

ملل اسلامی معاصر از قواعد فقهی تا قوانین عرفی

محمد حسین بهرام^۱

دانشجوی دکتری اندیشه معاصر مسلمین

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۰/۲۸ | تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۲/۱۶

چکیده

فقه اسلامی و مخصوصاً فقه جعفری با پشتوانه قوی قرآن و روایات معصومین علیهم السلام، قرن‌ها مشکل‌گشا و رهنمای فردی و اجتماعی مردم در همه عرصه‌ها بوده است. در قرون اخیر و در پی هجوم تکنولوژیکی، فکری و فرهنگی غرب، با تحولات عظیم اجتماعی بخصوص در سیاست، حکومت، فرهنگ، اقتصاد و مدیریت، فقه از جایگاه پیشین خود تنزل کرده و قوانین عرفی مبتی بر حقوق موضوعه، حاکم علی‌الاطلاق بر ملل اسلامی شده است. پژوهش حاضر با بررسی پیشینه موضوع علل و عوامل این پدیده را کاویده و به طور ضمنی، نسبت به عواقب و آثار آن هشدار داده است. سیاست استعماری غرب و ضعف عمل فقیهان ما بر اثر جمود فکری، تعصبات مذهبی، کهنه‌گرایی، رکود اجتهاد و عقب ماندگی نظام درسی، نا‌آشنایی فقیهان با منظومه معرفتی دین و تمرکز بر فقه اسلاف از عوامل عمده بیان گردیده و مخصوصاً تحول در مبانی اجتهاد و گرایش افراطی به اصول عملیه و فرضیه سازی و خیال بافی اصولیان پس از شیخ انصاری در فضای عمومی حوزه از علل انزوا و انکماش فقه شیعی دانسته شده است. تحقیق با رویکرد توصیفی تحلیلی و به شیوه کتابخانه‌ای انجام شده است.

واژگان کلیدی

فقه اسلامی، قواعد فقهی، جوامع اسلامی، قانون وضعی، مدرنیته غربی.

مقدمه

فقه در جوامع اسلامی جایگاه اول از نظر اهمیت علمی و راهبرد عملی را داشته است. سال‌ها و قرن‌ها، احکام فقهی، مرجع حلّ مسائل و مشکلات فردی و اجتماعی مردم در جوانب مختلف زندگی بوده و نقش عمده‌ای را در تأسیس تمدن اسلامی ایفا کرده و انگار، معمار اصلی بنای جامعه و تنها منبع حقوقی، قضایی، جزایی، سیاسی و فرهنگی مسلمانان بوده است. در یک و نیم قرن اخیر اما با رشد صنعت و تکنولوژی و توسعه مدرنیته غربی، تحوّل عظیمی در جوانب مختلف زندگی انسان‌ها پدید آمده و بسیاری از ارزش‌های دینی و مؤلفه‌های فرهنگی جوامع از جمله فقه، دچار تغییر گردیده و بلکه تحت تأثیر مدرنیسم، حیات اش نیز به خطر افتاده است. از حدود یک قرن به این طرف آوازه عجز و عقب ماندگی فقه از موضوعات روز، بالا گرفته و کسانی مانند طالبوف، نویسنده ایرانی آن را مناسب زمانه خود ندانسته و از نقص تقنینی، فنی آن گفته اند: "[احکام شرعی، حقوق و حدود را] برای هزار سال قبل بسیار خوب و بجا درست کرده، بهترین قوانین تمدن و شرایع ادیان دنیا بوده و هست. ولی به عصر ما که هیچ نسبت به صد سال قبل ندارد، باید سی هزار مسأله جدید بر او بیفزاییم تا اداره امروز را کافی باشد..." (طالبوف، ۱۳۲۳ق: ۴۳). در این نوشته، به بررسی این مسأله پرداخته و علل و عوامل این فاجعه و نیز آثار و عواقب اجتماعی، سیاسی، اقتصادی، علمی، فرهنگی اش را بیان می‌کنیم. دوگانه فقه و حقوق و نسبت آن دو، تاریخچه، سلطه قانون بر فقه، علل ضعف فقه و فقاهت، حقوق/غرب‌زدگی مسلمانان، جای‌گزینی حقوق و قوانین وضعی_عرفی به جای فقه و حقوق اسلامی در نظام سیاسی، حقوق مدنی و قوانین قضایی و راه حلّ مشکل فقه موضوعات مورد بحث ماست.

نگارنده می‌کوشد که به مجموعه سوالاتی از این قبیل پاسخ دهد که فقه و

اجتهاد شیعی امروزه چه حالتی دارد و در منصفه ظهور و حضور اجتماعی اش چگونه است؟ نسبت فقه و حقوق از نظر همگرایی و واگرایی چیست؟ حاکمیت قوانین حقوقی بر فقه و ضعف فقه و نظام فقه‌های چه علل و عواملی دارد؟ علت توجه مسلمین به مقولاتی مانند حقوق بشر و اضافه نمودن پسوند اسلامی به امثال این اصطلاحات چه می تواند باشد؟

اول: مفاهیم و کلیات

۱. فقه

ابن فارس گفته است: "فقه از ماده ف، ق و هـ به معنی ادراک و علم (دانستن) است (ابن فارس، ۱۴۰۴: ۴۴۲). در لسان العرب نیز به معنی علم آمده (ابن منظور، ۱۴۱۴: ۵۲۲، ۱۳). جوهری آن را به معنی فهم گرفته (جوهری، ۱۴۱۰: ۲۲۴۳، ۶) و توضیح داده است که مراد از آن هر علم و فهمی نیست بلکه علم به شریعت است که فقیه گفته می شود. فراهیدی نیز فقه را العلم فی الدین (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۳۷۰، ۳) معنی کرده است. و گفته شده است که فقه در لغت به معنی فهم عمیق است. به بیان آقای جناتی از موارد استعمال واژه در آیات و روایات دانسته می شود که "فقه" و مشتقات آن، به معنای ژرف نگری، اندیشه شمولی و فراگیری، دانش مبتنی بر کاوش‌های دقیق و علمی، تأمل و تفکر، ظرافت و ریزه کاری‌های مطلب را دریافتن، آگاهی فراسوی محسوسات است" (جناتی، ۱۳۷۴: ۱۵) در تعریف اصطلاحی فقه نیز آمده است: "علم به احکام شرعی فرعی از ادله تفصیلی است. احکام شرعی نیز مجموعه قوانین و مقرراتی است که شارع و قانونگذار مقدس اسلام، برای اصلاح امور معاش و معاد مردم و جامعه تشریع کرده است" (جمعی از پژوهش‌گران، ۱۴۲۶: ۲۸، ۱).

۲. قانون

به اتفاق اهل لغت، «قانون» که جمع آن «قوانین» است کلمه عربی نیست (جوهری، ۱۴۱۰: ۲۱۸۵، ۶). ابن منظور در معنای «قانون» از ابن اعرابی آورده

است که "قانون کل شیء: طریقۀ و مقیاسه" (ابن منظور، ۱۴۱۴: ۳۴۹، ۱۳). واسطی نیز قانون را با ذکر این معنا به اصل رومی یا فارسی بودن کلمۀ اشاره و در اصطلاح چنین معنا کرده است: "أَمْرٌ كُلِّيٌّ يَنْطَبِقُ عَلَى جَمِيعِ جُزْئِيَّاتِهِ الَّتِي تَتَعَرَّفُ أَحْكَامَهَا مِنْهُ كَقَوْلِ الثُّحَاةِ الْفَاعِلُ مَرْفُوعٌ وَالْمَفْعُولُ مَنْصُوبٌ" (واسطی، ۱۴۱۴ق: ۴۶۶، ۱۸).

