

## ضرورت قانون‌گذاری احکام فقهی و تأثیر آن در تقریب دیدگاه‌های مذاهب اسلامی عبیدالله بادپا<sup>۱</sup>

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۱/۱۲/۲۳، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۲/۹/۹)

### چکیده

از نظر تاریخی ضرورت قانون‌گذاری احکام فقهی به عنوان یک فرایند، نزد فقهای مذاهب اسلامی مشهود بوده و جامعه اسلامی ضرورت آن را از قرن‌ها پیش احساس نموده است؛ زیرا این امر یکی از گسترده‌های مهم و عملی اجتهاد اسلامی به شمار می‌رود. در حقیقت دولتمردان و مجتهدان اسلامی، پیش از رنسانس کشورهای غرب در این فرایند، گوی سبقت ر بوده‌اند. مثلاً «قانون‌نامه» در سالهای ۹۲۶-۹۶۷ق و سپس «مجله الاحکام العدلیه» در سال ۱۲۹۳ق در قلمرو عثمانیها مدون شده است. با نگارش این مجموعه‌های فقهی، قانون‌گذاری اسلامی به عنوان یک نهضت علمی در زمینه‌های مختلف فقهی در بیشتر کشورهای اسلامی رواج پیدا کرد. در این زمینه بعد از انقلاب، در جمهوری اسلامی ایران، پیشرفت‌های مهم و چشمگیری واقع شده است. در ضمن، این فرایند نه تنها در راستای تقریب و هم‌گرایی نگرش‌های اجتهادی و فقهی، نتایج مفید و ارزنده‌ای را دربر داشته، بلکه در راستای شناساندن جامعیت و جهانی بودن اصول و قواعد حقوق اسلامی، بهترین نقش را ایفا می‌کند.

**کلیدواژه‌ها:** قانون‌گذاری، مجله الاحکام العدلیه، استحسان، قانون‌نامه، تقریب مذاهب اسلامی.

---

۱. مدرس حوزه علمیه دارالعلوم زاهدان / drubadpa@gmail.com

### تعریف لغوی قانون و تقنین

واژه قانون در لغت به معنی معیار و روش هر چیز و جمع آن قوانین است؛ یعنی: اصول و ضوابط (فیروزآبادی، ۱۴۰۷ق، ۱۵۸۲). البته بعضی از محققان بر این باور هستند که کلمه قانون یک واژه معرب است، در زبان عربی واژه فصیحی نیست؛ چون اصل آن غیر عربی است.

بعضی آن را واژه رومی دانسته و بعضی دیگر اصل و ریشه آن را فارسی قرار داده‌اند (زبیدی، ۱۸۷۶م، ۳۱۵/۹). دهخدا می‌گوید: این کلمه معرب «قانون» است و عربی نیست، لیکن در عربی مستعمل است (دهخدا، ۱۳۷۷ش، ۱۷۳۹۵). بعضی هم ریشه این کلمه را یونانی گفته‌اند که به لاتینی انتقال یافته و از آن به فرانسوی راه یافته است؛ البته همه محققان و زبان‌شناسان بر این امر متفق هستند که معنی این کلمه قاعده و دستور است، بنابر همین معنی بعضی از علما تألیفهای خویش را با کلمه «قانون» نام‌گذاری کرده‌اند؛ مانند کتاب «قانون الوزارة و سیاسته الملک» از ماوردی شافعی و کتاب «قوانین الاحکام» از ابن‌جزی مالکی و «قوانین الاصول» از میرزا ابوالقاسم قمی.

بنابر آنچه در معنی لغوی قانون گفته شد، تقنین در لغت به معنی قانون‌گذاری خواهد بود.

### تعریف اصطلاحی قانون و تقنین

در بیشتر منابع لغوی و حقوقی تعریف اصطلاحی قانون این‌گونه آمده است: «انه امر کلی ینطبق علی جمیع جزئیاته التي تتعرف احکامها منه» (اداره، ۱۴۱۶ق، ۳۶۵). قانون یک امر کلی است که بر همه جزئیاتش منطبق گردد که تمام احکام جزئیات از آن شناخته شوند (دهخدا، ۱۳۷۷ش، ۱۷۳۹۵).

محققان و حقوق‌دانان در تعریف اصطلاحی و تبیین معنای تقنین، عبارتهای متعدد و مختلفی ارائه داده‌اند که در اغلب آنها، تعریف تقنین و قانون‌گذاری به طور اصطلاحی نو و پدیده جدید با هدف خاصی، مثلاً تدوین فقه اسلامی مانند قوانین و دستور کشورهای غرب مطرح شده است که بیشتر آنها در الفاظ باهم اختلاف دارند، اما در معنی و مفهوم چندان فرقی ندارند.

بعضی از معاصران تقنین (قانون‌گذاری) را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «تقنین یعنی تدوین احکام فقهی به شکل مواد قانونی، با ترتیبی خاص، سلسله‌وار و به سبک قوانین جدید مدنی، جنایی، اداری و...» (قرضاوی، ۱۴۱۱ق، ۲۹۷). بعضی دیگر بیان داشته‌اند: «تدوین احکام معاملات، مانند عقود و غیره و بیان فلسفه تشریح آنها که شامل همه انواع باشد، به سبک مواد قانونی در وقت نیاز مراجعه به آنها آسان شود» (زحیلی، ۱۴۰۸ق، ۲۶). البته در این تعریفها عنصر «الزام» در نظر گرفته نشده است.

بیشتر محققان، تقنین و قانون‌گذاری را با در نظر گرفتن عنصر «الزام» تعریف کرده‌اند، مثلاً عبدالرحمن قاسم مصری تقنین را این‌گونه تعریف کرده است: «احکام شرعی را در عبارات و موادی منظم و قانونی قرار دادن به طوری که حاکم (ولی امر) اوامر و دستوراتش را که پیروی از آنها بر ما لازم است، ضمن آن بگنجاند» (قاسم، ۱۳۹۷ق، ۷۳).

### تاریخچه نظریه قانون‌گذاری

قانون‌گذاری و تدوین احکام عمومی برای نظام قضایی و مدیریت موفق دستگاه دولتی یک کشور، فرایندی بسیار قدیمی است. قدیمی‌ترین مجموعه قوانین، قانون حمورابی است که ۲۰۰۰ سال قبل از میلاد شناخته شده است و بعد از آن الواح دوازده‌گانه رومان قدیم است که ۴۵۰ سال قبل از میلاد مدون شده است. سپس مدونه ژوستینین است که سال ۵۲۹م تدوین شده است.

