

ماهیت قانون (۲)

(مفهوم قانون در اسلام)

دفتر: مطالعات بنیادین حکومتی

کد موضوعی: ۳۳۰
شماره مسلسل: ۱۴۱۷۹
بهمن ماه ۱۳۹۳

به نام خدا

فهرست مطالب

۱.....	چکیده.....
۲.....	مقدمه.....
۴.....	فصل اول - مفاهیم و کلیات.....
۴.....	۱. دین.....
۶.....	۲. حکم و قانون.....
۷.....	۳. حق و قانون.....
۱۰.....	۴. ملازمت حق و تکلیف.....
۱۱.....	فصل دوم - مبانی، منابع و انواع قوانین در اسلام.....
۱۱.....	گفتار اول - مبانی قانونگذاری در اسلام.....
۱۱.....	مفهوم مبانی.....
۱۲.....	مبانی قانونگذاری اسلامی.....
۱۳.....	گفتار دوم - روش اسلام برای نیل به مبانی و اهداف.....
۱۳.....	توحید قانونگذاری در خداوند.....
۱۷.....	جایگاه پیامبر (ص) و ائمه (ع).....
۱۸.....	قانونگذاری در عصر غیبت.....
۲۱.....	جایگاه مردم در قانونگذاری.....
۲۵.....	گفتار سوم - منابع حقوق در اسلام.....
۲۵.....	منابع اصلی.....
۲۵.....	• قرآن.....
۲۵.....	• سنت.....

۲۶.....	• عقل
۲۷.....	منابع فرعی
۲۷.....	• اجماع
۲۷.....	• شهرت
۲۷.....	• سیره (عرف و عادت)
۲۸.....	• قیاس
۲۸.....	• منابع تتمیمی
۲۹.....	الف) احکام حکومتی
۲۹.....	ب) معاهدات
۳۰.....	گفتار چهارم - انواع قوانین اسلامی
۳۲.....	قوانین تشریحی
۳۵.....	مقررات اجرایی
۳۶.....	فصل سوم - ویژگی‌های قانون در اسلام
۳۷.....	۱. توجه به رشد مادی و معنوی انسان‌ها
۳۸.....	۲. توجه به مصالح فرد و جامعه
۴۰.....	۳. بازگشت قوانین اسلامی به مصالح و مفاسد واقعی
۴۱.....	۴. تطابق با فطرت و طبیعت
۴۳.....	۵. توجه به رشد اختیاری انسان در قانونگذاری
۴۳.....	۶. حاکمیت قسط و عدل بر تمام قوانین
۴۴.....	۷. ارتباط قانون با اخلاق
۴۵.....	۸. قانون و مقتضیات زمان و مکان
۴۶.....	۹. حاکمیت قانون در اسلام
۴۷.....	نتیجه‌گیری
۴۸.....	منابع و مأخذ



ماهیت قانون (۲) (مفهوم قانون در اسلام)

چکیده

دین اسلام، اصول، قواعد و روش تکاملی انسان را بیان کرده است. این اصول و قواعد در قالب اعتقادات، اخلاق و احکام، راهگشای حرکت بشر به سمت کمال‌اند. جامعیت و تمامیت اسلام باعث شده است که این دین به تمام ابعاد زندگانی انسان نظر داشته و مسئله‌ای از امور فردی و اجتماعی را که برای تکامل و رشد بشر نیاز است فروگذار نکند. در این میان دین اسلام با توجه به اهمیت حقوق و تکالیف در زندگانی انسانی، توجه ویژه به این حوزه داشته است. تأمین سعادت انسان در زندگی اجتماعی و دنیوی، هدف غایی نظام‌های حقوقی است. در اسلام این هدف به‌عنوان هدف نهایی مطرح نیست، بلکه هدفی میانی است. آنچه در اسلام هدف نهایی تلقی می‌شود، کمال بشر است که آن دستیابی به قرب الهی است. به‌عبارت دیگر هدف حقوقی جامعه را همه مکاتب (از جمله اسلام) تأمین مصالح دنیوی انسان می‌دانند، ولی اسلام این هدف حقوقی را وسیله رسیدن به هدف غایی اخلاق (کمال و تقرب به درگاه الهی) می‌داند.

در اسلام بازگشت هر نوع الزام و دستوری به حقوق است که در کنار هر حقی تکلیفی نیز وجود دارد و اجتماع این حق و تکلیف است که چهره قانون را در این دین مشخص‌تر می‌سازد. در اسلام میان حق و تکلیف با قانون ارتباط ناگسستنی وجود دارد. قوانین اجتماعی به‌ویژه قانون الهی برای محدود ساختن حقوق انسانی نیست، بلکه برای احیای حق فردی و اجتماعی است که لازمه مقام انسانی است. قانون برای صیانت حق و سلامت نفس است، نه برای وجاهت ظلم و توجیه ستم و حق آن است که قانون الهی حدود و ثغورش را معین کرده است.

با توجه به هدف غایی قرب الهی که در تعالیم فردی و اجتماعی اسلام مطرح است، مکانیسم‌ها و ابزارهای لازم برای نیل به این هدف نیز در اسلام مهیا شده است. در اسلام، قانونگذار فقط خداست و غیر او کسی صلاحیت قانونگذاری را ندارد. پیامبر اکرم (ص) و ائمه (ع)، از سوی خداوند به‌عنوان حاکمان بر بندگان نصب شده‌اند و بدیهی است که این حاکمیت اقتضا می‌کند برای اداره جامعه اقدام به وضع قواعد و مقرراتی کنند. در زمان غیبت نیز امور مسلمین به حال خود رها نشده و فقیه و مجتهد عادل به نصب عام به‌عنوان حاکم نصب شده است و برای اداره جامعه مأذون به وضع قانون از

متون دینی است.

در حکومت اسلامی حق و قانون، پیش از اکثریت و مقدم بر آن است و اکثریت «کاشف حق» است نه مولد آن. در نظام دموکراسی غیردینی، اکثریت پیش از حق و قانون و به وجود آورنده آن است. از دیدگاه اسلام، قانونی که برای اداره جامعه وضع می‌شود باید دارای ویژگی‌هایی باشد. از جمله: لزوم توجه به رشد مادی و معنوی انسان‌ها، توجه به مصالح فرد و جامعه، تطابق با فطرت و طبیعت، توجه به رشد اختیاری انسان و حاکمیت قسط و عدل، توجه به مقتضیات زمان و مکان. ویژگی منحصر به فرد اسلام این است که در عین اینکه کامل‌ترین و آخرین دین آسمانی است، ولی نسبت به مقتضیات زمان نیز بی‌توجه نبوده است. نیازهای بشر دو گونه‌اند: ثابت و متغیر. در نظام قانونگذاری اسلام برای نیازهای ثابت، قانون ثابت وضع شده و برای نیازهای متغیر، قانون متغیر. اسلام قانون متغیر را به قانون ثابتی که به منزله روح آن است وابسته کرده که قانون ثابت این قانون متغیر را تغییر می‌دهد، نه اینکه ما آن را تغییر دهیم یا نسخ کنیم. اسلام، دستگاهی پویا در درون خود قرار داده که خودش از ناحیه خودش - نه از ناحیه غیر- تغییر می‌کند و علما هم آن را تغییر نمی‌دهند، بلکه فقط می‌توانند تغییرات را کشف کنند. در اینجا است که مسئله اجتهاد مطرح می‌شود. اصول اسلام ثابت است ولی نیازهای متغیری که در طول زمان پیش می‌آیند، بی‌نهایت است. به همین دلیل باید در هر زمان افراد متخصصی باشند که اصول اسلام را با مسائل متغیر زمان تطبیق دهند و درک کنند که این مسئله جدید داخل در چه اصلی از اصول دین است.

در اسلام قانون با اخلاق نیز در ارتباط است به گونه‌ای که می‌توان گفت اخلاق در حقوق اسلام کلاً وارد قلمرو فقه شده است. زیرا هر فعلی که اجرای آن مزیتی داشته باشد داخل قلمرو مندوبات می‌شود و اجرای آن فعل، پاداش نیک دارد و هر فعل که ترک آن نیز رجحان داشته باشد وارد قلمرو مکروهات شده و ترک آن همان پاداش را دارد. به این ترتیب حقوق اسلامی هیچ‌وقت از اخلاق جدا نبوده است.

قانون برای اجرا وضع می‌شود. قانون هر اندازه هم که کامل و جامع و حتی مطابق تعالیم الهی وضع شده باشد، مادامی که در مقام اجرا مورد عمل قرار نگیرد نخواهد توانست جامعه و افراد را به هدف، غایت و سعادت خود برساند. از همین رو حاکمیت قانون الهی، اصل مسلمی است که اسلام آن را مورد توجه قرار داده است.

مقدمه

دین مجموعه عقاید، اخلاق، قوانین و مقرراتی است که برای اداره امور جامعه انسانی و پرورش انسان‌ها آمده و بیان‌کننده اصول و طرق تکامل انسان است. این دین از سوی خداوند عزوجل و توسط ارسال



شرایع مختلف تبیین شده است. دین اسلام مجموع قوانینی است که از سوی خداوند متعال و به واسطه رسول خاتم برای هدایت بشر فرستاده شده است. ادیان پیش از اسلام نیز به نوبه خود قوانینی برای هدایت بشر بوده‌اند، ولی هریک با آمدن دین جدید نسخ شده‌اند.

بشر هیچ‌گاه از دین و تعالیم آن در بعد فردی و اجتماعی بی‌نیاز نبوده است. اغلب موضع‌گیری‌هایی که در مقابل دین و به قصد فرار از تعالیم فردی و اجتماعی آن در طول تاریخ صورت گرفته نه به‌خاطر دین، بلکه به‌خاطر برداشت‌هایی بوده که به ناصواب به دین نسبت داده شده است.

عقل بشر به تنهایی برای قانونگذاری کافی نیست و به عقل الهی و تقنین الهی نیازمند است: عقل انسان با درک این مهم که در قلمرو زندگی مادی و معنوی خود با همه موجودات در ارتباط است به خوبی درمی‌یابد که نسبت به بسیاری از امور نادان است و لذا برای رسیدن به هدف، نیاز به راهنما و راه‌شناس دارد. همچنین بسیاری از خطوط کلی جهان‌بینی از جمله توحید، معاد، وحی و رسالت و معجزه توسط عقل قابل درک است، ولی در عین حال بسیاری از احکام فرعی و جزئی توسط عقل قابل درک و شناسایی نیست که در این مورد به وحی و نقل نیاز است. وحی آنچه را که عقل می‌فهمد، شکوفا می‌سازد. از سوی دیگر آنچه را که عقل نمی‌فهمد، برای او روشن می‌سازد. انسان و جامعه‌ای که از وحی الهی استفاده می‌کند عصاره‌ای از تعقل و تعبد می‌شود. تعبد او با تعقلش آمیخته است و دچار تحجر یا عقل‌گرایی افراطی نمی‌شود.^۱

دین اسلام، در بین ادیان الهی آخرین و کامل‌ترین دین‌هاست. هم به امور دنیوی و هم اخروی افراد توجه داشته و احکام و تعالیم خود را بر این اساس و برای نیل به غایت قرب الهی مقرر داشته است. بدیهی است دینی که چنین باشد، نسبت به حکومت و نحوه اداره جامعه و حکمرانی بر آن نیز بی‌تفاوت نبوده و برای آن چاره‌اندیشی کرده است. تعیین حاکم برای جامعه اسلامی و ترسیم نحوه قانونگذاری و حکمرانی و نقش و جایگاه مردم و تبیین تعالیم دین به‌عنوان قوانین سعادت‌بخش و لزوم تدوین قواعد و مقررات جامعه اسلامی براساس این تعالیم از بنیادهای اسلام نسبت به حکومت و جامعه اسلامی است.

در سلسله گزارش‌های ماهیت قانون، قصد بر این است که نگاهی موشکافانه و عمیق بر مفهوم و ماهیت قانون صورت گیرد تا بتوان در نهایت مفهوم و جایگاه قانون در جمهوری اسلامی ایران را تبیین کرد. بر این اساس در نخستین گزارش ماهیت قانون، به بررسی ماهیت قانون از دیدگاه‌های مختلف و سیر تطور مفهوم آن پرداخته شد. در گزارش حاضر که گزارش دوم از این سلسله گزارش‌هاست بنا بر این است که مفهوم و ماهیت قانون در اسلام مورد بررسی و تبیین قرار گیرد. با توجه به اینکه در جمهوری اسلامی ایران کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی،

۱. جوادی آملی، ولایت فقیه (ولایت فقاها و عدالت)، اسراء، ۱۳۷۹، ص ۳۴۵.

سیاسی و غیر اینها باید براساس موازین اسلامی باشد،^۱ لذا یافته‌های این گزارش تا حدودی روشن‌گر چارچوب و تعیین‌کننده بنیادهای اصلی مفهوم قانون در نظام جمهوری اسلامی ایران خواهد بود. برای نیل به اهداف این گزارش، ابتدا در فصل اول مفاهیمی که در تبیین مفهوم قانون در اسلام حائز اهمیت است از قبیل تعریف دین، حکم، حق و تکلیف و ارتباط میان حق و تکلیف بررسی شده است. در فصل دوم مبانی و اهداف و منابع قانونگذاری در اسلام تبیین شد و در فصل سوم نیز اوصاف و ویژگی‌های قانون در اسلام مورد اشاره قرار گرفت و در نهایت با جمع‌بندی مطالب ارائه شده در این گزارش سعی شده است مفهوم جامعی از قانون از دیدگاه اسلام ارائه شود.

فصل اول - مفاهیم و کلیات

برای تبیین مفهوم قانون در اسلام لازم است مفهوم دین، حق، تکلیف و ارتباط میان حق و تکلیف بیان شوند. با روشن شدن این مفاهیم می‌توان قانون و جایگاه و ارتباط آن با دین و تعالیم دینی را بهتر فهمید.

۱. دین

معنای لغوی دین، پیروی، اطاعت، تسلیم و جزاست و در اصطلاح مجموعه عقاید، اخلاق، قوانین و مقرراتی است که برای اداره امور جامعه انسانی و پرورش انسان‌هاست. گاهی این مجموعه حق و گاهی باطل و زمانی مخلوطی از حق و باطل است. اگر مجموعه حق باشند آن را دین حق و در غیر این صورت دین باطل یا التقاطی از حق و باطل نامیده می‌شوند.^۲

دین بیان‌کننده اصول و روش تکامل انسان است که از سوی خداوند عزوجل و با ارسال شرایع مختلف تبیین شده است. متن اصلی این شرایع یک دین بیش نیست که پرچم‌دار آن دین فطری و اصلی الهی پس از حضرت نوح (ع)، ابراهیم خلیل (ع) است که از آن دوران به بعد همه انبیای الهی ابلاغ‌کننده متن اصلی همان دین‌اند که امروزه مسلمانان، مسیحیان، یهودیان و صابئان و حتی مجوسان پیروی آن را می‌پذیرند. همه ادیان مزبور با تجدیدنظرها و تأویل و تفسیرهای صحیح درباره ادیانی که دارند می‌توانند به متن اصلی دین ابراهیمی که همان دین اسلام و قرآن بیان‌کننده آن است، برسند.^۳

بر این اساس برای نیک‌بختی و کمال عمومی قانونی لازم است که تنظیم یافته از شعوری بالاتر از

۱. اصل چهارم قانون اساسی.

۲. عبدا... جوادی آملی، شریعت در آئینه معرفت، اسراء، قم، ۱۳۷۷، ص ۹۳.

۳. محمدتقی جعفری، نظام جهانی حقوق بشر، دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ج اول، پاییز ۱۳۷۰، صص



عقل و خرد باشد. این قانون «وحي» است. وحي قانونی است که ازسوی یک دستگاه درک‌کننده دیگر صادر و وظایف واقعی زندگی را به او تعلیم می‌دهد.^۱ قانون در این مفهوم، قانون الهی و دستورات دینی است و تمامی قوانین و مقررات لازم برای اداره مملکت از طریق رد فروع به اصول شرعی قابل استنباط‌اند.^۲

علمای اسلام تعالیم اسلامی را به سه قسمت تقسیم کرده‌اند:

الف) معارف و اعتقادات،

ب) اخلاقیات و امور تربیتی،

ج) احکام و مسائل عملی.

مراد از معارف و اعتقادات اموری‌اند که هدف از آنها شناخت و ایمان و اعتقاد بوده که به قلب، دل و فکر مربوط می‌شوند، مانند مسائل مربوط به مبدأ، معاد، نبوت، وحي، ملائکه و امامت.

اخلاقیات و امور تربیتی نیز اموری‌اند که هدف از آنها این است که انسان از نظر خصلت‌های روحی چگونه باشد و چگونه نباشد، مانند تقوا، عدالت، جود و سخا، شجاعت، صبر و رضا، استقامت و... . احکام و مسائل عملی هم به اموری اطلاق می‌شوند که هدف از آنها این است که انسان در خارج، عمل خاصی انجام دهد یا عملی که انجام می‌دهد چگونه باشد و چگونه نباشد. به عبارت دیگر، قوانین و مقررات موضوعه. شاید از آن نظر که از صدر اسلام آنچه بیشتر مورد توجه و پرسش مردم قرار داشته مسائل عملی بوده، فقهای اسلام کلمه فقه را در مورد قسم اخیر اصطلاح کردند. از این رو کسانی که تخصص‌شان در این رشته از مسائل بوده به‌عنوان فقها شناخته شدند.^۳

بخش عمده دین که مجموعه بایدها و نبایدهاست برای تأمین و حفظ حقوق انسانی است. بایدها طرق تأمین حقوق و نبایدها نشان‌دهنده موانع و آفات تأمین حقوق‌اند. دین نه تنها حقوق انسانی را به رسمیت می‌شناسد، بلکه غایت تشریح دین، احیای حقوق بشر است و وجود تکالیف شرعی و لحاظ کردن عقوبت دنیوی و اخروی برای جهت دادن انسان در مسیر حقوق طبیعی است.^۴

۱. محمدحسین طباطبایی، شیعه در اسلام، تهران، کتابخانه بزرگ اسلامی، ۱۳۵۴، صص ۱۵۹-۱۸۴.

۲. میرزا محمدحسین نائینی، تنبیه‌الامه و تنزیه‌المله، تهران، نشر انتشارات، ۱۳۷۸، صص ۸۶-۸۸.

۳. مرتضی مطهری، آشنایی با علوم اسلامی، صدرا، تهران، ج ۶، ۱۳۶۸، ج ۳، صص ۶۹-۷۰.

مرتضی مطهری در این زمینه گفته: «قوانین اسلامی چهار دسته است: پاره‌ای از قوانین مربوط به رابطه انسان با خداست که اسمش عبادت است. تغییرات زمان در این ناحیه یا تأثیر ندارد یا خیلی کم در شکلش تأثیر دارد... دسته دوم دستورهایی است که مربوط به رابطه انسان با خودش که اصطلاحاً اخلاق نامیده می‌شود. نوع سوم مربوط است به ارتباط انسان با طبیعت. قسم چهارم که از همه مهمتر و بیشتر مورد توجه و دستخوش تغییر و تحول است، مربوط به رابطه انسان با انسان است که خیلی تغییر می‌کند. چون جامعه متغیر و متحول است. البته قوانین در معنایی که در حقوق مرسوم است عبارتند از: حقوق و تکالیف، یعنی بایدها و وظایفی که افراد نسبت به یکدیگر دارند».

مطهری، پانزده گفتار، تهران، صدرا، ۱۳۸۲، صص ۲۹ و ۳۰.

۴. جوادی آملی، حق و تکلیف در اسلام، اسراء، ۱۳۸۴، صص ۴۰-۴۱.

قوانین در معنایی که در حقوق مرسوم است عبارتند از: حقوق و تکالیف. یعنی باید‌ها و وظایفی که افراد نسبت به یکدیگر دارند.^۱ قانون در واقع مجموعه قراردادهای اجتماعی است که برای ساختار امور عامه تنظیم می‌شوند.^۲ این قانون در جوامع دینی همان تعالیم و احکام وحیانی است که تحت عنوان شرع مقدس به انبیا ابلاغ شده است. با نگاهی به گستره مفاهیم، قوانین و احکام اسلام می‌توان گفت دین، مجموعه‌ای از عقاید، اخلاق، قوانین و مقرراتی است که برای اداره امور فردی و اجتماعی انسان‌ها و تأمین سعادت دنیا و آخرت آنان تدوین شده است.

از دیدگاه اسلامی، عقل حکم می‌کند که قانونگذاری وظیفه خداست و هیچ‌کس چنین وظیفه‌ای نداشته و حق قانونگذاری ویژه اوست. با پذیرش این اصل حکم می‌شود که خدا به عدالت، قانون وضع کرده است.^۳ خداوند تأسیس حکومت و وضع قوانین جاوید در ممالک خود را عهده‌دار شده است. پس یک قانون وجود دارد که قانون دین نامیده می‌شود. دین با قوانین الهی تکلیف مردم را برای همه زمان‌ها روشن کرده است. در دین، قوانین کلی بیان شده‌اند. البته برخی موارد جزئی پیش می‌آیند که در آنها مردم حق دارند با توجه به قانون کلی الهی، قانون وضع کنند. معنای قانون اسلامی و قانون دینی این نیست که مردم در تمام جزئیات زندگی خود باید ملاحظه کنند که در قرآن یا سنت این حکم چگونه بیان شده است. قوانین رانندگی و... جزء اموری‌اند که اسلام آنها را به خود مردم تفویض کرده است. نظیر این است که پدر در داخل خانواده خودش حق دارد یک سلسله مقررات وضع کند. قانون خدا این است که پدر، رئیس خانواده است و همه باید از امر او اطاعت کنند. قانون دیگر این است که پدر حق حکومت دارد، ولی حق تحکم ندارد. این قبیل موارد در واقع وضع قوانین در امور جزئی است. «اگر بشر حتی این مقدار هم حق وضع قانون در مسائل جزئی را نداشته باشد، این دیگر جمود است. پس اگر هیئت مدیره‌ای بخواهند برای خودشان نظامنامه‌ای طبق قوانین کلی وضع کنند، بدون اشکال است».^۴

۲. حکم و قانون

حکم در لغت به معنای امر کردن، فرمان دادن و دستور آمده است. برخی از اهل لغت در معنای آن گفته‌اند که حکم به معنای قضا و منع است؛^۵ حکم کردن یعنی کسی را از مخالفت دستور مانع شدن و در اصطلاح عرف، اسناد امری به امر دیگر است نه به ایجاب یا سلب.

۱. مرتضی مطهری، پانزده گفتار، تهران، صدرا، ۱۳۸۲، ص ۳۰.

۲. جوادی آملی، حق و تکلیف در اسلام، اسراء، ۱۳۸۴، ص ۴۴.

۳. امام خمینی، کشف‌الاسرار، انتشارات مصطفوی، ۱۳۶۳، ص ۲۹۱.

۴. مرتضی مطهری، سیری در سیره نبوی، تهران، صدرا، ۱۳۸۳، صص ۱۰۰ تا ۱۰۲.

