

بِسْمِ اللَّهِ
الرَّحْمَنِ
الرَّحِيمِ



اصول فقہ تحلیلی

سید علی بنی صدر

انتشارات چتر دانش

- سرشناسه: بنی صدر، سیدعلی، ۱۳۶۵ -
- عنوان و نام پدیدآور: اصول فقه تحلیلی / مولف سیدعلی بنی صدر.
- مشخصات نشر: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۶.
- مشخصات ظاهری: ۵۱۲ ص.
- شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۱۳۳-۲
- وضعیت فهرست نویسی: فیپا
- موضوع: اصول فقه -- راهنمای آموزشی (عالی)
- موضوع: Islamic law -- Interpretation and construction
- Study and teaching (Higher)
- موضوع: اصول فقه -- آزمون‌ها و تمرین‌ها (عالی)
- موضوع: Islamic law -- Interpretation and construction
- Examinations, questions, etc. (Higher)
- موضوع: اصول فقه -- پرسش‌ها و پاسخ‌ها (عالی)
- موضوع: Islamic law -- Interpretation and construction
- Questions and answers (Higher)
- رده بندی کنگره: ۱۳۹۶ الف۶/ب۹/۱۵۵ BP
- رده بندی دیویی: ۲۹۷/۳۱
- شماره کتابشناسی ملی: ۴۶۸۶۴۸۳

- نام کتاب: اصول فقه تحلیلی
- ناشر: چتر دانش
- مؤلف: سید علی بنی صدر
- نوبت و سال چاپ: سوم - ۱۴۰۱
- شمارگان: ۲۰۰۰
- شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۴۱۰-۱۳۳-۲
- قیمت: ۲۹۵۰۰۰ تومان

فروشگاه مرکزی: تهران، میدان انقلاب، خمیبری جاوید (اردیبهشت شمالی)، پلاک ۸۸

تلفن مرکز پخش: ۶۶۴۹۲۳۲۷ - تلفن فروشگاه کتاب: ۶۶۴۰۲۳۵۳

nashr.chatr@gmail.com

کلیه حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.



سخن ناشر

رشته حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش، به‌منزله یکی از پرتعدادترین رشته‌های دانشگاهی کشور، تعداد فراوانی از دانشجویان علوم انسانی را به‌خود جلب کرده است؛ دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند.

منابعی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع، مجموعه کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی چنان‌که باید تغییر نیافته و خود را با تحولات و نیازهای زمانه هماهنگ نکرده‌اند.

این، درحالی است که نیاز مبرم دانش‌پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری انکارناپذیر است. به‌این‌ترتیب، ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان رشته حقوق و نیز رشته‌های متأثر از آن، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد؛ کتاب‌هایی که روزآمدی محتوای آنها از یک سو و تناسب آنها با نیاز دانش‌پژوهان از سوی دیگر، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد.

مؤسسه آموزشی عالی آزاد چتردانش، در مقام مؤسسه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های مؤثری در همراهی با دانشجویان رشته حقوق بردارد. این مؤسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، به تولید آثاری همت‌گمارد که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری پژوهندگان باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است با ارائه خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را در این حوزه علمی بیش از پیش به‌منصه‌ی ظهور برساند.

فرزاد دانشور

مدیر مسئول انتشارات چتر دانش

قال ابو جعفر عليه السلام

شَرْقًا وَغَرْبًا فَلَا تَجْدَانِ عِلْمًا صَحِيحًا إِلَّا شَيْئًا خَرَجَ مِنْ عِنْدِنَا أَهْلَ الْبَيْتِ عليهم السلام؛

امام باقر عليه السلام فرمودند:

به شرق و غرب عالم بروید، پس دانش صحیح را نخواهید یافت
مگر آنچه از نزد ما اهل بیت عليهم السلام خارج شود.

وسائل الشیعة، ج ۲۷، ص ۶۹

۶	سرآغاز
۹	باب اول: معرفی و پیشینه
۲۷	باب دوم: الفاظ
۲۴۱	باب سوم: ادلّه استنباط احکام
۳۸۱	باب چهارم: اصول عملیه و تعارض ادله
۴۵۱	باب پنجم: تعادل و تراجیح
۴۷۵	باب ششم: اجتهاد و تقلید
۴۹۱	منابع
۴۹۹	فهرست تفصیلی

سرافاز

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ وَ الصَّلَاةُ وَ السَّلَامُ عَلَى خَيْرِ خَلْقِهِ مُحَمَّدٍ ﷺ وَ آلِهِ الطَّاهِرِينَ ﷺ. شُكْرًا بِهِ دَرَاةٌ حَضْرَتِ شَارِعِ مُقَدَّسٍ، أَنْ عَلِيمِ حَكِيمِ عَلَى الْإِطْلَاقِ كَمَا بِإِرْسَالِ رُسُلٍ وَ أَنْزَالِ كُتُبٍ وَ تَشْرِيعِ أَحْكَامٍ، بِنِدَاةٍ رَا سَعَادَاتِ حَرَكَتِ دَرِ مَسِيرِ تَقَرُّبٍ بِهِ خُودِ عَنَايَتِ فَرَمُودٍ؛ وَ نَيْزِ شَاكِرِيْمِ أَنْ لَطِيْفِ كَرِيْمِ رَا كَمَا بِهِ مَا، تَوْفِيْقِي پِيْرُوِي از خْتَمِ رُسُلٍ، سَرُوْرٍ كَانَاَتِ، رَحْمَةً لِّلْعَالَمِيْنَ، مُحَمَّدٌ مُصْطَفَى ﷺ وَ سَيِّدِ الْاَوْصِيَاءِ، أَمِيْرِ الْمُؤْمِنِيْنَ وَ إِمَامِ الْمُتَّقِيْنَ، عَلِيُّ بْنُ اِبِيْطَالِبٍ ﷺ وَ اَوْلَادِ مَعْصُومِيْنَ اِيْشَانِ ﷺ مَرَحْمَتِ نَمُود. هَمْچُنِيْنَ بِهِ دَرگَاهِ أَنْ خَبِيْرِ بَصِيْرِ، شُكْرِي بِي پَايَانِ عَرْضِهِ مِي دَارِيْمِ، بَدَانِ سَبَبِ كَمَا رَا دَرِ زَمْرَةِ اِرَادْمَنْدَانِ وَ خَادَمِيْنَ بَعْضِهِ خَاتَمِ الْمُرْسَلِيْنَ، أُمِّ اَيْبِهَا، صَدِيْقَةُ كُبْرَى، فَاطِمَةُ زَهْرَاءِ ﷺ، قَرَارِ دَادِ وَ از أَنْ قَادِرِ مَتَعَالِ مَسْئَلَتِ دَارِيْمِ كَمَا بِتَعْجِيْلِ دَرِ فَرَجِ مَوْلَانَا حَضْرَتِ اِبِصَالِحِ الْمَهْدِيِّ ﷺ چَشْمَانِ مَنَّظَرِ رَا رُوشَنِ گِرْدَانَد.

اما عصر حاضر، عصر غیبت حجت خدا ﷺ است. امروز دیگر مانند روزگار حضور نیست که شیعیان و موالیان آن سروران بشریت ﷺ از ازل تا به ابد، با حاضر شدن در نزد مقتدایشان، شبهات دینی خود را رفع و حل کنند. بدین جهت، شیعیان به امر همان امامان همای ﷺ، بر در خانه فقهای امت و روات احادیث رفته تا با بهره‌مندی از ایشان، دوران غیبت را به سر رسانده و روزی دوباره چشم‌شان به جمال پرفروغ قطب عالم امکان، حضرت بقیه الله الاعظم ﷺ، روشن گردد. در چنین ایامی، این فقیهانند که با کشف احکام الهی، امت را در عمل به تکالیف‌شان یاری می‌نمایند. کشف احکام الهی، امری است دشوار و حرکت در جهت رسیدن به این مقصد، گام زدن در مسیری است صعب‌العبور که جز با اجتهاد و البته تهذیب نفس، امکان‌پذیر نبوده و نخواهد بود. پیدایش ملکه قدسیه اجتهاد در نفوس عالمان و فقیهان، مقدمات بسیاری دارد، که اصلی‌ترین مقدمه آن، کسب علوم مختلف است. این علوم مقدماتی، بسیارند؛ به‌ترتیبی که در این مجال، فرصت طرح همه آن‌ها نیست. لذا به ذکر همین نکته بسنده می‌کنیم که یکی از دانش‌هایی که موجب پیدایش ملکه اجتهاد در نزد فقیهان می‌شود، «اصول فقه» است.

اصول فقه علمی است مجتهدپرور که رسیدن به قلّه رفیع فقاومت و اجتهاد، جُز با گذر از آن مُبَسَّر نخواهد بود. اگرچه اصول فقه در تمام دوران‌ها، مراحلی رشد و تعالی خود را به خوبی گذرانده، ولی امروزه، حجم متراکم مباحث در کتب اصولی، شاید موجب بروز برخی زوائد در این علم و در نتیجه، سبب دشواری در امر تعلیم و تعلّم آن شده باشد. با این وصف، ضرورت تألیف و تدوین کتب اصولی با زبانی ساده و گویا و به‌دور از پیچیدگی‌ها و تکلف‌های کتب پیشرفته اصول فقه، بیش از پیش احساس می‌شود. کتبی که بتواند به رساترین بیان و شیواترین زبان و در کوتاه‌ترین زمان، مباحث شیرین اصول را به طلاب، دانشجویان و دانش‌پژوهان بیاموزد.

کتاب حاضر مجموعه‌ای است که کوشیده است تا یک دوره مباحث اصول فقه را با بیانی رسا و موجز و با مثال‌هایی روشن از فقه امامیه و حقوق ایران، طرح کند. از آن‌جا که خیل عظیمی از دانشجویان رشته حقوق، درصدد یادگیری علم اصول فقه هستند، نگارنده در نگارش کتاب حاضر، به ذکر مثال‌های متعدد حقوقی پرداخته تا مطالب اصولی بیش از پیش برای این عده از مخاطبان، قابل فهم‌تر شود.

در نگارش این کتاب به آثار بسیاری از اصولیان امامیه مراجعه شده تا مطالب مندرج با کمترین خطا و سهو به مخاطبان ارجمند عرضه گردد. در مواردی که ذکر مطالب علمای فن نیز ضروری می‌نمود، عین مطالب ایشان را با ذکر نشانی منبع، درج نمودیم تا رجوع بدان برای اهل تحقیق، میسر گردد. در مواردی که به آیاتی از قرآن کریم استناد شده است، ترجمه آیت الله العظمی مکارم شیرازی ارائه شده است.

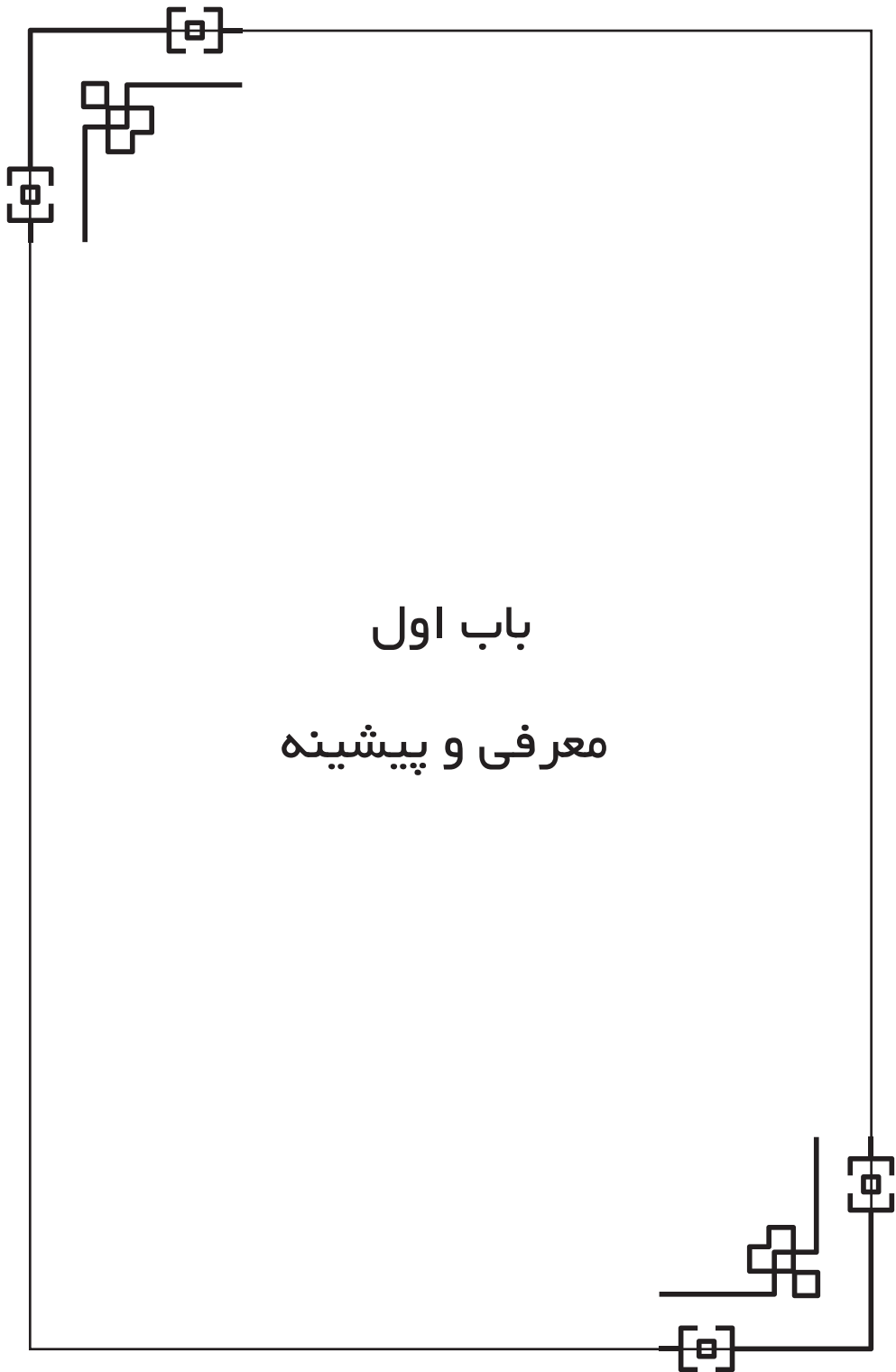
از تمام دانش‌پژوهان گرمی استدعا می‌نمایم که پس از مطالعه این کتاب، نظرات عالمانه خود را به نگارنده انتقال دهند تا در صورت لزوم، در چاپ‌های بعدی، اشکالات و ایرادات احتمالی، مرتفع شده و قابلیت بهره‌مندی از این مجموعه، بیش از گذشته، برای مخاطبان فراهم گردد. از خداوند متعال خواهانم که این مجموعه را وسیله‌ای سودمند برای تعلیم و آموزش اصول فقه به طالبان و جویندگان علوم اسلامی، قراردهد؛ **إن شاء الله تبارک و تعالی.**

نگارنده در اینستاگرام: @ali_banisadr

والسلام علیکم ورحمة الله وبرکاته

سیدعلی بنی‌صدر

شعبان المعظم ۱۴۳۳- قم مقدسه



باب اول

معرفی و پیشینه

باب اول: معرفی و پیشینه

مقدمه آموختن هر علم و دانش، آن است که در ابتداء، با کلیات آن علم آشنایی مختصری حاصل شود تا زمینه فهم مسائل دیگر فراهم گردد. لذا برآن شدیم تا پیش از آغاز مباحث، باب اول را به معرفی و بیان کلیات بپردازیم. در این باب به معرفی دانش اصول فقه، بیان تعریف و موضوع و غایت این علم پرداخته می‌شود. همچنین کاربرد اصول فقه در حقوق موضوعه نیز مورد اشاره قرار می‌گیرد. سپس به گزارشی از تاریخ اصول فقه و مکاتب اصولی و اخباری، اکتفا می‌گردد. این باب دارای دو بخش است:

بخش اول: تاریخچه و مکاتب؛

بخش دوم: آشنایی با اصول فقه.

بخش اول: تاریخچه و مکاتب

فصل اول: تاریخچه

در مدت بیش از ۲۵۰ سال از بعثت تا آغاز غیبت که ایام حضور معصوم بود، امکان فراگیری احکام به طور مستقیم از معصومین علیهم السلام فراهم بود به همین دلیل، تمرکز پیرامون مسائل اصول فقه برای فراگیری چگونگی استنباط احکام، آنچنان که امروزه مطرح است، موضوعیت نداشت. در هر مسئله، کافی بود از معصوم سوال شود تا ایشان صریح و روشن حکم الله را بازگو فرماید. همچنین برای فهم قرآن کریم، متشابهات قرآنی، با فرمایشات معصومین علیهم السلام تبیین می‌گردید. اما با آغاز عصر غیبت و عدم امکان ارتباط مستقیم با معصوم علیهم السلام، نیاز به تلاش برای استنباط احکام از ادله معتبره، نمایان شد. از همان زمان، تدوین ضوابط و قواعدی برای تسهیل استنباط آغاز شد و بدین ترتیب کتب اصول فقه به رشته تحریر درآمد.

