

اصول فقه کاربردی

جلد دوم

(ادلّه و منابع فقه)

حسین قافی

دکتر سعید شریعتی فرانی

بهار ۱۳۹۵

قافی، حسین، ۱۳۵۰ - .

اصول فقه کاربردی / حسین قافی، سعید شریعتی‌فرانی. - قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، ۱۳۸۵.

ج. ۳. - (پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ ۱۱۵، ۱۸۹، ۲۶۱. حقوق؛ ۷، ۱۸، ۲۵) (سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)؛ ۱۰۴۳، ۱۵۱۴، ۱۷۳۴. الهیات (فقه و مبانی حقوق اسلامی)؛ ۱، ۲۰، ۲۴)

ISBN: 978-964-7788-57-1 (ج ۱)

بها: ۲۲۵۰۰ ریال

ISBN: 978-600-5486-20-9 (ج ۲)

بها: ۴۱۰۰۰ ریال

ISBN: 978-600-5486-21-6 (ج ۳)

بها: ۷۵۰۰۰ ریال

ISBN: 978-600-5486-22-3 (دوره)

فهرست نویسی براساس اطلاعات فیفا.

کتابنامه ج ۴: ص. [۲۷۳]-۲۸۲. همچنین به صورت زیرنویس.

نمایه.

مندرجات: ج. ۱: مباحث الفاظ. ج. ۲: ادله و منابع فقه. ج. ۳: اصول عملیه و تعارض ادله.

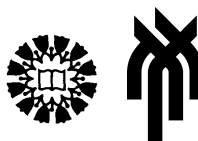
۱. اصول فقه. الف. شریعتی‌فرانی، سعید، نویسنده همکار. ب. پژوهشگاه حوزه و دانشگاه. ج. سازمان

مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت). د. عنوان.

۲۹۷ / ۳۱

۶ الف ق / ۱۵۵ BP

م ۸۵ - ۲۹۷۸۷



اصول فقه کاربردی (ج ۲): ادله و منابع فقه

مؤلفان: حسین قافی و دکتر سعید شریعتی‌فرانی

ناظران: حجج‌اسلام علیرضا امینی و دکتر محمدجواد ارسطا

ویراستار: سعیدرضا علی‌عسکری

ناشر: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

ناشر همکار: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت): مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی

صفحه‌آرایی: کاما

چاپ ششم: بهار ۱۳۹۵ (چاپ پنجم: پاییز ۱۳۹۳)

تعداد: ۲۰۰۰ نسخه

چاپ: قم - جعفری

قیمت: ۱۱۲۰۰۰ ریال

کلیه حقوق برای ناشران محفوظ و نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

قم: ابتدای شهرک پردیسان، بلوار دانشگاه، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، تلفن: ۰۲۵۳۲۱۱۱۱۰۰ (انتشارات ۳۲۱۱۱۳۰۰)، نمابر: ۳۲۸۰۳۰۹۰.

ص. پ. ۳۷۱۸۵۳۱۵۱ • تهران: خ. انقلاب، بین وصال و قدس، نبش‌کوی آسکو، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، تلفن: ۰۲۱۶۶۴۰۲۶۰۰.

www.rihu.ac.ir

info@rihu.ac.ir

www.ketab.ir/rihu

تهران: بزرگراه جلال آل احمد، تقاطع پل یادگار امام، روبه‌روی پمپ گاز، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، تلفن:

۴۴۲۴۶۲۵۰، نمابر: ۴۴۲۴۸۷۷۷ • تهران: خ. انقلاب، خ. ابوریحان، ش ۱۰۷ و ۱۰۹، تلفن: ۰۶۶۴۰۸۱۲۰، نمابر: ۶۶۴۰۵۶۷۸

www.samt.ac.ir

info@samt.ac.ir



باید کوشش در راه علم و به دست آوردن تخصص در رشته‌های مختلف،
اساس فعالیت دانشجویان عزیز باشد.

صحیفه امام، ج ۱۰، ص ۸۰

پیام پژوهش

نیاز گسترده دانشگاه‌ها به منابع و متون درسی با نگرش اسلامی در رشته‌های علوم انسانی و محدود بودن امکانات مراکز علمی و پژوهشی که خود را موظف به پاسخگویی به این نیازها می‌دانند، ایجاب می‌کند، امکانات موجود با همکاری دانشگاه‌ها و مراکز پژوهشی در مسیر اهداف مشترک به خدمت گرفته شود و افزون بر ارتقا کیفی و کمی منابع درسی از دوباره کاری جلوگیری به عمل آید.

به همین منظور پژوهشگاه حوزه و دانشگاه و سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی، چهل و یکمین کار مشترک خود را با انتشار کتاب اصول فقه کاربردی (ج ۲) به جامعه علمی کشور عرضه می‌کنند.

کتاب حاضر به وسیله گروه حقوق پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، به عنوان منبع درسی برای دانشجویان رشته حقوق در مقطع کارشناسی و کارشناسی ارشد تدوین شده است.

امید است علاوه بر جامعه دانشگاهی و حوزوی، سایر علاقه‌مندان نیز از آن بهره‌مند شوند...

پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

سازمان سمت

علائم اختصاری

قانون اساسی	ق.ا.
قانون تجارت	ق.ت.
قانون مدنی	ق.م.
قانون مجازات اسلامی	ق.م.ا.
قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی	ق.آ.د.م.
قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری	ق.آ.د.ک.

فهرست اجمالی

فصل سوم: ادله و منابع فقه	۳
مبحث اول: کلیات و مفاهیم	۷
گفتار اول: واژه‌شناسی	۷
گفتار دوم: مباحث قطع	۲۴
گفتار سوم: مباحث ظن	۴۶
مبحث دوم: ادله اربعه	۶۱
گفتار اول: قرآن (کتاب)	۶۱
گفتار دوم: سنت	۸۹
گفتار سوم: اجماع	۱۲۱
گفتار چهارم: عقل (دلیل عقلی)	۱۳۶
مبحث سوم: دیگر ادله و منابع احکام	۱۸۷
گفتار اول: بنای عقلا (سیره عقلایی)	۱۸۷
گفتار دوم: عرف	۱۹۶
گفتار سوم: شهرت	۲۰۴
گفتار چهارم: قیاس	۲۱۳
گفتار پنجم: استحسان	۲۴۴
گفتار ششم: مصالح مرسله	۲۵۳
گفتار هفتم: استقراء	۲۶۴

