





دانشکده علوم حدیث

پایان نامه کارشناسی ارشد

رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی

گرایش

عنوان پایان نامه

علل پیدایش قواعد فقهیه و جایگاه آن در فقه و حقوق

موضوعه

استاد راهنما

حجت الاسلام دکتر مرتضی چیت‌سازیان

استاد مشاور

حجت الاسلام دکتر محمد بهرامی خوشکار

دانشجو

حامد محمودشاهی

ماه و سال دفاع

اسفند ماه ۱۳۹۰

تمام حقوق این اثر متعلق به دانشکده علوم حدیث است.

تقديم به:

ساحت مشور و مقدس قطب عالم امکان، صاحب علوم الهية، بقیة الله الاعظم، سيدنا و مولانا

حجة بن الحسن العسكري

تقدیر و تشکر از:

پدر و مادر بزرگوارم که دعای خیرشان همواره راه‌گشای حقیر بوده است،
اساتید علمی و اخلاقی که طریق کسب دانش و معرفت را نشانم دادند،
و همسر فداکارم که در تمام مراحل پژوهش یاریم نمود.

چکیده

علم قواعد فقه همچون سایر علوم اسلامی در مسیر اجتهاد و استنباط احکام شرعی کاربرد عملی دارد. قواعد فقه، اصول بسیار کلی هستند که جزئیات بواسطه‌ی آنها کشف می‌گردد لذا یک فقیه و مجتهد در طریق علمی خود ناگزیر است که به این قوانین جامع و کلی رجوع نماید. علاوه بر مباحث فقهی و اجتهادی، علم قواعد فقه در حوزه علم حقوق نیز نفوذ ویژه‌ای داشته بطوریکه وضع اکثر قوانین حقوقی کاملاً تحت تأثیر این قواعد بوده است. با این توضیح در اهمیت علم قواعد فقه روشن می‌شود که قبل از ورود به مسائل این علم، برای شناخت بهتر و تسلط بیشتر بر مطالب آن لازم است پیرامون عوامل ظهور و پیدایش این قواعد و تاریخ شکل‌گیری آن در میان دو مذهب امامیه و اهل سنت بحث و گفتگو شود و تحقیقاتی در این زمینه صورت گیرد. لازم به ذکر است که فقها و دانشمندان شیعه قواعد فقهی را از روایات و کلام معصومین [^] اصطیاد کرده و آنها را بر جزئیات منطبق می‌کنند و اهل سنت هم به دلیل قطع ارتباط با نص معصوم × برای قاعده‌سازی ناچارند که به طرق غیرمعتبری همچون قیاس و استحسان و... روی آورند.

کلید واژه: پیدایش قواعد فقهی، قواعد فقهی و حقوق موضوعه، قواعد فقهی در استنباط احکام، تطور قواعد فقه، آثار قواعد فقهی.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱۰	مقدمه
فصل اول کلیات	
۱۴	۱. ۱. تعریف و تبیین قاعده فقهیه
۱۵	۱. ۲. تفاوت قاعده فقهی با قاعده اصولی
۱۶	۱. ۳. تفاوت قاعده فقهی با نظریه فقهی
۱۷	۱. ۴. تفاوت قاعده فقهی با قاعده حقوقی
۱۷	۱. ۵. اقسام قواعد فقهی
فصل دوم: کاربردهای قواعد فقهی	
۲۲	۲. ۱. جایگاه قواعد فقه در تحصیل احکام شرعی
۲۴	۲. ۱. ۱. قواعد فقه و احکام ثانوی
۳۱	۲. ۲. آثار قواعد فقه در حقوق موضوعه و قانونگذاری
۳۴	۲. ۲. ۱. تبیین سه اصطلاح مسأله حقوقی - قاعده حقوقی - اصل حقوقی
۳۵	۲. ۲. ۲. بررسی تأثیرات مجموعه‌ای از قواعد فقهی در وضع قوانین حقوقی
۳۶	۲. ۲. ۲. ۱. اصل برائت و قاعده «درء» در حقوق اسلامی
۴۲	۲. ۲. ۲. ۲. قاعده فقهی «ضرورت»
۴۷	۲. ۲. ۲. ۳. قاعده الأذن من الشيء إذن في لوازمه
۴۸	۲. ۲. ۲. ۴. قاعده «إحترام مال المسلم وعمله» در حقوق مدنی
۴۹	۲. ۲. ۲. ۵. قاعده فقهی «اقدام»
۵۰	۲. ۲. ۲. ۶. قاعده فقهی «سلطنت» یا «تسلیط»
۵۲	۲. ۲. ۲. ۷. قاعده فقهی «العُقود تابعة للقُصود»
۵۳	۲. ۲. ۲. ۸. قاعده «قرعه»
۵۳	۲. ۲. ۲. ۹. قاعده قبح عقاب بلا بیان (اصل قانونی بودن مجازات)
۵۹	۲. ۲. ۲. ۱۰. قاعده «دَمُ الْمُسْلِمِ لَا يَذْهَبُ هَدْرًا»
۶۰	۲. ۲. ۲. ۱۱. قاعده «عدم سماع الإنكار بعد الإقرار»

