

تبیین اهمیت مطالعه حقوق تطبیقی در رویکرد علوم انسانی اسلامی^۱

رسول مظاهری کوهانستانی^۲ و محمدجواد حیدریان دولت آبادی^۳

چکیده

از روش‌های تحقیقی در حوزه علوم، روش مطالعه تطبیقی یا روش مقایسه‌ای است. در علم حقوق نیز پژوهشگران به این روش توجه گسترده دارند، اما در این مطالعات تاکنون، اهمیت مطالعه حقوق تطبیقی از منظر اسلام بررسی نشده است. این مقاله بر آن است در این باره بحث کند و با توجه به ابواب معرفتی اسلام، از دو جنبه درون‌دینی و برون‌دینی، با رویکرد تحلیلی و توصیفی، به بررسی و مطالعه اهمیت مطالعه حقوق تطبیقی از منظر اسلام و مذاهب اسلامی می‌پردازد.

واژگان کلیدی: حقوق تطبیقی، مطالعه تطبیقی، علوم انسانی، رویکرد مقایسه‌ای، علوم اسلامی، حقوق، اشتراکات

۱. دریافت: ۹۸/۰۴/۱۷ پذیرش: ۹۹/۰۳/۲۰

۲. دکتری تخصصی گروه حقوق دانشگاه اصفهان: r.mazaheri@ui.ase.ac.ir

۳. کارشناسی ارشد گروه حقوق دانشگاه اصفهان: mjhd1377@gmail.com

(۱) مقدمه

در دهه‌های اخیر با ایجاد تحولات گسترده سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در عرصه بین‌المللی، سرنوشت ملت‌ها به گونه‌ای فزاینده در هم تنیده شد و سطح روابط آنها چنان بالا رفت که می‌توان روابط بین‌المللی اتباع کشورها را با روابط شهروندان ایالات یک کشور فدرال در چند دهه قبل مقایسه کرد. اصولاً مقایسه و تطبیق، جایگاهی محوری در اندیشه بشری دارد و هسته روش‌شناختی روش علمی نیز هست. بررسی‌ها نشان می‌دهد که پژوهشگران شرقی و غربی از دیرباز «مقایسه» را روش اساسی در مطالعات اجتماعی خویش می‌دانستند. در واقع، گسترش روابط ملت‌ها با یکدیگر و بروز مسائل حقوقی جدید در این زمینه، ضرورت آشنایی آنها با حقوق یکدیگر را به حدی رساند که مطالعه تطبیقی حقوق، به یکی از عناصر ضروری مطالعات حقوق تبدیل شد و فراتر از آن، جنبشی به اسم «یکنواخت‌سازی» حقوق با عنوان مؤسسه بین‌المللی یکنواخت کردن حقوق خصوصی، با هدف تسهیل روابط اتباع کشورهای مختلف با یکدیگر، به تدریج شکل گرفت. این مؤسسه، به منظور یکی کردن قوانین مربوط به حقوق خصوصی، در سال ۱۹۲۸م در شهر رم پایه‌گذاری شده و در سال ۱۹۴۰م در سالنامه خود تغییراتی داده و ۴۱ دولت نیز پیوستن خود به این مؤسسه را اعلام کرده‌اند. این مؤسسه علمی، دو هدف دارد: یکی تهیه طرح قراردادهای بین‌المللی و یا قوانین یکنواخت در زمینه حقوق و دیگری، تحقیق در راه‌های اجرای قوانین مزبور. یکنواخت کردن قوانین، در دنیای امروز با توسعه روزافزون روابط بین‌المللی، از مرحله تصور و ذهن گذشته و به مرحله عمل رسیده است و در حقوق هوایی دریایی، حقوق مؤلفان و حقوق مالکیت صنعتی، کشورهای جهان، قوانین یکنواخت وضع کرده و یا به قراردادهای بین‌المللی پیوسته‌اند.

این مؤسسه تاکنون طرح‌های متعددی در مسائل گوناگون درباره حقوق خصوصی، با کمک به حقوقدانان بزرگ، تنظیم کرده که برای ایجاد تفاهم بین‌المللی و رفع مشکلات پدید آمده در نتیجه تعارض قوانین، عاملی مؤثر بوده و از آنها از این قرار است: طرح قرارداد مربوط به حمل و نقل کالا در آب‌های داخلی؛ طرح قرارداد مربوط به تصادم کشتی‌ها در آب‌های داخلی؛ طرح قرارداد مربوط به تعارض قوانین در مورد شکل وصیتنامه‌ها؛ طرح قرارداد مربوط به حمل و

نقل بین‌المللی مسافران و بارها؛ طرح قرارداد مربوط به خرید و فروش. بنابراین، تحولات اقتصادی - اجتماعی و پیشرفت فن‌آوری، جهان را به سرعت به سوی یکنواخت‌سازی نظام حقوقی پیش می‌برد و تا هنگامی که این رؤیا به واقعیت بپیوندد، برای گسترش ارتباطات و تعاملات بین‌المللی، ضرورت آشنایی با حقوق کشورهای دیگر انکارناپذیر شده است. از سوی دیگر، نظام حقوقی کشور ایران که در محتوا برگرفته از نظام حقوقی اسلام است، خود را موظف به پیروی از مضامین آن و دست کم، مخالفت نکردن با آن می‌بیند. به همین سبب، لازم است به این پرسش پاسخ داده شود که آیا در نظام حقوقی اسلام، مطالعات تطبیقی پذیرفته شده است؟ حدود و ثغور این پذیرش تا کجاست و دیدگاه‌های گوناگون در این رابطه چگونه هستند؟ در پاسخگویی به این پرسش‌ها، مقاله حاضر در پنج بخش تنظیم شده که پس از مقدمه، به مفهوم و جایگاه حقوق تطبیقی می‌پردازد. در بخش سوم، انواع حقوق تطبیقی و سپس به ضرورت مطالعه تطبیقی در اسلام را بررسی می‌کنیم. در این بخش، ابواب معرفتی اسلام، وحی، عقل و حس و تجربه را شرح می‌دهیم و به ضرورت مطالعات تطبیقی از دو منظر درون‌دینی و برون‌دینی اشاره می‌کنیم و در پایان، از مطالب بیان شده نتیجه‌گیری می‌شود..

