بسم الله الرحمن الرحیم
به نام خداوند بخشنده مهربان
In the Name of Allah, the Compassionate the Merciful

التشريع في النظام السياسي الإسلاميّ

عبدالله جعفري

كلمة الناشر

﴿الْحَمْدُ لِلهِ الَّذِي أَنْزَلَ عَلَى عَبْدِهِ الْكِتَابَ وَلَمْ يَجْعَلْ لَهُ عِوَجًا﴾.

والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم النبيين، وعلى آله الطيبين الطاهرين المعصومين.

بعد انتصار الثورة الإسلامية المباركة بقيادة الإمام الخميني ﷺ، انبثقت ثورة علمية وثقافية كبرى، وتصاعدت حركة أسلمة العلوم، وتركيز القيم الدينية والروحية والإنسانية في ظلّ المتغيّرات الحاصلة في مجمل دوائر الفكر والمجتمع، وانتشار شبهات العولمة والفكر الإلحادي، وحتى التكفيري المتطرّف، بخاصّة بعد ثورة الاتصالات الكبرى التي هيّأت للعالم فرصًا فريدةً للاطّلاع الواسع بما يحيط به.

ومن هنا دعت الحاجة إلى وضع مناهج للبحث والتحقيق، واستخلاص النتائج الصحيحة في كلّ علمٍ من علوم الشريعة: في التوحيد، والفقه، والأُصول، والفلسفة، والكلام، والحديث، والرجال، والتاريخ، والأخلاق والنفس، والاجتماع، وغيرها؛ لتوقّف سعادة الإنسان عليها في الدنيا والآخرة؛ ولتحقيق الغرض العبادي الذي خُلق الإنسان من أجله ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾.

فقامت في الحوزة العلمية حركة فكرية كبرى بتوجيه من قائد الجمهورية الإسلامية الإمام الخامنئي ﷺ وجهود الفقهاء والعلماء والمفكّرين، والعمل الجاد وبذل غاية الوسع، من أجْل بناء صرح علمي ديني رصين، وصياغة مناهج جديدة تُعنى بعلوم الشريعة، وعموم حقول المعرفة الإسلامية والإنسانية.

وأخذت جامعة المصطفى ﷺ العالمية على عاتقها، المساهمة الفعّالة في صياغة كثير من المناهج الدراسية، التي تنسجم مع تطوّر الحركة العلمية والثقافية الحديثة.

فأسست «مركز المصطفى ﷺ العالمي للترجمة والنشر»، لينهض بنشر هذه الآثار العلمية وتقديمها لطلاب العلم وروّاد المعرفة.

مركز المصطفى ﷺ العالمي
للترجمة والنشر

الفهرس

تمهيد ـــــــــــــــــــــــــــــــــــ ٢٩
موضوع الكتاب ـــــــــــــــــــــــــــــ ٣١
ضرورة البحث ـــــــــــــــــــــــــــــ ٣٣
الهدف من الدراسة ـــــــــــــــــــــــــ ٣٤
مباحث الكتاب ـــــــــــــــــــــــــــــ ٣٥
الدراسات والجهود السابقة ـــــــــــــــــ ٣٥
الفصل الأوّل: بحوث تمهيدية ـــــــــــــــ ٣٩
المبحث الأوّل: تعريفات وإيضاحات للمفاهيم ـــــ ٣٩
المطلب الأوّل: مفهوم التشريع ومشابهاته ـــــ ٣٩
١. مفهوم التشريع ـــــــــــــــــــــــ ٣٩
٢. مفهوم التقنين ـــــــــــــــــــــــ ٤١
٣. مفهوم القانون ـــــــــــــــــــــــ ٤٣
المطلب الثاني: مفهوم النظام السياسي الإسلاميّ ـــــ ٤٤
١. تعريف المفردات ـــــــــــــــــــــ ٤٤
٢. تعريف النظام السياسي الإسلاميّ ـــــ ٤٦
المبحث الثاني: ماهية الحكم والقانون ـــــــ ٤٩
المطلب الأوّل: تعريف الحكم ـــــــــــــ ٥٠
الأمر الأول: الحكم في اللغة ـــــــــــــ ٥٠
الأمر الثاني: الحكم في المصطلح ـــــــــ ٥١

الأولى: نظرية الإرادة التشريعية ٥١
الثانية: نظرية الإنشاء ٥٤
التعريف الأوّل: ما عن المحقق الأصفهاني ٥٤
التعريف الثاني: ما عن السيد الصدر ٥٦
التعريف الثالث: ما عن الدراسات ٥٨
الثالثة: نظرية الاعتبار ٥٩
الرابعة: رأي القانونيين ٦٢
المطلب الثاني: أقسام الحكم ٦٣
التقسيم الأوّل: الحكم الواقعي والظاهري ٦٣
التقسيم الثاني: الحكم التكليفي والوضعي ٦٤
١. إيضاح المعنى ٦٤
٢. عدد الأحكام الوضعية والتكليفية ٦٦
٣. جعل الأحكام الوضعية ٦٦
التقسيم الثالث: الحكم الأوّلي والثانوي ٦٧
١. إيضاح المعنى ٦٧
٢. اختصاص التقسيم بالحكم الواقعي ٦٨
٣. النسبة بين الأحكام الأوّلية والثانوية ٦٨
٤. جعل الحكم بالأحكام الثانوية ٧٢
٥. توقيت الأحكام الثانوية ٧٣
التقسيم الرابع: الحكم الشرعي والولائي ٧٤
١. تعريف الحكم الشرعي والولائي ٧٤
٢. ميزات الحكم الشرعي والولائي ٧٥
٣. تقديم الحكم الولائي ٨٠
التقسيم الخامس: الحكم الكلي والجزئي ٨٢
١. تعريف الحكم الكلي والجزئي ٨٢
٢. الفارق بين الحكم الكلي والجزئي ٨٣
المطلب الثالث: ماهية القانون ٨٥
الأمر الأول: صفات القانون ٨٥

الأمر الثاني: ماهية القانون ٨٦
المبحث الثالث: الجذور التأريخية للموضوع ٨٨
المطلب الأوّل: نشأة إشكاليات تعدد القراءات ٨٨
المطلب الثاني: تعدد القراءات على مرّ العصور ٩١
المطلب الثالث: القانون الحديث في العالم الإسلاميّ ٩٤
١. القانون الحديث في الخلافة العثمانية ٩٧
٢. القانون الحديث في ايران ١٠٠
٣. القانون الحديث بعد الخلافة العثمانية ١٠٧
خلاصة الفصل الأوّل ١٠٨
الفصل الثاني: مرتكزات أساسية للتشريع ١١١
المبحث الأوّل: شرعنة سنّ القانون ١١٢
المطلب الأوّل: ضرورة التشريع ١١٢
المطلب الثاني: مبدأ عدم الولاية ١١٣
١. إيضاح المبدأ ١١٥
٢. مبررات مبدأ عدم الولاية ١١٧
الوجه الأوّل: الدليل العقلي ١١٧
الوجه الثاني: الكتاب العزيز ١١٧
الوجه الثالث: السنة ١١٧
الوجه الرابع: الأصل العملي ١١٨
المطلب الثالث: حصر التشريع بالله سبحانه ١٢٠
١. رؤى فقهاء الإسلاميّين في حصر التشريع ١٢١
٢. مبررات حصر التشريع بالله سبحانه ١٢١
الوجه الأوّل: الدليل العقلي ١٢١
الوجه الثاني: القرآن الكريم ١٢٢
الوجه الثالث: الروايات ١٢٣
المطلب الرابع: تشريع النبي والأئمة عليهم السلام ١٢٧
١. مبررات التشريع من النبي والأئمة ١٢٨
الوجه الأوّل: القرآن الكريم ١٢٨

الأولى: آية أولوية النبي من المؤمنين ١٢٨
الثانية: آية إطاعة النبي وأولي الأمر ١٣١
الوجه الثاني: روايات أئمة أهل البيت عليهم السلام ١٣٢
الأوّل: روايات تنص على وجوب الإطاعة ١٣٢
الثاني: حديث الولاية ١٣٣
٢. حدود ولاية النبي وأئمة أهل البيت ١٣٧
الوجه الأوّل: الدليل العقلي ١٣٧
الوجه الثاني: القرآن الكريم ١٣٨
الوجه الثالث: روايات أئمة أهل البيت عليهم السلام ١٣٨
المطلب الخامس: تشريع الإنسان الاعتيادي ١٤٢
الأوّل: اتجاه عدم جواز التشريع ١٤٢
الثاني: اتجاه جواز التشريع ١٤٤
الوجه الأوّل: ضرورة سنّ القانون ١٤٥
الوجه الثاني: آية أولى الأمر ١٤٦
المطلب السادس: اشكاليات سنّ القانون ١٤٩
الأوّل: استلزام التشريع المحرم ١٤٩
الثاني: بيان كلّ شيء في الكتاب والسنة ١٥١
الثالث: التنازع لإكمال الدين ١٥٣
المبحث الثاني: السلطة الصالحة للتشريع ١٥٣
المطلب الأوّل: نظرية ولاية الأمة ١٥٥
١. إيضاح النظرية ١٥٥
٢. تبرير النظرية ١٥٦
الوجه الأوّل: خلافة الإنسان ١٥٦
الوجه الثاني: المشاورة في الأمور ١٥٩
٣. تكييف ممارسة السلطة ١٦٠
٤. آليات تحديد السلطة ١٦٠
الأوّل: الدستور ١٦١
الثاني: الشورى ١٦١