۱۲. ۲. ۲. ۲. قاعده لوث و قسامه (لاقسامه إلا في لوث) ۶۱
۱۳. ۲. ۲. ۲. قاعده «البينة على المدعى واليمين على من أنكر» ۶۲
۱۴. ۲. ۲. ۲. قاعده اكراه ۶۲
۱۵. ۲. ۲. ۲. قاعده صحت ۸۱

فصل سوم سیر تاریخی قواعد فقهی

۱. ۳. چگونگی شکل‌گیری و پیدایش قواعد فقهی ۹۶
۲. ۳. سیر تطوّر قواعد فقه در میان مذهب امامیه ۹۸
۱. ۳. ۲. معرفی کتاب «القواعد والفوائد» ۱۰۱
۲. ۳. ۲. قواعد فقهی در رویکرد اخباریگری ۱۰۳
۳. ۳. ۲. منابع استنباط قواعد فقه از دیدگاه امامیه ۱۰۴
۴. ۳. ۲. کتب تألیفی در علم قواعد فقه ۱۰۵
۳. ۳. سیر تطوّر قواعد فقه در میان اهل سنت ۱۰۷
۱. ۳. ۳. معرفی کتاب «مجلّة الأحكام العدلیة» ۱۰۸
۲. ۳. ۳. منابع استنباط قواعد فقه از دیدگاه اهل سنت ۱۰۸

فصل چهارم نتایج و پیشنهادات

- نتایج ۱۱۲
- فهرست منابع ۱۱۳
- منابع فارسی ۱۱۳
- منابع عربی ۱۱۴

مقدمه

یکی از وجوه متمایز مکتب اسلام نسبت به مکاتب و ادیان دیگر این است که دین اسلام دارای برنامه‌ها و دستورات کامل در حوزه‌های فردی و اجتماعی پیروان خود است، بدینصورت که شارع مقدس حتی در مورد جزئی‌ترین افعال مکلفین دارای بیان است و آنها را از حیرت و سردرگمی نجات داده و طریق تکامل و رسیدن به مقام انسانیت حقیقی را معین فرموده است. لذا از این دین کامل و انسان‌ساز با جمله «الْإِسْلَامُ يُعَلِّمُ وَيُعَلِّمُ»^۱ علیه تعبیر آورده‌اند که دین اسلام برترین است و هیچ چیزی بر او برتری ندارد. در میان علوم مختلف اسلامی که از پیامبر بزرگوار اسلام و جانشینان بر حق او^۲ رسیده است، علمی است که وظائف مکلفین را در حیطة عمل آنها بیان می‌کند که از آن تعبیر به دانش فقه می‌شود. درواقع فقه متشکل از احکام و دستورات الهی بوده که برای سعادت بشر پیش‌بینی شده است و پیامبر نور و رحمت و امامان معصوم^۳ در ضمن روایات و احادیث به تبیین آنها پرداخته و ابلاغ نموده‌اند. علم فقه را تعریفی است که میان فقها از قدیم تا اخیر شناخته شده است و آن عبارت است از «علم به احکام شرعی فرعی از راه دلیلهای تفصیلی آنها»، طی پنج قرن گذشته این تعریف تقریباً دست نخورده باقی ماند و فقط به نظر می‌رسد به جهت تحولی که در ادله فقه‌های و اصول عملیه در قرون اخیر پدید آمد، اصولیان متأخر قید دیگری بر این تعریف افزوده و آن را به صورت زیر بیان می‌کنند: «فقه علم به احکام شرعی فرعی یا به دست آوردن وظیفه عملی از راه ادله تفصیلی است».

به هر حال منظور از تفصیلی بودن ادله آن است که در مقابل هر حکم یک یا چند دلیل وجود داشته باشد، مجتهد هم در تحصیل احکام شرعی ناگزیر است که به این ادله رجوع نماید. علمی که عهده‌دار بیان این دلایل است و مجتهد را در طریق استنباط کمک‌رسانی می‌کند و نقش مهمی را در بدست آوردن احکام شرعی ایفا می‌نماید، علم اصول فقه است که شهید صدر آن را منطق فقه می‌خواند و آخوند خراسانی آنرا اینگونه تعریف می‌کند:

«القواعد الممهدة لإستنباط الأحكام الشرعية الفرعية»

