

خود برای تنظیم کارها برای هر یک از وزارتخانه‌ها، بودجه‌ای فرضی در نظر گرفتیم. و مخصوصاً به وزارت جنگ که بیش از سایر وزارتخانه‌ها شکایت داشت، نشان دادم که ممکن است با دو میلیون تومان، افواج وقشون کامل و منظمی که عبارت از ۱۵ هزار نفر باشد (مرکب از پیاده، سوار و توپخانه) ترتیب داد. در حالی که وزارت جنگ برای اداره آن سازمان نامرتب، و افواج گرسنه و برهنه ۷ میلیون تومان مطالبه می‌کرد. چون آنها با منطق من موافقت نکردند، ناچار من به وسیله مستوفی خزانه، حقوق افواج و سربازها را دادم. ولی از دادن حقوق به مدت خوردها نظیر جنرال آجودان، صاحب‌منصبان ارشد، مستشاران، دادستان و امثال اینها سرباز زدم. آنها نیز قسم خوردند که مرا تلف کنند و آخر، قشون را علیه من تحریک کردند. یکی دیگر از اقدامات من برای تعدیل بودجه این بود که از هیأت دولت خواستم که بر تریاک و مشروبات الکلی و دخانیات مالیاتهای جدیدی وضع کند و در دادگستری به اسناد و مدارک تمبر بزند و دول خارجه را مجبور کنند که در تعرفه گمرکی به نفع ایران تجدید نظر کنند و در داخل کشور از گرفتن گمرک خودداری کنند. همچنین پیشنهاد کردم تدابیری برای خریدن و قطع مستمریها، که تحمیل سنگینی به بودجه دولت بود بیندیشند. علاوه بر این برای سروسامان دادن به وضع عمومی کشور و تشخیص بنیه مالی و اقتصادی مملکت، مساحت کردن اراضی، سرشماری از نفوس مملکت، تعیین ملاک و مأخذ معینی برای مطالبه مالیات، تشخیص مساحت جنگلها و معادن و اراضی خالصه به غیر سربازخانه‌ها، و خرید اسلحه، ترمیم و اصلاح جاده‌ها و کشیدن راه‌آهن و مبارزه با محتکرین، جزو اصولی بود که به دولت پیشنهاد کردم.^۱

«در ششم شوال ۱۳۲۹ هیأت وزرا جمیع تدابیر و نقشه اصلاحات را تصویب کرد و خودم هم مشغول ترتیب دادن مواد قانونی برای تقدیم به مجلس بودم که اولتیماتوم روس شروع شد.

مسأله وظیفه خواران یکی از معضلات مالی ایران بشمار می‌رفت. چه دولت به موجب دفا تر غیر منظم، مجبور بود هر ساله تقریباً به صد هزار نفر اشخاص مخفاف الحال نقداً و جنساً معادل سه میلیون تومان بدهد...»^۲

برای آنکه خوانندگان به ارزش پول و میزان حقوق کارمندان دولت در پنجاه، شصت سال پیش واقف گردند حقوق عده‌ای از فرهنگیان را در سال ۱۳۰۱ نقل می‌کنیم:

اسم	سمت	حقوق به حسب تومان
میرزا علی اکبرخان دهخدا	مدیر مدرسه	۲۰۰
میرزا ابوالحسن خان فروغی	معلم ثروت	۴۰
صدیق حضرت (مظاهر)	دفترداری و حقوق بین‌المللی	۴۰
میرزا علی محمد	معلم تفه	۵۰
فاضل تونی	معلم عربی	۴۰

۱. همان ص ۳۲۶ به بعد.

۲. همان ص ۳۲۸ به بعد.

۴۰	معلم فقه	فاضل خله‌خالی
۳۵	معلم ادبیات	میرزا مهدی
۳۱	معلم مالیه	ذکاء السلطنه شیبانی
۲۰	حقوق تجارتی	ابوالقاسم فروهر
۲۵	معلم تاریخ جدید و حقوق اساسی	باقر کاظمی
۲۰	معلم فارسی	میرزا عبدالعظیم خان قریب
۲۵	معلم ریاضیات	غلامحسین خان رهنما
۳۵	معلم جغرافیا	عباس خان اقبال آشتیانی
۱۵	حقوق جنائی	میرزا جواد خان عامری
۱۵	طبیعیات	اسمعیل مرآت
۳۵	اصول محاکمات	منصور السلطنه
۱۵	فرانسه	علی اکبر سیاسی
		و عده‌ای دیگر
		جمع حقوق سالانه

فصل یازدهم

دادگستری در ایران

«دیوان قاضی»

قبل از آن که از دیوان قاضی و طرز قضاوت و دادرسی در ایران سخنی به میان آید، لازم است بطور اجمال نظری به قوانین و مقررات اسلامی بپسینیم و سیر تکاملی آن را مطالعه کنیم:

دادگستری در ایران
بعد از اسلام

پایه فقه اسلامی قرآن است که حاوی دستورهای کلی است، پس از قرآن سنت و حدیث یعنی کردار و گفتار پیغمبر ﷺ عمل مسلمانان قرار گرفت. پس از رحلت پیشوای اسلام، صحابه و یاران، بسیاری از آیات قرآن را که مجمل و سر بسته بود تفسیر کردند و به گردآوری گفته‌ها و احادیث آن حضرت همت گماشتند. و چون در آغاز اسلام علم و دانش و خط و کتابت مورد توجه نبود، از دوران حیات حضرت، جعل حدیث شروع شد تا جایی که پیغمبر فرمود هر کس از روی عمد بر من افترا زند، در دوزخ جا خواهد گرفت. «جعل حدیث پس از رحلت پیشوای اسلام، رواجی تمام یافت، چنانکه عبدالکریم بن ابی العوجا که بجعل حدیث مشهور بود، چون به پای دار آمد گفت: من هزار حدیث که مشعر بر حلال و حرام است جعل نمودم، ناگفته نماند که در آن ایام گروهی از پرهیزکاران نادان نیز برای ترویج حق و دفع باطل از جعل حدیث باکی نداشتند، در هر حال علل جعل حدیث مختلف بود اختلاف بیان علی و ابوبکر، یا بین علی و معاویه، و مبارزات سیاسی بین بنی امیه و بنی العباس، تمام اینها سبب جعل حدیث بود»^۱ ابن ابی الحدید گوید: «بدان که اصل دروغ و جعل حدیث ناشی از شیعیان بود، زیرا آنها دربدو اسر حدیثی چند در فضیلت یار خود (علی) جعل نمودند و باعث جعل، هم دشمنی آنها با ابوبکر بود.»^۲

