

# مجموعه مقالات فقہ

دکتر محمد اسعدی

|                     |                                                                               |
|---------------------|-------------------------------------------------------------------------------|
| سرشناسه             | اسعدی، محمد، ۱۳۴۰ -                                                           |
| عنوان و نام پدیدآور | مجموعه مقالات فقهی/محمد اسعدی.                                                |
| مشخصات نشر          | قم: حکمت گستر، ۱۳۹۹.                                                          |
| مشخصات ظاهری        | ۲۰۲ص.                                                                         |
| شابک                | ۹۷۸-۶۰۰-۹۶۶۸۳-۲-۸                                                             |
| وضعیت فهرست نویسی   | فیا                                                                           |
| یادداشت             | کتابنامه                                                                      |
| یادداشت             | چاپ اول                                                                       |
| موضوع               | فقه -- مقاله‌ها و یادداشت‌ها                                                  |
| موضوع               | Islamic law -- Addresses, essays, lectures                                    |
| موضوع               | اصول فقه -- مقاله‌ها و یادداشت‌ها                                             |
| موضوع               | Islamic law -- Interpretation and construction -- Addresses, essays, lectures |
| رده بندی کنکره      | BP۱۶۹                                                                         |
| رده بندی دیویی      | ۲۹۷/۳۲                                                                        |
| شماره کتابشناسی ملی | ۶۱۶۱۲۹۰                                                                       |



انتشارات حکمت گستر

## مجموعه مقالات فقهی

نویسنده: محمد اسعدی

قم: انتشارات حکمت گستر

نوبت چاپ: اول / تابستان ۱۳۹۹

چاپ: هوشنگی

ویراستار: محمد اسعدی

حروفچینی و صفحه‌آرایی: محمدباقر مهرآبادی

طرح جلد: صابره اسعدی

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۹۶۶۸۳-۲-۸

قیمت: ۳۰۰۰۰ تومان

تمامی حقوق محفوظ است

نشانی ناشر و مرکز پخش:

قم، ۴۵ متری صدوقی، کوچه ۵۲، خیابان امام جواد (ع)، کوچه ۴، پلاک ۱۰

تلفن ثابت: ۰۲۵۳۲۴۰۵۴۲۸ / همراه: ۰۹۱۲۵۳۸۷۸۲۷

پست الکترونیکی: Asadihekmat@gmail.com

## فهرست مطالب

|                                            |    |
|--------------------------------------------|----|
| مقدمه                                      | ۱  |
| حقوق اساسی در اندیشه فقیهان مقاصدی         | ۳  |
| چکیده                                      | ۳  |
| مقدمه                                      | ۵  |
| مفاهیم                                     | ۷  |
| فقیهان مقاصدی و حقوق اساسی                 | ۹  |
| یک. فقیهان مقاصدی و ارزش های بنیادین اسلام | ۱۲ |
| الف) اصول اساسی:                           | ۱۲ |
| دو. فقیهان مقاصدی و منشأ حقوق انسان:       | ۱۶ |
| ب) حقوق فطری انسان:                        | ۱۷ |
| ۱. فقیهان مقاصدی و حق حیات و زندگی:        | ۱۸ |
| ۲. فقیهان مقاصدی و حق آزادی:               | ۲۱ |
| ۳. گونه های آزادی در اندیشه دینی:          | ۲۶ |
| ۴. فقیهان مقاصدی و حق مالکیت:              | ۳۳ |
| ۵. فقیهان مقاصدی و حق امنیت:               | ۳۵ |
| نتیجه و جمع بندی:                          | ۳۸ |
| منابع                                      | ۴۰ |
| الف) منابع فارسی                           | ۴۰ |
| ب) منابع عربی                              | ۴۱ |
| ظواهر قرآن و نقش آن در اختلاف فتاوی فقیهان | ۴۷ |
| چکیده                                      | ۴۷ |
| طرح مسأله                                  | ۴۹ |
| ظواهر قرآن                                 | ۵۰ |
| باورمندان به حجیت ظواهر قرآن               | ۵۱ |
| یک                                         | ۵۱ |
| دو                                         | ۵۳ |

