



پایان نامه کارشناسی ارشد
رشته الهیات
گرایش فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان پایان نامه
بررسی قاعده حفظ نظام

استاد راهنما
دکتر سید ابوالقاسم نقیبی

استاد مشاور
دکتر مجید وزیری

دانشجو
فاطمه میرکی

ماه و سال دفاع

بسم الله الرحمن الرحيم

تمام حقوق این اثر متعلق به دانشگاه قرآن و حدیث می باشد

تقدیم به پیشگاه مقدس:

یاس بهشتی سیده زنان عالم حضرت فاطمه زهرا(سلام الله علیها) و دردانه عزیزش، یوسف آل طه
حضرت ولی عصر(عج الله تعالی فرجه) که منتظران را به امید آمدنش بی تاب نموده است.

سپاسگذاری:

مَنْ لَمْ يَشْكُرِ الْمَخْلُوقَ لَمْ يَشْكُرِ الْخَالِقَ

ضمن سپاس و ستایش از خداوند متعال و بی همتا، وظیفه خود می‌دانم از استاد ارجمند دکتر ابو القاسم نقیبی که راهنمایی و هدایت این رساله را به عهده گرفته و در طول پژوهش با درایت علمی و شکیبایی قابل ستایش مرا یاری نموده‌اند سپاسگذاری نمایم .

هم چنین از دکتر مجید وزیری که استاد مشاور اینجانب در امر این پژوهش بودند و بی دریغ وقت و دقت خود را نثار نمودند تقدیر و تشکر می نمایم.

در خاتمه وظیفه اندک خود می دانم از پدر و مادر عزیزم بابت همه فداکاری هاو زحمات و صبر ایشان در یاری دادن اینجانب در طول زندگی و هم چنین از همسر خوب و مهربانم که همواره پشتوانه و یاری بخش من در تمام مراحل تحصیل بوده و هستند تشکر و سپاسگذاری نمایم.

چکیده:

یکی از مباحث مهم در تعلیمات اجتماعی اسلام، مسئله حفظ نظام اجتماعی و سیاسی بر اساس آموزه های اسلامی است.

مهم ترین مقصد شارع از ارائه نظام اجتماعی و سیاسی جلوگیری از هرج و مرج و اختلال در امور مردم است. بدون تردید همان گونه که جلوگیری از اختلال نظام از مقاصد شارع در تأسیس نظام اجتماعی و سیاسی است می توان آن را به عنوان مقصد بقاء نظام نیز به شمار آورد.

فقیهان از ضرورت بقاء نظام به وجوب حفظ نظام تعبیر نموده اند تا بدانجا که برخی آن را یک قاعده فقهی بنیادین در فقه حکومتی و عمومی به شمار آورده اند.

هم چنین ایشان برای شناسایی و تأیید این قاعده به آیات و روایات متعدد تمسک کرده؛ با دلیل عقل ، قیاس اولویت ، اجماع و بنای عقلا توانسته اند استناد نمایند.

در این پژوهش ضمن تبیین ادله مذکور موارد کاربرد و آثار حفظ نظام در فقه ارائه شده است.

کلید واژه: نظام اسلامی، حفظ نظام، اختلال نظام، نظام اجتماعی.

فهرست مطالب:

۱۱	بخش اول : کلیات
۱۲	۱.۱. بیان مسئله
۱۳	۱.۲. اهمیت و ضرورت
۱۳	۱.۳. سؤالات تحقیق
۱۳	۱.۴. فرضیات تحقیق
۱۴	۱.۵. پیشینه تحقیق
۱۵	۱.۶. چارچوب نظری تحقیق
۱۶	بخش دوم: تبیین مفاهیم
۱۷	۱. فصل اول: قاعده
۱۸	۲.۱.۱. قاعده فقهی
۱۹	۲.۱.۱.۱. مسئله فقهی
۱۹	۲.۱.۱.۲. تفاوت مسئله و قاعده فقهی
۲۰	۲.۱.۱.۳. تفاوت قاعده فقهی با قاعده اصولی
۲۱	۲.۱.۲. اقسام قاعده فقهی
۲۱	۲. فصل دوم: نظام
۲۲	۲.۲.۱. معنای لغوی نظم
۲۲	۲.۲.۲. معنای اصطلاحی نظم
۲۴	۲.۲.۳. معنای لغوی نظام
۲۵	۲.۲.۴. معنای اصطلاحی نظام
۲۷	۲.۲.۴.۱. نظام به معنای «سامان داشتن زندگی و معیشت مردم»
۲۹	۲.۲.۴.۲. نظام به معنای «کیان کشور و سرزمین اسلامی»
۳۰	۲.۲.۴.۳. نظام به معنای «حکومت و نظام سیاسی موجود»

