



## درس فارج اصول استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

تاریخ: ۷ مهر ۱۳۸۹

مصادف: ۲۰ شوال ۱۴۳۱

جلسه: ۵

موضوع کلی: تقسیمات حکم شرعی

موضوع جزئی: تقسیم پنجم: حکم حکومتی و حکم غیر حکومتی

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

### خلاصه جلسه گذشته:

بحث در تعریف و بیان ماهیت حکم حاکم و حکم حکومتی به انتها رسید و تا حدودی به نحو اجمالی حکم حاکم و اقسام حکم حاکم و حکم حکومتی را ذکر کردیم.

طبیعتاً حکم حاکم دارای ویژگی‌هایی است که قهراً این ویژگی‌ها به نوعی یک بستگی تامی به محدوده حکم حکومتی دارد، یعنی اگر ما محدوده حکم را منحصر به باب قضا بکنیم طبیعتاً حکم حاکم یک مختصاتی پیدا می‌کند. اما اگر این محدوده را توسعه بدهیم و قائل به اطلاق شویم طبیعتاً مختصات و ویژگی‌های حکم حاکم و حکم حکومتی متفاوت خواهد شد.

لذا مناسب است که راجع به محدوده حکم حکومتی بحثی داشته باشیم اما قبل از اینکه محدوده حکم حکومتی را بیان کنیم یک نکته از بحث قبلی باقی مانده که من باید عرض بکنم و آن نکته راجع به صحت تقسیم حکم به حکومتی و غیر حکومتی است.

### صحت تقسیم حکم به حکم حکومتی و غیر حکومتی:

تقسیم پنجم ما در مباحث حکم شرعی تقسیم حکم به حکومتی و غیر حکومتی بود آیا این تقسیم صحیح است؟ آیا ما می‌توانیم بگوییم دو نوع حکم داریم؟ حکم شرعی بر دو نوع است، حکومتی و غیر حکومتی. حکم شرعی بر دو قسم است یکی حکم الحاکم است که «صدر منه و انشاء الحاکم» و یکی هم حکم الهی است که «صدر من الله تبارک و تعالی» آیا این تقسیم درست است؟ بله این تقسیم، تقسیم صحیحی است.

ما قبلاً درباره حقیقت حکم شرعی بحث کردیم و تعریفی را از حکم شرعی ارائه دادیم گرچه در آن مقام حکم شرعی را که تعریف کردیم ناظر به حکم شرعی الهی یا حکم فرعی الهی بودیم اگر بخواهیم حکم حاکم را بر وزان همان حکم شرعی تعریف شده در قبل تعریف کنیم این قابل باز تعریف هست، رکن تعریف ما در آنجا انشاء بود حکم را از جنس اعتبار و انشاء دانستیم گفتیم حکم یک امر واقعی نیست. این انشاء و اعتبار از ناحیه منشأ، به غرض بعث و تحریک مکلفین صورت می‌گیرد و بعث و تحریک فعلی هم لازم نیست، همین قدر که این دستور صلاحیت و شأنیت تحریک و بعث داشته باشد کافی است. با اندکی مسامحه ما همان تعریفی که آنجا گفتیم قابل تطبیق بر حکم حاکم هم هست.

تعريفات ديگري هم كه براي حكم شرعي هم شده مثل «الأعتبار الصادر لفعل المكلف» كه بعضي‌ها در تعريف گفته‌اند يا «الأعتبار الصادر على ذمة المكلف» اينها همه بر حكم حكومتي و حكم حاكم هم قابل انطباق است. يعني تقريباً في الجملة مي‌توان ادعا كرد كه حكم شرعي به هر تعريفی كه ارائه شده باشد، در مورد حكم حاكم هم قابل انطباق است. حتى اگر حكم و جنس حكم از قبيل امور واقعيه باشد نه اعتباريه و اراده مبرزه. همه آنها بر حكم حاكم هم قابل انطباق است.

