

جایگاه کتاب خلاف شیخ طوسی در فقه مقارن

مرتضی رحیمی

دانشکده ادبیات دانشگاه شیراز

چکیده

زمانی که در اهل تسنن باب اجتهاد مسدود شده بود، فقهای شیعه با الهام از قرآن و سنت پیامبر(ص) و ائمه(ع)، به اجتهاد ادامه دادند و از این گذشته، بر ضد روش انحصار مذاهب فقهی عمل کردند؛ چنانچه شیخ طوسی در کتاب خلاف افزون بر بیان آرای علمای شیعه، آرای فقهی مذاهب اربعه و دیگر مذاهب همچون اوزاعی را ذکر کرده است.

سنجش مذاهب فقهی گاهی به طریق و عنوان «خلاف» یا «اختلاف» و یا «مختلف» و گاهی «الفقه المقارن» انجام شده است. برخی بر این باورند که خلاف و مقارن یکی نیستند و برخی آن دو را یک موضوع می‌دانند. در این نوشتار، ضمن طرح این نظریات به دلایل و مستندات هر کدام اشاره شده است. با توجه به آنچه که در باره تفاوت خلاف و فقه مقارن گفته شده، به نظر می‌رسد فقه مقایسه‌ای ابتدا از طریق خلاف انجام شده است و بیشترین کتب را در این باره به خود اختصاص داده، ولی فقه مقارن اصطلاح جدیدی است که احياناً خلاف را نیز در خود جای داده است.

مقدمه

چنانچه می‌دانیم پیامبر(ص) در طول بیست و سه سال از بعثت خویش به موجب آیه «وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ»^۱ وظایف شرعی را بیان می‌نمودند و مسلمانان به دلیل آیه «وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ»^۲ سخنان پیامبر(ص) را همانند وحی آسمانی تلقی می‌کردند و قدرت جسارت و گستاخی آن را نداشتند که در حضور پیامبر(ص) نظر و رأیی ارائه کنند.^۳

مسلمانان در زمان حیات پیامبر(ص) در مورد مسائل مورد ابتلا بیشتر به خود پیامبر(ص) و احياناً به اصحاب آن حضرت که با آن جناب تماس بیشتری داشتند، مراجعه می‌کردند. پس از رحلت پیامبر(ص) بجز عده معدودی که به وصایت و خلافت علی(ع) معتقد بودند، بقیه مردم به‌ناچار در مسائل وارده به اصحاب آن حضرت که در اطلاع بر احکام شرعی شهرت داشتند، مراجعه می‌نمودند.^۴

بر این اساس در زمان اصحاب پیامبر برای کشف مسائل شرعی اجتهاد رواج داشته است؛ یعنی با استفاده از کتاب و سنت موارد جزئی از کلیات و احکام فرعیه از عناوین عامه استخراج می‌شده است.

در دوره تابعین نیز همانند دوره صحابه اجتهاد رواج داشته است با این توضیح که علاوه بر قیاس که در دوره صحابه مورد استفاده واقع می‌شده، اجماع و خبرهای مرسل نیز مورد استفاده قرار می‌گرفته است.^۵

۱- سوره نحل/ ۴۴.

۲- سوره هود/ ۸۸.

۳- اجتهاد و مذاهب اسلامی، شیخ آقا بزرگ تهرانی؛ ترجمه افتخارزاده، ص ۹۹.

۴- نشریه دانشکده الهیات مشهد، شماره ۲۹، مقاله استاد شانه‌چی تحت عنوان «اختلاف الفقهاء و کتب خلافیات».

۵- همان جا.

در دوره تابعین بین همه فقها اجتهاد رواج داشته است و به مذاهب اربعه فقهی^۱ اختصاص نداشته، چنانچه مقریزی در این خصوص گفته:^۲ چون عصر اصحاب و تابعین به پایان رسید امر بیان احکام به فقها واگذار شد، فقهای چون ابی حنیفه، سفیان (ثوری)، ابن ابی لیلی، در کوفه و ابن جریح در مکه و مالک و ابن ماجشون در مدینه و عثمان التیمی و سوار و اوزاعی در شام و لیث بن سعد در مصر. این فقها احکام دین را از تابعین و پیروان تابعین اخذ می‌کردند و یا این که خود اجتهاد می‌نمودند.

امام صادق(ع) که رهبران مذاهب چهارگانه با واسطه و یا بدون واسطه نزد

۱- مقصود مذاهب حنفی، مالکی، شافعی و حنبلی است که رؤسای آنها به ترتیب: ابو حنیفه، مالک بن انس، ابو عبدالله محمد بن ادریس شافعی و احمد بن حنبل هستند. ابو حنیفه (نعمان بن ثابت) در سال ۸۰ هجری در کوفه متولد و در سال ۱۵۰ هجری وفات یافته و در بغداد مدفون گردیده است (وفیات الاعیان، ابن خلکان ۴۰۵/۵-۴۱۶).

مالک بن انس در سال ۹۵ هجری و به قولی در سال ۹۳ یا ۹۴ هجری متولد شده و در سال ۱۷۹ هجری و به قولی ۱۷۸ هجری در مدینه یافته و در قبرستان بقیع در کنار ابراهیم فرزند پیامبر (ص) مدفون شده است. (وفیات الاعیان، ابن خلکان ۱۳۵/۴-۱۳۹).

