

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّاهِرِينَ

الهداء:

به امام زمانم؛ روحی له الفداء؛ اگر لیاقت فدویت داشته باشم؛ که همه خیرات و برکات - به اذن الله - از ناحیه اراده مقدسه ایشان است.

به همه اساتیدم؛ از ابتدا تا آینده‌ای که در خدمتشان شاگردی می‌کنم و از شمع وجود فیاضشان بهره‌مند شدن می‌گردم.

به جد بزرگوارم، شیخ محمد کاظم حکیم کازرونی که امیدوارم پروردگار روح عزیزش را از این حقیر راضی گرداند.

به روح گرانقدر پدر اندیشمندم که از کودکی تلاش علمی را به من آموختند.

به مادر بزرگوارم که عشق به دین و خاندان اهل بیت علیهم السلام را در وجودم نهادند.

به همسر فداکارم که صبورانه و خالصانه همراه راهم گردید.

رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا؛ آمین یا رب العالمین.

اصول علم فقہ

دربارہی

اصول حاکم بر احکام الہی اسلام

دکتر سعید رجحان

استادیار دانشگاه امام صادق علیہ السلام



دانشگاه امام صادق (ع)

انتشارات دانشگاه امام صادق (ع)
تهران: بزرگراه شهید چمران،
پل مدیریت
تلفکس: ۸۸۳۷۰۱۴۲
صندوق پستی ۱۵۹-۱۴۶۵۵
E-mail: isu.press@yahoo.com
فروشگاه اینترنتی:
www.ketabesadiq.ir

اصول علم فقه: درباره‌ی اصول حاکم بر احکام الهی اسلام ■ مؤلف: دکتر سعید رجحان
ناشر: دانشگاه امام صادق (ع) ■ نمایه‌سازی: رضا دیبا ■ چاپ اول: ۱۳۹۲ ■ قیمت: ۱۰۵۰۰۰ ریال
شمارگان: ۱۰۰۰ نسخه ■ چاپ و صحافی: زلال کوثر ■ شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۲۱۴-۲۹۶-۲

همه حقوق محفوظ و متعلق به ناشر است.

سرشناسه: رجحان، سعید، ۱۳۴۱ -
عنوان و نام پدیدآور: اصول علم فقه : درباره‌ی اصول حاکم بر احکام الهی
اسلام/سعید رجحان.
مشخصات نشر: تهران: دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۹۱.
مشخصات ظاهری: ۲۸۰ص.
شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۲۱۴-۲۹۶-۲
وضعیت فهرست نویسی: فیبا
یادداشت: کتابنامه.
موضوع: فقه
شناسه افزوده: دانشگاه امام صادق (ع)
رده بندی کنگره: ۱۳۹۱ کالف ۳/۱۶۹ BP
رده بندی دیویی: ۲۹۷/۳۲
شماره کتابشناسی ملی: ۳۰۵۳۷۶۶

فهرست اجمالی

سخن ناشر.....	۱۵
پیشگفتار.....	۱۷
فصل ۱. شناسایی «فقه» به مثابه یک «کل».....	۲۳
فصل ۲. اصول عبادات.....	۱۲۷
فصل ۳. اصول تعهدات.....	۲۱۹
فصل ۴. اصول سیاسات.....	۳۰۳
منابع و مأخذ.....	۳۶۳
نمایه.....	۳۶۹

فهرست تفصیلی

سخن ناشر.....	۱۵
پیشگفتار.....	۱۷
فصل ۱. شناسایی «فقه» به مثابه یک «کل».....	۲۳
مبحث اول. سرآغاز؛ رسالت «اصول علم فقه».....	۲۳
مبحث دوم. ماهیت مباحث اصول علم فقه و روش تحقیق آن.....	۲۷
مبحث سوم. علم فقه (علم حقوق اسلامی) و رسالت آن.....	۲۹
مبحث چهارم. ماهیت گزاره‌های فقهی و تفاوت آن با علم حقوق.....	۳۵
گفتار اول. ماهیت گزاره‌های علوم.....	۳۵
گفتار دوم. ارکان قضایای اعتباری حقوقی.....	۳۸
گفتار سوم. ویژگی‌های گزاره‌های قانونی اسلام.....	۴۰
مبحث پنجم. نظام‌های حقوقی و نظام حقوقی اسلام.....	۴۲
گفتار اول. نظام‌های حقوقی.....	۴۲
گفتار دوم. نظام حقوقی اسلام.....	۴۶
الف) ساختار نظام حقوقی اسلام.....	۴۸
ب) مفاهیم اساسی در نظام حقوقی اسلام.....	۵۲
گفتار سوم. مناصب در نظام حقوقی اسلام.....	۶۴
گفتار چهارم. ارکان حقوق در نظام حقوقی اسلام.....	۶۷

- گفتار پنجم. قانون اسلام و تقسیمات احکام در فقه موجود..... ۷۰
- اول. احکام تکلیفی و وضعی..... ۷۱
- دوم. احکام کلی و جزئی..... ۷۲
- سوم. احکام اولیه و ثانویه..... ۷۴
- چهارم. احکام حکومتی..... ۷۴
- پنجم. بررسی احکام الهی براساس رویکرد حق و تکلیف..... ۷۶
- ششم. اقسام حق..... ۸۰
- گفتار ششم. اقسام احکام الهی در قرآن: مقبولیت و مردودیت..... ۸۵
- گفتار هفتم. منابع احکام در فقه..... ۸۶
- گفتار هشتم. استنباط و صدور حکم و اعلام آن توسط فقهاء..... ۸۷
- مبحث ششم. ابواب فقه..... ۸۹
- مبحث هفتم. اصول حاکم بر نظام حقوقی اسلام..... ۹۰
- گفتار اول. اصل حاکمیت سادگی در مقابل پیچیدگی..... ۹۱
- گفتار دوم. اصل آلی (ابزاری) بودن همه امور برای نتیجه قرب الی الله..... ۹۳
- گفتار سوم. اصل لزوم رعایت حسن نیت و حسن ظن و حسن خلق..... ۹۴
- گفتار چهارم. اصل مطلوبیت احسن الاعمال..... ۹۶
- گفتار پنجم. اصل موضوعه لزوم رعایت عدل در مقابل ظلم به منظور تحقق شرط لازم برای نیل به قرب الی الله..... ۹۷
- گفتار ششم. اصل محوری لزوم رعایت تقوی به منظور تحقق شرط کافی برای نیل به قرب الی الله..... ۹۹
- مبحث هشتم. قواعد فقهیه..... ۱۰۳
- قاعده اول: قاعده لاضرر..... ۱۰۳
- قاعده دوم: قاعده لاجرح..... ۱۰۶
- پیوست‌های فصل اول..... ۱۱۰
- پیوست شماره ۱. تفاوت گزاره‌های قانونی و اخلاقی..... ۱۱۰
- پیوست شماره ۲. تبیین کارکرد قوانین در جامعه..... ۱۱۱

فهرست تفصیلی □ ۹

پیوست شماره ۳. تفاوت حقوق الهی و حقوق بشری	۱۱۳
پیوست شماره ۴. جایگاه نظام حقوقی در جامعه	۱۱۶
پیوست شماره ۵. تقسیمات حقوق در نظام‌های حقوقی کلاسیک	۱۲۰
پیوست شماره ۶. ارکان مباحث فقه بر مبنای حقوق اساسی	۱۲۳
پیوست شماره ۷. رویکردهای فقهی متناسب یا قرآن	۱۲۵
فصل ۲. اصول عبادات	۱۲۷
مبحث اول. جایگاه عبادت و نتایج مترتب بر آن	۱۲۷
مبحث دوم. اصول حاکم بر عبادات	۱۳۰
گفتار اول. اصل طهارت	۱۳۰
الف) طهارت اندیشه از نجاست کفر به وسیله اسلام	۱۳۳
ب) طهارت ظاهر جسم از خَبَث (نجاست) به وسیله شستن با آب	۱۳۴
ج) طهارت باطن جسم از حدث اصغر به وسیله وضو و تیمم (بدل از وضوء)	۱۳۵
د) طهارت باطن جسم از حدث اکبر به وسیله غُسل و تیمم (بدل از غُسل)	۱۳۶
هـ) طهارت قلب از نجاست شرک به وسیله ایمان	۱۳۷
گفتار دوم. اصل حلیت	۱۴۰
گفتار سوم. اصل قصد قربت	۱۴۰
گفتار پنجم: اصل توقیفی بودن عبادات	۱۴۱
مبحث سوم. اقسام عبادات	۱۴۳
گفتار اول. صلاه	۱۴۴
الف) آثار اقامه نماز	۱۴۵
ب) اقسام نماز	۱۴۷
گفتار دوم. زکات	۱۵۴
گفتار سوم. خمس	۱۶۱
گفتار چهارم. روزه‌داری	۱۶۴
گفتار پنجم. حج ابراهیمی	۱۶۶