به هر حال در صحت تقسيم حكم شرعي به حكم الهي و حكم حاكم و حكم حكومتي تقريباً مي‌شود گفت كه جاي انكار نيست و اين واضح است و اطلاق حكم شرعي و تعريف حكم شرعي بر حكم حاكم جاي اشكال و مناقشه ندارد الا اينكه ممكن است بعضي‌ها نسبت به بعضي از قيود و بعضي از جزئيات اشكال داشته باشند كه آن چندان تأثيري در نتيجه‌ي بحث ندارد.

حالا اينكه ما قسيم اين حكم حكومتي را چه بناميم آن خيلي مهم نيست مهم اين است كه ما مي‌گوييم:

اولاً: به حكم حكومتي مي‌شود حكم شرعي اطلاق كرد.

ثانياً: اينكه حكم شرعي قابل انقسام به اين دو قسم است.

اگر اين را پذيرفتيم ديگر اين كه در تسميه و نام گذاري چه اسمي روي اين دو سنخ بگذاريم مهم نيست. مثلاً اگر بگوييم حكم شرعي تقسيم مي‌شود به حكم فرعي و حكم حكومتي، اين از يك جهاتي ممكن است ولي اشكالاتي هم دارد چون حكم فرعي اطلاقات متعدد دارد، البته اصطلاح حكم فرعي و از زمان علامه به بعد در كتب رايج شده شايد قبل از او تعبير حكم فرعي رواج نداشت. اما حكم فرعي اطلاقات متعدد دارد يك وقت حكم فرعي گفته مي‌شود در مقابل حكم اصولي، يك وقت حكم فرعي گفته مي‌شود در مقابل اصول دين و اصول اعتقادي، اين اشكالاتي است كه اينجا است. اگر بگوييم حكم شرعي تقسيم مي‌شود به حكم الهي و حكم حكومتي، اين تعبير تا اندازه‌اي بهتر است مي‌گوييم بعضي از احكام شرعيه الهي‌اند و بعضي‌ها حكومتي‌اند، يعني بعضي‌ها از ناحيه خدا صادر شده‌اند بعضي‌ها از ناحيه حاكم صادر شده‌اند.

**نتيجه:** به هر حال اين تقسيم مورد قبول است و شايد بتوانيم بگوييم كسي منكر اين تقسيم نباشد كما اينكه كسي به منكر مثلاً تقسيم به تكليفي و وضعي نيست حالا يا طولی يا عرضی آن مهم نيست ولي بالاخره اين تقسيم هست حالا بعضي‌ها مي‌گویند اين منتزع از اوست، ولي بالاخره اصلش را قبول دارند.

#### **نکته:**

بحث ما بستگی تام دارد به بررسی ادله ولایت فقیه آن ادله را آدم باید بررسی بکند و بعد این مسئله را مشخص کند یعنی سه چهار بحث است که با هم پیوستگی خیلی روشن دارد یکی ویژگی‌های حکم حكومتي است، یکی محدوده حکم حكومتي است، یکی مشروعیت حکم حكومتي است، اينها همه در آن بحث ولایت امر و ولایت فقیه باید به نحو

مستوفی بحث شود لذا حالا ما هم نمی‌خواهیم بحث ولایت فقیه را اینجا مطرح کنیم ما در حدی که ضرورت دارد در این بحث حکم اشاره می‌کنیم لذا می‌خواهم عرض کنم اصل این بحث و اساس این بحث را باید در بحث ولایت فقیه و کتب مربوط به اثبات ولایت و محدوده آن برای فقیه باید جستجو کرد.

