

قاعده اقرار العقلا

از کتاب:

((القواعد الفقهیه فی میرزا حسن موسوی یجنوردی)) (رد)

ترجمه:

نعمت الله دالوند (دانشجوی دکتری و سردفتر اسناد رسمی شماره ۱۳۹ کرمان)

عبدالرضا محمد حسین زاده (دانشیار دانشگاه شهید باهنر کرمان)

آذر ۱۳۹۴

سرشناسه	:	بجنوردی، حسن، ۱۲۷۶ - ۱۳۵۳.
عنوان قرارداد	:	القواعد الفقهية. فارسی. برگزیده
عنوان و نام پدیدآور	:	قاعده اقرار العقل/حسن بجنوردی.
مشخصات نشر	:	کرمان: انتشارات پیام مصطفی، ۱۳۹۴.
مشخصات ظاهری	:	۶۶ص: رقی
شابک	:	۹۷۸-۶۰۰-۷۸۸۶-۰۴-۵
وضعیت فهرست	:	فیا
نویسی		
موضوع	:	قاعده اقرار العقل
موضوع	:	فقه -- قواعد
شناسه افزوده	:	دالوند، نعمت‌الله، ۱۳۴۸ -، مترجم
شناسه افزوده	:	محمدحسین زاده، عبدالرضا، ۱۳۴۰ -، مترجم
رده بندی کنگره	:	۹۱۶۹/۵BP۱۳۹۴ق۳/ب
رده بندی دیویی	:	۲۹۷/۳۲۴
شماره کتابشناسی	:	۳۹۰۲۷۳۳
ملی		



همه حقوق محفوظ است

- عنوان: قاعده اقرار العقل
- مترجمین: نعمت‌الله دالوند (دانشجوی دکتری و سردفتر اسناد رسمی شماره ۱۳۹ کرمان)، عبدالرضا محمدحسین زاده (دانشیار دانشگاه شهید باهنر کرمان)
- ناشر: انتشارات پیام مصطفی
- نوبت چاپ: اول / ۱۳۹۴
- شمارگان: ۱۰۰۰ جلد
- لیتوگرافی و چاپ: چاپ پیشگام
- قیمت: ۹۰۰۰۰ ریال
- شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۷۸۸۶-۰۴-۵
- آدرس الکترونیکی مؤلف: a_mhosseinzadeh@yahoo.com

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۷	پیشگفتار
۲۱	فصل اول: مدارک و مستندات قاعده
۲۳	بحث اول: در مورد مدرک و مستند قاعده
۳۳	فصل دوم: مفاد و مراد قاعده
۳۵	بحث دوم: در بیان مفاد این قاعده
۵۷	فصل سوم: تطبیقات قاعده
۵۹	بحث سوم: در موارد تطبیق این قاعده

از ویژگیهای مکتب تشیع بهره‌وری از عنصر اجتهاد در گستره نصوص دینی است. این ویژگی سبب ماندگاری، پویایی و توانمندی این مکتب در پاسخگویی به موضوعات و مسائل روز در هر عصر بوده و هست. در عصر حاضر، با ظهور تحولات چشمگیر علمی و صنعتی و گسترش ارتباطات و نگاه نقادانه به دین، مسئولیت رهبران دینی سنگین‌تر شده و فقها باید چالش‌های نوین را دریابند و پاسخ‌های درخور را با زبان روز و قابل فهم برای جویندگان و پویندگان آن عرصه کنند و همواره در زنده و بالنده نگهداشتن این دین در عرصه زندگی اجتماعی جوامع بشری کوشا باشند. بنابراین آشنایی با شیوه‌های استنباط و شناسایی و تحقیق درباره قواعدی که در مسیر به دست آوردن احکام شرعی قرار می‌گیرند، ضروری است.

فقه نیز مانند دیگر علوم قاعده‌مند است؛ اما برای تبیین و تعریف آن میان دانشمندان این دانش، اختلاف عقیده وجود دارد؛ هر چند که تفاوت چندانی در محتوای تعبیرهایشان به چشم نمی‌خورد. با توجه به همی تعریفهای بیان شده در مورد معنی قاعده در فقه، می‌توان این واژه را در فقه این گونه تعریف کرد.

