

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## اصول فقه ۲

تدوین:

گروه علمی موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش

انتشارات چتر دانش

۱۳۹۳

سرشناسه	: یعقوبی، مسلم، ۱۳۵۴ -
عنوان و نام پدیدآور	: مختصر حقوق بین الملل عمومی ۱ و ۲ / مسلم یعقوبی؛ به سفارش موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۲.
مشخصات ظاهری	: ۲۳۵ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۶۳۸۱-۹۸-۵
وضعیت فهرست نویسی	: فیپا
موضوع	: حقوق بین الملل -- راهنمای آموزشی (عالی)
موضوع	: حقوق بین الملل -- آزمون ها و تمرین ها (عالی)
شناسه افزوده	: موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش
رده بندی کنگره	: KZ۱۲۹۶/۷م۳ ۱۳۹۲
رده بندی دیویی	: ۳۴۱/۰۷
شماره کتابشناسی ملی	: ۳۳۴۶۴۲۳

نام کتاب	: مختصر حقوق بین الملل عمومی ۱ و ۲
ناشر	: چتر دانش (آراء سبز سابق)
تدوین	: مسلم یعقوبی
صفحه آرایه	: شهرام خلخالی
نوبت و سال چاپ	: اول - ۱۳۹۲
لیتوگرافی	: تندیس نقره ای
چاپ و صحافی	: تندیس نقره ای
شمارگان	: ۱۰۰۰
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۶۳۸۱-۹۸-۵
قیمت	: ۹۰۰۰ تومان

مرکز پخش: تهران - خیابان انقلاب - خیابان ۱۲ فروردین - کوچه نوروز - پلاک ۲۰

تلفن: ۶۶۴۱۱۶۲۶ - ۶۶۴۸۹۰۵۹ - ۶۶۴۷۸۹۱۵

کلیه حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.

## فهرست

۶	* گفتار سوم.....	
۶	تشریح مراتب دریافت علم.....	
۶	<b>بخش اول</b> .....	
۶	قطع:.....	
۸	ذاتی بودن حجیت قطع.....	
۹	حواشی معذرت و منجزت.....	
۱۰	رابطه علم و تکلیف.....	
۱۵	بحث امثال.....	
۱۸	<b>بخش دوم</b> .....	
۱۸	ظن.....	
۲۹	<b>بخش سوم</b> .....	
۲۹	شک (از درجات و مراتب دریافت علم نزد بشر).....	
۳۶	اصل مثبت.....	
۳۷	<b>* گفتار چهارم</b> .....	
۳۷	اصول اربعه عملیه.....	
۳۷	<b>بخش اول</b> .....	
۳۷	اصل برائت.....	
۴۲	ارزیابی ادله برائت در سنت.....	
۴۸	<b>بخش دوم</b> .....	
۴۸	اصل احتیاط (اشتغال).....	
۵۲	بخش سوم.....	
۵۲	اصل تخییر.....	
۵۴	<b>بخش چهارم</b> .....	
۵۴	اصل استصحاب.....	
۶۷	نمونه سوالات کلیات.....	
۷۰	نمونه سوالات: قطع.....	
۸۰	نمونه سوالات: ظن.....	
۹۱	نمونه سوالات: شک.....	
۹۸	نمونه سوالات: اصل برائت.....	
۱۱۱	نمونه سوالات: اصل احتیاط.....	
۱۱۴	نمونه سوالات: اصل تخییر.....	
۱۱۶	نمونه سوالات: استصحاب.....	

## سخن ناشر

رشته حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش به عنوان یکی از پرطرفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، گروه زیادی از دانشجویان علوم انسانی را به خود جلب نموده است. دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند. منابع علمی‌بی 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 کمتر تغییر یافته و از صورتی به صورت دیگر تبدیل پیدا کرده‌اند. این در حالی است که نیاز مبرم دانش پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری غیر قابل انکار است. به این ترتیب ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان این رشته و نیز رشته‌های قریب به حقوق، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد. کتبی که از یک سو، روزآمدی و از سوی دیگر، تناسب با نیاز دانش پژوهان در آن‌ها، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد. موسسه آموزش عالی آزاد چتردانش به عنوان مجموعه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های موثری در همراهی با دانشجویان رشته حقوق بردارد. این موسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، اقدام به تولید آثاری نماید که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است که در این مسیر، بتواند با ارائه خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را به اثبات رساند.