الثالث: رقابة الأمة ١٦٢
الرابع: عزل الحاكم ١٦٣
المطلب الثاني: نظرية انتخاب الفقهاء ١٦٣
١. إيضاح النظرية ١٦٣
٢. تبرير النظرية ١٦٤
٣. تكييف ممارسة السلطة ١٦٩
٤. آليات تحديد السلطة ١٦٩
المطلب الثالث: نظرية انتصاب الفقهاء ١٧٠
١. إيضاح النظرية ١٧٠
٢. تبرير النظرية ١٧٤
الوجه الأوّل: رواية الصدوق ١٧٤
الوجه الثاني: رواية البطائني ١٧٥
الوجه الثالث: مقبولة عمر بن حنظلة ١٧٦
الوجه الرابع: التوقيع الشريف ١٧٨
٣. تكييف ممارسة السلطة ١٧٩
٤. آليات تحديد السلطة ١٨٠
الأوّل: التحديد بالعدالة ١٨١
الثاني: المشاورة ١٨١
الثالث: التحديد من جانب الخبراء ١٨١
الرابع: إشراف الأمة ١٨٢
المطلب الرابع: نظرية ولاية أهل الحل والعقد ١٨٣
١. الأمة صاحبة السيادة ١٨٤
٢. دور أهل الحل والعقد ١٨٦
٣. شرائط ومواصفات المرشح للرئاسة ١٨٨
٤. تحديد السلطة ١٨٩
المبحث الثالث: مقاصد التشريع ١٩١
المطلب الأوّل: إيضاح لمقاصد التشريع ١٩٢
الأمر الأوّل: تعريف مقاصد التشريع ١٩٢

الأمر الثاني: المقاصد علة أو حكمة ١٩٤
الأمر الثالث: العلاقة بين المقاصد ومشابهاتها ١٩٧
المطلب الثاني: هل أنّ للشريعة مقاصد ٢٠٤
الاتجاه الأوّل: عدم افتراض المقاصد للشريعة ٢٠٥
الوجه الأوّل: استلزام نقصان الحق سبحانه ٢٠٥
الوجه الثاني: استلزام التسلسل ٢٠٦
الاتجاه الثاني: ضرورة تواجد الشريعة للمقاصد ٢٠٧
الوجه الأوّل: العقل ٢٠٨
الوجه الثاني: الكتاب ٢٠٨
الوجه الثالث: السنة ٢١٠
المطلب الثالث: طرق استكشاف المقاصد ٢١٤
الطريق الأوّل: العقل ٢١٤
الأوّل: اتجاه المدرسة الإمامية ٢١٤
النظرية الأولى: عدم امكانية الكشف عن الملاكات ٢١٤
النظرية الثانية: عدم الملازمة بين اكتشاف العقل وحكم الشرع ٢١٥
النظرية الثالثة: الملازمة بين اكتشاف العقل وحكم الشرع مع عدم تحقق الصغرى ٢١٦
النظرية الرابعة: الملازمة بين اكتشاف العقل وحكم الشرع والقول بتحقق الصغرى ٢١٦
الثاني: اتجاه مدرسة أهل السنة ٢١٧
الأوّل: الاتجاه الاشعري ٢١٧
الثاني: الاتجاه الاعتزالي ٢١٧
الطريق الثاني: تنصيص الكتاب والسنة ٢١٨
الأوّل: الأهداف المنصوصة في الشريعة ٢١٩
الثاني: أهداف مستندة إلى وظائف الدولة ٢٢٣
الأولى: الوظائف الدينية ٢٢٤
الثانية: الوظائف الاجتماعيّة ٢٢٧
الثالثة: الوظائف التي تتعلّق بالبلد ٢٣٠
الطريق الثالث: الاستقراء ٢٣١
الأوّل: الرؤى والنظريات ٢٣١

الثاني: أقسام المقاصد ٢٣٤
الثالث: مدى اعتبار الاستقراء لإثبات المقاصد ٢٣٧
المطلب الرابع: دور المقاصد في استنباط الأحكام ٢٤١
الأمر الأوّل: نظريات مدرسة أهل السنة ٢٤١
النظرية الاولى: الاكتفاء بالنصوص ٢٤١
النظرية الثانية: محورية المقاصد وثانوية النص ٢٤٣
النظرية الثالثة: الاكتفاء بالمقاصد الشرعية محضا ٢٤٤
النظرية الرابعة: محورية النص وثانوية المقاصد ٢٤٤
الأمر الثاني: نظريات فقهاء المدرسة الإمامية ٢٤٩
١. اتجاه فقهاء مدرسة الإمامية ٢٤٩
٢. دور المقاصد في الاستنباط ٢٥١
٣. المعارضة بين النص والمقاصد ٢٥٣
٤. دوران الحكم مدار العلة ٢٥٥
المطلب الخامس: مدى مدخلية المقاصد في التشريع ٢٥٦
المبحث الرابع: مصادر التشريع ٢٥٨
المطلب الأول: المصادر الأوّلية للتشريع ٢٥٨
المصدر الأوّل: الكتاب العزيز ٢٥٩
الأوّل: تنزيل القرآن الكريم ٢٥٩
الثاني: حجية القرآن ٢٦٠
الثالث: حجية مفهوم القرآن ٢٦٠
الوجه الأوّل: إنزال الكتاب ٢٦٢
الوجه الثانى: تحدي القرآن ٢٦٢
الوجه الثالث: حديث الثقلين ٢٦٣
الوجه الرابع: روايات العرض على القرآن ٢٦٥
الرابع: رؤية أخرى في حجية ظهور القرآن ٢٦٥
الوجه الأوّل: اختصاص فهم القرآن باهله ٢٦٦
الوجه الثاني: الظواهر من المتشابهات ٢٦٨
الوجه الثالث: النهي عن التفسير بالرأي ٢٦٩

الوجه الرابع: العلم الاجمالي بالتخصيص والتقييد ٢٧٠
المصدر الثاني: سنة النبي الأكرم وأئمة أهل البيت ٢٧٠
الأوّل: حجية سنة النبي الأكرم ٢٧١
الوجه الأوّل: القرآن الكريم ٢٧١
الوجه الثاني: الدليل العقلي ٢٧٢
الوجه الثالث: الاحاديث المتواترة ٢٧٣
الثاني: حجية سنة ائمة أهل البيت عليهم السلام ٢٧٦
الوجه الأوّل: آية التطهير ٢٧٦
الوجه الثاني: آية أولى الأمر ٢٨٠
الوجه الثالث: حديث الثقلين ٢٨٨
الوجه الرابع: نقل أحاديث النبي ٢٩٦
الثالث: مكانة السنّة في التشريع ٢٩٩
الرابع: طرق إثبات السنة ٣٠٠
الطريق الأوّل: الاثبات بالتواتر ٣٠٠
الاولى: نظرية المشهور ٣٠١
الثانية: نظرية السيد الصدر ٣٠٢
الطريق الثاني: الإثبات بالخبر الواحد ٣٠٧
الطريق الثالث: الإثبات بالأخبار المحفوفة بالقرائن ٣٠٩
الطريق الرابع: الإثبات بالسيرة العقلائية ٣١٠
١. تعريف السيرة العقلائية ٣١١
٢. تحديد نطاق السيرة العقلائية ٣١١
٣. حجية السيرة العقلائية ٣١٤
٤. تكييف احراز الاركان الثلاث ٣١٦
الأوّل: طرق إثبات معاصرة السيرة لزمن المعصوم ٣١٦
الثاني: استكشاف عدم الردع من جانب المعصوم ٣١٨
الثالث: دلالة السكوت على الامضاء ٣١٨
٥. مدى دلالة حجية السيرة ٣٢٠
الاولى: في مقدار ما يدل السيرة العقلائية على الحكم الشرعي ٣٢٠

الثانية: مدى اعتبار السيرة ٣٢١
٦. الميزة بين السيرة والعرف ٣٢٢
الطريق الخامس: الإثبات بالسيرة المتشرعية ٣٢٤
١. أركان السيرة المتشرعية ٣٢٥
٢. حجية السيرة المتشرعية ٣٢٥
المصدر الثالث: العقل ٣٢٦
الأوّل: تعريف العقل ٣٢٩
الثاني: إدراك العقل للحسن والقبح ٣٣١
الثالث: الملازمة بين حكم العقل والشرع ٣٣٢
١. تعيين مصب الملازمة ٣٣٣
٢. معنى الحكم ٣٣٥
٣. المراد من العقل ٣٣٦
الرابع: الاتجاهات الرئيسية في الملازمة ٣٣٨
الاتجاه الأوّل: ثبوت الملازمة بين حكم العقل والشرع ٣٣٩
الوجه الأوّل: استيعاب حكم العقل ٣٤٠
الوجه الثاني: اقتضاء الحكمة ٣٤٢
الوجه الثالث: اقتضاء العدل الإلهيّ ٣٤٤
الوجه الرابع: قاعدة اللطف ٣٤٥
الوجه الخامس: الدليل النقلي ٣٤٦
الاتجاه الثاني: عدم الملازمة بين حكم العقل والشرع ٣٤٧
الوجه الأوّل: استحالة جعل الحكم الشرعي ٣٤٨
الوجه الثاني: لغوية جعل الحكم الشرعي ٣٤٩
الاتجاه الثالث: آراء ونظريات توحي التفصيل ٣٥٠
١. التفصيل بين معطيات العقل العملي والعقل النظري ٣٥٠
٢. تفصيل بين معطيات العقل العملي والنظري ٣٥١
٣. التفصيل بين المستقلات العقلية وبين غيرها ٣٥٢
٤. التفصيل بين إدراك العقل لعلل الأحكام ومعلولاتها ٣٥٣
٥. تفصيل بين الواقع والظاهر ٣٥٥

