

باسمه تعالی

قال علی (علیه السلام): «طالب العلم عزّ الدنيا و فوز الآخرة»
«برای جوینده دانش، عزت دنیا و رستگاری آخرت است.»

(غرر الحکم و درر الکلم، ح ۷۳۴۹)

طرح درس: آشنایی مختصر با سرفصل‌ها؛ منابع؛ متن درس؛ شیوه تدریس و ارزیابی دانشجویان

۱- عنوان و هدف از فراگیری این درس

درس اصول فقه در مقطع کارشناسی ارشد، رشته حقوق خصوصی به ارزش ۲ واحد درسی است و پیش‌نیاز ندارد. بر اساس آنچه که در مصوبات شورای عالی برنامه‌ریزی وزارت علوم، تحقیقات و فناوری آمده است، هدف از پیش‌بینی این درس در جمله دروس مقطع کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، آموزش مباحث اصول فقه به دانشجویان به منظور تقویت توان استدلال آنان در مسائل حقوقی و فقهی و نیز عمق بخشیدن به دانش حقوقی و فقهی دانشجویان است. در این مقرر اهداف دیگری هم، به صورت ویژه در نظر گرفته شده است.

۱-۱- آشنایی دانشجویان با قواعد کاربردی اصول فقه و نحوه به کارگیری آنها.

۲-۱- تقویت توانایی و مهارت دانشجویان در استنباط و فهم عمیق تر قواعد حقوق اسلامی از منابع فقهی.

۳-۱- افزایش توانایی دانشجویان در به کارگیری اصول لفظیه در فهم و تفسیر قوانین موضوعه.

۴-۱- افزایش دانشجویان در به کارگیری اصول عملیه در حل مسائل حقوقی.

۲- سرفصل‌ها

یک یا چند مبحث از مباحث ذیل به انتخاب استاد درس، تعیین و تدریس می‌شود.

۱-۲- اوامر و نواهی؛

۲-۲- مفاهیم؛

۳-۲- عام و خاص؛

۴-۲- مطلق و مقید؛

۵-۲- مجمل و مبین؛

۶-۲- تسری حکم موضوعی به موضوع دیگر؛ شرایط و موانع (قیاس، الغای خصوصیت، تنقیح مناط و مناسبت حکم و موضوع، علت و حکمت)؛

۷-۲- استدلال‌های عقلی (مستقلات عقلی، غیرمستقلات) (استلزامات) عقلی.

۸-۲- موضوعات کاربردی امارات (از قبیل حجیت ظواهر، حجیت سیره عقلایی و سیره متشرعه، تقدم امارت بر اصول).

۹-۲- مباحث کاربردی اصول عملی (برائت، احتیاط، تخییر، استصحاب)

۱۰-۲- تعادل و تراجیح (جمع عرفی، تعارض ادله، تراحم، حکومت و ورود)

۳- شیوه تدریس و امتحان

موضوع درس ما از این سرفصل‌ها، مباحث اصول عملیه است و به یاری خداوند متعال سعی می‌شود تمام مطالب مورد نیاز و لازم در این باره را که یک فارغ التحصیل ارشد حقوق خصوصی باید بداند، ذکر، شرح، تبیین و تفسیر نماییم. آرای فقهاء و اصولی‌ها و استدلال‌های ایشان را، به درخور فهم کلاس و نیاز یک حقوقدان مطرح می‌کنیم. سعی می‌کنیم در هر مورد که لازم باشد، مثال‌های حقوقی و قانونی ذکر کنیم و تا حد امکان بحث‌ها را فقهی، حقوقی ارایه نماییم. امیدوارم با مشارکت تمامی دوستان، بحث جدی و مفیدی داشته باشیم و کلاس به صورت جمعی اداره گردد تا اینکه یک نفر گوینده و بقیه شنونده. توصیه می‌کنم که دوستان حتی المقدور یکی از منابع درس را تهیه و مطالعه نمایند و در کلاس با حضور ذهن لازم وارد شوند. غیر از مطالب مقدماتی، متن درس و امتحان، کتاب مباحثی از اصول فقه؛ دفتر سوم: اصول عملیه و تعارض ادله، تالیف دکتر سید مصطفی محقق داماد است. البته مطالب کلاس محصول مطالعه منابع متعدد و مختلفی است که دوستان علاقه‌مند می‌توانند یادداشت بردارند؛ لکن امتحان از مطالب مقدماتی که در کلاس مطرح می‌شود و مباحث اصلی از کتاب مذکور است. به دلیل اینکه یکی از راهبردهای ارزشیابی مقرر، فعالیت کلاسی دانشجویان، در هر لحظه از کلاس ممکن است از درس (مطالب گذشته و مطالب مطرح در کلاس) سؤال شود و بخشی از نمره پایانی ترم به این فعالیت کلاسی دانشجویان اختصاص داده می‌شود. در هر لحظه از درس، هر پرسشی به ذهنتان خطور کرد، پرسید، هر چند بعد معلوم شود سؤال نسبت به موضوع در حال تدریس بی‌ربط بوده، و تا قانع نشدید، می‌توانید بر نظر خود اصرار ورزید. البته تا حدی که حرف‌ها تکراری نشود و وقت سایر دوستان تضییع نشود. روش بحث ما کاملاً تحلیلی است. سعی ما بر این است که قدرت تحلیل و استدلال در شما تقویت شود و توانایی تفسیر قانون و استنباط از آن، در شما بیشتر گردد، لذا تلاش می‌کنیم که همه مطالب با جزئیات، طرح، تجزیه و تحلیل شود و با نقد و بررسی آرای گوناگون، این توانایی‌ها در شما شکل گیرد. سرفصل‌های اصلی درس به شرح ذیل ارایه می‌شود.

