

بازاندیشی در

قاعده‌های بنیادین حقوقی

(رویکردی نوین به روش‌شناسی شناختِ قاعده‌های فقهی - حقوقی)

تألیف:

دکتر فرهاد ایران‌پور

دانشیار دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی

دانشگاه تهران



مجمع علمی و فرهنگی مجد

سرشناسه	ایرانپور، فرهاد :
عنوان قراردادی	ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc.
عنوان و نام پدیدآور	بازاندیشی در قاعده‌های بنیادین حقوقی: (رویکردی نوین به روش‌شناسی شناخت قاعده‌های فقهی حقوقی)/تألیف فرهاد ایران‌پور.
مشخصات نشر	تهران: مجد، ۱۴۰۰.
مشخصات ظاهری	۲۲۷ ص.
شابک	۹۷۸-۶۲۲-۲۲۵-۷۴۲-۲
وضعیت فهرست نویسی	فیفا
عنوان دیگر	رویکردی نوین به روش‌شناسی شناخت قاعده‌های فقهی حقوقی.
موضوع	فقه -- قواعد -- روش‌شناسی Islamic law -- *Formulae -- Methodology حقوق -- ایران -- روش‌شناسی Law-- Iran -- Methodology

هرگونه تکثیر کامل یا قسمتی از کتاب بدون اجازه پدیدآورنده یا ناشر، خلاف قانون، شرع و اخلاق است.
موارد تخلف را به دفتر مرکزی «مجد» گزارش فرمایید.

دفتر مرکزی مجد:

تهران، میدان انقلاب، تقاطع خیابان منیری جاوید و شهدای ژاندارمری، پلاک ۵۷

تلفن و دورنگار: ۶۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۶۴۱۲۰۷۸ - ۶۶۹۶۳۳۸۶

فروشگاه: تقاطع خیابان منیری جاوید و شهدای ژاندارمری، پلاک ۵۹

تلفن: ۶۶۴۰۹۴۲۲ - ۶۶۴۸۹۸۷۴

www.majdpub.ir

E-mail: info@majdpub.ir

صفحه رسمی انتشارات مجد در اینستاگرام: majdlaw

کانال رسمی انتشارات مجد در تلگرام: @majdlaw

بازاندیشی در قاعده‌های بنیادین حقوقی

(رویکردی نوین به روش‌شناسی شناخت قاعده‌های فقهی - حقوقی)

دکتر فرهاد ایران‌پور	تألیف:
انتشارات مجد	ناشر:
بهمن، ۱۴۰۰	چاپ اول:
۵۰۰ نسخه	تعداد:
ISBN: 978 - 622- 225- 742- 2 ۹۷۸ - ۶۲۲ - ۲۲۵ - ۷۴۲ - ۲	شابک:

حق چاپ محفوظ و منحصراً «مجد» است.

فهرست مطالب

۱۱.....	دیباچه سید عزت الله عراقی
۱۵.....	پیش گفتار
۲۱.....	دفتر اول: قاعده‌های جاری در مالکیت
۲۱.....	بخش اول: بررسی ماهیت و جایگاه مالکیت در اقتصاد اسلامی و حقوق فقهی
۲۱.....	فصل اول: تحلیل نظریه‌های اقتصادی در حوزه مالکیت از دیدگاه حقوقی
۲۲.....	مبحث اول: رویکرد رفع نیاز محور
۲۴.....	مبحث دوم: رویکرد سودجویی مطلق
۲۴.....	مبحث سوم: رویکرد سودجویی نسبی
۲۵.....	فصل دوم: تقسیم‌بندی اموال
۲۵.....	مبحث اول: اموال عمومی و خصوصی
۲۶.....	مبحث دوم: مالکیت "فردی" با "جمعی مشترک"
۲۷.....	بخش دوم: قاعده‌ی تسلیط و روش‌شناسی جاری در حکم‌ها
۲۷.....	فصل اول: شناخت فقهی و اصولی
۲۷.....	مبحث اول: بنیان‌های زبانی قاعده‌ی تسلیط
۳۰.....	مبحث دوم: شناخت فهم‌محور از دیدگاه اصول فقه
۳۰.....	گفتار اول: اجماع
۳۱.....	مبحث سوم: بنای عقلا
۳۱.....	فصل دوم: دیدگاه اجتماعی زبان محور و فهم‌محور
۳۱.....	مبحث اول: دیدگاه زبان محور اجتماعی
۳۲.....	گفتار اول: ساختارشناسی نحوی
۳۲.....	گفتار دوم: ساختارشناسی معنایی
۳۵.....	بخش سوم: تحلیل فهم اجتماعی قاعده‌ی تسلیط، تراجم قاعده‌ی تسلیط و لاضرر
۳۵.....	فصل مقدماتی: قاعده‌ی لاضرر و سابقه‌ی تاریخی آن
	گفتار اول: رفع نیاز در مالکیت و دیدگاه حداقلی (نهی از ضرر جبران نشده
۳۶.....	(غیرمستدارک) و نهی از تحقق ضرر، دیدگاهی لفظی محور و مؤخری)
	گفتار دوم: دیدگاه سودجویانه در مالکیت و دیدگاه حداکثری (نهی حکم به لسان
	نهی موضوع و حکومت قاعده‌ی لاضرر بر قاعده‌ی تسلیط: دیدگاه عقلی -
۳۷.....	اجتماعی محور و با اثر مقدمی)
۳۸.....	فصل اول: نظریه‌ی حداقلی رفع نیاز

