فقہ اسلامی اور قانون روما

مولانا محمد شریف سیالوی بہاؤالدین زکریا یونیورسٹی، ملتان

عصرِ حاضر میں قانون سازی (Legislation) اور تدوین (Codification) کے ضمن میں قانون روما (Roman Law) کا نہایت اہم کردار ہے۔ مغربی فلسفہ و نظام قانون میں ملکیت، وراثت، وصیت، شراکت اور وکالت کی اصطلاحات قانون روما سے ماخوذ ہیں۔ لاطینی، اطالوی اور جرمن نظام قانون کی اساسیات قانون روما پر مبنی ہے۔ دور استعمار میں یورپی اقوام سے قانون روما مسلم ممالک میں منتقل ہوا۔ برصغیر پاک و ہند میں کامن لا (Common Law) اسی تاریخی تسلسل کا نتیجہ ہے۔

موجودہ دور میں اسلامی دنیا میں جہاں فقہ اسلامی کی تدوین نو اور نفاذ شریعت کا مطالبہ کیا جارہا ہے۔ وہاں قانون سازی کے ضمن میں "قانون روما" کے اصول و نظریات کے بارے میں مختلف سوالات اٹھائے گئے ہیں۔ قانون دان طبقے کے لیے یہ موضوع دلچسپی کا باعث بن گیا ہے کہ "فقہ اسلامی اور اصول قانون روما" کا باہمی تعلق کیا ہے اور یہ کہ موجودہ دور میں ان سے استفادہ کی حدود کیا ہیں؟

اس بارے میں کہ "فقہ" نے قانونِ روما سے کس حد تک اثر قبول کیا ہے اور کس حد تک اس کے نظریات اور بنیادی قانونی تصورات کو اپنے اندر جذب کر لیا ہے؟ مستشرقین اور مسلمان علماء کے مابین اختلاف ہے۔ مستشرقین (Orientalists) بالخصوص وان کریمر گولڈ زیہر اور ایموس کی رائے یہ ہے کہ فقہ اسلامی عبرانی اور رومن لا کی ترمیم شدہ شکل ہے۔ مسلمانوں نے انہی قانونی نظریات پر اپنی فقہ کی تشکیل کی۔ انہوں نے یہ نظریات ہم وطن یہود سے اخذ کیے۔ دوسرا ذریعہ بزنطینی حکومت کی رعایا کے ساتھ روابط کا قائم ہونا ہے تیسرا

سبب یہ بھی بیان کیا جاتا ہے کہ اسلامی مملکت کی توسیع کے ضمن میں مفتوح علاقوں کے رسم و رواج جن کی بنیاد قانون روما ہی تھی۔ انہیں من وعن قبول کر لیا گیا اور یوں یہ رسوم اور رواج فقہاء کے اجتہادات کے حوالے سے فقہ اسلامی میں داخل ہو گئے۔

مسلمان علماء نے مستشرقین کی اس رائے سے اتفاق نہیں کیا اور انہوں نے اس امکان کو کلیۃً مسترد کر دیا کہ "اسلامی اپنے ابتدائی دور میں" قانون روما "سے متاثر ہوئی۔

اس سیاق میں ضروری ہے کہ "قانون روما" کے تاریخی ارتقاء کا مختصر جائزہ لیا جائے۔ ۱۴۶ ق۔م میں یونان کا الحاق سلطنتِ روما کے ساتھ ہوا۔ اس دور سے ہی قانون روما پر یونانی فکر و فلسفہ کے اثرات مرتب ہونے لگے۔ یونانی فلسفوں میں سے بالخصوص رواقی فلسفہ قانون فطرت Stoic philosophy of natural law جس کی بنیاد عقل پر رکھی گئی تھی بالآخر رومن فکر کا جزو بن گیا۔ دوسرا ارسطا طالیسی اصول (Aristotlian principles) رومن لا کے لیے مفید ثابت ہوئے کیونکہ بہ نسبت افلاطونی فلسفہ حقائق کے یہ ان کی طبیعت کے زیادہ موافق تھے[1]