۳۲	 ۲.۲.۴.۴. نظام به معنای «هریک از خرده نظام های سیاسی، اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی».....
۳۳	 ۲.۲.۴.۵. نظام به معنی «نظام اسلام»
۳۷	 بخش سوم: بررسی ادله حفظ نظام
۳۸	 ۳.۱. ادله قرآنی
۳۸	 ۳.۱.۱. آیاتی که از طریق پیروی از صراط مستقیم دعوت به وحدت می کند
۳۹	 ۳.۱.۲. آیاتی که به نوعی نظارت عمومی دعوت می کند
۴۰	 ۳.۱.۳. آیاتی که عمل به آن ها نیاز به تحقق و شکل گیری اجتماع دارد
۴۰	 ۳.۱.۴. آیات مربوط به برقراری عدالت
۴۱	 ۳.۲. روایات
۴۲	 ۳.۲.۱. روایات مربوط به امامت و حفظ نظام
۴۵	 ۳.۲.۲. روایات مربوط به ضرورت حکومت برای برقراری و حفظ نظام
۴۷	 ۳.۲.۳. روایات مربوط به اتحاد میان مسلمانان
۴۹	 ۳.۳. عقل
۵۰	 ۳.۴. بنای عقلا
۵۱	 ۳.۵. قیاس اولویت
۵۲	 ۳.۶. اجماع فقها
۵۴	 بخش چهارم: موارد کاربرد و استناد به حفظ نظام در فقه
۵۵	 ۴.۱. فقه قضایی
۵۶	 ۴.۱.۱. ولایت قضایی فقیه
۵۶	 ۴.۱.۲. آیین دادرسی
۵۷	 ۴.۱.۳. مجازات
۵۸	 ۴.۲. فقه اقتصادی
۵۹	 ۴.۲.۱. حلیت برخی تصرفات و جواز معامله بعضی اجناس
۶۰	 ۴.۲.۲. اخذ اجرت بر واجبات

۶۱	 ۴.۲.۳. قاعدهٔ ید
۶۳	 ۴.۲.۴. قاعدهٔ صحت
۶۴	 ۴.۲.۵. ضمان صاحبان حرفه های خاص
۶۴	 ۴.۳. فقه سیاسی
۶۷	 ۴.۴. فقه عبادی
۶۸	 بخش پنجم: آثار قاعدهٔ حفظ نظام
۶۹	 ۵.۱. قاعده انگاری وجوب حفظ نظام
۷۰	 ۵.۲. صدور حکم ثانوی
۷۰	 ۵.۲.۱. تعریف احکام اولیه
۷۱	 ۵.۲.۲. احکام ثانوی و ارتباط آن با حفظ نظام
۷۶	 ۵.۳. صدور احکام ولایی
۷۷	 ۵.۴. حفظ حاکمیت (خود مختاری و استقلال)
۷۸	 ۵.۵. اقدامات نظامی پیش گیرانه
۸۰	 ۵.۶. محدودیت در حقوق و آزادی های مشروع مردم
۸۳	 ۵.۷. دخالت دولت در حریم خصوصی مردم
۸۷	 ۵.۸. مشارکت سیاسی
۸۷	 ۵.۸.۱. نظارت همگانی بر دولت
۸۹	 ۵.۸.۲. شرکت مردم در انتخابات و همه پرسی
۹۲	 ۵.۸.۳. حضور در صحنه
۹۴	 بخش پایانی: نتایج و پیشنهادات
۹۷	 فهرست منابع

بخش اول: کلیات

۱.۱. بیان مسئله

این قاعده از نظر حقوقی قاعده ای مسلم و از لحاظ فقهی وحدیثی مورد تأیید قرار گرفته است. «حفظ نظام» به طور مطلق و «حفظ نظام اسلامی» به صورت خاص، مفاهیمی هستند که ریشه های آن در منابع روایی و آثار فقههای متقدم و متأخر وجود دارد.