۳. نسبت فقه و قانون

فقه به دلیل عقبه و سابقه و ربطش به "مذهب یکی از مهم‌ترین نیروهای سازنده حقوق است. حتی در کشورهایی که حکومت مذهبی رسمی ندارد و حقوق را به کلی از مذهب جدا ساخته اند؛ اثر عقاید مذهبی را در تدوین و اجرای قانون انکار نمی‌کنند" (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۶۲). واقعیت جهان امروز و نوع حکومت‌ها و نظام قانون‌گذاری - قضایی - اجرایی از هم تفکیک شده است و تنها اجرا و عمل به قوانین رسمی و مصوب مجالس قانون‌گذاری، معتبر است، تا جایی که اگر فقیه مجتهدی هم در مناصب قضا قرار داشته باشد، حق اجتهاد شخصی و استنباط فقهی در محاکم رسمی را ندارد و ملاک قضاوت و داوری اش چیزی جز قوانین تصویب و ابلاغ شده از قوه مقننه (پارلمان) بوده نمی‌تواند" (یزدی، ۱۳۸۶: ۶۳). آقای معرفت، در باب نسبت فقه و حقوق آورده است: "در نگاه دقیق‌تر بین فقه و حقوق عموم خصوص من وجه حکم فرما است" (معرفت، ۱۳۸۷: ۳۹۲، ۵). اما به صورت کلی دو نوع نسبت بین فقه و قانون را نظر به اقوال بزرگان به اجمال بیان می‌کنیم: ۱- تقابل و ناسازگاری. ۲- تعامل و هم‌خوانی.

۳-۱. تقابل و تعارض

با توجه به نمونه فتاوی صادر شده در این باب می‌توان گفت که رویکرد غالب فقهای معاصر ما حکم به تعارض فقه و قانون است، حتی اگر این قانون، قانون اساسی کشور اسلامی هم باشد. آیت الله روحانی در پاسخ به سؤال کسی که از انجام عمل مخالف صریح قانون اساسی مملکت ولی برابر حکم مرجع تقلیدش استفتاء

نموده است؛ حکم فقهی مرجع تقلید را مقدم بر قانون اساسی دانسته است (سوال) "اگر شخصی کاری انجام دهد برابر حکم مرجع تقلیدش، و این امر خلاف نص صریح قانون اساسی مملکت باشد چه حکمی دارد؟ (جواب) باسمه جلت اسمائه: چنانچه مرجع تقلید بیان حکم شرعی بکند و قانون، خلاف آن را قانون اساسی مملکت قرار داده است حکم مرجع مقدم است، چون قانون اساسی وقتی رسمیت پیدا می کند که موافق شرع باشد و اگر مخالف آن باشد رسمیت پیدا نمی کند" (روحانی، ۱۳۹۰: ۳۴۰، ۷).

جواد تبریزی از فقهای معاصر، در جواب این پرسش که اگر امر دائر شود بین عمل به قوانین وضعی در قضایای احوال شخصیه و حدود و تعزیرات و درخواست تطبیق احکام دینی سنتی (فقهی)؛ کدام را باید انتخاب کنیم؟ جواب داده اند که هر قانون مخالف احکام شرعی غیر نافذ است و اعتباری ندارد (تبریزی، ۱۴۳۳ق: ۳۹۰، ۷). چنان که آقای محسنی از فقهای معاصر افغانستان، نارضایتی اش از رشد حقوق مصطلح در جامعه را چنین ابراز می کند: "جمعی از روسیاهان که در حوزه های علمی پول سهم امام (ع) را مصرف کرده اند علم حقوق را که مجرد اعتباریات غربی است بر فقه که اعتباریات شرعی است بخاطر منافع مادی مقدم می دارند و تحت تاثیر فرهنگ غربی قرار می گیرند که حکایت از ضعف ایمان آنان می کنند" (محسنی، ۱۳۸۷: ۱۸۵، ۲). ایشان در نوشته دیگری با نقد رؤیای رسولانه عبدالکریم سروش وی را متهم می کند که در صدد ابطال فقه و جایگزینی حقوق غربی به جای آن است (محسنی، ۱۳۹۶: ۳۹۳، ۳).

۳-۲. تعامل و توافق

دیدگاه دوم که قائلین کمتری دارد ولی به طور مطلق، حقوق و قوانین موضوعه بشری را رد نمی کند؛ تأکید بر عنصر اجتهاد و تحوّل احکام فقهی و اعتبار علوم بشری به حیث نظریه علمی دارد. آقای زنجانی که مطالعات گسترده ای در باره فقه و حقوق دارد در باب نظام فعلی جمهوری اسلامی ایران و استقلال کامل سیاسی



و تقنینی این کشور از قوانین غربی می گوید: "در ایران اسلامی ابزارهای دموکراسی مانند نظام پارلمانی، آراء عمومی، انتخابات، همه پرسی، قانون اساسی، تفکیک قوا و نظایر آن تنها به این دلیل پذیرفته نشده که از کاروان تمدن غرب عقب نیافتد و با قبول فرهنگ سیاسی غرب به نوگرایی غربی دست یازد بلکه این گرایش نو براساس دو اصل اسلامی صورت گرفته که ناشی از اجتهاد فقهاتی بوده است" (امید زنجانی، ۱۳۷۷: ۲۱۶، ۱۰).

از معاصرین، آقای سبحانی فقیهی است که رجوع به قوانین موضوع و مصوب مجلس قانون گذاری را در کنار رجوع به اصول عملیه و رجوع به احادیث امامان اهل البیت علیهم السلام یکی از راههای دریافت حکم شرعی می داند: "۳- الرجوع إلى القوانين الوضعیة لمجالس التقنین الحرّ فی العالم" (سبحانی، ۱۳۸۳: ۲۴۸). به هر تقدیر، این دیدگاه توافق و تعامل بیشتری بین فقه و قوانین عرفی قائل است و فقه را به روزتر می نماید.

۴. فقه اسلامی از منظر دانشمندان غربی

فقه یکبارگی به این انزوا و انقضا نرسید. جامعه غرب و حقوق دانان و روشنفکران شان نسبت به موقعیت و ظرفیت والای فقه اسلامی مطلع و معترف بودند: "در سال ۱۹۳۸ در لاهه کنفرانس قانون مقارن تشکیل گردید و تصویب کردند که قانون اسلام یکی از مصادر مهم قانون گذاری باشد و این عمل وقتی تصویب شد که عده ای از اعضاء بیگانگان در عین حال اختلاف عقاید، قانون اسلام را ستودند. در سال ۱۹۵۱ در سازمان ملل شعبه حقوق قانون مقارن، کنفرانسی برای بحث در اطراف فقه اسلام در دانشکده حقوق دانشگاه پاریس به نام «هفته فقه اسلامی» تشکیل گردید. در این کنفرانس عده ای از مستشرقین و اساتید قانون دولت های غربی و عربی دعوت شدند و اعضاء این کنفرانس درباره ی پنج موضوع فقهی اسلام که دفتر سازمان برای قانون مقارن تعیین کرده بود سخنرانی کردند آن پنج موضوع

عبارت بود از: ۱ - اثبات ملکیت. ۲ - مسئولیت جنائی. ۳ - مصادره‌ی اموال برای مصالح عمومی. ۴ - تأثیر ادیان اجتهادی در یکدیگر. ۵ - نظریه‌ی ربا در اسلام." (غزالی، ۱۳۶۹: ۱۳۸). اما افسوس که از امثال چنین فرصت‌ها استفاده صحیح و مطلوبی صورت نگرفت و فقیهان و اندیشمندان ما به جای کار علمی در سطح بزرگ و جهانی به امور کوچک و کم اهمیتی پرداختند و از محتوای عظیم معارف دینی و مقتضای عصر زندگی شان غافل ماندند.

۵. اسلامی سازی حقوق و قوانین وضعی

از تقلاها و کوشش های جوامع اسلامی بومی سازی اندیشه های و ارزش های تولیدی غرب با اضافه کردن پسوند اسلامی بدانهاست. این کار پس از آن است که تحریم و تکفیر تکنولوژی و فراورده های غربی توسط فقیهان، راهی به دهی نمی گشاید و موضوع اسلامی سازی علوم بر آمده از غرب توسط برخی از روشنفکران دینی و علمای اسلامی مطرح می شود. از نمونه های بارز آن اعلامیه اسلامی حقوق بشر است در مقابل اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق حقوق طفل در اسلام...

اعلامیه اسلامی حقوق بشر مصوب دوازدهم محرم ۱۴۱۱ قمری مطابق با پنجم آگست ۱۹۹۰ میلادی و پانزدهم اسد/ مرداد ۱۳۶۹ هجری شمسی در اجلاس وزرای امور خارجه سازمان کنفرانس اسلامی در قاهره می باشد که در ۲۵ ماده ترتیب و تدوین گردیده جهت ایفای نقش خود در تلاش های بشری مربوط به حقوق بشر است؛ حقوقی که هدفش حمایت بشر در مقابل بهره کشی و ظلم بوده و تاکید بر آزادی و حقوق او در حیات شرافت مندانه ای که با شریعت اسلامی هماهنگ است... " (مقدمه اعلامیه اسلامی حقوق بشر، ۱۹۹۰). ولی این موارد نتوانسته است راه دوگانگی را ببندد.