۵. احمدبن محمد بن علی المقرئ الفیومی، المصباح المنیر، قم، دارالهجره، ۱۴۰۵ هـ.ق، ص ۱۴۵.



با توجه به وجود وصف الزام و دستور و فرمان در واژه حکم، قرابت معنایی میان این واژه و قانون وجود دارد. لذا احکام و دستورات اسلام همان قوانین اسلام به شمار می‌آیند.

حکم در اصطلاح فقه و اصول، خطاب ذات اقدس باری تعالی به مکلفان است که به دو نوع تکلیفی و وضعی تقسیم می‌شود. حکم تکلیفی متعلق به افعال است نه به اقتضا و تخییر. اقتضا شامل وجوب، ندب، حرمت و کراهت می‌شود و مراد از تخییر، اباحت است.

واجب، فعلی است که شارع مقدس انجام آن را از مکلف خواسته و او را از ترک آن عمل منع کرده است. ویژگی این عمل آن است که مکلف در برابر انجام فعل واجب، ماجور و مثاب و در برابر ترک آن، سزاوار عقاب و مجازات است.

حرام، عبارت است از فعل یا هر آنچه خداوند مکلفین را از انجام آن نهی کرده و باز داشته و اجازه انجام آن را سلب کرده است. مانند نهی از شرب خمر و بازی قمار.

مندوب یا مستحب، فعلی است که مکلف در انجام آن مورد تشویق و ترغیب واقع شده است و در عین حال مجاز به ترک آن است. مکلف در فعل مندوب ملزم به انجام نیست، ولی انجام آن را نسبت به ترک ترجیح می‌دهد.

مکروه، فعلی است که خداوند مکلفین را از انجام آن نهی کرده و در عین حال مجاز به انجام آن ساخته است. در مکروه برخلاف مندوب، ترک آن نسبت به انجام آن ترجیح دارد.

مباح عبارت است از فعلی که خداوند مکلفین را در انجام و ترک آن مختار و آزاد ساخته باشد. در افعال مباح هیچ‌یک از فعل یا ترک آنها بر دیگر رجحان ندارد.^۱

حکم وضعی نیز حکم به اختصاص چیزی به چیز دیگر بوده و بر سه قسم است:

۱. سببی: مانند خطاب مربوط به اینکه اول زوال خورشید، سبب برای نماز است.
۲. شرطی: نظیر اینکه گفته می‌شود طهارت شرط صحت نماز است.
۳. مانعی: مانند خطاب به اینکه فلان نجاست مانع نماز است.

البته برخی از فقها، وضعی را جزء حکم ندانسته و احکام وضعی را به اقتضا بازگشت می‌دهند.^۲

۳. حق و قانون

در اسلام بازگشت هر نوع الزام و دستوری به حقوق است که در کنار هر حقی تکلیفی نیز وجود دارد و اجتماع این حق و تکلیف است که چهره قانون را در اسلام مشخص تر می‌سازد.

در فرهنگ‌های فارسی از حق به معنای راست، درست، ضدباطل، ثابت، واجب، کاری که البته واقع

۱. پدایا... نصریان، اصول فقه ۱، تهران، انتشارات دانشگاه پیام نور، ۱۳۹۱، ص ۵۴.

۲. جوادی آملی، حق و تکلیف در اسلام، اسراء، ۱۳۸۵، ص ۳۲.

شود ... یاد شده است.^۱ در لغتنامه‌های عربی هم معنای حق را ثبوت، ضدباطل، وجوب،^۲ موجود ثابت، مطابقت و موافقت^۳ گفته‌اند و نیز حق را قرار گرفتن چیزی در موضع خودش که آن موضع برای وی در نظر گرفته شده است^۴ و همچنین ثبوت به‌همراه مطابقت با واقع دانسته‌اند.^۵

معنای عام و مشترک میان همه معانی بیان شده برای حق همان معنای «ثابت» است که بازگشت معانی دیگر نیز به نوعی به همین معناست. مثلاً در فقه عده‌ای از فقهای بزرگوار حق را به معنای سلطنت^۶ یا نوعی از سلطنت و مرتبه ضعیفی از ملکیت یا نوعی از ملکیت^۷ دانسته‌اند. عده‌ای به معنای حکم^۸ و نوعی اولویت^۹ دانسته و برخی نیز آن را نه ملک می‌دانند و نه سلطنت و تعریف خاصی از آن ارائه نمی‌دهند و در تعریف حق به همین میزان اکتفا می‌کنند که حق در برخی موارد ماهیت اعتباری و عقلایی دارد و در بعضی موارد ماهیت شرعی.^{۱۰}

در حقوق معانی مختلفی برای حق بیان شده است. برخی حق را امتیاز و نفعی می‌دانند که متعلق به شخص است و حقوق هر کشور در مقام اجرای عدالت از آن حمایت می‌کند و به او توان تصرف در موضوع حق وضع دیگران از تجاوز به آن را می‌دهد.^{۱۱} عده‌ای دیگر حق را به معنای سود و منفعتی می‌دانند که قانون مقرر می‌کند.^{۱۲} گروهی هم به معنای اختصاصی که قانون معین می‌کند،^{۱۳} دانسته‌اند. از نظر فلسفی حق مطابق با واقع و موافق با نفس‌الامر دانسته شده است.^{۱۴} عده‌ای هم معادل فارسی واژه عربی «حق» را هستی پایدار، یعنی هر چه که از ثبات و پایداری بهره‌مند باشد بیان کرده^{۱۵} و در قرآن علت حق نامیده شدن خداوند^{۱۶} را نیز از همین رو دانسته‌اند. زیرا خدا موجودی

۱. حسن عمید، فرهنگ فارسی عمید، انتشارات امیرکبیر، تهران، ۱۳۶۹، چاپ سوم، ذیل واژه حق.
۲. فخرالدین طریخی، مجمع‌البحرین، مرتضوی، تهران، چاپ سوم، ۱۳۷۵ هـ ش، ج ۵، ص ۱۴۶.
- لسان‌العرب ابن منظور – الدار المصریه للتألیف و الترجمة – القاہرہ، ج ۱۰، ص ۴۹.
- خلیل بن احمد الفراهیدی، کتاب العین، مؤسسه دارالہجره، قم، الطبعة الاولى، ۱۴۰۵ هـ ق، ج ۳، ص ۷.
۳. راغب اصفهانی، المفردات فی غریب القرآن، دارالعلم، بیروت، ۱۴۱۲ هـ ق، ص ۲۴۶.
۴. امین‌الاسلام طبرسی، مجمع‌البیان فی تفسیر القرآن، ناصرخسرو، تهران، ۱۳۷۲ ش، ج سوم، ص ۴، ص ۱۰۱.
۵. حسن مصطفوی، التحقیق فی کلمات القرآن، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، تهران، ۱۳۶۰ ش، ج ۲، ص ۲۶۲.
۶. مرتضی انصاری، المکاسب، جامعہ النجف الدینیہ، قم، ۱۳۹۲ هـ ق، ج ۴، ص ۲۰.
- محمدعلی اراکی، کتاب البیع، اسماعیلیان، قم، ۱۴۱۵ هـ ق، ج ۱، ص ۱۰ – ۱۱.
۷. محمدکاظم الطباطبایی الیزدی، حاشیہ کتاب المکاسب، دارالمصطفی لإحیاء التراث، قم، ۱۴۲۳ هـ ق، ج ۱، ص ۲۸.
۸. سیدابوالقاسم خوئی، مصباح الفقاهه فی المعاملات، مطبعه سیدالشهداء، قم، الطبعة الثانية، ۱۳۷۸ هـ ق، ج ۲، ص ۴۶.
۹. میرزا جواد تبریزی، ارشاد الطالب، اسماعیلیان، قم، ۱۴۱۱ هـ ق، ج ۲، ص ۱۳.
۱۰. روح‌الله خمینی، کتاب البیع، اسماعیلیان، قم، ۱۳۶۳ هـ ش، ج ۱، صص ۲۱ – ۲۶.
۱۱. ناصر کاتوزیان، مبانی حقوق عمومی، نشر میزان، تهران، چاپ دوم، پاییز ۱۳۸۳، ص ۳۷۴.
۱۲. نبیل ابراهیم سعد مصطفی جمال، النظرية العامة للقانون، منشورات الحلبي الحقوقية، بیروت، ۲۰۰۲ م، ص ۴۳۱.
۱۳. عباس الصراف، جورج حزبون، المدخل الی علم القانون، نشر بدهم من الجامعة الاردنية، عمان، ۱۹۸۵ م، ص ۱۲۳.
۱۴. ابن سینا، اسفار، الہیات شفاء، المقالة الاولى، الفصل الثامن، ج ۱، ص ۹۶ (به نقل از جوادی آملی، حق و تکلیف در اسلام، ص ۲۴).
۱۵. جوادی آملی، فلسفه حقوق بشر، اسراء، قم، ۱۳۷۵، صص ۷۴ – ۷۵.
۱۶. حج، آیه ۶۲: «این از آن روست که خداوند حق است و آنچه جز او می‌خوانند باطل است».



ثابت است که در حریم الهی او هیچ زوالی راهی ندارد و هر چه به او نسبت داده شود حق است، مانند جهان آفرینش، پیامبران و احکام همگی سهمی از ثبات و پایداری دارند. ایشان حقوق را مجموعه قوانین و مقررات اجتماعی می‌دانند که از سوی خدا برای برقراری نظم و قسط و عدل در جامعه بشری تدوین می‌شود تا سعادت جامعه را تأمین سازد.^۱

در اسلام با توجه به تعالیم قرآن، آنچه باید باشد از روی آنچه وجود دارد گرفته شده است. اینکه از نظر قرآن، هستی جهت‌دار است. یعنی یک واقعیت عینی است که باید باشد. از این جهت باید حق را از روی جهات هستی شناسایی کرد و بر این اساس فقط مکتب اجتماعی و اقتصادی و اخلاقی بر حق است و شایسته پیروی که در آن همه باید‌ها و نبایدها به روند تکاملی جهان پویای هستی از جمله انسان پویای متحرک باز می‌گردد.^۲

با روشن شدن مفهوم حق لازم است ارتباط میان حق و قانون مورد بررسی قرار گیرد. قوانین اجتماعی به‌ویژه قانون الهی برای محدود ساختن حقوق انسانی نیستند، بلکه برای احیای حق فردی و اجتماعی‌اند که لازمه مقام انسانی است. قانون برای صیانت حق و سلامت نفس است، نه برای وجاهت ظلم و توجیه ستم و حق، چیزی است که قانون الهی حدود و ثغورش را معین کرده است.

برخی متفکران غربی در تعریف حق و قانون تعبیری به‌کار برده‌اند که خالی از اشکال نیست. هابز در تعریف حق و قانون می‌گوید: حق عبارت است از آزاد بودن انسان در انجام خواسته‌های خویش. یعنی در واقع حق آزادی و اختیار است. از سوی دیگر آزادی عاملی جز فقدان موانع خارجی در برابر انسان نیست و قانون حکمی است که خواسته‌های او را منع می‌کند.

به‌نظر می‌رسد که مشکل اصلی این تعریف کلی بودن آن است. بر این اساس پذیرفته نیست که مفهوم حق در آزادی به‌معنای رهایی بی‌قید و شرط تعریف شود. یعنی حق انسان خلافت الهی است نه دست و پا زدن در لجن‌زار خواهش‌های نفسانی.^۳

روح احکام اسلامی همان حق کمال‌یابی انسان است. از این‌رو همان‌گونه که انسان نمی‌تواند آن حقوق را از خود سلب کند، این احکام را نیز نمی‌تواند کنار گذارد. اصولاً ریشه احکام، مصالح انسان است و به این ترتیب روح احکام را حقوق الهی و بشری تشکیل می‌دهد. یعنی احکام دین از آن رو تدوین شده‌اند که انسان به کمال خود راه یابد. این احکام دارای پشتوانه‌ای پایدار و ثابتند و چون از ثبات برخوردارند، به‌صورت حقوق تجلی می‌کنند.^۴

۱. جوادی آملی، پیشین، صص ۷۴-۷۵.

۲. محمدحسین بهشتی، حق و باطل از دیدگاه قرآن، بنیاد نشر آثار و اندیشه‌های بهشتی، تهران، ۱۳۷۸، صص ۱۹-۲۲، ۳۲-۳۵، ۱۲۱-۱۲۲.

۳. جوادی آملی، حق و تکلیف در اسلام، نشر اسراء، ۱۳۸۴، صص ۴۶-۴۷.

۴. توبه، آیه ۳۳: «و کسی است که رسولش را با هدایت و آیین حق فرستاد».

تاکنون گفته شد که بازگشت احکام به حقوق است. اما از نظرگاهی دیگر حقوق به احکام و تکلیف باز می‌گردند. بازگشت حقوق به احکام بدین معناست که گرچه انسان دارای حق آزادی است اما همین آزادی او از ناچاری است، یعنی انسان محکوم به آزادی است و نمی‌تواند آن را از خود سلب کند. از این رو همه حقوقی که به آزادی بشر مربوطند، در احکام الهی به انسان بازمی‌گردند. درباره حیات و دیگر حقوق نیز چنین است. یعنی گرچه انسان دارای حق حیات است. اما موظف است این حق را حفظ کند و نمی‌تواند آن را از خود جدا سازد.^۱

۴. ملازمت حق و تکلیف

با توجه به آنچه بیان شد، در اسلام، حق با تکلیف در ارتباط است. در اسلام هیچ حقی بدون تکلیف و هیچ تکلیفی بدون حق متصور نخواهد بود.

در لسان اهل لغت تکلیف از کلف به معنای امر کردن به چیزی که انجام آن دشوار باشد آمده است^۲ و در اصطلاح و فرهنگ دین، تکلیف به فرمان الهی اطلاق می‌شود.^۳ عده‌ای با لحاظ این مهم که در هر مقامی باید تعریفی متناسب با آن برای حق برگزید در این مقام (یعنی وقتی که حق و تکلیف با هم مطرح می‌شوند) حق را چیزی دانسته‌اند که به نفع فرد و برعهده دیگران است و تکلیف را چیزی که برعهده فرد و به نفع دیگران باشد گرفته‌اند.^۴ حق و تکلیف همواره با هم ملازمند یعنی نمی‌توان حقی را اثبات کرد که در مقابل آن تکلیفی وجود نداشته باشد. رابطه میان حق و تکلیف به دو شکل قابل تصویر است:

۱. گاهی حق برای شخص معین و تکلیفی بر دیگران است و گاهی حق برای دیگران و تکلیفی بر این فرد است. در این قسم حق برای یک طرف و تکلیف برای طرف مقابل مطرح است.
۲. قسم دیگری از مناسبات میان حق و تکلیف وجود دارد که حق و تکلیف هر دو در یک طرف قرار دارند. یعنی حق برای این فرد و تکلیف بر اوست. با این توضیح انسان دارای دو اعتبار است که می‌تواند به اعتباری دارای حق باشد و به اعتباری دارای تکلیف، مثلاً بدن انسان بر وی حق دارد به اینکه بخورد، استراحت کند و... و در عین حال مکلف به اجرای این حقوق خود انسان است یا مثلاً در روایت است که فرمود: روز قیامت از انسان سؤال می‌شود در مورد جوانی‌اش که

۱. جوادی آملی، فلسفه حقوق بشر، نشر اسراء، ۱۳۷۵، صص ۷۶-۷۷.

۲. فخرالدین طریحی، پیشین، ج ۵، ص ۱۱۵.

در مفردات راغب، ص ۷۲۱ و در لسان العرب، جلد ۹، ص ۳۰۷ هم ذیل کلف به همین معنا اشاره شده است.

۳. جوادی آملی، حق و تکلیف در اسلام، اسراء، قم، ۱۳۸۵، صص ۳۰-۳۱.

۴. همان، ص ۳۵.



کجا مصرف کرد و عمرش را چگونه به پایان رساند.^۱

فصل دوم - مبانی، منابع و انواع قوانین در اسلام

در اسلام بازگشت قوانین به حقوق و حقوق نیز ملازم با تکلیف است. پرسش این است که منشأ و ریشه این حقوق چیست؟ در اسلام هدف و غایت قوانین کدام است؟ این حقوق از کدامین منابع سرچشمه می‌گیرند؟ روش اسلام برای نیل به اهداف قوانین و حقوق با توجه به منابع و مبانی آن چیست؟

گفتار اول - مبانی قانونگذاری در اسلام

مفهوم مبانی

انسان اعمال خویش را برای نیل به هدف یا اهدافی انجام می‌دهد. او مختار است و می‌تواند هر عملی را انجام دهد یا ترک کند. بنابراین، با توجه به هدف و غایتی که داراست فعل یا ترک فعل را خواهد داشت. پس آنچه اصل و دارای اصالت است، وصول به غایت است. این اصل مطلوب اصلی انسان در رسیدن به غایت است. البته گاه اهداف متوسط و میانی برای فرد وجود دارد که هدف نهایی آنها واحد است.^۲ در نظام‌های حقوقی نیز هدفی غایی و نهایی وجود دارد و اهداف متوسط و میانی نیز یافت می‌شود. احکام، قوانین و قواعد به نحوی تنظیم می‌شوند که در راه رسیدن به آن اهداف، تأثیر مثبت و قاطع داشته باشند. قانونگذار این اهداف غایی را در نظر می‌گیرد و به وضع قانون می‌پردازد. قاعدتاً این اهداف، اموری کلی‌اند. به این امور مبانی حقوق یا مبانی قانونگذاری می‌گویند.

مبانی دارای این خصوصیت‌اند که:

اولاً خارج از دایره حقوق‌اند، یعنی خودبه‌خود ایجاد الزام نمی‌کنند.

ثانیاً کلیت آنها از درجه کلیت هدف نظام حقوقی کمتر و از کلیت هر حکم و قاعده بیشتر است.

در زبان اصولی اصطلاح ملاک احکام وجود دارد که به معنی مبانی حقوق است. یعنی هر دسته از احکام شرعی دارای مصالح و مفسدات واقعی‌اند که اگر این مصالح و مفسدات تحت عناوین کلی مندرج شوند، هر دسته از احکام، یکی از عناوین را محقق می‌سازند. این عناوین کلی همان مبانی حقوق‌اند.^۳

۱. سیدمحمدحسین شیرازی، الحقوق، دارالسلام، بیروت، الطبعة الاولى، ۱۴۱۰ هـ.ق، صص ۲۴۳ - ۲۴۴.

در همین کتاب در صفحات مذکور اشاره شده است که عده‌ای مانند شیخ و نائینی و برخی علمای حقوق اینکه حق و تکلیف در یک نفر جمع شوند را نپذیرفته‌اند چه اینکه حق به نفع کسی است و تکلیف علیه او.

۲. مصباح یزدی، حقوق و سیاست در قرآن، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹، ص ۶۲.

۳. قانون و قانونگذاری در آرای اندیشمندان شیعه، مجموعه مقالات، به اهتمام محمدجواد جاوید، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۹، مقاله هادی راجی، صص ۲۴۹-۳۰۳.

مبانی قانونگذاری اسلامی

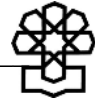
تأمین سعادت انسان در زندگی اجتماعی و دنیوی، هدف غایی نظام‌های حقوقی است. در اسلام این هدف به‌عنوان هدف نهایی مطرح نبوده، بلکه هدفی میانی و متوسط است. در اسلام آنچه هدف نهایی تلقی می‌شود، استكمال بشر است که همانا وصول به قرب الهی است.

به‌عبارت دیگر، هدف حقوقی جامعه را همه مکاتب (از جمله اسلام) تأمین مصالح دنیوی انسان می‌دانند ولی اسلام این هدف حقوقی را وسیله رسیدن به هدف غایی اخلاق (استكمال و تقرب به درگاه الهی) می‌داند. زیرا اسلام دنیا را مزرعه آخرت دانسته و زندگی انسان را محدود به دنیا نمی‌داند، بر این مبنا اولاً برای زندگی دنیا طوری برنامه‌ریزی می‌کند که مصالح آن تأمین شوند و اوضاع و احوال زندگی اجتماعی مردم بهبود بخشیده شود. البته نظام حقوقی را در خدمت نظام اخلاقی قرار داده است. پس در اسلام نظام حقوقی یکی از زیرمجموعه‌های نظام اخلاقی است و کاملاً با آن سازگار است. رعایت کامل احکام و قواعد حقوقی اسلام و عمل به مقتضای آن - علاوه بر تأمین بهترین نظم و سامان به زندگی اجتماعی انسان‌ها - در صورت وجود قصد و نیت نیل به کمال و سعادت راستین به معنی تقرب به خدا، اطاعت از تکالیف اخلاقی نیز است. اگر مسلمانی نظام حقوقی اسلام را به‌طور کامل اطاعت کند و انگیزه تقرب به خدا داشته باشد، هم مصالح دنیوی خود و جامعه‌اش تأمین است و هم به کمال حقیقی خویش می‌رسد و هدف هر دو نظام حقوقی و اخلاقی محقق شده است.^۱

وصول به این هدف نهایی به انگیزه و قصد الهی نیاز دارد و بر این اساس، استكمال انسان در گرو بندگی و پرستش کامل و بی‌چون و چرای خداوند است. بر این مبنا صفت ربوبیت در لزوم قانونگذار بودن او مؤثر است. یعنی همه چیز برای اوست و انسان برای کامل شدن اراده‌ای مستقل از اراده او ندارد و تمام کارهایش برای رضای خداوند است. یعنی مبنای انجام هر عملی را خواست و فرمان او قرار می‌دهد. با انجام کارها برای تأمین مصالح اجتماعی و به حکم عقل، هدف حقوق محقق می‌شود ولی معلوم نیست هدف نهایی خلقت که همان قرب الهی است حاصل شود. باید به دنبال هدفی بود که جز با انگیزه الهی صورت نمی‌گیرد. یعنی باید همیشه اراده تشریعی الهی را در نظر داشت و اعمال فردی و اجتماعی را با مقتضای آن انجام داد در این صورت اعمال بشر جنبه عبادت پیدا می‌کنند. پس قوانین باید زمینه‌ای را فراهم آورند که افراد جامعه بتوانند وظیفه خود را به انگیزه خواست و فرمان خدا انجام دهند و تنها راه برای این امر آن است که انتساب قوانین حقوقی حاکم بر جامعه به خدا، ثابت شود. به‌عبارت دیگر انسان باید بندگی کند تا به کمال برسد.^۲

۱. همان، صص ۲۴۹-۳۰۳.

۲. مصباح یزدی، حقوق و سیاست در قرآن، صص ۱۵۵ - ۱۵۷.