«وجوب حفظ نظام اسلامی» از احکام بسیار مهمی است که آثار و احکام واجب و حرام زیادی در ابواب عبادات و معاملات بر آن مترتب است. نظام در این آثار به معنی نظام اجتماعی و نظام معیشتی جامعه است که حفظ آن نیز بیش از آن که یک واجب شرعی باشد، مورد اتفاق تمام عقلای عالم است؛ زیرا بدون حفظ نظام اجتماعی، عملاً بستری برای اجرای مقررات و قوانین و احکام باقی نمی ماند.

یکی از مسائلی که پس از پیروزی انقلاب اسلامی مستند بسیاری از اعمال و تصمیم گیری های مسئولان و متصدیان نظام قرار میگیرد مسئله حفظ نظام و حفظ حکومت اسلامی است. لکن به دلیل برقراری حکومت اسلامی، پیوند عمیقی با حفظ حکومت و نظام سیاسی که یکی از خرده نظام های نظام اجتماعی است برقرار کرد؛ تا جایی که حفظ نظام به معنی حفظ حکومت به کار رفته و تا حدودی از معنی اصلی منحرف گشت؛ البته باید دقت داشت که اگر حکومتی اسلامی برقرار شد، حفظ آن یکی از مصادیق بارز حفظ نظام اجتماعی است؛ زیرا بر اساس روایات، امام و حاکم جامعه اسلامی، عامل حفظ و برقراری نظم در جامعه است.

به عقیده امام (ره) حفظ نظام آن چنان اهمیت دارد که در صورت تراحم یک حکم شرعی با مصالح نظام برای پیشگیری از اختلال در نظام از اجرای حکم شرعی دست خواهیم برداشت. این حکم به اندازه ای نزد فقها و دیگر اندیشوران مسلمان شیوع یافته که به مثابه قاعده ای در آمده است. البته این قاعده از جمله قواعد تأسیسی اسلام نیست ولی به حکم عقل هر جامعه ای به دنبال حفظ نظام خود می باشد.

۱.۲. اهمیت و ضرورت

شاید بتوان به جرأت گفت: حفظ نظام از عناوینی است که هنوز پس از گذشت سه دهه از انقلاب اسلامی و با وجود بر سر زبان بودن این واژه، هنوز مفهوم آن برای خواص و عوام به خوبی تعریف نشده و مختصات و ویژگی‌های آن به درستی و به طور کامل تبیین نگشته است. مؤید این مطلب حوادث به وجود آمده پس از انتخابات دهم ریاست جمهوری می‌باشد. لذا پرداختن به این مطلب بسیار حائز اهمیت است. این پژوهش بر آن است تا با بررسی این قاعده مهم و مدارک و مستندات آن قدمی بس مهم در راه پیشبرد اذهان عموم در راستای اهداف متعالی رهبر فرزانه انقلاب و رفع هر گونه شبهه در مورد آن بر دارد.

۱.۳. سؤالات تحقیق

۱. منظور از حفظ نظام اسلامی چیست؟
۲. دلایل و مستندات قاعده حفظ نظام کدام است؟
۳. موارد کاربرد و استناد به حفظ نظام در فقه چیست؟
۴. آثار فقهی مترتب بر قاعده را بیان نمایید؟

۱.۴. فرضیات تحقیق

- ۱- منظور از حفظ نظام حفظ حکومت و کیان کشور اسلامی و هویت جمعی مسلمانان است که متقوم به شبکه‌ای از روابط اجتماعی است (ونه صرفاً وجود افرادی دین دار و مسلمان) که به محوریت عدالت برای برقراری توحید شکل گرفته است.

۲- آیات و روایاتی در این زمینه وجود دارد. ضمن این که به ضرورت عقل و بنای عقلا، اجماع فقها و قیاس اولویت نیز لزوم حفظ نظام قابل استنباط است.