### **محدوده حکم حکومتی:**

اما راجع به محدوده حکم حکومتی اقوال مختلف و انظار متعددی است اگر ما بخواهیم مجموعه‌ی اقوالی که درباره‌ی محدوده‌ی حکم حاکم است استقصاء کنیم و اختلافات جزئی که در بین این اقوال وجود دارد را کنار بگذاریم می‌توانیم مجموعه‌ی این اقوال را در چهار قول دسته بندی بکنیم:

### **قول اول:**

قول مشهور فقها است منظور از مشهور فقها یعنی ارکان و بزرگان فقه از جمله شیخ انصاری، علامه حلّی، محقق حلّی صاحب شرایع، صاحب جواهر، اینها و کثیری به تبع اینها این نظر را دارند که ولایت را برای حاکم در مورد قضاء قبول دارند و می‌گویند حاکم می‌تواند به عنوان قضاوت حکم بکند و یکی از محدوده‌های حکم حاکم برای رفع خصومت و حکم برای رفع نزاع است. علاوه بر باب قضاء در امور حسبیّه اموال مجهول المالک، سرپرستی اطفال بی سرپرست، در این امور هم برای فقیه ولایت قائلند. می‌گویند فقیه مجتهد جامع الشرایط می‌تواند تکلیف اموال مجهول المالک را معین کند و حکم کند که کجا مصرف شود و می‌تواند نسبت به اطفال بی سرپرست به عنوان قیم حکم کند و دستور دهد و دستورش نافذ است و قضاوت هم می‌تواند بکند یعنی هم نسبت به موضوعات و هم نسبت به احکام حکم صادر کند یعنی می‌تواند بگوید این برای زید است و هم می‌تواند حکم صادر بکند. شیخ انصاری<sup>۱</sup>، علامه حلّی<sup>۲</sup>، محقق حلّی صاحب شرایع<sup>۳</sup>، صاحب جواهر<sup>۴</sup> اینها به قول اشاره کرده‌اند. از معاصرین هم مثل مرحوم آقای خوبی<sup>۵</sup> و بعضی دیگر از بزرگان با این نظریه موافقتند. مشهور بین فقها این نظریه است اینها البته اجرای حدود و تعزیرات را هم قبول ندارند می‌گویند: اجرای حدود و تعزیرات شأن حاکم نیست در همان محدوده‌ای که من عرض کردم می‌گویند در آن محدوده‌ها حاکم این شأن را دارد که حکم بکند البته بعضی از بزرگان از جمله مرحوم محقق نائینی علاوه بر مسئله‌ی قضاوت و این مواردی که ذکر شد اجرای حدود را هم پذیرفته ایشان می‌گویند که اجرای حدود هم جزء اختیارات حاکم است و در محدوده‌ی حکم او قرار می‌گیرد.

۱. مکاسب ج ۳، ص ۵۵۷ و ۵۵۸، چاپ کنگره.

۲. در ارشاد الازهان، مجمع الفائدة و البرهان ج ۷، ص ۵۵۰.

۳. کتاب الأمر بالمعروف و نهی عن المنکر، ص ۹۶.

۴. ج ۲۱، ص ۲۹۴.

۵. التنقیح اجتهاد التقليد، ص ۴۲۴.

## قول دوم:

قولی است که تقریباً یک عده‌ای بسیار قلیلی به آن ملتزم شده‌اند. اینها معتقدند ولایت حاکم فقط در باب قضاء آن هم در خصوص موضوعات است، اصلاً در قضاء در غیر باب موضوعات برای فقیه ولایت را قبول نمی‌کنند. اجرای حدود و تعزیرات که قبول نمی‌کنند آن امور حسبه هم در آن شاید یک تردیدهایی وجود داشته باشد. اما عمده این است مسئله قضا به در باب موضوعات و در محدوده‌ی موضوعات منحصر کرده این دایره‌اش خیلی محدودتر از قول قبلی است از جمله کسانی که به این نظر معتقد است مرحوم محقق خوانساری صاحب جامع المدارک می‌باشد. مرحوم آقای آقا سید احمد خوانساری از معاصرین بود ایشان در یک مسئله‌ای در اختلاف بین وارث و اجنبی در مورد مازاد بر ثلث مال مورث یک نظری داده است.

