

درس
نوشتار
۲۴

مستون آموزش مرکز آموزش الکترونیکی

مسند علم حقوق

بانگاهی به مباحث تقدماتی
دانش فقه و قانونگذاری

ابراهیم شفیعی سروسنایی



وزارت فرهنگ و معارف اسلامی
دانشگاه تهران
مرکز آموزش الکترونیکی

سرشناسه	شفیعی سروستانی، ابراهیم - ۱۳۴۲
عنوان و نام پدیدآور	مقدمه علم حقوق با نگاهی به مباحث مقدماتی دانش فقه و قانونگذاری / ابراهیم شفیع سروستانی، ایرانی / مرکز آموزش الکترونیکی دانشگاه قرآن و حدیث وزارت علوم، تحقیقات و فناوری
مشخصات نشر	قم : موسسه علمی فرهنگی دارالحديث، سازمان چاپ و نشر، ۱۳۹۶
مشخصات ظاهری	۱۷۷ ص.
فروست	درس نوشتار: ۴۶
شابک	978-964-493-979-2
وضعیت فهرست نویسی	فیا
یادداشت	کتابنامه: ص ۱۶۷-۱۷۷
موضوع	حقوق
موضوع	Law
موضوع	فقه
موضوع	Islamic law
موضوع	قانونگذاری
موضوع	Legislation
شناسه افزوده	دانشگاه قرآن و حدیث، مرکز آموزش الکترونیکی
شناسه افزوده	موسسه علمی - فرهنگی دارالحديث سازمان چاپ و نشر
رده ی کنگره	۱۳۹۶ / ۷۷ / ۱۳۲۲ K
بندی	۲۴۰
شم کتابشناسی ملی	۶۹۶۰۱۸۵



مقدمه علم حقوق با نگاهی به مباحث مقدماتی، دانش فقه و قانونگذاری

ابراهیم شفیع سروستانی

ارزیاب: عزیزالله فهیمی	صفحه آرا: ایمان یوسف بیروچی	تألیف: حسن فرزنانگان
------------------------	-----------------------------	----------------------

ناشر: سازمان چاپ و نشر دارالحديث • چاپ: اول / ۱۳۹۶ • چاپخانه: دارالحديث

شمارگان: ۵۰۰ • قیمت: ۸۰۰۰ تومان • شابک: ۹۷۹-۹۶۴-۴۹۳-۹۷۹-۲

محل بخش

دفتر مرکزی: قم، میدان شهدا، خیابان معلم، پلاک ۱۲۵ تلفن: ۰۲۵ ۳۷۷۴۰۵۲۳

فاکس: ۰۲۵ ۳۷۷۴۰۵۷۱ / ص. پ ۴۴۶۸ / ۳۷۱۸۵

نمایشگاه دائمی علوم حدیث (قم، خیابان معلم) مجتمع ناشران، طبقه همکف پلاک ۲۹ تلفن: ۰۲۵ ۳۷۷۴۰۵۴۵

شهری، حرم حضرت عبدالعظیم حسنی رضی الله عنه، صحن کاشانی تلفن: ۵۵۹۵۲۸۶۲

<http://darolhadith.ir>

کلیه حقوق چاپ و نشر برای ناشر محفوظ است.



سخن‌متنا»

«متنا» عنوان مجموعه «متون تدوینی نشر مرکز آموزش الکترونیکی دانشگاه قرآن و حدیث» است. این متون از آغاز تأسیس مرکز - سال ۱۳۸۳ - تاکنون به عنوان منابع درسی دانشجویان در مقاطع کارشناسی و ارشد بهره‌برداری شده است. بخشی از متون آموزشی مرکز، توسط ناشران دانشگاهی، مانند سمت، منتشر شده است، از سال ۱۳۹۵ مرکز تصمیم گرفت تا همه منابع درسی را به دو صورت ذیل آماده و منتشر نماید:

درس نوشتار

این اصطلاح به متون انتخابی می‌شود که استاد افزون بر تدریس، مطالب دروس را قلمی بزرگداشت.