۳۸.....	مبحث اول: کارکرد قاعده‌ی لاضرر در نظریه‌ی حداقلی (رفع نیاز)
۳۹.....	گفتار اول: دایره‌ی رفع نیاز (مصادق‌ها)
۳۹.....	گفتار دوم: معیار رفع نیاز
۴۳.....	مبحث دوم: جبران خسارت در محدوده‌ی تصرفات مالکانه برای رفع نیاز
۴۳.....	گفتار اول: دیدگاه مبتنی بر عدم ضمان
۴۴.....	گفتار دوم: دیدگاه مبتنی بر ضمان
۴۶.....	فصل دوم: نظریه‌ی حداکثری در مالکیت و قاعده‌ی لاضرر
۴۷.....	مبحث اول: منافع جمع و قاعده‌ی لاضرر
	گفتار اول: جایی که منافع جمع در قالب مالکیت عمومی بر اموال مدیریت و
۴۷.....	حفظ می‌گردد
۴۸.....	گفتار دوم: جایی که منافع جمعی در قالب مالکیت مستقر نمی‌گردد
۴۸.....	مبحث دوم: منافع فردی و قاعده‌ی لاضرر
۵۱.....	بخش چهارم: دایره‌ی موضوعی قاعده‌ی تسلط
۵۲.....	فصل اول: دایره‌ی موضوعی قاعده‌ی تسلط در زمان واحد
۵۲.....	مبحث اول: حق مالی عینی
۵۳.....	مبحث دوم: حق بر کار و فعالیت اقتصادی، قاعده‌ی احترام به کار
۵۴.....	گفتار اول: رویکردی اصولی - سنتی
۵۵.....	گفتار دوم: تحلیل اجتماعی
	فصل دوم: دایره‌ی موضوعی قاعده‌ی تسلط در زمان، مالکیت در منافع و ثمرات:
۶۳.....	قاعده‌ی تبعیت نماء از اصل
۶۴.....	مبحث اول: ذات‌گرایی علت‌مدار
۶۵.....	مبحث دوم: تحلیل اجتماعی - اقتصادی نا - ذات‌گرا
۶۶.....	گفتار اول: تبعیت در بذرها، نقطه‌ی تعادل کارا
۶۷.....	گفتار دوم: تبعیت در حیوان‌ها، نقطه‌ی تعادل کارا
۶۸.....	گفتار سوم: تبعیت منفعت خانه از خانه، اعمال ارادی و نقطه‌ی تعادل کارا
۶۹.....	بخش پنجم: دامنه‌ی حق، انواع اختیارات
۶۹.....	فصل اول: اختیارات متعارف اقتصادی
۷۰.....	مبحث اول: از لحاظ زمان
۷۰.....	مبحث دوم: از لحاظ مکان
۷۰.....	مبحث سوم: از لحاظ مصداق
۷۰.....	گفتار اول: حق بهره بردن (تمتع)
۷۱.....	گفتار دوم: حق منع دیگران از بهره‌برداری از مال
۷۱.....	گفتار سوم: حق انتقال