الخامس: حجية العقل ٣٥٧
الوجه الأوّل: حجية القطع ٣٥٧
الوجه الثاني: ميزان الحجية ٣٥٨
الوجه الثالث: الدليل النقلي ٣٥٨
السادس: تطبيقات لحكم العقل ٣٥٩
المصدر الرابع: الإجماع ٣٦٠
الأوّل: تعريف الإجماع ٣٦٠
الثاني: الإجماع كاشف عن اصل ٣٦٠
الثالث: حجية الإجماع ٣٦٢
الوجه الأوّل: الكتاب العزيز ٣٦٢
الوجه الثاني: الكتاب العزيز ٣٦٥
الوجه الثالث: الحديث النبوي ٣٦٦
الوجه الرابع: محاسبة الاحتمالات ٣٧٣
الرابع: وسائل الكشف عن رأي المعصوم ٣٧٥
الطريق الأوّل: الكشف على أساس العقل العملي ٣٧٥
الطريق الثاني: الكشف على أساس العقل النظري ٣٧٧
الطريق الثالث: الكشف على أساس التعبد الشرعي ٣٧٩
الطريق الرابع: الكشف على أساس الإمضاء ٣٧٩
ثانيها: الإجماع على ما يبتلي بها الناس ٣٨٠
الخامس: الإجماع المحصل والمنقول ٣٨٢
السادس: الآراء في حجية الإجماع ٣٨٢
الاتجاه الأوّل: حجية الإجماع ٣٨٢
الاتجاه الثاني: عدم حجية الإجماع ٣٨٣
المطلب الثاني: المصادر الثانوية للتشريع ٣٨٤
الأمر الأوّل: تعريف للفتوى ٣٨٤
الأمر الثاني: حجية الفتوى ٣٨٨
الوجه الأوّل: آية النفر ٣٨٩
الوجه الثاني: آية السؤال عن أهل الذكر ٣٩٠

الوجه الثالث: الأخبار ٣٩٢
الأمر الثالث: الشرائط العقلائية للفتاوى ٣٩٢
الأوّل: العقل ٣٩٣
الثاني: الوثوق ٣٩٤
الثالث: الاختصاص والاجتهاد ٣٩٥
١. تبرير شرطية الاجتهاد ٣٩٥
٢. ما يتوقف عليه الاجتهاد ٣٩٦
٣. تحديدات للاجتهاد ٣٩٨
أ) التحديد من جهة اعتبار الاجتهاد الكامل ٣٩٨
ب) التحديد من جهة اعتبار الأعلمية ٣٩٩
الأمر الرابع: الشرائط الشرعية للفتاوى ٤٠٢
الأوّل: اعتبار الحياة ٤٠٤
النظرية الاولى: التحديد بالحياة ٤٠٤
الوجه الأوّل: النصوص ٤٠٥
الوجه الثاني: الأقربية إلى الواقع ٤٠٦
الوجه الثالث: الولاية على الأمورالحسبية ٤٠٦
الوجه الرابع: الإجماع ٤٠٧
الوجه الخامس: أصالة العدم ٤٠٩
الوجه السادس: النتائج السلبية ٤١٠
النظرية الثانية: عدم اعتبار الحياة ٤١٢
الوجه الأوّل: اطلاق النصوص ٤١٣
الوجه الثاني: السيرة العقلائية ٤١٥
الوجه الثالث: السيرة المتشرّعية ٤١٨
الوجه الرابع: عدم ثبوت حرمة البقاء ٤١٩
الوجه الخامس: الاستصحاب ٤١٩
الاولى: عدم الشك في البقاء ٤١٩
الثانية: عدم اليقين بالحدوث ٤٢٠
الثالثة: التعارض لاستصحاب عدم الجعل ٤٢٢

الرابعة: عدم حكم شرعي ۴۲۲
الخامسة: التعارض لقاعدة الاشتغال ۴۲۳
الثاني: اعتبار الذكورة ۴۲۵
الوجه الأوّل: مذاق الشارع ۴۲۶
الوجه الثاني: رواية ابي خديجة ۴۲۷
الوجه الثالث: انصراف النصوص ۴۲۸
الوجه الرابع: الروايات ۴۲۸
الوجه الخامس: السيرة المتشرعية ۴۳۰
الوجه الأوّل: إطلاق النصوص ۴۳۰
الوجه الثاني: السيرة العقلائية ۴۳۱
الثالث: اعتبار البلوغ ۴۳۱
الوجه الأوّل: إطلاق النصوص ۴۳۱
الوجه الثاني: بناء العقلاء ۴۳۲
الوجه الثالث: عدم الدليل ۴۳۳
الوجه الأوّل: حديث عمد الصبي خطأ ۴۳۳
الوجه الثاني: حديث رفع القلم ۴۳۶
الوجه الثالث: الإجماع ۴۳۷
الوجه الرابع: الاصل ۴۳۷
الرابع: اعتبار العدالة ۴۳۷
الوجه الأوّل: آية النبأ ۴۳۸
الوجه الثاني: النصوص ۴۳۹
الوجه الثالث: السيرة المتشرعية ۴۴۰
الخامس: اعتبار الإيمان ۴۴۲
الوجه الأوّل: نصوص الروايات ۴۴۲
الوجه الثاني: روايتا علي بن سويد وأحمد بن حاتم ۴۴۳
الوجه الثالث: الإجماع ۴۴۵
الوجه الأوّل: السيرة العقلائية ۴۴۵
الوجه الثاني: اطلاق النصوص ۴۴۶

السادس: اعتبار الإسلام ٤٤٦
الوجه الأوّل: آية نفي السبيل ٤٤٦
الوجه الثاني: نصوص اعتبار العدالة والإيمان ٤٤٦
الوجه الثالث: الإجماع ٤٤٧
المطلب الثالث: مصادر القوانين الحكومية ٤٤٩
المصدر الأول: مقاصد الشريعة ٤٥٠
المصدر الثاني: المصلحة ٤٥٠
١. دور المصلحة في سنّ القوانين الحكومية ٤٥٠
٢. تعريف وإيضاح للمصلحة ٤٥٣
٣. محددات للمصلحة ٤٥٦
٤. وجوب رعاية المصلحة ٤٥٧
اشكالية ٤٦١
الملاحظة على الإشكال ٤٦٣
خلاصة الفصل الثاني ٤٦٣

الفصل الثالث: التشريع على ضوء الشريعة، النطاق والحدود ٤٦٧
المبحث الأوّل: التشريع على أساس الشريعة ٤٦٨
المطلب الأوّل: وجوب العمل وفق الشريعة ٤٦٨
الوجه الأوّل: وجوب طاعة الله عقلا ٤٦٨
الوجه الثاني: وجوب اتباع ما أنزل الله ٤٦٩
الوجه الثالث: تحريم الحكم بغير ما أنزل الله ٤٧٠
الوجه الرابع: مسؤولية الدولة تجاه الشريعة ٤٧٠
الوجه الخامس: حرمة معصية الله ٤٧١
المطلب الثاني: طرق العمل بالأحكام الشرعية ٤٧٢
الطريق الأوّل: الرجوع إلى المصادر الأصلية ٤٧٢
الوجه الأوّل: القرآن الكريم ٤٧٣
الوجه الثاني: الروايات ٤٧٤
الوجه الثالث: العقل ٤٧٦
الوجه الرابع: بناء العقلاء ٤٧٦

الطريق الثاني: العمل بالاحتياط ٤٧٨
الوجه الأوّل: العقل ٤٧٨
الوجه الثاني: الروايات ٤٧٨
الطريق الثالث: العمل على أساس الفتاوى ٤٨١
المطلب الثالث: سنّ القانون على أساس الفتيا ٤٨١
المبحث الثاني: الفتوى المعيار في سنّ القانون ٤٨٥
المطلب الأوّل: فتوى ولي الأمر ٤٨٦
الوجه الأوّل: نصوص روائية ٤٨٨
الوجه الثاني: تنفيذ الشريعة الإسلاميّة ٤٩٠
المطلب الثاني: فتوى جماعة معينة ٤٩٤
الوجه الأوّل: الآية الكريمة للمشاورة ٤٩٦
الوجه الثاني: أحاديث الاستشارة ٤٩٧
الوجه الثالث: نصب القضاة ٤٩٩
الوجه الرابع: الارتكاز العقلائي ٥٠٠
الوجه الخامس: سيرة النبي الأكرم وأئمة أهل البيت ٥٠١
المطلب الثالث: فتوى الأعلم ٥٠٣
الوجه الأوّل: العقل ٥٠٥
الوجه الثاني: بناء العقلاء ٥٠٧
الوجه الثالث: نصوص روائية ٥٠٩
الوجه الرابع: الأصل العملي ٥١٣
المطلب الرابع: فتوى المشهور ٥١٩
الوجه الأوّل: المطابقة للواقع ٥٢١
الوجه الثاني: حساب الاحتمالات ٥٢٢
الوجه الثالث: آية النبأ ٥٢٤
الوجه الرابع: رواية عمر بن حنظلة ٥٢٥
الوجه الخامس: حجية خبر الواحد ٥٢٧
الوجه السادس: التطابق للفتاوى ٥٢٨
المطلب الخامس: الفتوى المطابق للاحتياط ٥٣٠

