



The Domain of Legislation in Islamic Governance

Sayed Abdul Qaium Sajjadi¹

Abstract

The existence of law as a means of creating order and justice is a fundamental necessity. Law is one of the essential pillars of governance, and it has received serious attention in the political system of Islam as well. In Islamic thought, both existential and legislative sovereignty belong exclusively to God. Considering the comprehensiveness of Islamic Sharia and the necessities of life along with temporal requirements, the right of legislation has been granted to human beings in a limited manner and under specific rules and conditions. The Islamic ruler, in order to secure the objectives of Sharia and apply Islamic rulings in specific cases, enjoys this right. From early times until today, the scope and domain of human legislation within the Islamic political system has been a subject of discussion among Muslim jurists. The key question is: What is the extent and boundary of human lawmaking? (Main Question).

The author seeks, through a descriptive-analytical method and by referring to the views and theories of Muslim jurists, to examine and discuss this question. Considering the comprehensiveness of Islamic Sharia and its capacity to respond to the evolving questions of human life, Islamic law acknowledges the right of human legislation in determining the application of Sharia's general principles, secondary rulings, governmental decrees, and the sphere of legal discretion, based on the principle of non-contradiction with Sharia rulings and texts. This right is realized by specialists and religious scholars familiar with Islamic sources, through the process of deriving specific rulings from the four primary sources of Sharia.

The findings of the study indicate that, in light of the classification of Islamic rulings, the human right of legislation can be explained in four areas: identifying the applications of Sharia rules, issuing governmental decrees, exercising discretion within the domain of permissible acts, and dealing with issues pertaining to secondary titles.

Keywords: Legislation, Lawmaking in the Islamic Political System, Principle of Initial Permissibility, Positive Law.

¹. Faculty Member, Department of International Relations, Faculty of Law and Political Science, Khatam Al-Nabieen University' Afghanistan. Ab.sajjadi@knu.edu.af

✓ **Received:** 23/06/2025; **Accepted:** 15/08/2025; **Published:** Summer 2025

Citation for this article: Sajjadi' Sayed Abdul Qaium (2025) The Domain of Legislation in Islamic Governance. Scientific-Research Quarterly of Political & International Studies 2 (6), pp. 27-46



حیطه قانون‌گذاری در حکمرانی اسلامی

سیدعبدالقیوم سجادی^۱

چکیده

وجود قانون برای ایجاد نظم و عدالت از ضرورت‌های اساسی است. قانون از پایه‌های اساسی حکمرانی است که در نظام سیاسی اسلام نیز مورد توجه جدی قرار گرفته است. در اندیشه اسلامی حاکمیت تکوینی و تشریعی منحصرأز آن خداوند است. با توجه به اصل جامعیت شریعت اسلام و با در نظر داشت ضرورت‌های زندگی و مقتضیات زمانی، حق قانون‌گذاری به گونه محدود و تحت ضوابط و شرایط مشخص به بشر واگذار شده است. حاکم اسلامی برای تأمین مقاصد شریعت و تطبیق احکام اسلامی در موارد خاص از این حق برخوردار است. از دیرباز تاکنون حیطه و قلمرو قانون‌گذاری بشر در نظام سیاسی اسلام در میان فقهای مسلمان مورد بحث و گفتگو بوده است. سؤال این است که حیطه و قلمرو قانون‌گذاری بشر تا کجاست؟ (سؤال اصلی). نویسنده می‌کوشد با روش توصیفی-تحلیلی و با استناد به دیدگاه‌ها و نظریات فقهای مسلمان این سؤال را مورد بحث و بررسی قرار دهد. با توجه به جامعیت شریعت اسلامی و با عنایت به پاسخگویی آن به پرسش‌های متحول انسان، شریعت اسلامی حق قانون‌گذاری بشر را در تعیین مصادیق قواعد کلی شریعت، عناوین ثانویه، احکام حکومتی و حوزه فراغ قانونی براساس اصل عدم مغایرت با احکام و نصوص شرعی تأیید کرده است. این حق توسط افراد متخصص و عالمان دینی آشنا با منابع اسلامی از طریق استنباط حکم گزاره‌های جزئی از منابع چهارگانه شریعت تحقق می‌یابد. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد با توجه به طبقه‌بندی احکام اسلامی، حق قانون‌گذاری بشر را می‌توان در چهار عرصه مصادیق‌یابی قواعد شرعی، احکام حکومتی، حوزه مباحات شرعی و موارد مربوط به عناوین ثانویه تبیین نمود.

واژگان کلیدی: قانون‌گذاری، تقنین در نظام سیاسی اسلام، اصل اباحه اولیه، قانون موضوعه.

^۱ عضو هیأت علمی دبیرانتمت روابط بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خاتم النبیین^(ص)-افغانستان؛

Ab.sajjadi@knu.edu.af

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۴/۰۲؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۶/۰۳؛ تاریخ انتشار: تابستان ۱۴۰۴

استناد به این مقاله: سجادی، سید عبدالقیوم (۱۴۰۴) حیطه قانون‌گذاری در حکمرانی اسلامی، فصلنامه علمی-تحقیقی مطالعات سیاسی و بین‌المللی، ۲ (۶) صص ۲۷-۴۶

انسان در زندگی اجتماعی خود نیازمند امنیت، آزادی، نظم، عدالت و رفاه اجتماعی است؛ اما در انسان‌شناسی اسلامی نیازهای مادی تنها بخشی از ضرورت‌های اجتماعی هستند که حکومت، جهت تأمین آن مسئولیت دارد. حرکت در مسیر کمال معنوی که به عنوان هدف غایی در اندیشه اسلامی تعریف شده، بعد دیگری از نیازهای انسان است که حکومت مسئولیت تأمین آن را دارد. تعقیب و تأمین این اهداف، ضرورت وجود قانون را در زندگی اجتماعی انسان مطرح می‌کند. قانون از نیازهای اساسی زندگی اجتماعی جهت حرکت و نیل به اهداف کوتاه‌مدت (تأمین نیازهای مادی)، میان‌مدت (ایجاد جامعه مطلوب و عادلانه) و بلندمدت (کمال و سعادت) می‌باشد.

ضرورت وجود قانون در جامعه مورد توافق همه جوامع بشری است؛ اما در مورد محتوا و ماهیت قوانین، مراجع وضع‌کننده قانون و نیز چرایی اطاعت از قانون دیدگاه‌های مختلفی مطرح شده است. در این نوشتار پرسش از حیطة و قلمرو قانون‌گذاری در نظام سیاسی اسلام، مسأله اصلی است که بررسی می‌شود. در مورد پاسخ این پرسش دیدگاه‌های مختلف مطرح شده است. عده‌ای با استناد به اصل منحصر بودن حق قانون‌گذاری به خداوند و با ارجاع به اصل جامعیت شریعت اسلامی، فقه اسلامی را پاسخگوی تمامی نیازهای بشر دانسته و حق قانون‌گذاری بشر را ناقض حق انحصاری قانون‌گذاری خداوند و نافی جامعیت شریعت می‌دانند. در دیدگاه دیگر، بشر صرفاً در تعیین مصادیق احکام و قوانین کلی حق اعمال نظر و قانون‌گذاری دارد. اما دیدگاه سوم، حق قانون‌گذاری بشر را فراتر از تعیین مصادیق دانسته و بر این باور است که انسان برای تأمین نیازهای خود می‌تواند افزون بر تعیین مصادیق از طریق تفریع فروع بر اصول و با استفاده از روش اجتهادی به تدوین قوانین مورد نیاز جامعه اسلامی بپردازد. قانون‌گذاری در حوزه مباحث شرعی، امور مربوط به حکمرانی اسلامی و استفاده از عناوین ثانویه شریعت از دیگر حیطه‌های مشروع قانون‌گذاری در این دیدگاه است.