به قول آقای زنجانی "تلاش بسیاری از حقوق دانان مسلمان در تطبیق حقوق غرب با قواعد فقه اسلامی از یک سو و رویکرد بسیاری از فقها به قواعد حقوقی به عنوان عرف از سوی دیگر، هر چند به نتایج مثبتی رسید لکن دوگانگی این دو نظام



حقوقی سرانجام به سود مدرنیزم با تمایلات حقوق غرب انجامید و این فرایند پیچیده حقوقی بدانجا رسید که در مراکز علمی آموزشی حقوق در دانشگاه‌های کشورهای اسلامی، آموزش فقه صرفاً به منظور کمک به دانش حقوقی دیده شد و در حوزه‌های علمی بکلی جدا از علم حقوق و به نحو تجریدی مورد بحث و تحقیق قرار گرفت " (زنجان، ۱۳۸۲: ۱۳). با همین ملاحظات است که آقای مبلغی می گوید: "باید لباس حقوق را بر تن فقه بپوشانیم. حقوقی کردن فقه، وهن فقه نیست، بلکه نشان از قابلیت آن دارد. فقه‌التقنین در راه‌روها و کمیسیون‌های مجلس به ثمر نمی‌رسد" (احمد مبلغی، ۱۳۹۹: سایت اجتهاد).

دوم: تاریخ و عوامل نظام دوگانه فقهی و حقوقی در کشورهای اسلامی

۱. مقدمه

شکی نیست که کیفیت و عمق ودقت در موادّ یک قانون، چیزی است و کاربری و کارکرد مواد قانون، چیزی دیگر! تراکم کار قانون گذاری در کتب فقهی ما و نیز نخبگی فکری و نبوغ فقیهان ما غیر قابل انکار است ولی بسیاری از آن قانون گذاری‌ها و مسأله سازی‌ها یا از اصل و اساس، خیالی و خالی از حقیقت خارجی بوده و یا تاریخ مصرف شان گذشته و مربوط زمان و زمینه ای چند قرن قبل از ما است که از حلّ مسائل مستحدث معاصر، ناتوان است. علاوه بر آن که اصطلاحات آن دو از نظر دیگر نیز با هم متفاوت است و می توان گفت که از تفاوت های عمده میان فقه و حقوق، زبان و اصطلاحات هر دو است. با وجود اشتراک و احیاناً عینیت برخی از اصطلاحات در فقه و حقوق، وضع اصطلاح فقهی بر اساس نصوص دینی یعنی قرآن و حدیث است اما در حقوق اصطلاحی این اصطلاحات، بسیار کم تابع اصطلاح دینی بوده و بیشتر طبق زبان عرف و عامّه مردم است (حقیقت شرعیه و مشرعه که در اصول از آن بحث می کنند).



۲. دوگانه فقه و قانون در کشورهای اسلامی

الگو گیری از جهان غرب و نظام نوین سیاسی دوگانه فقه و قانون در کشورهای اسلامی را پدید آورد. "با توجّه به سابقه دو قرن دموکراسی در غرب و الگوهای شفاف که بویژه در نهادهای دموکراتیک داشت، رقابت طرفداران دموکراسی اسلامی در تدوین قوانین اساسی کشورهای اسلامی با مدل‌های دموکراسی غربی ناموزون و غیر متعادل بود و دسته اول در برابر تکنیک‌هایی چون انتخابات، پارلمان، تفکیک قوا و دیگر نهادهای حکومتی چیزی از گذشته تاریخی که متناسب با شرایط زمان باشد در اختیار نداشتند و فرصت ایجاد مکانیزم‌های جدید برای اجرای اصول اسلامی را نیز از دست داده بودند" (زنجانی، ۱۳۷۷: ۱۸۲، ۱۰). به عنوان مثال "نخستین تجربه در قانون‌مند نمودن احکام شرعی به‌طور رسمی در دوران خلافت عثمانی به‌ویژه پس از تحول رژیم‌های عثمانی به مشروطیت انجام گرفت که کتاب «المجّله» یکی از نمونه‌های بارز قانون‌مند نمودن احکام کلی اسلام به صورت منطبق با شرایط زمان و به تعبیری اعمال مدرنیزم در تدوین فقه بوده است. این روند به تدریج پس از استقرار نظام‌های پارلمانی در کشورهای اسلامی رواج پیدا کرد و اکثر این کشورها که خود را به نوعی پای بند به فقه اسلامی می‌دانستند در قالب بندی احکام فقهی به صورت مواد قانونی تلاش نمودند که در این میان از دو کشور مصر و ایران (مشروطه) می‌توان نام برد. قانون‌مند نمودن احکام شرعی توأم با التقاط و تلفیق مبانی حقوق غرب به ویژه فرانسه با مبانی فقه اسلامی انجام گرفت" (زنجانی، ۱۳۸۸: ۱۵۹).

۳. عوامل غلبه قانون بر فقه

نظر به آنکه این موضوع، امری اجتماعی است و معلول علل پیدا و پنهان بسیاری که از جوانب مختلف، قابل واکاوی و توضیح است. اگر مجموعه عوامل را به دو دسته بیرونی و درونی (خارجی / داخلی) تقسیم کنیم، به نظر ما نقش عوامل درونی و داخلی به مراتب، بیش‌تر و اثر گذارتر از عوامل بیرونی بوده است. ما از



مهم‌ترین عوامل بیرونی، پدیده منفور استعمار و هجمات فکری و فرهنگی غرب و تمدن ضد انسانی را می‌دانیم ولی در واقع، علل و عوامل داخلی، بیش‌تر و شاید قوی‌تر از این عامل خارجی اند.

۱-۳. استعمار و هجمه فرهنگ غرب

واضح است که استعمار غرب بدترین و قوی‌ترین دشمن اسلام و مسلمین در قرون اخیر بوده و هست. آنان کسانی اند که با حيله‌ها و نیرنگ‌های مختلف قانون وضعی این چینی را آنها در جوامع اسلامی رایج ساختند تا قانون اسلامی را منزوی ساخته و در ضمن آن افکار خود را بر مسلمانان تحمیل کنند. طبعاً طعم تلخ شکست‌های مفتضحانه آنان در جنگ‌های صلیبی هنوز در ذهن و ذائقه آنان بوده و هست ... "صلیب غربی در مسائل فرهنگی و اجتماعی کوشیده است تا قانون‌گذاری اسلامی را کنار گذاشته و قوانین غربی را جای‌گزین آن گرداند. تضعیف قوانین اسلام در مصر از عصر محمد علی پاشا (۱۷۶۹-۱۸۴۹م) شروع شد. وی یک زمام‌دار ترک بود و در اثر خیانت به دولت خود مصر را مستقل کرد آن هم نه به خاطر اصلاح امور مصر بلکه برای به دست آوردن سرزمینی که مخارج خوش‌گذرانی خود و اولادش را تأمین نماید. فرانسه که در آن عصر دشمن ترکیه بود مصالحش اقتضاء می‌کرد که به محمد علی پاشا برای انقلاب علیه ترکیه و نفوذ در ارکان خلافت عثمانی و تضعیف آن از نظر سربازی و علم و قوانین کمک کند. این اولین برنامه انتشار فرهنگ و تمدن فرانسه در مصر و ممالک هم‌جوار آن بود" (غزالی، ۱۳۶۹: ۱۵۵).

البته باید بر این مطلب تأکید نماییم که هرگز ضعف فقه اسلامی و یا قوت حقوق غربی و قوانین وضعی - عرفی نیست که فقه را از میدان بدر کرده است. مروری بر تاریخ اسلام و امت اسلامی ثابت می‌کند که "فقه اسلامی توانست سربلند و گرامی و ارجمند بر فراز بایستد و به دلیل درآمیختگی و بهره‌گیری مسلمانان از

علوم و فرهنگ‌های ملل مختلف ایرانی، رومی و یونانی و استقبال شایسته مسلمانان از بخش‌های مفید این علوم و فرهنگ‌ها هیچ‌گاه علوم فارسی یا رومی یا یونانی بر آن گران نیامد" (قمی، ۱۳۸۹: ۱۵۶).