مقدمه: مطالب مقدماتی مورد نیاز بحث (۱ جلسه)

فصل اول: اصل برائت (۵ جلسه)

فصل دوم: اصل احتیاط (۵ جلسه)

فصل سوم: اصل تخییر (۱ جلسه)

فصل چهارم: اصل استصحاب (۴ جلسه)

شیوه ارزیابی به صورت فعالیت مستمر کلاسی و امتحان پایان ترم است. دو نمره از نمره پایانی ترم به این پرسش و پاسخ‌های کلاسی، اختصاص دارد. هیجده نمره هم برای امتحان پایان ترم که از کل مطالب ترم سؤال طرح می‌شود، در نظر گرفته شده است. پرسش‌های امتحانات جنبه حفظی ندارد و به صورت تشریحی است و پاسخ‌ها باید بر اساس مطالب متن درسی اعلام شده و کلاس و مواد قانونی مربوط و تفسیر صحیح آنها ارایه شود. استفاده از قانون بدون حاشیه نویسی در جلسه امتحان بلامانع است. دو نمره افزون بر بیست برای دانشجویانی که یک مقاله علمی تدوین نمایند و هنگام امتحان، ضمیمه برگه امتحانی نمایند، در نظر گرفته می‌شود. موضوع مقاله باید حداکثر تا پایان آبان ماه به تصویب استاد برسد. مقاله باید در زمینه کاربرد قواعد اصول فقه در حقوق خصوصی باشد. هرگونه کپی پیست، منجر به صفرشدن نمره درسی دانشجو برای درس اصول فقه خواهد شد.

رعایت نظم و انضباط در حضور و ورود و خروج از کلاس، شرط لازم این درس است و به جد از دوستان تقاضا دارم که آنرا رعایت کنند. غیبت بیش از سه جلسه در صورتی که شانزده جلسه درس داشته باشیم، موجب حذف درس خواهد شد و اگر کمتر از شانزده جلسه درس تشکیل شود، به همان نسبت از غیبت مجاز کاسته می‌شود.

امیدوارم بعد از پایان ترم و موفقیت در امتحان، این کلاس برگی از بخش خوش دفترچه خاطرات شما را فراگیرد و یاد آن برای شما مفرح و نشاط آور باشد.

۳- فهرست برخی از منابع مورد نیاز و قابل استفاده برای دانشجویان

الف) کتب فارسی

- ۱- مباحثی از اصول فقه، دفتر سوم: (اصول عملیه و تعارض ادله)، دکتر سید مصطفی محقق داماد، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۸.
- ۲- مباحثی از اصول فقه، دفتر اول و دوم: (مباحث الفاظ و منابع فقه)، دکتر سید مصطفی محقق داماد، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ هشتم، ۱۳۷۷.
- ۳- تقریرات اصول، خلاصه و تقریر درس دکتر محمود شهابی در سال سوم قضایی دانشکده حقوق دانشگاه تهران، به کوشش عباس فرید، بی تا و بی نا.
- ۴- قواعد کلی استنباط، جلد یک و دو، ترجمه و شرح حلقات الاصول شهید سید محمد باقر صدر، ترجمه و شرح رضا اسلامی، قم، دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۳۷۵ و ۱۳۷۸.
- ۵- مبادی فقه و اصول، دکتر علیرضا فیض، تهران، دانشگاه تهران، چاپ دهم، ۱۳۷۸.