الف) چیستی قانون در اندیشه اسلامی

چیستی و چرایی قانون از مباحث مقدماتی ضروری برای بررسی رابطه شریعت و قانون در اندیشه اسلامی است. قانون عبارت است از مجموعه مقررات الزام‌آور که توسط نهاد دارای صلاحیت به منظور مدیریت زندگی انسان وضع و تدوین شده است. این تعریف از قانون در

قرون اخیر وارد جهان اسلام شده و ناظر به قانون در مفهوم مدرن آن است. حاکمیت قانون به جای حاکمیت اراده شاهانه از پیش شرط‌های مهم تأمین عدالت، آزادی و مردم‌سالاری است و همین امر ضرورت وجود قانون را تبیین می‌کند. درواقع، نیاز انسان به زندگی اجتماعی و قوام و دوام زندگی اجتماعی به وجود قانون جهت ایجاد شرایط مناسب زندگی، حل منازعات اجتماعی، جلوگیری از استبداد و خودکامگی و تأمین عدالت اجتماعی از مهم‌ترین دلایل اهمیت و ضرورت قانون در زندگی انسان است.

قانون به عنوان مجموعه‌ای از دستورات الزام‌آور، با زندگی مدنی و اجتماعی انسان آغاز شده؛ اما به تدریج با شکل‌گیری نهاد مقننه و مطرح شدن حق قانون‌گذاری بشر، مفهوم جدید قانون که بر حق و صلاحیت قانون‌گذاری انسان تأکید نمود، مطرح شد. توسعه و گسترش تفکر و اندیشه آزادی‌خواهی، ظهور جنبش‌های اجتماعی آزادی‌خواهی و استبدادزدایی به تدریج ضرورت قانون برای مهار و کنترل قدرت سیاسی مطلقه را بیش‌ازپیش مطرح کرد. از این پس قانون به عنوان مهم‌ترین وسیله مؤثر و کارآمد جهت مهار استبداد سیاسی و جلوگیری از قدرت سیاسی خودکامه تبارز یافت.

در اندیشه اسلامی از همان آغاز تأسیس دولت مدینه، قدرت سیاسی در چارچوب قوانین اسلامی محدود شد. براساس آموزه‌های اسلامی، اداره و رهبری جامعه انسانی و حکمرانی از همان آغاز محدود به حدود قانونی و شرعی شده و حاکم اسلامی صلاحیت خود را براساس قانون و نه خواست و اراده شخصی اعمال می‌نمود (محسنی، ۴۱۱، ص ۱۴۵). مجموعه قوانین حکمرانی اسلامی که مبتنی بر قوانین ثابت شریعت و مجموعه مقررات متغیر بوده توسط حاکم اسلامی وضع می‌شد، در سیمای فقه سیاسی و فقه حکومتی تبارز یافت.

در نظام حقوقی اسلام تأمین نظم عادلانه و حفظ مصالح پنج‌گانه شریعت (جان، مال، ناموس، عقل و دین) ضرورت اطاعت و پیروی از قانون را توضیح می‌دهد (دانش‌پژوه، ۱۳۹۵، ص ۱۳۸). به تدریج تجربه حکومت اسلامی در تحولات تاریخی مسیر حرکت از مردم‌سالاری به سوی استبداد راه پیمود. حکومت اسلامی مدینه که براساس شریعت اسلامی و قوانین و حیانی اداره می‌شد، پس از عصر خلفای راشدین، با تأسیس نظام سیاسی خودکامه و موروثی که توسط معاویه انجام یافت، از مسیر اصلی خود منحرف شد و به نظام سلطنتی

و تغلب تغییر یافت (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۵۱). تبدیل خلافت به سلطنت، برابری حاکم اسلامی و مردم را در حاشیه راند و حاکم را از جایگاه خلیفه و امانت‌دار مردم در جایگاه اشرافی و سلطنتی امتیاز خاص بخشید. استبداد سیاسی جایگزین آزادی عمل و اندیشه در جهان اسلام شد. نظارت مطلق امت به اطاعت مطلق امت مبدل شد. این وضعیت مدت‌ها در تاریخ تحولات سیاسی جهان اسلام استمرار یافت. جهان اسلام با تجربه ممتد استبداد دینی بیش از دیگر جوامع تشنه قانون و قانون‌گرایی بود. از این‌رو، پس از شکل‌گیری دولت مدرن در غرب و هم‌زمان با ورود مفاهیم مدرن مانند قانون و حق انسان، صلاحیت قانون‌گذاری بشر وارد فضای فکری و فرهنگی جهان اسلام شد و مورد توجه جدی اندیشمندان مسلمان قرار گرفت.

ب) چستی حکمرانی اسلامی

حکمرانی از مفاهیم پر پیشینه در حوزه علوم سیاسی است. حکمرانی با مفهوم دولت، حکومت و سیاست رابطه جدی و عمیق دارد. برخی حکمرانی را مترادف با حکومت به‌کار برده‌اند؛ در حالی که میان حکمرانی و حکومت تفاوت وجود دارد. در تعریف رسمی و رایج حکومت به معنای سازمان اجرایی دولت اطلاق می‌شود و از این‌رو، گفته‌اند که حکومت یکی از عناصر اساسی تشکیل‌دهنده دولت است. اما حکمرانی عمده‌تر ناظر به شیوه و روش به‌کارگیری قدرت سیاسی است. اگر حکمرانی بیانگر فرایند تصمیم‌گیری و اجرای تصمیم در راستای اداره مؤثر جامعه است، حکمرانی اسلامی، شیوه حکومتی است که در آن ابعاد روابط بین حکومت و مردم، تعامل اجزای تشکیل‌دهنده حکومت و رابطه آن با سایر حکومت‌ها، در اهداف و سیاست‌ها، قوانین و خط‌مشی‌ها، برنامه‌ریزی و اجرا و نظارت و ارزیابی براساس مبانی، اصول و روش‌های اسلامی تنظیم می‌شود (رضایی و همکاران، ۱۳۹۰). هم‌چنان‌که در مورد حکمرانی تعاریف متعدد و مختلف وجود دارد، در مورد حکمرانی اسلامی نیز تعاریف مختلف بیان شده است. در این نوشتار منظور از حکمرانی اسلامی، روش و شیوه حکومتی است که براساس مبانی، اصول و اهداف اسلامی بازنمایی می‌شود.