چنان که قبلاً گفتیم مبنای کار مسلمانان تعالیم قرآن بود «در قرآن آیات بسیاری هست که معنی آن روشن و خود آن «محکم» می باشد. اغلب آنها مربوط به اصول دین یا احکام است... آیات دیگری هم هست که معنی آن مشکل می باشد که آنها را «متشابهات» گویند و فقط گروه معینی قادر به فهم معنی آن بودند. یاران پیغمبر نوعاً برداشتن معانی توانا تر بودند، زیرا هم قرآن به زبان آنها نازل شده بود و هم خود، اغلب حوادث و وقایعی را که مستلزم نزول آیات بوده مشاهده کرده بودند... دانستن علل نزول آیات بزرگترین کمک به فهم معنی بود. و عدم اطلاع بر سبب نزول آیه موجب خطا می شد... بالجمله چنین معلوم می شود که تفسیر قرآن در هر زمان و مکان تحت تأثیر «علم» واقع شده. علاوه بر این،

مذاهب و عقاید مختلفی که در هر عصری پدید آمده، خود در تفسیر هم تأثیر داشته. اگر بخواهیم تفسیر قرآن را از روزگار ابن عباس تا زمان شیخ محمد عبده جمع و مطالعه کنیم، می‌بینیم تا چه حد مقتضیات زمان و علوم و عقاید هر دوره، در تفسیر و تعبیر آیات مؤثر بوده است. قرآن متدرجاً یعنی در مدت بیست و سه سال نازل شده، آیاتی که در مکه نازل شده، در قانون و شریعت چندان بحث نکرده. فقط اصول دین را بیان کرده است و از لزوم ایمان و توجه به اخلاقیات و پرهیز از سیاهکاری سخن رفته است. قوانین مدنی مانند خرید و فروش و اجاره یا اصول جزایی و جنایی نظیر قتل و سرقت یا احوال شخصی مثل ازدواج و طلاق، تمام اینها بعد از هجرت پیغمبر به مدینه نازل شده است... پیغمبر در مکه به دعوت مردم و به تشکیل اسلام مشغول بود و پس از انجام این کار به وضع قوانین اقدام فرمود. آیاتی که مشعر به قانون است و به اصطلاح فقها احکام نامیده می‌شود، در قرآن کم است از ۶ هزار آیه قرآن، فقط دویست آیه از آنها به احکام و قوانین اختصاص دارد... غالباً حکم و قانون بر اثر حادثه وضع می‌شود، چون دو نفر خصم نزد پیغمبر می‌رفتند برای حکم و قضاء، یک آیه نازل می‌شد: گویند مردی از «عطفان» ثروت یقیمی را که برادرزاده او بود در دست داشت، چون یتیم دارایی خود را از او مطالبه کرد، از دادن آن خودداری کرد. هر دو نزد پیغمبر رفتند، این آیه نازل شد: «و اتوالیتامی اسوالهم»

علل نزول آیات: مطالعه در تاریخ نزول آیات و احکام قرآن به خوبی نشان می‌دهد که آیاتی که مشعر به قانون است به حکم احتیاج و مقتضیات زمان نازل شده است. احمد امین در پرتو اسلام می‌نویسد: در عهد جاهلیت و در آغاز نهضت محمدی «زنی که شوهر او می‌مرد، فرزند شوهر، یا خویشی دیگر اوصی داشت که آن زن بیوه را تملک کند یا باوی ازدواج نماید یا او را به دیگران ببخشد، یا به او فشار آورد که صدق خود را ببخشد. ابوقبیس درگذشت، زنی «کیشه» نام از او مانده بود، فرزند شوهر او برخاست و ردای خود را به علامت تملک بر او افکند و وی را به زنی برد ولی نفقه به او نداد. آزادی او را هم در قبال مال معینی نپذیرفت. کیشه نزد پیغمبر رفته، حال خود را شرح داد. پیغمبر فرمود بنشین تا حکم خدا نازل شود، زنهای مکه داستان وی را شنیدند، همه جمع شده، نزد پیغمبر رفتند و گفتند ما همه «کیشه» هستیم. این آیه نازل شد: «یا ایها الذین آمنوا لا یحل لکم ان ترثوا النساء کرهاً ولا تعضلوهن لئذ بهوا ببعض ما اتیتوهن». «به دوش دیرین پایان داده شد.

... مردم نخست عادات جاهلیت خود را ادامه می‌دادند، باده و قمار در زمان اسلام شیوع داشت، چون اسلام نیرو گرفت، از خمر و خمار نهی نمود، ارتقاء تدریجی و رعایت حال مسلمین، موجب تغییر قوانین و نظامات جاریه می‌گردید... «در علت نسخ هم گفته اند که مصلحت و اقتضاء وقت، موجب تغییر قوانین اسلامی شده بود.»

مثلاً «عده» بیوه زنی که شوهر او مرده بود در بدو اسیر یک سال بود بعد چهارماه و ده روز شده بود. در حدیث همچنین آمده است: «من شما را از ذخیره کردن گوشت قربانی منع کرده بودم اینک آن را جایز می‌دانم... قرآن در همه چیز مردم دخالت دارد، اعم از عبادات و قوانین

اجتماعی و مدنی و امور جنایی و جزایی و شئون خانوادگی و اجتماعی و نظامات سیاسی و سازمانهای دولتی و جز اینها. قرآن در امور مذکور مفصلاً بحث نکرده، بلکه مجملآ اشاره کرده و تفصیل آنها را به پیغمبر واگذار کرده است.

... اسلام در بسیاری از امور قانونگزاری تجدد و اصلاح را جاری کرده، عادات و سوابق جاهلیت را اندک اندک تغییر داد. تعدد زوجات را تقلیل داد و بر آزادی زن (در عربستان) افزوده، قانون ازدواج و طلاق جاهلیت را تبدیل، و اصول ارث را تعدیل نموده است. زیرا در جاهلیت اثاث و اطفال را، از ارث محروم می کردند. ارث را به کسی اختصاص می دادند که قادر به جنگ و ستیز باشد. اسلام بهره‌ای به زن داد و بهر سندی وی موجب خشم مردم آن زمان گردید. ابن عباس گوید: «چون احکام ارث زن، نازل شد، مردم به ستوه آمده گفتند: به زن هشت یک و به دختر نصف و به کودک حق کامل داده می شود و حال آن که هیچ یک از آنها قادر به جنگ و دفاع نیستند.»^۱

برای آنکه خوانندگان بدانند، نزول آیات قرآن تا چه حد طبیعی و با زندگی روزمره مسلمانان نزدیک و مرتبط بوده است یادآور می شویم که در صدر اسلام عده‌یی از مؤمنین، به علت جهل و بی خبری یا بحکم خودخواهی و بی ادبی، همه روزه هنگام ظهر به خانه آن حضرت می آمدند، و پس از صرف غذا، ساعتها مزاحم می شدند. ظاهراً چون تذکرات دوستان پیغمبر در روش میهمانان ناخوانده مؤثر نیفتاد، در این باره نیز آیه‌یی نازل شده— در سوره احزاب آیه ۳۴ به آداب حضور در مجالس مهمانی اشارات جالبی شده است: «یا ایها الذین آمنوا! تدخلوا بیوت النبی الا ان یؤذن لکم الی طعام، غیرناظرین...» «ای کسانی که به خدا ایمان آوردید، به خانه‌های پیغمبر داخل مشوید، مگر آنکه اذن دهد و بدسفره طعامش دعوت کند در آنحال هم نباید زودتر از وقت آمده و بظروف غذا چشم انتظار گشائید، بلکه موقعیکه دعوت شده‌اید. بیایید و چون غذا تناول کردید، زود از بی کار خود متفرق شوید، آنجا برای سرگرمی و انس بسخن رانی نپردازید که اینکار پیغمبر را آزار می دهد و او بشما از شرم اظهار تمیذارد ولی خدا را، بر شما در اظهار حق خجالتی نیست و هرگاه از زنان رسول متاعی می طلبید از پس پرده بطلبید، برای آنکه دل‌های شما و دل‌های آنها پاک و پاکیزه ماند بهتر است.»

