فصل‌نامه‌ی علمی – تحقیقی رنا
Rana Academic & Research Journal

نوع مقاله: علمی – پژوهشی
تاریخ دریافت: ۱۵ / ۱۲ / ۱٤۰۳
تاریخ پذیرش: ۱۵ / ۲ / ۱٤۰٤
تاریخ نشر: ۱۵ / ۳ / ۱٤۰٤

Foundations and principles of lawmaking in Islamic law

په اسلامي شریعت کې د قانون جوړونې بنسټونه او اصول

Mohammad Ibrahim Zain Safi [1]

محمدابراهیم زین صافی [۱]

Abstract

This article, titled "The Foundations and Principles of Legislation in Islamic Sharia," is a descriptive study that identifies the foundational elements and principles related to lawmaking within Islamic Sharia. The research was conducted to address the contemporary challenges Islamic legislation faces in adapting to modern developments such as banking, insurance, digital transactions, and other innovations. The divergence in ijtihad (independent reasoning) and interpretations has created significant difficulties in this regard. Therefore, this study was undertaken to clarify the legislative foundations and principles to help establish a unified approach to lawmaking and to reduce disagreements. The study addresses the following key questions: What are the principles of legislation in Islamic Sharia? How does the divergence in ijtihad affect the legislative process? And what solutions does Islamic Sharia offer for this issue? Since Islamic Sharia offers a comprehensive and inclusive system for all aspects of human life, the aim of this research is to highlight this comprehensiveness and inclusiveness in the field of legislation and to emphasize its importance .The research uses a descriptive and analytical methodology, sourcing information from credible references. It is organized into major and minor sections, and all sources are cited in APA format. The study concludes that the system of Islamic Sharia is based on justice, compassion, and public interest, and these elements are considered in its rulings. The primary objectives (maqasid) of Sharia are the protection of religion, intellect, life, honor, and property. Human needs are categorized into necessities (daruriyyat), needs (hajiyyat), and enhancements (tahsiniyyat), and appropriate rulings are provided for each category, which should be taken into account in legislation.

Keywords: Islamic Sharia, Legislation (Tashree'), Maqasid al-Sharia, Jurisprudential Rules, Ijtihad, Contemporary Legislation.

چکیده

په اسلامي شریعت کې د قانون جوړونې بنسټونه او اصول تر عنوان لاندې دا مقاله توصیفي څېړنه ده چې پکې هغه اصول او بنسټونه په ګوته شوي، چې په اسلامي شریعت کې د قانون جوړونې اړوند یاد شوي دي. دا څېړنه د دې لپاره ترسره شوې چې په معاصره دوره کې اسلامي تقنین د عصري بانکدارۍ، بیمې، ډیجیټلي معاملاتو او نورو نوښتونو سره د تطبیق کېدو په برخه کې له ننګونو سره مخ دی او د اجتهادونو او استنباطونو جلا کېدلو دې ته لویه ستونزه جوړه کړې ده، پر همدې اساس دا څېړنه ترسره شوې چې د تقنین اصول او بنسټونه په ډاګه شي، تر څو په قانون جوړونه کې واحد دریځ خپل کړای شي او د اختلافونو مخه ونیول شي. دا څېړنه په اسلامي شریعت کې د قانون جوړونې اصول څه دي، د اجتهادونو اختلاف د قانون جوړونې پر بهیر څه اغېز لري او اسلامي شریعت د دې لپاره څه حل لارې وړاندې کړې دي، پوښتنو ته ځواب ویلی دی. دا چې اسلامي شریعت د بشریت د ژوند ټولو خواوو ته جامع او شامل نظام لري، نو د دې څېړنې موخه د قانون جوړونې په برخه کې د اسلامي شریعت د جامعیت او شمولیت څرګندول او دې لوري ته یې پاملرنه په ډاګه کول دي. څېړنه په توصیفي او تحلیلي تګلاره ترسره شوې، د معتمدو ماخذونو څخه معلومات نقل شوي او په لویو او کوچنیو عنوانونو ویشل شوي دي او ماخذونه د APA په شکل تنظیم شوي دي. د څېړنې څخه دا پایله په لاس راغلې چې د اسلامي شرعیت نظام پر عدالت، رحمت او مصلحت ولاړ دی او په خپلو احکامو کې یې دغه لوري په پام کې نیولي، د اسلامي شریعت عمده مقاصد د دین، عقل، نفس، عرض او مال ساتنه ده او د انسانانو اړتیاوې یې ضروریاتو، حاجیاتو او تحسیناتو ته ویشلي او د هر یو لپاره یې خپل احکام ذکر کړي، چې په قانون جوړونه کې باید پاملرنه ورته وشي.

کلیدی کلمات: اسلامي شریعت، قانون جوړونه (تشریع)، مقاصد الشریعه، فقهي قواعد، اجتهاد، معاصر تقنین.

Cite this article: Safi, Mohammad Ibrahim Zain. (2025 **Foundations and principles of lawmaking in Islamic law**. Rana Academic & Research Journal. Volume 9 .Issue 01. pp 119 - 132

دا مقاله اخځ کړئ: صافی، محمدابراهیم زین. (۱٤۰٤). **په اسلامي شریعت کې د قانون جوړونې بنسټونه او اصول**. رڼا څېړنیزه - علمي مهالنۍ. نهمه دوره. لومړی ګڼه، صص: ۱۱۹ - ۱۳۲

[1]. President of Rana University, Kabul, Afghanistan

[۱] د رڼا پوهنتون رئیس، کابل، افغانستان

مقدمه

الحمدلله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد:

اسلامي شريعت يو الهي تشريعي نظام دی، الله ﷻ فرمايلي دي: ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا﴾[الجاثية: ١٨]. ژباړه: « بيا مو تا (ای محمد ﷺ) پر يوې شريعت (ديني لارې) مقرر کړې، نو ته يې پيروي وکړه» او اسلامي شريعت د الله ﷻ يوه له مهمو نعمتونو څخه دی چې د انسانانو د ژوند هر اړخ په هغې کې په حکمت، عدالت او رحمت سره تنظيم شوی دی. الله تعالی فرمايلي دي: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ﴾(الأنبياء: ١٠٧). ژباړه: او ته موږ نه يې لېږلی، مگر د ټول مخلوق لپاره رحمت يې.

په اسلامي شريعت کې قانون جوړونه د قرآن کريم او نبوي سنتو پر بنسټ يو داسې نظام دی چې د حق او عدالت د ټينګښت لپاره رامنځته شوی. الله سبحانه وتعالی په قرآن کريم کې فرمايلي دي: «ژباړه: بېشکه الله تاسو ته امر کوي چې امانتونه هغو کسانو ته وسپارئ چې اهل يې وي او کله چې د خلکو ترمنځ قضاوت کوئ، په عدالت قضاوت وکړئ، بېشکه الله ښه نصيحت درکوي، او بېشکه الله د هر څه اورېدونکی او ليدونکی دی» (النساء: ۵٨).

دا آيت د قانون جوړونې دوه بنسټيز اصول ښيي: امانتداري او عدالت، چې د ټولنې د نظم او عادلانه چارو د پرمخ بيولو لپاره اړين دي. دغه اصول د دې ښودنه کوي چې اسلامي قانون يوازې د شخصي ارادې پر بنسټ نه، بلکې د الهي لارښوونو او اخلاقي ارزښتونو پر اساس جوړ شوی دی. همدارنګه، نبي کريم صلى الله عليه وسلم فرمايلي: «زه يوازې د غوره اخلاقو د بشپړولو لپاره لېږل شوی يم» (امام مالک: ١٦١٤)، چې دا د اسلامي قانون د انساني کرامت او اخلاقي لوړوالي هدف په ډاګه کوي.