۲-۳. ضعف عملکرد علما و اندیشمندان

از عامل خارجی استعمار که بگذریم، به عوامل داخلی می‌رسیم که در رأس آن عمل کرد عالمان و اندیشمندان به تعبیر دقیق‌تر فقیهان و مجتهدان ماست. "واقعیت این است که در کار ما مسلمان‌ها خللی هست که از علم و صنعت و تمدن جدید عقب مانده ایم و باید در پی علاج برآییم. برای درمان درد هم نمی‌توان اقدامی کرد، مگر این‌که پیش‌تر خود درد را شناخته باشیم که از کجا می‌آید و جنس و طبیعتش چیست. بی‌تردید تحقق این آرزو در گرو دو رکن مهم است؛ ۱. احیای معرفت تمام آنچه دین آورده است.

۲. تحقق بخشیدن به همه آن معارف تا دین در اثر وجود کامل علمی و وجود تام عملی، مایه حیات جامعه انسانی گردد و آنان را هم به فضائل نفسانی آراسته کند، هم از علم و صنعت و تمدن بهره‌مند نماید" (جوادی آملی، ۱۳۸۶: ۷۳، ۴). جمود فکری و ترک هم‌پذیری و دور شدن از فقه عام در پی تقسیم و تجزیه امت اسلامی به کشورهای کوچک و ترویج فقه خاص و تعصب ورزی بی‌دلیل بر آن موجب گردید تا "گستره فقه اسلامی نیز هرچه بیش‌تر تنگ و محدود و دچار رکود شد و پژمردگی یافت و بار و برش کمتر شد. نتیجه آن شد که بسیاری از کشورهای اسلامی از این فقه عام خارج شدند و به دنبال فقه و قوانین وضعی دیگری برآمدند تا برایشان حاکم باشد و نظام قضایی و تشریعی و معاملاتی خود را براساس آن بسازند؛ آنها به دنبال فقهی برآمدند تا این قید و بندها را نداشته باشد و فاقد چنین محدودیت‌های ساختگی باشد" (قمی، ۱۳۸۹: ۱۵۷). فقه عام یعنی فقه امت اسلام و فقه تمام امامان مذاهب و فقه آراء و فتاوی متعدد و مختلف مبتنی بر برهان و استدلال، پویا، زاینده و پیش‌روند: "در حالی که اختلاف ائمه فقه در آراء و فتاوی



موجب قوت و توانمندی فقه اسلامی است. این اختلاف‌ها، ویژگی‌هایی است که منجر به غنای فقه اسلامی می‌گردد زیرا ما وقتی در مسئله‌ای در صدد برداشت حکم از فقه اسلامی برمی‌آییم خواهیم دید که راه‌حل‌هایی در هر کدام از این مذاهب وجود دارد و دیگر ناگزیر نمی‌شویم از غرب چیزی بگیریم" (همان: ۵۰۰).

بی‌تردید فقها به عنوان متولیان فقه مسئول اول و اصلی این عقب‌ماندگی و آسیب‌پذیری فقه اند و ضعف عملکرد ایشان از مهم‌ترین علل و عوامل این عقب‌ماندگی است؛ چرا که کار آنان در پیش‌اندازی و پس‌ماندگی علم فقه دارای نقش اساسی و تعیین‌کننده است. "من فکر می‌کنم مرحله‌ی اول تغییر قوانین اسلام از مسامحه‌ی مأمورین و قاضیان و مجتهدین صورت گرفته که بخاطر رعایت بزرگان و یا متابعت بعضی از هوی و هوس‌ها این مسامحه‌ها انجام گرفته است. و این سهل‌انگاری جرأتی داده است که چشم از دستورات خدا ببندند و آنرا متوقف سازند" (غزالی، ۱۳۶۹: ۱۵۴).

به فرموده شهید مطهری: "اما یک نکته را نباید فراموش کنیم: بدون شک ما از نظر فقه و اجتهاد در عصری شبیه به عصر شیخ طوسی زندگی می‌کنیم، دچار نوعی جمود و اعراض از مواجهه با مسائل مورد نیاز عصر خود هستیم. ما نمی‌خواهیم زحمت گام برداری در راه‌های نرفته را که عصر ما پیش پای ما گذاشته به خود بدهیم. همه علاقه ما به این است که راه‌های رفته را برویم و جاده‌های هموار و کوبیده را بپیماییم. ما ترجیح می‌دهیم راه هفتصد ساله حل شبهه ابن‌قبة را طی کنیم و حال آنکه امروز صدها شبهه از شبهه ابن‌قبة مهم‌تر و اساسی‌تر و وابسته‌تر به زندگی عملی خود داریم. شیخ الطائفه بلکه شیخ الطائفه‌هایی برای قرن چهاردهم ضروری است که:

اولاً با ضمیری روشن نیازهای عصر خویش را درک کنند.

ثانیاً با شجاعت عقلی و ادبی از نوعی شجاعت شیخ الطائفه دست به کار شوند.



ثالثاً از چهارچوب کتاب و سنت خارج نگردند. چه می‌دانیم، شاید روزگار آستن به چنین مردانی که از امثال شیخ الطائفه ملهم خواهند بود بوده باشد" (مطهری، ۱۳۷۲: ۱۴۴، ۲۰).

۳-۳. جمود فکری برخی فقیهان

جمود فکری که شهید مطهری به کرات از آن شکایت نموده است از دیگر عوامل ضعف فقه و نشانه ضعف جدی در عملکرد فقیهان است. تعصب و تحصن در حدّ و حصار یکی از مکاتب اجتهادی و بی خبری فقیهان در رأی دیگر مذاهب، نارسایی هایی را به وجود آورد که در نتیجه آن فقه هر فرقه دچار نارسایی هایی گردیده است.

البته وجود نارسایی در فقه نقص در نظام فقاهاست حالی و موجود است و نه نقد و نقص کار پیشینیان به قول غنوی: "این سخن، تعریضی بر گذشتگان نیست؛ زیرا فقهای گذشته با توجّه به شرایط عصر خویش و نیازهای مخاطبان بحث کرده‌اند و نیازهای امروز، ما را به تحولی در ساختار و شکل فقه فرا می‌خواند" (صفایی، ۱۳۹۱: ۳۶). علمای سلف، به وظیفه خود عمل نموده و این امانت را به نسل حاضر رسانده‌اند و حتی در برخی موضوعات از زمان خود جلوتر هم حرکت کرده و مسائلی را پیش بینی و احکامش را بیان کرده‌اند.

مشکل در دستگاه فقهی فعلی و مشخصاً عمل کرد فقهای یک قرن اخیر است که دیده می‌شود فقه ما گرفتار مسائل و موضوعات نو پدید و مستحدثه گردیده و مردم و جامعه در فضای فکری و فرهنگی کاملاً متفاوت از قبل قرار گرفته، لیکن نظام تفقه و تعلیم و تعلّم دینی - فقهی هم‌چنان در فرضیات و فضائیات چند قرن قبل نفس می‌کشد و عملاً فقه راه‌گشا و اجتهاد پیش‌رو و پویای مبتنی بر وحی و عقل معصوم، گرفتار پس‌روی و پیروی از قواعد خود ساخته بشری شده و چقدر درد آور و تأسف بار است که بشنویم: "در حال حاضر در دستگاه قضایی بیش از ۲۰ هزار سؤال فقهی وجود دارد که در حوزه علمیه باید به آنها پاسخ داده شود و پرونده‌های



بسیاری در این خصوص در دست قضا است" (رئسی، ۱۳۹۲: سایت باشگاه خبر-نگاران جوان).

طالبوف، حدود صد سال قبل گفته بود: [احکام شرعی، حقوق و حدود را] برای هزار سال قبل بسیار خوب و بجا درست کرده، بهترین قوانین تمدن و شرایع ادیان دنیا بوده و هست. ولی به عصر ما که هیچ نسبت به صد سال قبل ندارد، باید سی هزار مسأله جدید بر او بیفزاییم تا اداره امروز را کافی باشد... (طالبوف، ۱۳۳۲ق: ۴۳). شاهد دیگر آن تعصب آقایان بر حفظ کتب رایج درسی حوزه است که به فرمایش شهید صدر به دلیل استصحاب، مخالف تدوین و تألیف کتب جدید و به روز شده اند و طبیعی است که نظام علمی و تعلیمی به سادگی گرفتار انحطاط و رکود گردد. آقای شاهرودی در این مورد می نویسد: "پس از پیروزی انقلاب اسلامی، به رهبری حضرت امام خمینی (قدس سره) تغییرات وسیعی در قوانین کیفری به عمل آمد. شتاب زدگی مقنن اسلامی در تصویب قوانین که بنا به ضرورت های شرعی و اجتماعی اجتناب ناپذیر بود، سبب گردید که بسیاری از نهادهای حقوق اسلامی به همان صورت و عبارات فقهی سنتی به صورت قوانین مدون در آید. در حالی که کتب فقهی، نوعاً، در موضوعات کیفری کمتر به مسائل مبتلا به و مستحدثه پرداخته اند. به همین دلیل عملاً، دستگاه قضایی با مسائل عدیده ای روبرو شد که یا پاسخ آنها در کتب فقهی کمتر دیده می شود یا به آن صورت سنتی قابلیت اجرایی ندارد.