ابو عبدالله محمد بن ادریس بن عثمان شافعی در سال ۱۵۰ هجری (سال وفات ابوحنیفه) در غزه متولد شده و در سال ۲۰۴ هجری در مصر وفات یافته است. (وفیات الاعیان، ۱۶۳/۴-۱۶۹).

احمد بن محمد بن حنبل در سال ۱۶۴ هجری در بغداد متولد و در سال ۲۴۱ هجری در زندان بغداد که در جریان فتنه خلق قرآن گرفتار شده بود درگذشت. (وفیات الاعیان ۶۳/۱-۶۵).

۲- **خطط** مقریزی، ۳/۳۳۲، چاپ صادر: سفیان بن سعید ثوری متولد ۹۷ هجری و متوفای ۱۶۱ هجری، ابن ابی لیلی محمد بن عبدالرحمن متوفای ۱۴۸ هجری، ابن جریح عبدالملک بن عبدالعزیز متولد سال ۸۰ هجری و متوفای ۱۵۰ هجری، الماجشون عبدالعزیز بن عبدالله بن ابی سلمه المدنی الاصفهانی متوفای ۱۶۴ هجری، عثمان بن عمر بن موسی التیمی متوفای ۱۴۵ هجری، لیث بن سعد بن عبدالرحمن الفهمی الخراسانی متولد ۹۴ هجری و متوفای ۱۷۵ هجری و عبدالرحمن عمر اوزاعی متولد هجری و متوفای ۱۵۷ هجری است.

ایشان تلمذ کرده‌اند، به شاگردان لایق خود دستور می‌دادند که اجتهاد کنند و برای مردم فتوا دهند.

تا پیش از پیدایش مذاهب اربعه، مسلمانان خود را به مذهبی منسوب نمی‌نمودند، بلکه فقط به اسلام افتخار می‌کردند، مرحوم شیخ آقا بزرگ تهرانی در این باره می‌گویند:

«از آغاز ظهور اسلام تا لحظه پیدایش مذاهب اربعه هر فردی از مسلمانان به هر مذهبی که معتقد بوده آزادانه زندگی می‌کرده و برای دیگر مسلمانان چیز تازه و مسأله مهمی نبوده‌است؛ حتی اگر آن مذهب دارای عنوان و امامی نبوده».^۱

در این که در چه هنگامی مذاهب فقهی به مذاهب اربعه محدود شده و باب اجتهاد مسدود گشته، نظریات چندی بیان شده است. مرحوم شیخ آقا بزرگ تهرانی آن را در حدود سال ۶۶۵ هـ می‌داند که در این سال فقه‌های عامه به وجوب پیروی از مذاهب اربعه و پیروی از مذاهب دیگر حکم کردند.^۲ ایشان، مولوی شاه ولی‌الله دهلوی را از جمله پایه‌گذاران «باب انسداد» می‌دانند.^۳

به نظر بیشتر علما این کار در قرن چهارم صورت گرفته است، ولی ابن قیم به نقل از بکر بن علاء مالکی گفته که از آغاز قرن سوم اجتهاد ممنوع شده و دستور داده شده است که همه باید تقلید کنند. استاد حیدر در تأیید این نظریه گفته است: «لزوم تقلید از ائمه چهارگانه در قرن چهارم بوده، ولی التزام به آن و عدم تقلید از غیر رؤسای مذاهب یاد شده در سال ۶۴۵ هـ واقع شده و این کار هنگامی صورت گرفته که حکومت وقت مصلحت دیده که اخذ احکام فقهی در مشایخ چهارگانه (ابوحنیفه، مالک، شافعی و احمد بن حنبل) منحصر گردد؛ لذا از مدرّسین مدرسه مستنصریه خواسته که از تألیفات خود سخنی به میان نیاورند و فقها را ملزم به حفظ چیزی از آن تألیفات نکنند، بلکه به خاطر رعایت ادب و تبرک جستن به نام مشایخ

۱- اجتهاد و مذاهب اسلامی، ترجمه افتخار زاده، ص ۱۴۰.

۲- همان جا، صص ۱۳۰ و ۱۳۱.

۳- همان جا، ص ۱۴۲.

سخن مشایخ را بیان کنند.^۱

یکی از بزرگترین علل گرایش به تقلید، توفیق پیشوایان مذاهب دوره گذشته در تربیت شاگردان نیرومند بود، این شاگردان هم توانستند به خوبی نظرات فقهی و طرق استنباط استادان را فراگیرند و هم امکان یافتند از راه تعلیم و تربیت شاگردان ممتاز و برجسته و نیز تدوین و تألیف آرای فقهی و شیوه‌های استنباطی آنان را بین مسلمین بگسترانند به طوری که این آرا به عنوان احکام و مقررات اسلامی تلقی شود و حتی حکام و زمامداران را یارای این نباشد که کسی جز این افراد و یا برگزیدگان آنان را به کرسی قضا بنشانند؛ این امر سبب شد که هیچ کس، ولو در مرتبه بالایی از علم هم قرار داشته باشد، این اجازه را ندهد که مذهب جدیدی ابداع کند و یا طریقه نوینی در استنباط پدید آورد؛ چراکه در این صورت خارج بر جماعت و حکومت اسلامی محسوب می‌گردد. از این رو کسی به ابداع و طریقه جدید رغبت نمی‌کرد و همه به تقلید روی می‌آوردند.^۲

در زمانی که در اهل تسنن باب اجتهاد مسدود شده بود، فقهای شیعه با الهام از قرآن و سنت پیامبر(ص) و ائمه(علیهم السلام) به اجتهاد ادامه داده‌اند و از این گذشته علیه روش انحصار در مذاهب فقهی عمل کرده‌اند و در کتب فقهی خویش آرای مخالفین شیعه را بیان نموده‌اند؛ چنانچه شیخ طوسی در کتاب خلاف خود علاوه بر بیان آرای علمای شیعه، آرای فقهی مذاهب چهارگانه اهل سنت و دیگر مذاهب همچون اوزاعی و غیره را بیان کرده‌است.