اولین نویسنده اصولی در بین اهل سنت، شافعی است^۱ ولی در خصوص نخستین کتاب اصول فقه که توسط شیعیان نگارش شده، اختلاف است؛ مرحوم سید صدر در کتاب تالیس الشیعة می‌فرماید: «هشام بن حکم متوفی به سال ۱۷۹ق اولین کسی است که در علم اصول فقه کتابی راجع به مباحث الفاظ تصنیف کرده است. مرحوم عاملی در اعیان الشیعة می‌فرماید: یونس بن عبدالرحمن از شاگردان امام کاظم علیه السلام اولین کسی است که در علم اصول فقه پیشگام بوده و کتاب «اختلاف الحدیث» را تصنیف کرده است^۲. بنا به گفته مرحوم سید بحر العلوم رحمته الله اولین کتاب اصولی شیعه، کتاب «الذریعة إلی اصول الشریعة» تالیف مرحوم سید مرتضی رحمته الله است^۳. کتب اصولی آن روزگار بسیار موجز و مختصر بود و تفصیل کتاب‌های امروزی را نداشت. بسیاری از قواعد اصولی که در دوران معاصر، مورد بحث است، در آثار آن دوره، یافت نمی‌شود و به طور کلی می‌توان ادعا کرد

۱- مبانی استنباط حقوق اسلامی، ص ۸

۲- اصول فقه مظفر با ترجمه و شرح احمد امینی نجفی، ص ۱۰۰

۳- فقیه و اصولی شیعه، متولد به سال ۱۵۵ق و متوفی به سال ۱۲۱۲ق، صاحب کتاب المصابیح

۴- فقیه شیعه، متولد به سال ۳۵۵ق و متوفی به سال ۴۳۶ق، صاحب کتاب الشافی

۵- مبانی استنباط حقوق اسلامی، ص ۹

که نقش قواعد اصول در استنباط، بسیار کم رنگ‌تر از دوران حاضر بوده است. به مرور زمان بر مسائل اصولی، افزوده شد و متأسفانه به تدریج برخی مسائل فلسفی با آن ممزوج گردید و رنگ و بوی عقلی بر صبغه شرعی آن غالب شد. به موازات افزایش مسائل اصولی، اختلافات علمی بین صاحب نظران نیز رو به فزونی نهاد. اگرچه در مدت دو قرن (قرون یازدهم و دوازدهم) با ظهور اخباریان، اصول فقه از رونق افتاد و دچار فترت گشت ولی دوباره با سرعت به مسیر سابق بازگشت و سیر رشد کمی مباحث و مسائل آن ادامه یافت. امروزه، دانش اصول در برخی ابواب به حدی متورم شده که بعضی از محققان از «زوائد اصول» سخن گفته و زبان به انتقاد و اعتراض نسبت به مسائلی گشوده‌اند که مدعی هستند فراگیری آن‌ها نقشی در استنباط احکام نخواهد داشت. برخی بر این باور هستند که ورود برخی مباحث فلسفی در اصول، موجب تورم اصول گردیده است. بررسی کتب اصولی چند قرن گذشته، نشان می‌دهد که مسائل فلسفی داخل در اصول نبوده و به مرور به این علم اضافه شده‌اند. در صورت اثبات صحت این ادعا، ضرورت بازنگری جدی در مسائل مورد بحث در این علم و حذف زوائد، امری غیرقابل انکار است تا ضمن توجه به صرف ساعات شریف عمر طلاب و دانشجویان در مسائل کاربردی، از تورم غیرقابل دفاع حجم کتب آموزشی و پژوهشی جلوگیری شود.

فصل دوم: مکاتب اصولی

از توضیحات فصل گذشته روشن شد که از قرون اولیه اسلامی، اصول فقه در بین دانشمندان شیعی و سنی موضوع درس و بحث قرار داشته است. آثار به جا مانده از علمای فریقین نشان می‌دهد که این دانش تا چه اندازه، مورد توجه ویژه قرار داشته و سیر رشد و توسعه کمی و کیفی را پیموده است. اما تفاوت در نوع مواجهه دانشمندان مسلمان با قواعد اصول فقه، موجب گردیده است که مکاتب گوناگون اصولی در بین مذاهب اسلامی به وجود آید. در برخی مکاتب شدت اتکا به قواعد عقلی و در برخی دیگر شدت تعبد به ادله نقلی، قابل مشاهده است. تعدد و تنوع مکاتب اصولی در بین شیعه و سنی به حدی است که می‌تواند موضوع تدوین یک دائرة المعارف برای معرفی این مکاتب قرار گیرد. در ادامه به ارائه توضیحات مختصری پیرامون مکاتب اصولی در فریقین خواهیم پرداخت.

گفتار اول: مکاتب اصولی شیعی

رویکرد فقهای تشیع، نسبت به علم اصول فقه در ادوار مختلف، متفاوت بوده است. اگر بخواهیم رویکرد فقیهان تشیع را نسبت به علم اصول فقه تبیین نماییم، لازم است فقهای امامیه را در مهمترین تقسیم بندی به دو مکتب اخباری و اصولی تقسیم کنیم. اصولیان (که غالب فقهای شیعه از این مکتب هستند) بر این باورند که برای فهم صحیح از ادله شرعیه باید قواعد و مقررات اصول فقه را مبنای تفسیر شرع و کشف احکام قرار داد. اخباریان بر خلاف اصولیان، معتقدند که شدت پابندی به قواعد اصولی ممکن است موجب فاصله گرفتن از فهم صحیح معارف دینی شده و فقیه را در مجموعه‌ای از قواعد عقلی اصولی گرفتار کرده و از فهم حقیقی دین، بازدارد.

الف- مکتب اصولی

مکتب اصولی، مکتبی است که غالب علمای امامیه از آن تبعیت می‌کنند. اصولیان بر این باورند که باید قواعدی برای تفسیر دقیق و درست متون دینی وجود داشته باشد تا بر مبنای این قواعد بتوان از در کنار هم قرار دادن ادله به استنباط قابل اعتمادی در کشف احکام دست یافت. مجموعه ادله شرعی، مرکب‌اند از هزاران عام و خاص، مطلق و مقید، مبین و مبین و ناسخ و منسوخ که فهم احکام شرعی از این ادله جز برای کسانی که بر قواعد اصول فقه، تسلط کافی نداشته باشند، مقدور نیست لذا ارجاع عوام جامعه به فراگیری مستقیم احکام از آیات و روایات، عملاً بی فایده بلکه مضر خواهد بود. لذا هر طالب فهمی، قبل از مراجعه به منابع دینی باید بر قواعد اصول فقه تسلط یافته و به اصطلاح به درجه اجتهاد نائل آید تا بتواند احکام شرعی را از ادله عقلی و نقلی به درستی استنباط کند.

اصولیان برای اثبات سخن خویش، به برخی روایات نیز تمسک کرده‌اند که ائمه معصومین علیهم‌السلام، اصحاب خویش را به اجتهاد در فهم احکام بر مبنای این قواعد ترغیب نموده‌اند. همچنین با بررسی آثار برخی اصحاب ائمه معصومین علیهم‌السلام روشن شده است که رسالاتی در خصوص برخی مباحث اصولی همچون الفاظ، تدوین نموده‌اند که می‌تواند حاکی از توجه امام معصوم به ضرورت توجه به این مباحث به عنوان مقدمه استنباط باشد.

از اوایل قرن یازدهم تا اواخر قرن دوازدهم را می‌توان دوره رکود و انزوای مکتب اصولی دانست. در این دوره با غلبه اخباریان بر حوزه‌های علمی شیعه عملاً مباحث اصول فقه مورد بی‌توجهی جدی قرار گرفت. از ابتدای قرن سیزدهم مجدداً رونقی دوباره به جریان اصولی بازگشت و از آن پس مباحث این علم با سرعتی بیش از گذشته، توسعه یافت. خصوصاً در یک قرن اخیر حجم پژوهش‌های اصولی، به میزان بسیار گسترده‌ای، افزایش یافته است.

از مهمترین آثار مکتب اصولیین می‌توان به این موارد اشاره کرد:

- ۱- العدة في اصول الفقه اثر ماندگار مرحوم شیخ طوسی رحمته الله.
- ۲- معالم الدین و ملاذالمجتهدین اثر مرحوم شیخ جمال الدین رحمته الله فرزند مرحوم شهیدثانی رحمته الله دربردارنده یک دوره اصول فقه موجز و مختصر. البته کتاب مذکور دارای دو بخش فقه و اصول است که بخش اصولی آن مورد توجه است.
- ۳- نهایة الوصول الی علم الاصول اثر مرحوم علامه حلی رحمته الله.
- ۴- قوانین الاصول اثر مرحوم میرزای قمی رحمته الله دربردارنده یک دوره کامل اصول فقه تحلیلی.
- ۵- فرائد الاصول (مشهور به رسائل) اثر مرحوم شیخ مرتضی انصاری رحمته الله دربردارنده مباحث اصول عملیه در استدلالی‌ترین قالب.
- ۶- کفایة الاصول اثر مرحوم آخوند خراسانی رحمته الله دربردارنده یک دوره کامل اصول فقه در عالی‌ترین سطح علمی.

ب- مکتب اخباری

در قرون آغازین پس از غیبت کبری، سهم اصول فقه در فرآیند استنباط، چندان گسترده نبود؛ اما هرچه گذشت بر کمیت و کیفیت مباحث اصول افزوده شد، تا جایی

۱- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۳۸۵ق و متوفی به سال ۴۶۰ق؛ صاحب کتاب تهذیب الاحکام

۲- مرحوم حسن بن زین الدین، فقیه و اصولی شیعه، متولد به سال ۹۵۹ق و متوفی به سال ۱۰۱۱ق

۳- مرحوم زین الدین بن علی، دومین فقیه شهید شیعه، متولد به سال ۹۱۱ق و شهید به سال ۹۶۶ق، صاحب کتاب الروضة البهیة

۴- فقیه و اصولی شیعه، متولد به سال ۶۴۸ق و متوفی به سال ۷۲۶ق، صاحب کتاب مختلف الشیعة

۵- فقیه و اصولی شیعه، متولد به سال ۱۱۵۰ق و متوفی به سال ۱۲۳۱ق، صاحب کتاب قوانین الاصول

۶- فقیه و اصولی شیعه، متولد به سال ۱۲۱۴ق و متوفی به سال ۱۲۸۱ق، صاحب کتاب المکاسب

۷- فقیه و اصولی شیعه، متولد به سال ۱۲۵۵ق و متوفی به سال ۱۳۲۹ق، صاحب کتاب کفایة الاصول

که به دلیل کثرت مراجعات به این علم و نقش آفرینی عمده آن در استنباط، عده‌ای از فقها علم مخالفت با اصول فقه را برافراشته و خواهان تصفیة معارف فقهی از این علم شدند. اینان که به «اخباریان» مشهور هستند، بیش از هر چیز بر اهمیت روایات به‌عنوان گسترده‌ترین دلیل استنباط تأکید کرده و خواهان بازیابی نقش حقیقی روایات در حوزه استنباطات فقهی شدند. اخباریان مدعی هستند که مسائل اصول فقه برآمده از تعالیم ائمه علیهم‌السلام نیست بلکه برگرفته و تاثیرپذیرفته از آثار اصولی دانشمندان اهل سنت است و چون اهل سنت به زعم خویش با اتکای به ضوابط عقلی، اصول فقه را بنیان نهاده‌اند، تاثیرپذیری از آثار ایشان، شایسته نیست. اخباریان بر این باورند که فقهای شیعه در قرون اولیه (همانند مرحوم شیخ صدوق رحمته‌الله و شیخ کلینی رحمته‌الله) نیز بر همین مسلک بوده‌اند و از عمل به قواعد عقلی تا حد زیادی اجتناب می‌کرده‌اند ولی به مرور زمان، سیر فقاهت شیعی دچار تحول گردیده و اصول فقه مورد توجه ویژه، قرار گرفته است.

نخستین شخصیتی که اقدام به نقد بسیاری از قواعد اصول فقه و طرح نظریات اخباری نمود، مرحوم ملا محمد امین استرآبادی رحمته‌الله بود. پس از ایشان بسیاری از فقهای امامیه نیز به این رویکرد، تمایل نشان داده و به‌این ترتیب، در مدت کوتاهی، جریان اخباری‌گری بر حوزه‌های علمی شیعه، غالب گردید و این غلبه از قرن یازدهم به مدت حدود دو قرن، استمرار یافت.

در اواخر قرن دوازدهم، با مهاجرت مرحوم آیت‌الله وحید بهبهانی رحمته‌الله به حوزه کربلا و به جریان افتادن مباحثات و مناظرات متعدد ایشان با اخباریان، این جریان به انزوای رفته و سلطه علمی اصولیان بر حوزه‌های علمی شیعه، تجدید شد. اگرچه در قرون بعدی تا عصر حاضر نیز اندیشه اخباری، طرفدارانی هر چند اندک در بین شیعیان داشته و دارد، ولی این اندیشه هیچگاه نتوانست موقعیت گذشته خود را بازیابد.

اخباریان بر خلاف اصولیان، قائل به حرمت اجتهاد و عدم جواز تقلید عوام از مجتهدین هستند. علمای اخباری، تمسک به قواعد دانش اصول فقه را موجب گرفتارشدن در

۱- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۳۰۵ق و متوفی به سال ۳۸۱ق، صاحب کتاب من لایحضره الفقیه

۲- فقیه و محدث شیعه، متوفی به سال ۳۲۸ یا ۳۲۹ق، صاحب کتاب کافی

۳- فقیه شیعه، متوفی به سال ۱۰۳۶ق، صاحب کتاب الفوائد المدنیة

۴- فقیه و اصولی شیعه، متولد ۱۱۱۷ق و متوفی ۱۲۰۵ق، صاحب کتاب مصابیح الظلام

اجتهاد به رأی و ناخالصی معارف دینی پنداشته و مردم را به جای تقلید از مجتهدین به فراگیری مستقیم احکام از احادیث و روایات وارده از ائمه معصومین علیهم السلام دعوت می‌نمایند. در مدت کوتاه کمتر از دو قرن که اخباریان بر مجامع علمی، سلطه یافتند، نگارش و تدوین کتب حدیثی شدت یافت و آثار گرانسنگی در این زمینه به رشته تحریر در آمد، که تا ابد از ایشان به یادگار خواهد ماند؛ ان شاء الله تعالی.

در خصوص علل و ریشه‌های ظهور اخباری‌گری سخن بسیار گفته شده، ولی همچنان تحقیق جامع و کاملی در این خصوص به چشم نمی‌خورد. شاید یکی از عناصر زمینه ساز بروز این جریان در افراط برخی فقهای پیشین در اعتماد و اتکا بر قواعد عقلی و سپردن ادله شرعی به تیغ جراحی قواعد اصولی باشد. اخباریان علی‌رغم انتقادات بسیاری که برایشان وارد است، دغدغه‌ای جز بازیابی جایگاه حقیقی روایات نداشته و تلاش ایشان جز در ترویج فقهت روایی و هشدار نسبت به آفات دخالت بی رویه قواعد عقلی در استنباط احکام نبود.

مسلك اخباری‌گری مورد حمایت و پشتیبانی عالمان و فقیهانی است که در علم و تقوا و فضیلت در شما سرآمدان فقهای امامیه هستند که به اسامی برخی از ایشان اشاره خواهیم نمود:

۱- مرحوم ملا امین استرآبادی رحمته الله علیه

۲- مرحوم علامه محمد تقی مجلسی رحمته الله علیه (مجلسی اول)^۱

۲- مرحوم علامه محمد باقر مجلسی رحمته الله علیه (مجلسی ثانی)^۲

۳- مرحوم شیخ یوسف بحرانی رحمته الله علیه^۳

۴- مرحوم فیض کاشانی رحمته الله علیه^۴

۵- مرحوم شیخ حر عاملی رحمته الله علیه^۵

۶- مرحوم محدث نوری رحمته الله علیه^۶

۱- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۱۰۰۳ق و متوفی به سال ۱۰۷۰ق، صاحب کتاب روضة المتقین
۲- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۱۰۳۷ق و متوفی به سال ۱۱۱۰ق، صاحب کتاب بحار الانوار
۳- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۱۱۰۷ق و متوفی به سال ۱۱۸۶ق، صاحب کتاب الحدائق الناضرة
۴- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۱۰۰۷ق و متوفی به سال ۱۰۹۱ق، صاحب کتاب الوافی
۵- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۱۰۳۳ق و متوفی به سال ۱۱۰۴ق، صاحب کتاب وسائل الشیعة
۶- فقیه و محدث شیعه، متولد به سال ۱۲۵۴ق و متوفی به سال ۱۳۱۹ق، صاحب مستدرک وسائل الشیعة

یکی از تحولات اثرگذار عصر اخباریان، تألیف و تدوین کتب متعددی در احادیث و علوم اهل بیت علیهم السلام بود که برخی از این آثار در حکم یک دایرةالمعارف عظیم و ارزنده است. شاید بتوان، مهم‌ترین اثر نگارش یافته در این دوره را «بحارالانوار الجامعة لدرر اخبار الائمة الاطهار علیهم السلام» اثر مُحَدِّثِ خَبِير و فَقیهِ جَلِيلِ مَرَحوم علامه محمدباقر مجلسی رحمته الله دانست که جامع هزاران حدیث شریف و مطالب ارزشمندی از کلام و تفسیر و اخلاق و ... در قالب شرح احادیث مطروحه در کتاب است.

اندیشه اخباریان در برخی آثار ایشان به‌طور نمایان‌تر و شفاف‌تری معرفی گردیده است که برای تسهیل مراجعه پژوهشگران برخی از این آثار معرفی می‌گردد:

۱- الفوائد المدینة، اثر مرحوم ملامین استرآبادی رحمته الله که می‌توان آن را نخستین و مهم‌ترین اثر در تبیین این مکتب دانست. این اثر بعدها با نگارش کتابی با عنوان «الشواهد المکیة» تألیف مرحوم سید نورالدین موسوی عاملی رحمته الله (متوفی ۱۰۶۱) ^۱ مورد نقد قرار گرفت. آن طور که در کتاب ریاض العلماء آمده است، سیدنورالدین، جد اُمی خود، مرحوم شهید ثانی رحمته الله را در خواب دیده و از جانب ایشان، مأمور به تألیف این کتاب شده است.

