

فقه و چالش میان تعلیل و تعبد*

دکتر حسین صابری

دانشکده الهیات، دانشگاه فردوسی مشهد

E – mail: saberi @ Ferdowsi. um. ac. ir

چکیده

هر چند دانش اصول فقه را منطق فقه خوانده‌اند اما این دانش خود نیز بر بنیادها و اصولی تکیه می‌زند که به نوعی در ادبیات امروزی در قلمرو فلسفه فقه جای گرفته‌اند و شاید هم بتوان آنها را در فلسفه اصول فقه جای داد. یکی از این بنیادها «اصالت تعلیل» یا «اصالت تعبد» و تعیین قلمرو هر یک از این دو اصل در کار استنباط است. به رغم آن که در اصول فقه به طور سنتی از این اصل بحث مفصلی به میان نیامده، اما گرایش به هر یک از این دو اصالت زیربنای ساخت عمومی و برآیند دیدگاه‌ها و فتواها را ساخته است. در مقاله حاضر این اصول مورد بررسی قرار گرفته‌اند. قلمرو و هر کدام بررسی و نقد شده و به ویژه موضع شیعه در این خصوص به صورتی متمایزتر مورد بررسی قرار گرفته است. بدان امید که از مطابقت مباحث و از نقطه‌هایی روشن که در این مباحث به چشم می‌خورد راهی به سوی میدان گشودن بر تعلیل و از آن پس پویایی بخشیدن به سامانه استنباط فقهی با تکیه زدن بر این ساز و کار جسته شود.

کلیدواژه‌ها: تعبد، تعلیل، تحکم، توقیف، معنی، علت، مصلحت.

* - تاریخ وصول: ۸۱/۱۲/۲۶، تاریخ تصویب نهایی: ۸۲/۳/۱۹.

درآمد

در دانش اصول فقه و در چگونگی استنباط فقهی با همه اختلافی که در مذاهب در این باره هست رویکردهای عمده به چشم می‌خورد که خود زمینه تمایز مکتب‌ها و نگرش‌های متفاوت است. این رویکردها از آن پایه اهمیت برخوردار است که می‌توان آنها را اصول حاکم بر اصول استنباط دانست؛ بر اهل تحقیق پوشیده نیست که تا چه اندازه میان روش استنباط در مکتب اخباری با مکتب اصولی تفاوت رخ می‌نماید و چه سان مجموعه‌ای از مذاهب فقهی متمایل به اهل حدیث راه خود را از مجموعه مذاهب متمایل به اهل رأی جدا می‌کند و حتی چگونه در دوران یک مذهب این دو تمایل یا این دو رویکرد اجتهادهایی متفاوت را می‌آفریند. این که چگونه به دین می‌نگریم، چه برداشتی از مذاق شارع و دأب شرع داریم و چه روحی را حاکم بر تشریح می‌دانیم و چه علاقه و سلیقه‌ای بر روند استنباط نزد ما سایه گسترانده است در چگونگی به بار نشستن استنباط بیرون کشیدن گزاره‌های فقهی از دل متون اثری بسیار بر جای می‌گذارد، و درست از همین روی پرداختن به این گونه مباحث اگر نگریم از پرداختن به مسائل و موضوعهای متداول در اصول فقه به طور سستی با اهمیت‌تر است دست کم از آنها کم اهمیت‌تر نخواهد بود.

جستاری که فرا روی دارید به یکی از این رویکردها یا تمایل‌ها می‌پردازد و آن این که آیا در برخورد دین با پدیده‌ها و به طور مشخص‌تر در تشریح احکام و مقررات فقهی برای مردم آنچه قاعده اولیه است استناد به «تعلیل» و نظر داشتن به تحقیق یک هدف فردی یا اجتماعی و به دیگر سخن ابتدای حکم بر فلسفه مشخص است یا این که شارع از آن روی که شارع است و سخن او و تشریح او را باید پذیرفت به خود حق می‌دهد تنها حکم بدهد، بی‌آن که به فلسفه‌ای مشخص نظر داشته باشد یا این فلسفه را برای مخاطبان تشریح بیان کند؛ و در مرتبه‌ای نازل‌تر آیا ما حق داریم در برخورد با احکام و مقررات شرع اصل را بر علت‌دار بودن بگذاریم و بر این اساس با استناد به

علل احکام از موارد منصوص فراتر رویم یا آن که باید اصل را بر «علت‌دار نبودن» یا «معلوم نبودن علت» بگذاریم و با تکیه بر این اصل به آنچه منصوص و مذکور در شرع است بسنده کنیم و در ورای آن به فرضهایی چون اصول عملیه چنگ آویزیم. این مبحثی است که در «فقه و چالش میان اصالت تعبد و تعلیل» بررسی می‌شود.

تصویری آغازین

یکی از مبانی که مصلحت‌گرایی بر آن مبتنی است و اصولاً یکی از مباحث مهمی که زمینه‌ساز عقلانی کردن فقه یا میدان دادن به دلایل عقلی در برخورد با متون دینی و تفسیر آنهاست چگونگی نگرش به متون و میزان پایبندی به ظاهر آنها یا عرصه گشودن بر تعقل و تعلیل است.

اصولاً در لزوم تعبد نسبت به آنچه در شرع آمده و گردن نهادن به آنچه خواست شارع است هیچ تردیدی نیست و در هیچ مذهبی فقهی چیزی خلاف این اصل کلی اظهار نشده است. این هم پذیرفته است که احکام شرع در ذات خود به مصالح و مفاسدی تکیه دارند و مقررات دینی به یک «علت» مشخص وضع شده‌اند و به تعبیر رایج در اصول اهل سنت «معنا»یی در آنها وجود دارد. اما مسأله مهم آن است که آیا می‌توان این علت و معنا را تشخیص داد و آن گاه به استناد آن به تعمیم دست یازید یا نه؟ نکته اصلی در پاسخ به این مهم آن است که روشن شود آیا در شرع اصل و قاعده بر تعبد است یا قاعده بر تعلیل است و اقتضای شرع و نگاه شارع تعلیل در احکام و پایبندی به مقتضیات و لوازم این تعلیل است؟ بر پیداست که هر اندازه در پاسخ به این پرسش به تعلیل بگراییم میدان فراختری فراروی مصلحت و دیگر ساز و کارهای عقلی استنباط خواهیم گشود و به سوی عقلانی کردن فقه گام بر خواهیم داشت و هر اندازه بیشتر به تعبد بگراییم بیشتر به دام ظاهرگرایی خواهیم افتاد و در عقلانی کردن ناتوان و به تبع آن ناگزیر خواهیم شد تحکم را بر جای تعقل بنشانیم و در چنین محمضه‌ای

است که گاه ناگزیر خواهیم شد از حربه تکفیر و تفسیق نیز بهره بجویم. دیدگاه مشهورتری که در این عرصه وجود دارد و تدوین کاملی از آن را می‌توان در آرای شاطبی یافت این است که در باب عبادات اصل بر تعبّدی بودن و در باب معاملات اصل بر تعلیل است. شاطبی در این باره می‌نویسد:

«در عبادات نسبت به مکلف اصل بر تعبّد است نه التفات به معانی، اما در عادات اصل بر التفات به معانی است» (شاطبی، ۳۰۰/۲).

البته، شاطبی در جایی دیگر این اصل کلی و مطلق را به گونه‌ای دیگر تفسیر می‌کند و بیان می‌دارد که آنچه در هر یک از دو باب عبادات و عادات غلبه دارد به ترتیب جهت تعبّد و تعلیل است. او می‌گوید:

«ما از مقاصد شارع بدین آگاهی داریم که میان عبادات و عادات تفاوت نهاده شده و در باب عبادات جهت تعبّد و در باب عادات جهت توجه به معانی و علل غلبه یافته و عکس این مسأله در دو باب یاد شده بسیار اندک است» (شاطبی، ۳۹۴/۲).

این تمایز میان باب معاملات - یعنی آنچه شاطبی آن را عادات نامیده - و باب عبادات در واقع به مقام اثبات مربوط می‌شود و گرنه در مقام ثبوت و واقع و آنچه عندالله است همه بر این اتفاق نظر دارند که افعال خداوند به حکمت و علت است.^۱

۱. نکته جالب توجهی که در این مسأله وجود دارد و گاه تصویری از یک تناقض یا تناقض گونه را می‌نمایاند این است که در سویی برخی از مذاهب فقهی همچون مذهب حنبلی که در عرصه دانش کلام اسلامی روی خوشی به تعلیل افعال الهی نشان نمی‌دهد در عرصه فقه و اصول به تعلیل می‌گیرند و حتی پا را از تعلیل منصوص و مستنبط که همان مبنای قیاس است فراتر می‌نهند و به حوزه تعلیل و قیاس معنوی که در استصلاح تجلی یافته وارد می‌شوند و در سویی مذاهبی چون شیعه که در عرصه کلام بسختی طرفدار تعلیل افعالی الهی است در فقه از ایتنای احکام بر همانندی احکام پدیده‌های ناهمانند و بر عکس ناهمانندی احکام پدیده‌های همانند سخن به میان می‌آورد و اسماً و گاه نیز عملاً با همه یا انواعی از تعلیل مخالفت می‌ورزد. این خود مبحثی است که باید مقاله‌ای ویژه بررسی شود. اما دست کم اینجا از این نکته - که به متن نزاع ما نیز مربوط می‌شود - نگذریم که برخی در حل تناقض نخست این راه حل را در پیش گرفته‌اند که انکار تعلیل در عرصه

اکنون با این تصویر کلی به سراغ هر یک از دو اصل حاکم بر هر یک از دو مقوله عبادات و معاملات می‌پردازیم تا ببینیم که واقعیت برخورد با هر یک از این دو اصل چگونه است و چه سان می‌توان از آنها به سوی فقهی مبتنی بر تعلیل و به دور از تحکم راه جست.