- ۶- مبانی استنباط حقوق اسلامی، دکتر ابوالحسن محمدی، تهران، دانشگاه تهران، چاپ سیزدهم، تهران، بهار ۱۳۸۰.
- ۷- اصول فقه (مبانی استنباط)، دکتر محمد حسین ضیایی بیگدلی، قم، مؤسسه انتشارات دارالعلم، چاپ اول، ۱۳۷۶.
- ۸- اصول فقه (مبانی حقوق اسلامی)، گروه مطالعات اسلامی دایره المعارف انسان‌شناسی (مؤسسه پژوهشی ابن سینا)، تهران، انجمن قلم ایران، چاپ اول، ۱۳۷۸.
- ۹- آیین استنباط در حقوق اسلامی، محمود گودرزی، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۱۰- اصل الاصول، استاد شیخ حسین کریمی، قم، انتشارات اشراق، چاپ اول، ۱۳۷۵.
- ۱۱- علم اصول، آیت ... سید محمد موسوی بجنوردی، تهران، مؤسسه چاپ و نشر عروج، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۱۲- عقل و استنباط فقهی، دکتر حسین صابری، مشهد، بنیاد پژوهش‌های اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۱.
- ۱۳- مباحث تاریخ اصول فقه، تاریخ علم اصول از نگاه شهید صدر، براساس درس‌هایی از استاد مهدی هادوی تهرانی، به کوشش سید محمد کاظم روحانی، قم، انتشارات کتاب خرد، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۱۴- علم اصول، مرحله اول و دوم، تألیف شهید سید محمد باقر صدر، ترجمه نصراله حکمت، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ دوم، ۱۳۶۴.
- ۱۵- شرح فارسی اصول فقه مظفر، علی محمدی، قم، مرکز نشر فرهنگی رجاء، اول، ۱۳۶۹.
- ۱۶- ترجمه و شرح الموجز فی اصول الفقه، آیه ... جعفر سبحانی، مترجم: دکتر عباس زراعت، قم، حقوق اسلامی، دوم، ۱۳۷۱.
- ۱۷- اصول اندیشه فقهی حقوقی یا شرح تحقیقی اصول فقه مظفر، دکتر جواد سرخوش، تهران، انتشارات بهنامی، چاپ اول، ۱۳۸۲.
- ۱۸- اصطلاح نامه اصول فقه، گروه اصطلاح نامه، قم، دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۳۷۸.
- ۱۹- ادوار اصول فقه، دکتر گرجی، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۵.
- ۲۰- اصول فقه، محمد رشاد، تهران، اقبال، چاپ اول، ۱۳۵۵.
- ۲۱- اصول فقه (مبانی استنباط حقوق اسلامی رشته حقوق)، آوینا اشرف الکتابی، سپاهان، چاپ اول، ۱۳۸۸.
- ۲۲- اصول فقه کاربردی، حسین قانی، سعید شریعتی، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چاپ اول، ۱۳۸۵.

- ۲۳- تحریر اصول فقه، علی شیروانی، مؤسسه انتشارات دارالعلم، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۲۴- ترجمه اصول فقه، محمد رضا مظفر، انتشارات دارالفکر، علی شیروانی و محسن غرویانی، چاپ دوم، ۱۳۸۲-۱۳۸۱، جلد ۱ و ۲.
- ۲۵- کامل ترین ترجمه و تبیین اصول فقه، همراه، --- مبانی استنباط فقه و حقوق، عباس زراعت، ناشر: حقوق اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۵.
- ۲۶- گام به گام با اصول فقه، جواد جیبی تبار، نشر خرم، چاپ اول، ۱۳۸۰.
- ۲۷- مبانی استنباط فقه و حقوق ----، ترجمه اصول فقه مظفر، عباس زراعت، ناشر: ققنوس، ۱۳۸۰.
- ۲۸- مبانی اصول فقهیه، اسداله لطفی، نور علم، ۱۳۸۱؛ اصول فقه شیعه: درس های خارج اصول فاضل لنکرانی، محمود ملکی اصفهانی، مرکز فقهی ائمه اطهار، چاپ اول، ۱۳۸۱؛ درآمدی بر علم اصول، علی صفایی؛ مقالات اصولی بجنوردی، اصول الاستنباط حیدری ترجمه دکتر عباس زراعت و کتب دیگر.