**فرزاد دانشور**

**مدیر مسئول انتشارات چتر دانش**

## پیشگفتار

مقدمه

نظر به اینکه اصول فقه از جمله علوم استدر اکی و استنباطی است. تفهیم مطالب آن نیازمند تعمیق دانشجویان در اصطلاحات و واژه‌های تخصصی این علم و نیز یادگیری مباحث آن به صورت سلسله مباحث تهیه شده از سوی علمای این علم در کتب و منابع علمی موجود می‌باشد. علمای اصولی با درک صحیح این مطلب در تالیفات ارزشمند خود سعی در رعایت این مطلب مهم نموده و بر این اساس غالب نوشتارهای اصول به نوعی مبسوط بوده و تطویل کلام را در پی دارند. لذا تلخیص کتب اصولی جهت مدیریت زمان و نیز نکته‌گزینی و بیان نحوه تست‌یابی از مطالب آن برای دانشجویان بسیار مشکل و برخی مواقع موجب درج ناقص مطلب اصولی در کتاب‌های آسان‌ساز و تلخیص می‌شود. لذا توصیه به کلیه دانشجویان عزیز این است که جهت اجتناب از هر گونه آسیب علمی به آموخته‌ها و یافته‌های این حوزه در مواجهه به کتب تلخیص از جمله کتاب حاضر ابتدا مرجع و منبع علمی اصلی (در بحث حاضر کتاب سید محمد صدری) را مطالعه و مطالب را فرا گرفته و سپس جهت مراجعه به مباحث مهم کتاب که احتمال آزمون آن بیشتر می‌باشد، کتب تلخیص (منابع آزمون درس اصول فقه ۲ رشته حقوق دانشگاه پیام نور از بخش دوم صفحه ۹۳ کتاب آقای سید محمد صدری مشخص شده است، لذا تلخیص حاضر و نیز سؤال‌های هر بخش بر این اساس تهیه و تدوین شده است.) مراجعه نمایند. در نهایت از همکاری مدیریت محترم موسسه چتردانش و نیز کارکنان زحمتکش آن که در تدوین و چاپ این کتاب حاضر اینجانب را یاری دادند صمیمانه سپاسگزارم.

مسلم یعقوبی

خرداد ماه ۱۳۹۳

در این گفتار سخن را از تعریف و تشریح مراتب دریافت علم که از ابداعات شیخ مرتضی انصاری در اصول فقه نوین می‌باشد آغاز می‌کنیم و سپس به تبیین اصول عملیه اربعه خواهیم پرداخت.

### گفتار سوم: تشریح مراتب دریافت علم

مراتب دریافت علم عبارتند از:

- قطع
- ظن
- شک ← در اصول بدان اعتنا نمی‌شود.
- وهم

#### بخش اول: قطع:

به معنای یقین، حالتی درونی است که انسان در آن حالت به باور چیزی می‌رسد.

از نظر منطقی: احتمال نقیض آن نمی‌رود.

حالات درونی

- شرم
- خشم
- شادی

همه از مراحل یقین هستند.

مشهور اصولیین معتقدند تبعیت از قطع واجب است. و شارع هم نمی‌تواند حجیت قطع را سلب کند بلکه شارع فقط می‌تواند راههای رسیدن به قطع را بیان کند.

مثل شارع گفته: نص قرآن حجت است.

#### انواع معانی حجت

لغوی: دلیل

- منطقی: برهان
- اصولی: بر دو معناست
  - حجت به معنای اخص (اماره و دلیل)
  - حجت به معنای اعم (معذرت و منجزیت)

\* نکته: در علم اصول فقط معنای اعم حجت مد نظر است (معذریت و منجزیت)

- ساختار اماره**
- دلیلی است که به خودی خود واقع را بیان می‌کند.
  - کاشفیت اماره تام نیست بلکه ناقص است.
  - به کمک شارع حجت شده و کامل شده است
- ساختار حجیت اماره**
- کاشفیت ناقص دارد.
  - قرارداد فرضی شارع بر حجت بودن آن است.

\* نکته: حجیت اماره از همین قرارداد شریعت نشأت می‌گیرد.

#### ساختار قطع

- کاشفیت قطع برخلاف اماره تام و کامل است. (قطع انکشاف کامل واقعیت به نزد کاشف است.)
- هیچ نقصی ندارد که قراردادی چون شریعت آن را کامل کند. (وابسته نیست بلکه حجیت آن ذاتی است.)

\* نکته: قطع در کاشفیت و حجیت با اماره متفاوت است.

\* نکته: حجیت قطع ذاتی ولی حجیت اماره قراردادی است.

\* نکته: ذاتی بودن حجیت قطع ناشی از انکشاف کامل است.

#### قطع در معنای دوم:

قطع در اصول یعنی اینکه برای بنده‌ای که به گمان خود قطع حاصل شده و امثال کرده عذرآور (معذریت) است و می‌تواند به قطع خود استناد و معذر شود از مواخذه و بازخواست.