فهرست تفصیلی

پیشگفتار	۱
فصل سوم: ادله و منابع فقه	
مقدمه	۵
مبحث اول: کلیات و مفاهیم	۷
گفتار اول: واژه‌شناسی	۷
الف) قطع، ظن، شک	۷
ب) حجت	۱۰
ج) دلیل	۱۱
د) آماره	۱۳
ه) اصل	۱۵
و) مقایسه آماره و اصل	۱۶
ز) دلیل، آماره، اصل عملی و فرض قانونی در اصطلاح حقوق	۱۸
□ چکیده	۲۳
گفتار دوم: مباحث قطع	۲۴
الف) حجیت قطع	۲۴
○ برای مطالعه بیشتر (۱): نظریات مختلف درباره کاشفیت قطع	۲۶
ب) اقسام قطع	۲۷
ج) کاربرد بحث قطع در حقوق	۳۰
○ برای مطالعه بیشتر (۲): بررسی تفصیلی مسئله قطع در حقوق	۳۱
یک) اعتبار علم قاضی در مرحله اثبات دعوی	۳۲
دو) اعتبار علم قاضی در مرحله کشف حکم	۳۴

.....	۳۹	(د) تجزّی و انقیاد
.....	۳۹	۱. تعریف تجزّی
.....	۴۰	۲. دو دیدگاه در مورد تجزّی
.....	۴۲	۳. انقیاد
.....	۴۳	۴. بحث تطبیقی تجزّی در حقوق جزا
.....	۴۶	□ چکیده
.....	۴۷	گفتار سوم: مباحث ظنّ
.....	۴۷	(الف) اقسام ظنّ
.....	۴۷	۱. ظنّ شخصی و ظنّ نوعی
.....	۴۸	۲. ظنّ خاص و ظنّ مطلق
.....	۴۹	(ب) حجیت ظنّ (اصل عدم حجیت ظنّ)
.....	۵۰	○ برای مطالعه بیشتر (۳): نکاتی پیرامون حجیت ظنّ
.....	۵۰	(الف) نظریه سببیت؛ طریقت و مصلحت سلوکیه
.....	۵۶	(ب) اشاره‌ای به نظریه انسداد باب علم و علمی
.....	۵۸	□ چکیده
.....	۵۹	موضوعات پیشنهادی برای پژوهش
.....	۶۱	مبحث دوم: ادله اربعه
.....	۶۱	گفتار اول: قرآن (کتاب)
.....	۶۱	(الف) تعریف و خصوصیات قرآن
.....	۶۳	○ برای مطالعه بیشتر (۴): آشنایی با قرآن
.....	۶۳	یک) کیفیت نزول قرآن
.....	۶۴	دو) شأن نزول (اسباب نزول)
.....	۶۶	سه) تعداد آیات و سوره‌های قرآن
.....	۶۷	چهار) نخستین و آخرین آیات و سوره‌ها
.....	۶۷	پنج) تقسیم‌های آیات قرآن
.....	۷۲	شش) تاریخ قرآن (کیفیت جمع‌آوری قرآن)
.....	۷۶	(ب) حجیت قرآن
.....	۷۷	یک) سند قرآن
.....	۷۹	دو) دلالت قرآن
.....	۸۳	○ برای مطالعه بیشتر (۵): نظریه برخی از اخباریان در انکار حجیت ظواهر قرآن
.....	۸۶	(ج) نسخ در قرآن
.....	۸۸	□ چکیده

گفتار دوم: سُنّت	۸۹
الف) تعریف سُنّت	۸۹
ب) حجیت سُنّت	۹۱
○ برای مطالعه بیشتر (۶): بحثی در مورد سُنّت معصومان(ع) از دیدگاه شیعه	۹۳
یک) نگاهی به ادله حجیت سُنّت معصومان(ع)	۹۳
دو) کیفیت دستیابی و علم امامان(ع) به احکام دین	۹۶
ج) اقسام سُنّت	۹۷
۱. سُنّت قولی	۹۷
۲. سُنّت عملی	۹۸
۳. سُنّت تقریری	۱۰۰
□ چکیده	۱۰۰
○ برای مطالعه بیشتر (۷): تاریخچه جمع‌آوری احادیث (تدوین سُنّت)	۱۰۱
یک) سیر تدوین کتاب‌های حدیث از سوی شیعه	۱۰۲
دو) سیر تدوین کتاب‌های حدیث از سوی اهل سُنّت	۱۰۵
د) اقسام خبر	۱۰۷
خبر متواتر	۱۰۸
خبر واحد	۱۱۰
○ برای مطالعه بیشتر (۸): ادله حجیت خبر واحد	۱۱۲
ه) رابطه سُنّت با قرآن	۱۱۷
۱. تخصیص قرآن به وسیله سُنّت	۱۱۸
۲. بررسی امکان نسخ قرآن به وسیله سُنّت	۱۱۹
□ چکیده	۱۲۰
گفتار سوم: اجماع	۱۲۱
الف) تعریف اجماع	۱۲۱
ب) تاریخچه اجماع	۱۲۳
ج) حجیت اجماع	۱۲۴
د) شیوه‌های کشف قول معصوم(ع) از اجماع	۱۲۵
○ برای مطالعه بیشتر (۹): نگاهی به ادله حجیت اجماع از دیدگاه اهل سُنّت	۱۲۸
ه) اقسام اجماع	۱۳۱
۱. اجماع مُحَصَّل (تحصیل شده)	۱۳۱
۲. اجماع منقول (نقل شده)	۱۳۱
۳. اجماع مرکب	۱۳۲
۴. اجماع سکوتی	۱۳۳

۱۳۳	۵. اجماع مدرکی (یا اجماع مستند)
۱۳۴	و) مقایسه سنت و اجماع
۱۳۵	□ چکیده
۱۳۵	موضوعات پیشنهادی برای پژوهش
۱۳۶	گفتار چهارم: عقل (دلیل عقلی)
۱۳۶	الف) مفهوم و ماهیت عقل
۱۳۸	ب) کاربرد عقل در استنباط احکام شرعی
۱۳۸	۱. کاربرد عقل به عنوان ابزار استنباط
۱۳۹	۲. کاربرد عقل به عنوان منبع استنباط
۱۴۱	ج) تاریخچه دلیل عقلی
۱۴۲	د) اقسام دلیل عقلی
۱۴۴	بند اول: مستقلات عقلی
۱۴۵	یک) حُسن و قُبْح عقلی
۱۴۷	○ برای مطالعه بیشتر (۱۰): دو نکته درباره حُسن و قُبْح عقلی
۱۴۹	دو) قاعده ملازمه میان حکم عقل و شرع
۱۵۱	□ چکیده
۱۵۲	بند دوم: غیر مستقلات عقلی
۱۵۲	یک) مقدمه واجب
۱۵۲	۱. تعریف و طرح بحث
۱۵۴	۲. نظریات اصولیان
۱۵۶	۳. ثمره بحث و کاربرد آن در حقوق
۱۵۷	○ برای مطالعه بیشتر (۱۱): تقسیم‌های مقدمه واجب
۱۶۰	۴. مقدمه حرام
۱۶۱	دو) دلالت نهی بر فساد
۱۶۱	۱. مثال آغازین، طرح بحث
۱۶۲	۲. نهی از عبادت
۱۶۳	۳. نهی از معاملات
۱۶۹	□ چکیده
۱۷۰	○ برای مطالعه بیشتر (۱۲): دیگر مباحث غیر مستقلات عقلی
۱۷۰	سه) مسئله ضد
۱۷۶	چهار) اجتماع امر و نهی
۱۷۹	پنج) مسئله اجزا
۱۸۵	موضوعات پیشنهادی برای پژوهش