گروهی از علما و فقهای اهل سنت همانند علمای شیعه در برابر انسداد باب اجتهاد ایستادگی کرده‌اند و به آن معترض شده‌اند. اولین معترض شهاب الدین زنجانی، مدرس فقه شافعی مدرسه مستنصریه،^۳ بوده است که با شگفتی از

۱- الامام الصادق و المذاهب الاربعه، اسد حیدر، ۱۴۲/۲؛ چاپ انتشارات دارالکتب العربی.

۲- تاریخ فقه و فقها، دکتر گرجی، چاپ اول، سال ۱۳۷۵، ص ۹۳.

۳- این مدرسه در سال ۶۲۵ هجری به امر المستنصر بالله تأسیس شد و مسؤولیت عمارت و ساختمان آن به استاد مؤید الدین ابوطالب محمد بن علقمی واگذار گردید. در روزی که مدرسه افتتاح شد، مدرسه را به

مدافعان انسداد باب اجتهاد سؤال می‌کند ما معناه؟ یعنی انسداد باب اجتهاد چه مفهومی دارد؟ و بعد اضافه می‌کند «انّ المشايخ كانوا رجالاً و نحن رجال»^۱ ولی سرانجام در برابر معتصم ظاهراً تسلیم می‌شود.

سیوطی، از دانشمندان اهل تسنن، رساله‌ای در ردّ نظریه انسداد باب اجتهاد نگاشته به نام «الردّ علی من أفسد الارض و جهل ان الاجتهاد فی کل عصر فرض و آخرین فتوای رسمی در مورد عدم انحصار مذاهب فقهی در مذاهب چهارگانه توسط شیخ شلتوت صدور یافته است.

علامه کاشف الغطا، از دانشمندان امامیه، دربارهٔ افتتاح باب اجتهاد می‌گوید: «امامیه باب اجتهاد را همیشه مفتوح می‌دانند و منطبق آنها همان‌طور که اشاره شد در این قسمت کاملاً روشن و گویا است؛ در حالی که دیگران این‌باب را بر روی دانشمندان و عقلای قوم مسدود کرده‌اند، ولی نمی‌دانم در کدام زمان و به چه دلیل و به چه کیفیت این در بسته شده است. متأسفانه هیچ‌یک از دانشمندان اهل تسنن را ندیده‌ایم که پاسخ قانع‌کننده‌ای به این پرسشها بدهد و حق مطلب را ادا کند؛ در حالی که آنها موظفند توضیح کافی در اختیار ما بگذارند و بگویند چرا باب اجتهاد

چهار قسمت تقسیم نمودند: قسمت شمالی آن به شافعیه و اگذار گردید، قسمت شمال غربی به حنفیه و قسمت شرقی حنبلیه و شمال شرقی آن به مالکیه و اگذار شد و هر مذهبی شصت و دو فقیه را در اختیار گرفت. مجموع طلاب مدرسه به دویست و چهل و هشت نفر می‌رسید و برای آنان دو استاد و مدرس در نظر گرفتند، یکی از شافعیه بود و دیگری از حنفیه. و نایب این دو مدرس یکی از مالکیه بود و دیگری از حنبلیه، و باز برای هر یک از اینها دستیار و معاون و منشی قرار دادند. عده‌ای را برای فراگیری قرآن، و عده‌ای را برای یادگرفتن حدیث و تاریخ، و عده‌ای را به آموختن طب واداشتند. در سال ۶۴۵ هجری مدرسین مدرسه را ملزم نمودند که فقط براساس مبانی مذاهب چهارگانه تدریس فقه نمایند. و از آنان تعهد گرفتند که اندیشه و افکار و آرای خویش را به طلاب نیاموزند و طلاب را ملزم به فراگیری از تألیفات و تصنیفات خویش ننمایند، بلکه فقط اندیشه قدما را بیان کنند. (الامام الصادق و المذاهب الاربعه، اسد حیدر ۱/۱۷۲ و ۱۷۳؛ و نیز تجارب السلف نخجوانی، تصحیح اقبال، ص ۳۴۷).

۱- الامام الصادق و المذاهب الاربعه ۲/۱۴۲؛ وادوار فقه، محمود شهابی ۳/۶۴۷-۶۹۲.

بر روی آنها بسته شده است»^۱.