گفتار دوم - روش اسلام برای نیل به مبانی و اهداف

با توجه به هدف غایی قرب الهی که در تعالیم فردی و اجتماعی اسلام مطرح است، مکانیسم‌ها و ابزارهای لازم برای نیل به این هدف نیز در آن مهیا شده‌اند. در ذیل به برخی از این مکانیسم‌ها و ابزارها اشاره می‌شود:

توحید قانونگذاری در خداوند

برخی، سرچشمه و منبع حقوق را متکی به آرای مردم (دمکراسی) و گروهی مستند به منابع دیگر دانسته‌اند، مانند اراده اهل حل و عقد و نواع بشری (شیوه حکومتی برخی از مردم)، طبیعت و معیارهای آن (نظریه حقوق طبیعی)، فطرت و قواعد آن (نظریه حقوق فطری) و اراده فرد (دیکتاتوری). از دیدگاه اسلام، حاکمیت مطلق بر جهان و انسان از آن خداوند است.^۱ توحید ناب بر این پایه استوار است که حق قانونگذاری تنها از آن خداوند است و همه دیدگاه‌های حقوقی مزبور غیرتوحیدی‌اند. یعنی هیچ‌یک از منابع مزبور هستی‌بخش نیستند تا بتوانند در تفسیر هستی و تعیین قانون برای آن دخالت کنند.

بر اساس آیات قرآن کریم هر دیدگاهی که چیزی یا کسی را برابر و هم‌پایه خدا بداند مشرکانه است.^۲ حال اگر طبق دیدگاهی، طبیعت، فطرت و عقل و مانند آنها منبع ذاتی قانون شدند بدین معناست که جایگزین خدا و برابر با او فرض شده‌اند. البته باید عنایت کرد که در بعضی از موارد مانند تشخیص حُسن و قبح‌های ذاتی، خود عقل، حجتی از حجت‌های الهی است و خداوند آن را منبعی برای ارزشگذاری قلمداد کرده است. لکن بازگشت این حجت در حقیقت به کشف از وحی الهی خواهد بود.^۳

اگر قانونگذار یک انسان باشد باید پرسید چرا این فرد صلاحیت قانونگذاری برای همه بشر را یافته است. آیا این صلاحیت نشئت گرفته از قدرت و سلطه اوست؟ اگر این گونه است اصول قانونگذاری عبث و بیهوده خواهند بود. زیرا اساساً وضع قانون برای مبارزه با ستم و از میان بردن زور است.

با این حال چگونه می‌توان گفت هرکس سلطه پیدا کند، حق قانونگذاری دارد و دیگران ناچار به پذیرش قانون وضع شده از طرف او خواهند بود. از این گذشته جهل و نادانی یک نفر آن قدر گسترده است که هرگز مجال وصول چنین هدفی را به او نمی‌دهد. حتی اگر دانش او این زمینه را فراهم سازد، سهو و نسیان به سراغ او می‌آید و سدی در برابر تنظیم یک قانون مناسب می‌شود. مشکل به همین جا پایان نمی‌یابد. اگر یک نفر برای تنظیم قانون در موارد خاصی توفیق یابد، آنقدر گرفتار انگیزه‌های روانی و حُب و بغض‌های شخصی است که به هنگام تطبیق اصول، آگاهانه یا ناخودآگاه، حق را از یاد

۱. محمدباقر صدر، لمحة فقهیه تمهیدیه عن مشروع دستور الجمهوریه الاسلامیه فی ایران، مؤسسه بعثت، ۱۳۶۰، ص ۸.

۲. قرآن می‌فرماید: «در روز قیامت بت‌پرستان به بت‌های خود خطاب می‌کنند: إِذْ نُسْوِیْكُمْ بِرَبِّ الْعَالَمِیْنَ: چون شما را با پروردگار عالمیان برابر می‌شمردیم». شعرا، آیه ۹۸.

۳. جوادی آملی، فلسفه حقوق بشر، اسراء، ۱۳۷۵، صص ۱۱۶-۱۱۸.

می‌برد. گذشته از این هر سه مشکل - یعنی جهل، سهو و ناتوانی در تطبیق - باید دید تا چه حدی می‌تواند در قلمرو حیات انسان‌های دیگر تصرف کند و به‌عنوان مجازات و کیفر، تنبیهاتی نسبت به آنها روا دارد.^۱

اشکالات چهارگانه فوق ویژه یک انسان نیست، بلکه مربوط به همه انسان‌های غیرمعصوم است. از این رو تمام آن اشکال‌ها در مورد قانونگذاران متعدد نیز وارد است. از این گذشته در قانونگذاری جمعی مشکل اختلاف نظر میان قانونگذاران به مشکلات دیگر افزوده می‌شود. در اینجا است که ناچار هرچه را مورد پذیرش اکثریت باشد، قانونی می‌شمارند که البته تأمین‌کننده آرمان‌های گروه بی‌شماری از افراد از جمله مخالفان قانون و کسانی که در رأی‌گیری شرکت نداشته‌اند و نیز نسل‌های بعدی نخواهد بود.

اصل بر این است که حکم و دستور هیچ کسی نسبت به دیگری نافذ نیست مگر حکم و دستوری کسی که بنا به استحقاق ذاتی خود مالک و خالق همه امور مردم باشد که هر تصرف او در واقع تصرف در مال خودش است.^۲ این شخص که تصرف و ولایتش بر تمام بشر به حکم خرد نافذ و درست است، خدای عالم است که مالک تمام موجودات و خالق زمین و آسمان‌هاست. پس هر حکمی که جاری کند در مملکت خود جاری کرده و هر تصرفی بکند در داده خود تصرف کرده است.^۳

دلایل زیر نیز به‌وضوح بر انحصار حق قانونگذاری برای خداوند متعال دلالت دارند:

۱. **ربوبیت و ولایت تشریحی الهی:** توضیح اینکه توحید مراتب مختلفی دارد: توحید در خالقیت، توحید در عبادت (الوهیت) و توحید در ربوبیت (تکوینی و تشریحی). خداوند در این موارد شریک ندارد و یگانه است و اگر کسی حتی یک مورد از اینها را نپذیرد، سعادت وی دچار مشکل می‌شود. شیطان و برخی از بنی‌اسرائیل تنها در توحید ربوبیت تشریحی تردید داشتند^۴ و توحید در ربوبیت تکوینی و توحید در خالقیت را معمولاً می‌پذیرفتند.^۵

ربوبیت تشریحی الهی اقتضا می‌کند علاوه بر اینکه مبادی اراده، اختیار، اسباب و وسایل کار را در اختیار انسان قرار می‌دهد، شناخت صحیح به او داده و راه سقیم و صحیح را به او معرفی کند. خوب و بد را به او بشناساند و دستور و قانون برای زندگی فردی و اجتماعی او وضع و صادر کند. ولی ربوبیت تکوینی مقتضی است که انسان تدبیر امور جهان و بشر را در امور تکوینی که خارج از اراده اوست،

۱. همان، صص ۱۰۰-۱۰۱.

۲. امام خمینی، الرسائل، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۴۳، ص ۱۰۰.

۳. امام خمینی، کشف‌الاسرار، انتشارات مصطفوی، ۱۳۶۳، ص ۱۸۱.

۴. توبه، آیه ۳۱: «آنان دانشمندان و راهبان‌شان و مسیح پسر مریم را به‌جای خدا به‌خدایی گرفتند؛ درحالی که مأمور نبودند مگر اینکه معبود یگانه را که هیچ معبودی جز او نیست بپرستند؛ منزه و پاک است از آنچه شریک او قرار می‌دهند».

۵. لقمان، آیه ۲۵: «اگر از آنان بپرسی: چه کسی آسمان‌ها و زمین را آفریده است؟ قطعاً می‌گویند: خدا. بگو: همه ستایش‌ها ویژه خداست. آیا درک می‌کنند که همه امور به‌دست خداست؟ نه بلکه بیشترشان معرفت ندارند».



مستند به خدای متعال بدانند. همچنان که توحید در ربوبیت تشریحی مقتضی است انسان دستورالعمل زندگی را تنها از خداوند گرفته، حق قانونگذاری را تنها برای او قائل باشد و هیچ موجود دیگری را به طور مستقل ذی‌حق در وضع قانون نداند. یعنی قانونی برای او معتبر باشد که به اذن الهی تشریح شده و مستند به اذن تشریحی خدای متعال باشد، همان اذنی که به پیامبر (ص) و امام معصوم (ع) داده است. این اذن به وسیله نص امام معصوم (ع) به طور عام به فقهای واجد شرایط منتقل شده است (ولایت فقیه). پس قوانین از آن جهت برای موحدین معتبرند که نهایتاً مستند به اذن تشریحی خداوند می‌شوند و اگر این استناد نباشد، هیچ قانونی برای موحدین معتبر نخواهد بود، بلکه نوعی شرک تلقی می‌شود.^۱

۲. ابعاد گوناگون انسان: انسان ابعاد گوناگونی دارد که بهم پیوسته‌اند. او یک موجود است و یک روح دارد ولی دارای ابعاد گوناگون و مختلف است که بهم مربوطند. نقص در یک بُعد، در سایر ابعاد مؤثر خواهد بود. بنابراین قانونی که برای انسان وضع می‌شود باید تمامی ابعاد را در نظر داشته باشد.

خداوند متعال، انسان را آفریده است و عواملی را برای سامان گرفتن زندگی اجتماعی در فطرت او قرار داده تا او به طور طبیعی و فطری به زندگی اجتماعی گرایش پیدا کند. خدا از آفرینش انسان هدفی داشته که به کمال رسیدن اوست. بدین صورت که تمام ابعاد انسان در خدمت بعد روحی و معنوی او قرار گیرند و در جهت تکامل پیش بروند و در نهایت به سرحد کمال مطلوب برسند.^۲ در سایه عبادت که پیوند ناگسستنی با توحید و ربوبیت دارد به کمال دست می‌یابند. البته بدون این نظم هم بر جامعه حکمفرما شود (البته این نظم در ظاهر است و واقعی نیست) ولی هدف نهایی محقق نشده است. زیرا تمامی نظم‌ها، امنیت‌ها، علوم، تکنولوژی و صنایع، مقدمه برای تعالی روح و تقرب به خداست. در تقنین باید این ارتباطات مدنظر قرار گیرند تا تمام ابعاد زندگی تأمین شوند و همه ابعاد را با هم به طور منسجم و هماهنگ مرتبط سازند. این اطلاع جامع را برای برقرار کردن ارتباط بین این ابعاد و جهت دادن به آنها به سوی کمال نهایی فقط خداوند متعال می‌داند. پس او باید قانون وضع کند و علم بی‌نهایت دارد. از آنجا که او به هدف تقنین آگاه‌ترین است، سزاوار به تقنین خواهد بود.^۳

۳. منافع قانونگذار: دلیل دیگر بر انحصار حق قانونگذاری خداوند متعال این است که هر قانونگذاری در موقع تقنین منافع شخصی و گروهی خود را در نظر دارد و قانون را در آن جهت وضع می‌کند. ولی خداوند متعال چنین قصدی ندارد و از گرایش‌های فردی و گروهی مبری^۱ است. او نفع و ضرری ندارد.

۴. امری بودن قانون: قانون ایجاد الزام می‌کند. طبیعت قانون آمرانه بودن و امر و نهی کردن است. از طرفی کسی حق امر و نهی بر انسان را ندارد. زیرا کسی بر دیگری دارای ولایت نیست و تنها خداوند

۱. مصباح یزدی، سلسله مباحث اسلام، سیاست و حکومت، مرکز چاپ و نشر سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۳، ص ۲۱-۲۲.

۲. ذاریات، آیه ۵۶.

۳. مصباح یزدی، نظریه سیاسی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۸۰، ص ۲۴۶.

متعال است که ولایت دارد و مالک همه چیز است و می‌تواند امر و نهی کند. از سویی اگر انسان بخواهد نظام حقوقی طراحی کند و به وضع قانون بپردازد، مستلزم تصرف در ملک خداوند است و ناگزیر به اذن خداوند متعال نیاز دارد. پس او مالک است و بدون اذن مالک نمی‌توان در مایملک او تصرف کرد.^۱

۵. علم و قدرت مطلق الهی: برای وصول افراد جامعه به کمالات حقیقی باید وجود جامعه حفظ شود و رفتارهای افراد در جهت استکمال باشند. در تحقق این امرها باید از ابتدا قوانینی با در نظر گرفتن کمالات حقیقی افراد و جامعه وضع شوند تا مورد عمل قرار گیرند. شناخت سعادت و کمال حقیقی انسان، اولاً نیازمند علم همه‌جانبه به ابعاد گوناگون اوست. ثانیاً اجرایی کردن این قوانین نیازمند قدرت و اقتدار است.

بنابراین قانونگذار باید اولاً از علم بیشتری به مصالح و مفاسد و شیوه‌های کسب آنها برخوردار باشد. ثانیاً قدرت بیشتری را برای اجبار مردم به اجرای اوامر خود دارا باشد. خداوند متعال دارای علم و قدرت مطلق و بی‌نیاز مطلق است و برای آمریت و تقنین شایسته‌ترین است.^۲

۶. آیات مختلف قرآن: آیات مختلف قرآن نیز بر این امر دلالت دارند.^۳

این آیات چند دسته‌اند:

- آیاتی که خدا را ملک معرفی می‌کنند:^۴ مقتضای ملک بودن این است که تدبیر امور جامعه تنها به‌دست او باشد و همه از او اطاعت کنند.
- آیات دال بر حاکمیت الهی برای همه:^۵ در این صورت لازمه حاکمیت این است که تنها او امر و نهی کند و بندگان موظف به اطاعت از او باشند.
- آیاتی که دال بر این است که انسان باید در برابر خداوند متعال تسلیم مطلق باشد و از دین و آیین او پیروی کند.^۶
- آیات دال بر اینکه انسان‌ها در مواقع اختلاف باید به حکم خدا مراجعه کنند.^۷ در مسائل اجتماعی و حقوقی هم اختلاف پیش می‌آید و حکمش را باید از او خواست.

۱. امام خمینی، الرسائل، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۴۳، ص ۱۰۰.

۲. مصباح یزدی، حقوق و سیاست در قرآن، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹، صص ۱۵۸-۱۶۰.

۳. قانون و قانونگذاری در آرای اندیشمندان شیعه، مجموعه مقالات، به اهتمام محمدجواد جاوید، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۹. مقاله هادی راجی، صص ۲۴۹-۳۰۳.

۴. سوره جمعه، آیه ۱: «آنچه در آسمان‌ها و در زمین است، خدا را [به پاک بودن از هر عیب و نقص] می‌ستایند، خدایی که فرمانروای هستی و بی‌نهایت پاکیزه و توانای شکست‌ناپذیر و حکیم است».

۵. سوره یوسف، آیه ۴۰: «حکم فقط ویژه خداست، او فرمان داده که جز او را نپرستی».

۶. سوره لقمان، آیه ۲۲: «هرکس همه وجود خود را به سوی خدا کند درحالی که نیکوکار باشد بی‌تردید به محکم‌ترین دستگیره چنگ زده است».

- سوره آل عمران، آیه ۸۵: «و هر که جز اسلام، دینی انتخاب کند، هرگز از او پذیرفته نمی‌شود».

۷. سوره شوری، آیه ۱۰: «و آنچه [را از امور دین و عقاید و احکام] در آن اختلاف دارید، داوری‌اش با خداست».



- در آیات مختلف تأکید شده که از هوای نفس و تمایلات دیگران پیروی نشود و طبق آنچه خداوند نازل کرده، حکم شود.^۱

- آیات دال بر مذمت کسانی که از خود قانون وضع می‌کنند و به خدا نسبت می‌دهند.^۲
نه تنها قانون باید از سوی خداوند باشد بلکه اجرای قانون نیز باید منتسب به او باشد. پس مجریان قانون باید به نحوی مأذون از سوی او باشند.

جایگاه پیامبر (ص) و ائمه (ع)

در بند پیشین بیان شد که اصل، عدم نفوذ حکم احدی بر دیگری است. چه در زمینه‌های قضایی باشد و چه غیر آن و چه آن فرد نبی باشد یا وصی نبی باشد یا غیر آن و صرف نبوت و رسالت و وصایت و علم و سایر فضایل به هر درجه‌ای که باشد موجب این نیست که حکم صاحب آن نسبت به دیگران نافذ بوده و قضاوت او فاضل و رافع خصومت باشد. آنچه عقل به آن حکم می‌کند عبارت است از: نفوذ حکم خدای تعالی در مخلوقاتش به دلیل اینکه او مالک و خالق آنهاست و تصرف در آنها به هر شکلی که باشد تصرف در ملک و سلطنت خودش است و خدای تعالی به استحقاق ذاتی خود سلطان همه خلایق است و سلطنت و نفوذ حکم غیر او و نیز قضاوت غیر او نیاز به جعل از سوی او دارد.

خداوند عزوجل، پیامبر اکرم (ص) را برای خلافت و حکومت به صورت مطلق چه در زمینه قضا و چه غیر آن، نصب کرده است. پس پیامبر اکرم (ص) از سوی خدای تعالی، سلطان و حاکم بندگان است به خاطر جعلی که از سوی خدا در مورد او صورت گرفته است.

آیات زیر بر این امر دلالت دارند:

- پیامبر نسبت به مؤمنان از خودشان سزاوارتر است.^۳

- ای کسانی که ایمان آورده‌اید! اطاعت کنید خدا را و اطاعت کنید پیامبر خدا را و اولوالامر [اوصیای پیامبر] را و هرگاه در مسئله‌ای نزاع داشتید آن را به خدا و پیامبر بازگردانید و از آنها داوری بطلبید.^۴

- به پروردگارت سوگند که آنها مؤمن نخواهند بود مگر اینکه در اختلافات خود تو را به داوری

۱. سوره مائده، آیه ۴۸: «پس میان آنان بر طبق آنچه خدا نازل کرده است داوری کن».
سوره شوری، آیه ۴۹: «و میان آنان بر طبق آنچه خدا نازل کرده داوری کن و از هواهای نفسانی آنان پیروی مکن و از آنان بر حذر باش که مبدا تو را از بخشی از آنچه خدا به سویت نازل کرده منحرف کنند».

- سوره مائده، آیه ۴۴: «و کسانی که بر طبق آنچه خدا نازل کرده داوری نکنند، مسلماً کافرند».

- سوره مائده، آیه ۴۵: «و آنان که بر طبق آنچه خدا نازل کرده داوری نکنند، یقیناً ستمکارند».

- سوره مائده، آیه ۴۷: «و آنان که بر طبق آنچه خدا نازل کرده داوری نکنند، قطعاً بدکار و نافرمان‌اند».

۲. سوره یونس، آیه ۵۹: بگو: «آیا خدا این حرام و حلال کردن را به شما اجازه داده یا بر خدا دروغ می‌بندید؟!»

۳. سوره احزاب، آیه ۶.

۴. سوره نساء، آیه ۵۹.

طلبند و پس از داوری تو در دل خود احساس ناراحتی نکنند و کاملاً تسلیم باشند.^۱ خداوند متعال بعد از نبی (ص) ائمه (ع) را یکی پس از دیگری سلطان و حاکم بر بندگان قرار داده است. بر این اساس نصب ازسوی خدای تعالی و پیامبر (ص) و بنا به مقتضای آیه‌ای که گفته شد^۲ و روایات متواتر بین فریقین (شیعه و سنی) از پیامبر (ص) و اصول مذهب، حکم ائمه (ع) نافذ است. با اثبات مأذون بودن رسول اکرم (ص) و ائمه (ع) برای حکومت، بدیهی است که ایشان در عین حال که مجری قوانین الهی در جامعه خواهند بود، مأذون به وضع قوانینی برای اداره جامعه نیز بوده‌اند.

قانونگذاری در عصر غیبت

پس در مورد رسول اکرم (ص) و ائمه (ع) شبهه‌ای بر حکومت و مأذون بودن ایشان برای وضع قواعد و مقررات اداره جامعه نیست. آنچه ممکن است مورد شبهه و سؤال قرار گیرد این است که آیا علاوه بر رسول اکرم (ص) و ائمه (ع) که به صورت خاص مأذون ازسوی خداوند متعال برای حکمرانی و وضع قواعد و مقررات لازم برای تأمین نظم و سعادت جامعه‌اند آیا در این زمینه در زمان غیبت نیز تعیین تکلیف شده است یا خیر؟ در پاسخ باید گفت: ما به ضرورت می‌دانیم نبی‌ای که مبعوث به نبوت ختمیه‌ای است که اکمل نبوت‌ها و اتم دین‌هاست بعد از اهمال نداشتن در بیان تمام آنچه بشر به آن نیاز دارد حتی آداب خواب و خوراک و...^۳ ممکن نیست نسبت به امر مهم قضا و حکومت^۴ که در زمان غیبت از همه احتیاجات امت در طول شبانه‌روز مهم‌تر است، اهمال و سستی ورزد. اگر نسبت به این امر مهم در باب سیاست و قضا سستی ورزیده شود، تشریح ایشان و دینی که ازسوی خدا آورده‌اند ناقص خواهد بود. ازسوی دیگر این امر با آنچه در خطبه حجة الوداع در مورد اکمال و اتمام شریعت بیان کرده‌اند مخالف خواهد بود و تناقض خواهد داشت. اگر پیامبر (ص) تکلیف امت را در زمان غیبت معین نکرده یا به امام این دستور را نداده باشد که در زمان خودش با توجه به اطلاعی که از غیبت و طولانی بودن آن دارد، تکلیف امت را معین نکند، در این صورت نقص فاحشی بر تشریح و تقنین پیامبر در مورد دین اسلام وارد است در حالی که واجب است تشریح و تقنین را از این نقص منزه کنیم.

پس ضرورت حکم می‌کند که امت بعد از غیبت امام (ع) و در طول این زمان‌های طولانی به حال خود رها نشده باشد، زیرا اینها از مهمترین اموری‌اند که امت به آنها نیاز دارد و علاوه بر آن نیز امت منع شده‌اند از اینکه به سلاطین جور و قضات آنها رجوع کنند و رجوع آنها به سلاطین، رجوع به طاغوت دانسته شده و آنچه را که در اثر حکم طاغوت به دست می‌آورند حتی اگر حقشان باشد، عذاب و

۱. همان.

۲. همان.

۳. خسارت آسیب کوچکی که بر بدن وارد می‌شود.

۴. بدیهی است که با روشن شدن تکلیف حکومت در عصر غیبت، صاحب حکومت صلاحیت وضع قواعد و مقرراتی برای اداره جامعه خواهد داشت.



گناه نامیده‌اند.^۱

پس بر این اساس آنچه گفته شد فهمیده می‌شود که منصب حکومت و قضاوت بین مردم ازسوی پیامبر (ص) و ائمه (ع) مورد اهمال قرار نگرفته است. یعنی قدر متیقن این است که فقیه عالم به قضا و سیاست‌های دینی و عادل در بین مردم منصوب ازسوی ائمه (ع) است.

خصوصاً با دقت در آنچه ازسوی خدای تعالی و رسول اکرم (ص) و ائمه (ع) درخصوص علم و حاملان آن وارد شده و نیز آنچه در حق علما در احادیث ذکر شده - از قبیل اینکه ایشان حصون اسلامند و امینان وارثان انبیا و جانشینان رسول‌الله (ص) هستند و منزلت آنها منزلت انبیای بنی‌اسرائیل است و... و مجاری امور و احکام به دستان امینان و عالمان بر حلال و حرام الهی است - قدر متیقن این است که دلالت بر جعل فقیه عادل دارد.^۲ با اثبات حکومت و ولایت برای فقیه عادل بدیهی است که باید اختیار وضع قواعدی برای اداره جامعه نیز برای وی پذیرفته شود.