همین که پیغمبر وفات یافت باب وحی و تنزیل بسته شد و از عهد ابوبکر به بعد به سرعت حوزه قدرت مسلمین وسعت گرفت و مسائل و مباحث جدیدی در عالم اسلام ظهور کرد.

باگذشت زمان و وسعت قلمرو مسلمین، قضا و دادرسی دامنۀ وسیعتری پیدا کرد و مسایل و موضوعات جدیدی مطرح گردید و برای حل و تصفیۀ این مسایل به وجود قوانین و سازمانهای تازه‌ای احتیاج بود. و چون چنین قوانینی که جوابگوی احتیاجات جدید اجتماعی و اقتصادی مردم باشد در قرآن وجود نداشت، عده‌ای از علمای فقه با در نظر گرفتن دستورهای کلی قرآن و اعمال و اقوال پیغمبر و جانشینان او (اجماع صحابه) و با توجه به قوانین روم و ایران و سازمانهای قضایی و سیاسی این دو کشور، به تدوین قوانین فقه اسلامی همت گماشتند و با استنباط و اجتهاد معضلات و مسایل قضایی را حل و تصفیہ کردند.

از میان سلسله محققین و فقهاء، دستورهای امام ابوحنیفه، امام شافعی، امام مالک

و امام حنبل مستند و سبنای کار مسلمانان، یعنی اهل سنت و جماعت، در کلیه عقود و ایقاعات و امور جزایی قرار گرفت. احکام هریک از ائمه نامبرده بعدها نیز مورد شرح و تفسیر واقع شد، و هر فرقه از اهل تسنن رأی یکی از چهارتن مزبور را، مناط اعتبار قرار دادند و از آن پیروی کردند. در حالی که اهل تشیع از گفته‌های امام وقت تبعیت می‌کنند و باب اجتهاد را برای حل مسایل مهم، مفتوح می‌دانند. یعنی مجتهدین جامع شرایط حق دارند در هر موقع به اقتضای زمان در مسایل مهم حقوقی اظهار عقیده نمایند.

یکی از پیشوایان اهل سنت به نام ابوحنیفه معتقد است که نماز را ممکن است به زبان فارسی خواند و به جای الله اکبر می‌توان گفت «خدا بزرگ است» و نیز می‌توان قرآن را به زبانهای خارجی ترجمه کرد و به همان زبانها خواند. در حالی که امام مالک و شافعی با نظر او مخالفت دارند، به عقیده ابوحنیفه هر زن بالغ، آزاد است بدون مداخله ولی خود شوهر کند، ولی مالک و شافعی انتخاب شوهر را بدون اجازه ولی جایز نمی‌دانند. بطور کلی باید گفت با حمله اعراب و استقرار آنان در ممالک شرق نزدیک، در نظام قضایی و حقوقی مردم ایران زمین تغییراتی شگرف و بی‌سابقه پدید آمد... خانواده‌ای که بر اصل «ازدواج با محارم» پدید آمده بود، با مشکلاتی سخت روبرو می‌شد و برای اعضای آن غالباً جز طلاق و خجالت و توبه راه دیگر نمی‌ماند. بین زن و شوهر و بین ابوین و فرزند قواعد ارث و ولایت همه حقوق و تکالیف، صبغه تازه می‌یافت. در احکام راجع به قصاص و دیه و سرقت و زنا و تبنی و ارضاع و نکاح و طلاق و نفقه و تعدد زوجات آنچه در قوانین سزیدستان بود، منسوخ می‌شد و قوانین تازه به جای آنها رایج می‌گشت. مردگان را که تادیروز درون دخمه‌ها و در سجاورت هوا می‌نهادند تا طعمه مرغان و جانوران گوشت‌خوار شود، دیگر به حکم دین جدید می‌بایست بشویند و کفن کنند و به آیین خاص به خاک سپارند. روزهای گذران که هر یک را نام دیگر بود، به هفته تقسیم می‌شد و جشنهای کهن به عنوان رسوم مجوس منسوخ می‌شد و عید فطر و قربان جانشین همه می‌شد. نوروز و مهرگان و سده که باقی ماند، رنگ تازه‌ای گرفت، دستگاه نظام، منحل می‌شد و سربازان و فرماندهان همگی خدمت را ترک می‌کردند. رؤسای اصناف و متولیان قضا از هرگونه تصرف و عمل محروم می‌ماندند، آتشهای کهن خاموش و به جای آن محراب و مناره برپا می‌شد و منغ و هیربد از اعتبار سابق می‌افتاد و بسا که آواره و کشته می‌شد. نیایش خورشید فراموش می‌گشت و پرستندگان هرمز روی به جانب کعبه می‌آوردند. هر بامداد هر نیمروز و هر شامگاه بانگ اذان برمی‌آمد... آب و آتش به هر چیزی آلوده می‌شد، و این خطای بزرگ دیروز، دیگر امروز صواب می‌نمود... جن با انواع گوناگون و با اسمهای عبری و عربی جای دیوها را گرفت و با آدمی زادگان حشروشری آزادتر یافت... امثال و تعبیرات کهنه که از اوستا و خداینامه اخذ شده بود، جای خود را به امثال و تعبیرات مأخوذ از قرآن داد. ترکیباتی از مقوله کشتی نوح و صبر ایوب و حزن یعقوب و حشمت سلیمان جای ترکیباتی از نوع باغ جمشید، جام کیخسرو، خون سیاوش و امثال آنها را گرفت... فقر و عزلت و انقطاع که پیش از آن زاده اهریمن و پتیاره محسوب می‌شد، از آن پس نموده زندگی پیمبران و پاکان شمرده می‌شد و چندی بعد بیکاری و دیروزگی و درویشی تاحدی فخر و

شرف محسوب شده در حقیقت آیین جدید همه چیز را دستخوش تحول کرده بود...»^۱

در مورد مالکیت و حقوق ناشی از آن، در قرآن اشاراتی شده است. ولی فقها و ائمه اسلام بعداً با توجه به ضروریات زمان به شرح و تفصیل از آن سخن گفته‌اند.