و همین قطع معذر بنده در صورتی که از آن امثال نکند مولی می‌تواند تکلیف را بر او تمام کرده (منجز - قطعی) و علیه او احتجاج (حجت خواهی) کرده و او را مواخذه کند.

## ذاتی بودن حجیت قطع

ذاتی یعنی چه؟

- ذاتی عنصر تشکیل‌دهنده یک ماهیت است که درونی بوده و از خارج بر آن وارد نمی‌شود.
- ماهیت، قوام خود را از آن (ذات) می‌گیرد.
- ذات، تشکیل‌دهنده کل ماهیت یا جزء آن است. - جزء: ناطق بودن، خندان بودن
- ذات چیزی از ماهیت است (کل یا جزء) نه به انسان
- آن دادنی است و نه از آن گرفته‌نی است.

ذاتی به حمل اولی و واقعی بر ماهیت حمل نمی‌شود و قابل حمل نیست.  
 حمل یعنی: ایجاد و اتحاد بین دو چیز و دو ماهیت. (احمد، کاتب، است.)  
 ۲ ۱

ولی ذاتی با ماهیت دارنده آن (ذات) دو چیز متفاوت نیستند تا حمل بتواند بین آن دو اتحاد برقرار کند.  
 اتحاد نیاز به دوگانگی دارد تا ایجاد شود. ولی چیزی که (ذات) با ماهیت اتحاد دارد دیگر برقراری اتحاد معنا ندارد.  
 (ماهیت بر ذات خود حمل‌پذیر نیست)

و اگر هم مسامحتا چنین حملی صورت گیرد (انسان، حیوان ناطق است)  
 حمل واقعی نیست، بلکه حمل شایع صناعی (رایج و ساختگی) است.

## حجیت قطع ذاتی است

- حجیت به قطع دادنی نیست (قابل حمل نیست) و قابل سلب هم نیست.
- اگر بگوییم قطع حجت است، یک حمل شایع صناعی محسوب می‌شود.
- حجیت قطع به معنای دوم اصولی یعنی «معذرت و منجزیت» است.



## به چه علت حجیت قطع ذاتی چیست؟

یعنی قطع

– اولاً حجیت است: از حسن و قبح عقلاء نشأت می‌گیرد.  
 یعنی عقلاء می‌پذیرند مجازات کسی که با قطع مخالفت کرده  
 و می‌پسندند کسی به قطع عمل کرده.  
 – ذاتی بودن: از طریق بطلان تسلسل ذاتی بودن حجیت قطع  
 اثبات می‌شود.

اگر حجیت قطع مسلم باشد، ولی قطع ذاتی نباشد باید دلیلی از خارج به آن حجیت بدهد و باید ببینیم آن دلیل خارجی که می‌خواهد به قطع ما حجیت دهد خود ظنی است یا قطع (ظنی که نمی‌تواند باشد) پس باید قطع باشد. و این روند ادامه دارد و این یعنی تسلسل علل که باطل است.

### حواشی معذرت و منجزیت

**الف – تجری:** در اصول نوعی گستاخی بنده در برابر مولاست. یعنی بنده با قطع و یقین خود (که خلاف واقع بوده) با چنین یقینی مخالفت ورزیده باشد.

تجری عارضه‌ای است که در شرایط زیر حادث می‌شود.

- ۱) قطع حالتی درونی و راه وصول به آن اصلاً مهم نیست.
- ۲) قطع ممکن است با واقعیت منطبق نباشد. (قطع خلاف واقع نیز ممکن است.)

در چنین حالتی که قطع خود با واقعیت منطبق نیست، حکم مخالفت با چنین قطعی چیست؟

(آیا متجری گناهکار است؟) ۲ نظریه به شرح ذیل مطرح است:

- ۱- چون با قطع خود مخالفت کرده (فارغ از هر گونه واقعیت) سزاوار کیفر است. (این نظریه درست نیست)
- ۲- کیفر بر گناه و عصیان واقعی مترتب می‌شود، نه به علم و یقین به گناه. (این نظریه درست است)

- هر چند که اکثر مشهور علما معتقدند خود تجری گناه است. ولی باید گفت در مقام تکلیف مشکوک، اصل برائت است.
- \* نکته: تجری قبح فاعلی است نه قبح فعلی (ظاهرا فاعل ترک امتثال می‌کند که در فعل و عمل ترک امتثال نیست)
- \* نکته: با قطع ناصواب، تکلیفی واقعی ایجاد نمی‌شود.