|                                                                                    |    |
|------------------------------------------------------------------------------------|----|
| سه.....                                                                            | ۵۴ |
| چهار.....                                                                          | ۵۴ |
| پنج.....                                                                           | ۵۵ |
| شش.....                                                                            | ۵۷ |
| مخالفان حجیت ظواهر.....                                                            | ۵۸ |
| یک.....                                                                            | ۵۹ |
| دو.....                                                                            | ۶۱ |
| چهار.....                                                                          | ۶۳ |
| پنج.....                                                                           | ۶۴ |
| شش.....                                                                            | ۶۵ |
| ثمره انکار حجیت ظواهر کتاب و وفاداری به آن.....                                    | ۶۶ |
| نتیجه گیری.....                                                                    | ۶۹ |
| منابع.....                                                                         | ۷۰ |
| جایگاه قاعده «نفی سبیل» در روابط بین الملل.....                                    | ۷۳ |
| چکیده.....                                                                         | ۷۳ |
| مفهوم قاعده نفی سبیل کفار بر مسلمانان.....                                         | ۷۵ |
| قاعده نفی سبیل و اصل نفی سلطه در حقوق بین الملل.....                               | ۷۸ |
| ۱. عرصه اقتصادی.....                                                               | ۷۹ |
| ۲. عرصه سیاسی:.....                                                                | ۸۰ |
| ۳. عرصه فرهنگی:.....                                                               | ۸۰ |
| ۴. عرصه عقیدتی:.....                                                               | ۸۱ |
| مستندات قاعده نفی سبیل.....                                                        | ۸۲ |
| یک. آیه شریفه "ان يجعل الله للکافرين على المؤمنين سبيلا" (سوره نساء، آیه ۱۴۱)..... | ۸۲ |
| دو. حدیث اعتلاء.....                                                               | ۸۴ |
| سه. اجماع.....                                                                     | ۸۹ |
| چهار. عقل نیز از سه راه قاعده نفی سبیل را تایید می کند:.....                       | ۹۰ |
| برخی از موارد تطبیق قاعده.....                                                     | ۹۴ |
| منابع.....                                                                         | ۹۹ |

نظریه مصلحت و جایگاه آن در فقه مذاهب اسلامی..... ۱۰۵

چکیده..... ۱۰۵

مصلحت از نگاه لغت..... ۱۰۷

ماهیت فقهی مصلحت..... ۱۰۷

یکم، مصالح حقیقی و اقلی..... ۱۰۸

مراحل تکوین نظریه مصلحت..... ۱۰۹

الف. مصلحت در فقه اهل سنت..... ۱۰۹

دلیل حجیت استصلاح..... ۱۱۳

نتیجه گیری..... ۱۱۵

منابع..... ۱۱۷

بررسی اجمالی جایگاه فقه در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران؛ چالش ها و

راه حل ها..... ۱۱۹

چکیده..... ۱۱۹

مقدمه..... ۱۲۱

الف) فقه:..... ۱۲۲

ویژگی های فقه..... ۱۲۳

ج) شریعت:..... ۱۲۶

د) نسبت فقه و شریعت:..... ۱۲۷

د) حقوق:..... ۱۲۸

رابطه قواعد حقوقی با قواعد دینی..... ۱۲۸

مفهوم قانون..... ۱۳۰

ویژگی های قانون..... ۱۳۰

الف) ویژگی های ذاتی:..... ۱۳۱

ب) ویژگی های عرضی:..... ۱۳۲

نسبت قانون و حقوق..... ۱۳۳

مفهوم قانونگذاری..... ۱۳۳

فقه و قانونگذاری..... ۱۳۴

نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران..... ۱۳۶

|          |                                                             |
|----------|-------------------------------------------------------------|
| ۱۳۹..... | آیا فقه توانسته است انتظارات قانون گذاران را برآورده نماید؟ |
| ۱۴۰..... | پیشنهاداتی برای کارآمدی فقه.....                            |
| ۱۴۱..... | نتیجه گیری.....                                             |
| ۱۴۳..... | منابع:.....                                                 |

## جایگاه عمل اهل مدینه و تاثیر آن بر مذهب مالکی از نگاه فقیهان مالکی..... ۱۴۵

|          |                                                        |
|----------|--------------------------------------------------------|
| ۱۴۵..... | چکیده.....                                             |
| ۱۴۷..... | جایگاه عمل اهل مدینه و تاثیر آن بر مذهب مالکی.....     |
| ۱۴۹..... | منابع فقه در این دوره.....                             |
| ۱۵۳..... | فقه در مدینه ی عهد تابعین.....                         |
| ۱۵۳..... | فقه های مشهور عهد تابعین.....                          |
| ۱۵۴..... | گروه دوم فقه های تابعین مدینه.....                     |
| ۱۵۴..... | فقه در مدینه ی عهد اتباع تابعین.....                   |
| ۱۵۵..... | مشاهیر فقه های این دوره.....                           |
| ۱۵۵..... | رهبری امام مالک بر مدرسه حدیث مدینه بعد از تابعین..... |
| ۱۵۶..... | جایگاه عمل اهل مدینه از نگاه مالک.....                 |
| ۱۵۸..... | نتیجه گیری.....                                        |
| ۱۵۹..... | منابع.....                                             |