قانون‌نامه «مانو هندی» و مجموعه بوخوریس فرعونی و صولون یونانی نیز از قوانین بسیار قدیم شناخته شده‌اند. محققان می‌گویند: اولین کشوری که به قانون‌گذاری اصطلاحی روی آورد، کشور فرانسه بود که در نتیجه رنسانس در عهد ناپلئون، سال ۱۸۰۴م، اولین قانون مدنی را به عنوان «مجموعه ناپلئون» تدوین کرد و بعد از آن طی سالهای مختلف، قانون مرافعات و قانون تجاری و دریایی و قانون جزا تدوین شد. رفته رفته به تقلید فرانسه بیشتر کشورهای غربی و اروپایی، مانند اتریش، ایتالیا، سوئیس و آلمان قوانین مختلفی برای خود تدوین کردند (امام، ۱۹۵۳م، ۲۳۴).

## قانون‌گذاری عمومی در اسلام

قانون‌گذاری عمومی با جمع‌آوری و تدوین احکام فقهی در صدر اسلام شناخته شده بود؛ چون احکام فقهی در آن زمان ضمن آیه‌های قرآن و فرموده‌های پیامبر بیان شده بودند. قرآن مجید از اوایل جمع‌آوری شده بود، دیری نپایید که فرموده‌های پیامبر هم در مجموعه‌های متعددی به دست ائمه و محدثان مدون شدند. بیشتر قضات و مفتیان آن زمان اهل اجتهاد بودند و از قرآن و احادیث و فرموده خلفا و ائمه، احکام فقهی و قضایا را استنباط می‌کردند؛ در باب اجتهاد و استنباط احکام، گرایشهای متعددی به وجود آمد و تأثیرگذاری گرایشهای اجتهادی در نظام قضایی و فتوایی امری طبیعی بود و همین گرایشهای اجتهادی بودند که به شکل و عنوان مذاهب متعدد و مختلف اسلامی در تاریخ فقه و فقها شهرت یافتند و براساس گرایشها و شیوه‌های مختلف اجتهادی بسا اوقات برای معضلی فقهی و واقعه‌ای عادی، احکام اجتهادی متعددی بود، ولی خوشبختانه عدالت و طهارت عموم مردم و جامعه و نزاهت علما و قضات بزرگ‌ترین مانع ظلم و جور قضات و اهل فتوی به بهانه اجتهاد و اختلاف بود، اما باز هم اختلاط آرا در خصوص یک مسئله برای بعضی نگران‌کننده بود، از این رو همان‌طور که فلسفه دین مبین اسلام اقتضا می‌کرد، شایسته بود برای حل مشکل اختلاف آرا و ایجاد وحدت رویه قضایی چاره‌ای اندیشیده شود.

### پیشنهاد ابن‌مقفع به قانون‌گذاری نظام قضا برای ایجاد وحدت رویه

می‌گویند: اولین کسی که در این راستا فکر کرد و قانون‌گذاری احکام فقهی را به عنوان یک راه‌حل مطرح کرد و دستگاه دولتی را به آن متوجه ساخت، عبدالله بن مقفع بود.<sup>۲</sup> ایشان وقتی احکام فقهی و قضایی را در اوایل دوران عباسی مختلف و متناقض می‌دید، برای اصلاح اوضاع و احوال در نظام قضا و قضات، نامه‌ای با عنوان «رسالة الصحابة» به ابومنصور عباسی نوشت:

۲. عبدالله بن مقفع: ادیب مشهور در سال ۱۰۶ق در عراق چشم به دنیا گشود، اصلاً فارسی و از کیش مزدکی بود. به دست عیسی بن علی اسلام آورد و یکی از ادبای زبان عربی به شما می‌رفت و در دیوان منصور وظیفه سمت نامه‌نگاری را به عهده داشت، بعضی او را زندیق گفته‌اند. به سال ۱۴۲ق وفات کرد (رک: ابن‌کنیر، ۴۱۶ق، ۹۶/۱۰).

«از جمله اموری که امیرالمؤمنین باید بررسی کند، اختلاف در این دو شهر و دیگر شهرها و اطراف در صدور احکام متناقض در نظام قضایی است که در حق خون مردم و اموال آنها به اوج خود رسیده است، مثلاً ریختن خون یک فرد یا نکاح با یک زن در موارد خاصی در شهر حیره حلال گفته می‌شود. در همان موارد در شهر کوفه حرام تلقی می‌شود، از این اختلاف کعبه هم مصون نمانده است؛ چون در گوشه‌ای از کعبه چیزی حلال گفته می‌شود و در گوشه‌ای دیگر همان چیز به عینه حرام است، اگر امیرالمؤمنین موافق هستند دستور دهند تمام قضایا و روشهای مختلف استنباط حکم در کتابی نوشته و به خدمت ایشان تقدیم شوند و با آنها راه و رسم هر قوم و مذهب نیز ارائه داده شود. سپس امیرالمؤمنین نوشته‌های آن کتاب را بررسی کند و در هر قضیه‌ای رأی الهام‌بخش خویش را ابراز کند و دستور دهد به آن عمل شود، مخالفت با آن را ممنوع کند و برای این هدف کتابی جامع تدوین شود. امیدواریم این اقدام اختلافها را از بین ببرد، حکم و صواب (درست) امر واحد قرار گیرد و این مصوبه برای آیندگان دستور و قانونی استوار بماند» (ابن مقفع، ۱۴۱۶ق، ۳۵۴/۶).

گفته می‌شود که این پیشنهاد بر ابوجعفر منصور تأثیر گذاشت، چون بعد از این گفتگو وقتی با امام مالک ملاقات کرد به وی پیشنهاد داد کتابی بنویسد و احادیث عملی و احکام فقهی را به شیوه‌ای آسان و جامع در آن تدوین نماید، سپس افزود: «عزم و اراده دارم دستور دهم نسخه‌های متعددی از کتابهای نوشته شود و به هر شهری از شهرهای اسلامی نسخه‌ای بفرستم و به آنها دستور دهم، بر آن عمل کنند، و غیر از آن را ترک نمایند» (ابن عبدالبر، ۱۹۹۷م، ۴۱). امام مالک در پاسخ گفت: «ای امیرالمؤمنین! چنین کاری نکنید؛ چون اقوال و احکام متنوعی به مردم رسیده است، احادیث و روایات مختلفی شنیده‌اند و هر قوم و ملتی به احکام و روایات مختلفی پیشی گرفته‌اند، برگرداندن مردم از عقیده و عملشان کار بس دشواری است، بنابراین آنها را به حال خود باید گذاشت».<sup>۳</sup>

۳. در سند این روایت تاریخی به دلیل وجود بعضی راویان ضعیف اشکال وارد شده است، اما محققان این اشکال را پاسخ داده‌اند (ر.ک: بادپا، ۱۴۲۳ق، ۳۶۳).

بعضی روایات تاریخی می‌رساند که بین هارون الرشید و امام مالک هم ملاقات و صحبت‌هایی از همین قبیل انجام شده است (شوکانی، ۱۴۱۴ق، ۷۰).