مبحث سوم: دیگر ادله و منابع احکام	۱۸۷
گفتار اول: بنای عقلا (سیره عقلایی)	۱۸۷
الف) تعریف بنای عقلا	۱۸۸
ب) اعتبار و حجیت بنای عقلا	۱۸۹
○ برای مطالعه بیشتر (۱۳): دو مبنای مختلف در اثبات حجیت بناء عقلا	۱۹۱
□ چکیده	۱۹۵
گفتار دوم: عرف	۱۹۶
الف) مفهوم عرف	۱۹۶
ب) قلمرو اعتبار عرف	۱۹۸
۱. کاربرد عرف به عنوان دلیل بر حکم شرعی	۱۹۸
۲. اعتبار عرف در تشخیص مفاهیم	۱۹۹
۳. اعتبار عرف در تطبیق مفاهیم بر مصادیق (تعیین مصادیق خارجی)	۲۰۰
ج) کاربرد عرف در حقوق	۲۰۲
□ چکیده	۲۰۳
گفتار سوم: شهرت	۲۰۴
الف) تعریف شهرت و اقسام آن	۲۰۴
ب) حجیت شهرت	۲۰۶
ج) اعتبار شهرت در حقوق	۲۰۸
○ برای مطالعه بیشتر (۱۴): دیگر احکام و آثار شهرت	۲۰۹
۱. نقش شهرت در ترجیح روایات متعارض	۲۱۰
۲. نقش شهرت در جبران ضعف روایت	۲۱۱
□ چکیده	۲۱۳
گفتار چهارم: قیاس	۲۱۳
الف) تعریف قیاس	۲۱۴
ب) تاریخچه قیاس	۲۱۶
ج) ارکان قیاس	۲۱۷
د) شرایط قیاس	۲۱۸
ه) تقسیم‌های قیاس	۲۱۹
یک) قیاس منصوص العله و مستنبط العله	۲۲۰
دو) قیاس اولی (اولویت)، قیاس مساوی و قیاس آدنی	۲۲۲
سه) قیاس جلی و قیاس خفی	۲۲۴
□ چکیده	۲۲۴
و) بررسی حجیت قیاس	۲۲۵

۲۲۷	○ برای مطالعه بیشتر (۱۵): مباحث تکمیلی قیاس
۲۲۷	یک) بررسی ادله موافقان قیاس و پاسخ آن
۲۳۲	دو) بررسی اصطلاحات مشابه و مرتبط با قیاس
۲۳۷	ز) کاربرد قیاس در حقوق
۲۴۴	□ چکیده
۲۴۴	موضوعات پیشنهادی برای پژوهش
۲۴۴	گفتار پنجم: استحسان
۲۴۴	الف) تعریف استحسان
۲۴۵	ب) دیدگاه علما در مورد اعتبار استحسان
۲۴۶	○ برای مطالعه بیشتر (۱۶): مباحث تکمیلی استحسان
۲۴۶	یک) ادله موافقان استحسان و پاسخ آن
۲۴۸	دو) تقسیم‌های استحسان
۲۴۹	ج) نمونه‌هایی از به کارگیری استحسان در فقه
۲۵۰	د) کاربرد استحسان در حقوق
۲۵۳	□ چکیده
۲۵۳	گفتار ششم: مصالح مرسله
۲۵۴	الف) مفهوم مصالح مرسله
۲۵۵	ب) اقسام مصلحت
۲۵۷	ج) دیدگاه علمای اهل سنت در مورد مصالح مرسله
۲۵۹	د) دیدگاه علمای شیعه در مورد مصالح مرسله
۲۶۰	ه) کاربرد مصلحت در حقوق
۲۶۴	□ چکیده
۲۶۴	گفتار هفتم: استقراء
۲۶۵	الف) تعریف
۲۶۵	ب) اعتبار استقراء در منطق
۲۶۷	ج) میزان اعتبار استقراء در فقه
۲۶۸	د) اعتبار و کاربرد استقراء در حقوق
۲۷۰	□ چکیده
۲۷۱	موضوعات پیشنهادی برای پژوهش
۲۷۳	منابع و مأخذ
۲۸۳	نمایه مواد قانونی

پیشگفتار

کتاب حاضر جلد دوم مجموعه اصول فقه کاربردی است که تقدیم دانش پژوهان و پویندگان راه دانش و اندیشه می شود. پس از انتشار نخستین جلد از این مجموعه، بسیاری از صاحب نظران، استادان و دانشجویان دیدگاه های خود را در مورد کتاب ابراز کردند و نویسندگان را مورد لطف قرار دادند. استقبال شایانی که از جلد نخست صورت گرفت، زمینه چاپ های مکرر آن را فراهم ساخت به طوری که جلد اول کتاب، هم اکنون به چاپ پنجم رسیده است.

ابراز نظر صاحب نظران و تشویق و ترغیب بسیاری از آنان، انگیزه مضاعفی برای تکمیل جلد دوم کتاب بود، اما متأسفانه به دلیل اشتغالات آموزشی و پژوهشی مؤلفان، تألیف جلد دوم مدت زیادی به تأخیر افتاد؛ تماس های مکرر دانشجویان و استادان محترم مبنی بر درخواست جلد دوم نیز مؤلفین را شرمنده می ساخت تا اینکه به لطف خدا تألیف این جلد نیز به سرانجام رسید و آماده عرضه به جامعه علمی کشور گردید. امید است به زودی جلد سوم (آخرین جلد) از این مجموعه نیز آماده نشر گردد.

گفتنی است که در سازماندهی و طرح نخستین، پیش بینی اولیه این بود که مجموع مباحث در دو جلد سامان یابد ولی در طی تألیف به دلیل افزایش حجم مطالب، با صلاح دید شورای علمی و برخی محققان محترم گروه حقوق پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، قرار بر این شد که این مجموعه در سه جلد تنظیم شود. بر این اساس، جلد دوم به «منابع و ادله فقه» اختصاص یافت و باقیمانده مباحث (اصول عملیه و تعارض ادله) در جلد سوم تقدیم خواهد شد.