برای مثال در مبحث دیات، نظر مشهور فقیهان مبنی بر انحصار دیه در اقسام شش گانه و عدم قابلیت تقویم به پول بدون تراضی طرفین، مشکلات عدیده ای برای دستگاه قضایی و مردم پدید آورد و بسیاری از پرونده ها را معطل و مردم را سرگردان نمود. مثال دیگر، مسأله علم شخصی قاضی است که اینک مستند بسیاری از آراء قضات و از دلایل اصلی اثبات دعوی است. میزان اعتبار علم شخصی قاضی

از نظر شرعی به ویژه در حدود که بنای شارع مقدس بر حفظ نوامیس و جان‌های مردم است، محل تردید است (شاهروندی، بی تا: ۳).

۴. عقب ماندن فقه از رویدادهای زمان

بارز ترین مصداق ضعف عمل کرد فقیهان، پی‌روی و پس‌روی فقه از شرایط زمان و رویدادها است. این مسأله از جهتی به طبع فقه موجود [تاکنون] بر می‌گردد که "اگر تحولات مذاهب فقهی را در تاریخ اسلام به عین انصاف بنگریم، سمت‌گیری غالب را بر این روال می‌بینیم که فقه همواره به دنبال حوادث و شرایط زمان می‌رفته و حکم رویدادها را پس از وقوع بررسی می‌نموده است و به تطبیق اصول بر فروع اتفاق افتاده (به هر جهت) می‌پرداخته است و فقها نسبت به فرایندهایی که به وقوع فروع جدید می‌انجامید، نظارتی از خود نشان نمی‌داده‌اند و مسئولیت فقه را در برابر آن احساس نمی‌نموده‌اند" (زنجان، ۱۳۷۷: ۲۱۲، ۱۰).

۵. مخالفت با نوآوری و گرایش استصحابی

این عقب ماندگی فقه و فقیهان از زمانه بود که در طول تاریخ گذشته، فقیهان با نوآوری‌ها و نو صنعتی و تکنولوژیکی مخالف بوده‌اند، ابزارهایی مانند رادیو، تلویزیون، خط آهن، لوله کشی آب، بلندگو و مانند اینها از چیزهایی‌اند که برخی از فقیهان فتوا به تحریم استفاده از آنها داده بودند و امثال این فتاوا معروف است. شهید صدر در این مورد گفته است: "ما استصحابی را که در اصول فقه خوانده‌ایم بر روش‌های کارمان و بر زندگی‌مان هم تطبیق کرده‌ایم و در نتیجه همواره به آنچه تا کنون بوده است توجّه داشته‌ایم و اصلاً به این که آیا این «بود»، می‌تواند بهتر از این باشد یا نه، فکر نمی‌کنیم. این گرایش باعث می‌شود که ما شایستگی لازم برای ادامه مسئولیت مان را از دست بدهیم و از آن‌جا که امت امروز با امت دیروز تفاوت دارد، شما نمی‌توانید با امت امروز همانند امت دیروز تعامل کنید. باید بدانیم که ما باید با این انسان زنده موجود در جهان خارج و متشکل از گوشت و خون، تعامل کنیم و این انسان زنده موجود در خارج، [دائماً] تغییر می‌کند، دگرگون می‌شود و شرایط و



اقتضائاتش تغییر می کند و ما باید با چنین انسانی کار کنیم. از آن جا که باید با چنین انسانی تعامل کنیم، باید همواره به فکر روش هایی باشیم که با این انسان تناسب و هماهنگی دارد" (صدر، ۱۴۳۵: ۴۹۷).

۱-۵. رکود اجتهاد

قطعا این مشکل، خاص حال حاضر و سؤالات فقهی بی جواب دستگاه قضایی کشور خاصی نیست. نشانه ای است از رکود فقه و فقاہت و به تعبیر آقای صفایی حالت احتضار آن: "سال هاست که فقه به حال احتضار افتاده و فقاہت در هوایی را کد تنفس می کند. آنهایی که در فضای حوزه هستند و از نزدیک اوضاع درسی و حالات طلاب را نگاه می کنند، به خوبی می توانند این رکود درد آور را مشاهده کنند و این تنفس سنگین و آن حال احتضار را ببینند" (صفایی، ۱۳۹۱: ۲۰۵).

حال آن که فقه اسلامی و خصوصا فقه منسوب به اهل بیت، دارای ظرفیت نامحدودی است که می توان با تجدید نظری در آن به آسانی جواب همه سؤالات را داد: "ما می توانیم از مباحث دور افتاده و متروک فقهی به روشی دست بیابیم که بتوانیم مسائل موجود را هم با همان روش حل کنیم و حکم فقهی و قانون اسلامی اش را بیرون بکشیم. این عقیده ی خود من است اما این عقیده جلوگیر از این گریز گسترده و این رکود سرشار نخواهد شد و باید در مسائل دیگری اندیشید که به طور کلی این رکود را به جریان بیندازد و از آن گریز جلوگیر باشد. باید در مسائلی از قبیل: ۱- موضوع فقه اسلامی، ۲- شکل و فرم فقه اسلامی، ۳- روش استنباط، ۴- شؤون فقیه، تجدیدنظر شود" (صفایی، ۱۳۸۰: ۱۰۹-۱۱۰).

۶. سهولت دسترسی به قوانین جدید غربی

به گفته آقای زنجانی: "یکی از دلایل روی کرد حقوق دانان مسلمان به نظام های غربی سهولت دسترسی به آنهاست که جز ترجمه به چیز دیگری نیاز ندارد و در محیط های آموزشی نیز خود دست پرورده اساتید غربی و ریزه خوار

دانشگاه‌های غربی می‌باشند. شاید برای فعال کردن فقه و احیای نقش حیاتی آن در مدیریت جدید جهان اسلام چندان نیازی به بازسازی آن و ابداع روش‌های جدید نباشد و برطرف نمودن پیرایه‌ها و موانعی که در طول قرن‌ها امکان تحرک و توسعه آن را گرفته است برای بازگرداندن نقش سازنده آن کافی باشد" (زنجانی، ۱۳۸۲: ۱۵).

فصل سوم: نظام درسی و اجتهاد شیعی

۱. عقب ماندگی نظام درسی حوزه

محتوای نظام درسی ما مطابق مقتضای زمان زندگی ما نیست "مهم ترین موضوعی که در تهذیب و تدوین متون حوزوی و اصولاً طرح مباحث فقهی و اصولی باید مورد توجه قرار گیرد، پیراستن متن‌ها و بحث‌ها از مباحث غیر ضروری و فرضیه‌های غیر قابل تحقق و سرگرم کننده است. طرح برخی موضوعات و فرض‌هایی که بار عملی نداشته و نخواهد داشت، به بهانه این که طرح موضوعات پیچیده و حتی داشتن متن‌های غامض، ذهن طلبه را تقویت کرده و او را به تحقیق و تدقیق وامی‌دارد، پذیرفته نیست. زیرا در شرایط امروز، نیازهای متزاید جامعه رو به سرکشی نهاده و حوزه‌ها می‌بایست که این تشنه بی‌تاب را از نقطه نظر مباحث عقیدتی، اخلاقی، فقهی، حقوقی، قضایی و خلاصه فرهنگی سیر آب سازند و در چنین شرایطی، تساهل هرگز روا نیست" (جناتی، ۱۳۷۴: ۴۸۹). الحق که چه بسیار است مطالب و موضوعاتی که در کتب رایج درسی حوزه ما، به اقرار و اعتراف خود اعلام حوزه و اراکین و استوانه‌های فقاقت، اصلاً ثمره و فایده‌ای ندارد. یعنی از بیخ و بُن، اساسی و ریشه‌ای؛ بی‌خود و بی‌فایده و بیهوده است: "والتَّحْقِيقُ: أَنَّهُ لَا ثَمَرَةَ لِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَصْلًا" (خویی، ۱۴۲۲ق: ۱۴۲). این تعبیر و نظایر آن مکرراً در کتب و آثار اعظم علمای معاصر در مورد برخی از مسائل اصولی آمده است. (محاضرات فی اصول الفقه» تقریر حضرت آیت الله فیاض از دروس مرحوم آیت الله خویی: جلد ۱؛ صص ۳۰۲، ۲۹۸، ۱۴۲ و ۳۴۷، ج ۳؛ صص ۱۸۸، ۱۶۱، ۱۱ و ۲۰۱).