مبحث چهارم. چند قاعده فقهیه مهم در مبحث عبادات.....	۱۸۰
گفتار اول. قاعده طهارت	۱۸۰
گفتار دوم. قاعده عدم صحت عمل عبادی مرکب به واسطه نقصان یا زیادت	
اجزاء آن.....	۱۸۱
گفتار سوم. المیسور لا تسقط بالمعسور	۱۸۱
گفتار چهارم. قواعد صحت، تجاوز، فراغ و کثیرالشک.....	۱۸۲
پیوست‌های فصل دوم.....	۱۸۳
پیوست شماره ۱. اوقات نمازهای روزانه (نمازظهر و عصر، مغرب و عشاء).....	۱۸۳
پیوست شماره ۲. پیامبران اولوالعزم	۲۰۲
پیوست شماره ۳. نکته‌هایی از زندگی حضرت ابراهیم و اسماعیل <small>علیهما السلام</small>	۲۰۵
پیوست شماره ۴. هاجر؛ بنیانگذار هجرت.....	۲۱۳
فصل ۳. اصول تعهدات	۲۱۹
مبحث اول. تعاریف	۲۱۹
مبحث دوم. اصول حاکم بر تعهدات.....	۲۲۲
گفتار اول. اصل مشروعیت	۲۲۲
گفتار دوم. اصل صحت	۲۳۹
گفتار سوم: اصل لزوم.....	۲۴۷
گفتار چهارم. اصل شخصی بودن تعهدات	۲۴۹
گفتار پنجم. اصل مسئولیت مدنی (ضمان) نسبت به خسارات ناشی از عدم	
اجرای تعهدات.....	۲۵۰
الف) مفهوم مسئولیت مدنی	۲۵۰
ب) قلمرو مسئولیت مدنی.....	۲۵۰
مبحث سوم. اسباب تعهدات	۲۵۳
مبحث چهارم. سقوط تعهدات	۲۵۳
مبحث پنجم. اقسام عقود و تعهدات به لحاظ مفاد.....	۲۵۵
گفتار اول. عقود سیاسی، اقتصادی.....	۲۵۵

گفتار دوم. عقود معین و غیر معین	۲۵۵
الف) اقسام عقود اقتصادی (معاملات)	۲۵۶
گفتار سوم: نکاح و طلاق	۲۶۸
گفتار چهارم: اصول حاکم بر نکاح در نظام اجتماعی اسلام	۲۶۹
پیوست‌های فصل سوم	۲۸۰
پیوست ۱. مباحثی از قانون مدنی	۲۸۰
پیوست شماره ۲. اقسام عقود از منظر تعامل در اموال	۲۹۵
فصل ۴. اصول سیاست	۳۰۳
مبحث اول. معنای سیاست و نمایی از مباحث آن	۳۰۳
مبحث دوم. حقوق جزای عمومی اسلام	۳۰۵
گفتار اول. اهداف حقوق جزای کلاسیک و حقوق جزای اسلامی	۳۰۵
گفتار دوم. پدیده‌شناسی جرم	۳۰۷
گفتار سوم. تعریف جرم و ارکان آن	۳۰۸
الف) جرم چیست؟	۳۰۹
ب) ارکان جرم	۳۱۲
ج) تکرار و تعدد جرم	۳۱۷
گفتار چهارم. جرم و اصطلاحات مشابه آن در قرآن: اثم، ذنب	۳۱۸
الف) جرم در قرآن کریم	۳۱۸
ب) اثم	۳۱۹
ج) ذنب	۳۲۰
گفتار پنجم. جایگاه گناهان در نظام هستی	۳۲۱
گفتار ششم. اقسام جرم	۳۲۲
تقسیم اول. حقوق و اخلاق اسلامی: گناهان کبیره و صغیره	۳۲۲
تقسیم دوم. اطاعت مقبول و اطاعت مردود در ترک محرمات	۳۲۵
تقسیم سوم. تقسیم جرائم براساس موضوع آنها	۳۲۶
تقسیم چهارم. جرائم شخصی، حرفه‌ای - سازمان یافته	۳۲۸

- تقسیم پنجم. جرائم علیه مقاصد شریعت..... ۳۲۹
- گفتار هفتم. مجازات؛ فلسفه و اقسام آن..... ۳۲۹
- الف) تعریف مجازات ۳۲۹
- ب) فلسفه مجازات ۳۲۹
- ج) اقسام مجازات ۳۳۱
- مبحث سوم. اصول و قواعد حاکم بر نظام حقوق جزای اسلامی..... ۳۳۷
- گفتار اول. لزوم رعایت اصل عدالت در جرم‌انگاری و مجازات..... ۳۳۷
- گفتار دوم. اصل اباحه اولیه - اصل قانونی بودن جرم و مجازات..... ۳۳۷
- گفتار سوم. اصل برائت از مجرمیت و مجازات ۳۴۲
- گفتار چهارم. اصل مقید بودن مسئولیت کیفری ۳۴۴
- گفتار پنجم. اصل: «التعزیر لکل فعل محرم بما دون الحد و هو الاربعون جلدا»..... ۳۴۵
- مبحث چهارم. حقوق جزای اختصاصی اسلام ۳۴۶
- گفتار اول. روابط نامشروع دو جنس مخالف: زنا ۳۴۶
- گفتار دوم. روابط نامشروع دو جنس موافق: لواط ۳۴۷
- گفتار سوم. اتهام و نسبت ناروا در موضوع روابط جنسی: قذف..... ۳۴۸
- گفتار چهارم. شرب مسکرات..... ۳۵۰
- گفتار پنجم. تصرف نامشروع در اموال: غصب ۳۵۰
- گفتار ششم. سرقت؛ ربایش مال غیر ۳۵۱
- گفتار هفتم. رباخواری ۳۵۱
- گفتار هشتم. کم فروشی ۳۵۲
- گفتار نهم. دروغ‌گویی ۳۵۳
- الف) قرآن ۳۵۳
- ب) روایات ۳۵۵
- ج) فعل امیرالمؤمنین ۳۵۶
- د) حکم عقل به قبیح ظلم حاصل از کذبی که بنا به فرض با عدالت منافات دارد ۳۵۶

فهرست تفصیلی □ ۱۳

گفتار دهم. غیبت.....	۳۵۷
گفتار یازدهم. تفتیش عقائد: تجسس.....	۳۵۷
گفتار دوازدهم. جرائم علیه تمامیت جسمانی اشخاص: قتل، قطع، جرح و ضرب.....	۳۵۷
گفتار سیزدهم. فساد و محاربه.....	۳۵۹
گفتار چهاردهم. بغی و شورش علیه حاکم عادل اسلامی.....	۳۶۰
گفتار پانزدهم. ارتداد.....	۳۶۰
منابع و مأخذ.....	۳۶۳
نمایه.....	۳۶۹

«بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ»
وَلَقَدْ آتَيْنَا دَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ عِلْمًا وَقَالَا الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي
فَضَّلَنَا عَلَى كَثِيرٍ مِّنْ عِبَادِهِ الْمُؤْمِنِينَ
(قرآن کریم، سوره مبارکه النمل، آیه شریفه ۱۵)

سخن ناشر

فلسفه وجودی دانشگاه امام صادق علیه السلام که از سوی ریاست دانشگاه به کرات مورد توجه قرار گرفته، تربیت نیروی انسانی‌ای متعهد، باتقوا و کارآمد در عرصه عمل و نظر است تا از این طریق دانشگاه بتواند نقش اساسی خود را در سطح راهبردی به انجام رساند.