فصل دوم: اختیارات خاص؛ قاعده‌ی اعراض از مال.....	۷۲
مبحث اول: وضعیت حقوقی اعراض‌کننده.....	۷۴
مبحث دوم: وضعیت حقوقی یابنده‌ی مال.....	۷۵
مبحث سوم: وضعیت حقوقی اشخاص ثالث (اجتماع).....	۷۵
بخش ششم: اثبات مالکیت، قاعده‌ی ید (تصرف).....	۷۶
فصل اول: جایگاه قاعده.....	۷۶
مبحث اول: در ساختار معاملات.....	۷۷
مبحث دوم: در ساختار دعاوی.....	۷۷
فصل دوم: فهم اجتماعی از قاعده‌ی تصرف.....	۷۸
مبحث اول: فهم اجتماعی عمومی (بنای عقلا).....	۷۸
مبحث دوم: فهم اجتماعی تخصصی (اجماع فقها).....	۷۹
گفتار اول: استدلال انتزاعی.....	۸۰
گفتار دوم: استدلال تحقیقی - تجربی.....	۸۱
فصل سوم: اثبات خلاف قاعده‌ی ید.....	۸۳
مبحث اول: نظریه‌ی تجربه‌محور اجتماعی (ثبات معاملات).....	۸۴
مبحث دوم: نظریه‌ی انتزاعی.....	۸۵
مبحث سوم: نظریه‌ی بینابین.....	۸۵
گفتار اول: تعادل عرضی.....	۸۶
گفتار دوم: تعادل طولی.....	۸۶
بخش هفتم: ایجاد حق مالکیت: قاعده‌ی حیات مباحات.....	۸۹
فصل اول: علیت‌مداری محض.....	۹۲
فصل دوم: تحلیل اقتصادی.....	۹۳

دفتر دوم: قاعده‌های بنیادین فقهی — حقوقی در حوزه‌ی مسئولیت مدنی

(ضمان).....	۹۵
بخش اول: استیلا بر حق غیر، قاعده‌ی علی‌البد.....	۹۵
بخش دوم: قاعده‌ی بنیادین منع ضرر رساندن.....	۹۷
فصل اول: ضرر به غیر، جایگاه قاعده‌ی اتلاف و تسبیب.....	۹۷
مبحث اول: ضرر مستقیم و بی‌واسطه به غیر؛ قاعده‌ی اتلاف.....	۹۷
گفتار اول: تحلیل سنتی، رویکرد فقهی اصولی.....	۹۸
گفتار دوم: تحلیل نوین اجتماعی.....	۹۹
مبحث دوم: ضرر باواسطه به غیر، قاعده‌ی اتلاف به تسبیب.....	۱۰۵
گفتار اول: نظریه‌ی سببیت مطلق در رفتار عدوانی.....	۱۰۶