## بررسی اجمالی فقه النوازل..... ۱۶۱

|          |                                                |
|----------|------------------------------------------------|
| ۱۶۱..... | چکیده.....                                     |
| ۱۶۳..... | مقدمه.....                                     |
| ۱۶۴..... | فقه النوازل از نگاه لغت و اصطلاح.....          |
| ۱۶۴..... | الفاظ و مصطلحات مشابه فقه النوازل:.....        |
| ۱۶۵..... | عناوینی که بر علم نوازل اطلاق می شود:.....     |
| ۱۶۵..... | انواع نوازل به اعتبار ابواب فقه:.....          |
| ۱۶۶..... | علل بروز مسائل مستحدثه.....                    |
| ۱۶۶..... | ۱- تغییر مکان.....                             |
| ۱۶۷..... | ۲- تغییر زمان.....                             |
| ۱۶۸..... | ۳- تغییر حال و شرایط حاکم بر فرد یا جامعه..... |

۴- تغییر عرف ..... ۱۶۸

۵- تغییر معلومات ..... ۱۷۰

۶- تغییر نیازهای مردم ..... ۱۷۱

۷- افزایش توانایی و رشد امکانات مردم ..... ۱۷۲

۸- عمومی شدن یک موضوع ..... ۱۷۲

۹- تغییر اوضاع اجتماعی، اقتصادی و سیاسی ..... ۱۷۳

منابع ..... ۱۷۴

مطالعه تطبیقی قاعده سد ذرایع در مذاهب چهارگانه اهل سنت ..... ۱۷۵

چکیده ..... ۱۷۵

مقدمه ..... ۱۷۷

مفهوم ذریعه ..... ۱۷۸

عناصر سد ذرایع و فتح ذرایع ..... ۱۷۸

نمونه های تطبیقی در دوران معاصر ..... ۱۷۹

یک) انهدام مجسمه های بودا در افغانستان ..... ۱۷۹

دو) محدود کردن حج گزاران ..... ۱۸۰

سه) تلقیح مصنوعی ..... ۱۸۱

چهار) تشکیل بانک های شیر ..... ۱۸۳

پنج) پیوند اعضا ..... ۱۸۴

جنبه های فقهی و شرعی اهدای عضو ..... ۱۸۵

نتیجه گیری ..... ۱۹۰

منابع ..... ۱۹۲

## مقدمه

تحقیق و پژوهش در مسایل و موضوعات مختلف علمی به صورت مقایسه‌ای، از جمله روش‌هایی است که همواره مورد توجه اندیشمندان بوده و دستاوردهای ارزشمند و گران‌بهایی را به همراه داشته است. مطالعه و بررسی فقه به شیوه تطبیقی و مقارن و شناخت و بررسی آراء و نظرات بزرگان مذاهب اسلامی، ضرورت امروز امت اسلامی است؛ زیرا با عنایت به شرایط حساس کنونی و نیاز مبرم مسلمانان (فارغ از عنوان‌های مذهبی) به آرامش و وحدت و همگرایی بیشتر، و نقش فقه در ساماندهی رفتارهای مسلمانان، تحقیقات فقهی به روش مقارن، همگرایی مسلمانان را در عمل تقویت، و مصونیت آن‌ها را در برابر دشمنان مشترک بیشتر، و واکنش آن‌ها را نسبت به مسایل داخلی و خارجی، هماهنگ‌تر خواهد نمود.

علاوه بر این، با عنایت به تعریف فقه و وظیفه فقیه، در بررسی کامل آراء و نظرات دیگر فقها، برای استنباط صحیح احکام شرعی، به نظر می‌رسد چنین تفقه و اجتهادی، فقط با بکارگیری روش فقهی مقارن و تطبیقی امکان دارد؛ زیرا در این روش تحقیقی است که مجتهد، برای رسیدن به استنباط حکم درست شریعت، آراء و ادله دیگر مفتیان و فقیهان را، با دقت و وسواس بررسی می‌کند.