عبادات و تعبد

در این که اصل در عبادات و تعبد است مخالفت چندانی وجود ندارد و شاید هم بتوان بر این گزاره که دست‌کم در مورد مکلف، اصل در باب عبادات بر تعبد است نوعی اجماع وجود دارد، هر چند نحوه بیان این حقیقت در مذاهب مختلف متفاوت است.^۱

می

دانش کلام بیشتر به نزاعی لفظی شباهت دارد تا به بحثی محتوایی. برای نمونه، ابن عاشور در این باره و در سازگار کردن دیدگاه کسانی که از سویی تعلیل افعال خداوند را انکار کرده و از سویی دیگر به تعلیل احکام شرع گراییده‌اند می‌نویسد:

«در این مسأله میان متکلمان اختلاف سختی در گرفته، اما چنین می‌نماید که این اختلاف لفظی است؛ زیرا همه مسلمانان بر این اتفاق نظر دارند که افعال خداوند از اراده و اختیار و مطابق علم او از وی صادر می‌شود و همه مشتمل بر حکمتها و مصلحتهایی است. همه اختلاف در این است که آیا می‌توان این حکمتها و مصلحتها را اهداف و علل غائی خواند یا نه.»

بنگرید به: ریسونی، ص ۱۸۱، به نقل از: ابن عاشور، تیسیر التحرير، ج ۳، ص ۳۰۴ و ۳۰۵. ۱. چنان که ریسونی گزارش می‌کند توده بزرگی از عالمان به همین نظریه معتقدند و به فراوانی این اصل به امام مالک نسبت داده می‌شود. به گزارش وی مقری این اصل را از اصول امام شافعی نیز دانسته البته بر خلاف آن از ابو حنیفه نقل کرده که اصل در امور بر تعلیل است مگر آن که متعذر باشد. بنگرید به: ریسونی، ص ۱۶۵.

ابن دقیق العبد در شرح *عمدة الاحکام* به طور مطلق نظر می‌دهد که «در باب عبادات آنچه غلبه دارد تعبد است و منبع و مأخذ این باب توقیف است.» او در جای دیگری نیز تصریح می‌کند که در مقادیر عبادات تعبد غلبه دارد. بنگرید به: ابن دقیق العبد، ۱/۱۷۲ و ج ۲، ص ۸۸. همچنین در باره‌ای موارد در ابواب خاصی از فقه عبادات همین غلبه جهت تعبد مستند تفاوت احکام امور ظاهراً مشابه یکدیگر شده است، چنان که در بیان علت تفاوت میان وضو و تیمم در وجوب نیت، در حالی که هر دو از مضادیق طهارت هستند بدین استناد شده که طهارتهایی حکمی و غیر معقول المعنی هستند و حکم آنها به طریق تعبد شرعی ثابت شده است. بنگرید به: سرخسی، *اصول السرخسی*، ج ۲، ص ۲۸۳؛ غزالی، *المنحول*، ج ۱، ص ۳۸۳؛ ابن سمعانی، ۱/۱۶۹.

علت این امر هم آن است که اصولاً آنچه در باب عبادات مورد نظر شارع قرار گرفته آزمودن بندگان به اختیار و فرمانبری در برابر خداوند و فرمان اوست،^۱ هر چند در ذات آن فعل عبادی هم مصلحتی خاص وجود داشته باشد.

از آن روی که در کلیت اصل یاد شده و علت این اصل اختلاف ماهوی وجود ندارد روا نیست در این باب سخن به درازا کشانده شود. اما با وجود این دو نکته در میان است که مناسب است بدانها پرداخته شود:

نخستین نکته آن است که با کدام دلیل ما به این اصل رسیده‌ایم و چگونه این دأب و شیوه یا طبع تشریح را کشف کرده‌ایم. در پاسخ به این پرسش برای اصل تعبّدی بودن عبادات دلایلی بیان شده و یکی از جامع‌ترین تقریرها در این باره گزارش شاطبی است. او در این باره از سه دلیل سخن به میان می‌آورد که عبارتند از:

۱

با در باب حج، شاطبی غلبه را از آن تعبّد دانسته است. بنگرید به: شاطبی، ۲۳۰/۲. در نزد شیعه نیز این یک اصل مسلم دانسته می‌شود که اگر نگوییم در همه ابواب دست کم در ابواب عبادات قاعده بر تعبّد و عدم تعطیل است. چنان که گفته‌اند: «قاعده در واجبات یا در همه واجبات تعبّدی بودن آنهاست.» (بنگرید به: همدانی، ج ۱، ق ۱، ص ۹۵؛ خمینی، *تحریرات فی الاصول*، ج ۲، ص ۱۱۷). گاه نیز گفته‌اند: احکام شرع تعبّدی است و به هیچ وجه برای عقل در آن مجال نیست (بنگرید به: بحرانی، ۴۸۲/۲). در آن راهی به قواعد استحسان وجود ندارد (بنگرید به: خوئی، کتاب الطهاره، ۴۵۳/۲) خاص موارد خود است (بنگرید به: خوئی، کتاب الصوم، ۴۷/۱) یا تابع آن چیزی است که ادله اقتضا می‌کند (بنگرید به: خوئی، کتاب الحج، ۱۱۳/۳).

این تصریح به تعبّدی بودن در ابواب خاصی از عبادات نیز دیده می‌شود، چنان که برای نمونه گفته‌اند: احکام طهارت و نجاست تعبّدی است و در آن مجالتی برای عقل نیست (بنگرید به: بحرانی، ۳۰۷/۱) یا گفته‌اند: حکمت آن را غیر خدا نمی‌دانند (بنگرید به: نجفی، *جواهر الکلام*، ج ۱، ص ۲۲۸). همچنین گفته‌اند: احکام حیض تعبّدی است. (بنگرید به: کاشف الغطاء، ۱۳۰/۱) چنان که در باب جماعت نیز وجوب متابعت در افعال نماز را تعبّدی دانسته‌اند. بنگرید به: صاحب جواهر، ۲۶/۱۴.

۱. بنگرید به: شاطبی، ۳۰۱/۲. اصولیان شیعه نیز در ابواب مختلفی از اصول مشروحاً به مصلحت انقیاد و فرمانبری پرداخته‌اند. از آن جمله می‌توان به مباحثی چون اعتبار امارات و اتمام کاشفیت آنها از سوی شارع، ترتب، تراحم و اموری از این دست نگریست.

۱ - استقرای در احکام شرع از این تعبدی بودن پرده بر می‌دارد؛ چه در موارد فراوانی در احکام عبادات دیده می‌شود که علت و موجبی - به کسره جیم - واحد در جایهای متفاوت مقتضیات و موجبهایی - به فتح جیم - دارد یا یک ذکر خاص در حالتی و در جایی خاص پسندیده و در جای دیگر ناپسند و موجب بطلان است.^۱

احکام طهارت، نماز، روزه و دیگر عبادات محض و همچنین جنبه عبادی احکامی که مشتمل بر دو جهت عبادیت و عادت هستند بر این استقراء گواهی می‌دهد.

۲ - اگر مقصود شارع آن بود که در وجوه عبادت و تعبد توسعه دهد به گونه‌ای که هم بتوان به امور مشخص شده در ادله نقلی و هم به دیگر امور عبادت کرد دلیل و نشانی بر این مقصود خویش نصب می‌کرد، آن سان که در باب عادات چنین دلیلی نصب کرده و به استناد همین دلیل و نشان است که در آن باب از امور منصوص تجاوز می‌شود. این در حالی است که در باب عبادات چنین دلیل و نشانی یافت نمی‌شود و این خود گواهی است بر آن که مقصود شارع در باب عبادات توقف در مرز امور منصوص است مگر آن که در برخی صورتها به نصی یا به اجماعی روشن شود که معنا و علت خاصی مراد است.

۳ - به تجربه روشن شده است در دوره‌های فترت رسولان، عقلای مردم نتوانسته‌اند آن گونه که در باب معاملات به معانی و علل راه یافته‌اند در باب عبادات به کشف درست این وجوه و علل نایل آیند و از همین روی در این باب غالباً هرگاه به کشف علت و معنا دست یازیده‌اند راه خطا و گمراهی پیموده‌اند. این خود دلیلی روشن است بر آن که عقل نمی‌تواند مستقلاً معانی و علل را در این حوزه کشف کند.

گواه این حقیقت نیز سخن قرآن است که حجت را بر مردمان در دوره‌های فترت

۱. این در واقع بیانی دیگر از سخن کسانی است که در مخالفت با قیاس و تعلیل از این قاعده سخن به میان آورده‌اند که بنای شرع بر جمع میان مفترقات و تفریق میان مجتمعات است.

تمام ناشده می‌داند و می‌گوید: «وَمَا كُنَّا مُعْتَدِينَ حَتَّى تَبْعَثَ رَسُولًا»^۱.

به سبب این ادله است که سلف نیز در باب عبادات در حد امور منصوص توقف کرده‌اند و حتی امام مالک که پیشوای مکتب استصلاح است در این باب به تعبیر گراییده و برای نمونه در رفع حدث صرف نظافت را بسنده ندانسته و تبّیت را شرط کرده، یا حتی در باب زکات اعطای قیمت مال الزکاة را کافی ندانسته و در باب کفارات هم به آن عدد منصوص در متون دینی بسنده کرده است. (بنگرید به: شاطبی، ۳۰۱/۲ - ۳۰۴).^۲ این ادله افزون بر دیدگاه و مستند کسانی است که اصولاً در همه ابواب شرع خواه معاملات و خواه عبادات به تعبّدی بودن معتقدند و هیچ چیزی را «معقولة المعنی» نمی‌دانند و از همین روی با هر گونه قیاس و اجتهاد مخالفند. ظاهریه و به نوعی هم شیعه - البته اختصاص در مخالفت با قیاس - در این دسته جای می‌گیرند و بر مدعای خود دلایلی آورده‌اند.

اما دومین نکته‌ای که در اینجا وجود دارد و تا حدی می‌تواند با اصل تعبّدی بودن عبادات ناسازگاری به هم رساند و یا آن را نقض کند این است که همه عبادات در واقع امر مشتمل بر ملاک و مبتنی بر مصلحت هستند و افزون بر آن در شماری از موارد با حکمت و دلیل حکم شرع آن اندازه آشکار است که می‌توان آن را تعقل کرد و یا در نصوص بدین حکمت و دلیل اشاره‌ای شده است. پیشتر گذشت که چگونه این قیّم در پاسخ به کسانی که بنای شرع را بر جمع میان مفترقات و تفریق میان مجتمعات می‌دانند به وجوهی از حکمت و علت حتی در باب عبادات و امور تعبّدی صرف تصریح می‌کند و آنها را گواهی بر نقض قاعده پیشگفته می‌داند (ابن قیم جوزی، ۷۵/۲ و پس از آن).

۱. اسراء / ۱۵؛ ما کيفر دهنده نیستیم تا آن گاه که پیامبری را بر انگیزیم.