تاریخی ارتقاء کے حوالے سے قانون روما کئی مراحل سے گذرا۔ قدیم فلسفہ یونان کے بنیادی نظریات پر اٹھائی گئی اس نظام قانون کی عمارت میں سب سے اہم کردار ماہر قانون مشیران (Juris consults) اور مجسٹریٹس (Praetors) کا تھا۔ ان کی کاوشوں نے ہی مغربی معاشرت کو عظیم ترین قانونی ورثہ دیا[2]

اس ابتدائی دور میں سول لا کسی اخلاقی اساس پر استوار نہ تھا۔ شخصی حقوق کی تحدید و تعیین ارباب اقتدار کے سپرد تھی۔ سماجی نظم و ضبط کے لیے سول لا میں سربراہ خاندان کے لیے خصوصی مراعات، دائنین (Creditors) کے اختیارات اور وراثت کے قوانین "رومن لا" کے اساسیات میں سے تھے۔

دوسرے مرحلہ میں رومن لا کی سختی میں نرمی کی جانے لگی جس کی بڑی وجہ فتوحات میں توسیع اور مفتوح اقوام سے تجارتی روابط تھے۔ اس دور میں طبقہ مجسٹریٹ (Praetors) نے ایسے اصول قانون وضع کئے جن کی بنیاد نصفت (Equity) اور رواقی فلسفہ

فطرت پر تھی ۔ ان ماہرین قانون میں سیسرو (Sicero) اور سینیکا (Seneca) کے نام قابل ذکر ہیں ۔ ان کے بعد کلاسیکی ماہرین قانون (Classical jurists) کا اہم کردار رہا ہے ۔ عیسائیت اور یہودیت دونوں قانون روما پر اثر انداز ہوئے اور ایک بار پھر قانون کی مذہبی بنیاد فراہم ہوئی ۔ بنیادی طور پر رومن لا یعنی (Fas) کی تقسیم میں قانون الٰہی (Fas divin) اور قانون عامہ (Fas publicam) کا اضافہ ہوا ۔ یہ بات خصوصیت کے ساتھ ذکر کی جاتی ہے ۔ کہ اس زمانہ میں رومن لا کو ایک حد تک مذہبی بنیاد حاصل تھی جستیان (Justinian) نے قانون کی باقاعدہ تدوین کی ۔ قانون کی اس تقسیم میں جو ضابطے وجود میں آئے ان کا تعلق اشخاص (Persons) اموال و اشیاء (Things) اور التزامات (Obligations) سے تھا ۔ شئی کی تعریف میں منقول مادی اشیاء کے علاوہ غیر منقولہ جائیداد اور قانونی ذمہ داریاں بھی شامل تھیں ۔ اشخاص میں حریت (Liberty) شہریت (Citizenship) اور خاندان میں مقام (Family position) یہ تین عناصر قانونی حیثیت کا تعین کرتے ۔

اس نظریہ شخص کی رو سے غلام (Slave) کو قانونی طور پر شخص تصور نہیں کیا جاتا تھا شہریت کے حوالے سے صرف رومن رعایا کو سول لا (Jus civile) کے تحت معاہدات کرنے کا حق تھا ۔ حق ملکیت کے جملہ اختیارات صرف سربراہ خاندان (Pater familia) کو حاصل تھے ۔ جب تک وہ زندہ رہتا اس کی اولاد رعایا تصوّر کی جاتی اور وہ اولاد مکمل قانونی اہلیت کی مالک نہ ہوتی ۔ بلوغت کی عمر لڑکے کی بہ نسبت ۱۴ سال اور لڑکی کی بہ نسبت ۱۲ ، سال مقرر تھی ۔ بلوغت سے قبل معاہدہ کی اجازت نہ تھی ۔ الا یہ کہ وہ متولی کے ذریعے ہو ۔

