



## جایگاه بنای عقلا در فقه شیعه

دکتر علی جهانخواه\*

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۶/۱۴ و تاریخ تصویب: ۱۳۹۰/۸/۳۰)

### چکیده

بنای عقلا اصطلاحی در علم فقه و اصول فقه است که به روش و سلوک خردمندان بر انجام یا ترک کاری بدون دخالت و تاثیر عوامل زمانی، مکانی، نژادی، دینی و گروهی اطلاق می‌شود. عرف عقلا همیشه و در همه جوامع مد نظر و ملاک عمل بوده است و شرع مقدس اسلام نیز بسیاری از عرفهای عقلایی زمان خود را امضا کرده و خصوصاً در معاملات، کمتر به تاسیس احکام پرداخته است. بنای عقلا همیشه و تقریباً از قدیم ترین ایام حیات فقه شیعه، مورد توجه فقها قرار گرفته و به طور مستمر نقش آفرینی کرده است. بنای عقلا از یک طرف در پاسخگویی به نیازهای روزافزون جوامع و از سوی دیگر در پویایی و انطباق فقه با زندگی نوین اجتماعی تاثیر به سزایی دارد. با این حال به نظر می‌رسد که هنوز بسیاری از ظرفیتهای این نهاد فقهی در حل مسایل سیاسی، اقتصادی، فرهنگی و بین المللی به کار گرفته نشده است. این مقاله در صدد است تا ضمن معرفی اجمالی بنای عقلا و برخی کارکردهای آن، آرای اندیشمندان شیعه را در خصوص اعتبار شرعی سیره های عقلایی بررسی کند.

**کلید واژگان:** عقل، بنای عقلا، سیره عقلا، عرف، امضا، حجیت.

---

\* عضو هیات علمی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد کرج، گروه الهیات و فقه، کرج، ایران.

## مقدمه

سیره عقلا که به عقیده بعضی از دانشمندان، فقه شیعه آن را کشف و عرضه کرده است، (۱) یکی از مفاهیم کلیدی در اندیشه فقهی شیعی است. بسیاری از قواعد فقهی چون اصل صحت (۲) قاعده‌ی ید یا اماره تصرف (۳) اصله اللزوم یا اصل لزوم در عقود و قراردادهای (۴) با استناد به سیره‌های عقلا اعتبار شرعی یافته‌اند.

در اصول فقه نیز این مفهوم از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است. در مباحث مهمی چون حجیت ظواهر، (۵) اصله الحقیقه، (۶) اصله العموم (۷) و حجیت خبر واحد، (۸) که به تعبیر علما بنای فقه بر آن استوار است، (۹) بنای عقلا عمده‌ترین دلیل به حساب می‌آید. از سوی دیگر اساس اجتهاد و تقلید و جواز رجوع به مجتهد، بر سیره‌ای عقلایی مبنی بر رجوع جاهل بر عالم استوار می‌باشد. (۱۰)

## ۱. مبانی نظری

### الف. تعریف و ماهیت بنای عقلا

در معنی اصطلاحی بنای عقلا، تعاریفی متعدد ابراز شده است که در زیر نمونه‌هایی از آنها ذکر می‌شود:

(۱) «طریقه عقلا (بنای عقلا) عبارت است از تکرار و استمرار عمل عقلا در امری و از آن جهت که عاقلند، خواه بر سنت و آیین واحدی باشند و یا از دین و آیین مشترکی پیروی نکنند.» (۱۱)

(۲) «منظور از سیره - چنانکه واضح است - این است که عادت مردم و اشتراک عملی آنها در انجام یا ترک چیزی استمرار داشته باشد و مراد از مردم، یا همه خردمندان و عرف عام است که در این صورت شامل مسلمانان و غیر آنها می‌شود و در این هنگام «سیره عقلا» نامیده می‌شود؛ و تعبیر شایع نزد اصولیین متأخر «بنای عقلا» است و یا تمامی مسلمانان از آن جهت که مسلمان اند، یا فقط اهل فرقه ای خاص از آنان - مثل امامیه - منظور است، که در این صورت «سیره متشرعه» یا «سیره شرعیه» یا «سیره اسلامی» نام دارد.» (۱۲)

(۳) «بنای عقلا عبارت است از ایستارها و مواضع عقلایی، چه در رفتارهای عینی تجلی یابد و چه در ذهن عقلا مستقر باشد.» (۱۳)

۴) بنای عقلا عبارت است از روش عموم مردم در گفتگو و معاملات و روابط اجتماعی آنان. «به گرایش عمومی و عرف عام، بنای عقلا گفته می‌شود، مثل رجوع جاهل به خبره و عمل به ظاهر کلام.» (۱۴) دقت در تعاریف مذکور به خوبی نشان می‌دهد که درک اندیشمندان از مفهوم بنای عقلا و ارکان و عناصر آن یکسان نیست و بر همین اساس محدوده شمول سیره‌های عقلایی و یا مصادیق آنها فرق می‌کند و به خاطر همین اختلاف و پراکندگی عبارات، باید اذعان کرد که تعریف یا تبیین دقیق مفهوم بنای عقلا امری دشوار است. با این حال از بررسی آرای فقها و اندیشمندان چنین به نظر می‌رسد که لاقلاً دو درک متفاوت از مفهوم بنای عقلا وجود دارد.

۱) بسیاری بر این باورند که بنای عقلا تنها بر رویه یا روشی اطلاق می‌شود که تمام خردمندان در همه ادوار بدان مبادرت ورزیده و در آن مشارکت دارند. چنانکه گفته شده است: «بنای عقلا نوعی از عرف عقلاست که همیشگی و همه جایی باشد؛ مانند استصحاب که فی الجمله مصادیقی از مصادیق بنای عقلاست. همچنین است «تصرف که علامت مالکیت شناخته شود تا خلاف آن محرز گردد.» (۱۵) به نظر آنها «عنصر عمومیت» و یا اتفاق و اجماع عقلا از ارکان سیره‌های عقلایی است (۱۶) و به صراحت اعلام می‌شود که «بنای عقلا، امری است که همه عقلا در گذشته، حال و آینده، با علم یا جهل به آن عمل کرده و می‌کنند.» (۱۷)

۲) در مقابل و خصوصاً در نزد متأخرین و نویسندگان معاصر، نظر دیگری را می‌توان سراغ گرفت که بر اساس آن برای تحقق بنای عقلا لزومی به مشارکت عملی همه‌ی خردمندان، آن هم در تمام زمان‌ها و مکان‌ها وجود ندارد.

گرچه کمتر کسی به این امر تصریح کرده است ولی از لابلای عبارات این دسته و به ویژه با دقت در استنادات، مصادیق و مثالهایی که برای بنای عقلا ذکر کرده اند، چنین برداشتی استشمام می‌شود. به بیان دیگر کاربرد بنای عقلا در کلام اینان گاه به مواردی نیز سرایت می‌کند که نه عمومی و همگانی و نه همیشگی و همه جایی است.

چنانکه استناد به سیره عقلا در مباحثی چون «اعتبار حق امتیاز تلفن، سرقفلی، (۱۸) عقد بیمه، (۱۹) معاملات معاطاتی (۲۰) و عدم جواز جهاد و حتی قتل یک نفر در صورت حضور امام معصوم در بین کفار مهدور الدم (۲۱) حقوق معنوی و فکری (۲۲) پذیرش شهادت زنان هم چون مردان در رسیدگی قضایی

(۲۳) و تفکیک و تقسیم مسئولیت ها و محدودیت اختیارات و نظارت عام و خاص (در مسایل حکومتی و مدیریتی) «(۲۴) هم از مواردی به حساب می آیند که جدید و مستحدث بوده و بدون تردید فاقد عنصر عمومیت به معنی مذکور هستند.

همچنین به نظر بعضی از فقها دلیلی برای انحصار معاملات در عقود معین وجود ندارد و هر معامله عقلایی صحیح است (۲۵) و جواز بسیاری از معاملات رایج و از جمله عقد مساقات، عقلایی بودن آنهاست. (۲۶)

### ب. عناصر و ارکان بنای عقلا

با توجه به مطالب فوق و در پاسخ به این پرسش اساسی که چه معیاری برای تمیز بنای عقلا از سایر مفاهیم مشابه (مثل عرف، سیره متشرعه و اجماع) وجود دارد، به اختصار می توان گفت که هر بنای عقلایی واجد ارکان و عناصر زیر می باشد:

۱) استناد به عقل: سیره عقلا چه ناشی از فطرت بوده و چه برای حفظ مصالح و منافع جوامع و یا تسهیل امور در زندگی اجتماعی به وجود آمده باشد، در نهایت متکی و مستند به عقل است و صرفاً خاستگاهی عقلانی دارد. به بیان دیگر تنها آنچه از «عقلا به جهت عاقل بودنشان» صادر می شود، مصداقی از بنای عقلا محسوب می گردد.

۲) عدم اختصاص به نژاد، زبان یا دین خاص: در پیدایش سیره های عقلایی عوامل نژادی، زبانی و دینی دخالت مستقیم نداشته و این روش ها به هیچ قوم و ملتی اختصاص ندارند. علت اجتماع خردمندان بر چنین سیره هایی، در نهایت همان عاقل بودن آنهاست.