۲- الفوائد الطوسية، اثر مرحوم شیخ حرعاملی رحمته الله

۳- الاصول الاصلية، اثر مرحوم فیض کاشانی رحمته الله

۴- الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة، اثر مرحوم شیخ یوسف بحرانی رحمته الله، دربردارنده یک دوره فقه تحلیلی و استدلالی با رویکرد اخباری است؛ هرچند در این کتاب، تمام ابواب فقه، مورد بحث و بررسی قرار نگرفته است.

اخیراً نیز یکی از فضیلتی محترم، کتابی با عنوان «شناختی از مکتب محدثین» به رشته تحریر درآورده‌اند که مطالعه آن برای علاقمندان به آشنایی با مَسَلک اخباری‌گری، سودمند خواهد بود. حجت‌الاسلام و المسلمین شیخ علی صحت، نویسنده این اثر، کتاب را به زبان فارسی و با نثری روان تألیف نموده‌اند که این امر، مطالعه آن را برای همه علاقه‌مندان میسر می‌نماید.

۱- الفوائد المدینة و یدیله الشواهد المکیة، محمدامین استرآبادی-سیدنورالدین موسوی عاملی، ص ۱۷

ج- پاره‌ای از اختلافات اصولیان و اخباریان

اگر به بررسی تطبیقی اندیشه اخباری و اصولی به دقت پرداخته شود، ممکن است اختلافات متعددی بین این دو نگرش در اصول و فروع به دست آید، ولی مهم‌ترین اختلافات اصولیان و اخباریان را که بیشتر مورد توجه و بحث محققان قرار گرفته، می‌توان بدین ترتیب دانست:

۱- اختلاف در حجیت ظواهر قرآن کریم، که اخباریان معتقد به عدم حجیت ظواهر و اصولیان معتقد به حجیت آن هستند.

۲- اختلاف در شبهات حکمیة تحریمیه، که اخباریان در این شبهات، احتیاط را لازم دانسته ولی اصولیان این شبهات را مجرای اصل براءت می‌دانند.

۳- اختلاف در تقسیمات خبر واحد، که اصولیان خبر واحد را به چهار قسم: «صحیح، حسن، موثق و ضعیف» تقسیم نموده‌اند، ولی اخباریان این تقسیم‌بندی را معتبر نمی‌دانند.

۴- اختلاف در اجتهاد و تقلید، که اخباریان آن را حرام دانسته ولی اصولیان کشف حکم واقعی و ظاهری را در گرو اجتهاد می‌دانند و تقلید غیر مجتهد از مجتهد را واجب دانسته‌اند.

۵- اختلاف در حجیت مفاهیم، که اخباریان منتقد حجیت مفاهیم موافق و مخالف بوده ولی اصولیان با رعایت شرایط و ضوابطی، مفاهیم را واجد حجیت دانسته و مورد عمل و استناد قرار می‌دهند.

۶- اختلاف در تحقق اجماع، که اخباریان معتقد به عدم امکان تحقق اجماع (مگر ندرتاً در برخی موارد) بوده ولی اصولیان با تحقق شروط و مقدماتی، حکم به حجیت اجماع می‌نمایند.

گفتار دوم: مکاتب اصولی اهل تسنن

دانشمندان اهل سنت نیز اصول فقه را به شیوه‌های مختلف مورد بحث قرار داده‌اند. ایشان در عمل به قواعد اصول فقه، رویکردهای متفاوتی با یکدیگر دارند. برخی قواعد اصولی مورد اتفاق و برخی دیگر مورد اختلاف بین ایشان قرار گرفته است. بررسی‌ها نشان می‌دهد که با لحاظ رویکردهای متفاوتی که در بین اصولیین اهل سنت وجود دارد، مکاتب

مختلفی را می‌توان به عنوان مکاتب اصولی این مذهب معرفی کرد. هر یک از مذاهب اربعه اهل سنت، به گونه‌ای متفاوت با سایر مذاهب ایشان، به بحث پیرامون اصول فقه پرداخته است. لذا به موازات هر مکتب فقهی می‌توان از یک مکتب اصولی نام برد. مذاهب اربعه اهل سنت عبارت‌اند از:

الف- مکتب حنفی: پیشوای این مکتب، نعمان بن ثابت که به ابوحنیفه مشهور است، در سال ۸۰ ق در کوفه متولد شد و در سال ۱۵۰ ق در بغداد درگذشت. او به مدت دو سال در محضر امام جعفر صادق علیه السلام و مدتی نیز در محضر محمد امام باقر علیه السلام شاگردی کرده است. در بین مذاهب اهل سنت، بیشترین پیروان برای مذهب حنفی است. پیروان این مکتب را «أحناف» می‌خوانند.

ب- مکتب مالکی: پیشوای این مکتب، مالک بن انس، متولد سال ۹۷ ق و متوفی سال ۱۷۹ ق و مدفون در مدینه منوره است. وی مدتی نزد امام جعفر صادق علیه السلام شاگردی کرده است. شخص دیگری نیز با همین نام «مالک بن انس» در تاریخ آمده است که از یاران امام حسین علیه السلام و از شهدای فاجعه کربلاست که توجه شود با این شخص متفاوت است.

ج- مکتب شافعی: پیشوای این مکتب، محمد بن ادریس شافعی است که پیروانش او را امام شافعی خطاب می‌کنند متولد ۱۵۰ ق و متوفی ۲۰۴ ق مدفون در مصر است. وی از شاگردان مالک بن انس پیشوای مالکی مذهببان است.

د- مکتب حنبلی: پیشوای این مکتب، احمد بن حنبل، متولد سال ۱۶۴ ق و متوفی ۲۴۱ ق و مدفون در بغداد است. وی از شاگردان محمد بن ادریس شافعی پیشوای شافعیان بوده است. پیروان این مکتب را «حنابله» می‌خوانند.

با بررسی آثار اصولی دانشمندان هر یک مذاهب اربعه مذکور، روشن می‌شود که مکاتب مختلف اصولی در بین ایشان به وجود آمده که هر یک به شیوه خود به بحث پیرامون قواعد اصول فقه پرداخته است. در برخی مکاتب تمرکز بر روی قیاس به عنوان یکی از ادله استنباط احکام، بیشتر مشهود است ولی در برخی مکاتب دیگر، قیاس مورد انتقاد قرار گرفته و ضرورت مراجعه به منابع دیگر مورد توجه است. در مکتب ابوحنیفه، قیاس، جایگاه ویژه‌ای دارد به ترتیبی که شاید در هیچ مکتبی دیگر تا این حد به قیاس بها داده نشده باشد. همچنین مشاهده می‌شود «در ردیف کتاب و سنت و عقل و قیاس و

اجماع، مالکیه و حنفیه از یک منبع حقوقی دیگر بنام استحسان بحث می‌کنند^۱. علیرغم آنکه ابوحنیفه، به شدت به قیاس توجه داشته، در مقابل، احمدبن حنبل از مخالفین قیاس است. «[احمدبن حنبل] قیاس را روا نمیدانست و سخنان تند بطرفداران قیاس می‌گفت. اگر او قیاس می‌کرد، طبری باید او را در ردیف مجتهدان قرار می‌داد و نظرات و استنباطات او را در کتاب (اختلاف الفقهاء) خود ذکر می‌کرد و نام محدث به او نمی‌داد. دلیل دیگر بر اینکه احمد حنبل از قیاس گریزان بود نوشتجات ابن قییم است که مردی از حنابله است و خود او هم مخالف قیاس است»^۲. «احمد حنبل فقط قرآن و حدیث را حجت می‌دانست نه رأی ابوحنیفه و مالک و شافعی را بنابراین تقلید از نظرات آنان را هم روا نمیدانست و همین نظر را ابن حزم و ابن قییم از او گرفته و رواج داده‌اند»^۳.

قرن‌ها بعد مکتب به نام ظاهریه در بین اهل سنت پدید آمد که شدیدتر از پیشینیان بر لزوم التزام به ظواهر قرآن و سنت تاکید داشت. «ظاهریه پیروان ابابکر پسر داود اصفهانی^۴ هستند آن‌ها می‌گویند باید به ظاهر نص قرآن و احادیث عمل کرد و برای کشف مصالح نباید کندوکاو کنیم»^۵. «ظاهریه با رویه علمی ائمه مذاهب اربعه به مخالفت برمی‌خیزند و ... قیاس و رأی و سدذرایع و مصالح مرسله و حسن و قبح عقلی و اجماع را رد می‌کنند»^۶. بررسی مکاتب متعدد اصولی در بین مذاهب اهل تسنن، مجالی فراتر از این می‌طلبد که به اهل تحقیق و اصحاب پژوهش واگذارده می‌شود.

۱- مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام، محمدجعفر جعفری لنگرودی، ص ۱۵۳

۲- همان، ص ۲۳۵

۳- همان، ص ۲۳۶

۴- فقیه اهل تسنن، متولد به سال ۹۱۰ق و متوفی به سال ۸۶۸ق، صاحب کتاب الوصول الی معرفة الاصول

۵- مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام، محمدجعفر جعفری لنگرودی، ص ۱۵۹

۶- همان، ص ۲۴۷

بخش دوم: آشنایی با اصول فقه

فصل اول: تعریف اصول فقه

اصول فقه، علمی است که قواعدی را مورد بحث قرار می‌دهد که نتایج آن‌ها در استنباط احکام شرعی به کار گرفته می‌شود. بنابراین قواعدی که بیانگر احکام شرعی باشد از دایره اصول فقه خارج است زیرا مسائل اصول فقه در طریق استنباط احکام به کار می‌آیند نه آنکه بازگو کننده احکام باشند؛ به عبارت دیگر، قواعد اصول، واسطه در کشف و استنباط احکام هستند.

فصل دوم: موضوع اصول فقه

موضوع هر علمی، عبارت است از آن چیزی که در آن علم از عوارض ذاتی آن بحث می‌شود. بنابراین موضوع علم ریاضی، اعداد است و موضوع علم طب، بدن انسان است و موضوع علم نجوم، ستارگان و اجرام آسمانی هستند. اما موضوع علم اصول چیست؟ هرآنچه که «دلیل» در استنباط احکام شرعی باشد، می‌تواند موضوع علم اصول فقه باشد؛ که مهم‌ترین آن‌ها ادله اربعه یعنی، قرآن، سنت، اجماع و عقل هستند. اما نباید این تصور پیش آید که تمام موارد، منحصر به این چهار منبع (ادله اربعه) است؛ بلکه هر چیز دیگری که بتواند دلیل برای استنباط قرار گیرد (مانند برخی قیاس‌های واجد حجیت و ...)، نیز می‌تواند موضوع علم اصول محسوب گردد. به عبارت دیگر، می‌توان گفت هر آنچه بتواند دلیل معتبری برای کشف احکام باشد، در دایره موضوع علم اصول فقه، قرار خواهد گرفت.

فصل سوم: غایت اصول فقه

مرحوم علامه حلی^{ره} در بیان غایت علم اصول می‌فرمایند: «لما توقف علم الفقه علی هذا العلم، کان علم الفقه غایةً لهذا العلم^۱»، یعنی: «از آنجا که علم فقه متوقف بر این علم [یعنی علم اصول] است، علم فقه غایت اصول فقه است». بنابراین، غایت اصول، کسبِ ملکهٔ اجتهاد و توانِ استنباطِ مسائلِ فقهی است.

۱- نهاية الوصول الی علم الاصول، ج ۱، ص ۶۵

فصل چهارم: مقایسه اصول فقه با فقه

اصول فقه علمی است که مقدمه فقه است. در اصول فقه به بررسی مسائلی پرداخته می‌شود که در طریق استنباط قرار دارند یعنی «مقدمه استنباط» هستند ولی مسائل علم فقه، احکام جزئی هستند که «نتیجه استنباط» محسوب می‌شوند.

مثال: در علم اصول به این قاعده پرداخته می‌شود که «امر، ظهور در وجوب دارد»؛ همانطور که مشاهده می‌شود توجه به این قاعده، زمینه ساز استنباط است ولی در علم فقه مثلاً گفته می‌شود که «اقامه نمازهای یومیه واجب است»؛ که این مسئله، نتیجه استنباط است.

می‌توان مهم‌ترین تفاوت‌های فقه و اصول فقه را در سه مورد دانست:

۱- اصول فقه از «علوم آلی» است ولی فقه از «علوم اصالی» است. یعنی اصول، مقدمه فقه است.

۲- مسئله اصولی، زمینه ساز استنباط است ولی مسئله فقهی، نتیجه استنباط است.

۳- مسائل اصولی، مورد عمل مجتهدین در استنباط احکام است ولی مسائل فقهی، مورد عمل، مکلفین در اجرای احکام است.

فصل پنجم: مقایسه اصول فقه با قواعد فقه

علیرغم شباهت‌هایی که بین اصول فقه و قواعد فقه وجود دارد ولی این دو علم از جهاتی با یکدیگر متفاوت هستند. همانطور که گفته شد، اصول فقه، علمی است که مسائلش، مقدمه استنباط احکام است ولی قواعد فقه، به بررسی مسائلی می‌پردازد که مقدمه استنباط نیستند بلکه قواعد کلی فقهی هستند که در علم فقه بر مصادیق متعددی، حمل می‌شوند.

مثال: قاعده لاضرر از قواعد فقه است که حکم می‌کند: «لاضرر و لااضرار فی الاسلام»؛ این قاعده به عنوان مقدمه استنباط نیست بلکه یک قاعده کلی فقهی است که نتیجه استنباط است که بر موارد عدیده، در فقه صادق است. بنابراین می‌توان علم قواعد فقه را یکی از فروع علم فقه دانست. یعنی آن دسته از مسائل فقهی که عمومیت و کلیت داشته باشند، علم قواعد فقه را تشکیل می‌دهند؛ مانند: قاعده ید، قاعده لاضرر، قاعده قرعه.

فصل ششم: کاربرد اصول فقه در حقوق موضوعه ایران

در نظام حقوقی ایران، قوانین، مهم‌ترین منبع، به‌شمار می‌روند. از عصر مشروطیت که نظام قانون‌گذاری در ایران با چارچوبی مشخص تعریف شد و سامان یافت، یکی از دغدغه‌های حقوق‌دانان، مسئله تفسیر قوانین بوده است، ولی با تأسف بسیار، تاکنون قواعد معین و مشخصی برای تفسیر قوانین، که مورد تأیید قانونگذاران باشد، تدوین نگردیده است؛ لذا نسبت به کشف مقصود واقعی قانونگذار در موارد متعددی بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد، تا آنجا که هریک از مفسران قانون، ضوابطی را برای تفسیر قانون به شیوه خود تعریف کرده و ملاک عمل قرار داده‌اند. در این خلاء تأسف بار، برخی معتقدند که می‌توان از قواعد اصول برای تفسیر قوانین و تبیین مجملات و تعیین ناسخ و منسوخ، و مخصّص و مخصّص قوانین یاری جست.

با نظری دقیق در فلسفه علم اصول فقه، قابل دریافت است که وضع قواعد این علم برای تفسیر کلام شارع مقدس که حکیم و علیم علی‌الاطلاق است، تدوین گردیده؛ لذا مبتنی بر پیش‌فرض‌هایی است که برخی از آن‌ها در سیستم قانون‌گذاری حکومتی، مفقود است. با این وصف، آیا می‌توان قواعد علم اصول فقه را کافی و معتبر در تفسیر قوانین دانست؟ به نظر می‌رسد که پاسخ این پرسش، منفی است؛ زیرا برای تفسیر قانون باید به قواعدی استناد کرد که مبنای قانون‌گذار در تقنین قوانین بوده‌اند، نه قواعدی که بر مبنای مقتضیات شرع مقدس و جایگاه ویژه شارع حکیم، تدوین گردیده‌اند.

نتیجه آنکه، برای دست‌یافتن به یک سلسله قواعد تفسیری، اولاً باید مجموعه‌ای از «قواعد تقنینی» تعریف و تصویب گردد تا بتوان قانون را چنان تفسیر کرد که مطابق خواست و اراده واقعی قانون‌گذار و یا حداقل، نزدیک‌ترین تفسیر به اراده وی باشد.

