

نقد کتاب مبانی استنباط حقوق اسلامی

سید عبدالرحیم حسینی*

چکیده

پای‌بندی به اصول تدوین کتب آموزشی علوم انسانی، به‌خصوص در مباحث فقهی، حقوقی و اصول فقه از الزامات غیرقابل اجتناب است، با بررسی و کنکاش به‌عمل آمده در شیوه نگارش، پیکربندی مباحث و محتوای علمی کتاب مبانی استنباط حقوق اسلامی مواردی چون فقدان وحدت سبک در پیکربندی مطالب، نادیده‌انگاری منطق تدوین و دست‌آوردهای متأخرین و معاصرین، فقدان ارتباط منطقی میان برخی عناوین مطرح‌شده، فقدان بهره‌مندی از مستندات لازم، کاربردی نبودن برخی مباحث مطرح‌شده، ناهمگونی استدلال‌ها، چشم‌پوشی از آموزه‌های کلیدی، عدم بهره‌گیری از یافته‌های جدید حقوقی و قوانین موضوعه بازنگری شده و جزم‌انگاری قواعد مورد اختلاف. این اثر را از ابعاد مختلف نقدپذیر نموده است، از سوی دیگر ضرورت کابردی نمودن متون آموزشی حقوقی و انطباق‌ها با آخرین یافته‌ها و تطبیق با قوانین جاری در عرصه‌های مختلف، با تأکید بر نظریه‌های عالمان فقه و حقوق و دانش اصول و استفاده از آخرین نظریه‌های ایشان اهمیت این نقد را مضاعف می‌سازد، از آنجاکه هدف نگارش کتاب مورد بحث تهیه متن آموزشی متناسب با شرایط کنونی دانش حقوق و آماده‌سازی دانشجویان برای انجام تحقیقات حقوقی است، دست‌کم بازنگری در مباحث آن به‌عنوان متن آزمون‌های تحصیلات تکمیلی و استخدامی ضرورتی انکارناپذیر است.

کلیدواژه‌ها: اصول فقه، متن آموزشی، الفاظ، ادله احکام، اصول عملیه.

* دانشیار دانشگاه تهران (پردیس فارابی)/گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی. abd.hosseini@ut.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۳/۲۸، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۵/۱۵

۱. مقدمه

آموزش دانش اصول فقه در برخی از رشته های دانشگاهی، به ویژه رشته های مختلف حقوقی و فقه و مبانی حقوق در کشورهای مختلف اسلامی سابقه ای دیرینه دارد. از نیمه ی نخست سال ۱۳۰۰ش که گروه های حقوق ورشته های وابسته به آن وارد نظام آموزش عالی علوم انسانی در ایران شد، علم اصول فقه و قواعد استنباط فقه و حقوق نیز جایگاه ویژه ای را به خود اختصاص داد، پس از سپری نمودن فراز و فرودهای فراوان امروزه نیز از منزلت بی نظیر بلکه بی بدیل آن کاسته نشده است و به عنوان یکی از آموزه های بنیادین حوزه معرفت های فقهی و قانونی و اساسی ترین دانش زمینه ای برای استنباط حکم و قانون و تجزیه و تحلیل متون فقهی، حقوقی و قوانین جاری به شمار می آید. نظریه اهمیت قواعد و ضوابط ارائه شده در دانش اصول و کاربردهای نظری و عملی آن صاحب نظران عرصه استنباط فقه و حقوق پیوسته کوشش نموده اند، به قواعدی دست یابند که از اتقان و کارآمدی لازم برخوردار باشند. از جمله کتاب های مطرح و با اهمیت برای دروس آموزشی دانشگاه های معتبر و آزمون های مختلف علمی مقاطع تحصیلات تکمیلی و استخدامی رشته های حقوق، کتاب "مبانی استنباط حقوق اسلامی" تألیف زنده یاد دکتر ابوالحسن محمدی است. کتابی که بنابه ضرورت و کثرت درخواست متقاضیان به دفعات چاپ و منتشر گردیده و بدون این که مورد نقد یا بازبینی قرار گیرد اکنون به چاپ پنجاه و پنجم رسیده است. از آنجاکه مخاطبان این اثر پیوسته طبقه ای از دانش طلبان و دانشگاهیان بوده اند که به لحاظ شرایط علمی و موقعیت آموزشی در پی برآمدن از عهده آزمون های مختلف دانشگاهی بوده اند، ابعاد قابل انتقاد و ایرادات شکلی و محتوایی آن از دید صاحب نظران و اهل تأمل و نگاه نقادانه ایشان برکنار مانده است. اکنون اگرچه دیر هنگام - موعده آن است، پس از چند دهه حاکمیت این اثر بر عرصه آموزش دانش اصول فقه و آزمون های مرتبط، به ابعاد و جهات نقد و ایرادات علمی شکلی و محتوایی آن توجهی جدی صورت گیرد. بر صاحب نظران پوشیده نیست که با تمام فوائد و ثمراتی که بردانش اصول مترتب است، چند دهه ای است که نظام آموزش عالی در امر آموزش مباحث و مسائل این دانش از توفیق چندانی برخوردار نبوده است، آسیبی که سهم عمده ای ناشی از انتخاب متون درسی بازبینی نشده و آن دسته از آثار است که حسب نیاز و ضرورت های آموزش عالی در وضع کنونی به دانشجویان معرفی نمی گردند و اولویت های فعلی در تدریس این متون در نظر گرفته نمی شود. در این فرصت کوشش بر آن است ضمن پرهیز از ورود به جزئیات مطالب، با در نظر گرفتن خطوط

کلی مباحث کتاب "میانی استنباط حقوق اسلامی" این اثر را از نظر شکلی و محتوایی مورد نقد و بررسی قرار گیرد.

۲. انتقادات شکلی

بی تردید از جمله روش های انتقال صحیح و کامل مطالب علمی و آموزشی به مخاطبان به ویژه در سطوح اولیه آموزش عالی، توجه به طبقه بندی و دسته بندی علمی و منطقی مباحث در قالب پیکربندی منظم و متناسب بخش های مختلف متون آموزشی است. امری که اهتمام به آن از چند جهت ضروری و لازم به نظر می رسد. از مهم ترین ضوابط شکلی و قواعد مربوط به نحوه چینش مسائل علمی می توان به این موارد اشاره نمود: ۱) دسته بندی مباحث باید از سبک و سیاق واحدی تبعیت کند، تا موجبات سردرگمی و سرگردانی مخاطب نوآموز را فراهم نیاورد؛ ۲) ارائه مطالب و مباحث بر اساس آخرین یافته ها و برجسته ترین سبکی که از سوی صاحب نظران درجه اول و پیشگامان دانش مورد نظر رعایت و لحاظ گردیده است تنظیم و تدوین شود؛ ۳) وحدت روش در اجزای و استنادات؛ ۴) به کارگیری تعابیر شیوا، گویا، جذاب و در عین حال پرهیز از جملات طولانی و تکلف آمیز؛ ۵) تأکید بر آموزه های قواعد مسلم و پذیرفته شده از سوی صاحب نظران و پیش کسوتان. این ها از جمله قواعد اساسی لازم و پایه ای هستند که رعایت آن ها برای تنظیم و تدوین یک متن آموزشی در رشته های مختلف علوم انسانی ضروری به نظر می رسد، امری که در اثر مورد بحث ما مورد عنایت مؤلف فقید قرار نگرفته یا کم تر به آن ها التفات نموده اند، لذا جهات نقد شکلی کتاب را در محورهای ذیل مورد بررسی قرار می دهیم:

۲-۱. فقدان وحدت سبک در پیکربندی مباحث

در طول مباحث مطروحه کتاب از سبک و سیاق واحدی تبعیت نگردیده است، به عنوان نمونه موارد عمده و اساسی را یادآور می شویم:

۱-۲-۱. در یک نگاه اجمالی به فهرست مطالب کتاب ملاحظه می گردد که؛ در قسمت های آغازین آن عنوان کلی و جامع برای پیکربندی مطالب از "بخش" استفاده شده است، بر این اساس بخش اول از ص ۷ الی ۲۷ و بخش دوم از ص ۲۷ الی ۳۲ مباحث مطرح شده را در بر می گیرند و مطالب این صفحات به عنوان زیرمجموعه این دو بخش قرار گرفته اند، لیکن با ورود به مباحث بعدی عنوان کلی تبدیل به "گفتار" می

