

تمسک به دانسته‌های عرفی بشر در توسعه و فهم عناوین فقهی در مکتب فریقین با رویکردی به دیدگاه امام خمینی (س)

علی بهرامی نژاد^۱

سید مصطفی موسوی بجنوردی^۲

چکیده: تمسک به دانسته‌های عرفی بشر در توسعه و فهم عناوین فقهی یکی از راه‌های راه‌گشا در فقه و پویایی آن است توجه به دانسته‌های عقلایی عرف و فهم اجتماعی از نصوص، یکی از راهکارهای بسیار ضروری است که فقیهان و حقوقدانان برای استنباط، قانونگذاری و تفسیر خطابه‌های شرعی، باید عرف را به عنوان یک داور قلمداد کنند. داوری عرف، تنها به تحقق مصداق خارجی مربوط نمی‌شود بلکه به نوعی به وضع احکام نظر دارد و به پدیده‌های کاملاً نو خاسته اعتبار می‌بخشد ابزار فهم آموزه‌های فقهی در بسیاری از موارد، ابزار متعارف نزد عرف است؛ چون زبان گفتاری شرع مقدس، همچون زبان گفتاری عرف عقلا است، موضوع حکم را عرف از جهت مفهوم و مصداق درک می‌کند و حکم به تبدیل موضوع و عناصر دخیل در آن نوعی از کارکردهای عرفی بشر است که به نام دگرگونی عرفی معروف است و به سازماندهی و پیوستگی جامعه و حفظ تفاهم و سازش بین آنها می‌پردازد. در فتوای امام خمینی نیز نمونه‌هایی روشن وجود دارد که از نوعی نظام نوین در نگرستن به فقه و

۱. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، تهران، ایران

E-mail: Ali.b.nejad@gmail.com

۲. عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی و دانشجوی دکتری رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی،

mail: mostafa.boj@gmail.com

واحد یادگار امام، تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۱/۱۹ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۳/۱۲

پژوهشنامه متین/سال هجدهم/شماره هفتاد و سه / زمستان ۱۳۹۵/صص ۵۹-۳۵

فقاہت و توجه به دانسته‌های عرف خبر می‌دهد. لکن نوبت فهم عرفی و اجتماعی از نص و دلیل فقهی، زمانی فرا می‌رسد که فهم زبانی نص پایان پذیرد، فقیه در گام نخست پیام زبانی نص را معین می‌کند و پس از شناخت، فهم عرفی و اجتماعی را بر آن بار می‌کند.

کلیدواژه‌ها: فهم فقهی، فهم عرفی، شرع، موضوع، حکم، تسامح عرفی.

۱) مقدمه

با گذشت زمان در زوایای گوناگون زندگی، بر گستره و میدان فقه افزوده می‌شود. و مسلمانان و معتقدین به این رشته، هر روز با مسائلی نو روبه رو می‌شوند که باید احکام شرعی آنها را بدانند. مفاهیم و موضوعاتی که در متون فقهی و حقوقی، پیشینه‌ای برای آنها یافت نمی‌شود. استنباط احکام این مسائل با به کارگیری اصول اجتهاد امری ممکن است ولی آنچه در این فرآیند بسیار ضروری است آگاهی مجتهد از عرف جامعه به ویژه عرف زمان صدور نصوص است و در بعضی از مسائل، فقیه به شدت نیاز دارد که به عرف رجوع کند.

در احکام و حقوق داخلی، عرف عبارت است از عادات و رسومی که به طور یکنواخت و با گذشت زمان در یک جامعه شکل می‌گیرد و بیش تر افراد جامعه به آنها احترام می‌گذارند و احساس الزامی بودن آنها را دارند و در حقوق بین الملل، عرف عبارت است از عادات و رسومی که در اثر تکرار کارهای همانند، از طرف دولت‌ها در پیوندهای مشترک آنها کم کم جنبه الزامی یافته و قدرت حقوقی پیدا کرده است به گونه‌ای که اگر کشور یا سازمانی به آنها احترام نگذاشت مورد سرزنش کشورهای دیگر قرار می‌گیرد. لذا باید عنصر عرف را از عناصر مهم و راهگشا در فقه دانست، حتی رجوع به عرف و استفاده از فهم عرفی، از آنچنان جایگاهی در بعضی از بحث‌های فقهی فقها (مثل فقه صاحب جوهر) برخوردار است که می‌توان کتاب‌های فقهی آنها را فقه عرفی نام نهاد، در هر حال عرف در کار استنباط و قانونگذاری عاملی اثر گذار است و نمی‌توان تأثیر آن را نادیده گرفت و از طرف دیگر فقه هم ناگزیر از توجه به عرف است و کارآمدیش را باید وام دار این همراهی و همپایی عرف با فقه دانست. لذا در هنگام رجوع به عرف چند نکته را باید مد نظر قرار داد:

الف) عرف صحیح، عرفی است که مخالف هیچ یک از ادله شرعی نباشد حلالی را حرام و حرامی را حلال نکند.

ب) عرف باطل، عرفی است که مخالف ادله شرعی باشد مثل ربا که مخالف نص صریح قرآن است.

ج) گستره عرف، بیشتر اموری هستند که به آن عادات گویند؛ لذا عرف در معاملات نقش اساسی دارد ولی در عبادات یا اصلاً قابل توجه نیست یا اینکه بسیار اندک است.

د) اعتبار عرف، پس از ادله شرعی است، بنابراین اگر میان عرف و ادله شرعی تعارض شود قطعاً ادله شرعی بر عرف ترجیح دارد.

ه) فقها مبنای عرف را آیه قرآن که می‌فرماید: «خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ» (اعراف: ۱۹۹) می‌دانند مضمون این آیه این است که، در امور نیکی که از طرف شرع مقدس برای آن ضابطه‌ای نیست به عرف رجوع کنید. بنابراین عرف در فقه بر چهار نوع است. عرف قولی، عرف فعلی، عرف عام و عرف خاص اما عرف به طور مطلق در شریعت اسلامی پذیرفته نیست. فقیهان شرایط عرف را این چنین مقرر کرده‌اند. عرف باید معمول باشد، عرف متروک نمی‌تواند موضوع عمل قرار گیرد، عرف باید در زمان انجام عمل موجود باشد، عرف سابق یا عرف لاحق نمی‌تواند مبنای عمل قرار گیرد. عرف با نص شرعی مخالفت یا تعارض نداشته باشد (طاهری ۱۳۸۸ ج ۲: ۱۳۶۵).

۲) توسعه عناوین فقهی در گرو تمسک به فهم عرفی و اجتماعی

تمسک به دانسته‌های عرفی بشر در فهم فقهی را می‌توان به چند دسته تقسیم کرد.

الف) تعیین معنا و مقصود الفاظ، در تعیین معنای موضوعی از موضوعات یا در تعیین معنای متعلق احکام یا در تفسیر الفاظی که شخص در سوگند و نذر خود به کار می‌گیرد یا در تفسیر واژگانی که انسان در یک اقرار می‌آورد، عرف را می‌توان داور قرار داد و به گونه‌ای که در چگونگی خطاب میان شرع مقدس و مردم، اتفاقی وجود ندارد و سیره شرع، همان سیره عقلا است و نوعی اتحاد مسلک دیده می‌شود که نیازی به تأیید عرف از طرف شارع نیست و خود به خود این سیره پذیرفته شده است، میان اهل تحقیق، مشهور است که در تعیین موضوع به عرف رجوع کنند.

صاحب *منتقى الاصول*، در مقام اثبات این مطلب می نویسد:

همان گونه که حجیت ظاهر از دیدگاه شارع، شارع در مقام محاوره و فهماندن، همانند یکی از اهل عرف است به همین ترتیب هنگامی که یک ظاهر، مصداق‌هایی حقیقی داشته باشد و برخی از این مصداق‌ها به نظر عرف مصداق تلقی شوند، از آن جهت که شرع مثل یکی از اهل عرف، عرف را مخاطب قرار داده، فهمیده می شود که این مصداق‌ها که به نظر عرف، مصداق حقیقی هستند، متعلق اراده جلدی شارع نیز هستند (روحانی ۱۴۱۶ق ج ۶: ۳۷۰). در دیگر منابع شیعی نیز با تعبیرهای مختلف به همین حقیقت تصریح شده است که اگر عرف در دایره یک مفهوم توسعه‌ای قائل باشد، نظر عرف در خصوص آن لازم الاتباع خواهد بود و صدق مفهوم بر مفاهیم موسع عرفی آن صدق حقیقی عرفی خواهد بود، هر چند که دقیق نباشد (خویی ۱۴۱۲ ج ۱: ۲۵) اعتبار دادن به نظر عرف به اندازه‌ای اهمیت پیدا می کند که تفسیر خطاب‌های شرعی بر اساس آنچه عرف می فهمد یک ضرورت خوانده می شود برای مثال، در بحث رکوع گفته شده که زمانی که خطاب‌های شرعی به عرف القا شود ناگزیر باید آنها را بر اراده مفاهیم عرفی حمل کرد (روحانی ۱۴۱۲ ج ۶: ۱۸۱) امام درباره کاربرد عرف لفظی و اعتبار آن چنین اظهار نظر می کنند.

اشکالی در این حقیقت نیست که معیار شناخت مفاهیم، مصداق‌ها و چگونگی انطباق آن مصداق‌ها بر مفاهیم عرف است؛ زیرا شارع در شیوه سخن گفتن و گفتگوهایش همچون یکی از افراد عرف است و در رساندن کلام به مخاطب، واژگان یا روش ویژه‌ای ندارد، پس آنچه مردم، از جمله شخصی که بگوید: «از خون پرهیز کن و بول را از جامه خویش بشوی» می فهمند همان را هم از سخن شارع درمی یابند و روش گفتگوی شارع با مردم چیزی جز همان شیوه متداول در گفتگوی مردم با همدیگر نیست (امام خمینی الف ۱۳۸۵: ۲۲۹-۲۲۸).