### انقیاد:

نقطه مقابل تجری است

یعنی قاطع از روی خطا امری را اطاعت پنداشته و بدان گردن نهد، مباحی را واجب پنداشته، مباحی را حرام پنداشته است. حکم انقیاد هم همانند حکم تجری است، چون ملاک واحد دارند، قطع و علمی نادرست به واقعیت.

انقیاد شباهتی به امتثال دارد. ولی امتثال از حکم واقعی (اولیه و ثانویه) یا ظاهری شریعت است، ولی در انقیاد در واقع حکمی نیست بلکه شخص به خطا تصور وجود حکم را دارد و اطاعت می‌کند که بی‌ثمر است.

\* نکته: قطعی که به تجری و انقیاد می‌انجامد (قطع نادرست) جهل مرکب است. (جهل در جهل) (نه می‌داند و نه می‌داند که نمی‌داند) قطع گاهی اوقات به علم رهنمون شده و در برخی اوقات به جهل مرکب ختم می‌شود.

قطع در اصول (انکشاف کامل واقعیت در نزد قاطع)

علم = انکشاف حقیقی واقعیت در همیشه و همه جاست. رابطه منطقی علم و قطع، عموم و خصوص مطلق است. هر علمی قطع است، بعضی از قطع‌ها علم است.

### رابطه علم و تکلیف

علم به تکلیف موجد آن نیست، همانگونه که جهل به تکلیف رافع آن نیست. علم مکلف به تکلیف در مرحله وضع و جعل قانون تاثیری ندارد. در حیطة تکلیف شرعی و قانونی توان و امکان دستیابی مکلف به علم و تکلیف است نه علم عملی یا عملا دانستن او.

بیان و انتشار احکام و قوانین یکی از ارکان اساسی تشریح و قانونگذاری است. نتیجه طبیعی و منطقی عدم انتشار و ابلاغ «قبح عقاب بلا بیان است.» قاعده قبح عقاب بلا بیان اصل برائت عقلی را در پی دارد. بعد از انتشار و ابلاغ، جهل به قانون یا حکم، تکلیف عذر به شمار نمی‌آید.

### حکم عقلی اطلاع از احکام و قانون پیمودن یکی از سه راه است

- اجتهاد
- تقلید
- احتیاط (خود شاخه‌ای از تقلید است)
- (گردن نهادن به سخت‌ترین تکلیف)

- ### انواع قطع
- قطع طریقی
  - قطع موضوعی

- ### قطع طریقی
- حالت درونی و نفسانی که به انکشاف تام و کامل واقعیت در نزد دارنده آن حال می‌انجامد.
  - حالت نفسانی خود به خود طریقی و راه کشف واقعیت است.
  - در صورت حدوث قطع طریقی حتی صاحب یقین نیز نمی‌تواند آن را طریق واقعیت نداند.

قطع ذاتش طریق واقعیت است. حکم به موضوعی واقعی که علم و قطع در آن دخالتی ندارد قطع به چنین حکمی را قطع طریقی گویند. قطع یک مفهوم بسیط است که در بر دارنده تمامی اصطلاحات، طریقی، کاشفیت، وجوب، متابعت، حجیت و... می‌باشد.

### قطع در نظر شیخ انصاری

- قطع به خودی خود راه کشف واقعیت است.
- شارع نیز توان نادیده انگاشتن آن را ندارد.
- وجوب متابعت برای قطع لازم است.
- قطع چیزی است که انکشاف به بار می‌آورد (انکشاف نتیجه قطع است نه خود قطع)
- پذیرش حجیت و کاشفیت قطع جزء آراء محموده و تادیبات صلاحیه است. (پذیرش همه خردمندان)

- ب - قطع موضوعی**
- ارزش و اعتبار قطع فقط برای شخص قاطع است.
  - حالت درونی هر شخص برای خود او حجت است (برای قاطع)
  - تعیین ارزش و اعتبار این قطع کاملاً در اختیار قانون و شریعت است

### ارزش قطع هر کس برای دیگری دارای دو منشا است

- حالت درونی در دیگران ایجاد کند.
- دستور شریعت باشد.

تاثیر قطع یک نفر در دیگران تابعی از شخصیت، حالات و عوامل محیطی و قرائن و عوامل پیچیده دیگری است.

تقسیم قطع به طریقی و موضوعی حکم شریعت به ارزش و اعتبار قطع یک نفر برای شخص دیگر است.

\* نکته: قطع طریقی ارزش و حجیت ذاتی دارد، ولی حجیت و ارزش قطع موضوعی اعتباری و بر حسب قرارداد است.