از این حیث «تربیت» را می‌توان مقوله‌ای محوری یاد نمود که وظایف و کارویژه‌های دانشگاه، در چارچوب آن معنا می‌یابد؛ زیرا که «علم» بدون «تزکیه» بیش از آنکه ابزاری در مسیر تعالی و اصلاح امور جامعه باشد، عاملی مشکل‌ساز خواهد بود که سازمان و هویت جامعه را متأثر و دگرگون می‌سازد.

از سوی دیگر «سیاست‌ها» تابع اصول و مبادی علمی هستند و نمی‌توان منکر این تجربه تاریخی شد که استواری و کارآمدی سیاست‌ها در گرو انجام پژوهش‌های علمی و به‌رمندی از نتایج آنهاست. ازاین منظر پیشگامان عرصه علم و پژوهش، راهبران اصلی جریان‌های فکری و اجرایی به حساب می‌آیند و نمی‌توان آینده درخشانی را بدون توانایی‌های علمی -

پژوهشی رقم زد و سخن از «مرجعیت علمی» در واقع پاسخ‌گویی به این نیاز بنیادین است.

دانشگاه امام صادق علیه السلام در واقع یک الگوی عملی برای تحقق ایده دانشگاه اسلامی در شرایط جهان معاصر است. الگویی که هم اکنون ثمرات نیکوی آن در فضای ملی و بین‌المللی قابل مشاهده است. طبعاً آنچه حاصل آمده محصول نیت خالصانه و جهاد علمی مستمر مجموعه بنیانگذاران و دانش‌آموختگان این نهاد است که امید می‌رود با اتکاء به تأییدات الهی و تلاش همه‌جانبه اساتید، دانشجویان و مدیران دانشگاه، بتواند به مرجعی تمام عیار در گستره جهانی تبدیل گردد.

معاونت پژوهشی دانشگاه امام صادق علیه السلام با توجه به شرایط، امکانات و نیازمندی جامعه در مقطع کنونی با طرحی جامع نسبت به معرفی دستاوردهای پژوهشی دانشگاه، ارزیابی سازمانی - کارکردی آن‌ها و بالاخره تحلیل شرایط آتی اقدام نموده که نتایج این پژوهش‌ها در قالب کتاب، گزارش، نشریات علمی و... تقدیم علاقه‌مندان می‌گردد. هدف از این اقدام - ضمن قدردانی از تلاش خالصانه تمام کسانی که با آرمان و اندیشه‌ای بزرگ و ادعایی اندک در این راه گام نهادند - درک کاستی‌ها و اصلاح آنها است تا از این طریق زمینه پرورش نسل جوان و علاقه‌مند به طی این طریق نیز فراهم گردد؛ هدفی بزرگ که در نهایت مرجعیت مکتب علمی امام صادق علیه السلام را در گستره بین‌المللی به همراه خواهد داشت. (ان‌شاء‌الله)

ولله الحمد

معاونت پژوهشی دانشگاه

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وسلام على عباده الذين اصطفى. سلام قولاً من رب رحيم. سلام على نوح في العالمين. سلام على ابراهيم. سلام على موسى و هارون. سلام على ال ياسين و سلام على المرسلين و الحمد لله رب العالمين. و الصلاة و السلام على سيدنا و نبينا «محمد» و آله الطاهرين و على اخيه و وصيه، مولانا امير المؤمنين صلوات الله و سلامه عليهما و آلهما الطاهرين. اللهم و آل من و الاه و عاد من عاداه و انصر من نصره و اخذل من خذله. اللهم بلغ مولانا الامام الهادي المهدي القائم بامرک، صلوات الله عليه و آله الطاهرين عن جميع المومنين و المومنات، من الصلوات، زنة عرش الله.

پیشگفتار

طی سال‌های تحقیق و تدریس در علم اصول استنباط فقه و علم فقه، همواره ذهنم با دو سؤال اساسی روبرو بود:

۱- آیا شیوه مرسوم و مالوف استنباط احکام، کافی و بدون نقص است؟

۲- آیا فقه موجود، همان فقهی است که باید باشد؟

۳- آیا فقه موجود، فقه قرآنی است؟

زمینه سؤال دوم و سوم از سؤال اول نشأت می‌گرفت. زیرا در موارد متعدد در احکام فقهی با مسائلی مواجه بودم که راه‌حلش را در علم اصول استنباط موجود نمی‌یافتم. به عنوان نمونه علی‌رغم این که علم اصول استنباط، منطق فقه معرفی می‌شد و کارکرد منطق، بازداشت فکر از استنتاج غلط بود، پس چرا نمی‌توانستیم در فقه به شاخص‌های رأی صحیح از غیر صحیح دست یابیم؟ به نظر می‌رسید مسئله این نبود که در اصول استنباط، قیاس را حجت بدانیم یا ندانیم. مسئله این بود که وقتی در استنباط حکم بر خلاف مثنی اصولی خود رفتار می‌کردیم، شاخصی برای تنبیه ما وجود نداشت تا به اشتباه

خود واقف شویم؛ چه رسد زمانی که مبنای اصولی نادرستی اتخاذ کرده باشیم.

اما مسائل روش شناختی، به این مسائل ختم نمی‌گردید: آیا آغاز مباحث فقهی با احکام آنها به‌ویژه در فرآیند آموزش، آغازی مناسب است؟ آیا ترتیب اباحت فقهی از منطقی قابل دفاع به‌ویژه در جایگاه آموزش آن تبعیت می‌کند؟ آیا انطباق مباحث فقهی با آیات قرآنی، انطباقی کامل است؟ اگر قرآن کریم می‌فرماید: «ان الحكم الا لله» و نیز می‌فرماید: «و من احسن من الله حكما»؛ پس جدایی علم فقه، اخلاق و عرفان چگونه با مبنای قرآنی سازگار است؟ اگر انطباق فقه با قرآن کریم، انطباقی کامل است و در رابطه با قرآن می‌خوانیم: «أَفَلَا يَتَذَكَّرُونَ الْقُرْآنَ وَ لَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا»، پس چگونه است که در فقه، حتی براساس رأی یک فقیه در مجموعه استنباطات فقهی، شاهد اختلاف کثیر هستیم؟

به عبارت دیگر چه عاملی - همچون یک نخ تسبیح - می‌توانست به مجموعه پراکندگی‌ها در فقه، انسجام بخشد؟ آیا اصلاً لازم است انسجامی در فقه داشته باشیم؟ و اگر لازم است، آیا تحقق آن در شرایط موجود، ممکن می‌باشد؟

مسئله دیگر در بُعد اجرای احکام خود نمایی می‌کرد. چرا دانشجویان پزشکی، نوعاً، چون به خلوت می‌روند، ویروس HIV را به خود تزریق نمی‌کنند؟ اشکال آموزش فقه در کجاست که نوعاً به هنگام نماز، حواسمان پرت است اما در هنگام شمارش پول بخوبی می‌توانیم تمرکز کنیم؟ چرا در هنگام بروز شک در شمارش یک دسته اسکناس، به راحتی شمارش را از ابتدا آغاز می‌کنیم و بناء را بر اکثر نمی‌گذاریم و خم هم بر ابرو نمی‌آوریم و هیچ احساس حرج نمی‌کنیم؟ چرا به هنگام خرید یک کالای نسبتاً غیرضروری و غیر حیاتی مثل خرید یک موبایل یا کامپیوتر یا حتی یک لباس یا کتاب، دهها بار تفحص می‌کنیم، پرس‌وجو می‌کنیم تا مبادا چنین و چنان شود و یا برای جا نماندن از هواپیما، یک ساعت قبل از پرواز در سالن