قاعده فقهی، فرمولی بسیار کلی است که منشأ استنباط احکام محدود تر واقع می شود و اختصاص به یک مورد خاص ندارد، بلکه مبنای احکام مختلف و متعدد قرار می گیرد.^۱

قاعده ی فقهی و ضابط فقهی

قاعده فقهی و سبتر و اعم از ضابط فقهی است. قاعده ی فقهی به مسائل خاصی از ابواب فقه اختصاص ندارد، در حالی که ضابط فقهی محدود به مسائل مطرح در یکی از ابواب فقه است. در این باره البانی می گوید: «و القاعده لا تختص باب، بخلاف الضابط».^۲

البته باید اعتراف کرد که آنچه در علم فقه به عنوان قاعده شناخته می شود، به طور دقیق نمی تواند در آنچه به اصطلاح فلسفی «مبادی تصدیقه» نام دارد، داخل شود؛ زیرا در مبحث اجزای علوم، دانشمندان گفته اند که مبادی علوم «منها البرهان» است و مسائل علوم «الها البرهان»^۳ در حالی که در

۱ - ر.ک: قواعد فقه، تألیف سید مصطفی محقق داماد، بخش مدنی، ج ۱، ص ۲۱. برای ملاحظه ی نظریات دیگر رجوع کنید به: خموی، احمد ابن محد، غمز عیون البصائر علی محاسن الاشبا و النظائر، دار الطباعة العمره، قاهره ۱۳۵۷هـ ج ۱، ص ۲۲ و کوزل حصاری، مصطفی ابن محمد، منافع النقائق فی شرح مجامع الحقائق، ص ۳۰۵ و زرقاء، مصطفی، المدخل الفقهی العام، ج ۷، جامعه دمشق ۱۹۶۳، ج ۲، ص ۹۴۱.

۲ البانی، عبدالرحمن ابن جار الله، حاشیه بر شرح الجلال المحلی علی جمع لاجوامع، ج ۲، ص ۲۹.

۳ شیرازی صدر الدین محمد (ملا صدرا)، تعلیقه شفا، ص ۴.

فقه بسیاری از قواعد هر دو ویژگی را دارند و به این سبب، از یک سو در زمره ی مبادی و از سوی دیگر در جرگه مسائل محسوب می شوند. وجود این گونه قواعد دو وجهی به علم فقه مختص نیست، بلکه در سایر علوم به ویژه فلسفه نیز نظیر آنها را می توان یافت.^۱

به عقیده ی ابن نجیم نیز فرق بین ضابط فقهی و قاعده ی فقهی آن است که «قاعده شامل فروعی از ابواب گوناگون می شود، اما ضابط فقهی، جامع فروع مختص به یک باب واحد است. البته این [مقتضای] اصل است».^۲ سیوطی^۳ و ابوالبقاء^۴ هم همین تفاوت را ذکر کرده اند. برپایه ی این تفاوت، برای نمونه بحث «علی الید» که مختص به باب خاصی - یعنی غضب - است، ضابط محسوب می شود و قاعده ی لا ضرر و یا لا حرج قاعده شمرده می شوند.

بسیاری از فقیهان خود را چندان مقید به رعایت تفاوت مذکور نکرده اند و هر یک از این دو اصطلاح را به جای دیگری به کار برده اند. برای مثال، نابلسی در شرح اشباه و نظائر ابن نجیم گفته است که «القاعده هی فی

^۱ ابراهیمی دینانی، غلامحسین، قواعد کلی فلسفی در فلسفه ی اسلامی، ج ۱، مقدمه، ص ۱۰.

^۲ ابن نجیم، زین الدین ابن ابراهیم، الاشباه و النظائر، ص ۱۹۲.