لکن سلطه‌ای که علم اصول فقه به موجب پرداختن مفصل علمای دین به آن و بسط و گسترش این دانش در طی ادوار مختلف پیدا کرده، باعث شده علم دیگری که به مانند اصول فقه آثار شگرفی در مراحل استنباط دارد مغفول واقع شود و آن علم قواعد فقه است. با این که قواعد فقه در تمام ابواب فقهی کاربرد دارد و مشکلات و مبهمات بسیاری را حل نموده است اما تا بحال نتوانسته به عنوان یک علم مستقل مورد بحث قرار گیرد و هر جا که از آن سخنی به میان آمده گویا جزئی از دانش فقه محسوب شده است. فقها و دانشمندان اسلام نیز گاه

در لابلای کتب فقهی و اصولی خود اشاره کوتاهی به برخی از قواعد فقهی نموده و از آن گذر کرده‌اند و تا این زمان کتاب مستقلی تألیف نشده است که بصورت تفصیلی در مورد تاریخ این علم و تطورات آن در دوره‌های مختلف و چگونگی پیدایش آن بحث کند. پوشیده نماند که علم قواعد فقه نه تنها جایگاه ویژه‌ای در مباحث اجتهادی و فقهی دارد بلکه امروزه توانسته در حوزه علم حقوق و مباحث گوناگون آن نظر حقوقدانان را به خود جلب نماید بطوریکه با نگاهی اجمالی به قوانین حقوقی موضوعه اعم از مدنی و کیفری می‌توان آثار این قواعد را در وضع مواد قانونی به خوبی مشاهده کرد.

ما نیز در صدد هستیم که علم قواعد فقه را از جنبه‌های گوناگون مورد بررسی قرار دهیم و ابعاد معرفی نشده آن را در حد توان روشن نماییم، باشد که این دانش نیز بسان علوم اسلامی دیگر جایگاه واقعی خود را بدست آورد و بیش از پیش به اهمیت آن توجه گردد چنانکه امروزه متأسفانه در حوزه‌ها و محافل علمی و دانشگاهی بصورت رسمی علم قواعد فقه تدریس نمی‌شود و مورد بحث قرار نمی‌گیرد و این ضعیفی است که باید توسط متولیان امر برطرف گردد.

در پایان از درگاه ذات احدیت مسئلت دارم که این حرکت علمی را با تمام نواقصی که دارد با عنایات کریمانه خود تداوم بخشد، باشد که خدمت ناچیزی در تحقق کامل آرمان‌های اسلام بالأخص مکتب حقّه تشیع قرار بگیرد.

«وَأَخِرِ دَعْوَانَا أَنْ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ»

نهم ذی‌الحجّة الحرام ۱۴۳۲ هـ

فصل اول

کلیات

۱.۱. تعریف و تبیین قاعده فقهیه

قاعده فقهی بر قاعده‌ای اطلاق می‌شود که از ادله شرعی استخراج و استنباط گردیده و بر مصادیقش که مجموعه‌ای از احکام فقهی است منطبق می‌گردد، همچون انطباق کلی طبیعی بر افراد و مصادیق خود.^۱

قواعد فقهی اصولی عام و فراگیرند که در بخش عظیمی از فقه کاربرد دارند و مجتهد را در کنار اصول فقه و بدون واسطه در فهم و استنباط حکم شرعی یاری می‌رسانند. بی‌تردید قواعد فقهی در راستای رشد و بالندگی اجتهاد و کارآمد ساختن فقه و حاکمیت قوانین اسلامی در عرصه‌های اجتماعی نقش مهمی دارد.^۲

در مورد قاعده فقهی تعاریف متعددی ارائه شده است که مجموع آنها معنای واحدی را بدست می‌دهد، از جمله اینکه قاعده فقهی حکم کلی فقهی است که منشأ استنباط قوانین یا احکام جزئی‌تر می‌شود یا در ابواب مختلف فقهی به کار می‌رود.^۳

مثل قاعده لاضرر و لاجرح، مثلاً قاعده لاضرر خود یک حکم فقهی است ولی این حکم، حکم کلی است که خود می‌تواند منشأ احکام جزئی‌تری باشد یعنی مصداق‌های فراوان داشته باشد و در ابواب مختلف فقه مثل: مالکیت، لزوم عقد، نکاح، طلاق و غیره به کار رود. مرحوم استاد محمود شهبابی تعریفی دقیق از قاعده فقهی دارند، ایشان می‌گویند:

«قاعده فقهی قضیه ایست که حکم محمولی آن به فعل یا ذاتی خاص متعلق نباشد بلکه بسیاری

از افعال یا ذوات متفرق را که عنوان حکم محمولی بر آنها صادق است شامل باشد خواه آن حکم

محمولی حکم واقعی اولی باشد از قبیل قاعده لاضرر و قاعده لاجرح که در همه ابواب فقه

ممکن است مورد پیدا کند و اجرا شود یا حکم ظاهری باشد از قبیل قاعده تجاوز و قاعده فراغ».^۴

۱. مصطفوی، سید محمد کاظم، القواعد، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۲ هـ ص ۹.