۲) مفهوم و جایگاه حقوق تطبیقی

مطالعه تطبیقی، عبارت است از نوعی روش بررسی که پدیده‌ها را در کنار هم می‌نهد و به منظور یافتن نقاط افتراق و تشابه، آنها را تجزیه و تحلیل می‌کند. انسان به طور فطری، دوستدار آگاهی، شناخت و دانایی است و از ظلمتِ ندانستن می‌گریزد و به روشنایی دانستن می‌گراید و همواره می‌کوشد تا از ابهام‌ها و ناآگاهی خود بکاهد و بر دانش خود بیفزاید. به دور از مخالفت‌های برخی با مطالعات تطبیقی و تأکید آنان بر آسیب‌های این روش، باید به یاد داشت که تحولات فکری، همان‌گونه که مرهون اثرپذیری درونی است، می‌توانند متأثر از روابط و برگرفتن از بیرون نیز باشند. نقاط قوت در فلسفه حقوق، هر پژوهشگری را ترغیب می‌کند به مبانی آن توانمندی‌ها پی ببرد و در صورت ضرورت، آن شیوه‌ها را با اصلاح کردن و سازگار دادن، برگیرد. همچنان‌که آشنایی ایرانیان با تمدن غرب، سبب تحولات اجتماعی و نوزایی‌های سیاسی و حتی فرهنگی شد،



مطالعات تطبیقی در حوزه‌هایی چون حقوق، کلام، فقه، ادبیات و فلسفه می‌توانند نتایج خوبی را به بار آورند. تنها با مقایسه مسئله‌ای حقوقی با مسائل متعدد در چند قلمرو و تبیین مواضع مشترک و مختلف، نگرش حقوقی را می‌توان نیرومند ساخت و آگاهی بیشتری را فراهم کند و نگرشی جامع‌تر را به دست دهد. در کشورهای اروپایی، تلاش در این راستا از سال‌ها پیش شکل گرفته و هم اکنون با اهتمام کامل در جریان است. به همین منظور، ضمن تحول اساسی در برنامه آموزشی دانشکده‌های حقوق و گرایش تدریجی به یک برنامه آموزشی با تمرکز بین‌المللی (و نه ملی)، سرمایه‌گذاری چشم‌گیری در زمینه مطالعات تطبیقی حقوق صورت گرفته است. ناگفته پیداست که روش تطبیقی، از زمان‌های گذشته در میان دیگر ملل نیز وجود داشته است. برای نمونه، فقه مقارن که فقه تطبیقی نیز نامیده شده، بر گونه‌ای از عرضه فقه اطلاق می‌گردد که در آن، آرا و دیدگاه‌های مختلف فقها در بیان حکم مسئله‌ای شرعی، همراه با دلیل هر دیدگاهی و گزینش و ترجیح نظریه درست با برهان و دلیل، گردآوری می‌شود.^۱ شیخ طوسی به عنوان اولین فقیهی است که به صورت تطبیقی، اثری را تدوین کرد.

۳) انواع حقوق تطبیقی

حقوق تطبیقی، به لحاظ مختلف تقسیم‌بندی شده است؛ بر اساس مواردی چون موضوع، گستره و اهداف. بر اساس موضوع، به حقوق تطبیقی مدنی، تجاری، جزا و جرم‌شناسی و ... تقسیم می‌شود. بر اساس گستره نیز حقوق تطبیقی را به دو دسته کلان و خُرد تقسیم کرده‌اند: در حقوق تطبیقی کلان، به مسائل کلان حقوق تطبیقی در دو یا چند سیستم حقوقی می‌پردازند و در حقوق تطبیقی خُرد، به یک یا چند مسئله خُرد در دو یا چند سیستم حقوقی توجه می‌شود. در حوزه اهداف حقوق تطبیقی که به فاعل شناسا می‌پردازد نیز سه نوع حقوق تطبیقی، مد نظر است:

۱) **حقوق تطبیقی براساس تمایل:** تمایل در جهان سوم، به سوی فرهنگ جهان اول (جهان دمکراسی‌ها) است. بنابراین، بدون نیاز و ضرورت، انبوهی از مطالب حقوق غرب را وارد

1. <http://www.wikifeqh.ir/>

فرهنگ ایران زمین می‌کنند و به اصالت فرهنگ ما آسیب شدید می‌رسانند. آنها در این راه مسابقه گذاشته‌اند، به گونه‌ای که هرکس بیشتر نقل کند، می‌گویند عجب مرد فاضلی است! غافل از آنکه هیچ وکیل دادگستری که پرونده‌ای در روابط بین‌الملل دارد، به آن مطلب حقوق تطبیقی فارسی فلان و بهمان تکیه نمی‌کند، بلکه از راه‌های دیگر نیازهای خود را برطرف می‌کند. به هر حال، این قسم کار تطبیقی، نه تنها مفید نیست، به فرهنگ ما صدمه می‌زند.

۲) **حقوق تطبیقی براساس تعصب:** نمونه آن را در مواد ۷۶۸ تا ۷۷۰ عقد صلح قانون مدنی ایران می‌توان دید. بسیار خوشایند است که در عصر حاضر، تعصب فروکش کرده است و تهدید خوانده نمی‌شود، ولی باید مراقب بود.

۳) **حقوق تطبیقی عاری از تمایل و تعصب که راهگشا و ابزار تحقیق است و من آن را جزئی از روش تحقیق می‌دانم.** (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲، صص ۱۴ و ۱۵)

۴) **ضرورت مطالعه تطبیقی در اسلام**

به منظور بررسی دقیق مطالعه تطبیقی در اسلام، ابتدا لازم است منابع معرفتی در اسلام شناخته شود. بعد از این موضوع، در دو بخش به ضرورت این امر اشاره می‌کنیم: از یک سو ضرورت مطالعه تطبیقی از نگاه درون‌دینی و براساس ابواب معرفتی اسلام و از دیگر سو از بعد نگاه برون‌دینی بررسی خواهد شد.