ج) چرایی قانون در حکمرانی اسلامی

در مورد جایگاه قانون در نظام اسلامی به صورت کلی دو دیدگاه متفاوت مطرح است؛ در حالی که عده‌ای با وجود فقه اسلامی، جامعه مسلمان را از هر نوع قوانین موضوعه بی‌نیاز می‌دانند و ضرورت تدوین قانون موضوعه در جامعه اسلامی را ناقض با جامعیت شریعت اسلامی عنوان می‌کنند، عده‌ای با استناد به متحول بودن قانون موضوعه و ثابت بودن فقه و احکام الهی، در پی ناتوان نشان دادن فقه و شریعت اسلامی برای پاسخ به نیازهای حقوقی و قانونی جوامع انسانی هستند. در این میان دیدگاهی وجود دارد که افزون‌براینکه بر ضرورت تدوین قانون برای نیازهای جامعه اسلامی با استناد به منابع فقه اسلامی تأکید دارند، از ظرفیت‌های فقه اسلامی برای تأمین نیازهای حقوقی و قانونی انسان در عصر متحول کنونی سخن می‌گویند (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۳).

برخی از فقهای مسلمان با تقسیم احکام شرعی به چهار دسته احکام اولیه، ثانویه، احکام حکومتی و احکام عرفی، بر این باور هستند که از منظر فقه اسلامی برای تدوین قوانین مورد نیاز جامعه اسلامی افزون‌بر استفاده از موارد منصوص، از عناوین ثانویه نیز می‌توان استفاده کرد. هم‌چنین، حاکم اسلامی براساس اصل مصلحت می‌تواند با رعایت اصل عدم مخالفت بر شریعت اسلامی به وضع قوانین مورد نیاز جامعه اقدام نماید (محسنی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۳۴).

تأمین نظم و عدالت و تضمین زندگی امن و همراه با رفاه مهم‌ترین کارکرد قانون در اندیشه غربی است. تشخیص و تأسیس قانون مؤثر برای تأمین نیازهای انسان، با خرد‌خودبنیاد انسان صورت می‌گیرد و از این‌رو، انسان یگانه مرجع قانون‌گذار است که یا خود یا توسط نمایندگان خود به وضع قوانین مورد نیاز خود می‌پردازد. وجاهت و احترام قانون نیز ناشی از منافع و کارکرد آن برای انسان و جامعه است که بر بنیان قرارداد اجتماعی ماهیت جمعی به‌خود می‌گیرد. در این تلقی انسان به‌عنوان موجودی عاقل با درنظرداشت مصالح و مفاسد زندگی فردی و اجتماعی خود به وضع قانون می‌پردازد. اعضای جامعه طی قرارداد اجتماعی حق وضع و اجرای قوانین و برنامه‌ریزی برای اداره جامعه را به افراد متخصص و آگاه به فنون قانون‌گذاری (قوه مقننه) واگذار می‌کنند. نهاد قانون‌گذار به نمایندگی از مردم از حق

قانون‌گذاری برخوردار بوده و مردم نیز براساس همین قرارداد قانون را نافذ و خود را ملزم به اطاعت از آن می‌دانند.

در اندیشه اسلامی حاکمیت اصلی به‌گونه انحصاری از خداوند است. تنها خداوند به‌عنوان مالک و خالق هستی و انسان دارای حاکمیت نهایی تکوینی و تشریعی است. حاکمیت مطلق فقط از خداوند است و هیچ فردی حق حاکمیت بر دیگران را ندارد، مگر در پرتو حق حاکمیت الهی. خداوند حق حاکمیت خود را از طریق وحی الهی به پیامبر و جانشینان عام وی تفویض می‌کند. هم‌چنین در اندیشه اسلامی فقط خداوند به‌عنوان عالم و دانای همه امور نسبت به مصالح و مفاسد همه انسان‌ها و در همه شرایط آگاه بوده و راه‌های مؤثر رسیدن به سعادت اخروی و عزت دنیوی انسان را به‌خوبی بیان نموده است.

قانون‌گذار کامل کسی است که نسبت به نیازهای مادی و معنوی انسان آگاه و مسیر آینده زندگی انسان را پیش‌بینی نماید. قانون‌گذار باید خود منافع شخصی در وضع و اجرای قانون نداشته باشد تا قانون عادلانه و بی‌طرفانه را برای صلاح و فلاح همگان وضع نماید. قانون‌گذار واقعی باید از دانش کافی و شناخت ابعاد مختلف نیازمندی‌های انسان آگاه باشد تا قوانین تضمین‌کننده سعادت و خوشبختی بشر را وضع نماید. این اوصاف جز در خداوند حکیم وجود ندارد. پس تنها او قانون‌گذار واقعی است (مکارم‌شیرازی، ۱۳۸۶، ج ۱۰، ص ۶۸). او که خالق و آفریننده انسان و هستی است، خود هیچ‌گونه منافعی در وضع قانون نداشته و با درنظرداشت مصالح جامعه انسانی و عدالت اجتماعی قوانین مناسب و مورد نیاز جامعه را وضع می‌کند. به همین جهت برابری انسان، تأمین عدالت و احقاق حقوق انسان‌ها از مهم‌ترین اهداف قانون اسلامی است.

قانون در اندیشه سیاسی اسلام همان دستورات الهی است که در مجموعه‌ای به نام شریعت اسلامی بیان شده است. احکام شریعت برگرفته از دو منبع مورد توافق مسلمانان یعنی قرآن الهی و سنت نبوی است. «هیچ‌کسی غیر از خداوند حق قانون‌گذاری و تشریع ندارد؛ زیرا اعطای این صلاحیت موجب می‌شود که قانون‌گذار به‌جای مصالح جمعی تحت تأثیر مصلحت و هوای نفسانی قرار گیرد» (زحیلی، ۱۴۰۹، ج ۶، ص ۶۵۷). خداوند این حق را برای افراد خاص تفویض نموده است تا با ارجاع به قوانین کلی شریعت و با رعایت

اصل عدم مغایرت با نصوص شرعی به تدوین قانون پردازند. قوانین اسلامی دارای ماهیت کلی است که با استناد به آن اصول کلی می‌توان وضعیت قانونی مصادیق جزئی را استخراج کرد. به باور فقهای اسلامی احکام شریعت اسلامی ناظر به دو دسته نیازهای ثابت و متحول انسان بوده و شامل دو دسته احکام ثابت و متغیر می‌باشد. احکام ثابت ناظر به نیازهای ثابت و مبتنی بر موضوعاتی است که از خصلت ثبات برخوردار بوده و در فرایند تاریخی دچار تحول و دگرگونی نمی‌شوند و تأقیامت ماندگار و ثابت هستند؛ اما احکام و قوانین متغیر شامل قوانین ناظر به موضوعات متحول و زمان‌مند هستند که با تحولات اجتماعی و تغییر زمان و مکان دچار تحول می‌شوند (نائینی، بی‌تا، ص ۱۳۴). با توجه به تغییرات شرایط زمانی و مکانی، وجود قوانین متناسب با نیازهای جدید و متغیر انسان، لازم است تمهیدات قانونی مناسب جهت پاسخگویی به نیازهای جدید جوامع بشری در دستگاه قانون‌گذاری اسلام مورد توجه قرار گیرد.