### آغاز نهضت قانون‌گذاری

بیشتر محققان چنین می‌پندارند که نظریه قانون‌گذاری احکام فقهی به سبک خاصی تقریباً معطل ماند و در اواخر دوره عثمانیها دوباره این ایده از سر گرفته شد، چون در این دوره یک نوع خودآگاهی فقهی بنابر ضرورت و شرایط زمان و مکان و ارتباط عمیق‌تر و بسا اوقات رویارویی با کشورهای اروپایی شکل گرفت. تأمین مطالبات و مصالح مشروع مردم از اقوام و مذاهب مختلف در قلمرو امپراطوری عثمانی نیز بی‌تأثیر نبود.

### قانون‌نامه عثمانیها

بنا به عوامل گوناگون عثمانیها از دیرباز در فکر قانون‌گذاری احکام فقهی بودند؛ چون آن را در هر حال برای دستگاه دولت و مصالح عموم لازم می‌دیدند. ریشه و پایه نهضت قانون‌گذاری احکام فقهی به شکل محدود با صدور مجموعه قوانینی به عنوان «قانون‌نامه» در عهد سلطان محمد دوم (۸۸۶-۸۵۵ ق / ۱۴۵۱-۱۴۸۷م) شروع شد و این حرکت در شرایط آن روزگار در عهد سلطان سلیم اول (۹۲۶-۹۶۷ق / ۱۵۲۰-۱۵۶۰م) به اوج خود رسید و این قانون‌نامه احکام مختلفی از احوال غیر مسلمانان، پلیس، عقوبات و جنایات، احکام اراضی و جنگ را متضمن بود. قوانین و احکام این مجموعه قانونی؛ یعنی «قانون‌نامه» بیشتر برگرفته از فقه اسلامی بود یا حداقل در اساس و ماهیت با فقه اسلامی تعارضی نداشت.

در اینجا این نکته بسیار حائز اهمیت است که بیشتر محققان اسلامی می‌گویند که روی آوردن عثمانیها به قانون‌گذاری فقه اسلامی بنابر تأثیرپذیری و تقلید آنان از فرانسه و بعضی کشورهای اروپایی بود که بالأخره در ۱۲۹۳ق به صدور «مجله الاحکام العدلیه» منجر شد. منتها تدوین و اجرای «قانون‌نامه» در عهد سلطان محمد ثانی ۸۵۵-۸۸۶ق این ادعا را تأیید نمی‌کند و نشان

می‌دهد که این موضوع دست کم یک ادعای محض است که خاورشناسان آن را مطرح کرده و برخی محققان اسلامی هم پذیرفته‌اند. به عنوان مثال مستشرق معروف، ن.ج. کولسون در یکی از فصلهای کتابش با عنوان «التأثیر الأجنبي و الأخذ من القوانين الأروبية» این ادعا را مطرح کرده است (ر.ک: کولسون، ۱۴۰۲ق، ۳۰۰). در صورتی که قانون‌گذاری نزد عثمانیها قبل از این سابقه داشته و نادیده گرفتن این تقدم، غرب‌زدگی است.

مستشرق دیگر آقای «شاخ» به همین مطلب اشاره می‌کند که قانون‌گذاری و تطبیق قوانین در قرن ۱۶ میلادی در امپراطوری عثمانی نسبت به کشورهای اروپایی به مراتب بهتر بود (Introduction to islamic law, p.92).

### قانون‌گذاری احکام فقهی در شبه قاره هند

در قرن ۱۱ قمری اورنگ زیب عالمگیر از شاهان معروف هند، هیئتی از علما به ریاست عالم بزرگوار نظام‌الدین برهان پوری تشکیل داد، هیئت مزبور از طرف دستگاه دولتی موظف بود کتابی به مثابه قوانین دولتی به سبک جدید و آسان تدوین کند که بیشتر جزئیات فقهی و قضایی را دربر داشته باشد و در نظام قضا منبع و مصدر قرار بگیرد. کتاب مذکور به «فتاوی عالمگیری» یا «الفتاوی الهندیة» شهرت یافت (حسنی، ۱۳۶۶ش، ۴۲۰). عملاً این کتاب در نظام قضایی آن روزگار مانند مدونه‌ای حقوقی و قانونی بود و در راستای وحدت قضایی بهترین راهگشا بود. هنوز هم در مسائل فقه و قضا در مذهب حنفی منبع معتمدی به شمار می‌رود، هرچند مسائل آن به صورت ماده و بند مرتب نشده‌اند، اما حجم آن از مجله الاحکام العدلیه بیشتر و تدوین آن قبل از مجله است و گمان می‌رود که عثمانیها از آن تأسی جسته‌اند.

### تدوین مجله الاحکام العدلیه عثمانی

مجله الاحکام العدلیه در اواخر قرن ۱۳ قمری در حقیقت ادامه نهضت قانون‌گذاری بود که پیش از این سابقه داشت، البته آشنایی آنها با مجموعه قوانین و نهادهای قضایی اروپاییان، یقیناً در نحوه تدوین، ساختار بندها و بعضی دیگر از جزئیات بی‌تأثیر نبود.

در سال ۱۲۸۶ق دولت عثمانی مجمعی علمی متشکل از هفت نفر از علما و فقهای برجسته به ریاست احمد جودت پاشا وزیر دادگستری تشکیل داد، شیخ محمد علاءالدین بن عابدین فرزند فقیه مشهور احناف، محمدمین بن عابدین یکی از اعضای این مجمع بود.

مجمع مذکور، قانون‌گذاری احکام فقهی را آغاز کرد، در مدت هفت سال یعنی به سال ۱۲۹۳ق مسئولیت خود را تکمیل کرد. نحوه کار از این قرار بود که آنچه در مجمع علمی به تصویب می‌رسید، به محضر شیخ الاسلام دولت عثمانی عرضه می‌شد و با اصلاحات و تأیید وی تصویب می‌گردید. بیشتر قوانین مجله برگرفته از مذهب حنفی بود و در بعضی موارد بنا بر مصلحتهای راجح و شرایط زمان و مکان، اقوال مرجوحی یا غیر از مذهب حنفی هم در آن گنجانده شد. در سال ۱۲۹۳ق به حکم سلطانی در ادارات دولت عثمانی و شهرهای زیر سلطه آن، به ویژه در نظام قضایی لازم الاجرا گردید (ر.ک: امیدی، ۱۳۸۳ش، ۲۱۳).

تدوین و اجرای این مجله پیشرفت و تحول عظیمی بود که در راستای قانون‌گذاری مدرن و وحدت رویه قضایی، نقش مهمی را ایفا کرد. هنوز هم در نظام قضایی بعضی از کشورهای اسلامی و نزد اهل فتوی منبع و مصدر عمده و معتبری به شمار می‌رود.

