

# تأثیر قانون برگرفته از فقه در تحقق فرهنگ نوین اسلامی و موانع و راهکارهای آن

محمد رضا عزیزاللهی

عضو هیئت علمی دانشگاه شاهد

Email: azizmolla2020@gmail.com

## چکیده

بر طبق بدیهی ترین اصول فلسفی ایجاد، اعتلاء، افول و اضمحلال تمدن‌ها معلول به علت‌های خاصی است که تمدن نوین اسلامی نیز از این قاعده مستثنی نیست. مقدمه ایجاد تمدن نوین اسلامی استقرار یک نظام ارزشی، برقراری امنیت، همبستگی ملی، قانون و قانون مداری و اقتدار حاکمیت است. در خصوص قانون و قانونگذاری مهمترین مسئله منبع تغذیه و ضمانت اجراء آن می‌باشد. از فوائد قرار دادن فقه اسلام به عنوان منبع تغذیه قانون این است که افراد ضمن رعایت قانون احساس میکنند به شرع نیز ملتزم می‌باشند و عمل آنها امتثال اوامر الهی است. علیرغم نقطه قوت فوق، تغذیه قانون از فقه موانعی نیز دارد که از جمله آنها می‌توان به اختلاف مذاهب و آراء فقهی، متأثر بودن فقه از زمان و مکان و مشکلات خاص تقنین فقه نام برد. راه حل مشکلات فوق، تقریب مذاهب اسلامی، مطالعات تطبیقی در حوزه فقه اسلامی، ترقی دادن فقه اسلام و به روز نمودن آن و تطبیق آن با پیشرفت‌های علمی میباشد.

کلید واژه‌ها: فقه، حقوق، تمدن نوین اسلامی، مطالعات تطبیقی

**According to the most obvious philosophic principles civilizations creation ,promotion,wane, vanishing caused to special cause and new Islamic civilization is not exceptional from this rule.**

### ABSTRACT

Introduction of creation new Islamic civilization is establishment worth system, security establishment national correlation ,law and the rule of law and sovereignty power.

About law and the rule of law the most important problem is nutrition source and its enforcement.

The utility of Islamic religious about nutrition source for law is that people meanwhile observation the law feel that they obligate to the religious and their acts is the obedience of Gods order.

Despite of this strength point there are barriers among of them difference of law nutrition from jurisprudence has barriers among jurisprudents difference poll , jurisprudence sadden from time and postion and espical problems with jurisprudence leqislative.

Its solution approximation Islamic bilives , comparative studies in Islamic jurisprudence area ,progressii Islamic jurisprudence and its comparative with sience development.

## مقدمه

مروری بر تاریخ نشان می‌دهد که درخشندگی و افول تمدن‌ها امری مسلم و قطعی است و بی گمان نه اعتلای تمدن‌ها امری تصادفی است و نه انحطاط آنها اتفاقی است، بلکه اعتلاء و افول تمدن‌ها مانند هر پدیده دیگر معلول علل و عواملی خاص است. بدیهی است شناخت این عوامل به ویژه برای افراد تاثیر گذار در سرنوشت جامعه امری سازنده است، زیرا شناخت این عوامل، این فرصت را فراهم می‌آورد تا افراد در افزایش و تقویت این عوامل بکوشند که کوشش در این باره کوشش در اعتلاء تمدن است.

مهم ترین این عوامل از قرار زیر است که مختصراً به بررسی آنها می‌پردازیم:

الف- برای اینکه جامعه به نقطه زایش و اعتلاء تمدن مورد نظر خود نائل آید، لازم است پیش از آن به استقرار یک نظام ارزشی که به موجب آن، معیارهای خوبی و بدی تعیین می‌شود، دست یافته باشد، زیرا تمدن محصول فکر فرد یا ملتی خاص نیست بلکه پدیده‌ای است که به صورت گروهی انجام می‌گیرد و زیربنای آن عقیده مشترک مردم است.

فرید وجدی در تاکید بر بنیادین بودن نقش دین و معنویت در تاسیس تمدن می‌گوید:

تمدن با هر سرزمینی سازگار و با هر نژادی قابل دوام است ولی در سرزمینی که ارکان تمدن یکنواخت و هماهنگ باشد یعنی نیروهای مادی و معنوی، قوای جسمی و روحی بطور مساوی تکامل پیدا کنند، تمدن میتواند در راه ترقی گام بردارد [۱].

ب- از جمله مولفه‌های موثر در شکل‌گیری تمدن‌ها، برقراری امنیت در جامعه است چرا که تا فضایی آرام و بستری توأم با امنیت فراهم نشود و اضطراب و دل‌مشغولی‌های زیان‌بار فرو نشینند نه جامعه سامان می‌یابد و نه تمدن شکل می‌گیرد. "اللهم انی اسئلك الامن و الایمان بک".

ج- یکی از پیش‌زمینه‌ها که شکل‌گیری تمدن ناگزیر از آن است، همبستگی ملی است. این عامل که این خلدون از آن به عنوان (عصبیت) یاد کرده است، عاملی است که انگیزه لازم را فراهم می‌آورد و همکاری گروهی و تعاون هدفمند را شکل می‌دهد [۲].

د- قانون و قانون‌مداری یکی دیگر از عوامل مهم در زایش و اعتلاء تمدن‌ها است زیرا قانون مانند خون در عروق جامعه است. اگر جامعه از قانونی فراگیر و متقن برخوردار باشد و احاد جامعه بدان وفادار باشند جامعه‌ای استوار سامان می‌یابد و تمدنی ماندگار شکل می‌گیرد.

با توجه به اینکه قوانین اسلامی ریشه عمیق در فقه اسلام دارند و به زبان ساده تر نیمی از فقه با عظمت اسلام را معاملات تشکیل می‌دهد که در واقع حقوق اسلامی است، این دغدغه مطرح می‌شود که تقنین فقه یعنی شکل قانونی دادن به فقه چه موانع و راهکارهایی دارد که این مقاله به این مهم می‌پردازد. به عنوان مثال یکی از این دغدغه‌ها این است که:

بی تردید در مسایل فقهی بین فقهاء اختلاف نظر است حال در موارد اختلاف نظر کدام مرجع ملاک عمل برای قانونگذاری قرار گیرد؟ نظر مشهور یا اعلم یا ولی فقیه یا.....

ه- این امر مسلم است که صرف وجود قانون، کافی نیست بلکه جامعه زمانی سامان می‌یابد و به تمدن مطلوب دست خواهد یافت که از رهبری آگاه و پای‌بند به اصول جامعه برخوردار باشد تا مردم گرد او جمع شده و او مردم را به سمت

تمدنی استوار رهنمون‌آید. در تفسیر ایه شریفه "و ذروا ظاهر الاثم و باطنه" [انعام: ۱۲۰] امام میفرماید:  
ظاهر اثم گناهان معمولی است و باطن ان امام فاجر است و ظاهر ثواب ثوابهای معمولی است و باطن ان امام نیکوکار است [۳].