از این‌رو، در کنار مجموعه احکام و قوانین ثابت، دسته دیگری از احکام اسلامی مطرح شده است که خصلت تحول و پویا دارند. این احکام در ذیل عنوان احکام حکومتی و احکام ثانویه در فقه اسلامی معرفی شده است. در اندیشه اسلامی دو تعریف موسع و مضیق از قانون اسلامی را می‌توان مطرح کرد: در تفسیر مضیق، قانون اسلامی عبارت است از مجموعه‌ای از قوانین و مقرراتی که از سوی خداوند و رسول و در منابع معتبر اسلامی مانند قرآن و سنت بیان شده است. اما در تعریف موسع، قانون اسلامی فراتر از مقررات و احکام منصوص شرعی شمرده شده و قانون اسلامی مجموعه‌ای از قواعد و احکامی است که یا از سوی خدا و رسول در قرآن و سنت بیان یا توسط حاکم اسلامی و فقهای اسلامی در موارد غیر منصوص با رعایت قواعد و اصول کلی شریعت و ارزش‌های اسلامی وضع شده است (السدیری، ۱۴۲۵، ص ۹۴). بنابراین، قانون اسلامی مترادف با دستگاه فقه اسلامی ماهیت پیشینی دارد و فقهای مسلمان به‌عنوان متخصص فقه اسلامی وظیفه کشف و استنباط احکام الهی را دارند و نه جعل یا وضع احکام شرعی.

د) چستی قانون‌گذاری در حکمرانی اسلامی

مفهوم قانون‌گذاری در حکمرانی اسلامی چیست؟ اصل قانون‌گذاری در اسلام (اشتراع) از مقومات حکومت و از ضروریات اجتماع بشری است که بدون آن امر حکومت قوام نمی‌یابد

(رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۴)؛ اما بین مفهوم قانون‌گذاری اسلامی و قانون‌گذاری سکولار تفاوت اساسی وجود دارد. منظور از قانون‌گذاری در مفهوم سکولاریستی آن، تدوین و تصویب قوانین توسط انسان است که بر مبنای رأی اکثریت و جاهت و اعتبار می‌یابد؛ اما قانون‌گذاری در نظام سیاسی اسلام درواقع، به معنای تدوین قانون است. احکام و دستورالعمل‌هایی که از سوی خداوند برای اداره عرصه‌های مختلف حیات انسان ارسال شده، توسط فقهای مسلمان که اهل فن و خبره در فقه اسلامی هستند، به صورت قانون عصری جهت تأمین نیازهای زمانه تدوین می‌شوند. منظور از تدوین قانون این است که افراد واجد شرایط با استفاده از اصول و قواعد کلی موجود در شریعت اسلامی، به استخراج فروع و پاسخ‌های مناسب از اصول کلی شریعت اقدام می‌کنند.

در حالت نخست، انسان با تکیه بر تجزیه و تحلیل عقلی و با استناد به خرد خودبنیاد بشری به وضع قانون می‌پردازد؛ اما در حالت دوم، انسان با استفاده از قاعده تفریع فروع بر اصول می‌کوشد تا در سایه اصول و قواعد کلی، دیدگاه شریعت را در موضوعات مورد نظر به‌ویژه مسایل جدید استخراج و تدوین نماید. ماهیت قانون و فرایند تقنین یکی از تمایزات نظام سیاسی اسلام از دیگر انواع نظام‌های سیاسی است. در نظام دموکراسی، قانون‌گذار خود را فقط به قانون اساسی و خواست رأی‌دهندگان ملزم می‌داند؛ حتی اگر خواست آنان مخالف احکام عقل و شرع باشد. اما آنچه قوه مقننه را در حکومت اسلامی از سایر حکومت‌های متداول مشخص و ممتاز می‌کند، متکی بودن آن به ضوابط و احکام اسلامی است (منتظری، ۱۳۶۷، ج ۳، ص ۱۱۹).

در حکومت اسلامی ضوابط و قانون، احکام خداوند است و هیچ‌کس نمی‌تواند از سوی خود حکمی را تشریع یا قانونی در برابر قانون خداوند وضع کند. در این تلقی، قانون‌گذاری در اندیشه اسلامی مترادف با استنباط و استخراج احکام فرعی و امور جزئی از اصول و قواعد کلی است. کاری که بیشتر فقهای اسلام‌شناس با رعایت اصول و قواعد و با استفاده از روش اجتهادی انجام می‌دهند. مفهوم اشتراع در بیان رشیدرضا ناظر به همین معنا از قانون‌گذاری است. به باور ایشان منظور از اشتراع، استنباط و اجتهاد است که در عرف زمانه به معنای تشریع و قانون‌گذاری به کار می‌رود (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۱). این قوانین برای تأمین

عدالت، امنیت، مصلحت و دفع تهدیدات و مفسد وضع می‌شود و همانند قوانین موضوعه زمانه ما، در حال تحول و تغییر است.

در این حالت سؤال این است که چگونه میان احکام ثابت شرعی و نیاز متحول انسانی می‌توان جمع کرد؟ چگونه در صورتی که امور مستحدثه و جدید در شریعت اسلامی بیان نشده، فقهای مسلمان می‌توانند از طریق اجتهاد حکم شرعی امور جدید را استخراج و استنباط نمایند؟ رشیدرضا پس از تقسیم احکام شریعت به دو بخش عمده عبادات و معاملات معتقد است که در بخش معاملات، که شامل امور سیاسی و حکمرانی است و جایی برای تعبد وجود ندارد، بشر قانون‌گذاری دارد و می‌تواند با استفاده از اجتهاد شرعی به وضع قوانین مورد نیاز جامعه اسلامی بپردازد. وی برای جواز تشریع و قانون‌گذاری در اسلام به آیات شوری، اطاعت از اولوالامر و احادیث استدلال می‌کند (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۳). برعلاوه، وی برای جواز اشتراع به قاعده ضرورت نیز استدلال می‌کند. حتی اگر نص قرآن در مورد شورا، اطاعت از اولوالامر، دستور امت بر ارجاع این امور به خدا و رسول، تفویض امر استنباط احکام، دستور نبی برای معاذ مبنی بر اجتهاد در موارد نبود نص شرعی اگر هیچ‌کدام از این دلایل بر جواز اشتراع وجود نداشت، قاعده ضرورت به‌عنوان یک اصل شرعی جهت اثبات جواز اشتراع کافی بود (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۵). قوانینی که حاکم اسلامی وضع می‌کند، الزام‌آور است؛ زیرا حاکم شرع به اذن الهی حق دارد قوانین محدود و موقتی را وضع نماید که در کتاب و سنت به‌گونه مشخص بیان نشده است. چنین قوانینی را قوانین سلطانی یا حکومتی می‌نامند و این دسته از قوانین به حکم آیات قرآنی ماهیت الزامی دارد (سبحانی، ۱۳۷۰، ص ۱۰۴).

برخی نویسندگان قانون‌گذاری در نظام اسلامی را به تدوین قانون تعریف می‌کنند. تقنین و تدوین قانون دو مفهوم متفاوت‌اند. این تفاوت به‌صورت منطقی در مورد جایگاه و رابطه قانون با شریعت اسلامی و نقش قانون‌گذاری انسان ارتباط می‌گیرد. در نظام سیاسی اسلام، حاکم اسلامی، اولوالامر و فقهای مسلمان در چارچوب رعایت اصول و قواعد اسلامی و با در نظر داشت مصالح امت اسلامی در همه موارد مطابق مصلحت عمومی حق قانون‌گذاری دارد. تدوین قانون کار متخصصان و عالمان دینی است؛ زیرا استنباط شرعی در عرصه‌های مختلف کار هر کسی نیست (محسنی، ۱۴۱۴، ص ۵۷). بنابراین، قانون‌گذاری همان تدوین

پاسخ نیازمندی‌های اجتماعی انسان است که از طریق استنباط احکام فرعی با استناد به مصادر و منابع کلی شریعت اسلامی توسط حاکم اسلامی یا فقهای مسلمان انجام می‌شود.