۳) فقدان رویه عقلایی مخالف با آن: روش خردمندان هر قدر هم که شایع و معمول باشد تنها در صورتی سیره عقلا به حساب می آید که هیچ رویه عقلایی مخالف با آن وجود نداشته باشد. بنابراین عرف های رایج در برخی از جوامع چون شرب خمر، همجنس گرایی، قمار بازی و امثال آنها، سیره های عقلایی محسوب نمی شوند، چرا که بسیاری از عقلای همان جوامع به رغم امکان مبادرت به چنین اعمالی با این رویه ها مخالفت کرده و راه دیگری را می پیمایند. اما در این خصوص دو نکته قابل تأمل است:

(۱) برای تحقق بنای عقلا - مطابق با نظریه دوم - مشارکت آحاد خردمندان در تمام زمانها و مکانها لازم نیست. پس اگر چه می‌توان مصادیقی از بنای عقلا یافت که مورد اجماع و اتفاق همه عقلا باشند، ولی «عمومیت» به معنی مذکور، رکن اساسی در تحقق بنای عقلا نیست و چه بسا سیره‌ای عقلایی کاملاً جدید و بدون سابقه تاریخی باشد؛ و این نه به جهت اختلاف نظری یا عملی عقلا، بلکه به خاطر تفاوت در شرایط زندگی آنهاست. مگر این که منظور از عنصر عمومیت این باشد که اگر هر عاقلی در آن شرایط قرار گیرد، به همین نحو عمل خواهد کرد. بنابراین توسل به رای اکثریت در امور اجتماعی، دموکراسی، به رسمیت شناختن حقوق معنوی از قبیل حق تألیف و اختراع و آثار هنری، سرقتی و... به رغم عدم مشارکت تک تک عقلا، سیره‌هایی عقلایی به حساب می‌آیند.

(۲) سیره‌های عقلایی لزوماً اموری ثابت و غیرقابل تغییر نیستند. زیرا عقل بشر همواره رو به سوی تکامل دارد و رهیافت‌های عقلانی که گاهی در رفتار و بنای آنها تجلی می‌یابد نیز دستخوش تغییر و تحول می‌گردد.

پس گرچه می‌توان مصادیقی از بناهای عقلا را نام برد که مستمر بوده و هرگز تغییر نمی‌کنند - مانند رجوع جاهل به عالم، قبول نظر کارشناس، پذیرش حجت ظواهر و... - اما این ویژگی (ثابت بودن) از ارکان تشکیل دهنده بناهای عقلایی به حساب نمی‌آید. بسیاری از بناها بر اساس نیازهای جدید و صرفاً در شرایط زمانی و مکانی خاص به وجود می‌آیند و به همین دلیل نیز ممکن است با تغییر شرایط و به تناسب نیازهای جدیدتر دستخوش تغییر و تحول شوند. شاید بتوان تجربه بشر در مسیر تحول و تکامل شکل حکومت بر مردم و حرکت به سوی دموکراسی، لغو و ترک برده‌داری، پذیرش شهادت زنان و یا حتی تغییر رفتار انسانها در نوع و شکل مجازات مجرمین را نمونه‌ای از تغییر بناهای عقلایی به شمار آورد.

### ۳. جایگاه عقل و بنای عقلا در تعالیم اسلامی

#### الف. عقل

با این که واژه‌ی عقل در قرآن کریم استعمال نشده است، اما مشتقات آن ۴۹ بار و با تعابیر گوناگون در قرآن آمده است. در ارزش فوق العاده‌ای که قرآن برای خرد، خردورزی و خردمند قایل است کم

ترین تردیدی نمی‌توان داشت و شاید هیچ دینی به قدر اسلام از این امر سخن نگفته و شأن والایی برای آن در نظر نگرفته است. به نظر می‌رسد که می‌توان آیات مورد نظر را به سه دسته تقسیم کرد:

(۱) آیاتی که به صراحت عقل را ستوده و به خردورزی دعوت می‌کنند: پاره‌ای از آیات اصولاً هدف از نزول قرآن را تأمل و تدبر در آن می‌دانند. امری که سرانجام می‌تواند به پند گرفتن و عبرت آموختن منجر گردد. مانند «کتاب انزلناه الیک مبارک لیدبروا آیاته و لیتذکر الوالالالباب: این کتاب مبارکی است که به سوی تو نازل کرده ایم تا در آیات آن بیندیشند و خردمندان پند گیرند» (سوره ص، ۳۹) «کذلک ینبئ الله لکم آیاته لعلکم تعقلون: بدین گونه خداوند آیات خود را برای شما بیان می‌کند، باشد که بیندیشید» (سوره بقره، ۲۴۲) و یا آیاتی که خلقت آسمانها و زمین و پی در پی آمدن شب و روز، و حتی مشاهده کشتی‌ها و... را به عنوان نشانه‌هایی معرفی می‌نماید که برای اهل اندیشه، اسباب تعقل خواهند بود. (سوره بقره، ۱۶۵) همچنان که ملاحظه رام شدن و مسخر گردیدن شب و روز و خورشید و ماه و ستارگان برای انسان عاقل، نشانه و آیه شناخته شده است. (سوره نحل، ۱۲)

(۲) آیاتی که از بی‌خردی و عدم تعقل نهی و انتقاد کرده‌اند: برخی از آیات قرآن، شقاوت و پلیدی انسانها را معلول به کار نبستن عقل در حیات دنیوی دانسته‌اند. «بدترین جنبندها در نزد خداوند، کران و لالانی هستند که اندیشه و تعقل نمی‌کنند.» (سوره انفال، ۲۲) در جایی دیگر به صراحت اعلام می‌شود که رجس و پلیدی، ملازم با بی‌خردی است. «و یجعل الرجس علی الذین لا یعقلون: و (خدا) بر کسانی که نمی‌اندیشند پلیدی را قرار می‌دهد.» (سوره یونس، ۱۰۰) گاه سخن از بد فرجامی کسانی که تقلید کورکورانه می‌کنند به میان آمده است. (سوره بقره، ۱۷۰) در آیه شریفه ای عقل و نقل در کنار هم قرار گرفته و علت دوزخی شدن کافران، عدم تعقل و یا بی‌اعتنایی به شنیده‌هایشان که موافق با عقل و فطرت بوده است، اعلام می‌شود. «و قالوا لو کنا نسمع او نعقل ما کنا فی اصحاب السعیر: و گویند اگر شنیده (و پذیرفته) بودیم یا تعقل می‌کردیم، در میان دوزخیان نبودیم.» (سوره ملک، ۱۰)

(۳) آیاتی که به طور غیرصریح از عقل تمجید کرده‌اند: قرآن کریم ضمن تجلیل از عقلانیت اصولاً وجه تمایز انسان با بسیاری از موجودات دیگر و همین‌طور سبب فضل و شرف او بر سایر مخلوقات را عقل و خردورزی دانسته است. مثلاً خداوند در آیه ۷۰ از سوره مبارکه اسراء می‌فرماید: «ولقد کرمانا بنی آدم وحملناهم فی البر و البحر و رزقناهم من الطیبات و فضلناهم علی کثیر ممن خلقنا تفضیلاً: و به راستی

ما فرزندان آدم را گرامی داشتیم و آنان را در خشکی و دریا (بر مرکبها) بر نشانیدیم و از چیزهای پاکیزه به ایشان روزی دادیم و آنها را بر بسیاری از آفریده‌های خود برتری آشکار دادیم.»

در خصوص این آیه و راز تکریم و تفضیل انسان و به نظر برخی از مفسران مبنای گرامی داشتن انسان، بهره مندی او از عقل و اراده است؛ (۲۷) و برخی دیگر «تکریم ذاتی انسان را به موجب عقل» (۲۸) و آنچه را که وجه تمایز او از سایرین است را نیروی عاقله و نفس ناطقه می‌دانند. (۲۹)

در احادیث منقول از معصومین (ع) نیز، عقل از جایگاه ویژه و کم نظیری برخوردار است و در بیان اهمیت آن همین بس که از امام موسی کاظم (ع) نقل شده است: «همانا خداوند را بر مردمان دو حجت است، حجتی بیرونی (و ظاهری) و حجتی درونی (و باطنی). حجت بیرونی همان فرستادگان و پیامبران و امامان هستند و حجت درونی همان خردها می‌باشد. ...» (۳۰)

#### ب. بنای عقلا

مرور آیات شریفه قرآن و تأمل در آنها حکایت از توجه به روشها و سیره‌های عقلایی دارد. سیره‌های پسندیده ای که در هر جامعه ای و صرف نظر از دین و مذهب و نژاد و ملیت خاصی به وجود آمده و استقرار و استمرار یافته‌اند. این آیات اهمیت بناهای عقلایی را یادآور شده و انسان را به رعایت آنها در زندگی اجتماعی و فردی دعوت می‌کنند. در زیر تنها دو مورد از آیات مورد بحث به اختصار مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

(۱) «خذالعفو و امر بالعرف و اعرض عن الجاهلین: گذشت پیشه کن و به (کار) پسندیده فرمان ده و از نادانان رخ برتاب.» (سوره اعراف، ۱۹۹)

خدای متعال در آیه فوق با صراحت تمام رسول گرامی اش را مخاطب ساخته و به وی فرمان می‌دهد که به عرف امر کند. در تفسیر این آیه گفته شده است که «وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ یعنی به هر چه از نظر عقل و شرع پسندیده است و قبحی ندارد، امر کن.» (۳۱) به علاوه عرف را همان معروف دانسته و گفته اند: «هر آنچه عقل یا شرع انجامش را نیکو می‌داند و در نزد عقلا زشت و ناپسند نباشد.» (۳۲)

اما مرحوم علامه طباطبایی در تفسیر این آیه و با توجه بیشتر به وجه عقلانی، بر این عقیده است که «عرف به معنی آن سنن و سیره‌های جمیل جاری در جامعه است که عقلای جامعه آن را

می‌شناسند. بر خلاف آن اعمال نادر و غیر مرسومی که عقل اجتماعی انکارش می‌کند.» (۳۳) چنان چه ملاحظه می‌شود «عرف» در نظر مفسرین تنها شامل رفتار و گفتار پسندیده شرعی نیست، بلکه هر آن چه را که «عقل، عقلا، عقل اجتماعی» می‌پسندد، معروف است و هر آنچه در نزد عقلا زشت و ناپسند می‌نماید، منکر می‌باشد.