امام خمینی برخلاف برخی از فقیهان و اصولیان، بر این نکته تصریح دارند که تعیین مصداق و تطبیق موضوعات و مفاهیم بر مصداق‌ها، به عرف واگذار شده است. عرف در تطبیق مفاهیم بر مصداق‌ها و نیز شناخت مصداق‌ها داور می کند آن چنان که در شناخت مفاهیم به قضاوت گرفته می شود در نتیجه آنچه را عرف مصداق نداند، مصداق موضوع حکم شرعی نیز نخواهد بود (امام خمینی الف ۱۳۸۵: ۲۲۹-۲۲۸). امام برای اثبات سخن خود و نپذیرفتن سخن برخی از فقیهان و اصولیان - همچون آخوند خراسانی - که تشخیص مصداق را موقوف به عقل می کنند نه عرف، می نویسند: صحت آنچه در سخن محقق خراسانی آمده و برخی نیز از او پیروی کرده‌اند مبنی بر اینکه

تشخیص مفاهیم به عرف واگذار شده، ولی شناخت مصداق‌های آن به عقل و انهاده شده است؛ نیازمند دقت و بررسی است؛ زیرا واضح است که شارع در شیوه خطاب‌های خویش همانند یکی از افراد عرف است و نمی‌توان پذیرفت که در تشخیص موضوع احکام شرعی و مصادیق آن از عقل پیروی شود نه از عرف (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۲۲۹، ۱۸۴) و همه عناوین مذکور در کتاب و سنت را در تشخیص و تمیز معانی آنها به عرف وا گذاشته‌اند (خمینی ۱۴۱۸ ج ۱: ۲۲۷) و حتی گفته‌اند اگر در اخبار و روایات نیز مصادیقی تعیین شده باشد. باید به استحباب تفسیر شود (خمینی ۱۴۲۲ ج ۲: ۴۹) این واگذاری به عرف در حقیقت فراتر از آن قاعده مسلم نزد اهل سنت و شیعه است که گفته‌اند آنچه درباره‌اش تعریفی در شرع یا در لغت نباشد به عرف ارجاع داده می‌شود. این مفهوم در کتاب‌های مختلف با تعابیر مختلفی آمده است. در کشف القناع آمده است «ما لاحد له الشرع يرجع فیه الی العرف» آنچه درباره‌اش در شرع تعریفی نیامده باشد، در خصوص آن به عرف رجوع می‌شود (بهوتی ۱۴۱۵ ج ۳: ۲۶۳، ج ۶: ۱۹؛ شربینی ۱۴۱۵ ج ۲: ۲۸۴) و نزدیک به این بیان گفته‌اند: «ما لم یکن له حد فی الشرع فیرجع فیه الی العرف» آنچه درباره‌اش تعریفی در شرع نباشد به عرف رجوع می‌شود (ابن مفلح حنبلی ۱۴۰۰ ج ۸: ۳۵۰؛ ابن قدامه ۱۴۰۸ ج ۲: ۵۵) همانند این دو بیان در منابع شیعی هم آمده است: «انه المرجع کل ما لیس له حقیقة شرعیة»، عرف در هر موضوعی که حقیقت شرعیه ندارد مرجع است (نجفی بی تا ج ۲۹: ۴۰۸). یا در جایی دیگر آمده است «ما لاحد له شرعاً فانه يرجع الی العرف» (روحانی ۱۴۱۶ ج ۱۹: ۳۱۸) محقق اردبیلی در این خصوص می‌فرماید «ما لم یثبت له الحد الشرعی یحال الی العرف» (اردبیلی بی تا ج ۸: ۴۰۳) و نراقی هم در این مورد گفته‌اند، چیزی که برایش در شرع حدی معین نشده است، مرجع آن عرف است (نراقی ۱۴۱۷: ۳۸) و همچنین در منابع اهل سنت آمده است که در آنچه درباره‌اش در دلیل شرعی هیچ قید و توضیحی نیامده باشد به عرف رجوع می‌شود (ابن مفلح حنبلی ۱۴۰۴ ج ۱: ۲۶۰).

در بعضی از عبارات فقهای اهل سنت، لغت در کنار شرع آورده شده است. مثلاً گفته‌اند که: درباره هر اسمی که در لغت یا شرع، تعریف مشخصی نداشته باشد، به عرف رجوع می‌شود (ابن قدامه ۱۴۰۵ ج ۱: ۱۸۹، ۳۳۸) و همین مضمون به دو صورت دیگر نیز آمده است: «کلمما ورد به الشرع مطلقاً و لا ضابط له فیه و لا فی اللغة يرجع فیه الی العرف» هر چه در شرع به طور مطلق آمده و درباره آن در شرع و همچنین در لغت معیاری وجود نداشته باشد، به عرف رجوع می‌شود (سیوطی ۱۴۱۱: ۹۸؛ سبکی ۱۴۰۴ ج ۱: ۳۶۵) و در منابع شیعی هم نظیر این عبارت آمده است «ما لاحد له فی

الشرع و لا فی اللغة یرجع فیہ الی العرف» (نجفی بی‌تاج ۲۹: ۲۹۰) گاهی هم در فقدان اجماع و سنت، عرف را مرجع دانسته‌اند (نجفی بی‌تاج ۱: ۳۹۳) برآیند کلی همه این تعبیرها این است که اگر در متنی از متون دینی، اصطلاح یا واژه‌های آمده باشد، چنانچه شرع در برخورد با آن معنای خاصی را در نظر داشته باشد باید شرع مقدس آن را بیان کند؛ اما اگر چنین چیزی را بیان نکنند یا بیان او در این باره به ما نرسیده باشد، در این خصوص باید به عرف رجوع شود.

نقش مهم عرف در بحث‌های درون فقهی، از کلام صاحب جواهر در باب‌های گوناگون فقه به خوبی روشن است؛ مثلاً در کتاب نکاح، درباره توانایی مالی می‌فرماید: واگذارند صدق توانایی مالی به عرف، بهتر از این است که وارد نکته‌های جزئی آن شویم. فرع‌ها و نکته‌های جزئی که به سبب اختلاف مکان و زمان، قاعده‌مند نیستند (نجفی بی‌تاج ۲۹: ۴۰۸).

شدید بودن نیاز فقیه در فهم مسائل فقهی در مراجعه به عرف در پاره‌ای از مسائل در عبارات جواهر الکلام بسیار روشن است، برای نمونه درباره یکی از شرایط بیع سلم می‌نویسد: مرجع در این مورد عرف است؛ زیرا روشن است که چه بسا در این مورد، شخص عامی از فقیه آگاه‌تر باشد و فقیه در آن مورد جز به اجمال، بهره‌ای نداشته باشد (نجفی بی‌تاج ۲۴: ۲۷۵).

در فرازی دیگر از عبارات صاحب جواهر آمده است که: وظیفه فقیه این نیست که در واژگان فاقد حقیقت شرعی و مانند آن بحث کند بلکه چه بسا برخی از آگاهان به نمونه‌ها و مصداق‌های عرفی در این مورد داناتر از فقیه باشد (نجفی بی‌تاج ۲۹: ۴۰۹). لذا عنصر عرف در فهم مسائل فقهی در نگرش این فقیه بزرگوار از چنان مقامی برخوردار است که استدلال در برابر آن رنگ می‌بازد در همین زمینه می‌نویسد: افزون بر فهم عرف با وجود آن، استدلال کردن وجهی ندارد؛ زیرا این کار مثل ثابت کردن لغت به وسیله عقل است (نجفی بی‌تاج ۳: ۴۹).

ارزش دهی به عرف و بهره‌گیری از آن در امر استنباط موجب تسهیل در این زمینه و جلوگیری از به هدر رفتن عمر است که هنگام بحث از رشد مالی می‌نویسد: اطالۃ کلام درباره تحقق مصداق رشد مالی با این که عرف در روشنگری آن کافی است به هدر دادن عمر است در موردی که سزاوار نیست (نجفی بی‌تاج ۲۶: ۵۰).

امام خمینی در این زمینه می‌نویسد: از جمله شرایط اجتهاد، آگاهی به عرف زمان و آشنایی با گفتگوهای عرفی است؛ همان عرفی که گفت و شنودهای قرآنی و سنت برای آن و بر شیوه آن نازل گردیده است. مجتهد نباید به هنگام اجتهاد و استنباط به نکته‌های ظریف و دقیق علمی و

عقلی رو آورد و توجه به عرف را فرو گذارد یا حدث و ذهن خود را از آن جهت که او نیز از عرف است مرجع قرار دهد. یا اینکه به ظاهر روایات بدون توجه به عرف زمان خود، جمود ورزد و فتوا دهد بلکه باید همواره از آمیختن نکته‌سنجی‌ها و باریک‌اندیشی‌های عقلی و علمی با عرف و معانی عرفی به شدت پرهیز کند و تنها به عرف باز گردد و آن را مورد توجه قرار دهد؛ لذا از شروط اجتهاد، خو گرفتن با گفت و شنوهای عرفی و فهم گزاره‌های عرفی است. گفت و شنودها و گزاره‌های عرفی که زبان گفتاری قرآن و سنت بر طبق آنها جریان دارد (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲: ۹۷-۹۶).