۲. جالب آن که در فقه شیعه نیز از دیدگاه برخی فقیهان در باب زکات احکام تعبّدی هستند. بدین استدلال که «احکام شرع تعبّدی هستند و از شارع گرفته می‌شوند و بسیاری از حکمتهای آنها دانسته نمی‌شود». بنگرید به: صاحب جواهر، ۱۵/۲۳۷؛ انصاری، مرتضی، ص ۲۳۱.

هر چند شاطبی در دسته‌بندی خود به این نوع از احکام توجه داشته، اما او آنها را نادر دانسته و از سویی اظهار داشته است که پیروی از آن مصلحت و علت مذکور یا ثابت شده به اجماع حتی در این باب بی‌اشکال است (شاطبی، ۳۰۱/۲ و ۳۰۲)^۱ و از سویی دیگر به تبیین آن می‌پردازد که این گونه «مناسب»ها از دیدگاه اصولیان حتی معتقدان به تعلیل از آن دسته پدیده‌های فاقد نظیر است که قیاس در آنها روا نیست؛ چه، معنای مذکور یا مستنبط در این گونه موارد از قبیل شباهت است و قیاس و توسعه نص به استناد آن از نوع قیاس شبه خواهد بود (شاطبی، ۳۰۱/۲ و ۳۰۲).

این سخن شاطبی را برخی از شارحان دیدگاه‌های او «بستن درهای تعلیل» (ریسونی، ۱۶۸) در این حوزه معنا کرده و کوشیده‌اند به رغم آن برای تعلیل در این باب نیز راهی بیابند. ریسونی در شرح و تبیین آرای شاطبی این اصل را که در باب عبادات قاعده بر تعدد است نیازمند تأمل و نظر می‌داند و تصریح می‌کند که «عرضه عبادات بر روی تعلیل مصلحت‌گرایانه بسته نیست و چنین تعلیلی در آن عرصه منع نشده و در آن مدخل یا مداخله‌هایی برای تعلیل وجود دارد» (ریسونی، ۱۶۸) او به نمونه‌هایی در اثبات عقیده خود اشاره می‌کند که از آن جمله‌اند:

– رخصتهای رسیده در عبادات همه معلل و معقول المعنی هستند.

– در باب طهارات و احکام آنها آنچه غلبه دارد همان مناسب یا مصلحت معقول

است.^۲

۱. گفتنی است پس از بیان این که در باب عبادات اصل بر توقف در مرز امور تحدید شده در شرع است یک صورت را استثنا می‌کند و آن این که «به نص یا به اجماعی روشن شود که معنایی خاص مورد نظر است. در این جا هر کس از این معنا پیروی کند سرزنشی بر او نیست و البته این موارد در شرع اندک است و اصل نیست».

۲. از دیدگاه ریسونی بر پایه همین امر است که مقری استاد شاطبی قاعده «آنچه در باب عادات معاف دانسته شده در باب عبادات مکروه است» را استنباط کرده و بیان داشته است بنگرید به: ریسونی، منبع پیشین، همان صفحه به نقل از: مقری، قواعد الفقه، قاعده دهم.

– در باب نماز حکمت اموری چون وقت نماز، جماعت، اذان و اقامه و حتی هیئت نماز بر کسی پوشیده نیست.

– در باب زکات نیز تقریباً همه احکام معلل هستند و اگر در اصل متون علتی برای آنها ذکر نشده است نیز این یا آن فقیه به تعلیل آنها پرداخته‌اند.

ریسونی بر پایه چنین نکاتی و همچنین با استناد به تصریح‌هایی از ابن قیم و اشاره‌هایی از شاطبی و استاد او مقرئ سرانجام بدین نتیجه رسیده که «در همه احکام شرعی - عادی و عبادی - اصل بر تعلیل است و آنچه از این قاعده خارج باشد استثنا» (ریسونی، ۱۷۲) او همچنین از مقرئ نقل کرده که گفته است:

«در همه احکام اصل بر معقولیت است نه تعبّد؛ زیرا معقولیت به پذیرفته شدن نزدیکتر و از حرج و مشقت دورتر است.» (ریسونی، پیشین، ص ۱۷۲؛ به نقل از مقرئ، قواعد فقه، قاعده ۷۲).

او همچنین از جوینی نقل کرده که در میان احکام شرعی آنچه نهایتاً دارای معنایی معقول - یعنی علتی قابل درک - نباشد بسیار نادر است. (ریسونی، پیشین، ص ۱۷۲؛ به نقل از جوینی، البرهان، ۲۹۶/۲).

بدین ترتیب به نظر می‌رسد ریسونی در نقد قاعده غلبه جهت تعبّد در عبادات تنها نیست و هم از پیشینیان کسانی هم رأی اویند و هم در میان دانشیان پسین کسانی با او

۱. گفتنی است جوینی در مبحثی درباره دست‌بندی علل و اصول احکام آنها را به پنج دسته می‌کند: چهار دسته نخست امور و اصول معقول المعنی یا غیر تعبّدی هستند که علت در آنها به یک ضرورت، حاجت عمومی، جلب مکرّمه و یا تحصیل یک مقصود مندوب بر می‌گردد. اما دسته پنجم از دیدگاه او چیزهایی هستند که «در آنها برای مستنبط هیچ معنا یا مقتضی اعم از ضرورت، حاجت و یا تشویق به یک امر خیر ظهور نمی‌یابد، و این نوع است که تصور آن در شرع بسیار نادر است.» او عبادت‌های بدنی محض را از این دسته می‌داند و البته سپس توضیح می‌دهد که دور نیست در همین نوع نیز گفته شود: استمرار وظایف دینی از سوی مکلف موجب تمرین او بر فرمانبری خداوند و تجدید عهد با یاد خدا می‌شود. بنگرید به: جوینی، البرهان، ج ۲، ص ۶۰۴؛ اختلاف در شماره صفحه با آنچه ریسونی نقل کرده به تفاوت نسخه مورد استناد وی و نگارنده این سطور بر می‌گردد.

هم سخن شده‌اند. ابن عاشور یکی از این کسان است که قیاس‌پذیر بودن همه احکام تا هنگامی که در آنها معنایی ملحوظ وجود دارد به وی نسبت داده شده است. حسنی در تقریر آرای او در مسأله تعلیل این نسبت را به وی داده و خود نیز همین تعمیم را البته به صورتی مشروط و با پذیرش برخی استثناءها، پذیرفته است (حسنی، ۳۲۰ و ۳۲۱).

اما مشکلی که در برابر این گروه وجود دارد و ترجیح بند سخن مخالفان تعلیل و قیاس و استصلاح است این است که به رغم پذیرش اصولی اشمال احکام بر مصلحت آگاهی روشنی از تفصیل و جزئیات این مصالح بویژه در باب تعبدیات امور توقیفی وجود ندارد. این چیزی است که حتی طرفداران تعلیل و کسانی که پیوسته از حکمت و مصلحت احکام حتی احکام عبادی سخن به میان آورده‌اند نتوانسته‌اند آن را به صراحت انکار کنند و گاه بدان اعتراف هم کرده‌اند. برای نمونه، شاطبی که خود بزرگترین نظریه‌پرداز مقاصد است در این باره می‌گوید:

«می‌دانیم که عبادات به طور کلی برای مصالح بندگان در دنیا و آخرت وضع شده است. هر چند این مصالح به تفصیل و در جزئیات دانسته نشود». (۲۰۱/۱)

این قیم هم به رغم همه تعلیلهایی که برای احکام حتی احکام عبادی بیان داشته و در این خصوص از امور منصوص فراتر رفته سرانجام چنین اظهار می‌دارد:

«در احکام عبادات شارع دارای اسراری است که عقل به ادراک آنها به تفصیل و جزئیات راه نمی‌یابد، هر چند وجود آنها را به کلیت و به طور اصولی درک کند». (۱۰۷/۲)

این موضع یادآور همان چیزی است که در ادبیات اصول فقه شیعه از آن با عنوان «سمعیات الطافی در عقلیات است» (بنگرید به: نائینی، *فوائد الاصول*، ۵/۱) یاد شده و غزالی از آن بدین عنوان سخن به میان آورده که در احکام شرع بنا بر احتکام است.

او آن گاه احتکام را به چیزهایی که وجه لطف در آنها پوشیده است تفسیر کرده و بر آن چنین استدلال کرده است:

«معتقدیم اندازه تعیین کردن برای نماز صبح به دو رکعت برای مغرب به سه رکعت و برای عصر به چهار رکعت، برای خود رازی دارد و در آن نوعی لطف و صلاح برای خلق نهفته است که خداوند تنها خود از آن آگاه است و ما را بر آن آگاه نساخته است و از همین روی ما در این حوزه آگاهی خویش را به کار نگرفته و تنها از موارد معین در شرع پیروی کرده‌ایم.» (ریسونی، *ظریعة المقاصد عند الامام الشاطبی*، ص ۱۷۰، به نقل از: غزالی، *شفاء الغلیل*، ص ۲۷۴)

با این همه شگفت است که در فقه اهل سنت باره‌ای از موارد استصلاح را حتی در عبادات پذیرفته و این استصلاح را به مثابه امری منصوص پذیرفته‌اند. برای نمونه این استصلاح عمر درباره نماز تراویح نزد اهل سنت پذیرفته است. آنجا که او صلاح را در جماعت بودن تراویح خواند و در همین باره کار خویش را با عبارت «نعمت البدعه» ستود و جالب آن که حتی پس از او عمر بن عبدالعزیز رکعات این نماز را نیز افزایش داد و در این باره به همان مصلحت تکیه زد.^۱

۱- ابن غنیم نغزوی در تحلیل این امر با اشاره به این که پیش از فراخوانی مردم به برگزاری نوافل شبانه رمضان به صورت جماعت از سوی عمر بن خطاب پیامبر اکرم (ص) از این که این نماز به جماعت برگزار شود اکراه داشت بدان می‌پردازد که عمر هنگامی که نگرانی نسبت به تشریح جماعت در این خصوص از میان رفت مردم را به برگزاری آن به صورت جماعت فراخواند تا از این رهگذر مصالحی برآورده شود. نغزوی در این باره می‌نویسد:

«نماز تراویح اصلی در شرع دارد و این سخن عمر در این باره که گفته بود: «این چه خوش بدعتی است» به اصل تشریح این نماز بر نمی‌گردد. بلکه مقصود وی از این سخن آن است که با این نوآوری و به هدف مداومت مردم بر رفتن به مساجد آنان را به جماعت خواندن این نماز بداشته است؛ زیرا آن هنگام که پیامبر (ص) مردم را برای خواندن این نماز به مسجد فراخواند آنان این نماز را در خانه‌های خود و به صورت فردی برگزار می‌کردند. اما پس از دو سال از درگذشت آن حضرت این نگرانی که جماعت خواندن این نماز واجب باشد از میان رفت؛ چرا که پس از رحلت پیامبر (ص) احکام جدیدی تشریح نمی‌شوند. با عنایت به همین عدم نگرانی بود که عمر مردم را به ادای این نماز به صورت جماعت فراخواند. شاید هم او قصد داشته است بدین طریق این نماز شهرت و استمرار یابد و مسجدها آباد شوند؛ چرا که برگزاری این نماز در خانه و دور از چشم مردمان زمینه اعمال نسبت به آن و سرانجام واگذاشته شدن آن می‌شود.»