برخی نیز اعتقاد دارند که «معروف گفتار و عملی است که مردم بر حسب فطرت خود آن را می‌شناسند و بر اساس طبیعت خود آن را انکار نمی‌کنند و زشت نمی‌شمارند و چنین شناختی از طریق ارتباطی که این (گفتارها و رفتارهای پسندیده) با مصالح و منافع آنها داشته و موجبات رشد فکری و روحی و جسمی ایشان را فراهم می‌سازد، حاصل شده است.» (۳۴)

باید توجه داشت که اگر عرف یا همان سیره‌های جاری پسندیده در نزد عقلای جامعه مورد تایید شارع باشد، مسلماً و به طریق اولی سیره عقلا که مورد عمل تعداد بیشتری از خردمندان است، از تایید شرعی برخوردار خواهد بود.

۲) «و لوطاً إذ قال لقومه أتاتون الفحشه ما سبقکم بها من احد من العالمین...» (سوره اعراف، ۸۱ و ۸۰): و لوط را (فرستادیم) هنگامی که به قوم خود گفت: آیا آن کار زشت (ی) را مرتکب می‌شوید که هیچ کس از جهانیان در آن بر شما پیشی نگرفته است؟ «و لوطاً إذ قال لقومه إنکم لتاتون الفحشه ما سبقکم بها من احد من العالمین.» (سوره عنکبوت، ۲۸-۲۹) و (یاد کن) لوط را هنگامی که به قوم خود گفت: «شما به کاری زشت می‌پردازید که هیچ یک از مردم زمین در آن (کار) به شما پیشی نگرفته است. ...»

### ب. تاکید بر سنت جاری و عرف عقلایی

در آیات مورد بحث قرآن کریم در مقام سرزنش قوم لوط به سیره جاری و مستمر اقوام گذشته (سیره عقلا) استناد نموده و یادآوری می‌کند که عمل آنها امری بی سابقه می‌باشد. از این بخش از آیه به خوبی می‌توان دریافت که دست کم برخی از عملکردهای اقوام و ملل گذشته مورد تایید خداوند هستند. بلکه باید این سیره‌ها را به حدی مورد توجه قرآن دانست که به استناد آنها می‌توان جماعتی را مورد خطاب و سرزنش قرار داده و به خاطر خروج از سنت و بنایی عقلایی، توبیخ کرد.

این نوع از خطاب، در واقع و به طور ضمنی حاکی از دعوت آنها به تبعیت از سیره و روش



گذشتگان، لاقفل در این خصوص است. یعنی وقتی قوم لوط (ع) از این جهت که مخالف سنت و سیره‌ای عقلایی عمل کرده‌اند، مورد عتاب قرار می‌گیرند، به نوعی به ترک این رویه و بازگشت به همان روش سایر خردمندان یا بنای عقلا دعوت می‌شوند، در غیر این صورت هیچ توجیه قابل قبولی برای این بخش از آیه باقی نمی‌ماند.

از تدبر در آیات مذکور می‌توان به اهمیت فطرت، عقل و روش گذشتگان در قرآن پی برد. به بیان دیگر عرف‌های موجود و یا سنت‌های باقی مانده از گذشتگان اگر بر خلاف عقل و فطرت نباشند، نه تنها شایسته پیروی هستند بلکه انحراف از آنها که نشانه خروج از عقل و فطرت سالم است روا نمی‌باشد. جالب این که در این آیات نه امت و ملت خاصی مد نظر بوده و نه از سرزمین مخصوصی سخن به میان آمده است. کلام خداوند، حتی با قیودی از قبیل مومنان و صالحان و خردمندان نیز همراه نیست. یعنی روش گذشتگان، صرف نظر از آیین و مذهب و نژاد و زمان و مکان مورد توجه قرار گرفته و به طور ضمنی تبعیت از آنها مطلوب شمرده شده است. این معنا به خوبی با مفهوم بنای عقلا انطباق دارد و این سیره‌ها چیزی جز «عرف عقلا» یا «بنای عقلا» نمی‌باشند که در آیات مذکور مورد توجه واقع شده‌اند. استناد به سیره عقلا در احادیث فراوانی نیز دیده می‌شود. اما گفته شده است که «پیشینه استدلال به بنای عقلا به زمان پیامبر اکرم (ص) باز می‌گردد از جمله فرموده آن حضرت به فرستادگان مسیلمه کذاب را می‌توان پذیرش این رسم مقبول عقلایی در آن دوران دانست که فرستادگان و پیام‌رسانان دشمن باید از گزند و قتل در امان باشند. (لولا ان الرسل لا تقتل لقتلتکما)» (۳۵).

### ت. اعتبار شرعی سیره عقلا

علم فقه در طول تاریخ پر فراز و نشیب خود، همواره در متن جامعه و زندگی مردم حضور داشته و علاوه بر سامان دادن به مسایل فردی، روابط اجتماعی مسلمین را نیز تنظیم کرده است. بیشتر مسایل و موضوعات فقهی که تحت عنوان معاملات از آنها یاد می‌شود- یعنی تمام مسایل فقه غیر از عبادات- دارای ماهیتی عرفی بوده و عقلای جامعه پیش از تشریح احکام اسلامی هم بدانها مبادرت می‌ورزیده‌اند. شارع مقدس در این بخش، غالباً همان روش‌های عرفی و عقلایی را بدون تغییر و یا با کم‌ترین تغییرات، مورد تایید قرار داده و به همین جهت به احکام امضایی معروفند.

از طرفی تمام جوامع بشری در گذر زمان دستخوش تحولات عمیق و بی سابقه‌ای در شئون مختلف و از جمله امور فوق می‌شوند. این تحولات، معلول امور و مسایلی هستند که پیش از آن مطرح نبوده و وجود نداشته‌اند و البته همین دگرگونیها به نوبه خود منشاء بروز نیازها و ضرورت‌های جدید می‌شوند. مردم و عقلای جامعه در برخورد با این تغییرات و متناسب با نیازهای موجود، روشهای تازه‌ای را اتخاذ می‌کنند که در جهت هماهنگی با اقتضائات زمان و مکان، صورت می‌پذیرد.

روشن است که این شیوه‌های جدید عقلایی، با راه حل‌های قدیمی - که به تناسب زندگی گذشته مورد عمل بوده‌اند - تفاوت‌هایی دارند. به بیان دیگر تحولات جوامع انسانی در نهایت موجب پیدایش روش‌ها و سیره‌های عقلایی تازه‌ای می‌شوند که تا آن زمان اثری از آنها دیده نمی‌شود.

وجود و پیدایی سیره‌های عقلایی به هیچ دوره‌ای از تاریخ زندگی بشر اختصاص نداشته و به هیچ مکان و جغرافیای خاصی محدود نمی‌باشد. بنابراین همان طور که در صدر اسلام و هم زمان با تشریح احکام اسلامی، عقلای جامعه به سلوک و سیره‌های عقلایی پایبند بوده‌اند، در دورانهای پس از معصومین (ع) نیز خردمندان هر اجتماعی، روشها و بناهای عقلایی - و گاه جدید - داشته و خواهند داشت. با توجه به آنچه بیان شد در مباحث اصولی و فقهی با دو نوع از طریقه عقلا مواجهیم.

۱) سیره‌های معاصر: در زمان شارع مقدس و معصومین (ع) بسیاری از سیره‌های عقلایی وجود داشته‌اند. این سیره‌ها از معاصرت با معصوم (ع) برخوردار بوده و در حجیت آنها در صورت موافقت آن بزرگواران تردیدی نیست.

۲) سیره‌های مستحدث (جدید): امروزه ما با سیره‌هایی عقلایی مواجه هستیم که در عصر آن بزرگواران متداول نبوده ولی خردمندان، در ادوار بعدی و بنا به نیازهای جدید بر آن اساس سلوک کرده و به آنها عمل می‌کنند که به «سیره‌های مستحدث» شهرت دارند.

در بحث از حجیت و اعتبار بنای عقلا در واقع همین سیره‌های جدید هستند که مد نظر قرار می‌گیرند. حال با توجه به این که عرف و روش‌های عقلایی تقریباً در تمام نظام‌های حقوقی دنیا - با درجات و مراتب متفاوت - مطمح نظر قرار می‌گیرند، پرسش‌هایی فرا روی ما مطرح می‌شوند که عبارتند از:

آیا شریعت اسلامی و به تبع آن علم فقه، به بنای عقلا توجه و اعتنایی دارد؟ رویکرد فقه در مواجهه

با سیره‌های نو پیدای عقلا چیست؟

آیا سیره‌های جدید عقلا- که در زمان معصومین (ع) وجود نداشته‌اند- به لحاظ شرعی نیز دارای اعتبار بوده و می‌توانند منبع استنباط حکمی شرعی واقع شوند؟

با فرض توجه فقه به چنین بناهایی و قبول حجیتی برای آنها، اعتبار سیره‌های عقلا به چه نحوی احراز و اثبات می‌گردد و مبنای حجیت آنها چیست؟

یادآوری این نکته حایز اهمیت بسیار است که نوع مواجهه فقه با عرفها و بناهای عقلایی و میزان کیفیت آشنایی فقیه با عرفهای عقلا و چگونگی اتخاذ موضع در حجیت آنها، تأثیر عمیق و به سزایی در کارآمدی یا ناکارآمدی فقه داشته و توان پاسخگویی فقه به نیازهای روزافزون جوامع بشری را به شکل قابل توجهی کاهش یا افزایش می‌دهد.