۲. لطفی، اسدالله، قواعد فقه مدنی، تهران، انتشارات وزارت امور خارجه، ۱۳۸۵ هـ ش، ص ۱.

۳. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه، قم، انتشارات مدرسه الامام امیرالمؤمنین X، ۱۴۱۱ هـ ج ۱، ص ۱۶.

۴. بهرامی احمدی، حمید، قواعد فقه: مختصر هفتاد و هفت قاعده فقهی و حقوقی، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق، ۱۳۸۹ هـ ش، ج ۱، ص

همچنین در تعریف قواعد فقه می‌توان گفت که فرمول‌های بسیار کلی هستند که منشأ استنباط قوانین محدودتر می‌شوند و به یک مورد ویژه اختصاص ندارند، بلکه مبنای قوانین مختلف و متعدد قرار می‌گیرند.^۱

۲.۱. تفاوت قاعده فقهی با قاعده اصولی

قواعد فقهی با مسائل علم اصول فرق دارند و تفاوت آنها در این است که قواعد فقهی چنان نیستند که فقط واسطه و وسیله استنباط و کشف احکام گردند، چرا که قواعد فقهی به یک اعتبار خودشان احکام هستند نه واسطه‌ای برای کشف درحالی که مسائل علم اصول چنین وصفی دارند. برای مثال، قاعده «لاضرر و لاضرار» خود حکمی شرعی است که به موجب آن، ایراد ضرر و زیان به دیگری، و یا احکام ضرری نفی شده است. هر چند بر مبنای این قاعده فتاوی متعددی از فقیه صادر می‌گردد ولی این نکته بدان معنا نیست که قاعده مزبور، وسیله و ابزار و به عبارت دیگر، دستور و طریق کشف حکم شرعی باشد. به دیگر سخن می‌توان گفت: «علم اصول روش کشف و استنباط احکام شرعی است، ولی قواعد فقه، نهادها و بنیادهای کلی فقهی هستند که با توجه به کلیت و شمول خود، فقیه در موارد مختلف از آنها استفاده می‌کند». از طرفی، قواعد فقه با مسائل فقه این تفاوت را دارند که عام و شامل هستند نه خاص و موردی.^۲ به عبارت دیگر قواعد فقهی میان دو علم فقه و اصول فقه قرار گرفته و با هر دو تفاوت دارد.

مسئله اصولی جنبه علمی و تئوری دارد اما مسئله فقهی حکم مرحله عمل است و قاعده فقهی حکم کلی مرحله عمل که با یک فاصله توسط مکلفین به مرحله اجرا می‌رسد. قواعد فقهی بیشتر در مواردی اعمال می‌شود که تکلیف از جهت امور خارجی بر مکلف مشتبه شده باشد، اما به وسیله قواعد اصولی تشخیص آنچه از جانب شارع به ما رسیده مورد بحث قرار می‌گیرد، یا این که گفته می‌شود هر امری که در استنباط حکم شرعی دخیل است اگر از باب تطبیق کلی بر جزئی باشد، قاعده فقهی است و چنانچه از باب توسیط و استنباط باشد قاعده اصولی است.^۳

به تعبیر دیگر علم اصول فقه در اصل مقام استنباط به کار می‌رود اما قواعد فقهی در جهت تطبیق و در مقام اجرا کاربرد دارند و این دو دارای دو هویت و دو بستر جداگانه هستند.

از تفاوت‌های دیگر اینکه قاعده اصولی ارتباط مستقیم با عمل مردم و غیرمجتهد ندارد از اینرو فقها هنگام بیان فتوا

۱. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه بخش مدنی، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۸ ه. ش، ص ۲.

۲. همان.

۳. لطفی، اسدالله، پیشین، ص ۵ و ۴.

به آن اشاره نمی‌کنند، ولی قاعده فقهی به مکلف ارتباط دارد و هنگامی که حجیت قاعده‌ای از نظر مجتهد مسلم شد، مکلف هم می‌تواند آن را در عمل به کار گیرد. مثلاً قاعدهٔ ید جزء قواعدی است که عامی می‌تواند به نفع خود به آن استدلال نماید گرچه تشخیص برخی موارد اجرای قواعد فقهی از عهدهٔ مکلف خارج و بر دوش مجتهد است.^۱

مرحوم محقق خوئی در این رابطه معتقد است که بعضی از قواعد فقهی وجود دارند که نمی‌توان آنها را در اختیار مقلد قرار داد مانند قاعده «کلّ عقد یضمّن بصحیحه یضمّن بفاسده» که مقلد قادر به تشخیص این مطلب نیست که آیا بیع از جمله عقود است که «یضمن بصحیحه» بوده یا چنین نیست و وظیفهٔ تشخیص آن بعهد مجتهد است.^۲

۳.۱. تفاوت قاعده فقهی با نظریه فقهی

بعضی از فقهای اهل سنت بین قاعده فقهی و نظریه فقهی فرق قائل نشده‌اند، از جمله ابوزهره در کتاب اصول فقه خود آورده است:

«القواعد الفقهیة هی النظریات العامة الفقهیة».