اسلامي شريعت نه يوازې د حدودو ټاکلو لپاره دی، بلکې د انساني ژوند د ټولو اړخونو د ښه والي او پرمختګ لاره ده. په دې توګه، د قانون جوړونه د قرآن، سنت، اجماع او قياس پر بنسټ د ټولنې د خير او نظم لپاره بنسټيز اصول وضع کوي. دا څېړنه موخه لري چې د وخت د شرايطو په رڼا کې د انسانانو اړتياوې په عدالت، رحمت او حکمت سره حل کړي. د اسلامي شريعت د قانون جوړونې بنسټونو او اصولو ژوره څېړنه د دې لپاره اړينه ده چې وپېژندل شي څنګه شريعت د ژوند په مختلفو برخو کې د قانون جوړونې لپاره لارښوونې او معيارونه وړاندې کوي. دا څېړنه نه يوازې د فقهي سرچينو او اصولو په اړه پوهه زياتوي، بلکې د معاصرو ننګونو او د اسلامي قانون د حل لارو په اړه هم رڼا اچوي. دا موضوع له فقهي، قانوني او ټولنيزو پلوه ځانګړې اهميت لري، ځکه چې اسلامي شريعت يو هراړخيز نظام دی چې د قانون جوړونې له لارې د معاصرو حالاتو او مسئلو د حل لپاره اړين اصول وړاندې کوي. د دې مقالې هدف دا دی چې د شريعت تقنيني مفاهيم روښانه کړي، د قانون جوړونې سرچينې بيان کړي، اصول يې تشريح کړي او د معاصر وخت لپاره د عملي کارونې امکانات څرګند کړي.

دا څېړنه دې پوښتنو ته ځواب وايي: د اسلامي شريعت د قانون جوړونې بنسټونه او اصول څه دي؟ شريعت د معاصرو تقنيني اړتياوو لپاره څنګه حل لارې وړاندې کوي؟ او د فقهي مذاهبو تنوع او اجتهادي لارې د تقنين پر بهير څه اغېز لري؟ دغه څېړنه د توصيفي ميتود پر بنسټ ترسره شوې، چې معلومات يې له اصلي او ثانوي مراجعو راټول شوي او په مناسب ډول ترتيب شوي دي. د شرعي قانون جوړونې بنسټونه پېژندل شوي، هر بنسټ تعريف شوی او د شرعي سرچينو په رڼا کې يې اهميت او ارزښت بيان شوی دی او د علمي منابعو په کارولو سره دغه څېړنه په لويو او کوچنيو عنوانونو کې وړاندې شوې ده.

د اسلامي شريعت د قانون جوړونې بنسټونو او اصولو په اړه د څېړنې لپاره کارول شوي ادبيات عموماً له معتبرو سرچينو څخه اخيستل شوي، چې د قرآن کريم، نبوي احاديثو او د فقهي مذاهبو د علماوو کلاسيکو او معاصرو آثارو پر بنسټ دي. دا سرچينې د موضوع سره مستقيمه اړيکه لري، ځکه چې دوی د شرعي قانون جوړونې بنسټونه لکه قرآن، سنت، اجماع او قياس په تفصيل سره بيان کړي دي او د دې اصولو د عملي تطبيق په اړه يې معلومات وړاندې کړي دي. د بېلګې په توګه، د امام شافعي، ابن تيمية او معاصرو فقهاء لکه يوسف القرضاوي آثار د شرعي اصولو د تشريح لپاره

کارول شوي، چې دا د موضوع د پوهې او تحلیل لپاره اړین دي. سربېره پر دې، د معاصرو قانوني او ټولنیزو اړتیاوو د تحلیل لپاره نوې څېړنې هم په پام کې نیول شوي، چې د وخت له شرایطو سره د شریعت د تطبیق امکانات په ګوته کوي.
خو د دې سرچینو یوه ستونزه دا ده چې ځینې پخوانۍ فقهي سرچینې د معاصرو ټولنیزو او ټیکنالوژیکي مسایلو په اړه بشپړ ځوابونه نه لري، لکه د ډیجیټل اقتصاد یا مصنوعي استخباراتو په برخه کې د قانون جوړونې اړتیاوې. دا سرچینې، که څه هم د بنسټیزو اصولو په اړه جامع دي، د نوو حالاتو د حل لپاره کافي اجتهادي تګلارې نه دي وړاندې کړې. که څه هم دغه سرچینو د اسلامي قانون د بنسټونو په اړه پراخه معلومات وړاندې کړي، خو د معاصرو ننګونو په وړاندې د عملي حل لارو په برخه کې نیمګړتیاوې لري. په دې مقاله کې هڅه شوې چې دغه تشه د معاصرو اړتیاوو او شرعي اصولو ترمنځ د اړیکې په جوړولو سره ډکه کړي او د پخوانیو او نویو څېړنو ترمنځ یو پل جوړ کړي ترڅو د اسلامي تقنین معاصر تطبیق روښانه شي. دغه مقاله د پخوانیو منابعو پر بنسټ جوړه شوې ده، خو د نویو مسایلو په اړه د اجتهاد او تحلیل له لارې نوې لارې چارې وړاندې کوي.

۱. د اسلامي شریعت د قانون جوړونې عمومي موضوعات

۱/۱. د اسلامي قانون ځانګړتیاوې

اسلامي شریعت یو کامل او الهي تشریعي نظام دی، چې الله سبحانه وتعالی د انسان د دنیوي او اخروي فلاح، اصلاح او سمون لپاره نازل کړی دی. دا نظام د انسان د ژوند ټولو اړخونو ته جامع لارښوونې وړاندې کوي، که هغه عقیده وي، عبادات وي، اخلاق وي، یا معاملات او قوانین.
د اسلامي قانون ځانګړتیاوې ډېرې ژورې، متوازنې، او له الهي حکمت څخه برخمنې دي. دا ځانګړتیاوې هغه څه دي چې اسلامي شریعت له نورو وضعي قوانینو څخه جلا کوي، لکه: اسلامي قانون د بشر له ذهن نه، بلکې دالله تعالی له علم مطلق څخه سرچینه اخلي. دا دقرآن کریم، سنت نبوي، اجماع، قیاس، او نورو اصولو څخه اخیستل شوی،الله تعالی فرمایي: ﴿إِنِ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ﴾ (یوسف:۴۰)؛ ژباړه: حکم یوازې د الله تعالی لپاره دی.
ثبات او دوام ، اسلامي شریعت د هر زمان او مکان لپاره نازل شوی دی. اصول یې ثابت دي، خو د اجتهاد له لارې د متغیرو حالاتو لپاره انعطاف لري. د بېلګې په ډول: د سود حرمت یو ثابت حکم دی، خو د نویو بانکونو، قرضوي موسسو او بیمې ډولونو لپاره تطبیقي اجتهادات کیږي(عجلان، ج۹: ۲۶۹).
عدالت محوري، عدالت د اسلامي قانون اساسي موخه ده. ټول احکام د عدالت پر بنسټ ولاړ دي، که هغه د جزا قانون وي، د میراث، نکاح، یا تجارت قانون، الله تعالی فرمایي: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ﴾(النحل: ۹۰)؛ ژباړه: بېشکه الله تعالی په انصاف او احسان کولو حکم کوي.
شمولیت، اسلامي قانون د انسان د ژوند ټول اړخونه رانغاړي: عقیده، عبادات، اخلاق، معاملات، جزا، سیاست، اقتصاد او ټولنیز ژوند. انعطاف او اجتهاد، اسلامي قانون د نویو حالاتو، تمدني بدلونونو، او شرایطو مطابق د اجتهاد دروازه پرانیستې ده، تر څو د نویو پېښو لپاره د حل لار وړاندیز کړي. د بېلګې په ډول: د عصري طبي پوښتنو، مصنوعي القاح، او سایبري جرمونو په اړه د فقهي اجتهاد(حسني:۱۲۷). د انسان کرامت ته درناوی، اسلامي قانون انسان د الله تعالی مخلوق ګڼي او دهغه د کرامت، حقوقو، او آزادۍ لپاره جامع اصول وضع کوي. د ژوند، عقل، دین، مال، او نسل ساتنه د شریعت اساسي اهداف دي (مقاصد الشریعة).
تطبیقي عدالت، اسلامي شریعت د جزا نظام لري(حدود، تعزیرات، قصاص، دیات)، خو تطبیق یې له دقیقو شواهدو او عدالت سره تړلی دی. او په کې رحم، توبه، او اصلاح هم ځای لري. اخلاقي بنسټ، اسلامي قانون یوازې له حقوقو نه، بلکې له اخلاقو هم سرچینه اخلي. هغه فرد ته مسوولیت ور زده کوي، نه صرف مکلفیت. د بېلګې په ډول: که یو کار قانونا روا وي، خو اخلاقا مضر وي (لکه غیبت)، شریعت یې هم منع کوي. د نصوصو او عقل ترمنځ توازن، اسلامي قانون د وحي له نصوصو او د عقل له اصولو ترمنځ متوازن اړیکه لري. نصوص اصول ټاکي، عقل یې پر تطبیق کار کوي.