در نحوه تنظیم مطالب، همان شیوه معمول در جلد اول رعایت شده است، یعنی مباحثی که دارای کاربرد کمتر در حقوق یا حاوی نکات عمیق تر بوده در قسمت «برای مطالعه بیشتر» قرار گرفته که بیش از یک سوم حجم مطالب این جلد را به خود اختصاص داده است. همچنین در پایان مباحث، چکیده مطالب و موضوعات مناسب برای پژوهش آورده شده است.

در اینجا از همه عزیزانی که در مسیر تألیف و آماده سازی این جلد با مؤلفان همکاری کرده و با اظهار نظر و انتقال دیدگاه های خود موجب بهبود روند تألیف و استحکام بیشتر کتاب شدند تشکر و تقدیر می شود. مؤلفان وظیفه خود می دانند که از دو اندیشمند گرانقدر، حجج الاسلام والمسلمین، آقای علیرضا امینی و آقای دکتر محمدجواد ارسطا که در ارزیابی اثر حاضر با دقت و نکته سنجی قابل تقدیر، مؤلفان را بر نواقص آن واقف ساختند و در استحکام مطالب، اتقان استدلال ها و ساماندهی مطلوب تر مباحث نقش بسزا داشتند تشکر و قدردانی نمایند. همچنین از جناب حجت الاسلام والمسلمین دکتر علی محمد حکیمیان (معاون پژوهشی پژوهشگاه حوزه و دانشگاه) که همواره مشوق و همراه ما بودند تشکر فراوان می شود.

اثر حاضر که در ایام خجسته ولادت باسعادت قطب دایره وجود حضرت صاحب الزمان (عج) آماده نشر گردیده، به پیشگاه مقدس آن بزرگوار تقدیم می شود. امید است مورد قبول آن حضرت و مقبول طبع جویندگان و پژوهندگان دانش قرار گیرد. در پایان، از همه خوانندگان صاحب نظر و نکته سنج، درخواست می شود که با ارائه نظرات خود، نویسندگان را در اصلاح و ارتقای این اثر در ویرایش های بعدی یاری دهند.

حسین قافی - سعید شریعتی فرانی

تابستان ۱۳۹۰

فصل سوم

ادله و منابع فقه

۱. مقدمه

رسالت اصلی فقیه آن است که احکام و مقررات شرع را از منابع و ادله معتبر استنباط نماید. حکمی که بدین ترتیب استنباط می شود برای خود فقیه و نیز برای مقلدان وی اعتبار و حجیت دارد. نکته قابل توجه در فرایند استنباط که در اعتباربخشی به حکم استخراج شده نیز نقش محوری دارد، اعتبار و حجیت منابعی است که برای استنباط حکم شرعی به آنها مراجعه شده است. به سخن دیگر، حکمی که از سوی مجتهد استنباط می شود، در صورتی اعتبار دارد که از منابع معتبر و مورد قبول شارع به دست آمده باشد. بر این اساس، یکی از مهم ترین وظایف فقیه، پیش از ورود به عرصه استنباط احکام، اعتبارسنجی منابع فقه و بررسی میزان حجیت هر یک از ادله است. بحث ادله و منابع فقه برای بررسی همین مسئله اساسی، در علم اصول فقه گشوده شده است.

موضوع اصلی سخن در این فصل آشنایی با ادله و منابعی است که برای استنباط حکم شرعی در دسترس فقیه قرار دارد. به عقیده صاحب نظران شیعه از میان همه منابع و ادله، چهار منبع دارای اعتبار و حجیت قطعی هستند و به ادله اربعه مشهورند: قرآن، سنت، اجماع و عقل. در مورد اعتبار دیگر ادله و منابع در میان فقهای امامیه و اهل سنت، بحث و گفتگو وجود دارد؛ از این رو، ما منابع اصلی فقه (ادله اربعه) را در یک مبحث، و دیگر ادله و منابع را در مبحثی جداگانه مورد بررسی قرار می دهیم اما پیش از ورود به بحث و بررسی منابع، مباحث کلی و مقدماتی مربوط به منابع و ادله را در مبحثی با عنوان «کلیات و مفاهیم» ذکر می کنیم.

۲۰. مبحث اول: کلیات و مفاهیم

این مبحث شامل سه گفتار است: گفتار اول در مورد واژه‌شناسی و مفاهیم مرتبط با منابع احکام بحث می‌کند و گفتار دوم به مباحث قطع می‌پردازد و در گفتار سوم مباحث ظن مطرح می‌شود.

گفتار اول: واژه‌شناسی

در این گفتار به بررسی مهم‌ترین واژه‌هایی را که در مباحث ادله و منابع احکام از آنها استفاده می‌شود، می‌پردازیم و پس از مفهوم اصولی آنها، به مقایسه معنای این واژه‌ها در اصطلاح حقوق اشاره می‌کنیم.

۳۰. الف) قطع، ظن، شک

سه واژه «قطع»، «ظن» و «شک» از جمله واژه‌های پرتکرار در اصول فقه به‌ویژه در بحث ادله و منابع فقه است. در تعریف دیگر واژه‌های مربوط، مانند «دلیل»، «اماره» و «اصل» نیز از واژه‌های سه‌گانه پیش‌گفته استفاده شده است. از این رو آشنایی با مفهوم قطع، ظن و شک در واژه‌شناسی و شناخت مفاهیم کلیدی این فصل لازم و ضروری است. از سوی دیگر، در طرح نوینی که اندیشمند بزرگ اصول فقه، مرحوم شیخ مرتضی انصاری برای ساماندهی مباحث ادله و امارات، پی‌ریزی کرد، سه مفهوم قطع، ظن و شک، نقش اساسی و محوری دارد. به عقیده شیخ انصاری، انسان مکلف، هرگاه به حکم شرعی توجه پیدا کند، سه حالت برای او قابل تصور است: یا نسبت به آن حکم قطع و یقین پیدا می‌کند یا ظن (احتمال قوی) و یا اینکه در حالت شک و تردید باقی می‌ماند. ایشان بر همین اساس کتاب ارزشمند خود، فرائد الاصول، معروف به رسائل، را در سه مقصد تألیف کرده است: مقصد اول درباره قطع و احکام آن، مقصد دوم درباره ظن و مسائل مربوط به آن و مقصد سوم درباره اصول عملیه، یعنی قواعد شرعی‌ای که تکلیف عملی انسان در حالت «شک» را مشخص می‌کند.^۱

۱. انصاری، فرائد الاصول، ج ۱، ص ۲.