با این وضع باید دید چه می‌توان کرد؟ آیا باید همچنان پذیرفت که اصل در عبادات بر تعبد است یا آن که به حکم استثنای فرآوان بر این قاعده باید از آن گذشت و اصل را در عبادات هم بر تعلیل دانست؟

به گمان نگارنده با استقرایی هر چند ناقص می‌توان دریافت که حتی طرفداران استصلاح به رغم اصرار بر ابتدای احکام عبادی بر مصالح معین نزد شارع کمتر مدعی قطع و علم به جزئیات این مصالح شده و کمتر بدین اعتبار به وضع و استنباط احکام نوین و به ویژه احکام مخالف نص دست زده‌اند. آنچه در این باب هم در مسائلی چون نماز تراویح دیده می‌شود به جنبه اجتماعی امر برگشت می‌کند و در آن به نوعی ملاک معاملات دیده می‌شود. پس شاید بتوان در این باب گفت اصل همچنان بر تعبد است، بدان معنا که قاعده بر عدم استکشاف احکام نوین عبادی به ملاک مصلحت است مگر در جایی که بخوبی روشن شود که مصلحتی مهم‌تر در میان است و صورت محدود در متونی دینی قصد شارع را برآورده نمی‌سازد. این جمع‌بندی تقریباً همخوان با دیدگاهی کلی است که ابو عبدالله مقرئ در این باره مطرح کرده است:

«از دیدگاه محققان مبالغه در راه جستن به حکمتهای تشریح و مشروعیت احکام بر



(بنگرید به: نفرای، ۳۱۸/۱).

ابن غنیم سپس به سیر تحول در چگونگی انجام این نماز می‌پردازد و توضیح می‌دهد که چگونه در عصر صحابه این نماز بیست رکعت بوده و افزون بر آن سه رکعت دیگر نیز به عنوان وتر می‌خوانده‌اند و بدین سان برای مدت‌ها این نماز بیست و سه رکعت بوده تا آن که عمر بن عبدالعزیز در دوران خلافت خود به استناد مصلحت از امامان جماعت خواسته است قرائت خود را کوتاه کنند و به جای آن تعداد و رکتهای این نماز را به سی و شش رکعت افزایش دهند و امام مالک نیز این شیوه را پذیرفته است.

(بنگرید به: ابن غنیم، ۳۱۹/۱. همچنین بنگرید به: ابی ازهری، ۳۱۳ و پس از آن).

نارفته نماند در پاره‌ای از منابع بر همین اساس بدعت به دو گونه بدعت هدایت و بدعت ضلالت قسمت کرده و معیار این دسته‌بندی را نیز سازگاری یا عدم سازگاری با مقاصد شریعت دانسته‌اند. (بنگرید به: قلعه‌چی، ۱۰۵ و ۴۰۰).

خلاف استنباط علل احکام و ضبط امارات آن نه از دانشهای استواری بلکه از امور ناپایدار است و از همین روی نباید در پی جویی حکمت موجود در احکام برپژه آنچه ظاهرش تعبّد است مبالغه ورزید؛ چه در این باب اطمینانی نیست که انسان مرتکب خطر نشود یا به خطا نیفتد. در این عرصه فقیه را همان که منصوص یا ظاهر یا نزدیک به منصوص است بسنده می‌کند و برای نمونه مباد گفته شود: زوال یا وقت شرعی ظهر همان وقتی است که انسان به حسب عادت [از کار] به زندگی خویش بر می‌گردد و در این هنگام باید با عبادت آغاز کرد، وقت عصر هنگام روانه شدن انسان در پی کار و تلاش است و در این هنگام به مردم گفته می‌شود: برای وقت معاد خویش توشه بر گیرید، و وقت مغرب نیز هنگام بازگشتن دو باره به خانه و زندگی است». (ریسونی، نظریه المقاصد عند الامام الشاطبی، ص ۱۷۵، به نقل از: مقرئ، قواعد الفقه، ص ۱۵۸).

معاملات و تعلیل

تقریباً همان اندازه که درباره اصالت تعبّد در عبادات اتفاق نظر وجود دارد درباره اصالت تعلیل و جواز توسعه مدلول متون یا عبور از آنها در باب معاملات نیز اتفاق وجود دارد، با این تفاوت که در این عرصه هم نزاعهای لفظی بیشتری در میان است و هم استثنایا بیشتر است.

شاطبی در اثبات این نکته که در معاملات اصل بر تعلیل و التفات به معانی و علل است ادله‌ای آورده که چکیده آنها از این قرار است:

۱ - استقرای احکام شارع در این حوزه از این حقیقت خبر می‌دهد و مشاهده می‌کنیم که شارع در این حوزه در پی تحقیق بخشیدن به مصالح بندگان است و احکام او نیز دایر مدار همین مصالح است. از همین روی دیده می‌شود که یک شیء واحد در حالتی یا صورتی که در آن مصلحتی هست جایز دانسته شده و در فرضی دیگر که در آن مصلحتی نبوده یا مفسده‌ای در میان بوده ممنوع شمرده شده است. برای نمونه مبادله

یک درهم با یک درهم دیگر به صورت مؤجّل در قالب بیع صحیح نیست، چون مصححتی ندارد، اما در قالب قرض صحیح است چون مصلحتی را تحقق می‌بخشد. اموری در شرع از این قبیل که فرمود: «لا یقضی القاضی و هو غضبان»^۱ یا «لا ضرر و لا ضرار»^۲ و یا «القاتل لا یرث»^۳ به خوبی نشان از تعلیل دارد.

۲- چنان که در مثالهای پیشین گذشت شارع به فراوانی به بیان علل و حکمتها در تشریح احکام باب عادات پرداخته و در بیشتر موارد نیز به «مناسب»ی تعلیل کرده است که چون بر عقل آدمی عرضه گردد آن را می‌پذیرد. ما خود از این می‌فهمیم که قصد شارع در این باب پیروی از معانی و علل است، نه توقف در مرز نصوص.^۴

به دیگر سخن، شارع در احکام معاملات اموری را مقرر داشته که در زمان خود عرف مردم آن را مرهمی معقول بر دردی موجود می‌دانسته و به خوبی این حقیقت را درک می‌کرده است، نه آن که به سان برخی رویکردهای فقهی امروزی نه فقط مرهمی بر دردی نباشد که خود دردی نیز بیفزاید.

این همان چیزی است که برخی اصولیان در قالب یک قاعده از آن سخن گفته‌اند و آن این که در تصرفات شرعی اصل بر تنزیل آنها بر طبق میزان تصرفات و رفتارهای

۱. احادیثی بدین مضمون که قاضی نباید در حال خشم قضاوت کند در منابع آمده و این گونه احادیث، مبنای حکم به کراهت قضاوت در حال خشم شده است. مسلم در صحیح خود بابی با عنوان «کراهة قضاء القاضی و هو غضبان» گشود، و در آن باب احادیثی را که بر این مضمون دلالت می‌کند آورده است. (بنگرید به: صحیح مسلم، ۱۳/۳، ح ۱۷۱۷ و پس از آن).

۲. این حدیث در منابع سنی و شیعی مشهور است و خود مبنای یکی از قواعد فقهی شده و در این باره مباحث مفصلی در کتب قواعد مطرح گردیده است و برای پرهیز از طولانی شدن نوشتار علاقمندان را به کتب قواعد فقه ارجاع می‌دهیم.

۳. قاتل از مقتول ارث نمی‌برد. روایتی است نبوی که در منابع نقل شده و به موجب آن قاتل را از ارث بردن از مقتول محروم دانسته‌اند. (حدیث را بنگرید در: صنعانی، ۴/۹؛ شوکانی، نیل الاوطار، ۱۸۵/۶).

۴. آمدی این امر را یکی از سه دلیل خود بر معلّل بودن احکام می‌داند و می‌گوید: «اثبات حکم به جهت تعقل در مقایسه با اثبات آن به جهت تعبد غلبه بیشتری دارد». (بنگرید به: آمدی، ۲۸۹/۳).

عرفی است: «الاصل تنزيل التصرفات الشرعیه علی وفق - علی وزان - التصرفات العرفیه»؛ یعنی آن که شارع همان راهی را در پیش می‌گیرد که عقل انسان به خودی خود آن را در پیش می‌گیرد یا دست کم می‌پذیرد.

۳- در دوره‌های فترت رسولان نیز اعتماد به علل و معانی و مصالح بر اهل خرد پوشیده نبوده و آنان در سامان دادن کار مردم بدین اصل تکیه می‌زده‌اند و در این میان شرع آمده است تا بر جزئیات و تفصیل بیفزاید. به دیگر سخن، در این باب آنچه شرع مقرر داشته تکمله و تسمی بر آن شیوه‌ای است که مردم خود در باب معاملات داشته‌اند.^۱

این مجموع ادله‌ای است که شاطبی در اثبات اصالت تعلیل در باب معاملات آورده است (شاطبی، ۳۰۵/۲ - ۳۰۷). اما افزون بر اینها باید اصل معقولیت و عقلانی بودن احکام دین را هم افزود؛ چه، شرع در پی آن است که دنیا و آخرت بندگان را سامان دهد و این خود از دیگر سوی بر آن توقف دارد که بندگان بسهولت احکام شرع را بپذیرند و از آن پیروی کنند. بنابراین بویژه در حوزه معاملات که با امور ملموس زندگی و مردم و با سود و زیان و سامان زندگی آنان سر و کار دارد آنچه معلل باشد پذیرفته‌تر و راهگشاست؛ چه، «انسانها به پذیرش احکام معقول و جاری بر طبق مصالح تمایل بیشتری دارند تا تن دادن به قهر و غلبه تحکم و تلخی تعبسه» (غزالی،

۱. آمدی در توضیح مسلک «سبر و تقسیم» در استنباط علت به هدف انجام قیاس تعبسی بودن را در احکام خلاف اصل می‌داند و بر این امر سه دلیل می‌آورد. دلیل سوم او آن است که «وقتی چیزی معقول المعنی باشد مطابق شیوه شناخته شده و مانوس در رفتار عقلا و اهل عرف است و از دیگر سوی اصل بر تنزيل تصرفات شرعی بر معیار تصرفات عرفی است. (بنگرید به: آمدی، ۲۸۹/۳).