د ټولنې مصالحو ته لومړیتوب، د شریعت یوه مهمه ځانګړتیا داده چې د فردي او ټولنیزو ګټو ترمنځ توازن ساتي(زرقاء ۲۰۰٤، ج۱: ۹۸).

۱/۲. د شریعت او تقنین ترمنځ اړیکه

شریعت: هغه الهي نظام دی چې د الله تعالی له لورې د بشریت د هدایت، اصلاح، عدالت او فلاح لپاره نازل شوی. دا نظام د قرآن، سنت، اجماع او قیاس په اصولو ولاړ دی، الله تعالی فرمایی ﴿ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا﴾ (الجاثیة: ۱۸). بیا مو تا ای محمدصلی الله علیه وسلم د دین له اړخه پر شریعت (قانون او طریقه) باندې وګرځولې، نو ته هغه تعقیب کړه.

تقنین: د اصولو، قواعدو، او احکامو راټولول، تنظیم او ترتیبول دي، چې د دولت یا مشروع ادارې لخوا د قانون په بڼه تصویب او تطبیقیږي، څو د ټولنې نظم، عدالت، او مصالح تأمین شي. شریعت د احکامو مجموعه ده، تقنین د دغو احکامو تطبیق او تنظیم ته ویل کیږي. تقنین شریعت ته یوه منظمه بڼه ورکوي(زرقاء ۲۰۰٤، ج۱: ۹۸). د اسلامي شریعت او تقنین تر منځ د اختلاف او اتفاق ځایونه شتون لري، چې د اتفاق ځینې ځایونه یې په لاندې ډول دي: ۱- تقنین د شریعت له سرچینو څخه تغذیه کېږي: اسلامي تقنین د شریعت له بنسټیزو سرچینو، لکه قرآن کریم، نبوي سنت، اجماع، قیاس او نورو اصول فقهي سرچینو څخه الهام اخلي. د اسلامي قانون هره ماده باید د شریعت له اصولو، ارزښتونو او احکامو سره همغږې وي. که د تقنین کومه ماده له الهي نصوصو یا شرعي اصولو سره په ټکر کې راشي، مشروعیت یې له منځه ځي او د اسلامي شریعت د اساساتو خلاف ګڼل کېږي(حسني: ٦٦- ٨٦). ۲- شریعت د تقنین لپاره بنسټیز چوکاټ: شریعت د الله تعالی له لوري یو جامع او تلپاتې نظام دی، چې د انسان د ژوند ټول اړخونه تنظیموي. تقنین د شریعت له اصولو او مقاصدو څخه اخستل کېږي او د دې اصولو د تدوین، توضیح او تطبیق بڼه لري. یعنې شریعت بنسټونه، مقاصد او عام اصول وړاندې کوي، او تقنین د همدې بنسټونو په رڼا کې د معین شرایطو او حالاتو لپاره تفصیلي او تطبیقي احکام وضع کوي. ۳- تقنین د شریعت د تطبیق وسیله ده: تقنین د اسلامي شریعت د عملي کولو یوه اساسي او ضروري وسیله ده. شریعت چې کوم اصول او احکام ټاکلي، تقنین هغو ته د معاصرو حالاتو، ټولنیزو اړتیاوو او دولتي ادارو د کارونې وړ بڼه ورکوي. د بېلګې په توګه، د حدودو، قصاص، میراث، نکاح، طلاق، او تجارتي معاملو د احکامو د تطبیق لپاره د تقنین اړتیا ده، څو دا احکام په واضح او عملي ډول پر ټولنه تطبیق شي. ۴- شریعت ثابت دی، تقنین متغیر کېدلی شي: د اسلامي شریعت اصول، مقاصد او ارزښتونه ثابت دي، ځکه چې دا د الهي وحی پر بنسټ ولاړ دي، لکه د زنا او سود حرمت، د عقل، نفس، دین، نسل او مال ساتنه. خو تقنین د همدغو ثابتو اصولو د عملي کولو لپاره د زمان، مکان، عرف او حالاتو مطابق اجتهادي او تطبیقي بڼه لري. تقنین د شریعت له اصولو نه اوړي، خو د حالاتو او اړتیاوو پر اساس خپل شکل، طریقه او تفصیل بدلولی شي، تر هغو چې د شریعت له مقاصدو او اصولو سره ټکر و نه لري(عجلان، ج۹: ۲٦۹).

۱/۳. د اسلامي قانون جوړونې سرچینې

دا چې اسلامي قوانین به د کومو مصادرو څخه جوړیږي په دې ځای کې پرې بحث کوو، چې د اسلامي تقنین مصادر پر دوه ډوله دي: یو اصلي مصادر او بلي ثانوي مصادر. د اسلامي شریعت اصلي مصادر چې اتفاقي دي څلور مصادر دي، قرآن کریم، سنت نبوي، اجماع او قیاس. ۱- قرآن کریم: د اسلامي قانون اساسي سرچینه قرآن کریم دی .ټول اصول او قوانین د قرآن کریم څخه اخیستل کیږي. ۲- سنت نبوي: د پیغمبر ﷺ قول، عمل او تفسیر د قرآن کریم لپاره یوه تشریح کونکې منبع ده، سنت د قرآن کریم توضیح کولو مهمه وسیله بلل کېږي. ۳- اجماع: د یوي مسلې په اړه د امت د علماوو ګډ نظر دی، دا د اسلامي قانون لپاره یو مهم ثبات ورکونکی اصل ګڼل کېږي. ٤- قیاس: د موجوده احکامو پر بنسټ د نوو قضیو لپاره حکم پیدا کول، چې په دې عمل کې عقل کارول کیږي.

او هغه مصادر او دلائل چې په اړه یې فقهاء اختلاف لري، ځینې یې د دلیل په توګه مني او ځینې نور بیا پرې استدلال نه کوي، ډېر دي، چې مشهور یې په لاندې ډول دي: ۱- استحسان: استحسان په لغت کې د حسن د باب څخه دی چې

د يو شي ښه ګڼلو په معنی سره راځي. او په اصطلاح کې استحسان: ((عدول المجتهد عن مقتضى قياس جلي إلى مقتضى قياس خفي، أو عن حكم كلي إلى حكم استثنائي، لدليل انقدح في عقله رجح هذا العدول))(زحیلي، ۱٤۲۷، ج۱: ۲٤۷).
ژباړه: د ښکاره قیاس پرېښودل او په خفي او پټ قیاس عمل کول د یو دلیل له وجې چې د اوړېدلو او پرېښودلو غوښتنه کوي.یا د یو کلي اصل څخه د یو مسألې استثناء کول د داسې دلیل له وجې چې د مجتهد زړه ورته اطمئنان پیدا کوي. یعنې کله چې یوه واقعه پېښه شي او د هغې په حکم کې نص نه وي راغلی او نظر کول پکې دوه اړخونه ولري، یو هغه اړخ وي چې ښکاره او واضح وي او د یو حکم تقاضا کوي او بل اړخ یې پټ وي د بل حکم تقاضا کوي؛ خو د مجتهد په زړه کې داسې یو دلیل پیدا شي چې د ښکاره اړخ څخه یې پټ اړخ ته را وګرځوي همدې راګرځېدلو ته شرعا استحسان ویل کېږي. ۲- مصالح مرسله: مصالح مرسلة: هر هغه مصلحتونو ته ویل کیږي چې اسلامي شریعت د هغې د اثبات لپاره کوم حکم نه وي بیان کړی او نه یې لغوه کړي وي بلکه هغه یې همداسې پرېښودې وي.او ددې ډېر مثالونه شته دی. لکه: صحابه کرامو چې د زندانیانو لپاره زندانونه جوړ کړل، خپلې سکې یې ووهلې او داسې نور مصلحتونه یې په نظر کې ونیول(زیدان ۲۰۰۰: ۲۳۷). ۳- عرف: عرف په لغت کې د عرف د کلمې څخه اخستل شویدی چې د مشهور او معلوم په معنی سره راځي او په اصطلاح کې:(هو ما ألفه المجتمع واعتاده وسار عليه الناس في حياته من قول او فعل(زیدان ۲۰۰۰: ۲۵۲).