رومن سول لا میں قانون التزام (Law of obligation) خاص اہمیت رکھتا ہے ۔ عمومی طور پر وہ تعدی (Delect) جو قانونی ذمہ داری کا سبب بنتی ان میں چوری (Theft/Furtim) ڈکیتی (Robbery/Rupina) ازالہ حیثیت عرفی (Injuria) وغیرہ شامل ہیں ۔ سول لا میں ایک صورت یہ بھی تھی کہ تعدی کرنے والا (Delingment) اگر بیٹا یا غلام ہوتا تو دعوی سربراہ خاندان کے خلاف کیا جاتا اور اسے یہ اختیار ہوتا کہ چاہے تو وہ تعدی کرنے والے کو متضرر کے سپرد کر دے یا اس ضرر

(Damage) کا معقول معاوضہ (Compensation) ادا کرے۔

رومن قانون وراثت میں ورثا کے حق میں وصیت جائز تھی بلکہ متوفی کیلیے جائز تھا کہ وہ اپنے ورثا کی تعیین کرے۔ غلاموں کی آزادی کے لیے وصی کا تقرر بھی ہوسکتا تھا۔ بعض اوقات صرف چند وارثوں میں جائیداد متروکہ کی تقسیم کی وصیت کر دی جاتی تھی۔

مرور زمانہ کے ساتھ قانون جسٹینان (Justinian Law) پر کئی اور عوامل بھی اثر انداز ہوئے برطانیہ میں سٹیٹ (State) اور چرچ (Church) کی محاذ آرائی کے نتیجہ میں مذہبی اساس آہستہ آہستہ کمزور پڑ گئی۔

اٹھارویں صدی میں قانون جسٹینان کے احیار کی تحریک سے برطانوی کامن لا (Common Law) کا ارتقار ہوا جو بعد ازاں برطانوی" نوآبادیات میں نافذ العمل رہا۔ برصغیر پاک و ہند میں موجودہ رائج قانون اسی برطانوی" کامن لا کی شکل ہے۔ اس بحث سے یہ نتیجہ اخذ کیا جاسکتا ہے۔ کہ اس نظام قانون کا معتد بہ حصہ رومن رسوم اور رواج اور اصول قانون پر مشتمل ہے۔

رومن لا سے ماخوذ قانونی اصطلاحات کی ایک لمبی فہرست ہے ان میں سے ریاست (State) مقتدر اعلیٰ (Sovereignty) حق اور اس کی اقسام (Right & Classification) معاہدات (Contracts) جائیداد (Property) قبضہ (Possession) قانونی شخص (Juristic person) غفلت (Negligence) وغیرہ انھیں مفہوم میں موجودہ نظام قانون میں رائج ہیں۔

مستشرقین کا دعویٰ ہے کہ عرب تاجروں نے سلطنت روما میں نافذ تجارتی اعراف (Commercial usages) کو اختیار کیا۔ اس طرح قانون جسٹینان کے بہت سے اصول و نظریات بھی فقہ اسلامی میں داخل کر دیے گئے۔ مثلاً قاعدہ کہ بار ثبوت مدعی پر ہے۔ بلوغت کی عمر بیع (Sale) اور مبادلہ (Exchange) میں فرق؛ جرائم از قسم قتل، سرقہ زنا اور قانونی تصورات جیسے اہلیت (Legal capacity) ولایت (Guardianship) تقادم (Limitation) التزام (Obligation) بیع بالعربون، ضمان عیب، خیار شرط یہ وہ موضوعات ہیں جو رومن مجموعہ قانون میں داخل تھے۔ اس اشتراک کو دلیل