برای نمونه آیه شریفه «إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ»، دلالت دارد که باید دست را هنگام وضو از آرنج تا سر انگشتان، شست؛ اما آیه شریفه دلالت ندارد که از بالا به پایین باید دست را شست یا دلالت ندارد که از پایین به بالا شست. مفهوم آیه شریفه، مفهوم عرفی است که فهم عرفی آیه این است که از بالا به پایین دست را در هنگام وضو بشوید؛ لذا آیه شریفه را اگر بخواهیم معنا کنیم، باید آیه را بدهیم به عرف هر جور که عمل کرد تو هم عمل کن و قرآن هم به همان معنای عرفی دلالت دارد، منتهی باید به دست عرفی داد که تحت تأثیر مذاهب اسلامی قرار نگرفته باشد. اگر به کسی که دور از قال و قیل‌ها است بگوییم دست‌هایت یا صورتت را بشو، آن شخص دست‌ها را از بالا به پایین می‌شوید یا صورت را از بالا به پایین می‌شوید، لذا شستن دست از بالا به پایین فهم عرفی است و چیزی که خلاف فهم عرفی باشد بدعت می‌شود بنابراین اگر ما باشیم و آیه شریفه نه دلالت دارد که از بالا به پایین بشوی و نه دلالت دارد که از پایین به بالا بشوی، اما اگر آیه را به عرف بدهیم عرف از بالا به پایین می‌شوید همچنان که مذهب شیعه می‌شوید و ائمه طاهریین هم واجب کردند که در وضو دستها را از بالا به پایین بشویم و ما فقهمان را از عرف می‌گیریم و در روایات هم آمده است که حکم مسأله را از عرف بگیرید و روایات ائمه برای حرف‌های دقیق و فلسفی و اصولی نیامده بلکه روایات ائمه آمده‌اند که مردم از احکام چه می‌فهمند که فهم عرفی همان تعیین موضوع و ظهور لفظ است (مظاهری ۱۳۸۱/۱).

خوبی در این زمینه می‌گوید: آموزه‌های شریعت بر اساس فهم عرف ارائه شده است و ابزار فهم آن، ابزار متعارف در نزد عرف است و همه افراد می‌توانند به فهم درست کتاب برسند (خویی ۱۳۹۵ ج ۲: ۱۹۱-۱۹۰).

ب) دسته دوم از موارد رجوع به دانسته‌های عرفی بشر، احراز موضوع خارجی و شناسایی موضوع حکم است. در این مورد خود انسان یا درک مجموعه انسان‌ها، تشخیص می‌دهند که آنچه موضوع حکم یا قانون است، در خارج تحقق یافته است یا نه؟ در واقع هر حکم شرعی موضوعی دارد و موضوع حکم در بسیاری از موارد تنها به وسیله فهم عرفی بشر شناخته می‌شود. کار شارع فقط بیان حکم است؛ اما شناخت و شناساندن موضوع حکم را به عرف واگذاشته‌اند؛ چنانچه امام خمینی در این خصوص می‌گوید: «و اما الرجوع الی العرف فی تشخیص الموضوع و العنوان فصیح لا محیص عنه» (امام خمینی ۱۴۲۱ ج ۱: ۵۵۹). اما روی نهادن به عرف در باز شناخت موضوع و عنوان احکام، امری است درست که گریزی از آن نیست؛ زیرا موضوع حکم شرعی همان چیزی است که در نزد عرف، موضوع است و امام خمینی راز نهفته این مطلب را اینگونه می‌نویسد: شارع در تعلیم و بیان احکام بر امت، مثل دیگر مردمان است و زبان گفتاری شماری از مردم است همان گونه که قانونگذار عرفی هر گاه به نجاست خون حکم کند، موضوع حکم نجاست چیزی نخواهد بود جز همان چیزی که عرف آن را از جهت مفهوم و مصداق درک می‌کند و به این جهت است که در نزد قانونگذار عرفی، رنگ خون، نه خون است نه موضوع حکم نجاست است؛ همچنین قانونگذار شرعی نسبت به قانون‌ها و آیین‌های خودش به عرف تعلیم می‌دهد ایشان برخلاف شماری از فقیهان و اصولیان، یادآور می‌شود که بازشناسی موضوع و برابری موضوع‌ها و مفهوم‌ها با واقعیت خارجی، به دانسته‌های عرفی واگذار شده است (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۱۸۴).

لذا همان گونه که عرف، حکم کننده در باز شناخت مفهوم‌هاست، حکم کننده در صدق مفاهیم بر مصادیق و باز شناخت مفاهیم نیز هست و چیزی که نزد عرف مصداق نیست، مصداق موضوع محکوم به حکم شرعی نیز نیست (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۲۲۹) و همچنین صاحب جواهر هم در بسیاری از جاها برای اثبات کردن منظور شناخت مفاهیم و مصادیق واژه‌ها به عرف تمسک می‌کند (نجفی بی تا ج ۱: ۹۴؛ ج ۲: ۳۵).

امام خمینی برای اثبات سخن خود می‌نویسد: ولی باز شناخت مصادیق و موضوعات خارجی به عقل، در خور بحث و نظر است؛ زیرا روشن است که شارع در زبان گفتاری خویش همچون یکی از افراد عرف است بنابراین پای بندی و گردن نهادن به این سخن که عرف در فهم موضوع احکام خود، پیروی می‌شود ولی در مصادیق موضوع خود، پیروی نمی‌شود؛ بلکه عقل، مورد

پیروی قرار می‌گیرد، امکانپذیر نیست (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۱۸۴) البته در همین عرصه، حکم به تبدیل موضوع و تفاوت قیود و عناصر دخیل در آن نوعی کارکرد دیگر عرف است که به نام دگرگونی‌های عرفی معروف است؛ لذا دانسته‌های عرفی بشر، پدیده‌ای اجتماعی است که به ساماندهی پیوستگی‌های انسان‌ها و حفظ تفاهم و سازش بین آنها می‌پردازد، این پدیده مانند دیگر پدیده‌های اجتماعی، این ویژگی را دارد که با اختلاف زمان و مکان، دگرگون می‌شود و در هر زمان و مکان به شکل خاصی خودنمایی می‌کند و این دگرگونی عرفی در عرصه فقه، دگرگونی حکم و فتوا را در پی خواهد داشت. امام خمینی در همین زمینه، فقها و مجتهدان را به تأثیر دو عنصر زمان و مکان در اجتهاد و فتوا توجه می‌دهد و بر این باور است که مجتهد باید با توجه به شناخت ازمان و عرف زمان خود در صدور حکم و فتوا قلم فرسایی کند، هرچند که فتوای او بر خلاف فتوای فقیهان گذشته باشد و می‌نویسد:

زمان و مکان دو عنصر تعیین کننده در اجتهادند. مسأله‌ای که در قدیم دارای حکمی بوده است به ظاهر همان مسأله در روابط حاکم بر سیاست و اجتماع و اقتصاد یک نظام ممکن است حکم جدیدی پیدا کند، بدان معنا که با شناخت دقیق روابط اقتصادی، اجتماعی و سیاسی همان موضوع اول که از نظر ظاهر با قدیم فرقی نکرده است، واقعاً موضوع جدیدی شده است که قهراً حکم جدیدی می‌طلبد. مجتهد باید به مسائل زمان خود احاطه داشته باشد (امام خمینی ب ۱۳۸۵ ج ۲۱: ۲۸۹).

نمونه این کارکرد عرف، حکم به تبدیل موضوع در شطرنج است؛ زیرا در این مورد با آنکه نام شطرنج در متون دینی آمده و به همین نام از آن نهی شده است؛ اما مصداق خارجی آنچه در روزگار صدور متون دینی به این نام خوانده شده با آنچه امروز به این نام خوانده می‌شود تفاوت ماهوی دارد و نمی‌توان گفت شطرنج امروز همان شطرنج دیروز است. در مورد شطرنج از امام خمینی استفتا شده است که، اگر شطرنج آلت قمار بودن خود را از دست بدهد به طور کلی و چون امروزه تنها به عنوان یک ورزش فکری از آن استفاده گردد، بازی با آن چه صورت دارد؟ در پاسخ می‌فرمایند: بر فرض مذکور، اگر برد و باختی در بین نباشد، اشکال ندارد (امام خمینی بی تا ج ۲: ۱۰).

سید محمد باقر شیرازی نیز در آرای فقهی خود نیز نگاهی بر اساس مقتضیات دنیای جدید داشته‌اند و در ماجرای حج، حکم کرده بودند که طواف سعی و منی و عرفات و مشعر به صورت

طبقاتی جایز است. وی در امر تقلید نیز حکم کرده بودند که در امور سیاسی و حکومتی باید از فقیهی که در امور سیاسی اعلم است تبعیت کرد و در امور احکام دین مانند روزه و نماز و امثال آن باید از مجتهد اعلم فقهی تقلید کرد و در اموری که نیازمند نیابت از حضرت صاحب الزمان (عج) باشد باید به باتقواترین رجوع کرد (شیرازی بی تا، به نقل از سایت سید محمد باقر شیرازی) این تفکیک نهادن میان ساخت‌های مختلف فقهی و علمی، نظریه‌ای است که تخصصی شدن علوم را حتی در عرصه فقه و اجتهاد دنبال می‌کند.

افزون بر این مطلب، امام خمینی در مورد خطر «فقه ایستا» گوشزد می‌کند و در فتاوی ایشان نیز نمونه‌هایی روشن وجود دارد که از نوعی نظام نوین در نگرستن به فقه و فقاہت و توجه به مصلحت و دانسته‌های عرف خبر می‌دهد. از جمله موارد زیر مبتنی بر نظریه امام خمینی هستند: مسأله معادن زیرزمینی و حکم به تعلق آنها به دولت، هر چند که در ملک شخصی افراد وجود داشته باشد (امام خمینی بی تا ج ۲: ۵۸۹-۵۸۸). مسأله اختیار حکومت اسلامی حتی در مورد لغو یک جانبه قراردادهای خود با مردم، یا جلوگیری موقت از انجام حج یا مسأله جواز خیابان کشی‌ها که مستلزم تصرف در منزل یا حریم منزل اشخاص است، نظام وظیفه و اعزام اجباری به جبهه‌ها، جلوگیری از ورود و خروج غیر قانونی ارز و کالاهای قاچاق، منع احتکار در غیر موارد منصوص، ایجاد گمرکات و وضع مالیات و قیمت گذاری کالاها، ممانعت از گرانفروشی و منع حمل اسلحه گرم، الزامی کردن شروط ضمن عقد در هنگام ازدواج که همه این موارد به تقویت بنیه مالی و مصلحت کلی مسلمانان منجر می‌شود (قاضی زاده ۱۳۷۴: ۱۵۹؛ امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲۰: ۴۵۲-۴۵۱) امام خمینی در مورد این فتاوی اظهار می‌دارد که اصولاً این مسأله از شئون حکومت و دولت است و مسأله مضبوط و مشخص شده‌ای نیست، بلکه تابع مصلحت روز و مقتضیات زمان است.