ژباړه: هر هغه قول او فعل څخه عبارت دی چې د ټولنې وګړو جوړ کړي وي او پخپل ژوند کې ورباندې عمل کوي.
ذریعة د وسیلې په معنی سره راځي او یوشي ته د رسېدو وسیلې او لار ته ذریعه ویل کیږي(برکتي ۱٤۲٤: ۹۹). برابره خبره ده که دغه شی مصلحت وي او که ضرر وي، وینا وي او که کړنه وي، لیکن د ذرائعو د نوم اطلاق په هر هغه وسایلو باندې غالب شوی دی چې مفاسدو ته مفضي کيږي شوی دی. هر هغه افعال چې مفاسدو ته مفضي کیږي یا بذاته حرام وي او یا بذاته مباح وي . نو کچېرته بذاته حرام وو نو شر، ضرر او فساد ته بوتلل کوي لکه :شراب څښل مفضي کیږي د عقل خرابوالي ته، زنا مفضي کیږي د اوبو او نسبونو ګډوالي ته نو هر هغه شی چې بذاته حرام وي او حرامو ته مفضي کيږي دا ټول په اتفاقي ډول منع دي.

او هر هغه افعال چې بذاته مبا ح وي او مفاسدو ته مفضي کيږي دا په ډولونو ویشل شوي دي: اول ډول: هر هغه مبا ح فعل چې مفسدې ته یې مفضي کېدل لږ او کم وي او نو پدې صورت کې مصلحت راجح او مفسده مرجوح ګڼل کیږي. یعنې دغه کار به ترسره کیږي.لکه: مخطوبې ته کتل، د انګورو د ونو کرل او داسې نور. دویم ډول: هر هغه مباح فعل چې مفسدې ته یې مفضي کیدل ډېر او زیا ت وي او نو پدې صورت کې مفسده راجح او مصلحت مرجوح ګڼل کیږي. یعنې دغه کار به نه ترسره کیږي. لکه: د مسلمانانو تر منځ خپل منځي جګړو په وخت کې د اسلحې خرڅول، یا داسې چاته کور په کرایه ورکول چې هغه ورپکې حرام او ناروا کارونه کوي. لکه : د قمار یا بې حیایۍ لپاره ځای برابروي. دریم ډول: هر هغه مباح فعل چې مفسدې ته مفضي کیږي د مکلف د استعمال له وجې او د هغې له وجې یو مفسده منځ ته راځي، لکه یو څوک نکاح ددې لپاره ترسره کوي تر څو یو طلاقه کړی شوې ښځه د بل چا لپاره حلاله کړي چې د حلالې نکاح ورته ویل کیږي(زیدان ۲۰۰۰: ۲٤٦). پر دې سربېره نور هم ځینې دلائل شته، لکه د صحابي قول او د مدینې اوسېدونکو عمل، چې د هغې په اړه هم اختلاف شتون لري.

۲. د اسلامي قانون جوړونې اصول او قواعد

د اسلامي قانون جوړونې اصول او قواعد د شرعي احکامو د استخراج او تطبیق لپاره بنستیز چوکاټ چمتو کوي. دا اصول او قواعد د قرآن کریم، نبوي سنتو، اجماع، قیاس او نورو ثانوي سرچینو پر بنسټ ولاړ دي، چې د فقهاوو او علماءو له خوا د شرعي احکامو د استنباط لپاره کارول کیږي. دغه اصول د اسلامي شریعت د انعطاف او د هرې زمانې، ځای او حالت سره د سمون وړتیا تضمینوي، ترڅو د انسانانو ژوند په عدل او احسان سمبال شي. دا علم د فقهې او اصول فقهې په څېر ځانګې لري، چې هره یوه یې د قانون جوړونې په پروسه کې خپل رول لري.

۲/۱. د قانون جوړونې علمي اصول

د اسلامي قانون جوړونې علمي اصول هغه مقررې او لارښوونې دي چې د شریعت د احکامو د استخراج او وضعې قوانینو د جوړولو بنسټ جوړوي. دا علمي اصول د فقهاوو او اصولیانو له لوري د شریعت د نصوصو د صحیح درک، د مقاصد الشریعة د تحقق او د اسلامي ټولنې د حالاتو او ضرورتونو په رڼا کې جوړ شوي دي. د قانون جوړونې علمي اصول نه یوازې دا چې د شریعت د منابعو ترمنځ توازن ساتي، بلکې د اسلامي قانون یو منظم او استدلالي چوکاټ هم برابروي. د اسلامي قانون جوړونې عمده اصول په لاندې ډول دي:

۲/۲. فقهي قواعد او د فقهي اصول

د فقهي اصول: هغه علم دی چې د اسلامي قوانینو د استنباط لپاره قواعد، دلائل او طریقې بیانوي. دا اصول په تقنین کې مرسته کوي ترڅو وښیي چې څنګه باید له متونو نه قانون ترلاسه شي. فقهي قاعده: (هي حكم شرعي كلي تندرج تحته مسائل كثيرة في أبواب متفرقة، كقولهم: الأمور بمقاصدها أو الأعمال بالنيات)(حمد ١٤٣٢: ٤). یعنې: هغه کلي شرعي حکم دی چې تر لاندې یې د مختلفو بابونو اړوند ډېر مسائل درج شوي وي، لکه دوی وایي: ټول کارونه په اهدافو پورې تړلي وي او ټول عملونه په نیت پورې تړلي دي.

دا فقهي قاعده ده چې لاندې یې ډېر مسائل شامل دي، لکه د طهارت مسائل، چې په اوداسه کې نیت د دویمې قاعدې له امله شرط دی، همداسې مسائل په زکات او لمانځه کې هم شته. د فقهي قاعدې په تعریف کې د (في ابواب متفرقة) قید فائده دا ده چې په دې سره له تعریف څخه ضابطه ⊠وځي، ځکه ضابطه یوازې له یو باب سره تړاو لري. یا په بل تعبیر سره: (حکم کلي فقهي ینطبق على جزئیات عدیدة من أبواب مختلفة)(حمد ١٤٣٢: ٨). یعنې: هغه کلي حکم دی چې د مختلفو بابونو اړوند په ګڼ شمېر جزئیاتو باندې تطبیقېږي. لنډه دا چې: عمومي فقهي اصول دي چې له هغو لاندې ګڼې فرعي مسئلې راځي او د یادو مسئلو احکام له دغه قواعدو څخه استخراج کېږي،(ابو زهرة ۱۹۹٤: ۱۱۲- ۱۳۰) لکه: ۱- الأمور بمقاصدها (ټولې چارې د موخو تابع دي). ۲- الضرر یزال (ضرر باید لمنځه یوړل شي). ۳- المشقة تجلب التیسیر (سختي آسانتیا راولي). ٤- الیقین لا یزول بالشك (یقین د شک په واسطه له منځه نه ځي).

دا او دېته ورته نورې ډېرې فقهي قاعدې شته چې فقهاوو او اصولینو په خپلو کتابونو کې ذکر کړي او د دې لاندې بیا ګڼ شمېر جزئیې داخلېږي او د معاصرو مسائلو د حکم معلومولو لپاره اصول دي، چې د تقنین په برخه کې هم ډېرې ګټورې دي، ځکه ډېری معاصر مسائل چې په تقنین کې ځای پرځای کېدو ته اړتیا لري، په دې قواعدو کې یې اصل شته.

۲/۳. د فقهي قواعدو اهمیت

د قانون عمومیت او ثبات د تضمینولو له لارې، په قضایي او حقوقي برخه کې د تطبیق آسانتیا برابروي .دغه اصل نوي پېښو ته د فقهي تحلیل لپاره یو چوکاټ وړاندې کوي(زحیلي ۲۰۰۵، ج۲: ۸۵- ۱۲۰).

د فقهي قواعدو په پېژندلو سره پېژنـدونکي ته په کم وخت کې د ډېرو احکامو پېژندلو موقع په لاس ورکوي، ځکه فقهي فروعات ډېر زیات دي، چې په کم وخت کې یې راګېرول ناشونې دي؛ خو د فقهي قواعدو د پېژندلو له لارې کولای شو چې ټول فقهي احکام وپېژنو، ځکه فقهي قواعد محدود دي. او بیا له دغه احکامو څخه په قانون جوړونه کې هم استفاده وکړو.