الوجه الأوّل: العقل ٥٣١
الوجه الثاني: الروايات ٥٣١
الوجه الثالث: تعارض الفتاوى ٥٣٤
المطلب السادس: فتوى كلّ فقيه ٥٣٦
الوجه الأوّل: إطلاق الآيات ٥٣٧
الوجه الثاني: إطلاق الروايات ٥٣٩
الوجه الثالث: روايات التخيير ٥٤٤
الوجه الرابع: السيرة المتشرعية ٥٤٥
الوجه الخامس: الملازمة بين القضاء وسنّ القانون ٥٤٩
المطلب السابع: الرأي المختار في مقام سنّ القانون؛ التخيير ٥٥١
الأمر الأوّل: إيضاح نظرية التخيير ٥٥١
الأمر الثاني: تبرير نظرية التخيير ٥٥٣
الأمر الثالث: تحديد نظرية التخيير ٥٥٥
الجهة الأولى: التحديد من جهة شرائط الاجتهاد ٥٥٦
الجهة الثانية: التحديد من جهة المبادئ ٥٥٧
الجهة الثالثة: التحديد في التخيير من جهة الانقطاع والدوام ٥٥٩
النظرية الاولى: التخيير الاستمراري ٥٦٠
الوجه الأوّل: إطلاق النصوص ٥٦١
الوجه الثاني: بناء العقلاء ٥٦٣
الوجه الثالث: الدليل العقلي ٥٦٤
الوجه الرابع: استلزام الموافقة القطعية ٥٦٥
الوجه الخامس: الاستصحاب ٥٦٥
النظرية الثانية: التخيير البدوي ٥٦٩
الوجه الأوّل: استلزام المخالفة القطعية ٥٦٩
الوجه الثاني: عدم استيعاب أدلة الحجية ٥٧١
الوجه الثالث: قاعدة الاحتياط ٥٧٣
الجهة الرابعة: التحديد في التخيير من جهة تجزئة الرأي ٥٧٤
النظرية الأولى: عدم جواز التجزئة ٥٧٥

الوجه الأوّل: عدم جواز العدول ٥٧٦
الوجه الثاني: أصالة الاحتياط ٥٧٦
الوجه الثالث: الاستصحاب ٥٧٧
الوجه الرابع: استلزام نقض الآثار ٥٧٧
النظرية الثانية: جواز التجزئة ما لم يستلزم المخالفة ٥٧٨
الوجه الأوّل: عدم استيعاب الأدلة ٥٨١
الوجه الثاني: عدم الاستناد إلى حجة ٥٨٢
النظرية الثالثة: جواز التبعيض ٥٨٣
الوجه الأوّل: إطلاق النصوص ٥٨٤
الوجه الثاني: السيرة العقلائية ٥٨٥
الوجه الثالث: قيام الحجة الشرعية ٥٨٥
الأمر الرابع: أسباب ترجيح الفتوى في مقام سنّ القانون ٥٨٦
الأمر الخامس: نتاجات نظرية التخيير ٥٨٩
الأولى: التخيير في سنّ القانون ٥٨٩
الثانية: الاجتزاء بالقانون ٥٩٠
الثالثة: التخيير في موارد سكوت القانون ٥٩١
الرابعة: المعيار في المخالفة للشرع ٥٩٢
الخامسة: التخيير في التقليد ٥٩٣
السادسة: التخيير في جواز العمل ٥٩٤
الأمر السادس: إشكالات وأجابات ٥٩٤
الأوّل: الإشكالية في مقام سنّ القانون ٥٩٤
الثاني: الإشكالية في مقام تنفيذ القانون ٥٩٥
الثالث: الإشكالية في مقام نصب القضاة ٥٩٧
الرابع: المعارضة بين القانون وبين فتاوى ولي الأمر ٦٠١
المطلب الثامن: دور مجالس النواب في التشريع ٦٠٢
الوظيفة الاولى: التشريع ٦٠٢
الوظيفة الثانية: الرقابة على الحكومة ٦٠٤
الوظيفة الثالثة: التمثيل من جانب الشعب ٦٠٥

المبحث الثالث: نطاقات التشريع ٦٠٧
المطلب الأوّل: التشريع في ساحة الإلزاميات ٦٠٨
المطلب الثاني: التشريع في نطاق المباحات ٦٠٩
١. مفهوم التشريع في نطاق المباحات ٦١٠
٢. المبدأ الأساسي في نطاق المباحات ٦١٠
الوجه الأوّل: القرآن الكريم ٦١٠
الوجه الثاني: الروايات ٦١١
٣. الرؤى والنظريات للتشريع في نطاق المباحات ٦١٣
النظرية الاولى: نظرية المنع ٦١٣
الوجه الأوّل: الدليل العقلي ٦١٤
الوجه الثاني: الآية الكريمة ٦١٥
الوجه الثالث: روايات بيان كلّ شيء ٦١٦
الوجه الرابع: نصوص الحل والطيبات ٦١٨
الوجه الخامس: عدم ممارسة الأئمة للتشريع ٦١٩
النظرية الثانية: نظرية الجواز ٦٢١
١. إيضاح النظرية ٦٢١
٢. مبررات النظرية ٦٢٢
الوجه الأوّل: القرآن الكريم ٦٢٢
الوجه الثاني: سيرة النبي الأعظم صلى الله عليه وآله ٦٢٣
الوجه الثالث: ما ورد عن امير المؤمنين عليه السلام ٦٢٥
الوجه الرابع: التلازم بين شرعية الدولة وسنّ القانون ٦٢٦
٤. محددات التشريع في منطقة الفراغ ٦٢٩
الأولى: المحددات الخارجية ٦٢٩
الأوّل: شرعية السلطة ٦٢٩
الثاني: التطابق للدستور والاتفاقيات الدولية ٦٢٩
الثالث: تمييز ساحة المباحات ٦٣٠
الرابع: الحاجة إلى سنّ القانون ٦٣١
الثانية: المحددات الداخلية ٦٣١

الأوّل: رعاية أهداف الشريعة ٦٣١
الثاني: الاتجاه نحو القيم الاجتماعيّة ٦٣٢
الثالث: الاتجاه نحو مسؤوليات ولي الأمر ٦٣٣
الرابع: رعاية مصالح الامة ٦٣٤
الخامس: عدم المخالفة للإلزاميات ٦٣٦
السادس: رعاية العدل ٦٣٦
المطلب الثالث: التشريع في ساحة الضروريات ٦٣٨
١. مفهوم التشريع في ساحة الضروريات ٦٣٨
٢. ضوابط التقنين في دائرة الضروريات ٦٣٩
الأولى: قواعد التزاحم ٦٤٠
الثانية: الاستطاعة على التطبيق ٦٤٠
الثالثة: الاحتفاظ بالنظام السياسي الشرعي ٦٤١
الرابعة: ضرورة سنّ القانون ٦٤٢
المطلب الرابع: التشريع في ساحة الوضعيات ٦٤٣
١. مفهوم التشريع في دائرة الوضعيات ٦٤٣
٢. اتجاهات التشريع في دائرة الوضعيات ٦٤٤
الاتجاه الأوّل: عدم جواز القانون في ساحة الوضعيات ٦٤٤
الاتجاه الثاني: جواز سنّ القانون في الوضعيات ٦٤٦
٣. ضوابط تحديد التشريع في ساحة الوضعيات ٦٤٧
٤. التلازم بين المنع والبطلان ٦٤٧
المطلب الخامس: سنّ الجرائم والعقوبات ٦٤٨
١. شرعنة وضع العقوبات ٦٤٨
٢. ما هي العقوبات ٦٥١
الرأي الأوّل: تعيين الضرب ٦٥١
الوجه الأوّل: ظاهر الروايات ٦٥٢
الوجه الثاني: الأصل العملي ٦٥٣
الرأي الثاني: عدم الاختصاص بالضرب ٦٥٤
الوجه الأوّل: التعزير بمعنى مطلق التأديب ٦٥٤

الوجه الثاني: الروايات ٦٥٦
٣. حدود العقوبات ٦٥٧
الاتجاه الأوّل: التحديد بما دون الحد ٦٥٨
الاتجاه الثاني: التحديد بمقدار ما سمحت به الشريعة ٦٥٩
الطريق الأوّل: التنصيص الشرعي ٦٥٩
الطريق الثاني: مبدأ ولاية الفقيه ٦٦٠
خلاصة الفصل الثالث ٦٦٢