و- از جمله عوامل موثری که در ساماندهی تمدن نقشی به سزا دارد، اقتدار حاکمیت است. در علوم سیاسی برای تشکیل حکومت پنج عامل را موثر میدانند که عبارتند از: جمعیت، سرزمین، حکومت، قانون و اقتدار حاکمیت [۴].  
باید حاکمیت از قدرت لازم برخوردار باشد تا بتواند عواملی که در زایش و اعتلاء تمدن لازم است را فراهم آورد.  
پس از این مقدمه به بررسی مسئله اصلی یعنی "تاثیر قانون برگرفته از فقه در تحقق فرهنگ نوین اسلامی و موانع و راه کارهای ان" می‌پردازیم.

### سوالات پژوهش

در اینکه ایجاد و اعتلاء تمدن نیاز به قانون و قانونمداری دارد هیچگونه تردیدی نیست. آنچه محل بحث است این است که آیا قرار دادن فقه اسلامی به عنوان منبع اصلی قانون به اعتلاء تمدن اسلامی کمک میکند و در صورت مثبت بودن پاسخ آیا نمونه‌های عملی وجود داشته که فقه اسلام منبع قانونگذاری باشد و در عمل موفقیت‌آمیز باشد.  
ایا امپراطوری اسلامی که در زمان خلفاء بنی‌العباس تشکیل شد و عمده منبع قانون، فقه بود و به همین دلیل ابویوسف قاضی القضاة هارون برای ایجاد وحدت رویه چهار مذهب حنفی، مالکی، شافعی و حنبلی را برای انشاء اراء قضایی، رسمی اعلام کرد و سایر مذاهب غیر رسمی شدند، موجب رشد و شکوفایی فقه و حقوق شد یا موجب انحطاط فقه و قضاء گردید؟  
به چه دلیل در تدوین قانون مدنی فرانسه یکی از مهمترین منابع، جامع عباسی شیخ بهایی بود؟  
امپراطوری عثمانی به چه دلیل به تدوین کتاب "المجمله الاحکام العدلیه" به عنوان قانون مدنی دولت اسلامی پرداخت و چرا تدوین این کتاب جزء بزرگترین افتخارات فقه و حقوق اسلام قرار گرفت؟  
در صورت مثبت بودن پاسخ این سوال مطرح است که تقنین فقه چه موانع و راهکارهایی دارد؟

### روش پژوهش

روش تحقیق تحلیلی است

### مدخل

بی‌تردید در هر جامعه دارای حکومت، قانون و قانونگذاری از جمله نیازهای اولیه است. جامعه اسلامی نیز از این قاعده مستثنا نیست و از آنجا که در چنین جامعه‌ای، شریعت اسلامی مبنای رفتار فردی و جمعی است طبیعتاً قانون نیز تحت تأثیر شرع است.

در میان علوم دینی علم فقه متکفل بیان شریعت است و با این که معمولاً افعال مکلفین را موضوع این علم در نظر گرفته‌اند،

اما به نظر می‌رسد کلیه احکام و مقررات مورد نیاز انسان متعلق معرفت فقهی است. بر این اساس در جامعه اسلامی، قانون به نحو بارزی نیازمند فقه است و علم فقه جایگاه خاصی در عرصه قانونگذاری جامعه اسلامی دارد. با وجود این، تامل در نوع رابطه میان فقه و قانون، سؤالات و نکات قابل توجهی را فرا روی ما می‌گذارد که در این جا به بعضی از آنها به نحو اختصار اشاره می‌کنیم.

## رابطه متقابل فقه و حقوق

### تقنین فقه

شریعت اسلامی، بیانگر اراده تشریحی خداوند است و فقه نیز با ابزارهای خود آن را شناسایی می‌کند. از طرفی قانون، صرف نظر از این که از چه منبعی تغذیه می‌کند امری است که خواست حکومت را بیان می‌نماید و ضمانت اجرای آن بر عهده حکومت است. بی‌تردید فرد متدین در هر حکومتی زندگی کند، الزامات شرعی را پاس می‌دارد و می‌کوشد رفتار خود را بر آن منطبق سازد اما باید توجه داشت وقتی حکم شرعی، چهره قانونی هم پیدا می‌کند مفاد و مفهوم آن این است که حکومت علاوه بر الزام شرعی موجود، آن را تحت الزام خود نیز در آورده و به عنوان خواست حکومت نیز مطرح شده است.

در نتیجه، حکم شرعی از ضمانت اجرای حکومتی نیز برخوردار می‌شود و محاکم قضایی خود را عهده‌دار رعایت آن می‌دانند و مردم علاوه بر شرع، به لحاظ قانونی نیز باید آن را رعایت کنند. به عبارت دیگر، علاوه بر الزام شرعی، الزام قانونی که نمونه‌ای از الزام سیاسی است در مورد اجرای این حکم پدید می‌آید [۵].

بر این اساس، می‌توان گفت قانونگذاری به معنایی که گذشت گرچه در محتوا کاشف از نظر شارع است؛ اما در ناحیه الزام و صورت‌بندی قانونی و پذیرش لباس قانون، به انشا و الزام حکومت نیاز دارد.

مبنای صحت قانون در چنین فرضی، انطباق آن با شریعت اسلامی است؛ اما مشروعیت الزام قانونی آن را نمی‌توان به صرف انطباق با شرع توجیه کرد؛ زیرا فرض بر این است که حکومت این حکم شرعی را با الزامات خود ضمانت می‌کند و از ولایت خود در به کرسی نشاندن آن حکم سود می‌جوید و روشن است هر گونه الزامی غیر از الزام صادر از خداوند متعال، به مبدا مشروعیت نیازمند است.

### اختلافات فقهی و راه حل آن برای قانونگذاری

در بسیاری از موارد احکام شرعی، بسته به دیدگاه‌های مختلف فقهی، به صورت مختلف بیان شده اند. به عبارت دیگر فقها در بسیاری از مسائل، اختلاف نظر و فتوا دارند. فرض می‌کنیم که قرار است قانون بر شریعت مبتنی باشد؛ حال با توجه به وجود آراء متفاوت، دولت اسلامی کدام یک را به صورت قانون در می‌آورد و لباس قانون را بر قامت کدام یک از این فتاوا می‌پوشاند؟ آیا فتوای مشهور فقهای موجود مبنا قرار می‌گیرد؟ آیا ملاک، فتوای مطابق با احتیاط است؟ آیا فتوای ساده‌تر را مبنا قرار می‌دهد؟ آیا فتوای فقهی که در راس حکومت است ملاک قرار می‌گیرد؟ آیا فتوای مجتهدانی که دست‌اندرکار تنظیم قانون هستند ملاک عمل است و دهها احتمال دیگر.