(ب) کتب عربی

- ۲۹- اصول فقه، شیخ محمدرضا مظفر، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم، بی تا.
- ۳۰- کفایه الاصول، مرحوم آخوند ملا محمد کاظم خراسانی با حاشیه مرحوم مشکینی، کتاب فروشی اسلامیة، بی تا.
- ۳۱- تهذیب الاصول، مرحوم امام خمینی، تقریر آیه ... جعفر سبحانی، قم، انتشارات دارالفکر، بی تا.
- ۳۲- المباحث الاصولیه، سید محمد جواد ذهنی تهرانی، بی جا، ناشر: مؤلف، مهر، اول، ۱۳۷۱.
- ۳۳- اصول الاستنباط، آیه ... محمد صادقی تهرانی، انتشارات فرهنگی اسلامی، چاپ اول، قم، ۱۴۱۲.
- ۳۴- مصادرالحکم اشرفی و القانون المدنی، شیخ علی کاشف الغطاء، دو جلد مطبوعه عاملی، بغداد، ۱۹۹۰.
- ۳۵- تتمیم کتاب اصول فقه، (اصول عملیه)، شاگرد مرحوم مظفر، میرزا غلام رضا عرفانیان یزدی، دفتر تبلیغات اسلامی قم، ۱۳۷۵؛ علم اصول فقه محمد جواد مغنیه؛ معالم، قوانین، رسائل شیخ انصاری، محاضرات آقای خوئی، نهایت الدرایه مرحوم کمپانی، نهایت الافکار مرحوم آغاضیاء عراقی، سیری کامل در اصول فقه شیعه، تقریر درس خارج اصول فقه شیعه: اصول لفظیه، اصول عملیه و ضوابط فقهیه آقای فاضل لنکرانی و حلقات الاصول شهید صدر، الموجز و الوسیط فی اصول الفقه شیخ جعفر سبحانی.

فهرست مطالب درس اصول فقه ارشد حقوق خصوصی

طرح بحث: آشنایی مختصر با درس؛ سرفصلها؛ منابع؛ متن درس؛ شیوه تدریس و ارزیابی دانشجویان
مقدمه:

۱- اهمیت و ضرورت مطالعه اصول فقه

۲- تعریف علم اصول فقه

۳- تفاوت‌های علم اصول فقه با علم فقه

۳- رابطه فقه و حقوق

۴- رابطه اصول فقه و حقوق

۵- تجزیه و تحلیل واژه‌های تشکیل دهنده عنوان درس و تعریف اصطلاحی علم اصول فقه

۶- موضوع علم اصول فقه

۷- غرض و فایده علم اصول فقه

۸- احکام شرعی

الف) حکم تکلیفی، حکم وضعی

ب) حکم واقعی، حکم ظاهری

۹- کلیاتی در باره اصول عملیه

۱- ۹- ضرورت مطالعه و استناد به اصول عملیه و کاربرد آن در فقه و حقوق

۲- ۹- مجاری اصول عملیه

۳- ۹- اقسام اصول عملیه

۴- ۹- تعارض اصول عملیه با امارات

۵- ۹- تعداد اصول عملیه

فصل اول: اصل براءت

۱- تفاوت اصل براءت با اصل عدم

۲- تفاوت اصل براءت با اصل اباحه

۳- مجرای اصل براءت

الف) صور متصور در اجرای اصل براءت

ب) توضیحاتی در باره پاره‌ای از اصطلاحات مربوط به آن صور

I- شبهه حکمی، شبهه موضوعی

II- شبهه وجوبی، شبهه تحریمی

۴- ادله حجیت و یا مستندات فقهی اصل براءت

مقدمه: اتخاذ مبنا در مورد حجیت یا عدم حجیت اصل براءت

الف) آیات

I- آیه ایتاء: «لا یكلف الله نفساً الا ما آتاها سیجعل الله بعد عسر یسراً» (سوره مبارکه طلاق / آیه ۷)

II- آیه تعذیب: «ما كنا معذبین حتی نبعث رسولاً» (سوره مبارکه اسرا / آیه ۱۵)

III- آیه هلاکت: «لیهلک من هلك عن بینه و یحیی من حی عن بینه» (سوره مبارکه انفال / آیه

(۴۷)