۱-۴) **ابواب معرفتی در اسلام**

الف) وحی

«وحی»، معانی و کاربردهای مختلف داشته و گاه هدایت‌گریزی در نهاد طبیعت، منظور بوده است. (صادقی، ۱۳۸۹، ص ۲۴) در این میان، آنچه را به عنوان منبع معرفتی مد نظر است، می‌توان این‌گونه تعریف کرد: «وحی، شعور مرموزی است که در الاهیات دینی، بین خدا و رسولش ایجاد می‌شود و نتیجه آن، جعل، تشریح و امضای یک ماهیت دینی است». (طباطبایی،



۱۳۸۸، ص ۱۲) در خصوص این منبع معرفتی، در نظام هستی‌شناسی اسلام و غرب تعارض - های بی حدی هست که تا مرحله طرد وحی از هستی‌شناسی غرب پیش رفته است. (قدردان قراملکی، ۱۳۸۸، ص ۲۳)

تفاوت اندیشه نیز از همین مبدا در تمامی مبانی آغاز می‌شود. فیلسوفان اسلامی، ضرورت وجود شریعت و وحی را چنین تبیین کرده‌اند: انسان نمی‌تواند به تنهایی زندگی کند؛ زیرا اگر مشارکت هم‌نوعان نباشد، معتصر بلکه معتذراست که بتواند ادامه حیات دهد، پس نیاز به روابط اجتماعی دارد. عقل بی هیچ واسطه، عدالت را لازمه روابط اجتماعی می‌داند. برای احیای عدالت، شریعتی لازم است که شایسته اطاعت باشد؛ زیرا مقام رب و اداره و تدبیر در عالم، از آن خداست. (طوسی، ۱۳۷۵، ص ۴۱۹) پس بی‌تردید نیاز به وحی، برای حیات انسان ضروری است و از صفات ثبوتیه الهی همچون عدالت و حکمت لامتناهی دور است که هدایت بشر را به انسان با ابزاری ناقص واگذار کند. پس وحی منزله از هر تردید، نیاز ضروری حیات سعادت‌مندانه بشر است. بدین ترتیب، وحی از نظر معرفت‌شناسی دینی، یکی از ابواب معرفتی است که می‌تواند مبین صدق گزاره‌ها باشد. قرآن خود نیز درباره پیروی از وحی (انعام: ۱۰۵) و جامع بودن قرآن، بیانی مفصل دارد.

ب) عقل

در خصوص حجت عقل در نزد اسلام و شیعه هیچ تردیدی نیست تا آنجا که در تاریخ اسلام، امامیه را سال‌ها عقلیه نیز خوانده است؛ منبعی از منابع معرفتی که اجماع تمام حکمای اسلامی بر آن قرار دارد. همچنین، با انکار عقل، در یک دور باطل قرار می‌گیریم که حجیت خود عقل نیز زایل می‌شود.

بنابراین، حجیت عقل بر ما ذاتی است و بر همین مبناست که توانایی درک حسن و قبح ذاتی اعمال، به عقل سپرده شده (کلینی، ۱۳۶۲ق، ج ۱، ص ۳۳) و ملازمه بین حکم شرع و عقل تأیید گردیده است؛ بدین معنا که عقل می‌تواند نتیجه اعمال را ارشاد از حقیقت نماید (جوادی آملی، ۱۳۸۹، ص ۵۰) و بین حکم عقل با ابزار صحیح (فارغ از اوهام و عارضه‌های ذهنی شخصی) و حکم شرع، فاصله‌ای نخواهد بود. در اینکه میان عقل و وحی، بدون شک

حکم تأیید و تصدیق دوطرفه وجود دارد، در نزد اسلام محلی از تردید نیست و از آن، سخن فروان رفته است.

از این سخن که احکام شریعت، به پیروی از مصالح و مفاصد واقعی تبیین می‌شوند، می‌توان نتیجه گرفت: حکم شرع و عقل که انکشاف از حقیقت است، هردو می‌تواند مبنای معرفت باشد. بدین معنا، حکم عقل، به ذات اعمال راه دارد و درک می‌نماید. پس ناگزیر، حکم عقل نیز به عنوان یک منبع معرفتی در تأیید شرع است و حکمی که مبنی بر این ضوابط مطرح شده، در شریعت همان حکم اسلام است. (همان)

برخی در این مسئله تردید دارند و کشف قواعد و تقنین بر مبنای اسلام را ممکن نمی‌دانند؛ (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ج ۲، ص ۳۸۵) به این معنا که شاید احکام شریعت را همان احکام مضبوط در کتاب و آرای گذشتگان دانسته‌اند که به سختی با این تحلیل جمع می‌شود که اگر ما قائل به حجیت عقل در شرع باشیم و آن را از مبادی هستی‌شناسی و منابع معرفتی شریعت بدانیم، با تعبیر یادشده سازگار نخواهد بود.

