

جایگاه «ارتکاز» در تفسیر متون دینی، حقوق معاملات و مسائل اصولی^۱

حسین عندلیب*

محمدعلی حیدری**

احمدرضا توکلی***

چکیده

تفسیر متون دینی و قواعد حاکم بر آن همواره یکی از مباحث مهم دانش‌های زبانی از جمله علم اصول فقه بوده و هست. یکی از اصول حاکم بر تفسیر متون دینی که نقش مهم و تأثیرگذاری در جریان استنباط ایفاء می‌کند ارتکاز عرف است. ارتکاز تلقی و فهم اولیه مردم نسبت به یک چیز است که در اعماق ذهن و افکار آنها رسوخ کرده است و لذا در نظام گفتگو همواره مورد توجه طرفین است. حال سؤال اصلی این است که آیا «ارتکاز» نقشی در استنباط احکام فقهی - حقوقی دارد؟ آیا شخص متکفل استنباط لزوماً باید به ارتکاز عرف توجه داشته باشد یا خیر؟ فرضیه این پژوهش آن است که با توجه به اینکه شارع مقدس در مقام تشریح با مردم و برای هدایت آنان سخن می‌گوید و لذا به ارتکازات آنان توجه دارد و اگر در موردی آن را قبول ندارد صریحاً اعلام می‌کند تا جلوی انحراف مردم گرفته شود. فقهای عظام نیز در تفسیر متون دینی بارها به این قاعده تمسک کرده‌اند و استنباط حکم شرعی را با توجه به این مهم انجام داده‌اند. این پژوهش با ارائه تعریفی جامع از ارتکاز و تبیین زوایای آن در صدد احیای ظرفیت‌های شگرف آن است. یافته این پژوهش آن است که قاعده ارتکاز در تفسیر متون دینی، اثبات برخی حقوق، جلوگیری از تطویل مباحث اصولی ایفاء نقش می‌کند.

کلید واژه‌ها: ارتکاز، متون دینی، استنباط احکام، حقوق معاملات، مسائل اصولی.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۹۷/۰۲/۱۸ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۹/۱۲

* دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران
** استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران (نویسنده

مسئول) m.heidari@phu.iaun.ac.ir

*** استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد نجف‌آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف‌آباد، ایران

۱- طرح مسأله

از دیرباز تاکنون ارائه تفسیر صحیح و منضبط از متون دینی (قرآن و روایات اسلامی) یکی از مهمترین دغدغه‌های عالمان دینی بوده است. ایشان تمام همت خود را مبذول داشته و سعی نموده تا آنجا که ممکن است قواعدی را در راستای منضبط نمودن جریان تفسیر متن ارائه دهند و در تفسیر آیات و روایات اسلامی از آن بهره گیرند تا بدینوسیله سدی در مقابل تفسیرهای ناصحیح، غیرفنی و به عبارت دیگر تفسیر به رأی‌ها ایجاد نمایند. یکی از آن قواعد مهم «ارتکازات مخاطبان شارع» است. این قاعده ظرفیت‌های بالقوه و تأثیرگذاری دارد که می‌تواند تأثیر شگرفی در تفسیر صحیح و دقیق از متون دینی گذارد و باعث شود استنباط احکام با لمس واقعیت‌های موجود در زمان معصومین(ع) صورت پذیرد و از دو خطر بزرگ یعنی جمود بر ظواهر الفاظ و تفسیر الفاظ بر اساس ارتکازات کنونی جلوگیری شود.

اما از آنجایی که در کتاب‌های فقهی و اصولی از این قاعده به صورت مستقل بحث نشده و در لابلائی مباحث مطرح شده است، ظرفیت‌های آن مورد غفلت قرار گرفته و باعث شده در برخی موارد تفسیر متون از مسیر صحیح و منضبط خود خارج گردد و بدون دقت به ارتکاز مخاطبان، بحث‌های مفصل و هم تفسیرهای ناصواب و حتی تحمیل‌هایی در تفسیر متون دینی صورت پذیرد. از همین روی بر آن شدیم با ارائه تصویری روشن از ابعاد این قاعده و تأثیر آن در فهم و تفسیر متون دینی گامی را در راستای نمایان کردن ظرفیت‌های این قاعده تأثیرگذار برداریم. بنابراین سؤال اصلی پژوهش حاضر عبارت است از اینکه: «ارتکاز چه تأثیری در تفسیر متون دینی و استنباط احکام فقهی- حقوقی دارد؟»

سؤالات فرعی این پژوهش نیز عبارتند از:

- ۱- ارتکاز چیست و در نظام گفتگو چه جایگاهی دارد؟
- ۲- رابطه ارتکاز با انصراف، قدر متیقن در مقام مخاطب، تنقیح مناط و قیاس چیست؟
- ۳- قاعده ارتکاز چه تأثیری در نفی یا اثبات حقوق و طرح مباحث اصولی دارد؟
- ۴- ارتکاز و علم ارتکازی چه تأثیری در مسؤولیت کیفری دارد؟

لازم به یادآوری است که منشأ پیدایش و روش‌های شناسایی ارتکاز که عبارتند از گرایش‌های طبیعی، عمل بر اساس ظواهر امور، فهم و تجربه عقلایی، استبعادات عقلی، گفتمان خود شریعت و اقتضائات زمان و مکان؛ نیز بحث مهمی است که اگر توفیقی بود در نوشتاری دیگر به بیان آنها می‌پردازیم.

۲- مفهوم ارتکاز و جایگاه آن در نظام گفتگو

واژه «ارتکاز» از باب ارتکز، یرتکز، ارتکاز است. لغت‌شناسان معتقدند واژه «ارتکز» به معنای ثابت بودن چیزی در جایی به کار می‌رود: «ارتکز، إِذَا ثَبَّتَ فِي مَحَلِّهِ» (واسطی زبیدی، ۱۴۱۴، ۸، ۷۲). همچنین به چیزی که در اذهان ثابت و مستقر باشد «راکز» گفته می‌شود: «عِرْهُ رَاكِزٌ، أَيْ ثَابِتٌ، وَ إِنَّهُ مَرْكُوزٌ فِي الْعُقُولِ» (همان، ۷۳).

در نظام گفتگو نیز همین معنای لغوی لحاظ شده است و لذا در تعریف اصطلاحی ارتکاز گفته می‌شود: «هر نوع فهم و تلقی اولیه که طرفین گفتگو پیش از گفتگو نسبت به موضوع مورد گفتگو دارند». یکی از فقها نیز در تعریف ارتکاز می‌نویسد: «ارتکاز عبارت از اندیشه ثابتی است که در ذهن نفوذ و رسوخ پیدا نموده به طوری که دست برداشتن از آن دشوار است حتی اگر دلیلی برخلاف آن حاصل شود» (حسینی سیستانی، بی‌تا، ۲۴۹).

پس از مشخص شدن معنای لغوی و اصطلاحی ارتکاز باید جایگاه این قاعده در نظام گفتگو روشن شود.