#### ۴. آرای فقها در مبنای حجیت بنای عقلا

برای اینکه بناهای عقلایی قابلیت دلیل بودن را بیابند و بتوانند برای اثبات حکمی شرعی به کار آیند، لازم است که حجیت داشته باشند. اما سوال اصلی این است که بنای عقلا در چه مواقعی و با چه شرایطی حجیت داشته و می‌تواند به عنوان منبع استنباط حکم شرعی واقع شود؟

مشهور و اکثریت قریب به اتفاق فقها و اصولی‌های شیعه بر این باورند که اساس حجیت بنای عقلا، همانا سنت است. یعنی سیره‌های عقلایی زمانی می‌توانند منبع حکمی شرعی واقع شوند که به سنت تکیه کرده و از تایید و امضای شارع بهره برند. بنای عقلا تنها جنبه کاشفیت و طریقیت داشته و آن چه در واقع منشاء حجیت است، چیزی جز گفتار، کردار و یا تقریر معصوم (ع) نمی‌باشد. به نظر بسیاری از ایشان برای حجت بودن بنای عقلا، اثبات امضا و تایید صریح و خاص شارع ضروری نیست، بلکه صرف احراز عدم منع (ردع) شارع از یک سیره عقلایی، بیانگر رضایت و امضای اوست. شماری دیگر از اصولیان، حتی ثبوت عدم مخالفت شارع را هم لازم ندانسته و عدم احراز منع و مخالفت را برای اثبات حجیت بنای عقلا کافی شمرده‌اند. (۳۶)

جمعی دیگر از فقها و متفکران، حجیت بناهای عقلایی را ناشی از سنت نمی‌دانند. اینان معتقدند که سیره عقلا در حجیت خود، لزوماً به موافقت و تأیید شارع نیازی ندارد. طرفداران این نظریه نیز در شرح

و تبیین آرای خود، طریق واحدی را نپیموده‌اند. برخی اعتقاد دارند که بناهای عقلایی از اعتبار ذاتی برخوردار هستند و نه تنها نیازی به تأیید شرعی ندارند، بلکه اساساً امضای شارع یا جعل حجیت از سوی او بی معنی است.

گاهی حجیت سیره عقلا به حکم بدیهی عقل و یا قاعده ملازمه برگردانده شده است و زمانی هم فطرت انسانی و توجه عقلا به حفظ مصالح و مفساد اجتماع مدنظر قرار گرفته و گفته شده است که عدم حجیت بناهای عقلا، در نهایت به اختلال در زندگی اجتماعی و یا هرج و مرج و حتی در مواردی به از هم پاشیدن نظام زندگی مردم و برهم خوردن جوامع انسانی منجر می‌شود و از همین رو دلیلی برای احراز امضای شارع وجود ندارد.

از آن چه گفته شد می‌توان بر آن بود که پنج نظریه در اعتبار شرعی بنای عقلا مطرح است که در این مقاله به سه مورد از آنها اشاره می‌شود:

### اول) نظریه امضا یا «احراز عدم ردع» (لزوم اثبات عدم مخالفت شارع)

مشهور فقها بر این باورند که تأیید شارع نسبت به سیره‌های عقلایی را می‌توان به یکی از دو طریق ذیل به دست آورد.

۱) امضای صریح و روشن و یا تأییدی که به صورت نص موجود باشد.

۲) تأیید شارع به صورت تقریر و یا سکوتی که حاکی از اطلاع و موافقت باشد.

اما پیروان این نظریه، متذکر می‌شوند که برای تحقق موافقت شارع از طریق تقریر و سکوت، لازم است که عدم منع و مخالفت معصوم (ع) با سیره عقلایی اثبات شود. به عبارت دیگر، اگر بنایی عقلایی وجود داشته و مورد امضا و تأیید صریح و نصی شارع واقع نشده باشد، دست کم لازم است که پس از جستجو، عدم مخالفت معصوم (ع) با آن، احراز و اثبات گردد. (۳۷) به تعبیر علمی و دقیق تر، این عده از دانشمندان، برای حجیت سیره‌های عقلایی، لااقل «احراز عدم ردع» را ضروری می‌دانند.

مرحوم حکیم در این زمینه می‌نویسد: «علت نیاز عرف و بنای عقلا به تقریر معصوم (ع) این است که بنای عقلا حجت قطعی در مقام کشف از واقع نیست، زیرا ممکن است که شارع راه دیگری غیر از طریق عقلا را طی کند و سیره عقلا را مردوع و ممنوع اعلام کند. ... اما در (بنای عقلا) با تقریر و امضای معصوم (ع) یا عدم ردع آن، مکلف قطع به حجیت آنها پیدا می‌کند.» (۳۸)

محقق نائینی نیز در بحث از طریق عقلا، ابتدا سه احتمال برای پیدایش آنها مطرح می‌کند، اجبار و قهر حکام، اوامر و دستورات الهی که مورد پذیرش مردم قرار گرفته‌اند، فطرت راسخ در اذهان مردم که خداوند به حکمت بالغه خود و برای حفظ نظام زندگی در نهاد آنها قرار داده است. آنگاه دو احتمال اول را محال عادی دانسته و تنها وجه سوم را می‌پذیرد و می‌نویسد که هرگاه طریقه عقلایی تا زمان شارع استمرار داشته و در حضور او قرار گرفته باشد - چه با دیدن یا شنیدن - و برای شارع امکان منع و مخالفت با آن نیز وجود داشته باشد، ولی با این حال آن را رد نکند به طور حتم به رضایت شارع از آن طریقه‌ی عقلایی پی برده و به آن قطع پیدا می‌کنیم. زیرا اگر غیر از این بود و رضایت نداشت، مسلماً با آن مخالفت کرده و از آن منع می‌نمود، چنانکه با بسیاری از بناهای جاهلی مخالفت کرد. (۳۸)

از میان فقهای که به نوعی می‌توان به این گروه منسوب کرد - البته با اختلافی که در برداشت از کلام آنها وجود دارد - آرای شهید صدر به جهت ابداعاتی که ارائه کرده‌اند، حایز اهمیت است. از این رو نظریه مشهور را با مروری اجمالی بر آرای وی تبیین می‌کنیم.

#### الف. نظر شهید صدر

ایشان از معدود کسانی است که با تفصیل بیشتری - در مقایسه با دیگران - به بحث از سیره عقلا پرداخته و مسایلی را مطرح کرده‌اند. می‌توان خلاصه آرای ایشان را که در ضمن، معرف نظریه مشهور نیز می‌باشد، به شرح زیر بیان کرد. (۴۰)

ایشان متذکر می‌شود که تأیید شارع در خصوص سیره‌های عقلایی می‌تواند به صورت امضا و یا لاقل سکوت و تقریر باشد. بنابراین در بناهای عقلایی، آن چه در حقیقت حجیت دارد، امضا و تقریر صادر از معصوم (ع) است و نه خود سیره و از این رو بنای عقلا در صورتی دلیل و حجت است که دو نکته محقق شود:

اول) اثبات هم زمانی آن با عصر معصوم (ع) تا امکان اتخاذ موضع از سوی ایشان وجود داشته باشد.

دوم) جستجو و کشف موضع موافق معصوم (ع) لاقل به سکوت و تقریر. (احراز عدم ردع)

اثبات هم زمانی سیره با زمان معصوم (ع) به طرق گوناگون ممکن است (پنج راه)، که از این میان می‌توان به مورد ابتلای همگان بودن و یا جانشین و بدیلی در زندگی اجتماعی نداشتن اشاره کرد. برای

احراز موافقت شرع به نحوی که از رضایت وی با سیره ای عقلایی حکایت کند، می توان گفت: اولاً اگر شارع با مضمون این سیره‌ها موافق نبود، می‌بایست از متابعت آنها نهی می‌فرمود. ثانیاً اگر شارع از پیروی سیره‌های عقلایی منع می‌کرد، علی‌القاعده می‌بایست خبر آنها به ما رسیده و از نهی شارع اطلاع می‌یافتیم و چون چنین خبری مبنی بر نهی و منع به ما نرسیده است، به این نتیجه می‌رسیم که اساساً ردعی در کار نبوده است و طبق جمله شرطی اول، رضایت شارع حاصل می‌شود. جمله شرطی اول مبنی بر این که عدم نهی شارع، دال بر رضایت اوست به دو صورت قابل توجیه است. اول) معصوم (ع) به عنوان حجت خدا بر بندگان، مسئول تبلیغ شریعت و احکام الهی است. پس اگر در امری که مخالف با شریعت است، سکوت اختیار کرده و مخالفت نکند، در واقع نقض غرض کرده و از رسالت و مسئولیت خود تخلف ورزیده است که به دلیل عقل، وقوع چنین چیزی محال است. دوم) سکوت معصوم (ع) در برابر رفتارهای عقلایی عام، بر موافقت حالی ایشان با آن رفتارها دلالت دارد و مثل این است که در برابر رفتارهای شخص خاصی که در حضور ایشان انجام شده است، سکوت کرده است. در خصوص جمله شرطی دوم مبنی بر این که نرسیدن ردع و منعی از سوی شارع، بدین معنی است که اساساً مخالفتی وجود نداشته است، می‌توان گفت که درجه و اهمیت ردع از هر سیره‌ای به درجه و اهمیت نفوذ آن سیره وابسته است. در قضایایی جزئی و شخصی می‌توان پذیرفت که خبر ردع معصوم (ع) از موردی خاص، به ما نرسیده است و اصولاً لازم نیست چنین اخباری به ما برسد. اما در سیره‌های جاری و رایج در میان عموم مردم جامعه چنین امری پذیرفتنی نیست. زیرا اگر رویه و امری شایع و متداول بوده و بارها تکرار شده است، چگونه می‌توان تصور کرد که هرگز مورد سوال از معصوم (ع) واقع نشده و اظهار نظری از ایشان در آن خصوص صورت نگرفته باشد. بنابراین چون مطابق با حساب احتمالات، وقوع امر فوق و یا پنهان ماندن اخبار ردع و مخالفت معصومین (ع) در چنین مسایلی، بسیار بعید است، نرسیدن چنین اخباری را می‌بایست به منزله عدم ردع و مخالفت شارع تلقی نمود.