فرودگاه حاضر می‌شویم و به اصطلاح علمی احتیاط عقلی می‌کنیم؛ اما در رابطه با احکام الهی آن را مسدود می‌یابیم و تعلیلش می‌کنیم که موجب حرج است و حتی متدینین در هنگام انتخاب مرجع تقلید، فردی که فتاوایش بیشتر مخالف احتیاط و لذا اجرای آن آسانتر است! (مخصوصاً در ابواب خمس و زکات)، را اعلم می‌پندارند؟ چرا وقتی می‌فهمیم که شرط ورود به هواپیما، همراه داشتن بلیط است، در صورت فراموشی، بطور منطقی و به لحاظ مفهوم شرطیت، سؤالی برای امکان ورود بدون بلیط مطرح نمی‌شود، اما در رابطه با فراموشی نسبت به شرط طهارت برای ورود به نماز و امثال آن، دهها فرع فقهی مطرح می‌گردد؟ کجاست برنامه فقه در اداره امور مالی افراد و اشخاص (حقیقی و حقوقی) و نیز حکومت اسلامی؟ کجاست نوآوری‌های فقهی در طراحی عقود مورد نیاز جامعه؟ چرا باید مکاتب مادی در طراحی الگو و سبک زندگی (Life Style) در عرصه‌های مختلف تا این حد موفق عمل کنند که امروز دنیا (و از جمله جوامع اسلامی) را حداقل در برخی جهات یک دست ببینیم و ما الگوهای اصیل خود را یکی پس از دیگری از دست بدهیم و کم‌کم کار به وادی متون فقهی نیز کشیده شود؟ کجاست فتاوی فقه، خطاب به حکام (به‌عنوان شخص حقوقی و نه حقیقی) به‌عنوان مکلف و تعیین وظائف آنان در عرصه‌های مختلف؛ تا بدانند الملک یقی مع الکفر و لا یقی مع الظلم؟ و کجاست عکس‌العمل‌های عینی فقهاء در راست کردن کجی‌ها نسبت به امور داخلی و خارجی جوامع اسلامی تا کار بدانجا کشیده نشود تا توده‌ها انقلاب کنند، خون‌ها ریخته گردد و...؟ چرا فقه نمی‌تواند علاج واقعه قبل از وقوع نماید و در اکثر مواقع با اتخاذ موضعی انفعالی، چاره‌سازی کند؟ چرا فقه موجود نمی‌تواند با ایجاد فرصت‌ها که نیازمند آینده‌نگری است، با اتخاذ موضعی فعال و ترسیم وضعیت مطلوب، عزم‌ها را برای تحقق آن همسو و راسخ گرداند؟ و از همه مهمتر، بر اساس چه شاخصی می‌توان مطمئن بود که اجتهادات ما از نوع اجتهادات اصحاب سبت نیست و به سرنوشتی همچون سرنوشت آنان گرفتار نیامده‌ایم؟

وَلَقَدْ عَلَّمْتُمُ الَّذِينَ أَخْتَدَوْا مِنْكُمْ فِي السَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُوا قِرَدَةً خَاسِئِينَ (۶۵) فَجَعَلْنَاهَا نَكَالًا لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا خَلْفَهَا وَمَوْعِظَةً لِّلْمُتَّقِينَ (۶۶) (سوره بقره)

زیرا ظاهراً مقصود از بوزینه شدن، در صورت برزخی بوده است. این سؤالات و دهها سؤال دیگر، نویسنده را ابتدا به شناسایی راه‌حل‌هایی در روش استنباط و سپس به روش پردازش فقه رهنمون ساخت. به طوری که در امر اول، به‌ویژه استفاده از رویکرد سیستمی در اجتهاد را الزامی دیدم. لذا در تدوین مجموعه‌ای سه جلدی، (با عنوان مبانی استنباط در حقوق اسلامی و حقوق موضوعه، انتشارات دانشگاه امام صادق علیه السلام) تلاش اولیه‌ای برای تبیین آن را ساماندهی نمودم و در امر دوم به تدوین "علمی" جدید با عنوان "اصول علم فقه" به‌منظور تبیین اصول حاکم بر احکام الهی اسلام اقدام کردم. در نتیجه شناسایی این اصول، احکام استنباطی در گام دوم در علم فقه، تابعی از آنها بوده و لازم به هماهنگی با آنهاست. اگر این اصول به درستی شناسایی شوند، با فقهی قرآنی و با اوصاف آن مواجه خواهیم بود. شاخص‌های عینی فتوای صحیح و غیر صحیح را به دست می‌آوریم و به لحاظ دستاوردهای عینی خود، از اجرای آن شادابی و سلامتی در همه عوالم و از جمله در عالم دنیا برخوردار می‌گردیم و هیچ امری نسیه و خارج و دور از دسترس نیست. تحقق نتیجه مورد نظر شارع (و نه نتایج تخیلی و مورد انتظار ما همچون در باب نذورات)، در چنین فقهی مهمترین شاخص صحت رأی می‌باشد و وحدت و یکپارچگی و جامعیت آن از اوصاف اصلی چنین فقهی است. برنامه‌ریزی برای ایجاد وضعیت مطلوب به‌منظور تحقق "آرمان شهر" دینی و اجرا و

۱. و کسانی از شما را که در روز شنبه از فرمان خدا تجاوز کردند نیک شناختید، پس ایشان را گفتیم: «بوزینگانی باشید طردشده.» (۶۵) و ما آن [عقوبت] را برای حاضران، و [نسلهای] پس از آن، عبرتی، و برای پرهیزگاران پندی قرار دادیم. (۶۶)

نظارت و اصلاح در حین عمل از رسالت این فقه به شمار می‌رود و فرصت‌سازی‌ها جای چاره‌سازی‌ها را خواهد گرفت و با برخورداری از یک نقش فعال، رقابت را بر می‌تابد و به استقبال نقد پرسش‌گرانه می‌شتابد و براساس شاخص‌های پیشینی و نه پسینی، موفقیت، کارآمدی، کارایی و اثر بخشی خویش را به نمایش می‌گذارد. مهمترین فارق این فقه در تحقق نظام حقوقی اسلام با علم حقوق در دیگر نظام‌های حقوق بشری را در تجلی اوصاف الهی در رفتار نوع‌متدینین خواهیم دید که حاصل عنصر تقرب الی‌الله در اجرای تک تک گزاره‌های فقهی است.

در تحقق چنین امری، از پروردگار متعال درخواست می‌کنم اگر پیمایش این راه مرضی اوست، ما را بر سلوک آن موفق فرماید و اگر اشتباه و خطایی در کار است، هدایت‌مان نماید. بدیهی است بخش مهمی از این هدایت در مسیر نقد علمی و خالصانه محققین حاصل خواهد شد و بخش دیگر از آن، محصول خودداری از فریفتگی نسبت به آرا و نظریات شخصی به دست می‌آید و البته بخش اصلی و اساسی در هنگام عمل عابدانه:

«... لیس العلم بالتعلم... و ان اردت العلم، فاطلب اولاً فی نفسك حقیقه العبودیه و اطلب العلم باستعماله و استفهم الله یفهمک...» (امام صادق علیه السلام)
در حدیث عنوان بصری)

نویسنده در سال‌های قبل از تدوین و سپس نگارش این کتاب، پس از سال‌ها تدریس و تحقیق، بارها نتایج را در مسیر زندگی شخصی و مشاوره‌ای خویش به محک تجربه آزموده تا جامعه مخاطب را با استفاده از روش سعی و خطا به بخش آزمایشگاه نظریات فردی خویش مبدل نسازم. اما یقین دارم که مع هذا، این مختصر، پیش درآمدی برای آغاز راه است و امیدوارانه چشم به راه نظرات فرهیختگان هستم که به فضل الهی به زودی از راه می‌رسد:

در پایان، از همه دانشجویان که زحمات نقد و پرسش را در سالیان گذشته به عهده داشتند و همه سروران و همکارانی که طرح این مطالب را بزرگووارانه و صبورانه تحمل نمودند و عزیزان ما در معاونت پژوهشی دانشگاه، سرور عزیزم جناب آقای دکتر افتخاری و همکاران گرانقدرشان در واحد انتشارات بویژه برادر عزیزم جناب آقای روشنی که امکان نشر آن را فراهم کردند، همچنین تلاش و همراهی دوست فرهیخته‌ام، جناب آقای دکتر عادل پیغامی، ریاست محترم مرکز تحقیقات دانشگاه امام صادق علیه السلام که با رویی گشاده انجام این مهم را ممکن ساختند، تشکر و قدردانی خالصانه می‌نمایم و از خداوند متعال برای همه این عزیزان توفیقات الهی همراه با سلامتی و سعادت دارین را درخواست می‌کنم.