### محتویات مجله

مجله الاحکام العدلیه متضمن ۱۸۵۱ ماده است که همه آن در ۱۶ کتاب و هر کتابی به چند باب و فصل تقسیم می‌شود و تمام احکام به سبک قانونهای معاصر به شکل ماده و با ارقامی مسلسل بیان شده است. کتب و احکام فقهی مجله عبارتند از: بیوع؛ اجارات؛ کفاله؛ حواله؛ رهن؛ ودیعه؛ هبه؛



غصب و اتلاف؛ حجر، اکراه و شفعه؛ انواع شرکت‌ها؛ وکالت؛ صلح و ابراء؛ اقرار؛ دعوی؛ شهادت و سوگند؛ قضاء.

۹۹ قاعده فقهی به طور مقدمه و تمهید و منابع حقوقی برای بیشتر محتویات مجله نیز در آن ذکر شده است و به تبعیت از مجله عدلیه در قانون‌گذارهای اغلب کشورهای اسلامی از آن قواعد فقهی به طور خصوص استفاده شده است (زرقا، ۱۴۲۲ق، ۱۰). طبیعتاً بخش عبادات از فقه در ماهیت چنین مجموعه‌هایی نمی‌گنجد، بنابراین به آنها اشاره نشده است. همچنین در زمینه احوال شخصیه در وهله اول به آنها هیچ نوع تعرضی نشده بود. به ظاهر علت این بود که پیروان مذاهب مختلف در قلمرو دولت عثمانی سکونت داشتند و تعداد زیادی از آنها غیر مسلمانان بودند. البته در سال ۱۳۳۶ق/ ۱۹۱۷م قانون حقوق خانواده صادر شد (ابوزهره، بی‌تا، ۲۰) و در تدوین حقوق خانواده بنابر مصلحت‌های راجح و شرایط زمان و مکان، در بعضی موارد حکم غیر از مذهب احناف در قانون خانواده تصویب شد. مانند: فساد ازدواج در حال جبر و اکراه و بطلان طلاق در حال مستی و با اکراه و تفریق زن و شوهر در زمان شقاق و نزاع و ... (رک: محمسانی، ۱۳۵۸ش، ۷۹).  
 علما و فقهای برجسته و سرشناسی محتویات مجله را به زبانهای ترکی و عربی شرح و توضیح دادند، عاطف بیگ، رشید پاشا و جودت پاشا به زبان ترکی؛ مسعود آفندی تحت عنوان «مرآة مجلة الاحکام العدلیة» و عالم مسیحی سلیم رستم باز به زبان عربی بر مجله شرحهایی نوشتند. از میان شروح مجله، درر/الحکام از استاد علی حیدر و شرح مفتی حمص محمدخالد اتاسی جایگاه خاصی دارند (محمسانی، ۱۹۳۳م، ۹۰-۹۱). علاوه بر این بعدها کسانی چون آل کاشف الغطا از فقهای امامیه و کسانی دیگر نیز بر آن شرح نوشتند (رک: امیدی، ۱۳۸۳ش، ۲۱۵).

بعد از نهضت قانون‌گذاری در دولت عثمانی، به تدریج برخی دیگر از سرزمینهای اسلامی را دربر گرفت و در کشورهایی چون مصر، عراق، ایران، سوریه و لبنان در مسائل مدنی، جزایی، تجاری، استخدامی و اصول محاکمات به تقلید از اروپاییان مقررات مهمی به تصویب رسید. نظام حقوقی و قضایی این کشورها را دچار تحولات اساسی کرد، البته بیشتر آنها با ملاحظه قواعد و

احکام اسلامی با شرایط و اوضاع و احوال جدید تصویب شده‌اند و مسائل احوال شخصیه به هر حال تابع مقررات فقهی هستند.

بیشتر این کشورها تلاش کرده‌اند خود را محدود به فتاوی فقهی مذهبی خاص از مذاهب اسلامی نمایند و قانون اساسی اکثر آنها در قانون‌گذاری عمدتاً قواعد و احکام اسلامی را اساسی‌ترین منبع حقوقی معرفی کرده‌اند، مانند قانون اساسی سوریه، کویت، عراق، اندونزی، پاکستان، مصر و سودان، البته قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بر موازین شرعی تأکید و در ضمن فقه امامیه را تنها منبع حقوقی در کشور معرفی می‌کند (همان، ۲۱۶).

### قانون‌گذاری فقهی در جمهوری اسلامی ایران

جمهوری اسلامی ایران مانند کشورهای دیگر در بخشهای مختلف حقوق اساسی، مدنی، کیفری، تجاری و غیره دارای قوانین به خصوص می‌باشد و از این نظر که اکثریت جمعیت بر مذهب جعفری اثنا عشری هستند و اصل ۱۲ قانون اساسی هم بر این امر تأکید می‌کند، بنابراین قانون مدنی، کیفری و غیره کشور بر روی مبانی فقه امامیه استوار گشته است (ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۷۳ش، ۲۳۲). قانون‌گذاری فقهی در ایران سابقه تاریخی دارد، جلد اول قانون مدنی در سال ۱۳۰۷ش تدوین شده است، قانون‌گذاران آن روزگار «با درایت کامل صورت را از قانون مدنی فرانسه؛ یعنی آشناترین متن معتبر در عصر خود و محتوا را از فقه امامیه گرفتند» (کاتوزیان، ۱۳۷۲ش، ۵) و در سال ۱۳۱۲ش و ۱۳۱۴ش جلد دوم در احوال شخصیه و جلد سوم در ادله اثبات دعوی بر پایه حقوق اسلام و فقه امامیه تدوین شده است (ر.ک: امامی، ۱۳۷۳ش، ۵)، منتها بعد از انقلاب در پاره‌ای از مواد آن بعضی اصلاحات و الحاقات انجام گرفته است.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی و تدوین قانون اساسی که وظایف قوای سه‌گانه - مقننه، مجریه و قضائیه - را مشخص می‌کند. اصل ۶۹، ۷۱ و ۷۲، حق قانون‌گذاری به مجلس شورای اسلامی تفویض می‌کند و مطابق اصل ۹۴ قانون اساسی «کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی باید به شورای نگهبان فرستاده شود. شورای نگهبان موظف است آن را حداکثر ظرف ۱۰ روز از تاریخ

وصول از نظر انطباق بر موازین اسلام و قانون اساسی مورد بررسی قرار دهد و چنانچه آن را مغایر ببیند، برای تجدیدنظر به مجلس بازگرداند، در غیر این صورت مصوبه قابل اجرا است». در فرضی که بین مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان قانون اساسی درباره تعارض یا انطباق قانون با شرع یا قانون اساسی اختلاف می‌شود، مجمع تشخیص مصلحت نظام درباره قانون تصمیم می‌گیرد (کاتوزیان، ۱۳۷۳ش، ۱۲۳). کما اینکه در بعضی ماده‌های حقوق جزایی بین مجلس و شورای نگهبان وقتی اختلاف واقع شد به مفاد اصل ۱۱۲ قانون اساسی با دخالت و تصمیم‌گیری مجمع تشخیص مصلحت نظام آن مواد به صورت قانون مجازات اسلامی تدوین شد (شامبیاتی، ۱۳۷۲ش، ۱/۲۵ و ۲۲۶).