انسان‌ها در تعاملات اجتماعی خود و انتقال مفاهیم از مجموعه قوانینی پیروی می‌کنند. یکی از قوانین موجود در نظام گفتگو این است که متکلم به تفکرات و برداشت‌های طرف مقابل از موضوع مورد گفتگو توجه داشته باشد و دقت کند که طرف مقابلش چه ذهنیتی نسبت به آن موضوع دارد. پس متکلم ناچار است بر اساس فهم و تلقی طرف مقابلش سخن گوید و اگر آن فهم و درک را قبول ندارد باید تصریح کند و مراد خود را بیان کند. مثلاً انسان‌ها از جمله «دست‌هایت را بشوی» یک فهم و ارتکازی دارند حال اگر متکلم نحوه‌ای خاص از شستن را مدنظر دارد باید به آن تصریح کند و گرنه طبق معمول شنونده مثل همیشه دستهایش را می‌شوید و عقلاء هیچ‌گاه شنونده را مذمت نمی‌کنند که چرا دست‌هایش را به صورت خاص نشستی بلکه گوینده را سرزنش می‌کنند که چرا آن نحوه‌ی خاص را که مد نظر بود بیان نکردی و لذا اکنون حق اعتراض به شنونده را نداری.

شارع حکیم نیز بر اساس علم وسیع خود از برداشت‌ها و فهم و درک مخاطبان و بر اساس رحمت بی‌کرانش هنگام سخن‌گفتن با آنها به پیش‌فرض‌های فکری مخاطبانش توجه دارد زیرا می‌خواهد برای آنان درس زندگی و انسان‌زیستن را بیاموزد لذا اگر تصور ذهنی مخاطبان نسبت به آن موضوع را قبول ندارد و مرادی خاص دارد آن را به صراحت بیان می‌کند تا مخاطبانش دچار اشتباه نشوند. مثلاً در مورد

وضو می داند ارتکاز مردم درباره شستشو این است که صرف شستن را کافی می‌دانند و لذا برای مراد خاص خود از مرفق تا سرانگشتان و از بالا به پائین را به عنوان معیار مطرح می‌کنند تا مکلفین به اشتباه نیفتند. بنابراین ارتکاز یکی از قواعدی است که در نظام گفتگو همواره مورد توجه طرفین بوده و بر اساس آن سخن گفتن آغاز و انجام می‌پذیرد. لذا گوینده اگر در جایی ارتکاز طرف مقابل را قبول ندارد حتماً ابراز نظر کرده و مراد خود را به صراحت بیان می‌کند. به عنوان مثال عرب جاهلیت زن پسر خوانده را عروس خود محسوب می‌کردند و ازدواج با آن را ممنوع می‌دانستند و این تبدیل به یک ارتکاز عمومی شده بود. پس از ظهور اسلام این ارتکاز مورد قبول شارع نبود لذا خداوند به پیامبر(ص) دستور داد با زینب همسر پسر خوانده خود زید ازدواج نماید (احزاب، ۳۳، ۳۷-۴۰) تا آن ارتکاز عمومی و قوی را از بین ببرد.

آخوند خراسانی(ره) نیز معتقد است تا زمانی که شارع بر خلاف ارتکاز، سخنی نگفته است همان رویه صحیح و حجت است. از همین روی ایشان معتقد است هر چیزی که از نظر ارتکاز عامه مردم دخیلی در امتثال اوامر شارع ندارد قطعاً شرط در امتثال اوامر نیست و اگر شارع آنها را ضروری می‌داند باید صریحاً بیان کند (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۷۶-۷۵).

لازم بذکر است در برخی موارد به «استظهارات عرفی» نیز عنوان «ارتکاز» داده شده است. به عنوان نمونه آیت الله سبحانی استظهار عرفی از روایات را معتبر دانسته و آن را ارتکاز نامیده است (سبحانی تبریزی، ۱۴۲۴، ۴، ۲۷۰-۲۷۱).

۳- دلیل حجیت ارتکاز

مراد ما از حجیت ارتکاز، حجیت بی‌قید و شرط و مطلق آن نیست بلکه معتقدیم اگر شارع آن را قبول نداشته باشد تصریح به خلاف می‌کند و اگر در موردی با وجود ارتکاز مخالفتی با آن نکرد به معنای تأیید آن است و لذا از باب «تقریر معصوم» این ارتکاز حجت است و طبق آن عمل می‌شود. برای تبیین بهتر حجیت ارتکاز باید توجه ویژه‌ای به بعد هدایت‌گری و حریص‌بودن پیامبران و امامان معصوم به هدایت و سعادت مردم داشت. طبق نص قرآن و روایات فراوان آمدن پیامبران برای هدایت مردم بوده است: «هُوَ الَّذِي بَعَثَ فِي الْأُمِّيِّينَ رَسُولًا مِنْهُمْ يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِهِ وَيُزَكِّيهِمْ وَيُعَلِّمُهُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ وَإِنْ كَانُوا مِنْ قَبْلُ لَفِي ضَلَالٍ مُّبِينٍ» (جمعه، ۶۲، ۲) و چنان بر هدایت مردم حریص بوده‌اند که خداوند خطاب به پیامبر می‌فرماید: «طه مَا أَنْزَلْنَا عَلَيْكَ الْقُرْآنَ لِتَشْقَى» (طه، ۲۰، ۱-۲) در آیه ای دیگر هدف اصلی نزول قرآن را

هدایت مردم معرفی می کند و می فرماید: «أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَ لَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ؛ (نحل، ۱۶، ۴۴) حال این پیامبر و امام دلسوزی که هدف اصلی اش هدایت مردم است امکان دارد به تفکرات و فهم مخاطبین خود کاری نداشته باشد و به آنها توجهی نداشته باشد؟ در واقع هر انسان حکیمی در جریان گفتگو ابتدا به پیش فرض‌ها و تفکرات و تلقیات طرف مقابل خود توجه داشته و سپس سخن می گوید و اگر جایی تلقی طرف مقابل را قبول ندارد تصریح می کند حال آیا ممکن است که شارع حکیم و دلسوز که جانش برای هدایت و سعادت مردم می تپد بدون توجه به ارتکازات مخاطبان خود سخن بگوید و سپس از آنها توقع عمل به دستورالعمل‌هایش را داشته باشد؟ به نظر می رسد تصور این مطلب بلافاصله تصدیق می آورد که امکان ندارد شارع حکیم بدون توجه به فهم و ارتکاز مردم سخن گفته و سپس از آنها درخواست عمل و در آخرت هم به خاطر ترک، آنها را عذاب کند. پس در حقیقت این عهد بر دوش پیامبران و امامان بوده است که به صورت شفاف و صریح معارف و علوم را به بشریت منتقل کرده و مراد خود را منتقل کنند. امام صادق(ع) در سخنی به این مطلب اشاره دارند و می فرمایند: «در کتاب علی(ع) خواندم که خداوند از جهال عهدی برای طلب علم نگرفته است بلکه از علماء عهد گرفته است که علم خود را برای جهال بذل کنند. زیرا مرتبه علم قبل از جهل است» (کلینی، ۱۴۰۷، ۱، ۴۱).

بنابر آنچه گذشت می توان گفت پیامبران و امامان از همان روش عقلایی در نظام گفتگو پیروی کرده و طبق ارتکازات طرف مقابل سخن گفته و آنجایی که ارتکاز طرف مقابل را قبول ندارند به صراحت تصریح به خلاف می کنند. و لذا اگر تصریحی به خلاف نشده همان فهم عمومی مورد پذیرش شارع بوده است و از باب تقریر حجت است.