نمونه‌ای از قوانین حقوقی

ارث: قوانین ارث بطور جزئی و دقیق در قرآن ذکر شده است. یوصیکم الله فی اولادکم للذکر مثل حظ الانثیین... «زن نصف مرد از ترکه ارث می‌برد و اگر اولاد دو دختر یا بیشتر باشد، سهم آنها دوسوم از ارث است، و اگر یک دختر باشد نصف ترکه به «فرص» سهم اوست، و برای هر یک از پدر و مادر به نسبت شش یک، ترکه تعیین شده است. یعنی اگر برای میت اولادی باشد چه پسر و چه دختر، ابوین فقط شش یک می‌برند و اگر برای میت اولادی نباشد مادر یکسوم و پدرش دوسوم از ترکه را خواهد برد. اگر برای میت زیاده از یک برادر (یا خواهر) باشد، به مادرش شش یک داده می‌شود و این مقررات بعد از اداء دیون و انجام وصیتهای میت انجام می‌گیرد.

امکان وصیت برای موصی محدود است، یعنی هیچ کس نمی‌تواند زاید از ثلث مال خود را برای مصرف در امر خاصی وصیت نماید آن هم به بشرطی که وصیت در مرض موت نباشد. در قرآن سهم مرد از ترکه زن نصف تعیین شده به بشرطی که برای زن اولاد نباشد. و اگر اولاد داشته باشد، چهار یک به مرد می‌دهند. البته بعد از اداء دیون و عمل به وصیتهای.

زن نیز اگر شوهر خود را از دست بدهد و اولادی نداشته باشد، یک چهارم، و اگر از شوهر خود اولاد داشته باشد یک هشتم می‌برد.

همچنین در قرآن در سوره نساء آیات ۱۱-۱۲، سایر کسانی که می‌توانند از ارث برخوردار شوند، ذکر شده است.

می‌گویند در میان خلفا، حضرت امیر که مردی باسواد بود بیش از دیگران به مسایل فقهی تسلط داشت. یک بار زنی حضورش آمد و گفت: «برادرم مرده و ۶۰ دینار ماترک داشته، ولی فقط به من یک دینار داده‌اند.» امام فوراً در جوابش گفت: «شاید برادر تو یک زن و دو دختر و مادر و ۱۲ برادر و یک خواهر که تو باشی داشته است.» زن گفت: «بلی.» در قانون ارث اسلام سعی شده است که ثروت و ماترک متوفی بین عده بیشتری تقسیم شود و اقارب و ارحام درجه به درجه از میراث متوفی متمتع گردند. مادر، پدر، جد، عم، برادر، خواهر، عمه، خاله، و غیره هر کدام در مقام خود و تحت شرایط معینی سهمی دارند. البته ملاک اصلی وراثت مسئله بستگی و قرابت با میت است. هرگاه قوانین اسلام را در زمینه ارث با قاعده‌ای که وارث را نزد اعراب، در فرزند ارشد محصور می‌کرد، و قوانین آن دسته از سالک که فقط اولاد بزرگتر را وارث منحصر به فرد متوفی می‌شمارند مقایسه کنیم، به رجحان و برتری قوانین اسلامی و جنبه‌های دموکراتیک آن در مورد ارث پی خواهیم برد. در مواردی که قرآن و سنت و اخبار و احادیث با همه وفور حیرت‌انگیزش نمی‌توانست مسایل و مشکلات روزافزون ملل متنوع اسلامی را که در راه رشد اقتصادی و اجتماعی پیش می‌رفتند حل کند، ناچار

۱. دکتر زین کوب، قادیخ ایران بعد از اسلام، ص ۴۴۵ به بعد (به اختصار).

متفکرین و صاحب نظران راه فقه و اجتهاد را در برابر مردم می‌گشودند، به نظر فقها باید دو دوران را از هم مشخص کرد: «دوران تشریع» که در آن بانی شریعت، قانونگزاری می‌کند، و سپس دوران «تفریع» که در آن حافظان شریعت از شرایع اولیه، احکام ثانویه را متفرع می‌کنند و استخراج می‌نمایند و این احکام می‌تواند بردگانه باشد: احکام اسضایی که در تأیید آن چیزیست که در گذشته گفته شده است، و یا احکام تأسیسی که به ابتکار فقیه و بنابه اجتهاد او پدید شده است.

اجتهاد در مسایل شریعتی عبارت است از عمل به «رأی» و «قیاس»، فقها به بررسی نقادانه احادیث پرداختند و احادیث ناسخ و منسوخ را از هم متمایز ساختند و از آیات و احادیث مستند و صحیح آغاز استنتاج نمودند وقواعدی در این زمینه وضع کردند. مانند «قیاس» (بر اساس شباهت مورد عمل کردن) و «رأی» (بر پایه روح شریعت حکم دادن) و «اجماع» (بر اساس توافق مراجع معتبر مذهبی، عمل کردن) و استحسان (یعنی از میان چند حکم آن‌را که به مصلحت کار است برگزیدن) و استصحاب (یعنی در موقعی که دلیلی برای تفسیر وضع وجود ندارد به همان شکل سابق، بر اساس سنت موجود و بر اساس آنچه در گذشته می‌شده عمل کردن) و غیره. به علاوه در مورد وظایف ناشی از شریعت و آداب دین، واجب و مستحب (یا مندوب) و مباح (یا جایز) و مکروه و حرام (یا محظور) را از هم باز شناختند.

رشد و تکامل قوانین اسلامی:

از دوران بنی‌امیه راجع به قوانین شریعت دو نظر مختلف ظهور کرده بود وعده‌ای مانند حجازیان در اجرای احکام شرع پیرو (حدیث) بودند و جماعتی مانند عراقیان پرچم «منطق و رأی» را بر افراشته از آن پیروی می‌کردند. حجازیان اهل مدینه، پیرو مالک و شاگردان او بودند و عراقیان یعنی اهل منطق و رأی از «ابوحنیفه» و پیروان او تبعیت می‌کردند. اهل حدیث به گفتار و کردار و سنت پیشوای اسلام توسل می‌جستند، ولی اهل منطق و رأی و قیاس با توجه به تحولات و مصالح زمان و موارد گوناگونی که در امور اجتماعی و اقتصادی پیش می‌آمد، اظهار نظر می‌کردند. پیروان این مکتب در دوران بنی‌العباس که منطقه قدرت مسلمین وسعت یافته بود و ملل متمدن چندی در حلقه نفوذ مسلمین وارد شده بودند، در قوانین شرع به اقتضای زمان، تحولاتی پدید آوردند. بنظر احمد امین «بنی‌امیه به استثنای عمر بن عبدالعزیز، هرگز به قضات و علماء فقه در امور خود راه نمی‌دادند مگر به ندرت... خلفا امور کشورداری را به خود منحصر کرده... و امور سالیه و تنظیم شئون دولت وامثال آنها همه تابع اراده شخص خلیفه بود. علما و فقها را هم به حال خود گذاشتند که خود درس خوانده یا تدریس نموده یا فتوا داده یا همکاری که می‌خواستند در اعمال دیانت (که مخالف سیاست نبود) انجام می‌دادند، و چند قاضی هم برای فتوا معین، و سیاست را از دین تفکیک کرده بودند... چون زمام امور به دست بنی‌العباس افتاد و به دولت خود رنگ دینی دادند... به تقرب علما کوشیدند و روحانیون را به خود نزدیک ساختند... یکی از نتایج اعمال آنها این بود که جماعتی از علما که زیر بار خلفا نرفته بودند، دچار شکنجه و عذاب شدند: مانند ابوحنیفه و مالک و سفیان ثوری. ولی در زمان بنی‌امیه حسن بصری در مسجد جامع می‌نشست و آزادانه در سیاست بحث می‌کرد. و چون درباره خلفا از او می‌پرسیدند،