ربنا تقبل منا؛ انک انت السميع العليم

سعید رجحان

پائیز ۹۱



شناسایی «فقه» به‌مثابه یک «کل»

مبحث اول. سرآغاز؛ رسالت «اصول علم فقه»

برای طالبان به ورود به هر علمی و آشنایی با مباحث و سپس تحقیق و تعمق در معارف آن باید مسیری تدوین نمود تا:

یک. با بالاترین «بهره‌وری»

دو. با نهایت «کارایی» و «اثر بخشی»

سه. با «سرعت» و «شتاب» مناسب

مقصود حاصل گردد و انگیزه لازم برای «گام نهادن»، «تأمل کردن» و «عاشقانه پیش رفتن و ادامه دادن» فراهم شود.

روش معمول و متداول تاکنون چنین بوده که عالمان به این علم، در مقام تعلیم و آموزش و نیز حل مسائل و تحقیق و تتبع، از شیوه «تجزیه» و تحلیل (Analysis) استفاده می‌کنند و با «خُرد» نمودن یک «کل»، و آغاز نمودن از یک جزء، مسیر آموزش و تحقیق تدریجی را تا آموزش و حل آخرین مساله^۱ می‌پیمایند. مبنای پذیرش این روش، اینست که: «کل برابر است با مجموع اجزاء».

۱. به این روش اصطلاحاً روش استقرایی گویند. در این روش دانشجو باید پس از فراگیری اجزاء، خود تلاش کند تا به «کل» واقعی آن علم دست یابد و در آن علم، «عالم» گردد. اما یکی از ادامه در صفحه بعد

اما این مبنا تنها در مواردی که «کل» از نوع مرکب غیر نظام‌مند می‌باشد، قابل پذیرش است؛ مجموع اجزاء یک واحد «نان»، کل آن واحد را تشکیل می‌دهد. اگر چه بازدهی آموزشی مبتنی بر این مبنا نیز پایین می‌باشد.

اما در مواردی که ما قصد داریم «کل» نظام‌مندی را مورد شناسایی قرار دهیم، با تجزیه کل، روابط بین اجزای کل را از دست می‌دهیم و لذا با مجموع اجزا، به کل اولیه دست نخواهیم یافت. به‌عنوان مثال، پس از شکست یک آینه قدی بزرگ، با کنار هم چیدن مجموع اجزای آن، هرگز به «آینه کامل قدی سابق» دست نمی‌یابیم. مهمترین عامل در چنین شکستی، از دست دادن ارتباطی است که بین اجزای یک آینه قدی بزرگ وجود دارد و ما با تجزیه آن، این رابطه را از دست می‌دهیم و به همین دلیل، اثر مترتب بر «کل منتظم و نظام‌مند» را نیز از دست می‌دهیم. برای شناختن «آب»، نمی‌توانیم آن را به اجزای آن تجزیه کنیم. زیرا اجزای آن را «اکسیژن» و «نئودروژن» تشکیل می‌دهد. اولی می‌سوزد و دومی می‌سوزاند. پس آب باید هم بسوزد و هم بسوزاند. در صورتی که در عالم واقع نه می‌سوزد و نه می‌سوزاند! چرا چنین است؟ این اثر جدید از کجا پدید آمد؟ پاسخ واضح است: ترکیب نظام‌مند این اجزا (در آرایش مولکولی آنها)، اثر جدید می‌آفریند.

محققین گذشته ما قدس الله اسرارهم، در ارتباط با علوم اسلامی و نیز «علم فقه»، هم در دوره تحقیق و هم در دوره آموزش، از روش تجزیه استفاده نموده‌اند و اکنون ما با قطعه قطعه کردن فقه، کلام، فلسفه و قرآن، همچون تکه تکه کردن بدن انسانی سالم و سپس اجتماع آنها، به کالبدی بی‌روح مواجه می‌شویم که کارکرد «انسان سالم» را نخواهد داشت و لذا

اشکالات این شیوه، پایین بودن میزان بهره‌وری آن می‌باشد. در مقابل، در «روش قیاسی» که حرکت آموزشی از کل به جزء صورت می‌گیرد، موجبات فهم آسان‌تر، با نشاط‌تر و سریع‌تر دانشجو را فراهم می‌آورد.

شناسایی «فقه» به مثابه یک «کل» □ ۲۵

به طور منطقی به «شریعتی» که «طریقت»^۱ وصول به «حقیقت» باشد، دست نمی‌یابیم.



مدل شماره ۱ - جایگاه شریعت، طریقت و حقیقت

در برابر این شیوه، روش آموزش «کل‌گرا» قابل استفاده می‌باشد. در این روش ابتدا موضوع آموزش به‌عنوان یک «کل» مورد شناسایی قرار می‌گیرد به‌طوری که به‌طور دقیق بتوان آن کل را از دیگر موارد، ممتاز ساخت. پس در این روش، «کلی» گویی نمی‌کنیم که کلی: «بر مصادیق کثیری صادق است» و لذا «ابهام» آفرین است. اما در رابطه با «کل»، که خود از این منظر، جزیی است، باید به‌گونه‌ای سخن بگوییم تا ممتاز و متعین شود. در این صورت اگر کل را: یک، به منشاء وجودی، دو، غایت وجودی و سه، اجزای آن در حین ترکیب، بشناسیم، آن را به‌عنوان یک «کل ممتاز» شناخته‌ایم.

۱. مراد از طریقت، عمل مقبول بر اساس شریعت است که موجب دست‌یابی به حقیقت را فراهم می‌آورد.

رسالت «اصول علم فقه»، چنین است. یعنی اولاً. فقه را به منشاء وجودی‌اش (حکم الله) و سپس به غایت وجودی‌اش (طریق به سوی حقیقت: «ذَلِكَ بَأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ وَأَنَّ مَا يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ هُوَ الْبَاطِلُ وَأَنَّ اللَّهَ هُوَ الْعَلِيُّ الْكَبِيرُ» (سوره حج / آیه ۶۲) و ثالثاً. به ارکان در حین ارتباطشان می‌شناساند تا بتواند تبیین کند که فرد با مشی فقهی و اجرای صحیح حکم الله، چگونه از مبدا به غایت دست می‌یابد و اگر در مصداقی چنین نشد، عامل چیست؟ پس اگر بنا بر فرض برای فقه موجود، سه رکن «عبادات» و «معاملات» و «سیاسات» را شناسایی نمودیم، اولاً. آنها را به‌عنوان سه جزیره یا برکه معرفی نمی‌کنیم. یعنی همان‌گونه که در آموزش علم شیمی مولکول آب را در حال ترکیب اجزایش، نمایش می‌دهند و تلاش می‌کنند که اثر جدید را در نوع ارتباط بین اجزایش شناسایی و آموزش دهند، مدل فقه را براساس نمایش ارتباط ارگانیک ارکانش ارائه می‌دهم:



و در عمل، مهمترین رسالت اصول علم فقه، ارائه تصویر جامع از احکام الهی و تبیین «ارتباط ارگانیک» آنها است تا به طور طبیعی، به ارکان مرتبط دست یابیم و در نهایت، احکام الهی در جنبه نظری به مثابه یک «کل» شناخته گردند و در جنبه عملی به مثابه یک «واحد» (unit):

«... حتی تکنون اعمالی و اورادی وردا (واحدا)...» (مولی الموحدین در دعای کمیل)

و از این مسیر است که متفقه از مبدأ کثرت (احکام متعدد در موضوعات مختلف) به مقصد وحدت (الهی شدن) به عنوان محصول و نتیجه «تقرب الی الله» نائل می شود و شیخ مفیدها، سید مرتضی ها، شیخ طوسی ها، انصاری ها، بروجردی ها، بهجت ها و خمینی ها و... را می سازد.