۴- رابطه ارتکاز با انصراف و قدر متیقن در مقام تخاطب

با دقت در تعریف انصراف و همچنین قدر متیقن در مقام تخاطب در می یابیم این دو از ارتکاز نشأت گرفته اند. انصراف یعنی لفظی که دارای افراد متعدد است به یک حصه معین و مشخصی منصرف شود و شنونده هنگام شنیدن آن لفظ مشترک، ناخودآگاه به آن معنای مشهور منصرف گردد. حال فرقی ندارد منشا آن کثرت افراد باشد یا کثرت استعمال. مهم این است که مردم مثلاً هنگام شنیدن واژه «ماء» منصرف به آب آشامیدنی می شوند. حال اگر گوینده منظوری غیر از آب آشامیدنی دارد باید تصریح کند و حتماً تصریح می کند زیرا در غیر اینصورت مخاطبین را اغراء به جهل کرده است. شارع حکیم نیز همین

رویه را دارد و دین را برای بهره‌گیری و استفاده مردم تشریح کرده است؛ لذا اگر منظوری خاص دارد حتماً بیان می‌کند. زیرا در غیر اینصورت مردم می‌توانند احتجاج کنند که خداوند! تو با علم وسیع و بی بدیلت می‌دانستی ما چنین فهمی داشتیم چرا به ما تذکر ندادی و مراد خاص خود را شفاف بیان نکردی؟ پس انصراف ریشه در ارتکاز دارد. قدر متیقن در مقام تخاطب هم به انصراف بر می‌گردد و در واقع او هم از ارتکاز نشأت گرفته است. زیرا اگر آن فهم به قدری نرسیده باشد که متیقن و مسلم و مشهور باشد دیگر به آن قدر متیقن گفته نمی‌شود و قابل احتجاج از سوی گوینده نیست پس قدر متیقن هم از ارتکاز نشأت گرفته است که البته ممکن است در بعضی موارد فقط بین گوینده و شنونده باشد و عمومی نباشد ولی نوعاً قدر متیقن‌ها به صورت عمومی و همگانی است و همه مردم آن تلقی را دارند.

منشأ بودن ارتکاز برای انصراف و قدر متیقن نکته ای است که از دید اکثر اصولیون مخفی مانده و لذا آنها فقط کثرت استعمال را منشأ انصراف می‌دانند (مظفر، ۱۳۷۵، ۱، ۱۸۹). البته شهید صدر با تیزبینی و کنکاش خود منشأهای انصراف را مورد واکاوی قرار می‌دهد و «ارتکاز» را یکی از منشأهای انصراف می‌داند (صدر، ۱۴۱۷، ۳، ۴۳۱). البته سخنی دیگر از شهید صدر در همین جا وجود دارد که می‌توان از فحوای آن عینیت ارتکاز، انصراف و قدر متیقن را فهمید. ایشان معتقد است کثرت استعمال زمانی حجت است که به حد «وضع تعینی» برسد (همان) و این در واقع همان ارتکاز است. زیرا وضع تعینی یعنی آن قدر لفظی در یک معنا و یک مفهوم به کار رفته که به محض شنیدن آن لفظ همان معنای مشهور به ذهن مخاطب خطور می‌کند و این یعنی ارتکاز.

امام خمینی (ره) نیز ارتکاز را موجب انصراف دانسته و آن را مانع از اطلاق‌گیری می‌داند. به عنوان نمونه در بحث شک‌های که بعد از عمل بر مکلف عارض می‌شود ایشان آنها را دو نوع دانسته است که یک صورت آن به خاطر سهو و غفلت نسبت به صورت عمل انجام‌شده با علم به موضوع و حکم است و ادله‌ای همچون موثقه محمد بن مسلم به خاطر وجود «ارتکاز» منصرف به همین قسم است. ایشان ارتکاز را به عنوان «قرینه حاقه» برای کلام می‌داند که جلوی اطلاق‌گیری را می‌گیرد (خمینی، ۱۳۸۱، ۳۴۷).

مرحوم مظفر نیز در بحث «قدر متیقن در مقام تخاطب» نظر آخوند خراسانی را پذیرفته و معتقد است اگر قدر متیقن در مقام محاوره موجود باشد و در عین حال مولی کلامش را مطلق بیاورد و بیان نکند که مطلق، تمام موضوع است، معلوم می‌شود که موضوع مورد نظر مولی، همان قدر متیقن است (مظفر،

۱۳۷۵، ۱، ۱۸۸). البته مرحوم مظفر در بحث «انصراف» همانطور که گذشت فقط انصراف ناشی از کثرت استعمال را قبول دارد (همان، ۱۸۹-۱۹۰).

ذکر این نکته ضروری است که بزرگانی همچون صاحب کفایه معتقدند اگر در موردی قدر متیقن باشد ولی شارع، مطلق را اراده کرده باشد، بر شارع لازم است که تصریح کند که منظورش قدر متیقن نیست و موضوع حکم «مطلق» است و الا اگر تصریح نکند مخل به غرض مولی است و مکلف طبق همان قدر متیقن عمل می‌کند (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ۲۴۷-۲۴۸). این سخن صاحب کفایه از سویی حجیت ارتکاز را اثبات می‌کند و از سوی دیگر لزوم بیان از سوی شارع در موردی که ارتکاز و قدر متیقن را قبول ندارد لازم و ضروری می‌داند.

۵- تفاوت ارتکاز با قیاس

شاید در برخی از مثال‌ها که از قاعده ارتکاز استفاده می‌شود این شائبه به وجود آید که عملیاتی شبیه به قیاس -هرچند به صورت خفی- در حال شکل‌گیری و اجرا است. مثلاً مسلمانان عصر رسول خدا(ص) با دیدن نمازهای واجبی که پیامبر(ص) اقامه می‌کرد به این ارتکاز رسیدند که قنوت، جز ارکان نماز نیست و می‌توان آن را ترک کرد. حال در نماز جمعه هم به صورت طبیعی همان حکم قنوت در سایر نمازهای واجب را جاری می‌کنند و قنوت را واجب نمی‌دانند. این ارتکاز و رویه طبیعی عرف است. حال شارع مقدس با علم به این ارتکاز اگر آن را قبول ندارد و در نماز جمعه قائل به وجوب قنوت است باید تصریح کند زیرا مردم به طور طبیعی نماز جمعه را هم مثل نمازهای واجب دیگر دانسته و خصوصیتی را در آن نمی‌بینند. در این جا می‌توان به صورت ظاهری ارکان قیاس را تشکیل داد:

۱- اصل: نمازهای واجب

۲- فرع: نماز جمعه

۳- علت: نماز بودن

۴- حکم: عدم وجوب قنوت

باید توجه داشت که این صورت قیاس صحیح نیست. زیرا عرف در اینجا در صدد قیاس مصطلح اصولی نیست بلکه با توجه به عمل خود پیامبر(ص) برای او این ارتکاز شکل گرفته که در نمازهای واجب، قنوت واجب نیست. لذا در نماز جمعه هم که یکی از نمازهای واجب است همان حکم عدم وجوب وجود

دارد. البته نکته مهم این است که به صرف وجود این ارتکاز حکم صادر نمی‌شود بلکه این حکم متوقف بر «عدم ردع» از سوی معصوم است که اگر ردع و منعی نکرد و یا حکمی بر وجوب قنوت بیان نکرد، از باب تقریر حجت است و در واقع نقطه افتراق اصلی ارتکاز با قیاس همین است که در قیاس حکم به صرف وجود شباهت به فرع سرایت داده می‌شود و دیگر با بیان شارع کاری ندارد ولی در ارتکاز، سرایت حکم متوقف بر تقریر معصوم است که اگر تقریر ثابت شود حکم نیز سرایت می‌کند. تفاوت دیگر ارتکاز با قیاس مذموم عامه این است که در قیاس عملیات علت یابی یا به تعبیر دیگر علت تراشی وجود دارد ولی در ارتکاز هرگز در پی علت‌تراشی نیستیم بلکه یک ارتکاز عمومی است که اتفاقاً در برخی موارد از عمل خود معصوم هم نشأت گرفته که در موارد مشابه به صورت طبیعی سرایت می‌دهد البته به شرط تقریر معصوم. نکته دیگری که در تفاوت ارتکاز و قیاس می‌توان بیان کرد مقدار دلالت و معرفتی است که آنها به دست می‌دهند. قیاس مذموم عامه، صرفاً یک گمان ناچیز و فاقد ارزش است و شارع به شدت از آن نهی کرده است. ولی ارتکاز یک معرفت اطمینانی و علم عرفی به دست می‌دهد. زیرا ارتکاز یک فهم عمومی است که در عمق اذهان رسوخ کرده و دیگر تردیدی در آن وجود ندارد و لذا این معرفت یکی از بهترین سطوح معرفت و علم است که به دست فقیه می‌رسد و از آن بهره می‌برد و حجت معتبری همچون «تقریر معصوم» آن را تأیید می‌کند.