یعنی کسانی جز معصومان می‌توانند با هدایت آنان به حقیقت دست یابند و منبع حقوق را کشف کنند. البته کسی می‌تواند به منبع حقوق دست یابد که عزم قوی و اراده‌ای جدی داشته باشد.^۳ بنابراین کسی که در پذیرش افکار یا در میدان عمل تسامح می‌کند و به شک دل می‌سپارد هرگز به قول فصل دست نمی‌یابد.^۴ این انسان در حقیقت اسیر وهم و خیال است. اصولاً زودباوری با جد و تصمیم‌سازی ندارد.^۵

به همین دلیل باید اولاً راه رسیدن به قانون صائب را یافت و ثانیاً به‌درستی اقدام به پیمودن آن کرد. طی این مسیر بدون سختی و دشواری نیست و از این جهت به این عمل در اصطلاح «اجتهاد» گفته می‌شود.

در تاریخ اسلام ضرورت استمرار اجتهاد گرچه مربوط به زمان غیبت است، لکن اصل وجود و تأسیس آن به حضور معصومین مربوط است. در زمان ائمه معصومین (ع) فقها با اجتهاد خود می‌کوشیدند تا آنچه را از بسط وحی صادر شده است دریافت کنند و محصول فکر خود را به دیگران منتقل سازند. ائمه معصومین (ع) نیز آنها را بر این کار تشویق کرده و تلاش آنها را گرامی می‌داشتند.^۶ البته نقش و جایگاه فقها پس از دوران حضور معصومین (ع) دچار تطوراتی شده است. براساس تفکر اخباری‌های افراطی ارتباط فقیه عادل با جمهور مردم رابطه «محدث و مستمع» است. یعنی فقیه حق استنباط احکام شرعی به‌وسیله اصول مستفاد از کتاب و سنت را ندارد؛ بلکه فقط باید آنها را

۱. حر عاملی، وسائل‌الشیعه، مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، قم، ۱۴۰۹ هـ.ق، باب ۱۱، از ابواب صفات قاضی حدیث ۱.

۲. امام خمینی، الرسائل، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۴۳، ص ۱۰۰.

۳. نهج‌البلاغه، خطبه ۲۹: حق جز در سایه کوشش و تلاش مجدانه به‌دست نمی‌آید.

۴. طارقی، آیات ۱۳ و ۱۴: «همانا آن سخنی قاطع است و بی‌هوده و شوخی نیست».

۵. جوادی آملی، فلسفه حقوق بشر، نشر اسراء، ۱۳۷۵، صص ۱۲۹ - ۱۳۰.

۶. جوادی آملی، شریعت در آئینه معرفت، نشر اسراء، ۱۳۷۷، ص ۲۲۴.

ترجمه و تشریح کند و مردم نیز پس از استماع و شنیدن معانی احادیث به آنها عمل کنند. در مقابل این جمود فکری، تفکر اصولیین قرار دارد که آنان رابطه فقیه و مردم را رابطه «مجتهد و مقلد» می‌دانند.

این تحجر فکری به دست توانای اصولیین خردپیشه رخت بر بست و اجتهاد و تفکر اصولی زنده شد. کار اجتهاد و اصولیون گرانقدر این بود که پیوند حوزه فقاها با مردم را از مرحله حس که نقل سمعی است به مرحله عقل و فکر و حدس منتقل کردند و به فقیهان اجازه اجتهاد داده شد و به مردم اجازه تقلید.^۱

این دوره آخرین مرحله از سیر تطورات فقه شیعه نبوده، بلکه در این زمینه جهش عظیم دیگری صورت گرفته که هرچند هنوز آن طور که باید مورد عنایت قرار نگرفته، ولی از اهمیت فوق‌العاده‌ای برخوردار است. آن تحول عظیم که توسط مجتهد، فیلسوف و عارف بزرگ، حضرت امام خمینی (ره) صورت گرفت عبارت است از: ورود مباحث حکومتی و سیاسی به صورت جدی در فقه اسلامی. امام راحل رابطه «مرجع و مقلد» را به رابطه «امام و امت» ارتقا داد و این تحول بزرگ دیگری در رابطه فقیه با مردم بود.^۲

در اسلام رکن فاعلی قانونگذاری در دوره‌ای که انبیای تبلیغی نیستند، علمای اسلام‌اند. در بیان اهمیت جایگاه این گروه گفته شده است: «در شریعت ختمیه، سمت مهندسی اداره این کارخانه عظیم را دارند نه سمت سازنده آن را. آنهایی که مهندس‌های این کارخانه هستند و می‌توانند بفهمند که این کارخانه را چه جور باید راه انداخت، کسانی هستند که ما در اصطلاح به آنها «مجتهد» یا «فقیه» می‌گوییم. مجتهد یا فقیه کسی است که بصیر در دین است.»^۳

کار اصلی مجتهد تطبیق فروع متغیر زمانه بر اصول اسلامی است: «اصول، یعنی کلیات، قوانین کلیشه‌ای که بشر لازم دارد، محدود و متناهی است، بنابراین قابل بیان است. اما فروع و جزئیات، بی‌نهایت و لاتعد و لاتحصی است. اگر بنا بود که پیغمبر اکرم (ص) و ائمه اطهار (ع) همان طور که اصول را بیان کرده‌اند، همه فروع را هم بیان کنند، بیان کردنی نبود، غیرمتناهی بود.»^۴ «ائمه فرموده‌اند که بر ماست که اصول و قوانین و قواعد کلی را بیان کنیم، این وظیفه ماست، اما تفریع کردن یعنی فرع را از اصل استخراج کردن و شاخه را از تنه درآوردن، این دیگر وظیفه شماست.»^۵

اجتهاد یعنی اطلاع بر تمام قانون‌های خدایی که در شئون فردی و اجتماعی و از قبل از آمدن

۱. جواد آملی، ولایت فقیه، ولایت فقاها و عدالت، نشر اسراء، ۱۳۷۹، صص ۲۷۵-۲۷۶.

۲. همان، ص ۲۸۲.

۳. مرتضی مطهری، خاتمیت، تهران، صدرا، ۱۳۸۴، ص ۱۲۵.

۴. همان، صص ۱۱۳-۱۱۴.

۵. همان، ص ۱۱۳.



انسان به دنیا تا پس از رفتن از دنیا در همه کارها دخالت مستقیم دارد و چنین عملی را که قواعد و فروع فراوانی دارد با پنجاه سال هم نمی‌توان تکمیل کرد در صورتی که هیچ شغلی برای انسان نباشد جز تعلیم و تعلم.^۱

امام خمینی (ره) در کتاب «الرسائل» در توضیح حدیثی از امام صادق (ع) که فرمودند: «بیان اصول با ماست و تفریع آن بر شماست»^۲ چنین گفته‌اند: «شکی نیست که تفریع اصول همان اجتهاد است و در عصر ما اجتهاد بجز آن نیست، مثلاً اینکه فرموده است یقین با شک از بین نمی‌رود و نقض نمی‌شود، اصل است و احکامی که مجتهدین از آن استنباط می‌کنند تفریعات است، تفریع همانند قیاس حکم کردن به واسطه آسباه و نظایر نیست، بلکه تفریع عبارت است از: استنباط مصادیق و متنوعات از کلیات».^۳

اما نباید فراموش کرد که به دست آوردن فروع از اصول، کار آسانی نیست و نیاز به مقدمات و توانایی‌هایی دارد که امام خمینی (ره) هشت شرط را برای این مهم ذکر کرده‌اند:

۱. آشنایی با فنون عربی به مقداری که جهت فهم کتاب و سنت به آن نیاز است.
۲. انس با محاورات عرفی و فهم موضوعات عرفی جهت فهم عبارات کتاب و سنت که بر این منوال ذکر شده است.
۳. آشنایی با علم منطق در حد نیاز جهت استدلال و استنباط حکم.
۴. آشنایی با مهمات مسائل اصول فقه که در فهم احکام شرعیه دخالت دارد.
۵. آشنایی با علم رجال به مقداری که جهت تشخیص روایات مورد نیاز است.
۶. آشنایی با کتاب خدا و سنت، همراه انس با اخبار معصومین (ع).
۷. قوت و توانایی علمی برای ارجاع فروع به اصول و تکرار این امر تا اینکه قوت استنباط حاصل شود.
۸. فحوص و تحقیق کامل در کلمات بزرگان سلف».^۴

جایگاه مردم در قانونگذاری

بر اساس مبانی سکولاریسم در عقل سکولار، رضایت مردم بالاترین ارزش را دارد. از آنجا که این امر با پذیرش و اعمال دیدگاه دینی و الهی در حکومت متعارض است، قائلان به سکولاریسم و عقلانیت مورد نظر آن، ارزشمند بودن آرای مردم را مخالف اساسی نظام اسلامی و دینی قلمداد می‌کنند.^۵

نکته مهم این است که باید مقام ثبوت، مشروعیت و حقانیت را از مقام اثبات، قدرت عینی و...

۱. امام خمینی، کشف‌الاسرار، انتشارات مصطفوی، ۱۳۶۳، ص ۲۰۴.

۲. وسائل‌الشیعه، کتاب القضاء، باب ۶ از ابواب صفات قاضی روایت ۵۱: انما علينا ان نلقى علیکم الاصول و علیکم ان تفرعوا.

۳. امام خمینی، الرسائل، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۴۳، ص ۱۲۵.

۴. همان، ص ۹۶.

۵. جوادی آملی، نسبت دین و دنیا، نشر اسراء، ۱۳۸۱، ص ۱۷۵.

جدا کرد. در نظام دمکراسی چیزی از پیش تعیین نشده و برای آنان اساساً دین الهی مطرح نیست - مگر برای برخی از آنان و آن نیز در مسائل شخصی و فردی - این گروه دینشان از سیاست و دولت جداست و سکولاری فکر می‌کنند. یعنی مردم قوانین کشور را وضع می‌کنند و حاکم این کشورها وکیل مردم و تابع محض آرای آنانند. در نظام اسلامی مردم دیندارند و می‌خواهند زندگی فردی و اجتماعی خود را با دین و قوانین دینی هماهنگ کنند. این مردم در عصر غیبت که امام معصوم (ع) حضور ندارند، یک مکتب‌شناس را که در اعتقاد و عمل مانند آنان معتقد و عامل به دین است و از سوی شارع مقدس برای ولایت بر جامعه الهی به نحو عام منصوب شده پیدا می‌کند و ولایت او را می‌پذیرند.^۱

پیام دین و حکومت اسلامی، پیروی کردن از حق است و پیام حکومت‌های بشر، پیروی از اکثریت جامعه. حق محوری معیار نظام اسلامی است و در این نظام هر حقی از ذات اقدس الهی که حق محض است سرچشمه می‌گیرد.^۲ حتی آن کس که پیام‌آور وحی است نیز منشأ حق نیست. بلکه خود او پیرو حق است و حق هیچ دخل و تصرفی در وحی و قانون الهی را ندارد.

البته در نظام اسلامی در بعضی موارد و مراحل، اکثریت معتبر است و جایگاه خاص خود را دارد که عبارت از مقام «تشخیص حق» است نه «تثبیت حق». یعنی حق را وحی الهی تبیین و تثبیت می‌کند و رأی اکثریت در مقام اجرای حق کارساز است و گاهی که تشخیص حق دشوار باشد و صاحب‌نظران با یکدیگر اختلاف داشته باشند، رأی اکثریت معیار است.

در حکومت اسلامی حق و قانون پیش از اکثریت و مقدم بر آن است و اکثریت، «کاشف حق» است نه مولد آن. در نظام دمکراسی غیردینی اکثریت پیش از حق و قانون و به‌وجودآورنده آن است. اکنون در نظام جمهوری اسلامی ایران، رأی اکثریت مجلس شورای اسلامی و اکثریت شورای نگهبان و اکثریت مجلس خبرگان معتبر است و در هر جایی که کار با شورا انجام می‌گیرد همین گونه است.

در اسلام جایگاه دوم اکثریت مقام عمل و اجراست. یعنی رأی اکثریت مردم در کارهای اجرایی خودشان معتبر است. مردمی که در بخش قانونگذاری و حوزه نبوت و امامت معصوم و در بخش حاکمیت و ولایت و رهبری پذیرای حق باشند، در مسائل اجرایی، تشخیص‌شان حجت است و با حضور و رأی آزادانه و اندیشمندانه در سرنوشت خود سهیمند و برای رفع مشکلات و تأمین نیازهای خود افرادی را به‌عنوان وکیل انتخاب می‌کنند و به مجلس شورای اسلامی یا به مجلس خبرگان و مانند آن می‌فرستند. بنابراین در نظام دینی و اسلامی دو نوع رأی اکثریت محترم و معتبر است: یکی در مقام اجرا و عمل و دیگری در مقام تشخیص قانون الهی که توسط وحی و دین ارائه شده است.

کسانی که توانایی تشخیص قانون دینی را ندارند، با رأی اکثریت خود، قانون‌شناسان را تعیین

۱. عبدالله جوادی آملی، ولایت فقیه، ولایت فقاقت و عدالت، نشر اسراء، ۱۳۷۹، صص ۴۰۲-۴۰۳.

۲. سوره بقره، آیه ۱۴۷: حق از سوی پروردگار توست.



می‌کنند. در این صورت قانون‌شناسان با رأی اکثریت خود، قانون الهی را می‌شناسند.^۱ در حکومت دینی سخن از تفوق و حاکمیت مستبدانه دین و نادیده گرفتن هرگونه نقشی برای مردم نیست تا تصور شود با به میان آوردن نظرات مردم، ناگزیر باید حکومت خدا را به کناری گذاشت، چنان‌که در حکومت یزدان‌سالار (تئوکراسی) بر چنین حاکمیتی تأکید می‌شود.^۲ در حکومت دینی تنها رأی و نظر مردم، محور امور قرار نمی‌گیرد تا حاکمان جامعه جز به پیروی از آرای آنان نیاندیشند و حکومت نیز بدون داشتن کوچکترین مسئولیتی - جز مراجعه به آرای عمومی - تابع بی‌چون و چرای نظرات مردم - حتی به صورت مقطعی و گذرا - محسوب شود. چنان‌که در حکومت‌های لیبرال دموکراتیک، چنین ادعایی مطرح است.^۳ مردم در حکومت دینی با پذیرش دین اولاً پذیرش ولایت حاکم اسلامی ثانیاً دین خدا را در جامعه متحقق می‌سازند و این مردم گرچه اندک باشند، خداوند یاری خود را به آنان می‌رساند. اما اگر مردم در صحنه نباشند و حضور جدی نداشته باشند، حتی ممکن است نظام اسلامی سقوط کند.

بنابراین حکومت اسلامی هیچگاه بدون خواست و اراده مردم تحقق نمی‌یابد و تفاوت اساسی حکومت اسلامی با حکومت‌های جابر در همین است. حکومت اسلامی حکومت مردمی است و بر پایه زور و جبر نیست، بلکه بر اساس عشق و علاقه مردم به دین و حاکم اسلامی صورت می‌پذیرد و هر چه مردم از اخلاق و معارف دینی بهره‌مندتر باشند و احکام دینی را بیشتر عمل کنند و از اتحاد و همبستگی و الفت الهی برخوردارتری داشته باشند، حکومت اسلامی نیز استوارتر و در رسیدن به اهدافش موفق‌تر است.^۴

از سوی دیگر ارتباط حکومت و مردم از دیدگاه دین - که برخاسته از حقایق عقلی و نقلی است - حاکمان دینی را به نگاه صادقانه نسبت به ارزش مشارکت مردم سوق داده است. آنان دخالت مردم را در امور اجتماعی، نه تنها امری دست‌وپاگیر و تکلف‌آور نمی‌دانند، بلکه آن را سفارشی برخاسته از تعالیم دینی می‌دانند. نگاه ایشان به نقش تعیین‌کننده مردم امری فرمایشی و ظاهری نیست، بلکه وظیفه خویش می‌دانند که به رضایت مردم توجه کنند. البته نکته مهم دقت در خواسته‌های واقعی مردم است. حاکمی که تنها به محبوبیت رفتار و عملکرد خود در نزد مردم نمی‌اندیشد، باید سعی کند، ضمن بیدار کردن مردم، قدم‌های خویش را به سوی مصالح واقعی جامعه استوار کند و صداقت واقعی خود را به مردم نشان دهد. حاکم الهی از درون و اعماق قلب خویشتن به مردم عشق می‌ورزد و به آنان مانند جان خویش علاقمند است. اگر محبوبیت وی نزد ایشان مخدوش شود، برای او اهمیتی ندارد.

۱. جوادی آملی، ولایت فقیه، ولایت فقاقت و عدالت، نشر اسراء، ۱۳۷۹، صص ۹۰-۹۲.

۲. قانون و قانونگذاری در آرای اندیشمندان شیعه، مجموعه مقالات، به اهتمام محمدجواد جاوید، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۹، مقاله میثم صداقت‌زاده، صص ۱۵۳-۲۳۰.

۳. جوادی آملی، نسبت دین و دنیا، نشر اسراء، ۱۳۸۱، صص ۲۲-۲۴.

۴. جوادی آملی، ولایت فقیه، ولایت فقاقت و عدالت، نشر اسراء، ۱۳۷۹، صص ۸۰-۸۴.

این مطلب از تفاوت‌های مهم مشارکت مورد نظر حکومت اسلام و غرب است. بنابراین رضایت مردم از دیدگاه دین، هرچند از ارکان مهم استواری حکومت است، اما نگرش دین به رضایت مردم که به مشارکت مردمی می‌انجامد واقع‌بینانه، عاری از فریب و تظاهر و در یک کلمه نگرشی صادقانه است.^۱

با این همه دخالت مردم و آرای آنان محدوده‌ای دارد که خارج از آن محدوده ارزشی ندارد. با همه ارزش و اهمیتی که دین اسلام برای هدایت مردم و فهم درست و اقبال انسان‌ها به سوی خداوند و تعالیم او قائل است، هیچ‌گاه تقدس و ارزش ماورایی دین و مقدسات ربوبی را بر دیدگاه‌ها، فهم‌ها و تلقی‌های آنان مبتنی نمی‌کنند. یعنی این‌گونه نیست که قداست امری مقدس به نظر و رأی مردم بستگی داشته باشد و براساس نظرات موافق و مخالف آنان قوت و ضعف یابد. زیرا امور مقدس بی‌پایه و اساس نیستند تا هرگاه مردم آنها را مقدس پنداشتند، مقدس باقی بمانند و هر زمان از تقدیس آن دست برداشتند با دیگر امور عرفی و عادی فرقی نکنند.

بنابراین از منظر دین، استقبال مردم و فهم درست آنان نسبت به حقایق دینی ارزشمند است. قدسی بودن تعالیم دینی، هیچ‌گاه بر برداشت‌ها و فهم‌های مردم مبتنی نیست.^۲

در نظام حقوقی اسلام نکته دیگری که در جایگاه مردم باید بیان کرد آن است که «دمکراسی در قانون» به این معناست که انسان خود را بی‌نیاز از قانون الهی بداند یا خود را مجاز در تغییر احکام خداوند بداند، با توحید و دینداری ناب نمی‌سازد. اگر کسی بخواهد با رأی خود یا دیگران احکام قطعی دین مانند نماز و روزه را تغییر دهد، این امر گرچه به نام دمکراسی باشد مردود و باطل است.

دمکراسی در نحوه اجرای احکام و نیز در موضوعات به این معناست که کسی بگوید ما همه احکام الهی را چه در عبادات چه در معاملات و چه در حدود و دیات قبول داریم، ولی در موضوعات که آنها را چگونه پیاده کنیم، کشور را چگونه اداره کنیم، سیستم و ساختار امور اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی چگونه باشد و مانند آن با نظر مردم و اکثریت صورت می‌پذیرد، این دمکراسی مخالف توحید نیست و مقبول است و در دین و حکومت اسلامی نیز مورد توجه قرار گرفته است.^۳

براساس شریعت اسلام که بخشی به نام «منطقه‌الفراغ» دارد، مردم به آسانی می‌توانند در حکومتی که براساس این دین اداره می‌شود، نقش ایفا کنند. منطقه مذکور شامل همه اموری است که دلایل فقهی ممنوعیت یا التزام خاصی را در آن ارائه نکرده است و مردم می‌توانند براساس آن با تکیه بر برهان عقلی یا تجارب و ثوق‌آور در تعیین بسیاری از مسائل دولتی و حکومتی نقش بیافرینند. البته در این امور نیز شاهد و ناظری نیاز است تا مردم را از انحراف باز داشته و درستی راهشان را حفظ کند

۱. همان، نسبت دین و دنیا، نشر اسراء، ۱۳۸۱، صص ۱۱۳-۱۱۴.

۲. همان، صص ۹۹-۱۰۰.

۳. همان، ولایت فقیه، ولایت فقاقت و عدالت، نشر اسراء، ۱۳۷۹، ص ۵۱۵.



و تحت نظر گیرد و نشانه‌ها و علامت‌های مسیر را از جنبه اسلامی به آنها نشان دهد.^۱

گفتار سوم - منابع حقوق در اسلام

پیش‌تر روشن شد که مبنای اصیل حقوق اسلامی در احکام اولیه و ثابت آن «اراده حکیمانه الهی» است. از این رو منابع حقوق اسلام نیز عبارت خواهند بود از جایگاه‌هایی که بتوان اراده الهی را در آنها جستجو کرد و به آن دست یافت. این منابع به لحاظ نوع کاشفیت از اراده الهی به دو دسته منابع اصلی و فرعی قابل تقسیم‌اند. منابع اصلی منابعی‌اند که با مراجعه به آنها اراده الهی به‌طور مستقیم کشف می‌شوند، ولی منابع فرعی منابعی‌اند که به‌طور غیرمستقیم و با رجوع به یکی از منابع اصلی کاشف از اراده الهی‌اند. در مورد احکام حکومتی و متغیر که انسان در چارچوب اذن الهی واضع قانون است، منابع دیگری وجود دارند که می‌توان آنها را «منابع تتمیمی» نامید.

درباره چیستی، اعتبار و تعداد این منابع اتفاق نظر کاملی وجود ندارد، ولی براساس دیدگاه معروف شیعی می‌توان آنها را چنین طبقه‌بندی کرد: منابع اصلی (قرآن، سنت و عقل)، منابع فرعی (اجماع، شهرت، سیره و قیاس) و منابع تتمیمی (احکام حکومتی و معاهدات). بنابراین در منبع بودن قرآن و سنت اختلافی وجود ندارد، ولی در مورد منبع بودن دیگر منابع اختلاف نظر وجود دارد.