در مسأله خرید و فروش خون، تحلیل امام خمینی درباره خرید و فروش خون گویای آن است که در روزگار تشریح برای خون، فایده‌ای جز خوردن نبوده و آن نیز حرام است. تحریم انتفاع به خون که در روایت آمده به این موضع انصراف دارد و این بیان به نوعی همانند آن چیزی است که در مسأله ثابت متغیر آورده شده است و به نقل از منابع اهل سنت مطرح شد که اگر حکم شرع به مناط یک عرف معین باشد، پس از تغییر عرف، آن حکم نیز تغییر می‌کند (امام خمینی الف ۱۴۱۵ ج ۱: ۳۸) اصولاً این مصادیق مبتنی بر احکام و قوانین اسلام شأنی از شئون حکومت هستند؛ بلکه احکام، مطلوباتی بالعرض و اموری آلی برای اجرای حکومت و گستراندن عدالت است (امام خمینی ۱۴۲۱

ج ۲: ۶۲۸) امام خمینی در مقام فتوا به مسألهٔ مصلحت و تبدل حکم به تبدل عرف توجه داشت و در دفاع از این رویکرد نوین، به آسیب‌های جمود بر ظاهر ادلهٔ لفظی، به دیگران هشدار می‌داد و در برخی از این احکام مثل مسألهٔ معادن، نظر امام خمینی با آنچه در *تحریر الوسیله* و *حاشیه عروه*، آورده تفاوت دارد و این گواهی دیگری است بر تبدل اجتهاد حتی برای یک مجتهد در زمان‌های متفاوت، لذا اگر زمانی در فقه نظر امام در پیش گرفته شود، سامانه فقهی کارآمد و پاسخگویی شکل خواهد گرفت که بتواند به نیازهای بشری در طول زمان پاسخ دهد.

دستهٔ سوم: دسته‌ای هستند که نوعی از احکام نوین را در بردارند یا زمینهٔ وضع و قانونگذاری بعضی از احکام هستند؛ داوری عرف در این دسته تنها به معنای تحقق مصداق خارجی مربوط نمی‌شود؛ بلکه حوزه‌ای فراتر را در بر می‌گیرد و به نوعی به وضع احکام نظر دارد، مواردی مثل «معاطات» به عنوان مصداقی از بیع در فقه یا مشروع دانستن پدیده‌هایی چون «بیع وفا» در فقه اهل سنت یا اعتبار بخشیدن به پدیده‌هایی کاملاً نوظهور؛ چون بانک، بیمه، مالکیت معنوی، پیوند اعضا هر چند که تفسیر مصداق قلمداد شوند؛ اما واقعاً از کارکردی فراتر از تشخیص مصداق برای عرف خبر می‌دهد به عنوان مثال: عرف، معاطات را نیز یکی از مصداق بیع می‌داند چون احراز موضوع، برعهدهٔ عرف است. و این مسأله یک تفسیر ساده و بیان مصداق خارجی فقط نیست؛ بلکه خود نوعی حکم جدید است؛ چرا که با پذیرش معاطات به عنوان یکی از مصداق بیع در حقیقت در حکم شرعی ناظر به بیع، توسعه‌ای قائل شده و می‌گوییم: ظهور عقد به لفظ وجود صیغه ملفوظ شرط حتمی تحقق بیع نیست. این مسأله یک حکم است نه یک احراز موضوع و یا مثل «بیع وفا» در دوران اولیه تشریح وجود نداشته و بعدها رواج پیدا کرده است. منظور از «بیع وفا» آن است که فردی نیازمند پول است برای رفع نیاز خود، ملکی را به کس دیگری می‌فروشد مشروط به آنکه اگر تا زمانی معین پول را به مشتری برگردانید، دوباره آن ملک به تملک خود بائع در آید که این نوع بیع امروزه در جامعه ما به عنوان رهن یا رهن و اجاره همخوانی دارد و در برخی از منابع اهل سنت، به آن حکم رهن داده شده (قلعه‌چی ۱۴۰۸: ۱۱۵، ۵۰۷) و این بیع را بیع الطاعه نیز خوانده‌اند و اصل مشروعیت آن نزد مذهب حنفی مورد بررسی و پذیرش قرار گرفته است و شافعی نیز آن را «رهن معاد» نامیده است. و این بیع را اینگونه تعریف کرده که هر گاه خریدار بهای اولیه را برگرداند، ملک، خود به تملک فروشنده باز می‌گردد (عرفانی ۱۳۶۶).

این بیع در فقه شیعه به عنوان بیع خیاری یا بیع همراه با شرط خیار معروف است و امروزه در عرف مردم از آن به «بیع شرط» یاد می‌کنند. شیخ انصاری می‌نویسد: بیع خیار در فقه امامیه جایز است و برخی ادعای اجماع کرده‌اند (انصاری ۱۳۷۴ ج ۲: ۲۵۶).

در بسیاری از مباحث و در موارد فراوانی فقه پدیده‌های نوین عرفی را پذیرفته و به‌طور عملی امری نوین را که عرف پایه گذارش بوده به رسمیت شناخته و آن را منشأ آثار و لوازم دانسته است و این امر مهم‌ترین کارکردی است که برای عرف می‌تواند پذیرفته شود و راهی برای گشودن بسیاری از گره‌ها فرا روی گذارد؛ لذا عرف هر چند در حوزه عبادات و امور توقیفی می‌تواند تنها به داوری در تحقق و عدم تحقق مصداق و موضوع پردازد ولی در حوزه معاملات و امور غیر عبادی می‌تواند حکمی نوین پایه گذاری کند و این حکم از دیدگاه فقهی هم پذیرفته شود. یکی از نظریه‌هایی که در فقه شیعه بستر اندیشه فقه زمان و مکان و تحول فقه به تحول زمان و مکان را فراهم می‌سازد نظریه شهید اول است که می‌فرماید: «رواست که احکام به واسطه تغییر یافتن عادات، تغییر کنند» (شهید اول بی‌تا ج ۱: ۱۵۱).

بنابراین نقش دانسته‌های عرفی بشر در فهم فقهی نقش ارزنده و بسیار با اهمیتی است، مثلاً در تعیین وزنه و پیمان‌ه عرف مردم محل معامله در نظر گرفته می‌شده و در عرف‌های مختلف وزنه‌های مختلف وجود داشته است. در اینکه با فروش خانه یا ملکی دیگر چه چیزهایی فروخته شده و چه چیزهایی فروخته نشده است باید به عرف مراجعه شود. سرقفلی امروزه در عرف متداول است و صرفاً یک نهاد عرفی است که در شرع و زمان شارع مقدس سابقه نداشته است. در عین حال معتبر و جایز شناخته شده است. شیخ طوسی، که یکی از فقهای بزرگ قرن پنجم قمری است و به علت مقام علمی عمیق او به مدت یک قرن کسی یارای نقد نظرات او را نداشت، در بسیاری از موارد در کتب فقهی خود بر اساس وضع حاکم در عرف و در میان مردم فتوا داده است؛ مثلاً در کتاب *نهایه* می‌نویسد: غسله حمام نجس است و استفاده از آن در شست و شو جایز نیست (شیخ طوسی ۱۴۰۰: ۵). محقق حلی در کتاب *تکتم النهایه* بر او ایراد گرفته و اطلاق کلام شیخ طوسی را مردود دانسته است و می‌نویسد: چرا شیخ نگفته است غسله اگر پاک نباشد، نجس است؛ زیرا غسله‌ها گاهی پاک هستند و گاهی نجس‌اند؛ سپس از طرف خود عذر شیخ طوسی را پذیرفته است و فرموده: شیخ طوسی بر پایه عرف حاکم در زمان خود فتوا داده است و این فتوا بر مبنای عرف، فتوای درستی است؛ زیرا در زمان شیخ طوسی، غسله‌های حمام از جوی‌های نجس و آلوده جریان

می‌یافت و نجس می‌گردید (محقق حلی ۱۴۱۲ ج ۱: ۲۰۳) ابن زهره از فقهای قدیم شیعه در همین زمینه می‌نویسد: خطاب خدا که متضمن حکمی از احکام فقهی است هرگاه نازل شود اگر دارای معانی شرعی یا عرفی باشد باید بر همان معنا حمل شود و چنانچه این معانی وجود نداشته باشد باید بر معنای لغوی و اصل وضع، حمل شود (ابو زهره ۱۴۱۷: ۳۵۷).

با عنایت به عبارات شیخ طوسی و ابن زهره، معنای عرفی بر معنای لغوی و وصفی برتری دارد که اهمیت عرف را می‌رساند. سید محمد کاظم یزدی، از فقهای متأخر هم در این خصوص می‌نویسد: کالاهای مثلی و قیمی بر حسب عرف یعنی در زمان‌ها و مکان‌های مختلف دگرگون می‌شوند و به خاطر ملاک‌های عرفی و مسأله‌ی زمان و مکان کالای قیمی، حکم کالای مثلی را پیدا می‌کند و کالای مثلی حکم کالای قیمی را می‌پذیرد؛ مثلاً لباس در گذشته کالای قیمی به حساب می‌آمد. در زمانی مانند زمان ما که بسیاری از لباس‌ها و فرآورده‌های کارخانه‌های پارچه‌بافی و جامه‌دوزی با هم مشابه هستند. مثلی شمرده می‌شوند و آنچه مجتهدین مثلی یا قیمی نامیده‌اند و بر مثلی بودن و قیمی بودن آن اجماع کرده‌اند قابل تغییر و دگرگونی است و اجماع آنها اعتبار ندارد و اگر عرف ما بر خلاف چیزی باشد که آنان ذکر کرده‌اند بر ما لازم نیست که از اجماع آنان پیروی کنیم، بلکه از عرف باید پیروی شود (یزدی ۱۳۷۸: ۱۱۱) با توجه به سخنان مرحوم یزدی، دلیل عرف به قدری نیرومند است که دلیل اجماع را از اعتبار می‌اندازد.