در یک جمع‌بندی می‌توان گفت در صورتی که عقل (ابزار شناختی که خالی از اوهام و جهل باشد) می‌تواند از منابع معرفتی در فلسفه حقوق اسلام باشد و به همان طریقی که بیان شده، مد نظر قرار بگیرد، پس چنانچه حکمی صادر کند، صدق خواهد بود و عین شریعت. (جوادی آملی، ۱۳۸۹، ص ۳۳)

ج) حس و تجربه

حس و تجربه نیز از ابزار معرفتی مادی و ملموسی هستند که در فلسفه حقوق غرب جایگاه خاصی دارد. هرچند هر دو مکتب فکری حقوق اسلام و غرب، در پذیرفتن این منبع تردید ندارند، در محتوا و ماهیت، فاصله زیادی هست. حس و تجربه، از عواملی است که در حوزه عقل قرار می‌گیرد و از آثار پدیده شناخت عقلی خوانده می‌شود. پیروی احکام شرعی از مصالح و مفاصد واقعی و حجیت عقل در رهیافت اعمال به حُسن و قبح اعمال، این حکم را می‌دهد که مسائل شناخته شده در آن نیز که می‌تواند ناشی از تجربه یا حس باشد، از حجیت برخوردار شود؛ اما در فلسفه حقوق غرب، حس و تجربه به عنوان منبع عالی فلسفه حقوق و قانونگذاری

پذیرفته شده است. بدین ترتیب، مکاتبی همچون واقع‌گرایی حقوقی، متأثر از ظهور مفاهیم علم-گرایی، عقلانیت و لیبرالیسم و سکولاریسم، به محوریت اندیشه فلسفه حقوق در غرب تبدیل شد. جان لاک (John Lock) به عنوان پدر تجربه‌گرایی، برای اولین بار از پدیده تجربه‌گرایی در حقوق سیاسی صحبت کرده است. در واقع، از زمانی که بی‌اعتمادی به دین، وحی و آموزه‌های عقلانی فرامادی (حذف متافیزیک) در بستر تاریخ فکری بشر جای گرفت، جایگاه تجربه و حس ارتقا یافت و به عنوان ابزاری شناخته شده برای درک معارف مادی توسعه یافت تا جایی که به محور اندیشه غرب تبدیل شده است.

گذاره‌های حقوقی تنها زمانی کارآمد شناخته می‌شود که از پالایش حس و تجربه گذر نماید. تغییر جایگاه حس و تجربه به این میزان از قدرت را باید نتیجه فلسفه غرب در نگاه به آغاز در انجام عالم دید؛ زیرا در صورتی که انسان را از "طبیعت" و "خلقت" او دور سازیم یا آنکه مقام ربوبیت (طباطبایی، ۱۳۸۸، ص ۲۲) (به معنای توانایی تدبیر و اداره هستی خداوند بر عالم) را از مقام قدسی سلب کنیم، بی‌تردید با انسان، به عنوان تنها عامل قادر به تقنین، بدون توجه به خداوند و جایگاه علم الهی روبه‌رو خواهیم بود.

هر کدام از منابع معرفتی یادشده، برای درک قسمتی از آفرینش می‌تواند کمک کند. از منظر اسلام، حس و تجربه، تنها برای درک معارف سطح پایین مادی توانایی دارد، اما عقل راه بیشتری را می‌نمایاند. عقل از راه فلسفه نشان می‌دهد که از راهی دور آمده‌ایم. آن دنیا کجاست؟ و ارضای کدام نیاز، ما را تا سعادت حقیقی می‌برد؟ عقل از درک بعضی مفاهیم عاجز است. بنابراین، باید ابزاری دیگر فراهم باشد تا راه سعادت را روشن‌تر بنمایاند و در این میان، وحی، معارفی را که عقل را به آن راه نیست، در اختیارمان می‌گذارد. در حقیقت، وحی، نبوت و علوم عقلی، با هم، مبنای معرفت‌شناسی حقوقی در اسلام را می‌سازند. با این مبادی معرفتی، آزادی واقعی که آزادی از قیود مادیات و شهوات خود و دیگری است، به دست می‌آید و کمال سعادت انسانی در این حالت روی می‌دهد. (شیرازی، ۱۹۸۱، ج ۲، ص ۸۷)

در حقوق اسلام، سعادت و کمال انسان را می‌توان از منابع نام‌برده استخراج کرد. در واقع، قانون‌گذاری، حق الهی است که باید توجه کامل به تمام منابع داشته باشد. قرارداد اجتماعی

صرف، نمی‌تواند تمام مبانی قانون‌گذاری و هنجارهای جامعه باشد. در غرب نیز قبل از ظهور پدیده سکولاریسم، این شکاف در منابع معرفتی فلسفه حقوق روی نداده بود. با توجه به مطالب بیان شده، ضرورت مطالعه تطبیقی از دو بعد بررسی می‌شود: نخست از نگاه درون‌دینی و سپس از نگاه برون‌دینی.

(۵) ضرورت از نگاه درون‌دینی

از این منظر، می‌توان به دلایلی چند استناد کرد:

الف) «مُحَمَّدٌ بُنُّ عَلَى الْفِتَالِ فِي رَوْضَةِ الْوَاعِظِينَ قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ ﷺ اَطْلُبُوا الْعِلْمَ وَ لَوْ بِالصَّيْنِ» (حر عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۲۷، ص ۲۷)

در این حدیث، رسول اکرم ﷺ مسلمانان را به جست‌وجوی دانش از هر جا حتی از چین که در آن روز - و نیز امروز - یک کشور غیر مسلمان و مشرک و کافر بود، امر فرموده و این بدان معناست که درباره خاستگاه علم هیچ محدودیت و قیدی وجود ندارد و مسلمانان می‌توانند و بلکه موظف‌اند علم و دانش و معرفت را از هر جا که تولید و زاده شده باشد، حتی اگر کفار و مشرکان، مولد و مبدع آن باشند، به دست آورند. البته این دیدگاه را برخی افراد رد کرده و به چنین دلایلی استناد جسته و گفته‌اند: با اندک تأملی در می‌یابیم، حدیث مزبور را به دو گونه می‌توان معنا کرد:

۱) دانش را بجوید، حتی اگر لازم باشد تا دورترین نقاط عالم سفر کنید. در این معنا، حدیث یاد شده فقط حاوی این نکته است که بُعد مسافت و مشقت داشتن، نباید مانع از علم‌آموزی شود.

۲) دانش را بجوید، حتی اگر خاستگاه و منشاء تولید آن، چین - که کشوری مشرک است - باشد.

