 زمان تقریبی مطالعه: **20 دقیقه**

در هر جامعه دارای حکومت، قانون از جمله نیازهای بنیادی آن جامعه محسوب می‌شود و قانون‌گذاری یکی از کارکردهای اصلی هر حکومت است. جامعه اسلامی نیز از این قاعده مستثنا نیست و بر اساس ماهیت دینی آن، قانون باید بر شریعت اسلامی مبتنی باشد. در این میان، فقه به‌عنوان علم استنباط احکام شرعی، نقش بی‌بدیلی در تأمین محتوای قانون ایفا می‌کند. با این حال، نسبت دقیق فقه و قانون و نقش فقیه در فرآیند قانون‌گذاری با ابهامات و پرسش‌های گوناگونی روبه‌روست.

---

۱. نسبت الزام شرعی و الزام قانونی

در نظام اسلامی، قانون می‌تواند مبتنی بر حکم شرعی باشد، اما پذیرش آن به‌عنوان قانون رسمی نیازمند الحاق ضمانت اجرای حکومتی است. به بیان دیگر، حکم شرعی پس از تصویب قانونی، تحت حمایت نظام قضایی نیز قرار می‌گیرد و تخلف از آن نه‌فقط نقض حکم شرعی، بلکه نقض قانون نیز خواهد بود. با این توضیح، روشن می‌شود که الزام قانونی به‌مثابه یکی از اشکال الزام سیاسی، نیازمند مشروعیت حکومتی است. لذا هرچند محتوای قانون از شریعت گرفته شده باشد، اعمال ضمانت اجرایی آن در گرو مشروعیت نظام سیاسی است.

ماده قانونی مرتبط: اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران تصریح می‌کند: □□□□ □□□□□□ □ □□□□□□ □□□□ □□ □□□□ □□□□□□ □□□□□□ □□□□□ □□□□.

---

۲. اختلاف فتاوا و معضل انتخاب ملاک قانونی

یکی از چالش‌های جدی در تقنین اسلامی، تنوع آراء فقهی در بسیاری از مسائل است. سؤال این است که در صورت اختلاف نظر فقها، قانون‌گذار کدام نظر را مبنای قانون قرار می‌دهد؟ آیا فتوی مشهور ملاک است یا فتوی ولی فقیه یا اعضای شورای نگهبان؟

نمونه اختلافات فقهی:

برخی فقها قصاص قاتل نابالغ را جایز نمی‌دانند، برخی دیگر جایز می‌دانند.

مطالب حقوقی بیشتر در: https://irlawyers.ir/ --- الکترونیک، کامپیوتر، بورس و غیره در: https://229-415.ir/

برخی فقیهان، اذن پدر را برای نکاح باکره رشیده لازم نمی‌دانند، درحالی‌که دیگران آن را لازم می‌دانند.
درباره شرط ضمان در عقد اجاره نیز اختلاف جدی وجود دارد.

تحلیل: در عمل، قانون‌گذار از میان فتاوای موجود، نظری را با در نظر گرفتن مصلحت عمومی و نظارت شورای نگهبان، انتخاب می‌کند. این انتخاب ممکن است لزوماً نظر مشهور فقها نباشد، بلکه نظری باشد که قابلیت اجرایی بیشتری داشته باشد.

---

۳. قلمرو قانون و شریعت: آیا هر حکم فقهی باید قانون شود؟

سؤال مهم دیگر این است که آیا هر حکم شرعی باید به قانون تبدیل شود؟ به‌ویژه در حوزه‌هایی چون کفارات، عبادات، احکام شخصی و اخلاقی، آیا دولت اسلامی موظف به الزام شهروندان است؟

بحث قابل توجه: اگرچه برخی از این احکام جنبه شخصی دارند، اما براساس نظریه ولایت فقیه و وظیفه امر به معروف و نهی از منکر، دولت اسلامی می‌تواند در برخی حوزه‌ها ورود کند. البته این امر محل اختلاف است و باید بین حوزه خصوصی و عمومی تمایز قائل شد.

منبع فقهی: موسوی اردبیلی، «فقه الحدود و التعزیرات»، ص 60

---

۴. تفاوت دیدگاه فقه و حقوق در تنظیم روابط اجتماعی

فقه عمدتاً معطوف به احکام فردی است؛ در حالی که حقوق به تنظیم روابط اجتماعی در قالب قواعد عام و قابل اجرا در دادگاه‌ها توجه دارد. در برخی موارد، فتاوای فقهی ممکن است فاقد کارایی لازم برای قانون‌گذاری باشند.