### تأثیر زمان و مکان بر اجتهاد

علاوه بر دو مسئله فوق؛ تأثیر تحولات سریع که از آن‌ها تعبیر به تأثیر مکان و زمان بر اجتهاد می‌شود، غیر قابل انکار است. به عنوان مثال، ملاحظه کردن عواملی چون زمان، مکان، عقاید، مبانی نظری و شرایط محیطی، از ضروریات مطالعات فقهی به شمار می‌رود؛ بویژه اگر این مطالعات، هدفدار باشد و محقق بخواهد از این رهگذر به نتایجی در زمینه حق و باطل بودن آراء و یا بدست آوردن فرمولها، تکنیکها و راه‌حلهای مشترک برسد که در این صورت، کار محقق خالی از مشکل نخواهد بود و دستیابی به این نتایج باید با دقت و وسعت نظر انجام گیرد [۶].

### مطالعات تطبیقی و قانونگذاری

#### اهمیت و جایگاه مطالعه تطبیقی در حقوق اسلامی

قرآن به طور کلی در همه مسائل که به اندیشیدن نیاز دارد، مطالعه تطبیقی را توصیه کرده و آن را زمینه راهیابی به هدایت الهی دانسته و رهروان این طریقه را به عنایت خاص الهی بشارت داده است. «فَبَشِّرْ عِبَادَ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ» [زمر: ۱۸]

دقت در سخن تابناک و تاریخی امام علی(ع) که فرمود: «کسی که به استقبال آراء و اندیشه‌ها بشتابد، به آسانی می‌تواند به نقطه ضعفهای افکار خویش و دیگران واقف گردد» مبین اهمیت مطالعات تطبیقی است.

برای روشن تر شدن جایگاه مطالعات تطبیقی در اندیشه اسلامی باید روی این سخن امام صادق(ع) نیز تأمل کرد که فرمود: آنکس که آگاه به زمانش است، هرگز در گردباد حوادث دامن به گمراهی نیالاید.

یکی از معانی آگاه بودن به زمان، اطلاع از اندیشه‌ها و آراء مشابه در مسائل علمی است.

تردیدی نیست که از جمله عوامل مهم و مؤثر در ایجاد وحدت اسلامی که امروز برای یک میلیارد و دویست میلیون مسلمان در سراسر جهان آرمانی مقدس محسوب می‌گردد، تحقق تفاهم بین مذاهب اسلامی و صاحب نظران مذاهب مختلف است که دستیابی بدان جز از طریق مطالعات تطبیقی در آرای فقهی مذاهب اسلامی امکان پذیر نیست [۷].

تجربه چند ساله دارالتقريب که به همت دانشمندان دلسوز شیعه و اهل سنت در مصر تأسیس گردید و همچنین واقعه تاریخی کم نظیر تغییر فتوا در دهه ۱۳۳۰ شمسی از طرف مفتی بزرگ مصر در مورد یک مسئله مهم اختلافی که همواره بین فقه شیعه و مذاهب اهل تسنن مورد اختلاف و جنجال برانگیز بود، در حقیقت یکی از آثار ماندنی تفاهم علمی و مطالعات تطبیقی محسوب می‌گردد.

این تجربه بسیار مهم تاریخ معاصر به دنبال برقراری یک رابطه کوتاه مدت بین مرحوم آیت الله بروجردی، مرجع تقلید وقت شیعیان و مرحوم شیخ محمود شلتوت مفتی وقت مصر، با تبادل نقطه نظرات فقهی به سهولت انجام پذیرفت و منجر به تجدید نظر شیخ شلتوت در زمینه ترجیح فتوای فقهای شیعه مبنی بر بطلان سه طلاق که با یک صیغه ایقاع و در یک مجلس انجام می‌گیرد، شد که به نوبه خود می‌تواند گواهی گویا بر نقش وحدت آفرین تفاهم ناشی از مطالعات تطبیقی باشد [۸].

بر اساس منطق و تجربیات گذشته نباید تردیدی به خود راه داد که بررسی تطبیقی در فقه و حقوق اسلامی هموارترین راه برای ایجاد تفاهم بین مذاهب فقهی و مناسب‌ترین عامل زمینه‌ساز تقارب آنها و مانعی بزرگ برای جلوگیری از تعصبات

کوركورانه و طریقه‌ای منطقی برای دستیابی به امکان قبول آراء مخالف و خالص کردن مبانی حقوق اسلامی از پیرایه‌های تاریخی و باز کردن راه اجتهاد آزاد از طریق آشنایی با آراء و ادله مخالفین می‌باشد.

از سوی دیگر در قانون اساسی اکثر کشورهای اسلامی، «شریعت اسلام» به عنوان یکی از منابع حقوقی و یا تنها مأخذ حقوقی به رسمیت شناخته شده و نهادهای قانونگذاری مکلف شده‌اند که احکام و موازین شرعی را ملاک عمل قرار دهند.

### تقریب مذاهب و قانونگذاری

همان‌طور که گذشت ضامن اجرای قانون حکومت است و بدون شک نگاه حکومت، در چارچوب و بر مبنای اختیاراتی است که برای خود قائل است. از این رو بسیاری از روابطی که بین اشخاص به عنوان معاملات و روابط خصوصی تلقی می‌گردد، آن گاه که در قانون به ضوابط و شرایط آن پرداخته می‌شود از منظر عمومی مورد لحاظ قرار می‌گیرد.

تجربه چندین ساله قانونگذاری در جمهوری اسلامی نشان می‌دهد که در موارد زیادی، اختلاف نظر فقیهان با پیشنهاد دهندگان قانون در همین نقطه بوده است. به عنوان مثال: رابطه کارگر و کارفرما از منظر پاره‌ای فقیهان صرفاً قراردادی خصوصی و تابع اراده طرفین و در چارچوب عقد و شرایط ضمن آن است؛ که بر اساس آن کارگر به عنوان اجیر با حقوق کم و بدون مرخصی و امتیاز بیمه و مانند آن تن به قرارداد اجاره با کارفرما (یعنی مستاجر) سپرده است و قرارداد نیز ظالمانه نیست؛ زیرا این حق مستاجر است که با هر کس که با اجرت پیشنهادی وی موافق است قرارداد ببندد و اجیر نیز با رضایت پذیرفته است و اضطراب نیز هیچگاه مانع از صحت عقد نیست؛ از این رو نیازی به دخالت دولت نیست تا شرایطی عمومی برای محیط کار و قرارداد استخدام در نظر بگیرد. در مقابل از نگاه حکومت وقتی قرار است دولت اسلامی از حقوق بخش وسیعی از جامعه که فاقد سرمایه بالا هستند و الزاماً به عنوان مستخدم دیگران مشغول به کار می‌شوند دفاع کند؛ عدالت اجتماعی اقتضا می‌کند به حمایت از این گروه قوانینی را وضع کند. پس تعیین نظام پرداخت و وضع قواعدی مربوط به نوع و نحوه استفاده از کارگر، مانند بیمه، مرخصی، عیدی و غیره در جهت مصالح نوعیه‌ای است که حکومت اسلامی خود را ملزم به رعایت آن می‌داند.