در میان مذاهب فقهی، مذهب فقهی شیعه از قدیمترین آنهاست^۲ که به تعبیری مولود طبیعی اسلام است. در این خصوص شیخ محمد ابوزهره گفته است: «شیعه از قدیمترین مذاهب اسلامی است که در زمان عثمان مذهب خود را آشکار کرده و در عهد علی نشو و نما و ترقی نموده است؛ زیرا هر چه علی بیشتر با مردم آمیزش می کرد اعجاب مردم نسبت به موهبت و قوت دین و علمش می افزود»^۳. نظر به پیدایش مذاهب فقهی گوناگون - اعم از مذاهبی که اکنون وجود دارند و مذهبی که منقرض شده اند - کتابهای چندی به منظور مقایسه و اطلاع از آنها نگاشته شده اند که از اهمیت زیادی برخوردار هستند و نشان دهنده تلاشها و زحمات فراوان همه فقها و علمای مذاهب گوناگون هستند و حاصل صدها ساله هزاران فقیه اندیشمند اسلامی می باشند و برای معرفی این کتب مقالاتی به رشته تحریر در آمده است.

بحث اصلی

مقایسه مذاهب فقهی گاهی از طریق «خلاف» یا «اختلاف» یا «مختلف» انجام شده است؛ مثل الخلاف شیخ طوسی و اختلاف الفقهای طبری، و گاهی تحت عنوان «الفقه المقارن» صورت گرفته است؛ مثل دروس فی الفقه المقارن از آیه الله ابراهیم جناتی و محاضرات فی الفقه المقارن از دکتر محمد سعید رمضان البوطی و گاهی تحت عناوین دیگر انجام یافته است؛ مثل منتهی المطلب فی

۱- این است آیین ما (ترجمه و شرح اصل الشیعه و اصولها)، آیه الله ناصر مکارم شیرازی، ص ۲۲۰، چاپ مدرسه الامام امیرالمؤمنین.

۲- المذاهب الاسلامیه، ص ۵۱؛ و نیز همبستگی مذاهب اسلامی، ترجمه بی آزار شیرازی / ۲۳۹-۲۴؛ مقاله مرحوم محمد جواد مغنیه تحت عنوان «شیعه بین اشاعره و معتزله».

۳- همان جا.

تحقیق المذهب^۱ از علامه حلی و الفقه علی المذاهب الخمسه از شیخ محمد جواد مغنیه و غیر اینها. همه این عناوین به دو عنوان «خلاف» (اختلاف) و «فقه مقارن» باز می‌گردند؛ لذا این سؤال پیش می‌آید که آیا فقه مقارن و خلاف یکی هستند و یا متفاوتند.

برخی بر این باورند که خلاف و مقارن یکی نیستند؛ چه آن که فقه مقارن جمع‌آوری آرای مجتهدین است در مسائل پراکنده و گوناگون فقهی در یک سطح واحد بدون آن که نظریات را با هم مقایسه کنند و یکی را بر دیگری ترجیح دهند؛ ولی خلاف جمع‌آوری آرای فقهی و ارزیابی و مقایسه آنها با یکدیگر است همراه با آوردن دلیل هر یک از آرا و ترجیح برخی از آنها بر برخی دیگر، یا خلاف علمی است که نحوه آوردن دلایل شرعی و دفع شبهات و نقاط ضعف دلایل نظر مخالف را همراه با دلایل قطعی به ما می‌آموزد؛ لذا فرد خلافی هدفش آن است که آرای فقهی را همراه با دلایل و براهین و حجتهایی که به تقویت نظرش کمک می‌کند، جمع‌آوری نماید.^۲

حاج خلیفه در این خصوص گفته است: «خلاف علمی است که به وسیله آن چگونگی آوردن حجتهای شرعی و رفع شبهات و نقاط ضعف دلایل مخالف روشن می‌شود به وسیله آوردن براهین قطعی. خلاف به این معنی همان جدل است که یکی از مباحث علم منطق است؛ با این تفاوت که خلاف خاص مفاهیم دینی است. گاهی خلاف به این صورت تعریف می‌شود که: علمی است که به وسیله آن توانایی بر حفظ وضع موجود به اندازه امکان به دست می‌آید.^۳

در این عبارات خلاف همان جدل منطقی دانسته شده است؛ با این تفاوت که خلاف درباره مفاهیم دینی است و جدل اعم از آن است. با توجه به این که در زمان

۱- این کتاب توسط گروه فقه و اصول بنیاد پژوهشهای اسلامی تصحیح و به چاپ رسیده است.

۲- مقدمه کتاب الخلاف شیخ طوسی، چاپ مؤسسه النشر الاسلامی / ۲۴ و ۲۵؛ و نیز کشف الظنون حلی خلیفه ۱/ ۷۲۲.

۳- نشف الظنون فی اسامی الکتب والفنون، ۱/ ۷۲۲.

تدوین کتب خلافتیات، عده‌ای از فقها از جدل - که یکی از ابواب منطق است و تازه از طریق ترجمه کتب منطق و فلسفه در اجتماع مسلمین پیدا شده بود - برای به کرسی نشاندن نظر خود بهره گرفته‌اند، این نگرش درباره خلاف تأیید می‌گردد.^۱

در کتاب مفتاح السعاده نزدیک به همان تعریف درباره خلاف گفته شده است:

«خلاف علمی است که بحث می‌کند از وجود استنباطهای گوناگونی که از ادله اجمالی و تفصیلی به دست می‌آیند و هر یک از علما یکی از آن استنباطها را پذیرفته‌اند، سپس بحث می‌کند از آن استنباطها بر حسب ابرام و نقض برای هر وضعی که از آن وجوه استنباطی و مبادیشان اراده شده و از طریق علم جدل استنباط می‌گردد؛ لذا جدل به منزله ماده و خلاف به منزله صورت است. و این علم می‌تواند از علوم عربی و شرعی یاری بگیرد. هدف این علم آن است که ملکه ابرام (تثبیت) و نقض حاصل گردد و فایده این علم دفع شکوک از مذاهب (مورد قبول) و ایجاد شکوک در مذاهب مخالف است».^۲