در این تلقی حاکم اسلامی می‌تواند در موارد ضرورت و با در نظر داشت مصالح امت اسلام در چارچوب اصول و قواعد و کلی شریعت و با رعایت اصل عدم مغایرت با احکام و ارزش‌های اسلامی به تدوین قانون پردازد؛ زیرا «نبود قانون مشخص و صریح واضح در ابعاد مختلف و اعتماد نمودن بر کتب فقهی قدیم هرج و مرج و سردرگمی به وجود می‌آورد که منجر به تضعیف حکومت اسلامی و عسر و حرج مردم می‌شود، بنابراین ما باید به جای قوه مقننه و تقنین قوانین قوه مدونه داشته باشیم» (محسنی، ۱۴۱۴، ص ۵۷). وی ضمن تمایز میان دو مفهوم تقنین و تدوین، بر ضرورت تدوین قانون در ابعاد مختلف جامعه اسلامی با استناد به اصول و قواعد فقهی و شریعت اسلامی تأکید می‌کند.

به باور ایشان «مسلمانان نیازی به تقنین ندارند، خداوند متعال از فضل و کرم خود برای آنان قانون زندگانی را در ابعاد مختلف آن فرستاده است ... ولی استخراج احکام تفصیلی برای هر وزارتخانه و هر واحد مستقل مطابق نیازهای روزمره مردم از قوانین کلی آسمانی بدون استادان فن و اهل خبره که همان دانشمندان فقه و حقوق است، میسر نیست» (محسنی، ۱۴۱۴، ص ۵۸). در تلقی ایشان قانون‌گذاری در نظام سیاسی اسلام با قانون‌گذاری در نظام‌های غیردینی دارای تفاوت اساسی است. قانون‌گذاری در نظام‌های سیاسی غیراسلامی براساس دموکراسی و رأی اکثریت صورت می‌گیرد؛ اما در نظام اسلامی قانون‌گذاری توسط نخبگان فکری و خبرگان جامعه تدوین می‌شود. فقها و عالمان خبره و آگاه با استناد به منابع اسلامی به استخراج احکام مورد نیاز جامعه پرداخته و قانون را تدوین می‌کنند؛ از این رو به جای قوه مقننه قوه مدونه را مطرح می‌کنند. به باور ایشان قوه مدونه در واقع، با توجه به نیازهای جامعه در ابعاد مختلف حیات اجتماعی انسان با استناد به منابع اسلامی به تدوین قوانین اسلامی می‌پردازد.

هـ) حیطه قانون‌گذاری در اندیشه اسلامی

اگر دولت اسلامی حق قانون‌گذاری دارد، این قانون‌گذاری محدود به کدام حدود است؟ حیطه قانون‌گذاری بشر تا کجاست؟ این پرسش‌ها را با توجه به تقسیم احکام شریعت به

احکام اولیه، ثانویه و احکام حکومتی می‌توان پاسخ گفت. در این بحث اصل محدود بودن صلاحیت قانون‌گذاری بشر مورد توافق است؛ زیرا این حق براساس تفویض الهی برای بشر ایجاد شده و این تفویض به حدود و مشروط به شروط محدود است. تفویض اشتراع مطلق نیست؛ بلکه محدود به حدود است (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۸)؛ اما در مورد حدود این تفویض که محدوده و حیطه قانون‌گذاری بشر را مشخص می‌کند، تفاوت نظر وجود دارد. موافقت یا عدم‌مغایرت با نصوص شرعی، جلب منفعت و دفع مفسده، مصلحت عامه، عناوین ثانویه مانند ضرورت و اضطرار از مهم‌ترین شروط قانون‌گذاری در اندیشه اسلامی است.

در حالی‌که برخی اندیشمندان مسلمان حیطه قانون‌گذاری انسان را به حوزه خاص که همان قلمرو مباحات شرعی است، محدود می‌کنند، این دیدگاه معتقد است که احکام شریعت در دو حوزه وجوب و حرمت احکام ثابت و ماندگار و غیرقابل تغییر است. این احکام ماهیت جاودانی دارد و تا روز قیامت هم‌چنان ماندگار است؛ اما قانون‌گذاری در حوزه فراغ قانونی یا حوزه عفو عمومی (قرضاوی، ۱۴۳۲، ص ۷۷) که بیانگر مواردی است که شریعت در این موارد ساکت است، در صلاحیت و اختیارات حکومت اسلامی قرار دارد و با توجه به مصالح امت اسلامی و رعایت اصول و احکام ثابت صورت می‌گیرد.

به باور شهید صدر حاکم اسلامی می‌تواند با توجه به اصول و مقاصد شریعت و با رعایت احکام و ارزش‌های ثابت اسلامی مطابق مصالح امت به وضع قوانین مناسب و مورد نیاز بپردازد. امت اسلامی نیز در این عرصه برای وضع قوانین مورد نیاز آزادی عمل دارند (صدر، ۱۴۲۶، ص ۱۹). مفهوم کلیدی منطقه‌الفراغ، یا به تعبیر دیگر حوزه عفو عمومی، مجال وسیعی را برای وضع قوانین مناسب و مورد نیاز حکومت اسلامی ایجاد می‌کند و از این‌رو، مورد تأکید برخی از فقهای شیعه و سنی قرار گرفته است. شاطبی در (الموافقات، ۱۴۱۷) و قرضاوی در السیاسة الشرعیة (۱۴۳۲، ص ۷۷) به این حوزه به‌عنوان قلمرو مجاز برای قانون‌گذاری دولت اسلامی اشاره می‌کنند. آیت‌الله محسنی نیز بر این باورند که «تقنین در مرحله مباحات دینی مطابق مصالح ملی که با سایر احکام دینی مخالفت نکند اشکالی ندارد» (۱۳۹۱، ص ۴۸).

احکام حکومتی قلمرو دیگری از حق قانون‌گذاری در حکومت اسلامی است. حاکم اسلامی در حدود معین می‌تواند به وضع قوانین مورد نیاز اقدام نماید. به باور رشیدرضا، تفویض اشتراع و قانون‌گذاری به حاکم اسلامی مطلق نیست؛ بلکه مقید به حدود و شرایط است. رعایت مصلحت امت در عرصه امور دینی و دنیوی، رعایت قواعد و قوانین ثابت شریعت اسلامی، رعایت قواعد استنباط و تخصص در امور دینی و فقه اسلامی از مهم‌ترین حدود قانون‌گذاری اسلامی است (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۸). دایره احکام حکومتی نیز به عناوین ثانویه یا حوزه فراغ قانونی محدود نبوده، بلکه شامل تمامی موارد می‌باشد. احکام حکومتی یا قوانینی که توسط حاکم اسلامی در موارد نبود نص قانونی ثابت، موارد تعارض یا تراحم احکام، یا تقدیم مصلحت اهم مطابق با قواعد و اصول اسلامی وضع می‌شود، نوع دیگری از قوانین اسلامی است. موقت بودن و محدود بودن اعتبار این نوع قانون به شرایط و مقتضیات زمانه از ویژگی‌های مهم این قانون است (جوادی آملی، ۱۳۹۷، ص ۱۷۷).