بنا کر مستشرقین (Orientalists) نے یہ دعویٰ کیا کہ فقہ اسلامی قانون روما سے ماخوذ ہے۔ حالانکہ حقیقت اس کے برعکس ہے۔ تاریخ سے کوئی ایسی شہادت نہیں ملتی کہ مسلمانوں نے روم، عبرانی اور لاطینی نظام سے قانون مستعار لیا ہو۔ مسلمان علماء نے جس فن میں جو کچھ لکھا۔ انھوں نے اس فن کے اصلی مصادر کو ضرور نقل کیا مثلاً منطق، فلسفہ، ہئیت اور طب کی کتابوں میں انھوں نے یونانی فلاسفر، مناطقہ اور اطباء کے بکثرت حوالے دیے ہیں۔ اگر فقہ اسلامی اس دور میں رومن لا سے اخذ کی گئی ہوتی تو وہ ضرور اس کا حوالہ دیتے لیکن واقعہ یہ ہے کہ اتنے فقہی سرمایہ میں کہیں بھی اس کا ذکر نہیں ملتا۔ فقہاء اسلام میں آراء کا اختلاف بھی ہے اور ایک دوسرے پر تنقید بھی کرتے ہیں۔ لیکن اس باہمی اختلاف آراء میں کسی فقیہ نے کسی دوسرے فقیہ سے تعرض اس بنیاد پر نہیں کیا کہ اس کی رائے رومن لا سے ماخوذ ہے[۵] یہ اس بات کا قطعی ثبوت ہے کہ فقہ اسلامی رومن لا سے زمانہ ماضی میں کبھی متاثر نہیں ہوئی۔ گبن کی رائے بھی یہی ہے[۶] اس کی وجہ یہ ہے کہ فقہ اسلامی مصادر اور اصول و کلیات کے اعتبار سے اس قدر جامع تھی کہ کسی اور نظام قانون سے استفادہ کا خیال ہی پیدا نہ ہو سکا۔ یہ درست ہے کہ بعض اصول اور ضابطے مشابہ دکھائی دیتے ہیں۔ لیکن محض بعض امور میں مماثلت کی وجہ سے قانون روما کو فقہ اسلامی کا ماخذ قرار دینا غیر سائنسی رویہ ہے۔

قانونِ روما کا اہم ترین حصہ وہ ہے۔ جو نظریہ التزام (Theory of obligation) بالخصوص تجارتی معاہدات و معاملات پر مشتمل ہے۔ ایسے شواہد ہیں جن سے ثابت کیا جا سکتا ہے کہ قانونِ روما پر فقہ اسلامی کے دیرپا اثرات مرتب ہوئے ہیں اس بارے میں ایک مستشرق عالم شاخت (Schachat) کے بقول فقہ اسلامی میں سب سے پہلے "سفتجہ" اور "حوالہ" کو بطور ہنڈی استعمال کیا گیا۔ اس تصور نے حقیقی بینکاری کی بنیاد رکھی۔ اس رواج پر مبنی تجارتی قانون یورپ وسطی میں قانون تجارت (Mercantile Law) کے حوالے سے منتقل ہوا[۷] اس نظریہ کی تائید فقہا کی اصطلاحات مثلاً مخاطرہ، حوالہ، صک اور سمار سے ہوتی ہے۔ جو یورپ میں جانے کے بعد Mohatra Avol Checque اور Semsal کے الفاظ سے بدل کر رائج ہوئیں[۸] مسلمانوں کے ہاں رائج ان تجارتی ضابطوں کی اہلیت و افادیت کے پیش نظر انھیں یورپ میں رواج دیا گیا۔ گویا ان کا اصل جب عربی ہونا ثابت ہو گیا تو یہ کہنا بالکل صحیح ہے کہ

فقہ اسلامی سے رومن قانون کے تصورات میں انقلاب آیا اور بہت سے قانونی تصورات جو گنجلک تھے ۔ انہیں فقہ اسلامی کے ذریعے سادہ تر بنایا گیا ۔ اس سیاق میں غلاموں کے بارے میں قوانین، حقوق نسواں اور معاہدات کے ضابطے بالخصوص فقہ اسلامی سے متاثر ہوئے[۹]

قانون روما اور فقہ اسلامی کے اس تقابلی مطالعہ سے یہ نتیجہ نکلتا ہے کہ موخر الذکر اپنے ماٰخذ اصطلاحات، اصول تعبیر و تشریح اور تشریعی مصادر کے لحاظ سے اصولی طور پر رومن لا سے مختلف ہے ۔ اس لیے کہ رومن لا اور کامن لا دونوں کا ماخذ رسم و رواج ہے ۔ اس کے اصول و ضوابط انسانوں نے وضع کیے ۔ اس لیے وہ اپنی روح کے اعتبار سے سیکولر (Secular) ہے جب کہ فقہ اسلامی کے بنیادی ماٰخذ قرآن و سنت اور اجماع ہیں ۔ یوں وہ اپنی روح کے اعتبار سے قانون الٰہی (Divine Law) یا منشار باری تعالیٰ (Divine Will) پر مشتمل ہے ۔