آمدی در موارد دیگری نیز (۶۰/۴ و ۲۴۷) به این اصل استناد کرده است.

۲. این سخن به نوعی یادآور این موضع شیعی است که در معاملات عمدتاً آنچه شارع آورده ارشادیات هستند و ما را به حکم عقل رهنمون می‌شوند. (در این باره بنگرید به: صابری، عقل و استنباط فقهی، ص ۶۳۸ - ۶۴۱).

المستصنی، (۱/۳۳۹).^۱

افزون بر این نیازی به استدلال ندارد که انسان بپذیرد هرگاه حکمی بتواند بسته به مقتضیات زمان و تغییر اوضاع و شرایط و در نتیجه متحول شدن نیازها، بر مدار علل و مصالح تحول یابد کارسازتر و موفقیت‌آمیزتر است و از این رهگذر هیچ گاه فقه به دام ظاهرنگری و کوتاه‌اندیشی گرفتار نمی‌آید.^۲

این کلیتی از ادله اصالت تعقل در معاملات است. اما از این کلیت که بگذریم دو نکته دیگر شایسته بررسی به نظر می‌رسد: نخستین نکته آن که به رغم اصل یاد شده، در پاره‌ای ابواب فقهی که به اقتضای تعریف جزو معاملات هم هستند همچنان حتی از دیدگاه طرفداران قیاس و استصلاح و تعلیل، تعبد غلبه دارد و به جای تعقل معنی از این سخن به میان می‌آید که آنها اموری غیر معقوله المعنی^۳ هستند. در میان طرفداران تعلیل احکام فقها و اصولیین درباره جاری شدن قیاس در حدود، کفارات، تقدیرات و رخصتها^۴ اختلاف کرده‌اند.

۱. عیناً همین عبارت در منابعی دیگر نیز هست. برای نمونه بنگرید به: ابن قدامه، ۱/۳۲۲. ابن قدامه این سخن را به عنوان یکی از دو پاسخ خود در برابر کسانی که تعلیل را بدون فایده می‌دانند آورده است. همین دلیل در التفریر و التنبیه (۳/۲۲۵) هم در برابر کسانی که تعلیل به علت قاصر بر مورد را بی‌فایده دانسته‌اند آمده است.

آمدی هم این امر را سومین دلیل بر خلاف اصل بودن تعبد می‌داند و می‌نویسد: «وقتی چیزی معقول المعنی باشد به پذیرش نزدیکتر و قبول آن سریعتر است و بنابراین بهتر به مقصود شارع در تشریح احکام می‌انجامد». (بنگرید به: آمدی، ۳/۲۸۹).

۲. درباره آثار منی چشم‌پوشی از فقه مقاصد و مصالح بنگرید به: علوانی، ص ۱۲۹.

۳. در اصطلاح اصولی اهل سنت عبارت «معقول المعنی» در برابر تعبیدی به کار رفته است. ابن عابدین در این باره می‌آورد: «آنچه خداوند تشریح کرده است اگر حکمتش بر ما آشکار باشد آن را معقول می‌نامیم و گرنه آن را تعبیدی می‌گوییم».

(بنگرید به: ابن عابدین، ۱/۴۸۳).

۴. مقصود از مقدرات یا تقدیرات اندازه‌های معینی است که از سوی شارع بدانها تصریح شده است. این مقدرات بنا بر نظر زرکشی چهار گونه‌اند:

یک: آنچه تقریبی است قطعاً، همانند سن تمیز؛

به گزارش شوکانی، حنفیه قیاس در چنین مواردی را ممنوع دانسته‌اند، بدان اعتبار که حدود مشتمل بر تقدیراتی است که عقل حکمت موجود در خصوص این عدد و تقدیر را نمی‌فهمد و این در حالی است که قیاس فرع بر تعقل معنا و علت یا امر جامع در اصل است. (شوکانی، ارشاد الفحول، ۳۷۷). اما در برابر عقیده به جواز قیاس در حدود، کفارات، ابدال و مقدرات به ابویوسف و همچنین به شافعیه و امام احمد نسبت داده شده است (آل تیمیه، ۳۵۶؛ ابن بدارن، ۳۳۹؛ ابن قدامه، ۳۳۸؛ زلمی، ۵۴).

افزون بر این، طرفداران تعلیل و قیاس و استصلاح که خود نوعی قیاس در معناست در جایی که «اصل» خود خلاف قاعده باشد تعلیل بر آن را روا ندانسته‌اند و یکی از شروط «مقیس علیه» را آن دانسته‌اند که «معدول عن القیاس» نباشد. از دیدگاه حنفیه قیاس بر آنچه خود خارج از قیاس است جایز نیست؛^۱ زیرا رکن قیاس فهم معنا

قی

دو: آنچه تحدید است قطعاً همانند حداقل تعداد نمازگزاران در نماز جمعه، تعداد تکبیرهای نماز، نصاب زکات و از این قبیل؛

سه: آنچه بنا بر اصح تقریبی است، از قبیل مشخص کردن مقدار قلتین [معادل کسر در اصطلاح شیعه]، سن حیض، سن رضاع؛

چهار: آنچه بنا بر اصح تحدید است: همانند مسافت سفر شرعی به ۴۸ میل.

همین مقدرات از زاویه‌های دیگر نیز بر چهار دسته‌اند:

یک: آنچه نه زیاده در آن امکان دارد و نه نقصان، همانند رکعات نماز، سهام ارث و حدود؛

دو: آنچه در آن هم زیاده رواست و هم نقصان، همانند تعیین دفعات شستن اعضا و وضو به سه نوبت که کمتر از آن هم ممکن است و بیشتر از آن هم [از دیدگاه اهل سنت] یا کراهت جایز است؛

سه: آنچه در آن زیاده ممنوع ولی نقصان جایز است، همانند مدت امهال مرتد یا مدت خیار شرط؛

چهار: آنچه در آن زیاده جایز ولی نقصان ممنوع است، همانند شوطهای طواف، نصاب شهادت، سرقت و زکات.

(بنگرید به: زرکشی، ۱۹۳/۳ - ۱۹۶).

۱. مثال آن که طرفهای بیع در حالی که کالا نزد مشتری تلف شده یا در حکم تلف قرار گرفته است درباره آن با هم اختلاف کنند. در چنین جایی از دیدگاه شافعیه تحالف و ترداد قیمت صورت نمی‌گیرد.

(علت) قیاس است و در چنین موردی این امکان وجود ندارد. اما شافعیه این قیاس را روا دانسته‌اند. (بنگرید به: زنجانی، منبع پیشین، ص ۱۸۴؛ آمدی، ۳/۳۱۷)

آمدی در ضمن بیان شروط آنچه در آن قیاس روا هست شرط پنجم را آن می‌داند که حکم اصل «معدول به» از سنن قیاس نباشد. او «معدول به» از سنن قیاس را دو نوع می‌داند:

یک - آنچه معنایش تعقل نمی‌شود. این خود بر دو دسته است:

۱ - از قاعده‌ای مستثنی شده، از قبیل پذیرش گواهی خزیمه به عنوان یک شاهد به جای دو شاهد در حالی که چنین چیزی خلاف قاعده باب شهادات است.

۲ - از امور ابتدایی است؛ یعنی شارع بنیانگذار آن است، از قبیل نصاب زکات، حدود و کفارات که افزون بر این که به عقل در نمی‌آید، از قاعده عامی هم استثنا نشده است.

دو - آنچه ابتداءً تشریح شده و نظیری برایش نیست و به همین دلیل قیاس در آن جاری نمی‌شود؛ چه معنا و علت آن به تعقل آید، همانند رخصتهای سفر که به واسطه دفع مشقت است و چه به تعقل نیاید، همانند قسامه و یا حکم به دیه عاقله (آمدی، ۳/۲۱۷ و ۲۱۸).

به همین ترتیب است که حتی طرفداران استصلاح، در امور یاد شده به استثنای مورد اخیر از حدود متون فراتر نرفته و به تجاوز از متن به استناد مصلحت نگراییده‌اند. شاطبی خود به عنوان یکی از نظریه‌پردازان فقه مصلحت و مقاصد به این «استثنا پر قاعده» توجه می‌دهد و در این باره می‌نویسد:

می

می‌پذیرد، چونان که اگر در حال وجود کالا این اختلاف پیش می‌آمد همین حکم را داشت. اما از دیدگاه حنفیه تحالف در این جا وجود ندارد، زیرا تحالف پس از قبض، خلاف قاعده و قیاس است و بنابراین صورت تلف شدن مبیع را نمی‌توان بر صورت قبض مبیع قیاس کرد (بنگرید به: زنجانی، ص ۱۸۴ و ۱۸۵).

«وقتی روشن شد که در باب عادات آنچه غلبه دارد التفات به معانی و علل است اگر در همین باب موردی از تعبد یافت شد ناگزیر باید در برابر آن تسلیم بود و در مرز همان منصوص باز ایستاد.