۱۰۸	گفتار دوم: نظریه‌ی وحدت مسئول
	فصل دوم: انقلاب ضرر: ضرر به خود (قاعده‌ی اقدام) و ضرر به غیر به واسطه‌ی
۱۱۴	خدعه (قاعده‌ی غرور) و ضرر به احسان (قاعده‌ی احسان)
۱۱۴	مبحث اول: ضرر به خود، قاعده‌ی اقدام
۱۱۵	گفتار اول: تحلیل سنتی
۱۱۶	گفتار دوم: تحلیل اجتماعی
۱۱۸	مبحث دوم: ضرر به خود و غیر براساس خدعه و فریب: قاعده‌ی غرور
۱۱۸	گفتار اول: ضرر به خود و قاعده‌ی غرور
۱۲۳	گفتار دوم: مبانی ضرر به غیر و قاعده‌ی غرور
۱۲۳	مبحث سوم: ضرر به غیر به لطف (قاعده‌ی احسان)
۱۲۶	گفتار اول: رویکرد آرمان‌گرا
۱۲۷	گفتار دوم: تحلیل حداقلی زبان محور
۱۲۸	گفتار سوم: دیدگاه واقع‌گرای اجتماعی
۱۳۱	دفتر سوم: قاعده‌های بنیادین حقوق در حوزه‌ی قراردادهای
۱۳۲	بخش اول: اذن، قاعده‌ی اذن
۱۳۲	فصل اول: تحلیل حقوقی اذن
۱۳۲	مبحث اول: دیدگاه سنتی زبان محور و فهم محور
۱۳۳	مبحث دوم: دیدگاه اجتماعی نوین
۱۳۳	فصل دوم: ساختار وجودی اذن
۱۳۴	مبحث اول: رویکرد شخصی‌گرا و دایره‌ی وجودی اذن
۱۳۴	مبحث دوم: رویکرد عینی‌گرا و دایره‌ی وجودی اذن
۱۳۴	فصل سوم: کارکرد اذن
۱۳۴	مبحث اول: کارکرد حداقلی و کارکرد مقید
۱۳۵	مبحث دوم: کارکرد محدود زمانی
۱۳۶	گفتار اول: عدم حق رجوع در رویکردی تعهدگرا
۱۳۶	گفتار دوم: عدم حق رجوع در رویکرد اقتصادی و عینی‌گرای محض
۱۳۷	مبحث سوم: محدوده‌ی موضوعی اذن: تصرف مادی
۱۳۷	فصل چهارم: اذن در قالب عقود اذنی
۱۳۸	بخش دوم (بخش اصلی): قراردادهای عهده‌ی و تملیکی
۱۴۰	فصل اول: قاعده‌های فقهی در مرحله‌ی انعقاد عقد
۱۴۰	مبحث اول: قاعده‌ی تابعیت عقد از قصد
۱۴۰	گفتار اول: دیدگاه‌ها

دیباجه سید عزت الله عراقی

برخی از حقوقدانان، حقوق کشورمان را - که گاه از آن به "نظام حقوقی ایران" تعبیر می‌کنند - برآمده از مشروطیت می‌دانند. در تبیین این نظر گفته شده است: در پی جنبش مشروطیت بود که نه تنها ایران دارای سندی مهم به نام قانون اساسی شد بلکه اصول مهمی اعلام و به رسمیت شناخته شدند از جمله تفکیک قوا (اصل ۲۸) و اینکه "قوای مملکت ناشی از ملت" است (اصل ۲۶ متمم قانون اساسی). برپایه چنین اصولی بود که در ایران برای نخستین بار نهادی به وجود آمد به نام مجلس شورای ملی که برابر اصل دوم قانون اساسی مصوب ۱۲۸۵ شمسی "نماینده قاطبه اهالی مملکت ایران" محسوب می‌شد مردمی "که در امور معاشی و سیاسی وطن خود مشارکت دارند" و قوه ای که مخصوص است "به وضع و تهذیب قوانین" (اصل ۲۷ متمم قانون اساسی مصوب ۱۲۸۶ شمسی).

طرفداران این دیدگاه ضمن آنکه انتقاد های کسانی را که از عدم تحقق دموکراسی و برخوردار نشدن مردم - جز در دوره هایی کوتاه - از آزادی های مدنی ناخشنودند، به جا و درست می‌دانند با نتیجه گیری آنان در زمینه شکست کامل جنبش مشروطه موافق نیستند و براین باورند که با وجود اهمیت جایگاه دموکراسی و لزوم رعایت آزادی های عمومی، نباید کل جنبش مشروطه را در آن ها خلاصه کرد. این افراد با مهم شمردن گام های بلندی که در جهت پی ریزی و گسترش آموزش در سطح ابتدایی و متوسطه برداشته شد حرکت در جهت برقراری نظام آموزش عالی بر پایه معیارهای دانشگاه های معتبر جهان، ایجاد نظام اداری، نوسازی کشور و فاصله گرفتن از عقب ماندگی را تحسین کرده، این اقدام ها را کوشش هایی برای رسیدن به هدف های مشروطیت می‌شمارند و به عنوان حقوقدان، به ویژه، براین نکته تاکید می‌ورزند که تصویب قوانین مهمی مانند قانون مدنی، قانون تجارت، قانون ثبت اسناد و املاک، قانون ثبت احوال و نیز قوانین مربوط به تشکیل عدلیه جدید - که بخش قابل توجهی از آن ها به رغم گذشت چند دهه و تغییر نظام سیاسی کشور هم چنان اعتبار قانونی دارند - دست آورد مجلس شورای ملی و کمیسیون عدلیه آن مجلس و درواقع ثمره جنبش مشروطیت اند.