۱) ابتکارات شهید صدر: آن چه از مرحوم صدر نقل شد، مورد اتفاق همه پیروان نظریه احراز عدم ردع می‌باشد و می‌توان آن را معرفی اجمالی نظریه مشهور به حساب آورد. اما ایشان در خصوص بناهای عقلایی نظراتی ابراز کرده‌اند که علاوه بر اهمیت فراوان، حکایت از اختلاف دیدگاه میان وی و مشهور

فقها دارد. برخی از نظرات اختصاصی مرحوم صدر به شرح زیر خلاصه می‌شوند:

الف) امضای شارع به نکته عقلایی نهفته در سیره‌ی عقلا معطوف است: مرحوم صدر ضمن پذیرش شرط هم زمانی سیره عقلا با عصر معصومین (ع) و لزوم اثبات آن - به نحوی از انحاء - که بر اساس آن امکان اتخاذ موضع و اعلام موافقت یا مخالفت از سوی معصوم (ع) وجود داشته باشد، در کیفیت استدلال و استنباط از امضا یا تقریر و سکوت معصوم (ع) نظر خاصی دارند.

ایشان در بحث از مفاد و مقدار امضای سیره عقلا، سوالی را بدین مضمون طرح می‌کنند که آیا امضای سیره‌ی عقلایی توسط شارع، تنها ناظر به همان شیوه‌ی متداول و متعارف زمان معصوم (ع) است یا دایره و شمول وسیع تری از عمل خارجی داشته و در واقع به امضای ملاک سیره عقلایی باز می‌گردد؟ به عنوان مثال حیزات مباحات - که نمونه‌ی ای از سیره‌های عقلایی معاصر با عصر امامان بوده است و به امضا آنها رسیده است - در زمان آن بزرگواران به شکلی ساده و ابتدایی و با ابزاری اولیه چون آب برگرفتن و یا چوب فراهم کردن اتفاق می‌افتاده است، در حالی که امروزه شیوه‌های جدید و ابزار پیشرفته و مدرنی از قبیل استفاده از نیروی الکتریسیته در حیزات مباحات به کار برده می‌شود.

حال آیا می‌توان امضای شارع در خصوص حیزات مباحات با اشکال ابتدایی خود را به حیزات مباحات به طرق نوین و امروزی نیز تسری داد؟

وی در پاسخ به این سوال متذکر می‌گردد که بر خلاف نظر عده‌ای که سکوت و عدم ردع شارع را تنها حاکی از امضای آن اعمال خارجی معاصر با معصوم (ع) می‌دانند، عدم مخالفت شارع را به معنای امضای آن ملاک عقلایی که مبنای عمل خارجی آنان بوده است می‌داند، نه فقط امضای عمل خارجی. به بیان دیگر شهید صدر بر این عقیده است که در ورای هر سیره عقلایی، یک نکته عقلایی نهفته است که رفتار و افعال خارجی عقلا، متأثر از همان نکته است. یعنی رفتار عقلا ناشی از یک روح و ملاک و اعتبار عقلایی است که در فطرت یا اذهان مردم جا گرفته و وسیع تر از عمل خارجی است و از همین رو ممکن است خردمندان زمانهای دیگر، رفتارهایی متفاوت از عقلای قدیم بروز دهند که البته در ملاک عقلایی مورد نظر، مشترک هستند.

به نظر ایشان امضا، تأیید یا تقریر و عدم ردع شارع نسبت به سیره‌های عقلایی، ناظر به همین نکته‌ها و ملاکات عقلایی است، نه افعال خارجی آنان؛ و به همین دلیل باید دایره امضاها را شرعی را

وسیع تر از عمل خارجی بدانیم.

ب) امضای شارع ناظر به اقتضای طبع عقلایی مردم است: ایشان مدعی است که اگر چیزی مطابق با اقتضای طبع عقلایی مردم باشد به طوری که اگر ردع و منعی از شارع نرسد، عقلا به مقتضای همان طبع، بر آن اساس عمل خواهند کرد، چنین چیزی و سیره ای دارای حجیت است، اگر چه عملاً اصحاب ائمه (ع) و عقلای زمان آنان به مقتضای این طبیعت عمل نکرده باشند. به بیان دیگر اگر طبیعت عقلایی در صورت عدم نهی و مخالفت شارع، اقتضای عملی را داشته باشد، نیازی به اثبات این مطلب که عقلا در زمان معصومین (ع)، بالفعل هم طبق این اقتضای عقلایی عمل می کرده‌اند، نداریم. زیرا نفس ثبوت اقتضای طبیعت عقلایی و نرسیدن ردعی شرعی، کاشف از رضایت و موافقت شارع با مضمون آن بوده و همین کافی است.

۲) جمع بندی و بیان ارکان نظریه مشهور: در پایان می توان نظریه مشهور مبنی بر لزوم امضا و یا لاقفل احراز عدم ردع از سوی شارع را به شرح زیر خلاصه نمود.

الف) بنای عقلا به خودی خود و ذاتاً دارای حجیت و اعتبار نیست. (۴۱)

ب) سیره عقلا در صورتی حجت است که به امضای شارع رسیده باشد. (۴۲)

امضا و موافقت شارع منوط به هم زمانی سیره با عصر امامان معصوم (ع) و امکان اظهار نظر آنان می باشد. (۴۳)

پ) رضایت شارع یا به صورت صریح و منصوص - حتی تحت عنوان اطلاقات و عمومات کتاب و سنت - و یا از راه تقریر و عدم ردع می باید اثبات شده و یا دست کم، عدم مخالفت شرع باید احراز گردد. (احراز عدم ردع) (۴۴)

ت) تقریر معصومین (ع) از طریق هم زمانی سیره های عقلایی با عصر آن بزرگواران و عدم مخالفت آنها قابل حصول است. (۴۵)

ث) بر فرض اثبات هم زمانی سیره های عقلایی با امامان (ع) و امضا یا تقریر آن بزرگواران:

۱- موافقت شارع تنها ناظر به همان رفتار و فعل خارجی است که در حضور یا با اطلاع امام (ع) تحقق یافته است. (مطابق با نظر مشهور)

۲- تایید شارع به منزله موافقت با ملاک عقلایی نهفته در رفتارهای خارجی است نه اینکه صرفاً محدود



به همان فعل یا روش خاص آن زمان باشد. (نظریه شهید صدر)

### دوم) نظریه اعتبار یا «عدم احراز ردع»

جمعی دیگر از فقها در بازگرداندن حجیت بنای عقلا به سنت، با مشهور اصولی‌ها اتفاق نظر دارند. به باور این دسته نیز سیره‌های عقلایی، حجیت ذاتی نداشته و محتاج تأیید شارع می‌باشند. اما اینان در کیفیت کشف رضایت شارع و تأیید یا موافقت او راه دیگری را پیموده‌اند.

به نظر اینها سیره عقلا گرچه به امضاء و تأیید نهایی شارع نیاز دارد، ولی بنا به جهات و دلایلی باید بر آن بود که اصل در سیره‌های عقلایی، بر امضا و موافقت شارع است مگر این که خلافش اثبات گردد. در واقع تفاوت اصلی دو نظریه معطوف به این امر است که دسته اول از فقها برای بنای عقلا اعتباری قایل نیستند مگر آن که نصی از شارع به طور صریح آن را تأیید کرده و یا دست کم از عدم مخالفت شرع با آن سیره اطمینان حاصل کنیم. اما بر اساس نظریه اخیر، شارع مقدس علی القاعده با بناهای عقلایی موافق است و نیازی به جستجو و کشف عدم مخالفت او نداریم. این بدان معنی است که در مواجهه با سیره عقلا، باید بنا را بر تأیید شارع گذاشت. زیرا نظر شارع بنا بر طبع اولی با نظر عقلا یکی است، مگر این که به طریقی عدم رضایت وی بر ما معلوم و مسلم شود.

به تعبیر دقیق تر می‌توان گفت که مطابق با نظر اول، «احراز عدم ردع» (اثبات عدم مخالفت شارع) لازم است ولی طبق نظر دوم، «عدم احراز ردع» (عدم اثبات مخالفت شارع) کفایت می‌کند. یعنی همین که از وجود ردع و منع شارع اطلاعی نیابیم، موافقت شرع احراز می‌شود.

روشن است که تفاوت عمده و نتیجه عملی پذیرش هر یک از این دو نظریه در برخورد با سیره‌های جدید نمایان می‌شود. بدین بیان که به اعتقاد پیروان نظریه اول - احراز عدم ردع - اگر در خصوص سیره‌های عقلایی نه موافقت و امضایی و نه ردع و انکاری از سوی شارع وجود داشته باشد، نمی‌توان مفاد آن سیره را حجت دانست، چون از عدم مخالفت شارع اطمینان حاصل نشده است. اما وفق نظر دوم چنین بناهایی حجیت داشته و می‌توان بر اساس آنها حکمی شرعی صادر کرد.

برای شرح و تبیین اهم نظریات این دسته به نقل آرای مرحوم محقق اصفهانی و استاد محمد جواد مغنیه اکتفا می‌کنیم.

