

# کتابخانه تخصصی فنون و صنایع دستی



دانشگاه شهید مطهری (ره)

پایان نامه کارشناسی ارشد رشته فقه و حقوق خصوصی

عنوان:

شورای افتاء و اعتبار فتوای شورایی

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر سید ابوالقاسم نقیبی

استاد مشاور:

جناب آقای دکتر محمد بهرامی خوشکار

نگارنده:

رضا بهرامی خوشکار

سال تحصیلی

۱۳۹۵-۱۳۹۶

ب



Shahid Motahari university

Master's degree in jurisprudence and private law

the subject :

Board of Trustees and Board of Fatwa

Supervisor :

Mr. Dr. Seyyed Abolqasem Nighibi

Advisor :

Dear Mr. Dr. Mohammad Bahrami

Student :

Reza Bahrami

defense date:

۲۰۱۷/۵/۸

ت

## حقوق معنوی

دستور العمل حق مالکیت مادی و معنوی در مورد نتایج پژوهشهای علمی دانشگاه شهید مطهری

با عنایت به سیاست های آموزشی و پژوهشی دانشگاه شهید مطهری (ره) در راستای ارج نهادن به فعالیت های علمی و پژوهشی و رعایت حقوق مادی و معنوی دانشگاه شهید مطهری (ره) و پژوهشگران، لازم است اعضای هیأت علمی، دانشجویان، دانش آموختگان و دیگر همراهان طرح، در مورد نتایج پژوهش های علمی که تحت عناوین پایان نامه، رساله و طرح های تحقیقاتی با هماهنگی دانشگاه انجام شده است، موارد ذیل را رعایت نمایند:

ماده ۱- تمامی حقوق مادی و معنوی پایان نامه ها/ رساله های مصوب دانشگاه، متعلق به دانشگاه است و هر گونه بهره برداری از آن باید با ذکر نام دانشگاه و رعایت آیین نامه ها و دستورالعمل های مصوب دانشگاه باشد.

ماده ۲- انتشار مقاله یا مقالات مستخرج از پایان نامه/ رساله به صورت چاپ در نشریات علمی و یا ارائه در مجامع علمی می باید با نام دانشگاه بوده و استاد راهنما و نویسنده مسئول مقاله باشند.

تبصره: در مقالاتی که پس از دانش آموختگی به صورت ترکیبی از اطلاعات جدید و نتایج حاصل از پایان نامه/ رساله نیز منتشر می شود، باید نام دانشگاه درج گردد.

ماده ۳- انتشار کتاب حاصل از نتایج پایان نامه/ رساله و تمامی طرح های تحقیقاتی دانشگاه باید با مجوز کتبی صادره از طریق حوزه ی پژوهشی دانشگاه و براساس آیین نامه های مصوب انجام شود.

ماده ۴- ثبت نظریه یا ارائه در جشنواره های ملی، منطقه ای و بین المللی که حاصل نتایج مستخرج از پایان نامه/ رساله و تمامی طرح های تحقیقاتی دانشگاه باید با هماهنگی استاد راهنما یا مجری طرح از طریق معاونت پژوهشی دانشگاه انجام گیرد.

## سیاس گزارى

ستایش و سپاس خداوند بی همتا و عالم بر نهان و هویدا

از استاد راهنما « جناب آقای دکتر سید ابوالقاسم نقیبی » به خاطر راهنمایی های مفید ایشان در طول دوران تحصیل و در طول این پژوهش سپاس گزارى و تشکر می نمایم.

همچنین از «جناب آقای محمد بهرامی خوشکار» که در دوره کارشناسی ارشد و در مراحل این پایان نامه این جانب را از راهنمایی ها و نظرات ارزشمند خود بهره مند ساختند تشکر و قدر دانی می نمایم.

## تقدیم به

قطب عالم امکان، حضرت ولی عصر عجل الله تعالی فی فرجه الشریف  
و تقدیم به عالمان عامل، افتخارات بشر، سالکان صراط مستقیم، هدایت  
گران به حق، وارثان انبیاء و شاهدان شهید که با خون خود درخت اسلام  
را آبیاری کردند و عند ربهم یرزقون... .