شود و مطالب ص ۳۳ به بعد زیر مجموعه چندین گفتار قرار می‌گیرند، و در ادامه برخلاف روش طی شده، رویه‌ی متفاوتی اتخاذ گردیده درص ۱۲۵ یعنی ذیل گفتار پنجم با عنوان "مطلق و مقید، مجمل و مبین" مطالب مجدداً تقسیم به بخش اول و بخش دوم می‌شوند و بخش اول را اختصاص به مطلق و مقید و بخش دوم را به مجمل و مبین اختصاص می‌دهند و بخش‌ها زیر مجموعه گفتار قرار داده می‌شوند، و باز در ادامه از این روش نیز عدول نموده و طبقه بندی را بر اساس گفتار ادامه می‌دهند، و هیچ مطلبی را با عنوان بخش مطرح نمی‌سازند، سبک عنوان بندی از ص ۱۴۳ به بعد با تحول دیگری مواجه می‌گردد، و برخلاف قسمت‌های آغازین از گفتار هفتم تا پایان اثر با قسمت بندی‌هایی چون "دلیل اول...." و "قسمت اول...." مواجه می‌شویم که از حیث دسته بندی و عنوان بندی کاملاً متفاوت از مباحث پیشین است.

۲-۲-۱. اگرنگاهی اجمالی به ارجاعات و استنادات افکنده شود به خوبی روشن است، نحوه ارجاع در مقاطع مختلف کتاب متفاوت بوده و در تنظیم آن‌ها از سبک واحدی تبعیت نمی‌شود؛ به عنوان نمونه در مواردی صرفاً به عنوان کتاب و جلد و صفحه آن اشاره گردیده است، از قبیل پاورقی صفحات ۹، ۱۶، ۳۱، ۳۵، ۳۶، ۵۱، ۵۸، ۶۲، ۸۲، ۹۴، ۱۶۷، ۳۰۵ و.... در مواردی علاوه بر عنوان اثر اسم نویسنده نیز بطور کامل آمده است، نظیر پاورقی صفحات ۴۵، ۵۲، ۷۳، ۷۹، ۹۸، ۱۳۶، ۱۷۹، ۲۲۵، ۲۳۸ و... در مواردی علاوه بر عنوان کتاب و اسم به ناشر و محل نشر و تاریخ نیز اشاره شده است، از قبیل پاورقی صفحات ۳۶۴، ۳۴۵، ۳۳۰، ۳۱۳ و... اگرچه ممکن است این نحوه ارجاع نمودن به مأخذ و منابع در حد خود محل چندان ایراد و اشکالی نباشد، لیکن اگر قرار بر این است تا اثری به عنوان مرجع معتبر علمی درسی آموزشی و پژوهشی باشد، تا دانش‌جویان و جویندگان دانش اصول از آن به عنوان کتاب پایه استفاده نمایند و از سبک پیروی شده در آن در تحقیقات خود استفاده کنند، این ایراد و اشکال به دیگر تحقیقات انجام شده نیز سرایت نموده و از صلابت علمی آن‌ها خواهد کاست.

۳-۲-۱. در مقاطع مختلف به مناسبت، تطبیقات حقوقی و فقهی مباحث مطرح شده با جدیت تمام صورت گرفته و این امر به عنوان یک اصل اساسی مدنظر قرار گرفته است، از قبیل شماره ۳۸ درص ۳۵ با عنوان "حقیقت و مجاز" که برای آن پنج نمونه از متون قانونی و حقوقی مثال و تطبیق آورده می‌شود، شماره ۴۳ درص ۴۰ با عنوان "حقیقت عرفی و اقسام آن" که مستند آن حقوق مدنی دکتر شایگان (شایگان، ص ۵۲۱ به بعد) و حقوق مدنی دکتر کاتوزیان (کاتوزیان، ص ۱۱۰) و حقوق مدنی دکتر امامی (سیدحسن

امامی، ج ۱، ص ۴۷) و ماده ۳ قانون ملّی شدن آبها قرارداد می شود، شماره ۸۱ در ص ۷۴ با عنوان "تعریف منطوق و مفهوم" به کتاب مقدمه عمومی علم حقوق دکتر لنگرودی (لنگرودی، ص ۲۵۵) مستند می گردد، شماره ۸۵ در ص ۷۷-۷۸ با عنوان "دلالت اشاره" با مستندات از قانون مدنی و قانون ثبت توضیح و تفسیر می گردد، شماره ۱۲۴ با عنوان "صور مسأله عامّ و خاصّ" ضمن صفحات ۱۲۲-۱۲۶ مستدّاه رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور منتشره در روزنامه رسمی و موادّی از قانون حمایت خانواده مصوّب ۱۳۵۳/۱۱/۱۵ توضیح داده می شود و رویه ای که در مواردی معدود بر اساس آن عمل می گردد، و نیز در موارد عدیده از قبیل صفحات ۳۲۰-۳۴۴ از جمله مهم ترین مستندات مباحث انجام شده را دانشنامه حقوق دکتر لنگرودی و فلسفه حقوق دکتر کاتوزیان قرار می گیرد، اما در مقابل در اغلب مباحث مورد بحث نه تنها هیچ التفاتی به متون حقوقی و موادّ قانونی صورت نمی گیرد بلکه از استفاده مباحث جدید اصولی و مراجعه به تحقیقات و پژوهش های انجام شده در دوره های اخیر نیز مضایقه می شود.

۴-۲-۱. مؤلف فقید در مواردی خود را مقید به این امر می داند که از منابع اصول فقه اهل سنّت با بسط و تفصیل قابل توجهی استفاده نماید و از آن هائیز به عنوان منابع و مأخذ مباحث و نظریات مطرح شده بهره گیرد، نظیر شماره ۱۵۸ در ص ۱۶۵ که مباحث آن به پاورقی های کتاب المستصفی (غزالی، ج ۲، ص ۷۸) مستند گردیده، شماره ۱۶۰ با عنوان "تعریف سنّت" به کتاب اصوا الفقه خضری بیک (خضری بیک، ص ۷۶) و غایه الاصول فی شرح لب الاصول (ابن یحیی ۱۹۴۲ م، ص ۱۰۶) استناد داده شده، شماره ۱۷۷ با عنوان "نظریه عصمت امت" در ص ۱۸۷ صرفاً به کتاب الفقه الاسلامی فی ثوبه الجدید مستند گردیده است. و نیز سایر مواردی که مستند مباحث یا از منابع اهل سنّت است و یا بحث به صورت تطبیقی صورت یافته است، و در مواردی چنین رویه ای کنار نهاده شده و از هر گونه ورود به این منابع اجتناب گردیده است، بی شک اگر قرار بر این است تا بحث اصولی به صورت تطبیقی انجام گیرد که در جای خود از اهمیت فراوان و غیر قابل انکاری برخوردار است، بایسته است این سبک درهمه مباحث کتاب و یا حداقل در مواردی که تناسب وجود دارد رعایت گردد، اما اگر قرار بر عدم مطالعه و بررسی تطبیقی است بهتر است از همان ابتدا از ورود به این مسائل که نتیجه ای جز پیچیدگی و سختی فهم مباحث برای دانشجویان ندارد اجتناب گردد، علاوه این که وارد نمودن دانشجویان مبتدی به مباحث تطبیقی پیش از آن که با آموزه ها و قواعد مسلّم اصول فقه آشنا گردند امری است که دست کم آسیب های آموزشی فراوان را در پی دارد.