درس گفتار

این عنوان به بخشی از جزوات آموزشی مرکز اطلاق می‌شود که به جهت فقدان متن مکتوب یا منبع مقبول در آن ماده درسی، همان گفتار استاد در تولید بسته‌های درسی چند رسانه‌ای، پدیدار پس از بازنگری و تغییرات ویرایشی، برای تسهیل در مطالعات و آزمون، به صورت موقت منتشر می‌شود. امید است صاحبان این آثار فرصت بایند تا این درس گفتارها را به کتاب‌های منقح تبدیل نمایند.

شایان ذکر است که با توجه به فقر منابع در موضوعات کتاب درسی نگاه‌های نو صاحبان آثار، بسیاری از این جزوات در مراکز معتبر دانشگاهی و حوزوی در حال تدریس است.

از خوانندگان گرامی به جهت برخی کاستی‌های احتمالی در ویرایش و یا استنادها، که از ناحیه مرکز - و نه صاحبان آثار - رخ داده، صمیمانه عذرخواهیم.

فهرست مطالب

۹	سخنی با دانشجویان عزیز
۱۳	مقدمه
۱۷	فصل اول: آشنایی با دانش حقوق
۱۷	گفتار اول: مفهوم شناسی حقوق
۱۷	۱. معنای لغوی حقوق
۱۷	۲. معنای اصطلاحی حقوق
۱۹	گفتار دوم: حقوق به معنای جمع حق
۱۹	۱. معنا و مفهوم حق
۲۱	۲. واژه‌های مقابل حق
۲۴	۳. تقسیم‌بندی حق
۳۰	گفتار سوم: حقوق، به معنای دانش حقوق
۳۱	۱. موضوع دانش حقوق
۳۱	۲. ارتباط دانش حقوق و دیگر دانش‌ها
۳۵	۳. تقسیم‌بندی حقوق
۴۸	۴. منابع حقوق
۵۶	۵. مبنای حقوق
۶۲	۶. اهداف حقوق
۶۳	۷. ویژگی‌های قاعده حقوقی
۶۶	۸. انواع قواعد حقوقی

۶۹	۹. نظم حقوقی
۶۹	۱۰. نظام‌های حقوقی
۸۳	فصل دوم: آشنایی با دانش فقه
۸۳	۱. مفهوم‌شناسی فقه
۸۳	الف. معنای لغوی فقه
۸۵	ب. معنای اصطلاحی فقه
۸۷	۲. مفهوم‌شناسی اجتهاد
۸۷	الف. معنای لغوی اجتهاد
۸۸	ب. معنای اصطلاحی اجتهاد
۹۰	۳. موضوع دانش فقه
۹۰	۴. مفهوم‌شناسی حکم شرعی
۹۲	۵. تقسیم‌بندی حکم شرعی
۹۲	الف. حکم تکلیفی و حکم وضعی
۹۴	ب. حکم واقعی و حکم ظاهری
۹۵	ج. حکم اولی و حکم ثانوی
۹۶	د. حکم مولوی و حکم ارشادی
۹۸	و. حکم تعبیدی و حکم توصلی
۹۸	ه. حکم تأسیسی و حکم امضایی
۱۰۰	۶. تقسیم‌بندی فقه
۱۰۰	الف. تقسیم‌بندی محقق حلی
۱۰۳	ب. تقسیم‌بندی شهید صدر
۱۰۵	۷. منابع فقه
۱۰۶	الف. کتاب
۱۰۷	ب. سنت

ج. اجماع	۱۰۹
د. عقل	۱۱۰
۸. دلیل (مستند) حکم شرعی	۱۱۳
الف. دلیل نقلی و دلیل عقلی	۱۱۳
ب. دلیل اجتهادی و دلیل فقهاتی	۱۱۴
ج. دلیل لفظی و دلیل ثبی	۱۱۷
۹. مبنای فقه	۱۱۷
۱۰. اهداف فقه	۱۱۸
۱۱. ویژگی‌های حکم شرعی	۱۲۰
الف. داشتن پاداش	۱۲۰
ب. داشتن ضمانت اجرای دینی	۱۲۱
ج. قابل نسخ نبودن	۱۲۲
د. داشتن دامنه وسیع‌تر	۱۲۲
ه. در برگرفتن رفتارهای غیر الزامی	۱۲۲
و. شامل شدن قصدها و نیت‌ها	۱۲۳
ز. داشتن ضمانت اجرای درونی و ایمانی	۱۲۳
فصل سوم: آشنایی با دانش قانون‌گذاری	۱۲۵
۱. مفهوم‌شناسی قانون	۱۲۵
الف. معنای لغوی قانون	۱۲۸
ب. معنای اصطلاحی قانون	۱۲۸
۲. مفهوم‌شناسی قانون‌گذاری	۱۳۰
۳. بایسته‌های قانون‌گذاری	۱۳۱
۴. تاریخچه قانون‌گذاری	۱۳۳
۵. قانون‌گذاری در کشورهای اسلامی	۱۳۵