او آنها را سخت انتقاد می‌کرد، و از هرگونه آزار و آسیب مصون بود... در زمان بنی‌العباس به سبب توجه آنان به قوانین شریعت... برای آبیاری، حفرقات، احداث سد و دریاچه، استیفای عوارض و مالیات و تنظیم دیوان، قوانینی وضع شد. به این ترتیب با پیدا شدن مسایل و موضوعات جدید، داسنه علم فقه وسعت یافت. اگر در زمان پیشوای اسلام کار فقهی منحصر به حدیث و گفته‌های آن حضرت بود، در زمان اصحاب، اقوال و اعمال و احکام آنها بر احادیث افزوده شد و بعد احکام و فتاوی تابعین و بعدها نظریات و عقاید علما و مجتهدین نیز بر آن مجموعه اضافه گردید و به این ترتیب علم فقه به حکم احتیاج وسعت و توسعه فراوان یافت.

در دوره بنی‌العباس فقه اسلامی که باید مبداء قانون‌گذاری و احکام فقه در خدمت خلفا داوری باشد، زیر نفوذ سیاست قرار گرفت و فقهای بزرگ و عالیقدری که در برابر تمایلات خلفا ایستادگی کرده و از بیان حق خودداری نمی‌کردند، به سختی مورد شکنجه قرار می‌گرفتند. چنان که طبری می‌گوید: «از مالک بن انس فتوا خواستند که در عین بیعت ابی‌جعفر «منصور» آیا می‌توانیم محمد بن عبدالله بن الحسن را متابعت و یاری کنیم؟» او چنین فتوا داد که: «شما ابو جعفر را به اکراه و اجبار بیعت کردید و اشخاص مجبور معذورند.» مردم همه به محمد گرویدند و مالک گوشه‌نشینی اختیار کرد. این فتوا سبب خشم خلیفه بر او شد... او را با تازیانه سخت نواخت به حدی که دست او را از کار انداخت... ادب هم تابع میل کاخ‌نشینان بود، هر که را خلفا، بدی دانستند شعرا او را هجو و مذمت می‌کردند و هر که را دوست داشتند شعرا او را می‌ستودند. چون معتصم از افشین خشنود بود، ابوتمام در مدح او چند قصیده سرود و چون بر او خشمگین شد، ابوتمام او را مذمت و تکفیر کرد. هارون الرشید، برمکیان را مقرب کرده بود، شعرا آنها را، کان بذل و فضل دانستند و چون بر آنها غضب کرد، آنها را کافر و زندق خواندند.

با تمام این احوال، بسیاری از علما در قبال بازیگران سیاست فقط از حق و حقیقت پیروی می‌کردند. می‌توان برای هر دو دسته مثال آورد.

یکی از مختصات این دوره، پیدایش اختلاف و ظهور بحث و مناظره و جدل در بین علما و فقهای زمان، درباره تفسیر کلمات و لغات وارده در قرآن و حدیث و سنت بود. برای آن که خوانندگان بهتر به اختلاف نظر فقهای آن عصر واقف گردند، جمله‌ای چند از کتاب پرتو اسلام را عیناً نقل می‌کنیم: «از عبدالوارث بن سعید روایت شده که چنین می‌گوید: «وارد سکه شدیم و ابوحنیفه را در آنجا دیدم. از او پرسیدم در بیع شرط چه عقیده داری که مثلاً شخصی متاع خود را به شرط می‌فروشد؟ پاسخ داد هم بیع باطل و هم شرط باطل است. سپس نزد ابن ابی لیلی رفتم و همان مسئله را از او پرسیدم. جواب داد بیع واقع و جایز است و شرط باطل. بعد نزد ابن شبرمه رفتم همان موضوع را مطرح کردم، او گفت هم بیع جایز و هم شرط جایز است.»

وقتی که عبدالوارث اختلاف نظر فقهای ناسبرده را برای خود آنها نقل می‌کند، معلوم می‌شود که هر یک از آنها عقیده و نظر خود را مستند به گفته‌های پیغمبر یا یکی از نزدیکان او دانسته‌اند و به این ترتیب اختلاف در حدیث موجب اختلاف در آراء گردیده است.

در دوره بنی‌العباس چنان‌که یادآور شدیم، «مدرسه رأی و قیاس در مقابل مدرسه حدیث تأسیس شد» و هر یک از دو مکتب برای اثبات نظریه خود دلایلی ابراز می‌کردند و از برکت این محاورات و مناظرات دایره فقه اسلامی وسعت یافت و مباحث آن شامل قانون تجارت، قانون مدنی و قانون جزا گردید. فقه حنفی بیش از سایر مکاتب فقهی برای عقل و ادراک آدمی ارزش قایل بود. جاحظ می‌گوید: «بسا انسان . سال در فقه و تفسیر اشتغال نموده و با فقها نشست و از آنها آموخته و تمرین کرده، باز می‌بینیم در خور قضا و قنوا و صدور حکم نمی‌باشد، ولی در مدت یکسال که فقه حنفی یا مانند آن را می‌خواند و به اصول فقه آشنا می‌شود، لایق مقام قضا و حکومت یک شهرستان می‌گردد. چند روزی آموختن فقه حنفی مطابق چندین سال تعلم فقه دیگران است.»

بالتبع مبادی و تعالیم حنفی مسبب یک انقلاب مهم فکری گردیده که مردم را به دو دسته تقسیم می‌کند: یک دسته موافق آن عقاید و مبادی، و یک دسته مهاجم و بدخواه. «ابوحنیفه هرگاه در صحت حدیث تردید می‌کرد، فوراً آن را رد می‌کرد و می‌گفت صحت آن برای من مسلم نشده و فوراً برای حل معضل فقهی یا شرعی قیاس و رأی را به کار می‌برد. به همین علت مردم قشری و علمای حدیث، زبان به انتقاد و اعتراض او گشودند.» آنچه مسلم است فقه حنفی با روح زمان که دوران شکفتگی اقتصادی و رشد و پیشرفت اجتماعی جهان اسلامی است هم‌آهنگی بیشتری داشت و بهتر می‌توانست به مسائل جدیدی که در جریان فعالیت‌های گوناگون تولیدی و اقتصادی تجلی و تظاهر می‌نمود پاسخ گوید. در حالی که در صدر اسلام به حکم شرایط ابتدایی اقتصادی و اجتماعی آن روز، اسکان ظهور و طرح چنین مسائلی وجود نداشت.

