

مقدمه

برای محققان پوشیده نیست که آثار قلمی طی مراحل طی نخست به صورت یادداشتهای درسی تهیه و به مرور تبدیل به جزوه می شود و سپس با گذشت زمان و زیر و رو شدن مطالب جزوه و افزوده شدن لایه های پژوهشی بر سطر سطر آن، کتابی منسجم فراهم می آید که در ابتدا چندان چنگی به دل نمی زند تا با پختگی و ویرایشهای جدید آراسته گردد و آماده عرضه به محافل علمی شود.

کتاب قواعد فقه که اینک جلد اول آن در اختیار شما قرار دارد نیز به نوبه خود این راه پر پیچ و خم را در بیست و هفت سال گذشته پیموده و در نهایت در سه جلد ارائه شده است: جلد اول حاوی قواعد فقه مربوط به حوزه حقوق خصوصی، جلد دوم شامل قواعد فقهی حقوق جزا و جلد سوم مجموعه قواعد فقهی حوزه حقوق عمومی.

قواعد فقه هر چند تحولات بسیاری به خود دیده ولی هرگز در مباحث فقه استدلالی از قلم تحقیق نیفتاده است و در تمام ادوار فقه در آثار بزرگان و اساطین فقه درخشیده است. قواعد فقه علی رغم اختلاف نظرهای کلی و جزئی که در مباحث آن دیده می شود بخشی از امهات فقه را در همه مذاهب فقهی تشکیل می دهد. کاربرد قواعد فقه به حوزه اجتهاد و پژوهشهای بنیادی فقه محدود نمی شود بلکه نقش قواعد فقه در آموزش فقه و تسهیل سلسله مراتب آن نیز حائز اهمیت بسیار است.

در میان قواعد فقه پس از قواعد اختصاصی عبادات، بیشترین قواعد به حوزه حقوق خصوصی تعلق دارد. این ویژگی را می توان با مراجعه به کتب مرجع

یازده

در قواعد فقه مانند *عوائد الایام* محقق نراقی و *العناوین میرفتاح* مشاهده کرد. هرچند در کتب مرجع قواعد فقه تقسیمات جدید حقوقی ملحوظ نگردیده بی‌گمان جدا کردن قواعد مربوط به هر کدام از حوزه‌های حقوقی می‌تواند در تبیین مسائل مشترک فقه و حقوق مفید و در ارائه منابع فقهی بسیاری از قواعد حقوقی و مستندات فقهی آنها جامع‌ترین و در عین حال آسان‌ترین راه باشد.

از آنجا که بیشترین مخاطبان این کتاب، دانشگاهیان اند اندکی تفاوت در شیوه بحث این مجموعه در مقایسه با کتب مرجع دیده می‌شود که سعی شده است رعایت سهولت ادای مطالب به کیفیت و عمق استدلال لطمه‌ای وارد نیابد.

تلقی قواعد فقه به مثابه اصول حقوقی هرچند در مباحث حقوقی متداول شده لکن این رویه موجب گردیده مسائل درونی و اختصاصی این قواعد از حوزه بحثهای حقوقی خارج گردد و به صورت اصول مسلم و غیرقابل بحث تبدیل شود. مقایسه کاربرد قاعده عسر و حرج یا قاعده لاضرر در مسائل حقوقی در آثار حقوقدانان با موارد مشابه فقهی آن در آثار فقها نشان می‌دهد که تا چه حد در استنادهای حقوقی به قواعد فقهی تساهل و تسامح به کار رفته است.

این تفاوت و اختلاف عمدتاً از دو عامل نشئت گرفته است:

منشأ نخست روش و منطق بحث و استدلال است که فقها در اثبات قاعده فقهی همواره به ادله نقلی (کتاب، سنت و اجماع) و در صورت عدم دستیابی به ادله عقلی ارجاع می‌دهند در حالی که در مباحث حقوقی تنها منطق عقل و استحسان به کار گرفته می‌شود.

منشأ دوم اختلاف، نگاه کاربردی به قواعد فقه در حوزه حقوق است که بعد نظری آن کمتر مورد توجه قرار گرفته و احیاناً بحثهای محتوایی آن به فراموشی سپرده شده است در حالی که در مباحث فقه همواره نگاه به قواعد فقه در قالب مسائل نظری بوده است.

دوازده

هرچند قواعد فقه در حوزه حقوق خصوصی را بارها در مقاطع مختلف تدریس کرده‌ام و هر بار نواقصی از کتاب را مرتفع نموده‌ام لکن به نظر نگارنده هنوز هم در آن جای بحث و مناقشه وجود دارد. در اینجا لازم می‌دانم از تمامی دانش‌آموختگانی که زمانی در دوران تحصیلشان درس قواعد فقه را در دانشگاه تهران، دانشگاه تربیت مدرس، مدرسه عالی شهید مطهری و علوم قضایی با حقیر گذرانده‌اند و به مقتضای درس در تشریح، تفصیل، تحلیل و مستندسازی قواعد این مجموعه، مرایاری کرده‌اند تشکر و قدردانی نمایم.

همچنین لازم می‌دانم از اتمامی که جناب آقای دکتر سید طه مرقاتی قائم‌مقام محترم سازمان سمت در چاپ کتاب مبذول کرده‌اند و نیز صدیق معظم جناب آقای دکتر احمد احمدی که بر آن صحنه نهاده‌اند صمیمانه سپاس‌گزاری نمایم. امید است در محضر واحد احد منان مقبول افتد و با عنایت صاحب‌نظران کاستیهای آن برطرف شود.

عباسعلی عمید زنجانی

تابستان ۱۳۸۵