۳- حفظ نظام دلیل بر ضرورت حکومت است زیرا تشکیل حکومت برای حفظ نظام و وحدت مسلمین و اجرای احکام الهی صورت می گیرد و از این می توان ولایت فقیه را در حکومت اسلامی نتیجه گرفت ضمناً قانون گذاری نیز با این قاعده مشروعیت می یابد زیرا که لازمه حفظ نظام وضع مقررات است. هم چنین ضمانت اجرای این قاعده وجوب هر عملی است که باعث حفظ نظم عمومی اجتماعی در جامعه اسلامی می گردد که فقها از آن به عنوان واجبات نظامیه تعبیر کرده اند و همین طور حرمت هر کاری که باعث به هم خوردن این نظم و اصطلاحاً موجب اختلال نظام می گردد. لازم به ذکر است این مهم در فقه شیعه کاربرد های فراوانی دارد از جمله در فقه قضایی در آیین دادرسی و مجازات و در فقه اقتصادی و سیاسی و عبادی مورد استناد فقهای شیعه قرار گرفته است که توضیحات بیشتر آن در متن آورده شده است.

۱.۵. پیشینه تحقیق

عنوان حفظ نظام اسلامی علی رغم اهمیتی که در فقه دارد و بسیاری از احکام فقهی بر آن استوار بوده و فی الجمله مستند بسیاری از فتاوا واقع شده است، اما کمتر به طور مبسوط و مستقل و مانند سایر قواعد فقهی و اصولی در کتب قواعد فقه مورد مطالعه قرار گرفته است. البته پس از پیروزی انقلاب اسلامی و برقراری حکومت دینی، بیشتر محل بحث بوده و آثاری نیز پیرامون این موضوع تدوین گشته است. لکن هنوز این مسئله از جهت موضوع و بیان مقصود از آن، از جهت مستند و دلیل و از جهت تقدم و تأخر آن در تراحم با احکام دیگر، تا حدودی دچار ابهام و اجمال است.

کتاب مستقلی نیز در این زمینه در حد اطلاعات نگارنده یافت نشده است. فقط مباحث پراکنده ای پیرامون این موضوع در کتب زیر به چشم می خورد: مجموعه آثار امام خمینی (رحمة الله علیه) و حکومت اسلامی، نظام

الحکم و الارادة از محمد مهدی شمس الدین، تنبیه الأمة و تنزیه الملة از محمد حسین نائینی، دراسات فی ولایة فقیه از حسینعلی منتظری، و همو نظام الحکم فی الاسلام، قواعد فقه سیاسی از روح الله شریعتی؛ هم چنین مقالات اندکی از جمله مقاله آثار قاعده حفظ نظام نوشته محسن ملک افصلی در این زمینه در مجله حکومت اسلامی و مقالات دیگر در فصل نامه علوم سیاسی یافت می شود.

۱.۶. چارچوب نظری تحقیق

پایان نامه حاضر در ۶ بخش تنظیم شده است. که بخش اول اختصاص به کلیات یعنی تبیین موضوع اهداف و ضرورت تحقیق، سؤالات، فرضیات و روش تحقیق می باشد و بخش دوم تبیین مفاهیم است که در فصل اول آن به تعریف قاعده و مسئله فقهی و فرق آن ها با یکدیگر و در فصل دوم به نظم و نظام از نظر لغوی و اصطلاحی پرداخته است؛ سپس از هر یک از اصطلاحات معروف نظام، تعریفی ارائه شده است.

بخش سوم مربوط به بررسی ادله اثبات اهمیت حفظ نظام است. این دلایل شامل آیات و روایات و عقل، دلیل عقلی، قیاس اولویت و اجماع می باشد که هر کدام در جای خود چند نمونه ذکر شده و توضیحی در مورد آن بیان می شود.

موارد کاربرد و استناد به حفظ نظام، در فقه عنوان بخش چهارم است که شامل کاربرد حفظ نظام در فقه قضایی، اقتصادی، سیاسی و عبادی شده است.

در بخش پنجم، سعی شده است که ابتدا ثابت شده که حفظ نظام اسلامی یک قاعده مهم فقهی است و سپس مهم ترین آثار حفظ نظام را تبیین کرده و آن را در عناوین مختلف مورد بررسی قرار دهیم. بخش پایانی بخش نتایج و پیشنهادات می باشد و آن چه در این رساله توضیح داده شده در آن آمده است.