همدا راز په فقهي قواعدو سره د فروعو او فقهي مسائلو ضبط او ځان پرې لاسبرى کول راځي؛ ځکه د قواعدو تر منځ اړیکې پرې پېژندل کېږي، هغه موارد ورسره پېژندل کېږي چې دغه مسائل راټولوي او په دې سره د دې زده کړه او استحضار اسانېږي، ځکه د کلیاتو په ضبط سره یې جزئیات پېژندل کېږي، علامه قرافي وایي: (که څوک له قواعدو سره فقه زده کړي؛ نو د ډېرو جزئیاتو له حفظ څخه به بې پروا وي، ځکه دا جزئیات تر کلیاتو لاندې راځي)(قرافي ۲۰۰۱، ج۱: ۵).

شیخ الاسلام ابن تیمیة (رح) د دې علم ضرورت او اهمیت داسې بیان کړی دی: (لا بد أن یکون مع الإنسان أصول کلیة یرد إلیها الجزئیات لیتکلم عن علم وعدل,ثم یعرف الجزئیات کیف وقعت.وإلا فیبقی في کذب وجهل في الجزئیات,وجهل وظلم في الکلیات ,فیتولد فساد عظیم)(ابن تیمیة ۱۴۰۶، ج۵: ۳۶).

یعنې: خامخا باید یو شخص داسې کلي اصول وپېژني چې جزئیات هغې ته وروګرځوي، تر څو په پوره علم او انصاف سره د جزئیاتو په اړه خبرې وکړي او بیا جزئیات وپېژني چې څنګه واقع شوي دي، که دا ونه پېژني؛ نو د جزئیاتو په اړه به په دروغو او ناپوهۍ کې پاتې شي او د کلیاتو په اړه به په ناپوهۍ او تیارو کې وي چې له دې څخه لوی فساد راپیدا کېږي.

امام سبکي (رح) د فقهي قواعدو فن د اهمیت ښکاره کولو په اړه وایي: (اعْلَمْ أَنَّ فَنَّ الْأَشْبَاه وَالنَّظَائِر فَنّ عَظِيم، بِهِ يُطَّلَع عَلَى حَقَائِق الْفِقْه وَمَدَارِكه، وَمَآخِذه وَأَسْرَاره، وَيُتَمَهَّر فِي فَهْمه وَاسْتِحْضَاره، وَيُقْتَدَر عَلَى الْإِلْحَاق وَالتَّخْرِيج، وَمَعْرِفَة أَحْكَام الْمَسَائِل الَّتِي لَيْسَتْ بِمَسْطُورَةٍ، وَالْحَوَادِث وَالْوَقَائِع الَّتِي لَا تَنْقَضِي عَلَى مَمَرّ الزَّمَان، وَلِهَذَا قَالَ بَعْض أَصْحَابنَا: الْفِقْه مَعْرِفَة النَّظَائِر)(سیوطي ۲۰۰۵: ۶).

یعنې: پوهه شه چې د اشباه او نظائرو فن، لوی فن دی، په دې سره کولای شي چې د فقهې حقیقتونه، مدارک، ماخذونه او رازونه ترلاسه او د هغې په فهم او استحضار کې مهارت ورسره پیدا شي، په دې سره شخص وکولای شي چې یوه مسئله له بلې سره پیوسته او یا د یوې مسئلې حکم له بلې څخه معلوم کړي، د هغه مسائلو احکام وپېژني چې په ښکاره ډول نه وي لیکل شوي او همدا راز هغه پېښې وپېژني چې د وخت په تېرېدو سره پای ته نه رسېږي، په همدې اساس زموږ ځینې ملګري وایي چې فقه، د هم جنس مسائلو پېژندلو ته ویل کېږي.

۲/۴. د شریعت عمومي ارزښتونه (مقاصد الشریعة)

- **د مقاصد الشریعة پېژندنه**

د مقاصدو تعریف علامه طاهر بن عاشور مقاصد داسې تعریف کړي دي: (هي الأعمال والتصرفات المقصودة لذاتها التي تسعی النفوس لتحصیلها بمساع شتی، وتحمل علی السعي إلیها امتثالاً) (ابن عاشور ۱۹۹۷: ۴۱۵). ژباړه: هغه اعمال او تصرفات دي چې پخپله مطلوب وي او د لاسته راوړلو لپاره یې نفس کوښښ کوي چې په ډېرو هلو ځلو یې ترلاسه کړي او د هغې د ترلاسه کولو لپاره هڅې د حکم عملي کول وي. یعنې: مقاصد هغه موخې دي چې شریعت یې د بنده ګانو څخه غواړي، تر څو د دې د ترلاسه کولو لپاره هڅې وکړي او د دغه هڅو ترسره کول د شارع د حکم عملي کول وي. مقاصد د شریعت هغه لوړې موخې دي چې د احکامو تر شا پټې دي(جاسم ۲۰۰۱: ۱۵- ۴۵). امام شاطبي وایي: الشریعة وضعت لمصالح العباد، یعنې شریعت د بنده ګانو د خیر لپاره نازل شوی(شاطبي ۲۰۰۵، ج۱: ۱۵۰- ۱۸۵).

- **د مقاصدو طبقه بندي**

علماوو د اسلامي شریعت مقاصد د اهمیت او اړتیا پر بنسټ په درېیو اصلي طبقاتو ویشلي دي: ضروریات، حاجیات، او تحسینیات. دا طبقه بندي د امام شاطبي (رح) په کتاب الموافقات او نورو علماوو د مقاصد الشریعة په آثارو کې روښانه شوې ده. ۱- الضروریات (ضروري مقاصد): ضروریات هغه مقاصد دي چې د دین او دنیا د نظام د ساتنې لپاره یې تحقق لازم دی. که دا مقصدونه له منځه ولاړ شي، د خلکو د ژوند نظام ګډوډېږي او د بشري ټولنې اساسات نړېږي. علماوو د ضروري مقاصدو پنځه اصولي برخې ښودلې دي: حفظ الدین (د دین ساتنه). حفظ النفس (د نفس/ژوند ساتنه). حفظ العقل (د عقل ساتنه). حفظ النسل (د نسل ساتنه).حفظ المال (د مال ساتنه)(شاطبي ۲۰۰۵، ج۲: ۸- ۹)؛ (غزالي ۱۴۱۳ج۲: ۱۷۴- ۱۷۵). ۲- الحاجیات (اړتیاوې): حاجیات هغه مقاصد دي چې د خلکو د ژوند اسانتیاوې برابروي او د سختیو مخنیوی کوي. که دا مقصدونه پوره نه شي، ژوند به له ستونزو سره مخ شي، خو د ژوند اساس به له منځه ولاړ نه شي. د بېلګې په ډول: د سفر یا ناروغۍ پر مهال د رخصتونو ورکول (لکه د روژې نه نیول د ناروغۍ پر مهال). د سود پر ځای په شرعي معاملاتو کې اسانتیاوې رامنځته کول. ۳- التحسینیات (تکمیلي او اخلاقي مقاصد): تحسینیات هغه مقاصد دي چې د اخلاقو، آدابو او ښه ژوند د کمال لپاره وضع شوي دي. دا مقصدونه د انسانانو ژوند ته ښکلا، وقار او غوره ټولنیز اصول ورکوي، لکه: د نظافت پاملرنه، عدل او انصاف، حیا او ښایسته اخلاق.(شاطبي ۲۰۰۵، ج۲: ۸- ۹)؛ (ابن عاشور ۱۹۹۷: ۲۵- ۲۶).

- **د عدالت، رحمت، او اسانتیا اصل**

که د اسلامي شریعت اساسي مقاصدو ته که وکتل شي، نو درې سترې ځانګړتیاوې پکې ځرګندې دي: عدالت، رحمت او یُسر (اسانتیا). ۱- عدالت: عدالت د شریعت یو بنسټیز مقصد دی، چې الله تعالی خپل بندګانو ته پرې امر کړی دی. الله ﷻ فرمایي: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾(النحل: ۹۰). ژباړه: بېشکه الله تعالی د عدالت، احسان، او خپلوانو ته د ورکولو امر کوي، او د بې‌حیایی، بدۍ او سرغړونې څخه منع کوي. هغه تاسو ته نصیحت کوي، ښایي چې پند واخلئ. ۲- رحمت: رحمت د شریعت یو مهم صفت دی، او شریعت د انسانانو، حتی د ټولو مخلوقاتو لپاره د رحمت په توګه نازل شوی دی. الله ﷻ فرمایلي: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ﴾(الأنبياء: ۱۰۷)؛ او موږ ته نه یې لېږلی مګر د ټولې نړۍ لپاره رحمت یې. ۳- یُسر (اسانتیا): اسلام د یُسر او اسانتیا دین دی او سختي نه غواړي. الله ﷻ فرمایلي دي:﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ (البقرة: ۱۸۵)؛ الله ﷻ غواړي چې پر تاسو اساني راولي او پر تاسو سختي نه غواړي.