گفتنی است که ما در اینجا به طور گذرا تعریف قطع، ظن و شک را بیان کرده؛ بحث‌های تفصیلی در مورد هر یک را به مباحث فصل‌های مربوط واگذار می‌کنیم.^۱

۹۰. ۱. قطع

«قطع» یا یقین، حالتی نفسانی است که در آن حالت، انسان نسبت به باور و اعتقاد خود هیچ‌گونه تردیدی ندارد، خواه این باور مطابق با واقع باشد یا نه. به سخن دیگر، «قطع» آن است که انسان نسبت به امری به طور کامل و صد درصد، علم داشته و هیچ‌گونه تردید و احتمال خلاف در اعتقاد خود نداشته باشد.^۲

علم و یقین انسان به یک چیز، ممکن است مطابق با واقع باشد مثل اینکه انسان به زنده بودن شخصی یقین دارد و در واقع نیز آن شخص زنده است و ممکن است یقین انسان، مخالف با واقع باشد، یعنی حقیقت و واقعیت برخلاف چیزی است که انسان اعتقاد دارد مانند اینکه شخص در روز جمعه یقین دارد که دوستش زنده است، ولی بعد معلوم می‌شود که وی در روز پنج‌شنبه از دنیا رفته بوده است. یا خریدار هنگام خرید، یقین دارد که فروشنده، مالک مبیع است، ولی بعد معلوم می‌شود که فروشنده، واقعاً مالک آن مال نبوده است. چنان که در تعریف قطع بیان شد، «قطع» در اصطلاح اصول فقه، شامل هر دو صورت یادشده می‌شود.

نکته ۱: دانشمندان اصول فقه معمولاً دو واژه علم و قطع را به یک معنا به کار می‌برند^۳ ولی به گفته برخی صاحب‌نظران، قطع تنها در صورتی که مطابق واقع باشد، علم نامیده می‌شود و در صورتی که مطابق با واقع نباشد جهل مرکب نام دارد. پس قطع در اصطلاح اصول، اعم از علم و جهل مرکب است.^۴

نکته ۲: در اصطلاح فقهی، اطمینان به مرتبه بالای اعتقاد راجح گفته می‌شود که هرچند

۱. مباحث مربوط به قطع و ظن در ادامه همین مبحث (کلیات و مفاهیم) و مباحث مربوط به شک در جلد سوم کتاب با عنوان «اصول عملیه» مورد بحث قرار می‌گیرد.

۲. بجنوردی، علم اصول، ص ۲۱۹. ۳. مشکینی، اصطلاحات الاصول، ص ۲۱۹.

۴. شعرانی، المدخل الی عذب المنهل، ص ۲۰. در اصطلاح فلسفه، جهل مرکب به این معناست که جاهل، علم به جهل خود ندارد، به طوری که تصور می‌کند عالم است (آن‌کس که نداند و نداند که نداند در جهل مرکب ابدالدهر بماند) (ر.ک: سجادی، فرهنگ علوم فلسفی و کلامی، ص ۲۵۳).

به مرتبه یقین نرسیده ولی باعث آرامش و سکون نفس می‌شود. این مرتبه را بسیاری از فقیهان، علم عرفی یا علم عادی نامیده‌اند.^۱

۵. ۲. ظَنّ

ظَنّ یا گمان، حالتی نفسانی است که در آن حالت انسان به یقین نرسیده و دچار تردید است و یک طرف تردید، بر طرف دیگر رجحان دارد در این صورت، طرفی که برتری و رجحان دارد (احتمال قوی‌تر) را «ظَنّ» و طرف دیگر (احتمال ضعیف‌تر) را «وَهْم» می‌گویند؛^۲ پس ظَنّ عبارت است از اعتقاد راجح همراه احتمال نقیض.^۳

مثلاً کتابی را در دست دیگری می‌بینیم، ممکن است در مورد مالکیت آن شخص یقین حاصل نکنیم ولی با توجه به اینکه کتاب در تصرف و مورد استفاده آن شخص است، احتمال قوی (مثلاً هشتاد درصد) می‌دهیم که کتاب، مال آن شخص است. در عین حال این احتمال ضعیف هم وجود دارد که وی مالک واقعی کتاب نباشد. پس در این مثال، دو احتمال در ذهن ما وجود دارد: احتمال قوی‌تر (یعنی احتمال مالکیت آن شخص) را «ظَنّ» می‌نامند و احتمال ضعیف‌تر (احتمال عدم مالکیت)، «وَهْم» نام دارد.

۶. ۳. شَك

شک در اصطلاح منطق، حالتی نفسانی است که ذهن میان دو احتمال برابر و مساوی دچار تردید می‌شود و به هیچ‌یک از آنها گرایش پیدا نمی‌کند. در شک، برخلاف ظَنّ، دو طرف احتمال برابرند و هیچ‌کدام بر دیگری رجحان ندارد.^۴ مثلاً شک داریم آیا این لباس، مال احمد است یا نه. یعنی پنجاه درصد احتمال می‌دهیم که مال او باشد و در مقابل پنجاه درصد احتمال دارد که مال او نباشد.

نکته: گاهی در اصول فقه، شک به معنای لغوی خود به کار می‌رود. شک در معنای لغوی

۱. خویی، مستند العروة الوثقی، کتاب الصلاة، ج ۵، جزء اول، ص ۲۸۲؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۷، ص ۲۶۷.

۲. شعرانی، المدخل الی عذب المنهل، ص ۱۹؛ نجومیان، مبانی قانونگذاری و دادرسی، ص ۱۱۳.

۳. شعرانی، همان‌جا؛ سجادی، فرهنگ علوم فلسفی و کلامی، ص ۴۵۱.

۴. نجومیان، مبانی قانونگذاری و دادرسی، ص ۱۱۳.

در مقابل یقین به کار رفته و شامل ظنّ هم می شود. مثلاً در اصول عملیه، وقتی از شک سخن گفته می شود معنایی اعم از وهم، شک و ظنّ غیر معتبر مورد نظر است.

۷. ب) حجت

سه واژه «حجت»، «حجّیت» و «احتجاج» از یک خانواده و ریشه لغوی هستند. احتجاج به معنای استدلال کردن و اقامه دلیل در مقابل دیگری است. «حجت» در لغت به معنای دلیل، برهان^۱ و هر چیزی است که بتوان در مقابل دیگری بدان استدلال کرد.

«حجت» در اصطلاح منطق به مجموع چند قضیه گفته می شود که از تألیف و به هم پیوستن آنها می توان به امر مجهولی، علم پیدا کرد. قضایای یادشده از آن جهت که بر نتیجه مطلوب دلالت می کنند، «دلیل» نیز نامیده می شوند.^۲ مثلاً اگر بگوییم:

- طلا، فلز است؛

- هر فلزی در اثر حرارت منبسط می شود؛

- پس طلا در اثر حرارت منبسط می شود.