### الف. نظر مرحوم محقق اصفهانی

ایشان از جمله فقهایی است که در مباحث گوناگون و به مناسبت‌های مختلف از سیره‌ی عقلا سخن گفته و نظریات جدیدی را ابراز کرده است که به طور خلاصه عبارتند از:

۱) مرحوم اصفهانی ضمن ابراز مخالفت صریح با نظر مشهور و اعلام کفایت «عدم احراز ردع» می‌نویسد: «آن چه در حجیت روش عقلا لازم است همین است که ردع و منع شارع از آن ثابت نباشد و دیگر اثبات عدم ردع و احراز امضای آن روش لازم نیست، تا لازم باشد در صورت جهل به عدم ردع و یا عدم علم به امضای شارع، بنا را بر عدم حجیت این سیره بگذاریم.» (۴۶)

۲) وی معتقد است که «حب ذات انسان اقتضا دارد که برای اجتماع قایل به حسن باشد، همان اجتماعی که ضامن بقای ذات انسان است. علاقه انسانها به حفظ نظام اجتماعی و بقای نسل بشر موجب می‌شود که عقلا برای افعالی که مصالح عمومی را در بر می‌گیرند قایل به حسن و شایستگی شده و فاعل آن را تمجید کنند و در نتیجه سیره عملی خودشان را بر طبق این «بنای بر حسن» سامان دهند. همین عقلا و در مقابل، برای افعالی که به نوعی در نظام زندگی اجتماعی اخلال به وجود می‌آورند و مفسده‌ای عمومی به همراه دارند، اعتبار قبح کرده و بنا را بر سرزنش فاعل آن می‌گذارند. این گونه قضایا اموری هستند که هر عاقلی اگر به مصلحت و یا مفسده عام آنها توجه کند، مطابق آنها حکم می‌نماید و اساساً صدق و کذب این قضایا به تطابق و عدم تطابق این قضایا با آرای عقلاست نه اینکه واقعیتی و رای توافق عقلا داشته باشند.»

آنگاه می‌افزاید که «شارع مقدس دو حیثیت دارد: شارعی و عاقلیت. از منظر دوم (عاقلیت) روش شارع با سلوک عقلا یکی است زیرا او به لحاظ این حیثیت، از عقلا و بلکه رییس آنهاست و لذا نمی‌تواند مصالح و مفاسد عقلایی را نادیده بگیرد و بر خلاف آن حکم کند. بنابراین شارع در سیره‌های عقلایی مشارکت دارد مگر این که احراز شود به عنوان شارع با آن سیره مخالفت ورزیده است.» (۴۷)

۳) محقق اصفهانی در اظهار نظری جالب و در بحث از دلالت آیاتی از قرآن مجید بر حجیت خبر واحد، چنین بیان می‌دارد: «با چشم پوشی از مفاد آیه، عمل بر اساس خبر واحد از شئون عقلاست. چون خردمندان بنایشان بر این است که طبق گزارش و خبر شخص مورد وثوق عمل کنند. بنابر این آیه بر اساس حجیت خبر واحد بنا شده است و کاشف از آن می‌باشد نه اینکه جاعل حجیت و مبین آن

باشد.» (۴۸)

همچنین در مباحث مربوط به استصحاب ضمن توجه به بنا عقلا می‌نویسد: «چون اگر بنای عقلا با شرایط آن ثابت شود، شرعاً مورد امضا خواهد بود، همانند موارد دیگر.» (۴۹)

۴) به نظر ایشان، مرحوم آخوند خراسانی نیز به چنین مبنایی اعتقاد داشته است. آخوند در کفایه معتقد است که «ادعا می‌شود که روش عقلا از اهل ادیان و دیگران بر این استوار است که به خبر افراد موثق عمل می‌کنند... و از این روش نه پیامبری جلوگیری کرده و نه جانشین پیامبری. چه اگر چنین بود باید بیان شده و معروف می‌گشت و این واضح است که رضایت شارع به سلوک همین روش در شرعیات نیز کشف می‌شود.» (۵۰)

محقق در شرح خود بر کفایه می‌فرماید: «مبنای استاد ما - قدس سره - در اکتفای به عدم ثبوت ردع شارع این است که شارع خود یکی از عقلا و بلکه رئیس و پیشوای آنان است. به همین جهت او از باب این که عاقل است با سایر عقلا هم مسلک بوده و این مقتضی یگانگی دو مسلک عقلایی و شرعی است. متقابلاً اگر ردعی عملی از شارع رسیده باشد، به معنی اختلاف و دوگانگی سلوک شرع با مسلک سایر عقلاست... بنابراین صرف این که ردع و منع شارع به ما نرسد، برای اتفاق نظر و یگانگی مسلک شارع با مسلک عقلا کافی است زیرا هیچ مانعی برای حکم به وحدت سلوک این دو وجود ندارد.» (۵۱)

۵) بنابر آن چه گفته شد می‌توان اختلاف نظر مرحوم محقق اصفهانی با مشهور فقها را در این نکته دانست که به عقیده ایشان، نظر شارع به حسب طبع اولی با نظر عقلا یکی است و شارع در هر سیره ای عقلایی داخل است مگر این که اثبات و احراز شود که منع یا مخالفت نموده است. بنابراین وی «عدم احراز ردع» را کافی می‌داند در حالی که مشهور، احراز رضایت را لازم می‌دانند که تنها با «احراز عدم ردع» حاصل می‌شود.

#### ب. نظر محمد جواد مغنیه

ایشان نیز در سیره‌های عقلایی، «عدم احراز ردع» را کافی دانسته، اما بر نظر خود استدلالی نو و جالب توجه می‌نمایند.

به عقیده وی «مراد از سیره عقلا همان عرف عام است، آن هم عرف عام از پیروان هر دین و

مذهبی که علمای ما از آن به بنای عقلا تعبیر می‌کنند. شارع مقدس اسلام رئیس و پیشوای اهل عقل و عرف است و در قانون‌گذاری اسلامی به عرف شناخته شده در میان مردم توجه شده و با همین عرف با مردم سخن گفته شده است.»

به نظر او شارع مقدس، عرف را به طور عام و در هر عصری معتبر دانسته است و اگر قرار باشد که دوباره سیره‌های عقلایی را امضا یا تقریر کند، در واقع تحصیل حاصل است و در این زمینه می‌نویسد: «بسیاری از احکام شرعی بر حول محور عرف می‌گردند و حقوق و واجبات بر همین اساس شکل می‌گیرند. خطابات شرعی و محاورات مردمی نیز همگی به عرف وابسته‌اند و اگر عرف را کنار بگذاریم هیچ امری از امور اجتماعی و زندگی جمعی سامان نمی‌یابد. بنابر آن چه گفته شد دیگر چه نیازی است که بگوییم آیا شارع عرف را تأیید و امضا کرده است و یا لااقل با آن مخالفت نورزیده است؟ خصوصاً این که در این زمان جلوگیری شارع و ردع و منع او ممکن نیست و تأیید و امضای او نیز تحصیل حاصل است.» (۵۲)

### سوم) واگذاری برخی امور به عرف و عقلای جامعه توسط شارع مقدس

برخی از فقها و اندیشمندان در اعتبار بخشیدن به سیره عقلا راه اکثریت قریب به اتفاق اصولی‌ها را نپیموده و حجیت بنای عقلا را ناشی از سنت نمی‌دانند. در این بخش و با رعایت اختصار، یکی از مهمترین آنها را مورد بررسی قرار می‌دهیم. در میان فقهای متأخر و معاصر و برخی متفکران حوزه دین و فقاقت به آرای بر می‌خوریم که به ظاهر بی سابقه بوده و در قبال سیره عقلا، دیدگاه خاصی را مطرح می‌کنند. به باور این‌ها، شارع مقدس در بعضی امور اجتماعی دخالت نکرده و تنظیم روابط و وضع قوانین در این حوزه‌ها را اساساً به عرف و عقلای جامعه سپرده است. گرچه همه پیروان این نظریه به شکلی واحد به مطلب ننگریسته و در مسایلی فرعی با یکدیگر اختلاف دارند، اما می‌توان با لحاظ وجوه اشتراک اساسی، آنها را متعلق به یک دسته دانست. اهم نظریات این گروه را می‌توان بدین شرح خلاصه نمود:

### الف. پرسش از قلمروی فقه

به نظر اینان، «در بحث از بنای عقلا ابتدا با یک سوال اصلی و اساسی مواجهیم که بدون پاسخ

دقیق و صحیح به آن، امکان پیگیری محققانه بحث وجود ندارد.» قلمرو استنباط فقهی تا کجاست؟ و فقیه در چه مسئله ای باید به کتاب و سنت مراجعه کند و در چه مواقعی نیازی به مراجعه ندارد؟ به عبارت دیگر فقیه ابتدا باید مشخص کند که وحی را چه می‌داند؟ و چه نقشی برای آن در زندگی قایل است و با مراجعه به آن کدامین نیاز را می‌خواهد برآورده سازد؟ در اینجا دو موضع متفاوت ممکن است. گاهی فقیه انتظار دارد که حکم تمام افعال مکلفین را از وحی و کتاب و سنت بیابد و بر این باور است که برای تمام افعال ما، یکی از احکام خمسه معین شده است؛ و گاه دیگر، فقیه یک تفکیکی در ذهنش وجود دارد. به این معنا که در مسایلی خودش را به عنوان یک انسان آزاد می‌داند و فکر می‌کند که آن مسایلی مربوط به عقل انسان است. ... وی معتقد است که در این زمینه‌ها وحی جز تعیین اصول کلی ارزشی که جهت دهنده فعالیت‌های بشری است، مطلب دیگر نیاورده و نقش وحی تعیین تکلیف همه حرکات بشر نیست.» (۵۳)

به عقیده برخی دیگر «غالب نصوص باب سیاست در کتاب و سنت ناظر به پرسش‌هایی که ما در عصر حاضر در باب حقوق جزا و یا حکومت و مانند آن داریم، نیست و به این جهت دلالت آنها به احکام عصر حاضر منتفی است.» (۵۴)