### در قطع موضوعی

- اعتبار قطع نزد شارع است.
- منشا، قطع خود شارع یا قانون است.
- میزان و حدود اعتبار قطع نیز توسط خود شارع یا قانون مشخص می‌شود.

بارزترین نمونه قانونی قطع موضوعی و دخل و تصرف قانونگذار در آن، بینه است. یعنی بیان می‌کند که قطع بینه فقط باید از راه حواس ۵ گانه حاصل شود و به چه میزان و به چه نوعی گواهان از چه جنسی در چه نوعی دعاوی باشند.

### در گواهی و بینه

- قانونگذار قطع گواهان را در اموری معتبر دانسته است.
- برخی مواقع قطع گواهان را از حیث قانونی فاقد اعتبار می‌داند. (شهادت در مقابل اسناد رسمی، شهادت محکومین، اشخاص ولگرد، معتاد، دیوانه و...)

قطع طریقی افراد به حکم مقنن ممکن است در موضوع خاص تبدیل به قطع موضوعی شود.

اعتبار در پذیرش یا رد قطع موضوعی توسط مقنن بی حد و حصر است. گواهی گواهان برای خود آنها قطع طریقی است ولی برای قاضی در مورد معین که طبق حکم قانونگذار می‌خواهد با لحاظ تعداد، کیفیت، جنسیت و موضوع دعوا لحاظ کند، قطع موضوعی است.

قطع مجتهد برای خودش قطع طریقی است ولی برای مقلدان قطع موضوعی است.

### قَطْعِ قَطَاع:

از صیغه مبالغه است یعنی کسی که بسیار زود و زیاد برای او قطع حاصل می‌شود.

کسی که زودتر از دیگران به قطع می‌رسد علت آن می‌تواند

- فطانت و تیزهوشی و تجربه شخص باشد.
- زودباوری قطاع باشد. سبب پیدایش قطع از راههای غیرمعمول می‌شود.

### قطع قطاع حجت است

- در قطع طریقی برای خود او بله حجت است.
- دست مقنن است که قطع موضوعی قطاع را اعتبار دهد یا خیر

تردید در حجیت این نوع قطع، قطعی است - کاشف الغطاء این نوع قطع را لغو و بی‌اعتبار دانسته است.

- انواع علم**
- **علم اجمالی (قطع اجمالی):** جهل به متعلقات علم منجر به علم اجمالی می‌شود. علم به مسکر بودن یکی از ظروف نزد ما ولی نتوان دقیقا و به تفصیل آن ظرف را مشخص کرد. عالم به بخشی معلوم و به بخشی جهل دارد.
  - **علم تفصیلی (قطع تفصیلی):** علمی که علاوه بر رتبه پیدایش در مرتبه تعلق به موضوع خود نیز هیچ ابهام و اجمالی ندارد علم به وجوب ۱۷ گانه نماز یک علم تفصیلی است.

- علم یعنی انکشاف کامل واقع و ظن نیز علم تنزل یافته می‌باشد.  
حجیت علم اجمالی: بله علم اجمالی همانند علم تفصیلی چون ماهیت علم را دارد و چون قدرت انکشاف واقع را دارد، پس حجت است.

## تنجیز و تنجز

- تنجیز یعنی اثبات تکلیف بر عهده مکلف / فاعل مد نظر است /  
 - تنجز: به معنای ثبوت تکلیف است / فعل مد نظر است /

\* نکته: علم اجمالی فقط در قسمت تعلق دچار اجمال است و این اجمال  
 زیانی به اصل ثبوت حکم نمی‌زند.

در مثال: علم ما به مسکر بودن حاوی یکی از ظروف یک علم است که تکلیف  
 را ثابت می‌کند و علم به اینکه کدام ظرف حاوی مسکر است یک علم دیگر  
 که امثال دقیق را مشخص می‌کند. در مرحله اول ثبوت تکلیف است و در  
 مرحله دوم سقوط تکلیف است.

\* نکته: تعدد افراد و مصادیق در مقام ثبوت تکلیف تاثیری ندارد.

## بحث امثال

- امثال در لغت در  
 باب افتعال  
 - داستان سرایی  
 - تصور کردن  
 - صورت بر خود بستن  
 - پیروی کردن از طریق و روش  
 - تجاوز کردن و فرمانبرداری کردن

امثال در اصطلاح = فرمانبرداری کردن  
 در اصول فقه بیشتر مد نظر است که خود یا  
 - شدید (موکد):  
 - مثبت است و خوب  
 - خفیف: مستحبات  
 - منفی

- شدید (موکد): حرمت  
 - خفیف: کراهت

امثال - خارجی: در فقه و حقوق غالباً این معنا مد نظر است.  
 - قلبی: فقط در عبادات مطرح است.