مکتب ابوحنیفه با سعه نظر و وسعت دیدی که داشت، می‌توانست به مسایل و مشکلات جدید، به کمک رأی و اجتهاد پاسخ قانع کننده‌ای بدهد و به رشد و تکامل اجتماعی ملل مسلمان یاری نماید. «سعیدبن مسیب از علی (ع) نقل می‌کند که علی از پیغمبر پرسید: «اگر حادثه‌ای رخ بدهد و نص صریحی برای آن نیامده باشد، چه خواهیم کرد؟» پیغمبر فرمود: «دانشمندان یا پرهیزکاران را جمع و با آنها مشورت کنید. مبادا به تنهایی رأی بدهید.»^۱

علم اصول: فقها و مجتهدین برای آن که در صدور احکام شرعی راه خطا نروند، باید به اصول فقه یا علم اصول آشنا باشند. موضوع اصول ادله کلی شرعی است و به کمک این ادله کلی می‌توان درباره چگونگی استنباط احکام شرعی قضاوت کرد و گفت این استنباط صحیح است یا سقیم. از اواسط قرن پنجم هجری کتب متعددی درباره اصول فقه توسط دانشمندان به رشته تحریر درآمد که از آن جمله کتب علامه حلی یعنی تهذیب و نهاییه را که از اهم کتب اصولی است و کتاب معروف کلینی یعنی اصول کافی را که بر آن شروح متعدد نوشته‌اند، ذکر می‌کنیم.

مبارزه اصولی و اخباری در شیعه: مبارزه بین آن فقیهانی بود که حکم بر قواعد منطقی را مجاز می‌دانستند و آن فقیهانی که قشری بودند، و جز آیات قرآن و احادیث نبوی و

احادیث ماثوره از ائمه هیچ چیز دیگری را قابل وثوق نمی‌شمردند. علت ضرورت پیدایش دانشی به‌لام اصول به‌احتمال قوی تنوع و بفرنجی حالات اجرای احکام شرعی و دشوار بودن اجتهاد و لضاوت صحیح بوده است. و طرفداران رأی و قیاس در فقه سنی و شیعه منطقیاً باید به‌تنظیم چنین رشته‌ای برسند. به‌نظر فقها در دوران غیاب پیشوای اسلام و ائمه شیعه، برای حل معضلات فقهی راهی جز استنباط از روی احکام موجود و تفقه و نتیجه‌گیری از آنها وجود ندارد. بنابراین قاضی و فقیه باید با تمسک به‌اصول و مبانی، خود را از لغزش در امان دارد.

تدوین فقه اسلامی در آغاز قرن دوم هجری
از اواخر عهد امویان، در نتیجه گسترش حوزه قدرت مسلمین، لزوم تدوین و تنظیم قوانین جزایی و حقوقی احساس می‌شد. ولی این کار در عهد دولت اموی صورت نگرفت، بلکه از اوایل قرن دوم هجری این تلاش آغاز و در میانه قرن چهارم پایان یافت.

در این عصر دولت اسلامی در کلیه مراتب علمی و اقتصادی درخسیدن گرفت. دانش فقه توسعه یافت و مکاتب گوناگون فقهی و حقوقی به‌وجود آمد که برخی از آنها با از بین رفتن پیروانشان از میان رفتند. برخی از این مکاتب پایداری نشان دادند و بتدریج رواج یافتند. از مذاهب سنی، چهار مکتب حنفی، مالکی، شافعی و حنبلی اشتهار پیدا کرد.

همچنین در این عصر مجموعه‌های بزرگ حدیث تدوین گردید و تفسیرهایی بر قرآن نگاشته شد، و در اصول و فروع فقه تصانیف گوناگون بوجود آمد.

دانشمندان اهل سنت به دو دسته بزرگ تقسیم شده‌اند، دسته اول طرفدار رأی بودند، در عراق به ریاست ابوحنیفه نعمان، و دسته دیگر طرفدار حدیث در حجاز به ریاست مالک بن انس. مذهب طرفداران حدیث، به تمسک به سنت پیغمبر و روگردانی از رأی و اجتهاد شهرت یافت، و علتش این بود که شهرهای حجاز گاهواره سنت و جایگاه صحابه بود. و از این رو فقه‌های حجاز بیش از دیگران به سنت آشنا بودند. و به‌علاوه مردم این دیار هنوز به‌صورت ساده نزدیک به بدواعت زندگی می‌کردند و در فتاوی خود از نصوص شرعی و اجماع فقیهان استمداد می‌جستند. و این دو مرجع برای حل مرافعات کافی بود و ضرورتی به توسعه دایره اجتهاد و استدلال دیده نمی‌شد.

اما در عراق قضیه معکوس بود، چه مردم آن در حضارت و مدنیت می‌زیستند و با دشواریهای فراوان و نمودهای تازه اجتماعی و اقتصادی روبرو بودند. دیگر آن که فقه‌های کوفه به علت دور بودن از مراکز حدیث جز اندک مایه‌ای حدیث گیر نمی‌آوردند و آن نیز در روایت از دروغ مصون نبود. پس در بسیاری از مسایل حقوقی به حکومت عقل و رأی و به اجتهاد از راه قیاس و استحسان چنگ می‌زدند. و در این مواد راه افراط پیمودند تا جایی که متعرض مسایل فرضی محض شدند که نمونه‌هایی از آنها را نقل خواهیم کرد. از اواخر دوران حکومت عباسیان روشنیهای دانش فقه نقصان گرفت و فقیهان به تدوین مذاهب پرداختند و اجتهاد خود را به مسایل فرعی منحصر ساختند.

پس از سقوط بغداد، در میانه‌های قرن هفتم هجری (سیزدهم میلادی) فقیهان سنی از بیم این که از حدود شریعت بیرون شوند و به ستمکاری گرایند به مذاهب اربعه معروف

اکتفا کردند و باب اجتهاد را بستند...

اگر بخواهیم مذاهب سنی را از جهت توسع در رأی طبقه‌بندی کنیم، لازم است مذهب حنفی را در مقام اول، و مذاهب نلاهری را در ردیف آخر و مذاهب شافعی و مالکی و حنبلی را به ترتیب در این میان درجه‌بندی کنیم.

و اما از نظر روش تحقیق، دانشمندان فقه اسلامی در استدلال و استخراج آراء خود از نصوص موجود، روش تحلیلی به کار برده‌اند و در جایی که «نص» نیافته‌اند، به استقراء پرداخته‌اند. به این معنی که فقیهان نص را به منزله قاعده‌ای گرفته، سپس به تفسیر و تحلیل در استخراج فتاویح و فروع پرداخته‌اند. در جایی که نص نمی‌یافتند، موضوع را بررسی می‌کردند و با قیاس و اجماع و دیگر ادله شرعی به اجتهاد، حکم آن را استنباط می‌کردند و اجتهاد آنها مبنی بر استقراء و کاوش و همراه با احتیاط و دوراندیشی بود.