- **د ضرر دفع او د مشقت رفع**

د اسلامي قانون یوه مهمه قاعده دا ده چې هر قسم زیان باید ختم شي او د انسان ژوند باید له مشکلاتو پاک وساتل شي(ابن عاشور ۱۹۹۷: ۱۱۰- ۱٤۰). د بېلګې په ډول: د اوبو د نشتوالي پر مهال د تیمم مشـروعیت، ځکه د اوبو د نشتوالي پر مهال بیا هم د اودس کول، مشقت دی او د سود منع کول د تاوان مخنیوي لپاره. د ضرر او مشقت د دفع قاعده د اسلامي قانون یو مهم اصل دی، په اسلامي شریعت کې یوه له مشهورو قواعدو څخه دا ده: «لا ضرر ولا ضرار»؛ (تاوان مه رسوه او تاوان مه قبلوه). دا قاعده د شریعت د اساسي مقاصدو سره تړاو لري، ځکه شریعت غواړي د انسان ژوند له ضرر او مشقت څخه وساتي او د عدالت، رحمت، او اسانتیا اصول پلي کړي. د دې لپاره په اسلامي شریعت کې ګڼ مثالونه شته، لکه:

د اوبو د نشتوالي پر مهال د تیمم مشروعیت: کله چې مسلمان د اودس لپاره اوبه پیدا نه کړي یا د ناروغی یا بل مشروع عذر له امله یې استعمال ورته مشقت وي، شریعت د تیمم اسانه بدیل مشروع کړی دی: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾(النساء: ٤۳)؛ نو که اوبه ونه مومئ، نو په پاکه خاوره تیمم وکړئ. دا د شریعت د یُسر (اسانتیا) او د ضرر د دفع ښکاره بېلګه ده. د سود منع کول: د سود (ربا) منع کول د دې لپاره دی چې په معاملاتو کې ظلم، تاوان، او استغلال ختم شي. شریعت غواړي چې د خلکو مالونه په انصاف او عدل سره خوندي پاتې شي: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾(البقرة: ۲۷۵)؛ "الله تجارت حلال کړی دی او سود یې حرام کړی دی". دا د ضرر او فساد د دفع لپاره یو لوی شرعي تدبیر دی. دا قاعده د شریعت د مقاصدو سره ژوره اړیکه لري، ځکه شریعت د ضرر مخنیوی او د مصالحو تحقق غواړي. فقهاوو دا قاعده داسې تعبیر کړې: «الضرر یزال» (ضرر باید لرې شي) «المشقة تجلب التیسیر» (مشقت اسانتیا راولي) (شاطبي ۲۰۰۵، ج۲: ۲۰- ۲۲). بناء پر دې په اسلامي قانون جوړونه کې باید دې قواعدو ته وکتل شي او داسې قانون رامنځته شي چې ضرر پکې نه وي او پر وګړو باندې پکې مشقت هم نه وي، ځکه د اسلام دین د اسانۍ دین دی، نه د مشقت او حرج.

۳. د معاصر اسلامي تقنین ننګونې او اړتیاوې

اسلامي تقنین د شریعت د اصولو او مقاصدو د تحقق یوه مهمه وسیله ده. د معاصرې زمانې پېچلې ټولنیز، اقتصادي او سیاسي شرایطو اسلامي تقنین ته داسې ننګونې وړاندې کړې چې د فقهې د ژور درک، د مقاصد الشریعة د اصولو، او د زمان او مکان د شرایطو پوره درناوي ته اړتیا لري. د معاصر اسلامي تقنین اړتیا دا ده چې د اسلام د تلپاتې اصولو او زماني بدلونونو تر منځ تعادل رامنځته کړي، تر څو شریعت خپل عادلانه او د رحمت څخه ډک پیغام پلي کړي.

۳/۱. د اسلامي قانون معاصر تطبیق

د اسلامي قانون معاصر تطبیق د فقهي اصولو د عملي کولو یوه حیاتي موضوع ده. په معاصر دور کې اسلامي قانون د داسې ستونزو سره مخ دی چې د پخوا د زمانو سره یې توپیر لري، لکه: د بشري حقونو نړیوال اصول، عصري اقتصادي

نظامونه، او د دولتونو حقوقي جوړښتونه. د اسلامي قانون تطبيق اړتيا لري چې د شريعت مقاصد او د زمانې غوښتنې په همغږۍ کې يو عادلانه، موثر او عملي حقوقي نظام وړاندې کړي، چې د مسلمانانو د ژوند ټولو اړخونو ته ځواب ووايي.

۳/۲. د عصري قوانينو سره د شريعت انطباق

په معاصر اسلامي هېوادونو کې زياتره قوانين يا خو د لويديځ سيستمونو پيروي کوي، يا هم د اسلامي احکامو سره بشپړ توافق نه لري .موږ څنګه کولی شو موجوده قوانين، چيلنجونه، يا ټولنيز حالاتو ته داسې حل لارې ومومو چې د اسلامي شريعت اصولو، مقاصدو او سرچينو سره سمون ولري؟ او داسې حل ورته پيدا کړو چې هم شرعي وي، هم عملي. د بېلګې په ډول؛ عصري بانکونو د سود ترلاسه کولو لپاره کار کاوه او د سود په توګه به يې ګټه ترلاسه کوله، چې په دې لړ کې علماوو اسلامي بانکداري رامنځته کړه، تر څو په شرعي طريقه پيسې وګټل شي. همدا راز د بيمې په هکله په اسلامي فقه کې بېلابېل نظرونه شتون لري، چې د شريعت سره د موافق کېدو لپاره تکافلي بيمه[1] رامنځته شوه، تر څو د بيمې شکل اسلامي شري او شرعي محظورات يې ختم شي.

بيا هم د اسلامي تقنين پر وړاندې ځينې ستونزې شته، لکه: د شريعت او وضعی قوانينو ترمنځ تضاد، د علماو او قانونپوهانو ترمنځ واټن، او د نصوصو ناسم تفسير يا سوء فهم. دا هغه چلندونه دي چې اوس مهال اسلامي تقنين ورسره مخامخ دی. د دې مشکلاتو هوارولو لپاره بايد فقهي نصوص په معاصر تفسير و څېړل شي، فقيهان او قانونپوهان په تقنين کې بايد ګډ کار وکړي، او د اسلامي اصولو اساسي موخو ته پام وکړي(زيدان ۲۰۰۰: ۷۸-۱۰۵).

۳/۳. د اسلامي قانون مدون کول

په عمومي فقهي کتابونو کې احکام د موضوعاتو پر بنسټ نه، بلکې د مذهبي ليدلورو له مخې ترتيب شوي. دا حالت د قوانينو په جوړونې کې ځينې ستونزې رامنځته کوي، ځکه چې د قضاوت لپاره واضح قوانين نه وي نو د اختلافاتو پيژندل سخت شي؛ نو له دې امله بايد نوې فقهي طرزالعمل جوړ شي ، چې په کې فقه مقارن او موضوعي ترتيب شامل وي، ترڅو د علماوو ترمنځ پر عصري مدوّن فقه باندې اجماع رامنځته شي.