نمونه دیگر اینکه مطابق دیدگاه‌های فقهی، مرد می‌تواند هر زمان که خواست همسر خود را طلاق دهد و نیز می‌تواند چهار همسر برگزیند و به تعداد دلخواه همسر موقت داشته باشد ولی اطلاق این حکم را با توجه به مصالح عمومی جامعه، نمی‌توان مستقیماً در متن قانون آورد. پذیرش این که مرد هرگاه خواست طلاق نامه را برای همسر خود بفرستد و زندگی جدیدی را با همسر دیگری آغاز کند شاید از نگاه فقه فردی، امر ناخوشایند و نامطلوبی نباشد؛ اما نمی‌توان قانون را پناهگاه چنین آزادی عملی برای مردان قرار داد. از این روست که در گذار از فقه به قانون، عنصر مصلحت عامه و اهداف حکومت اسلامی نقش بسیار مهمی دارد [۱۰].

بخشی از تفاوت نگاه حقوقدانان با فقیهان معطوف به مساله فوق است: حقوق به نظم قانونی و سازگاری نظام حقوقی با مصالح عمومی جامعه توجه دارد در مقابل، فقه، بیشتر متوجه به استنباط حکم اولی است. اما این تفاوت کارکرد نباید مانع از این شود که حقوقدان دغدغه دینی بودن قوانین را کنار بگذارد و یا فقیه توجهی به جنبه عمومی احکام نداشته باشد.

قابلیت تبدیل فتوا به قانون را نمی‌توان در مقام ارزیابی قانون و میزان انطباق آن با شرع و فقه نادیده گرفت. گستره فقه خصوصی در مقابل فقه عمومی به روابط فردی و احکام توجه دارد؛ حال آن که داعیه حکومت اسلامی ایجاب می‌کند اهداف و

اختیارات حکومت اسلامی و ضوابط و قواعد مربوط به حوزه رفتار دولت به صورتی تنگاتنگ در سرتاسر فقه در نظر باشد. بسیاری از آنچه در دوران‌های قدیم در حوزه خصوصی، حل و فصل می‌شده است امروزه در چارچوب کارکرد حتمی دولت قرار دارد. در دنیای قدیم، روابط اقتصادی و تجاری، مادامی که به نزاع و تخاصم منتهی نمی‌شده است، در حوزه خصوصی قرار داشت و دخالت دولت در روابط معاملاتی و تجاری تقریباً منتفی بود. مسائلی از قبیل برنامه‌ریزی برای کنترل جمعیت، محیط زیست، منابع عمده زیر زمینی، آموزش و پرورش، که امروزه به صورت جدی نیازمند برنامه‌ریزی و قانونگذاری است، در دوران گذشته به ندرت نیاز به تصمیم‌گیری دولت داشت. از این رو نمی‌توان در فقه، این‌گونه موارد را نادیده گرفت. در هر صورت بحث در مورد حیطه نفوذ و اختیارات و قلمرو قانونگذاری و نیز احکام مربوط به حکومت و به تعبیری «فقه الحکومه» می‌تواند ابعاد جدیدی از مباحث فقهی را مطرح کرده و نوع نگرش به رفتارها و افعال مکلفین را تغییر دهد [۱۱].

#### جایگاه فقه مقارن (علم الخلاف) در قانونگذاری

فقه مقارن (علم الخلاف) را بنا بر ماهیت مسائل آن می‌توان بخشی از فقه به شمار آورد؛ زیرا اساس این علم بر پایه ادله فقهی و قوت و متانت و اتقان مبانی آراء فقها استوار می‌باشد و عمده‌ترین مقدمات علمی و علوم مقدماتی آن، آشنایی با علم اصول فقه و ادله فقهی است و دانستن سایر علوم مانند فنون جدل و منطق در فقه مقارن جنبه فرعی داشته و در بهره‌وری بیشتر از این علم تأثیر دارد [۱۲].

نویسنده کشف الظنون پس از ارائه تعریف علم الخلاف می‌گوید: علم الخلاف را می‌توان بخشی از علم جدل و مناظره دانست که خود بخشی از علم منطق محسوب می‌گردد؛ نهایت آنکه این بخش از علم جدل در علم الخلاف در راه مقاصد مذهبی بکار گرفته می‌شود [۱۳].

به عقیده امام فخر رازی در کتاب العالم گرچه علم الخلاف وابسته به علم جدل است، ولی از آنجا که بیشترین مبانی آن از علم اصول فقه مایه می‌گیرد، باید آن را ملحق به علم اصول فقه و یا بخشی از آن دانست [۱۴].

اگر دو شاخص اصلی تمایز علوم را که مسائل و اهداف هر علم است، معیار در تشخیص جایگاه علم الخلاف قرار دهیم، بی‌شک به این نتیجه می‌رسیم که علم الخلاف جدا از فقه نیست و بخشی از آن محسوب می‌گردد؛ زیرا مسائل علم الخلاف چیزی جز آراء فقهی و مستندات اجتهادی آن و مقایسه و ترجیح مستندات و ادله فقهی نیست و هدف اصلی علم الخلاف نیز اثبات اتقان ادله یک نظریه و پاسخ به شبهات و مناقشات آن و ارائه نقاط ضعف ادله آراء دیگر و مناقشه در استحکام مستندات نظرات مخالف می‌باشد.

#### علل و عوامل اختلاف در آراء فقهی و تأثیر آن بر قانونگذاری

با وجود اینکه قرآن و سنت، به عنوان دو منبع اصلی استنباط احکام فقهی و آراء حقوقی، مورد اتفاق نظر همه فقها و صاحب نظران در فقه اسلامی است، جای این سؤال هست که چرا این همه اختلاف نه تنها در فروع فقهی، بلکه در مبانی و قواعد کلی و اصول عامه‌ای که استنباط فقهی بر اساس آنها انجام می‌گیرد، در چنین سطحی در میان مذاهب اسلامی دیده می‌شود؟

بررسی و تحلیل عوامل چنین اختلافی می‌تواند ما را به حقیقت و کنه و عمق اختلافات مذاهب فقهی آشنا و در پیدا کردن راه حل مناسب یاری دهد. برای رسیدن به چنین تحلیل راه‌گشایی ابتدا باید اختلافات مذاهب فقهی را دسته‌بندی و سپس به عوامل عام و عوامل خاص آن پرداخت.