الف. قانون گذاری در عثمانی	۱۳۶
ب. قانون گذاری در ایران (پیش از پیروزی انقلاب اسلامی)	۱۴۲
ج. قانون گذاری در جمهوری اسلامی ایران	۱۵۴
کتاب نامه	۱۶۷
الف) کتابها	۱۶۷
ب) مقالات	۱۷۶

www.ketab.ir

سخنی با دانشجویان عزیز

پیش از ورود به سرفصل‌های درس مقدمه علم حقوق، لازم می‌دانم به همه دانش‌پژوهان و دانشجویانی که تحصیل در رشته حقوق و رشته‌های مشابه؛ مانند فقه و حقوق اسلامی را برگزیده‌اند، نکاتی یادآور شوم:

۱. در همین آغاز دروس ششم فقه و حقوق و نخستین نیم‌سال تحصیلتان در این رشته، با قدری مطالعه، پرس‌وجو و شورت‌مشخص کنید که برای چه هدفی و برای رسیدن به چه مقصدی این رشته را انتخاب کرده‌اید و به دنبال رسیدن به چه شغل و پیشه‌ای هستید؛ قضاوت، وکالت، مشاوره حقوقی، سرافتمند رسیدن به رسم، نویسندگی و پژوهشگری، یا اینکه، فقط می‌خواهید با علم حقوق و قوانین و مقررات آشنا شوید تا بتوانید به قول معروف گلیم خود را در جامعه از آب بکشید و در ارتباطات و معاملات روزمره زندگی، آن هم در جامعه پیچیده عصر حاضر، کلاه سرتان نرود؟ در هر حال، انتخاب و تعیین هدف به شما کمک می‌کند که با جدیت و پشتکار بیشتری درس بخوانید و از همان ابتدای راه، خودتان را برای رسیدن به هدفی که به دنبالش هستید آماده کنید و همچنین توانمندیهایی را که برای رسیدن به هدف مورد نظرتان به آنها نیاز دارید، بهتر کسب کنید.

۲. با هر هدفی که وارد رشته حقوق شده‌اید، باید بدانید که شما به یک آشنایی اجمالی با همه مباحث و سرفصل‌های حقوقی نیازمندید و این امکان تنها در دوره کارشناسی حقوق وجود دارد و در دوره‌های کارشناسی ارشد و دکتری، دیگر این امکان وجود ندارد. بنابراین، همه درس‌ها و سرفصل‌های دوره کارشناسی را جدی بگیرید، آنها را به طور کامل و به خوبی بخوانید و تنها به جزوه استاد بسنده نکنید، بلکه در حاشیه و در کنار درس استاد، کتاب‌های

مرتبط را نیز مطالعه کنید.