^۳ سیوطی، جلال الدنئی عبدالرحمن ابن ابی بکر، الاشباه و النظائر، ج ۱، ص ۷.

^۴ ابوالبقاء الحسینی، ایوب ابن موسی، کلیات، فصل قاف، بخش ۴، ص ۴۸.

الاصطلاح بمعنى الضابط و هي الامر الكلي المنطبق على جميع جزئياته» یعنی قاعده در اصطلاح به معنی ضابط است و عبارت است از امر کلی که بر جمیع جزئیاتش منطبق می شود.^۱

جالب آنکه فردی همچون ابن نجیم که خود از جمله افرادی است که چنین تفاوتی را میان قواعد و ضوابط تبیین کرده اند، کتابی به نام الفوائد الزیّیه فی فقه الحنفیه تألیف کرده که در آن پانصد ضابط فقهی را مورد بحث قرار داده است، در حالی که موارد زیادی از آنها از مصادیق قواعد فقهی هستند.

شهید اول، نخستین مؤلف شیعی قواعد فقه، نیز در اثر نفیس خود، مواردی را تحت عنوان ضابط بیان می کند؛ مانند ضابط نذر، ضابط وکالت به حسب متعلق، ضابط قرب و بعد در سیرات، ضابط نماز جماعت و شرایط امام جماعت و ضابط زندان. او درباره ی ضابط زندان می نویسد: «ضابط الحبس: توقف استخراج الحق علیه» یعنی ضابط زندان آن است که گرفتن حق به آن بستگی داشته باشد. ملاحظه می شود که شهید اول ظاهراً خود را تا حد امکان مقید به فرق مذکور می دانسته و به این دلیل، اگر چه به سبب غلبه کتاب خود را القواعد و الفوائد نامیده است، در این گونه موارد،

^۱ - نابلسی، عبدالغنی ابن اسماعیل، کشف الخاطر عن الاشباه و النظائر، نسخه ی خطی، ص ۱۰

عنوان را ضابط فرض کرده و جز در موارد اندک، یکی را به جای دیگری به کار نبرده است؛ اما بیشتر فقهای متأخر خود را از قید آزاد ساخته و هر یک از این دو اصطلاح را به جای دیگری به کار برده اند که به ویژه به کار بردن «قاعده» به جای «ضابط» بسیار دیده می شود. برای نمونه، ابن رجب حنبلی تحت عنوان «القاعده» این عنوان را آورده است: «**شعر الحيوان في حكم المنفصل عنه لا في حكم المتصل**»^۱ البته، بعضی فقیهان نیز به ضوابط، عنوان «قواعد خاصه» داده اند.^۲

در بیان نگارندگان متأخر قواعد فقه امامیه نیز تفاوت مذکور به هیچ وجه مراعات نشده است و بیشتر آنچه به آن قاعده ی فقهی اطلاق شده است باید ضابط فقهی نامیده می شد، هر چند که از سوی دیگر، هیچ یک از قواعد فقهی، ضابط نامیده نشده است.^۳

^۱ ابن رجب حنبلی، عبد الرحمن بن شهاب، تقریب القواعد و تحریر القواعد (قوائد ابن رجب) قاعده ۲، ص ۴.

^۲ سبکی، تاج الدین، الشباه و النظائر، نسخه ی خطی، ص ۴.

^۳ ر. ک: موسوی بجنوردی، محمد حسن، القواعد الفقهیه، قواعد ید، استیمان، احسان، طهارت و...

قاعده ی فقهی و نظریه فقهی

برخی نویسندگان، به ویژه عرب زبانان اخیر، قواعد فقهی را به صورت مترادفی برای «نظریه ی عام فقهی» به کار برده اند،^۱ اما به نظر می رسد با اندکی تأمل تفاوت میان این دو اصطلاح روشن خواهد شد.

اصطلاح نظریه عام فقهی کاملاً جدید است و ظاهراً توسط حقوقدانان مسلمان که علاوه بر آشنایی فقه، متأثر از حقوق غربی بوده اند، در آثار فقهی اسلامی معاصر نفوذ کرده و متأثر شده اند.