### تأثیر مذاهب مختلف فقهی بر قانونگذاری، موانع و راه‌کارها

#### تقسیم‌بندی مذاهب فقهی و تأثیر آن بر قانونگذاری

گرچه اختلافات موجود در میان مذاهب فقهی در این امر مشترکند که همه آنها منشأ تعدد آراء فقهی و تشتت نقطه نظرات حقوقی در تبیین قوانین اسلامی می‌باشند، ولی بسیاری از این اختلافها از نظر ماهیت و منشأ اختلاف با یکدیگر متفاوتند. هنگامی که اختلاف فی‌مابین مذهب اهل رأی، مانند فقهای حنفی و مذهب ظاهری، مانند حنابله و ابن حزم را در فقه اسلامی مورد بررسی قرار می‌دهیم، می‌بینیم این دو مذهب گرچه دارای اختلافاتی در مبانی استنباط فقهی هستند، فی‌المثل اهل رأی به قیاس به صورت یک قاعده و اصل عام عمل می‌کنند، و اهل ظاهر در آن متوقف و یا ممتنع می‌باشند، ولی در اصول اعتقادات اسلامی وحدت نظر دارند و به همین دلیل در بسیاری از مبانی استنباط متفق‌القولند و سنت به معنای اخبارنقل شده توسط صحابه را حجت می‌شمارند [۱۵].

از سوی دیگر وقتی اختلافات فقهای مذاهب اربعه را با فقهای جعفری بررسی می‌کنیم، مشاهده می‌کنیم که علیرغم موارد تشابه بی‌نهایت زیاد اختلافاتی وجود دارد و تنها در قلمرو آراء فقهی و یا در قواعد استنباط منحصر نمی‌شود بلکه به ادله اجتهاد نیز سرایت کرده و بخش عمده ادله مذاهب، مانند بسیاری از احادیث نبوی که توسط برخی از صحابه نقل شده و همچنین قیاس و استحسان و مصالح مرسله و سدّ ذرایع، از نظر مکتب فقهی جعفری بی‌اعتبار و متقابلاً قسمت عظیمی از مستندات فقهی که از طریق ائمه اهل بیت علیهم السلام نقل شده، از دیدگاه مذاهب اربعه اهل سنت قابل قبول نمی‌باشد.

این نوع اختلاف را نمی‌توان با عوامل عمومی حاکم بر اختلافات مذاهب فقهی اهل سنت تحلیل کرد، در اینجا باید به دنبال علل و عوامل خاصی گشت که منشأ اصلی این گونه اختلافات در تاریخ اسلام بوده‌اند.

با توجه به این نکته ابتدا باید عوامل مؤثر در ایجاد اختلافات بین همه مذاهب فقهی را مورد بررسی قرار داد و سپس به علل اختلاف بین مذاهب فقهی شیعه از یک سو و مذاهب فقهی اهل سنت از سوی دیگر پرداخت. ناگفته نماند که اختلافات موجود در میان مذاهب فقهی شیعه، مانند اختلاف فقه شیعه امامیه و شیعه زیدی، خود شکل دیگری از اختلافات فقهی است که احتیاج به تحلیل جداگانه‌ای دارد؛ فی‌المثل در مکتب فقهی شیعه امامیه قبول مذهب یکی از ائمه چهارگانه اهل سنت به صورت یک اصل، کاملاً مردود و با مبانی تشیع ناسازگار می‌باشد ولی در فقه برخی از فرق شیعه مانند برخی از زیدیه پیروی از مذهب ابوحنیفه مقبول می‌باشد، در حالیکه مذهب زیدی و مذهب حنفی داری تفاوت‌های اصولی و اختلافات ریشه‌ای و عقیدتی می‌باشند.

مذاهب فقهی اهل تسنن اعم از مشهور و غیر مشهور عبارتند از: مذاهب ثوری، اوزاعی، بصری، سعیدبن مسیب، ابو ثور، شعبی، ابو عبیده، زهری، داود، اسحاق، نخعی، زفر، لیث بن سعد، احمد، ابوسلمه، ابن مغیره، جاهد، عکرمه، ابن جریج، ابن ادريس، طاوس بن کياسن یمانی، مکحول، ابن یزنی، حراثت اعور، ابن ابی لیلی، ابن سیرین، قطاده، ابوحنیفه، شافعی، مالکی و



احمدین حنبل. از بین مذاهب اهل سنت، تنها چهارمذهب اخیر دارای شهرت و پیروان بسیار می‌باشند و سایر مذاهب تحت یک سلسله شرایط خاص تاریخی نفوذ و پیروان خود را از دست داده و به تدریج رو به زوال نهاده‌اند [۱۶].

#### عوامل اختلاف مذاهب فقهی اهل سنت و تاثیر آن بر قانونگذاری

هر کدام از علل و عوامل زیر به نوعی در ایجاد اختلافات فقهی و توسعه و تشدید آن مؤثر بوده‌اند.

الف- آراء فقهی، مبتنی بر استدلال و اجتهاد است و در حقیقت به نوعی قضاوت با ماهیت نظری می‌باشند. اختلاف در مسائل نظری و استدلالی امری قهری و عمومی است و اجتهاد فقهی نیز از این قاعده مستثنا نیست؛ بنابراین نظری بودن مباحث فقهی خود عامل اصلی پیدایش و توسعه اختلاف در آراء فقهی می‌باشد.

ب- شدت اهتمام و احتیاط در امر شریعت، به نحوی که بسیاری از فقها را از تقلید و پیروی بدون دلیل از دیگران باز می‌دارد و همین اهتمام شدیداست که فقهای بزرگ را بر آن می‌داشت که خود با تمام توان فکری و علمی حجت خویش را بازیابند.

ج- زبان قرآن و حدیث، که دو منبع اصلی و اساسی در استنباط فقهی هستند، عربی است و لغت عربی همواره در حال تحول بوده و ضبط معانی حقیقی و مجازی کلمات عربی و وجوه فصاحت و بلاغت و قواعد ادبی اعم از صرف و نحو و اسالیب دلالت در این زبان، پس از سالها تتبع و استقراء تدوین گردید. کلیه اختلافات مربوط به این گونه زمینه‌های لغوی و ادبی موجب اختلاف فهم و استنباط در زمینه قرآن و حدیث و به تبع آن اختلاف در فتوی گردید.

د- میزان دستیابی به قرائن معتبر در فهم معانی: با توجه به تنوع دلالتها و تنوع شیوه‌های تفهیم معانی مقصود خواه ناخواه امکان برداشت صحیح بسیاری از مدلولها و مقاصد کلامی به عهده قرائن گذارده می‌شود. در اینجاست که میزان دستیابی مخاطب و مجتهد به این نوع قرائن و میزان اعتبار و اعتماد به آنها موجب اختلافی عمیق و همه جانبه در فهم کلام می‌گردد. این عامل در مورد فهم صحیح احادیث و برداشت درست از آنها که معمولاً با یک سلسله قرائن مقالیه و حالیه همراه می‌باشند، بیشتر صادق است.