در این مثال، دو مقدمه اول که از ترکیب آنها، نتیجه مطلوب به اثبات رسیده در اصطلاح منطق «حجت» یا «دلیل» نامیده می شود و قضیه سوم در واقع نتیجه حاصل از حجت است. واژه «حجت» در علم اصول فقه دو کاربرد دارد:

۱. گاهی این واژه در همان معنای لغوی به کار می رود و مراد از آن هر دلیلی است که حکم یا موضوعی را ثابت کند و شایستگی داشته باشد که در مقابل دیگری مورد استناد و استدلال قرار گیرد. واژه حجت در این کاربرد، هم شامل قطع و یقین می شود و هم شامل ادله ظنّ آور مثلاً وقتی می گویند: «قطع، حجت است» همین معنا از واژه حجت، مورد نظر است.

۲. در اصطلاح خاص اصولی، واژه حجت، کاربردی محدودتر دارد و تنها به ادله ای که به طور ظنی بر یک حکم یا موضوع دلالت می کند و شارع مقدس هم آنها را معتبر دانسته حجت گفته می شود. به سخن دیگر، هر چیزی که متعلق خود را اثبات کند و به

۱. ابن منظور، لسان العرب، ج ۳، ص ۵۴؛ جوهری، الصحاح، ج ۱، ص ۲۸۳.

۲. مظفر، المنطق، ص ۲۲۸.

درجه قطع و یقین نرسد، حجت نامیده می‌شود.^۱ حجت در این کاربرد شامل قطع و یقین نمی‌شود.^۲

واژه «حجّیت»، مصدر جعلی از لفظ «حجت» است و به معنای حجت بودن، معتبر بودن و قابلیت استناد است. مثلاً وقتی می‌گویند قرآن کریم دارای حجّیت است، بدین معناست که در استنباط احکام شرعی می‌توان بدان استناد کرد و به عنوان یک دلیل معتبر به آن عمل کرد.

﴿ج﴾ دلیل

واژه «دلیل» در لغت به معنای راهنما، دلالت‌کننده و هر چیزی است که به آن استدلال می‌شود.^۳ و در اصطلاح عرفی به چیزی می‌گویند که امری را اثبات نماید.

واژه «دلیل» در اصول فقه سه کاربرد مختلف دارد. واژه دلیل در این کاربردها، از معنای لغوی و عرفی خود دور نیفتاده و به اموری اطلاق شده است که فقیه را به احکام شرعی راهنمایی می‌کند:

۱. دلیل در کاربرد گسترده خود به هر منبع و مستندی گویند که برای استنباط احکام شرعی بدان استناد می‌شود و فقیه را به احکام شرع راهنمایی می‌کند. «دلیل» در این معنا، هم شامل دلیل قطعی و دلیل ظنی معتبر (امارات) می‌شود و هم شامل اصول عملیه:^۴

■ دلیل قطعی، دلیلی است که موجب یقین انسان به حکم شرعی است و به طور قطعی پرده از واقع برمی‌دارد. چنین دلیلی بی‌تردید دارای اعتبار و حجّیت است و می‌توان بدان استناد کرد.^۵ مانند نصوص قرآن، خبر متواتر و حکم عقل. برای مثال، آن دسته از آیات قرآن و اخبار متواتر که به صورت نصّ بوده و دلالت قطعی بر معنای خود دارند، دلیل قطعی محسوب می‌شوند.

۱. همو، اصول الفقه، ج ۲، ص ۱۲.

۲. البته باید توجه داشت که این مطلب به معنای عدم حجّیت و اعتبار قطع در استنباط احکام شرعی نیست. چنان که در جای خود خواهیم گفت قطع ذاتاً حجت است و حتی در اعتبار آن نیازی به تأیید و امضای شارع نیست. اما در اصطلاح خاص اصولی به قطع و یقین، «حجت» گفته نمی‌شود (ر.ک: نایینی، اجود التقریرات، ج ۲، ص ۶).

۳. ابن منظور، لسان العرب، ج ۴، ص ۳۹۴. ۴. ر.ک: اصفهانی، هدایة المسترشدين، ج ۳، ص ۳۱۶.

۵. درباره معنای قطع و اقسام آن و حجّیت هریک، به تفصیل در مباحث آینده سخن خواهیم گفت.

■ دلیل غیر قطعی (ظن آور)، برخی از ادله، مجتهد را به درجه یقین و قطع نمی‌رساند و تنها به صورت ظنی از واقع خبر می‌دهند. به عقیده عالمان اصول در استنباط حکم شرعی نمی‌توان به ظن و گمان بسنده کرد و بر همین اساس می‌گویند: اصل، عدم حجیت ظن است، مگر آنکه دلیل قطعی بر اعتبار آن وجود داشته باشد. دلیل ظن‌آوری که از نظر شارع معتبر شناخته شده در اصطلاح اصول، «اماره» نامیده شده و، همانند دلایل قطعی می‌تواند در استنباط احکام شرعی مورد استفاده قرار گیرد.^۱

■ اصول عملیه، هرگاه مجتهد برای استنباط حکم واقعی شرعی، دلیل قطعی یا دلیل ظنی معتبری پیدا نکند، استنباط حکم شرعی وارد مرحله جدیدی می‌شود. در این مرحله، فقیه به دنبال کشف حکم واقعی نیست، بلکه به دنبال راهی برای علاج سرگردانی و رفع تحیر است. در اینجا فقیه، به قواعد و اصولی استناد می‌کند تا حکم ظاهری شرع را به دست آورد. به این قواعد، «اصول عملیه» می‌گویند.^۲

۲. کاربرد دیگر واژه دلیل، محدودتر از کاربرد پیشین است. در این کاربرد، «دلیل» تنها شامل منابع و ادله‌ای می‌شود که به صورت قطعی یا ظنی پرده از واقع برمی‌دارند و فقیه را به احکام واقعی شرع راهنمایی می‌کنند. در این کاربرد، واژه دلیل، در مقابل اصل به کار رفته و شامل اصول عملیه نمی‌شود.

۳. واژه دلیل گاه فقط به دلیلی گفته می‌شود که باعث قطع و یقین به حکم شرعی است. در این تعبیر، واژه «دلیل»، در مقابل «اماره» به کار می‌رود چرا که اماره باعث ظن است، ولی دلیل، باعث قطع و یقین.^۳

۱. در مورد معنای اماره و حجیت آن در مباحث آینده به تفصیل مطالبی خواهد آمد.

۲. توضیح بیشتر در این زمینه در ذیل واژه «اصل» و نیز در فصل مربوط به اصول عملیه در جلد سوم خواهد آمد.