۳/۴. فقهي تنوع او معاصرې اړتياوې

د اسلامي امت د حقوقي او فقهي ميراث يو مهم ځانګړتيا دا ده چې پکې د څلورو لويو مذاهبو (حنفي، شافعي، مالکي او حنبلي) فقهي تنوع شته. دا تنوع د امت د فکري شتمنۍ او اجتهادي غنا سبب شوې ده، ځکه د هر مذهب استدلالي ميتودونه او اصول د شريعت د مقاصدو د تحقق لپاره هڅه کوي. خو سره له دې چې دا تنوع د فقهي فکر پراخوالی او ژورتيا څرګندوي، کله ناکله د معاصر اسلامي تقنين پر وړاندې ننګونې هم راولاړوي. د بېلګې په توګه: د مذاهبو ترمنځ اختلافات: يو مذهب داسې يو حکم يا اصل منلی وي چې بل مذهب يې نه مني، او دا توپير د واحد قانون جوړونې هڅو ته ستونزې جوړوي. د تقنين د وحدت اړتيا: معاصر اسلامي تقنين د يوې منظمې، واحدې فقهې ملاتړ غواړي تر څو قانوني نظام روڼ، ثابت او عملي وي، خو د مذاهبو تنوع د دې هدف لاسته راوړل پېچلی کوي. د انتخاب ستونزه: د اسلامي قانون جوړونکو پر وړاندې دا پوښتنه تل مطرح وي چې د کوم مذهب پر نظر تکيه وشي؟ آيا د ټولو څخه د غوره رأيو اخستنه وشي، يا د يوه مذهب متابعت وشي؟ له همدې امله، معاصر تقنين اړتيا لري چې د مذاهبو ترمنځ د اختلافاتو پر ځای د مقاصد الشريعة اصولو ته پاملرنه وشي، تر څو د اسلامي قانون تطبيق د معاصرې زمانې د اړتياوو او د شريعت د اهدافو سره سمون ولري.

۳/۵. د پورته ستونزو د حل لارې

يعنې کله چې د اسلامي مذاهبو ترمنځ اختلاف وي، او تقنين بايد واضح، واحد او عملي وي؛ نو حل لارې يې په لاندې ډول دي: د قوي دلايلو پر بنسټ د يوه مذهب د نظر انتخاب: قانون جوړونکی کولای شي د څلورو مذاهبو څخه هغه نظر غوره کړي چې: د قرآن، سنت، او اصولو سره زيات نږدې وي،او د وخت اړتياوې پوره کولی شي. دا طريقه د

[1]. Cooperative insurance

"الترجیح" پر اساس ده، یعني علمي توازن ته کتل. د ټولنیز مصلحت په نظر کې نیولو سره تقنین: ځینې وخت اختلافات ټول شرعاً روا وي، خو قانون جوړونکي هغه نظر غوره کوي چې: د خلکو حالت ته مناسب وي،عامه نظم، عدالت، او سهولت یقیني کوي. دا د "المصلحة المرسلة" پر اساس یو مشروع اجتهادګڼل کېږي. د ترکیبي اجتهاد (الاجتهاد الانتقائي) طریقه: یعنې له بېلابېلو مذاهبو نه د دلایلو پر بنسټ غوره نظریات اخیستل او یو قانون جوړول.

مثلاً: د حنفي مذهب نظر په طلاق کې،د مالکي نظر په نکاح کې. دا طریقه معاصرو فقهاؤ لکه شیخ مصطفی الزرقاء، د. وهبة الزحیلي او نورو تایید کړې ده. دکتور مصطفی الزرقاء وایي: "څکه اسلامي شریعت د نویو مسائلو سره د ځانګړو ضوابطو په پام کې نیولو سره د اجتهاد په کولو د مطابق کېدو ځانګړنه لري"(زرقاء٢٠٠٤: ٣٢- ٣٥). د "قواعد فقهیې" او "مقاصد الشریعة" پر بنسټ تقنین: یعنې کله چې مذهبي نظرونه ډېر مختلف وي، نو قانون جوړونکی عمومي اصول لکه: الضرر یزال (ضرر باید لیرې شي)، المشقة تجلب التیسیر (سختي آسانتیا راولي)، تحقیق العدالة والمصلحة (عدالت او خیر پلي کول)،د دې اصولو پر بنسټ نظر غوره کوي(کمالي ٢٠٠٨: ٤٠- ٨٥).

د اختلافاتو د منلو وړتیا او د شخصي احوال قانون په ځینو هېوادونو کې خلکو ته اجازه ورکول شوې چې: د نکاح، طلاق، میراث، او نورو شخصي چارو کې د خپل مذهب مطابق عمل وکړي، داسې یو انعطاف قانون ته مشروعیت او آرامتیا ورکوي. د قانون جوړوونکی باید لاندې شیانو ته جدي پاملرنه وکړي: ١- اختلافاتو ته د شرعي اجتهاد په سترګه وګوري، نه د تفرقې ٢- د وخت اړتیا، مصالح، او شریعت سره موافق حل غوره کړي ٣- او د فقهي تنوع د نعمت څخه په هوښیارۍ سره ګټه واخلي. ٣- د مذهبونو ترمنځ د مقاصدو په رڼا کې تقریب، د مقاصدالشریعة پر بنسټ د منځنۍ حل لارې غوره کول، د مذاهبو فقه مقارن ته تکیه کول.

٣/۶. د اسلامي تقنین اړتیا

د اسلامي امت معاصرې ستونزې – لکه د بانکي نظام، بیمې، عصري قراردادونه، حقوقي تصادمات – د تقنین اړتیا نوره هم واضحه کړې. په معاصر وخت کې اسلامي امت د داسې نوو مسائلو سره مخ دی چې پخوا هماغه بڼه نه لرله، لکه: معاصر بانکي نظام (سود، اسلامي بانک، مشارکت، مرابحه). بیمه (تجاري، طبي، ټولنیزه، اسلامي بدیلونه). نوې حقوقي معاملې او قراردادونه (ډیجیټلي اسناد، آنلاین معاملې). د کورنیو، میراث، نکاح، او طلاق عصري پېچلتیاوې. سیاسي، قضایي او اقتصادي نظامونه. دا موضوعات تقنین ته څکه اړتیا لري، چې:

- **شریعت باید متحرک وي، نه جامد**

اسلامي شریعت یو ابدي نظام دی، خو دا پدې معنا نه ده چې د پېښو بدلون ته ځواب ونه وایي. د اجتهاد، قیاس، استحسان، عرف او مصلحت له لارې، شریعت کولای شي متحرک پاتې شي او نوې حل لارې وړاندې کړي.

- **اجتهاد او تقنین باید یو منظم چوکاټ ولري**

اجتهاد که د تقنین لا لارې تنظیم شي، نو شریعت به: عصري اړتیاوو ته فوري او شرعي ځوابونه ولري، د ټولنې نظم وساتي، عدالت ته وده ورکړي او دفقهي اختلافاتو ترمنځ اعتدال راولي.

- **تقنین، د شریعت او عصري قوانینو ترمنځ واټن راکموي**

د اسلامي شریعت له منابعو څخه تقنین دا فرصت برابروي چې ملتونه خپل قوانین له اسلامي ارزښتونو سره سم تنظیم کړي، نړیوالو سیستمونو ته د شریعت مشروع بدیل وړاندې کړي.

٤. د اجتهاد او تقنین ترمنځ اړیکه

اجتهاد او تقنین (قانون جوړونه) د اسلامي شریعت د تطبیق دوه مهمې ستنې دي. اجتهاد د نصوصو او شریعت د اصولو څخه د نوېو قضایاو حل لارې استنباطوي، او تقنین دا استنباطونه په رسمي قانوني چوکاټ بدلوي. دواړه یو له بل سره ژور تړاو لري، څکه چې د اسلامي شریعت معاصر تقنین پرته له اجتهاد څخه نه شي تحقق موندلی، او اجتهاد بیا د تقنین د اړتیاوو پر بنسټ نوی قوت مومي.

۴/۱. اجتهاد او تقنین ترمنځ متقابل تأثیر

اجتهاد او تقنین یو له بله متقابل اغېز لري. تقنین د نوېو حقوقي مسایلو حل غواړي، او دا حل یواځې د اجتهاد له لارې ممکن دی. همدارنګه، اجتهاد د نوېو ټولنیزو اړتیاوو، اقتصادي نظامونو او نړیوالو حقوقي اصولو په رڼا کې د اسلامي قانون د نوي تطبیق لپاره بستر چمتو کوي. د اسلامي قانون تقنین هغه وخت عملي بڼه نیسي چې: ۱- مجتهدین د نوېو قضیو لپاره نوي فقهي تحلیلونه او احکام وړاندې کړي. ۲- د تقنین اساس پر اجتهادي تحلیلونو ولاړ وي، نه یوازې تقلیدي موروثي باندې. ۳- اجتهاد د نصوصو د ظاهري الفاظو پر ځای د شریعت د مقاصدو، عامو قواعدو او مقارنې فقهې (فقه المقارنة) پر بنسټ ولاړ وي(ابن عاشور ۱۹۹۷: ۱۰۰-۱۰۵)؛ (خالق داد ۲۰۱۰: ۳۵- ۷۰).