فصل دوم : تبیین مفاهیم

۱. قاعده

قواعد در لغت جمع قاعده است و پایه و اساس چیزی را گویند؛^۱ خواه مادی باشد، مانند قواعد (پایه های) ساختمان و خواه معنوی، مانند قواعد دین که به معنای ارکان و ستون های دین است.^۲

و در مجمع البحرین آمده است:

«القواعدُ جمعُ القاعدة وَ هِيَ الْآسَاسُ لِمَا فَوْقَهُ»^۳: قواعد جمع قاعده، به معنای بنیان و پایه برای چیزی است که در بالای آن قرار دارد.

در قرآن هم قواعد به همین معنا آمده است.^۴

خداوند در قرآن کریم می فرماید:

(وَ إِذْ يَرْفَعُ إِبْرَاهِيمُ الْقَوَاعِدَ مِنَ الْبَيْتِ وَ إِسْمَاعِيلُ رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا إِنَّكَ أَنْتَ السَّمِيعُ الْعَلِيمُ)^۵

و آن هنگامی که ابراهیم و اسماعیل بنیان های خانه خدا را برمی افراشتند (گفتند): پروردگارا از ما بپذیر، همانا تو شنوا و دانا هستی»

در اصطلاح قاعده عبارتست از «أَمْرٌ كُلُّهُ مُنْطَبِقٌ عَلَى جَمِيعِ جُزْئِيَّاتِهِ عِنْدَ تَصَرُّفِ أَحْكَامِهَا مِنْهُ : قاعده امری کلی است که در هنگام شناسایی احکام جزئیات از آن، بر تمام جزئیات خود منطبق باشد.»^۶ و یا «گزاره و یا حکمی کلی که منطبق بر جزئیات خود باشد»^۷. البته علما به جای معنای اصل، قواعد را در معنای قانون، مسأله، ضابطه و مقصد نیز بسیار به کار برده اند.^۸

^۱ . راغب اصفهانی ، ابوالقاسم حسین بن محمد ، المفردات فی غریب القرآن ، قم ، ذوی القربی ، ۱۳۷۸ ش ، ذیل واژه قاعده .

^۲ . محقق داماد ، سید مصطفی ، قواعد فقه ، تهران ، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی ، ۱۳۸۷ ش ، ج ۲ ، ص ۲۱ .

^۳ . طریحی ، فخر الدین ، مجمع البحرین ، ناشر : دارالاحیاء التراث العربی ، چاپ دوم ، ۱۳۶۶ ق ، ج ۳ ، ص ۱۲۹ .

^۴ . بقره / ۲۷ و نحل / ۳۶ .

^۵ . بقره / ۱۲۷ .

^۶ . تهبانوی ، محمد اعلی بن علی ، کشف اصطلاحات الفنون و العلوم ، ترجمه : بهمن خدا بخش پیر کلانی ، تهران ، ۱۳۷۸ ق ، ج ۵ ، ص ۱۱۷۶ .

^۷ . جرجانی ، میر سید شریف ، تعریفات ، مترجم : حسن سید عرب ، سیما نور بخش ، تهران ، فرزان روز ، ۱۳۷۷ ق ، باب قاف .

^۸ . تهبانوی ، محمد اعلی بن علی ، پیشین ، ص ۱۱۷۶-۱۱۷۷ .

تمام شاخه های دانش، دارای قاعده است؛ از جمله در دانش زبان و ادبیات عرب (علم نحو) این قضیه کلی که "هر فاعل مرفوع است" و یا "هر مفعول منصوب است" از قواعد محسوب می شود. فقه نیز مانند دیگر علوم قاعده مند است.

۲.۱.۱. قاعده فقهی

در تبیین و تعریف قاعده فقهی میان دانشمندان این دانش اختلاف عقیده وجود دارد؛ هر چند که تفاوت چندانی در محتوای تعبیر هایشان به چشم نمی خورد.