۲-۲. نادیده انگاری منطق تدوین متأخرین و معاصرین

روش پیش گرفته شده در تنظیم مباحث کتاب از جمله سبک‌هایی است که شیوه‌های تازه یافت رانادیده می‌گیرد و موجب می‌شود مخاطب کتاب از دست آوردهای استنباطی بسیاری از صاحب نظران و تجربه‌های اهل تحقیق در امر استنباط مطلع نگردند، برخلاف سبک‌های رایج که از جمله آن‌ها می‌توان به این موارد اشاره نمود: روش شیخ محمدحسین اصفهانی (م ۱۳۶۱ق) در کتاب الاصول علی السبیل الحدیث (اصفهانی، ۱۴۱۶ق، ج ۱، ص ۱۱۷) روش شیخ محمدرضا مظفر (م ۱۳۸۳ق) در اصول الفقه (المظفر ۱۳۷۵ش، ج ۱، ص ۸) که بر اساس آن چینی‌ها مباحث و قواعد اساسی دانش اصول در پنج قسمت دسته‌بندی می‌گردد: ۱. مباحث الفاظ، که موضوع بحث آن قواعد عمومی حاکم بر مدلول الفاظ و ظواهر آن‌هاست؛ ۲. مباحث عقلی، با محوریت لوازم احکام و ملازمات حاکم بر رابطه بین حکم عقل و حکم شرع؛ ۳. مباحث حجّت، با موضوعیت حجّت و دلیل؛ ۴. اصول عملیه با محوریت احکام و قوانین حاکم بر موارد شک و تردید در حکم واقعی و فقدان دلیل اجتهادی؛ ۵. خاتمه، که موضوع آن بحث از تعادل و تراجم و اجتهاد و تقلید است. (همان) و نیز روش صاحب نظرانی چون شهید سید محمد باقر صدر (۱۴۰۰ق) در آثار ماندگاری چون دروس فی علم الاصول (شهید صدر، ۱۴۲۵ق، ج ۱، ص ۱۸) اگرچه سیربازنگری این صاحب نظران در سبک تدوین مباحث و قواعد دانش اصول توجه کنیم خواهیم دید، غرض ایشان از ارائه سبک‌های جدید این بوده است که استفاده از این دانش را برای طبقه‌ای از جویندگان علم که می‌خواهند ضمن آگاهی از این مباحث از تجربه‌های اندوخته شده برای روشمندسازی اطلاعات علمی اصولی و تدوین منطق استنباط بهره‌ای گیرند آسان‌گرد. به ویژه دو صاحب نظر اخیر در پی آن بوده‌اند تا مباحث اصول فقه را در راستای آسان‌سازی فراگیری دانشجویان و دانشگاهیان ارائه نمایند. لیکن در اثر مورد نظر ما التفاتی جز در حد اشاره‌ای اندک به نکته مورد نظر ایشان و کوشش و تلاش صورت گرفته از سوی آنان نشده است، این در حالی است که بر اساس تجربه‌های درسی و پژوهشی به دست آمده در آموزش دانش اصول و در راستای بهبود کیفیت فراگیری آموزه‌های آن برای طلبان و دانشجویان، نیازمند بازنگری شکلی جدی هستیم. و صاحب نظران معاصر این عرصه کوشش فراوانی را در این راستا محتمل گردیده‌اند.

۲-۳. فقدان ارتباط منطقی میان برخی عناوین مطرح شده

از جمله اصول بااهمیت در تدوین متون آموزشی حفظ رابطه علمی و منطقی میان بخش های مختلف کتاب و حفظ رابطه عناوین مطروحه بایکدیگر است، برای این منظور هر مسئله و مبحثی که عنوان می شود لازم است علاوه بر محتوای علمی و کاربردهای نظری و عملی آن به توجیه طرح و بحث پیرامون آن توجه گردد، به گونه ای که پیش از طرح سخن، ذهن مخاطب برای یادگیری آموزه ها و تعالیم مورد بحث و تأمل در ابعاد آن آمادگی لازم را به دست آورد، و از چرایی عنوان شدن هر یک از مسائل آگاه گردد. از نگاه اجمالی به مباحث کتاب، به خوبی پیداست که نویسنده محترم در مواردی که مسائل را طبق روال سایر کتاب های اصولی پیش برده و به طور طبیعی این قاعده را هم رعایت نموده است. اما در مواردی که با ابتکارات ایشان در چینش مباحث یا طرح مسائل جدید مواجه می شویم این اصل مهم به خوبی رعایت نمی گردد. به عنوان نمونه می توان به این موارد اشاره داشت:

۳-۲-۱. درص ۲۱۲ مطلبی با عنوان "مباحث استلزام عقلی" مطرح شده و در توضیحات مربوط به آن آمده است: "گفته شد، دلیل عقل بر دو قسم است: مستقلات عقلی و استلزامات عقلی، درباره مستقلات عقلی به آن چه گفته شد، اکتفا می کنیم و به بحث استلزام عقلی می پردازیم (یعنی بحث از ملازمه بین حکم شرعی و حکم عقلی)" نکته قابل توجه عدم عنایت مولف فقید به مفهوم شناسی استلزام و بیان چیستی آن است، زیرا استلزام معانی و مصادیق مختلفی دارد که تفاوت هر یک از این موارد بایکدیگر ماهوی و غیر قابل چشم پوشی است، مانند تلازم علت و معلول بایکدیگر که با استلزام در وجود و تحقق تفاوت فراوانی با یکدیگر دارند، علاوه این که برغم این تصریح و تأکید، در ادامه مباحثی را مطرح می سازند که دست کم بر اساس روش های متعارف تناسب و ارتباطی با مسئله استلزام عقلی ندارند، از قبیل بحث درباره "قاعده استصلاح" که در امتداد مباحث عقلی درص ۲۳۵ مطرح می گردد و منظور از آن به تعبیر خود نویسنده بحث پیرامون ابتناء و عدم ابتناء احکام شرعی بر مصلحت است. و همین طور بحث پیرامون قاعده استحسان که درص ۲۴۴ مطرح می نماید و نظایر آن ها. زیرا منظور از استلزام در اصطلاح اهل لغت، به "همراه گرفتن" و "لازم داشتن" است (فراهیدی ۱۴۱۰ق، ج ۷، ص؛ صاحب بن عباد ۱۴۱۴ق، ج ۹، ص ۶۰؛ طریحی ۱۴۱۶ق، ج ۶، ص ۱۶۲) و مراد از آن در آموزه های دانش اصول، چنان که صاحب نظران این عرصه بیان داشته اند، حسب موارد ممکن است، استلزام علت نسبت به معلول باشد یا استلزام به معنای معیت

وجودی (در بندی، بی تا، ج ۲، ص ۱۲۶؛ شیرازی ۱۳۸۶ ش، ج ۳، ص ۲۰۳؛ قزوینی ۱۴۲۷ اق، ج ۳، ص ۷۴۷) گذشته از این تقسیم بندی، تلازم بین دو چیز ممکن است به واسطه لزوم ذهنی یا لزوم خارجی باشد و در هر دو صورت ممکن است از مصادیق لزوم وجودی یا لزوم ماهوی باشد، مراد از استلزام در این مبحث را هر یک از این موارد بدانیم برقراری ارتباط میان آن‌ها و مباحث یاد شده امری مشکل است، مگر بر اساس تأویلات و توجیهاتی که جای بحث و جدل درباره آن‌ها کتاب‌های درسی و آموزشی نیست، چراکه رسالت این دسته از تألیفات ارائه بیان شیوا و گویا از مطالب بلا منازع برای جویندگان علم است.

۲-۲-۳. گفتار هشتم کتاب که از ص ۲۶۷-۲۸۸ را در بر می‌گیرد، به "مباحث أمارات" اختصاص یافته است، و مطالبی پیرامون تعریف و اقسام أماره، تفاوت اصل و أماره، ادله حجیت ظنون، حجیت شهرت، حجیت ظواهر و کیفیت حجیت أماره و نیز برخی از مقدمات اساسی مباحث ادله و حجّت‌های اصولی عنوان می‌گردد، با این که حسب ضرورت لازم است ابتدا بحث پیرامون مسائل مرتبط با مفهوم شناسی و تقسیمات أماره و تفاوت‌های آن با دیگر ادله و مستندات فقهی و جایگاه حجیت ظنون را مطرح شود و در ادامه به بررسی درباره مصادیق حجیت ظنون از قبیل سنت و سایر ادله بپردازند، مولف فقید در چنین مباحث کتاب، بحث درباره سنت را در گفتار هفتم مطرح نموده و ص ۱۶۵-۱۷۴ رابه آن اختصاص داده و به نحوی بر مباحث مقدماتی مقدم داشته است.