وقتی روایت را می‌توان به دو گونه متفاوت معنا کرد، دیگر نمی‌توان بدون اثبات صحت یکی از دو معنا، بدان استناد جست؛ یا باید آن را بدون بررسی گسترده‌تر، از مدار استناد خارج کرد و یا با اثبات صحت یک معنا، بدان استناد جست.

مدعای برخی این است که به دلیل شواهدی چند، معنای اول به حقیقت نزدیک‌تر است و معنای دوم مؤیدی ندارد و بر همین اساس، می‌گویند که متن کامل این حدیث چنین است:



«اطلبوا العلم و لو بالصین و هو علم معرفة النفس و منه معرفة الرب؛ دانش را بیاموزید، حتی اگر در چین باشد. این دانش، معرفت نفس است که از او معرفت خداوند حاصل می‌شود».

بدیهی است که ادامه حدیث، مؤید معنای اول و تضعیف‌کننده معنای دوم است؛ زیرا: (۱) بعید است بگوییم رسول اکرم ﷺ مسلمانان را برای معرفت نفس و معرفت رب، به مشرکان و کفار ارجاع داده باشد و دوم اینکه، مصداق این علم را مشخص نموده و دیگر نمی‌توان آن را به علوم مدرن و یا حتی فلسفه تعمیم داد (مگر اینکه بگوییم فلسفه، حاوی معرفت نفس و رب است).

(۲) در صدر اسلام، کشور چین به عنوان نمادی از دوری راه مطرح بوده و تعبیر «وَلَوْ بِالصِّينِ» بیان‌کننده صرف دوری راه است و نه نمادی از بلاد کفر. همچنین، مفهوم روایت «اطلبوا العلم و لو بالصین» این است که اسلام برای آموختن علم مشروع و حقیقی، چنان اهمیتی قائل است که اگر برای آموختن آن طی مسافتی بعید نیز لازم باشد، باید برای کسب آن تلاش کرد و دوری راه، چنین تکلیفی را از دوش انسان بر نخواهد داشت. آنچه این تفسیر را در مورد «وَلَوْ بِالصِّينِ» تأیید می‌کند، روایتی از امام صادق علیه السلام است که وقتی از آن حضرت پرسیده می‌شود: اگر فردی نماز چهاررکعتی یا سه رکعتی خود را در رکعت دوم سلام دهد و پی کار خود رود، اما ناگاه به یاد آورد که نمازش را ناقص خوانده، تکلیف او چیست؟ امام می‌فرماید: «بینی علی صلوته فیتمها ولو بلغ الصین ولا یعید الصلوة»؛ یعنی فرد، رکعات باقی‌مانده را به جا می‌آورد و همان نماز را تمام می‌کند، اگرچه تا چین رفته باشد.

(۳) مشابه روایت «اطلبوا العلم و لو بالصین»، روایتی دیگر از امام صادق علیه السلام است که می‌گوید: «اطلبوا العلم و لو بخوض اللجج؛ دانش بیاموزید، اگرچه با رفتن به اعماق دریاها باشد». بدیهی است، تعبیر «وَلَوْ بِخَوْضِ الْجَجِجِ»، هیچ خصوصیتی جز آنکه بیان‌کننده اهمیت علم‌آموزی است، ندارد و نمی‌توان برای مثال، گفت که مقصود حدیث، علم اقیانوس‌شناسی است و یا آنکه اعماق اقیانوس‌ها منشأ صدور و تولید علم است.

۴) اگر تعبیر «وَلَوْ بِالصِّينِ» ناظر به منبع و منشأ تولید علم بود، سزاوارتر آن بود که با تعبیر «و لو عن الصین» و یا «من الصین» بیان می‌شد.^۱

در پاسخ باید گفت که مدلول حدیث یاد شده را احادیث بسیار دیگری پذیرفته و تأیید کرده‌اند. ایشان در ادامه حدیث پیامبر اکرم ﷺ فرمود: «اطلبوا العلم بالصین فان طلب العلم فريضة على كل مسلم» به عبارت دیگر، برای تحصیل علم، به دورترین نقطه عالم سفر کنید و در ضمن، انسان مؤمن اندیشه‌های حکیمانه را از هر که باشد، فرا می‌گیرد، حتی اگر مشرک یا منافق باشد. از این رو، پیامبر اکرم ﷺ فرمود: «الحكمة ضالة المؤمن ياخذها حيث وجدها؛ حکمت و دانش حکیمانه، گمشده مؤمن است؛ هر جا که آن را یافت، دریافت می‌کند.» حضرت علی عليه السلام نیز فرموده است: «خذوا الحكمة ولو من المشركين؛ حکمت را فرا بگیرید، اگرچه از مشرکان باشد.» پیامبر اکرم ﷺ باز فرمود: «الحكمة ضالة المؤمن فخذ الحكمة ولو من اهل النفاق؛ حکمت، گمشده مؤمن است. پس حکمت را فراگیرید، گرچه از اهل نفاق باشد.» (نهج البلاغه، ص ۳۱۹) در واقع، ملاک ارزیابی گفته، حق و یا باطل بودن آن است که انسان باید حق را برگیرد و از باطل پرهیز کند. از این رو، فرمود: «خذوا الحق من اهل الباطل و لا تاخذوا الباطل من اهل الحق، کونوا نقاد الكلام؛ حق را از اهل باطل دریافت کنید و باطل را از اهل حق دریافت نکنید. نقاد سخن باشید.»