یعنی قواعد فقهی همان نظریات کلی فقهی است. اما برخی دیگر از فقهای اهل سنت بین آن دو قائل به تفاوت شده‌اند و بیان نموده‌اند که نظریات فقهی غیر از قواعد کلی فقهی است، بلکه قواعد فقهی در حکام ضوابط برای نظریه‌های فقهی هستند. قاعده فقهی با نظریه فقهی دارای دو تفاوت عمده است: ۱- قاعده فقهی فی نفسه متضمن حکم شرعی فقهی است برخلاف نظریه کلی در فقه که متضمن حکم فقهی نیست، همچون نظریه مالکیت. ۲- نظریه فقهی، قضایای کلی است که به برخی از موضوعات رایج در ابواب مختلف فقه ارتباط دارد و در حکم مبنا و اساس برای مباحث فقهی است و حتی ممکن است در علوم مختلف با یک عنوان مطرح باشد و در مسائل چندین علم قریب به هم دخالت داشته باشد، مثل بحث از حکم و حق که هم به فقه ارتباط دارد و هم به اصول فقه و همچنین به علم کلام. اما قاعده فقهی با مجموعه‌ای از احکام که وجه مشترکی با هم دارند انطباق دارد. قواعد فقهی بخشی از احکام شرعی هستند، منتها در محدوده وسیعتر و گسترده‌تر.^۳

۱. انصاری، مرتضی، *فرائد الاصول*، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۳۰ هـ ج ۳، ص ۱۸.

۲. پروازی، محمدرضا، *مباحث اصولی (تقریرات درسهای اصول آیت الله فاضل لنکرانی)*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۳ هـ ش، ص ۱۴۹.

۳. لطفی، اسدالله، پیشین، ص ۸.

نظریه فقهی مجموعه احکام متقارب در موضوعی است که از مبنایی خاص و هدفی ویژه برخوردار باشد به عبارت دیگر، نظریه فقهی مفهومی کلی است که در بر دارنده احکام مختلف و پراکنده‌ای در فقه بوده و در عین حال، سازنده یک نظام حقوقی در مقابل سایر نظام‌های حقوقی دیگر باشد، مثل «نظریه ضمان». به دیگر سخن، قاعده فقهی در بر گیرنده حکم کلی فقهی است بر خلاف نظریه فقهی که مشتمل بر ارکان، شروط و احکام است و بین آن‌ها ارتباط ایجاد می‌کند.

۴. ۱. تفاوت قاعده فقهی با قاعده حقوقی

قواعد فقهی در ابواب مختلف وجود دارد که از نظر محدوده شمول با یکدیگر متفاوتند. برخی از قواعد فقهی صرفاً در ابواب عبادات کاربرد دارند، مثل قاعده فراغ و تجاوز، قاعده لاتعاد، قاعده لاشک لکثیر الشک و... و برخی دیگر از قواعد فقهی به مسائل اجتماعی و حقوقی مرتبط است، مثل قاعده البینه علی المدعی واليمين علی من أنکر، قاعده اتلاف، قاعده غرور، قاعده اقرار العقلاء علی أنفسهم جائز و غیره.

با این توضیح باید گفت که بین قواعد فقهی و قواعد حقوقی از حیث منطقی رابطه عموم و خصوص مطلق برقرار است، یعنی قواعد فقهی عام هستند و قواعد حقوقی خاص. به عبارت دیگر هر قاعده حقوقی قاعده‌ای است فقهی ولی تمام قواعد فقهی، قاعده حقوقی نیستند، مثلاً قاعده فراغ و تجاوز قاعده‌ای است فقهی ولی قاعده حقوقی نیست ولیکن قاعده ضمان ید یا قاعده علی الید هم قاعده حقوقی است و هم قاعده فقهی است.^۱

۵. ۱. اقسام قواعد فقهی

قواعد فقهی شمار زیادی دارد و در هر بابی از ابواب فقه و حقوق قاعده یا قواعد مربوط به آن وجود دارد. الف) قواعد عامه: این گونه قواعد بیانگر حکمی کلی هستند که شامل احکام متعدد در ابواب مختلف فقهی می‌باشند و به باب خاصی اختصاص ندارند مثل: قاعده احسان (ما علی المحسنین من سیئله)، قاعده تقیه (التقیة فی کل شیء

۱. همان، ص ۱۱ - ۱۰.