۳-۲-۳. تردیدی نیست عقل به عنوان یکی از مهم‌ترین منابع استنباط فقه اسلامی به ویژه فقه امامیه به شمار می‌رود، و جایگاه آن پیوسته در دانش اصول که غالب مباحث آن بارویکرد عقلانی سامان می‌یابد محفوظ است، تا آنجا که بر اساس نظریه مشهور صاحب نظران از متأخرین و معاصرین، سخن درباره دلیل عقل بر اساس طبقه بندی ادله در مطلع بحث از ادله احکام قرار می‌گیرد. (تبریزی ۱۳۶۹ اق، ص ۴؛ نراقی ۱۳۸۸ ش، ج ۱، ص ۴۳۴؛ میلانی، ۱۴۲۸ اق، ج ۵، ص ۳۷؛ انصاری ۱۴۲۸ اق، ج ۱، ص ۲۹؛ حسینی شهرستانی، بی تا، ص ۴۳۳؛ خوئی ۱۴۲۸ اق، ج ۲، ص ۱۳...) و این رویه نظریه مبنای علمی و منطقی آن تا به امروز نیز در حوزه‌های مختلف و محافل علمی و دانشگاهی رعایت شده است، لیکن در کتاب مورد بحث ما برغم تأکیدات نویسنده محترم بر عقلانیت و جایگاه یافته‌های عقلانی در تحصیل احکام فقهی و حقوقی، عقل را به عنوان دلیل پنجم و پس از بحث پیرامون قیاس قرار داده است، و این امر گذشته از این که تناسب یاد شده را نادیده می‌گیرد، با اشکال منطقی دیگری مواجه است، و باید گفت چگونه ممکن است قیاس که به

عنوان دلیل پذیرفته نشده در اصول فقه شیعه به شمار می رود و یادست کم بنا به نظرایشان دلیل محل اختلاف است (محمدی، ۱۳۸۱ش، ص ۲۰۲) بردلیل مسلمی چون عقل مقدّم داشت و درعین حال بر استنباط عقلانی تأکید نمود؟

۳-۲-۴. درص ۱۷۷ در ذیل مباحث مربوط به خبر واحد بحثی تحت عنوان "مقایسه خبر و شهادت" گنجانده شده است که هیچ گونه تناسبی بین اطراف قضیه در این مقایسه ناتمام ملاحظه نمی گردد. زیرا مقایسه میان دو امر و بیان تفاوت های آن ها در صورتی ضرورت دارد که شبهه خلط بین آن ها وجود داشته باشد و حال آن که رابطه یا عدم رابطه خبر و شهادت مسبوق به چنین سابقه و اختلاف نظری نیست و همگان تفاوت آن ها مسلم دانسته اند.

۳. انتقادات محتوایی

کتابی که به عنوان منبع درسی دانش اصول فقه معرفی می گردد، علاوه بر ویژگی های ضروری در سایر آثار، لازم است از مختصات و تمایزات دیگر نیز برخوردار باشد، از جمله ویژگی لازم کتب درسی می توان به این موارد اشاره داشت: مستند بودن، کاربردی بودن، عدم مغایرت با آموزه های مسلم امر استنباط، یکسان بودن استدلال ها، روش مندی پردازش اطلاعات، تطبیق با قوانین جاری بر اساس آخرین مصوبات و یافته های حقوقی و قانونی. به نظرمی رسد اثر مورد بحث از این جهات محل بحث و تأمل است، که اهم آن ها به ترتیب بررسی می گردد:

۳-۱. نیاز به استنادات بیشتر

بسیاری از مطالب مطروحه بدون استناد به منابع معتبر و در چارچوب قرائت و برداشت های مؤلف فقید از یافته های دانش اصول فقه صورت می گیرد، اگرچه نویسنده محقق در موارد فراوانی برداشت کاملاً درست و ارزشمندی از منابع دارند، لیکن در برخی مباحث نقل قول ها و تعاریف فاقد مستند لازم است. از قبیل: ص ۴۰ در باره تقسیم حقیقت و مجاز، ص ۶۶ معنای نهی، ص ۷۷ تفسیر دلالت اشاره، ص ۱۴۷ ادامه مبحث قرآن و چگونگی نزول آن، ص ۱۴۸ سوره های مکی و مدنی، ص ۱۵۱ کاتبان وحی، ص ۱۶۲ تخصیص و تقیید قرآن به خبر واحد، ص ۱۷۵ مواقع اعتبار شروط خبر واحد، ص ۱۷۷ مقایسه خبر و شهادت، ص ۲۱۳ مقایسه دلیل عقلی با بنای عقل و عرف

و عادت، ص ۲۳۰، اذن و اقسام آن، و نیز موارد مشابه که از مباحث مهم این کتاب به شمار می‌آیند.

در مواردی برغم آن که برای مباحث مطرح شده مستندی ارائه گردیده، لیکن این استنادات نسبت به مطالب مطروحه متناسب و کافی نیست، به عنوان مثال در بحث پیرامون ادله احکام این معنا به خوبی محسوس است، در تبیین سنت به عنوان دلیل دوّم، ابتدا تعریف سنت را عنوان نموده و منبع این تعریف را فقط کتاب قوانین الاصول (میرزای قمی ۱۳۷۸ق، ص ۴۰۹ و ۴۹۵) معرفی می‌کند، در حالی که این تعریف برغم اعتبار منبعی چون قوانین الاصول به دفعات از سوی عالمان متأخر از ایشان به نحو کامل تری بیان گردیده است. گذشته از این در مبحث بعدی ص ۱۶۸ با عنوان "نقش اثباتی سنت"، تنها منبعی که به آن استناد می‌گردد، کتاب الفقه الاسلامی فی ثوبه الجدید است (الزرقاء ۱۹۶۷م، ج ۱، ص ۷۵) این اثر علاوه بر غیر معروف بودن، دست کم برای مخاطبان ایرانی، به لحاظ مرتبه علمی و ارزش استنادی به مراتب پس از آثار عالمان اصولی به نام و مشهور است، لذا اولویت با منابع دست اول و معتبری است که در این زمینه از نوآوره‌های فراوان برخوردارند. (از قبیل: آشتیانی، بی تا، ص ۱۵؛ کلباسی ۱۳۱۷ق، ص ۳۲۱؛ تبریزی، ۱۳۶۹ق، ص ۱۲۲؛ سبحانی، ۱۴۲۴ق، ج ۳، ۲۰۷؛ حیدری ۱۴۱۲ق، ۱۹۴؛ حلی ۱۴۳۲ق، ج ۶، ص ۳۹۳...)

چنان که مواردی، از قبیل بیان تعداد ادله استنباط احکام ضمن ص ۱۴۵ ابتداء برای این منظور از این عبارت استفاده می‌گردد: "تعبیر علمای اصول در تعداد ادله مختلف است؛ اکثر اصولیین آن را چهار تادانسته اند" و مستند قول اکثر ادراپاورقی صرفاً کتاب الموافقات شاطبی (شاطبی ۱۴۲۱ق، ج ۳، ص ۵) قرار می‌دهد، و حال آن که این نظریه امری مورد قبول به نزد مشهور عالمان شیعه است.

۳-۲. کاربرد نبودن برخی مباحث مطرح شده

تردیدی نیست برخی از مباحث مطرح شده در این کتاب در زمره ی مهم ترین مسائل دانش اصول در حوزه استنباط هستند و ارزش و جایگاه آن ها برای اهل فن پوشیده نیست، و نزد صاحب نظران عرصه استنباطات فقهی و حقوقی کاربردهای فراوان دارند، لیکن طرح برخی از این مباحث ارتباط چندانی با حوزه استنباط ندارد. به عنوان مثال در ص ۱۴۶ به بعد مباحث مطرح شده صرفاً علوم قرآنی و کلامی اند و از جمله سرفصل های دانش اصول به شمار نمی آیند، مباحثی چون "قرآن و چگونگی نزول