برای تبیین بهتر بحث، به تطبیق قاعده‌ای اصولی در امثله قانونی می‌پردازیم. در اصول فقه مشهور اصولیان، معتقدند که ماده و هیأت نهی، ظهور در حرمت دارند. اگر بخواهیم این قاعده را در تفسیر قوانین، ملاک عمل قرار دهیم، نتیجه چه خواهد بود؟ آیا می‌توانیم تمامی نواهی مندرج در قانون و یا حتی غالب نواهی قانونی را حمل بر حرمت کنیم؟ حرمت در قوانین چه معنایی دارد؟ آیا معنای حرمت در قوانین، امری جز مسئولیت

کیفری است؟ اگر مقصود از حرمت در قوانین، همان مسئولیت کیفری است، آیا می‌توان ظهورِ نواهیِ قانونی را در مسئولیتِ کیفری دانست؟ مثلاً در یکی از موادِ قانونِ مدنی می‌خوانیم: «مستعیر نمی‌تواند مال عاریه را به هیچ نحوی به تصرف غیر دهد مگر به اذن معیر»؛ آیا این نهی، ظهور در حرمتِ قانونی دارد؟ اگر این چنین است، مُجازاتِ مُتخلف چیست؟ و یا در مادهٔ دیگری آمده است: «واقف یا حاکم نمی‌تواند کسی را که در ضمنِ عقدِ وقف، متولی قرار داده شده است، عزل کند ...» آیا نهیِ مندرج در این مادهٔ قانونی می‌تواند ظهور در حرمت داشته باشد؟ با یک استقرای منطقی روشن می‌شود که اصولاً نواهیِ مندرج در قوانین، دلالتی بر حرمتِ قانونی (یعنی مسئولیت کیفری) ندارند. با این وصف، چگونه می‌توان از آن قاعدهٔ اصولی برای تفسیرِ قانون، استمداد طلبید؟

نمونه‌ای دیگر را مطرح کنیم. در علم اصول فقه مشهور معتقدند که صدورِ دلیلِ خاص، پس از عمل کردن به حکم عام و اجرایی شدن آن، موجب نسخِ جزئی عام است. در بیان فلسفهٔ این قاعده باید بگوییم، حکمتِ چنین قاعده‌ای، نهفته در حکمتِ شارعِ حکیمِ علی‌الاطلاق است؛ چرا که تخصیص حکم عام پس از اجرایی شدن آن، قبیح بوده و از شأنِ شارعِ حکیم، به دور است؛ لذا باید قائل به نسخ در فرض مزبور شویم. اما آیا این حکمتِ علی‌الاطلاق، در قانون‌گذارِ بشری که هر روز بی‌آنکه روز قبل را به خاطر داشته باشد، قانونِ جدیدی را تصویب می‌کند، وجود دارد؟! تا بتوان آن قاعدهٔ اصولی را در تفسیرِ قانون به کار گرفت؟ پاسخ، قطعاً منفی است.

در نتیجه آنچه ضروری است، تدوین مجموعه‌ای از قواعدِ مُتناسب با شأنِ قانونگذار و همسو با اقتضائات قانونگذاری است که بتواند این خلاء را برطرف و فهمِ قانون را تسهیل کند و راه را بر تفسیر به رأی و تفسیر منفعت‌گرایانه و احساسی، ببندد و وحدت رویه‌ای را در تفسیر و عمل به قانون در همهٔ محاکم و مجاریِ قانونی، فراهم سازد.

فصل هفتم: فایدهٔ اصول فقه برای حقوقدانان

هر نظام حقوقی که مبتنی بر شریعت اسلام باشد، الزاماً مربوط به قواعد دانش اصول فقه نیز خواهد بود؛ در نتیجه، تحقیق پیرامون مسائل حقوقی در آن، متوقف بر آشنایی با اصول فقه است. به حکم اصل دوازدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: «دین

رسمی ایران، اسلام و مذهب جعفری اثنی عشری است...» و به حکم اصل هفتاد و دو: «مجلس شورای اسلامی نمی‌تواند قوانینی وضع کند که با اصول و احکام مذهب رسمی کشور یا قانون اساسی مغایرت داشته باشد». از این اصول، روشن می‌شود که نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران، مبتنی بر شریعت اسلام و مذهب شیعه اثنی عشری است، بنابراین هرگونه بررسی و پژوهش علمی در چارچوب این نظام حقوقی نمی‌تواند خارج از محدوده قواعدِ مُسَلَّمِ فقه شیعه باشد؛ نتیجه آنکه حقوقدان به معنای واقعی کلمه، در هر منصب و جایگاهی (اعم از تدریس، تألیف، قضاوت، وکالت و ...) کسی است که آشنایی لازم بلکه تسلط کافی بر قواعد اصول فقه داشته باشد. متأسفانه مشاهده می‌شود برخی صاحبان تألیف و بعضی صاحبان کرسی تدریس که حداقل آشنایی لازم با این مسائل را ندارند مطالبی را مطرح می‌کنند که بعضاً با قواعدِ مُسَلَّمِ اصول فقه در تعارض آشکار است.

فراگیری اصول فقه از سوی دیگر نیز برای حقوقدانان، ضروری است. طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مُدوَّنه، از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد»؛ همچنین مطابق ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ مقرر داشته: «قضات دادگاه‌ها موظفانند موافق قوانین به دعاوی رسیدگی کرده، حکم مقتضی صادر و یا فصل خصومت نمایند. در صورتی که قوانین موضوعه، کامل نبوده یا متعارض باشند یا اصلاً قانونی در قضیه مطروحه، وجود نداشته باشد، با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر و اصول حقوقی که مغایر با موازین شرعی نباشد، حکم قضیه را صادر نمایند و نمی‌توانند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین، از رسیدگی دعوا و صدور حکم امتناع ورزند...». بنابراین آشنایی با اصول فقه خصوصاً در موارد سکوت یا نقص یا اجمال قوانین، انکار ناپذیر است زیرا به طور قطع و یقین، ارجاع قضات به «منابع معتبر اسلامی» به معنای لزوم آشنایی با اصول فقه به عنوان علمی که مقدمه استنباط احکام است، خواهد بود.



باب دوم: الفاظ

در نخستین باب از مباحث اصول فقه که باب الفاظ نامیده می‌شود، مجموعه قواعد و مقررات حاکم بر الفاظ، عبارات و جملات مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرند. این باب از حیث کمی، گسترده‌ترین مباحث اصولی را در خود جای داده است.

در باب الفاظ، ابتداء مسائل مقدماتی اصول (از جمله وضع، اقسام وضع، علائم حقیقت و مجاز و ...) مورد بحث، قرار گرفته، سپس اوامر و نواهی و پس از اینها، مسئله مفاهیم به بحث گذاشته خواهد شد. در ادامه، پس از بررسی مسائل عام و خاص و نیز مطلق و مقید، این باب با بررسی مسائل مجمل و مبین، به اتمام خواهد رسید.

اگرچه مباحث اصولیان در مسائل مذکور، بسیار مبسوط و مفصل است، ولی در این اثر تلاش شده است که به ذکر اصول اولیه و بنیادین هر مسئله پرداخته و از ورود به فروع متعدد مباحث، خودداری شود.

همانطور که قبلاً اشاره شد، به لحاظ نیاز حقوق دانان به قواعدی برای تفسیر قوانین و مراجعه ایشان به قواعد اصول فقه برای این منظور، ضرورت آشنایی با قواعد باب الفاظ برای حقوق دانان، غیرقابل انکار است.

باب الفاظ شامل هفت بخش است که این بخش‌ها عبارتند از:

بخش اول: مقدمات؛

بخش دوم: اوامر؛

بخش سوم: نواهی؛

بخش چهارم: مفاهیم؛

بخش پنجم: عام و خاص؛

بخش ششم: مطلق و مقید؛

بخش هفتم: مجمل و مبین.

بخش اول: مقدمات

فصل اول: وضع لفظ و اقسام آن

گفتار اول: تعریف وضع

وضع در لغت به معنای قراردادن و در اصطلاح علم اصول فقه، «وضع» به معنای قراردادن لفظ در برابر معناست، برای آن که لفظ، دلالت بر آن معنا نماید. لفظ را «موضوع»، معنا را «موضوع له» و آن کسی که لفظ را در برابر معنا قرار داده است، «واضع» می‌نامند. البته به اعتباری نیز، لفظ را «دال»، و معنا را «مدلول» گویند.

مثال عرفی: شخصی که به تازگی صاحب فرزندی شده، آن نوزاد را «علی» نام می‌نهد. او لفظ علی را در برابر معنای آن، یعنی آن نوزاد، وضع کرده است.

مثال قانونی: قانونگذار برگه چایی مخصوصی که برای طرح دعوا استفاده می‌شود را «دادخواست» نامیده است.

در مثال‌های فوق، «پدر و قانونگذار»، واضع هستند. «علی و دادخواست»، لفظ یا موضوع هستند و آن «نوزاد و برگه‌ای برای طرح دعوا»، معنا یا موضوع له هستند.

گفتار دوم: اقسام وضع

در این فصل به سه صورت از تقسیمات وضع اشاره خواهد شد:

الف- وضع تعیننی و تعینی؛

ب- وضع شخصی و نوعی؛

ج- اقسام وضع به اعتبار کیفیت معنا.

الف- وضع تعیننی و تعینی

وضع بر دو قسم است: وضع تعیننی و وضع تعینی. تفاوت این دو قسم وضع، در واضع است. در وضع تعیننی، واضع، معین و مشخص، اما در وضع تعینی، واضع، معین و مشخص نیست بلکه کثرت استعمال، سبب وضع گردیده است. برای آشنایی بیشتر با اقسام وضع، توضیحاتی در ادامه خواهد آمد.

۱- وضع تعیننی: واضع معین، برای اولین بار (با قصد وضع یا بدون آن)، لفظی را در برابر معنایی، استعمال می‌کند. این فرآیند را «وضع تعیننی» یا «وضع تخصیصی» می‌نامند.
مثال عرفی: شخصی نام طفل تازه متولد شده خود را «محمد» می‌گذارد.
 وضع تعیننی بر دو قسم است: وضع تعیننی صریح و وضع تعیننی استعمالی.
 اگر متکلم به صراحت اراده بر وضع را اعلام کند و لفظی را در مقابل معنایی وضع نماید، «**وضع تعیننی صریح**» واقع شده است.

مثال عرفی: شخصی به صراحت، نام طفل تازه متولد شده خود را «محمد» می‌گذارد و اعلام می‌کند که از این پس با این نام، خوانده شود.
 اگر متکلم، اراده بر وضع را به صراحت، اعلام نکند بلکه با استعمال یک لفظ در مقابل معنا، قصد خود بر وضع را به طور ضمنی و تلویحی ابراز کند، «**وضع تعیننی استعمالی**» واقع شده است.

مثال عرفی: شخصی طفل تازه متولد شده خود را «محمد» صدا می‌زند تا به طور ضمنی بفهماند که لفظ محمد را به عنوان نام او برگزیده است.

چند مثال قانونی

ممکن است در مواردی، قانونگذار، اقدام به وضع تعیننی نماید، یعنی به واژه‌ای معنای جدیدی بدهد، خواه آن واژه، سابقاً معنای دیگری داشته یا خیر. به برخی نمونه‌های وضع تعیننی در قوانین موضوعه ایران اشاره می‌کنیم:

مثال ۱: ماده ۳۶۶ ق.آ.د.م: «رسیدگی فرجامی عبارت است از تشخیص انطباق یا عدم انطباق رأی مورد درخواست فرجامی با موازین شرعی و مقررات قانونی».

مثال ۲: ماده ۳۰۵ ق.آ.د.م: «محکوم‌علیه غایب، حق دارد به حکم غیابی، اعتراض نماید. این اعتراض، **واخواهی** نامیده می‌شود...».

مثال ۳: ماده ۹۴ ق.ت: **شرکت با مسئولیت محدود**، شرکتی است که بین دو یا چند نفر برای امور تجارتي تشکیل شده و هریک از شرکا بدون اینکه سرمایه به سهام یا قطعات سهام تقسیم شده باشد فقط تا میزان سرمایه خود در شرکت مسئول قروض و تعهدات شرکت است».

مثال ۴: ماده ۲۸ ق.آ.د.ک: «ضابطان دادگستری، مأمورانی هستند که تحت نظارت و تعلیمات دادستان در کشف جرم، حفظ آثار و علائم و جمع‌آوری ادله وقوع جرم، شناسایی، یافتن و جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم تحقیقات مقدماتی، ابلاغ و اجرای تصمیمات قضایی، به‌موجب قانون اقدام می‌کنند».

مثال ۵: ماده ۵۲ ل.ا.ق.ت: «ورقه قرضه، ورقه قابل معامله‌ای است که معرف مبلغ وام است با بهره معین که تمامی آن یا اجزای آن در موعد یا مواعد معینی باید مسترد گردد».

۲- وضع تعینی: در وضع الفاظ، گاهی شخص خاصی، واضح نیست؛ بلکه کثرت استعمال یک لفظ در برابر معنا سبب می‌شود تا لفظ در برابر معنا، وضع شود. این قسم از وضع را «وضع تعینی» یا «وضع تخصصی» می‌نامند. در وضع تعینی، واژه مورد نظر، ابتدا معنایی داشته و بر اثر کثرت استعمال، معنای جدیدی را به دست آورده است.

مثال عرفی: در عرف، واژه «قلم» در معنای ابزاری برای نوشتن، استعمال می‌شود و یا مانند آنکه «لیوان» را در معنای ابزار نوشیدن مایعات، استعمال می‌کنند.

توجه شود که وضع تعینی، مسبوق به استعمال مجازی است، زیرا اگر لفظی دارای یک معنای حقیقی باشد و سپس در معنای مجازی دیگری استعمال شود به ترتیبی که استعمال مجازی دچار کثرت گردد، منتهی به وضع تعینی می‌شود. به عبارت دیگر کثرت استعمال مجازی موجب تحقق وضع تعینی و حقیقی شدن معنای مورد استعمال می‌شود و به همین دلیل است که گفته شده، وضع تعینی، مسبوق به استعمال مجازی است. در آینده با حقیقت و مجاز آشنا خواهیم شد. گفتنی است که بخش اعظم واژگان استعمال شده در قوانین موضوعه، وضع تعینی دارند.

چند مثال قانونی

مثال ۱: مطابق ماده ۲۵۸ ق.م: «نسبت به منافع مالی که مورد معامله فضولی بوده است و همچنین نسبت به منافع حاصله از عوض آن، اجازه یا رد از روز عقد مؤثر خواهد بود».

واژگانی همچون معامله، مال، عوض، اجازه، رد، روز و ... در ماده فوق، وضع تعینی دارند.

مثال ۲: مطابق ماده ۳۷۴ ق.م: «در حصول قبض، اذن بایع، شرط نیست و مشتری می‌تواند مبیع را بدون اذن، قبض کند». در ماده مذکور، واژگانی همچون قبض، اذن، بایع، مشتری، مبیع و ... وضع تعینی دارند.

مثال ۳: مطابق ماده ۸۳۱ ق.م: «اگر موصی له صغیر یا مجنون باشد، رد یا قبول وصیت با ولی خواهد بود». در ماده مذکور، واژگانی همچون موصی له، صغیر، مجنون، وصیت و ... وضع تعینی دارند.

مثال ۴: مطابق ماده ۱۰۹۸ ق.م: «در صورتی که عقد نکاح اعم از دائم و منقطع باطل بوده و نزدیکی واقع نشده، زن حق مهر ندارد و اگر مهر را گرفته، شوهر می تواند آن را استرداد نماید». در ماده مذکور، واژگانی همچون نکاح، مهر، شوهر، زن و ... وضع تعینی دارند.

مثال ۵: مطابق ماده ۶۶۸ ق.م: «وکیل باید حساب مدت وکالت خود را به موکل بدهد ...». در ماده مذکور، واژگانی همچون وکیل، موکل، وکالت، حساب و ... دارای وضع تعینی هستند.

نکات مهم این مبحث

- ✓ تفاوت وضع تعینی و وضع تعینی در «واضع» است. وضع تعینی، «واضع معین» دارد ولی وضع تعینی، واضع معین ندارد بلکه به واسطه «کثرت استعمال» حاصل می شود.
- ✓ واضع معین در وضع تعینی ممکن است، شخص حقیقی باشد و یا شخص حقوقی باشد. بنابراین اگر قانونگذار در قوانین موضوعه، اقدام به وضع لفظی کرده باشد، وضع تعینی، حاصل شده است.
- ✓ غالب الفاظ و کلمات وضع تعینی دارند و ندرتاً دارای وضع تعینی هستند.

ب- وضع شخصی و نوعی

وضع شخصی آن است که واضع، یک واژه مُعین را در نظر گرفته و آن را برای معنای معینی وضع می کند. غالباً وضع الفاظ بدین گونه صورت می پذیرد.

مثال عرفی: واضع، واژه «رایانه» را وضع می کند. در این صورت، قبل از وضع، این واژه را تصور نموده و سپس اقدام به وضع آن، نموده است.

اما در مواردی، عمل وضع بر روی واژه مُعین، صورت نمی پذیرد؛ بلکه یک هیأت برای یک معنا وضع می شود که ممکن است این هیأت بر هر لفظی قرار گرفته و معنای خود را به آن بدهد. در این صورت **وضع نوعی** خواهد بود. به عبارت دیگر، وضع نوعی، وضعی

است که واضع، در حین وضع، واژه‌ای به‌خصوص را در نظر ندارد، بلکه هیأتی را برای معنا وضع می‌کند.

مثال عربی: هیأتِ أَفْعَلُ برای معنای امر، وضع شده است، به‌ترتیبی که هرگاه این هیأت بر سر یک ماده بیاید، به آن، معنای امری می‌دهد. ممکن است بر سر «ج ل س» بیاید (إِجْلَس = بنشین) یا بر سر «ذ ه ب» بیاید (اِذْهَب = برو) و یا بر سر «ر ک ب» قرار گیرد (ارْکَب = سوار شو)، در هر حال، به آن ماده، معنای امری خواهد داد.

مثال فارسی: در زبان فارسی نیز ترکیب «بِ یا بی + بن مضارع» معنای امری دارد. مانند: بیاموز، بنابراین می‌توان گفت این هیأت برای معنای امر، وضع گردیده است.

ج- اقسام وضع به اعتبار کیفیت معنا^۱

علمای اصول در این تقسیم‌بندی، برای وضع، چهار صورت ذکر کرده‌اند:

- ۱- وضع عام و موضوع^۲له عام
 - ۲- وضع خاص و موضوع^۲له خاص
 - ۳- وضع عام و موضوع^۲له خاص
 - ۴- وضع خاص و موضوع^۲له عام
- صورتِ اوّل، وضع عام و موضوع^۲له عام صورتی است که در آن، واضع یک معنای کلی را در نظر گرفته و لفظ را برای آن وضع می‌کند و آن لفظ نیز در عالم خارج بر یک فرد، صدق نمی‌کند؛ بلکه بر کلیه افراد خود دلالت دارد؛

مثال: وضع لفظ انسان برای معنای حیوان ناطق.