ابن خلدون در این خصوص گفته است: «به دلیل تفاوت آرا و نظریات مذاهب گوناگون اسلام در بین مردم اختلاف توسعه عظیمی یافته و مقلدان اختیار داشتند که از هر مجتهدی که بخواهند تقلید کنند، سپس هنگامی که کار تقلید به پیشوایان چهارگانه منتهی شد که از علمای شهرهای بزرگ بودند و مردم حُسن ظن به ایشان داشتند، آن وقت تنها مراجع تقلید، ایشان بودند و مردم منحصرأ از پیشوایان مزبور تقلید می‌کردند و تقلید از غیر آنان ممنوع گردید؛ زیرا رسیدن به مرحله اجتهاد کار دشواری شده بود و به گذشت زمان دانشهایی که از مواد آن به شمار می‌رفت و به شعب گوناگون تقسیم یافته بود و کسانی هم یافت نشدند که در جز این مذاهب چهارگانه (حنفی، مالکی، شافعی، حنبلی) بحث و تحقیق کنند، لذا

۱- نشریه دانشکده الهیات مشهد، شماره ۲۹، مقاله استاد شانه‌چی تحت عنوان «اختلاف الفقهاء و کتب خلافتیات».

۲- مفتاح السعاده، طاش کبری زاده ۳۰۶/۱، چاپ دارالکتب الحدیثه، قاهره.

اجتهاد از میان رفت و مذاهب چهارگانه اصول اساسی مذهب اسلام به شمار رفت و اختلاف کسانی که پیرو هر یک از مذاهب مزبور بودند و به احکام آنها تمسک داشتند جانسین اختلاف در نصوص شرعی و اصول فقهی گردید و هر یک در تصحیح مذهب پیشوای خویش با دیگری به بحث و جدل می پرداخت و مناظراتی بین مذاهب مزبور روی می داد؛ از این رو یک بار جدل و اختلاف میان پیروان شافعی و مالک بر می خاست و پیروان ابوحنیفه موافق یکی از آنها می شدند و بار دیگر جدال میان مالکیان و حنفیان پدید می آمد و شافعیان با یکی از آنها همراه می شدند. در این مناظرات مآخذ پیشوایان مزبور و انگیزه های اختلاف و مواقع اجتهاد ایشان بیان می شد و این گونه دانش را «خلافیات» می نامیدند، و مناظره کننده ناگزیر بود مانند مجتهدی به قواعدی که وی را در استنباط احکام زهبری می کرد آشنا باشد، با این تفاوت که مجتهد برای استنباط احکام به قواعد مزبور نیازمند است و مناظره کننده به منظور حفظ این مسائل استنباط شده بدان قواعد نیاز داشت تا مسائل استنباط شده را از دستبرد دلایل مخالف حفظ کند.^۱

گاهی در فارسی از فقه مقایسه ای تحت عنوان «فقه تطبیقی» یاد می شود و گفته می شود که فقه تطبیقی علمی است که در آن به تطبیق و مقایسه آرا و نظریات فقیهان می پردازند و در ادله آنان می نگرند و پیرامون نقد ادله و تبیین مسائل و ارزیابی استنباط سخن می گویند. این علم در دو شاخه «تطبیق مذهب» و «تطبیق مشارب» بحث می کند. در تطبیق مذهب، مذاهب فقهی (حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و گاه دیگر مذاهب غیر معروف) با یکدیگر یا با فقه شیعه جعفری مقایسه می شوند. در تطبیق مشارب، مشربها و جریانهای فقهی خود فقیهان و آرا و فتاوی ایشان مورد رسیدگی و مقایسه دلیلی و نقد تطبیقی واقع می شوند. مثل کتاب *مختلف الشیعه علامه حلی*.^۲

در برخی تعاریف، فقه مقارن با خلاف یکی یا بسیار نزدیک دانسته شده

۱- مقدمه ابن خلدون، ترجمه پروین گنابادی، ۹۳۰/۲.

۲- محمد رضا حکیمی، دانش مسلمین، ص ۳۰۸.

است؛ مثل آن که در تعریف فقه مقارن بگوییم: «فقه مقارن یعنی جمع‌آوری آرای فقهی گوناگون و بررسی و مقایسه آنها با یکدیگر همراه با آوردن دلایل هر نظر و ترجیح برخی از نظریات بر برخی دیگر»^۱.