بر اساس آنچه بیان داشتیم، در می یابیم رسالت «اصول علم فقه» تنها در جنبه نظری آن ختم نمی گردد و تمامی توجه اش بر جنبه عملی آن متمرکز است تا در حوزه عبادات، «فقیه عابد» و در حوزه معاملات، «فقیه غنی» و در حوزه سیاسات «فقیه زاهد» متولد گردد.

مبحث دوم. ماهیت مباحث اصول علم فقه و روش تحقیق آن

اینک در بیان ماهیت این «اصول» و روش استخراج آنها، ابتدا از آیات نورانی قرآن کریم و کلمات معصومین علیهم السلام استفاده می کنم:

الف) أَلَمْ تَرَ كَيْفَ ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا؛ كَلِمَةً طَيِّبَةً كَشَجَرَةٍ طَيِّبَةٍ أَصْلُهَا ثَابِتٌ وَ فَرْعُهَا فِي السَّمَاءِ (۲۴) تُؤْتِي أُكْلَهَا كُلُّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا وَيَضْرِبُ اللَّهُ الْأَمْثَالَ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ (۲۵) (سوره ابراهیم)

ب) «علینا القاء الاصول و علیکم ان تفرعوا» (امام صادق علیه السلام)

و نتیجه می گیرم:

۱. میوه این شجره طیبه، همان حقیقت است.

ج) اصول علم فقه، مبین ثابتات احکام الهی اسلام است که تابع شرائط زمان و مکان نمی‌باشد؛ و به همین دلیل، استثناءپذیر هم نیست^۱ یعنی همان شجره طیبه‌ای که: «اصلها ثابت» و احکام فقهی در علم فقه، فرع و تابعی از آن اصول می‌باشند: "و فرعها فی السماء" که موجب بیار آوردن میوه طیبه عمل مقبول و نیل به حقیقت می‌گردد. (فقبلتھم و قربتھم - دعای ندبه)

د) پس محقق در کشف «اصول علم فقه» به لحاظ روشی، باید حرکتی معکوس نسبت به حرکت اجتهاد اصطلاحی در فقه موجود داشته باشد تا بجای تفریع، اصول حاکم بر احکام الهی اسلام را کشف و استنباط نماید.^۲

۱. اصل در این مباحث، یک لفظ مترادف است که دارای چهار معنای اصطلاحی می‌باشد:

یک) اصل به مفهوم قاعده‌ای حقوقی که چارچوب نظام حقوقی را ترسیم می‌نماید و بر همه قواعد حقوقی دیگر (فروع فقهیه یا قوانین فرعی) حاکم و لذا قابل تخصیص یا تقیید توسط قواعد دسته دوم (فروع) نیست. اصول به این معنا، همچون اصول قانون اساسی کشورهاست. در علم سیستم‌ها، از این قواعد به "اصول موضوعه سیستم" تعبیر می‌گردد. مقصود نویسنده از اصول علم فقه، همین معنا می‌باشد که به هدایت قرآن، مفهوم وحدت، ثابت و پایدار و بنیادین بودن را هم به عنوان ویژگی این اصول دریافته است.

دو) اصل به معنای قاعده که خود از فروع فقهیه محسوب می‌شود، اما شمولیت داشته و همچون کبرای قیاسات منطقی، فروع متعدد را شامل می‌شود.

سه) اصل به معنای یک راهکار عملی در مواضع بن بست‌های استنباطی و نقاط کور قانونی که از آنها به فقدان یا نقص قانون، اجمال و تعارض قوانین تعبیر می‌کنیم و در اصطلاح خاص فقهی به اصول عملیه تعبیر می‌شوند.

چهار) اصل به معنای قاعده‌ای منطقی در شیوه استنباط و اجتهاد فقهی که در علم اصول فقه مورد استفاده قرار می‌گیرد.

استعمال اصل در سه معنای اخیر در مباحث فقهی، بسیار شایع می‌باشد. اما استعمال آن در معنای اول، ظاهراً بی‌سابقه است و نویسنده آن را به هدایت قرآن و در تبعیت از قرآن و در همان معنای قرآنی آن بکار برده است.

۲. و بر همین اساس نویسنده قائل است با علمی جدید با عنوان اصول علم فقه مواجه هستیم.

بر این اساس، ماهیت این اصول، گزاره‌های اعتباری است^۱ که واضع آن «الله» می‌باشد (ان الحکم الا لله) و می‌توان از آنها به «فانون اساسی الهی» در شریعت اسلام تعبیر نمود و قرآن حکیم و سنت پیامبر گرامی اسلام ﷺ و امامان معصوم علیهم‌السلام اعلام‌کننده آنها می‌باشد. بدیهی است که در اصول علم فقه، پس از بیان هر «اصل» باید توضیحاتی پیرامون آن اصل به‌منظور تفقه (فهم دقیق‌تر و نه تفریع) و «عمل به آن» ارائه شود. هر کدام از این اصول مبنای اجتهاد و تفریع فروع فقهاء^۲ را فراهم می‌آورند. لذا در مواردی، برای درک بهتر این اصول و روش عملی تفریع صحیح، برخی از این فروع را نیز در این کتاب ارائه نموده‌ام.

اینک می‌توان نتیجه گرفت که علم فقه براساس استفاده از روش تحقیق سیستمی، حاصل جمع تفریعات فقهای عظام عظم الله اجورهم در طول سالیان فعالیت اجتهادی آنان نیست. بلکه مجموعه‌ای نظاممند (systematic) از اصول و تفریعات مذکور می‌باشد که در نهایت نمایشگر حسن و زیبایی احکام الهی می‌گردد:

وَ مَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ (۵۰ از سوره مائده)

مبحث سوم. علم فقه (علم حقوق اسلامی) و رسالت آن

«فقه» در زبان عربی به معنای «فهم» و در اصطلاح عام زبان عربی به معنای «علم حقوق» می‌باشد. در این اصطلاح، حقوقدان^۳، «فقیه» خوانده می‌شود. همچنین در اصطلاح خاص اندیشمندان علوم اسلامی، این لفظ برای

۱. اما گزاره‌های علم فقه، گزاره‌های کشفی بوده و لذا خطا پذیرند. پس برای جلوگیری از خطا، باید بر اساس مطابقت با این اصول، میزان خطا را کاهش دهیم.

۲. مهمترین نکته در تفریع فروع مورد نظر نویسنده، اینست که از روش تجزیه استفاده نکنیم. پیشنهاد نویسنده، استفاده از روش تحقیق سیستمی است. نحوه استفاده از این روش، در کتاب مبانی استنباط در حقوق اسلامی و حقوق موضوعه، جلد اول، انتشارات دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، چاپ دوم ۱۳۹۰، تبیین شده است.