و تقدیم به خانواده ی مهربان و دلسوزم که هرچه دارم از آنهاست.

## چکیده

صنعت اجتهاد در فقه امامیه، قواعد خاص خود را دارد و در بستر زمان نه تنها از این قواعد کاسته نشده است، بلکه بالنده تر گردیده است و اجتهاد فردی که از دیر زمان، مورد نظر فقیهان بوده است، مورد استقبال بیشتری واقع گردیده است و در این میان مشورت فقیهان با یکدیگر و استفاده از آراء و نظرات فقیهان پیشین در استنباط فقیهان متاخر، کاربرد فراوانی داشته است. شورای فقیهان با یکدیگر بدین گونه که هم دیگر را در طریق استنباط احکام فقهی یاری نمایند تا به رای و نظر واحدی برسند، تابع همان قواعد خاص اجتهاد فردی بوده، همان طور که اگر تعدادی فقیه در مشورت دادن به استاد و فقیه دانشمند تری، جهد و کوشش نمایند، نه تنها اشکال ندارد بلکه به غنای فتوای استاد افزوده می گردد، اما سخن آن جاست که فقیهان متعددی با اجتهادات و فتاوی مختلف، به شورا بنشینند و پس از بحث و مذاکره، نظریه ای خاص را در معرض رأی گیری قرار دهند و آن رأی و نظریه ای که طرفدار بیشتری داشت، به عنوان فتوای آن شورا اعلام نمایند و فتوای اکثریت را به عنوان فصل الخطاب اعلام نمایند، در این پایان نامه درباره ی صحت و سقم این شورا تحقیق کرده ایم و دلایل موافقان و مخالفان این روش را با استفاده از منابع فقهی و اصولی بیان کرده ایم و سعی کرده ایم حتی المقدور بدون پیش داوری، از ادله ای دفاع کنیم که به واقعیت نزدیکتر بوده و از قواعد اصولی بهتری پیروی نماید.

واژگان کلیدی:

مشورت، فقه، شورای افتاء، فتوا، فقیه

## فهرست مطالب

مقدمه.....	ک
۱ - طرح مسئله.....	ک
۲- انگیزه انتخاب.....	ل
۳- ضرورت تحقیق.....	ل
۴- سوالات اصلی و فرعی.....	م
۵- فرضیات.....	م
۶- روش و نوع تحقیق.....	ن
۷ - پیشینه تاریخی تحقیق.....	ن
۸ - طرح کلی پایان نامه.....	س
<b>فصل اول : کلیات.....</b>	<b>ا</b>
گفتار اول : مفهوم شورا.....	۲
گفتار دوم : مفهوم فتوا.....	۳
گفتار سوم : حکم.....	۵
۱-۳ تعریف لغوی حکم.....	۵
۲-۳ معنای اصلاحی حکم.....	۶
۳-۳ فرق حکم و فتوا.....	۷
گفتار چهارم : حکم واقعی و حکم ظاهری.....	۱۰
۱-۴ فلسفه جعل احکام ظاهری.....	۱۱
۲-۴ دلیل اجتهادی و فقاهتی.....	۱۱
گفتار پنجم : شورای افتاء.....	۱۴