الفصل الرابع: نطاق تطبيق التشريع ٦٦٥
المبحث الأوّل: نطاق التطبيق من حيث الأشخاص ٦٦٦
المطلب الأوّل: الجهل بالقانون ٦٦٦
الأمر الأوّل: جهل الفرد بالقانون من وجهة نظر القانونيين ٦٦٦
١. مفهوم القاعدة ٦٦٦
٢. مبررات القاعدة ٦٦٧
٣. الإستثناءات من مبدأ عدم جواز الجهل بالقانون ٦٦٨
الاستثناء الأوّل: القوة القاهرة ٦٦٨
الإستثناء الثاني: إبطال العقد لغلط في القانون ٦٦٨
الإستثناء الثالث: الجهل بتشريع غير جنائي يستتبع المسؤولية الجنائية ٦٦٩
الإستثناء الرابع: جهل الأجنبي بأحكام تقنين العقوبات ٦٧٠
الأمر الثاني: الجهل بالقانون من وجهة نظر الفقه الإسلاميّ ٦٧١
١. رأي الفقهاء في الجهل بالقانون ٦٧١
٢. مبررات اعتذار الجهل بالقانون ٦٧١
الوجه الأوّل: قبح العقاب من دون بيان ٦٧١
الوجه الثاني: الآيات الكريمة ٦٧٢
الوجه الثالث: الروايات ٦٧٣
الأوّل: الاستيعاب للموضوعات والأحكام ٦٧٤
الثاني: الاستيعاب للتكاليف والوضعيات ٦٧٦
٣. نطاق اعتذار الجهل بالقانون ٦٧٩
الوجه الأوّل: تقييد حكم العقل ٦٧٩

الوجه الثانى: ترك الفحص ولغوية بعث الرسل ـــــ ٦٨٠
الوجه الثالث: وجوب السؤال فيما لا يعلم ـــــ ٦٨٠
الوجه الرابع: وجوب التعلم ـــــ ٦٨١
الوجه الخامس: وجوب السؤال في الشبهات الحكمية ـــــ ٦٨١
٤. عدم مدخلية العلم والجهل في الضمانات ـــــ ٦٨٢
المطلب الثاني: التفاوت بحسب الديانات ـــــ ٦٨٢
الأمر الأوّل: تكليف الكفار بالفروع ـــــ ٦٨٣
الاتجاه الأوّل: تكليف الكفار بالفروع ـــــ ٦٨٤
الوجه الأوّل: العقل ـــــ ٦٨٤
الوجه الثاني: الآيات الكريمة ـــــ ٦٨٥
الوجه الثالث: الروايات ـــــ ٦٨٦
الوجه الرابع: الإجماع ـــــ ٦٨٧
الاتجاه الثاني: عدم التكليف بالفروع ـــــ ٦٨٨
الوجه الأوّل: الدليل العقلي ـــــ ٦٨٩
الوجه الثاني: عدم الدليل ـــــ ٦٨٩
الوجه الثالث: التكليف بما لا يطاق ـــــ ٦٩٠
الوجه الرابع: الآيات الكريمة ـــــ ٦٩٠
الوجه الخامس: الروايات ـــــ ٦٩١
الوجه السادس: سيرة النبي والإمام ـــــ ٦٩٣
الأمر الثاني: معذورية الكافر ـــــ ٦٩٥
الوجه الأوّل: الدليل العقلي ـــــ ٦٩٧
الوجه الثاني: الآية الكريمة ـــــ ٦٩٩
الوجه الثالث: حديث الرفع ـــــ ٧٠١
المطلب الثالث: تنازع الفتاوى والقانون ـــــ ٧٠٢
الأمر الأول: بيان الموضوع ـــــ ٧٠٢
الأمر الثاني: الاحتمالات في المقام ـــــ ٧٠٣
الاحتمال الأوّل: تقديم فتوى المرجع الديني ـــــ ٧٠٣
الاحتمال الثاني: تقديم القانون على الفتوى ـــــ ٧٠٥

الوجه الأوّل: تقديم الحكم القضائي ٧٠٥
الوجه الثاني: تقديم الحكم الولائي ٧٠٨
الوجه الثالث: قاعدة الإلزام ٧٠٨
الاحتمال الثالث: التفصيل بين مختلف مجالات الحياة ٧٠٩
الاحتمال الرابع: التفصيل بين ما صدر على أساس مصالح إلزامية وبين غيرها ٧١٠
المبحث الثاني: نطاق تطبيق القانون من حيث المكان ٧١٤
المطلب الأوّل: تحديد النطاق لدى القانونيين ٧١٥
المطلب الثاني: نطاق القانون في الفقه الإسلاميّ ٧١٦
الأمر الأوّل: الفرق بين بلد الإسلام وبين سائر البلاد ٧١٦
الأمر الثاني: تحديد نطاق تطبيق القانون في البلد ٧١٩
الوجه الأوّل: عدم إمكانية التطبيق ٧١٩
الوجه الثاني: الانتظام في الأمور ٧١٩
الوجه الثالث: تحديد نطاق الولاية ٧٢١
المبحث الثالث: نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان ٧٢٢
المطلب الأوّل: إلغاء القاعدة القانونية ٧٢٢
الأمر الأوّل: إلغاء القاعدة القانونية لدى القانونيين ٧٢٢
الأمر الثاني: إلغاء القانون في الفقه الإسلاميّ ٧٢٣
المطلب الثاني: مبدأ عدم رجعية القانون ٧٢٤
الأمر الأوّل: عدم الرجعية من وجهة نظر القانونيين ٧٢٤
الأمر الثاني: الفقه الإسلاميّ وعدم رجعية القانون ٧٢٧
الأمر الثالث: القانون المستقى من الفتاوى وعدم الرجعية ٧٢٨
١. إيضاح المقصود ٧٢٨
٢. مبررات عدم الرجعية ٧٢٩
الوجه الأوّل: نطاق الحكم الولائي ٧٢٩
الوجه الثاني: عدم نقض الحكم ٧٣٠
الوجه الثالث: الإجزاء حسب القواعد الأصولية ٧٣١
٣. مستثنيات قاعدة عدم رجعية القانون ٧٣٢
المطلب الثالث: تنازع القوانين في الزمان ٧٣٤

الأمر الأوّل: إيضاح المعنى ٧٣٤
الأمر الثاني: حلول القانونيين لمشكلة تنازع القوانين ٧٣٦
الأولى: التفرقة بين الحق المكتسب ومجرد الأمل ٧٣٦
الثانية: التفرقة بين الأثر الرجعي والأثر المباشر ٧٣٨
الأمر الثالث: تنازع القوانين من وجهة نظر الفقه الإسلاميّ ٧٤١
الاتجاه الأوّل: القانون لا يعتبر حكما ولائيا ٧٤٢
الأوّل: التفصيل بين ما انقضى من الآثار وبين غيره ٧٤٢
الثاني: التفصيل بين ما ترتب من الآثار وما لم يترتب ٧٤٣
الثالث: التفصيل بين الآثار والأحكام ٧٤٤
الرابع: المدار هو القانون الجديد ٧٤٥
الاتجاه الثاني: القانون يعتبر حكما ولائيا ٧٤٥
المبحث الرابع: آثار القانون ٧٤٧
المطلب الأوّل: وجوب الإطاعة ٧٤٧
المطلب الثاني: الإثم والعقاب الأخروي ٧٤٩
الاتجاه الأوّل: عدم ترتب الإثم والعقوبة ٧٤٩
الاتجاه الثاني: ترتب الإثم والعقوبة ٧٥١
الاتجاه الثالث: ترتب الآثار المادية دون المعنوية ٧٥٣
المطلب الثالث: ترتب الآثار الوضعية ٧٥٤
خلاصة الفصل الرابع ٧٥٥
خلاصة الكتاب ٧٥٧
١. الموضوع ٧٥٨
٢. الفتوى المعيار لسنّ القانون ٧٦٠
٣. مستندات الرأي المختار ٧٦١
الوجه الأوّل: إطلاق النصوص ٧٦١
الوجه الثاني: السيرة المتشرعية ٧٦٣
٤. إشكالات وإجابات ٧٦٣
الأوّل: السيرة العقلائية على اتباع الأعلم ٧٦٣
الثاني: النصوص ٧٦٥

الثالث: وجوب اتباع فتوى ولي الأمر ٧٦٦
٥. نطاق نظرية التخيير ٧٦٧
٦. تحويل الفتاوى إلى القانون ٧٦٨
الأوّل: التبديل عبر قناة السلطة الشرعية ٧٦٨
الثاني: مرجحات التشريع ٧٦٩
٧. نتاجات نظرية التخيير ٧٧٠
الأوّل: التخيير في سنّ القانون ٧٧١
الثاني: وجوب العمل بالقانون ٧٧١
الثالث: تقديم القانون لدى التنازع ٧٧٢
الرابع: تعيين المعيار في المخالفة للشريعة ٧٧٣
الخامس: التخيير في التقليد ٧٧٣
السادس: التخيير في جواز العمل ٧٧٤
٨. ختام البحث ٧٧٤
المصادر ٧٧٥

تمهيد

الإنسان كائنٌ اجتماعيٌّ، يميل فطرة إلى أفراد جنسه، ويحب التواصل والتعامل معهم، ويقضي حاجياته عبر تبادل الخدمات مع أفراد نوعه، ولا يقدر أن يعيش منعزلًا عن الآخرين، والتعايش بين الأفراد يشكّل مجتمعًا قلّ حجمه أو كبر، وبقاء المجتمع الإنسانيّ يتوقف على حفظ التآلف النظام المدنيّ؛ ليقضي كلّ منهم حاجياته ورغباته، ولا يتوفّر ذلك من دون نظم وسلطة، والحكم يحتاج إلى قانون ينظم العلاقات بين الناس، وإلّا تؤدّي إلى الفوضى والانهيار.