۳. مثلاً محقق حلی دو واژه دلالت و اماره را در مقابل هم قرار داده می‌نویسد: «الدلالة هي ما النظر الصحيح فيها يفضي الى العلم والامارة هي ما النظر الصحيح فيها يفضي الى الظن؛ دلالت [یا دلیل] آن چیزی است که نگرش و تأمل صحیح در آن، انسان را به علم و یقین می‌رساند و اماره، چیزی است که نگرش صحیح در آن، به ظن و گمان منجر می‌شود» (محقق حلی، معارج الاصول، ص ۴۸). تفکیک میان دلیل و اماره در کلام برخی حقوق دانان نیز به چشم می‌خورد. مثلاً آقای دکتر جعفری لنگرودی می‌نویسد: «در حقوق اسلام، دلیل در معنای عام آن به چیزی گفته می‌شود که ذهن آدمی را از معلوم به مجهول رهنمون گردد و خواه این رهنمونی قطعی باشد یا ظنی. دانشمندان علم اصول، دلیل را اختصاص به امور یقینی داده‌اند و در مورد امور ظنی واژه «اماره» را به کار می‌برند» (جعفری لنگرودی، دائرة المعارف علوم اسلامی قضایی، ج ۱، ص ۲۵۸).

به نظر می‌رسد این کاربرد امروزه چندان رواج ندارد و بیشتر به اصطلاح منطقی واژه دلیل نزدیک است تا اصطلاح اصولی آن. آنچه امروزه بیشتر رواج دارد، استعمال واژه دلیل در دو کاربرد اول و به‌ویژه در کاربرد دوم در مقابل اصل است.

۹۰۵ (د) آماره

واژه «آماره» (به فتح الف) در لغت به معنای علامت و نشانه است^۱ و در اصطلاح اصول فقه به آن دلیل ظنی ای گفته می‌شود که از طرف شارع معتبر شناخته شده است.^۲ به بیان دقیق‌تر «آماره، دلیل و نشانه‌ای است که نوعاً^۳ باعث ظن انسان به واقع می‌شود و معمولاً امر مجهولی را به صورت ظنی برای ما آشکار می‌سازد و به همین جهت نیز از طرف شارع، حجّیت و اعتباریافته است».

با توجه به این تعریف، وجود دو عنصر اساسی در ماهیت آماره لازم است: نخست آنکه، آماره نوعاً به صورت ظنی کاشف از واقع است و مسئله مورد نظر را به صورتی گمان‌آور روشن می‌کند. دیگر آنکه، آماره مزبور از سوی شارع، معتبر شناخته شده است.

برای روشن شدن معنای آماره و عناصر آن به این مثال توجه کنید: فرض کنید در مورد مالکیت یک «کتاب» دچار شک و تردید می‌شویم. واقع امر بر ما پوشیده است و ما به دنبال راهی برای روشن شدن واقعیت هستیم - حال اگر دو شاهد عادل شهادت دهند «این کتاب، مال علی است» با شهادت این دو نفر، نوعاً ظن و گمان پیدا می‌کنیم که کتاب مزبور واقعاً از آن علی باشد. درحقیقت، شهادت دو نفر عادل، به صورت ظنی، پرده از واقع برمی‌دارد و تا حدود زیادی واقعیت را آشکار می‌سازد. از آنجا که ظن برآمده از شهادت دو نفر عادل به تأیید شارع رسیده و شارع مقدس آن را برای رسیدن به واقع کافی دانسته، می‌توانیم به چنین ظن و گمانی ترتیب اثر بدهیم و براساس آن مالکیت علی را محرز بدانیم. پس شهادت دو عادل یک نوع آماره است.

۱. جوهری، الصحاح، ج ۱، ص ۴۸۵؛ دهخدا، لغتنامه، ج ۲، ذیل واژه.

۲. مظفر، اصول الفقه، ج ۲، ص ۱۴؛ مشکینی، اصطلاحات الاصول، ص ۶۹.

۳. منظور از قید «نوعاً» در تعریف آماره این است که آماره باید برای نوع مردم و غالب آنان، ظن‌آور باشد و لازم نیست برای تک‌تک افراد، مفید ظن باشد. در این‌باره در مبحث ظن، تحت عنوان تقسیم ظن به شخص و نوعی، توضیح بیشتری خواهد آمد.

آماره در اصطلاح اصول بر دو نوع است:

۱. **آماره حکمی**، آماره‌ای که کاشف از یک حکم کلی شرعی باشد، آماره حکمی نامیده می‌شود. مانند «خبر ثقه». منظور از خبر ثقه، روایتی است که شخص مورد اطمینانی از یکی از معصومان (ع) نقل کرده باشد. مثلاً در مورد وجوب نفقه پدر و مادر بر فرزند دچار تردید می‌شویم، با جستجو در میان روایات، به روایتی برمی‌خوریم که می‌گوید: «نفقه پدر و مادر بر فرزند واجب است». در اینجا هرچند حدیث مزبور برای ما یقین‌آور نیست به‌طوری که بتوانیم به صورت قطعی و صددرصد آن را به شارع نسبت دهیم - چراکه ممکن است مجعول و ساختگی باشد - ولی از آنجا که روایت شخص عادل و ثقه نوعاً کاشفیت و حکایت از واقع دارد از طرف شارع مقدس برای ما حجیت یافته و می‌توانیم به آن استناد کنیم. پس خبر شخص عادل و ثقه در اصطلاح اصول، یک «آماره» است که ما را به احکام و مقررات شرعی می‌رساند.^۱

۲. **آماره موضوعی**، آماره‌ای که کاشف از موضوعات احکام و وقایع خارجی و یا احکام جزئی است، آماره موضوعی نامیده می‌شود. مانند شهادت دو نفر عادل در خصوص وقوع یک جرم یا تصرف مال از سوی یک شخص، که آماره و نشانه مالکیت آن شخص است.

نکته ۱: چنان که بیان شد واژه آماره در اصطلاح اصول، هم شامل امارات حکمی می‌شود و هم شامل امارات موضوعی و در این معنا با واژه «دلیل» مترادف است. ولی گاه، واژه آماره در معنای محدودتر و در مقابل دلیل به کار می‌رود. در این کاربرد، به اماراتی که موضوع را بیان می‌کند «آماره» و به امارات کاشف از حکم «دلیل» گفته می‌شود.^۲

نکته ۲: با دقت در تعریف آماره حکمی و موضوعی روشن می‌شود که «آماره» اگر کاشف از یک حکم کلی شرعی باشد، «آماره حکمی» و اگر کاشف از یک حکم جزئی باشد آماره موضوعی است. لازم است بدانیم احکامی که در شرع یا قانون وضع می‌شود، عموماً به صورت کلی و عمومی و قابل تطبیق بر مصادیق و افراد مختلف است. مثلاً وقتی شارع یا قانونگذار مقرر می‌دارد: «هرکس مالی را بخرد، مالک آن می‌شود». این حکم، یک قانون و حکم کلی است که بر هزاران مصداق و نمونه خارجی (مثلاً خرید کتاب، منزل، خودرو،

۱. محقق داماد، قواعد فقه، بخش مدنی، ص ۲۴.