يضطر إليه ابن آدم فقد أحلّ الله له)، قاعدة صحّت (ضع أمر أخيك على أحسنه)، قاعدة قرعه (كلّ مجهول ففيه القرعة)، قاعدة لا ضرر (لا ضرر و لا ضرار في الاسلام)، قاعدة لا حرج (ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج)، قاعدة ميسور (الميسور لا يسقط بالمعسور).

ب) قواعد باب عبادات مثل: قاعدة فراغ و تجاوز، قاعدة لاتعاد، قاعدة لاشكّ لكثير الشك و غيره.

ج) قواعد باب قضا: این گونه قواعد در مسیر دادرسی برای حلّ و فصل خصومت و نزاع به کار می‌روند که عبارتند از: قاعدة بینة (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر)، قاعدة درأ (إدرئ الحدود بالشبهات): منتفی شدن حد در هنگام شبهه، قاعدة دم المسلم لا يذهب هدراً، قاعدة لادية لمن قتله الحد: اگر جنایتکار در اثر جاری شدن حد یا قصاص فوت کند، ديه ندارد، قاعدة اقرار (اقرار العقلا على أنفسهم جائز).

د) قواعد باب معاملات: این بخش از قواعد فقهی به معنای عام و کلی به باب معاملات اختصاص دارند که شامل ابواب عقود و ایقاعات می‌شوند مثل: قاعدة ضمان (كلّ عقد یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و كلّ عقد لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده)، قاعدة غرور (المغرور یرجع إلى من غرّه)، قاعدة اتلاف (من أتلف مال غیر فهو له ضامن)، قاعدة العقود تابعة للقصد، قاعده استیمان (لیس على المؤمن ضمان)، قاعدة يد و غيره.

ه) قواعد فقهی نظام حکومتی: مجموعه‌ای از قواعد کلی اجرایی است که حاکم اسلامی با اعمال آنها جامعه و نظام حکومتی اسلام را از هرگونه اخلال در نظام حفظ می‌نماید و اقتدار نظام حکومتی افزایش پیدا می‌کند مثل: قاعدة مصلحت نظام (مصلحت در اداره سیاسی نظام اسلامی)، قاعده نفی سبیل، قاعدة الزام (الزموهم بما الزمو أنفسهم): الزام مخالفان به مقررات مذهب خودشان و احترام به قانون و مذهب آنها، قاعده أهم و مهم: در عرصه سیاست و حکومت باید امر مهم فدای امر أهم گردد و أهم و مهم از اساسی‌ترین ضوابط مصلحت‌اندیشی می‌باشد.^۱

در اینجا ما به دو تقسیم معروف نیز اشاره می‌کنیم: یکی تقسیم‌بندی مرحوم شهید اول در کتاب *القواعد والفوائد* که بر اساس موضوعات و ابواب مختلف فقهی است که اکثراً در قالب عناوین زیر آورده می‌شود:

۱- قواعد مربوط به اجتهاد، ۲- قواعد جاری در حقوق خانواده و مناکحات، ۳- قواعد موجود در ابواب قضاء، ۴- قواعد باب جنایات، ۵- قواعد مربوط به عقد، ۶- قواعد مربوط به ارث، ۷- قواعد باب حدود، ۸- قواعد ابواب عبادات، ۹- قواعد مربوط به دیات، ۱۰- قواعد مربوط به باب قصاص.

تقسیم‌بندی دوم از مرحوم شهید محمد باقر صدر است که ایشان قواعد فقهی را به اعتبار تقسیماتی که در باب حکم شرعی است به پنج قسم به شرح زیر تقسیم نموده‌اند:^۲

۱. ورمزیار، گلپری، قواعد فقهی، همدان، انتشارات برکت کوثر، ۱۳۸۹ هـ ش، ص ۴.

۲. صدر، سید محمد باقر، دروس فی علم الأصول، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۲ هـ ج ۱، ص ۲۴.

۱- قواعدی که به معنای اصطلاحی و فنی در فقه، قاعده محسوب نمی‌شوند. همچون قاعده لا ضرر؛ چه این که قاعده بودن چیزی در فقه به دو مورد بستگی دارد: اولاً، باید امر کلی باشد و در محدوده وسیع و گسترده قرار داشته باشد. ثانیاً، نکته ثبوتی در آن وجود داشته باشد و به حقیقت واحدی برگشت نماید. این معنا در احکام شرعی و قواعدی که شرعاً جعل شده‌اند محقق است و به همان وحدت جعل بر می‌گردد؛ مثل قاعده علی الید و حجیت خبر ثقه واحد. اما قواعدی مثل لا ضرر و لا حرج از مجموعه تشریعیات عدمی است که در عبارت واحد لا ضرر یا لا حرج جمع گشته است.