۳) دقت عرفی و تسامح عرفی از دیدگاه امام خمینی

بدیهی است که هر شیوه گفتاری یا کرداری رایج در بین مردم را نمی‌توان «عرف» دانست؛ زیرا «عرف» شیوه‌ای است که بر پایه نیازها و مصالح اجتماع استوار می‌باشد و بی‌شک، چنین شیوه شیوع یافته‌ای میان آدمیان نه از مبدأ عقلایی بی‌بهره خواهد بود و نه طبایع سلیم را به مخالفت با خود فرامی‌خواند تا بر عدم کارآیی آن گواهی دهند.

با این همه، این حقیقت را نمی‌توان نادیده انگاشت که عرف در درون خود، از وجود آفت تسامح‌گرایی رنج می‌برد. البته این هرگز به معنای وجود تلازم بین عرف و روند تسامح‌گرایی نیست. این حقیقت، که عرف در معرض تسامح‌گرایی قرار دارد، فقیهان و اصولیان باورمند به

عرف را بر آن داشته که در هنگام کاربرد عرف، به هیچ روی از این آفت غفلت نورزند و گام نهادن در طریق دقت را فرونگذارند.

از جمله معدود دانشمندان شیعه که به بحث «دقت عرفی» و «تسامح عرفی» رغبت نشان داده و به آن پرداخته‌اند، امام خمینی است. دقت عرفی نزد ایشان - بنابر آنچه از تحلیل گفته‌های ایشان به دست می‌آید - عبارت از این است که عرف به هنگام کارکرد خود، تمامی جوانب لازم و متعارف را رعایت می‌کند و هیچ کوتاهی و سهل انگاری را روا نمی‌شمارد (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۱۸۴، ۲۲۷). ایشان بر این باورند که «دقت عرفی» به معنای «دقت عقلی فلسفی» نیست؛ زیرا روش عرف غیر از روش فلسفی و عقلی است و عرف نیز بر پایه آن دقت‌ها بنا نشده است. گواه بر این سخن آنکه گاه عرف با وجود از بین رفتن برخی از حالت‌های یک موضوع، حکم بر بقای آن موضوع می‌کند و حال آنکه چنین حکمی با دقت‌های عقلی و فلسفی ناسازگار است. امام این مطالب را در تمثیلی چنین بیان می‌کنند:

بی‌شک، خون همان مایع شناخته شده‌ای است که در قلب و رگ‌های [آدمی] جریان دارد و آنچه موضوع حکم نجاست است خونی است که از بدن خارج می‌شود نه آن خون مسامحی عرفی که عرف به آن خون می‌گوید، ولی عرف با نهایت دقتی که در تشخیص مصادیق به کار می‌برد، حکم می‌کند رنگی که پس از شستن لباس خونی بر جای می‌ماند، خون نیست، بلکه رنگ خون است؛ اگر چه در این موارد دلیل عقلی، برطرف شدن کامل عرفی خون را ممتنع می‌داند. از این روست که عقل حکم می‌کند رنگ باقی مانده، همان ذرات کوچک از ماده تشکیل دهنده خون است (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۲۲۸).

امام تشخیص دقت عرفی را در برابر تشخیص عقل دقیق برهانی، دقت عرفی را در برابر تسامح عقلی - و نه دقت عقلی (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۲۲۸) و تسامح عرفی را در برابر دقت عقلی برهانی - و نه دقت عرفی - قرار می‌دهند و تصریح می‌کنند که این تنها فهم عرفی غیر متسامح است که در شریعت، میزان و معیاری برای امور قرار می‌گیرد، نه دقت عقلی یا تسامح عقلی، تسامح عرفی در هیچ یک از موارد ملاک و معیار نیست... بلکه منظور از عرفی که باید مورد بهره‌برداری و استناد قرار گیرد، عرف همراه با دقت است... و همانا معیار، تشخیص و شناخت دقیق عرف است که در مقابل تشخیص عقل دقیق برهانی قرار دارد (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۲۲۷).

البته امام بر این باور نمی‌باشند که تسامح عرفی هیچ‌گاه دارای اعتبار نیست و هرگز معیار در شریعت قرار نمی‌گیرد، بلکه ایشان بر این باورند که در مواردی که عرف و فهم عرفی بر تسامح بنا نهاده شده است و عرف، تسامح را روا می‌داند و در پذیرش آن درنگ را جایز نمی‌شمرد، تنها تسامح عرفی پذیرفتنی است و نه دقت عرفی. گواه بر این سخن آنکه چه بسا در عرف گفتاری، بین گوینده و شنونده برخی از مسامحات روی می‌دهد که هنگام گفت و گو به آنها توجهی نمی‌شود. در این موارد، تفاهم عرفی تنها بر همین تسامحات استوار گردیده است و نه دقت عرفی که عرف را به آن اعتنایی نیست. و این نه تنها شیوه عرف، بلکه مورد پذیرش شریعت نیز قرار گرفته است. به عنوان نمونه، در شریعت گفته شده است: «اذا قمت الى الصلوة فاول وجهك شطر المسجد الحرام» شنونده از این سخن چیزی جز استقبال به نحو متعارف، با همان تسامح عرفی اش - که موضوع حکم قرار گرفته است - در نمی‌یابد و پر واضح است که دقت عرفی اضیق از این تفاهم عرفی متسامح است:

بلی گاهی آداب سخن‌گویی و گفت و شنود به گونه‌ای است که برخی از مسامحه و چشم‌پوشی‌ها میان گوینده و شنونده در سخن متداول است آنگونه که در حال سخن گفتن از آنها غافلند و توجه به آنها نیازمند تفکر و دقت بیشتری است، و در صورتی که گوینده و شنونده دقت و توجه بیشتری را روا دارند متوجه این تسامح خواهند شد. پس در این گونه موارد همان معنایی که در ابتدا فهمیده شود موضوع حکم خواهد بود. پس به طور مثال، اگر مولا گفت: هرگاه برای نماز برخاستی روی خویش را به طرف مسجدالحرام برگردان، مخاطب از این سخن، چیزی جز همان رویکرد متداول به سوی قبله را نمی‌فهمد اگرچه نکته سنجی و دقت عرفی معنایی محدودتر از این فهم ساده عرفی را طلب می‌کند. پس معیار در مانند این موارد همان فهم رایج عرفی است امام دلیل پذیرش این گونه تسامحات عرفی را در این می‌داند که شارع خود را مانند یکی از افراد عرف دانسته و شیوه‌ای، جز همان شیوه عرف برنگزیده است (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۲۲۸).

۴) حجت بودن دانسته‌های عرفی

درباره حجت بودن دانسته‌های عرفی در نزد فقهای شیعه، سه دیدگاه وجود دارد:

الف) حجت بودن ذاتی عرف، صاحبان این دیدگاه، حکم عرف و بنای عقلا را مستند به فطرت و برخاسته از بایسته‌های زندگی اجتماعی می‌دانند که ناسازگاری با آن به منزله ناسازگاری

با نیازهای اجتماعی و از هم گسستن نظام اجتماعی است؛ در صورتی که شارع مقدس هیچ گاه از حفظ نظام اجتماعی و پرهیز از فروپاشی آن چشم پوشی نکرده و همواره احکام را بر پایه عرف و دانسته‌های عرفی بشر بنا نهاده است (علامه طباطبایی ۱۳۶۸ ج ۲: ۲۰۷-۲۰۶).

ب) عقل، این دیدگاه، حجیت عرف و بنای عقلا را در عقل عقلا که بر پایه حسن و قبح حکم می‌کند می‌داند و اعتقاد دارند که اختلافی بین حکم عقل و عرف وجود ندارد و به وسیله قاعده ملازمه، شرعی بودن عرف را ثابت می‌کنند (انصاری بی تا: ۱۵۱؛ میرزای آشتیانی ۱۴۰۳ ج ۱: ۱۷۱، ج ۳: ۵۳-۵۲؛ بروجردی ۱۴۱۵ ج ۲: ۴۷۲-۴۷۱).

ج) امضا: این دیدگاه، حجت بودن عرف را بسته به موافقت و امضای شارع مقدس می‌دانند و عقیده دارند هنگامی عرف و بنای عقلا اعتبار دارد که از سوی شارع، امضا شده باشد و روش‌هایی که این گروه برای به دست آوردن امضای شارع ارائه می‌دهند، عبارتند از: ۱) عدم ردع، همین که روشن شود شارع این نوع عرف را ردع نکرده در حجت بودن آن کافی است (نائینی ۱۴۰۴ ج ۳: ۱۹۳؛ عراقی ۱۴۱۷ ج ۳: ۱۳۸؛ آخوند خراسانی ۱۴۱۰: ۱۲۴-۱۲۳؛ ۲) ثابت نشدن عدم ردع و بازداری، عدم ردع اگر ثابت نشود کاشف از امضا و رضایتمندی اوست و برای حجت بودن عرف و بنای عقلا کافی است چون شارع از عقلاست بلکه رئیس عقلا و عرف به شمار می‌رود و در صورت ناسازگاری و هم مسلک نبودن، بر شارع لازم بود که اختلاف و دوگانگی مسلک خود را با عرف معرفی کند (غروی اصفهانی ۱۳۷۴ ج ۳: ۲۵۰؛ مظفر ۱۳۷۰ ج ۲: ۱۴۲، ۱۷۲؛ ۳) سکوت، این دیدگاه سکوت شارع را برای امضا و رضایتمندی او کافی دانسته و دلیل بر حجت بودن عرف و بنای عقلا می‌دانند (صدر ۱۴۰۰ ج ۱: ۲۶۵-۲۶۳).