۲. مشکینی، اصطلاحات الاصول، ص ۶۹؛ جعفری لنگرودی، دائرة المعارف علوم اسلامی قضایی، ج ۱، ص ۲۵۹.

خرید از سوی حسن، احمد و...) قابل اجراست. این حکم کلی در مرحله اجرا و در حیطه عمل، به تعداد افراد و مصادیق خود، به هزاران حکم جزئی تجزیه می‌شود. مثلاً اگر حسن، کتابی را بخرد، از نظر قانونی، حسن، مالک کتاب محسوب می‌شود. در واقع، مالکیت حسن نسبت به کتاب، یک حکم جزئی است که از آن حکم کلی یادشده منشعب شده و مصداقی از آن به شمار می‌آید.

با توجه به این نکته می‌توان گفت اگر «آماره» کاشف از حکم کلی و قوانین عمومی باشد، آماره حکمی نامیده می‌شود. مانند حدیثی که حکم و قانون کلی را درباره مالکیت مقرر می‌دارد، ولی اگر آماره کاشف از حکم جزئی باشد، یعنی ما را به مصداقی از مصادیق آن حکم کلی رهنمون سازد، آماره موضوعی است. مثلاً در مثال پیش‌گفته، اگر در مالکیت حسن نسبت به کتاب شک کردیم و دو نفر عادل شهادت دادند که «حسن مالک کتاب است»؛ «شهادت این دو نفر» یک آماره موضوعی است که «مالکیت حسن» را در این مورد خاص اثبات می‌کند. آماره تصرف نیز یک آماره موضوعی است؛ زیرا برای اثبات مالکیت افراد در مصادیق و نمونه‌های خارجی به کار می‌رود.^۱

❖ (ه) اصل

«اصل» در لغت به معنای ریشه و زیربناست و در اصطلاح به معانی مختلفی چون: قاعده و قانون، دلیل و مستند و... به کار می‌رود.^۲ در اصطلاح اصول فقه، واژه «اصل» معمولاً در مقابل «دلیل» و به معنای «اصل عملی» به کار می‌رود. «اصل عملی» قاعده‌ای است که در موارد فقدان دلیل معتبر، برای رفع سرگردانی و تعیین تکلیف عملی مورد استناد قرار می‌گیرد. در مورد کاربرد اصول عملیه و اقسام چهارگانه آن به تفصیل در فصل مربوط به آن به بحث خواهیم پرداخت، اما برای روشن شدن معنای «اصل عملی» و تفاوت آن با «آماره» لازم است مطالبی به اجمال بیان شود.

فقیه برای استنباط احکام شرعی به منابع و ادله فقه مراجعه می‌کند. وی در این مرحله، به دنبال کشف احکامی است که خداوند در واقع برای انسان‌ها مقرر کرده است. در صورتی

۱. گرجی، مقالات حقوقی، ج ۲، ص ۱۳۷؛ محقق داماد، قواعد فقه، بخش مدنی، ج ۱، ص ۳۹.

۲. میرزای قمی، قوانین الاصول، ص ۵.

که وی دلیل معتبر و قابل استنادی (اعم از دلیل قطعی یا اماره معتبر) پیدا کند بر طبق آن به استنباط حکم شرعی می‌پردازد، اما در برخی موارد، دلیل معتبر و قابل اعتمادی یافت نمی‌شود یا دلایل موجود دارای ابهام و اجمال یا دچار تعارض هستند. در چنین مواردی تکلیف چیست؟ آیا می‌توان دست از کوشش و اجتهاد برداشت و موضوع مورد نظر را مسکوت گذاشت؟ یا اینکه فقیه وظیفه دارد با اندیشیدن، به هر صورت راه چاره‌ای برای برون‌رفت از بن‌بست پیش آمده بیابد؟

در چنین مواردی استنباط حکم شرعی وارد مرحله جدیدی می‌شود. فقیه در این مرحله، به دنبال کشف واقع و استنباط حکم واقعی نیست - زیرا فرض آن است که راه روشن و قابل اعتمادی به کشف واقع موجود نیست - بلکه فقیه در این مرحله در پی یافتن راه‌حلی عملی، برای رفع سرگردانی و خروج از بن‌بست است. برای این منظور، از اصول و قواعدی کمک می‌گیرد که در اصطلاح به «اصول عملیه» معروف‌اند. البته برای استناد به اصول عملیه در مرحله نخست باید اعتبار آن احراز شده باشد.

نکته: گفتیم که در مرحله اول استنباط، فقیه به دنبال کشف واقع و استنباط حکم واقعی است، ادله و منابعی که در این مرحله مورد استفاده قرار می‌گیرد (اعم از ادله قطعی و آمارات) در اصطلاح اصول، ادله اجتهادی نامیده می‌شود و حکمی که در این مرحله استنباط می‌شود «حکم واقعی» نام دارد. در مقابل، قواعد و اصولی که در مرحله دوم استنباط (مرحله تعیین تکلیف عملی و رفع تحجیر) به کار می‌آید در اصطلاح به اصول عملیه یا ادله فقهاتی^۱ معروف است و حکمی که فقیه با توجه به این اصول استنباط می‌کند، «حکم ظاهری» نامیده می‌شود.

۱۱. و) مقایسه آماره و اصل

برای مقایسه دو واژه آماره و اصل در اصطلاح اصول لازم است شباهت‌ها و تفاوت‌های آنها را مورد توجه قرار گیرد.

۱. مظفر، اصول الفقه، ج ۱، ص ۶. گفتنی است که «فقه» مصدر ثلاثی مجرد از ماده «فقه» است و از نظر قواعد صرف عربی هنگامی که «یاء» نسبت به آخر چنین کلماتی اضافه می‌شود باید حرف «تاء» از این کلمه حذف شود پس صحیح‌تر این است که بگوییم: «ادله فقهی» چنان که برخی صاحب‌نظران نیز به همین صورت گفته‌اند... (سبحانی، المحصول فی علم الاصول، ص ۳۲۹). برخی دیگر از صاحب‌نظران نیز اصول عملیه را «ادله فقهایی» نامیده‌اند (موسی تبریزی، اوثق الوسائل (شرح فرائد الاصول)، ص ۲۵۱).