تقسیم‌بندی برخی از فقها درباره کتب خلافيات نیز مؤید این نظریه است؛ چه آن که ایشان کتابهای خلاف را به چهار قسم تقسیم نموده‌اند: قسم اول کتبی هستند که برای رد مذهب مخالف نویسنده و تثبیت مذهب مؤلف نوشته شده‌اند؛ مثل اختلاف مالک و شافعی که در الام شافعی آمده است؛ قسم دوم کتبی هستند که اختلاف مذهب دو تن از ائمه فقه یا اختلاف بین دو مذهب فقهی را بدون نظر به تثبیت و نقض بیان نموده‌اند؛ مثل اختلاف علی و عبدالله بن مسعود که در الام شافعی آمده است؛ قسم سوم کتبی هستند که شامل اختلاف فقهای بلاد یا ائمه مذاهب مشهور و یا اختلاف مذاهب می‌باشند، گرچه منقرض شده باشند؛ مثل اختلاف الفقهای طبری و... و قسم چهارم کتبی است که در مطلق مسائل فقهی نوشته شده، منتهی مؤلف به مذهب مختار خود اکتفا ننموده و نظریه فقهای بزرگ را نیز آورده است؛ این قسم از کتب خلافيات از اقسام پیشین بیشتر است بلکه در اکثر کتب مبسوط فقهی متعرض نظرات و آرای فقهای دیگر شده‌اند؛ مثل کتاب الفقه علی المذاهب الخمسه از مرحوم محمد جواد مغنیه.^۲

این تقسیم‌بندی کتب خلاف آن هم تحت عنوان «اختلاف الفقها» و کتب «خلافيات» همراه با ذکر نمونه‌هایی از کتب خلاف مربوط به هر قسم و این که نوع چهارم نیز از اقسام خلاف دانسته شده نشان دهنده آن است که خلاف و فقه مقارن به هم نزدیک یا یکی هستند.

بر عکس، گاهی درباره «فقه مقارن» گفته می‌شود: فقه مقارن علمی است که بحث می‌کند درباره احکامی که اهل علم در آنها اختلاف نظر دارند؛ به این صورت که اقوال اهل هر علم در یک مسأله بیان گردیده و جاهایی که در آنها اختلاف نظر

۱- محمدتقی حکیم، الاصول العامه للفقہ المقارن، ص ۱۳.

۲- نشریه دانشکده الهیات مشهد، مقاله استاد شانه‌چی، همان‌جا.

وجود دارد مشخص می‌شود؛ یعنی محل نزاع مشخص گردیده و سپس علت اختلاف بیان می‌شود و ادله هر گروهی و ایراداتی که به آنها وارد می‌شود و در صورت امکان، پاسخ به آن ایرادات ذکر می‌گردد و قول راجح مشخص شده و علت ترجیح آن بیان می‌گردد.^۱

تعریف یاد شده همراه با ذکر کتبی همچون اختلاف الفقهای طبری و اختلاف الفقهاء از ابو عبدالله محمد بن نصر مروزی (م ۲۹۴ هـ) و تأسیس النظر دبوسی در تحت عنوان فقه مقارن نشان دهنده آن است که فقه مقارن و خلاف به هم نزدیک دانسته شده‌اند.

بر این اساس گاهی «خلاف» زیر مجموعه «فقه مقارن» به کار رفته و گاهی برعکس، فقه مقارن زیر مجموعه خلاف به کار رفته است. چنانچه خلاف زیر مجموعه فقه مقارن باشد شاید بتوان گفت در فقه مقارن از موارد اتفاقی و اختلافی هر دو صحبت می‌شود؛ یعنی در فقه مقارن از مواردی که متفقا مذاهب فقهی گوناگون آن را پذیرفته‌اند و نیز از مواردی که مذاهب فقهی نظریاتشان متفاوت است صحبت می‌شود، ولی خلاف همان‌گونه که از نامش بر می‌آید از مواردی که مذاهب فقهی گوناگون نظریات متفاوت دارند صحبت می‌کند و خلافتی در صدد اثبات نظر و رأی خودش بر می‌آید. و این می‌تواند یکی از تفاوت‌های خلاف و فقه مقارن باشد؛ چنانچه در مقدمه کتاب منتهی المطلب فی تحقیق المذهب از علامه حلی گفته شده است: «ولی مفید است که اشاره کنیم به این که فقهای قدیم و جدید همت خود را مصروف این نمونه از نشاط (فقه) مقارن نموده‌اند. در پیشاپیش این فقها علامه حلی قرار دارد که به دلیل بحث‌های ارزشمندش که مقارنه داخل مذهب، مثل مختلف و مقارنه خارج از مذهب، مثل التذکره را نیز در سطح مشخصی در بر دارد به این نشاط معروف شده. این در حالی است که مقارنه وی در خارج از مذهب فراگیر و نمودار

۱- مسائل فی الفقه المقارن، دکتر عمر سلیمان الاسقر و دیگران، ص ۱۱، دارالنفائس للنشر و التوزیع،

است در کتابش (المنتهی) که درباره آن سخن می‌گوییم.^۱ با این توضیح که چنانچه می‌دانیم در کتاب مختلف علامه حلی مواردی از احکام شرعی که در آنها فقط علمای شیعه با هم اختلاف نظر دارند سخن گفته شده و دلیل هر یک و ترجیح نظر مؤلف آورده شده است؛^۲ و از سوی کتاب تذکره علامه حلی در شمار کتب خلاف دانسته شده است.^۳

یکی از متأخران در تعریف فقه مقارن گفته است:
 «گاهی فقه مقارن اطلاق می‌شود به علمی که آرای مختلف را در مسائل فقهی بر یک سطح واحد گرد می‌آورد بدون آن که بین آنها مقایسه‌ای صورت دهد. و گاهی فقه مقارن اطلاق می‌شود به علمی که آرای مختلف فقهی را گرد می‌آورد و آنها را ارزیابی نموده و بین آنها مقایسه صورت می‌دهد به این صورت که دلیل هر قول را آورده و برخی از دلایل را بر برخی دیگر ترجیح می‌دهد».^۴
 و کتاب تسهیل الوصول الی علم الاصول^۵ علم خلاف را این گونه تعریف کرده است:

خلاف علمی است که به وسیله آن توانایی بر حفظ احکام فرعی که پیشوایان مذاهب درباره آنها اختلاف نظر دارند یا توانایی بر خراب کردن احکام فرعی اختلافی به دست می‌آید به این صورت که حجت‌های شرعی و ایرادات آنها بیان می‌شود. و فرد خلافی چنانچه در همان مأخذ گفته شده یا مجیب است که

۱- مقدمه منتهی‌المطلب فی تحقیق المذهب، جلد اول، دکتر بستانی، چاپ بنیاد پژوهش‌های اسلامی،

ص ۱۱.