## تلاش‌های فردی در زمینه قانون‌گذاری احکام فقهی

### ۱- محمد قدری پاشا و قانون‌گذاری احکام فقهی

در زمینه قانون‌گذاری احکام فقهی بعضی اشخاص نیز همانند مجامع علمی دولتی مجموعه‌های فقهی عمده و شایسته‌ای مدون کردند، اولین مجموعه شخصی منشور مجموعه قدری پاشا در مصر بود. وقتی دولت مصر مجموعه قوانین ناپلئون را در مصر به رسمیت شناخت، این اقدام دولت، نگرانی و خشم و نارضایتی علما و عموم مسلمانان را به دنبال داشت، از این رو دولت مصر برای خاموش کردن فتنه و خشم علما، قدری پاشا را برای تدوین مجموعه‌ای فقهی و قضایی موظف ساخت؛ آقای محمد قدری پاشا چون سمت وزارت دادگستری را به عهده داشت، توانست با تجربه و سوابق کاری خویش مجموعه باارزشی را تدوین کند که شامل بر سه کتاب بود و بیشتر احکام فقهی و ابواب مختلف را دربر داشت و در سالهای ۱۸۹۰م الی ۱۸۹۳م به چاپ رسید (اشقر، ۱۴۱۰ق، ۱۹۸).

## ۲- «مجله الأحكام الشرعیه» براساس مذهب امام احمد بن حنبل

عبدالعزیز بن عبدالرحمن بنیان‌گذار و پادشاه عربستان سعودی در عهد خودش مجمعی از علمای حنابله به ریاست شیخ احمد عبدالله قاری تشکیل داد؛ مجمع موظف بود مجموعه‌ای از احکام فقهی و قضایی را به شیوه «مجله الاحکام العدلیه» عثمانیها تدوین کند.

اگرچه در ظاهر نام مجمعی مطرح بود، اما در حقیقت بیشتر کارها را شیخ قاری خودش انجام می‌داد. گفته می‌شود مجله شیخ قاری به یک مذهب مقید نیست، بلکه در تدوین آن مصلحت‌های راجح و دلایل قوی‌تر در نظر گرفته شده است، اما این امر خلاف واقع است؛ زیرا به دستور رسمی پادشاه مجمع علمی یا شیخ قاری موظف بود در تدوین احکام فقهی و قضایی مجله تنها شش کتاب فقهی از مذهب امام احمد بن حنبل را منبع و مصدر قرار دهد و از آنها هرگز عدول نشود و آن شش کتاب عبارت بودند از: *اقتناع شیخ موسی حجاوی*؛ *کشاف القناع عن الاقتناع شیخ منصور بهوتی حنبلی*؛ *منتهی الارادات شیخ فتوحی*؛ *شرح منتهی الارادات شیخ بهوتی*؛ *المغنی ابن قدامه حنبلی*؛ *الشرح الکبیر ابن قدامه حنبلی* (عبدالجواد، ۱۳۹۷ق، ۲۱۹). این مجله شامل ۲۳۸۲ ماده است که همه آن در ۲۱ کتاب بیان شده است و در ضمن، یک مقدمه هم دارد (ر.ک: بادپا، ۱۴۲۳ق، ۳۶۶).

## ۳- تدوین احکام فقهی براساس مذهب امام مالک

به گفته بعضی از محققان شیخ محمدعمر که مالکی مذهب بوده، مجموعه‌ای از احکام فقهی و قضایی را با استناد به بعضی قواعد فقه براساس مذهب امام مالک تدوین کرده است و این مجموعه به نام «*ملخص الاحکام الشرعیة علی المعتمد فی مذهب مالک*» شهرت دارد (اشقر، ۱۴۱۰ق، ۱۱۸؛ زحیلی، ۱۴۰۸ق، ۵۴).

## قانون‌گذاری احکام فقهی ضرورت جامعه اسلامی

قانون‌گذاری احکام فقهی به ویژه قضایی معاملات، احوال شخصیه و ... که به طور خلاصه به آن اشاره شد، در چهارچوب یکی از مذاهب اسلامی (درون مذهبی) مثلاً تنها در مذهب حنفی، یا براساس همه مذاهب اسلامی (فرامذهبی) به ظاهر چنین می‌نماید که هیچ‌گونه ایرادی ندارد، البته با رعایت شروط و قیود محوری هر مذهب فقهی اسلامی که مراعات آنها جزء مقاصد شریعت است، از جمله:

الف) پرهیز از رخصتهای مذاهب مختلف.

ب) خودداری از تلفیق مذموم. تلفیق مذموم یعنی: انجام عمل یا ارائه حکم و گفتاری که از چند مذهب گرفته شده باشد، به گونه‌ای که آن عمل یا حکم به هیچ‌یک از مذاهب متعلق نباشد، بلکه هیچ‌کدام آن را صحیح ندانند (حسینی، ۱۳۸۵ش، ۱۳۹).

ج) پرهیز از تفردات فقها و اقوال شاذ: تدوین احکام فقهی، قضایی و ... به شیوه‌ای آسان و مرتب شده در بندها و مواد و برحسب ارقام، به گونه‌ای که در وقت نیاز استفاده از آن آسان باشد، نیازی ضروری و لازم است، و در فهرست شیوه‌های متنوع تألیفی و پژوهشی و کارهای تحقیقی عصر حاضر به شمار می‌رود، و شرایط زمانی نیز آن را می‌طلبد، از این رو انجام آن با اصول شریعت اسلام و مذاهب اسلامی به هیچ‌وجه تنافی ندارد<sup>۴</sup> که دیدگاه‌های علمای مذاهب اسلامی در این باره بیان خواهد شد.

در حقیقت بحث و گفتگو در موضوع لزوم و ضرورت قانون‌گذاری احکام فقهی در نظام اسلامی و ارائه حکم شرعی و بیان دیدگاه‌های علما و فقهای مذاهب اسلامی مبتنی بر اصلی کلی و راجح است و آن اصل فرایند اجتهاد، لزوم و ضرورت آن در عصر حاضر است.

۴. ناگفته نماند بعضی از علمای معاصر مانند شیخ محمدامین شنقیطی، تقنین و قانون‌گذاری احکام فقهی را جایز نمی‌داند؛ زیرا قانون‌گذاری احکام فقهی به شیوه‌های نو، گامی به سوی حاکمیت قانونهای خودساخته و غیرشرعی است، بنابراین باید از آن پرهیز کرد (ر.ک: ابوزید، ۱۴۰۷ق، ۹۵-۹۸).