اصول فقه علم بنیادی و ابزاری برای فقه و فقهات است. خطای روشی و محدودیت و تنگنای فکری و علمی که در این وجود دارد، اجازه نمی دهد که فقیه به دنبال روزنه جدیدی بگردد و یا کم از کم به دیگر دیدگاه‌ها و مناہج فقهی نگاهی داشته باشد. آیت الله سیستانی با بیان این مشکل، موضوع تطویر علم اصول و تجدید یا نوگرایی در روش شناسی و نظریه پردازی و استفاده از علوم مختلف قدیم و جدید مانند فلسفه، حقوق، روان شناسی و جامعه شناسی را ضروری می داند (منیر، ۱۴۱۴ق: ۱۷-۱۸) تا فرهنگ اسلامی، توان مقابله با فرهنگ‌های دیگر را داشته باشد. مقام معظم رهبری می فرماید: "این کتاب‌های درسی ما ابدی نیست که باید تا آخر گفت: ثلاثة ليس لها نهاية؛ رسائل، مکاسب، کفایة (خامنه ای، ۱۳۷۰: حدیث ولایت).

۲. ناکارآمدی اصول فقه

در تعریف اصول گفته شده است که مجموعه قواعد استنباط و استخراج احکام شرعی از روی ادله است "علم الأصول عبارة عن قواعد لاستنباط واستظهار الحكم الشرعي" (احمدی، ۱۴۳۰ق: ۱۷. ۱). و "اجتهاد به معنای عملیاتی که فقیه برای تعیین وظیفه عملی طی می کند؛ چه از طریق دلیل محرز و استنباط حکم واقعی باشد، و چه از طریق مراجعه به اصول و تعیین وظیفه عملی مستقیماً" (اسلامی، ۱۳۸۷: ۱۳۸. ۱). منتهی مسأله مهمی که باید مورد توجه قرار داد این است که در اجتهاد و تفقه معاصر آنچه بیش از همه بزرگ شده و مورد بحث و تدقیق و تعلیم قرار دارد؛ اصل دین و تفقه در دین که قرآن کریم به آن امر فرموده: وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ (التوبة/۱۲۲) ترجمه: و شایسته نیست مؤمنان همگی [برای جهاد] کوچ کنند پس چرا از هر فرقه‌ای از آنان دسته‌ای کوچ نمی کنند تا [دسته‌ای بمانند و] در دین آگاهی پیدا کنند و قوم خود را وقتی به سوی آنان بازگشتند بیم دهند باشد که

شاید اصول عملیه و گریزگاه‌های چهارگانه آن [استصحاب، احتیاط، برائت و تخیر] بتواند اضطراب روانی و حال تردید و بلا تکلیفی فقیه را موقتاً چاره‌سازی کند، اما اصل و اساس آن خلاف اهداف فقاقت است و نشانه ناتوانی فقیه از تفقه و فهم عمیق و دقیق از نصوص شرعی یعنی کتاب الله و معارف کلام اهل البیت. فلسفه وجودی، منزلت علمی و کاربرد عملی اصولیه آن است که "الأصلُ دَلِيلٌ حَيْثُ لَا دَلِيلٌ. فقیه کسی است که بتواند در اغلب موارد، حکم را از ادله استنباط کند و محتاج به اصل نشود، و اگر جایی واقعاً چاره‌ای نبود به اصول عملیه مراجعه کند" (حسینی، ۱۴۳۳ق: ۱۳۴. ۱). همان گونه که "کار اصلی هر علمی شناسایی دردها و مشکلات و تجویز داروها و راه‌حل‌های متناسب با آن موضوع است؛ بنابراین موارد تحیر و عدم کشف، جزء موارد استثنا و خارج از قاعده علوم است که باید کمترین سهم را در هر علمی برایش قائل شد؛ بدین ترتیب باید گفت: مراجعه فقیه به اصول عملیه به معنای پذیرش بن‌بست و اعتراف وی به عجز در فهم متون و ادله علمی و ناتوانی از کشف حکم واقعی است. با این توضیح بدیهی است که چنانچه فقهی مراجعه فراوان و بیش از اندازه به اصول عملیه داشته باشد، همین نشانه محکمی بر وجود کاستی‌ها و ضعف‌هایی در روش فقهی‌اش است که مانع از رسیدن وی در اغلب موارد به حکم واقعی می‌شود" (اکبر نژاد، ۱۳۹۶: ۳۷۳-۳۷۴). "صدها سال در رابطه با مباحث فقهی و اصولی کار شده ولی امروز که نظام اسلامی می‌خواهد قضای اسلامی و اقتصاد اسلامی.. و ده‌ها مسأله دیگر را در مرحله عمل به اجرا گذارد، با صدها سؤال بی‌پاسخ مواجه می‌شود. و چنان که به نظر می‌آید حوزه‌ها در تهیه و تنظیم پاسخ به این پرسش، راهی متقن و حساب شده را نمی‌پیماید" (جناتی، ۱۳۷۴: ۴۵۶). آیا این خلأ پاسخ به مسائل از یک طرف و سهولت دسترسی به قوانین پاسخ‌گو در این مسائل از طرف دیگر که پیش‌تر اشاره شد، خود بهترین زمینه برای التقاط و پذیرش قوانین غربی نیست؟



۳. اجتهاد اصول عملیه ای

اصول عملیه امروزه جایگاه بلندی در اصول فقه ما پیدا کرده در حالی که فقهای پیشین ما توجه چندانی به آن نداشته اند. "اساساً اصول عملیه در کتب سابقین عنوان مستقلی نداشت؛ شیخ مفید در *التذکره* تنها به استصحاب می پردازد و آن را در یک خط سامان می دهد. سید مرتضی فقط استصحاب الحال را مطرح کرده است؛ اما آن را حجت نمی داند. شیخ طوسی نیز در کتاب اصولی خود، *العهده*، به ذکر استصحاب، آن هم در حدود سه صفحه اکتفا می کند ابن ادریس به بحث مستقلی از اصول عملیه پرداخته، تمام بحث محقق در معارج و معتبر در مورد استصحاب شش صفحه است. علامه حلی نیز در *نهاية الوصول* تنها به استصحاب می پردازد و همان اختلافاتی را که شیخ طوسی بیان کرد، ذکر می کند. وی بحث مذکور را در ۲۷ صفحه سامان می دهد. در ادامه این روند، شهید اول در *ذکری الشیعة* تفصیلی را که محقق داده، پردازش کرده و با تفصیل بیشتری به آن پرداخته است. شهید ثانی نیز در *تمهید القواعد* به اختصار و در هشت صفحه به استصحاب پرداخته و برائت اصلیه را نیز در ذیل استصحاب آورده است. اما صاحب *معالم* بسیار مختصرتر از شهید ثانی و در سه - چهار خط به استصحاب پرداخته است. اما در ادامه، میرزای قمی اصول عملیه را با تفصیل بیشتری مطرح کرد. او از میان اصول عملیه، به اصل برائت و استصحاب توجه کرده و در ذیل دلیل عقل، نزدیک به ۱۴۰ صفحه از کتاب *قوانین* را به این دو اصل اختصاص داده است. صاحب *فصول* نیز چیزی در حدود همین مقدار به دو اصل برائت و استصحاب در ذیل دلیل عقل پرداخته است. ملاحظه می کنید که تا قبل از میرزای قمی و صاحب *فصول* رویه غالب بین علمای اصولی بحث مختصر از دو اصل برائت و استصحاب بوده است؛ اما در زمان ایشان بحث‌ها جهش پیدا کرده و کاملاً تفصیلی شده‌اند" (رحیمی، ۱۳۹۸: ۲/۲۵۵ - ۲۶۱).