قاعده فقهی، فرمولی بسیار کلی است که منشأ استنباط احکام محدودتر واقع می شود و اختصاص به یک مورد خاص ندارد، بلکه مبنای احکام مختلف و متعدد قرار می گیرد.^۱ و یا در تعریف آن گفته اند: قضیه ای که حکم محمول آن به فعل یا ذاتی خاص متعلق نباشد بلکه بسیاری از افعال یا ذوات متفرق را که عنوان حکم محمولی بر آن ها صدق می کند را شامل باشد؛ خواه آن حکم محمول واقعی اولی باشد از قبیل قاعده "ما یضمن...."، که شامل انواع معاوضه های متفرق است یا حکم واقعی ثانوی باشد از قبیل قاعده "لا ضرر ولا حرج" که در همه ابواب فقه ممکن است مورد پیدا کند و اجرا شود یا حکم ظاهری باشد از قبیل قاعده تجاوز و فراغ.^۲

بعضی دیگر آن را چنین تعریف کرده اند: اصول فقهیه کلیه ای است با عبارات کوتاه و اساسی که احکام تشریعی عام را در حوادثی که در موضوعات آن ها داخل است شامل می شود.^۳

صاحب "ریاض المسائل" در این مورد نوشته است: «قواعد فقهیه، احکام کلی ای هستند که تحت هر یک از آن ها، احکام جزئی ای که منطبق با آن ها است مندرج می شود؛ خواه این احکام جزئی مربوط به ابواب مختلف فقه باشد یا مربوط به یک باب از ابواب فقه».^۴

^۱ . محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱.

^۲ . شهابی، محمود، قواعد فقه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ پنجم، ۱۳۹۰، ص ۶.

^۳ . بجنوردی، سید حسن، القواعد الفقهیه، قم، الهادی، ۱۴۱۹ ق، ج ۱، ص ۹۸.

^۴ . طباطبایی، سید علی بن محمد علی، ریاض المسائل، قم، موسسه انتشارات اسلامی، ۱۴۱۲ ق، ص ۸۳.

بنا بر آن چه از کلمات اصحاب فهمیده می شود، قاعده فقهی آن است که مشتمل بر حکم فقهی عامی است که اختصاص به باب معین از فقه ندارد بلکه یا شامل همه ابواب فقه می شود یا شامل کثیری از مسائل ابواب فقهی که در کتب متعدده فقهیه بحث می شود یا این که شامل مسائل کثیری از کتاب واحد می شود.^۱

۲.۱.۱.۱. مسأله فقهی

مسأله فقهی (بنا بر قول مشهور) عبارت است از قضیه ای که محمول آن حکم واقعی اولی و متعلق به فعل خاص یا ذاتی مخصوص باشد مانند این قضایا: "نماز واجب است، روزه واجب است و غیبت حرام است" که محمول در آن ها حکم واقعی اولی و متعلق به فعلی خاص است. و یا "آب جاری پاک است" که محمول در آن ها حکم واقعی اولی و متعلق به ذاتی خاص می باشد؛ چون آثار واحکام متعلق به ذوات، به لحاظ فعل مکلف است نه به لحاظ ذات خود آن ها.^۲

به عبارت دیگر مسائل فقه، مباحثی است که پیرامون قوانین و مقرراتی که از ناحیه پروردگار توسط شریعت مقدسه برای جزئیات اعمال و رفتار بندگان وضع گردیده است.

۲.۱.۱.۲. تفاوت مسأله وقاعده فقهی

از آن چه گفته شد این نتیجه حاصل می شود که میان مسأله وقاعده فقهی از لحاظ نتیجه تفاوتی نیست؛ چرا که مفاد هر دو قضیه حکمی است جزئی و عملی، به این معنی که بدون واسطه به عمل مکلف ارتباط و تعلق دارد؛ ولیکن این دو قضیه هم از حیث چگونگی موضوع و هم از حیث محمول با یکدیگر متفاوت اند. پس هرگاه در احکام، موضوع حکم، امری خاص و متعین باشد؛ مانند "وجوب نماز و روزه و یا صحت رهن و بیع" آن حکم را مسأله فقهی می نامند و چنان چه موضوع حکم، عام و کلی و منطبق بر موارد متعدد باشد؛ به نحوی که حکم همه آن موارد در قضیه یک جا بیان شود، مانند "لا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ فِي الْإِسْلَامِ" آن را قاعده فقهی می گویند.^۳

^۱. مکارم شیرازی، ناصر، قواعد فقهیه، قم، مدرسه امیر المؤمنین (ع)، ۱۴۱۱ ق، ج ۴، ص ۱۱.