از این قبیل است درخواست مهریه در ازدواج، لزوم ذبح در عضو خاصی از حیوان حلال گوشت، فرضهای تعیین شده در ارث، شمار ماههای عده در عده طلاق و وفات و اموری همانند اینها که عقل را در فهم مصالح جزئی آنها مجالی نیست تا چیزهای دیگر بر آنها قیاس شوند، چه، ما می‌دانیم که شروط معتبر در ازدواج از قبیل ولی و یا مهر و همانند آن برای باز شناختن پیمان زناشویی از بدکارگی است، یا می‌دانیم که فروض ارث بر حسب ترتیب قرابت با میت مشخص شده‌اند یا مقصود از عده و استبراء اطمینان یافتن به بچه‌دار نبودن زن و ایمن ماندن از اختلاط میاه است، اما اینها اموری کلی است هستند، چونان که در باب عبادات نیز کلیت خضوع و تعظیم و اجلال در برابر خداوند علت تشریح عبادات است. ولی این مقدار [از آگاهی به ملاک و مصلحت] مقتضی صحت قیاس بر اصل نیست تا در نتیجه گفته شود: چنانچه برای مثال در باب نکاح پیمان زناشویی و ارتباط نامشروع با نشانه‌های دیگری از هم باز شناخته شوند به شروط مقرر در شرع نیازی نیست با اگر در باب عده، از طرق دیگر نسبت به بچه‌دار نبودن زن اطمینان حاصل شود به تشریح عده نیازی نیست.» (الموافقات، ج ۲، ص ۳۰۷ و ۳۰۸).

البته به خوبی پیداست که این استثناها که در سخن شاطبی آمده و یا استثنای دیگری که دیگران در باب قیاس آورده‌اند همه بر محور «عدم تعقل معنا و علت مقصود شارع» مبتنی است و بنابراین همچنان جای این پرسش خواهد ماند که چنانچه به هر ترتیب علم اطمینان‌آور به این مصلحت و مقصود حاصل آید آیا باز هم مانعی بر سر راه تعلیل و قیاس و استصلاح خواهد بود. این چیزی است که باید جستارهای دامنه‌دارتر عهده‌دارش شوند.

اما دومین نکته‌ای که در این بحث با اهمیت می‌نماید موضع عمومی شیعه است که خود جدای از ایستار آنان در کل مبحث اصطلاح نیست. به رغم مخالفتی که در منابع شیعی - دست کم در علم اصول - یا اعمال مصلحت دیده می‌شود به نظر می‌رسد که با قدری تردید و پس و پیش نهادن گامها در باب معاملات گرایش به نوعی تعلیل وجود دارد. هر چند در ادبیات اصولی شیعی اصطلاح تعلیل کمتر به کار رفته، اما در فقه و اصول پاره‌ای از احکام مولوی و پاره‌ای دیگر ارشادی دانسته شده‌اند. بدان معنا که ما را به آنچه به خودی خود حکم عقل است راه می‌نمایند، بی‌آن که شرع در این باب به تأسیس قاعده یا وضع حکمی نو دست زده باشد. گاه بدین تصریح شده که «در باب معاملات اوامر و نواهی شرعی ظهوری در این که احکام تکلیفی مولوی باشند ندارند و تنها ارشادی هستند» (روحانی، ۷۹/۲). گاه همین امر با اصطلاح امضائی بودن - صرف نظر از تفاوت این دو اصطلاح با پاره‌ای تدقیقها - آمده است، چونان که خوئی تصریح می‌کند که «احکام معاملات احکام امضائی هستند» (خوئی، کتاب الحج، ۳۵۳/۱). گاه نیز در مصادیقی از احکام و ابواب معاملات سخن از ارشادی بودن به میان آمده است، چنان که بدین نکته معروف در فقه امامیه اشاره کرده‌اند که «حلیت در باب معاملات ارشادی است» (روحانی، ۳۹/۱). یا گفته‌اند که «ادله و جوب و فاء به عقد ارشادی است» (خمینی، کتاب الصوم، ۶۴). یا تصریح کرده‌اند که «بد اماره شرعی بر همان حقیقت ثابت نزد عاقلان است» (بجنوردی، ۱۱/۳) هم از این یاد کرده‌اند که در باب طلاق ادله نقلی حاکی از لزوم تعیین داوران و ارجاع امر به آنها بر ارشاد حمل می‌شود (حسینی خوانساری، ۴۴۲/۴).

در مصادیقی از مسائل ابواب طهارت و نجاست - البته جنبه غیر عبادی آن - سخن از امکان حمل ادله شرعی بر ارشاد به میان آمده است.^۱ و افزودن بر آن حتی گاه در

۱. برای نمونه عاملی روایات حاکی از مقدار فاصله میان چاه آب آشامیدنی و چاه پساب را قابل حمل بر ارشادیه حکم عقل می‌داند. (بنگرید به: عاملی غروی، ۵۶۳/۱).

مسائلی از ابواب عبادات هم به امکان حمل بر ارشاد تصریح شده است.^۱ این نمونه‌ها علاوه بر تصریح‌هایی است که اصولیان شیعه در پاره‌ای از مباحث اصولی به ارشادی بودن ادله و امارات دارند.^۲

اما باید دید تصریح به ارشادی بودن و امضائی بودن در این گونه مباحث آیا واقعاً راه را بر تعلیل می‌گشاید؟ پاسخ این پرسش بدان بستگی خواهد داشت که ما ارشادی بودن و امضائی بودن را به چه معنا بدانیم. اگر بگوییم ارشادی بودن بدان معناست که شارع در این ابواب اعتبار تازه‌ای ندارد و هر چه هست راهنمایی به سیره عقلاست و از سوی دیگر این را هم می‌دانیم که رفتار عقلا رفتاری دور از تحکم و میتسی بر تعلیل - صرف نظر از درستی و خطای این تعلیل - است در آن صورت ارشادی بودن راه به تعلیل خواهد گشود. شاید این فرض در پاره‌ای مباحث چون ادله احکام و امارات استنباط فرضی ممکن و نزدیک به حقیقت باشد. اما اگر بگوییم ارشادی بودن به معنای نفی حکم تکلیفی و نفی استحقاق کیفر و پاداش اخروی خاص مترتب بر موضوع است یا اگر بگوییم ارشادی بودن به معنای راهنمایی به اعتباری ویژه از سوی شارع در امور وضعی چون صحت و فساد و جزئیت و شرطیت است دیگر تصریح به ارشادی بودن و امضائی بودن هم گواهی بر گرایش صاحبان این تصریح به مقوله تعلیل نخواهد بود، بلکه در چنین فرضی سخن آنان باز هم به تعبد به ادله - اما ادله حاکی از احکام وضعی

۱. برای نمونه صاحب مدارک درباره ادله حاکی از وجوب حمل سلاح در نماز خوف را قابل حمل بر ارشاد می‌داند. (بنگرید به: موسوی عاملی، ۱۳۸۴/۴).

۲. برای نمونه مشکینی تصریح می‌کند که «اگر نگوییم همه ادله، دست کم بخش عمده ادله امضائی هستند و شارع در آنها اجازه داده است به همان شیوه‌ای که عقلا دارند عمل شود». (بنگرید به: مشکینی، ص ۷۰) یا روحانی از این سخن به میان آورده که «امارات شرعی امضائی هستند». (بنگرید به: روحانی، ۱۳۸۸/۴) از همین قبیل است که ادله حرمت تشریح را ارشادی دانسته‌اند. (بنگرید به: نائینی، ۱۳۰۳/۳) یا ادله لزوم فحوص از دلیل در شبهه بدوی را ارشادی خوانده‌اند (بنگرید به: انصاری، ۱۳۴۳/۱ و ۱۳۴۶) و یا ادله لزوم احتیاط را از این باب شمرده‌اند (بنگرید به: عراقی، ۲۰۴/۲؛ خمینی، تحریرات فی الاصول، ۷۸۷).

یا انتزاع از احکام وضعی - باز خواهد گشت. ظاهراً آنچه از مطاوی سخن فقیهان و اصولیان به ذهن نزدیک می‌شود نظر آنان به همین معنای اخیر است و با استناد به همین برداشت می‌توان گفت که متأسفانه تمایل به تعلیل در نزد اصولیان و فقیهان شیعه بسیار کم است و همچنان سایه تعبد بر همه ابواب فقهی سنگینی می‌کند. گواه برداشت اخیر تفسیری است که وحید بهبهانی در پاسخ به این پرسش به دست می‌دهد که آیا معاملات نیز همانند عبادات توقیفی هستند یا نه. گرچه او به این حقیقت تصریح می‌کند که «فقیهان بر این اتفاق نظر دارند که عبادات بر خلاف معاملات توقیفی هستند» اما به گمان نگارنده تفسیری که او از توقیفی نبودن معاملات ارائه داده تنها در حد صدق نام است و این که در این باب در صدق اسامی و عناوین آنچه ملاک است معنای عرفی یا لغوی است، چنان که برای مثال در باب بیع می‌گویند: آنچه عرفاً بیع شمرده می‌شود مصداق بیع است، یا در باب صلح می‌گویند: آنچه در عرف و در لغت صلح شمرده شود در اصطلاح شرع غیر صلح است. اما با وجود این، اعتبار احکام و شروط و مقررات خاص برای این عناوین و موضوعات امری است به دست شرع (وحدیدی بهبهانی، ص ۴۷۵ و ۴۷۶). و البته از آن پس بحث از این که شارع روی چه ملاکی شروط و مقرراتی را اعتبار کرده بازگشت به آغاز و خود پریشی تازه است. شاید نظر صاحب جواهر درباره پذیرش ارشادی بودن همه احکام اما تنها به یک معنا گواهی بر همین نکته باشد که از دیدگاه شیعه آنجا هم که اصالت به ارشاد داده^۱ و تا اندازه‌ای از فاصله‌های موجود با نظریه تعلیل کاسته شده اما باز هم بیش از هر چیز این تعبد است که میدان‌داری می‌کند. صاحب جواهر در ذیل بحث فقهی خود درباره جواز ازدواج مردان با کنیزان در فرض داشتن همسر غیر برده و آنجا که برخی این جواز را

۱. سید یزدی در حاشیه خود بر مکاسب بدین تصریح می‌کند که در همه ابواب معاملات به جز موارد شاذ معمول آن است که اوامر و نواهی شرع بر ارشاد حمل شوند. (بنگریند به: یزدی، حاشیه مکاسب، ۷۴/۲).

به استناد آیه «وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكَحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فِيمَنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ قَبَائِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ»^۱ مشروط به شروطی دانسته‌اند به وجوهی در تفسیر آیه اشاره می‌کند و از آن جمله این که آیه را بر ارشاد حمل کرده‌اند. نجفی در ادامه بدین نکته تصریح می‌کند که اگر مقصود از ارشاد معنای اعم آن یعنی «راه نمودن به آنچه در آن مصلحت است» باشد پذیرفته است که همه احکام شروع به این معنا ارشادی‌اند (صاحب جواهر، ۳۹۶/۲۹).