## ب. واگذاری امور معیشت به مردم

پیروان این نظریه در پاسخ به سوال فوق معتقدند که «معاملات به معنای اعم، یعنی مجموعه عقود، ایقاعات، احوال شخصیه، سیاست مدنی، بین‌المللی و خلاصه آن چه که یک نظام و حکومت در تشکیلات حکومتی خودش به آن نیازمند است. چون هر نظام و حکومت باید در زمینه فرهنگ، سیاست داخلی و خارجی، اقتصاد و غیره برنامه داشته باشد و هیچ نظامی نمی‌تواند بدون برنامه در معاملات به معنای اعم، حکومت و حاکمیت داشته باشد. اما این که مردم برای برقراری نظام معیشتی و اقتصادی خودشان چگونه و طبق چه الگویی آن را برقرار کنند، در اینجا شارع مردم را به خودشان موكول نموده است و حتی شریعت فرموده که اصل مقررات و قوانین را هم خودتان بیابید. البته چهارچوبی هم مقرر فرمود که نباید به احدی ظلم شود «لا یظلم احدکم احدا» و هیچ کس نباید از حقوقی که خداوند متعال و طبیعت برایش مقرر کرده است، محروم شود و هر کس باید در چهارچوب قانون از حقوقش بهره مند

گردد.» (۵۵) بنابراین یکی از وجوه امتیاز این نظریه، به محدوده قانونگذاری شارع مربوط می‌شود. به باور اینها اساساً شرع در حوزه‌هایی دخالت مستقیم نمی‌کند. بلکه به طور کلی با بناهای عقلایی موافقت نموده و همان عملکرد یا قوانین و مقررات عقلای اجتماع را به رسمیت می‌شناسد. پس باید گفت که «رجوع به عرف عقلا بسیار مهم است. بنا نیست که هر چیزی را شارع در آن دخالت کند. بدون شک شارع در اموری دخالت کرده است و در آن جایی که دخالت نکرده است انسان آزاد است. به علاوه قلمرو اعتبار حکم عرف و بنای عقلا بسیار وسیع و بالعکس دامنه‌ی احکام تأسیسی بسیار اندک است.» (۵۶) مطابق با این نظر، شارع مقدس در امور اجتماعی و مسایل مربوط به تنظیم روابط مردم، دست عرف و عقلا را باز گذارده است. از این رو دخالت شرع و در قالب احکام تأسیسی، در این امور بسیار محدود بوده و در واقع در چنین حوزه‌هایی، بناها و عملکردهای عقلایی امضا شده است.

#### ب. جاودانگی اسلام مقتضی امضای بنای عقلاست

ایشان در تحلیل مواضع خود و دفاع از آنها بر این عقیده‌اند که قبول جاودانگی اسلام اقتضا دارد که شارع در تک تک اعمال انسانها دخالت نکرده و در هر موردی حکمی نداشته باشد. زیرا چنین امری گذشته از منافات با شأن والای شارع، امکان انطباق احکام اسلامی را با جوامع گوناگون و تحولات اجتماعی و پیشرفتهای بشری منتفی می‌سازد. به باور اینها «جاودانگی اسلام اقتضا می‌کند که شارع با وضع یک سری قواعد و قوانین کلی، کارهای عقلا را تحت نظر گرفته باشد. به این بیان که بعضی از کارها و بناهای عقلایی را امضا و بعضی را هم رد کرده است. اگر چه بناهایی باشد که در زمان شارع وجود نداشته است.» بنابراین می‌توان گفت: «شارع مقدس در تنظیم جوامع بشری و در ابعاد مختلف، ایجاد نظم و جعل مقررات را به عرف موکول کرده است. مراد از عرف، همان جوامع متمدن دنیا است اعم از این که مسلمان باشند و یا نباشند و مراد از مقررات، آن است که عرف عقلای جهان آن را به عنوان اصول عقلایی پذیرفته باشند.» (۵۷)

#### ت. امضای عام عرف عقلا توسط شارع

با توجه به عملکرد شارع در امضای بسیاری از عرفها و بناهای عقلایی معاصر با زمان خودش و با

لحاظ این نکته مهم که مسئولیت شارع صرفاً به اظهار نظر در خصوص بناهای صدر اسلام و یا قرون اولیه و زمان امامان (ع) منحصر نمی‌شود، باید بر آن بود که اسلام برای همه زمانهاست و در واقع این دیدگاه امضایی شرع، ناظر به سیره‌های عقلایی تمام زمانها می‌باشد و اختصاصی به سیره‌های عصر شارع ندارد.

به بیان دیگر «کلیاتی از احکام عمومی در کتاب و سنت وجود دارد، اما اساس آنها بر مصالح و مفاسد جامعه استوار است و پیداست مهم‌ترین چیزی که در این مصالح و مفاسد تأثیر دارد، زمان و مکان است. همین‌طور است سایر احکام و مخصوصاً عقود و ایقاعات. صحیح است که اینگونه احکام، احکامی هستند امضایی ولی این تصور که شارع تنها مقررات زمان خود را، یعنی عرف جاهلی را امضا کرده است به هیچ وجه درست نیست، بلکه احکام عرف در همه زمانها را امضا فرموده است.» (۵۸)

بنابراین می‌توان گفت که پیروان این نظر، بنای عقلا را دارای حجیت و اعتبار دانسته و نیازی به تصریح از سوی شارع نمی‌بینند مگر این که در مواردی با دلیلی خاص، مخالفت و منع شارع را کشف کنیم. به عقیده ایشان «شارع مقدس در موارد بنای عقلا تأسیس جدید ندارد و خودش در عمل به سیره عقلا به عنوان شارع عمل نمی‌کند، بلکه به عنوان یکی از عقلا به آن سیره عمل می‌کند. بنابراین در موارد بنای عقلا و با توجه به آن چه گفته شد، هر جا سیره و روشی عقلایی وجود داشته باشد، اصل بر آن است و باید طبق آن عمل کرد.» (۵۹)

### نتیجه‌گیری

فقه اسلام در طول قرون متمادی روابط فردی و اجتماعی مسلمانان را سامان داده است. فقه هم چون سایر نظام‌های حقوقی به جهت ارتباط تنگاتنگی که با زندگی مردم دارد، نمی‌تواند عرف‌های رایج در میان اجتماع را نادیده بگیرد. شارع مقدس نیز به عرف‌های صحیح و عقلایی توجه داشته و جز عبادات، غالب احکام اسلامی در معاملات و تدبیر امور معیشتی مردم، احکامی امضایی هستند. عرف جوامع در طول زمان و به اقتضای شرایط و نیازهای جدید دچار تغییر و تحول می‌شود و سیره‌های نو یا مستحدثی به وجود می‌آیند. بسیاری از این سیره‌ها به مقتضای فطرت و یا به استناد عقل و برای حفظ مصالح و منافع عمومی یا تأمین آسایش و راحتی مردم پی‌ریزی می‌شوند.

برخلاف تصور اولیه و تلقی عمومی، به نظر می‌رسد که بنای عقلا لزوماً همیشگی و همه‌جایی نبوده و مشارکت همه‌ی خردمندان در تمام زمانها و مکانها برای تحقق آن لازم نیست، بلکه بناهایی عقلایی می‌توان یافت که واجد خصوصیت مذکور نیستند. برای بازشناسی سیره عقلا از سایر عرف‌های رایج در جوامع توجه به ارکان بنای عقلا حایز اهمیت است. هم عقل و هم بنای عقلا از جایگاه بلندی در تعالیم اسلامی و آیات قرآن برخوردارند، اما به نظر می‌رسد که این دو هرگز به جایگاه واقعی خود در فقه شیعه دست نیافته‌اند.

فقها در اعتبار یا عدم اعتبار شرعی سیره‌های عقلایی اختلاف دارند. مشهور فقها و اصولی‌های شیعه بر این باورند که اساس حجیت بنای عقلا، همانا سنت است. یعنی سیره‌های عقلایی زمانی می‌توانند منبع حکمی شرعی واقع شوند که به سنت تکیه کرده و از تأیید و امضای شارع بهره‌برند. جمعی دیگر از فقها و متفکران، حجیت بناهای عقلایی را ناشی از سنت نمی‌دانند. اینان معتقدند که سیره عقلا در حجیت خود، لزوماً به موافقت و تأیید شارع نیازی ندارد. سه مورد از مهم‌ترین نظرات ابرازی عبارتند از: اول) نظریه امضا یا «احراز عدم ردع» (لزوم اثبات عدم مخالفت شارع)؛ دوم) نظریه‌ی اعتبار یا «عدم احراز ردع»؛ و سوم) واگذاری برخی امور به عرف و عقلای جامعه توسط شارع مقدس.