رومن لا میں رسم و رواج اور محض فکر انسانی پر مبنی ہونے کی وجہ سے ہر دور میں تغیر و تبدل رہا ہے ۔ لیکن فقہ اسلامی میں قانون سازی کی کچھ حدود و قیود ہیں ۔ اختلاف زمان و مکان کے پیش نظر جو قانونی تعدیلات ناگزیر ہوتی ہیں وہ قیاس، استحسان، مصلحت، عرف و عادت کے حوالے سے ہوتی ہیں ۔ تاکہ نظام قانون تقاضائے وقت کا ساتھ دے سکے ۔ اس لحاظ سے یہ حقیقت واضح ہو جاتی ہے کہ فقہ اسلامی کا ارتقار محض رسوم اور رواج کا مرہون منت نہیں بلکہ اس کے مصادر متعین ہیں ۔ فقہی نظام فقہا کے اجتہاد اور استنباط کا نتیجہ ہے ۔ جس میں وہ تخریج احکام کے ضمن میں مخصوص ضابطوں کی حدود سے تجاوز نہیں کرتے ۔ محض رائے اور عرف یا رسم کو قانون کی حیثیت نہیں دی جا سکتی جب تک اس کی تائید شریعت کی نصوص اور مسلمہ قواعد سے نہ ہو۔

اس میں کوئی شبہ نہیں کہ مختلف تہذیبوں کے اختلاط اور رسوم کے امتزاج سے نئے مسائل جنم لیتے ہیں ۔ یوں فقہ اسلامی بھی اس سے مستثنیٰ نہیں لیکن اتنا ضرور ہے کہ فقہ اسلامی کی بمقابلہ دیگر نظامہائے قانون کے یہ خصوصیت ہے ۔ کہ اس میں صرف ان رسوم اور رواج کو جگہ دی گئی جو اصولی طور پر کسی نص یا مقصد شرع کے مخالف نہ تھے ۔

یہ طے ہے کہ فقہ اسلامی یورپ کے دور احیار، صنعتی انقلاب اور ایشیا و افریقہ میں مغربی استعمار کے تسلط سے قبل رائج رومن لا سے متاثر نہیں ہوئی ۔

اس فرق و امتیاز کے ثبوت میں فقہ اسلامی کے بہت سے ایسے تصورات و نظریات کو لیا جا سکتا ہے جو رومن لا سے کسی طرح بھی مشابہت نہیں رکھتے۔ جن امور میں مشابہت پائی جاتی ہے تو اس کی وجہ ان کا منطقی فکر اور اصول معدلت و نصفت پر مبنی ہونا ہے مثلاً قانون و اخلاق اور قضا و افتا میں فرق، تجارتی معاہدات میں شروط، قانونی حیلے (Legal evasions) ولایت قضاء، غرض معاہدہ، عدالتی کاروائی کے ضابطے، قاضی اور حدود سماعت وغیرہ، اصول قانون روما (Roman jurisprudence) اور اصول فقہ اسلام مآخذ، اصول تشریح (Principles of legislation) کے علاوہ بنیادی تصورات مثلاً حکم (Law) حاکم (Law-giver) اقسام و انواع احکام جیسے فرض، واجب، مباح، مکروہ، حرام، دستوری و ارادی اصطلاحات وغیرہ ایک دوسرے سے بہت زیادہ مختلف ہیں۔ رومن لا میں قانون بین الاقوام کا تصور نہیں اور نہ ہی قانون کی حکومت (Rule of law) کا تصور ہے۔ اسی طرح بنیادی حقوق، قوانین وراثت میں فقہ اسلامی کو امتیاز حاصل ہے[ل]