۴/۲. د اجتهاد ډولونه چې تقنین ته کار ورکوي

د اجتهاد ډولونه چې د معاصر اسلامي قانون جوړونې لپاره بنسټیز حیثیت لري، عبارت دي له: اجتهاد انشائي: د نوېو قضایاو او پېښو لپاره نوې احکام استنباطول او وړاندې کول (لکه د معاصرو مالي معاملو نوې بڼې). اجتهاد تطبیقي: د شته قواعدو تطبیق پر نوېو پېښو او حالاتو (لکه د مصنوعي القاح یا د غړو د انتقال پر معاصرو قضیو د موجوده اصولو تطبیق). اجتهاد جماعي: د علماوو او متخصصینو د ګډو هڅو پر بنسټ د یوې قضیې حل موندل، چې د معاصرو مسایلو د اختلافاتو د کمولو او د واحد قانون جوړونې هڅو ته زمینه برابروي. د اسلامي بانکي نظام لپاره د بدیلو مالي معاملو جوړول، لکه مضاربه، مشارکه، مرابحه. د طبي عصري حالاتو د شرعي تحلیل لپاره اجتهادي حل لارې، لکه د مصنوعي القاح، د انسان غړو انتقال او د ژوند ملاتړ پای ته رسول(قرضاوي: ۲۰۵- ۲۱۰).

۴/۳. د اجتهاد تقنیني چوکاټ ته اړتیا

د تقنین بنسټونه باید اجتهادي وي- د اسلامي تقنین بنسټ باید پر اجتهادي تحلیلونو ولاړ وي: د تقلید له جامدو چوکاټونو نه وتل او د شریعت د اصولو، مقاصدو او قواعدو پر بنسټ نوې فقه وړاندې کول. د شریعت د انسجام، عدالت، او مصلحت د تحقق لپاره داسې اجتهادي بنسټونه ټاکل چې د ټولنو معاصرې اړتیاوې پوره کړي. اجتهاد د رسمي کولو اړتیا - د اجتهادي پرېکړو مشروعیت او قانوني حیثیت ته اړتیا ده: اجتهاد باید د رسمي علمي او فقهي شوراګانو (لکه د علماوو بورډونه، فقهي مجامع، او تقنیني کمیټې) له لارې تنظیم او تقنیني بڼه غوره کړي. د اختلافاتو د کمولو او د واحد قانوني نظام د جوړولو لپاره اجتهاد باید جماعي وي، نه فردي او انفرادي.

۵. پایلې

په اسلامي شریعت کې د قانون جوړونې بنسټونه او اصول تر عنوان لاندې د دې لنډې څېړنې په ترڅ کې څېړونکی ځینو پایلو ته رسېدلی دی، چې په لاندې ډول ترې یادونه کېږي: ۱- اسلامي قانون نه یوازې د ماضي احکامو مجموعه ده، بلکې د انساني ټولنې د اوسني او راتلونکي ضرورتونو لپاره یو جامع نظام دی. ۲- د قانون جوړونې اصول د شریعت د هدفونو پوره کولو لپاره اختلافاتو ته د شرعي اجتهاد په سترګه وګوري، نه د تفرقې؛ د وخت اړتیا، مصالح، او شریعت سره موافق حل غوره کړي او د فقهي تنوع د نعمت څخه په هوښیارۍ سره ګټه واخلي. د مذهبونو ترمنځ د مقاصدو په رڼا کې تقریب، د مقاصدالشریعة پر بنسټ د منځنۍ حل لارې غوره کول، د مذاهبو فقه مقارن ته تکیه کول جوړونې اصول د شریعت د هدفونو پوره کولو لپاره یو روښانه چوکاټ برابروي. ۳- د معاصرو حقوقي ننګونو د حل لپاره باید اجتهاد ته پراخه زمینه برابره شي. ٤- د اسلامي تقنین مدون کول باید د موضوعي او عصري اړتیاوو پر اساس وي. ۵- د مذاهبو ترمنځ د همغږۍ او تقریب هڅې د اسلامي قانون جوړونې په پراختیا کې کلیدي رول لري.

وړاندیزونه

د دې لپاره چې د دې څېړنې ګټې لا زیاتې او هغه برخې چې دلته یې بشپړ وضاحت ندی شوی، د څېړونکو له لورې واضح شي، څېړونکی ځینې وړاندیزونه لري: ۱- په اسلامي هېوادونو کې باید د اسلامي قانون د تقنین لپاره د علماوو او حقوق پوهانو ګډې شوراګانې جوړې شي. ۲- د اجتهاد عملي کول باید رسمي بڼه واخلي او د قانون جوړونې په پروسه کې ځای ولري. ۳- د اسلامي قانون مدونول باید د عصري ستونزو او موضوعاتو په رڼا کې وي، ترڅو د خلکو اړتیاوې په ښه ډول پوره شي. ٤- د اسلامي قانون د اصولو په اړه د پوهاوي لپاره تعلیمي پروګرامونه زیات شي. ۵-د مذاهبو ترمنځ فکري او فقهي تقریب ته باید پراخ ملاتړ وشي، تر څو د اسلامي تقنین لپاره ګډ بنسټ رامنځته شي.

مأخذونه

١. قرآن کریم.
٢. ابن تيمية ، أحمد بن عبد الحليم. (١٩٨٦). منهاج السنة النبوية في نقض كلام الشيعة والقدرية. مؤسسة قرطبة.
٣. ابن عاشور، محمد الطاهر. (١٩٩٧). مقاصد الشريعة الإسلامية. دار المعرفة.
٤. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي. (٢٠٠٥). لسان العرب. دار صادر.
٥. أبو زهرة، محمد. (١٩٩٤). المدخل إلى أصول الفقه. دار النهضة العربية.
٦. الأمدي، علي بن محمد. (٢٠٠٣). الإحكام في أصول الأحكام. دار الكتب العلمية.
٧. بركتي، محمد عميم الاحسان المجددي، (١٤٢٤هـ). التعريفات الفقهية. بيروت- دار الكتب العلمية. لومړی چاپ.
٨. الجاسر، جاسم محمد. (٢٠٠١). مقاصد الشريعة الإسلامية. دار ابن كثير.
٩. حسني، دكتور عباس. خصائص التشريع الاسلامي- دراسة مقارنة بالقانون الوضعي. مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية. جامعة الكويت.
١٠. خالق داد. (٢٠١٠). قانون سازی اسلامی شریعت میں. المعهد الإسلامي للبحوث.
١١. خلاف، عبد الوهاب. (٢٠١٢). الفقه وأصوله في التشريع الإسلامي المعاصر. دار الفكر.
١٢. الزحيلي، وهبة. (٢٠٠٥). الفقه الإسلامي وأدلته. دار الفكر.
١٣. الزحيلي، وهبة. (٢٠٠٦). أصول الفقه الإسلامي. دار الفكر.
١٤. الزرقاء، مصطفى. (٢٠٠٤). المدخل الفقهي العام. دار القلم.
١٥. زيدان، عبد الكريم. (٢٠٠٠). الاستدلال في الفقه الإسلامي. دار الفكر.
١٦. زيدان، عبد الكريم. (٢٠٠٥). المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية. دار الفكر.
١٧. السنهوري، عبد الرزاق. (٢٠٠٠). القانون والنظرية العامة للحق. دار النهضة العربية.
١٨. السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر. (٢٠٠٥). الأشباه والنظائر. دار الكتب العلمية.
١٩. الشاطبي، أبو الحسن علي بن أحمد. (٢٠٠٥). الموافقات في أصول الشريعة. دار الكتب العلمية.
٢٠. عجلان، دكتور عبد الله بن محمد. صلاحية التشريع الاسلامي للبشر كافة. مجلة البحوث الاسلامية. الرئاسة العامة لادارات البحوث العلمية والافتاء والدعوة والارشاد. المملكة العربية السعودية.
٢١. غزالي، ابو حامد محمد بن محمد الغزالي، (١٤١٣هـ). المستصفى. تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي. لومړی چاپ، دار الكتب العلمية.
٢٢. القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس. (٢٠٠١). أنوار البروق في أنواع الفروق. دار الكتب العلمية.
٢٣. كمالي، محمد هاشم. (٢٠٠٨). Islamic legislation: Theory and practice. Islamic Texts Society.

فصل‌نامه‌ی
علمی – تحقیقی رنا
شماره (۱)
بهار ۱۴۰۴هـ‌ش