آن "درص ۱۴۶"، "اسباب نزول وحی" درص ۱۴۷، "سوره های مکی ومدنی" درص ۱۴۸، "تفاوت سوره های مکی ومدنی"، "کاتبان وحی یادبیران پیامبر(ص)" جمع آوری قرآن "عقیده شیعه در جمع آوری قرآن"، "مصحف عثمان"، "اعراب قرآن" و "ترتیب آیات و سوره های قرآن" در امتداد همین مباحث از جمله مسائل و موضوعات مورد بحث در دانش علوم قرآن هستند که پیرامون هر یک از آن ها بحث های طولانی، مفید و دامنه داری مطرح است، اگر بخواهیم این مباحث را به اندک مناسبتی و به صورت ناقص آن هم در دل دانش اصول، عنوان نمائیم دست کم با سه اشکال اساسی مواجه خواهیم بود. نخست آن که؛ موجبات تداخل در مسائل علوم رافراهم آورده ایم و حال آنکه بر اساس یک قانون عمومی حاکم بر عرصه تدوین کتب درسی همانگونه که اهل فن و صاحبان خرد و اندیشه گفته اند؛ حفظ حدود علوم و رعایت قواعد نقل مسئله از علمی به علم دیگر لازم است، این سینا در تبیین رابطه مسائل و مبادی علوم بایکدیگر می گوید: "هر کدام از علوم و صناعات مبادی، موضوعات و مسائل خاص خود را دارند، و مراد از مبادی مقدماتی است که برهان و دلیل نسبت به آن ها در دانش مورد بحث مطرح نمی گردد، و این امری است که واسطه و ضوح و روشنی این مبادی است، یا از سر جلال شأن و جایگاه برتر آن ها، امری که مستلزم آن است تا برهان بر آن ها در دانش مافوق اقامه گردد، یا این که چون شأن این امور پائین تر از علم مورد بحث است در دانش پائین مرتبه محل بحث قرار می گیرند." (ابن سینا، ۱۴۰۴، ص ۱۵۵) که درباره مباحث قرآنی نظریه جلال شأن آن ها لازم است در دانشی برتر سخن به میان آورده شود. و دوّم آن که؛ خلط مسائل علوم و درهم ریختن حدود و ثغور تعریف شده آن ها از موجبات سردرگمی مخاطبان در فهم مطالب علوم است. و سوّم آن که؛ دانش اصول در پی تعریف، تعیین و تمهید قواعد مسلم و متقن استنباط است، تا اهل استنباط با بهره گیری از این قواعد حکم و قانون شرعی را به دست آورند، بدیهی است وارد نمودن هر مطلب دیگری که ارتباط مستقیم با این امر نداشته، یا ضرورت چندانی در طرح آن دیده نمی شود، دانشجویان و اهل نظر را از مقاصد اصلی این علم دور می سازد.

برخی مباحث و ادله مطرح شده خارج از محدود استنباطات معمول در حوزه فقه و حقوق و قوانین جاری ایران بوده و اصولاً قانونگذار در وضع قوانین و مقرراتی که قرار است دانشجویان با استفاده از این کتاب به تجزیه و تحلیل آن ها پرداخته و نیز در فهم و تفسیر آن ها از این اثر بهره گیرند مورد استناد وی نبوده اند، از میان این دست ادله و مبانی مطرح شده می توان به قیاس، استحسان،... اشاره نمود که مولف آن ها را در عداد ادله استنباط مورد بحث

و بررسی قرارداد است، مطرح نمودن مباحث وقواعد اختلافی بین مذاهب مختلف و طرح بحث پیرامون آن‌ها به عنوان متن درسی را نمی‌توان با دلایل علمی و منطقی توجیه و تقریب نمود، به عنوان مثال مولف مرحوم در امتداد بحث پیرامون ادله استنباط درص ۱۹۳ دلیل چهارم را "قیاس" عنوان نموده و بحثی طولانی و در عین حال غیر کاربردی و غیر ضروری در این زمینه مطرح می‌سازد و حدود ۱۰ ص در باره آن بررسی می‌نماید که معلوم نیست، کدام دانشجوی نوآموزی مخاطب این دست مباحث است؟ البته در این زمینه تفصیل دیگری نیز مطرح است که در ادامه به آن پرداخته شده است.

علاوه این که، کوشش نویسنده بر آن بوده تا یافته‌های اصولی را با آموزه‌های حقوقی انطباق داده و به تجزیه و تحلیل آن‌ها بپردازد، چنان که خود در توجیه تدوین و بیان ضرورت تألیف اظهار می‌دارد: "...در هر مورد با آوردن مثال‌های حقوقی که برای دانشجوی حقوق قابل فهم و درک است مطالب فهمانده شود. این کاری است که تاکنون نشده است باینکه به نظری رسد کاری لازم بوده و هست زیرا اصولی که در دانشکده حقوق تدریس می‌شود به منظور استفاده از آن در حقوق است." (محمدی، ۱۳۸۱، ص ۵) گذشته از عدم التفات به این ضرورت در مقاطع مختلف کتاب، مثال‌های حقوقی ایشان در زمینه‌های گوناگون متناسب با یافته‌های علمی و تغییرات اعمال شده در قوانین بازنگری شده نمی‌باشد، البته این کاری است که اگر مولف در قید حیات بودند شاید به آن مبادرت می‌نمودند.

۳-۳. ناهمگونی استدلال‌ها

دانش اصول و مباحث آن عرصه‌ای برای استدلال و اقامه دلیل بر اثبات و تجزیه و تحلیل نظریه‌ها و قواعد استنباط است. از این رو اتخاذ روش و سبک تعریف شده و علمی معطوف به منطق تحلیل معین. منطبق با ادبیات تدوین در این علم در استفاده از استدلال‌ها و مستندات امری غیر قابل اجتناب است، امری که در اثر مورد نظر در موارد اساسی و مباحث کلیدی نادیده انگاشته شده است. به عنوان مثال در مواردی که به نقل نظریات بر اساس برداشت‌های خود نگارنده بدون توجه به مبانی آن‌ها اکتفا گردیده است از قبیل: بحث پیرامون عقائدی که در زمینه واجب معلق وجود دارد، درص ۶۱ صرفاً به نقل قول‌ها و طرح نظریه‌ها بسنده می‌شود، و چنان که خود گفته‌اند: "بعضی این نوع واجب را قبول کرده‌اند، مانند صاحب فصول که ظاهراً خود مبتکر این عنوان و بحث است، و صاحب کفایه و برخی آن را انکار کرده‌اند...." لیکن با همه تفاوت نظرات به استدلالی اشاره نمی‌

شود، و درص ۱۶۳ در شماره ۱۵۶ این سؤال مطرح مطرح می گردد: "آیا دلیل عقلی می تواند قرآن را تخصیص بزند؟" در پاسخ به این پرسش مهم صرفاً و نقل قول را در حد پنچ سطر می آورد، بدون این که به استدلالی اشاره داشته باشد. - اگر چه در امتداد همین مبحث و با فاصله اندک ذیل عنوان ۱۵۷ یعنی "تخصیص قرآن باقیاس" با تفصیل متفاوتی به نقل استدلال غزالی از کتاب المستصفی (غزالی ۱۳۹۰، ۲، ص ۱۳۲) پرداخته و لب سخن وی در این باره را با عنوان "چون قیاس نیز بر فرض حجیت دلیلی است در شمار سایر ادله ما از جمله قرآن باید دید دلالت کدامیک (عام قرآنی یا خاص قیاسی) قوی تر است در صورتی که دلالت قیاس قوی تر باشد، می تواند عموم قرآن را تخصیص دهد." مطرح می نماید، لیکن برغم تفاوت فقیهان و اصولیان مخالف حجیت قیاس به ادله ایشان در پاسخ از این نظریه نمی پردازد - این سبک نگارنده در حذف بسیاری از استدلال ها و تحلیل ها، کم رنگ بیان نمودن آن ها و عدم اعتنا به دیدگاه های صاحب نظران مباحث بنیادین اصولی در جای جای اثر مشهود است. اما در مقابل به استدلال ها و ادله ای همّت گمارده می شود، که برغم امکان تلخیص و بیان اجمالی و غیر ممل آن ها برای مبتدیان چنان با طول و تفصیل وارد بحث و جدل می شود که تحمل آن از حوصله یک کتاب آموزشی در حد کارشناسی رشته های حقوقی بیرون است. از قبیل بحث پیرامون "اذن در لوازم شیئی و تفاوت آن با مبحث مقدمه واجب" درص ۲۲۹ و بحث درباره "استحسان قیاسی" ضمن صفحات ۲۵۰-۲۵۵، و موارد مشابه.