این حق در موارد نبود نص و حوزه اباحه شرعی به خلفای پیامبر به صورت خاص و حاکم اسلامی به گونه عام تفویض شده است. به باور برخی از فقهای مسلمان «تفویض سیاسی و تدبیر امت در شئون و عرصه‌های مختلف زندگی متحول جوامع بشری از طریق وضع قوانین و احکام موقت حکومتی و سلطانی، برای خلفای پیامبر، بلکه برای مطلق حاکم اسلامی امر پذیرفته شده و غیر قابل تردید است» (محسنی، ۱۴۳۴، ج ۱، ص ۴۷۶). حاکم اسلامی برای حفظ مصالح پنج‌گانه شریعت و با استفاده از عناوین ثانویه می‌تواند به صورت موقت برخی از قوانین ایجابی یا سلبی شرعی را تعطیل نماید. این حکم حکومتی خود مشروط به شرایط خاص است؛ از یک سو باید مصلحت اهم مانند حفظ نظام اسلامی، حفظ جان و مال امت اسلامی یا حفظ نسل و عقل جامعه اسلامی مطرح می‌باشد و از سوی دیگر، وضع و اجرای این قانون موقتی و دایرمدار مصلحت اهم است. این امر از نظر فقهی مشمول قاعده تراحم یا اولویت است که هم مبنای شرعی دارد و هم پشتوانه عقلی.

برای نمونه، هم‌چنان‌که در حالت تراحم میان دو واجب، واجب مهم‌تر مقدم و توجیه‌کننده ترک واجب مهم است، در دوران امر بین وجوب و حرمت نیز براساس قاعده تراحم جانبی که دارای مصلحت قوی یا ضرر کمتر است، بر طرف دیگر تقدم دارد. اگر حفظ کلیت نظام اسلامی یا مصالح پنج‌گانه شریعت (حفظ جان، حفظ مال، حفظ دین، حفظ عرض و حفظ

نسل) منوط و مشروط به ترک واجبی مانند حج و دیگر احکام شرعی شود، مصلحت اهم مقدم است. درواقع، نظام حقوقی اسلام مبتنی بر اراده تشریعی خداوند است و جز ذات باری تعالی هیچ‌کس حق قانون‌گذاری ندارد. ملاک مشروعیت در قانون اسلامی نیز به خداوند بازمی‌گردد؛ از این‌رو قوانین موضوعه در صورت مغایرت با شریعت اسلامی فاقد مشروعیت و توجیه قانونی است (جوادی آملی، ۱۳۹۷، ص ۳۱۱).

برخی از فقهای مسلمان حق قانون‌گذاری حاکم اسلامی را ذیل سه حالت توضیح می‌دهند. در این تلقی حوزه فقدان نص شرعی یا حوزه عفو عمومی، استخراج جزئیات قوانین کلی وجود محتملات عدیده و انتخاب یکی از گزینه‌ها به تشخیص حکومت اسلامی از موارد قانون‌گذاری حاکم اسلامی است. «رأی امام در سه مورد دارای اعتبار و نفوذ شرعی است؛ حوزه ما لا نص فیه که از آن به منطقه فراغ یا به تعبیر من منطقه العفو تعبیر می‌شود. مواردی که از کتاب و سنت صحیح‌ه دلیل شرعی وجود نداشته باشد» (قرضاوی، ۱۴۳۲، ص ۷۰). به گفته ایشان مراد از حوزه عفو مواردی است که یا اصلاً نص شرعی وجود ندارد یا نص کلی وجود دارد و جزئیات آن به اجتهاد واگذار شده است؛ مانند نص شورا که به‌صورت کلی بیان شده اما در مورد اینکه با چه کسانی مشورت شود، مشاورین چگونه انتخاب شوند و در صورت اختلاف آرا چه باید کرد، به‌صورت جزئی و تفصیلی بیان نشده و جزئیات آن به اجتهاد فقیهان و رأی حاکم اسلامی واگذار شده است. «مورد دوم اعتبار رأی امام در جایی است که وجوه متعدد احتمال وجود دارد. موارد تخییر بین الامرین از این موارد است» (قرضاوی، ۱۴۳۲، ص ۷۳).

بنابراین، قانون‌گذاری در حکومت اسلامی محدود به موارد فقدان نص نبوده، بلکه فراتر از آن مواردی را که شارع به بیان کلیات اکتفا نموده یا گزینه‌های متعددی را برای انتخاب مطرح نموده نیز جاری و ساری است. مورد سوم مصالح مرسله است. مصالح مرسله در فقه اهل سنت آن مصالحی است که در نصوص شرعی چیزی در مورد آن بیان نشده است (زرقاء، ۱۴۲۵، ص ۱۰۰).

به باور شهید صدر حکومت اسلامی در موارد فراغ قانونی می‌تواند مطابق مصالح جامعه به وضع و اجرای قانون اقدام نماید. «احکام ثابت شریعت که از نظر فقهی کاملاً مسلم هستند تا آنجا که به زندگی اجتماعی ارتباط پیدا می‌کند، بخش ثابت حقوق اساسی را تشکیل

می‌دهند. هر جا که در شریعت حکم الزام‌آور و قاطعی مبنی بر حرمت یا وجوب نداشت، قوه مقننه که ازسوی مردم انتخاب می‌شود، می‌تواند هر قانونی را که مصلحت می‌داند وضع کند، به شرط آنکه مغایر با ارزش‌های اساسی نباشد، قلمرو این گونه قوانین را منطقه فراغ می‌نامند و شامل همه مواردی است که شریعت به انسان‌ها قدرت انتخاب داده است (صدر، ۱۴۱۰، ص ۶۳-۶۲).

هم‌چنان که ملاحظه می‌شود در بیان شهید صدر منطقه الفراغ اعم از حوزه اباحه شرعی یا موارد فقدان نص شرعی است. به باور ایشان منطقه الفراغ منطقه‌ای است که قوانین آن از الزام خالی است. این منطقه شامل افعالی می‌باشد که حکم شرعی اولیه آن‌ها استحباب، کراهت یا اباحه است. در این گونه مواقع فقیه یا حاکم اسلامی می‌تواند براساس مصالح و اهداف اسلام به وجوب یا حرمت یا اباحه بالمعنی الاعم حکم کند (صدر، ۱۳۷۵، ص ۶۸۹). بنابراین، برخلاف برخی برداشت‌ها، منطقه الفراغ نقص نیست و با جامعیت شریعت اسلام تناقض ندارد؛ زیرا این مفهوم بدین معنا نیست که اسلام در برخی از موضوعات حکمی پیش‌بینی نکرده، بلکه منطقه الفراغ به معنای قلمروی است که دارای احکام و قوانین غیرالزامی (استحباب، کراهت، اباحه) می‌باشد، نه اینکه فاقد هر نوع حکم باشد. «منطقه الفراغ نشانه پویایی و توان اندیشه اسلامی در پاسخگویی به مشکلات عصرها و نسل‌هاست و روشی ارایه می‌دهد که بر پایه آن اسلام می‌تواند ضمن تأیید نیازهای ثابت انسان، همه نیازهای متغیر وی را برآورده کند (صدر، ۱۳۷۵، ص ۷۲۶). بنابراین، منطقه فراغ قانونی شامل تمامی مسایل جدید و شرایط تازه‌ای است که در نتیجه تحولات علمی و رشد اجتماعی بشر ایجاد شده و درباره آن نص شرعی به گونه‌ای مستقیم وجود ندارد (شمس‌الدین، ۱۴۱۹، ص ۱۱۰).