مثال:

در فقه، عقد اجاره میان کارگر و کارفرما رابطه‌ای خصوصی تلقی می‌شود. اما در حقوق، قانون‌گذار با هدف تأمین عدالت اجتماعی، شرایط کلی برای حمایت از کارگران وضع می‌کند.
در فقه، مرد حق دارد هر زمان که بخواهد همسر خود را طلاق دهد، اما قانون با وضع قیود خاص، از حقوق زنان دفاع می‌کند.

مطالب حقوقی بیشتر در: https://irlawyers.ir/ --- الکترونیک، کامپیوتر، بورس و غیره در: https://229-415.ir/

---

۵. ضرورت تحول در فقه برای پاسخ‌گویی به نیازهای تقنینی

فقه باید خود را با تحولات اجتماعی و نیازهای جدید هماهنگ سازد. موضوعاتی نظیر بانکداری، اوراق تجاری، شرکت‌ها، حقوق اساسی، آیین دادرسی، مرور زمان، تجدیدنظر و... از جمله مباحثی‌اند که یا در فقه سنتی مطرح نشده‌اند یا به‌صورت محدود بررسی شده‌اند.

پیشنهاد: ایجاد شاخه‌ای تخصصی از فقه به‌نام «فقه الحکومة» یا «فقه تقنینی» که به‌صورت مستقیم به نیازهای قانون‌گذاری پاسخ دهد.

---

۶. تعامل سازنده میان فقیه و حقوقدان

در بسیاری از موضوعات، فقه و حقوق دارای موضوع مشترک‌اند (مانند معاملات، حدود، دیات، مرافعات). هرچند هدف و شیوه استدلال متفاوت است، اما نزدیکی این دو علم به‌غنای هر دو خواهد افزود. برای تحقق این هدف باید ادبیات مشترکی میان فقه و حقوق شکل گیرد.

 نکات مهم حقوقی:

تبدیل فتوا به قانون الزاماً نیازمند فرآیند تقنینی و نظارت شورای نگهبان است.
حکم شرعی لزوماً به معنای الزام قانونی نیست؛ مگر اینکه با مجوز حکومتی همراه باشد.
دولت اسلامی تنها می‌تواند در حوزه‌هایی دخالت کند که مصالح عمومی را در بر دارد.

 ⚖ نمونه مسائل حقوقی:

مسئله ۱: اختلاف فقهی در نکاح باکره رشیده
دختری باکره و رشیده بدون اذن پدر قصد ازدواج دارد. از نظر فقهی میان فقها اختلاف است. قانون مدنی ایران (ماده ۱۰۴۳) اذن ولی را لازم می‌داند، مگر در موارد استثنایی که دادگاه تشخیص دهد.

راه‌حل: دادگاه با بررسی شرایط خاص، می‌تواند اذن ولی را نادیده بگیرد در صورتی که احراز کند ازدواج به

مصلحت دختر است.

مسئله ۲: مطالبه کفاره از مرتکب گناه
فردی مرتکب گناهی شده که شرعاً کفاره دارد (مثلاً افطار عمدی روزه). آیا دولت حق دارد او را ملزم به پرداخت کفاره کند؟

راه‌حل: دولت تنها در صورتی حق الزام دارد که این اقدام در قالب قانون مصوب و با رعایت حقوق فردی باشد، در غیر این‌صورت، صرفاً جنبه اخلاقی و شخصی دارد.

 سؤالات متداول:

آیا حکم شرعی همان قانون است؟
خیر. حکم شرعی جنبه تکلیفی دارد ولی قانون نیازمند ضمانت اجرای حکومتی است.

اگر فقها اختلاف نظر داشته باشند، کدام نظر قانون می‌شود؟
نظری که از سوی نهاد قانون‌گذاری (با نظارت شورای نگهبان) پذیرفته شود، به قانون تبدیل خواهد شد.

آیا حکومت اسلامی می‌تواند تمام واجبات را به قانون تبدیل کند؟
خیر، تنها در حوزه‌هایی که با نظم عمومی و مصالح جامعه در ارتباط است، امکان قانون‌گذاری وجود دارد.

اگر در زمینه رابطه فقه و قانون یا دیگر موضوعات حقوقی سوالی دارید، همین حالا با کارشناسان حقوقی ما در ارتباط باشید.

درخواست مشاوره حقوقی