۲- آنچه به معنای اصطلاحی قاعده فقهی است و مستقلاً بر حکم واقعی مجعول دلالت دارد، مثل قاعده «ما یضمن» که بیانگر ضمان ید بوده و فی نفسه دلالت بر حکم شرعی واقعی دارد و از ادله اجتهادی کتاب و سنت و اجماع و عقل استخراج می‌گردد. این قبیل قواعد گرچه دلالت بر حکم شرعی واقعی دارند، ولی این گونه نیست که ابزار استنباط حکم شرعی باشند، بلکه حکم دیگری از این گونه قواعد استخراج می‌شود؛ مثل حکم ضمان در عقد فاسد که به عنوان مصداق قاعده مایضمن است.

۳- قواعدی که بر حکم ظاهری دلالت می‌کنند و به وسیله آنها صغرای قیاس در استدلال به حکم شرعی حاصل می‌شود، همچون قاعده فراغ. این قسم هم در طریق اثبات حکم شرعی قرار نمی‌گیرد، بلکه در طریق اثبات متعلق و مصداق حکم شرعی واقع می‌شود.

۴- قواعدی که بر حکم ظاهری دلالت داشته و به کمک آنها بر دلیل جعل حکم شرعی دست می‌یابیم؛ همچون قاعده طهارت در شبهات حکمیه.

۵- قواعد فقهی استدلالی که فقیه در مقام استنباط، به آنها استناد می‌کند و به ابواب خاص اختصاص دارد، بر خلاف قواعد اصولی که اختصاص به باب معینی ندارد؛ مثل قاعده غرور و قاعده اتلاف. تقسیم فوق قطع نظر از مناقشات وارده بر بعضی از اقسام آن به اعتبار حکم شرعی است که قاعده فقهی منطبق بر آنهاست.

قاعده فقهی یا بر حکم شرعی واقعی دلالت دارد یا بر حکم شرعی ظاهری و یا مستقیماً بر حکم شرعی دلالت دارد یا غیر مستقیم، همچنین یا بر وجود حکم شرعی دلالت دارد یا بر نفی حکم شرعی؛ مثل قاعده لا ضرر که بر نفی حکم ضرری دلالت دارد و برخی از قواعد فقهیه در مقام تبیین متعلق احکام بوده و نفیاً یا اثباتاً در دایره احکام قرار نمی‌گیرند؛ نظیر آنچه گفته می‌شود که هر آنچه شرع نسبت به آن وعده عذاب داده باشد گناه کبیره است. این قاعده در مقام تشخیص گناه کبیره است نه حکم شرعی، یا مثل قاعده‌ای که می‌گوید: در مواردی که شرعاً نسبت به آن دیه ثابت نشده در آنجا حکومت است. (منظور حکومت قاضی است نه حکومت به معنای ارش).

فصل دوم:

کاربردهای قواعد فقهی

۱. ۲. جایگاه قواعد فقه در تحصیل احکام شرعی

اهمیت بحث از قواعد فقهیه کمتر از اهمیت و ضرورت بحث از علم اصول فقه نیست. همانطور که اهمیت علم اصول فقه بواسطه کاربرد قواعد و مقررات آن در عملیات استنباط احکام شرعی فهمیده می شود علم قواعد فقه نیز به مانند دانش اصول به خاطر نقش آفرینی اش در طریق استنباط اهمیتش آشکار می شود، پس فقیه با استعانت از این مجموعه قواعد می تواند بسیاری از احکام فقهی را تحصیل نماید. برای فهم بیشتر ضرورت و اهمیت علم قواعد فقه مثالی می آوریم تا جایگاه این دانش در علوم فقهی و اجتهادی بصورت کامل روشن شود: شخص نمازگزار هنگامیکه در نماز قرائت فاتحه یا سوره را فراموش می کند یا بدون وضو نماز می خواند یا اینکه به شخصی اقتدا می کند و بعداً برای او روشن می شود که آن شخص فاسق بوده است یا نماز نافله خوانده است و امثال ذلک، حال می خواهد بداند که در این موارد تکلیف او چیست؟ بر فقیه نیز لازم است که پاسخگوی این مسائل باشد، لکن فقیه با مراجعه به علم قواعد فقه تکلیف او را مشخص می کند. در علم قواعد فقه قاعده ای وجود دارد که بیان کننده همین مجهولات است و آن قاعده «لاتعاد» است، مضمون این قاعده عبارت است از: (لاتعاد الصلاة إلا من خمسة: الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود). توضیح اینکه قاعده مذکور دلالت دارد بر اینکه هر زمان خللی در نماز بوجود آید که منشأ آن یکی از پنج مورد ذکر شده در قاعده فوق باشد واجب است که نماز اعاده گردد و در غیر از این موارد اعاده لازم نیست، بنابراین فراموش کردن حمد یا سوره نماز را باطل نمی کند و همینطور است زمانیکه بر نمازگزار روشن شود که امام جماعت فاسق بوده یا نماز نافله خوانده است برخلاف جائیکه شخص بدون اینکه وضو داشته باشد نماز بخواند که در این مورد حکم، إعادة نماز است زیرا طهور یکی از موارد مذکور در قاعده لاتعاد است.^۱