ومن الواضح إنّما يتحقّق الهدف المتوخّى من القانون إذا كان متوافقًا للمبادئ العقديّة والثقافة العامّة للمواطنين، ولا يدعم المجتمع قانونًا يخالف ذلك، والمجتمع الإسلاميّ يقبل قانونًا يستمد من الشريعة الإسلاميّة، وهذا على أساس أنّهم آمنوا بالله واليوم الآخر وأنّ ما جاء به النبيّ الأكرم حقّ؛ طبقًا لدلائل منطقيّة وبراهين واضحة، فيخضعون أمام الشريعة الإسلاميّة، فيجب أن يكون القانون منثبقًا من الشريعة الإسلاميّة؛ من هنا يبدو في بادئ النظر أن يطبّق نفس ما جاء في الكتاب والسنّة من الشريعة في مختلف المجالات من المعاملات والجزائيات والاقتصاديات وغيرها، ولا حاجة إلى شيء آخر من القوانين، لكن الفكرة بعيدة عن الواقع؛ فإنّ مجتمعنا اليوم يختلف عن مجتمع زمن نزول الشريعة من جهات، والمجتمع الماضي مجتمع بسيط والمجتمع المعاصر مجتمع معقد ذو علاقات ذات أبعاد مختلف قد تطوّر في مختلف الجهات؛ ولذلك ليست نصوص الكتاب والسنّة متعرّضة بالنص لجميع الجهات. هذا بالإضافة إلى أنّه لا يمكن أن يستمد القوانين والأنظمة من النصوص ببساطة لما اكتفنها شيء من الغموض بسبب

مرور الزمن، ربما لا يعلم اعتبار النص سنديًّا ولا دلاليًّا ولا يعلم مقيّده ومخصصه، وكلّ ذلك يحتاج إلى كفاءة وخبرويّة في هذا المجال، وإذا أردنا أن نراجع إلى خبراء النصوص وهم فقهاء الأمة وهم ربما يختلفون في ذلك، ربّ فقيه يرى الشيء حرامًا والآخر حلالًا، وربما يرى فقيه العقد صحيحًا والآخر باطلًا، بالنهاية تزداد التعقيدات في هذا المجال. ومن جانب آخر ليس بإمكاننا أن نتخلّى عن العمل بالشريعة رأسًا ونتابع المسار التي اتبعتها الدول العلمانيّة من سنّ القانون على أساس رغبات الناس ومصالحهم؛ وذلك لأنّنا آمنا أنّ الشريعة الإسلاميّة شريعةٌ حيّةٌ في كلّ زمان، وحلال محمد حلال إلى يوم القيامة، وحرامه حرام إلى يوم القيامة، وأنّنا سوف نحاسب على أعمالنا تجاه الشريعة وتطبيقها في البلد، وكذلك أنّ الأمة الإسلاميّة والشعب الإسلاميّ في كلّ بلد لا يقبل العدول عن ذلك، فكيف نعمل! يحلّ العقدة إذا حاولنا أن نواكب أمرين متزامنًا الاحتفاظ بالسنّة ومتطلبات الزمن، فمن جانب نسعى على الالتزام والاحتفاظ بالشريعة الإسلاميّة، ومن جانب آخر لا نغفل عن متطلبات الزمن.

من هنا إذا أردنا أن نقدّم خطة للتشريع في النظام السياسي للإسلام، فمن الضروري: أوّلًا أن يهتم القانون بالاحتفاظ بما جاء من الإلزاميات في الشريعة الإسلاميّة، سواء أكانت بلسان الفعل أم بلسان الترك. ثانيًا أن يكون القانون موحدًا؛ لأنّ من أهداف القانون هو حلّ النزاعات والصراعات، ولن تحلّ الخلافات إذا تعدّدت القوانين. ثالثًا: أن يلبّي حاجيات المجتمع ومتطلبات الزمان والمكان، حتى ينظّم شؤون المجتمع ويناسب تطوّر البلد. رابعًا: أن يراعى فيه مصالح المجتمع الديني والبلد؛ إذ لو لم يلاحظ فيه مصالح الشعب لما استطاع القانون أن يدير البلد. ويتطلّب توفير مثل هذا القانون إلى التنظير والدراسة لتكييف سنّ القانون في النظام السياسي الإسلاميّ، وبالتالي تقديم مشروع تكييف سنّ القانون، والكتاب يحاول أن يقوم بدراسة تكييف التشريع في النظام السياسي الإسلاميّ من ناحية التنظير والتفكير، ويحاول أن يعالج المشاكل التي توجد في هذا المسار.

موضوع الكتاب

بناء على ما تقدّم من أنّ القانون أمرٌ لا بدّ منه في كلّ مجتمع، ويجب سنّ قانون موحّد قد اهتم فيها بالشريعة الإسلاميّة ومتطلبات العصر، وتحقيق هذا الهدف يحتاج إلى التنظير والتفكير بجديّةٍ تامّةٍ في قضيّة التشريع، وإعطاء الحلول لصعوبات يواجهها سنّ القانون في النظام السياسي الإسلاميّ، يبدو أنّ التساؤلات الأساسيّة حول التشريع هي ما يلي:

الأوّل: شرعنة سنّ القانون، هل أنّ الإنسان الاعتيادي يسوغ له أن يقوم بالتشريع أم لا؟

الثاني: لو افترضنا أنّ الإنسان الاعتيادي مسموح في سنّ القانون، ما هي السلطة الصالحة لهذا الأمر؟

الثالث: بعد أن تعيّن السلطة الصالحة للتشريع، كيف تقوم السلطة بسنّ القانون على أساس الشريعة الإسلاميّة؟ يعني هل تجوز للسلطة أن تقوم بسنّ القانون على أساس ما رأى من المصلحة، أو يجب أن تقوم بسنّ القانون على أساس الشريعة، أو على أساس رؤى ونظريّات الفقهاء الإسلاميّين؟

الرابع: ما الأهداف والمقاصد التي يجب أن تقصدها السلطة الشرعيّة في سنّ القانون؟ وما المصادر التي يؤخذ منها القانون؟ وما المحدّدات في سنّ القوانين؟

الخامس: لو استطعنا أن نجتاز عن جواز سنّ القانون وبينا جوازه والسلطة الصالحة للتشريع والأهداف التي يجب أن يسنّ القانون على أساسها ومصادر سن القانون، تصل النوبة إلى الإجابة لهذا التساؤل أنّه كيف يشرّع القانون من جانب السلطة الصالحة على أساس المصادر والأهداف؟ يعني هل يجب أن يسنّ القانون على أساس المصادر الأصليّة الشرعيّة للقانون من الكتاب والسنّة، أو يشرع على أساس فتاوى الفقهاء الإسلاميّين؟ وثانيًا هل يحتم على الدولة الإسلاميّة أن تسنّ القانون على أساس المصادر، أو تكون هنا مجالات مفتوحة للدولة بإمكانها أن تسنّ القانون فتفرض شيئًا وتحذر عن شيء على أساس متطلبات البلد؟ هنا تختلف مجالات سنّ القانون إلى أربعة أمور وهي: الإلزاميات والوضعيات والمباحات والعقوبات، فيجب البحث عن كلّ واحد مستقلًّا عن الآخر.

السادس: إلى أيّ مقدار دائرة نطاق تطبيق القوانين من حيث الأشخاص والزمان والمكان؟ هل القانون يستوعب كلّ شخص وكلّ زمان ومكان أم يتحدّد من هذه الجهات؟

والكتاب يحاول أن يعالج القضايا التي تتعلّق بالتشريع علميًّا، ويعزّز من هذا المسار أسس النظام السياسي الإسلاميّ في مختلف البلدان، ويبيّن طريق التشريع الشرعيّ الصحيح، ويعيّن دائرة ما يمكن للسلطة الشرعيّة أن تقوم بسنّ القانون على أساس المصالح الزمكانيّة وهي دائرة المباحات ودائرة ما يجب أن تراعي رؤى ونظريّات الفقهاء الإسلاميّين وهي دائرة الإلزاميات؛ من هنا سوف تكون الإجابة على التساؤل الثالث من أبسط ما يتعرّض في هذا المقام، إيضاح ذلك أنّ التشريع على أساس الشريعة الإسلاميّة يستدعي أن يسنّ القانون على أساس مصادر الشريعة وهي الكتاب والسنة والعقل، إلا أنّ هذا الطريق لا يمكن المسار إليه؛ إذ لا يوجد موادّ القوانين في نصوص الكتاب والسنة بصورةٍ واضحةٍ، بل اكتنفت النصوص بالغموض من جهات شتّى: من الابتعاد عن زمن صدور النصّ، ومن الصدور على أساس تربويّ على مرّ الزمن، ومن تخصيص وتقييد وتعارض، فإذًا يتحتم أن يسنّ القانون على أساس رؤى ونظريّات الفقهاء الإسلاميّين. وإذا حاولنا أن يسنّ القوانين على أساس فتاوى الفقهاء الإسلاميّين، يتولّى إشكاليّة أخرى وهي أنّه ربما يختلف فتاويهم انطلاقًا من الاختلاف في فهم النصوص ومن الاختلاف في المبادئ العلميّة لاستنباط الأحكام من مصادرها، فكيف نتعامل في مقام سنّ القانون؟ وأيّ فتوى هو المعيار في مقام سنّ القانون؟ ولا يمكن التشريع على أساس جميع فتاوى الفقهاء العظام؛ لأنّ الهدف من القانون رفع الفوضى والخلاف، ولا يرفع الخلاف مع وضع الاختلاف في نفس القانون، ويلزم أن يكون القانون أمرًا موحّدًا يستهدف طريقًا واحدًا للمجتمع، فيتحتم أن يسنّ القانون على أساس فتوى معيّنة تحدّد طريقًا واحدًا للمجتمع.