۴. شیخ انصاری و اصول عملیه

به نظر می‌رسد که اجتهاد شیعی پس از شیخ انصاری، حالت رکود، انزوا و عقب ماندگی پیدا کرده و از امر مدیریت اجتماعی، پاسخ‌گویی به سوالات جدید مردم و جامعه، ناتوان گردیده و جایش را به حقوق و قوانین وضعی می‌دهد (مطهری، ۱۳۷۲: ۱۴۳) ... مشکلی که علت‌های گوناگون و فراوانی می‌تواند داشته باشد ولی در واقع، تحوّل فکری- اصولی که توسط شیخ ایجاد شد و بعد از ایشان بی‌چون و چرا به حیث بهترین الگوی اجتهاد و فقاہت تلقی گردید و تا امروز بر جامعه علمی- حوزوی و مراکز فقهی- آموزشی شیعیان حاکم و غالب است، علت عمده و اقوای آن است.

امروزه اصول عملیه، فراتر از ارزش علمی و نیاز عملی در اصول فقه شیعه مطرح شده [و مسائل مرتبط با آن] در حد وسیع رواج یافته است (عاملی، ۱۴۱۴ق: ۲۷۳). درس و بحث اصول عملیه، ماه‌ها و سال‌های چندی از عمر استاد و طلبه ما را گرفته و بحث‌های بس پیچیده آن بیش از حد نیاز، آنان را به خود مشغول ساخته است چنان که حلّ طلسم عبارات کتب رسائل و کفایه و تحقیق در ارجاع ضمایر و تفهیم مطالب، هدف اصلی طلبه و ثمره سال‌ها تلاش بی‌وقفه تعلیم و تعلّم حوزوی است. رشد و رونق مکتب اصولی و منهج اجتهادی شیخ، اگر هم در زمان خود ایشان مشکل‌گشا و مرتقی بوده است، امروزه اما چنان خاصیتی را ندارد و بلکه خلاف اصول اجتهادی و غرض فقاہت و تأسیس علم اصول است. اگر این امکان وجود دارد که از حدیث سه کلمه ای لاتنقص الیقین بالشک، این همه مسائل و موضوعات مختلفی استخراج کرد و سال‌های سال عمر و ذهن و استعداد علمی طلاب جوان را به آن مصروف داشت؛ حتماً از هزاران آیه شریفه قرآنی نیز می‌توان برابر آن حدیث، مطالب و مسائل بسیاری را استنباط نمود که هرگز کار مجتهد به حیرت و یأس از دلیل کشیده نشود و نیازی به اصول عملیه نداشته باشد. اما این امر زمانی محقق خواهد شد که تدریس و تفسیر قرآن و روایات در صدر برنامه حوزه-



های علمیه قرار گیرد و اندیشه‌های اجتهادی فقه‌ای بزرگ‌مردان این عصر مانند امام خمینی جای‌گزین اندیشه‌های سلف صالح شده و فقهای ما به خودباوری و اعتماد به نفسی دست یابند که بتوانند طرح تمدن عظیم اسلامی را در عصر جدید ارائه کرده و در عمل نیز اجرا نمایند و از فقه فردی رساله عملیه ای گذشته به فقه سرپرستی و ولایی برسند، إن شاء الله...

نتیجه‌گیری

هم‌زمان با تحولات صنعتی و تولد نظم و نظام جدید در سرزمین غرب و رشد و رونق سریع و سهم‌گین محصولات فکری- فرهنگی- علمی- فلسفی و تکنولوژیکی، دنیای اسلام که روزی سمت سروری بر جهان را داشت و در اوج قله قوت و پیش‌تازی قرار داشت، دچار رکود و بلکه عقب‌ماندگی گردید. امروزه مجلس قانون‌گذاری یکی از ارکان‌های نظام حکومتی در اکثر کشورهای اسلامی است و در جوامع شیعی نیز با وجود مجتهدین و مراجع تقلید به حیث نهاد رسمی قانون‌گذاری دینی- مذهبی؛ باز هم فقه و حقوق اسلامی یا در انزوای کامل و مطلق اجتماعی و یا در درجه دوم بعد از قوانین وضعی قرار دارد. مثلاً در نظام قضا و جزای جمهوری اسلامی ایران، قاضی هر چند خودش مجتهد باشد، حق ندارد برخلاف قوانین مصوب مجلس [البته تأیید شده از جانب شورای نگهبان] قضاوت کرده و حکمی صادر نماید و هرگز نظر شخصی و استنباط فقهی او در حوزه قضا ملاک داوری و تعیین مجازات یا عفو و تخفیف در جزای مجرم نمی‌باشد. گویا به دلیل هیمنه این نظام حقوقی جدید است که یکی از مراجع معاصر، قوانین موضوعه مجالس قانون‌گذاری آزاد جهانی (القوانین الوضعية لمجالس التقنین الحرّفي العالم) را از راه‌های کشف حکم شرعی می‌داند و عملاً نیز امری ثابت شده است.

غریبان ابتدا فقه اسلامی را به رسمیت شناخته و در سال ۱۹۳۸ در لاهه کنفرانس قانون‌مقارن تشکیل داده و تصویب کردند که قانون اسلام یکی از مصادر مهم

قانون‌گذاری باشد؛ اما به دلیل غفلت علما و فقهای مسلمان از دشمن خارجی و مشغولیت شان به اختلافات داخلی، از کاروان زمان عقب ماندند و در نتیجه، جامعه اسلامی را نیز با خود عقب کشیدند تا جایی که زمینه برای سلطه و سیطره کامل فکر و فرهنگ غربی بر امت اسلامی فراهم گردید و محصولات سخت افزاری و نرم افزاری غریبان بر جوانب مختلف زندگی مسلمانان تحمیل و تلقی به قبول شد. غلبه قانون و حقوق غربی و سلطه فکر و فرهنگ غریبان بر جامعه اسلامی به حدی نیرومند و اثر گذار بوده و هست که آنان به تقلای تقلید از آنان در ابتداع اصطلاحاتی مانند حقوق بشر اسلامی، میثاق حقوق طفل در اسلام و مانند آن سر-دچار ساخته و هم غریبان را در طمع و تب و تاب پی افکندن نظم جدید جهانی افکنده است. این مسأله آسیب‌های فردی- اجتماعی- اقتصادی- فرهنگی... بسیار و غیر قابل جبرانی را متوجه جامعه اسلامی ساخته است که چه بسا بعضی در آینده معلوم خواهد شد. علل و عوامل بسیاری در این پدیده (عقب ماندگی فقه و غلبه قانون) و بلکه به قول برخی اندیشمندان این فاجعه نقش دارد که از عمده ترین آن می توان از مکر و فریب دشمن استعمار، ضعف در عملکرد متولیان دین و بی خبری شان از شرایط و اوضاع جدید جمود فکری و خلأ معرفتی فقیهان در فهم ناصواب از نصوص دینی، نقص‌ها و نارسایی ساختاری در فقه و نظام آموزشی و فقاقت شیعی، نام برد.

علم اصول فقه در حوزه علمیه شیعه، پس از شیخ انصاری به طرف اصول عملیه و روش فلسفی محض گرایید و اصول عملیه زدگی و دچار حیرت شدگی در حالی که خلاف هدف اصول فقه یعنی استنباط حکم شرعی است، به منزله پیشرفت مسائل علم اصول تلقی گردید و همه کسانی که پس از شیخ انصاری آمده اند، به شرح و حاشیه و تعلیقه نویسی کتاب و اندیشه او اکتفا کرده اند. به جز امام خمینی که با اجتهاد انقلابی از حوزه علمیه قم، برخاست و با تأسیس جمهوری اسلامی در ایران، جان تازه ای به فقه و اجتهاد تشیع بخشید... به میزان ضعف علمی و عملی



فقیهان، اما قانون و حقوق غربی نقاط قوتی داشته است مانند سهولت دست‌رسی و دسته‌بندی منظم و مرتب که استاد سطح عالی حوزه آن را الگویی برای فقه دانسته و گفته است: باید لباس حقوق را بر تن فقه بپوشانیم. حقوقی کردن فقه، وهن فقه نیست، بلکه نشان از قابلیت آن دارد. فقه‌التقنین در راهروها و کمیسیون‌های مجلس به ثمر نمی‌رسد. امیدواریم که در سایه وجود مقام معظم رهبری آیت الله العظمی خامنه‌ای و به برکت جمهوری اسلامی ایران، تحوّل لازم و اساسی در نظام حوزه علمیه، مضامین و محتوای درسی، مطابق مقتضیات زمان به وجود آمده و بار دیگر شأن و شکوه امت و تمدن اسلامی احیا گردد و همه احکام و ارزش‌های دینی در جامعه مجرا و معمول گردد تا زمینه ظهور حجت الهی و صاحب الامر حضرت مهدی موعود، فراهم شود؛ إن شاء الله.