مسئله از این قرار است که می‌گویند اگر کسی در حالت مرض معامله‌ای انجام دهد مثلاً خانه‌اش را فروخت بعد از دنیا رفت. در اینجا بین وارث و اجنبی اختلاف پیش می‌آید وارث مدعی است که این خانه در زمان مرض موت فروخته شده، چون در زمان مرض موت فروخته شده این باید به وسیله وارث اجازه شود چون مال انتقالی در مرض موت از ثلث محسوب می‌شود و این مورد تخصم چون بیشتر از ثلث است این باید وارث اجازه بدهد یعنی فرض بفرمایید که مورث نسبت به ثلث وصیت کرده حالا این خانه را هم فروخته اگر اثبات شود که در مرض موت فروخته شده چون مازاد بر ثلث است باید وارث اجازه بدهد.

لذا وارث ادعا می‌کند این در مرض موت فروخته شده اجنبی می‌گوید: نه این جزء اصل مال است با این که بیش از ثلث است اما اجازه‌ی وارث لازم نیست چون مرض موت نبوده یک چنین اختلافی در یک چنین مالی اگر پیدا شد یک تخصم است می‌روند سراغ حاکم، حاکم حکمی می‌کند. مرحوم آقای خوانساری می‌گوید اگر حاکم براساس استنباط خودش حکم به خروج این مال از ثلث یا از اصل بکند، این صرفاً بیان حکم الهی شرعی است و نه حکم حاکم و مراجعه کننده به حاکم ملزم از طرف خداست نه حاکم. همین که می‌گوییم ملزم از طرف خداست یعنی حکم حاکم نیست. با اینکه تخصم است رفتند آنجا حاکم دارد حکم می‌کند که یا از ثلث است یا از اصل است ولی می‌گوید: این حکم نیست این بیان حکم شرعی الهی است. و همین جا در ادامه ایشان می‌فرماید اگر محکوم علیه و حاکم در حکم مسئله با هم اختلاف داشتند اگر در موضوعات بود محکوم علیه باید از نظر حاکم تبعیت کند اما اگر در غیر موضوعات بود به چه دلیل از حکم حاکم باید تبعیت بکند.

پس مسئله حکم حاکم را فقط در قضاوت در موضوعات می‌گوید: نافذ است. عبارت ایشان در اینجا در ذیل این قسمت این است «غایة ما یمکن ان یقال ان شأن الحاکم انفاذ حکم الشرع» شأن حاکم انفاذ حکم شرع است و خودش نمی‌تواند حکم کند.<sup>۶</sup>

<sup>۶</sup> جامع المدارک، ج ۶، ص ۳-۴.

پس ببینید طبق قول دوم محدوده اختیارات و آن به اصطلاح شأن حکم برای حاکم در باب قضا آن هم در موضوعات منحصر می‌شود.

سؤال: سخن ایشان این است که حکم خداست، ملزم از طرف خداست و انفاذ حکم شرعی می‌کند، این انفاذ در واقع انشاء نیست؟

استاد: این حکم به خروج از اصل یا ثلث در آن مسئله مورد تخصص موضوع نیست و آمده می‌گوید حکم الهی این است. بیان حکم شرعی می‌کند ولی اگر در یک جایی بین حاکم و محکوم علیه اختلاف نظر پیش آمد یعنی اصلاً محکوم علیه آمد گفت: آقا تو بیخود این حکم را گفتی، اینجا این حکم جاری نمی‌شود؛ در حکم حاکم اختلاف نظر کردند با همدیگر! آن جا می‌گوید: حکم حاکم نافذ است، آن جا حکم است یعنی محکوم علیه باید بپذیرد اگر اختلاف نظر پیش آمد محکوم علیه حکم حاکم را بپذیرد. آنجا حاکم انشاء دارد یک موضوع است حاکم دارد انشاء می‌کند در حق محکوم علیه هم نافذ است. اما اگر این فضا نبود اگر اختلاف نظر نداشتند طبیعتاً آنجا اگر حاکم چیزی را می‌گوید دیگر انشاء نیست، بیان حکم الهی شرعی است. تازه در موضوعات یک مورد را استثناء می‌کند ایشان می‌گوید اگر حاکم حکم به زوجیت زن برای اجنبی کرد، حاکم گفت من حکم می‌کنم این زن، زن این مرد است موضوع است این حکم الهی است می‌گوید حکم می‌کنم این زوجه اوست اینجا دیگر بیان حکم الهی که نکرده. در آن مثال مورد دعوا اینکه گفتیم جزء اصل حساب می‌شود یا جزء ثلث، بیان حکم الهی شرعی است ولی در موضوعات حکم دارد و این مورد را استثناء می‌کند و می‌گوید اگر حاکم حکم کرد به اینکه زن، زوجه این مرد اجنبی است. در مورد زن نافذ نیست این یک استثناء است در مورد زن، به خاطر ادله‌ای که داریم اما در غیر این مورد می‌گوید حکم حاکم نافذ است.