۳. به دلیل اینکه از دیرباز و از نخستین سال‌های قانون‌گذاری در کشورمان - یعنی تدوین «قانون مدنی» در سال ۱۳۰۷ شمسی - فقه شیعه، مبنای حقوق موضوعه ایران بوده است، معمولاً کسانی در رشته حقوق موفق بوده و در تدریس، پژوهش، نویسندگی و حتی قضاوت و وکالت به درجات عالی دست یافته‌اند که پیشینه مطالعات و تحصیلات حوزوی داشته و به فقه اسلامی به طور عام و فقه شیعه به طور خاص، مسلط بوده‌اند. که از آن جمله می‌توان به استاید بزرگی چون مرحوم دکتر سید حسن امامی، نویسنده مجموعه پنج جلدی دوره حقوق مدنی، مرحوم دکتر ابوالقاسم گرچی، استاد ممتاز دانشگاه تهران و نویسنده کتاب‌های متعدد حقوق از جمله تاریخ فقه و فقها، منابع و قواعد فقه، آیات الاحکام و...، استاد دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، نویسنده مجموعه چند جلدی شرح قانون مدنی، دانشنامه حقوق، بر مبنای حقوق و... و همچنین استاد مرحوم دکتر ناصر کاتوزیان، نویسنده کتاب‌هایی چون مقدمه علم حقوق، فلسفه حقوق و... اشاره کرد. بنابراین، اگر می‌خواهید در رشته حقوق به یک‌گاه مناسبی دست یابید، چاره‌ای جز آشنایی با فقه و اصول شیعه ندارید و لازمه آن هم تسلط بر زبان عربی برای استفاده از منابع دست اول است. از این رو لازم است که از یک سو، دروس عربی به ویژه صرف و نحو را به خوبی بخوانید تا بتوانید از متون دست اول فقهی و اصولی استفاده کنید و از سوی دیگر دروس فقه و اصول را با جدیت دنبال کنید. در صورت امکان، در کنار دروس دانشگاهی از دروس حوزوی هم استفاده کنید تا بتوانید به مبانی و پایه‌های فقهی و اصولی متین حقوقی و مواد قانونی دست یابند.

۴. بر هر دانشجو و دانش‌پژوه رشته حقوق لازم است که با متون قانونی یعنی آخرین قوانین مصوب نظام حقوقی جمهوری اسلامی آشنا شود. از این رو، از همین ابتدای راه چند متن قانونی پایه‌ای نظام جمهوری اسلامی، یعنی قانون اساسی جمهوری اسلامی، قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی را تهیه کنید و در هر فرصتی آنها را ورق بزنید و مطالعه کنید

تا به تدریج بر مواد قانونی مسلط شوید.

۵. اگر در پی ورود به حوزه پژوهش‌های فقهی و حقوقی هستید و می‌خواهید در آینده پژوهشگر و نویسنده موفقی در این حوزه بشوید، حتماً زبان عربی و انگلیسی (یا فرانسه) خود را تقویت کنید تا بتوانید از منابع اصلی و دست اول فقه و حقوق استفاده کنید.

۶. با توجه به رقابت شدیدی که در حال حاضر بین فارغ‌التحصیلان رشته حقوق برای به دست آوردن فرصت‌های محدود شغلی در حوزه قضاوت، وکالت، مشاوره، سردفتری و ... وجود دارد، قطعاً کسانی موفق خواهند شد و به جایگاه‌های شغلی مورد نظر دست خواهند یافت که از توانمندی‌های علمی و عملی بیشتری برخوردار باشند. بنابراین، بکوشید که در دوران تحصیل بر توانایی‌های خود؛ از جمله تسلط بر زبان عربی، انگلیسی، فقه امامیه و متون قانونی بیفزایید و از سرفروشی‌های یادگیری استفاده کنید.

۷. شرط موفقیت در همه عرصه‌های زندگی؛ از جمله در عرصه تحقیق و علم‌آموزی، افزون بر نظم و انضباط، تلاش و پشتکار و توکل بر خدا، دوری از گناهان، پاکدامنی و اطاعت و بندگی خالصانه خداوند است. بنابراین، لازم است به تکالیف شرعی خود؛ به ویژه نماز اول وقت اهمیت بیشتری دهید تا ان شاء الله تعالی رفیق راه شما شود.

ان شاء الله با توجه به این نکات، پس از پایان دوران کارشناسی، احساس خواهید کرد که از وقت و عمر خود به خوبی استفاده کرده‌اید و به امید خدا به جایگاه‌های شغلی مورد نظرتان هم دست خواهید یافت.

مقدمه

پیش‌نیاز ورود به حوزه هر دانش جدیدی، آشنایی با تعریف، موضوع، مسائل، اهداف، مبانی، منابع، شاخه‌ها و دست‌بندی‌های آن دانش است. ورود به حوزه دانش حقوق نیز از این قاعده مستثنا نیست و هر کسانی که قصد آموزش، پژوهش و مطالعه روشمند در این حوزه را دارند، باید در نخستین گام، خوبی با مطالب یادشده آشنا شوند تا به درک درستی از کارکردها، قابلیت‌ها، ظرفیت‌ها و محدودیت‌های این دانش و تفاوت آن با دیگر دانش‌ها دست یابند.