- ۱-۵ تصاویر شورای افتاء ..... ۱۴
- ۲-۵ شخصیت حقوقی شورای افتاء ..... ۱۵
- ۳-۵ نظریه اکثریت و محل نزاع ..... ۱۶
- فصل دوم : ادله موافقین شورای افتاء ..... ۱۸
- گفتار اول : آیات ..... ۱۹
- ۱-۱ آیه ۱۵۹ سوره آل عمران ..... ۱۹
- ۲-۱ آیه ۳۸ سوره شوری ..... ۲۱
- ۳-۱ آیه ۱۸ و ۱۷ سوره زمر ..... ۲۳
- گفتار دوم : سنت ..... ۲۶
- ۱-۲ گروه اول روایات ..... ۲۶
- ۲-۲ گروه دوم روایات ..... ۲۸
- ۳-۲ گروه سوم روایات ..... ۳۰
- گفتار سوم: بنای عقلا ..... ۳۴
- ۱-۳ خاستگاه بنای عقلا ..... ۳۴
- ۲-۳ حجیت بنای عقلا: ..... ۳۵
- ۳-۳ شوری به عنوان یک اصل عقلایی ..... ۳۷
- گفتار چهارم : دلیل عقل ..... ۳۹
- ۱-۴ اقسام دلیل عقلی ..... ۳۹
- ۲-۴ معانی حسن و قبح و بیان مورد نزاع ..... ۴۰
- ۳-۴ عقل نظری و عقل عملی ..... ۴۲
- ۴-۴ نحوه استدلال عقل بر احکام شرعی ..... ۴۳
- ۵-۴ نحوه استدلال دلیل عقل بر شورای افتاء ..... ۴۴

گفتار پنجم : سیره مشرعه.....	۴۶
۱-۵ حجیت سیره مشرعه.....	۴۶
۲-۵ نحوه دلالت سیره مشرعه بر شورا.....	۴۸
فصل سوم : نقد استدلال های شورای افتاء.....	۴۹
گفتار اول: نقد استدلال به آیات قرآن.....	۵۰
۱-۱ نقد استدلال به آیه ۱۵۹ سوره آل عمران.....	۵۰
۲-۱ نقد استدلال به آیه ۳۸ سوره ی شوری.....	۵۴
۳-۱ نقد استدلال به آیات ۱۷ و ۱۸ سوره زمر.....	۵۵
گفتار دوم : نقد استدلال به روایات.....	۵۶
۱-۲ نقد گروه اول روایات.....	۵۶
۲-۲ نقد گروه دوم روایات.....	۵۶
۳-۲ نقد گروه سوم روایات.....	۵۷
گفتار سوم: نقد استدلال به بنا عقلا.....	۶۷
گفتار چهارم : نقد استدلال به عقل.....	۷۰
گفتار پنجم: نقد استدلال به سیره مشرعه.....	۷۲
فصل چهارم: نقش تصحیح جعل امارات در شورای افتاء.....	۷۴
گفتار اول : قطع.....	۷۵
۱-۱ اقسام قطع.....	۷۷
۲-۱ تفاوت قطعی با قطع موضوعی.....	۷۸
۳-۱ اقسام قطع موضوعی.....	۸۰
گفتار دوم : ظن.....	۸۲
۱-۲ مقام اول : امکان تعبد به ظن.....	۸۲

۲-۲	مقام دوم : وقوع تعبد به ظن	۸۳
۳-۲	معنای حجت	۸۸
۴-۲	پشتوانه حجّیت امارات	۹۰
۵-۲	ظن خاص و ظن مطلق	۹۳
۶-۲	مقدمات دلیل انسداد	۹۴
۷-۲	قاعده اشتراک احکام بین جاهل و عالم	۹۷
۸-۲	تصحیح جعل اماره	۱۰۱
۹-۲	تصویب و تخطئه	۱۰۷
	گفتار سوم : شک	۱۱۰
	گفتار چهارم : سببیت و طریقت شورای افتاء	۱۱۱
	نتیجه گیری	۱۱۶
	فهرست منابع	۱۱۸