محسنی قلمرو قانون‌گذاری در حکومت اسلامی را فراتر از حوزه فراغ قانونی و موارد فقدان نص شرعی بیان می‌کند. به باور ایشان «جامعیت شریعت بدین معناست که احکام، اصول و قواعد کلی در شریعت اسلامی بیان شده، اما در برخی از موضوعات جزئی و مسایل جدید به گونه صریح و روشن بیان نشده است. این گونه موارد که مصادیق زیاد دارد دو حالت دارد: یا موضع شریعت کلاً سکوت است و حکمی وجود ندارد و به اجتهاد امام جامعه واگذار شده یا اینکه حکم وجود دارد و تشخیص موضوع به عهده عرف و مردم واگذار شده که باید با مشورت مشخص شود (محسنی، ۱۳۹۱، ص ۵۰).

همان‌گونه که از بیان یادشده به دست می‌آید از نظر ایشان قانون‌گذاری در اندیشه اسلامی ناظر به سه حوزه است: حوزه مباحات یا همان حوزه فقدان نص شرع، که حکم مسأله در شریعت بیان نشده و عالم دینی با استفاده از روش اجتهادی در پی استخراج دیدگاه شریعت در مورد می‌باشد. حوزه موضوعات که دومین حوزه کلان قانون‌گذاری است و قانون‌گذار می‌کوشد تا مصادیق احکام شرعی را با کمک عرف و مردم بیان نماید و حوزه فروع است که با استناد به اصول و قواعد کلی تقنین انجام می‌شود. به باور ایشان «قسمت عمده قوانین را خداوند تشریع فرموده و هیچ‌کسی توانایی نسخ و یا تعدیل آن‌ها را ندارد و مردم باید بدون چون‌وچرا تسلیم و عامل به آن‌ها باشند و اسلام در این مود تأکید فراوانی دارد. اما در جزئیات زندگانی، مردم یا نمایندگان آنان می‌توانند قوانینی را که مخالف دستورات اسلامی نباشد وضع کنند» (محسنی، ۱۴۱۲، ص ۷۹).

به باور برخی از فقهای مسلمان قانون‌گذاری در نظام اسلامی، محدود به حدود سه‌گانه است (محسنی، ۱۳۹۱، ص ۸۹): نخست اینکه، قانون‌گذاری در حوزه مباحات شرعی باشد؛ دوم اینکه مطابق با مصالح عمومی جامعه باشد و سوم اینکه، مخالف با احکام شریعت نباشد. در این میان رعایت شرط آخر مهم‌ترین شرط در قانون‌گذاری در نظام سیاسی اسلام است و در صورت مخالفت با شریعت اسلامی قانون‌گذاری جواز ندارد. با توجه به شرایط مزبور مکانیسم قانون‌گذاری در حکومت اسلامی همان مکانیسم اجتهاد فقیهان است و فقط عالمان دینی متخصص از چنین صلاحیتی برخوردار می‌باشند. این کار فقط توسط فقهای آشنا به امور حکومت‌داری یا شورای اهل حل و عقد (عالمان دینی) ساخته نخواهد بود.

ظرفیت شریعت اسلامی برای پاسخگویی به نیازهای زمان و مسایل مستحدثه، از دیدگاه محسنی ذیل سه عنوان کلی بیان می‌شود: عنصر اجتهاد و نظریه‌پردازی جهت کشف پاسخ پرسش‌های جدید که با رعایت اصول و قواعد اجتهاد و از طریق تفریع فروع بر اصول انجام می‌گیرد، موضوع‌شناسی و تطبیق احکام شرعی بر موضوعات که با ارجاع به عرف صورت می‌گیرد، استفاده از عناوین ثانویه از دیگر مواردی است که انعطاف شریعت اسلامی و همراهی با مقتضیات زمانه را توضیح می‌دهد (محسنی، ۱۳۹۱، ص ۵۲).

با توجه به فتاوی فقهای مختلف در شریعت اسلامی، در فرایند تقنین این تنوع آراء ظرفیت مناسبی را در اختیار قانون‌گذار قرار می‌دهد. از نظر شرعی هیچ‌گونه الزامی بر پیروی از فتوا و

نظریه خاص فقهای مسلمان در امر قانون‌گذاری و مدیریت جامعه اسلامی وجود ندارد؛ بلکه انحصار مذهبی و تأکید بر نظریه مذهب فقهی خاص در مغایرت با اصل تفقه در دین و اصل خطاپذیری در اجتهاد اسلامی است. به همین دلیل گفته‌اند با توجه به پیچیدگی‌های قانون‌گذاری در زمانه حاضر لازم است، در کنار فقیه متخصص به علوم شرعی افراد متخصص و صاحب‌نظر در امور حقوقی نیز در وضع قوانین حضور و مشارکت داشته باشد. از نظر فقهی نیز برای احراز اصل عدم مغایرت با ارزش‌ها و احکام اسلامی، استفاده از نظریات اجتهادی و فقهی مذاهب اسلامی مهم و راهگشاست. از این‌رو، در بیان آیت‌الله محسنی و به نقل از شیخ محمد شلتوت «حکومت‌های دینی می‌توانند از فقه مذاهب اسلامی هر حکمی را که مناسب یا مناسب‌تر به حال عصرشان باشد اختیار کنند» (محسنی، ۱۳۹۱، ص ۵۸).

همان‌گونه‌که شرط عدم مغایرت قانون با ارزش‌ها و احکام اسلامی، قانون‌گذاری را در نظام اسلامی محدود به مکانیسم اجتهاد نموده و قانون‌گذاری را به فقهای مسلمان یا شورای اهل حل و عقد محدود می‌کند، نفوذ و اعتبار قانون نیز باید متکی به منبع مشروع و برخوردار از اعتبار شرعی باشد. به همین دلیل گفته شده است که «اجتهاد مهم‌ترین مصدر و مکانیسم برای قانون‌گذاری است و این امر در عرصه حکومت‌داری توسط اولوالامر و حاکم اسلامی انجام می‌شود و به حکم دستور شرعی اوامر و دستورات اولوالامر در صورتی که مخالف شریعت نباشد، لازم‌الاتباع و نافذ است» (السیدی، ۱۴۲۵، ص ۹۴). مشورت با امت نیز یکی از حدود قانون‌گذاری جهت اداره جامعه است. همان‌گونه‌که در بیان رشیدرضا احکام سلطانیه باید در مشورت با امت وضع و اجرا شود و عدم مشورت باعث عدم انفاذ قانون می‌شود (رشیدرضا، بی‌تا، ص ۱۰۹).

در دیدگاه اندیشمندان دیگر نیز «رضایت و اطاعت مردم نسبت به دولت اسلامی از شرایط تنفیذ قانون و اجرای احکام شریعت اسلامی است که باید مورد توجه قرار گیرد؛ زیرا براساس آیه کریمه «وَأْمُرْهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ» بهتر است قوه مدونه احکام وضعی را پس از تدوین در معرض رأی‌گیری عامه مردم قرار دهد و انتظار آنان در تصویب نهایی احکام وضعی با توجه به احکام شرعی باید مورد اعتبار قرار گیرد» (محسنی، ۱۴۱۲، ص ۶۰).