## منابع

- ۱- محمد جعفر جعفری لنگرودی، *مکتبهای حقوقی در حقوق اسلام* (تهران: گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۸۲)، ص ۲۱۸.
- ۲- زین‌الدین جبلی عاملی، *الروضه البهیه فی شرح اللمعه دمشقیه*، تحقیق سید محمد کلانتر، جلد چهارم (قم: انتشارات داوری، ۱۴۱۰ق)، ص ۱۶۵.
- ۳- ناصر مکارم شیرازی، *القواعد الفقهیة*، جلد اول (قم: مدرسه الامام علی ابن ابیطالب (ع)، ۱۴۱۶)، ص ۲۸۲.
- ۴- سید محمد موسوی بجنوردی، *قواعد فقهیه* (تهران: موسسه چاپ و نشر عروج، چاپ سوم، ۱۳۷۹)، ص ۷۰.
- ۵- سید ابوالقاسم خویی، *محاضرات فی الاصول*، جلد پنجم (نجف: انصاریان، ۱۴۱۷)، ص ۱۹۷.
- ۶- میرزای رشتی، *بدائع الافکار* (بی‌جا: موسسه آل‌البتیت (ع)، ۱۳۱۳ق)، ص ۱۰۸.
- ۷- ضیاء‌الدین عراقی، *نهایه الافکار*، جلد پنجم (بی‌جا: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق)، ص ۱۴۲.
- ۸- سید محمد مسرور حسینی بهسویی، *مصباح الاصول، تقریرات درس سید ابوالقاسم خویی*، جلد دوم (نجف: مطبعه‌النجف، ۱۳۸۶ق)، ص ۱۹۷.
- ۹- حسینعلی منتظری، *نهایه الاصول، تقریرات درس آیت الله بروجردی* (قم: مطبعه الحکمه، ۱۳۷۵)، ص ۴۷۱.
- ۱۰- سید حسن موسوی، *منتهی الاصول*، جلد دوم (بی‌جا: کتابفروشی بصیرتی، بی‌تا)، ص ۱۲۵.
- ۱۱- محمد علی کاظمی خراسانی، *فوائد الاصول، تقریرات درس مرحوم نائینی*، جلد سوم (بی‌جا: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۷ق)، ص ۱۹۳-۱۹۲.
- ۱۲- محمدرضا مظفر، *اصول الفقه*، جلد دوم (قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ چهارم، ۱۳۷۰)، ص ۱۵۲.
- ۱۳- سید محمد باقر صدر، *بحوث فی علم الاصول*، جلد چهارم (بی‌جا: موسسه دائره المعارف فقه اسلامی، ۱۴۱۷ق)، ص ۲۳۴.
- ۱۴- عیسی ولایی، *فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول* (تهران: نشر نی، چاپ سوم، ۱۳۸۳)، ص ۱۲۷.

- ۱۵- جعفری لنگرودی، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق* (بی جا: بی تا)، ص ۱۱۴.
- ۱۶- گروهی از نویسندگان، *مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی* (قم: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۴)، ص ۳۶.
- ۱۷- سعید قماش، *جایگاه عقل در استنباط احکام* (قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۸۶)، ص ۵۸.
- ۱۸- وحید خراسانی، *درس خارج فقه*، ۱۳۷۱/۹/۱، به نقل از علی دوست، ص ۲۱۸.
- ۱۹- سید ابوالقاسم خوبی، *منهاج الصالحین*، جلد ۱۳۱/۲ (قم: مدینه العلم، ۱۴۱۰)، کاتوزیان، نقد و نظر، (۵۴/۱)
- ۲۰- موسوی تبریزی، *اوثق الوسائل* (قم: انتشارات کتبی نجفی، ۱۳۶۹)، ص ۱۷۵.
- ۲۱- همان، ص ۳۴۵.
- ۲۲- عبداللهی، *مجموعه آثار کنگره امام خمینی*، جلد ۹ (تهران: موسسه نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۵)، ص ۲۴.
- ۲۳- یوسف صانعی، *روزنامه شریک*، ۱۳۸۶/۳/۱۲.
- ۲۴- حسینعلی منتظری، *انتقاد از خود عبرت و وصیت*، در پایگاه اطلاع رسانی حسینعلی منتظری.
- ۲۵- طباطبایی یزدی، *پیشین*، جلد دوم، صص ۷۱۱-۷۱۰.
- ۲۶- همان، ص ۷۲۸.
- ۲۷- محمد تقی مدرسی، *من هدی القرآن*، جلد ششم (بی جا: دارالهدی، ۱۴۰۶)، ص ۲۷۱ و ابوعلی الفضل بن الحسن طبرسی، *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*، جلد چهاردهم (بیروت: داراحیاء التراث العربی، ۱۳۷۶ق)، ص ۱۷۶.
- ۲۸- سید محمد حسینی شیرازی، *تقریب القرآن الی الاذهان*، جلد پنجم (بیروت: مؤسسه الوفا، ۱۴۰۰)، ص ۷۱.
- ۲۹- سید محمد حسین حسینی همدانی، *انوار درخشان در تفسیر قرآن*، تحقیق محمد باقر بهبودی جلد دهم (تهران: کتابفروشی لطفی، ۱۴۰۴ق)، ص ۱۱۱.
- ۳۰- محمد یعقوب کلینی، *الکافی*، تحقیق علی اکبر غفاری، جلد اول (بی جا: دارالکتب الاسلامیه، چاپ

- سوم، ۱۳۸۸)، ص ۴۸.
- ۳۱- طبرسی، پیشین، جلد اول، ص ۱۴۴.
- ۳۲- محمد بن حسن طوسی، *تبیان*، تحقیق احمد حبیب قصیر العاملی، جلد پنجم (بی‌جا: مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۹ق)، ص ۶۲.
- ۳۳- محمد حسین طباطبایی، *المیزان*، جلد هشتم (تهران: دارالکتاب الاسلامیه، چاپ سوم، ۱۳۹۷)، ص ۴۹۵.
- ۳۴- محمد حسین فضل الله، *من وحی القرآن*، جلد اول (بیروت: دارالزهرا للطباعه و النشر و التوزیع، چاپ سوم، ۱۴۰۵ق)، ص ۲۳۳.
- ۳۵- مصطفی میرسلیم، *دانشنامه جهان اسلام* (تهران: بنیاد دائره المعارف اسلامی، ۱۳۷۵)، ص ۲۴۲.
- ۳۶- همان، ص ۲۴۳.
- ۳۷- عبدالکریم حایری یزدی، *درر القوائد*، جلد دوم (قم: مؤسسه نشر اسلامی، بی‌تا)، صص ۲۳۹ و ۳۳ و سید عبدالصاحب حکیم، *منتقى الاصول*، تحریرات درس سید محمد حسینی روحانی، جلد ششم (بی‌جا: ۱۴۱۳)، ص ۳۳.
- ۳۸- محمد تقی حکیم، *الاصول العامه للفقہ المقارن* (بی‌جا: المجمع العالمی لاهل البیت (ع)، ۱۴۱۸ق)، ص ۱۹۸.
- ۳۹- محمد علی کاظمی خراسانی، *فوائد الاصول*، جلد سوم (بی‌جا: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۷ق)، ص ۱۹۲.
- ۴۰- سید محمد باقر صدر، *بحوث فی علم الاصول*، جلد چهارم (بی‌جا: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی، ۱۴۱۷ق)، ص ۲۳۳ به بعد و محمد باقر صدر، *دروس فی علم الاصول*، جلد دوم (بی‌جا: دارالمنتظر، ۱۴۰۵ق)، صص ۱۰۳-۱۰۲.
- ۴۱- میرزای رشتی، *بدائع الافکار* (بی‌جا: مؤسسه آل البیت (ع)، ۱۳۱۳ق)، ص ۴۱۲ و سید محمد جعفر مروج، *منتهی الدرایه*، جلد هفتم (قم: انتشارات دارالکتاب جزایری، ۱۴۱۵ق)، ص ۵۶.
- ۴۲- ضیاء الدین عراقی، *پیشین، نهاییه الافکار*، ص ۱۳۸.
- ۴۳- کاظمی خراسانی، *پیشین*، ص ۱۹۲ و روح الله موسوی خمینی، *انوار الهدایه*، جلد اول (بی‌جا:

- مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۱۵ق)، صص ۲۵۱-۲۵۰.
- ۴۴- سید محمد مسرور حسینی بهسویی، مصباح الاصول، تقریرات درس سید ابوالقاسم خویی، جلد سوم (نجف: مطبعه النجف، ۱۳۸۶ق)، ص ۴۶۲ و ضیاء الدین عراقی، **مقالات الاصول**، جلد دوم (بی‌جا: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق)، ص ۱۱۰.
- ۴۵- حکیم، **پیشین**، ص ۱۳۰۳.
- ۴۶- محمد حسین اصفهانی، **نهایه الدرایه فی شرح الکفایه**، جلد سوم (قم: انتشارات سیدالشهدا، ۱۳۷۴)، ص ۱۲.
- ۴۷- همان، جلد دوم، ص ۳۲۰.
- ۴۸- همان.
- ۴۹- همان، جلد سوم، ص ۶.
- ۵۰- محمد کاظم الخراسانی، **کفایه الاصول** (قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۲۳ق)، ص ۳۴۸.
- ۵۱- اصفهانی، **پیشین**، جلد دوم، ص ۲۳۳.
- ۵۲- محمد جواد مغنیه، **علم الاصول الفقه فی ثوبه الجدید** (قم: دارالکتاب الاسلامی، ۱۳۵۲)، ص ۲۲۲.
- ۵۳- محمد شبستری، **نقد و نظر**، شماره های ۴ و ۳، سال اول، تابستان و پاییز ۱۳۷۴، ص ۲۰.
- ۵۴- عبدالکریم سروش، **کیان**، شماره ۴۶، سال هشتم، بهمن و اسفند ۱۳۷۷.
- ۵۵- محمد هادی معرفت، **نقد و نظر**، شماره های ۴ و ۳، سال اول، تابستان و پاییز ۱۳۷۴، ص ۶۰.
- ۵۶- ابوالقاسم گرجی، **نقد و نظر**، شماره های ۴ و ۳، سال اول، تابستان و پاییز ۱۳۷۴، صص ۹۹-۱۰۰ و ۳۷.
- ۵۷- معرفت، **پیشین**، صص ۶۹ و ۶۳.
- ۵۸- گرجی، **پیشین**، صص ۴۹-۴۸.
- ۵۹- محمد حسن مرعشی، **نقد و نظر**، شماره های ۴ و ۳، سال اول، تابستان و پاییز ۱۳۷۴، ص ۱۰۲.