مرتب کردن مباحث فقهی بر اساس روشهای جدید

در اینجا لازم است ضمن قدردانی و تقدیر از کوششهای این گروه از فقهای آگاه به زمان، توجه آنان را به تمایز دقیقی که میان قواعد فقه و نظریات عام فقهی وجود دارد، جلب کنیم. نظریه ی عام فقهی در واقع، مجموعه ای از ارکان، شروط و احکامی است که وحدت موضوع حاکم بر همه آن عناصر، میان آنها رابطه فقهی برقرار ساخته است. برای مثال، نظریه عقد که با «Theory of contract» در حقوق غرب مطابقت دارد، در حقیقت «فقه

^۱ ر.ک: ابو زهره، محمد، اصول الفقه، ص ۱۰ / نشریسی، احمد بن یحیی، ایضاح المسالک الی قواعد الامام مالک، ص ۱۱۱

عقد^۱ است و با «law of contrac» تطبیق می کند و عبارت است از مجموع مباحث، ارکان، شروط و احکام عقد.^۲

در این باره سنهوری می گوید: «در فقه اسلامی قدیم، نظریه ی عام در مورد عقد وجود نداشته است. فقه سنتی فقط عقود معینی را به طور جداگانه مورد بحث قرار می داد و پژوهشگران باید برای نظریه عام در مورد عقد، از میان احکام مختلف این عقود، احکام مشترکی را که به طور غالب بر تمام عقود حاکم است به دست آورند»^۳ بنابراین، قواعد فقهی قضایایی هستند که زیربنای مسائل فقه قرار می گیرند و همان طور که در تعریف آنها گفته شد، منشأ استنباط فروع واقعی می شوند؛ در حالی که نظریه ی عام را فقیه با اتخاذ وجوه مشترک میان احکام مختلف به دست می آورد.

با توجه به آنچه گفته شد، باید تصدیق کرد برخی از قواعد فقهی را که محتوای آنها فقط آن چیزی است که فقیهان با ملاحظه موارد متعدد به عنوان وجه مشترک استنباط کرده اند - و به این دلیل، زیربنای مسائل و منشأ استنباط فروع و احکام نیستند - می توان جزء نظریات عام محسوب کرد. به

^۱ ر.ک: عاطف نقیب، نظریه العقد، موسسه عویدات، بیروت، ۱۹۸۸ / معروف الحسنی، هاشم، نظریه العقد فی الفقه الجعفری، مکتبه هاشم، بیروت، بی تا.

^۲ سنهوری، عبدالرزاق، مصادر الحق فی الفقه الاسلامی، ج ۶، ص ۱۹-۲۰.

علاوه، به نظر می رسد آنچه به نام «اشباه و نظائر» توسط فقیهان شیعه و سنی نگارش یافته، بیشتر با اصطلاح نظریه عام فقهی منطبق است تا با قواعد فقهی.

مسأله و قاعده ی فقهی

هرگاه در احکام واقعی و ظاهری موضوع حکم، امری خاص و معین باشد، مانند وجوب نماز و روزه، و یا صحت رهن و بیع، آن حکم را مسأله ی فقهی می نامند و چنانچه موضوع حکم، عام و کلی و منطبق بر موارد متعدد باشد، به نحوی که حکم همه ی آن موارد در قضیه یکجا بیان شود، مانند «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» آن را قاعده ی فقهی می گویند.

اقسام قاعده ی فقهی

قاعده ی فقهی دو قسم است:

الف) آنکه حکم شارع به عنوان واقعی شیء عام و کلی تعلق گرفته باشد، بدون اینکه جهل به واقع، در موضوع ملحوظ شده باشد. این دسته قواعد فقهی واقعی هستند و دلیل اثبات کننده آنها، دلیل اجتهاد است؛ مثل ضمان ید،

اتلاف و تسبیب که در آنها، حکم ضامن به عنوانهای کلی وضع ید بر مال غیر، اتلاف و تسبیب تعلق گرفته است.