پس ببینید این قول در این محدوده است که حاکم محدوده‌ی قابل انشاء برای او باب قضا آن هم در محدوده موضوعات می‌باشد.

### قول سوم:

این قول هم جمعی به آن قائل هستند و آن این است که دامنه اختیارات حاکم و شأن حکم کردن را برای حاکم علاوه بر باب قضا و اجرای حدود و تعزیرات و امور حسبیه، نسبت به امور مؤمنین و زعامت جامعه هم تسری می‌دهند. یعنی می‌گویند حاکم می‌تواند در اموری که به جامعه اسلامی و امور مسلمین مربوط می‌شود دخالت کند اما این دخالت او محدود به یک حدّ و مقید و به یک قیدی است و آن قید احکام اولیه و ثانویه است، می‌گویند اعمال ولایت تنها در چارچوب احکام شرعی معنا دارد یعنی حاکم نمی‌تواند یک حکمی را انشاء کند که خارج از احکام فرعی الهی است طبیعتاً این نظر از نظر مشهور فقهاء دایره‌اش اوسع است اما در عین حال مقید به این قید هم هست.

طبق این نظر حاکم نمی‌تواند بیاید مثلاً دخالت بکند در قراردادهای مردم، معاملات مردم، برای آنها حد و حدود تعیین کند چون «الناس مسلطون علی اموالهم» را داریم حق سلطنت مردم بر اموال خود اجازه نمی‌دهد که کسی بیاید برای

آنها تعیین تکلیف بکند طبق این بیان حاکم نمی‌تواند بیاید مسجدی که وسط خیابان واقع شده را خراب کند می‌گوید: خیابان را آن طرف ببراً این که ضرورت پیش بیاید، الا این که اضطرار پیش بیاید اما طبق قول چهارم می‌تواند خراب بکند البته آن هم تابع مصلحت است.

خود این‌هایی که این نظر را می‌گویند دو دسته هستند یک عده شان مثل مرحوم آقای صدر قائل به منطقة الفراغ است، ایشان یک نظریه‌ای دارند و می‌گویند که شارع در موارد بسیاری ادله و نصوص و روایات آیات دارد که تکلیف انسان را در اعمال و کارهای مختلف مشخص کرده احکام اولیّه‌ای که به اصطلاح توسط نصوص بیان شده در مواردی که نصّ شرعی داریم آیه و روایت داریم می‌گوید حاکم در این موارد دخالتش فقط در حد تطبیق کلیات بر موارد است تطبیق کلیات بر مصادیق ولی یک جاهایی می‌گویند ما نصّ شرعی نداریم دلیلی از ناحیه شرع وارد نشده معمولاً در محدوده رابطه انسان با طبیعت و اختیارات دولت و حاکمیت دولت، شرع نصّی ندارد آنجا رها کرده آن منطقه را منطقة الفراغ می‌گوید.