#### عوامل سیاسی و تاثیر آن بر فقه و قانون

شرایط زمانی و مکانی که گاه با یک سلسله عوامل سیاسی نیز همراه بوده است، از عوامل قابل توجهی است که در ایجاد و تشدید اختلافات فقهی و در نتیجه ایجاد مذاهب متعدد اثر شایانی داشته است.

دخالت خلفا، حکام و امرا در امور شریعت و انتظاراتی که از شریعت در جهت استقرار نفوذ سیاسی و تداوم حکومتشان داشتند از یک سو، و هوای تقرب به سلطان و بهره‌وری از خان گسترده خلافت و حکومت که برخی از فقها در سر می‌پروراندند از سوی دیگر، از جمله شرایط زمانی و مکانی قابل توجهی بوده که در اختلافات فقها تأثیر بسزائی داشته‌اند.

## تأثیر قانون برگرفته از فقه بر تمدن نوین اسلامی و راهکارهای حل موانع

جمال فقه

بر سراسر فقه اسلامی که تأثیر مستقیم بر قانونگذاری دارد، چنان اعتدال و تناسبی حکمفرماست که انسان‌های تحت تأثیر خود را نیز به همین شکل تربیت می‌نماید. اساس شریعت اسلام بر سهولت نه سهل انگاری قرار داده شده است. تفاوت سهولت و سهل انگاری در این است که سهولت به ذات و ماهیت شی برمی‌گردد به این معنی که پایه و اساس دین بر سخت‌گیری نیست و حکمت تشریح احکام ثانویه همین مسئله است مثلاً تشریح تیمم به عوض وضوء به همین دلیل است. ایه شریفه "یرید الله بکم الیسر و لا یرید بکم العسر" [بقره: ۱۸۵] بهترین گواه بر این مسئله است. ایه شریفه "لا یکلف الله نفسا الا وسعها" از بزرگترین افتخارات شریعت اسلام است که مانع از عسر و حرج و احکام افراطی و تفریطی می‌شود. ایه شریفه "ولا تجعل یدک مغلوله الی عنقک و لا تبسطها کل البسط فتقعد ملوما محصورا" [اسراء: ۲۹] علیرغم اینکه پیامبر خدا در انفاق مال، زیاده روی فرموده بودند ولی از وی پذیرفته نمی‌شود، بهترین گواه بر حکومت تعادل و تناسب بر سراسر دین است. رسول خدا صلی الله فرمودند: "بعثت علی الشریعه السمه السهله" و یا "بعثت بالحنیفیه السمه السهله" [۱۷] شریعت و شارع به معنای خیابان هم ریشه هستند بنا براین شریعت بزرگرایی به سمت سعادت است بعلاوه اسلام یکتاپرستی و بخشایش و اسانی را سر لوحه خود قرار داده است. در اینجا پاسخ به یک شبهه ضروری است و آن اینکه بر حقوق مجازات اسلامی ایراد گرفته می‌شود که خشونت امیز و بر خلاف حقوق بشر است چون در ان مواردی مانند قطع اعضاء و قصاص نفس و شلاق و... وجود دارد. پاسخ این شبهه روشن است. فلسفه مجازات بازدارندگی است و گر نه اسلام از دست و پا بردن لذت نمی‌برد. بلا استثناء مجرم قبل از جرم سود و زیان جرم را محاسبه میکند. در علم جرم شناسی ثابت شده که مجرم ضریب هوشی بالایی دارد و فردی حسابگر است و با برنامه وارد جرم میشود و هدف مجازات اسلامی بازدارندگی به وسیله مجازات سنگین است به گونه‌ای که مجرم حس کند ضرر جرم بر سودش غلبه دارد. بنابراین هدف از مجازات‌های سنگین بازدارندگی است نه خشونت.

بعلاوه مجموعه با عظمتی تحت عنوان "قواعد فقهیه" که در رابطه با ان دهها کتاب با عظمت نگارش یافته خود گویای تعادل و تناسب حاکم بر فقه است، که در زیر به برخی از انها اشاره مینمائیم:

### قاعده لاضرر

این قاعده که از افتخارات اسلام است پیشینه جالبی دارد که ذیلا به ان اشاره مینمائیم :

یکی از مهاجرین به نام ثمره بن جندب در خانه یکی از انصار درخت خرمائی داشت که به بهانه ان وقت و بی وقت برای مرد انصاری ایجاد مزاحمت مینمود. مرد انصاری شکایت نزد رسول خدا برد و حضرت سعی نمود به نحوی بین انها مصالحه برقرار نماید و حتی به ثمره پیشنهاد فروش درخت را نمود و به او فرمودند: من به تو در مقابل این درخت قول چندین درخت در بهشت را میدهم. وقتی ثمره پیشنهادها را رد و بر مزاحمت خود اصرار نمود، حضرت عمل او را ضرر تشخیص دادند و چنین فرمودند: "اذهب فاقلعها و ارم بها الیه فانه لا ضرر و لا ضرار" [۱۸]. از این بیان بلند رسول خدا یک قاعده فقهی تحت عنوان "قاعده لاضرر" شکل گرفت که بر اساس ان هیچ یک از احکام اسلامی نباید منشا ضرر باشند. این شکل قانونگذاری هماهنگی جدی با فطرت دارد و منشا جمال و تناسب در قانونگذاری میشود.

### حدیث رفع

یکی از روایاتی که تمامی رواه آن را از رسول خدا نقل نموده و از قله‌های معارف تابناک اسلامی است و تاثیر مستقیم بر قانونگذاری دارد حدیث رفع است. رسول خدا می‌فرمایند:

"رفع عن امتی تسعة، الخطاو النسیان و ما لا یعلمون و ما لا یطیقون و ما اضطروا الیه و ما استکروهو علیه و الطیره والوسوسه و....." [۱۹] از امت من نه چیز برداشته شده است :

خطا و فراموشی ، آنچه نمیدانند ، آنچه خارج از طاقت آنها است و آنچه بر آن مضطر می‌شوند و آنچه بر آن اکراه میشوند و خطورات ذهنی و آنچه وسوسه میشوند و....."