صورتِ دوم، وضع خاص و موضوع^۲له خاص صورتی است که در آن، واضع یک معنای جزئی را در نظر گرفته و لفظی را که قابلیت صدق بر یک نفر دارد به آن اختصاص می‌دهد؛

مثال: نام اشخاص: محمد، علی، فاطمه.

صورتِ سوم، وضع عام و موضوع^۲له خاص صورتی است که در آن، واضع یک معنای کلی را در نظر گرفته، سپس لفظی را بدان اختصاص می‌دهد که آن لفظ در عالم خارج، تنها قابلیت صدق بر یکی از افراد آن معنای کلی را دارد؛

۱- فرهنگ‌نامه اصول فقه، ص ۹۰۱

مثال: اسامی اشاره همچون: این، آن و یا همانند ضمائر، همچون: او، من، تو. صورتِ چهارم، وضع خاص و موضوع‌له عام صورتی است که در آن، واضع یک معنای جزئی را در نظر گرفته؛ سپس لفظی را که قابلیت صدق بر مصادیق متعدد دارد، به آن اختصاص می‌دهد. به نظر علمای علم اصول این صورت محال بوده و نمی‌توان برای آن مثالی یافت.

فصل دوم: حقیقت و مجاز

گفتار اول: تعریف حقیقت و مجاز

در تعریف حقیقت گفته‌اند؛ حقیقت، استعمال لفظ در ما وُضِعَ له است؛ و در مقابل، در تعریف مجاز گفته‌اند: مجاز، استعمال لفظ در غیر ما وُضِعَ له است. به بیان ساده‌تر، آن‌گاه که لفظ در برابر معنای وضعی، استعمال گردد، حقیقت و آن‌گاه که در برابر معنای غیر وضعی استعمال شود، مجاز است. پس حقیقت و مجاز، صفات لفظ هستند. اصل بر آن است که استعمال هر لفظی در معنای حقیقی آن لفظ است (اصالة الحقیقة) ولی نسبت به معنای مجازی باید توجه داشت که استعمال لفظ، در معنای غیر وضعی (مجازی)، تنها زمانی امکان پذیر است که دو شرط موجود باشد. در گفتار سوم به معرفی شروط استعمال لفظ در معنای مجازی خواهیم پرداخت.

چند مثال عرفی

مثال ۱: لفظ «ماه» هرگاه در معنای قَمَرِ آسمانی معروف، استعمال شود، حقیقت است. لَفْظِ ماه اگر در معنای انسانِ زیباروی استعمال گردد، مجاز خواهد بود.

مثال ۲: لفظ «تیز»، هرگاه به‌عنوان صفت برای یک ابزار برنده استفاده شود، حقیقت است؛ ولی اگر در معنای انسان زیرک و چابک استعمال گردد، مجاز است.

مثال ۳: لفظ «شیر» هرگاه در معنای حیوان درنده استعمال شود حقیقت است ولی اگر در معنای انسان شجاع به کار رود مجاز است.

دو مثال قرآنی

مثال ۱: ﴿وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ لِأَبِيهِ عَازِرًا﴾^۱.

ترجمه: (به خاطر بیاورید) هنگامی که ابراهیم به پدرش [=عمویش] «آزر» گفت... مفسرین معتقد هستند که نام پدر حضرت ابراهیم علیه السلام، از نبوده و لفظ «اب» در این آیه شریفه مجازاً مورد استعمال قرار گرفته چون از عموی آن حضرت بوده و به دلیل آنکه سرپرستی حضرت ابراهیم را از کودکی برعهده داشته، به طور مجازی، پدر معرفی گردیده است.

مثال ۲: ﴿يَتَأَخَذَ هَرُونَ مَا كَانَ أَبُوكَ أَمْرًا سَوِيًّا وَمَا كَانَتْ أُمُّكَ بَغِيًّا﴾^۲.

ترجمه: ای خواهر هارون! نه پدرت مرد بدی بود و نه مادرت زن بدکاره ای... در این آیه شریفه، حضرت مریم علیها السلام با عنوان «خواهر هارون» مورد خطاب قوم بنی اسرائیل قرار گرفته، درحالی که همه مفسران بر این باور هستند که حضرت مریم علیها السلام برادری به نام هارون نداشتند. این استعمال مجازی است زیرا در آن ایام رسم اینگونه بوده که زنان عفیف و پاکدامن را «خواهر هارون» می‌نامیدند بنابراین باید این استعمال را مجازی دانست.

چند مثال قانونی

در قوانین موضوعه ایران، در موارد متعددی قانونگذار یک لفظ را در معنای مجازی استعمال نموده است که به پاره‌ای موارد در ادامه، اشاره خواهد شد:

مثال ۱: واژه «طفل» در ماده ۱۱۷۵ ق.م. در معنای حقیقی و در ماده ۱۱۷۷ ق.م. در معنای مجازی فرزند استعمال شده است. مطابق ماده ۱۱۷۵ ق.م: «طفل را نمی‌توان از ابوین و یا از پدر و یا از مادری که حضانت با اوست، گرفت...». در این ماده قانونی طفل در معنای حقیقی خود که مترادف با صغیر است، استعمال گردیده است.

مطابق ماده ۱۱۷۷ ق.م: «طفل باید مطیع ابوین خود بوده و در هر سنی که باشد باید به آن‌ها احترام کند». در این ماده، برخلاف ماده قبل، طفل در معنای مجازی فرزند (نه

۱- انعام، ۷۴

۲- مریم، ۲۸

صغیر) استعمال گردیده است، چراکه مأمور امر و مخاطب حکم تکلیفی و جوب قرار گرفته و شرط تکلیف، بلوغ است، درحالی که طفل فاقد آن است لذا باید معنای طفل را در این ماده، حمل بر معنای مجازی یعنی فرزند بالغ نماییم.

مثال ۲: واژه «قیم» در ماده ۱۱۹۳ ق.م.حقیقت بوده و «در ماده ۱۱۷۱ ق.م. مجاز است»^۱. مطابق ماده ۱۱۹۳ ق.م: «همین که طفل، کبیر و رشید شد از تحت ولایت، خارج می شود و اگر بعداً سفیه یا مجنون شود، قیمی برای او معین می شود». مقصود از قیم در این ماده، قیم به معنای حقیقی است یعنی سرپرستی که توسط دادگاه برای محجور تعیین می شود. مطابق ماده ۱۱۷۱ ق.م: «در صورت فوت یکی از ابوین، حضانت طفل با آنکه زنده است خواهد بود، هر چند متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم معنی کرده باشد». در این ماده قانونی مقصود از قیم، وصی است چرا که در متن ماده، تصریح شده است که انتخاب وی با پدر بوده است و تنها وصی است که می تواند توسط پدر انتخاب گردد.

مثال ۳: عبارت «مکلف اند» در ماده ۱۱۷۸ ق.م.حقیقت بوده و در ماده ۶۶ ق.آ.د.م. مجاز است. مطابق ماده ۱۱۷۸ ق.م: «ابوین مکلف هستند که در حدود توانایی خود به تربیت اطفال خویش بر حسب مقتضی اقدام کنند...». در ماده ۱۱۷۸ ق.م. مکلف هستند، امر بوده و حقیقت در وجوب است ولی در ماده ۶۶ ق.آ.د.م نمی توان وجود این عبارت را دال بر امر و ظاهر در وجوب دانست. مطابق ماده ۶۶ ق.آ.د.م: «...خواهان مکلف است ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ، نواقص اعلام شده را تکمیل نماید...». اگرچه در این ماده، عبارت «مکلف است» به کار رفته ولی هیچ تکلیفی را برای خواهان، ایجاد نمی کند و تنها پیامد تخلف از این ماده قانونی، رد دادخواست توسط دادگاه است؛ بنابراین، باید «مکلف است» در ماده اخیر را مجاز بدانیم.

مثال ۴: لفظ «فرار» در ماده ۵۴۷ قانون مجازات اسلامی حقیقت بوده ولی در ماده ۹۷۹ ق.م. در معنای مجازی به کار رفته است. مطابق ماده ۵۴۷ ق.م: «هر زندانی که از زندان یا بازداشتگاه فرار نماید تا (۷۴) ضربه یا سه تا شش ماه حبس محکوم می شود...» در این ماده قانونی، فرار به معنای حقیقی آن یعنی گریختن، به کار رفته است ولی در ماده ۹۷۹ قانون مدنی که مقرر نموده: «اشخاصی که دارای شرایط ذیل باشند، می توانند

تحصیل تابعیت ایران کنند: ... ۳- فراری از خدمت نظامی نباشد...» این لفظ در معنای مجازی به کار رفته و عدم انجام خدمت سربازی، فرار نامیده شده است.

مثال ۵: لفظ «عدم نفوذ» در ماده ۲۰۳ ق.م. در معنای حقیقی است ولی در ماده ۲۰۰ ق.م. در معنای مجازی است. مطابق ماده ۲۰۳ ق.م: «اکراه موجب عدم نفوذ معامله است...»؛ در این ماده قانونی، مراد قانونگذار از لفظ «عدم نفوذ» معنای حقیقی این لفظ است که حکایت از قابلیت تنفیذ چنین معامله‌ای دارد ولی مطابق ماده ۲۰۰ ق.م: «اشتباه وقتی موجب عدم نفوذ معامله است که مربوط به خود موضوع معامله باشد» عدم نفوذ در این ماده قانونی در معنای باطل، استعمال شده لذا معنای مجازی دارد و چنین معامله‌ای در ماده اخیر، قابلیت تنفیذ ندارد.

مثال ۶: مطابق ماده ۱۲۱۴ ق.م: «معاملات و تصرفات غیر رشید در اموال خود نافذ نیست مگر با اجازه ولی یا قیم او اعم از اینکه این اجازه قبلاً داده شده باشد یا بعد از انجام عمل» در این ماده قانونی لفظ اجازه در معنای قبل از انجام عمل، مجازی است زیرا به موافقت قبل از انجام عمل «اذن» گفته می‌شود و به موافقت بعد از انجام عمل «اجازه» گفته می‌شود ولی قانونگذار در این ماده قانونی به موافقت قبل از انجام هم مجازاً عنوان اجازه را اطلاق کرده است.

نکات مهم این مبحث

✓ نتیجه وضع لفظ برای معنا، تحقق معنای حقیقی است؛ زیرا تا وضع به وجود نیاید، معنای حقیقی در کار نخواهد بود. به همین دلیل می‌توان به معنای حقیقی، «معنای وضعی» و به معنای مجازی «معنای غیروضعی» نیز گفت.

✓ «حقیقت و مجاز» اوصاف لفظ هستند ولی «حقیقی و مجازی» اوصاف معنا می‌باشند. فرض کنید لفظی برای معنایی وضع شده باشد؛ مثلاً لفظ «بیع» برای معنای «تملیک عین به عوض معلوم»، وضع شده است، پس لفظ بیع، حقیقت است و معنای تملیک عین به عوض معلوم، معنای حقیقی است. به عبارت دیگر نباید به معنا، صفت حقیقت داده شود پس نمی‌توان گفت «معنای حقیقت» بلکه باید گفت «معنای حقیقی»؛ ولی می‌توان به لفظ صفت حقیقت داد و گفت که فلان لفظ (مثلاً بیع در مثال قبل) حقیقت است.

✓ استعمال بر دو قسم است: استعمال «مقبول و نامقبول». استعمال مقبول بر دو قسم است: استعمال «حقیقی و مجازی»؛ استعمال نامقبول همان استعمال غلط است. در مباحث بعدی این نکته مهم، بیشتر توضیح داده خواهد شد.

گفتار دوم: سبب عدول از حقیقت به مجاز

سوال اینجاست که در فرض امکان استعمال لفظ در معنای حقیقی، چرا باید از آن صرف نظر کرده و لفظ را در معنای مجازی، استعمال کرد؟ روشن است که الفاظ در مقابل معانی حقیقی، وضع گردیده‌اند، با این حال، مکرراً مشاهده می‌شود که الفاظ در مقابل معانی مجازی، استعمال می‌شوند. دلیل این امر چیست؟ چرا باید استعمال مجازی را صحیح و مقبول بدانیم؟ پاسخ آن است که استعمال مجازی در عرف عام کاملاً رایج و مرسوم است و به طور متعارف امری مذموم و ناپسند محسوب نمی‌شود. ادیبان نیز در آثار خود مکرراً اقدام به استعمال الفاظ در معنای مجازی کرده‌اند. دلیل این امر آن است که در بسیاری از موارد، استعمال مجازی، بسیار بلیغ‌تر و شیواتر از استعمال حقیقی می‌تواند، مقصود گوینده را منتقل کند؛ چون الزاماً استعمال حقیقی در همه موارد، کافی برای انتقال مفهوم نیست. فرض کنید کسی، عموی خویش که سرپرستی‌اش را بر عهده داشته، «پدر» خطاب کند با این استعمال توانسته اوج احساسات و عواطف خود را به او انتقال دهد و یا کسی که شخص حيله‌گری را «روباه» خطاب کند، با این استعمال، شدت حيله‌گری او را معرفی کرده است.

«شکی نیست که مجاز چون راهی برای توسعه و گسترده کردن معنی واژگان است، در بنای هنرهای کلامی و ساخت زیبایی‌های متعالی در خیال‌پردازی‌های شاعرانه نقش بنیادین و بسیار اساسی دارد و همواره در گستره‌ای وسیع، در زبان شاعران و سخن‌پردازان به کار رفته است. یکی از وجوه زیبایی ادبی قرآن نیز انواع مجازی است که در آن مشاهده می‌شود.»^۱

گفتار سوم: اقسام مجاز

مجاز به سه قسم «مجاز متعارف»، «مجاز راجح» و «مجاز مشهور» تقسیم می‌شود. **مجاز متعارف**، واضح است و بیشتر استعمالات مجازی متداول از این قسم است. **مجاز راجح**، آن است که استعمال لفظ در آن معنای مجازی، بیش از سایر معانی مجازی باشد. **مثال:** استعمال لفظ شیر در معنای مجازی انسان شجاع، بیش از سایر معانی مجازی است که ممکن است شیر در آن‌ها در استعمال شود. **مجاز مشهور**، آن است که استعمال لفظ در آن معنای مجازی، بیش از سایر معانی حقیقی باشد.

مثال: استعمال لفظ ید در معنای مجازی استیلاء بیش از معنای حقیقی دست است.^۱

گفتار چهارم: شروط استعمال مجازی

همانطور که پیش‌تر اشاره شد برای استعمال لفظ در معنای مجازی، اجتماع دو شرط، ضروری است: ۱- تناسب ۲- قرینه صارفه **اول** آن که بین معنای حقیقی لفظ و معنای مجازی مورد نظر، تناسب و علاقه‌ای وجود داشته باشد. **دوم** آن که استعمال لفظ در معنای مجازی، در ضمن قرینه‌ای باشد تا به مخاطب بفهماند که قصد متکلم از استعمال لفظ، معنای حقیقی آن نبوده، بلکه مراد، معنای مجازی بوده است.

برای توضیح بیشتر این دو شرط، بحث را با بررسی مستقل هریک ادامه می‌دهیم:

الف - علاقه (تناسب)

اولین شرط تحقق استعمال مجازی، وجود «علاقه» و «تناسب» است. علاقه یا تناسب عبارت است از وجود یک رابطه معنایی عرفی بین معنای حقیقی و مجازی. هرگاه بین معنای حقیقی و مجازی ارتباط معنایی برقرار باشد، استعمال مجازی، امکان پذیر است؛ چون شرط تحقق معنای مجازی، وجود علاقه است. به عبارت دیگر نمی‌توان لفظ را

۱- اصطلاحات الاصول و معظم ابحاثها، ص ۱۱۶

در معنای غیروضعی بدون علاقه و تناسب، استعمال کرد بلکه استعمال لفظ در معنای غیروضعی فقط هنگامی امکان پذیر است که علاقه وجود داشته باشد.

مثال عرفی: استعمال لفظ «پدر» در معنای «عمو» استعمال مجازی است چون اگر کسی عمومی خویش را پدر خطاب کند، تناسب برقرار است زیرا ممکن است، عمو برای او نقش پدر را ایفا کرده باشد؛ مانند شخصی که در کودکی، پدر خویش را از دست داده و عموی سرپرستی او را بر عهده گرفته و به همین تناسب، وی را پدر خطاب می کند، اگر علاقه وجود نداشته باشد، استعمال غلط است. یعنی اگر لفظ در معنای غیروضعی بدون آنکه علاقه‌ای وجود داشته باشد، استعمال گردد، استعمال غلط، شکل گرفته است. خلاصه آنکه:

استعمال لفظ در معنای وضعی: استعمال «حقیقی» است.

استعمال لفظ در معنای غیروضعی با رعایت تناسب: استعمال «مجازی» است.

استعمال لفظ در معنای غیروضعی بدون رعایت تناسب: استعمال «غلط» است.

بررسی چند مثال

مثال ۱:

استعمال لفظ «ماه» در معنای قمر آسمانی: استعمال حقیقی است.

استعمال لفظ «ماه» در معنای انسان زیبارو: استعمال مجازی است.

استعمال لفظ «ماه» در معنای حیوانات جنگل: استعمال غلط است.

مثال ۲:

استعمال لفظ «بیع» در معنای فروش مال: استعمال حقیقی است.

استعمال لفظ «بیع» در معنای صلح عین: استعمال مجازی است.

استعمال لفظ «بیع» در معنای طلاق: استعمال غلط است.