امام خمینی درباره حجت بودن عرف و بنای عقلا امضای شارع مقدس را ضروری می‌داند و بر این باورند که برای اعتبار و عمل به عرف و بنای عقلا، لازم است که باز نداشتن شارع ثابت شود، و در این خصوص می‌فرمایند: اگر عرف و بنای عقلا رایج بین مردم مورد پذیرش شارع قرار نگرفته باشد ناگزیر است که آن را باز دارد و باز نداشتن او در نافذ بودن عرف، کافی است (امام خمینی ب ۱۴۱۵ ج ۲: ۳۱۵، ۲۵۰).

امام خمینی بحثی را تحت عنوان اشکال بر عرف و بنای عقلا مطرح می‌کنند که فقها گویند: هر عرفی در هر امری در صورتی معتبر است که از ناحیه شارع امضا و تأیید شده باشد و در تأیید شارع همین بس که ما را از پیروی آن عرف منع نکرده باشد و امضا و تأیید در صورتی تحقق خواهد یافت که عرف و دانسته‌های عرفی بشر در منظر پیامبر (ص) یا امام (ع) باشد و پیغمبر و امام آن

را منع نکرده باشد؛ ولی هر گاه عرف و سیره عقلا بر عمل کردن چیزهای تازه و نو یا دانسته‌های تازه عرفی بشر باشد که در زمان امام معصوم^(ع) هم سابقه نداشته است در چنین مواردی چگونه می‌توان امضا و تأیید شارع را کشف کرد، چنین کاری ممکن نیست (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۲: ۱۲۳).

در آن زمان‌ها رجوع جاهل به عالم، رجوع به عالمی بود که وجدانی به احکام شرعی داشت. عملی که در پرتو مکالمه و مشافهه با امام معصوم^(ع) برای او پیدا می‌شد؛ اما در زمان ما، جاهل به عالمی رجوع می‌کند که به جای علم و یقین، فتاوی خود را از یک رشته ظنون اجتهادی و امارات ظنی به دست آورده و از علم و قطع خبری نیست (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۲: ۱۲۴).

امام خمینی پس از طرح اشکال، پاسخ می‌دهند: همان طور که امام معصوم^(ع) اگر عرف سیره عقلایی زمان خود را نپسندد و از آن خشنود نباشد بناچار جلوی آن را می‌گیرد و از آن منع می‌کند، همچنین عرف‌ها و سیره‌های زمان‌های متأخر را نیز که در زمان خود بر همه آنها آگاهی دارد اگر نپسندد و نپذیرد می‌تواند منع کند؛ پس اگر منعی به دست ما نرسد باید گفت امام از آن عرف عقلایی خشنود است و آن را امضا کرده است؛ پس عرف عقلا در هر زمانی پدید آید و متداول گردد و در برابر آن منعی نباشد که به دست ما برسد آن عرف حجت است و مورد اعتماد. (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۲: ۱۲۴-۱۲۳). و دیگر اینکه سیره عقلایی در رجوع کردن جاهل به عالم برای هر کس معلوم است. پیشوایان ما می‌دانستند که علمای شیعه در زمان غیبت و دوره‌هایی که از فیض حضور امام معصوم (ع) محروم خواهند بود هیچ چاره‌ای ندارند جز اینکه به کتاب‌های اخبار و اصول و جوامع روایی رجوع کنند؛ چنانکه خود امامان معصوم^(ع) از این وضع خبر داده‌اند که به‌ناچار بر پایه همان عرف عوام شیعه به علمای خود رجوع کنند و اگر ائمه این کار را نمی‌پسندیدند لازم بود که جلوی آن عرف و سیره را بگیرند و از آن منع کنند (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۲: ۱۳۰-۱۲۹).

بنابراین اگر عرف و دانسته‌های عقلایی عرفی بشر و سنت‌های حاکم بر جامعه را از فقه دور کنیم، فقه را منزوی و گوشه نشین کرده ایم و آن را مختص به دوره پیامبر و ائمه معصومین^(ع) دانسته‌ایم و حاکمیت را در همه جوامع و همه زمان‌ها و مکان‌ها عملاً انکار کرده‌ایم.

امام خمینی با استناد به علم معصومان^(ع) نسبت به رخدادهای آینده در بین مسلمانان به این سخن گرایش نشان می‌دهد که فرق بین عرف‌های پیوسته به زمان امام معصوم^(ع) با دیگر عرف‌ها و بناهای عقلایی ناپیوسته به زمان معصوم^(ع) وجود ندارد و در این صورت روش باز نداشتن را برای

اعتبار و حجت بودن عرف‌های نوپیدا مثل عرف‌های پیوسته به زمان امام معصوم (ع) کار آمد می‌شمارد (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۲: ۱۳۰-۱۲۹).

امام خمینی در جایی دیگر می‌فرماید: هر آنچه در نزد عرف درباره آن گمانی وجود ندارد و عقلاً به احتمال خلاف آن توجهی نمی‌کنند، پذیرش آن واجب است. «کل ما لاریب فیه عند العرف و کان العقلاء لایعتنون باحتمال خلافه، یجب الاخذ به» (امام خمینی ب ۱۴۱۵ ج ۱: ۲۶۴) شارع نمی‌تواند به کنار زدن و بازداشتن عرف پردازد؛ زیرا بازداشتن و حجت نبودن عرف از هم گسستگی نظام جامعه و زندگی اجتماعی را در پی خواهد داشت و حال آنکه شارع خود بر حفظ نظام زندگی اجتماعی تأکید ورزیده است (امام خمینی ب ۱۴۱۵ ج ۱: ۱۰۵). و در بسیاری از موارد در برابر عرف راه سکوت را پیش گرفته است که از این سکوت این نکته بدست می‌آید که او خود را یکی از افراد عرف دانسته و شیوه عرف را پذیرفته است (امام خمینی ب ۱۴۱۵ ج ۱: ۱۰۶) سید محمد باقر صدر عرف را سه قسم می‌داند. عرفی که موضوع و متعلق حکم شرعی را منقح می‌کند؛ دوم عرفی که ظهور دلیل را مشخص می‌کند؛ سوم عرفی که خود، دلیل بر حکم و قانون است (صدر ۱۴۱۶ ج ۴: ۲۳۴) حجیت قسم اول و دوم را اکثر فقها و اصولیون پذیرفته‌اند و قسم سوم بیشتر مورد توجه و بررسی است که می‌توان نظر امام خمینی را بر آن تطبیق داد (امام خمینی الف ۱۳۸۵ ج ۱: ۱۳۵).

در منابع اصولی اهل سنت از عرف به عنوان منبع و دلیلی مستقل در کنار قیاس، استحسان، سد ذرایع یاد شده است. (زلمی ۱۳۷۵: ۵۲۹؛ زحیلی ۱۹۵۵: ۹۷؛ ابوزهره ۱۳۷۷: ۲۷۳) اما واقعیت آن است که عرف از صغریات مصلحت و به دیگر سخن موضوع سازی برای تشخیص مصلحت است. زحیلی در همین زمینه می‌فرماید: عرف دلیل مستقلی نیست؛ بلکه همان عمل به مصلحت است (زحیلی ۱۹۹۵: ۱۹۹).

از همین روی، در تشخیص ظواهر الفاظ و مواردی از این دست و در اموری که شرع، مطلق آورده و ضابطه و معیاری در شرع و لغت، برایش نیست، به داوری عرف تن داده می‌شود. (زحیلی ۱۹۹۵: ۹۸) خلاف نیز در این باره می‌گوید: عرف صحیح و مراعات آن در تشریح و در قضاوت واجب است، مجتهد باید در تشریح، آن را مراعات کند و قاضی نیز در قضاوت، عرف و دانسته‌های عرفی بشر را در نظر بگیرد؛ زیرا آنچه مردم به آن خو گرفته‌اند و بر آن روزگار گذرانده‌اند و از جمله نیازهای آنها شده است و با مصالحشان سازگاری یافته است تا زمانی که با شارع مخالفتی نداشته باشد، مراعات آن واجب است (خلاف ۱۳۹۲: ۸۹، ۹۰) و شارع در اصل تشریح

آن را مراعات کرده است، مثلاً شارع عرف صحیح عرب را در تشریح مراعات کرده و دیه را بر عاقله قرار داده و کفو بودن زن و مرد را در امر ازدواج شرط دانسته است (خلاف ۱۳۹۲: ۹۰).

عرف در استنباط فقیه اثر گذار است، ابوزهرة تصریح می‌کند که «فقیهان فتوای خود را تابع عرف قرار داده‌اند مگر آنکه نهی‌ای در آن زمینه وجود داشته باشد (ابوزهرة ۱۳۷۷: ۲۷۷-۲۷۶). یا شافعی پس از آنکه به مصر آمده به واسطه تفاوت عرف، بسیاری از فتوایی را که در دوران زندگی در بغداد بر آنها بود تغییر داد و از همین روی شافعی دارای دو مذهب قدیم و جدید شد (خلاف ۱۳۹۲: ۹۰) لذا برخی از احکام، برای انسان با توجه به جامعه، محیط زندگی و عادات و رسوم او تشریح شده است و با تغییر جامعه و نیازهای آن تغییر می‌کند، مثلاً اندازه خیابان‌ها و منزل‌ها باید با توجه به نیاز امروز معین شوند (مغنیه ۱۴۰۲ ج ۱: ۱۸) همین‌گونه است غذا دادن برای کفاره دگرگونی می‌پذیرد، اگر زیتون و سرکه در روایات، به عنوان طعام معرفی شده قطعاً نظر به زمان امام صادق^(ع) دارد و امروزه باید غذای متعارف را به عنوان کفاره پرداخت کرد (مغنیه ۱۴۰۲ ج ۵: ۴۰).