بر اساس حدیث فوق که منشا بسیاری از قوانین است ، جهل به موضوع رافع مسئولیت است مثلا اگر شخصی بدون علم به محتوای یک ظرف و با اطمینان به اب بودن آن را بنوشد ، و بعد کاشف به عمل آید که شراب بوده است ، مسئولیتی ندارد. اگر امری خارج از طاقت انسان باشد ، مسئولیت مرتفع است. این موضوع خود منشا بسیاری از احکام شده است مثلا در صورتی که اب برای انسان ضرر داشته باشد ، تیمم جایگزین میشود. یکی از عوامل رافع مسئولیت کیفی اکراه است مثلا اگر با اجبار به شخصی شراب بدهند ، مسئولیتی ندارد. اکراه که در حدیث فوق به آن اشاره شد ، منشا عدم نفوذ معامله حقوقی می‌شود. مثلا اگر شخصی را اکراه بر معامله‌ای نمایند مشروط بر اینکه اکراه کننده قدرت انجام داشته باشد و اکراه شده نتواند حتی با کمک دیگران او را دفع کند و عمل ، موثر در مال جان یا ابروی اکراه شده یا نزدیکان او باشد ، از دیدگاه حقوقی ، عقد غیر نافذ است. به علاوه بر اساس همین روایت تکلیف بلا بیان قبیح است. ایه شریفه "ما کنا معذبین حتی نبعث رسولا" [اسراء: ۱۵] بهترین دلیل بر این معنا می‌باشد.

### قاعده اضطرار

قاعده اضطرار یکی از نقاط قوت فقه اسلام است که بر اساس آن "الضرورات تبیح المحظورات" یعنی امور ممنوع در اثر ضرورت مباح می‌شود. مثلا برای شخصی که در معرض هلاکت است ، خوردن مردار جایز است. ایه شریفه "فمن اضطر غیر باغ و لا عاد فلا اثم علیه" [بقره: ۱۷۳] دال بر این معنی می‌باشد.

این موارد مشتق از خروار مواردی است که قانون برگرفته از فقه اسلام به دلیل جمال و تناسب در منشا آن به قانونی متناسب و متعادل تبدیل شده است که این نحو قانونگذاری در پایه گذاری تمدن نوین نقش مستقیم دارد چون بقدری قانونگذاری و منشا آن اهمیت دارد که گاهی قانون به عوض اینکه مانع از جرم شود جرم زا میگردد.

### تاثیر جمال فقه بر تمدن اسلامی

حاکم شدن قواعد فوق بر قوانین جامعه اسلامی زمینه رشد و شکوفائی تمدن اسلامی را فراهم می‌آورد. نگاهی به سوابق تمدن اسلامی موید این مطلب است. پس از اختراع چاپ توسط گوتنبرگ بعد از انجیل ، کتاب قانون بو علی در طب به چاپ رسید. این کتاب سالهای سال در دانشگاههای اروپا تدریس می‌شد. خواجه نصیرالدین طوسی در مراغه به تاسیس رصدخانه می‌پردازد و از تمام دنیا به دانشجویان بورس اعطاء می‌شود. زکریای رازی کاشف الکل اولین شخصی بود که به رمز و راز

سلول‌های بنیادین پی برد. وی میگوید در هیچ علمی وارد نشدم جز اینکه بیست هزار صفحه در باره ان نوشتم. همه این پیشرفت‌های شگفت اور که نصیب دنیا شد در سایه آرامش حاصل از قانون برگرفته از فقه بود.

توصیه اسلام به کسب علم " اظهر من الشمس " است. در اولین آیاتی که بر پیامبر اکرم نازل شد ، مسئله تعلیم و تعلم مطرح شد. " اقرا و ربک الاکرم الذی علم بالقلم علم الانسان ما لم یعلم " [علق، ۳-۵]. در قران کریم پانصد ایه به عنوان آیات الاحکام مسائل فقهی را پوشش داده اند ، که یک دوازدهم قران را تشکیل می‌دهد در حالیکه هفتصد ایه از قران در رابطه با علم و تشویق به ان میباشد. وقتی از اینستین سوال میشود کدام کتاب در نظر شما ارزشمندترین کتاب است ، از قران نام میبرد و دلیل ان را چنین بیان می‌کند: " هیچ کتابی مثل قران ندیدم که دعوت به تعقل و تدبر و تفکر نماید ". در فقه اسلام آموزش مسائلی که مبتلا به هستند واجب است. تمدن بدون تعلیم و تعلم امکان تحقق ندارد.

وقتی فرشته‌های الهی در صدد منصرف کردن خداوند از خلقت انسان بودند و قول تسبیح را می‌دادند ، خداوند در رد انها به قدرت فوق العاده انسان در تعلیم و تعلم اشاره کرد. " قال انی اعلم ما لا تعلمون ، و علم ادم الاسماء کلها " [بقره: ۳۱]. در خصوص طلب علم هیچ محدودیت زمانی و مکانی پذیرفته نیست. " اطلبوا العلم ولو با لسنین " [۲۰]. از نظر زمانی فرمود : " اطلبوا العلم من المهد الی اللحد " [ ۲۱ ]

#### راهکارهای حل مشکل قانونگذاری بر اساس فقه

قانون در هر جامعه سند اعتبار ، دانائی ، عقل و خرد ان جامعه است از این رو قانون برگرفته از فقه بایستی این ویژگی‌ها را داشته باشد تا اینکه در تحقق تمدن اسلامی موثر بوده و برای جامعه و فقه ایجاد اعتبار نماید.

الف- الفاظ قانون برگرفته از فقه بایستی صریح باشد : با توجه به برخی اختلاف نظرها در اصطلاحات فقهی ، قانونگذار بایستی از الفاظی استفاده کند که قابل تفسیرهای مختلف مخصوصا تفسیرهای متعارض نباشد. قانونگذار امین شارع و وکیل جامعه است ، شرط امانتو مراعات غبطه وکیل لازم دارد که قانون نویسی واضح و صریح باشد.

ب- بکار بردن اصطلاحات حقوقی : در فقه اصطلاحاتی مانند احوط ، اظهر ، ظاهر ، اشهر ، مشهور ، کاملا رواج دارد. قانونگذار بایستی بر این الفاظ لباس خاص خود را بیوشد تا از اینکه قاضی دچار سردر گمی نشود. علاوه بر این اصطلا- حاتی در حقوق خصوصی است که در حقوق جزا کاربرد ندارد [۲۲].

ج - پرهیز از قوانین جرم زا: متاسفانه در برخی موارد اشکالات قانون باعث جرم زائی می‌شود مثلا در قانون مجازات اسلامی آمده است : " اگر کسی با علم به ارتداد شخصی نسبت به اعدام او اقدام کند قصاص نمی شود ". ممکن است این ماده مبانی فقهی محکمی داشته باشد ولی لباس قانون بر ان پوشیدن جرم زاست چون دست عدهای فرصت طلب را برای تسویه حسابهای شخصی یا افراطی و تفریطی باز میگذارد.

د- پیش بینی راه کاری برای تفسیر در موارد سکوت و اجمال : اصل ۱۶۷ قانون اساسی مقرر می‌دارد ، "قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و نمی تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع نماید " [۲۳].

هر چند که این اصل تا حدودی تکلیف را روشن نموده ولی در موارد اجمال و تعارض و سکوت، که امروزه موارد آن بسیار زیاد و مهم است دست قاضی را باز گذاشته است در حالیکه چه بسا قاضی تخصص لازم برای این منظور نداشته باشد و یا اینکه در خود این منابع معتبر هم به تعارض برخورد کند. بنابر این مرجعی به این منظور باید در نظر گرفته شود که اتفاقاً "مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه" عهده دار این مشکل است.