مثال ۳:

استعمال لفظ «کافر» در معنای انسان بی اعتقاد به خدا: استعمال حقیقی است.

استعمال لفظ «کافر» در معنای مسلمان فاسق و گناهکار: استعمال مجازی است.

استعمال لفظ «کافر» در معنای مسلمان مؤمن و عادل: استعمال غلط است.

از منظر ادیبان، علاقه، اقسام مختلفی دارد که تا بیست و چند مورد برای آن بیان کرده‌اند. در یک تقسیم بندی کلی می‌توان گفت: «علاقه‌ای که مُصَحِح استعمال مجازی است بر دو قسم است: علاقهٔ مشابهت و علاقهٔ غیر مشابهت؛ ... در صورتی که علاقهٔ میان معنای مجازی و حقیقی، علاقهٔ مشابهت باشد آن مجاز را «استعاره» می‌گویند و اگر علاقه، چیزی غیر از مشابهت باشد، آن را «مَجَازِ مُرْسَل» می‌نامند. علائق غیر مشابهت انواع متعدد دارد ... که تعداد این علائق از اندازهٔ شمارش فزون است. بهمین جهت، فقط برخی از آن‌ها به عنوان نمونه در اینجا ذکر می‌شود:

- ۱- علاقهٔ سببیت = اطلاق اسم سبب بر مسبب
- ۲- علاقهٔ مسببیت = اطلاق اسم مسبب بر سبب
- ۳- علاقهٔ محلّیت = اطلاق اسم محل بر حال
- ۴- علاقهٔ حالیت = اطلاق اسم حال بر محل
- ۵- علاقهٔ جزئیت = اطلاق اسم جز بر کل
- ۶- علاقهٔ کلیت = اطلاق اسم کل بر جز
- ۷- علاقهٔ مجاورت = اطلاق شیء و ارادهٔ مجاور آن
- ۸- علاقهٔ به اعتبار ماکان (علاقهٔ ماضویه یا مسابقیه) = لفظی را اطلاق می‌کنند بر معنایی به اعتبار حالی که در سابق داشته و فعلاً فاقد آن است.
- ۹- علاقهٔ مایوئل الیه الشی (علاقهٔ مستقبلیه یا مستعدیه) = از چیزی تعبیر نمایند به حالی که بعد از این بر آن روی می‌دهد.

- ۱۰- علاقهٔ لازمیت = اطلاق اسم لازم بر ملزوم
- ۱۱- علاقهٔ ملزومیت = اطلاق اسم ملزوم بر لازم
- ۱۲- علاقهٔ اطلاق = اطلاق اسم مطلق بر مقید
- ۱۳- علاقهٔ تقیید = اطلاق اسم مقید بر مطلق
- ۱۴- علاقهٔ عمومیت = اطلاق اسم عام بر خاص
- ۱۵- علاقهٔ خصوصیت = اطلاق اسم خاص بر عام
- ۱۶- مجاز به حذف مضاف
- ۱۷- مجاز به حذف مضاف‌الیه

- ۱۸- علاقة آليت = تسميه شيء به اسم آلتش
 ۱۹- علاقة بدليه = اطلاق چیزی بر بدل آن
 ۲۰- ذکر نکره و اراده عموم = اراده عموم از لفظ نکره
 ۲۱- علاقة تضاد = استعمال ضد در ضد
 ۲۲- علاقة ضد مقصود
 ۲۳- علاقة مزيديه (علاقة بالزيادة)
 ۲۴- علاقة بالنقصان
 ۲۵- اطلاق معرف به الف و لام و اراده یک فرد
 ۲۶- تسميه محمول به اسم حامل
 ۲۷- تسميه حامل به اسم محمول
 ۲۸- علاقة محذوفيه = حذف در غير ماذکر
 به منظور جلوگیری از تطویل کلام، از ذکر علائق مجازیه دیگر خودداری می‌کنیم^۱.
 برخی از اقسام فوق در ذیل با توضیحات بیشتری مورد بررسی قرار خواهند گرفت:
- ۱- **علاقة ماکان:** هرگاه یک ویژگی، سابقاً وجود داشته ولی زائل گردیده باشد، استعمال لفظ با لحاظ آن ویژگی، استعمال مجازی با علاقة ماکان است.

بررسی چند مثال

- مثال ۱:** استعمال لفظ قاضی در مورد کسی که قبلاً قاضی بوده و اکنون بازنشسته گردیده است مصداق استعمال مجازی با علاقة ماکان است.
- مثال ۲:** استعمال لفظ زوج در مورد مردی که قبلاً شوهر زنی بوده و اکنون با طلاق از او جدا شده است مصداق استعمال مجازی با علاقة ماکان است.
- مثال ۳:** استعمال لفظ مسلمان نسبت به کسی که قبلاً مسلمان بوده و اکنون مرتد شده است، مصداق استعمال مجازی با علاقه ماکان است.
- ۲- **علاقة مُشارفَة:** از این علاقه با عنوان مستقبلیه یا مستعدیه در موارد گذشته یاد شد. هرگاه لفظ با لحاظ یک ویژگی استعمال شود که فعلاً آن ویژگی تحقق نیافته و قرار

۱- اصول فقه مظفر با ترجمه و شرح احمد امینی نجفی، ص ۳۵۷-۳۶۸

است که در آینده تحقق یابد، علاقه مشارفت، واقع گردیده است. به عبارت دیگر هرگاه تحقق یک وضعیت در شرف وقوع باشد، علاقه مشافت حاصل شده است.

بررسی چند مثال

مثال ۱: استعمال لفظ قاضی در مورد کسی که قرار است در آینده به قضاوت منصوب گردد.

مثال ۲: استعمال لفظ زوج در مورد مردی که قرار است در آینده با زنی، ازدواج کند.

مثال ۳: استعمال لفظ مسلمان در مورد شخصی که کافر است ولی قصد تشرف به دین اسلام را دارد.

۳- علاقه آیت: هرگاه چیزی که ابزار و وسیله تحقق چیز دیگر باشد را مجازاً به جای آن استعمال کنیم، استعمال مجازی با علاقه آیت حاصل شده است.

مثال: استعمال لفظ ید در مورد تصرف و استیلاء (زیرا دست، وسیله و ابزار تسلط و استیلا بر اموال است).

۴- علاقه شباهت: اگر بین مجاز و حقیقت، شباهت برقرار باشد، استعمال مجازی با علاقه شباهت، تحقق یافته است.

بررسی چند مثال

مثال ۱: در مثال «ماه» که پیشتر مورد اشاره قرار گرفت، تناسب معنای حقیقی و مجازی ماه، در درخشندگی و زیبایی است که وجود این شباهت، شرط صحت استعمال مجازی خواهد بود، آن چنان که گفته شد. بنابراین علاقه موجود در این مثال، علاقه شباهت است.

مثال ۲: مطابق ماده ۱۱۷۱ق.م: «در صورت فوت یکی از ابویین، حضانت طفل با آنکه زنده است خواهد بود، هر چند متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم معنی کرده باشد». در این ماده قانونی لفظ قیم، در معنای مجازی وصی، مورد استعمال، قرار گرفته است. علاقه در این استعمال، شباهت است زیرا قیم و وصی از این جهت که هر دو سررست هستند با یکدیگر شباهت دارند.

مثال ۳: مطابق ماده ۲۰۰ ق.م. «اشتباه وقتی موجب عدم نفوذ معامله است که مربوط به خود موضوع معامله باشد» عدم نفوذ در این ماده قانونی در معنای باطل، استعمال شده لذا معنای مجازی دارد و علاقه از قسم شباهت است زیرا بین بطلان و عدم نفوذ، شباهت وجود دارد.

۵- علاقه جزئیت: اگر معنای حقیقی، جزئی از معنای مجازی باشد و به واسطه این امر، لفظ مورد نظر در معنای مجازی به کار رود، این علاقه، مورد توجه بوده است.

مثال عرفی: استعمال لفظ «سقف» در معنای «خانه». اگر کسی بگوید سقفی بالای سر دارم، مراد گوینده اینست که منزلی دارد زیرا در اینجا از لفظ سقف، معنای حقیقی (که جزئی از اجزاء خانه است) را اراده نکرده بلکه معنای مجازی (یعنی خانه) را اراده کرده است.

۶- علاقه کلیت: اگر لفظ استعمال شده بیانگر یک کل باشد که مراد متکلم فقط جزئی از آن بوده است، استعمال مجازی با علاقه کلیت حاصل شده است.

مثال قرآنی: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾^۱ با ترجمه: «دست مرد دزد و زن دزد را قطع کنید» در این آیه شریفه از لفظ «ایدیهما» سخن به میان آمده است، در حالی که مقصود چهار انگشت دست راست است.

مثال عرفی: اگر کسی بگوید خانه‌ام در سیل ویران شد درحالی که فقط یک دیوار خانه او در سیل ویران شده، لفظ خانه در معنای مجازی دیوار، مورد استعمال قرار گرفته است.

نکات مهم این مبحث

- ✓ با توجه به توضیح فوق روشن شد که شباهت استعمال غلط و استعمال مجازی در اینست که هر دو استعمال لفظ در معنای غیروضعی هستند.
- ✓ روشن شد که تفاوت استعمال غلط و استعمال مجازی در اینست که در استعمال مجازی بین معنای وضعی و غیروضعی، تناسب برقرار است ولی در استعمال غلط، هیچ تناسبی نیست.

✓ استعمال‌های حقیقی و مجازی، استعمال‌های «مقبول» و «صحیح» هستند و در گفتگوهای روزمره در عرف مکرراً مورد استفاده قرار می‌گیرند ولی استعمال غلط، استعمال «نامقبول» است و بنای عقلا بر ترک چنین استعمالی است.

✓ برخی اصولیان گفته‌اند شرطِ صحتِ استعمالِ مجازی آن است که الزاماً یکی از علاقه‌های موجود در کتب ادبی نسبت به معنای مجازی وجود داشته باشد ولی عده‌ای دیگر از اصولیان با این نظر مخالفت نموده و ابراز داشته‌اند که تحقق یکی از علاقه‌های مذکور در کتب ادبی، ضروری نیست بلکه تحقق هر نوع تناسبی که «ذوق سلیم» آن را بپذیرد برای صحتِ استعمالِ مجازی، کافی است اگرچه از علاقه‌های موجود در کتب ادبی نباشد. به عبارت دیگر، طرفداران نظریهٔ اخیر «حُسنِ استعمال» را برای صحت استعمال مجازی کافی دانسته‌اند و به عقیدهٔ ایشان، تناسب، مترادف با علاقه نیست بلکه اعم از علاقه است.

ب- قرینهٔ صارفه

دومین شرط استعمال مجازی «قرینهٔ صارفه» است، یعنی برای تشخیص معنای مجازی از معنای حقیقی لازم است که قرینه‌ای موجود باشد تا به کمک آن، مخاطب دریابد که استعمال لفظ، استعمال مجازی است. به عبارت دیگر اصولاً الفاظ استعمال شده توسط متکلم بر معنای حقیقی، حمل می‌شوند بنابراین اگر متکلم از استعمال یک لفظ، ارادهٔ معنای مجازی کرده باشد، باید با استفاده از قرینهٔ صارفه، مقصود خویش را به او بفهماند. **قرینهٔ صارفه**، قرینه‌ای است که به اعتبار آن، ذهن، متوجه معنای مجازی یک لفظ در جمله می‌شود. پس آنچه در مطلب قبل، از قرینه، مورد نظر بود، همین قرینهٔ صارفه است.

مثال عرفی: اگر کسی به دیگری بگوید: «تو را از جانب خویش، وکیل می‌نمایم تا منزلت را پس از مرگم، وقف امور خیریه کنی»؛ در این جمله، لفظ «وکیل» در معنای مجازی به کار رفته زیرا اینکه شخصی را متولی تصرفات پس از مرگ، کند، «وصایت» است و نه «وکالت»؛ پس «وکیل» در اینجا مجاز از «وصی» است، یعنی مقصود گوینده این بوده که «تو را از جانب خویش به عنوان وصی، تعیین می‌نمایم...»؛ این معنا از عبارت «پس

از مرگ» استفاده می‌شود، که اجازه تصرف پس از مرگ، وصیت است نه وکالت؛ بنابراین عبارت «پس از مرگ» در این جمله، قرینه صارفه است.

چند مثال قانونی

مثال ۱: قبلاً گفتیم که لفظ «فرار» در ماده ۹۷۹ ق.م. در معنای مجازی به کار رفته است. مطابق ماده ۹۷۹ ق.م: «اشخاصی که دارای شرایط ذیل باشند، می‌توانند تحصیل تابعیت ایران کنند: ... ۳- فراری از خدمت نظامی نباشد...» بنابراین لفظ «فرار» در این ماده قانونی، مجاز است و عبارت «خدمت نظامی» قرینه صارفه است؛ زیرا با مشاهده عبارت «خدمت نظامی» روشن می‌شود که مراد قانونگذار از استعمال لفظ «فرار»، معنای مجازی این لفظ بوده و نه معنای حقیقی آن.

مثال ۲: لفظ «عدم نفوذ» در ماده ۲۰۰ ق.م. در معنای مجازی است. مطابق ماده ۲۰۰ ق.م: «اشتباه وقتی موجب عدم نفوذ معامله است که مربوط به خود موضوع معامله باشد» لفظ «عدم نفوذ» در این ماده قانونی، مجاز از «بطلان» است و قرینه صارفه آن، عبارت «خود موضوع معامله» است زیرا از این عبارت، معلوم می‌شود که در اینجا مقصود از «عدم نفوذ»، بطلان بوده است.

مثال ۳: مطابق ماده ۱۱۷۷ ق.م: «طفل باید مطیع ابویین خود بوده و در هر سنی که باشد باید به آن‌ها احترام کند». واژه «طفل» در ماده ۱۱۷۷ ق.م. در معنای مجازی «فرزند» استعمال شده است چراکه مأمور امر و مخاطب حکم تکلیفی وجوب قرار گرفته و شرط تکلیف، بلوغ است، درحالی که طفل فاقد آن است لذا باید معنای طفل را در این ماده، حمل بر معنای مجازی یعنی «فرزند بالغ» نماییم. در این جمله، لفظ «باید» قرینه صارفه است زیرا مخاطب امر قانونی فقط فرد بالغ و عاقل است.

نکات مهم این مبحث

✓ اگر گوینده در استعمال یک لفظ، اراده معنای مجازی کرده ولی قرینه در جمله بکار نبرد، نمی‌توان اراده او بر معنای مجازی را فهمید و به ناچار، با تمسک به اصالة الحقيقة، لفظ مورد نظر، حمل بر معنای حقیقی می‌شود اگرچه متکلم، معنای مجازی را اراده کرده باشد.

✓ قرینه، به اعتباری، به دو قسم **حالیه** و **مقالیه** تقسیم می‌شود.

قرینه مقالیه (لفظیه): لفظ یا عبارتی است که در کلام متکلم، موجود است و به اعتبار آن، معنای مورد نظر متکلم، مشخص می‌شود.

مثال قانونی: در نمونه‌های ذکر شده برای مجاز، در ماده ۱۷۱ ق.م.قرینه صارفه موجود در ماده قانونی، قرینه صارفه مقالیه است؛ به ترتیبی که از عبارت «پدر، قیم را معین کرده باشد» می‌توان فهمید که مقصود، معنای مجازی قیم یعنی وصی مقصود بوده است.

قرینه مقامیه (حالیه): اوضاع و احوالی است که در آن اوضاع و احوال، کلام متکلم مطرح شده است. این وضعیت، قرینه‌ای است که معنای مورد نظر متکلم را روشن می‌کند. **مثال حقوقی:** در جمله «نکاح باکره نیازمند اجازه ولی است»، کلمه «اجازه»، مجاز است و قرینه صارفه این جمله، حالیه است زیرا از اوضاع و احوال معلوم می‌شود که مقصود، اذن بوده و نه اجازه زیرا رضایت ولی، قبل از عقد باید تحصیل شود.

✓ قرینه، به اعتبار دیگری به دو قسم متصل و منفصل تقسیم می‌شود. بنابراین می‌توان گفت قرینه بر دو قسم است:

قرینه متصل: قرینه‌ای است که در ضمن همان جمله استعمال شده و معنای مورد نظر متکلم، مشخص می‌سازد.

مثال عرفی: در جمله «بانک اطلاعات دانشگاه به سرقت رفت» لفظ بانک، مجاز است و لفظ اطلاعات، قرینه صارفه متصل است زیرا در ضمن مجاز، استعمال شده است.

قرینه منفصل: قرینه‌ای است که در جمله دیگری استعمال شده و معنای مورد نظر متکلم را مشخص می‌سازد.

مثال عرفی: اگر گفته شود: «بانک به سرقت رفت» و در جمله دیگری گفته شود که مقصود بانک اطلاعات بوده است، در این صورت، قرینه صارفه منفصل، تحقق یافته است.

فصل سوم: نشانه‌های حقیقت و مجاز

ممکن است یک لفظ در مقابل معانی متعددی استعمال شود که باید معلوم شود کدام معنا حقیقی و کدامیک مجازی است. ضرورت تفکیک معنای حقیقی و مجازی بدین جهت است که استعمال حقیقی، متوقف بر قرینه نیست ولی استعمال مجازی، نیازمند

قرینه صارفه است؛ لذا ضروری است که روشن شود که لفظ در مقابل کدام معنا وضع گردیده و در مقابل کدامیک وضع نشده است. لفظ در مقابل معنایی که برای آن وضع شده «حقیقت» است و در مقابل معنایی که در مقابل آن وضع نشده «مجاز» است به شرط آنکه علاقه موجود باشد.