۶- روش برخورد شارع با ارتکازات اشتباه

همان‌طور که در تعریف ارتکاز گذشت، ارتکاز امر ثابتی است که در اعماق افکار و ذهن انسان‌ها رسوخ کرده است به همین خاطر عدم پذیرش آن نیز باید صریح، جدی و حتی در مواردی نیاز به تکرار دارد. شارع مقدس نیز دقیقاً همین رویه را داشته و آنجا که با ارتکازی مخالف است به صراحت بیان کرده و با سخنان واضح آن را رد می‌کند. به عنوان نمونه عرب جاهلی بعضی حیوانات را برخورد حرام کرده بود و از گوشت و سواری آنها استفاده نمی‌کرد که خداوند با آن برخورد کرد (انعام، ۶، ۱۳۸-۱۴۰). یا در مورد قیاس که به صورت یک امر مرتکز و ثابت نزد اهل سنت در آمده بود به شدت مخالفت‌هایی صورت پذیرفت تا آنجا که بیش از ۵۰۰ روایت از صادقین(ع) در مذمت و تحریم قیاس به دست ما رسیده است. یا در مورد «ربا» که ارتکاز عرب جاهلی این بود که معامله ربوی صحیح و بی‌اشکال است و حتی «بیع» شاخه‌ای از

رباست و زیرمجموعه آن است. خداوند متعال با این ارتکاز نیز به شدت مخالفت کرده و با ادبیاتی سنگین آن را مذمت نموده است (بقره، ۲، ۲۷۵-۲۷۹).

آری! شارع بر خود فرض می‌داند که اگر ارتکازی به غلط در میان مردم شیوع پیدا کرده است با آن مخالفت کند لذا در مواردی که حتی احتمال وجود چند نوع ارتکاز است، امام از ارتکاز مخاطب خود سؤال می‌کند تا ببیند ارتکاز او در آن موضوع چیست. به عنوان نمونه ابن ابی نصر نقل می‌کند که از امام رضا (ع) درباره کسی پرسیدم که از روی جهالت حیوانی را در حال احرام صید کرده است. ایشان فرمود: باید کفاره دهد. با تعجب پرسیدم: «او که عمدی صید نکرده، خطا بوده است؟ فرمود: «منظور تو از خطا چیست؟» گفتم: «مثل اینکه با سنگ بخواهی این نخل را بزنی ولی به نخل دیگری بخورد.» امام فرمود: «همین خطا هم کفاره دارد» (کلینی، ۱۴۰۷، ۴، ۳۸۱). به خوبی می‌بینیم که در این حدیث امام رضا (ع) از معنای خطا که نزد آن شخص مقبول و مسلم است می‌پرسد تا ببیند او چه ارتکازی نسبت به معنای خطا دارد و سپس طبق همان حکم را بیان می‌کند.

بنابراینچه گذشت به این نتیجه می‌رسیم که اگر شارع، ارتکازی را قبول نداشته باشد با صراحت با آن مخالفت می‌کند و جلوی اغراء به جهل مخاطبین را می‌گیرد. البته نحوه برخورد شارع با ارتکازات اشتباه گوناگون است یک وقت ارتکاز اشتباه دارای اثرات بسیار مخربی همچون از بین بردن دین است که شارع برخورد لازم می‌داند تا ۵۰۰ حدیث را بر علیه قیاس بیان کند و گاهی یک سنت غلط است مانند حرمت عروسی با زن پسرخوانده که برای مقابله با این ارتکاز به پیامبر (ص) خود دستور می‌دهد با زن پسرخوانده خود ازدواج کند و عملاً با این ارتکاز غلط مخالفت کند. پس با توجه به آثار و تبعات ارتکاز و همچنین شیوع و عدم شیوع آن نحوه برخورد شارع نیز متفاوت شده و شدت و ضعف پیدا می‌کند.

۷- آسیب احتمالی استفاده ناصحیح از قاعده ارتکاز

قاعده ارتکاز نیز همانند سایر قواعد علمی اگر به درستی و ضابطه‌مند مورد استفاده قرار گیرد دارای آثار و ثمرات خوبی است که نمونه‌هایی از آن در این نوشتار از نظر خوانندگان خواهد گذشت. اما اگر این قاعده به طور صحیح و ضابطه‌مند مورد استفاده قرار نگیرد آسیب‌های در پیش روی دارد.

مهمترین آسیبی که در استفاده ناصحیح و غیرفنی از ارتکاز ممکن است رخ دهد، «عرفی کردن دین» است. یعنی به بهانه استفاده از قاعده ارتکاز و با تحمیل ارتکازات موجود، متون دینی به گونه‌ای تفسیر شود که عرف پسند گردد و بدین وسیله تسامح و تساهل دینی در جریان استنباط احکام راه پیدا کند. باید توجه داشت آنچه که در تفسیر متون دینی مهم است «ارتکازات مخاطبان وحی» است که البته برخی از آن ارتکازات به مسائل عقلایی بر می‌گردد که تنها مخصوص مردمان آن دوره نبوده است و لذا از این جهت فرقی بین ارتکاز مردم در اعصار مختلف نیست ولی برخی از ارتکازات مخصوص همان دوره خاص است که در این صورت حق نداریم ارتکاز مردمان امروز را در مورد آن موضوع ملاک قرار دهیم و عبارات و الفاظ دینی را بر مبنای آن تفسیر و تبیین کنیم. بلکه باید در پی جستجوی ارتکاز مردمان آن روز بوده و با توجه به ارتکاز آنان، روایت را تفسیر کنیم. تذکر این نکته ضروری است که چون دین اسلام یک دین جهان شمول و فرا عصری است لذا اکثر بیانات دینی بر مبنای پیش‌فرض‌های عقلایی است که همه مردم در آن شریکند لذا معمولاً ارتکازات مردم در اعصار مختلف یکسان است لکن در برخی موارد کاملاً تغییر کرده و اینجا دقیقاً همان جایی است که لغزشگاه استفاده و تحمیل ارتکاز امروزی بر ارتکاز زمان صدور روایت است.

پس از تبیین حدود و ضوابط و جایگاه قاعده ارتکاز، اکنون شایسته است که به بیان تأثیرات این قاعده بپردازیم. در ادامه به تأثیرات قاعده ارتکاز در سه محور تفسیر متون دینی، اثبات و نفی بعضی حقوق و طرح مسائل اصولی می‌پردازیم.