ب) آنکه، حکم شارع به شیء عام و کلی تعلق یافته، ولی آن شیء نه به عنوان واقعی، بلکه به عنوان شیء مجهول الحکم موضوع و متعلق حکم شارع قرار گرفته است.

این دسته از قواعد فقهی را اصول عملیه می گویند؛ مانند اصل طهارت و اصل برائت که در اولی، حکم طهارت نسبت به موضوعی که پاکی و نجسی آن مشخص نیست جاری است و در دومی، حکم برائت یا اباحه بر هر موضوعی که حکم آن مجهول است، تعلق می گیرد. می بینیم که موضوع حکم شرعی در تمام این موارد، شیء کلی است، ولی نه به عنوان واقعی خود شیء، بلکه به این عنوان که حکم شرعی آن شیء مجهول است.

بنابراین، اصول عملیه آن دسته از قواعد فقهی است که مفاد آن حکم ظاهری و موضوع آن، اشیاء به عنوان مجهول الحکم است.

اصول عملیه

اصول عملیه دو قسم است:

۱. اصولی که دلیل حجیت آنها، اثبات حکم ظاهری در موارد جهل به حکم واقعی است: مانند اصل براءت. مطابق این اصل که در متون اصلی به شکل «كُلُّ شَيْءٍ مُّطْلَقٌ ، حَتَّى يَرَدَّ فِيهِ النَّهْيُ» بیان می شود هر چیزی که تکلیفش مجهول یا مشکوک باشد، حکم ظاهری آن اباحه یا براءت است. به عبارت دیگر، مفاد دلیل، جعل حکم ظاهری در موضوع مجهول الحکم است. به اصل براءت و دیگر اصولی که مفاد دلیل آنها به قرار مذکور باشد، اصل محض گفته می شود.

۲. اصولی که دلیل حجیت آنها بر نادیده گرفتن و اعتنا نکردن به احتمال عدم وجود حکم واقعی در زمان شک دلالت می کند؛ مانند قاعده ی استصحاب که مطابق آن، هنگام شک در بقای امر متیقن سابق، نباید به شک لاحق اعتنا کرده، یقین سابق را نقض کرد، بلکه باید چنین فرض شود که امر متیقن سابق در زمان شک هنوز باقی است.

نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران به ویژه بخش مدنی آن، به رغم بهره گیری از تجارب حقوقی برخی کشورهای اروپایی، از آغاز بر پایه ی

مستحکم فقه اسلامی و به خصوص مکتب فقیهان جامع، غنی و متعالی امامیه و اندیشه های والا و دقیق فقهای گرانقدر آن بنا شده است، پس از پیروزی شکوهمند انقلاب اسلامی نیز طبق اصل چهارم قانون اساسی که مقرر می‌سازد: «کلیه ی قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد...»^۱

در همین راستا باید گفت؛ اهمیت قواعد و جایگاه آنها در تاریخ فقه به خوبی روشن است. وجود قاعده عام و اصول کلی که فقیه از طریق تفریع آنها به فروع جزئی و تطبیقشان با موارد و مصادیق خاص، درباره ی وقایع و رویدادهای جاری تعیین تکلیف می‌کند، نشانه ی پویایی نظام حقوقی اسلام است.

از جمله این قواعد که نقشی بسیار تعیین کننده در معاملات ایفاء می‌کند، قاعده ی «اقرار العقلا علی انفسهم جائز» است که از کتاب گرانسنگ «القواعد الفقهیه»ی مرحوم میرزا حسن بجنوردی (ره) انتخاب و ترجمه گردیده است.

^۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ص ۲۳، چاپ وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی

ترجمه این قاعده فقهی در سه فصل؛ فصل اوّل: مدارک و مستندات قاعده، فصل دوّم: مفاد و مراد قاعده، فصل سوّم: تطبیقات قاعده، به انجام رسیده است.

نعمت الله دالوند

عبدالرضا محمد حسین زاده

۱۳۹۴

www.ketab.ir