در ادامه به ارائه راههایی برای تشخیص معنای حقیقی از مجازی می‌پردازیم. برخی محققان از این مسئله با عنوان «آمارات وضع» نیز یاد کرده‌اند. عالمان علم اصول برای تشخیص حقیقت از مجاز، راههای گوناگونی را پیشنهاد کرده‌اند که در ذیل، به شش مورد از آنها اشاره خواهد شد:

۱- استعمال

۲- تبادر

۳- صحت و عدم صحت سلب و حمل

۴- اطراد

۵- تصریح واضح (تنصیص واضح)

۶- قول لغوی (تنصیص اهل لغت)

گفتار اول: استعمال

برخی دانشمندان اولین نشانه حقیقت را «استعمال» دانسته‌اند. این نظریه، منسوب به مرحوم سیدمرتضی رحمته‌الله در کتاب الذریعة إلی اصول الشریعة است. آن طور که از فرمایشات ایشان استفاده می‌شود اگر لفظ در یک یا چند معنا، مورد استعمال باشد، آن معنا یا معانی «معنای حقیقی» محسوب می‌شوند. این نظر، مورد انتقاد بیشتر دانشمندان قرار گرفته است. منتقدان بر این باور هستند که استعمال نمی‌تواند نشانه وضع باشد بلکه استعمال، اعم از حقیقی و مجازی است، به عبارت دیگر نمی‌توان استعمال را دلیل بر حقیقی بودن معنا دانست، زیرا ممکن است استعمال حقیقی یا مجازی باشد، پس استعمال اعم از حقیقت و مجاز است.

گفتار دوم: تبادر

تبادر عبارت است از زودتر رسیدن یک معنا به ذهن، بدون قرینه، از بین معانی مُتعددِ یک لفظ؛ آن معنایی که زودتر از سایر معانی، بدون قرینه به ذهن رسیده، معنای حقیقی است و هرگاه لفظ در آن معنا استعمال شود، حقیقت خواهد بود. به عبارت دیگر، تبادر، نشانه وقوع وضع است زیرا زودتر رسیدن یک معنا به ذهن، (اگر بواسطه قرینه نباشد)، حتماً حکایت از وضع لفظ در مقابل آن معنا دارد، در نتیجه، معنای حقیقی است. فرض کنید لفظی در مقابل چند معنا، مورد استعمال قرار می‌گیرد ولی معلوم نیست که کدامیک از این معانی، معنای حقیقی بوده و کدامیک معنای مجازی هستند؛ برای تشخیص معنای حقیقی آن لفظ کافیست توجه شود که در حین استعمال لفظ، کدام معنا زودتر از سایر معانی به ذهن می‌رسد؛ آن معنایی که زودتر به ذهن متبادر گردید معنای حقیقی است زیرا تبادر نشان می‌دهد که لفظ برای آن معنا، وضع شده است.

چند مثال فقهی و حقوقی

- مثال ۱:** متبادر از لفظ **ضامن**، کسی است که دین دیگری را بر ذمه گرفته است.
- مثال ۲:** متبادر از لفظ **جرم**، فعل یا ترک فعلی است که مجازات داشته باشد.
- مثال ۳:** متبادر از لفظ **سَفیه**، کسی است که عقلِ معاش ندارد.
- مثال ۴:** متبادر از لفظ **بیع**، تملیکِ عین به عَوْضِ معلوم است.
- مثال ۵:** متبادر از لفظ **قیم**، کسی است که توسط دادگاه به عنوان سرپرست محجور تعیین شده است.

نکات مهم این مبحث

- ✓ آنچه در مسئله تبادر، اهمیت دارد، آن است که باید خطورِ یک معنا به ذهن، بدون قرینه باشد، تا بتوان به تبادر برای اثبات حقیقی بودن آن معنا، استناد کرد و گرنه اگر خطور معنا، مُستند به قرینه باشد، حاصل نشده است.
- ✓ آنچه دارای اهمیت است، تبادر شخصی نیست بلکه تبادر عرفی است. بنابراین اگر برای شخصی نسبت به یک لفظ، تبادر حاصل شود، قابل استناد نیست مگر آنکه همین تبادر نوعاً برای سایرین نیز حاصل گردد.

مثال عرفی: متبادر از لفظ بیع برای عموم مردم جامعه، خرید و فروش است پس اگر کسی ادعا کند که در ذهن او متبادر از لفظ بیع، خرید و فروش نیست بلکه صلح عین است گفته می‌شود که تبادر شخصی ملاک نیست بلکه تبادر عرفی ملاک است.

✓ برخی اصولیان، تبادر را مهم‌ترین و سریع‌ترین راه تشخیص حقیقت دانسته‌اند.

گفتار سوم: صحت و عدم صحت سلب و حمل

«صحت حمل» و «عدم صحت سلب» از نشانه‌های حقیقت هستند. «صحت سلب» و «عدم صحت حمل» نیز نشانه مجاز هستند. توضیح آنکه از جمله راه‌های تشخیص حقیقت از مجاز، آن است که حمل لفظ بر معنا و نیز سلب معنا از لفظ مورد بررسی قرار گیرد و توجه شود که حمل صحیح است یا سلب صحیح است. اگر این حمل، صحیح بود (صحت حمل)، معلوم می‌شود که استعمال لفظ در معنای مورد نظر، حقیقی است و اگر حمل اشتباه بود (عدم صحت حمل)، معلوم می‌شود که استعمال لفظ در معنای مورد نظر، مجازی است. متقابلاً می‌توانیم معنای مورد نظر را از لفظ سلب کنیم، اگر سلب، صحیح بود (صحت سلب)، روشن می‌شود که استعمال لفظ در معنای مورد نظر، مجازی بوده و اگر سلب، اشتباه بود (عدم صحت سلب)، معلوم می‌شود که استعمال لفظ در معنای مورد نظر، حقیقی است. پس به‌طور خلاصه می‌توان چنین نتیجه‌گیری کرد:

- صحت حمل: علامت حقیقت
- صحت سلب: علامت مجاز
- عدم صحت حمل: علامت مجاز
- عدم صحت سلب: علامت حقیقت

بررسی چند مثال

مثال ۱: استعمال لفظ «انسان» در معنای «حیوان ناطق» حقیقی است یا مجازی؟
راه تشخیص:

- حمل: حیوان ناطق، انسان است.
- سلب: حیوان ناطق، انسان نیست.

باتوجه به اینکه در این مثال حمل صحیح است بنابراین «صحت حمل» دارد و با توجه به اینکه سلب، نادرست است بنابراین، «عدم صحت سلب» دارد در نتیجه، معلوم می‌شود که معنای موردنظر، معنای حقیقی است زیرا «صحت حمل» و «عدم صحت سلب» نشانه‌های حقیقت هستند.

مثال ۲: استعمال لفظ «شیر» در معنای «انسان شجاع» حقیقی است یا مجازی؟

راه تشخیص:

حمل: انسان شجاع، شیر است.

سلب: انسان شجاع، شیر نیست.

باتوجه به اینکه در این مثال حمل نادرست است بنابراین «عدم صحت حمل» دارد و با توجه به اینکه سلب، درست است بنابراین، «صحت سلب» دارد در نتیجه، معلوم می‌شود که معنای موردنظر، معنای مجازی است زیرا «عدم صحت حمل» و «صحت سلب» نشانه‌های مجاز هستند.

بررسی چند مثال (استعمالات حقیقی):

مثال ۱: استعمال لفظ فرزند در خصوص اولاد: صحت حمل و عدم صحت سلب دارد.

مثال ۲: استعمال لفظ فرزند در خصوص فرزند نامشروع: صحت حمل و عدم صحت

سلب دارد.

مثال ۳: استعمال لفظ همسر در خصوص زوجه: صحت حمل و عدم صحت سلب دارد.

مثال ۴: استعمال لفظ رَجْمٌ در خصوص سنگسار: صحت حمل و عدم صحت سلب دارد.

مثال ۵: استعمال لفظ کافر در خصوص مُرْتَد: صحت حمل و عدم صحت سلب دارد.

بررسی چند مثال (استعمالات مجازی):

مثال ۱: استعمال لفظ فرزند در خصوص نُوّه: صحت سلب و عدم صحت حمل دارد.

مثال ۲: استعمال لفظ فرزند در خصوص فرزندخوانده: صحت سلب و عدم صحت

حمل دارد.

مثال ۳: استعمال لفظ همسر در خصوص نامزد: صحت سلب و عدم صحت حمل دارد.

مثال ۴: استعمال لفظ بیع در خصوص صلح عین: صحت سلب و عدم صحت حمل

دارد.

مثال ۵: استعمال لفظِ اجاره در خصوص صلحِ منفعت: صحتِ سلب و عدمِ صحتِ حمل دارد.

نکات مهم این مبحث

✓ همواره بین «صحتِ حمل» و «عدمِ صحتِ سلب» ملازمه، برقرار است یعنی هرگاه حمل درست باشد، الزاماً سلب، نادرست است.

✓ همواره «صحتِ سلب» و «عدمِ صحتِ حمل» ملازمه برقرار است یعنی هرگاه سلب درست باشد، الزاماً حمل، نادرست است.

✓ نسبت تبادر و صحت حمل، «عموم و خصوص مطلق» است زیرا در تمام مصادیقی که تبادر وجود دارد الزاماً صحت حمل نیز برقرار است ولی فقط در برخی مواردی که صحت حمل وجود دارد می‌توان تبادر را یافت. دقت شود که تبادر فقط نسبت به اولین معنایی که به ذهن متبادر گردد نشانهٔ حقیقت است و نسبت به سایر معانی که به ذهن متبادر نگردیده نمی‌توان به طور قطع حکم به مجازی بودن کرد. فرض کنید یک لفظ دارای سه معنای حقیقی است که فقط یکی از این سه معنا به ذهن متبادر می‌شود ولی نسبت به دو معنای دیگر (اگرچه تبادر برقرار نیست) ولی صحت حمل برقرار است بنابراین حکم به حقیقی بودن هر سه معنا، می‌شود.

مثال عرفی: لفظ شیر دارای سه معنای حقیقی است: ۱- حیوان درنده، ۲- شیر مایع خوراکی، ۳- شیر آب؛ نسبت به هر سه معنا؛ صحت حمل برقرار است ولی فقط نسبت به یک معنا تبادر برقرار است یعنی از بین این سه معنا، آنکه زودتر به ذهن می‌رسد (مثلاً حیوان درنده) تبادر دارد.

گفتار چهارم: اِطْرَاد

اگر یک لفظ مکرراً بر مصادیق مختلفی اطلاق شود که بر معنای کلی بین ایشان صادق باشد، «اطراد» تحقق یافته است.

مثال عرفی: لفظ «انسان» بر رضا، مریم، جعفر، زهره، قاسم و فاطمه، اطلاق می‌شود فارغ از آنکه هریک از این اشخاص دارای ویژگی‌های خاصی (مانند زن یا مرد بودن، جوان یا پیر بودن و ...) هستند که آن‌ها را از سایرین متمایز می‌کند، دارای یک وجه مشترک بین خود هستند

که همهٔ ایشان در آن وجه (یعنی انسان = حیوان ناطق)، اشتراک دارند؛ و همین وجه اشتراک موجب شده که لفظ انسان برای ایشان، مورد استعمال قرار گیرد. استعمال مکرر لفظ انسان بر افراد مختلف، حکایت از اطراد داشته و نشانهٔ حقیقی بودن معنای حیوان ناطق در مقابل لفظ انسان است.

بنابراین در تعریف اطراد می‌توان گفت، اطراد آن است که لفظ در معنایی مشخص، بدون آن‌که قرینه‌ای در کار باشد، مکرراً استعمال شود، به‌طوری که استعمال آن لفظ در کلیهٔ مصادیق آن معنا، صحیح باشد. اطراد، نشانهٔ حقیقت است.

چند مثال قانونی

مثال ۱: لفظ «قانون» در معنای مصوبات مجلس، کثرت استعمال دارد، زیرا این لفظ بر تمام مصادیق آن صادق است، اعم از قانون اساسی، قانون مدنی، قانون تجارت، قانون مجازات اسلامی، قانون امور حسبی و ... پس استعمال قانون در معنای مصوبات مجلس، حقیقی است.

مثال ۲: لفظ «اجاره» در معنای تملیک منفعت به عوض معلوم، کثیرالاستعمال است و بر همه مصادیق اجاره اعم از اجارهٔ اشیاء و اشخاص و اماکن، صادق است پس استعمال اجاره در معنای تملیک منفعت به عوض معلوم حقیقی است.

مثال ۳: لفظ «محکمه» در معنای دادگاه کثرت استعمال دارد پس می‌توان این لفظ را بر همه مصادیق آن اعم از بدوی، تجدیدنظر، حقوقی، کیفری و ... اطلاق کرد. پس استعمال محکمه در معنای دادگاه حقیقی است.

نکات مهم این مبحث

- ✓ برخی محققان تأکید دارند که اطراد، بهترین نشانه برای تشخیص حقیقت است.
- ✓ مرحوم صاحب کفایه رحمته الله علیه از اطراد به عنوان یکی از نشانه‌های حقیقت نام برده ولی صراحتاً آن را قبول یا رد نکرده است. برخی از شارحین کفایة الاصول از تعبیر مرحوم آخوند خراسانی رحمته الله علیه چنین استفاده کرده‌اند که ایشان اطراد را به عنوان نشانهٔ حقیقت نپذیرفته‌اند.

✓ مرحوم علامه مظفر رحمته الله معتقد است که اطراد نمی‌تواند نشانه حقیقت باشد. ایشان می‌فرمایند: «والصحيح انَّ الاطراد ليس علامة الحقيقة، لأنَّ صحَّة استعمال اللفظ في معنى بما له مِنَ الخُصوصيات، مرة واحدة، مستلزم صحته دائماً (سواء كان حقيقة أم مجازاً) فالاطراد لا يختص بالحقيقة حتى يكون علامة لها»^۱ یعنی «صحيح آن است که اطراد نشانه حقیقت نیست؛ چرا که صحت یک بار استعمال لفظ در معنا با توجه به خصوصیاتش اقتضای آن را دارد که این استعمال همواره [و در استعمالات مکرر] صحیح باشد و فرقی ندارد که این استعمال حقیقی باشد یا مجازی؛ پس اطراد، اختصاصی به حقیقت ندارد تا علامت آن باشد» این سخن مرحوم مظفر رحمته الله خلاف مشهور است.

✓ مرحوم آقا ضیاء عراقی رحمته الله اطراد را راه مستقلى ندانسته بلکه اطراد را در طول تبادل معرفی کرده است. ایشان معتقدند که اطراد دلالت بر وقوع تبادل کرده و تبادل نشانه حقیقت است.

✓ با پذیرش اطراد به عنوان یکی از نشانه‌های حقیقت، این سوال مطرح می‌شود که آیا می‌توان عدم اطراد (قِلت استعمال)، را نشانه مجاز دانست یا خیر؟ در پاسخ به این پرسش بین اصولیین اختلاف است؛ برخی دانشمندان، عدم اطراد را نشانه مجاز می‌دانند ولی برخی دیگر، عدم اطراد را الزاماً دال بر مجاز نمی‌دانند. به نظر می‌رسد که عدم اطراد، نشانه مجاز نیست.

✓ نسبت اطراد و صحت حمل، عموم و خصوص مطلق است زیرا در تمام مصادیقی که اطراد وجود دارد، الزاماً صحت حمل نیز برقرار است ولی فقط در برخی مواردی که صحت حمل وجود دارد می‌توان اطراد را یافت. شبیه این نکته در خصوص نسبت بین «تبادل و صحت حمل» نیز مطرح شد.

✓ استناد به اطراد برای تشخیص حقیقت، اختصاص به مفاهیم کلی دارد و شامل مفاهیم جزئی نمی‌شود؛ بنابراین با استناد به اطراد می‌توان از حقیقی بودن معنای حیوان ناطق در مقابل لفظ انسان، آگاه شد ولی نمی‌توان به استناد اطراد، معنای حقیقی در یک مفهوم جزئی (مانند نام یک انسان) را تشخیص داد.

۱- اصولی شیعیه، متولد به سال ۱۳۲۲ق و متوفی به سال ۱۳۸۳ق، صاحب کتاب اصول الفقه

۲- اصول الفقه، ج ۱، ص ۳۰

۳- اصولی شیعیه، متولد به سال ۱۲۷۸ق و متوفی به سال ۱۳۶۱ق، صاحب کتاب مقالات اصول

گفتار پنجم: تصریح واضع

«تصریح واضع» یا «تنصیص واضع» به عنوان یکی از علائم وضع، مورد اشاره قرار گرفته است. مقصود از این اصطلاح این است که واضع لفظ، به صراحت اعلام کند که استعمال لفظ در کدامیک از معانی، حقیقی است. واضع لفظ به خوبی می‌داند که لفظ را در مقابل کدام معنا، وضع کرده است بنابراین تصریح واضع، موجب تعیین معنای حقیقی می‌گردد.

مثال عرفی: پدری، فرزند تازه متولد شده خود را، «علی» نام نهاده است. از این وضع به وضوح پیداست که لفظ «علی» در برابر معنای خود (نوزاد)، حقیقت است. نکته: تصریح واضع، اختصاص به واژگانی دارد که واضع معین داشته باشند، بنابراین واژگانی که دارای وضع تعیینی بوده‌اند و واضع معین ندارند، مشمول این مسئله نخواهند بود.