آنچه پیش روی دارید، مجموعه مقالاتی با محوریت موضوعی فقه و اصول فقه مذاهب است، که به روش مقارن و تطبیقی، به رشته تحریر درآمده و اکنون به زیور طبع آراسته می‌شود. بعضی از آن‌ها پیش از این در مجلات معتبر منتشر شده‌اند و اکنون نیز به طور یکجا و تجميع شده تقدیم می‌گردد. امید است صاحب نظران نویسنده را از نظرات ارزشمند و فاخر خود محروم نفرمایند.

# حقوق اساسی در اندیشه فقیهان مقاصدی<sup>۱</sup>

## چکیده

فقیهان مسلمان اهل سنت، مقاصد شریعت را در سه شاخه ضروری، حاجی، و تحسینی بررسی کرده و برای هر یک، تطبیقات بسیاری بیان نموده اند. از سوی دیگر می‌توان دو حق از حقوق اساسی انسان را حق حیات و حق آزادی دانست و بر مبنای این دو حق و در پرتو شریعت، دو اصل اصیل به عنوان اصل کرامت انسان و اصل برابری انسان‌ها را پایه‌گذاری کرد. برای این منظور ارزش‌های بنیادین اسلام و اصول، قواعد و احکام فقهی مربوطه مانند؛ اصله الحریه، اصله عدم السلطه، اصله عدم الولایه، قاعده اکراه، منشأ حقوق انسان، جایگاه مردم در حکومت و حقوق و اختیارات آن‌ها، ادله شایسته سالاری در فقه اسلامی در قالب «نظریه الاهلیه»، نظریه «النصیحه لائمہ المسلمین» و... از نگاه فقیهان مقاصدی مورد بررسی قرار گرفته و نشان داده شده که فقه، علاوه بر حوزه فردی و روابط خصوصی افراد، به اعتبار مجموعه تعلیم دینی، برای تنظیم زندگی انسان در عرصه‌های مرتبط با جامعه، سیاست و دولت، برنامه‌ای جامع دارد و بیش از آنچه به عنوان حقوق اساسی معاصر با پیشینه‌ای حدود دوقرن، مصطلح گردیده، اسلام حدود پانزده قرن قبل، آن را به بشریت اهدا نموده است. امروزه یکی از مهم‌ترین مباحث مطرح در حوزه حقوق اساسی؛ حقوق فردی و آزادی‌های عمومی است، که در این مقاله به آن پرداخته شده است.

واژگان کلیدی: فقیهان مقاصدی، فقه مقاصدی، حقوق اساسی، کرامت، آزادی.

---

<sup>۱</sup> این مقاله در دو فصلنامه علمی - پژوهشی مطالعات اندیشه معاصر مسلمین، شماره هشتم چاپ شده است.

## مقدمه

دین، مجموعه‌ای از الزامات و ارزش‌های گرانقدر و ارجمندی است که خداوند برای فلاح، رستگاری، سعادت و نیکبختی انسان در این جهان و جهان پسینی نازل کرده است. یکی از عوامل کارآمدی شریعت اسلام که خاتم ادیان الهی است، پویایی در همه زمان‌ها، جامعیت و جهان‌شمولی آن است. در قرآن کریم، فقط مسلمانان و مؤمنان، مخاطب آیات الهی و دعوت اسلام قرار نگرفته‌اند، بلکه مخاطب قرآن کریم، جامعه بشری بدون توجه به تمایزات گوناگون و قید زمان و مکان است.

پس از پیامبر (ص) با وفات صحابه و تابعین آن حضرت و متعاقب گسترش قلمرو حکمرانی مسلمانان و پیدایش مراکز متعدد تمدن در حوزه این قلمرو وسیع، اختلاف و تشتت آراء در مسائل دینی با شدت بیشتری نمایان و به تدریج ضرورت تعیین ضوابطی برای تشخیص احکام شرع احساس شد. اکثریت مسلمانان در برخورد با مسائل نوپدید، که از تبعات زندگی اجتماعی بود، نتوانستند پاسخ مسائل خود را در کتاب و سنت پیامبر بیابند و لذا به تاسیسات جدیدی با عناوین «اجتهاد به رأی»، «قیاس»، «استحسان» و «مصلح مرسله» و... روی آوردند.