منابع اصلی

• قرآن

قرآن کریم، نخستین، مهم‌ترین و اصلی‌ترین منبع حقوق اسلامی به‌شمار می‌رود که مشتمل بر عقاید، اخلاق، شرایع و قوانین و... است. موضوع شرایع و قوانین بیان شده در قرآن نیز متنوع است و شامل عبادات (همچون نماز و روزه و حج و...) امور حقوقی (همچون بیع، نکاح، طلاق و...) و امور سیاسی و اجتماعی (همچون حکومت و ولایت، جهاد، صلح، قضا و دادرسی و...) می‌شود.

بدیهی است آن دسته از آیات قرآن کریم که به مسائل حقوقی پرداخته و به‌طور مستقیم بیان‌کننده اراده تشریحی و حکیمانه الهی است، بی‌نیاز از هرگونه دلیل و استدلالی منبع اصیل حقوق اسلام به‌شمار می‌آید.

• سنت

پس از قرآن کریم و با استناد به خود قرآن، سنت، دومین منبع اصلی فقه و حقوق اسلامی است. سنت عبارت از قول یا فعل یا تقریر امام معصوم (ع) در امور دینی است. نقل و حکایت سنت را روایت، حدیث و خبر می‌گویند. منظور از قول و فعل، گفتار و کردار و منظور از تقریر، سکوت و رفتار تأییدآمیز معصوم (ع) است که نسبت به فعل یا عقیده‌ای که در حضور ایشان انجام یا مطرح شده و آن را رد

۱. محمدباقر صدر، اقتصادنا، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۳۷۵، ص ۶۸۶.

نکرده باشد. بنابراین رد نکردن و سکوت معصوم (ع) تأیید ضمنی واقعه‌ای است که رخ داده و حجت دلیل است.^۱

در بیان سنت دو تفاوت بین مذهب سنی و شیعه وجود دارد. یکی اینکه به عقیده علمای شیعه گفتار و کردار و رفتار معصوم (ع) که منظور از آن پیامبر اکرم (ص) و دوازده امام و حضرت فاطمه (س) است، حجیت دارد. علمای اهل تسنن معتقدند احادیثی هم که به یکی از صحابه یا تابعین صحابه منتهی می‌شوند، نیز حجت‌اند.^۲

• عقل

عقل در قلمرو فقه و حقوق دو نوع دستور دارد. گاهی مستقلاً و فارغ از شریعت فرمان می‌دهد؛ مانند با فرمان دادن به امانتداری و وفای به عهد، آنها را واجب می‌شمرد. به این دستورات در اصطلاح «مستقلات عقلیه» می‌گویند. گاهی به کمک حکم شرع دستوری صادر می‌کند. مثلاً انجام مقدمات کاری را که شرعاً واجب است، واجب می‌داند، مانند اینکه برای رفتن به حج، گرفتن گذرنامه لازم است. به این دسته از دستورات عقلی، «ملازمات عقلیه» یا «غیرمستقلات عقلیه» می‌گویند.^۳

آیا در جایی که قرآن و سنت ساکت باشند، ولی عقل به‌طور مستقل یا غیرمستقل دستور و فرمانی داشته باشد، می‌توان دستور عقل را دستور شرع دانست؟

در پاسخ به این سؤال برخی به افراط هرگونه حکم عقلی - حتی قیاس ظنی - را منبع فقه و حقوق اسلام دانسته‌اند و برخی نیز به تفریط، هیچ‌گونه ارزش شرعی کاشفیتی برای احکام عقلی قائل نیستند. گروه سومی (اصولیان شیعه) نیز احکام عقلی را با شرایطی حجت و منبع فقه و حقوق اسلام می‌دانند و معتقدند «کل ما حکم به العقل حکم به الشرع». این گروه معتقدند همان‌گونه که احکام الهی گزاف و بی‌حکمت نبوده و تابع مصالح و مفاسد است، خداوند متعال به انجام آنچه دارای مصلحت است فرمان داده و از انجام آنچه دارای مفسده باشد نهی کرده است. حال در موردی که کتاب و سنت ساکت باشند، اگر عقل به‌گونه‌ای قطعی به وجود مصلحت یا مفسده‌کاری پی ببرد و به فعل یا ترک آن فرمان دهد، کشف می‌شود که خداوند علیم و حکیم نیز با این دستور موافق است و بنابراین، حکم عقلی کاشف از حکم شرعی خواهد بود.^۴

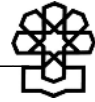
۱. البته سکوت معصوم در صورتی که ناشی از خوف و تقیه یا جهت دیگر باشد دلیل جواز آن واقعه نخواهد بود. البته این‌گونه احتمالات باید ثابت شود و تا ثابت نشده تقریر معصوم (ع) حجت خواهد بود.

- میرزای قمی، قوانین‌الاصول، مکتبه العلمیه الاسلامیه، ۱۳۵۹، صص ۴۰۹ و ۴۹۵.

۲. شیخ ابی یحیی زکریا الانصاری الشافعی، غایه الاصول فی شرح لب الاصول، چاپ قاهره، ۱۹۴۲ میلادی، ص ۱۰۶.

۳. ابوالحسن محمدی، مبانی استنباط حقوق اسلامی (اصول فقه)، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۹، ص ۲۰۵.

۴. مصطفی دانش‌پژوه، حقوق‌شناسی عمومی، ج ۲، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۹، صص ۱۱۸-۱۲۸.



منابع فرعی

• اجماع

اجماع عبارت است از: اتفاق جماعتی از مجتهدان بر امری از امور دینی که اتفاق آنها کاشف از رأی معصوم باشد.^۱ علمای اهل سنت در تعریف اجماع گفته‌اند: اجماع عبارت است از اتفاق امت محمد (ص) بر امری از امور دینی.^۲ بدین ترتیب تأکید بر عنصر کاشفیت، **فارق** جوهری اجماع شیعی و سنی قرار گرفته و اجماع براساس آن به‌عنوان نخستین و مهم‌ترین منبع فرعی فقه و حقوق اسلام به‌شمار می‌آید. به تعبیر دیگر اجماع عبارت از اتفاق نظر همه یا تعداد قابل توجهی از فقیهان بر حکم شرعی در جایی است که دلیلی از کتاب، سنت و عقل وجود نداشته باشد و این اتفاق نظر کاشف از رأی و نظر معصوم (ع) باشد.

بنابراین برای تحقق اجماع دو شرط اساسی وجود دارد:

اول - فقدان حکم در منابع اصلی یعنی قرآن و سنت و عقل.

دوم - کاشفیت از رأی و نظر معصوم (ع).^۳

• شهرت

شهرت انواع گوناگونی دارد و درباره حجیت و منبع بودن آن اختلاف نظر دیده می‌شود. اما شهرتی که منبع فقه به شمار می‌آید، شهرت فتوایی است. شهرت فتوایی عبارت است از اینکه بیشتر فقیهان در مورد مسئله‌ای خاص بدون استناد به دلیلی معین و به‌گونه همانند و یکسان فتوا دهند؛ خواه دلیلی موافق با آن فتوا وجود داشته باشد یا نداشته باشد. بنابراین، شهرت، دلیلی همچون اجماع و البته در درجه‌ای پایین‌تر از آن است و در نتیجه همچون اجماع، تنها در صورتی حجیت دارد و منبع فقه و حقوق اسلامی به‌شمار می‌آید که به‌گونه‌ای اطمینان‌بخش کاشف از رأی و نظر معصوم (ع) باشد.^۴

• سیره (عرف و عادت)

مقصود از سیره به معنای عرف ادبیات حقوقی است که استمرار بنای عملی مردم بر انجام یا ترک یک رفتار یا سلوک خاص. سیره در این معنا بر دو نوع است:

الف) سیره خاص یا سیره متشرعه و مقصود از آن سیره‌ای است که صرفاً در جامعه اسلامی و در

میان افراد متشرع و دین‌مدار رایج است.

ب) سیره عام یا سیره خردمندان و مقصود از آن چیزی است که در میان خردمندان، صرف‌نظر از

۱. میرزای قمی، قوانین‌الاصول، مکتبه‌العلمیه الاسلامیه، ۱۳۵۹، ج ۱، ص ۳۴۶.

۲. غزالی، المستصفی من علم‌الاصول، ۱۳۲۴ هـ.ق، ج ۱، ص ۱۷۳.

۳. مصطفی دانش‌پژوه، مقدمه علم حقوق، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۱، ص ۱۶۵.

۴. مصطفی دانش‌پژوه، حقوق‌شناسی عمومی، ج ۲، ص ۱۳۸.

ویژگی‌های زمانی، مکانی، نژادی، قومی و مذهبی رایج است مانند اعتماد بر اخبار راستگویان. درباره حجت و منبع بودن هریک از دو سیره بحث و اختلاف نظر وجود دارد. به هر حال طرفداران حجیت سیره متشرعه در صورتی آن را منبع فقه می‌دانند که سیره در سیر تاریخی خود به زمان معصوم (ع) بازگردد یا معصوم (ع) به آن اعتراض نکرده باشد. در مورد سیره خردمندان گفته می‌شود که این سیره به گونه‌ای قابل بازگشت به سنت یا عقل باشد، به عنوان منبع فرعی سنت یا عقل معتبر خواهد بود.^۱

• قیاس

قیاس به معنای مقایسه کردن است. در مفهوم اصطلاحی عام عبارت از آن است که در مقایسه دو موضوع با یکدیگر و دریافت مشابهت و اشتراک بین آنها، حکم در یک موضوع به موضوع دیگر که حکم آن ساکت است، سرایت و تعمیم داده شود. بر این اساس قیاس را می‌توان از آن نظر که نتیجه نوعی فعالیت ذهنی و عقلی است، از منابع فرعی عقل برشمرد؛ هرچند از آن نظر که حکم مذکور در قرآن و سنت را تعمیم می‌دهد می‌توان آن را منبع فرعی کتاب و سنت نیز به شمار آورد. قیاس به مفهوم وسیعی که گذشت انواع گوناگونی دارد. قیاس اولویت (مفهوم موافق)،^۲ قیاس منصوص‌العله،^۳ قیاس مستنبط‌العله قطعی^۴ و قیاس مستنبط‌العله ظنی^۵ که در واقع تمثیل منطقی است.

در حجیت و اعتبار سه نوع نخستین قیاس جای هیچ‌گونه بحث وجود ندارد، ولی درباره حجیت و اعتبار و در نتیجه منبع بودن نوع اخیر که قیاس مستنبط‌العله ظنی باشد، اختلاف نظر وجود دارد. برخی از فقیهان اهل سنت آن را معتبر می‌شمارند و برخی دیگر از آنان و نیز فقهای شیعه آن را معتبر و منبع فقه و حقوق اسلامی نمی‌دانند.^۶

• منابع تتمیمی

قوانین و مقررات اسلامی از یک نظر به دو دسته احکام ثابت و متغیر تقسیم می‌شوند. احکام اولیه به عنوان قاعده و ثانویه به عنوان استثنایی بر قاعده، مصداق احکام اولیه‌اند و از منابع اصلی و فرعی

۱. مصطفی دانش‌پژوه، حقوق‌شناسی عمومی، ج ۲، ص ۱۴۰.

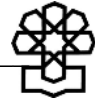
۲. قیاس اولویت قیاسی است که در آن علت حکم در فرع قوی‌تر از اصل باشد. مانند اینکه در قرآن کریم «ف» گفتن به پدر و مادر تحریم شده و آیه مربوطه دلالت التزامی دلالت دارد بر اینکه علت حرمت آن اذیت و آزار است. این علت در اهانت به آنها به صورت قوی‌تر و بیشتر وجود دارد پس اهانت به آنها هم به طریق اولی حرام خواهد بود.

۳. قیاس منصوص‌العله آن است که علت حکم از زبان شارع فهمیده شود.

۴. قیاس مستنبط‌العله قطعی آن است که علت را از کلام شارع و قانونگذار نتوان فهمید، بلکه عقل آن را درک و استنباط می‌کند به گونه‌ای که حکم عقل نیز در این مورد روشن و واضح و قطعی است.

۵. قیاس مستنبط‌العله ظنی مانند قیاس مستنبط‌العله قطعی است با این تفاوت که حکم عقل در این مورد روشن و واضح و قطعی نیست، بلکه ظنی است.

۶. ابوالحسن محمدی، مبانی استنباط حقوق اسلامی (اصول فقه)، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۹، صص ۱۸۹-۱۹۹.



استنباط می‌شوند ولی احکام متغیر از دو منبع احکام حکومتی و معاهدات دولت اسلامی قابل استنتاج‌اند.

الف) احکام حکومتی

برخی از امور دینی‌اند که حکم آنها اصولاً تابع اوضاع و احوال و شرایط زمانی، مکانی و... است. خداوند متعال اختیار تعیین حکم این موارد را به پیامبر گرامی اسلام (ص) و پس از او به جانشینان معصوم آن حضرت واگذار کرده است. در روزگار غیبت امام عصر (عج) این وظیفه و اختیار - به استناد دلایل ولایت فقیه - برعهده فقیه جامع‌الشرایط و رهبر دولت اسلامی قرار می‌گیرد. پیامبر (ص)، امام (ع) و ولی فقیه و به عبارت دیگر حاکم صلاحیت‌دار اسلامی در چارچوب این اختیار به صدور فرمان و وضع قوانین و مقررات می‌پردازد.

روشن است که احکام حکومتی لزوماً به‌طور مستقیم از سوی رهبر جامعه اسلامی صادر نمی‌شود، بلکه ممکن است او این اختیار و صلاحیت خود را، حسب مورد به دستگاه‌های گوناگون قانونگذاری، قضایی و اجرایی واگذار کند. در این صورت، قوانین، آیین‌نامه‌ها، بخشنامه‌ها و دستورالعمل‌های این مراجع نیز مشروعیت دارند. این قوانین و مقررات اگرچه از نوع احکام اولیه و ثانویه نیستند که بی‌واسطه از متن منابع اصلی و فرعی فقه به‌دست آیند، ولی به یک واسطه - که همان دلیل اثبات مشروعیت احکام حکومتی است که خود از احکام اولیه و بلکه یکی از مهم‌ترین احکام اولیه است - به شریعت اسلامی انتساب می‌یابند و لازم‌الاجرا می‌شوند. بر این اساس، این‌گونه از دستورات و مقررات را اگر نتوان به‌عنوان فقه یا منبع فقه در اصطلاح خاص آن مطرح کرد، به یقین به‌عنوان منبع حقوق اسلامی به‌معنای مقررات لازم‌الاجرای دولت اسلامی می‌توان برشمرد.^۱

ب) معاهدات

شریعت اسلامی هرچند در متن قرآن و سنت، اصول سیاست و روابط خارجی و بین‌المللی دولت اسلامی را معین کرده است، ولی چگونگی تنظیم آن را در قالب عهده‌های معین یا نامعین برعهده حاکم اسلامی نهاده و بر وفای به این پیمان‌ها تأکید کرده است. عهد و پیمان را نباید با احکام حکومتی - بدان دلیل که هر دو از اختیارات حاکم اسلامی است - درآمیخت. زیرا حاکم اسلامی در احکام حکومتی در چارچوب مصالح مردم و نظام به‌طور یکجانبه و بیشتر در روابط داخلی به وضع قانون و صدور فرمان می‌پردازد، ولی در روابط خارجی و در رابطه با دولت‌های دیگر، صدور فرمان معنا ندارد. بنابراین در قالب معاهدات دو یا چندجانبه روابط دولت اسلامی را با آنها تنظیم می‌کند. به هر حال متن این معاهدات نیز می‌تواند به‌عنوان منبع حقوق اسلامی به شمار آید. تفاوت منابع متمیمی با منابع اصلی و فرعی در این است که احکام مستفاد از آن منابع بر اصل دوام، بقا و استمرار استوار است، ولی احکام مستفاد از منابع متمیمی

۱. دانش‌پژوه، مقدمه علم حقوق، ص ۱۶۷.

لزوماً چنین نیستند، هر چند در مواردی می‌توانند مستمر و دائمی نیز باشند.^۱

گفتار چهارم - انواع قوانین اسلامی

گفته شد دین مجموعه‌ای از عقاید، اخلاق، قوانین و مقرراتی است که برای اداره امور فردی و اجتماعی انسان‌ها و تأمین سعادت دنیا و آخرت آنان تدوین شده است. از آن جا که نیازها و احتیاجات بشر متفاوتند در نتیجه قوانین لازم برای او نیز یکسان نخواهند بود. برخی از احتیاجات بشری در تمام زمان‌ها و مکان‌ها ثابت می‌مانند و برخی دیگر تابع شرایط زمان و مکان‌اند.

بر این اساس، قوانین نیز دو نوع خواهند بود:

۱. دسته قوانین ثابت که تحت هیچ عنوان تغییر نمی‌کند و برای همه مردم و در همه زمان‌ها ثابت است.

۲. دسته دیگر قوانین متغیر که تابع شرایط زمان و مکان است.

این هر دو دسته قانون و برای اعتبار داشتن باید منتسب به خداوند متعال باشند. قوانین ثابت را خداوند متعال تشریح کرده است یا اذن آن را به پیامبر (ص) داده و ایشان تشریح فرموده‌اند. این احکام و تشریفات در کتاب و سنت آمده‌اند. ولی تمام آنچه تشریح شده به همه ابلاغ نشده، بلکه برخی تنها به ائمه (ع) ابلاغ شده تا در زمان مناسبی توسط آنها ابلاغ شود، مانند حکم جزیه که از اهل کتاب هم پذیرفته نمی‌شود. این حکم توسط حضرت مهدی (عج) ابلاغ می‌شود.

احکام متغیر که جزئی و موقتند و احکام السلطانیه، احکام ولایتی یا احکام حکومتی نیز نامیده می‌شوند، توسط حاکم شرع (اعم از امام (ع) یا ولی فقیه) وضع می‌شوند. ایشان حق دارند مقررات محدود به زمان و مکان خاص را که در کتاب و سنت نیامده، وضع کنند. قوانین نوع اول علاوه بر خصیصه ثبات، کلی‌اند. ولی قوانین نوع دوم جزئی‌اند.^۲

توضیح آنکه مکتب اسلام بر دو جنبه مشتمل است:

یکی به‌طور منجز به‌وسیله شارع تعیین شده است و تغییر و تبدیل در آن راه ندارد.

جنبه دیگر که آن را قلمرو «آزادی نظر قانونی» نامیده‌اند، باید به‌وسیله ولی امر (دولت) بر حسب نیازها و مقتضیات زمان و مکان تنظیم شود.^۳

علت عدم وضع مستقیم تمامی قوانین توسط خداوند متعال را می‌توان عدم امکان وضع تمام قوانین برای تمام زمان‌ها به یکباره دانست. البته این امکان نداشتن به خداوند متعال مربوط نیست. او

۱. عباسعلی عمید زنجانی، فقه سیاسی، ج ۳ (حقوق بین‌المللی اسلام)، امیرکبیر، تهران، ۱۳۶۷، صص ۵۰-۱۶۰.

۲. مصباح یزدی، سیاست در قرآن، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹، صص ۱۰۷-۱۰۹ و صص ۱۴۵-۱۴۷.

۳. محمدباقر صدر، اقتصاد ما (جلد دوم)، ترجمه عبدالعلی اسپهبدی، انتشارات اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۵۷، صص ۶۸۶.



انسان را آفریده و عالم به آنچه بوده و آنچه خواهد بود است و لذا تشریح چنین مجموعه‌ای برای او ممکن و ساده است چون بر گذشته و آینده احاطه دارد و تمام زوایای وجود انسان را می‌داند. ولی انسان توانایی دریافت این مجموعه را ندارد.^۱ به هر حال قرآن کتابی جاویدان است و برای تمامی اعصار و مکان‌ها آمده است. اگر قرار باشد تمام احکام جزئی مورد احتیاج هر زمان و مکان در آن باشد دیگر کتابی با این حجم کفایت نمی‌کند. البته قوانین جزئی به نحوی دیگر در قرآن و سنت آمده که وضع این چنین قوانینی را به نحوی که بتوانند منتسب به خداوند متعال باشند ممکن می‌سازد.

در این مورد به‌طور اجمال می‌توان گفت که قوانین ثابت و چارچوب‌ها و اصول کلی قوانین در قرآن و سنت آمده و لذا واضعین قوانین متغیر، اولاً قوانین ثابت را بهتر از همه می‌شناسند. ثانیاً با چارچوب‌های مشخص شده آشنایی کامل دارند و با توجه به این موارد، قوانین جزئی را وضع می‌کنند. از آنجا که برخی از احکام در قرآن به‌طور مجمل آمده و به تبیین احتیاج دارند، شرح و تفصیل کلیات قرآن و موارد مجمل برعهده معصومین (ع) است و در دوران غیبت نیز چون بشر کماکان محتاج این امر است، افرادی - تحت عنوان فقیه - فروع احکام مورد اشاره قرآن و سنت را استخراج می‌کنند و قوانین متغیر مورد نیاز را با توجه به اصول کلی، وضع می‌کنند. پس انتساب تمام قوانین به خداوند متعال به معنای این نیست که تمام احکام و قوانین در کتاب و سنت آمده باشند. ولی چون قضایای نیازمند به قانون محدود نیستند و فهم و ذهن و امکان ما محدود است و نمی‌توانیم همه قضایا را به‌صورت خاص و مشخص و به‌طور کامل دریافت کنیم. از طرفی قضایای بی‌شمار، دارای دسته‌بندی‌های بی‌شمار نیستند و هر مجموعه‌ای از قضایا می‌تواند عنوانی کلی داشته و آن عنوان دارای حکم خاص باشد پس حکم کلی ثابت و محدود است و مصادیق آن بی‌شمار و متغیر. بنابراین ممکن است که مصداقی در زمانی مشمول یک حکم شود و در زمان و شرایط دیگر، تحت عنوان دیگری قرار گیرد و حکم تغییر یابد. شئون زندگی انسان فراوان و رو به تزاید است و هر روز موضوعات جدیدتری مطرح می‌شوند که نیاز به قوانین معین دارند ولی همه آن قوانین متغیر می‌توانند معیارهای مشخص داشته باشند که اگر کسی آن معیارها را با بیان‌های ثابت بشناسد، می‌تواند با اذن کسی که قوانین کلی را نازل و معیارهای کلی آنها را شناسانده، در موارد خاص قوانین خاص را وضع کند.

با توجه به آنچه در قرآن به‌طور کلی آمده است، پیامبر (ص) و ائمه (ع) و کسانی که با روح آن قوانین آشنا بوده و معیارها را در اختیار داشته و قواعد کلی و تزامم بین آنها و ارجحیت برخی را می‌توانند تشخیص دهند، مصادیق و شیوه‌های اعمال و حاکمیت آنها را تعیین می‌کنند و بی‌شک این امر باید براساس قوانین کلی الهی صورت گیرد.^۲

۱. مصباح یزدی، نظریه حقوقی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی، امام خمینی (ره)، ۱۳۸۰، ص ۱۲۳.

۲. همان، ص ۱۲۴.