## ۱ - طرح مسئله

با گذشت زمان و پیچیده شدن روابط انسانی و ظهور موضوعات جدید از قبیل تکنولوژی و سایر موضوعات، مسائل جدیدی به وجود آمد که باید حکم شرعی این گونه مسائل مشخص شود و از طرفی که در آیات قرآن کریم و روایات ائمه معصومین: از شورا و مشورت به نیکی یاد شده است و مؤمنان به آن تشویق شده‌اند و صاحبان نظر و اندیشه، از مشورت، بیشترین بهره را می‌گیرند. مشورت در کارهای فردی و خصوصی و جمعی، بسیار مفید است و در صورت فقدان مشورت، تعامل فرهنگ‌ها و اندیشه‌ها تعطیل می‌شود. لذا رشد و پویایی جامعه در گرو مشورت با صاحبان خرد می‌باشد. در حال حاضر، در تمامی جوامع، تشکلهایی وجود دارد که کارهای خود را از طریق شورا پیش می‌برند. عده ای آراء و فتاوی یک مجتهد را کافی نمی‌دانند و این گونه ابراز می‌دارند که یک مجتهد به تنهایی از عهده استفتائات فراوان که در زمینه‌های مختلف مطرح می‌گردد، بر نمی‌آید و در نتیجه قائل به نظریه شورای افتاء شدند. یعنی این که برای کشف حکم شارع مقدس، شورا تشکیل بشود. به‌زعم آنان، آراء و فتاوی که از سوی این شورا صادر می‌شود، علمی‌تر و با واقع، مطابقت بیشتری خواهد داشت. ذیل بحث شورای افتاء مباحثی قابل تامل است از جمله این که مراد از شورای افتاء چه می‌باشد؟ آیا منظور از شورا صرف جمع شدن عده ای از فقها می‌باشد بدون این که شخصیتی برای شورا قائل شد؟ یا مراد از شورا این است که، شورا یک شخصیت حقوقی داشته باشد و این شخصیت حقوقی فتوا بدهد.

## ۲- انگیزه انتخاب

شناخت دقیق یک موضوع خود می‌تواند انگیزه‌ای باشد برای اینکه شخص مطالعات خود را پیرامون آن توسعه بدهد و از حقیقت و واقعیت آن باخبر شود، یکی از این موضوعات « شورای افتاء» می‌باشد، آنچه که ما را واداشت تا در این مقوله اندیشه کنیم و تحقیقات فقهی و اصولی خود را پیرامون آن توسعه دهیم، صرف‌نظر از علاقه به مباحث فقهی و اصولی، جدی بودن این بحث و طرح آن در محافل علمی می‌باشد، که اخیراً مطرح شده است. در نتیجه می‌طلبد که پیرامون این موضوع به کندوکاو پرداخته و نظر اسلام را جويا شویم، تا با بهره‌گیری از آیات قرآن کریم و سنت شریف به توسعه و تبیین این موضوع پردازیم. گام سؤالات بسیاری در ذهن خطور می‌کند مانند این که منظور از شورای افتاء چه می‌باشد؟ ادله موافقین و مخالفین شورای افتاء چیست؟ وسؤالات دیگری از این قبیل که پاسخ به آن‌ها موجبات انگیزه را فراهم می‌کنند.

## ۳- ضرورت تحقیق

یکی از موضوعات مهمی که اخیراً در محافل علمی مطرح هست، شورای افتاء می‌باشد، عده ای قائل به این نظر هستند که اجتهاد فردی دیگر نیازهای جامعه امروز را فراهم نمی‌کند و می‌گویند که باید اجتهاد به صورت گروهی باشد و باید در این زمینه شورا تشکیل داد و فتوایی که از طریق اجتهاد گروهی به دست می‌آید علمی تر و با واقع مطابقت بیشتری دارد. پس ضروریست تا دانسته شود که تشکیل شورا برای کشف حکم شارع به چه صورت می‌باشد و به عبارت دیگر آیا امکان تشکیل شورا وجود دارد و رأی صادره از این شورا حجت است؟

#### ۴- سوالات اصلی و فرعی

##### الف) سوالات اصلی

۱- آیا شورای افتاء به عنوان شخصیت حقوقی حجت است؟

۲- منظور از شورای افتاء چیست؟

##### ب) سوالات فرعی

۱- ادله موافقین شورای افتاء چه می باشد؟

۲- ادله مخالفین شورای افتاء چیست؟

##### ۵- فرضیات

۱- نظریه و فتوای حاصل از شورای افتاء را نمی توان به عنوان یک حجت شرعی قبول کرد. زیرا

با قواعد فقهی و اصولی فقه امامیه هماهنگی و سازگاری ندارد

۲- مراد از شورای افتاء این است که عده ای از فقیهان پس از بحث و تبادل نظر، سرانجام یک

نظریه ی را، به رأی گیری بگذرانند و آن نظریه ای را که رأی بیشتری را به خود اختصاص داد،

به عنوان نظریه شورا اعلام نمایند و اکثریت را به عنوان حکم شرعی به مردم اعلام کنند

۳- طرفداران شورای افتاء از دلایلی مثل آیات قرآن، روایات، عقل، بنای عقلا و سیره ی مسلمین

استفاده نموده و حجیت شورای افتاء را نتیجه گرفته اند.