خصوص «علم حقوق اسلامی»^۱ در کنار علم کلام، علم قرآن و تفسیر، علم منطق و فلسفه به کار می‌رود و لذا در این اصطلاح به خصوص حقوقدانان آگاه و عارف (در مقابل عالم)^۲ به نظام حقوقی اسلام، «فقیه» می‌گویند. به منظور تبیین رسالت علم فقه ابتدا به تاریخ بعثت پیامبر گرامی اسلام بر می‌گردیم تا به لحاظ تاریخی تولد این علم را مورد بررسی قرار دهیم. در سال ۶۱۹ میلادی، در سرزمین نسبتاً کوچکی به نام جزیره العرب، انسان امین و وارسته‌ای به نام «محمد بن عبدالله» ﷺ اعلام فرمود که از طرف پروردگار مأموریت یافته است، به‌عنوان آخرین پیامبر، کلام الهی را برای تحقق هدایت و سعادت بشر به گوش جهانیان برساند. و این آغاز حرکتی عظیم برای پیدایش دین مبین اسلام و معرفی آن به همه جهانیان در طول قرون و اعصار بود. جهان آن روزگار، به‌ویژه با تعالیم دو پیامبر دیگر پروردگار، یعنی: حضرت موسی و حضرت عیسی - درود

۱. معروف‌ترین تعریف «فقه» چنین است: «هو العلم بالاحکام الشرعیه الفرعیه عن ادلتها التفصیلیه». در این تعریف، احکام شرعی در مقابل احکام غیر شرعی است که از آن به امور تکوینی و واقعی تعبیر می‌کنیم. بعداً این تقسیم را درباره گزاره‌ها توضیح می‌دهم. اما احکام شرعی بر دو دسته‌اند: دسته اول، اصول دین (توحید، نبوت، معاد، عدل و امامت) می‌باشد که در علم کلام مورد بررسی قرار می‌گیرد. دسته دوم فروع دین می‌باشند و موضوع علم فقه قرار می‌گیرند. در ضمن، در علم فقه، به تفصیل در مورد ادله احکام تحقیق می‌شود و برای اثبات و نفی آنها استدلال ارائه می‌گردد. بنابراین یک فرد عادی ممکن است به همه احکام الهی عالم باشد، اما تا زمانی که به ادله احکام نیز عالم نباشد - بر اساس تعریف فوق - به او فقیه گفته نمی‌شود.

۲. برگرفته از حدیث معروف به "مقبوله عمر بن حنظله" از امام صادق علیه السلام که می‌فرماید: ينظران من كان منكم من قد روى حديثنا و نظر في حلالنا و حرامنا و عرف احكامنا؛ فليرضوا به حكما فانى قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمتنا فلم يقبل فانما بحكم الله استخف و علينا قد رد و الراد علينا الراد على الله و هو على حد الشرك بالله.

عارف به این معنا، تنها یک مجتهد نیست. گرچه اجتهاد شرط لازم است. لکن مجتهد باید سلالها تحقیق و تدریس نماید تا به مرتبه "فقاہت" نائل آید. همچون فارغ التحصیل رشته پزشکی که پس از سال‌ها تحقیق و تجربه، "طیب" نامیده می‌شود. در اصطلاح مدرسه حقوق نیز "حقوقخوان" یا "حقوقدان" متفاوت است.

خدا بر همه پیامبران الهی باد - آشنا بود. این دو پیامبر، هر یک برای هدایت بشر ارشاداتی داشته‌اند، لکن ارشادات پیامبر اسلام ﷺ - به‌ویژه از نظر جامعیت و پایداری محتوا، فرم و از جنبه حقوقی بسیار غنی‌تر بود. همچنین، هر یک از پیامبران گذشته، برای اثبات پیامبری خویش معجزاتی را ارائه فرموده بودند، لیکن هیچ یک از این معجزات، به نحوی که برای آیندگان نیز اطمینان‌بخش باشد، جامع، پایدار و ماندنی نبود. اما پیامبر اسلام ﷺ اعلام فرمود: «معجزه او کتاب است، کتابی الهی؛ به‌طوری که همه الفاظ و کلمات این کتاب از جانب پروردگار، خطاب به تمامی بشریت است؛ نام این کتاب، قرآن است».

شاید بتوان گفت: مهمترین احساسی که انسان در اولین وحله مواجهه با این کتاب الهی پیدا می‌کند، احساس شکوه و شخصیتی است که در وجود خود می‌یابد؛ زیرا بر خود می‌بالد که چنان ارج و قربی در درگاه آفرینش داشته است که خالق هستی بدین‌گونه با مخلوق خود سخن می‌گوید و او را با کلام خویش به دنیایی پر رمز و راز وارد می‌سازد و او را از مسائلی آگاه می‌سازد که بدون آن، هرگز راه به جایی نخواهد برد.

بنابراین، اگر چه می‌توان جنبه فرم و ساختار را در قرآن یکی از جنبه‌های اعجاز آن برشمرد که بیشتر جنبه هنری و کاربردی دارد و از منظر زیبایی‌شناسی و کارایی (از حیث تأثیرگذاری بر مخاطب) مورد ارزیابی قرار می‌گیرد، لیکن جنبه محتوایی قرآن که اندیشه انسان را متحول می‌سازد و آگاهی او را از کل آفرینش و نظام هستی نتیجه می‌دهد، در تعیین وجه اعجازی قرآن مؤثرتر است. اعجازی که محصول آن آگاهی جامع، پایدار و مستمری است که هرگز گذشت زمان، گرد و غبار فرسودگی و تکرار بر آن نمی‌نشانند.

پس از بعثت پیامبر اسلام ﷺ و گرایش اعراب به دین مبین اسلام، مسلمانان آشنا با تعلیمات پیامبر اکرم ﷺ دریافتند که غرض از خلقت انسان، صرفاً زندگی در دنیای مادی دنیا برای تحصیل لذایذ گذرا و فانی نیست،

بلکه هدف از خلقت انسان، تحصیل کمالات انسانی است که توشه راه او را برای ادامه مسیر زندگی در عالمی باقی و فناپذیر فراهم می‌نماید. بر این اساس، مسلمانان برای نیل به چنین سعادت عظمایی، باید رفتار، گفتار و پندار خویش را در تمام مراحل زندگی با فرامین پروردگار هماهنگ نمایند و لذا در قدم اول باید در صدد شناخت این فرامین برآیند. اما حل این مشکل در زمان حیات پیامبر اسلام ﷺ چندان دشوار نبود؛ زیرا با وجود منبع وحی، و وجود نازنین پیامبر گرامی اسلام ﷺ باسانی مشکل حل می‌گردید. اما پس از رحلت جانگداز پیامبر اسلام ﷺ و کوتاهی دست بشر از منبع پر فیض وحی برای همیشه، باید راه چاره‌ای اندیشیده شود؛ زیرا اگر چه احکام کلی از طرف پیامبر ﷺ بیان گردیده بود؛ ولی تعیین موضع عملی مناسب در برخورد با مسائل عدیده‌ای که فراروی انسان بود، مشکلی حل‌نشدنی می‌نمود. از این پس دو خط‌مشی اصلی در میان پیروان پیامبر ﷺ پدید آمد. گروهی براساس آیه «اکمال دین»^۱ که در واقع با ظرافت خاصی ادامه مسیر اعلام قوانین را تعیین می‌کرد و براساس راهنمایی شخص پیامبر ﷺ در روز عید غدیر مبنی بر جانشینی مولای متقیان امام علی بن ابی طالب ﷺ و بازده فرزند ایشان ﷺ، به ایشان مراجعه نمودند و تا نیمه قرن دوم هجری به گردآوری قوانین جدید و نیز «طریق کشف و تفریح احکام» - که در آن زمان به «رد فروع بر اصول» معروف بود - پرداختند. این جمله: «علینا القاء الاصول و علیکم ان تفرعوا» که به گونه‌ای صریح بر لزوم فراگیری مهارت حل مسائل حقوقی در کنار فراگیری قوانین، دلالت داشت، تعیین راه تحصیل چنین مهارتی را نیز - که بعد به «اجتهاد» معروف شد - طلب می‌نمود. لذا تأسیس مدارس تعلیم و تربیت «فقهاء» برای نیل به چنین مقصودی، آغاز گشت که این امر یکی از مهمترین اقدامات جانشینان پیامبر ﷺ در طول دوران امامتشان به‌شمار می‌رود. سرانجام این تعلیمات در زمینه تحلیل مسائل

۱. «... الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَ اَتَمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي...» (قرآن کریم، سوره مائده / آیه ۳).