در عصر غیبت، اختیار تعیین قوانین متغیر به کسانی داده شده است که هم از نظر آشنایی به مکتب و هم از نظر آگاهی به مصالح جامعه به امام معصوم نزدیک‌تر باشند و آنان فقهایند. چنان‌که از مطالب پیش‌گفته برمی‌آید می‌توان باید و نبایدهای لازم‌الاجرا را به دو دسته کلی تقسیم کرد:

دسته اول قوانین کلی، ثابت، دائمی و فطری‌اند که به انسان از آن جهت که انسان است تکلیفی را بار می‌کنند و به همین دلیل تغییرات زمانی و مکانی تأثیری در آنها ندارد و موجب تغییر و تبدل آنها نمی‌شود. از این دسته می‌توان با عنوان «قوانین تشریحی» یاد کرد و هیچ‌کس را نسبت به وضع این‌گونه قوانین حقی نیست، مگر خالق و رب انسان که از گذشته و حال و آینده او به‌طور کامل و دقیق آگاهی دارد. این‌گونه قوانین ارتباط وثیقی با حقایق تکوینی دارند و مخالفت با آنها نتایج ناگواری در دنیا و آخرت به بار خواهد آورد.

دسته دوم مقررات جزئی، متغیر، موقت و وضعی‌اند که به جسم انسان بازگشت دارند و از این‌رو در هر زمان و زمینی مقررات متناسب با خود را می‌طلبند. این گروه از بایدها و نبایدها را می‌توان با نام مقررات اجرایی شناخت و چنان‌که خواهیم گفت واضح آن حکومت است. نکته اینکه، تمام بایدها و نبایدهای جامعه اسلامی چه از سنخ کشفِ دسته اول و چه از قبیل وضع دسته دوم، پس از رسمیت یافتن در جامعه مسلمانان، نسبت به تمامی افراد لازم‌الاجرا خواهند بود.^۱

قوانین تشریحی

چنان‌که می‌دانیم همراه با شریعت خاتم پیامبران (ص)، دگرگونی در آن غیرممکن می‌شود و از این پس آنچه در آن تغییر متصور خواهد بود فقط موضوعات‌اند که احکام آنها نیز در پرتو اجتهاد مستمر مجتهدان استنباط می‌شوند.^۲ آنچه عدم نقصان و گستردگی شریعت را در عصر غیبت اثبات می‌کند، استمرار اجتهاد و ولایت منصوبان از طرف اوست.

اجتهاد مستمر، احکام کلی شریعت را نسبت به همه موضوعات از جمله موضوع‌های تازه و بی‌سابقه تبیین می‌کند و استمرار ولایت نیاز اجتماعی مسلمین را برآورده می‌سازد.^۳ اگر منبع حقوق وضعی باشد، صرف اراده شخص حاکم یا هیئت حاکمه یا ملت، تعیین‌کننده مواد آن است. چنانچه منبع حقوق، فطرت و طبیعت بود، با توجه به آنکه این‌گونه از امور تکوینی نیازمند به استخراج پیام‌های مکنون‌اند، عامل تعیین‌کننده فتوای فطری و طبیعی چیست؟

پاسخ این پرسش را اسلام ارائه می‌دهد: آنچه از اسرار و رموز جهان عینی پرده برمی‌دارد و انسان

۱. قانون و قانونگذاری در آرای اندیشمندان شیعه، مجموعه مقالات، به اهتمام محمدجواد جاوید، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۹، مقاله میثم صداقت‌زاده، ص ۲۰۴.

۲. جواد آملی، سلسله مباحث اسلام، سیاست و حکومت، مرکز چاپ و نشر سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۷، ص ۱۲۰.

۳. همان، ص ۲۲۲.



را به لوازم هستی خود و اشیای بیرون از او آگاه می‌کند، دو چیز است: یکی نقل معصوم و دیگر عقل مبرهن. کتاب و سنت و عقل ناب معصومند، اما مجتهدانی که از آیات قرآن یا سنت و روایات معصومین استنباط می‌کنند، گاهی به حق می‌رسند و گاهی به حق نمی‌رسند و گرنه عقل مانند نقل جز هدایت و وظیفه دیگری ندارد.

مجتهد و اسلام‌شناس با امام معصوم (ع) این تفاوت را دارد که او در اثر کشف و شهود حقایق یا تلقی معصومانه از معصوم قبلی براساس قطع مطابق با واقع حکم می‌کند، نه براساس اجتهاد. اما فقیه عادل براساس استنباط از ادله ظنی اظهار نظر می‌کند، لذا احتمال خطا و اشتباه نسبت به وی وجود دارد. زیرا احکام و فتاوی او یا مطابق مصالح واقع‌اند که صحیح خواهند بود یا مخالف آن که به خطا می‌روند.^۱

فقیه به تناسب شرایط اجتماعی جدید ضرورت تحقیق پیرامون احکام ثابتی را که تاکنون از معرفت آنها بی‌بهره بوده، احساس می‌کند، چه اینکه استنباط احکام موضوع‌های بی‌سابقه یک وظیفه شرعی برای او بلکه واجب کفایی برای تمام مسلمین است.

شکی نیست که شناخت دقیق این موضوع‌ها شرط اساسی برای استنباط حکم مربوط به آنهاست، زیرا علاوه بر آنکه هر حکم مترتب بر موضوع مختص خود است، شناخت دقیق موضوع‌های نوین اجتماعی که متأثر از مسائل و حوادث جهانی و نیازمند به آگاهی از زمان است، فقیه را در دریافت برخی از مناسبات عقلی احکام و موضوع‌ها و شناخت بعضی از قرائن لُبّیه عقلیه که دخیل در استظهار احکام مربوطه است یاری می‌کند، مهم این است که با آگاهی به زمان و حوادث مربوط به آن، راه استنباط احکام الهی از منابع شرعی همواره باز است، به همین دلیل امام صادق (ع) می‌فرماید: «کسی که به اوضاع و شرایط زمان خود آگاه باشد مورد هجوم امور ناگهانی واقع نمی‌شود»^۲ استنباط احکام مربوط به موضوع‌های جدید مانند آنچه پیرامون عقد بیمه، تلقیح، تشریح، عقیم‌سازی و... بیان شده و شناخت فروع مربوط به آنها از عناوین و اصول اولیه شرعی بدون آنکه نوبت به استمداد از عناوین ثانویه مانند لزوم عسر و حرج پیش آید، شاهد گویای قدرت پاسخگویی شریعت به نیازهای جدید زمان است. چنان که استنباط برخی از قواعد اسلامی پیرامون روابط بین‌الملل در بخش‌های سیاسی، نظامی و فرهنگی گواه آن است.^۳

راز توفیق فقه در این است که طبق روایات اسلامی ارائه اصول در همه زمینه‌ها توسط کتاب و سنت صورت پذیرفته است. از سوی دیگر به مجتهدان دستور داده شده که شاخه‌های فروع را به تناسب نیاز هر زمان از آن اصول استنباط کنند. البته شرایط و روش‌های این اجتهاد نیز از همان منبع به ما

۱. همان، ص ۱۳۴.

۲. کلینی، اصول کافی، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۳۶۵ هـ.ش، ج ۱، ص ۲۶.

۳. جوادی آملی، شریعت در آئینه معرفت، اسراء، ۱۳۷۷، صص ۲۲۴-۲۲۵.

تعلیم داده شده‌اند. در حقیقت اجتهاد و فقیه واسطه بهره‌وری و استفاده از نور شریعت است، از این رو فقیه موظف است با آگاهی تمام نسبت به پدیده‌های نوینی که همراه با گذر تاریخ در زندگی اجتماعی بشر پیدا می‌شوند، احکام مربوط به آنها را نه براساس پندار و سلیقه خود، بلکه با استعانت از اصول و قواعد القا شده از ناحیه شارع دریافت کند. البته این نکته مهم است که تشخیص قواعد فقهی براساس کتاب و سنت و خصوصاً تمییز آنها از احکام ولایی که توسط پیامبر (ص) و ائمه معصومین (ع)، در طول حیات اقتصادی و سیاسی آنها صادر شده، کاری ظریف و عظیم است.^۱

به هر حال در نظام اسلامی شیوه قانونگذاری در محدوده قوانین تشریحی با توجه به مقدمات فوق این‌گونه بیان می‌شود:

برای اعلام قوانین اسلامی که یکی از شئون حکومت است کارشناسان بعد معرفتی حکومت به دو گروه تقسیم می‌شوند:

۱. تشخیص‌دهندگان موضوع

این عده به فراخور رشته تخصصی خود، موضوعاتی را که حکم بر آنها حمل می‌شود، پس از بررسی و امعان نظرهای متخصصانه تشخیص می‌دهند، سپس نظرات خود را برای ارائه حکم قطعی در اختیار گروه دیگر می‌گذارند. مثلاً کارشناسان اقتصادی، پس از تحقیق و تفحص، تشخیص می‌دهند که اتخاذ فلان شیوه در پس‌انداز یا پرداخت وام منجر به فزونی ربا می‌شود یا متخصصان علوم پزشکی پس از تحقیقات، اتخاذ شیوه خاصی را در کنترل جمعیت، سبب سقط جنین یا وارد شدن نقص به دستگاه بدن آدمی ارزیابی نمی‌کنند.

این گروه افزون بر آنکه باید در علم مورد نیاز از تبحر و شایستگی لازم برخوردار باشند، لازم است وثوق امانت آنان نیز به اثبات رسد تا تشخیص موضوعات احکام به شیوه‌ای صحیح و اعتمادآور صورت پذیرد.

۲. تشخیص‌دهندگان حکم

این عده پس از تشخیص موضوع به‌دست کارشناسان مربوط با استفاده از منابع دینی اسلام (کتاب، سنت، عقل) حکم الهی را درباره موضوع مورد نظر کشف می‌کنند، مثلاً اتخاذ شیوه‌ای که منجر به ربا می‌شود را ممنوع می‌یابند یا حکم به جواز شیوه‌ای می‌دهند که ازسوی متخصصان پزشکی در امر کنترل جمعیت بررسی شده است.

این عده لازم است ابعاد مختلف دین را به‌صورتی عمیق و کارآمد بشناسند و از اوضاع، احوال جامعه و مقتضیات زمان و مکان به خوبی مطلع باشند و در بعد عملی نیز به معلومات خویش عمل کنند و از امکان اجرای عدالت برخوردار باشند.

۱. همان، ص ۲۲۶.



در اصطلاح دین، به کسی که از چنین دستمایه‌های علمی و عملی بهره‌مند باشد «فقیه عادل» گفته می‌شود. اوست که توانایی تشخیص مقررات و احکام الهی را دارد و می‌تواند به صدور حکم مبادرت ورزد و تصمیمات حکومت و خط‌مشی‌های آن را در برابر قضایا و مسائل مختلف تعیین کند. به هر حال فقه بیان خطوط کلی علوم دیگر و بایدها و نبایدهای آنها را برعهده دارد و به منزله قانون اساسی علوم است. فقیه که به این خطوط کلی آشناست، در امور فرعی و جزئی با مراجعه به کارشناسان و متخصصان هر فن، در همه زمینه‌ها می‌تواند نظر اسلام را مشخص کند. در یک کشور اسلامی، فرهنگ، اقتصاد، طب و سیاست و... همه باید بر محور قانون الهی باشند. کار علمی فقیه و وظیفه اجرایی او آن است که کارهای کارشناسان امور مختلف را با قانون دین مقایسه و ارزیابی کند تا صحت و بطلان، حرام و حلال و زشت و زیبا بودن آنها را اعلام کند و سپس دستور اجرای آنچه مطابق اسلام است را می‌دهد و از آنچه مطابق اسلام نباشد، جلوگیری می‌کند.^۱

مقررات اجرایی

اینکه کارشناسان در بُعد علمی و معرفتی به نتایجی دست یافتند و با بهره‌گیری از حکمت و کلام از یکسو و فقه، حقوق و اخلاق ازسوی دیگر با دقت در اوضاع و احوال جامعه و مقتضیات زمان از جهت سوم به بایدها و نبایدها نائل آمدند به تنهایی نمی‌تواند برای حل معضلات جامعه کافی باشد. لذا افزون بر ابعاد نظری و علمی، مسائل دیگری مانند نحوه اداره کشور، چگونگی رسیدگی به امور مردم، حل مشکلات و تنظیم خواسته‌های آنها وجود دارد که اجرائیات جامعه را تشکیل می‌دهد.^۲ لذا پس از بحث از لزوم استمرار اجتهاد لازم است درباره ولایت مستمر سخن گفت که شرط دیگر کمال دین است. دین بدون ولایت، دین بدون سیاست خواهد بود و دین بدون سیاست برای انسان سیاسی ناقص است. ولایت تنها قوه مجریه احکام سیاسی نیست، بلکه رهبری و حکم کردن برای تنظیم روابط و تقدیم اهم و مهم و چاره‌اندیشی صحیح در ظرف تزامم احکام و مصالح و... خواهد بود.

توضیح اینکه احکامی را که اسلام مقرر داشته است متعلق به فرشتگان و عالم مجرد نیست، بلکه متعلق به انسان و جهان حرکت است و این جهان عالم تزامم است. از این رو هرگز ممکن نیست که احکام عبادی، سیاسی اسلام از صدر تا ذیل بدون تزامم اجرا شوند. ولی جامعه از آن جهت که آگاه به زمان است، به مصلحت نظام و موارد مزاحمت احکام با یکدیگر پی می‌برد و از آن جهت که آگاه به احکام است به تشخیص اهم و مهم پرداخته و در نهایت با رعایت اهم امور حکم لازم را اعلام می‌دارد.^۳

در جامعه اسلامی سه وظیفه وجود دارد:

۱. قانون و قانونگذاری در آرای اندیشمندان شیعه، مجموعه مقالات، به اهتمام محمدجواد جاوید، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۹.

مقاله میثم صداقت‌زاده، ص ۴۶.

۲. جوادی آملی، نسبت دین و دنیا، نشر اسراء، ۱۳۸۱، صص ۲۱۰-۲۱۱.

۳. جوادی آملی، شریعت در آئینه معرفت، اسراء، ۱۳۷۷، صص ۲۲۶-۲۲۷.

اول - قانونگذاری،

دوم - اجرای قانون،

سوم - نظارت بر حُسن اجرای قانون و تطبیق کار با قانون.

قوه تقنین و قوه قضا امر خداست و اجرای قانون امر مردم است. وقتی مردم می‌خواهند قانون الهی را اجرا کنند (مثلاً بر مردم واجب است که از منابع طبیعی خودشان به بهترین وجه ممکن استفاده و استقلال‌شان را حفظ کنند) در اینجا مشورت نقش تعیین‌کننده دارد و بحث و گفتگو می‌شود که آیا کشاورزی تقویت شود یا دامداری یا صنعت، کشور چگونه ساخته شود، سرمایه‌گذاری چگونه باشد، مشکلات اقتصادی مثل تورم چگونه حل شوند، مشکلات شهری مانند ترافیک چگونه حل خواهند شد و دیگر امور که به سازندگی جامعه اسلامی از فرهنگی و اقتصادی و سیاسی و نظامی مربوطند، چنین است.

با وجود این می‌توان گفت قانون اسلامی مشورت‌پذیر و اکثریت‌بردار نیست و قانون اسلام را خداوند تعیین می‌کند، ولی در تشخیص قانون الهی آنجا که دقیقاً روشن نباشد، مشورت و نظر اکثر کارشناسان فقهی معیار است. تشخیص قانون غیر از تأسیس قانون است. تشخیص، امر مردم است نه امر خدا، ولی قانون امر خداست که محقق و مدون است و مردم باید فهم کنند که قانون خدا چیست؟ این تشخیص اگر راجع به حکم باشد با مشورت فقیهان حاصل می‌شود و اگر راجع به موضوع باشد با مشورت کارشناسان به دست می‌آید. پس در روایات معصومین علیهم‌السلام به ما دستور داده شده که در تشخیص حکم صحت و سقم دو روایت متعارض، آن را که مشهورتر است بگیرید و آن را که شاذ و نادر است رها کنید.^۱

فصل سوم - ویژگی‌های قانون در اسلام

دین تعیین‌کننده و مشخص‌کننده چارچوب‌ها و شرایط اساسی مورد نیاز برای قانون و قانونگذاری در جامعه اسلامی است. قانون مطلوب و مورد نظر اسلام غایت‌نگر است و غایت اصلی آن استکمال بشر و نیل به قرب الهی و تهذیب انسان‌هاست. بر این مبنای قانونگذاری برای جامعه اسلامی متفاوت از جوامع دیگر بوده و شاخص‌ها و ویژگی‌های مدنظر اسلام برای قانون نیز تفاوت خواهد داشت. در این بخش به برخی از مهمترین ویژگی‌های آن اشاره می‌شود:

۱. همان، ولایت فقیه، ولایت فقاقت و عدالت، اسراء، ۱۳۷۹، صص ۴۳۲-۴۳۴.



۱. توجه به رشد مادی و معنوی انسان‌ها

براساس جهان‌بینی اسلامی، دو زندگی برای انسان وجود دارد. یکی زندگی مادی دنیایی این جهان و دیگر زندگی معنوی و آخرتی در جهان دیگر. برای هر یک از این دو، ساز و برگ و ابزاری وجود دارند که باید با کوشش انسان تهیه شوند و در فلسفه اعلا و قرآن کریم و دستورات همه انبیا ثابت است که ساز و برگ آن جهان را باید در این دنیا تهیه کرد.

قانون‌های بشری انسان را به زندگانی مادی و دنیایی دعوت می‌کند و از زندگانی همیشگی ابدی غافل می‌سازد و این قانون برای انسان که دارای دو زندگانی و ساز و برگ هر دو را نیازمند است زیان‌های ناگفتنی دارد.^۱

قواعد و قوانین دیگری که اسلام برای بشر به ارمغان آورده است به گونه‌ای‌اند که قوانین بشری به هیچ‌وجه دنبال آن نبوده‌اند. قواعدی که برای تهذیب نفس وضع شده‌اند تا انسان یک موجود الهی بشود. قرآن کتاب انسان‌ساز است. مکتب اسلام مکتب انسان‌سازی است. انسان به همه ابعاد نه فقط انسان مادی باشد و یک انسان الهی می‌خواهد تربیت بکند همه ابعاد انسان مورد نظرش است در این امور، سایر قواعد و قوانین که در دنیا وجود دارند چنین مسائلی در آن مطرح نیست.^۲ درحالی که قوانین اسلام قوانین انسان‌ساز است و انسان را در مقام انسانی به اوج خود می‌رساند و پاسخگوی نیازهای مادی آنان خواهد بود.^۳

اسلام به جنبه‌های دنیوی، اخروی و معنوی انسان‌ها توجه دارد. از این‌رو قوانین جامعه اسلامی باید به گونه‌ای تدوین شوند که نه صرفاً به امر آبادانی دنیا اختصاص یابند و نه فقط توجهی صرف به آخرت داشته باشند. حکومت اسلامی نه بی‌توجه به نیازهای مادی است و نه رشد معنوی و بسترسازی لازم برای آن را فراموش می‌کند.

در حکومت الهی عنایت به تأمین خواسته‌های مادی مردم در حدودی است که فرد و جامعه نه در فشار محرومیت‌های مادی خرد و منحرف شود و نه همه نیروهایش در راه هوی و هوس و شهوت تمرکز یابد و از کمالات عالی معنوی محروم بماند؛ نه دست به گریبان فقر و نداری و بی‌خانمانی و بی‌سوادی و مرض، شب و روز به تلخکامی و عسرت به سر آرد و نه، سرمست کامیابی‌های مادی، دائماً به خود و هوس‌های ناروای خود مشغول و از همه جا بی‌خبر باشد و آتش هوی و شهوت چنان برافروخته و همه‌جاگیر شعله گیرد که ریشه‌های فضایل معنوی را در دل فرد و جامعه به کلی بسوزاند و نابود سازد.^۴

حال که اسلام به تأمین سعادت بشر نظر دارد و قرار است نظام حقوقی در خدمت نظام اخلاقی

۱. امام خمینی، کشف‌الاسرار، انتشارات مصطفوی، ۱۳۶۳، ص ۳۱۲.

۲. همان، صحیفه امام، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹، ج ۵، ص ۲۰.

۳. همان، ۱۳۷۹، ج ۲۲، ص ۱۷۰.

۴. محمدحسین بهشتی، حکومت در اسلام، تهران، سروش، ۱۳۷۶، چ دوم، ص ۶۸.

باشد، قانونی در جامعه مطلوب خواهد بود که تمام ابعاد وجودی انسان (مادی و معنوی، روحی و جسمی، فردی و جمعی) را دربرگیرد و تکامل همه‌جانبه آنها را تضمین کند. همان‌طور که قانون به مقتضیات جسم آدمی نظر دارد، باید به خواسته‌های روح او نیز توجه کند.

قانون باید علاوه بر تأمین منافع مادی انسان‌ها، زمینه رشد معنوی آنها را هم فراهم آورد و همین‌طور است در ابعاد فردی و اجتماعی او. قوانین باید به تمامی این ابعاد نظر داشته باشند و راه تکامل انسان در تمام آنها را بگشایند یا دست‌کم مانعی برای تکامل آنها به‌وجود نیاورند و وضع این قانون تنها از کسی ساخته است که به همه ابعاد وجود انسان آگاه باشد. این ویژگی فقط در ذات حق نهفته است. در جامعه توجه قانون به رعایت نظم بدون توجه به جهت دیگر زیان‌بار خواهد بود. اگر دو نفر بدون اینکه به دیگران لطمه وارد کنند و نظم جامعه را مختل سازند با هم توافق کنند که یکدیگر را بکشند، آیا از نظر قانون مجاز خواهد بود؟ اگر قانون فقط به نظم اجتماعی توجه کند، پاسخ مثبت است. زیرا این کار در حیطه فردی قرار می‌گیرد و در نظم اجتماعی تأثیری نخواهد گذاشت. اگر مصالح معنوی افراد را هم مدنظر داشته باشد و آنچه برای این مصالح، شخصیت روح الهی، مقام خلیفه الهی و انسانیت ایجاد مزاحمت کند و همچنین آنچه به مصالح مادی و سلامتی و امنیت انسان‌ها ضرر رساند، ممنوع می‌داند. لذا پاسخ پرسش مذکور منفی خواهد بود. زیرا این کار خلاف مصالح مادی و معنوی آنهاست. تعرض به حیثیت، کرامت انسان و مقدسات مذهبی مردم نیز چون مانع رشد، تعالی روحی و معنوی انسان‌ها می‌شود، ممنوع است. هرچه راه تعالی، ترقی و آشنایی انسان‌ها به حقایق دین را مسدود کند و باعث زشت جلوه دادن دین در نزد جوانان شود نیز ممنوع و جرم خواهد بود. چون به انسانیت انسان ضرر می‌رساند. همان‌طور که ترویج مواد مخدر یا تزریق سموم ممنوع است. به این سبب که انسان را بیمار می‌کنند و مصالح مادی او را به مخاطره می‌اندازند.^۱

۲. توجه به مصالح فرد و جامعه

قانونگذار باید به مصالح افراد توجه کند و با نظر به آنها به وضع مقررات بپردازد، ولی بسیار اتفاق می‌افتد که مصالح افراد با یکدیگر تزاخم پیدا می‌کند یا بین مصالح مختلف فرد ایجاد تزاخم می‌شود. باید در تقنین درجه اولویت و اهمیت مصالح را تشخیص داد و دانست که از مصالح فردی و جمعی، مادی و معنوی و نیز روحی و جسمی کدامیک مقدم است تا در تقنین نیز رعایت شود. واقعیت این است که در عالم ماده، هر چه وجود دارد و هر موجودی را که خداوند متعال آفریده همان‌طور که دارای نفع است، ضرر نیز دارد. در عین حال همیشه نفع آن از ضررش بیشتر است و چون نفعش بیشتر بوده، خداوند متعال آن را ترجیح داده و آفریده است. در تشریح و قانونگذاری نیز همین‌طور

۱. مصباح یزدی، نظریه سیاسی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۸۰، صص ۱۹۱-۱۹۳.