۳-۴. چشم پوشی از آموزه های کلیدی

در مواردی نظم مباحث به گونه ای سامان داده شده است که عملاً نویسنده را وادار می کند تا از مباحث کلیدی فراوانی چشم پوشی نموده و یا آن ها در غیر محل خود به صورت ضعیف تری مطرح سازد، به عنوان نمونه در بحث پیرامون دلیل عقل؛ روش بحث پیرامون دلیل عقل و کیفیت استفاده از منابع این مبحث باعث گردیده تا آن گونه لازم است، فائده ای از آن حاصل نگردد؛ زیرا بر اساس نظر مشهور عالمان و اندیشمندان دانش اصول، دلیل عقل در جاهای مختلفی از دانش اصول مورد بحث قرار می گیرد، که از میان آن ها سخن از عقل در دو جا از اهمیت بیشتری برخوردار است، یکی در مبحث لوازم عقلی احکام و قوانین که از آن چنین تعبیر می کنند: "و هی ما تبحت عن لوازم الأحکام فی أنفسها و لو لم تکن تلك الأحکام مدلوله للفظ، کالبحت عن الملازمه بین حکم العقل و حکم الشرع، و کالبحت عن استلزام وجوب الشیء لوجوب مقدمته.

"(المظفر ۱۳۷۵، ج ۱، ص ۲۲) منظور از این نوع بحث عقلی، بحث پیرامون لوازم احکام است، اگرچه حکم به دست آمده از این ملازمه عقلی مدلول لفظ نباشد، مانند بحث از تلازم موجود بین حکم عقل و حکم شرع و تلازم بین وجوب واجب و وجوب مقدمه آن. و دیگر استلزامات از قبیل تلازم بین امر به شیء و نهی از ضد آن. و بحث دیگری که بحث مهم و کاربردی درباره ی عقل است بحث پیرامون جایگاه علم و قطع در استنباط و کشف حکم شرعی و قانونی است، که نظریه دلیلیت این نوع یافته عقلی این مطلب در مباحث حجّت و تحت عنوان "وجوب متابعت قطع" مطرح می گردد، امری که درباره آن گفته اند: "لا إشكال فی وجوب متابعة القطع و العمل علیه ما دام موجوداً؛ لآنه بنفسه طریق إلی الواقع، و لیس طریقته قابله لجعل الشارع إثباتاً أو نفیاً." (شیخ انصاری، ۱۴۲۸، ج ۱، ص ۲۹؛ نجف-آب-آبی، ۱۳۸۰، ج ۲، ص ۱۹؛ آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ص ۲۷۰؛ حکیم، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۷؛ بروجردی، ۱۴۰۹، ص ۱۷) آن چه در این مبحث مطرح می گردد، بررسی درباره ی دست آورد و محصول عقل و ارزش استنباطی آن است که از آن به مبحث قطع تعبیری می گردد. فارق میان این دو مبحث از این جهت است که بحث نخست و مباحث مشابه آن در زمره مباحث صغروی اصولی هستند، به این معنا که اگر بحثی پیرامون آن ها صورت می پذیرد از این جهت است که عقل می تواند چنین حکمی داشته باشد. و به تعبیر شیخ مظفر: "از جمله ادله شرعیّه احکام نزد عالمان اصولی عقل است، سخن پیرامون وجه حجّیت عقل در مباحث حجّت مطرح می گردد، اما آن چه در مباحث الفاظ درباره آن سخن گفته می شود بحث پیرامون مصادیق احکام عقل است که دلیل بر حکم شرعی است، و این بحث نظیر سایر مباحث پیرامون الفاظ و اصالة الظهور است که حجّیت آن ها در مبحث حجّت مورد بررسی قرار می گیرد." (المظفر، ۱۳۷۵، ج ۱، ص ۲۰۵) و این تفکیک بین این دو مرحله بحث پیرامون دلیل عقل بر اساس فرایندی علمی و منطقی در تنظیم مباحث دانش اصول صورت می پذیرد، و در ذیل هر یک مباحث مفید و مستدلّی مطرح می شود. لیکن در اثر مورد بحث مطالب مطرح شده درباره دلیل عقل صرفاً متمرکز در مرحله اول و صغریات است، و از مباحث این مرحله که بحثی صغروی است تعبیر به دلیل عقل شده و بایستاده نمودن به همین مرتبه مسائل مربوط به استلزامات عقلی مانند بحث از رابطه استلزامی بین واجب و مقدمه آن و بحث از رابطه میان إذن در شیئی و إذن در لوازم آن مورد توجه قرار داده می گیرد، و از آنجا که طرح مبحث عقل بر اساس نظام مسائل دانش اصول صورت نگرفته، برغم این که از عقل تعبیر به دلیل شده است، بسیاری از مباحث قابل بررسی

در ذیل این مبحث نظریه عدم تناسب مستقیم آن‌ها با مصادیق مبحث استلزام مورد توجه مولف قرار نگرفته است، و حال آن‌که کاربرد این دسته از مطالب در حقوق موضوعه ایران به طور قطع بیش از سایر مطالب مطرح شده در طول کتاب است، مباحثی از قبیل؛ مبحث تجرّی، که کاربردهای فراوانی در تجزیه و تحلیل جرائم عقیم، محال و ناتمام دارد، مبحث اعتبار علم و شرایط آن در استنباط و تشخیص موضوعات و مصادیق احکام و قوانین، مبحث تقسیمات علم و قطع و مبحث اعتبار علم اجمالی که کارائی آن در تشخیص موارد اشتباه در حوزه حقوق مدنی و کیفری بر احدی پوشیده نیست؛ باین وصف می‌توان گفت هیچ‌گونه رویکردی جدّی نسبت به جایگاه و اهمّیت عقل و قطع شکل نگرفته است.

۳-۵. جزم‌انگاری قاعده‌های موضوع تأمل

۳-۱-۵. بی‌تردید عرصه دانش علوم انسانی، به ویژه علمی که با مسائل استنباطی و حقوقی سروکار دارند، عرصه فکرو تأمل، چالش‌ها و مباحث و نظرهای فراوان است، اگر در این حوزه بابرخی قواعد و ضوابط مسلّم و پذیرفته شده نرده‌مگان مواجه هستیم، قواعد و اصول مورد اختلاف فراوانی هم داریم، که به عنوان یک مسئله علمی مورد بحث قرار می‌گیرند، از جمله آموزه‌های مورد اختلاف بین عالمان این حوزه که صرفاً به عنوان یک مسئله علمی مورد تأمل قرار می‌گیرد و نقض‌های بسیاری درباره‌ی آن مطرح می‌گردد، استفاده از قیاس غیر منصوص العله در امر استنباط و استخراج حکم شرعی و قانونی است، نظریه مشابهت با موارد منصوص، در اثر مورد بحث ما بحث جامع و شایسته‌ای در این زمینه صورت گرفته و صفحات ۱۹۳-۲۰۶ کتاب رانیز به خود اختصاص داده و مباحثی پیرامون تعریف قیاس، عناصر قیاس، شرایط قیاس، قیاس منطقی و فرق آن با قیاس اصولی و فقهی، اقسام قیاس و تنقیح مناط قطعی آمده است، که تماماً بر اساس استناد نویسندگان محترم به برخی منابع سامان یافته است. (محمدی ۱۳۸۱، ص ۲۰۳) لیکن برخی از مواردی که ایشان به آن‌ها استناد نموده و آن‌ها را با جزم و اتقان بلا منازع مطرح نموده‌اند نزد صاحب نظران مورد بحث و اختلاف نظر علمی است، مثلاً در ص ۲۰۶ ضمن مطلب شماره ۱۹۵ با عنوان "قیاس در حقوق ایران" آمده است: "هیچ متن قانونی دیده نشده که قیاس را مجاز یا ممنوع اعلام کرده باشد و چون منع نشده اصولاً باید آن را جائز دانست. لکن باید توجه داشت که در حقوق جزا قیاس به زیان متهم به کار نمی‌رود زیرا اصل قانونی بودن جرم و مجازات مانع تفسیر موسّع قوانین جزائی و موجب تفسیر مضیق است

لذا جایز نیست. در شرع نیز چنین است. ولی در سایر رشته‌های حقوقی چون دلیلی بر منع آن وجود ندارد می‌توان آن را، به جز در مواردی مانند ارث که بیشتر مقررات آن امری است، مجاز دانست و این مطلب از مطالعه کتب حقوقی جدید به خوبی پیداست.^۱