همچنین، فرمود: «انظر الى ما قال و لا تنظر الى من قال» بنابراین، تحصیل علم، از نظر اسلام یک ضرورت مطلق است و هیچ قید و شرطی ندارد؛ نه قید زمانی نه قید مکانی و فردی و نه هیچ قید و محدودیت دیگری. از حدیث معروف «اطلبوا العلم و لو بالصين؛ علم را طلب کنید، اگر در چین باشد»، درمی‌یابیم که از نظر اسلام، طلب علم، فریضه‌ای است که جا و مکان خاصی نمی‌شناسد و محدودیت مکانی ندارد.^۲

1. (<http://www.sematmag.com/index.php/semat-archive/42-no-2/159>)

2. <http://www.quran.porsemani.ir/node/4471>



ب) «قَالَ وَ قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ الشَّخْصُ فِي طَلَبِ الْعِلْمِ كَالْمُجَاهِدِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ -
 إِنَّ طَلَبَ الْعِلْمِ فَرِيضَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ». (حرّ عاملی، ۱۴۰۹ ق، ج ۲۷، ص ۲۷)

علوم دو قسم اند: بعضی از علوم، افزون بر سعادت دنیا، سعادت آخرت انسان را هم تأمین می‌کنند، یعنی انسان را با ملکوتش آشنا می‌سازند، مثل: علم توحید و معرفت نفس و اخلاق که اینها در درجه اول اهمیت قرار دارند. علوم دیگر مثل فیزیک و ریاضی، علمی است که برای رفع نیازها است.^۱

بنابراین، همان‌گونه که این ضرورت، برای تحصیل هر دو دسته از علوم درک می‌گردد، در مورد مطالعات تطبیقی نیز می‌توان آن را درک کرد؛ چراکه مبنای ضرورت، واحد و یکسان است.

ج) «فَبَشِّرْ عِبَادَ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَاهُمُ اللَّهُ وَأُولَئِكَ هُمْ أُولُوا الْأَلْبَابِ». (زمر: ۱۷ و ۱۸)

این آیه، بر استماع همه سخنان تأکید می‌کند و بدین جهت، می‌تواند مبنایی برای مطالعات تطبیقی گردد.

با تطبیق موضوع بر فقه تطبیقی و ضرورت آن، یا به عبارت دیگر، شناخت آرا و ادله مذاهب در مسائل مختلف فقهی و قدرت ارزش‌گذاری ادله آنها و ترجیح قول برتر به صورت برهانی، درمی‌یابیم که این مرتبه از علم، خلاف همان چیزی است که امروزه «*فقه مقارن*» نامیده می‌شود. (حکیم، بی تا، ص ۱۳) و این، می‌تواند بهترین تعریف از فقه تطبیقی باشد. این مقارنه در تطبیق، چنانچه در تعریف نیز آشکارا می‌بینیم، سبب احیای برهانی منطقی دلیل در مکتب‌است. در کنار فقه مقارن که آرای فقهای شیعه را با نگاه اهل عامه در مسئله بررسی می‌کند، اکنون و در زمان ما نگاهی دیگر به مسائل دانش‌هنجارهای اجتماعی وجود دارد که «*حقوق موضوعه*» یا «*حقوق مدرن*» نامیده می‌شود، یعنی افزون بر فقه اهل سنت که در موضوع‌های اجتماعی، از طریق منابع و ادله خود در موضوع، حکم صادر کرده‌اند، حقوق موضوعه نیز در نظام‌های متنوع خود، در این موضوع اظهار نظر کرده است.

1. (<http://www.quran.porsemani.ir/node/4471>)

در واقع، مقارنه بین نظامات حقوقی را حقوق تطبیقی (Comparative law) می‌گوئیم. هدف حقوق تطبیقی نیز همان هدف و همان تعریف فقه مقارن است. تفاوت فقه مقارن و حقوق تطبیقی نیز در ادله معتبر و غایت، در نزد این دانش‌هاست^۱

(د) «قَالَ الْمَسِيحُ ﷺ خُذُوا الْحَقَّ مِنْ أَهْلِ الْبَاطِلِ وَلَا تَأْخُذُوا الْبَاطِلَ مِنْ أَهْلِ الْحَقِّ كُونُوا نَقَادَ الْكَلَامِ فَكَمْ مِنْ ضَلَالَةٍ زُحِرِفَتْ بِآيَةٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ كَمَا زُحِرِفَ الذَّرْهَمُ مِنْ نُحَاسٍ بِالْفِضَّةِ الْمُمَوَّهَةِ النَّظْرُ إِلَى ذَلِكَ سَوَاءٌ وَ الْبُصْرَاءُ بِهِ خُبْرَاءُ». (برقی، ۱۳۷۱ ق، ج ۱، صص ۲۹۹ و ۲۳۰)

حق را از اهل باطل بگیرید، ولی باطل را از اهل حق نگیرید؛ شما باید ناقدان سخن باشید [و سره را از ناسره تشخیص دهید]. دین اسلام، چون جامع دنیا و آخرت است، هر علمی را که نیاز جامعه است و در تدین و تمدن انسان نقش سازنده دارد، تجویز کرده است. البته فرا گرفتن این علوم مراتب دارد؛ گاه واجب عینی و گاه واجب کفایی است. بنابراین، حدیث یاد شده، شامل فیزیک و شیمی و ریاضی و علومى مانند اینها هم خواهد شد، اما اگر کسی فیزیک‌دان یا ریاضیدان بود، باید بدانند نردبان خوبی در اختیار او قرار گرفته تا رشد کند و بالا رود، نه اینکه مانند مقننى به چاه برود.^۲

در این حدیث شریف، تأکید شده است که حق را هر چند از اهل باطل باشد، فراگیرید. از اطلاق این سخن، چنین استفاده می‌گردد که با توجه به کثرت علوم و سخنان، چه بسا سخنان حقی در میان ملل و مردم دیگر نیز وجود داشته باشد که با استفاده از آنها دست‌یابی به حقیقت، فراهم خواهد گشت. به یقین این تجویز، تجویزی عقلایی بوده و بر قاعده «کلما حکم به الشرع حکم به

۱. ادله دانش حقوق، غالباً متأثر از مکاتب پوزیتیویستی قرار دارد و از جنس حس و تجربه است و غایت این دانش، اداره جامعه و تأمین هنجارهای اجتماعی است، حال آنکه دانش فقه، از ادله تلفیقی منقول و معقول بهره می‌برد و از حیث معرفت‌شناسی، جامعیت بالایی در روش‌شناسی دارد. هدف دانش فقه، کشف نظر شارع است و نه خلق هنجار برای اداره جامعه. فقه، سعادت را در پناه عبودیت الهی و کشف قوانین از نظر شارع می‌داند، حال آنکه دانش اجتماعی حقوق، تنها اداره جامعه را بر اساس خرد جمعی و روش محسوس و تجربی می‌خواهد، اما از آنجایی که خروجی هر دو دانش، ترسیم هندسه هنجارهای همراه با ضمانت اجرای اجتماعی است، ما دو دانش را در فقه و حقوق مقارن در کنار هم قرار دادیم.