هر چند این واقعیتی ناخوشایند باشد اما دور از حقیقت نیست که در ابواب گوناگون فقه شیعه حتی آنها که در مقوله عبادات نیز جای نمی‌گیرند عمدتاً تعلیل و استصلاح کمتر میدان یافته است تا جایی که در ابوابی چون زکات بدین کلیت تمسک ورزیده‌اند که «احکام شرع تعدی هستند و از شارع گرفته می‌شوند و بسیاری از حکمتهای موجود در آنها دانسته نمی‌شود» (صاحب جواهر، ۲۳۷/۱۵؛ انصاری، مرتضی، ۲۳۱) و یا احکام ارتداد را تعدی قلمداد کرده (مراغی، ۷۳۴/۲) و ارش جنایت را نیز تعدی دانسته‌اند. (یزدی، ۷۴/۲).

همین نگرش متمایل به تعدی در همه غرض‌ها مسبب شده است در فقه شیعه - صرف نظر از دیدگاههایی که نمی‌توان آنها را مشهور قلمداد کرد - به نقض هدف قانون‌گذار در پوشش حيله یا همان تقلب نسبت به قانون مجال داده شود و حيله‌هایی شرعی تنها بدین عنوان که تعدی هستند تجویز شوند و در این میان به احادیثی هم استناد شود که در منابع شیعی آمده و البته می‌توان از آنها چنین برداشتی کرد. البته آنچه در این زمینه هم در احادیث و هم در متون فقهی شیعه می‌توان یافت نه از نفی مطلق حيله و نه از اثبات کامل آن حکایت می‌کند.

۱. نساء/ ۲۵: هر کدام از شما توان مالی آن نداشته باشد که با زنان آزاد مسلمان ازدواج کند، از آن کنیزان مسلمان که در ملک بچین شما هست در اختیار گیرد.

برای نمونه در ابوابی چون تخلص از ربا و یا فرار از زکات و یا حتی در ابوابی چون عبادات، روایت‌هایی حاکی از فرار از حرام از رهگذر حیل‌ه نقل شده است.^۱ در کتابهای فقهی نیز جواز حیل به عنوان نظریه عمومی شیعه مطرح شده است. به عنوان مثال شیخ طوسی در کتاب المبسوط (۹۵/۵) در این زمینه می‌نویسد:

«حیل به طور اصولی جایز است و در این باره مخالفتی مگر از سوی برخی جدا شدگان نیست».

شیخ سپس با استناد به آیه‌های داستان ابراهیم که می‌گوید: ﴿بَلْ فَعَلَهُ كَبْرُهُمْ﴾^۲ و داستان ایوب که به او فرمود: ﴿وَ خُذْ بِيَدِكَ ظِئْمًا فَاُثْرِبْ بِهِ وَ لَا تُحْسَبْ﴾^۳ و نیز داستان سوید بن حنظله^۴ چنین نتیجه‌گیری می‌کند که «تنها آن حیل‌ه‌ای که خود مباح باشد و هدف از آن نیز رسیدن به مباح باشد رواست» (طوسی، ۹۵/۵).

شیخ در همین کتاب هم در ذیول کتاب طلاق فصلی در باب حیل (طوسی، ۹۵/۵ - ۹۶) می‌گشاید و هم در کتاب شفعه به تفصیل به «حیل‌ه‌هایی که به کمک آنها شفعه ساقط می‌شود» (طوسی، ۱۵۱/۳ - ۱۶۶) می‌پردازد و هم در ذیول کتاب نکاح (طوسی،

۱. برای نمونه بنگرید به: حدیث ابن حجاج درباره جواز مبادله هزار درهم و یک دینار به دو هزار درهم بر این فرض که یک دینار به هزار درهم نیرزد و در عرف آنها را هم اندازه ندانند. در این حدیث امام (ع) فرموده است: «نعم الشيء الفرار من الحرام الى الحلال»؛ چه خوب چیزی است فرار از حرام به حلال. (بنگرید به: حر عاملی، ۴۶۶/۶ و ۴۶۷، کتاب التجارة، ابواب الصرف، باب ۶، ح ۱). صاحب جواهر این حدیث را صحیح و حاکی از ستایش نوعی از حیل‌ه‌ها دانسته است. (بنگرید به: صاحب جواهر، ۲۰۱/۳۲).

۲. انبیاء / ۶۳: بلکه این کار را بزرگشان کرده است.

۳. ص / ۴۴: به دست خود دسته‌ای گیاه برگبر و با آن بزنی و سوگند خویش مشکن.

۴. سوید می‌گوید: در حالی که وائل بن حجر نیز با من بود و از مکه به مدینه می‌رفتیم دشمنان وائل در پی او آمدند و در این میان کسی حاضر نبود [بر نسبت این مرد | سوگند یاد کند، اما من سوگند خوردم که او برادر من است؛ و دشمن نیز او را واگذاشت. سوید این ماجرا را به پیامبر (ص) بازگفت و پیامبر نیز فرمود: راست گفتی؛ مسلمان برادر مسلمان است. (بنگرید به: طوسی، المبسوط، ۹۵/۵).

۲۴۷/۴ - ۲۴۸) از حيله تحليل سخن به میان می‌آورد.

در دوره پس از شیخ نیز از جواز حيله به طور عام سخن به میان آمده است، چونان که محقق حلی در شرائع مقصد چهارم از کتاب طلاق را به «جواز استعمال حيله‌ها» اختصاص داده است.

افزون بر این، در باب نکاح تحليل، فرار از زکات بنا بر هم زدن نصاب و یا مواردی از این قبیل، دست کم یکی از اقوال شیعه جواز است.

در میان متأخران نیز از جواز استعمال حيل سخن به میان آمده است (برای نمونه صاحب جواهر، ۲۰۱/۳۲ - ۲۱۱) و حتی برخی در این مورد رساله‌ای اختصاصی نگاشته‌اند.^۱

این را هم نباید از یاد برد که در برابر این دیدگاه، کسانی هم در فقه شیعه به مخالفت با حيله و اهتمام به اهداف اصلی قانون‌گذار و مصالح مورد نظر شارع توجه داده‌اند.^۲

۱. برای نمونه محمد مهدی بن هدایت الله حسین مهدی (ف. ۱۲۱۸ق) رساله‌ای با نام «رسالة فی جواز الحیل الشرعیة» نوشته است. نسخه‌ای خطی از این رساله در کتابخانه مجلس به شماره ۱۸۰۴/۴ وجود دارد.

۲. برای نمونه می‌توان از این موضع شیخ طوسی یاد کرد که حيله‌های حرام و حلال را از همدیگر تفکیک می‌کند و می‌نویسد: «تنها آن حيله‌ای که خود مباح باشد و هدف از آن نیز مباح باشد رواست، اما انجام فعلی ممنوع برای رسیدن به مباح به وسیله آن جایز نیست، هر چند برخی آن را جایز دانسته‌اند. (بنگرید به: طوسی، المبسوط، ۹۵/۵) همچنین می‌توان از تفصیل محقق حلی در باب حیل یاد کرد. (بنگرید به: محقق حلی، شرائع الاسلام، ص ۵۹۶) هم می‌توان از مخالفت محقق اردبیلی با حيله‌های ربوی (بنگرید به: محقق اردبیلی، مجمع الفسلفة والبرهان، ۴۸۸/۸). یا رساله وحیدی بهبهانی با نام «رسالة فی بطلان القرض بشرط المعاملة المحاباتیة» و همچنین رساله دیگر او با عنوان «رسالة فی بطلان العقد علی الصغیرة لاجل المحرمیة» یاد کرد که هر دو از بطلان عقود صوری نزد او خبر می‌دهد. صاحب جواهر و موضع او در این خصوص را هم دست کم می‌توان گواهی بر نزاع میان دو گروه طرفدار و مخالف حیل شرعی دانست. برای نمونه (بنگرید به: صاحب جواهر، ۲۰۲/۳۲). سرانجام در میان معاصران نیز نباید تلاش و اصرار امام خمینی در مخالفت با حيله‌های ربوی را نادیده انگاشت. (بنگرید به: خمینی، کتاب البیع، ۴۰۵/۲) و پس از آن. برای گاهی

به هر روی، نمونه‌های مورد اشاره و گواهی‌های پیشگفته دست کم این حقیقت را به ذهن نزدیک خواهند ساخت که به رغم اشتها مبنای اصالت تعلیل در معاملات نزد مذاهبی از اهل سنت هنوز نزد شیعه این مسلک به خوبی تدوین و انسجام نیافته یا دست کم در فقه راه خود را نگشوده و همچنان بایسته است در این زمینه مطالعات و تلاشهایی دیگر صورت پذیرد.

ضرورت این مطالعات و تلاشها هنگامی بیشتر رخ می‌نماید که از یاد نبریم ما در کلام شیعی در مجموعه مکتب اعتزال جای می‌گیریم و به ضرورت ابتدای افعال الهی بر علل و اغراض معتقدیم و سرسختانه در برابر کسانی که چنین بنایی را نپذیرفته‌اند از حکمت الهی دفاع می‌کنیم و حتی گاه در پیش کشیدن مسلک‌های چون لطف از آنچه فعل یا ترکش از جانب خداوند به حکم عقل ضرورت دارد سخن می‌گوییم.

به گمان نگارنده قوت ادله حاکی از اصالت تعلیل دست کم در باب معاملات آن اندازه است که به سادگی نمی‌توان از آنها گذشت و باید در اصول و فقه شیعه راهی برای تجلی هر چه بیشتر این اصل و به بار نشستن ثمره‌های فقهی آن گشود تا در گذر تحول اندیشه‌ها به پذیرش این گزاره مقبول در مذاهب خردگرای فقهی تن دهیم که «اصل در همه نصوص تعلیل است» (ابن عابدین، ۱/۴۸۲) در چنین فرضی است که خواهیم توانست بر پایه موازنه میان مصالح و مفاسد حتی در آنجا که تعبد به نص موجب از میان رفتن مصالح است از نص روی برتابیم و به حکمی مطابق خواست شارع که در ورای آن نص نهفته است دست یابیم^۱ و از این رهگذر کمال و پویایی را برای فقه به چنگ آوریم.