ولو استطعنا أن نجتاز ذلك وحدّدنا الفتوى المعيار وكتب القانون على أساس فتوى واحدة معيّنة، إلا أنّ كلّ ذلك كتابة الفتاوى في قالب مواد قانونيّة، وهي صياغة ظاهريّة لا واقعيّة، وجوهر القانون هو الإلزام؛ من هنا يتساءل أنّه كيف تتبدل هذه الصياغة من قانون شكليّ إلى قانون واقعيّ؟ وكيف يتحوّل الفتاوى إلى القانون بالمعنى المصطلح لدى القانونيين؟ يعني كيف يضفى لها صفة الإلزام؟ والإجابة على هذا التساؤل أنّ تحويل الفتاوى إلى القانون يتمّ عبر سنّ

القانون من جانب السلطة الشرعيّة، ولو حاولت السلطة الشرعيّة سنّ القانون على أساس الفتاوى، فسوف يكون القانون ملزمًا، وإلّا فهي تبقى على حد الفتاوى ولا ملزم بها؛ من هنا يتحتم أن يعرف السلطة الشرعيّة لدى المسلمين.

جنبًا إلى جنب هذا البحث يقع التساؤل هل يجب سنّ القانون على أساس الفتاوى على الإطلاق أم في خصوص الإلزاميات؟ من الواضح أنّ الواجب على الإنسان هو العمل بالإلزاميات، أمّا المباحات فيجوز له الفعل والترك، وله أن يلزم الفعل أو الترك على نفسه على أساس العقد أو الالتزامات، والأمر على هذا الوضع في المجال الفرديّ، وكذلك الحال في مجال الاجتماعيّ؛ من هنا تبنى الشهيد الصدر وجماعة آخرون خطًّا واضحًا بين دائرة منطقة الفراغ وهي منطقة المباحات وبين منطقة الإلزاميات، فإنّ القانون يجب أن يسنّ على أساس الفتاوى في دائرة الإلزاميات، وأمّا في غيرها فالسلطة بإمكانها سنّ القانون على أساس متطلبات العصر.

ومجموع هذه الأمور يشكّل منظومة كاملة عن نظام التشريع في الإسلام، ولا بدّ من الانتباه أنّ فتاوى الفقهاء الإسلاميّين لها دور كبير في التشريع في النظام السياسي للإسلام وهي من جهة تبيّن الشريعة الإسلاميّة والتي تسعى الدولة الإسلاميّة الاحتفاظ بها من خلال التشريع، ومن جهة أخرى تبيّن منطقة المباحات عن الإلزاميات؛ لأنّ التمييز بين هاتين الدائرتين لا يمكن إلا عبر الفتاوى، ومن جهة ثالثة تعيّن الفتوى المعيار في سنّ القوانين.

ضرورة البحث

إنّ الدولة هي الشرط الأساس للحضارة وتجسيد القيم الإنسانيّة والإيمانيّة، فإن كانت الدولة إسلاميّة فهي تحاول أن تنجّز القيم الإنسانيّة والإخلاقيّة الإسلاميّة في المجتمع. وإن كانت علمانية فهي بصدد إنجاز القيم العلمانيّة، ومن الواضح أنّ إنشاء الدولة الإسلاميّة بحاجة إلى التفكير والتنظير وتبيين ما لها من المبادئ والأركان والأهداف والقوانين.

ولعل التشريع وسنّ القانون يعتبر أحد أهمّ أجزاء النظام السياسيّ للإسلام في مرحلة التفكير والتنظير؛ لأنّ التشريع في نظام الحكم يبيّن كيفيّة علاقة نظام الحكم بالشريعة الإسلاميّة وأنّ الدولة كيف تنجّز الشريعة الإسلاميّة، ومن خلال أيّ قناة من قنوات القراءات الفقهيّة

تستقي الشريعة؟ وهل يمكن للدولة أن تسنّ القانون على أساس متطلبات الزمانيّة والمكانيّة في مجالات خاصّة أم لا؟ ومع الأخذ بعين الاعتبار لهذه الأهميّة اخترت هذا الدراسة حتى أساهم إنشاء الدولة الإسلاميّة من ناحية التنظير والتفكير؛ ومن هذا الطريق أساهم لإنجاز الشريعة الإسلاميّة وإنجاز أهداف الدين في المجتمع الديني.

ولا بدّ من الالتفات إلى أنّه يصعب العمل في هذا المجال؛ وذلك لأنّ الفقه على أساس الظروف الزمنيّة والمكانيّة قد سيطرت عليه القراءة الفردية وهي تعالج حياة الفرد المسلم في زمن يعيش في ظلّ دولة لا يعتني بالإسلام وبقيت القراءة الجماعية من الدين ضعيفة. وإذا أراد الباحث الإسلاميّ أن يواكب الفقه مشكلات المجتمع الديني ويهتم بقضايا الدولة الإسلاميّة، هذا يتطلّب أن يقرأ الفقه الإسلاميّ قراءة اجتماعيّة لإحلال مشاكل المجتمع الديني. هذا إيمانًا بأنّ مختلف مجالات الحياة الإنسانيّة فرديّةً كانت أو جماعيّةً، كانت ذات علاقة بالدولة أو بالمجتمع، لها حكم في الشريعة الإسلاميّة؛ وعلى هذا الأساس حاولنا في هذه الدراسة إلقاء الضوء على نظام سنّ القانون من وجهة نظر إسلاميّ بقدر المستطاع ونبيّن فيها المرتكزات الأساسيّة للموضوع ونحدّد المجالات التي بإمكان الدولة أن تسنّ فيها من القوانين عبر شرائط ومواصفات خاصّة ونعيّن تكييف سنّ القانون على أساس الشريعة.

الهدف من الدراسة

والباعث لاختيار هذه الدراسة أمور:

الأول: نُرِي أنّ الدين الإسلاميّ يقدر أن يواكب الحياة المعاصرة في مختلف مجالات الحياة من الاجتماع والدولة ونظام التشريع ويعطي معطياته وثماره من أحكام شرعيّة وقيم أخلاقيّة، فمن الضروريّ أن نوضّح أحكامه وقيمه في المجالات المستجدة ومنها ساحة التشريع.

الثاني: إنّ الفقه الشيعي قد سيطرت عليه القراءة الفرديّة من الشريعة الإسلاميّة ولم تحل القراءة الاجتماعيّة من الدين مكانته في الدراسات الفقهيّة، فظلت دراسات فقه الدولة وفقه الاجتماع ضعيفة وضئيلة. وواحد من مجالات فقه الدولة هي دراسة نظام التشريع الإسلاميّ، ونريد ان نوضّح الضوابط التي تقدّمها الشريعة الإسلاميّة في هذا المجال.

الثالث: إنّ هذه الدراسة يعني إيضاح سنّ القانون في نظام الحكم لم يهتم بها كمال الاهتمام في الدراسات التي رأيناها في فقه الدولة الإسلاميّة؛ من هنا حاولنا أن نوضّح هذه الدراسة حسب المستطاع من جهات مختلفة من أسس ومبادئ وضوابط وتكييف التشريع، وبإيضاح هذه الدراسة تعرف المؤسسات التي هي ذات صلاحية في مجال سنّ القانون مدى صلاحيتها ومكوّنات وضوابط التشريع وحلول تنازع الفتاوى والقانون، فإذًا من ثمار الدراسة أنّها تفيد الدولة الإسلاميّة عامّة ولبارلمانات الدول الإسلاميّة ولمجلس الشورى الإسلاميّ وصيانة الدستور لإيران بصورة خاصّة.

مباحث الكتاب

مع الأخذ بعين الاعتبار لما تقدّم رتّبنا الكتاب على ما يلي:

الفصل الأوّل: بحوث تمهيديّة، وهو يشتمل على مباحث: ١. تبيين مفردات الموضوع. ٢. وماهية القانون وأقسامه. ٣. والجذور التاريخيّة للتشريع.

الفصل الثاني: المرتكزات الأساسيّة للتشريع، وهو يشتمل على مباحث: ١. جواز سنّ القانون. ٢. السلطة الصالحة للتشريع. ٣. مقاصد التشريع. ٤. مصادر التشريع.

الفصل الثالث: التشريع على ضوء الشريعة والنطاق والحدود؛ وهو يشتمل على مباحث: ١. ضرورة التشريع على أساس الشريعة. ٢. الفتوى المعيار في سنّ القانون. ٣. نطاقات التشريع.

الفصل الرابع: نطاق تطبيق القانون، وهو يشتمل على مباحث وهي: ١. نطاق تطبيق القانون بحسب الأشخاص. ٢. نطاق تطبيق القانون بحسب المكان. ٣. نطاق تطبيق القانون بحسب الزمان. ٤. آثار القانون.