۲- الذریعه الی تصانیف الشیعه، شیخ آقابزرگ تهرانی، ۲/۲۱۸.

۳- فهرستواره فقه هزار و چهارصدساله در زبان فارسی، محمد تقی دانش پژوه، ص ۱۳۵؛ والذریعه،

۲۰/۲۱۸.

۴- محمد تقی حکیم، الاصول العامه للفقہ المقارن، ص ۱۳.

۵- تسهیل الوصول، ص ۱۰.

وضع شرعی را ثابت می‌کند یا سائل است که وضع شرعی را خراب می‌کند.^۱ در عبارات یاد شده دو تعریف برای فقه مقارن بیان شده که طبق تعریف نخست فقه مقارن و خلاف متفاوت دانسته شده، ولی در تعریف دوم فقه مقارن و خلاف یا علم خلاف به هم نزدیک هستند. براساس تعریف اول علم خلاف و فقه مقارن در یک نقطه مشترک هستند، هر دو آرای فقها را بیان کرده‌اند و با هم مقایسه می‌کنند با این تفاوت که وظیفه خلافی وظیفه یک فرد جدلی است و خلافی به آن اندازه که پیروزی بر خصم برایش مهم است واقع برایش مهم نیست و گاهی خلافی در صدد حمایت و اثبات یکی از طرفین ادعاست و برایش اهمیت ندارد که آنچه را حمایت می‌کند به واقع نزدیک است یا دور، در صورتی که در فقه مقارن شخص فقیه خودش را مسؤول می‌داند که دنبال همه دلایل برود و دلیلی را که به واقع نزدیکتر است برای صدور حکم شرعی برگزیند و برایش اهمیت ندارد که حتماً موافق نظر فقهی که در زمان گذشته داشته سخن بگوید، بلکه در بسیاری از موارد نظر فقهی که قبلاً داشته و اشتباه بوده را تصحیح می‌کند؛ یعنی بر خلاف نظر فقهی قبلی خود سخن گفته است و آن را نادرست و نظریه جدید خود را درست می‌داند.^۲

با توجه به آنچه در تفاوت خلاف و فقه مقارن گفته شد و آنچه زمینه خلاف را باعث شده، به نظر می‌رسد فقه مقایسه‌ای ابتدا از طریق خلاف انجام شده و بیشترین کتب را در این باره را به خود اختصاص داده، ولی فقه مقارن اصطلاح جدیدی است که احیاناً خلاف را نیز در خود جای داده است.

تفاوت علم فقه مقارن و خلاف

این دو علم از نظر موضوع متفاوت هستند؛ چه آن چه موضوع علم فقه فعل

۱- همان جا، والاصول العامه للفقهاء المقارن، ص ۱۳.

۲- الاصول العامه للفقهاء المقارن، صص ۱۳ و ۱۴.

مكلف یا موضوع خارجی است از حیث ثبوت حکمی از احکام شرعی برای آن،^۱ و حال آن که موضوع فقه مقارن آرای مجتهدین در احکام شرعی یا وظایف عملی است از حیث این که مورد ارزیابی و مقایسه واقع می‌شوند؛ لذا فقیه ملزم نیست که آرای فقهای دیگر را بیان و آنها را رد کند، بلکه کافی است که دلایل خاصی که موجب صدور حکم شرعی شده را بیان نماید و حال آن که فقیه خلافی و فقه مقارن ملزم هستند که آرای گوناگون و احیاناً دلایل مذاهب فقهی و نظر خود را بیان نمایند.^۲

اولین فردی که در زمینه خلاف کتاب نگاشته، ابوزید دبوسی،^۳ عبدالله بن عمر است که در فن خلاف تخصص داشته و در سال ۳۶۷ هـ وفات یافته است. ابن خلکان در کتاب وفيات الاعیان و ابن عماد حنبلی در کتاب شذرات الذهب و طاش کبری زاده در کتاب مفتاح السعادة به این که وی به وجود آورنده علم خلاف است، تصریح کرده‌اند.

ابن خلکان گفته است: «وی از بزرگان اصحاب ابو حنیفه بود و کسی بود که به او مثل زده می‌شد و او اولین کسی است که علم خلاف را به وجود آورده و روایت شده که وی با برخی از فقها مناظره نموده است».^۴

ابن عماد حنبلی درباره وی گفته است: «وی اولین کسی است که علم خلاف را به وجود آورد و شیخ آن دیار بود».^۵

همچنین طاش کبری زاده درباره وی گفته است: «او کسی بود که در نظر و استخراج حجتها و رأی به وی مثل زده می‌شد و در سمرقند و بخارا با فحول

۱- دکتر فیض، مبادی فقه و اصول، چاپ ششم، ص ۱۱۷.