با این مثال واضح شد که یک قاعده فقهی در بردارنده بسیاری از فروع و احکام می باشد درحالیکه این قاعده تنها یکی از مجموعه قواعد فقهی است، حال ببینید که چه تعداد از احکام فقهی توسط این قوانین کلی بدست می آید، در اینصورت آیا می توان بی نیازی فقیه از علم قواعد فقه را در طریق استنباط تصور نمود؟

۱. ایروانی، باقر، دروس تمهیدیة فی القواعد الفقهیة، قم، مؤسسه الفقه للطباعة والنشر، ۱۴۱۷ هـ، ج ۱، ص ۱۰ - ۹.

برای روشن شدن جایگاه قواعد فقه در تحصیل احکام شرعی به بررسی نظریه امام خمینی (رحمة الله علیه) در این رابطه می‌پردازیم. ایشان معتقدند قواعدی که به عنوان استنتاج حکم الهی می‌توانند مطرح باشند به دو دسته قابل تقسیم هستند: ۱- قواعد آلی، ۲- قواعد استقلالی. قواعد آلی قواعدی هستند که وسیله و ابزار رسیدن به هدف دیگری بوده و خود استقلالاً مورد نظر نیستند که اصطلاحاً از آنها تعبیر به «ما به ينظر» می‌شود، اما قواعد استقلالی، قواعدی هستند که طریق و ابزار برای رسیدن به هدف دیگر نبوده بلکه خود آنها هدف است که از این نوع قواعد نیز تعبیر به «ما فيه ينظر» می‌شود. حال هر قاعده فقهی را که در نظر گرفته و مورد ملاحظه قرار دهیم خواهیم دید که خود، مقصود با الأصاله و «ما فيه ينظر» است. قواعد فقهی جنبه آلیت ندارند، مانند: (کل عقد یضمن بفاسده)، گرچه این قاعده در ارتباط با بیع مورد توجه قرار گرفته و از طریق این قاعده بیع فاسد را موجب ضمان می‌دانیم ولی اینطور نیست که اُصالت نداشته و منظور فیه نباشد، بلکه این قاعده اُصالت داشته و بیع و اجاره و... به عنوان مصادیق آن مطرح است ولی قواعد اصولی چنین نیست، حتی در مورد قاعده «حرج و ضرر» که از قواعد فقهی است، معتقدیم که آنها مقیدی در مقابل احکام مطلقه اولیه بوده و دارای اُصالت هستند.^۱ توضیح دیگر اینکه قواعد فقه به دو دسته قابل تقسیم است: ۱- بعضی از قواعد فقهی از نظر عمومی همانند نوع در ربط با ماهیت است، (مصادیق تحت پوشش دارای خصوصیات فردیه هستند). ۲- بعضی از قواعد فقهی جنبه جنسی داشته و در تحت این قواعد، انواعی که دارای کلیت بوده وجود دارند (همانطور که حیوان کلیت داشته و انسان واقع تحت حیوان نیز کلیت دارد). لذا بعضی از قواعد فقهی نیز همانند جنس، کلیت داشته و انواع تحت پوشش آنها نیز از کلیت برخوردار هستند، به عنوان مثال همان قاعده (کل عقد یضمن بصحیحه یضمن بفاسده)، یکی از انواعی که تحت پوشش آن واقع شده «بیع» است. بیع گرچه نوع بوده و خود مصادیق و افراد دارد، ولی تحت قاعده فوق قرار گرفته است.

مرحوم محقق نائینی تعریفی از علم اصول دارند که عبارت است از علم به کبریاتی که اگر صغریات به آنها انضمام پیدا کنند قیاس تشکیل شده و حکم الهی استنتاج می‌شود.

تعریف علم اصول فقه از مرحوم نائینی شامل یک سلسله از قواعد فقهی نیز می‌شود که همان قسم دوم از تقسیمی است که در بالا ذکر شد یعنی آندسته از قواعد فقهی که جنبه جنسی داشته و انواعی تحت پوشش آنها واقع می‌شود.

مثلاً در جایی که شک به وجود ضمان در بیع فاسد داشته باشیم با نهادن یک صغری^۱ در کنار کبری^۱، نتیجه مطلوب را به دست خواهیم آورد. بدین ترتیب خواهیم گفت:

البيع یضمن بصحیحه (صغری)

کل ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده (کبری)

۱. پروازی، محمدرضا، پیشین، ص ۱۳۸.