۸- تأثیر ارتکاز در تفسیر متون دینی

۸-۱- ارتکاز و تعداد مأمومین

در مورد تعداد افرادی که در انعقاد نماز جماعت معتبر است ارتکاز مردم در صدر اسلام این گونه بوده که به زن یک نگاه حداقلی داشته‌اند و از طرفی در برخی احکام تفاوت‌هایی را بین زن و مرد دیده بودند مثلاً شهادت زن نصف شهادت مرد است و یا در نماز جمعه بودن پنج مرد را شارع شرط کرده است و حضور زنان را به تنهایی کافی نمی‌داند؛ لذا این توهم پیش آمده که با اقتدای یک زن به امام، جماعت منعقد نمی‌گردد. امام هم برای تصحیح این ارتکاز تصریح می‌کنند که با وجود یک زن هم جماعت محقق می‌شود: «عَنْ الْحَسَنِ الصَّيْقَلِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ كَيْمَ أَقَلُّ مَا تَكُونُ الْجَمَاعَةُ قَالَ رَجُلٌ وَ

امْرَأَةٌ (طوسی، ۱۴۰۷، ۳، ۲۶) از امام صادق(ع) پرسیدم: کمترین تعداد در منعقدشدن نماز جماعت چقدر است؟ امام فرمود: یک مرد (امام جماعت) و یک زن».

۸-۲- ارتکاز و اشتراط عدالت در وصی

در بحث اشتراط عدالت در وصی و عدم خیانت او روایات با توجه به ارتکاز عمومی آن را لازم دانسته است. زیرا ارتکاز عمومی این است که وقتی کسی رعایت حدود الهی را نمی‌کند و متجاهر به فسق است نوعاً در حق الناس هم لایابالی است و اهمیتی برای وصیت قائل نیست. لذا وصیت به چنین شخصی نزد ارتکاز مردم قبیح و مذموم است. آیت الله بروجردی(ره) اولین دلیل بر اشتراط عدالت در وصی را «ارتکاز» می‌داند و روایت را مؤید همین ارتکاز می‌داند (بروجردی، ۱۴۱۳، ۹۲).

۸-۳- ارتکاز و نیابت در نماز قضا

در مورد نیابت در نماز قضای میت به حسب ارتکاز این چنین است که شخص نائب، عمل را به نیت آن شخص انجام می‌دهد و همین مقدار برای نیت کفایت می‌کند. اما صاحب عروه می‌فرماید باید نائب در نیت، خود را نازل منزله متوفی قرار دهد (طباطبائی یزدی، ۱۴۲۸، ۱، ۶۳۳). اما آیت الله مکارم شیرازی با استناد به قاعده ارتکاز در نقد بیان صاحب عروه می‌نویسند: «نیابت یک امر واضح به حسب ارتکاز عرف است و نیازی به این دقت‌ها که باعث پیچیدگی و عامل پیدایش وسواس می‌شود، نیست» (همان).

۸-۴- ارتکاز و خیار مجلس

در مورد خیار مجلس که آیا فقط به عقد بیع اختصاص دارد یا می‌توان به سایر عقود هم سرایت داد. ارتکاز عقلاً این است که بیع خصوصیتی ندارد و در همه معاملات می‌توان قائل به خیار مجلس برای طرفین شد. مرحوم نائینی با استناد به همین ارتکاز معتقد است می‌توان در سایر عقود معاوضی نیز قائل به خیار مجلس شد و ذکر عنوان «بیع» به خاطر کثرت وقوع آن بین مردم بوده و خصوصیتی ندارد. ایشان ذیل حدیث «البیعان بالخیار» می‌نویسند: «با توجه به ارتکاز عرف قطع پیدا می‌کنیم که حکم مذکور در روایت مختص به بیع نیست و ذکر عنوان بیع به خاطر اینکه یکی از افراد عقود است و غلبه وقوع آن بوده است. {نه بیع اینکه موضوعیتی داشته باشد}» (نائینی، ۱۴۱۳، ۲، ۴۰۸).

۸-۵- ارتکاز و عدم جواز احتقان

در مورد عدم جواز احتقان توسط صائم در روایت بزنتلی آمده است: «عن الرجل یحتقن فی شهر رمضان، قال: لا یجوز له أن یحتقن» (کلینی، ۱۴۰۷، ۴، ۱۱۰). در اینجا ارتکاز این است که از عدم جواز احتقان، مفطرت آن نیز فهمیده می‌شود. یعنی وقتی امام می‌فرماید جایز نیست چنین کاری را انجام دهد، سائل از این عدم جواز، مفطرت احتقان را نیز می‌فهمد. مرحوم آقا ضیاء عراقی (ره) نیز معتقد است به خاطر وجود ارتکاز است که علاوه بر حکم تکلیفی عدم جواز، حکم وضعی «مفطرت» احتقان نیز استفاده می‌شود (عراقی، ۱۴۱۴، ۳، ۱۷۰).

۹- تأثیر ارتکاز در اثبات یا نفی بعضی از حقوق معاملات

قبل از بیان تأثیر قاعده ارتکاز در اثبات یا نفی بعضی حقوق تذکر این نکته ضروری است که منظور ما از ارتکاز در این بخش، «ارتکاز عرفی» است که ممکن است با ارتکاز مخاطبان شارع یکی باشد و یا متفاوت باشد. زیرا در اینجا در صدد تفسیر متن دینی نیستیم تا ارتکاز مخاطبان شارع را ملاک قرار دهیم بلکه ارتکاز در اینجا به مثابه یک قرینه عرفی است و در واقع همانند یک شرط غیرمذکور اما مسلم و معهود در معاملات است.

۹-۱- ارتکاز و نفقه زوجه

در مورد نفقه زوجه در ایام عقد بستگی و زمانی که هنوز به خانه شوهر نرفته است. در اینجا از طرفی ادله وجوب نفقه وجود دارد که مرد را ملزم به پرداخت نفقه می‌کند و از طرفی «ارتکاز» برخلاف آن موجود است. زیرا ارتکاز عرفی این چنین است که در این ایام زوجه در خانه پدر است و نفقه او را پدر می‌دهد و از نظر عرف کسی زوج را در این مدت به پرداخت نفقه ملزم نمی‌کند و کسی به خاطر عدم پرداخت او را مذمت نمی‌کند و این مسأله تبدیل به یک ارتکاز عرفی شده است که پیش از عقد و هنگام عقد نیز به صورت ارتکازی مورد قبول طرفین است و لذا این ارتکاز جلوی اطلاقات و عمومات وجوب نفقه را می‌گیرد. از همین روی گروهی از فتوا به عدم وجوب نفقه در این ایام داده‌اند (خویی، ۱۴۱۰، ۲، ۲۸۷؛ تبریزی، ۱۴۲۶، ۲، ۳۶۰؛ وحیدخراسانی، ۱۴۲۸، ۳، ۳۲۶؛ طباطبائی قمی، ۱۴۲۶، ۱۰، ۲۹۷؛ حسینی روحانی، بی‌تا، ۲، ۵۳۵؛ فیاض کابلی، بی‌تا، ۳، ۷۱).

۹-۲- ارتکاز و حق حبس

در مورد حق حبس که در معامله طرفین می‌توانند از تحویل ثمن یا مثنی به طرف دیگر امتناع کنند تا طرف دیگر عوض یا معوض را تحویل دهد. فقها برای مشروعیت چنین حقی به چهار دلیل تمسک کرده‌اند: ۱- وجوب رد مال غیر ۲- مقتضای اطلاق عقد ۳- حکم عقلایی مترتب بر معامله ۴- قاعده ارتکاز. محقق نائینی ارتکاز موجود را اینگونه توضیح می‌دهد که در اینجا مرتکز نزد عرف چنین است که تا عوض معامله به او تسلیم نشود حاضر به تسلیم معوض نیست؛ لذا این حق برای طرفین وجود دارد که تا زمانی که طرف مقابل ثمن یا مثنی را نداده او هم ثمن یا مثنی را تحویل ندهد (نائینی، ۱۳۷۳، ۱، ۱۶۳).