در این سخن ایشان جای بحث فراوان است، در اینجا به چند جوابیه اکتفا می‌گردد: اولاً، این که گفته‌اند: "هیچ متن قانونی دیده نشده که قیاس را مجاز یا ممنوع اعلام کرده باشد و چون منع نشده اصولاً باید آن را جایز دانست" همان گونه که خود ایشان نیز در ص ۱۴۵ ضمن مطلب شماره ۱۳۹ با عنوان "تعداد ادله استنباط احکام" بیان داشته‌اند، اکثر اصولیین (بلکه متقدمین و متأخرین) تعداد ادله را چهار دلیل کتاب، سنت، عقل و اجماع دانسته‌اند. (طباطبایی ۱۲۹۶ق، ص ۶۰۲؛ کاشف الغطاء ۱۳۸۱ق، ج ۱، ص ۱۶۲؛ خوئی ۱۳۰۰ش، ج ۱، ص ۲۰؛ حائری ۱۴۲۴ق، ج ۱، ص ۱۵؛ مکی ۱۳۹۱ق، ص ۴۹؛ امام خمینی ۱۳۷۶ش، ج ۱، ص ۵۴؛ حکیم ۱۴۱۸، ص ۳۱۷؛ شهید صدر ۱۴۱۷ق، ج ۱، ص ۱۱۳) و هیچ فقیه، اصولی و یا حقوق‌دانی، متن قانونی را از منابع استنباط نمی‌داند، بلکه همگان آن را به عنوان حاصل و دست آورد استنباط و اجتهاد می‌شناسند. نه این آن را یکی از ادله استنباط بدانند و بر اساس آن مشروعیت یا عدم مشروعیت استفاده از قیاس را به اثبات برسانند. ثانیاً این که نوشته‌اند "در شرع نیز چنین است." بهتر بود اگر در این زمینه مستندی داشتند ارائه می‌نمودند. ثالثاً، نوشته‌اند "به جز در مواردی مانند ارث که بیشتر مقررات آن امری است، عمل به قیاس مجاز است" تخصیص عدم جواز عمل به قیاس به موارد قوانین غیر امری تابع هیچ ضابطه و قاعده‌ای نیست و از بررسی منابع فقهی و اصولی چنین مبنایی قابل اصطیاد نمی‌باشد.

۳-۲-۵. در ص ۲۳۸ بحثی با عنوان "ارزش استصلاح در مذاهب مختلف اسلامی" عنوان گردیده. و ذیل آن آمده است: "...ظاهری‌ها و شیعیان معتقدند به بطلان قاعده استصلاح و به کاربرد آن را در استنباط احکام حرام می‌دانند." این مطلب در حد ذات خود ادعای کاملاً درستی هست، چنان که برخی اهل نظر گفته‌اند: "دلیل عقل به عنوان یکی از مصادر تشریح و ادله احکام به یکی از سه نحو قابل تصور است؛ یک؛ استقلال و عدم استقلال عقل در درک حسن و قبح... دو؛ ادراک مصالح و مفاسد افعال، و علم فقیه به مصالح و مفاسد از ناحیه مصادر تشریح... سو؛ تنقیح مناطات و ملاکات احکام از طریق محاسبه به سبب و تقسیم و کشف علت و مناط از این طریق... اما آن چه محل بحث و نظر میان عالمان اخباری و اصولی است، فقط معنای اول و اعتبار آن است، اما معنای دو؛ سو؛ و در مرز معتقدات اصحاب مانیستند، و تنها افراد شاد و اندکی به آن‌ها توجه نموده

اند. " (سبحانی، ۱۳۸۸ش، ج ۲، ص ۳۰) و آن دسته اندک نیز کسانی اند که قطعیات مصالح را مورد توجه و اعتناء قرار داده اند، همان گونه که، سید محمد تقی حکیم در کتاب الاصول العامه فی الفقه المقارن می گوید: "تعاریف استصلاح یا مصالح مرسله مختلف و گوناگون است، از برخی از آن ها استفاده می گردد که مراد مصالح برگرفته و استفاده شده از نصوص و قواعد عمومی است، و مقتضای این نوع تعاریف این است که استصلاح را ملحق به سنت بدانیم، لیکن تعریف دیگر این است که استصلاح را ملحق به عقل بدانیم. آن چه بایسته توجه است این که، ارزش و حجیت استصلاح به اختلاف این دو ادراک (و دو منشأ مختلف) متفاوت است... و این امری روشن است که شیعه مصالح مرسله ای را حجّت می داند که به طور جزم و قطع برای عقل واضح و روشن باشد. " (حکیم، ۱۴۱۸ق، ص ۹) و در مقابل آن چه مد نظر طرفداران نظریه مصالح مرسله و استصلاح از اهل سنت است، صرفاً مصالح قطعیه نیست، توضیح این که در میان فقیهان و اصولیان اهل سنت بطور کلی دو نظریه پیرامون اعتبار و عدم اعتبار استصلاح مطرح است، نظریه ای که مصالح مرسله را منوط به داشتن سه شرط: ضرورت، قطعیت و کلیت حجّت می داند و برخی مانند غزالی (غزالی، ۱۳۹۰ش، ج ۱، ص ۲۸۴) این نظریه را برگزیده اند، لیکن غالب فقهای ایشان تحلیل دیگری از این مقوله ارائه می دهند، چنان که مولف کتاب ضمن ص ۲۴۰ در توضیح این نظریه آورده است: "مالک بن انس، احمد بن حنبل، ابن تیمیّه، ابن قیم الجوزیه، از مشاهیر فقهای سنی هستند که به حجیت این قاعده به صورت کلی و عام معتقدند. " مولف در ادامه به تشریح ادله طرفداران حجیت مطلق استصلاح پرداخته و دفاع ایشان از این نظریه و اشکال مطرح شده را بدون این که به نقد و پاسخ مخالفین اشاره ای داشته باشد خاتمه ای بر تفسیر این نظریه قرار می دهد. و از نقدها و پاسخ های اصولیان و فقیهان در این زمینه سخنی به میان نمی آورد.

۴. نتیجه گیری

۱. چنین مباحث و مطالب کتاب "مبانی استنباط حقوق اسلامی" در مواردی از دقت علمی لازم برخوردار نیست، به گونه که علاوه بر رعایت نشدن ارتباط منطقی آن ها با یکدیگر کوشش نویسنده برای دست یابی به سبک جدیدی از تدوین متن آموزشی کارآمد و منظم ناکام مانده است. روش درپیش گرفته شده در تنظیم مباحث از جمله سبک هایی است که از یک سبک های تازه یافت رانادیده گرفته است و از دیگر سو موجب

گردیده مخاطبان کتاب از دست آورده‌های استنباطی بسیاری از صاحب نظران و تجربه های اهل تحقیق در امر استنباط بی خبر بمانند.

۲. برخی از مطالب مطروحه بدون استناد به منابع معتبر و در چارچوب قرائت و برداشت های مولف محترم از یافته های دانش اصول فقه صورت می گیرد، اگرچه نویسنده محقق در موارد فراوانی برداشت کاملاً درستی از منابع دارند، لیکن در برخی مباحث نقل قول ها و تعاریف فاقد مستند لازم است.

۳. برغم استدلال های فقیهان و اصولیان مخالف حجیت آموزها یی چون قیاس و استحسان به استدلال های متقن عالمان اصولی در پاسخ از این نظریه ها توجه جدی ننموده اند، این سبک نگارنده در حذف بسیاری از استدلال ها و تحلیل ها، و به کار بستن دیدگاه های صاحب نظران مباحث بنیادین اصولی در جای جای اثر مشهود است. اما در مقابل به استدلال ها و ادله ای همّت گمارده می شود، که برغم امکان تلخیص و بیان اجمالی آن ها برای مبتدیان و نوآموزان، چنان با طول و تفصیل وارد بحث و جدل می شود که تحمل آن از حوصله یک کتاب آموزشی در حد کارشناسی رشته های حقوقی بیرون است.