## جمع بندی و نتیجه گیری

از آنجا که نظام حقوقی اسلام در عرصه‌ای وسیع مطرح می‌گردد که باید از دل آن هزاران قانون استخراج و در مراکز قانونگذاری مورد تحلیل و تصویب قرار گیرد و بر اساس آنچه در مقدمه به آن اشاره شد، قانون محکم و متقن از مبانی تحقق تمدن اسلامی است و نقش مستقیم در افول یا اعتلاء آن دارد، ناگزیر باید قواعد و آراء فقهی شریعت به طور سنجیده و مستدل با توجه به همه آراء فقهی در اختیار این مراکز قرار گیرد؛ به ویژه آنکه در اکثر کشورهای اسلامی، مردم به مذهب واحدی گرایش ندارند و از پیروان دو یا چند مذهب تشکیل شده‌اند. در چنین کشورهایی با بافت خاص مذهبی، برای رعایت حقوق مردم و از میان بردن حساسیتهای مذهبی، حقوق اسلامی تطبیقی مدون و تحقیق شده از ضروریات اجتناب‌ناپذیر سیاسی و فرهنگی و مذهبی محسوب می‌گردد.

تقارب آراء فقهی صاحب نظران در مذاهب فقهی می‌تواند در شکل‌گیری قوانین متقن با امکانات اجرایی هرچه بیشتر و کارایی و جامعیت قابل توجه‌تر، مفید و مؤثر باشد.

این تقارب و کاربردهای آن نه تنها در بعد داخلی کشورهای اسلامی، بلکه در قلمرو فراملی و بین‌الملل هم می‌تواند کارساز باشد.

مبادله اطلاعات حقوقی بین کشورهای اسلامی بالاخص در سطح پارلمانی و مجالس مقننه و همچنین تبادل نظر بین حقوقدانان کشورهای اسلامی و ارتباطات علمی در زمینه‌های حقوقی بین دانشگاه‌های کشورهای اسلامی و محافل و حوزه‌های علمیه فقهی که از ضروریتهای اجتناب‌ناپذیر در سرنوشت مشترک ملت‌های مسلمان است و عامل مستقیم در شکل‌گیری تمدن اسلامی است، همه و همه از آثار سودمند و کاربردهای حقوق تطبیقی اسلامی محسوب می‌گردد.

اتخاذ رویه واحد و داشتن نقطه نظرات مشترک حقوقی در مجامع بین‌المللی برای کشورهای اسلامی به دلیل داشتن منافع مشترک، ضرورتی اجتناب‌ناپذیر است که جز از طریق گسترش و تعمیق حقوق اسلامی تطبیقی میسر نخواهد بود.

در تدوین قانون برگرفته از فقه برای تحقق تمدن نوین اسلامی، الفاظ قانون بایستی صریح باشد، در تدوین قانون اصطلاحات حقوقی بکار رود، از قوانین جرم‌زا پرهیز شود و برای تفسیر در موارد سکوت و اجمال مرجعی در نظر گرفته شود.

والسلام

محمد رضا عزیزاللهی

تهران - ۱۳۹۳

## منابع

۱. وجدی ، فرید (بی تا)، دائره المعارف، واژه تمدن
۲. ابن خلدون ،مقدمه (بی تا)، ج ۲، ص ۳۲۳
۳. علی بن ابراهیم ،قمی (۱۴۰۴)، تفسیر القمی ، ج ۱ ، ص ۲۱۵ ، ناشر دار الکتاب
۴. عالم ، عبد الرحمن ، مبانی علم سیاست ، ص ۳۸ ، نشر نی ، ۱۳۷۲
۵. محمصانی ، فلسفه تشریح در اسلام ، ص ۳۴۳ ، ۱۳۷۱ ه ش ، دار الکشاف ، بیروت
۶. کاشف الغطاء ،علی ،ادوار علم فقه و اطواره ، ص ۱۸۳، سال نشر ۱۳۸۲ ، انتشارات مرکز جهانی علوم اسلامی
۷. شهابی ، محمود ، ادوار فقه ، ص ۱۱۲ ، سال نشر ۱۳۷۸ ، انتشارات دانشگاه تهران
۸. گرجی ابوالقاسم ، ادوار اصول فقه ، ص ۲۲۵ ، ۱۳۸۵ ، انتشارات دانشگاه تهران
۹. طباطبائی حکیم ، الاصول العامه فی الفقه المقارن ، ۱۴۱۸ ه ق ، انتشارات مجمع جهانی اهل بیت
۱۰. صفایی ، حسین ، حقوق خانواده ، ج ۱ ، ص ۲۱۱ ، سال نشر ۱۳۶۵ ، انتشارات دانشگاه تهران ،
۱۱. جناتی ، محمد ابراهیم ، ادوار فقه و کیفیت بیان ان ، ص ۳۲۱ ، سال نشر ۱۳۵۷ ، انتشارات جامعه مدرسین
۱۲. شیرازی ،سید محمد ، الفقه الراى العام و الاعلام ، ۱۴۱۶ ه ق ، انتشارات مرکز جهانی علوم اسلامی
۱۳. کشف الظنون ،مصطفی بن عبد الله الرومی ، دارالکتب العلمیه ، ۱۴۱۳، ج ۲، ص ۲۵
۱۴. فخر رازی ،العالم ، دارالکتاب، ۱۴۱۲، ج ۳ ص ۳۴۲
۱۵. گرجی ، ابوالقاسم ، تاریخ فقه و فقهاء ، ص ۲۷۵ ، سال نشر ۱۳۷۵ ، انتشارات سمت
۱۶. علامه جعفری ، رسائل فقهی ، ص ۷۶ ، سال نشر ۱۳۴۹ ه ش ، نشر کرامت
۱۷. صحیح بخاری ، ج ۵ ، ص ۱۹۴۹ ، ج ۴۷۷۶
۱۸. شرح سنن ابن ماجه ، ج ۱ ، ص ۱۶۹
۱۹. سبکی ، تاج الدین ، الأشباه و النظائر ، ج ۲ ص ۹
۲۰. شیخ حر عاملی ، وسائل الشیعه ، ج ۲۷ ص ۲۷
۲۱. جزائری ، سید نعمت الله ، کشف الاسرار فی شرح الاستبصار ، ناشر دار الکتاب ، ۱۴۰۸ ه - ق
۲۲. مصطفوی ، سید محمد کاظم ، فقه المعاملات ، ۱۳۷۹ ، انتشارات جامعه مدرسین
۲۳. عبد الرحمن محمود ، معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهیه ، ۱۴۱۵ ه ق ، انتشارات مرکز جهانی علوم اسلامی