درباره این اصل کلی در اکثر محافل و مجامع علمی جهانی و در همایشها و کمیسیونهای پژوهشی بحث شده است و تمام مذاهب اسلامی با در نظر گرفتن شرایط و قیودی که در همایشهای اجتهادی به تفصیل درباره آنها بحث شده است، به کارگیری انواع مختلف اجتهادی را در عصر حاضر، ضرورتی شرعی و لازم فقه اسلامی تلقی کرده‌اند و علمای همه مذاهب با دلایل و براهین درون مذهبی و فرامذهبی و عقلی و نقلی اصل اجتهاد را عامل بالندگی و پویایی و به روز شدن فقه اسلامی بیان کرده‌اند، بنابراین در اصل اجتهاد اختلافی نیست،<sup>۵</sup> بلکه اختلاف در گستره‌ها، مسائل و عرصه‌های اجتهادی است.

همه پژوهشگران مذاهب اسلامی متفق‌اند که این اصل کلی گستره و زمینه‌های متعدد و نامحدودی دارد و بدون تردید از نمونه‌های بارز گستره اجتهاد اسلامی در عصر حاضر، قانون-گذاری احکام فقهی در زمینه‌های مختلف، لزوم و ضرورت آن است. قطعاً این ضرورت و لزوم با دلایلی اصولی نظیر سیاست شرعی، عقل و مصلحت، استحسان، ضرورت، تیسیر و ... وجهه مشروعیت پیدا می‌کند.

### نقطه اختلاف

تقنین و قانون‌گذاری به منظور ارائه احکام اسلامی در زمینه‌های مختلف به شیوه‌ای نوین و مدرن و در قالب زبان و ادبیات روز، امری اتفاقی است و اگر کسی هم اختلاف می‌کند، اختلافش اعتباری ندارد؛ زیرا مبتنی بر دلیل و حجت نیست.

شیوه‌های مختلف و متنوع علما در عرصه تألیف احکام فقه و قضا چنین اختلافی را بی‌اساس قرار می‌دهد. تاریخچه روشهای تألیف در رشته فقه و قضا، شاهدهی بر جواز آن است، علما و مؤلفان نامدار همه مذاهب اسلامی در دوره‌های مختلف احکام فقه و قضا را در ابواب و فصول و بدون ذکر دلایل، در قالب مسائل واقعی و گاهی مسائل فرضی بیان کرده‌اند و اصحاب مذاهب

۵. کتابها و مقاله‌های بی‌شماری جهت اثبات و ضرورت فرایند اجتهاد در عصر حاضر نوشته شده است (رک: جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۹ش).

کوشیده‌اند تا احکام فقهی و قضایی مذهب خویش را جذاب‌تر، گیراتر، به روزتر و عمومی‌تر جلوه دهند. اما نقطه اختلاف قضیه این است که در تقنین و قانون‌گذاری احکام قضایی «الزام» (Obligation) محور اصلی قرار داده شود.

معنی و مفهوم الزام این است که مجلس (قوه مقننه) با تصویب بعضی قوانین تمام قضات (قوه قضائیه) در نظام قضایی را ملزم کند که طبق قوانین مصوب و متون قانونی؛ مانند قوانین مدنی - احوال شخصیه - جزایی، کیفری، تعزیرات و ... قضاوت کنند و بیرون از دایره آن حق قضاوت ندارند.

**قانون‌گذاری احکام فقهی و ضرورت آن در عصر حاضر از دیدگاه علمای معاصر**

بعضی از محققان مانند عبدالرحمن قاسم واقعیت این قضیه را با طرح سؤال از صاحب‌نظران و علمای معتبر جهان اسلام جویا شده‌اند و ما خلاصه این دیدگاهها را نقل می‌کنیم. ناگفته نماند که عده‌ای از صاحب‌نظران فراتر از بحث نیاز و ضرورت با شرایط و قیودی به مسئله الزام هم اشاره کرده‌اند.

### ۱- جواز

بیشتر علما در پاسخ‌نامه‌هایشان این مسئله را با شروط خاصی نه تنها جایز، بلکه تدوین احکام فقهی از قبیل مدنی، جزایی، احوال شخصیه و غیره را به سبکهای مدرن و آسان عین مصلحت و ضرورت دانسته‌اند و آن را در جهت تسهیل و به روز کردن فقه قدمی مثبت و مفید تلقی نموده‌اند. اسامی این دسته از علما عبارتند از: ابوزهره، فقیه و عالم مشهور از مصر؛ عبدالعزیز بن عبدالله آل شیخ، وزیر معارف سابق عربستان سعودی؛ علی خفیف، فقیه مشهور از علمای ازهر و استاد دانشکده حقوق، دانشگاه قاهره؛ عبدالوهاب حافظ، از سوریه؛ حسنین محمد مخلوف، مفتی سابق مصر؛ ابوالاعلی مودودی، از علمای پاکستان؛ یوسف قرضاوی، فقیه و عالم مشهور.

## ۲- توقف

بعضی از علما در پاسخ نامه‌هایشان توقف را اختیار کردند، در اصطلاح اصول فقه و حقوق اسلامی توقف مربوط به زمانی است که مجتهد یا فقیه در بین آراء و دلایل متعارض نسبت به ترجیح در حکم مسئله مردد باشد. تنها یکی از آنان توقف را اختیار کرده است: شیخ عبدالعزیز بن باز، مفتی سابق عربستان سعودی (رک: قاسم، ۱۳۹۷ق، ۱۴-۳۰).

## ۳- منع

یعنی جلوگیری و بازداشتن کسی از تصرفی یا انجام کاری، علمای ذیل منع را اختیار کرده‌اند: محمدامین شنقیطی و بکر ابوزید، از علمای عربستان سعودی (ابوزید، ۱۴۰۷ق، ۹۸).

در مورد جواز قانون‌گذاری احکام فقهی و قضایی به وسیله بعضی شواهد تاریخی که در صدر اسلام پیش آمده، مانند جمع قرآن کریم در عصر خلفای راشدین، توحید و تنظیم قرائتها و ... و همچنین از روشهای متعددی در تألیف و تدوین کتابهای فقهی و قضایی نیز استدلال شده است. بدون تردید جواز و ضرورت امثال این نوع مسائل بر مصلحتهای راجح بود و امروز هم قواعدی همچون قاعده «استصلاح» و «استحسان ضرورت» و قاعده «اباحه» و «تیسیر» و ... به قوت خود باقی هستند.