IV- آیه اضلال: «و ما كان الله لیضل قوماً بعد اذ هداهم حتی یبین لهم ما یتقون، ان الله بكل شیء

علیم» (توبه / ۱۱۵)

V- سایر آیات

یک: سوره مبارکه انعام / آیه ۱۴۵: «قل لا اجد فیما اوحی الیّ محرماً علی طاعم یطعمه الا ان یتقون و

میته او دمماً مسفوحاً او لحم خنزیر، فانه رجس»

دو: سوره مبارکه یوسف / آیه ۷۹: «معاذ الله ان ناخذ الا من وجدنا متاعنا عنده انا اذا لظالمون»

ب) روایات

I- حدیث رفع: اصول کافی، ج ۲، کتاب ایمان و کفر، باب مارفع عن الامه، حدیث ۱ و ۲.

«عن رسول الله (ص) رفع عن امتی تسعه: الخطا و النسیان و ما استکرها علیها و ما لا یطیقون و

ما لا یعلمون و ما اضطروا الیه و الحسد و الطیره و التفکر فی الوسوسه فی الخلق ما لم ینطق بشفه»

II- حدیث حجب: وسائل الشیعه، ج ۱۸، کتاب القضاء، باب ۱۲ از ابواب صفات قاضی، حدیث

۲۸.

«ما حجب الله علمه عن العباد فهو موضوع عنهم.»

III- حدیث اطلاق: جامع احادیث الشیعه، ابواب مقدمات، باب ۸، حدیث ۱۵.

«کل شیء مطلق حتی یرد فیہ نهی.»

IV- حدیث حل: وسائل الشیعه، ج ۱۲، کتاب التجاره، باب ۴ از ابواب ما یتکسب به، حدیث ۱۵ و

۴. «کل شیء هو لک حلال حتی تعلم انه حرام بعینه.» و «کل شیء فیہ حلال و حرام فهو لک الحلال حتی

تعرف الحرام فیہ بعینه فتدعه.»

ج) اجماع

د) عقل

۵- شرایط و نتایج اصل برائت

۶- دو سؤال

۷- تعارض برائت و استصحاب

۸- موارد به کارگیری اصل برائت در حقوق

فصل دوم: اصل احتیاط

مقدمه

۱- تعریف اصل احتیاط

۲- مجرای اصل احتیاط

الف) معیار تشخیص شک در مکلف به

ب) علم اجمالی و قاعده منجزیت آن

I- منجزیت علم اجمالی

II- اصول شرعی تامین دهنده در اطراف علم اجمالی

III- ارکان قاعده منجزیت علم اجمالی

۳- صور علم اجمالی و اجرای اصل احتیاط

الف) دوران امر بین متباینین

I- دوران امر بین متباینین در شبهات محصوره

اول: ادله عقلی اعمال اصل احتیاط در اطراف علم اجمالی در شبهات محصوره

دوم: ادله نقلی اجرای اصل احتیاط در اطراف علم اجمالی در شبهات محصوره

II- دوران امر بین متباینین در شبهات غیر محصوره

اول: ادله عقلی اعمال اصل احتیاط در اطراف علم اجمالی در شبهات غیر محصوره

دوم: ادله نقلی اجرای اصل احتیاط در اطراف علم اجمالی در شبهات غیر محصوره

ب) دوران امر بین اقل و اکثر

I- تعریف و تقسیم

II- حکم دوران امر بین اقل و اکثر استقلالی

III- حکم دوران امر بین اقل و اکثر ارتباطی

- ادله قائلین به اجرای براءت در این صورت

- ادله قائلین به اجرای احتیاط در این صورت

فصل سوم: اصل تخییر

مقدمه

۱- تعریف اصل تخییر

۲- موارد کاربرد اصل تخییر

الف) تخییر بین دو یا چند دلیل متعارض

ب) تخییر بین دو حکم متزاحم

ج) تخییر به عنوان یک حکم فرعی شرعی

د) تخییر بین محذورین

۳- آراء و نظریات در مورد جریان اصل تخییر در دوران امر بین محذورین

الف) عدم اجرای اصل تخییر و لزوم اجرای اصل براءت

ب) عدم اجرای اصل تخییر و اتخاذ جانب حرمت و اجرای اصل احتیاط

ج) اجرای قاعده تخییر شرعی

د) اجرای قاعده تخییر عقلی بدون حکم شرعی

ه) اجرای قاعده تخییر عقلی و اباحه و براءت شرعی

فصل چهارم: اصل استصحاب