۹-۳- ارتکاز و خیار غبن

در مورد «خیار غبن» برخی از فقها با استناد به «عیب اراده» آن را ثابت کرده‌اند. یعنی مغبون به آنچه واقع شده راضی نیست و لذا گرفتن مال از او مصداق اکل مال بالباطل است. برخی دیگر با استناد به قاعده «لاضرر» خیار غبن را ثابت دانسته‌اند. ولی هیچکدام از این دو دلیل توان اثبات خیار غبن را ندارد. لذا برخی از فقها با استناد به «ارتکاز» خیار غبن را ثابت کرده‌اند. محقق نائینی و آیت‌الله خوانساری «ارتکاز» را به عنوان شرط ضمنی در معامله می‌دانند و از آن به عنوان «اتم المدارک» برای اثبات خیار غبن تعبیر می‌کنند (نائینی، ۱۳۷۳، ۱، ۵۷؛ خوانساری، ۱۴۰۵، ۳، ۱۵۶). محقق یزدی (ره) نیز مبنای خیار غبن را «ارتکاز متعاملین» می‌داند (طباطبائی یزدی، ۱۴۲۹، ۲، ۵۱۲-۵۲۷).

۹-۴- ارتکاز و مالکیت معنوی

در مورد مبنای مالکیت معنوی فقها و حقوقدانان دو احتمال را مطرح کرده‌اند: احتمال اول: سیره و بنای عقلا در حقوق معنوی بنای جدیدی نیست و تنها مصداقی به مصادیق این بنا اضافه شده است. نمونه روشن توسعه در مصداق بنای خردمندان، در مصداق حیات است. با این توضیح که در زمان‌های قدیم حیات به وسیله دست و ادوات غیرماشینی صورت می‌گرفت و هر کس که می‌توانست مقداری از مباحات را حیات کند آن را مالک می‌شد، اما امروزه حیات با ماشین‌های مکانیکی صورت می‌گیرد. به عبارت دیگر؛ با صنعتی شدن جامعه، ابزارهای حیات از ابزارهای دستی به ابزارهای

ماشینی گسترش یافته است. بی‌تردید وجود بنای عقلا در پذیرش ملکیت حیازت کننده هم اکنون نیز اجرا می‌شود و ابزارهای ماشینی تغییری در بنای عقلا به وجود نمی‌آورد (الحسینی الحائری، ۱۴۲۳، ۱۶۰).

اکنون درباره‌ی حقوق معنوی این احتمال وجود دارد که سیره موجود صرفاً توسعه در مصداق باشد و تغییری در اصل بنا به وجود نیامده باشد، یعنی اینکه فقط امور فکری به عنوان (مال) معرفی شده باشد. برخی از فقیهان درباره این احتمال نوشته‌اند: منشأ اولیه مالکیت اعتباری در ارتکاز عقلا دو چیز است: حیازت و ساخت یا کار (همان).

حیازت موجب ملکیت اشیای منقول و صنعت و کار موجب ملکیت اشیای غیرمنقول می‌شود، مثل احیای اراضی و عمران آن و حفر چشمه و مانند آن. از اینجا نیز می‌توان گفت که صنعت و کار اختصاص به اشیای مادی غیرمنقول ندارد، بلکه در امور معنوی نیز جریان می‌یابد. بنابراین نویسنده کتاب سازنده شخصیت معنوی است که عبارت است از وجودی تجریدی کتاب و چه بسا زحمت یک نویسنده به مراتب بیشتر از کسی باشد که زمینی را احیا یا آن را آباد نموده است. همچنین در مواردی کار نویسنده به تألیف و جمع و ترتیب مطالب منحصر نشده، بلکه دست به ابداع و ابتکارهای جدید می‌زند.

به عبارت دیگر، کبرای کلی در ذهن خردمندان این است که کار و صنعت و ساخت، موجب ملکیت است به نحوی که این کبرای کلی شامل ساخت امور مجرد و معنوی نیز می‌گردد.

احتمال دوم: بنای خردمندان و عقلا در حقوق معنوی بنای جدیدی است و در حقیقت در ارتکاز آنها توسعه به وجود آمده است. این توضیح که بنای عقلا در زمان شارع فقط درباره حیازت و کار و صنعت، فقط ناظر به اموری مادی بوده است و شارع تنها همین مقدار از بنا را امضاء کرده ولی با پیدایی صنعت و توسعه نشر، خردمندان به اعتبار حقوق معنوی درباره امور غیرمالی نیاز پیدا کرده‌اند و اگر کار و حیازت در این امور را موجب ملکیت می‌دانند در حقیقت در مبنا و ارتکاز خود توسعه داده‌اند. در نتیجه بنای عقلا در این موضوع جدید است.

در تأیید این احتمال می‌توان به پیرامون ماهیت موضوع و ماهیت رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری اشاره کرد که با وجود اینکه خردمندان امروزه بر اصل اعتبار مالکیت فکری اذعان دارند درباره موضوع و رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری وحدت نظر ندارند و هر دیدگاهی بنا به زیرساخت‌های خود، تقریری خاص از مالکیت فکری ارائه می‌دهد. بنابراین نمی‌توان نتیجه گرفت که بنای خردمندان

امروزه دقیقاً بر سر توسعه مصداق است بلکه مسلم این است که خردمندان، امروزه حقوق معنوی را به رسمیت می‌شناسند و این بنای امری جدید است.

باوجود این اشکال را می‌توان چنین پاسخ داد که اگرچه ممکن است بگوییم خردمندان با توسعه در ارتکاز خود درباره تحصیل ملکیت، مالکیت فکری و حقوق معنوی را به رسمیت شناخته‌اند این سخن به معنای عدم توسعه در مصداق نیست؛ زیرا اصطلاح مالکیت فکری در این باره موضوعیت ندارد که از فهم و ارتکاز عقلاً درباره ملکیت سخن بگوییم، بلکه مسلم است که عقلاً موضوعی جدید را برای عنوان کلی (حق) شناخته‌اند و آن را مشروع می‌دانند هرچند پیرامون ماهیت حق و جایگاه آن در ساختار حقوقی اختلاف نظر دارند و همین مقدار برای مصداق تلقی شدن حقوق معنوی کافی است.

خلاصه اینکه حقوق و مالکیت معنوی صرفاً توسعه در مصداق تلقی می‌شود و توسعه در مصداق اگر با منعی مواجه نباشد، حجت خواهد بود (حکمت‌نیا، ۱۳۸۶، ۴۰۶).