۴- افرادی که شورای افتاء را حجت نمی دانند ، استدلال به آیات قرآن ، روایات ، عقل ، بنای عقلا و سیره ی مسلمین را مورد نقد قرار داده اند و نتیجه گرفته اند که این شورا از حجیت برخوردار نیست.

#### ۶- روش و نوع تحقیق

در این پایان نامه بیشتر از روش کتابخانه ای استفاده شده . به این صورت که به کتابهای مختلف مراجعه نموده و آیات و روایات را مورد مطالعه قرار داده و به تحلیل و توصیف آن ها پرداخته ایم . ضمن این که آراء فقیهان و دانشمندان اصولی را با دقت مد نظر قرار داده ایم و ادله موافقین و مخالفین را به طور منظم بیان نموده و سر انجام نتیجه مورد نظر را استنباط نموده ایم

#### ۷ - پیشینه تاریخی تحقیق

در فقه امامیه ، اجتهاد سابقه دیرینه ای دارد و حتی می توانیم آن را به همان صدر اسلام سرایت بدهیم و البته هر موقع از اجتهاد سخن به میان می آید ، همان اجتهاد فردی به ذهن متبادر می کند ولی اجتهاد شورایی ، بدین گونه استنباط فقیهان متعددی را که حاصل یک شورا باشد ، مد نظر قرار دهیم ، چندان سابقه ای ندارد و تقریباً بعد از انقلاب اسلامی مورد نظر محافل علمی قرار گرفته است و در این زمینه دانشجویان و محققین ، تحقیقات خود را ارائه داده اند که در این باره کتابی تحت عنوان شورا در فتوا نوشته آقای حمید شهریاری و دو پایان نامه تحت عنوان «اجتهاد گروهی» نوشته آقای حسن مبینی در مقطع دکتری در دانشگاه فردوسی مشهد سال ۸۴ و «اجتهاد شورایی» نوشته خانم فریبا حاج علی در مقطع دکتری در دانشگاه تهران سال ۸۱، نگاشته شده است.

## ۸ - طرح کلی پایان نامه

نوشتار پیش رو در چهار فصل به رشته تحریر درآمده است. عنوان فصل اول کلیات است که دارای پنج گفتار است که عبارتند از « مفهوم شورا ، مفهوم فتوا ، حکم ، حکم واقعی و ظاهری ، شورای افتاء »

عنوان فصل دوم « ادله موافقین شورای افتاء » می باشد و شامل پنج گفتار می باشد : « آیات قرآن ، سنت ، بنای عقلاء ، دلیل عقل ، سیره متشرعه »

« ادله مخالفین شورای افتاء » عنوان فصل سوم است و دارای پنج گفتار است : نقد استدلال به آیات قرآن ، نقد استدلال به سنت ، نقد استدلال به بنای عقلاء ، نقد استدلال به دلیل عقل و نقد استدلال به سیره متشرعه»

فصل چهارم « نقش تصحیح جعل اماره در شورای افتاء » نام دارد و شامل چهار گفتار می باشد که عبارتند از « قطع ، ظن ، شک ، سببیت و طریقت شورای افتاء »





# فصل اول : کلیات

در این فصل اشاره به مفاهیم شورا، افتاء و حکم داشته و سپس محل نزاع اصلی بحث را روشن می

نماییم.