الدراسات والجهود السابقة

التشريع في نظام الحكم من فروع البحث عن النظام السياسيّ في الإسلاميّ، وقد تتبعت الكتب والمقالات في هذا المجال فما وجدت كتابًا يستوعب هذا البحث بتمام جوانبه، بل كلّ كتاب أو مقال يستوعب جانبًا من جوانب هذا البحث؛ من هنا اخترت كتبًا ومقالات كلّ منها يستوعب جانبًا من البحث، ففيما يتعلّق بالسلطة التشريعية ما يلي:

١. تنبيه الأمة وتنزيه الملة للفقيه الناقد البصير الشيخ ميرزا محمدحسين النائيني. وهذا الكتاب يعتبر أوّل ما كتب في مجال الفقه السياسي من منظور الفقه الشيعي، وقد حاول الكاتب أن يقارن بين التعاليم الدينيّة ومعطيات النظام السياسي القائم على الدستوريّة ويفسّر التعاليم الدينيّة بما يتوافق مع النظام الدستوريّة. وهذا أوّل محاولة جادة من جانب فقهاء الشيعة لقضية الحكم من منظور الدين في العصر الراهن، ووافقه بهذا الشأن المرجع الديني الكبير آنذاك الشيخ محمدكاظم الخراساني والشيخ عبدالله المقامقاني. وقد طرح في هذا الكتاب لأوّل مرّة جذور قضية التشريع في نظام الحكم. يتعرّض النائيني في الفصل الرابع من كتابه حول الشبهات التي أثيرت حول الحكم الدستوري والإجابة عليها ومن الشبهات فيما يتعلّق بالتشريع هي الإشكاليّة الثالثة وقد جاء بهذا البيان: أنّ ديننا نحن المسلمون هو الإسلام وقانوننا هو القرآن وسنة خاتم الرسل محمدﷺ؛ ومن هنا فإنّ تدوين قانون آخر في بلد الإسلام بدعة والالتزام به بدعة أخرى لعدم مشروعيته، كما أنّ معاقبة من تخلّف عنه بدعة ثالثة. وفرغ الكاتب عن تأليف الكتاب سنة ١٣٢٧هق.

٢. اقتصادنا لشهيد الأمّة ونابغة العصر السيد محمدباقر الصدر. والموضوع الأصلي لهذا الكتاب إيضاح المذهب الاقتصادي للإسلام والفارق بينه وبين مذهبي الاقتصاد الماركسي والرأسمالي. وفي الوقت نفسه في أخريات هذا الكتاب جاء مطالب ما يستفاد منه هنا يعني التشريع وسنّ القانون في نظام الحكم الإسلاميّ، مثلًا عندما يبرّر منطقة الفراغ لتدخّل ولي الأمر، فهذا بنفسه يفيد في إطار ومحددات التشريع.

٣. ولاية الفقيه للإمام الخميني، هي مجموعة من محاضرات ألقاها الإمام الخميني في النجف الأشرف لجمع كثير من تلاميذه حينما تعرّض لدروس كتب البيع، وهي مطبوعة اليوم في كتاب البيع المجلد الثاني من ٦١٥ إلى ٧١٨. يمكن أن نعتبر هذه المحاضرات من مصادر التشريع في هذا المجال؛ وذلك لأنّ الكتاب وإن لم يتعرّض للتشريع على سبيل الاستقلال، لكن باعتبار أنّ الكتاب حاول أن يثبت الولاية للفقيه علي الإطلاق، فيفيد ولايته على التشريع على هذا الأساس.

٤. دراسات في ولاية الفقيه وفقه الدولة الإسلاميّة للفقيه الفذ الشيخ حسينعلي منتظري. نشر المركز العالمي للدراسات الإسلاميّة الكتاب لأوّل مرة في سنة ١٤٠٨هق. تعرّض الكاتب في الجزء

الثاني من كتابه من ص٧٩ إلى، ص١٠٩ مباحث يتعلّق بالتشريع: من دائرة التشريع وسنّ القانون في الدولة الإسلاميّة، ومواصفات مجلس النواب ونطاق سنّ القانون، مصادر الأحكام الشرعيّة من الكتاب والسنّة والعقل وغيرها من المصادر والاجتهاد والتقليد؛ وبهذا المقدار يختم الحديث.

٥. نظام الحكم والإدارة في الإسلام للشيخ محمدمهدي شمس الدين من علماء لبنان، نشر الكتاب لمرّة ثانية في سنة ١٤١١هق من جانب المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع في بيروت مع إضافات وتغييرات من جانب المؤلف وقد نشر الكتاب لأوّل مرة في سنة ١٣٧٤هق. وفيه إشارات قيمة فيما يتعلّق بالموضوع في الكتاب الثاني منه.

٦. الفقه والقانون، تصوّرات ومقترحات ومعالجات منهجية. هذا الكتاب عبارة عن مجموعة مقالات من الفقهاء والأكاديميين، ونشره مركز الدراسات الإسلاميّة لمجلس الشورى الإسلاميّ في سنة ١٣٩١هش. ويعتبر من المقالات القيّمة في مجال التشريع، ولكن في الوقت نفسه أنّ الكتاب باعتباره مجموعة مقالات من الباحثين من الشيعة وأهل السنّة لا يستهدف هدفًا واحدًا، ولا ذا نظام ينسجم بعضها مع بعض آخر، خصوصًا أنّ الحديث عن التشريع والتقنين يختلف بين مدرسة أهل السنّة والجماعة وبين مدرسة أئمة أهل البيت عليهم السلام؛ فإنّ السؤال الأساسيّ عندهم اليوم تبديل الشريعة الإسلاميّة إلى القانون، بمعنى صياغة الأحكام الشرعيّة في عبارات إلزاميّة يحكم بها القاضي ولا يتجاوزها، ولكن عندما جئنا إلى مدرسة أئمة أهل البيت عليهم السلام التساؤل أعمق بكثير من هذا، ولعل صياغة الأحكام الشرعيّة في عبارات إلزاميّة قضيّة مقبولة عندهم، والتساؤل ينصب على وضع القوانين في منطقة الفراغ التشريعة وفي وضع الضرائب والعقوبات، وكذلك الفتوى المعيار في الإلزاميات.

وبالالتفات إلى أنّ من أهمّ مباحث هذا الكتاب هو تعيين فتوى المعيار في سنّ القانون، ينبغي الإشارة إلى ما كتب في هذا المجال:

١. فتواي معيار در قانونگذارى (بالفارسية)؛ لـ(الشيخ حسنعلي علي اكبريان). نشر هذه المقالة في مجلة الدين والقانون تصدرها مركز الدراسات الإسلاميّة لمجلس الشورى الإسلاميّ الإيراني، السنة الأولى، شتاء ١٣٩٢هش. هذه المقالة تبحث عن احتمالات الفتوى المعيار في مجال سنّ القانون وبالضبط يشير إلى أربعة احتمالات: ١. أن يكون المعيار في مجال التشريع

الفتوى المؤهل للشرائط الزمانيّة والمكانيّة. ٢. أن يكون المعيار في مجال التشريع فتوى ولي الفقيه. ٣. أن يكون المعيار في مجال التشريع الفتوى أقرب إلى الواقع من غيره، سواء أكان ذلك بملاك الأعلميّة أو بملاك الشهرة.

٢. محاضرة علميّة ألقاها سماحة الأستاذ الدكتور محمدجواد أرسطا حول الفتوى المعيار في سنّ القانون في ربيع ١٣٩٣هش في مؤسسة فهيم في مدينة قم، ثمّ أعادها في ندوات علميّة متعددة مع فيها من إضافات.

٣. فتواى معيار در قانونگذارى در نظام حقوقى جمهورى إسلامى ايران (بالفارسية)؛ لهادى حاج زاده. نشر المقالة في مجلة مطالعات إسلاميّ فقه وأصول العدد ١٠٢، خريف ١٣٩٤ من، ص٥٩ ـ ٨٧.

٤. امكان سنجى فقهى قانونگذارى بر مبناى فتواى مشهور (بالفارسية)؛ لمسعود جهان دوست دلنجان. نشر المقالة في مجلة پژوهشنامه فقهى، العدد ٧، خريف وشتاء ١٣٩٤هش، من ص٥ ـ ٢٦.

٥. مقاله فقه وقانون گذارى للدكتور أحمد حاجي ده آبادي، المنشور في مجموعة تأمّلات فقهي در حوزه قانون گذارى (بالفارسية)؛ وهي كتاب فيها تقرير من عدّة ندوات علمية قام بعقدها مركز دراسات المجلس الشورى الإسلاميّ الإيراني في سنة ١٣٩٣.

هذه مقالات تعرّضت للفتوى المعيار في مقام سنّ القانون، إلا أنّ هذه المقالات أوّلًا: إنّها لم تستقص جميع الأدلّة والمستندات التي يمكن الاستناد إليها في إثبات الأقوال ولا ذكر جميع الإشكاليات التي تواجهها هذه الأقوال. ونحن بحول منه وقوته حاولنا بقدر المستطاع أن نذكر المستندات والآراء والإشكاليات التي تطرح في هذا المجال.

ثانيًا: إنّ قضية سنّ القانون لا بدّ أن ينظر إليه ويبحث عنه في منظومة نظام التشريع والتقنين من وجهة نظر إسلاميّة، ونحن في هذا الكتاب بصدد إعطاء رؤية كاملة عن نظام سنّ القانون وعن مرتكزاتها ومكوّناتها ومعطياتها في هذا المجال.

عبدالله جعفري

٢٦ شعبان المبارك ١٤٣٨ الموافق لـ٢ خرداد ١٣٩٦