2. <http://www.quran.porsemani.ir/node/4771>



العقل» و بالعکس که علما تأکید می‌کنند، منطبق خواهد بود. (شیرازی، ۱۴۱۹ ق، ص ۱۱۹)
 (هـ) «حَمْدُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ الرِّضَا ع قَالَ عَلَيْنَا إِتْقَانُ الْأَصُولِ إِلَيْكُمْ
 وَ عَلَيْكُمْ التَّفَرُّعُ». (حلی، ۱۴۱۰ ق، ج ۳، ص ۵۷۵)

بدیهی است که برای تفریع، شناخت همه فروع و احاطه به زوایا و نقاط پنهان امور مد نظر
 ضرورت دارد و این ممکن و فراهم نیست، مگر با مطالعات عمیق و تطبیقی. این ضرورت، در
 علوم انسانی و اجتماعی به سبب اجتماعی بودن، دو چندان درک می‌گردد. بر این اساس،
 مباحث مربوط به روابط انسان‌ها همچون معاملات، خردمندانه و امضایی است و شرع اسلام،
 برخی موارد را باطل اعلام کرده است، مثل: بیع غرر، قمار و

در همین زمینه، به روایاتی دیگر نیز اشاره می‌کنیم. برای نمونه، امام کاظم ع در حدیثی به
 هشام می‌فرماید: «يَا هِشَامُ إِنَّ لِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حُجَّتَيْنِ حُجَّةً ظَاهِرَةً وَ حُجَّةً بَاطِنَةً فَأَمَّا الظَّاهِرَةُ فَالرُّسُلُ
 وَ الْأَنْبِيَاءُ وَ الْأُمَّةُ ع وَ أَمَّا الْبَاطِنَةُ فَالْعُقُولُ». (کلینی، ۱۴۰۷ ق، ج ۱، ص ۱۶) همچنین، امام علی ع
 می‌فرماید: «اسْتَرَشِدُوا الْعَاقِلَ، وَ لَا تَعْصُوهُ فَتَنْدُمُوا». (حرّ عاملی، ۱۴۱۲ ق، ج ۵، ص ۱۳۷)

۶) ضرورت از نگاه برون دینی

دلایلی که این ضرورت را سامان می‌بخشند، موارد ذیل هستند:

۶-۱) کشف نقاط قوت حقوق غرب و بهره‌گیری از آنها

بر این اساس، اول اینکه مجموعه معرفت‌های بشری، همچون مجموعه‌ای به هم پیوسته و
 پیکره‌ای یکپارچه است و حیات و ممات آن، جمعی است و دوم اینکه هیچ گزاره یا جزء معرفتی،
 در امان از بازنگری نیست. این دو ویژگی که به کلی با هم ملازم‌اند، در ضمن تعبیرها و تمثیل -
 هایی آمده است. (حرّ عاملی، ۱۴۱۲ ق، ج ۵، ص ۱۳۷)

بنابراین، باید از این علوم یکپارچه استفاده کنیم و با دریافت نقاط قوت آن به کمال حقوقی
 خود نزدیک‌تر گردیم. از سوی دیگر، بی‌تردید، هم در جریان یکنواخت‌سازی و هم در عرصه
 تعاملات اقتصادی بین‌المللی، یکی از مهم‌ترین مزیت‌های هر کشور، داشتن حقوقدانان و
 مذاکره‌کنندگان آگاه و مسلط به مفاهیم و نهادهای حقوقی کشورهای دیگر است.

۶-۲) نقد مبتنی بر فهم صحیح آرای حقوق‌دانان غرب

این امر به دو علت لازم و ضروری است:

الف) **علت تاریخی:** ریشه حقوق مدرن، در فقه رومی و فقه مسیحیت قرار دارد. بنابراین، از نظر بستر تاریخی، حقوق غرب با همه تحولات سکولار، فقه رومی است و مادر دانش حقوق مدرن، فقه رومی تلقی می‌شود و اصطلاح فقه رومی (حسینی حائری، ج ۱، مقدمه) را در آرای برخی صاحب نظران در حقوق و فقه می‌توان دید.

ب) **علت موضوعی در دانش:** دانش حقوق، در موضوع خود، دانشی اجتماعی تلقی می‌شود و در عین حال، از نظر روشی، از روش برهانی و فلسفی به‌رمند است. دانش فقه نیز در اهداف میانی خود، غایت احیای یک جامعه انسانی عدالت‌محور را دنبال می‌کند و از جهت روشی نیز با این دانش، بی‌همانند نیست.

۶-۳) اسلامی‌سازی علوم

این مورد نیز سال‌هاست به عنوان یکی از ضرورت‌های علوم انسانی در جوامع دانشگاهی مد نظر است. به یقین، بدون توجه به مطالعات غربی، این امر فراهم نخواهد بود؛ زیرا خاستگاه بسیاری از علوم، به شیوه مدرن، غرب است و جز با احاطه به دستاوردهای آنان، اسلامی‌سازی و پیراسته‌سازی آن ناممکن خواهد بود.

۷) نتیجه‌گیری

دین اسلام، به عنوان دینی جامع که برآورنده همه نیازهای انسان است، به موضوع علم و علم‌آموزی توجه ویژه نشان داده است. این اهمیت تا بدانجا بوده که علم‌آموزی را بر هر مسلمانی اعم از مرد و زن، واجب کرده است. در این راستا و با گسترش علوم گوناگون در سده‌های اخیر و به ویژه در جوامع غربی، نیازمندی‌هایی در میان مسلمانان مبنی بر رجوع به کتب غربی پیدا شد که با مخالفت برخی از مسلمانان روبه‌رو گشت. در واقع، بی‌توجهی به منابع معرفتی اسلام و آیات و روایات اصیل در این زمینه، موجب این مخالفت شد.