درس «مقدمه علم حقوق» که معمولاً در نخستین نیم‌سال دوره کارشناسی رشته‌های حقوق، فقه و حقوق اسلامی، فقه و مبانی حقوق و... در هر واحد درسی ارائه می‌شود، با همین هدف طراحی و کتاب‌های متعددی نیز با عنوان «مقدمه علم حقوق» برای بررسی و تبیین سرفصل‌های پیش‌بینی شده در این درس، تدوین شده است. برخی از آن‌ها به شرح ذیل است:

۱. مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، ناصر کاتوزیان، چاپ سی و دوم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱.
۲. مقدمه عمومی علم حقوق، محمدجعفر جعفری لنگرودی، ویرایش اول، چاپ یازدهم، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۷.
۳. مبانی و کلیات علم حقوق، سید جلال الدین مدنی، چاپ سوم، تهران، همراه، ۱۳۷۳.

۴. مقدمه علم حقوق با رویکرد به حقوق ایران و اسلام، مصطفی دانش‌پژوه، چاپ اول، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، ۱۳۸۹. ناگفته نماند که کتاب‌های تفصیلی‌تری نیز با هدف آشنا کردن دانش‌پژوهان و پژوهش‌گران با وجوه مختلف علم حقوق تألیف شده که عناوین برخی از آنها هم به شرح ذیل است:

۱. فلسفه حقوق، ۳ جلد، ناصر کاتوزیان، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷.

۲. کلیات حقوق: نظریه عمومی، ناصر کاتوزیان، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۹.

کتاب حاضر، در ابتدا اثر یادشده و با بهره‌گیری از آنها برای ارائه مهم‌ترین سرفصل‌های پیش‌بینی شده در درس مقدمه علم حقوق تهیه شده است، ولی با این تفاوت که در این کتاب افزون بر مطالبی که به طور معمول در کتاب‌های مقدمه علم حقوق در زمینه آشنایی با دانش حقوق ارائه می‌شود، مطالب دیگری هم ارائه شده است؛ نخست، مطالبی در زمینه آشنایی با دانش فقه که به ویژه برای دانشجویان کارشناسی رشته‌های مبانی فقه و حقوق و فقه و حقوق اسلامی بسیار راهگشاست و آنها را در آن‌ها راه، با مفاهیم و اصطلاحات کلیدی مطرح در این دانش آشنا و برای مطالعه دروس فقه آماده می‌سازد و دوم مطالبی درباره قانون و قانون‌گذاری که نگرش دانشجویان را به دانش حقوق و فقه توسعه داده و با کاربردهای عینی آنها آشنا می‌کند.

مهم‌ترین ویژگی‌های این کتاب، به شرح ذیل است:

الف. بهره‌گیری از مهم‌ترین منابع فارسی و عربی نگارش یافته در زمینه مقدمه علم حقوق؛

ب. رعایت تلخیص در بررسی سرفصل‌ها و بسنده کردن به بیان مطالب مهم‌تر و اساسی‌تر؛

ج. تبیین و توضیح مفاهیم و اصطلاحات کلیدی مطرح در علم فقه؛
 د. توجه به دیدگاه‌های فقهی، در بررسی سرفصل‌هایی که به نوعی هم در علم حقوق و هم در علم فقه مطرح هستند.
 ه. توجه ویژه به موضوع قانون و قانون‌گذاری و سیر تحول قانون‌گذاری مبتنی بر فقه (تقنین فقه) در ایران و دیگر کشورهای اسلامی.
 امیدوارم که این کتاب، راه‌گشای همه دانشجویان محترم برای ورود همراه با شناخت کامل به حوزه دانش حقوق و دانش فقه باشد.
 در پایان از همه عزیزانی که در آماده‌سازی این کتاب نقش داشتند؛ به ویژه مسئولان محترم مرکز آموزش الکترونیکی دانشگاه قرآن و حدیث سپاس‌گزاری و برای همه آنها آرزوی موفقیت روزی را می‌کنم.

ابراهیم شفیعی سروستانی

عضو هیئت علمی دانشگاه قرآن و حدیث

بستان ۱۳۹۶