۲- الاصول العامه للفقہ المقارن، ص ۱۵.

۳- در معجم البلدان ۲/۴۳۷؛ دبوسیه شهرکی از توابع صغد ماوراءالنهر دانسته شده است.

۴- وفيات الاعیان، ابن خلکان، ۲/۲۵۱.

۵- شذرات الذهب، ابن عماد حنبلی، چاپ المكتبة التجارية للطباعة والنشر والتوزيع بیروت، ۳/۲۴۶.

مناظراتی داشت».^۱

کتاب مورد نظر که دبوسی آن را نگاشته کتاب تأسیس النظر فی اختلاف الائمه است که درباره اختلاف فقهی ابوحنیفه و مالک و شافعی در آن سخن گفته شده است.^۲ این کتاب شامل هشت قسمت است:^۳ قسمت اول درباره اختلاف ابوحنیفه با ابویوسف؛ قسمت دوم درباره اختلاف ابوحنیفه و ابویوسف با محمد بن حسن؛ قسمت سوم درباره اختلاف ابوحنیفه و محمد با ابویوسف؛ قسمت چهارم درباره اختلاف ابویوسف با محمد؛ قسمت پنجم درباره اختلاف محمد بن حسن و حسن بن زیاد با زفر؛ قسمت ششم درباره اختلاف ابوحنیفه با امام مالک؛ قسمت هفتم درباره خلاف محمد حسن بن زیاد و زفر با ابن ابی لیلی و قسمت هشتم این کتاب درباره اختلاف ابوحنیفه با امام شافعی است.

استاد شانه چی این کتاب را با عنوان التعلیقہ فی مسائل الخلاف بین الائمه معرفی کرده اند؛^۴ ولی عمر رضا کحاله^۵ و نیز حاج خلیفه^۶ آن را با عنوان تأسیس النظر فی اختلاف الائمه معرفی نموده اند. این کتاب در سال ۱۳۲۰ هـ در قاهره به چاپ رسیده است.^۷

برخی معتقدند که قدیمترین کتاب خلاف کتاب اختلاف الفقهای طبری (۲۲۴-۳۱۰ هـ) و کتاب اختلاف الفقهای ابی جعفر احمد بن محمد ازدی طحوی حنفی (۲۲۹-۳۲۱ هـ) است.^۸

۱- طاش کبری زاده، مفتاح السعاده، ۳۰۸/۱.

۲- رجال فقه الحنفیه، قیس آل قیس، ۹۹/۵.

۳- مسائل فی الفقه المقارن، دکتر عمر سلیمان الاسقر و دیگران، ص ۴۴.

۴- نشریه دانشکده الهیات مشهد، مقاله استاد شانه چی، همان جا، ص ۱۴.

۵- عمر رضا کحاله، معجم المؤلفین، چاپ دمشق، ۱۳۷۷، جلد ۹۶/۶.

۶- کشف الظنون، ۳۳۴/۱.

۷- الایرانیون والادب العربی، رجال فقه الحنفیه، ۱۰۰/۵.

۸- فهرستواره فقه هزار و چهارصد ساله در زبان فارسی، ص ۱۳۳.

کتاب **اختلاف الفقها** توسط دکتر فرید ریگ آلمانی تصحیح شده و محمد امین دمچ در بیروت آن را به چاپ رسانده است. این کتاب از کتاب دیه تا کتاب کفاله را در بردارد.^۱

کتاب طحاوی توسط دکتر محمد صغیر حسن معصومی تصحیح شده و در اسلام آباد پاکستان در ربیع الاول سال ۱۳۹۱ هجری قمری به چاپ رسیده است. این کتاب شامل بخشهای کتاب الصرف، کتاب العتاق، کتاب الصيد و الذبائح، کتاب الایمان و الکفارات، کتاب الحدود و کتاب القضا و الشهادات می باشد که با تعلیقات آن ۳۱۱ صفحه است.^۲

احمد بن علی حصاص (متوفای ۳۷۰ ه) کتاب **اختلاف الفقهای طحاوی** را پی گیری و تحت عنوان **اختصار اختلاف الفقهاء تلخیص کرده** که نسخه ای از آن در دارالکتب قاهره موجود است.^۳

به هر حال خواه فقه مقایسه ای تحت عنوان فقه مقارن انجام شده باشد و خواه تحت عنوان خلاف یا عناوین دیگر، از اهمیت زیادی برخوردار است؛ از جمله فقه مقایسه ای رسیدن به واقعیت فقه اسلامی را از طریق آسانترین و سالمترین راه ممکن می سازد و موجب می شود که مذاهب فقهی مختلف از تجربیات و یافته های علمی یکدیگر بهره گیرند و همین امر موجب می شود که مذاهب فقهی گوناگون توان علمی خود را بالا ببرند و با این ورزش فکری در جامعه علمی نشاط بیافرینند و در ضمن موجب کاهش اختلاف بین مذاهب فقهی و نزدیکتر شدن آنها به یکدیگر شوند.

۱- اعلام زرکلی، ۲۰۶/۶، و مطبوعات نجف ۱۲۳۰/۲.

۲- اعلام زرکلی، ۲۰۶/۶.

۳- نشریه دانشکده الهیات مشهد، مقاله استاد شانه چی، همانجا، ص ۱۴.