## گفتار اول : مفهوم شورا

شورا از ماده و ریشه ی «شور» مشتق شده است و در لغت به معنی برداشتن و بیرون آوردن

عسل از کندوی زنبور ، آمده است.<sup>۱</sup>

مؤلف مجمع البحرین بر این باور است که : واژه مشاوره از ماده « شَرْتُ العسل » که به معنی

استخراج عسل از جایگاه مخصوص آمده، اشتقاق یافته است. بنابراین جمله ی « شاورُتُه فی الامر و

استشَرْتُه » به این معنی است که به شخص (مشاور) مراجعه کردم تا نظر او را به دست آورده و

استخراج کنم و هم چنین جمله ی « أشار عَلَیْ بكذا » به این معنی است که مشاور آنچه را که

مصلحت تشخیص داده به من بازگو کرده است.<sup>۲</sup>

همچنین در مفردات الفاظ القرآن به معنای استخراج رأی آمده است، یعنی مراجعه بعضی به

بعض دیگر<sup>۳</sup>

برای شورا ، معانی دیگری هم ذکر شده است. مانند : «هیئتی که صلاحیت مشورت کردن و

گرفتن تصمیم در مطلب یا مطالبی را داشته باشد»<sup>۴</sup>

---

۱ - علی اکبر، قرشی بنایی، قاموس قرآن (تهران : دارالکتب الاسلامیه ، چاپ ۶، ۱۳۷۱، ج ۴) ص ۸۸

۲ - فخرالدین بن محمد ، طریحی، مجمع البحرین ( تهران : انتشارات مرتضوی، ۱۳۷۵، چاپ ۳، ج ۳) ص ۳۵۶

۳ - حسین بن محمد، راغب اصفهانی، مفردات الفاظ قرآن ، مصحح: صفوان، عدنان داوودی (بیروت - لبنان : دارالشمیه،

۱۴۱۲ه.ق، چاپ ۱) ص ۴۷۰

۴ محمدجعفر جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، (تهران: گنج دانش، چاپ ۹، ۱۳۷۷)، ص ۳۹۵

## گفتار دوم : مفهوم فتوا

افتاء به معنای اظهار نظر در مسائل شرعی به وسیله کسی که در آن ها صاحب نظر است (یا ابان اجلس فی مسجد الکوفه و افت الناس - حدیث) نظری را که شخص مزبور اظهار می کند. فتوا می نامند<sup>۱</sup>. و در جای دیگر ، فتوا چنین تعریف شده است : فتوا عبارت است از خبر دادن از حکم کلی الهی در موضوعات کلی که این اخبار با استناد به دلایل چهارگانه (کتاب ، سنت ، عقل و اجماع) بیان می شود .<sup>۲</sup>

. بیان فتوا از جانب مفتی صورت می گیرد و در واقع مفتی فقیهی است که مراحل مقدماتی دستیابی به توانایی استنباط احکام شرعی فرعی از ادله آنها را از قبیل فراگیری علوم مختلفی که استنباط احکام شرعی بر آنها متوقف است و به دست آوردن تجربه کافی در چگونگی رد فروع بر اصول و غیره را پشت سر گذاشته و این توانایی استنباط به صورت ملکه ای در وجود او ثبات پیدا کرده و اکنون در مقامی قرار گرفته است که با استناد به مبانی احکام به صدور فتوا اقدام می کند. از این رو به مجتهدی که دارای مقلدانی باشد که در وقایع و موضوعات مختلف (اعم از نوپیدا و غیر نوپیدا) ، از او فتوا بخواهند و او فتوای خود را برای آنها بیان کند ، مفتی اطلاق می شود .

فرق مفتی با مجتهد آن است که مجتهد ، عام است و برای هر کس که ملکه اجتهاد و قدرت استنباط احکام شرعی را دارا باشد ، صدق می کند ، اما مفتی ، علاوه بر اینکه ملکه اجتهاد دارد ، مقلدانی هم دارد که از او استفتا می کنند و از این رو باید دارای شرایط فتوا دادن نیز باشد. کاربرد

<sup>۱</sup> - همان ، ص ۶۶

<sup>۲</sup> - عیسی ، ولایی ، فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول فقه، (تهران: نشر نی ، ۱۳۸۷ ، چاپ ۶) ص ۲۳۰