۹-۵- ارتکاز و ایمنی کالا

اگر تضمین ایمنی کالا ارتکاز عرفی پیدا نموده باشد و بپذیریم که امروزه عرضه کنندگان کالا بطور ضمنی قابل استفاده بودن متعارف آن و ایمنی کالا را در کاربرد متعارف آن تضمین کرده‌اند، به گونه‌ای که نیازی به تصریح و یادآوری ندارد، پس همه معاملات بر مبنای آن واقع می‌شود و منطقی است که عرضه کننده را به عنوان خسارت عدم انجام این تعهد مسؤول جبران زیان وارده دانست (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱۶۲). با در نظر گرفتن تحلیل یادشده و با توجه به مقررات قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان خودرو و روح حاکم بر آنها می‌توان نتیجه گرفت که در حقوق موضوعه ما نیز بمانند بسیاری از سیستم‌های حقوقی خارجی، مسؤولیت ناشی از عرضه فرآورده‌های معیوب رژیم حقوقی خاص خود را دارد که از آن به مسؤولیت ناشی از عیب تولید (Product liability) تعبیر می‌شود. در این حوزه، قواعد عام مسؤولیت مدنی اجرا نشده و بر مبنای مصالح عمومی جامعه قواعد خاصی در حمایت از مصرف‌کنندگان اجرا می‌گردد زیرا در قلمرو تولید و عرضه صرف عدم تقصیر یا احتیاط، فی نفسه مانع حتمی در ورود زیان نیست. ممکن است تولیدکننده مرتکب تقصیری نشده و با این حال فرآورده او معیوب از آب درآمده و به مصرف‌کننده زیانی وارد کند که در این صورت، عرضه کننده کالای معیوب بیش از هر کس دیگری سزاوار جبران آن است (کیت و هیلتون، ۲۰۰۴، ۱۲).

عدم لزوم اثبات تقصیر به معنای انکار رابطه سببیت نیست و این تفاوت اصلی مسؤولیت محض و مسؤولیت مطلق است و در مسؤولیت ناشی از عرضه فرآورده معیوب، رابطه سببیت بین عیب کالا و زیان ایجاد شده از شرایط تحقق مسؤولیت است (ماده‌ی ۱۸ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان).

۱۰- تاثیر ارتکاز در شیوه طرح و حل مسائل اصولی

یکی از دغدغه‌های که همواره مورد نظر دانش پژوهان فقه و اصول بوده است طولانی شدن مباحث اصولی و به تعبیر دیگر «تورم» آنهاست. بارها از بزرگان و اندیشمندانی همچون امام خمینی، آیت الله سبحانی و آیت الله مکارم شیرازی شنیده یا خوانده‌ایم که اصول متورم شده است و باید تهذیب گردد. به نظر می‌رسد یکی از قواعدی که می‌تواند اصول را از تورم موجود خلاصی دهد توجه به قاعده ارتکاز است. برای نشان دادن تاثیر این قاعده در تهذیب اصول و ملموس نمودن مباحث آن مواردی را بیان می‌کنیم.

۱۰-۱- تاثیر قاعده ارتکاز در بحث ضد

یکی از مباحثی که به طور متداول در کتاب‌های اصولی ذیل مباحث اوامر و نواهی مطرح می‌شود بحث اقتضای امر به شی و نهی از ضد آن است. اصولیون معمولاً این سؤال را مطرح می‌کنند که آیا امر به شیء مقتضی نهی از ضد آن است یا نه؟ سپس برای تبیین مسأله ضد را به دو نوع ضد عام و خاص تقسیم کرده و اتفاق دارند که امر به شیء نهی از ضد عام آن دارد ولی در نحوه این اقتضاء بحث‌های مختلفی شده است همچنین در ضد خاص هم بحث تلازم و مقدمیت را پیش کشیده و بحث‌های فراوانی پیرامون آن نموده‌اند و از رهگذر همین بحث‌ها بحث ترتب پیش آمده که خود معرکه آراست (حائری اصفهانی، ۱۴۰۴، ۹۱-۱۰۳؛ مظفر، ۱۳۷۵، ۱، ۲۹۶؛ بجنوردی، ۱۳۸۰، ۱، ۴۳۴-۴۷۳).

اما با توجه به قاعده ارتکاز می‌توان بحث را به گونه‌ای دیگر مطرح کرد. همه انسان‌ها به این نکته اذعان دارند که اگر کسی به دیگری امر کرد حتماً راضی به ترک آن نیست و در واقع اراده انجام او را از سوی مأمور دارد. در واقع این یک ارتکاز عمومی است که هرگز آمر راضی به ترک مأمور به نیست و اصلاً رضایت او منافات با اصل امرکردن او دارد. لذا مأمور همه تلاش خود را می‌کند تا مأمور به را انجام دهد و موانع اتیان مأمور به را از میان بردارد. همچنین این ارتکاز وجود دارد که به هر صورت اتیان مأمور به نباید ترک شود حال چه به ترک خود آن و انجام ندادنش (ضد عام) و چه مشغول شدن به کاری مخالف با آن

(ضد خاص). در فضای شریعت هم دقیقاً این ارتکاز وجود دارد که مردم می‌دانند ترک و عدم اتیان مأمور به مبعوض شارع است حال این ترک به وسیله ترک خود عمل باشد یا بوسیله انجام ضد خاص آن در واقع خروجی آن فرقی ندارد و هر دوی این اشخاص معاقب هستند.

۱۰-۲- ارتکاز و حجیت خبر واحد

یکی از ادله‌ای که برای حجیت خبر واحد اقامه شده است آیه نبا است. اما اکثر اصولیون این آیه را نمی‌پذیرد زیرا معتقدند این شرط جزء شروط محقق موضوع است و لذا هنگامی که این شرط نباشد یعنی خبر فاسق نباشد دیگر این آیه نسبت به آن دلالتی ندارد (انصاری، ۱۴۱۶، ۱، ۱۱۸) اما با توجه به ارتکاز مردم می‌بینیم رویه مردم بر این است که به اخبار عمل می‌کنند و در برخی موارد هم مسامحه می‌کنند و به خبر فاسق هم عمل می‌کنند که شارع با آیه نبا مردم را نسبت به عمل به خبر فاسقین بر حذر می‌دارد ولی همچنان رویه آنها را بر عمل به اخبار غیر فاسقین قبول دارد و لذا می‌تواند این آیه به خوبی بر حجیت خبر غیر فاسقین دلالت می‌کند.

مرحوم مظفر تصریح دارند که شأن خبر این است که مردم به آن عمل کنند و سیره و روش مردم هم اینچنین است (مظفر، همان، ۲، ۷۴). هر چند مرحوم مظفر نامی از ارتکاز به میان نیاورده‌اند اما با دقت در کلمات ایشان متوجه می‌شویم که این سیره مردم ناشی از ارتکازی است که نسبت به شان خبر دارند و طبق ارتکاز ذهنی، چاره ای جز عمل به خبر نمی‌بینند زیرا اطلاع یافتن از همه امور بشخصه غیرممکن و شاید محال باشد لذا بر مبنای ارتکاز خود به اخبار عمل می‌کنند. شارع نیز با توجه به این ارتکاز، آن را قید زده و عمل به اخبار فاسقین را بدون تحقیق ممنوع معرفی می‌کند.

توجه به همین ارتکاز عرفی به ما کمک می‌کند تا جلوی طولانی‌شدن بحث حجیت خبر واحد را گرفته و در عوض به بررسی دیگر مسائل نوپیدا بپردازیم.

۱۰-۳- ارتکاز حجیت قول لغوی

یکی از ارتکازات عمومی مردم این است که در آنچه نمی‌دانند و زمینه ای که در آن تخصص ندارند به متخصص و اهل خبره در آن رشته مراجعه می‌کنند. عالمان اهل لغت هم در واقع خبرگان این علم بوده که برای پرسش از معنای لغت شایسته است به آنها رجوع شود و از طرفی ردع و منعی هم از رجوع به قول

لغوی وارد نشده است. لذا از باب تقریر معصومین این ارتکاز حجت است و دیگر نیازی به یافتن دلیل خاص بر حجیت قول لغوی نداریم. آیت الله نجم آبادی (ره) نیز با تصریح به وجود ارتکاز عقلا در مراجعه به متخصصان که از جمله آنها رجوع به قول لغوی است، معتقد است «در این امور چاره ای جز رجوع به اهل خبره نیست و ارتکاز عقلا این است که در حل مشکلاتشان به اهلش مراجعه می کنند و بعید نیست که مناط حجیت قول مجتهد برای مقلد نیز همین ارتکاز باشد» (نجم آبادی، ۱۳۸۰، ۲، ۱۵۶-۱۵۷).