است. هر چه نفعش بیشتر بوده، تجویز شده و آنچه دارای مضرات بیشتری از منفعت باشد، تحریم شده است. در مورد تحریم شراب و قمار هم قرآن بر منفعت آنها تأکید می‌کند، ولی سود آن را کمتر از ضرر آنها می‌داند.^۱ پس تراحم در عالم ماده وجود دارد و گریزی از آن نیست و نکته مهم تشخیص منافع و مضار است.

در مورد تراحم مصالح فردی و اجتماعی و اولویت یکی از آنها براساس ملاک «تقدم خیر کثیر بر شر قلیل» مصالح اجتماعی مقدم داشته می‌شود. اصولاً احکام الهی دو نوع فردی و اجتماعی‌اند. فردی کاری است که اگر با بقیه مردم هیچ تعاملی هم نداشته باشد به آن احکام نیازمند است، مانند وجوب نماز و حرمت شراب. این احکام آدمی را در رسیدن به هدف نهایی که قرب الهی باشد، کمک می‌کنند. لذا این احکام همیشه لازم‌الاجرا نیستند. ولی احکام اجتماعی از جهت ارتباط افراد با یکدیگر حقوق و تکالیفی‌اند که در حیطه اجتماع خواهند بود مانند مسائل مربوط به ملک، تصرف، نماز جمعه و حکومت. در احکام اجتماعی نیز مصالح و مفاسد مدنظر بوده است. حال در صورت تعارض مصالح فرد با مصالح اجتماع، اصل، تقدم مصلحت جمع بر مصلحت فرد است هرچند ممکن است استثنائاتی هم داشته باشد. علت تقدم مصلحت اجتماع بر فرد این است که تمام افراد می‌خواهند به کمال برسند نه یک نفر و لذا مصلحت جمع بر فرد مقدم است. ازسوی دیگر خیر کثیر مقدم بر شر قلیل است. پس همه بنده خدایند و باید به کمال برسند.^۲

گاه مصالح مادی، معنوی و روحی، جسمی با هم تراحم می‌یابند. در اینجا قانون باید مصالح معنوی را بر مصالح مادی و مصالح روحی را بر مصالح جسمی اولویت و ترجیح دهد. امام علی (ع) می‌فرماید: اگر بلایی به تو رسید، مالت را فدای جانت کن و اگر بلا دفع نشد، مال و جانت را فدای دینت کن.^۳ ممکن است تراحمات بین مصالح در سطح اجتماع باشد و تأمین نیازهای مختلف با هم قابل جمع نباشد. مثلاً پیشرفت اقتصادی با پیشرفت معنوی یا الهی تراحم پیدا کند. البته نظام احسن الهی همه مصالح انسانی را تأمین می‌کند، ولی ممکن است برای یک جامعه در مقطع زمانی یا محدوده مکانی خاص نوعی تراحم بین مصالح انسان‌ها پدید آید و لذا باید این مصالح را طبقه‌بندی کرد و اولویت‌هایی قائل شد تا اگر مصلحتی با مصلحت دیگر تراحم پیدا کرد، متولیان امر بدانند کدامیک را مقدم بدانند. بنابراین وظیفه قانونگذار است که این اولویت‌ها را تشخیص دهد که در اینجا ناتوانی انسان برای تشخیص این قانون بیشتر ظاهر می‌شود.^۴

۱. سوره بقره، آیه ۲۱۹: «و گناه آنها بزرگتر از سودشان است».

۲. مصباح یزدی، نظریه حقوقی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۸۱، صص ۲۶۶-۲۷۰.

۳. شرح ابن‌ابی‌الحدید بر نهج‌البلاغه، ناشر: کتابخانه عمومی آیت‌الله مرعشی نجفی، ۱۳۳۹، جلد ۸، ص ۲۵۰.

۴. مصباح یزدی، نظریه سیاسی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۸۰، ص ۲۶۶.

۳. بازگشت قوانین اسلامی به مصالح و مفساد واقعی

همه تعالیم و قوانین و احکام الهی مبتنی بر وجود مصالح و مفساد واقعی‌اند که آنها را اصطلاحاً فلسفه احکام می‌خوانند: «قوانین اسلامی در عین اینکه آسمانی است، زمینی است. یعنی براساس مصالح و مفساد موجود در زندگی بشر است. بر این مبنا در کنار مبانی دیگر مانند پذیرش هماهنگی تکوین و تشریح و توانمندی عقل در شناخت حُسن و قبح‌های ذاتی، راه را برای حضور عقل در مصادر استنباط شیعی گشوده است.» «همین که جعل احکام اسلام براساس مصالح و مفساد واقعی و نفس‌الامری است وسیله شده که در اصل سیستم قانونگذاری راه برای عقل وجود داشته باشد.»^۱

احکام و قوانین شرعی تابع مصالح و مفساد نفس‌الامری‌اند. معنای این سخن که احکام شرعی تابع مصالح و مفساد واقعی‌اند این نیست که صرف‌نظر از وجود خود انسان و جهان، یک سلسله مصالح و مفساد ثابت وجود دارد که در جای خود ثابت است. خدای متعال براساس حکمت بالغه خود، جهان را طوری آفریده و تدبیر کرده که خیر ناشی از خیریت مطلق خویش، هر چه بیشتر تحقق پیدا کند. در خلقت جهان، آنچه متعلق اراده تکوینی الهی قرار می‌گیرد یا در اوامر و نواهی، متعلق اراده تشریحی خداوند تعالی واقع می‌شود، همه برای آن است که موجودات جهان صلاحیت درک رحمت و فیض بیشتری پیدا کنند. بنابراین تابع مصالح بودن اوامر الهی آن است که خدا انسان را به مسئله‌ای امر می‌کند که اگر انجام گیرد او بیشتر می‌تواند از فیض و رحمت خداوند بهره‌مند شود. تابع مصالح بودن نواهی الهی نیز به معنای اینکه خدا انسان را از کاری نهی می‌کند که اگر انجام گیرد سبب محروم ماندن انسان از دریافت فیض و رحمت خداوندی می‌شود.

از آنجا که خداوند منشأ رحمت مطلق و بی‌پایان است و وجودش خیر محض و مطلق است، اراده او به‌گونه‌ای تعلق می‌گیرد که خیر بیشتری حاصل شده و رحمت افزون‌تری شامل موجودات شود.

بنابراین رحمت‌های خداوند از نوع رحمت رحمانیه است که بدون هیچ شرط خاصی به هر موجودی به تناسب ظرفیت وجودی آن افزوده می‌شود. برخی دیگر از رحمت‌های خداوند، از نوع رحمت رحیمیه است و افزوده آن در گرو اعمال اختیاری خود انسان‌هاست. از این‌رو انسان‌ها مکلف به انجام کارهای خیر می‌شوند تا استعداد دریافت رحمت بیشتری را پیدا کنند. همچنین اگر از اموری نهی شوند برای اجتناب از اموری است که اگر از آنها اجتناب نکنند، استعداد درک رحمت را از دست خواهند داد و ظرفیت پذیرش رحمت رحیمیه فراهم نخواهد شد.

با توجه به این مطلب باید خاطرنشان کرد که دستگاه تشریح و وجود تکالیف و امر و نهی‌ها برای تقویت انگیزه‌هاست. اگر امر و نهی نشود، انگیزه انجام یا ترک عمل کم است و لذا کمال انسان محقق نمی‌شود. به هر حال انسان اختیار دارد که اوامر و نواهی را رعایت کند یا نکند. بعضی از امور در



سعادت جامعه نقشی بسیار تعیین کننده دارند و ترک آنها مفسد بزرگی را برای جامعه به بار می آورد و اموری نیز وجود دارند که انجام آنها فسادهای بزرگی را برای بشریت پدید می آورد و سدهای عظیمی در مسیر تکامل انسان قرار می دهد. در این گونه امور که مفسده انجام عمل بسیار مخاطره آمیز است، خدای متعال علاوه بر بیان اصل مفسده و نیز نهی شدید از آن، در همین دنیا برای ارتکاب آن عقوبت و مجازات مقرر داشته که این نیز از رحمت مضاعف خداوند است.^۱

۴. تطابق با فطرت و طبیعت

قوانین دینی مطابق با فطرت و طبیعت اند و لذا قوانینی که در چارچوب نظام حقوقی اسلام وضع می شوند در حد امکان باید مطابق با فطرت و طبیعت باشند. دین برای تأمین سعادت فردی و جمعی انسان است. از سوی دیگر انسان حقیقتی است که با دنیا و آخرت پیوند دارد. این موجود باید در دنیا از آسیب محفوظ بماند و پس از مرگ و ورود به آخرت از گزند خطر در امان باشد و بلکه باید علاوه بر محفوظ ماندن از شر، از خیر جاوید - با درجاتی که دارد - بهره مند شود. از دیگر سوی انسان فطرتی دارد که میان همه افراد بشر مشترک و ثابت است^۲ و در کنار این فطرت ثابت طبیعتی دارد که متغیر و متنوع و غیریکسان است^۳ و طبیعت او به اقلیم های زمینی و تاریخ زمانی برمی گردد، ولی فطرتش که به روح برمی گردد و امری فراطبیعی و مجرد است، ثابت و غیرمتغیر خواهد بود.

دین این اضلاع چهارگانه را به خوبی در نظر دارد؛ یعنی مسائل مربوط به دنیا و آخرت و احکام و حکم مربوط به طبیعت را توجه داشته و برای مجموعه اینها، وحی به صورت کتاب آسمانی متبلور شده است. این وحی الهی، جوامع بشری را به اطاعت از عترت طاهرین (ع) دعوت کرده که در وجودشان مجموعه دین به صورت قرآن و عترت تجلی کرده است. عقل نیز به نوبه خود منبع و راهگشاست. بنابراین آن بخش از مبادی که مستقلات عقلی است یا لوازم حجت های ماثور بوده، دلیل نقلی دین نیز آن را امضا کرده و آن بخش از مبادی که عنوان مقدمات واجب نقلی، راهنمایی و ارشاد دارد، مورد پذیرش دلیل نقلی است.

دین به همه شئون انسان توجه داشته و مسئله ای را فراموش نکرده است و جوانب متغیر انسان از نظر صاحب دین دور نمانده و کار حاکم اسلامی - چه معصوم و چه غیرمعصوم - آن است که با توجه به ابعاد چهارگانه ای که اشاره شد و در دین لحاظ شده، احکام ثابت و متغیر را بیان و اجرا کند. البته امور جزئی و متغیر انسان ها در هر زمان و مکان، به طور طبیعی در مشورت با کارشناسان و متخصصان

۱. مصباح یزدی، نظریه حقوقی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۸۱، ص ۲۴۲.

۲. سوره روم، آیه ۳۰: پس روی خود را متوجه آیین خالص پروردگار کن! این فطرتی است که خداوند، انسان ها را بر آن آفریده. - دگرگونی در آفرینش الهی نیست این است آیین استوار ولی اکثر مردم نمی دانند!

۳. سوره ص، آیه ۷۱: و به خاطر بیاور هنگامی را که پروردگارت به فرشتگان گفت: «من بشری را از گل می آفرینم».

هر فن مورد ارزیابی حاکم دینی قرار می‌گیرند و چون هریک از آنها زیرمجموعه یک کلی‌اند، حکم آن موضوعات و مصادیق روشن می‌شود.^۱

یکی از مباحثی که در مورد قوانین و قواعد حقوقی مطرح بوده آن است که آیا این قوانین اعتباری‌اند یا واقعی؟ قانونگذار قوانین را وضع می‌کند و ورای اراده او مسئله‌ای وجود ندارد. اگر او این قانون را وضع نکند چنین مسئله‌ای وجود نخواهد داشت. اگر آن را لغو کند دیگر فاقد هرگونه ارزشی خواهد بود و اینکه این قوانین در طبیعت و واقعیت وجود دارند و قانونگذار به کشف و بیان آنها می‌پردازد. علمای اسلام معتقدند قوانین حقوقی همه اعتباری‌اند و ریشه در واقعیات نفس‌الامری دارند و آن واقعیات مبانی حقوقی‌اند نه متن حقوق.

یعنی ارتباط واقعی میان رفتار اجتماعی انسان‌ها و نتایج مترتب بر آن نفی نمی‌شود و از کارکرد اعتبار و انشا در یک نظام حقوقی غافل نیست. یعنی برای امور، مصالح و مفاسدی وجود دارند. اگر عقل آنها را می‌یافت، حتماً مانند احکام شرعی حکم می‌داد. عقل از این امر عاجز است و لذا نمی‌تواند بیشتر مصالح دنیوی و اخروی خود را تشخیص دهد. بنابراین خداوند متعال با ارسال رسل و انزال کتب، بندگان را از حیرت و سرشکستگی رهانید و با اوامر و نواهی، الزامات و تکالیف راه استکمال را به بشر ارائه داد. قوانین حقوقی اسلام هم به‌عنوان بخشی از احکام شرعی همین‌طور و متکی بر مصالح و مفاسد واقعی‌اند. عقل بشر این مصالح و مفاسد را نمی‌تواند کشف کند. بنابراین خدای متعال قوانین حقوقی را خود تشریح کرده و فرو فرستاده و انسان‌ها را از مجازات‌ها و کیفرهایی که در پی مخالفت با آن قوانین خواهد آمد، آگاه ساخته است تا هم وظایف خود را به خوبی بدانند و هم انگیزه‌ای قوی در اطاعت از قوانین اجتماعی داشته باشند و این خود منتهای لطف و رحمت و بنده‌نوازی است. (الواجبات الشرعیة الطاف فی الواجبات العقلیه) این تکالیفی که در شرع مقدس از سوی خداوند متعال برای مردم وضع شده الطافی است که خداوند نسبت به بندگان خود داشته تا وظایف عقلی خویش را بشناسند.^۲

بنابراین قوانین، ماهیت دوگانه دارند. نه از قبیل مفاهیم ماهوی بوده و واقعیت محض دارند و نه از قبیل اعتباریات محض خواهند بود. براساس این نظریه قوانین، ماهیت اعتباری - واقعی دارند؛ به این معنا که اعتباراتی مبتنی بر واقعیات (نه منتزع از واقعیات)‌اند. از دیدگاه طرفداران این نظریه قوانین در مرحله جعل و اعتبار، وضعیتی بسان جعل تکلیف از طرف شارع مقدس دارند. طبق نظر اصولیین، عملیات حکم تکلیفی (مثلاً وجوب) در مقام تحلیل به دو مرحله تقسیم می‌شوند؛ مرحله ثبوت و مرحله اثبات. مولی در مرحله ثبوت فعل را از جهت میزان اشتغال آن بر مصلحت (که ملاک نامیده می‌شود) لحاظ می‌کند. اگر وجود مصلحت در فعل به درجه معینی برسد متناسب با مصلحت درک شده اراده شارع به فعل تعلق می‌گیرد. سپس مولی اراده‌اش را در قالب اعتبار درآورده و فعل را بر ذمه

۱. جوادی آملی، ولایت فقیه، ولایت فقاها و عدالت، اسراء، ۱۳۸۱، ص ۳۴۱-۳۴۳.

۲. مصباح یزدی، حقوق و سیاست در قرآن، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹، صص ۷۸-۷۹.



مكلف جعل می کند.

بنابراین مرحله ثبوت دارای سه عنصر ملاک، اراده و اعتبار است. گرچه اعتبار در مرحله ثبوت، عنصر ضروری نیست، بلکه غالباً بسان عملی تنظیمی و شکل دهنده که تمامی قانونگذاران و عقلاً لحاظ می کنند مورد استفاده قرار می گیرد. پس از این سه، مرحله اثبات فرا می رسد. در این مرحله مولی با جمله انشایی یا خبری مرحله ثبوت را ابراز می کند.^۱

۵. توجه به رشد اختیاری انسان در قانونگذاری

اصولاً قوانین وضع می شوند تا انسان و جامعه را به مطلوب و ایده آل برسانند. این تغییر حالت گاه با ایجاد بستر مناسب صورت می گیرد و گاه چنین تصور می شود که باید قوانینی چنان وضع شوند تا انسان و جامعه را گرچه با اکراه به حالت مطلوب ببرند.

این دو تلقی به دو گرایش عمده در قانونگذاری منجر می شوند؛ یکی گرایش محدودکننده و توجه صرف به سامان ظواهر و دیگری گرایش متوجه به رشد، تربیت و بالندگی آزادانه انسان همراه با توجه به تأثیر ظواهر. مطابق دیدگاه اخیر باید در قانونگذاری به هر دو ضابطه در محل خاص خود توجه شود. به عنوان مثال در وضع قوانین در حوزه فرهنگ باید بنا را بر بسترسازی برای رشد آگاهانه مردم گذاشت، اما واضح است که در کنار این امر باید در برخی موارد با وضع قوانینی از بروز رفتارهای هنجارشکن جلوگیری به عمل آورد.

از دیدگاه اسلام رشد غیراختیاری انسان و به تبع آن جامعه معنایی ندارد. در قانونگذاری باید همواره با الهام از این الگوی اسلامی در پی بسترسازی برای رشد انسان و جامعه بود: «کوشش اسلام این است که انسان آزاد تربیت کند آزاد از هر چیز، آزاد از بند هوی و هوس، آزاد از تسلط خشم، آزاد از گرایش به جاه طلبی و قدرت و ثروت، آزاد از تسلط دیگران، آزاد از راه خویشتن را همواره آزادانه انتخاب کند. شما هر چه حد و تعزیر و تمرین و تربیت در روایات و احکام اسلامی می یابید».^۲

وقتی قرار شد جامعه اسلامی باشد و در جهت اهداف اسلام رشد و کمال انسانها را تأمین کند، حرکت طبیعی خواهد بود. بر این اساس است «حکومت و رهبر در یک جامعه مسلکی در درجه اول مربی است، در درجه دوم مدیر است و اداره آن جامعه آهنگ تربیت دارد».^۳

۶. حاکمیت قسط و عدل بر تمام قوانین

اسلام برای تأسیس حکومت عادل برخاسته است که در آن قوانین مربوط به بیت المال و مالیات و

۱. سید محمدباقر صدر، دروس فی علم الاصول، انتشارات دارالهدی، ۱۴۲۲ هـ.ق، ج ۱، ص ۱۶۲-۱۶۳.

۲. سید محمدحسین بهشتی، نقش آزادی در تربیت کودکان، تهران، بقیه، ۱۳۸۰، ص ۲۰.

۳. سید محمدحسین بهشتی، ولایت و رهبری روحانیت، تهران، بقیه، ۱۳۸۳، ص ۱۹۰-۱۹۱.

گرفتن آن از همه طبقات به روش عادلانه و قوانین مربوط به جزا (قصاص، حد، دیه) و قوانین مربوط به قضا و حقوق به روش عادلانه وجود دارد.^۱ اسلام به قانون نظر «آلی» دارد. یعنی آن را آلت و وسیله تحقق عدالت در جامعه می‌داند و وسیله اصلاح اعتقادی و تهذیب انسان می‌داند، قانون برای اجرا و برقرار شدن نظم اجتماعی عادلانه به‌منظور پرورش انسان مهذب است.^۲

در قانونگذاری اسلامی توجه به محوری‌ترین اصل اسلامی یعنی قسط و عدل باید فراروی همیشگی قانونگذاران باشد. زیرا «جهان و انسان برپایه عدل و اعتدال و هماهنگی آفریده شده است و قانون تکوینی خداوند قانون عدل است و انسان در جهان مسئول اقامه عدل است و باید در پرتو قرآن و بیانات الهی قسط را بپا دارد. بنابراین در جامعه اسلامی هیچ چیزی که ضدعدل باشد، نباید وجود داشته باشد».^۳

بر این اساس در این زمینه اصلی که وجود دارد آن است که باید عدل و قسط بر تمامی قوانین و مقررات حاکم باشد و در تمام زمینه‌ها جاری و ساری باشد. در قانونگذاری باید در هر مورد به قانون، آثار و پیامدهای آن توجه داشت که مبدا عدالت را خدشه‌دار سازد و به ظلم میدان بدهد. عدالت اجتماعی یکی از مهم‌ترین و اصلی‌ترین خطوط در مکتب سیاسی اسلام است.^۴

۷. ارتباط قانون با اخلاق

اخلاق مجموعه قواعدی است که رعایت آنها برای نیکوکاری و رسیدن به کمال لازم است. قواعد اخلاق میزان تشخیص نیک و بد است.^۵ احترام به این قواعد ریشه در ضمیر و نهاد انسان دارد^۶ و بی‌آنکه نیازی به دخالت دولت باشد، انسان در وجدان خویش آنها را محترم و اجباری می‌داند. خواجه نصیرالدین طوسی، هدف علم اخلاق را ایجاد خوی و سرشتی می‌داند که راهبر اراده انسان است، به‌گونه‌ای که باعث شود آنچه را به اراده انجام می‌دهد پسندیده باشد.^۷

در حقوق اسلام، اخلاق به کلی وارد قلمرو فقه شده است. زیرا هر فعلی که اجرای آن مزیتی داشته باشد داخل قلمرو مندوبات می‌شود و اجرای آن فعل پاداش نیک دارد. بر این مبنا هر فعل که ترک آن نیز رجحان داشته باشد وارد قلمرو مکروهات شده و ترک آن همان پاداش را دارد. به این

۱. امام خمینی، کتاب البیع، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۶۳، ج ۲، ص ۴۶۰.

۲. همان، ولایت فقیه، سپهر، قم، ۱۳۵۷، ص ۶۲.

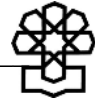
۳. سید محمدحسین بهشتی، بازشناسی یک اندیشه، تهران، بقیعه، ۱۳۸۰، ص ۱۷۶.

۴. بیانات مقام معظم رهبری، ۱۳۸۳/۳/۱۴.

۵. سید محمدحسین طباطبایی، میزان فی تفسیر القرآن (عربی)، دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، ۱۴۱۷ ق، ج ۱، ص ۳۷۰.

۶. ابوحامد غزالی، إحياء علوم الدین، دارالمعرفه، بیروت، ۱۴۰۲ هـ ق، ج ۳، جزء ۸، ص ۹۹.

