ۱۴۲۰ قمری - در ۵ مجلد
- ۳- البحرالمحیط فی اصول الفقه - ابو عبدالله بدرالدین زرکشی - متوفی ۷۹۴ قمری - ناشر: دارالکتبی چاپ اول ، ۱۴۷۴ هجری - در ۸ مجلد
- ۴- الواضح فی اصول الفقه - ابوالوفاء علی بن عقیل بغدادی ظفری - ناشر: موسسه الرساله للطباعه و النشر - لبنان - چاپ اول ۱۴۲۰ قمری - در ۵ مجلد
- ۵- الابهاج فی شرح المنهاج - تقی الدین ابوالحسن سبکی و فرزندش تاج الدین - ناشر: دار الکتب العلمیه - بیروت - ۱۴۱۶ قمری - در ۳ مجلد
- ۶- العده فی اصول الفقه - قاضی ابو یعلی محمد بن حسین - ناشر: ذکر نشده - چاپ دوم - ۱۴۱۰ قمری - در ۵ مجلد
- ۷- الاصول ، معروف به "اصول شاشی" نظام الدین ابو علی احمد بن محمد شاشی متوفی ۳۴۴ قمری - ناشر دارالکتب العربی - بیروت
- ۸- المستصفی - ابو حامد محمد بن محمد غزالی - به تحقیق محمد عبدالسلام - ناشر: دارالکتب العلمیه - چاپ اول - ۱۴۱۳ قمری
- ۹- المدخل المفصل لمذهب الامام احمد - بکر بن عبدالله ابو زیدین محمد - متوفی ۱۴۲۹ قمری - ناشر: دار العاصمه - مطبوعات مجمع الفقه الاسلامی - جده عربستان - چاپ اول - ۱۴۱۷ قمری - در ۲ مجلد
- ۱۰- الاحکام فی اصول الاحکام - ابو محمد علی بن احمد معروف به ابن حزم اندلسی قرطبی - نشر ک دار الوفاق الجدیده - بیروت - به تحقیق احمد محمد شاکر - در ۸ مجلد
- ۱۱- بحار الانوار الجامعه لدرر اخبار الائمه علیهم السلام - محمد باقر بن محمد تقی مجلسی - مشهور به مجلسی دوم و مجلسی پسر - ناشر: دار احیاء التراث العربی - بیروت - چاپ دوم - ۱۴۰۳ قمری - در ۱۱ جلد .
- ۱۲- ینابیع الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام - سید علی موسوی قزوینی - ناشر: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه - چاپ اول ۱۴۲۴ - در دو جلد
- ۱۳- الاعتصام - ابواسحاق شاطبی - ناشر: مکتبه التجاریه الکبری - مصر - در ۲ جلد
- ۱۴- سنن ابی داود - ابو داود سلیمان بن اشعث سجستانی - ناشر: دار الفکر بیروت - در ۴ جلد
- ۱۵- اجتهاد در مقابل نص - سید عبدالحسین شرف الدین - ناشر: دفتر انتشارات اسلامی - ۱۳۸۸
- ۱۶- ویژگیهای اجتهاد و فقه پویا (فقه پویا در مکتب سه فقیه) - دکتر علیرضا فیض - ناشر: پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی - ۱۳۸۲

An Attitude to Ijtihad versus the Nas and its Challenges

Mohammad Kaveh Rahim Vakilzadeh

There is no doubt that in the face of the appearance of religious texts, perceptions and ijtihad may be different. And it is these appearances that are the main channel of ijtihad. The question is whether mujtahid can also do ijtihad in the face of religious scripture. That is to say, by making jurisprudential arguments, ijtihad seems contrary to the norm, in other words, is ijtihad permissible? In this article, we have tried to first elucidate the notions of "ijtihad", "nas" and "confrontation" and the practical fruit of believing in the authenticity or nullity of ijtihad against the nasal as far as possible and subsequently refuting the views of Sunni and Imamite jurists. Describe its opposition and the reasons for its opposition to the full extent of the text. Of course, those who have practiced ijtihad in the course of history have never acknowledged their practice and do not regard their practice as ijtihad in the opposite direction and have somehow tried to justify their practice. At the end of this article, the topic of time and place and its effect on ijtihad and, at the same time, the importance of subject matter and the effect of subject change on judgment and ijtihad have been examined.

Keyword :Ijtihad; verse, opposite.