بی

بیشتر درباره این مبحث (بنگرید به: بحیری، حیل‌های شرعی ناسازگار با فلسفه فقه؛ صابری، حیل‌های شرعی در دیدگاه مذاهب، مشکوة، شماره ۷۰، بهار ۱۳۸۰، ص ۱۴ - ۴۹.

۱. به نظر می‌رسد کسانی چون ابن عاشورا و شلبی از معتقدان به چنین عدولی از متن باشند، البته مشروط به آن که آن امور از امور ثابت نباشند. (بنگرید به: حسنی، ص ۳۱۷).

منابع

- آبي ازهرى، صالح عبد السميع؛ *الثمر الدانى شرح رسالة القيروانى*. بيروت، المكتبة الثقافية.
- آل تيميه، عبدالسلام، عبدالحليم، احمد بن عبدالحليم؛ *المسوده*. تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد، قاهره، دار النشر المدنى، بي.تا.
- آمدى، سيف الدين على بن ابي على؛ *الاحكام فى اصول الاحكام*، چاپ اول، بيروت، دار الكتاب العربى، ١٤٠٤ق.
- ابن اميرحاج، محمد بن محمد؛ *التقرير و التحرير، تحقيق مكتب البحوث و الدراسات*، چاپ اول، بيروت، دارالفكر، ١٩٩٦م.
- ابن بدران، عبدالقادر دمشقى؛ *المدخل الى مذهب الامام احمد بن حنبل*، تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركى، چاپ دوم، بيروت، مؤسسة الرساله، ١٤٠١ق.
- ابن دقيق العيد، تقى الدين ابو الفتح؛ *احكام الاحكام: شرح عمدة الاحكام*، بيروت، دار الكتب العلميه، بي.تا.
- ابن سمعانى، منصور بن محمد بن عبدالجبار؛ *تواطع الادلة فى اصول*، تحقيق محمد حسن اسماعيل شافعى، چاپ اول، بيروت، دار الكتب العلميه، ١٩٩٧م.
- ابن عابدين، محمد امين اقلدى؛ *رد المحتار على الدر المختار؛ شرح تنوير الابصار؛ حاشية ابن عابدين*، چاپ دوم، بيروت، دار الفكر، ١٣٨٦ق.
- ابن قدامه موفق الدين، ابو محمد عبدالله بن احمد؛ *روضة الناظر و جنة المناظر*، تحقيق عبدالعزيز عبدالرحمن السعيد، رياض، جامعة الامام محمد بن سعود، ١٣٩٩ق.
- ابن قيم جوزى، محمد بن ابي بكر ابوب دمشقى؛ *اعلام الموقعين عن رب العالمين*، تحقيق عبدالرؤوف سعد، بيروت، دارالجيل، ١٩٧٣م.
- انصارى، محمد على؛ *الموسوعة الفقهيه الميسره*، قم، مجمع الفكر الاسلامى، ١٤١٥ق.
- انصارى، مرتضى بن محمد امين؛ *كتاب الزكاه*، به تحقيق لجنة تحقيق تراث الشيخ الاعظم، قم، الامانة العامه للمؤتمر العالمى بمناسبة الذكرى المئويه الثانيه لميلاد الشيخ الانصارى، ١٤١٥ق.
- بجنوردى، محمد حسن؛ *القواعد الفقيهيه*، تحقيق مهدي المهربرى و محمد حسين الدرايى، چاپ اول، قم، نشر الهادى، ١٤١٩ق / ١٣٧٧ش.
- بحرانى، يوسف بن احمد درازى؛ *الحدائق الناضرة فى احكام العترة الطاهره*، قم، مؤسسة النشر الاسلامى، ١٣٦٣ش.
- حر عاملى، محمد بن حسن؛ *وسائل الشيعة الى تحصيل مسائل الشريعه*، تصحيح و تحقيق

- عبدالرحیم ربانی شیرازی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا. [افست از روی چاپ انتشارات اسلامیه]
- حسنی، اسماعیل؛ *نظریة المقاصد عند الامام محمد الطاهر بن عاشور*، هیرندن، فیرجینیا، المعهد العالمی للفکر الاسلامی، ۱۴۱۶ق / ۱۹۹۵م.
- حسینی خوانساری، احمد؛ *جامع المدارک فی شرح المختصر النافع*، به تحقیق و پاورقی علی اکبر غفاری، تهران، مکتبه الصدوق، ۱۳۵۵ق.
- حسینی مراغی، میر عبدالفتاح بن علی؛ *العناوین الفقهیه*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسین بقم المشرفه، ۱۴۱۷ق.
- خمینی، روح الله (امام)؛ *کتاب البیع*، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۳۶۳ش.
- خمینی، سید مصطفی؛ *تحریرات فی الاصول*، تحقیق مؤسسه تنظیم آثار الامام الخمینی، تهران، مؤسسه تنظیم آثار الامام الخمینی، ۱۴۱۸ق / ۱۳۷۶ش.
- خوئی، ابوالقاسم؛ *کتاب العدم: مستند العروة الوثقی*، تقریر به قلم مرتضی بروجردی، قم، ۱۳۶۴ش.
- _____؛ *معتمد العروة الوثقی: کتاب الحج*، به قلم رضا موسوی خلخالی، قم، منشورات مدرسه دارالعلم، ۱۳۶۳ش.
- روحانی، محمدصادق حسینی؛ *المرتقى الى الفقه الارقى*، تقریرات به قلم عبدالصاحب حکیم، تهران، دارالجللی، ۱۴۱۲ق / ۱۳۷۸ش.
- ریسونی، احمد؛ *نظریة المقاصد عند الامام الشاطبی*، مصر، المنصورة، دارالحکمة للنشر و التوزیع، ۱۴۱۸ق / ۱۹۹۷م.
- زرکشی، محمد بن بهادر بن عبدالله؛ *المشور*، تحقیق قائق احمد محمود، چاپ دوم، کویت، وزارة الاوقاف و الشؤون الاسلامیه، ۱۴۰۵ق.
- زلمی، مصطفی ابراهیم؛ *خاستگاههای اختلاف در فقه مذاهب*، ترجمه حسین صابری، چاپ اول، مشهد، بنیاد پژوهشهای اسلامی، ۱۳۷۵ش.
- زنجانی، محمود بن احمد؛ *تخریج الفروع علی الاصول*، تحقیق محمد ادیب صالح، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه الرساله، ۱۳۹۸ق.
- سرخسی، محمد بن احمد بن ابی سهل؛ *اصول السرخسی*، تحقیق، ابو الوفا افغانی، بیروت، دار المعرفه، ۱۳۷۲ق.
- شاطبی، ابو اسحاق ابراهیم بن موسی؛ *المواقفات فی اصول الشریعه*، شرح و تخریج احادیث عبدالله دراز، بیروت، دار الکتب العلمیه، بی تا.

- شوکانی، محمد بن علی بن محمد؛ نیل الاوطار، بیروت، دار الجیل، ۱۹۷۳م.
- _____؛ ارشاد الفحول الی تحقیق الحق من علم الاصول، تحقیق محمد سعید بدری، چاپ اول، بیروت، دار الکفر، ۱۴۱۲ق / ۱۹۹۲م.
- صابری، حسین؛ «حیله‌های شرعی در دیدگاه مذاهب»، مشکوة ۷۰، بهار ۸۰.
- _____؛ عقل و استنباط فقہی، مشنهد، بنیاد پژوهشهای اسلامی، ۱۳۸۱ش.
- صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر (۱۲۰۰ - ۱۲۶۶ق)؛ جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، به تحقیق عباس قوچانی، [تهران:] دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ش.
- صنعانی، عبدالرزاق بن همام؛ المصنّف، تحقیق حبیب الرحمن اعظمی، بیروت، المکتب الاسلامی، ۱۴۰۳ق.
- طوسی، محمد بن حسن؛ المبسوط فی فقه الامامیه، تصحیح و تعلیق محمدباقر بهبودی، چاپ سوم، المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، چاپ اول، ۱۳۸۷ق.
- عاملی غروی، جوادی محمد؛ مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، به تحقیق محمد باقر خالصی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۹ق.
- علوانی، طه جابر؛ مقاصد الشریعه، دار الهادی للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۲۱ق / ۲۰۰۱م.
- غزالی، محمد بن محمد؛ المستصفی، تحقیق محمد عبدالسلام عبدالشافعی، چاپ اول، بیروت، دار الکتب العلمیه، ۱۴۱۳ق.
- _____؛ المنخول فی علم الاصول، تحقیق محمد حسن هیتو، چاپ دوم، دمشق، دار الفکر، ۱۴۰۰ق.
- قلعه چی، محمدرواس؛ قنیه، حامد صادق، معجم لسفہ الفقهاء، بیروت، دار النفاثس، ۱۴۰۸ق / ۱۹۸۸م.
- کاشف الغطاء، جعفر؛ کشف الغطاء عن مبهمات الشریعه الغراء، اصفهان، انتشارات مهدوی، بی تا.
- محقق اردبیلی احمد بن محمد؛ مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، تحقیق مجتبی عراقی، علی پناه اشتهااردی، حسین یزدی، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۱ق.
- مسلم بن حجاج نیشابوری؛ الجامع الصحیح، صحیح مسلم، تحقیق محمد فؤاد عبدالباقی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
- مشکینی، علی؛ اصطلاحات الاصول و معظم ابخائه، قم، الهادی، ۱۴۱۳ق / ۱۳۷۱ش.

- موسوی بجنوردی، سید محمد؛ *مقالات اصولی*، تهران، با همکاری سازمان انتشارات و آموزش انقلاب اسلامی، ۱۳۶۷ش.
- موسوی عاملی، محمد بن علی؛ *مدارک الاحکام فی شرح شراعیع الاسلام*، قم، مؤسسه آل البیت لاحیاء التراث، ۱۴۱۰ق.
- نائینی، محمد حسین غروی؛ *فوائد الاصول*، تقریرات به قلم محمدعلی کاظمی خراسانی، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۴ق.
- نفرأوی، احمد بن غنیم بن سالم؛ *الفواکه الدوائی علی رساله ابن ابی زید القیراونی*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۵ق.
- وحید بهبهانی؛ *الفوائد الحائریه*، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۵ق.
- همدانی، آقارضا؛ *مصباح الفقیه*، کتاب الطهاره من مصباح الفقیه [تهران:] مکتبه الصدر، بی تا.
- یزدی، محمدکاظم طباطبائی؛ *حاشیه المکاسب*، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۷۸ق.