اجمالاً «این که در تعالیم و مبادی اساسی، میان هیچ یک از مکاتب اختلافی دیده نمی‌شود، بلکه همگی اختلافات در فروع و به هنگام «انطباق مبادی با مصادیق خارجی بود»، و اصولاً اختلاف مذاهب چیزی شبیه اختلاف محاکم امروزی بود، که در تفسیر نصوص و تطبیق مواد قانونی با موارد، پدید می‌آید. برای آن که نوع اختلاف بهتر نمایانده شود، مثالی در این مورد ذکر می‌کنیم، فقها به الزام غاصب به ردعین مال اتفاق دارند، و اگر غاصب عین را تلف کند یا عین تلف شود، و یا ضایع گردد بر اوست که در صورت ممکن، مثل وگرنه قیمت آن را بپردازد. در این صورت این که ارزیابی در چه زمان و مکان و با چه شرایطی بایستی عملی گردد، مورد اختلاف است. حنفیان زمان و مکان وقوع غضب، و حنبلیان زمان و مکان تلف شدن را ملاک قرار داده‌اند، و به نظر شافعی بالاترین ارزش عین از روز وقوع غضب تا روز تلف بردم غاصب است.

این مثال اتفاق همه فقیهان را در اصل و چگونگی پیدایش اختلاف نظر را در فرع نمایان می‌سازد...»^۱

بنیان‌گذار این مذهب ابوحنیفه نعمان بن ثابت معروف به «امام اعظم»، اصلاً ایرانی بوده که در سال ۸۰ هجری در کوفه متولد شد. پس از فرا گرفتن مقدمات، علم کلام و فقه را مطابق مکتب کوفیان فرا گرفت. از مختصات این فقیه بزرگ این که زندگی علمی خود را با فعالیت اقتصادی و خرید و فروش منسوجات توأم کرد و به این ترتیب رأی و منطق خود را با قضایا و مشکلات عملی زندگی منطبق و هم‌آهنگ ساخت و از راه قیاس و استحسان مذهب اهل رأی را قدرت و استحکام بخشید. او می‌گفت هر آنچه در کتاب خدا و سنت پیامبر نباشد به گفتار صحابه می‌نگرم و از گفتار آنان عدول نمی‌کنم و اگر به این منابع دسترسی نیابم، اجتهاد می‌کنم.

معنی اجتهاد: استنباط مسائل شرعی به قیاس از قرآن و حدیث و اجماع به شرایطی که در کتاب اصول بسطور است، یا به عبارت دیگر اجتهاد عبارت از سعی و تلاشی است که فقیه با استفاده از منابع سابق الذکر و با استفاده از عقل و استنباط خود، برای حل معضلات

۱. دکتر صبحی، فلسفه قانونگذاری در اسلام، ترجمه اسماعیل گلستانی، ص ۲۹ به بعد.

فقهی از خود نشان می‌دهد.^۱

شرط اجتهاد - بنظر غزالی کسی می‌تواند مجتهد باشد که هم عالم باشد و هم استطاعت بر اجتهاد داشته باشد، مجتهد باید زبان عربی را، به اندازه کافی بداند، ناسخ و منسوخ را بشناسد و از هم تمیز بدهد. روایت‌شناس باشد و روایت صحیح را از روایت سقیم تشخیص بدهد... غزالی تقلید را در معنای (قبول نظریه‌ای بدون خواستن حجت) مطرود می‌داند زیرا برای شناختن اصول شرع و اجرای آن پذیرش کورکورانه نظریه شخص ثالث شیوه صحیحی نیست... معذک آدم عاصی مجاز به تقلید است.^۲

ابوحنیفه در پذیرفتن حدیث بسیار سختگیر بود، جز اندکی از احادیث را که صحتش لزوم او به ثبوت رسیده بود، حدیثی را نمی‌پذیرفت.

عقاید ابوحنیفه در فقه به وسیله شاگردان او نگارش یافته و به ما رسیده است. سرآمد شاگردان او، ابویوسف و امام محمد، نام امام اعظم را مخلد ساختند.

امام اعظم و یاران او بهترین کسانی بودند که سفارش و اندرز شیخ بزرگ خود عبدالله بن مسعود را به کار بستند که گفته بود: «چشمه‌های دانش و چراغهای شبهای قاذو باشید.»^۳

از شاگردان بنام ابوحنیفه ابویوسف، پس از آنکه در عهد هارون به مقام قاضی القضاتی رسید، کتابی در خراج نوشت و در آن از خراج و اموری دولت با آگاهی وسیع و تحقیقات ارزنده بحث کرده است.

دیگر از شاگردان ابوحنیفه هلال‌الرای، خصاف، صاحب کتاب الحیل و کتاب الوقف و ابو جعفر طحاوی صاحب کتاب جامع‌الکبیر و ابوالحسن کرخی و ابوعبدالله گرگانی و علی بن محمد بزروی مؤلف کتاب الاصول و ابویکرکاشانی مؤلف بدایع الصنائع فی ترتیب الشرائع و مرغینانی مؤلف الهدایه، شایان ذکرند. کتاب هدایه از معتبرترین کتب فقهی حنفی است که از چهار جزء تشکیل یافته و شرح‌ها و حاشیه‌های فراوان دارد.

مذهب حنفی از دیگر مذاهب اهل سنت ریشدوارتر و تألیفات آنان بیشتر است. و هم اکنون نیز مذهب رسمی کشورهای است که زمانی تابع دولت عثمانی بودند؛ از قبیل مصر، سوریه، لبنان. علاوه بر این، در ترکیه، شام، آلبانی و بالکان، قفقاز، افغانستان و پاکستان نیز، پیروان مکتب حنفی بر دیگر مذاهب فزونی دارند.

امام شافعی: امام محمد بن ادریس شافعی (متولد به سال ۱۵۰ هجری) در آغاز امر از پیروان مالک و اهل حدیث بود، اما در اثر مسافرت‌ها و کسب تجربیات فراوان، مذهب خاصی را برای خود برگزید که کمابیش همان مذهب عراق بود. وی پس از استقرار در مصر، از اقوال و آراء دیرین خود رجوع کرد و مذهب جدید خود را اعلام نمود.

امام شافعی در لغت، فقه و حدیث استاد بود و مانند امام مذهب حنفی به امور عملی زندگی ناآشنا نبود و چون فکری عمیق و زبانی بلیغ داشت، توانست به کمک نیروی استنباط شخصی طریقه اهل رأی را با نظریات اهل حدیث هم‌آهنگ سازد و مذهبی میانگین و

۱. همان کتاب، ص ۳۰ ببند. ۲. هاری فرات، سیاست و غزالی، ترجمه مهدی مظفری، ص ۲۵۲.

۳. مجمع‌الاعمال، میدان، ج ۲ ص ۲۷۴.