۴. در مقاطع مختلف مباحث به گونه سامان داده شده است که عملاً نویسنده را وادار نموده تا از مباحث کلیدی فراوانی چشم پوشی نموده و یا آن ها در غیر محل خود به صورت ضعیف تری مطرح سازند، به عنوان نمونه در بحث پیرامون دلیل عقل؛ روش بحث پیرامون دلیل عقل و کیفیت استفاده از منابع این مبحث باعث گردیده تا آن گونه لازم است، فائده ای از آن حاصل نگردد؛ زیرا بر اساس نظر مشهور عالمان و اندیشمندان دانش اصول، دلیل عقل در جاهای مختلفی از دانش اصول مورد بحث قرار می گیرد، که از این میان سخن از دلیل عقل به عنوان یک قانون کلی و کبری از اهمیت بیشتری برخوردار است، جنبه ای از این دلیل که در کتاب به آن توجه جدی نشده است.

کتاب‌نامه

آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین (۱۴۰۹ ق)، *کفایة الأصول*، چاپ اول، قم، موسسه آل البيت علیه السلام..

آشتیانی، محمد حسن بن جعفر (۱۳۸۸ ش)، *بحر الفوائد فی شرح الفرائد*، چاپ اول، قم، منشورات ذوی القربی.

آشتیانی، محمود (بی تا)، *الحاشیة علی درر الفوائد*، چاپ اول، قم، مؤلف.

ابن سینا، شیخ الرئيس (۱۴۰۴ق) الشفاء (المنطق)، چاپ اول قم، کتابخانه آیت الله مرعشی.
ابن یحیی، زکریا بن محمد (بی تا)، غایه الاصول فی شرح لب الاصول، چاپ اول، مصر، دارالکتب العربیة
الکبری.

اصفهانى، محمد حسین (۱۴۱۶ ق) بحوث فی الاصول، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
امام خمینی، روح الله (۱۳۷۶ ش)، جواهر الاصول، تقریرات مرتضوی لنگرودی، محمد حسن، چاپ
اول، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

امامی، سیدحسن (۱۳۴۰ش)، حقوق مدنی، چاپ اول، تهران، کتابفروشی اسلامی.
انصاری، مرتضی بن محمد امین (۱۴۲۸ق) فرائد الاصول، چاپ هفتم، قم، مجمع فکر اسلامی.
بروجردی، حسین (۱۴۱۹ ق)، الحجة فی الفقه، تقریرات حائری یزدی، مهدی، چاپ اول، اصفهان، موسسه
الرسالة.

تبریزی، موسی بن جعفر (۱۳۶۹ ق)، أوثق الوسائل فی شرح الرسائل، چاپ اول، قم، کتبی نجفی.
جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۵ش)، دانشنامه حقوقی، چاپ اول، تهران، انتشارات امیرکبیر.
جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۵ش)، مقدمه عمومی علم حقوق، چاپ اول، تهران، گنج دانش.
حائری، مرتضی (۱۴۲۴ ق)، مبانی الأحكام فی أصول شرائع الإسلام، چاپ اول، قم، موسسه النشر
الاسلامی.

حسینی شهرستانی، محمد حسین (بی تا) غایة المسؤول فی علم الاصول، چاپ اول، قم، آل البيت.
حسینی میلانی، علی (۱۴۲۸ ق)، تحقیق الاصول، چاپ دوم، قم، انتشارات الحقائق.
حکیم، محسن (۱۴۰۸ ق)، حقائق الاصول، چاپ پنجم، قم، کتاب فروشی بصیرتی.
حکیم، محمد تقی بن محمد سعید (۱۴۱۸ ق)، الاصول العامة فی الفقه المقارن، چاپ دوم، قم، مجمع
جهانی اهل بیت (ع).

حلی، حسین (ق) ۱۴۳۲، اصول الفقه، چاپ اول، قم، مکتبه الفقه و الاصول المختصه.
حیدری، علی نقی (۱۴۱۲ ق)، اصول الاستنباط، چاپ اول، قم، لجنة اداره الحوزه العلمیه.
خضری بیگ (۱۹۶۹م)، اصول الفقه، چاپ اول، مصر، المکتبه التجاریة الکبری.
خویی، ابوالقاسم (۱۴۲۸ ق)، غایة المأمول، تقریرات جواهری، محمد تقی، چاپ اول، قم، مجمع فکر
الاسلامی.

خویی، سید ابوالقاسم (۱۳۰۰ ش)، مصابیح الاصول، تقریرات بحر العلوم، علاء الدین، چاپ اول، تهران، مرکز
نشر الكتاب.

دریندی، آقابن عابد (بی تا)، خزائن الأحكام، چاپ اول، قم، بی نا.
الزرقاء، مصطفی احمد (۱۹۶۷م)، الفقه الاسلامی فی ثوبه الجدید، چاپ اول، دمشق، دارالفکر.
سبحانی تبریزی، جعفر، (۱۳۸۸ ش) الوسیط فی اصول الفقه، چاپ چهارم، قم، موسسه امام صادق (ع).

سبحانی تبریزی، جعفر (۱۴۲۴ ق)، *إرشاد العقول الى مباحث الأصول*، چاپ اول، قم، موسسه امام صادق (ع).

شاطبی، ابواسحاق، موسی بن محمد (۱۴۲۱ ق)، *الموافقات*، چاپ اول، مصر، دار ابن عفان.

شایگان، سیدعلی (۱۳۷۵ ش)، *حقوق مدنی*، چاپ دوم، قم، انتشارات طه.

شهید صدر، محمد باقر (۱۴۱۷ ق)، *بحوث فی علم الاصول* تقریرات عبد الساتر، حسن، چاپ اول، بیروت، الدار الاسلامیه.

شیرازی، احمد (۱۳۸۶ ش)، *تعلیقات الفصول فی الأصول*، چاپ اول، نجف اشرف، مطبعه الآداب.

صاحب بن عباد، کافی الکفاة، اسماعیل بن عباد (۱۴۱۴ ه ق)، *المحیط فی اللغة*، چاپ اول، بیروت، عالم الكتاب.

صدر، سید محمد باقر (۱۴۲۵ ق) *دروس فی علم الأصول*، چاپ اول، بیروت، دار احیاء التراث العربی.

طباطبایی المجاهد، محمد بن علی (۱۲۹۶ ق)، *مفاتیح الاصول*، چاپ اول، قم، موسسه آل البيت علیهم السلام.

طریحی، فخر الدین (۱۴۱۶ ه ق)، *مجمع البحرین*، چاپ سوم، تهران، کتابفروشی مرتضوی.

غزالی، محمد بن محمد، (۱۳۹۰ ش) *المستصفی من علم الاصول*، چاپ اول، تهران، نشر احسان.

فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۱۰ ه ق)، *کتاب العین*، چاپ دوم، قم، نشر هجرت.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲ ش)، *حقوق مدنی*، چاپ هفتم، تهران، شرکت سهامی انتشار.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴ ش)، *فلسفه حقوق*، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار.

کاشف الغطاء، علی (۱۳۸۱ ق) *النور الساطع فی الفقه النافع*، چاپ اول، نجف اشرف، مطبعه الآداب.

کلباسی، محمد بن محمد ابراهیم (۱۳۱۷ ق)، *رساله فی حجیه الظن*، چاپ اول، بی جایی نا.

محمدی، ابوالحسن (۱۳۸۳) *مبانی استنباط حقوق اسلامی*، چاپ بیست و یکم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران (کتاب مورد نقد و بررسی)

المظفر، محمد رضا (۱۳۷۵ ش) *أصول الفقه*، چاپ پنجم، قم، اسماعیلیان.

مکی عاملی، حسین یوسف (۱۳۹۱ ق)، *قواعد استنباط الأحكام*، چاپ اول، قم، مؤلف.

موسوی قزوینی، علی (۱۴۲۷ ق)، *تعلیقه علی معالم الأصول*، انتشارات اسلامی، قم، ط اول.

میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن (۱۳۷۸ ق)، *قوانین الأصول*، مکتبه العلمیه الاسلامیه، تهران، ط دوم.

نجم آبادی، ابوالفضل (۱۳۸۰ ش)، *الأصول*، موسسه آیه الله العظمی البروجردی، لنشر معالم اهل البيت، قم، ط اول.

نراقی، محمد مهدی بن ابی ذر (۱۳۸۸ ش)، *انیس المجتهدین فی علم الأصول*، موسسه بوستان کتاب، قم، ط اول.