تقنین و قانون‌گذاری احکام فقه عملاً نزد تمام اهل مذاهب به ادله عموم و مشهوری مانند کتاب، سنت، اجماع و قیاس یا عقل عنایت دارد، اغلب در معنی کلی و حجیت این ادله در بین مذاهب اختلافی نیست، اما در تفسیر و جزئیات و در نحوه به کارگیری از آنها نظرات متنوع و متعددی در مذاهب اسلامی وجود دارد. در اصول ادله اختلافی نیست و ادله‌ای که در حجیت آنها معمولاً اختلاف نیست، دسته یا نوع اول خوانده می‌شوند. این نکته را باید اذعان کرد که فقها و مجتهدان در مواردی که استفاده از دلایل مذکور یعنی نوع اول امکان پذیر نباشد، اختلاف بیشتری دارند و این امر هم بسیار ملموس و مشهود است. در این موارد نوع دوم دلایل یعنی منابع تبعی (غیرمستقل) مانند: استحسان، مصالح مرسله (استصلاح)، استصحاب و ... در قانون‌گذاری احکام



فقهی نقش مهمی داشته و دارند، هرچند که بعضی از فقها و مذاهب بعضی از آنها را قبول نداشته‌اند، اما در واقع امر و بالفعل در راستای قانون‌گذاری و ارائه حکم شرعی در خصوص حوادث و پیشامدهای جدید بیشتر از نوع دوم دلایل (تبعی) استفاده می‌شود.

در این باره مثالهای زیادی وجود دارد و در کتابهای اصولی و منابع حقوقی به تفصیل بیان شده است، یکی از آنها استحسان<sup>۶</sup> است که اصالتاً در نوع دوم یعنی ادله تبعی قرار دارد، فقها و اهل مذاهب در مورد آن اختلاف نظر شدید داشته‌اند.

مذهب حنفی، مالکی و حنبلی استحسان را قبول دارند و در موارد متعددی در ابواب فقهی از آن استدلال کرده‌اند. مذهب شافعی، ظاهری و امامیه آن را قبول ندارند، بلکه استفاده از آن را حرام می‌دانند<sup>۷</sup> و موضع‌گیریهای شدیدی علیه آن اتخاذ کرده‌اند، دلایل مجوزین را رد نموده و آنها را مورد نکوهش قرار داده‌اند. امام شافعی در کتاب *گران‌سنگ خود «الرساله»* می‌گوید: «و انما الاستحسان تلذذ» (شافعی، ۱۴۱۹ق، ۲۵۷). در کتاب *«الأم»* نیز آن را به شدت رد کرده است و همچنین میرزای قمی در مذهب شیعه، استحسان را باطل دانسته است (رک: میرزای قمی، ۱۳۶۳ش، ۹۲/۲).

۶. استحسان: در لغت از ماده «حسن» مشتق است؛ یعنی چیزی را پسندیدن و آن را نیک دانستن. در تعریف اصطلاحی آن عبارات متعددی از علمای مذاهب بیان شده است. در به کارگیری استحسان و استدلال از آن مذهب حنفی از همه بیشتر شدت دارد و از طرف مخالفان مورد انتقاد قرار گرفته است، بنابراین در تعریف اصطلاحی آن به قول احناف بسنده می‌کنیم. «در مسئله‌ای از حکمی که مسائل همانند آن دارند، چشم‌پوشی کرده و حکم دیگری در آن مسئله بدهیم، بنابر دلیل قوی‌تری که مقتضی آن حکم است». غیر از این دیگر تعریفهایی نیز در مذهب احناف بیان شده است (رک: بخاری، ۱۴۱۸ق، ۳/۴). مجوزین استحسان برای حجیت آن به آیات *«الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ»* (زمر، ۱۸) و *«وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَا أُنزِلَ إِلَيْكُمْ»* (زمر، ۵۵) استدلال کرده‌اند. به روایت ابن‌مسعود هم استدلال شده است: «ما راه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن»؛ هر آنچه را عموم مسلمانان پسندند، نزد الله هم پسندیده است.

۷. از میان مخالفان جمله‌ای از امام شافعی مشهور است: «من استحسَن فقد شرَّع»؛ یعنی هرکس استحسان کند، گویا از طرف خود تشریح و قانون‌گذاری کرده است. البته نسبت دادن این مقوله به امام شافعی از روی منابع قابل اعتماد ثابت نیست. بطلان این عمل در مذهب شیعه نیز یکی از مسلمات تلقی شده است، میرزای قمی در *قوانین الاصول* می‌گوید: «وهو باطل لعدم الدلیل علیه، و لانه لا یفید الظن بكونه حکماً شرعياً فی الحقیقه، ولا جماع الامامیه و اخبارهم» (رک: میرزای قمی، ۱۳۶۳ش، ۹۲/۲).

اما در نتیجه قانون‌گذارهای فقهی و حقوق اسلامی امروزه آن اختلافات تاریخی در مورد استحسان تا حدودی تعدیل و نظریه‌های جدیدی در مورد آن ابراز شده است. مثلاً از آنجا که مذهب رسمی در جمهوری اسلامی ایران مذهب شیعه اثنی‌عشری است، از این نظر تمام نهادهای قانون‌گذاری در کشور مکلف هستند که اصول مذهب را رعایت کنند، در قانون‌گذاری پس از انقلاب اسلامی میان نهاد قانون‌گذاری مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان اساس تنش و اختلاف گاهی بر همچنین مواردی بود. بنیان‌گذار حکومت اسلامی امام خمینی برای رفع اختلاف میان مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام را تأسیس کرد تا ضمن دیگر مسئولیتها بر مصوبات مجلس شورا هم نظارت کند که خلاف شرع یا مخالف با قانون اساسی نباشند.

ناصر مکارم شیرازی می‌گوید: نظریه جدیدی که از سوی فقهای این زمان ابراز شده این است که اگر استحسان قطعی باشد، در حجیت آن اشکالی نیست، ولی اگر ظنی باشد، حجت نمی‌باشد (ر.ک: مکارم شیرازی، ۱۳۸۶ش، ۵۳۴).

در این مورد می‌توان به نوشته امامی در شرح ماده ۱۱۱۰ قانون مدنی درباره نفقه حامل متوفا عنها زوجها نیز توجه نمود: «... ولی انصاف و عدالت قضایی ایجاب می‌کند که ... زن حامل در مدت عده وفات مستحق نفقه باشد»، ایشان در واقع استحسان قیاسی به کار برده‌اند، منتها با نام «انصاف و عدالت قضایی»، ایشان از این‌گونه تعبیر در دوره حقوق مدنی کم ندارد. این‌گونه عدول از تصریحات قانون مدنی چیزی جز استحسان قیاسی نمی‌باشد (ر.ک: محمدی، ۱۳۸۷ش، ۲۵۷). همچنین در مورد جرح عمدی، گرچه اطلاقات حکم قصاص اقتضای آن را دارد، اما از این نظر که حکم قصاص در پاره‌ای از موارد به جهت اینکه برحسب عادت مماثلت کامل قابل تحقق نیست، بلکه امکان هم ندارد، بنابراین به موجب قاعده استحسان به ثبوت دیه حکم کرده‌اند، با وجود اینکه مذاهب اسلامی در مورد استحسان اختلاف نظر دارند.