نتیجه‌گیری

قانون از ضرورت‌های زندگی اجتماعی است و جامعه اسلامی نیز برای دستیابی به اهداف کوتاه‌مدت (تأمین نیازهای مادی جامعه)، میان‌مدت (ایجاد جامعه عادلانه و مطلوب) و بلندمدت (کمال و سعادت) نیازمند قانون است. شریعت اسلامی شامل مجموعه‌ای از احکام و قوانین کلی ناظر به نیازهای مادی و معنوی انسان بوده و از جامعیت لازم برخوردار می‌باشد. قانون‌گذاری در دولت اسلامی دارای تفاوت‌های اساسی با قانون‌گذاری در نظام سکولار است. در نظام‌های سکولار و غیردینی قانون ناظر به نیازهای مادی جامعه بوده و تحت تأثیر دیدگاه اکثریت تدوین و تصویب می‌شود. اما در نظام سیاسی اسلام قانون ناظر به نیازهای مادی و معنوی انسان بوده، اصول و کلیات آن از جانب خداوند با توجه به نیازهای مادی و معنوی بشر توسط وحی نازل شده و از ثبات و جاودانی برخوردار می‌باشد.

اما در موضوعات جزئی و مسایل نوظهور، فقهای اسلام‌شناس و آشنا با منابع، مصادر و روش استنباط شرعی به قانون‌گذاری می‌پردازند. این قوانین دارای ماهیت متحول بوده و با دگرگونی شرایط و مقتضیات زمانی متحول می‌شوند. فقهای اسلام‌شناس، حاکم اسلامی و شورای اهل حل و عقد که متشکل از عالمان دینی و صاحب‌نظران مسایل فقهی هستند، در چارچوب اصول و قواعد شرعی و با رعایت اصل عدم مخالفت با شریعت اسلامی می‌توانند به وضع قوانین مورد نیاز جامعه بپردازد. در این نوشتار ضمن مروری بر دیدگاه‌های مختلف در مورد حیطه قانون‌گذاری در اندیشه اسلامی، قلمرو قانون‌گذاری بشر در عرصه‌های فقدان نص و فراغ قانونی، احکام حکومتی، امور عرفی و تطبیق قواعد کلی شریعت بر مسایل جزئی بررسی شده است. استناد به اصل ضرورت و استفاده از عناوین ثانویه از دیگر عرصه‌های قانون‌گذاری در نظام اسلامی است.

منابع

- ۱) جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۵)، ولایت فقیه؛ ولایت فقاها و عدالت، قم، مرکز نشر اسراء، چ ششم.
- ۲) جوادی آملی، عبدالله (۱۳۹۷)، فلسفه حقوق بشر، قم، مرکز نشر اسراء، چاپ نهم.
- ۳) خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۸۹)، صحیفه نور، ج ۱۵، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- ۴) دانش‌پژوه، مصطفی (۱۳۹۵)، فلسفه حقوق، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره).
- ۵) زرقاء، مصطفی (۱۴۲۵)، المدخل الفقهي العام، بیروت، دارالشامیه.
- ۶) رشیدرضا، محمد (بی‌تا)، الامامه و خلافة العظمی، القاهرة، الزهراء للاعلام العربي.
- ۷) رضایی، حسن و دیگران (۱۳۹۰)، از حکمرانی اسلامی تا دولت معیار، تهران، مرکز بررسی‌های استراتژیک ریاست جمهوری.
- ۸) زحیلی، وهبه (۱۴۰۹)، الفقه الاسلامي وأدلته، دمشق، دارالفکر.
- ۹) سبحانی تبریزی، جعفر (بی‌تا)، مبانی حکومت اسلامی، ترجمه داود الهامی، قم، مؤسسه امام صادق (ع).
- ۱۰) السدیری، توفیق ابن‌العزیز (۱۴۲۵)، لکتاب: الإسلام والدستور، الناشر: وكالة المطبوعات والبحث العلمي وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والإرشاد، الطبعة: الأولى.
- ۱۱) شاطبی، ابراهیم بن موسی بن محمد اللخمی الغرناطی (۱۴۱۱) الموافقات، دار ابن عفان، بی‌جا.
- ۱۲) شمس‌الدین، محمد مهدی (۱۴۱۴)، فی الاجتماع السياسي الاسلامی، قم، دارالثقافة للطباعة والنشر.
- ۱۳) شمس‌الدین، محمد مهدی (۱۴۱۹)، الاجتهاد والتجديد فی الفقه الاسلامی، بیروت، المؤسسة الدولية للدراسات و النشر.
- ۱۴) صدر، سید محمد باقر (۱۳۷۵)، اقتصادنا، بی‌جا، مکتب الاعلام الاسلامی.
- ۱۵) صدر، سید محمد باقر (۱۴۲۶)، الاسلام يقود الحياه، قم، مرکز الابحاث و الدراسات التخصصیه للشهید الصدر.
- ۱۶) قرضاوی، شیخ یوسف (۱۴۳۲)، السياسه الشرعیه فی ضوء النصوص الشرعیه و مقاصدها، مکتبه وهبه، القاهرة، البطعه الرابعه.
- ۱۷) محسنی، محمد آصف (۱۴۱۱)، جهاد اسلامی در عصر حاضر، ۲ جلد، کمیته فرهنگی حرکت اسلامی افغانستان - پاکستان - لاهور - پاکستان.
- ۱۸) محسنی، محمد آصف (۱۳۸۷)، مباحث علمی دینی، ۲ جلد، حوزه علمیه خاتم النبیین (ص)، کابل، افغانستان.
- ۱۹) محسنی، محمد آصف (۱۴۱۲)، تصویری از حکومت اسلامی در افغانستان، ۱ جلد، حرکت اسلامی افغانستان، شعبه فرهنگی، بی‌جا، چاپ دوم.
- ۲۰) محسنی، محمد آصف (۱۳۹۱)، توضیح المسایل سیاسی، شورای علمای شیعه افغانستان، کمسیون فرهنگی، کابل، افغانستان.
- ۲۱) مصباح‌یزدی، محمد تقی (۱۳۹۴)، پاسخ استاد به جوانان پرسش‌گر، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی، چاپ نهم.

- ۲۲) مصباح‌یزدی، محمدتقی (۱۳۹۶)، نظریه حقوقی اسلام، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، چاپ ششم.
 - ۲۳) مصباح‌یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱)، حقوق و سیاست در قرآن، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی، چاپ چهارم.
 - ۲۴) مکارم‌شیرازی، ناصر (۱۳۸۶)، پیام قرآن، ج ۱۰، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
 - ۲۵) منتظری، حسین‌علی (۱۳۶۷)، مبانی فقهی حکومت اسلامی، ترجمه محمود صلواتی، قم، انتشارات کیهان.
 - ۲۶) میرباقری، سیدمحمد مهدی (۱۳۹۸)، درآمدی بر رویکردهای فقه حکومتی، تمدن نوین اسلامی، تهران، چاپ دوم.
 - ۲۷) نائینی، محمدحسین (۱۳۷۸)، تنبیه الامه و تنزیه المله، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ نهم.
- (۲۸)