فهرست منابع

قرآن کریم

- (۱) ابن منظور، ابو الفضل، جمال الدین، محمد بن مکرم، لسان العرب، ۱۵ جلد، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دار صادر، بیروت - لبنان، سوم، ۱۴۱۴ هـ.ق، ج ۱۳.
- (۲) ابو الحسین، احمد بن فارس بن زکریا، معجم مقائیس اللغة، ۶ جلد، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۰۴ هـ.ق، ج ۴.
- (۳) احمد مبلغی، اسفند ۲۶، ۱۳۹۹ حکومت و قانون، سایت اجتهاد، <http://ijtihadnet.ir>.
- (۴) احمدی بهسودی، محمد رضا، منهاج الوصول الی دروس فی علم الأصول؛ شرح الحلقة الثالثة، ۲ جلدی، دار المصطفی (ص) لاهیات التراث - بیروت - لبنان، چاپ: ۱، ۱۴۳۰ هـ.ق، ج ۱.
- (۵) اسلامی، رضا، قواعد کلی استنباط (ترجمه و شرح الحلقة الأولى)، ۳ جلدی، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، مرکز انتشارات - قم - ایران، چاپ: ۵، ۱۳۸۷ هـ.ش، ج ۱.
- (۶) اعلامیه اسلامی حقوق بشر، ۱۹۹۰ م، ۱۳۶۹ هـ.ش، اجلاس وزرای خارجه سازمان کنفرانس اسلامی در قاهره.
- (۷) اکبرنژاد، محمدتقی، زوائد اصول فقه، دار الفکر، قم - ایران، ۱۳۹۶ هـ.ش.
- (۸) تبریزی، جواد، صراط النجاة فی أجوبة الإستفتاءات، ۷ جلدی، دار الصدیقة الشهيدة (سلام الله علیها) - قم - ایران، چاپ: ۱، ۱۴۳۳ هـ.ق، ج ۷.
- (۹) جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، ۳ جلدی، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۶ هـ.ق.
- (۱۰) جناتی، محمد ابراهیم، ادوار فقه (جناتی)، کیهان، تهران - ایران، ۱۳۷۴ هـ.ش.
- (۱۱) جوادی آملی، سرچشمه اندیشه، ۶ جلدی، اسراء، چاپ: ۵، قم، ۱۳۸۶ هـ.ش، ج ۴.
- (۱۲) جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربیة، ۶ جلد، دار العلم للملایین، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۱۰ هـ.ق، ج ۶.



- ۱۳) حسینی طهرانی، سید محمدصادق، نور مجرد، ۲جلد، علامه طباطبائی - مشهد مقدس - ایران، چاپ: ۱، ۱۴۳۳ ه.ق، ج ۱.
- ۱۴) خامنه ای، سید علی، حدیث ولایت، ۱۳۷۰ (نرم افزار نور)
- ۱۵) خوئی، سید ابوالقاسم، محاضرات فی أصول الفقه، موسسه احیاء آثار الامام الخوئی - قم - ایران، چاپ: ۱، ۱۴۲۲ ه.ق، ج ۱.
- ۱۶) رحیمی، مجتبی، روش شناسی اجتهاد، نشر دار الفکر، قم - ایران، ۱۳۹۸ ه.ش، ج ۲.
- ۱۷) روحانی، سید محمد صادق، استفتائات، موسسه انتشارات امام عصر (عج) چاپ اول، ۱۳۹۰، قم، ج ۷.
- ۱۸) رئیسی، سید ابراهیم، سخنرانی در سومین همایش حقوقی سازمان بسیج حقوق دانان، تالار معصومیه استانداری قم، کد خبر:
<https://www.yjc.ir/fa/news/4677570>، تاریخ انتشار: ۳۰ آذر ۱۳۹۲ - ۰۹:۰۹
- ۱۹) سبحانی، جعفر، رسائل اصولیه، بی نا، بی جا، بی تا.
- ۲۰) شاهرودی، سید محمود هاشمی، بایسته های فقه جزاء، (مجموعه آثار/نرم افزار نور).
- ۲۱) صدر، محمد باقر، بارقه ها، دارالصدر، چاپ اول، قم، ۱۴۳۵ ق.
- ۲۲) صفایی حائری، علی، در آمدی بر علم اصول و جایگاه فقه و شوون فقیه، ۱جلد، لیلۀ القدر - قم، چاپ: اول، ۱۳۸۰ ه.ش.
- ۲۳) صفایی حائری، علی، روحانیت و حوزه: مشکلات و راهکارها، لیلۀ القدر - قم، چاپ: اول، ۱۳۹۱ ش.
- ۲۴) طالبوف / تبریزی، عبدالرحیم ابن شیخ بوطالب نجار تبریزی، مسالک المحسنین، مطبعه عبديه، قاهره، مصر، ربیع الاول ۱۳۲۳.
- ۲۵) عاملی، شهید اول، محمد بن مکی، غایۀ المراد فی شرح نکت الإرشاد، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۴ ه.ق.
- ۲۶) عمید زنجانی، عباس علی، بایسته های فقه سیاسی، مجد، تهران - ایران، ۱۳۸۸ ه.ش.
- ۲۷) عمید زنجانی، عباس علی، فقه سیاسی، امیر کبیر، تهران - ایران، ۱۳۷۷ ه.ش، ج ۱۰.
- ۲۸) عمید زنجانی، عباس علی، موجبات ضمان، نشر میزان، تهران - ایران، ۱۳۸۲ ه.ش.

۲۹) غزالی، محمد، جنایات غربی در شرق، ترجمه مصطفی زمانی، پیام اسلام، قم - ایران، ۱۳۶۹ ه.ش.

۳۰) فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، ۸ جلد، نشر هجرت، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۰ ه.ق، ج ۳.

۳۱) قمی، محمد تقی، سرگذشت تقریب یک فرهنگ؛ یک امت/ترجمه، مجمع جهانی تقریب مذاهب اسلامی، معاونت فرهنگی - تهران، چاپ: اول، ۱۳۸۹ ه.ش.

۳۲) کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، شرکت سهامی انتشار، چاپ ۷۹، چاپخانه حیدری، ۱۳۹۰ ه.ش

۳۳) کنگره بزرگداشت آیت الله معرفت (۱۳۸۷: تهران)، معرفت قرآنی (انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی)، ۵ جلدی، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، سازمان انتشارات - تهران - ایران، چاپ: ۱، ۱۳۸۷ ه.ش، ج ۱.

۳۴) محسنی، محمد آصف، افق اعلی، ۳ جلدی، رسالات، مرکز حفظ و نشر آثار حضرت آیت الله العظمی محسنی - کابل - افغانستان، چاپ: ۱، ۱۳۹۶ ه.ش، ج ۳.

۳۵) محسنی، محمد آصف، مباحث علمی دینی، ۲ جلدی، حوزه علمیه خاتم النبیین (ص) - کابل - افغانستان، چاپ: ۲، ۱۳۸۷ ه.ش، ج ۲.

۳۶) مطهری، مرتضی، مجموعه آثار، (الهامی از شیخ الطائفه شش مقاله)، ۳۰ جلدی، انتشارات صدرا، چاپ ۸، ۱۳۷۲ ه.ش، ج ۲۰.

۳۷) منیر، الرافد فی علم الاصول، تقریرات درس آیت الله سیستانی، نشر دفتر آیت الله العظمی سیستانی، قم، چاپ اول، ۱۴۱۴ ق.

۳۸) واسطی، زبیدی، حنفی، محب الدین، سید محمد مرتضی حسینی، تاج العروس من جواهر القاموس، ۲۰ جلدی، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۱۴ ه.ق، ج ۱۸.

۳۹) یزدی، محمد، اخلاق قضایی، پیام مهدی (عج) - قم - ایران، چاپ: ۱، ۱۳۸۶ ه.ش.