این نوع مثالها خیلی زیاد است و قبلاً اشاره شد که در تدوین «مجله الاحکام العدلیه» عثمانی چگونه آنها از بعضی مواضع مذهب حنفی عدول کردند و در تدوین آن در بعضی موارد به مذاهب

دیگر روی آوردند. در نتیجه قانون‌گذاری شاهد بر این هستیم که تقریب و هم‌گرایی به نقطه‌ای رسید که «آل کاشف الغطا» از علمای شیعه شرحی بر مجله نوشت. سرانجام باید گفت که قانون‌گذاریهای فقهی در ادوار و مذاهب مختلف اسلامی، باعث شده امروز مباحث ویژه‌ای از علم قواعد فقه و علم اصول فقه مانند اصول عملیه، بحث ادله تبعیه، مباحث الفاظ، اصول لفظی و تفسیری و نظایر آن، در عرصه‌های حقوق، جایگاه خاص خود را پیدا کرده و قانون‌گذاران و حقوق‌دانان بیش از پیش به نیاز خود به این مباحث توجه و اعتراف نمایند.

## فهرست منابع

- قرآن کریم.

- ابن‌عبدالبر، ابوعمر یوسف بن عبدالله، *الانتقاء فی فضائل الأئمة الفقهاء*، حلب، المطبوعات الاسلامیة، چاپ اول، ۱۴۱۷ق/ ۱۹۹۷م.
- ابن‌کثیر، اسماعیل بن عمر، *البدایة و النهایة*، بیروت، مکتبه المعارف، ۱۴۱۶ق.
- ابن‌مقفع، آثار ابن‌مقفع، بیروت، مکتبه الحیاة، چاپ اول، ۱۴۱۶ق.
- ابوزهره، محمد، *عقد الزواج و آثاره*، قاهره، دارالفکر العربی، چاپ اول، بی‌تا.
- ابوزید، بکر بن عبدالله، *فقه النوازل*، ریاض، مکتبه الرشید، چاپ اول، ۱۴۰۷ق.
- اداره، *معجم لغة الفقهاء*، دمشق، دارالفنایس، چاپ دوم، ۱۴۱۶ق.
- اشقر، عمر بن سلیمان، *تاریخ الفقه الاسلامی*، کویت، دارالفنایس، چاپ دوم، ۱۴۱۰ق.
- امام، محمدعلی، *محاضرات فی نظریة القانون*، قاهره، مطبعة نهضة، چاپ اول، ۱۹۵۳م.
- امامی، حسن، *حقوق مدنی*، تهران، کتاب‌فروشی اسلامیة، چاپ چهارم، ۱۳۷۳ش.
- امید، جلیل، *مقدمه‌ای بر تاریخ حقوق*، تهران، نشر احسان، چاپ اول، ۱۳۸۳ش.
- بادپا، عبیدالله، «دور الاجتهاد فی نظام القضاء»، رساله دکترا، دانشگاه کراچی، غیر مطبوع، ۱۴۲۳ق/ ۲۰۰۲م.
- بخاری، عبدالعزیز، *کشف الاسرار*، بیروت، دارالکتب العلمیة، چاپ اول، ۱۴۱۸ق.
- جمعی از نویسندگان، *مجموعه مقالات همایش اجتهاد در دوره معاصر*، تهران، دانشگاه مذاهب اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۹ش.
- حسنی، عبدالحی، *نزهة الخواطر فی بهجة المسامع و النواظر*، حیدرآباد دکن، دائرة المعارف العثمانیة، چاپ اول، ۱۳۶۶ش.
- حسینی، محمد، *فرهنگ لغات و اصطلاحات فقهی*، تهران، سروش، چاپ دوم، ۱۳۸۵ش.
- دهخدا، علی‌اکبر، *لغت‌نامه دهخدا*، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۷۷ش.

- زبیدی، مرتضی، تاج العروس، بنغازی، دار لیبیا للنشر و التوزیع، چاپ اول، ۱۸۷۶م.
- زحیلی، وهبه، جهود تقنین الفقه الاسلامی، بیروت، مؤسسة الرسالة، چاپ اول، ۱۴۰۸ق.
- زرقا، مصطفی، مقدمه شرح القواعد الفقهیه، دمشق، دارالقلم، چاپ ششم، ۱۴۲۲ق.
- شاخات، *Introduction to islamic law*
- شافعی، محمد بن ادریس، الرسالة، بیروت، دارالنفائس، چاپ اول، ۱۴۱۹ق.
- شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، تهران، مؤسسه انتشاراتی ویراستار، چاپ سوم، ۱۳۷۲ش.
- شوکانی، محمد بن علی، ارشاد الفحول، بیروت، دارالکتب العلمیه، چاپ اول، ۱۴۱۴ق.
- عبدالجواد، محمد، التطور التشريعی فی المملكة العربیة السعودیة، مصر، جامعة القاهرة، چاپ اول، ۱۳۹۷ق.
- فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، القاموس المحیط، بیروت، مؤسسة الرسالة، چاپ دوم، ۱۴۰۷ق.
- قاسم، عبدالرحمن، الاسلام و تقنین الأحكام، نشر مؤلف، چاپ دوم، ۱۳۹۷ش.
- قرضاوی، یوسف، مدخل لدراسة الشریعة الاسلامیة، قاهره، مكتبة وهبة، چاپ اول، ۱۴۱۱ق.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد قراردادهای، تهران، بهمن نشر، چاپ دوم، ۱۳۷۲ش.
- همو، مقدمه حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران، شرکت انتشارات با همکاری بهمن برنا، چاپ هفدهم، ۱۳۷۳ش.
- کولسون، ن.ج، تاریخ التشريع الاسلامی، مترجم محمد، کویت، دارالعروبة، چاپ اول، ۱۴۰۲ق.
- محمدی، ابوالحسن، مبانی استنباط حقوق اسلامی اصول فقه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سی و یکم، ۱۳۸۷ش.
- محمصانی، صبحی، تاریخ التشريع الاسلامی، قاهره، چاپ دوم، ۱۹۳۳م.
- همو، فلسفه قانون‌گذاری در اسلام، ترجمه اسماعیل گلستانی، تهران، امیرکبیر، چاپ اول، ۱۳۵۸ش.
- مکارم شیرازی، ناصر، انوار الاصول، قم، مدرسه امام علی بن ابی‌طالب، ۱۳۸۶ش.
- میرزای قمی، قوانین الاصول، تهران، نشر علمیه اسماعیلیه، ۱۳۶۳ش.