^۲. همان، ج ۱، ص ۷.

^۳. محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۲، ص ۳۶.

۲.۱.۱.۳. تفاوت قاعده فقهی با قاعده اصولی

بدیهی است برای به دست آوردن مسائل جزئی شرعی، هم به قواعد فقهی نیاز است و هم به قواعد اصولی و از این نظر، این دو دسته از قواعد، شباهت بیشتری به یکدیگر دارند.

از این رو جداسازی و دریافت نقاط تمایز آن ها، از اهمیت و دقت بیشتری برخوردار است. برخی از این تفاوت ها عبارتند از:

- ۱- اجرای قاعده فقهی میان مجتهد و مقلد مشترک است ولی تطبیق قاعده اصولی، ویژه مجتهد است.
- ۲- قاعده فقهی استقلالی است در حالی که قاعده اصولی، آلی بوده و ابزاری است برای استنباط احکام شرعی
- ۳- قاعده فقهی مستقیماً به عمل مکلف تعلق می گیرد، بر خلاف قاعده اصولی که تعلق آن به فعل مکلف با واسطه است.

۴- قاعده فقهی، تطبیقی ولی قاعده اصولی، استنباطی است.

۵- غایت و هدف قاعده اصولی، بیان شیوه های اجتهاد و استنباط است اما هدف قاعده فقهی بیان حکم حوادث جزئی است.

در واقع قواعد فقهی، همان احکام شرعی هستند ولی قاعده اصولی حکم شرعی محسوب نمی شود بلکه در طریق استنباط احکام شرعی، مورد استفاده قرار می گیرد.^۱

۲.۱.۲. اقسام قاعده فقهی

«قواعد مربوط به فقه در چند قسم دسته بندی می شوند که در ذیل بیان می شود:

۱- امارت و ادله اجتهادی: حکم شارع بدون جهل به واقع در موضوع ملحوظ شده باشد؛ مانند قاعده ید و سوق

المسلمین.

^۱. همان، ص ۲۷.

- ۲- اصول عملیه چهار گانه: حکم شارع به عنوان شیء مجهول الحکم در موضوع ملحوظ شده باشد؛ مانند اصل برائت و اصالت صحت.
- ۳- قواعد عامه فقهی: که اختصاص به یک باب فقه ندارد، بلکه در اکثر ابواب فقه و یا همه ابواب فقه کاربرد دارند؛ مانند قاعده لا ضرر و قاعده لاجرح و قاعده قرعه و صحت.
- ۴- قواعد اختصاصی معاملات: در معنی اخص که در باب معاملات فقط کاربرد دارند؛ مانند قاعده تلف در زمان خیار و قاعده ما یضمن و ما لا یضمن وقاعده عدم ضمان امین.
- ۵- قواعدی که به باب عبادات اختصاص دارند: مانند قاعده لاتعاد و قاعده تجاوز و فراغ.
- ۶- قواعدی که در باب معاملات به معنای اعم آن جاریست: مانند قاعده طهارت.
- ۷- قواعدی که برای کشف موضوعات خارجی واقعی کاربرد دارد، تحت نام ادله احکام: مثل حجية البینه، قول ذی الید و کفایة العدل الواحد فی الموضوعات وعدم کفایت، همانند امارات. ^۱

۲. نظام

به منظور فهم دقیق تر موضوع حفظ نظام، مفهوم واژه "نظام" را از نظر لغوی واصطلاحی بررسی می کنیم. از آن جایی که واژه «نظام» متخذ و مشتق از واژه «نظم» است برای فهم بهتر توضیحاتی راجع به «نظم» ارائه می گردد.

۲.۲.۱. معنای لغوی نظم

«نظم: تألیف... و نظم دادن به مروارید ها یعنی جمع کردن آن ها در سلک و مجموعه ای واحد ... و هر شیئی را که به شیئی دیگر قرینه یا ضمیمه کنیم، یعنی آن را به نظم در آوریم ...»^۲

^۱ . مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۲۶.

^۲ . ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، چاپ اول، دار احیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۸ ق، ج ۱۲، ص ۵۷۸.