بنیابین بیافریند که کمابیش از دو مذهب حنفی و مالکی متأثر بود. شافعی از ادله احکام، کتاب و سنت و اجماع و قیاس را پذیرفت و به استدلال نیز قائل بود. ولی از پذیرفتن آنچه را که حنفی‌ها استحسان و مالکیها مصالح مرسله نامیده‌اند سرباز زد.^۱

شافعی اولین کسی است که ادله احکام را به ترتیب درآورد و اصول فقه را در رساله مشهور خود به صورت علمی نکاشت و در آن از نصوص کتاب و سنت و ناسخ و منسوخ و واجبات و علل احادیث و شرایط قبول حدیث منقول به خبر واحد و اجماع و اجتهاد و استحسان و قیاس بحث کرد... شاهکار شافعی کتاب الام است که در آن از مباحث گوناگون فقهی، عبادات، معاملات، مسایل جزایی و ازدواج گفتگویی کند، و در جزء هفتم آن به مسایل پراکنده می‌پردازد. بعد از او شاگردان و تابعان او در شمار مجتهدین و صاحب‌نظران در آمدند، از جمله احمد بن حنبل و داود ظاهری و ابو ثور بغدادی و ابو جعفرین جریر طبری شهرت فراوان کسب کردند. کشور مصر بزرگترین مرکز مذهب شافعی است. این مذهب در دوران حکومت ایوبیها رسمیت یافت و اکنون در حدود یکصد میلیون پیروان این مذهب در ممالک اسلامی پراکنده‌اند.

چنان‌که گفتیم، شهرهای حجاز گاهواره سنت و جایگاه صحابه بود و از این جهت فقهای حجاز از دیگران به سنت‌آشنا تر بودند. پیشوای این مذهب امام مالک بن انس در سال ۹۰ هجری در آنجا متولد شد. مالک دانشمند، پیشوا، محدث و قویه مدینه بود. از نظر اخلاقی سردی دلیر بود، به نوید و تهدید اعتنا نمی‌کرد، در راه ایمان و بیان عقیده خود به هرگونه زحمت و فشار و شکنجه تن می‌داد. وی شجاعانه به جعفر بن محمد والی مدینه گفت: «با زور و اجبار نمی‌توان بر مردم حکومت راند.» به همین گناه این مرد دانشمند را شلاق زدند. وی کتاب «الموطا» را در حدیث نوشت، مالک هنگام اجتهاد به قرآن و حدیث استناد و اعتماد می‌کرد و از حدیث آن را می‌پذیرفت که صحت سند ولو به خبر واحد نزد او به ثبوت رسیده بود. و به عمل اهل مدینه و گفتار صحابه اعتماد می‌کرد و جایی که نص نبود به سوی قیاس و دلیل تازه و مخصوص به مذهب خود می‌گرایید که «مصالح مرسله» نامیده می‌شد.

مالک نیز پیروان و اصحاب فراوان داشت که از آن جمله محمد بن حسن شیبانی حنفی و امام شافعی صاحب مذهب معروف شافعی از شاگردان امام مالک بودند. مذهب مالکی در مدینه پدید آمد و در سراسر حجاز انتشار یافت و سپس به مکه و مدینه و اندلس گردید و هنوز پیروان این مذهب در سرزمینهای مراکش، الجزایر، تونس و طرابلس غرب پراکنده‌اند. بعدها این مذهب در منطقه صعید، مصر، سودان، بحرین و کویت انتشار یافت. همچنین در سایر کشورهای اسلامی پیروانی دارد.^۲

بنیان‌گذار چهارمین مذهب اهل تسنن احمد بن حنبل است که به سال ۱۶۴ ه. در بغداد متولد شد. وی برای گردآوری حدیث راه شام، حجاز، یمن کوفه و بصره را در پیش گرفت و مجموعه بزرگی از احادیث را در کتاب «مسند

۱. همان، ص ۴۹ به بعد.

۲. همان، ص ۴۵ به بعد (به اختصار).

الامام احد» گردآوری نمود. این مجموعه شامل ۶ جزء و دارای چهل هزار حدیث است. این برد حتی الامکان از رأی و استدلال دوری می‌گزید تا جایی که بسیاری از صاحب نظران او را به جای «مجتهد» محدث نامیده‌اند. مانند ابن ندیم که او را با بخاری و مسلم و سایر محدثان در عداد فقهای حدیث قرار داده است.

آنچه مسلم است، مذهب حنبلی یکی از مذاهب اربعه اهل سنت بشمار می‌رود و پیشوای آن ابن حنبل از شاگردان بنام امام شافعی است که پس از مطالعات بسیار، سرانجام مذهب تازه‌ای مبتنی بر اصل زیر را برگزید:

نصوص کتاب و سنت - فتوای صحابه در صورتی که معارضی نداشته باشد، عقیده یکی از صحابه به شرط موافقت با کتاب و سنت، حدیث سرسل و ضعیف و بالاخره قیاس به هنگام ضرورت.

ابن حنبل در دین خود پایدار و در عقیده خود ستین و استوار بود. چون در زمان خلافت واثق، از او خواستند که نظریه «خلق قرآن» را بپذیرد، وی قبول نکرد؛ مورد فشار و شکنجه قرار گرفت و مضروب و زندانی شد.^۱

بویطی از یاران شافعی نیز مانند ابن حنبل و به همان منظور بازداشت شد و در زندان جان سپرد. ابوحنیفه نیز در زندان افکنده شد و مالک به علل سیاسی کتک خورد. و نیز روایت شده است که سرخسی نگارش کتاب خود المبسوط را در زندان آغاز کرد. همچنین ابن قیم جوزیه و قی‌الدین تیمیه در قلعه دمشق زندانی شدند و شخص اخیر همانجا جان سپرد. آری از دیرباز قضات و روحانیان با شخصیت از فشار دولتهای استبدادی رنج می‌بردند و با قبول رنجها و شکنجه‌ها تن به فساد و نوکرمندی نمی‌دادند. بعد از ابن حنبل، تنی چند از شاگردان او به روایت مذهب او گماشتند.^۲ و سرانجام این مذهب به همت ابن تیمیه و شاگردش ابن قیم جانی تازه یافت.

نباید از نظر دور داشت که هر یک از ائمه اربعه کمابیش پیرو عقل و استدلال و اجتهاد بودند. چنانکه شافعی می‌گوید: «نحن لا نقلد حیاً ولا میتاً» یعنی ما از هیچ زنده یا مرده تقلید نمی‌کنیم، بلکه اجتهاد می‌کنیم. ولی از اواخر عصر عباسیان (که ترکها به جای ایرانیان زمام کارها را در دست گرفتند) بازار عقل و استدلال رو به کساد نهاد و شعله فروزان اجتهاد خاموشی گرفت. در ادوار پیشین مجتهد و مقلد هر دو وجود داشتند. یعنی مجتهدین و فقهای که کتاب و سنت را از روی فهم فراگرفته بودند قادر به استنباط احکام از روی نصوص یا مدلول و مفهوم آن نصوص بودند و مقلدین، سایل مبتلا به، راز آنها سؤال و استفتاء می‌نمودند. ولی در این دوره عامه و علما هر دو در تقلید شریک بودند و به خود اجازه نمی‌دادند که پای خود را از حدود فهم و استنباط ائمه اربعه فراتر گذارند. در حالی که ائمه اربعه هیچ‌گاه مردم را مجبور به پیروی از اقوال و مذاهب خود نکرده بودند و باب اجتهاد برای کلیه فقها مفتوح بود.

۱. احمد امین، پرتو اسلام، ۲۳، ص ۲۳۵.

۲. دکتر سبحی، فلسفه قانونگذاری، هشتمین، ص ۵۴.