گفتار ششم: قول لغوی

دانشمند لغت شناس را «لغوی» می‌نامند. «قول لغوی» به معنای «نظر لغت شناس» است. لغت نامه‌ها به عنوان کتب مرجع برای اطلاع از معانی الفاظ، مورد استفاده قرار می‌گیرند. به همین مناسبت، یکی دیگر از نشانه‌های تشخیص حقیقت از مجاز را مراجعه به کتب مرجع علم لغت و کسب نظر از لغت شناسان متخصص دانسته‌اند. به عبارت دیگر لغت شناسان به لحاظ تخصص در معناشناسی الفاظ، این صلاحیت را دارند که در خصوص حقیقی یا مجازی بودن معانی الفاظ، اظهار نظر کرده و تشخیص ایشان، معیاری برای تعیین حقیقت از مجاز شمرده شود. این راه اگرچه مورد قبول برخی اصولیان قرار گرفته است ولی برخی دیگر با آن مخالفت کرده‌اند، مخالفان استدلال کرده‌اند که قول لغوی فقط می‌توان موارد استعمال هر لفظ را تعیین کند و نمی‌تواند حقیقت را از مجاز، تفکیک کند؛ به عبارت دیگر ایشان معتقدند با استناد به قول لغوی اگرچه می‌توان فهمید که یک لفظ در مقابل چند معنا استعمال می‌شود ولی تشخیص حقیقی و مجازی بودن آن از این راه امکان پذیر نخواهد بود.

فصل چهارم: اقسام حقیقت

حقیقت به معنایی که در علم اصول مطرح است، دارای اقسام گوناگونی است. در ذیل به پنج قسم از اقسام آن اشاره می‌شود.

گفتار اول: حقیقت لغویه

هر لفظی، دارای یک یا چند معنای حقیقی لغوی است. اگر لفظ در مقابل این معانی، استعمال گردد، حقیقت لغویه است.

مثال: لفظ «عقد» در علم لغت، به معنای «گره»^۱ است. این لفظ در آن معنا، حقیقت لغویه است.

مثال: لفظ «قیّم» در علم لغت، به معنای «سرپرست»^۲ است. این لفظ در آن معنا، حقیقت لغویه است.

گفتار دوم: حقیقت عرفیه

گاهی لفظ، توسط عرف، وضع می‌گردد و در واقع، عرف به آن معنا می‌بخشد. اگر لفظ در این معنا، استعمال گردد، حقیقت عرفیه است. بنابراین می‌توان گفت این دسته از حقیقت، معمولاً وضع تعین دارد؛ چراکه واضع حقیقت عرفیه، شخص معین نبوده، بلکه کثرت استعمال توسط عرف است.

چند مثال فقهی و حقوقی

مثال ۱: لفظ «بیع» در معنای تملیک عین به عوض معلوم؛

مثال ۲: لفظ «عقد» در معنای توافق دو اراده بر ایجاد تعهد یا وقوع تملیک؛

مثال ۳: لفظ «مال» در معنای آنچه قابل ارزش گذاری مادی باشد؛

مثال ۴: لفظ «زوج» در معنای شوهر (اعم از دائم و موقت)؛

مثال ۵: لفظ «وارث» در معنای کسی که از دیگری ارث می‌برد؛

مثال ۶: لفظ «صداق» در معنای مهریه؛

۱- فرهنگ بزرگ سخن، ج ۵، ص ۵۰۵۰

۲- همان، ج ۶، ص ۵۶۲۹

- مثال ۷:** لفظ «اجاره» در معنای تملیک منفعت به عوض معلوم؛
- مثال ۸:** لفظ «ضامن» در معنای کسی که دین دیگری را بر عهده گرفته است؛
- مثال ۹:** لفظ «وکالت» در معنای سپردن کاری به دیگری در ایام حیات؛
- مثال ۱۰:** لفظ «موصی له» در معنای کسی که به نفع او وصیت شده است.

نکات مهم این مبحث

- ✓ الفاظ عقود و ایقاعات، عموماً حقیقت عرفیه هستند؛ به همین جهت در ماده ۲۲۴ ق.م.مقرر گردیده: «الفاظ عقود محمول اند بر معانی عرفیه».
- ✓ علمای علم اصول، حقیقت عرفیه را به دو قسم حقیقت عرفی عام و حقیقت عرفی خاص تقسیم نموده‌اند.
- ✓ حقیقت عرفی عام آن لفظی است که توسط صنف خاص یا گروه خاصی وضع نگردیده بلکه توسط عرف عام وضع گردیده است. همه مثال‌های فوق‌الذکر از این قسم بودند.
- ✓ حقیقت عرفی خاص آن لفظی است که توسط صنف خاص یا گروه خاصی وضع گردیده است. مانند واژه «بازپرس» که توسط حقوقدانان مورد استعمال است یا واژه «استصحاب» که توسط فقها مورد استعمال است یا واژه «ماهیت» که مورد استعمال فلاسفه است. با این توصیف، حقیقت عرفی خاص دارای اقسام متعددی خواهد بود که از آن جمله است حقیقت شرعیه و حقیقت قانونیه.

گفتار سوم: حقیقت شرعیه

بعضی الفاظ توسط شارع مقدس، وضع شده و در شرع، معانی خاصی دارند. این الفاظ، حقیقت شرعی هستند.

بررسی چند مثال فقهی

- مثال ۱:** لفظ «صلاة» در شرع مقدس، به نماز گفته می‌شود که بر مکلفین، واجب است در شبانه روز پنج نوبت آن را به‌جا آورند. پس نماز در این معنا، یک حقیقت شرعی است.
- مثال ۲:** «حج» در شرع اسلام، عبارت است از سلسله مناسکی در ماه ذیحجه که در مکه مکرمه به‌جا آورده می‌شود. لفظ حج در این معنا، یک حقیقت شرعی است.

مثال ۳: «صوم» عبارت است از روزه داری از طلوع فجر تا غروب آفتاب. این معنا توسط شارع مقدس برای صوم وضع شده است.

ممکن است اشکال شود که بعضی از الفاظ شرعی همچون نماز یا روزه قبل از اسلام نیز وجود داشته و در معانی لغوی (صلات=دعا، حج=قصد، صوم=امساک) مورد استعمال بوده‌اند. با این حال، چطور می‌توان این موارد را وضع شده توسط شارع و حقیقت شرعی دانست؟ مثلاً قبل از اسلام لفظ صلاة در معنای دعا مورد استعمال بوده و لفظ حج در معنای قصد، استعمال می‌شده و استعمال لفظ صوم در معنای امساک بوده است، پس این الفاظ قبل از اسلام نیز مورد استعمال بوده‌اند پس چگونه ادعا می‌شود که این الفاظ توسط شارع وضع گردیده‌اند؟

در پاسخ این اشکال گفته می‌شود که اگرچه سابقه وضع این الفاظ در معانی لغوی به پیش از ظهور اسلام باز می‌گردد، اما شرع مقدس، معنای سابق این الفاظ را تغییر داده و معنای کاملاً جدیدی به آن‌ها داده است که این امر در حکم وضع آن لفظ به حساب می‌آید، به‌ترتیبی که ابتدا، شارع، معنای مقصود خود را در قالب معنای مجازی، استعمال نموده و به مرور زمان و با کثرت استعمال، معنای موردنظر شارع به معنای حقیقی، مبدل شده است.

به‌طور مثال، لفظ صلاة ممکن است سابقاً به معنای دعا و نیایش، مورد استعمال بوده اما شارع مقدس، معنای سابق آن را به کلی، دگرگون نموده و معنای جدیدی به آن بخشیده که عبارت است از نماز که مجموعه‌ای از قیام و قعود و قرائت و رکوع و سجود و غیره است. در اولین مرتبه که شارع مقدس لفظ صلاة را در معنای نماز (نه دعا) استعمال کرده، یک استعمال مجازی واقع شده زیرا در غیر معنای اصلی استعمال شده است ولی این استعمال به حدی تکرار شده که به مرور زمان لفظ صلاة در معنای نماز حقیقت شده است.

با توجه به توضیحات فوق روشن می‌شود که حقیقت شرعی، وضع تعینی دارد چراکه همان‌طور که گفتیم معنای موردنظر شارع، ابتدا به‌عنوان معنای مجازی آن لفظ استعمال شده ولی به مرور زمان و با تحقق کثرت استعمال، صورت معنای حقیقی به خود گرفته است.

اما با لحاظ توضیحات ارائه شده همچنان نیازمند یافتن پاسخ به یک پرسش هستیم. الفاظی که پس از کثرت استعمال مجازی، حقیقت شرعیه شده‌اند، آیا در عصر حیات پیامبر ﷺ دچار وضع تعینی گردیده‌اند و یا پس از آن؟ به بیان دیگر، معنای شرعی این الفاظ که در ابتدا مجازی بوده و به واسطه کثرت استعمال، حقیقی شده، آیا در عصر رسول الله ﷺ معنای حقیقی شده‌اند یا بعد از شهادت ایشان؟ پاسخ به این سوال، اهمیت فراوان دارد، زیرا اگر معتقد شویم که وضع تعینی پس از پیامبر ﷺ واقع شده پس همه استعمالات این الفاظ در عصر پیامبر، مجازی بوده و حمل این الفاظ بر معنای شرعی، نیازمند قرینه صارفه است و فقدان قرینه صارفه، موجب می‌شود که نتوانیم این الفاظ را حمل بر معنای شرعی کنیم. اما اگر بپذیریم که وضع تعینی در عصر پیامبر ﷺ واقع شده، در نتیجه، الفاظ استعمال شده در عصر پیامبر ﷺ را باید حمل بر معنای شرعی آن‌ها کنیم، چون به واسطه وضع تعینی، معنای شرعی، معنای حقیقی به حساب می‌آیند. در پاسخ به این سوال، نظرات متفاوتی ابراز گردیده که نظر اقوی آن است که گفته شود وضع تعینی در حیات پیامبر ﷺ واقع شده است.

مثال: معنای حقیقی حج در لغت «قصد» بوده و به واسطه کثرت استعمال، این لفظ به معنای شرعی، منتقل شده است و به مرور زمان مناسک شرعی حج، معنای حقیقی این لفظ شده است. ما بر این باور هستیم که انتقال معنای حج از لغوی به شرعی، در عصر پیامبر ﷺ رخ داده، در نتیجه، هرگاه در احادیث وارده از پیامبر ﷺ و در آیات قرآن با لفظ حج مواجه شویم، باید آن را حمل بر معنای شرعی کنیم حتی اگر قرینه‌ای نباشد چون معنای شرعی این لفظ در زمان پیامبر ﷺ، معنای حقیقی شده و استعمال لفظ در این معنا، نیازمند قرینه صارفه نیست.

نکات مهم این مبحث

✓ دقت شود اگر شارع مقدس، لفظی را مورد استعمال قرار داده که معنای مورد نظر شارع با معنای آن لفظ پیش از ظهور اسلام، هیچ تفاوتی ندارد در این صورت شارع، واضع و مؤسس آن لفظ نیست، پس نمی‌توان آن لفظ را یک حقیقت شرعیه دانست؛ از آن جمله است بسیاری از الفاظ عقود و ایقاعات همچون بیع و اجاره و نکاح و امثال اینها.

✓ از توضیحات فوق استفاده می‌شود که وضع حقیقت شرعیه به صورت «وضع تعینی» بوده است اگرچه برخی اصولیان قائل به تحقق «وضع تعینی استعمالی» برای حقیقت‌های شرعیه هستند.

✓ در بحث حقیقت عرفیه، بیان شد که حقیقت شرعیه را اخص از حقیقت عرفیه دانسته‌اند. به ترتیبی که حقیقت شرعیه از مصادیق حقیقت عرفیه خاص، معرفی شده است.

گفتار چهارم: حقیقت متشرعه

لفظی است که پس از شهادت پیامبر خدا ﷺ در عصر ائمه معصومین علیهم‌السلام و نیز در عصر فقهای مابعد توسط ایشان وضع گردیده باشد.

مثال فقهی: «مرجع تقلید» که به معنای «مجتهد اعلم که از او تقلید می‌شود» است.

گفتار پنجم: حقیقت قانونیه

پاره‌ای از الفاظ، توسط قانونگذار وضع شده و در قانون، معانی خاصی دارند. این الفاظ، «حقیقت قانونی» می‌باشند. به عبارت دیگر، برخی الفاظ، معنای خود را از وضع قانونگذار به دست آورده‌اند که حقیقت قانونیه نامیده می‌شوند. حقیقت قانونیه بر دو قسم است:

قسم اول: قانونگذار لفظی که سابقاً در معنای لغوی مورد استعمال بوده را از معنای سابق جدا کرده و معنای جدید به آن دهد (مانند لفظ تاجر در ماده ۱ ق.ت)

دو مثال قانونی

مثال ۱: لفظ «اقامتگاه» در ماده ۱۰۰۲ قانون مدنی، اینگونه تعریف شده است: «اقامتگاه هر شخصی عبارت از محلی است که شخص در آن جا سکونت داشته و مرکز مهم امور او نیز در آن جا باشد...». لفظ اقامتگاه در آن معنای خاص یک حقیقت قانونی است.

مثال ۲: لفظ «تاجر» در ماده ۱ یک قانون تجارت، اینگونه تعریف شده است: «تاجر کسی است که شغل معمولی خود را معاملات تجاری قرار بدهد».

قسم دوم: لفظ جدیدی را وضع کند که سابقه استعمال ندارد (مانند کنسولگری).
مثال قانونی: در قانون، لفظ «دادخواست» به معنای برگه چاپی مخصوصی است که برای طرح دعوا مورد استفاده قرار می‌گیرد. پس این لفظ در آن معنا، یک حقیقت قانونی است.

نکات مهم این مبحث

✓ در مواردی که قانونگذار در یک ماده قانونی اقدام به تعریف یک لفظ کرده است الزاماً دلیل بر آن نیست که آن لفظ، حقیقت قانونی است بلکه ممکن است حقیقت عرفیه یا حقیقت شرعیه باشد.

✓ اگر قانونگذار در یک ماده قانونی اقدام به تعریف الفاظ و اصطلاحاتی کرده که آن تعریف هیچ تفاوتی با تعریف عرفی لفظ ندارد، روشن می‌شود که قانونگذار در ارائه این تعاریف از عرف مدد گرفته و هیچ وضع جدیدی، واقع نشده در نتیجه باید این الفاظ را حقیقت عرفی خواند.

مثال قانونی: مطابق ماده ۳۳۸ ق.م. «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم». در این ماده قانونی اگرچه بیع توسط قانونگذار تعریف شده است ولی این تعریف، ابتکار قانونگذار نیست بلکه متخذ از عرف است.

✓ اگر قانونگذار در یک ماده قانونی اقدام به تعریف الفاظ و اصطلاحاتی کرده که آن تعریف، هیچ تفاوتی با تعریف شرعی آن‌ها ندارد؛ روشن می‌شود که قانونگذار در ارائه این تعاریف از شرع مدد گرفته و هیچ وضع جدیدی، واقع نشده در نتیجه باید این الفاظ را حقیقت شرعی خواند.

مثال قانونی: مطابق ماده ۱۵ ق.م.ا: «حد مجازاتی است که موجب، نوع، میزان، و کیفیت اجرای آن در شرع مقدس، تعیین شده است».

✓ اگر تعریف ارائه شده از طرف قانونگذار، هیچ گونه سابقه عرفی و شرعی نداشته بلکه ابتکار قانونگذار باشد، این تعریف به منزله وضع لفظ است؛ در نتیجه، باید این الفاظ را حقیقت قانونی خواند.

مثال قانونی: مطابق ماده ۱ ق.ت: «تاجر کسی است که شغل معمولی خود را معاملات تجارته قرار بدهد».

✓ در موارد شک و تردید نسبت به معانی حقیقت‌های قانونی، رفع شک، توسط قانونگذار خواهد بود. به عبارت دیگر مرجع رفع ابهام، نسبت به معنای حقیقی قانونی، قانونگذار است.

فصل پنجم: مشتق

مشتق لفظی است که واجد یک ویژگی خاص باشد؛ به عبارت دیگر هرگاه یک لفظ بیانگر یک ویژگی خاص نسبت به امری باشد به آن مشتق گفته می‌شود.

بررسی چند مثال

مثال ۱: لفظ «قاضی» مشتق است زیرا به ویژگی قضاوت کردن یک انسان اشاره دارد.
مثال ۲: لفظ «مسلمان» مشتق است زیرا به ویژگی مسلمان بودن یک فرد اشاره دارد.
مثال ۳: لفظ «نجس» مشتق است زیرا به ویژگی نجس بودن یک شیء اشاره دارد.
مثال ۴: لفظ «ملک» مشتق است زیرا به ویژگی مملوک بودن یک چیز اشاره دارد.
مثال ۵: لفظ «زوج» مشتق است زیرا به ویژگی شوهر بودن یک مرد اشاره دارد.
نکته: آنچه در علم اصول آن را مشتق می‌نامیم غیر از آن است که در علم صرف، بدان، مشتق، اطلاق می‌گردد. یعنی ممکن است مشتق اصولی از نظر صرفی نیز مشتق باشد.
مثال عرفی: لفظ «زوج» علی‌رغم آنکه از نظر صرفی جامد است، از نظر اصولی مشتق است.

گفتار اول: صورت مسئله

موضع نزاع در این مسئله آن است که استعمال لفظ مشتق، قبل و بعد از واجد شدن لفظ به آن ویژگی، استعمال حقیقی است یا مجازی؟ مثلاً شخصی سابقاً مدیر یک اداره دولتی بوده ولی اکنون بازنشسته گردیده، اگر اکنون وی را مدیر خطاب کنیم، این استعمال چه صورتی دارد؟ بنابراین لازم است بحث مشتق را در سه محور، مورد بررسی قبل دهیم:

۱- ما یتلّس فی المُستقبل: استعمال مشتق نسبت به فردی که قرار است در آینده، آن ویژگی را دارا شود.