البتہ دوسرے دور میں جب مغربی استعمار نے ماسوا شخصی قوانین یعنی عائلی قوانین اور قانون وراثت کا اپنا قانون نافذ کیا تو اس سے ان علاقوں میں علماء قانون کا ایسا طبقہ بھی سامنے آیا جن کی رائے میں ہر دو نظام قانون اصول عدل اور فطرت پر مبنی ہیں اور ان کی رائے میں ہر دو نظام قانون ایک دوسرے کے لیے ممد و معاون ہیں۔ حتیٰ کہ بعض جدت پسند حضرات نے بعض اصول اور اساسی نظریات جو رومن لا کا حصہ ہیں اور قدیم فقہی ادب میں ان پر کوئی نص نہیں، انہیں فقہ اسلامی میں تجدید و تدوین نو کی ضرورت کے حوالے سے قبول کر لیا مثلاً کمپنی کا تصور اور مختلف اداروں کی قانونی شخصیت کا اعتراف، نقض عہد Breach of contract میں متوقع منافع اور نقصان پر ہرجانہ کا تصور، ضرر مادی کے علاوہ ضرر ادبی یعنی ذہنی صدمہ پر ہرجانہ کا دعویٰ، حقوق کی Private اور Public کی طرف تقسیم، سول (Civil) اور جنائی (Criminal) قانون کا تصور، قانون سازی کے ضمن میں پارلیمنٹ اور سینٹ کی تشکیل اور ارکان کی اہلیت کے بارے ضابطے اور اس نوع کی کئی اصطلاحات مسلم ممالک میں رائج ہو چکی ہیں۔

اندریں حالات ضروری ہے کہ ان اصطلاحات اور اصول قانون جدید کا فقہ اسلامی کے اصول ومصادر کے ساتھ تقابل کیا جائے تاکہ ان کی قدر و قیمت کا صحیح تعین ہو سکے۔ نیز ان کے قبول ورد کا واضح معیار مقرر کیا جائے۔ جب تک یہ مسئلہ طے نہیں ہو جاتا۔ موجودہ قانون کو نظر ثانی کے ذریعے مشرف بہ اسلام کرنے کی راہ بہت سے مغالطوں (Fallacies)اور پیچیدگیوں کا سبب بن سکتی ہے۔

حوالہ جات

لہ Dr. M.S.Rana : Comparative Jurisprudence Law Publishing Co., Lahore 1979, P.44

لہ Encyclopaedia of Britanica, Vol.X, PP. 716-718.

لہ Encyclopaedia of Religion and Ethics, Vol. VII, P.885

Encyclopaedia of American Vol.XXIII, P.664

4. Theodore F.T.Plucknutt : A concise history of Common Law, Butter Worth & Co.,Ltd. Temple bar, 1948. P.4

لہ فلسفۃ التشریع الاسلامی : صبحی محمصانی ۔

لہ Gibbon,H.A.R. : Islam. Oxford Press.

لہ Abraham,L. : Partnership and Profit in the Medieval Islam. P.261 Princeton, New Jersy. 1970.

8. Schacht : An introduction to Islamic Law. Clarendon Press, Oxford, 1965. P.78

9. Comparative jurisprudepce. PP.42-50

10. Gilani,Riazul Hasan : Reconstruction of legal thought in Islam. Law Publishing Co., Lahore. PP.82-84.

لہ اصول فقہ سے متعلق اصطلاحات اور مباحث میں درج ذیل کتب سے استفادہ کیا گیا۔

الآمدی : احکام الاحکام ج ا ص ۱۱۳ ، ۱۷۸ دارالکتب العلمیة ، بیروت -
الشاطبی : الموافقات ج ا ص ۱۰۹ ، ۲۷۹ ، المکتبة التجاریة - مصر -
البزدوی ، فخر الاسلام ابوالحسن علی بن محمد : اصول البزدوی ، دارالکتاب العربی ، بیروت .
الشوکانی ، محمد بن علی : ارشاد الفحول ، مطبعة مصطفیٰ البابی الحلبی مصر -
الخضری ، محمد : اصول الفقه ، المکتبة التجاریة الکبریٰ - مصر -
الخلاف ، عبدالوہاب : علم اصول الفقه المکتبة الکبریٰ . مصر -
زیدان ، عبدالکریم الوجیز فی اصول الفقه ، دار نشر الکتب الاسلامیة پاکستان -