در مقاله حاضر، از دو بعد درون‌دینی و برون‌دینی به مسئله مد نظر در این پژوهش پرداخته شد و از منظر درون‌دینی، با استناد به مواردی همچون «اطْلُبُوا الْعِلْمَ وَ لَوْ بِالصَّيْنِ»؛ «الشَّاحِصُ فِي طَلَبِ الْعِلْمِ كَالْمُجَاهِدِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ - إِنَّ طَلَبَ الْعِلْمِ فَرِيضَةٌ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ»؛ «فَبَشِّرْ عِبَادِ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَاهُمُ اللَّهُ وَأُولَئِكَ هُمْ أُولُوا الْأَلْبَابِ»؛ «خُذُوا الْحَقَّ مِنْ أَهْلِ الْبَاطِلِ وَلَا تَأْخُذُوا الْبَاطِلَ مِنْ أَهْلِ الْحَقِّ كُونُوا نِقَادَ الْكَلَامِ فَكَمْ مِنْ ضَلَالَةٍ زُخِرَتْ بِآيَةٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ كَمَا زُخِرَ الدَّرْهَمُ مِنْ نُحَاسٍ بِالْفِضَّةِ الْمُمَوَّهَةِ النَّظَرُ إِلَى ذَلِكَ سَوَاءٌ وَ الْبُصْرَاءُ بِهِ خُبْرَاءُ»، «عَلَيْنَا إِقْدَاءُ الْأَصُولِ إِلَيْكُمْ وَ عَلَيْكُمْ التَّفَرُّعُ»؛ «يَا هِشَامُ إِنَّ اللَّهَ عَلَى النَّاسِ حُجَّتَيْنِ حُجَّةٌ ظَاهِرَةٌ وَ حُجَّةٌ بَاطِنَةٌ فَأَمَّا الظَّاهِرَةُ فَالرُّسُلُ وَ الْأَنْبِيَاءُ وَ الْأَئِمَّةُ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ وَ أَمَّا الْبَاطِنَةُ فَالْعُقُولُ» و «اسْتَرَشِدُوا الْعَاقِلَ، وَ لَا تَعْصُوهُ فَتَنْدَمُوا»، به مشروعیت و بلکه بالاتر از آن، به ضرورت مطالعات تطبیقی نظر داده شد.

از بعد برون‌دینی هم با استناد به مواردی چون «کشف و اصطیاد نقاط قوت حقوق غرب و بهره‌گیری از آنها»؛ «نقد مبتنی بر فهم صحیح آرای حقوق دانان غرب» و «اسلامی‌سازی علوم»، ضرورت رجوع به مطالعات تطبیقی نتیجه‌گیری شد.



فهرست منابع

قرآن کریم

نهج البلاغه

۱. باقری خسرو، هویت علم دینی، چاپ دوم، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۸۷.
۲. برقی، ابو جعفر، احمد بن محمد بن خالد، المحاسن، ۲ جلد، قم، دارالکتب الإسلامية، چاپ دوم، ۱۳۷۱ ق.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، صد مقاله در روش تحقیق علم حقوق، بی جا، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۸۲.
۴. جوادی آملی، (آیت الله) عبدالله، فلسفه حقوق بشر، قم، مرکز نشر اسراء، ۱۳۸۹.
۵. حسینی حائری، کاظم، فقه العقود: درسه مقارنه بین الفقه الاسلامی و الفقه الوضعی.
۶. حکیم، محمد تقی، الاصول العامه للفقه المقارن، بی جا، دارالاندلس، بی تا.
۷. حلّی، ابن ادريس، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ۳ جلد، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم، ۱۴۱۰ ق.
۸. حسینی شیرازی، سید محمد، الفقه، القانون، در یک جلد، لبنان، بیروت، مرکز الرسول الأعظم ﷺ للتحقیق و النشر، چاپ دوم، ۱۴۱۹ ق.
۹. شیرازی، صدرالدین محمد (ملاصدرا)، الحکمه المتعالیه فی اسفار الاربعه، جلد ۹، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ سوم، ۱۹۸۱ م.
۱۰. صادقی، هادی، درآمدی بر کلام جدید، تهران، طه و معارف، ۱۳۸۹.
۱۱. طباطبایی، محمد حسین، شیعه در اسلام، قم، نشر بوستان کتاب، چاپ پنجم، ۱۳۸۸.
۱۲. طوسی خواجه نصیر، شرح اشارات (الاشارات و التنبیها)، قم، نشر البلاغه، ۱۳۷۵.
۱۳. عاملی، حرّ، محمد بن حسن، هدایة الأمة إلى أحكام الأئمة منتخب المسائل، ۸ جلد، مشهد، مجمع البحوث الإسلامية، چاپ اول، ۱۴۱۲ ق.
۱۴. عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، ۳۰ جلد، قم، مؤسسه آل البيت ﷺ، چاپ اول، ۱۴۰۹ ق.
۱۵. قدردان قراملکی، محمد حسن، قرآن و سکولاریسم، تهران، نشر پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۸.

۱۶. کلینی، ابوجعفر، محمدبن یعقوب، *الکافی* (ط - الإسلامية)، ۸ جلد، دارالکتب الإسلامية، تهران، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ ه.ق.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، *فلسفه حقوق*، شرکت انتشارات سهامی، جلد ۱، انتشار، ۱۳۷۷.
18. <http://www.quran.porsemani.ir/node/4471>
19. <http://www.sematmag.com/index.php/semat-archive/42-no-159/2-g---->
20. http://www.wikifeqh.ir/%D9%81%D9%82%D9%87_%D9%85%D9%82%D8%A7%D8%B1%D9%86