۱۱- نتایج

در این پژوهش ارتکازات عرفی مورد تحلیل قرار گرفت و نتایج ذیل به دست آمد:

۱. ارتکاز امری ثابت است که در اعماق اذهان و افکار مردم رسوخ کرده است. از این روی شارع در سخن گفتن با مردم به ارتکازات آنها توجه دارد و لذا اگر در موردی ارتکاز موجود را قبول ندارد صریحاً اعلام می کند.
۲. اگر در موردی شارع تصریح به خلاف ارتکاز موجود نکرد، ارتکاز موجود از باب «تقریر معصوم» حجت است.
۳. ارتکاز، قرینه لُبّی کلام محسوب می شود که در تفسیر و فهم متون دینی همواره باید مورد توجه قرار گیرد و از رهگذر توجه به ارتکاز از اطلاق گیری‌ها نابجا پرهیز می گردد.
۴. ارتکاز در استنباط احکام فقهی نقش آفرین است. گاه در خدمت نص قرار می گیرد و فقیه را در فهم واژگان وارده در نصوص دینی یاری می رساند و گاه با تکیه بر مناط منصوص، به توسعه و تضییق حکم می پردازد.
۵. ارتکاز به عنوان مبنا و گاه به عنوان شرط غیر مذکور و ارتکازی در اثبات و نفی برخی حقوق در معاملات ایفای نقش می نماید.
۶. ارتکاز در طرح و مدیریت مباحث اصولی ایفای نقش می نماید و می تواند با توجه به ارتکازات عرفی از طولانی شدن برخی مباحث همچون حجیت خبر واحد جلوگیری کرد.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

۱. حکمت‌نیا، محمود، (۱۳۸۶)، مبانی مالکیت فکری، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، تهران.

۲. قنوتی، جلیل، (۱۳۷۹)، حقوق قراردادها در فقه امامیه، سمت، تهران.
 ۳. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)، فلسفه حقوق، تهران، شرکت سهامی انتشار، تهران.
- ب) منابع عربی**
۴. آخوند خراسانی، ملا محمد کاظم، (۱۴۰۹)، کفایه الاصول، مؤسسه آل البيت (ع)، قم.
 ۵. امام رضا (ع)، علی بن موسی، (۱۴۰۶)، الفقه المنسوب للامام الرضا (ع)، مؤسسه آل البيت (ع)، قم.
 ۶. انصاری، مرتضی، (۱۴۱۶)، فرائد الاصول، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم.
 ۷. بجنوردی، سید حسن، (۱۳۸۰)، منتهی الأصول، موسسه عروج، تهران.
 ۸. بروجردی، حسین، (۱۴۱۳)، تقریرات ثلاث، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم.
 ۹. تبریزی، جواد بن علی، (۱۴۱۶)، إرشاد الطالب إلى التعلیق علی المکاسب، مؤسسه اسماعیلیان، قم.
 ۱۰. تبریزی، جواد بن علی، (۱۴۲۶)، منهاج الصالحین، مجمع الإمام المهدی (عج)، قم.
 ۱۱. حائری اصفهانی، محمد حسین، (۱۴۰۴)، الفصول الغرویة فی الأصول الفقهیة، دار احیاء العلوم الاسلامیة، قم.
 ۱۲. الحسینی الحائری، سید کاظم، (۱۴۲۳)، فقه العقود، مجمع الفکر الاسلامی، قم.
 ۱۳. حسینی عاملی، سید جواد، (۱۴۱۹)، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم.
 ۱۴. حسینی سیتانی، سید علی، (بی تا)، قاعده لاضرر و لا ضرار، دفتر حضرت آیت الله سیتانی، قم.
 ۱۵. حسینی روحانی، سید صادق، (بی تا)، منهاج الصالحین، بی تا، بی جا.
 ۱۶. خوانساری، سید احمد، (۱۴۰۵)، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، تصحیح و تحقیق غفاری، علی اکبر، مؤسسه اسماعیلیان، قم.
 ۱۷. خویی، سید ابو القاسم، (۱۴۱۰)، منهاج الصالحین، نشر مدینه العلم، قم.
 ۱۸. سبحانی تبریزی، جعفر، (۱۴۲۴)، إرشاد العقول الی مباحث الأصول، توحید، قم.
 ۱۹. صدر، سید محمد باقر، (۱۴۱۷)، بحوث فی علم الاصول، تقریرات هاشمی شاهرودی، محمود، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، قم.
 ۲۰. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم، (۱۴۲۸)، العروه الوثقی مع التعلیقات، مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع)، قم.
 ۲۱. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم، (۱۴۲۹)، حاشیه کتاب المکاسب، طلیعه نور، قم.
 ۲۲. طباطبائی قمی، سید تقی، (۱۴۲۶)، مبانی منهاج الصالحین، منشورات قلم الشرق، قم.
 ۲۳. طوسی، محمد بن الحسن، (۱۴۰۷)، تهذیب الأحکام، تحقیق خراسان الموسوی، حسن، دار الکتب الإسلامیة، تهران.
 ۲۴. طوسی، محمد بن الحسن، (۱۳۹۰)، الإستبصار فیما اختلف من الأخبار، تحقیق خراسان الموسوی، حسن، دار الکتب الإسلامیة، تهران.

۲۵. عراقی، آقا ضیاء الدین، (۱۴۱۴)، شرح تبصره المتعلمین، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم.
۲۶. عراقی، آقا ضیاء الدین، (۱۴۲۱)، حاشیه المکاسب (تقریرات: نجم‌آبادی)، غفور، قم.
۲۷. عراقی، عبد‌النبی نجفی، (۱۳۸۰)، المعالم الزلفی فی شرح العروه الوثقی، المطبعه العلمیه، قم.
۲۸. فیاض کابلی، محمد اسحاق، (بی‌تا)، منهاج الصالحین، بی‌نا، بی‌جا.
۲۹. کلینی، محمد بن یعقوب، (۱۴۰۷)، الکافی، دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۳۰. مظفر، محمدرضا، (۱۳۷۵)، أصول الفقه، اسماعیلیان، قم.
۳۱. موسوی خمینی، روح‌الله، (۱۳۸۱)، الاستصحاب، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره)، تهران.
۳۲. موسوی خمینی، روح‌الله، (۱۴۱۰)، الرسائل، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم.
۳۳. نائینی، میرزا محمد حسین، (۱۳۷۳)، منیه الطالب فی حاشیه المکاسب، مقرر: خوانساری، موسی بن محمد، المکتبه المحمديه، تهران.
۳۴. نائینی، میرزا محمد حسین، (۱۴۱۳)، المکاسب و البیع، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم.
۳۵. نجم آبادی، ابوالفضل، (۱۳۸۰)، الأصول، مؤسسه آیه‌الله العظمی البروجردی لنشر معالم اهل‌البيت، قم.
۳۶. واسطی زبیدی، محب‌الدین، (۱۴۱۴)، تاج العروس من جواهر القاموس، محقق: علی شیری، دار الفکر للطباعه و النشر و التوزیع، بیروت.
۳۷. وحید خراسانی، حسین، (۱۴۲۸)، منهاج الصالحین، مدرسه امام باقر(علیه السلام)، قم.