نفقه‌ای که شوهر باید در اختیار همسر خود قرار دهد. شارع اصطلاح خاصی نسبت به آن ندارد و عرف هر زمان و هر جامعه میزان و معیاری برای آن است (مغنیه ۱۴۰۲ ج ۵: ۴۰) به این نکته هم باید اشاره کرد که، در عبادات علت حکم قابل کشف و درک نیست؛ اما در غیر عبادات، علت حکم را می‌شود فهمید؛ زیرا در عبادات باید به الفاظ نص شرعی اکتفا کرد، خواه مصلحت را بدانیم یا ندانیم، ولی در معاملات، باید پیوندی نزدیک میان دلیل شرعی و مصلحت معلوم آن برقرار کرد (مغنیه ۱۴۰۲ ج ۳: ۱۵۸) بر همین اساس، سفر مفهوم شرعی دارد و با معنای عرفی آن فرق دارد. برای فهم آن نمی‌توان فلسفه بافی کرد و گفت ملاک سفر، سختی و مشقت بوده و چون در سفرهای امروزی چنین دشواری وجود ندارد پس باید نمازها را کامل خواند؛ زیرا دین خدا با عقل قابل فهم نیست؛ بلکه باید به منابع و مصادر شرعی رجوع کرده و درباره آنها داوری کند (مغنیه ۱۴۰۲ ج ۳: ۲۴۷) ولی در معاملات می‌توان مثلاً خیار حیوان را از مشتری به هرکس که حیوان به او منتقل می‌شود منتقل کرد یا جواز ربا بین پدر و فرزند را به مادر و فرزند نیز گسترش داد؛ زیرا ملاک آن معلوم است (مغنیه ۱۴۰۲ ج ۳: ۱۵۹، ۲۷۹).

۵) مجوز اعتماد فهم اجتماعی و عرفی در فهم نص چیست؟

یکی از چیزهایی که در علم اصول به گونهٔ اساسی نزد همگان پذیرفته شده اصل حجیت ظهور است. بر اساس همین اصل است که باید همهٔ خطاب‌های شرعی و فقهی را تا هنگامی که قرینه‌ای بر خلاف آن نیافتیم، در پرتو ظهورش معنا کنیم. به عنوان مثال: واژهٔ شیر را گاهی برای بیان جانور درنده به کار می‌بریم و می‌گوییم شیر سلطان جنگل است و گاهی هم برای بیان انسان دلیر به کار می‌بریم و می‌گوییم این انسان شیر است و هنگامی که واژهٔ شیر در طبیعت بر جانور درنده دلالتش بیشتر است تا بر انسان دلیر، همین ویژگی سبب می‌شود تا جانور درنده هماهنگ‌ترین معنا را با این واژه داشته باشد و معنای ظهور همین است (صدر ۱۳۵۹: ۲۵).

این ظهور نشانگر درجه معینی از دلالت لفظ بر معناست و نتیجه دو گونه دلالت است. اول: دلالت لفظی وضعی، که برآمده از وضع در یک زبان باشد، برای نمونه واژهٔ شیر از آن روی که ظاهر در جانور درنده است برای رساندن آن معنا وضع شده است. دوم: دلالت لفظی سیاقی، که برآمده از سیاق سخن و شیوهٔ تغییر و بیان است. برای مثال: هنگامی که مولا می‌گوید غسل جمعه کن چرا که پاداش آن را خواهی برد، می‌فهمیم که غسل جمعه مستحب است نه واجب؛ زیرا اگر واجب بود شایسته بود که سیاق سخن را تغییر دهد و به جای تشویق به پاداش راه بیم دادن از کیفر را به کار می‌بست (صدر ۱۳۵۹: ۲۶).

ظهور لفظی در ذهن از جمع بندی دلالت‌های سیاقی و وضعی، پدیدار گشته و معنایی هماهنگ با این دلالت‌ها حد و مرز خویش را می‌یابد. پرسشی که باید در این باره مطرح کنیم این است که آیا کسی که می‌خواهد معنای نهایی خاصی را تا همهٔ کرانه‌هایش دریابد، هر گاه دلالت‌های گوناگون واژه‌ها را از راه دلالت وضعی و سیاقی ملاحظه نماید و داده‌های زبانی نص را کاملاً رسیدگی کند به هدف خویش می‌رسد.

شهید محمد باقر صدر در پاسخ می‌فرماید: پاسخ هم مثبت است و هم منفی، پاسخ مثبت در جایی است که شخصی می‌خواهد نص شرعی را بفهمد، تنها زبان را می‌شناسد؛ یعنی انسانی است که زبان را از راه وحی و الهام دریافته و با دلالت‌های وضعی و سیاقی واژه‌ها آشناست و هیچ گونه آگاهی دیگری ندارد، چنین کسی تنها آگاهی زبانی دارد و کار او در فهم نص پایان می‌پذیرد. پاسخ منفی در جایی است که می‌خواهد نص را دریابد و در گستره‌های گوناگون زندگی اجتماعی با دیگر خردمندان هم‌نوع خویش بسر برده است؛ چنین کسانی که زندگی اجتماعی اینگونه دارند آگاهی مشترک و ذهنیت واحدی در کنار آگاهی‌ها و جهت‌گیری‌های ویژهٔ هر فرد

نزد آنان شکل می‌گیرد. این آگاهی مشترک و ذهنیت واحد پایه فهم همگانی مشترک را در گستره‌های گوناگون می‌سازد که عرصه تشریح و قانونگذاری نیز از آنهاست و همان چیزی است که فقیهان در فقه آن را مناسبت‌های حکم و موضوع می‌نامند؛ مثلاً هر گاه دلیلی دلالت کند که هر کس آبی را از نهری یا جویی را از جنگل به دست آورده مالک آن خواهد بود. درمی‌یابیم که هر کس چیزی از ثروت‌های خام و دست نخورده طبیعی را به دست آورد مالک می‌شود تنها محصور در آب و چوب نیست. (صدر ۱۳۵۹: ۳۵) این مناسبت‌های حکم و موضوع در حقیقت تعبیر دیگری است از ذهنیت واحد و ارتکاز تشریحی هنگامی که فقیه در پرتو آن حکم می‌کند که آنچه مناسب است موضوع تملک با حیازت یا نجس شدن با آب متنجس قرار گیرد. چیزی جز به دست آوردن حکم چوب یا حکم لباسی که آب متنجس به آن رسیده، فهمیده نمی‌شود؛ ولی همین گزاره‌ها بر اساس فهم عرفی و اجتماعی و دخالت دادن مناسبت‌های حکم و موضوع، حکم را گسترش می‌دهد و ملکیت چوب و آب یا نجاست لباس تنها نمونه‌هایی برای حکمی گسترده خواهند بود و این روش همان فهم عرفی و اجتماعی بشر است و نوبت فهم عرفی و اجتماعی نص، زمانی فرا می‌رسد که نوبت فهم زبانی پایان پذیرد فقیه در گام نخست پیام زبانی نص را معین می‌کند و پس از شناخت معنای گفتار، فهم عرفی و اجتماعی را بر آن بار می‌کند، اینجاست که چیزهای تازه‌ای از نص برای او آشکار می‌گردد که در گام اول در تنگنای فهم زبانی هرگز به دست نمی‌آید.

محمد جواد مغنیه در کتاب *فقه امام صادق (ع)*، حد و مرز فهم اجتماعی نص را این گونه معین می‌کند که: اگر نص یا دلیلی مربوط به عبادات باشد، باید آن را تنها بر اساس فهم زبانی فهمید و فهم آن بر اساس فهم عرفی و اجتماعی نارواست (مغنیه ۱۴۰۲ ج ۱: ۶) بنابراین هنگامی که دلیلی وارد شد و گفت: هر کس در شماره رکعت‌های نماز مغرب شک کند، نمازش باطل است، نمی‌توان این حکم را به نماز ظهر نیز سرایت داد؛ زیرا باطل شدن نماز یا شک، چیزی است مربوط به عبادات و نظام عبادات و نظام عبادات، نظامی غیبی و توفیقی است، نمی‌توان فهم اجتماعی را بر آن تحمیل کرد؛ اما اگر نص به عرصه زندگی اجتماعی و عرفی مانند معاملات مرتبط باشد نوبت به فهم اجتماعی و عرض آن نص می‌رسد. بنابراین مجوز اعتماد بر فهم اجتماعی و عرفی، در فهم نص همان اصل حجیت ظهور است، ظهوری در معنای هماهنگ با فهم اجتماعی دارد که این ظهور مانند ظهور لفظی حجت است؛ چرا که گوینده از آن روی که فردی از اهل زبان است،

سخن خود را از جهت زبانی و لفظی می‌فهماند و از آن روی که فردی اجتماعی است گفته خود را از جهت اجتماعی می‌فهماند و شارع مقدس نیز چنین روشی را در فهم اجتماعی تأیید کرده است.