حقوقی، تولد علمی بود که بعد به نام «علم اصول فقه شیعه» معروف گشت که چگونگی رد فروع به اصول و به اصطلاح «اجتهاد» را تدوین می‌کرد. نتیجه انجام عملیات اجتهاد، استنباط احکام و پیدایش «فروع» شد که به مجموعه آنها «علم فقه» اطلاق گردید. البته این علم فقه با تعلیم مستقیم اهل بیت عصمت و طهارت به‌ویژه تلاش آموزشی امام جعفر بن محمد صادق علیه السلام متولد شد. به همین خاطر به آن «فقه امامیه» یا «فقه جعفری» اطلاق می‌گردد.

در مقابل این گروه، عده‌ای از مسلمانان دیگر با طرح ادعای کفایت «قرآن» و «سنت» پیامبر صلی الله علیه و آله کوشیدند که به قواعدی برای تحصیل احکام پروردگار از طریق قرآن و سنت پیامبر صلی الله علیه و آله دست یابند. البته این گروه هیچ ابایی از شرکت در مدارس امامان شیعه نداشتند و تقریباً همه محققان بر شاگردی ابوحنیفه، مالک و ابن ادریس شافعی در مکتب امام جعفر صادق علیه السلام و تأثیر آن در شکوفایی علمیشان، متفقند. آری، ثمره کاشوها و تحقیقات این گروه در زمینه یافتن شیوه استنباط احکام الهی نیز، تأسیس علمی شد که امروزه به آن «علم اصول فقه اهل سنت» گفته می‌شود که براساس آن اقدام به استنباط احکام الهی می‌نمایند. در نتیجه این استنباطات بود که «علم فقه اهل سنت» پدید آمد.^۱

۱. از آنچه بیان گردید تفاوت علم فقه با علم اصول فقه و نیز اصول علم فقه دانسته می‌شود. خداوند احکامی را برای رشد و کمال بشر جعل فرموده است. این احکام بر دو دسته‌اند: یک. احکام ثابت که «اصول علم فقه» نامیده می‌شوند: (اصلها ثابت). دو. احکام متغیر که تابع شرائط و موقعیت‌های مختلف می‌باشد (و فرعها فی السماء). که علم فقه در صدد کشف آنهاست.

مهمترین عامل تغییر، دگرگون شدن رویکردها و پارادایم‌های فقیه به‌ویژه در روش استنباط متناسب با سؤالات و نیازهای جامعه می‌باشد. در همین رابطه می‌توانید به پیوست شماره ۱ در انتهای همین فصل مراجعه نمایید. علم «اصول فقه» یا علم «اصول استنباط فقه»، علمی است که امکان استنباط احکام متغیر را طی عملیات اجتهاد فراهم می‌آورد. اما برای استخراج احکام ثابت از منابع فقه، اگر ادامه در صفحه بعد

بر اساس آنچه گفته شد می‌توان دریافت که رسالت علم فقه: «تبيين منظومه احكام فردی و اجتماعی الله در شریعت اسلام به لحاظ شرائط و موقعیت‌های مختلف و نسبت به موضوعات متعدد می‌باشد تا با ایجاد حکومت اسلامی^۱ در جامعه، امکان تحقق نظام حقوقی اسلام فراهم می‌شود و احكام شریعت اسلامی در دو ساحت احكام فردی و اجتماعی مستقر گردد و امکان رشد و تعالی آحاد بشر با شاخص تخلق به اخلاق الهی^۲ فراهم گردد. زندگی طیبه‌ای که در اثر اجرای دستورات الهی برای انسان حاصل می‌شود، هرگونه حزن و خوفی نسبت به گذشته، حال و آینده - به‌ویژه نسبت به عوالم پس از مرگ - را برطرف نموده و سعادت را برای بشریت به ارمغان می‌آورد. مسلماً تحقق عدالت و امنیت در جامعه از مهمترین ملزومات تحقق چنین زندگی طیبه‌ای است».

«مَنْ عَمِلَ صَالِحًا مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أَنْثَى وَ هُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهٗ حَيَاةً طَيِّبَةً وَ لَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ مَا كَانُوا يَعْمَلُونَ» (سوره نحل / آیه ۹۷)

براین اساس اگر چه حکومت اسلامی بر اساس احكام الهی اسلام (فقه) - چنان‌که بعداً توضیح خواهیم داد - در صدد ایجاد «عدالت و امنیت» در جامعه می‌باشد؛ اما این اهداف - بر خلاف علم حقوق کلاسیک و حکومت‌های بشری - غایات علم فقه و حکومت اسلامی نیستند. بلکه سازنده بستری برای هدف تقرب به ذات الله و نیل به صفات الهی می‌باشند.

چه باید تلاش نمود؛ اما این استخراج، بر اساس روش «تفریع» و «اجتهاد» به روش قیاسی نیست. پیشنهاد نویسنده استفاده از روش تحقیق سیستمی است.

۱. شکل و ساختار حکومت اسلامی از امور متغیر و غیر ثابت است که با توجه به شرائط و موقعیت‌های اجتماعی توسط ابناء دین الهی تعیین و تبیین می‌گردد. اما آنچه ثابت و لایتغیر است، اصول حاکم بر احكام الهی است که موجبات تقرب فردی و اجتماعی به صفات «الله» را فراهم می‌آورد و از طریق مهمترین رکن حکومت اسلامی، یعنی عبادت فردی و اجتماعی حاصل می‌گردد.

۲. پیامبر گرامی اسلام ﷺ فرمودند: «انما بعثت لاتمم مكارم الاخلاق» - یعنی: من منحصرأ برای این مبعوث شده‌ام تا مكارم اخلاق را به نهایت برسانم.

مبحث چهارم. ماهیت گزاره‌های فقهی و تفاوت آن با علم حقوق

گفتار اول. ماهیت گزاره‌های علوم

اگر مجموعه قضایای علوم را مورد بررسی قرار دهیم، در می‌یابیم که این قضایا را - به لحاظ نسبت مفاد آنها به عالم واقع - می‌توان به دو دسته اصلی تقسیم نمود:

الف) قضایای کشفی^۱: این دسته از قضایا صرفاً خبری از عالم خارج به ما می‌دهد. لذا به لحاظ مطابقت یا عدم مطابقت با واقعیت، قابلیت اتصاف به صدق (به معنای صحت) و کذب (به معنای غلط) را دارد؛ مانند این گزاره: «اجسام در روی کره زمین تحت تأثیر جاذبه زمین است».

ب) قضایای اعتباری^۲: مفاد این دسته از قضایا خبری نیست. بلکه مفاد آنها برای مخاطب «ایجاد» می‌گردد. لذا از واقعیتی خبر نمی‌دهد تا قابلیت اتصاف به صدق و کذب را داشته باشد؛ مانند این گزاره: «مردم ایران باید مالیات پرداخت کنند».

نماد قضایای کشفی در زبان فارسی «هست» یا «است» می‌باشد^۳ و نماد قضایای اعتباری «باید» می‌باشد^۴ اما این نمادها در برخی موارد رعایت نمی‌شود. به عنوان مثال در صورتی که مفاد قضیه‌ای حاکی از یک رابطه لزومی (علی - معلولی) بین دو چیز می‌باشد، از نماد «باید» استفاده می‌شود؛

1. descriptive judgement

2. prescriptive judgement

نام دیگر قضایای اعتباری را می‌توان قضایای فرضی گذارد. زیرا ما در این گزاره‌ها، یک وجود واقعی را فرض می‌کنیم. مثلاً در ارتباط با پول، فرض می‌کنیم که ارزش این «اسکناس» برابر است با مثلاً یک گرم طلا. یا لزومی را که در عالم واقع بین علت و معلول وجود دارد. بین دو موضوع در گزاره قانونی فرض می‌کنیم و بر آن آثاری را مترتب می‌نماییم. یا اگر اتهام فردی در دادگاه ثابت نشود، فرض می‌کنیم که مجرم نیست. همچنان‌که در هندسه فرض می‌کنیم اگر مثلث قائم الزاویه‌ای داشته باشیم که طول اضلاعش چنین و چنان باشد، طول میانه آن چقدر است.

۳. در زبان انگلیسی فعل «to be» است.

4. Ought