۷. خواجه نصیرالدین طوسی، اخلاق ناصری، انتشارات خوارزمی، ۱۳۸۷، ص ۱۲.



ترتیب حقوق اسلامی هیچ‌وقت از اخلاق جدا نیست. تا آنجا که در هر بحث و پیش از ورود به آن، از مستحبات و مکروهات آن سخن گفته می‌شود. مثلاً در عقد بیع گفته شده که بهتر است بازرگانان دیرتر از دیگران به حجره بروند و زودتر از سایرین آنجا را ترک کنند. یعنی حرص را کم کنند. نیز گفته‌اند اگر خریدار تقاضای اقاله کند بهتر است بایع تقاضای او را قبول کند که در این صورت خداوند از تقصیرات وی خواهد گذشت. به این ترتیب مشاهده می‌شود که هدف حقوق اسلام این است که ضمن مباحث حقوقی در رابطه با زندگی قضایی، اخلاق را بین مردم استوار سازد.^۱

۸. قانون و مقتضیات زمان و مکان

دین اسلام مجموع قوانینی است که از سوی خداوند متعال و به واسطه رسول خاتم برای هدایت بشر فرستاده شده است. ادیان پیش از اسلام نیز به نوبه خود قوانینی برای هدایت بشر بوده‌اند ولی هریک از آنها با آمدن دین جدید نسخ شده‌اند. توجیه نسخ ادیان این است که مقتضیات زمان تغییر می‌کند و مقتضیات جدید، قوانین جدیدی را برای زندگی می‌طلبد. حال سؤال این است که این توجیه چگونه با مسئله خاتمیت سازگار است؟ چگونه ممکن است مقتضیات زمان، دین را که قانون و پدیده‌ای ثابت است تغییر دهد؟ پاسخ این است مقصود از مقتضیات زمان چیزی نیست که امروز تحت عنوان پیشرفت و تغییر تمدن مطرح است، اگر چنین بود همیشه به دین جدید نیاز بود. تمدن مربوط به زندگی اجتماعی است که بازگشتش به وسایل، یعنی آثار علم و صنعت است و مسلماً تمدن امروزی خیلی کامل‌تر از تمدن زمان ظهور خاتم‌الانبیاست، ولی آنچه موجب تحول شریعت می‌شود، مربوط به تغییرات تمدن نیست. انسان به هدایت احتیاج دارد و هدایت انسان از دو راه عقل و وحی حاصل می‌شود سرّ نیاز انسان به وحی در این است که به یک سلسله مسائلی احتیاج دارد که عقل از عهده آنها بر نمی‌آید. لذا چنین نیست که درجه تمدن که بالاتر رود، نیاز به وحی هم بالاتر رود، بلکه تغییر وحی به حکم این است که درجه تمایل و استعداد بشر برای فراگیری قوانین الهی تغییر می‌کند تا به سر حد بلوغ می‌رسد، تا جایی که عقلش چنان کامل می‌شود که هر دستورالعمل لازم را می‌توان به او داد.

اصول و قوانین کلی که بشر در آنها به وحی نیاز دارد محدود است و اینکه تمام دستورها به بشر اولیه داده نشد، برای این بود که بشر استعداد پذیرش همه آنها را نداشته و اگر هم تمام تعالیم را به آنها می‌دادند، نمی‌توانست آنها را به کار ببندد. در همان مقداری هم که ارسال می‌شد نیاز بود تا سرپرستی ارسال شود تا آنها را به کار بندد. دلیل عدم بلوغ بشر اولیه این بود که نمی‌توانست کتاب آسمانی خود را نگه دارد، اما زمانی که به بلوغی رسید که توانست هر آنچه را لازم است از وحی بگیرد و این اصول ثابت را حفظ کند و همچنین قوه اجتهاد در او حاصل شد که حوادث زمان را بر آن اصول

۱. محمدجعفر جعفری لنگرودی، مقدمه عمومی علم حقوق، گنج دانش، ۱۳۸۰، ص ۲۰.

کلی تطبیق دهد، دوره خاتمیت فرا رسید. کسانی که می‌پندارند به خاطر تغییر مقتضیات زمان، شرایع هم باید مرتباً عوض شوند، اشتباهشان در این است که خیال می‌کنند تغییر مقتضیات زمان فقط به معنای عوض شدن و تغییر در تمدن (پیشرفت علم و فرهنگ) بشر است. در حالی که تغییر تمدن، ضرورت تغییر قوانین کلی را در پی ندارد، بلکه علت نسخ شرایع این بوده که مردم استعداد فراگیری همه حقایق را که از راه فهم باید به بشر ابلاغ شود نداشته‌اند. در مردم تدریجاً رشدی پیدا شد و شریعت بعدی به صورت کامل‌تری ظاهر شد تا بالاخره به حدی رسید که ناگفته‌ای از وحی باقی نماند.^۱ ویژگی منحصر به فرد اسلام در این است که در عین اینکه کامل‌ترین و آخرین دین آسمانی است، ولی نسبت به مقتضیات زمانی نیز بی‌توجه نبوده است. توضیح اینکه نه اسلام مطلقاً ثابت است و نه لازمه زمان این است که همه چیز تغییر کند، بلکه در هر دو هم عناصر ثابتی است و هم عناصر متغیر و عناصر متغیر در چارچوب عناصر ثابت تغییر می‌کنند. به بیان دیگر، نیازهای بشر دو گونه ثابت و متغیر است.

در نظام قانونگذاری اسلام برای نیازهای ثابت، قانون ثابت وضع شده و برای نیازهای متغیر، قانون متغیر. اسلام قانون متغیر را به قانون ثابتی که به منزله روح آن است وابسته کرده که خود آن قانون ثابت این قانون متغیر را تغییر می‌دهد نه اینکه ما آن را تغییر دهیم یا نسخ کنیم. باید توجه کرد که اسلام دستگاه متحرکی در درون خود قرار داده که خودش از ناحیه خودش - نه از ناحیه غیر - تغییر می‌کند و علما هم آن را تغییر نمی‌دهند، بلکه فقط می‌توانند تغییرات را کشف کنند. در اینجا است که مسئله اجتهاد مطرح می‌شود. اصول اسلام ثابت است، ولی نیازهای متغیری که در طول زمان پیش می‌آید، بی‌نهایت است. به همین دلیل باید در هر زمان افراد متخصصی باشند که اصول اسلام را با مسائل متغیر زمان تطبیق دهند و درک کنند که این مسئله جدید داخل در چه اصلی از اصول است.^۲

۹. حاکمیت قانون در اسلام

قانون به هر اندازه که کامل و جامع و حتی مطابق تعالیم الهی وضع شده باشد، مادامی که در مقام اجرا مورد عمل قرار نگیرد جامعه و افراد را نخواهد توانست به هدف و غایت و سعادت خود برساند. از این رو در اسلام در کنار توجه به ماهیت قانون و اهتمام فراوان به تنظیم و تدوین قوانین به گونه‌ای که سعادت دنیوی و اخروی را در پی داشته باشد، لزوم عمل به قانون نیز مورد تأکید قرار گرفته است. در مقام اجرا و عمل به قانون آنچه حائز اهمیت است و نباید فراموش شود توجه به خواست و اراده الهی و عدم دخالت دادن هواهای نفسانی و شخصی و منافع فردی و گروهی است. «در هیچ‌جا در حکومت اسلامی نمی‌بینید که

۱. مرتضی مطهری، اسلام و مقتضیات زمان، صدا، ۱۳۸۴، ج ۲، صص ۷۷-۸۱.

۲. همان، صص ۷۱-۷۷.



خودسری باشد. حتی رسول الله از خودشان رأیی نداشتند، رأی قرآن بوده است، وحی بوده، هر چه می فرموده از وحی سرچشمه می گرفته است و از روی هوای نفس سخن نمی گفتند»^۱.

در اسلام قانون الهی حکومت می کند. پیغمبر اکرم (ص) و خلفای او هم به همان عمل می کردند. حال وظیفه همه مسلمانان است که به همان عمل کنند. در اسلام، قانون حکومت می کند و شخص هیچ حکومتی ندارد، حتی اگر آن شخص رسول خدا یا خلیفه رسول خدا باشد. در اسلام همه تابع قانونند و قانون هم قانون خداست، قانونی است که از روی عدالت الهی پیدا شده است، قانونی است که قرآن کریم است و سنت رسول اکرم (ص) است، همه تابع او و باید روی آن میزان عمل کنند.^۲

امام خمینی (ره) در همین زمینه می فرماید: «در اسلام یک چیز حکم می کند و آن قانون است زمان پیغمبر هم قانون حکم می کرد و پیغمبر مجری بوده است. زمان امیرالمؤمنین (ع) هم قانون حکم می کرد و امیرالمؤمنین (ع) مجری بود. همه جا باید این طور باشد که قانون حکم کند...»^۳.

نتیجه گیری

تأمین سعادت انسان در زندگی اجتماعی و دنیوی، هدف غایی نظام های حقوقی است. در اسلام، این هدف به عنوان هدف نهایی مطرح نیست، بلکه هدفی میانی است. آنچه در اسلام هدف نهایی تلقی می شود، کمال بشر است که آن وصول به قرب الهی است. از آن جا که اسلام دنیا را مزرعه آخرت دانسته و زندگی انسان را محدود به دنیا نمی داند، لذا برای زندگی دنیا طوری برنامه ریزی می کند که مصالح آن تأمین شوند و اوضاع و احوال زندگی اجتماعی مردم بهبود بخشیده شود. رعایت کامل احکام و قواعد حقوقی اسلام و عمل به مقتضای آن - علاوه بر تأمین بهترین نظم و سامان به زندگی اجتماعی انسان ها - در صورت وجود قصد و نیت نیل به کمال و سعادت راستین - تقرب به خدا، اطاعت از تکالیف اخلاقی - است. اگر مسلمانی، نظام حقوقی اسلام را به طور کامل اطاعت کند و انگیزه تقرب به خدا داشته باشد، هم مصالح دنیوی خود و جامعه اش تأمین است و هم به کمال حقیقی خود می رسد و هدف هر دو نظام حقوقی و اخلاقی محقق شده است.

در اسلام، یگانه قانونگذار خداست و رسول اکرم (ص) و ائمه معصومین (ع) از سوی او مأذون در حکومت و بالتبع وضع قوانین هستند. قوانین اسلام به دو دسته ثابت و متغیر تقسیم می شوند. قوانین ثابت ناظر بر نیازهای ثابت بشر می باشند که در همه زمان ها و مکان ها ثابت و لایتغیر هستند و قوانین متغیر ناظر به ابعادی از زندگی بشر است که با تغییر زمان و مکان تغییر می یابند. در عصر غیبت،

۱. امام خمینی، صحیفه امام، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹، ج ۷، ص ۲۰۱.

۲. همان، ج ۹، ص ۴۲.

۳. همان، ج ۱۱، ص ۱۷۱.

اجتهاد از منابع استنباط احکام شرع، راهگشای وضع قوانین مورد نیاز جامعه اسلامی می‌باشد. فقیه عادل نیز که عهده‌دار ولایت و حکومت اسلامی می‌شود به نصب عام از سوی معصوم تعیین شده و ولایت مطلقه در اداره جامعه اسلامی داشته و قانونگذاری برای اداره جامعه و کشور اسلامی تحت ولایت او صورت می‌پذیرد.

از دیدگاه اسلام، قانونی که برای اداره جامعه وضع می‌شود در ضمن ارتباط وثیقی که با اخلاق و نظام اخلاقی دارد، مشتمل بر حقوق و تکالیفی است که دارای ویژگی‌هایی است از جمله: لزوم توجه به رشد مادی و معنوی انسان‌ها، توجه به مصالح فرد و جامعه، تطابق با فطرت و طبیعت، توجه به رشد اختیاری انسان و حاکمیت قسط و عدل، توجه به مقتضیات زمان و مکان.

قانون و حاکمیت قانون در اسلام اهمیت بسیار بالایی دارد، ولی نکته قابل توجه این است که اسلام به قانون نظر «آلی» دارد. یعنی اسلام آن را آلت و وسیله تحقق عدالت در جامعه می‌داند و وسیله اصلاح اعتقادی و تهذیب انسان به‌شمار می‌آورد. بنابراین قانون برای اجرا و برقرار شدن نظم اجتماعی عادلانه به‌منظور پرورش انسان مهذب است. به‌عبارت دیگر در اسلام، قانون در خدمت تربیت انسان و جامعه است.

منابع و مأخذ

۱. قرآن کریم.
۲. نهج‌البلاغه.
۳. ابن‌سینا، اسفار، الهیات شفا، مقاله‌الاولی، الفصل الثامن، ناشر: کتابخانه آیت‌الله مرعشی نجفی، ۱۳۵۳، ج ۱.
۴. ابن‌منظور، لسان‌العرب، الدار المصریه للتألیف و الترجمة، القاهرة، ج ۱۰.
۵. ابی‌یحیی زکریا الانصاری الشافعی، غایه الاصول فی شرح لب الاصول، چاپ قاهره، ۱۹۴۲ میلادی.
۶. احمدبن محمد بن علی المقرئ الفیومی، المصباح المنیر، قم، دارالهجره، ۱۴۰۵ هـ.ق.
۷. اراکی، محمدعلی. کتاب البیع، اسماعیلیان، قم، ۱۴۱۵ هـ.ق، ج ۱.
۸. امام خمینی، الرسائل، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۴۳.
۹. امام خمینی، صحیفه امام، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹، ج ۵.
۱۰. امام خمینی، کتاب البیع، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۶۳، ج ۲.
۱۱. امام خمینی، کشف‌الاسرار، انتشارات مصطفوی، ۱۳۶۳.
۱۲. امام خمینی، ولایت فقیه، سپهر، قم، ۱۳۵۷.
۱۳. انصاری، مرتضی. المکاسب، جامعه النجف الدینی، قم، ۱۳۹۲ هـ.ق، ج ۴.
۱۴. بهشتی، محمدحسین. بازشناسی یک اندیشه، تهران، بقعه، ۱۳۸۰.
۱۵. بهشتی، محمدحسین. حکومت در اسلام، تهران، سروش، ۱۳۷۶، چ دوم.
۱۶. بهشتی، سیدمحمد. ولایت رهبری روحانیت، تهران، بقعه، ۱۳۸۳.
۱۷. بهشتی، سیدمحمد. نقش آزادی در تربیت کودکان، تهران، بقعه، ۱۳۸۰.
۱۸. بهشتی، محمدحسین. حق و باطل از دیدگاه قرآن، بنیاد نشر آثار و اندیشه‌های دکتر بهشتی، تهران، ۱۳۷۸.
۱۹. تبریزی، میرزاواد. ارشاد الطالب، اسماعیلیان، قم، ۱۴۱۱ هـ.ق، ج ۲.



۲۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. مقدمه عمومی علم حقوق، گنج دانش، ۱۳۸۰.
۲۱. جعفری، محمدتقی. نظام جهانی حقوق بشر، دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، چ اول، پاییز ۱۳۷۰.
۲۲. جوادی‌آملی، عبدالله. ولایت فقیه (ولایت فقاها و عدالت)، اسراء، ۱۳۸۱.
۲۳. جوادی‌آملی، عبدالله. شریعت در آئینه معرفت، اسراء، قم، ۱۳۷۷.
۲۴. جوادی‌آملی، عبدالله. نسبت دین و دنیا، اسراء، ۱۳۸۱.
۲۵. جوادی‌آملی، عبدالله. فلسفه حقوق بشر، اسراء، قم، ۱۳۷۵.
۲۶. جوادی‌آملی، عبدالله. سلسله مباحث اسلام، سیاست و حکومت، مرکز چاپ و نشر سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۷.
۲۷. جوادی‌آملی، عبدالله. حق و تکلیف در اسلام، اسراء، ۱۳۸۴.
۲۸. حر عاملی. وسائل الشیعه، مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام قم، ۱۴۰۹ هـ ق، باب ۱۱، از ابواب صفات قاضی حدیث ۱.
۲۹. الفراهیدی، خلیل‌بن‌احمد. کتاب العین، مؤسسه دارالهجره، قم، الطبعة الاولى، ۱۴۰۵ هـ ق، ج ۳.
۳۰. طوسی، خواجه نصیرالدین. اخلاق ناصری، انتشارات خوارزمی، ۱۳۸۷.
۳۱. خوئی، سیدابوالقاسم. مصباح‌الفقاها فی‌المعاملات، مطبعة سیدالشهداء، قم، الطبعة الثانية، ۱۳۷۸ هـ ق، ج ۲.
۳۲. دانش‌پژوه، مصطفی. مقدمه علم حقوق، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۱.
۳۳. دانش‌پژوه، مصطفی. حقوق‌شناسی عمومی، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ج ۲، ۱۳۸۹.
۳۴. راغب اصفهانی. المفردات فی غریب القرآن، دارالعلم، بیروت، ۱۴۱۲ هـ ق.
۳۵. ابن‌ابی‌الحدید، شرح نهج‌البلاغه، ناشر، کتابخانه عمومی آیت‌الله مرعشی نجفی، ج ۸، ۱۳۳۹.
۳۶. شیرازی، سیدمحمدحسین. الحقوق، دارالسلام، بیروت، الطبعة الاولى، ۱۴۱۰ هـ ق.
۳۷. صدر، محمدباقر. اقتصادنا، مکتب‌الاعلام الاسلامی، ۱۳۷۵.
۳۸. صدر، محمدباقر. لمحة فقهیه تمهیدیه عن مشروع دستور الجمهوریه الاسلامیه فی ایران، مؤسسه بعثت، ۱۳۶۰.
۳۹. صدر، محمدباقر. اقتصاد ما (جلد دوم)، ترجمه عبدالعلی اسپهبدی، انتشارات اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۵۷.
۴۰. صدر، محمدباقر. دروس فی علم الاصول، انتشارات دارالهدی، ۱۴۲۲ هـ ق، ج ۱.
۴۱. طباطبایی، محمدحسین. شیعه در اسلام، تهران، کتابخانه بزرگ اسلامی، ۱۳۵۴.
۴۲. طباطبایی، محمدحسین. میزان فی تفسیر القرآن (عربی)، دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، ۱۴۱۷ ق، ج ۱.
۴۳. طباطبائی یزدی، محمدکاظم. حاشیه کتاب المکاسب، دارالمصطفی لاحیاء التراث، قم، ۱۴۲۳ هـ ق، ج ۱.
۴۴. طبرسی، امین‌الاسلام. مجمع‌البیان فی تفسیر القرآن، ناصرخسرو، تهران، ۱۳۷۲ ش، ج ۳، ج ۴.
۴۵. طریحی، فخرالدین. مجمع‌البحرین، مرتضوی، تهران، چاپ سوم، ۱۳۷۵ هـ ش، ج ۵.
۴۶. عباس الصراف، جورج حزیون، المدخل الی علم القانون، نشر بدهم من الجامعه الاردنیه، عمان، ۱۹۸۵ م.
۴۷. امید زنجانی، عباسعلی. فقه سیاسی، ج ۳ (حقوق بین‌المللی اسلام)، تهران، امیرکبیر، ۱۳۶۷.
۴۸. امید، حسن. فرهنگ فارسی عمید، انتشارات امیرکبیر، تهران، ۱۳۶۹، چاپ سوم، ذیل واژه حق.
۴۹. غزالی، ابوحامد. المستصفی من علم‌الاصول، ۱۳۲۴ هـ ق، ج ۱.
۵۰. غزالی، ابوحامد. احیاء علوم الدین، دارالمعرفه، بیروت، ۱۴۰۲ هـ ق، ج ۳، جزء ۸.
۵۱. قانون و قانونگذاری در آرای اندیشمندان شیعه، مجموعه مقالات، به اهتمام محمدجواد جاوید، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۹.
۵۲. کاتوزیان، ناصر. مبانی حقوق عمومی، نشر میزان، تهران، چاپ دوم، پاییز ۱۳۸۳.
۵۳. کلینی، محمد. اصول کافی، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۳۶۵ هـ ش، ج ۱.
۵۴. محمدی، ابوالحسن. مبانی استنباط حقوق اسلامی (اصول فقه)، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۹.
۵۵. مصباح یزدی، محمدتقی. حقوق و سیاست در قرآن، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۹.
۵۶. مصباح‌یزدی، محمدتقی. حکومت اسلامی و ولایت فقیه، مرکز چاپ و نشر سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۳۶۹.

۵۷. مصباح یزدی، محمدتقی. سلسله مباحث اسلام، سیاست و حکومت، مرکز چاپ و نشر سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۳.
۵۸. مصباح یزدی، محمدتقی. نظریه حقوقی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۸۱.
۵۹. مصباح یزدی، محمدتقی. نظریه سیاسی اسلام، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۸۰.
۶۰. مصطفوی، حسن. التحقیق فی کلمات القرآن، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، تهران، ۱۳۶۰ ش، ج ۲.
۶۱. مصطفی جمال، نبیل ابراهیم سعد. النظریه العامه للقانون، منشورات الحلبي الحقوقیه، بیروت، ۲۰۰۲ م.
۶۲. مطهری، مرتضی. اسلام و مقتضیات زمان، صدرا، ۱۳۸۴، ج ۲.
۶۳. مطهری، مرتضی. خاتمیت، تهران، صدرا، ۱۳۸۴.
۶۴. مطهری، مرتضی. سیری در سیره نبوی، تهران، صدرا، ۱۳۸۳.
۶۵. مطهری، مرتضی. آشنایی با علوم اسلامی، صدرا، تهران، ج ۳، ۱۳۶۸.
۶۶. مطهری، مرتضی. پانزده گفتار، تهران، صدرا، ۱۳۸۲.
۶۷. میرزای قمی، قوانین الاصول، مکتبه العلمیه الاسلامیه، ۱۳۵۹، ج ۱.
۶۸. نائینی، میرزا محمدحسین. تنبیه الامه و تنزیه المله، نشر انتشارات، تهران، ۱۳۷۸.
۶۹. نصریان، یدالله، اصول فقه ۱، انتشارات دانشگاه پیام نور، تهران، ۱۳۹۱.
۷۰. واخ، یوآخیم. جامعه‌شناسی دین، ترجمه جمشید آزادگان، سمت، ۱۳۸۰.
۷۱. سایت دفتر مقام معظم رهبری: www.khamenei.ir.



مرکز پژوهش‌ها
مجلس شورای اسلامی

شماره مسلسل: ۱۴۱۷۹

شناسنامه گزارش

عنوان گزارش: ماهیت قانون (۲) (مفهوم قانون در اسلام)

نام دفتر: مطالعات بنیادین حکومتی (گروه بنیادین حکومتی)

تهیه و تدوین: محسن داوری

ناظر علمی: سیدیونس ادیانی

متقاضی: ریاست مرکز

ویراستار ادبی: قاسم میرخانی

واژه‌های کلیدی:

۱. اسلام

۲. قانون

۳. اجتهاد

۴. حکومت



تاریخ انتشار: ۱۳۹۳/۱۱/۲۹