۶) نتیجه‌گیری

توسعهٔ عناوین فقهی در پرتو تمسک به فهم عرفی و اجتماعی به‌دست می‌آید، رجوع به فهم عرفی و اجتماعی و استفاده از آن، از آنچنان جایگاهی برخوردار است که در بسیاری از بحث‌های فقهی فقهای بزرگی همچون صاحب‌جوهر، امام خمینی، شهید صدر و... مشهور است و نمی‌توان تأثیر آن را در کار استنباط و قانونگذاری نادیده گرفت. اگر عرف در دایرهٔ یک مفهوم توسعه‌ای قائل باشد نظر عرف در خصوص آن لازم الاجرا است. سیرهٔ شرع همان سیرهٔ عرف است و نوعی اتحاد مسلک دیده می‌شود که نیازی نیست که شارع مقدس عرف را مورد تأیید قرار دهد؛ اگر در متنی از متون دینی اصطلاح یا واژه‌ای باشد باید شرع مقدس آن را بیان کند؛ اما اگر بیان او در این باره به ما نرسیده باشد در این خصوص باید به دانسته‌های عرفی و اجتماعی بشر تمسک کرد. شارع مقدس هیچ‌گاه از حفظ نظام اجتماعی و پرهیز از فروپاشی آن، چشم پوشی نکرده و همواره احکام را بر پایهٔ عرف و فهم اجتماعی بنا نهاده است و عرف عقلا در هر زمانی پدید آید و متداول گردد و در برابر آن هیچ منعی از طرف شارع مقدس به ما نرسیده باشد آن عرف حجت و مورد اعتماد است و ما نمی‌توانیم عرف عقلا و سنت‌های حاکم بر جامعه را از فقه دور کنیم در غیر اینصورت فقه را گوشه نشین کرده‌ایم و آن را به دوران سنت پیامبر (ص) و ائمه معصومین (ع) برگردانده‌ایم؛ و حاکمیت عرف را در همهٔ جوامع و همهٔ زمانها و مکان‌ها انکار کرده‌ایم. لکن داوری فهم عرفی و فهم اجتماعی مربوط به نصی است که به عرصهٔ زندگی اجتماعی و عرفی مرتبط باشد، مواردی که مربوط به عبادات و نظام غیبی و توفیقی باشد نمی‌توان فهم اجتماعی و عرفی را بر آن تحمیل کرد و اصلی که می‌توان بر فهم اجتماعی و عرفی در فهم نص و مسائل فقهی اعتماد کرد همان اصل حجیت ظهور است و گوینده از جهت اینکه فردی از اهل زبان است از طریق زبانی و لفظی سخن خود را به دیگران می‌فهماند و فهم اجتماعی خود را هم، از جهت اینکه فردی اجتماعی است به دیگران تفهیم می‌کند شرع مقدس هم، چنین روشی را مورد تأیید قرار داده است. امام خمینی برخلاف برخی از فقیهان و اصولیان شیعه، براین باورند که از جمله شروط اجتهاد، آگاهی به عرف زمان، انس با محاورات و دریافت موضوعات عرفی است؛ همان

عرفی که محاورات قرآن و سنت برای آن و بر شیوه آن نازل گردیده است. از این رو، مجتهد نمی‌تواند و نباید در هنگام اجتهاد و استنباط، به دقایق و ظرایف مباحث علمی و عقلی روی آورد و توجه به عرف را فروگذارد یا خود و حدس و ذهن خود را از آن نظر که او نیز از عرف است، مرجع قرار دهد و یا اینکه به ظاهر روایت، بدون توجه و مراعات عرف زمان خود جمود ورزد و فتوا دهد، بلکه همواره باید از آمیختن ظرایف و دقایق مباحث علمی و عقلی با عرف و معانی عرفی به شدت پرهیزد و تنها به عرف مراجعه کند و آن را مورد توجه قرار دهد چه اینکه دریافت مراد شارع و فهم متون دینی از طریق ظواهر الفاظ کلام صورت می‌پذیرد که این خود در بسیاری از موارد، مبتنی بر دریافت عرف و موضوعات عرفی است و عدم رعایت جانب عرف به خطا رفتن فقیهان و مجتهدان و تضييع حقوق را در پی خواهد داشت.

منابع

- آخوند خراسانی، محمد کاظم. (۱۴۱۰ق) *دررالفوائد فی الحاشیه علی القرائد*، تهران: وزارت فرهنگ اسلامی.
- ابن قدامه، ابو محمد عبدالله ابن احمد. (۱۴۰۵ق) *المغنی*، بیروت: دارالفکر، چاپ اول.
- ابن مفلح حنبلی، ابواسحاق ابراهیم بن محمد. (۱۴۰۴ق) *النکت والفوائد السنیه علی مشکل المحرر*، ریاض: مکتبیه المعارف.
- ابوزهره حلبی، حمزة بن علی. (۱۴۱۷ق) *غنیة النزوع الی علم الاصول والفروع*، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
- ابوزهره، محمد. (۱۳۷۷ق) *اصول الفقه*، بیروت: دارالفکر.
- اردبیلی، احمد بن محمد. (بی تا) *مجمع الفوائد والبرهان فی شرح ارشاد الاذهان*، قم: انتشارات اسلامی.
- امام خمینی، سید روح الله. (۱۴۲۱ق) *کتاب البیح*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول.
- _____ . (الف ۱۳۸۵) *الرسائل*، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- _____ . (ب ۱۳۸۵) *صحیفه امام* (دوره ۲۲ جلدی)، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ چهارم.
- _____ . (الف ۱۴۱۵) *المکاسب المحرمه*، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول.

- _____ . (ب ۱۴۱۵ ق) *انوار الهدایه فی شرح الکفایه*، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول.
- _____ . (بی تا) *استفتاءات*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- _____ . انصاری، مرتضی. (۱۳۷۴) *المکاسب*، قم: مجمع الفکر اسلامی.
- _____ . (بی تا) *المطرح الانظار*، مقرر ابوالقاسم کلانتری، قم: موسسه آل البيت^(ع)، چاپ اول.
- _____ . بروجردی، سید حسین. (۱۴۱۵ ق) *نهایة الاصول*، قم: نشر فکر.
- _____ . بهوتی، منصور بن یونس بن ادريس. (۱۴۱۵ ق) *کشاف الاقناع عن متن الاقناع*، بیروت: مکتبه البحوث و الدراسات.
- _____ . خلف، عبدالوهاب. (۱۳۹۲) *علم اصول فقه*، کویت: دارالعلم، چاپ دهم.
- _____ . خمینی، مصطفی. (۱۴۱۸ ق) *الخيارات*، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- _____ . (۱۴۲۲ ق) *الطهارة*، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- _____ . خوبی، ابوالقاسم. (۱۴۱۲ ق) *مستند العروة الوثقی (کتاب زکات)*، مقرر مرتضی بروجردی، قم: مدرسه العلم.
- _____ . (۱۳۹۵ ق) *البيان فی علوم القرآن*، قم: مدرسه العلم.
- _____ . روحانی، محمد صادق. (۱۴۱۶ ق) *منتقى الاصول*، مقرر سید عبدالصاحب حکیم، قم: الهادی.
- _____ . (۱۴۱۲ ق) *فقه الصادق*، دارالکتاب.
- _____ . زحیلی، وهبه. (۱۹۹۵ م) *الوجیز فی اصول الفقه*، بیروت: دارالفکر.
- _____ . زلمی، مصطفی ابراهیم. (۱۳۷۵) *خواستگاه های اختلاف در فقه مذاهب*، مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی.
- _____ . سبکی، علی ابن عبدالکافی. (۱۴۰۴ ق) *الایهاج فی شرح المنهاج*، بیروت: دارالکتب العلمیه.
- _____ . سیوطی، جلال الدین. (۱۴۱۱ ق) *الاشباه والنظائر*، بیروت: دارالکتب العلمیه، چاپ اول.
- _____ . شریینی، محمد بن احمد. (۱۴۱۵ ق) *الاقناع فی حل الفاظ ابی شجاع*، بیروت: دارالفکر.
- _____ . شهید اول، محمد بن مکی. (بی تا) *القواعد والفوائد*، قم: انتشارات مکتب مفید.
- _____ . شیخ طوسی، محمد. (۱۴۰۰ ق) *النهایه*، بیروت: دارالکتاب، چاپ دوم.
- _____ . شیرازی، سید محمد باقر. (بی تا) *توضیح المسائل*، انتشارات گلستان.
- _____ . صدر، سید محمد باقر. (۱۴۰۰ ق) *دروس فی علم الاصول*، قم: دارالکتب البنانی.
- _____ . (۱۴۱۶ ق) *بحوث فی اصول الفقه*، قم: مؤسسه دایره المعارف اسلامی.
- _____ . (۱۳۵۹) *همراه با تحول اجتهاد*، تهران: انتشارات روزبه.
- _____ . طاهری، محمد علی. (۱۳۸۸ ش) *دانشنامه حقوق خصوصی*، تهران: انتشارات جنگل.

- عراقی، ضیاء الدین. (۱۴۱۷ق) *نهایة الافکار*، قم: انتشارات اسلامی، چاپ اول.
- عرفانی، محمود. (۱۳۶۶) *المجله نقدی بر ماده ۱۱۸ ق.م*، دانشگاه تهران.
- علامه طباطبایی، سید محمد. (۱۳۶۸) *حاشیة الکفایة*، قم: بنیاد علمی علامه.
- غروی اصفهانی، محمد حسین. (۱۳۷۴) *نهایة الدراریة*، قم: انتشارات سیدالشهدا.
- قاضی زاده، کاظم. (۱۳۷۴) «امام خمینی و فقاهت مبتنی بر عنصر زمان و مکان»، شماره ۵، سال دوم.
- قلعه چی، محمد. (۱۴۰۸ق) *دارالنقایس*، قم: چاپ دوم.
- محقق حلّی، نجم الدین جعفر بن حسن. (۱۴۱۲ق) *تکتم النهایة*، قم: انتشارات اسلامی، چاپ اول.
- مظاهری، حسن. (۱۳۹۱) *دروس خارج فقه*، قم.
- مظفر، محمد رضا. (۱۳۷۰ش) *اصول فقه*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ چهارم.
- مغنیه، محمد جواد. (۱۴۰۲ق) *فقه امام صادق (ع)*، قم: دارالجواد، چاپ دهم.
- میرزای آشتیانی، محمد حسن. (۱۴۰۳ق) *بحرالفتاوید*، قم: انتشارات کتابخانه مرعشی، چاپ اول.
- نائینی، محمد حسین. (۱۴۰۴ق) *فتاوید الاصول*، قم: نشر اسلامی.
- نجفی، محمد حسن. (بی تا) *جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام*، بیروت، دارالکتاب، چاپ هفتم.
- نراقی، احمد بن محمد. (۱۴۱۷ق) *عواید الایام*، انتشارات اسلامی، قم: چاپ اول.
- یزدی، سید محمد کاظم. (۱۳۷۸ق) *حاشیة المکاسب*، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

Archive SID