حاکم می‌تواند در محدوده منطقة الفراغ یک الزامی و جوب یا حرمتی، منعی یا ترخیصی را جعل بکند ایشان فقط به اصطلاح در این محدوده دست حاکم را باز می‌کند برای جعل و انشاء اما در غیر این محدوده می‌گوید فقط تطبیق می‌کند فقیه، حاکم فقط تطبیق می‌کند انشاء ندارد، حکم ندارد هر چه هست تطبیق کلی بر فرد و مصداق است این نظر آقای صدر است ولی در این گروه قرار می‌گیرد ایشان ولی به هر حال می‌گوید حاکم محدوده اختیاراتش احکام اولیّه است یعنی نمی‌تواند خارج از احکام اولیّه حکم داشته باشد.<sup>۷</sup> البته به استثناء منطقة الفراغ که این نظر را ایشان در کتاب اقتصادنا بیان کرده است.

اما خیلی‌ها هستند این منطقة الفراغ را قبول ندارد می‌گویند اصلاً ما چیزی به نام منطقة الفراغ نداریم موردی نیست که یک نصّی، آیه‌ای، روایتی، عمومی، اطلاقی وجود نداشته باشد که شارع نسبت به آنجا حکمی نداشته باشد یا الزام یا منع یا ترخیص بنابراین همه محدوده اختیارات حاکم می‌شود احکام اولیّه فقط در چهارچوب احکام اولیه می‌تواند حکم بکند حالا این که چه طوری حکم بکند و واقعاً آیا به نظر آنها هم حکم در چارچوب احکام اولیه آیا از قبیل تطبیق است یا انشاء است اگر انشاء است انشاء برای اجرای آن احکام است، این مسئله دیگری است.

سؤال: فرقی با فتوا چه می‌شود؟

استاد: همین یکی از مهم‌ترین مشکلات این تعابیر است که اگر ما این نظر را گفتیم آیا انشاء خواهد بود؟ طبق این نظر ممکن است گفته شود بله یک قسم از احکام حکومتی که ما گفتیم انشاء قوانینی برای اجرای احکام فرعی است. در آن فرض می‌شود انشاء را تصویر کرد اما معلوم نیست این نظر مورد قبول آنها باشد بلکه تفسیر به ما لا یرضی صاحبه باشد بنید کلمات اینجا خیلی واقعاً مشتت و مبهم است واقعاً آنهایی که می‌گویند مقید به احکام فرعی اولیّه هست

۷. اقتصادنا، ص ۳۷۸.

آیا می‌خواهند بگویند اصلاً در آن جا شارع حاکم فقط تطبیق انجام می‌دهد اگر تطبیق باشد انشاء در آن هست یا نیست در بعضی صور آن می‌شود مثلاً انشاء بعضی از یا اعتبار موضوعات بکند یا یک فردی را مصداق یک کلی قرار بدهد البته در تطبیق هم می‌شود انشاء را تصویر کرد و بعید است که این قول سوّم بخواهند اصلاً انشاء را انکار بکنند و بگویند حکم اصلاً انشاء در آن نیست اگر انشاء نباشد که دیگر حکم نیست.

از معاصرین کسانی که قائل به این نظریه است مرحوم آقای گلپایگانی است<sup>۸</sup> که ایشان در آنجا مفصل این بحث را کرده‌اند. طبیعتاً ایشان این منطقه الفراغ و اینها را اصلاً قبول ندارد و طبیعتاً علی رغم اختلافی که این دو نظر یعنی قائلین به منطقه الفراغ و منکرین منطقه الفراغ دارند اما در عین حال با هم این دو در گروه سوّم قرار می‌گیرند چون حدّ برای ولایت قائل هستند و آن احکام اولیّه است.

**بحث جلسه آینده:** قول چهارم: ولایت مطلقه است که حاکم دامنه اختیاراتش و حکمش وسیع است که بیان خواهد

شد. والحمد لله رب العالمین.

---

۸. کتاب الهدایة الی من له الولاية من الأب و الجد و الفقیه، ص ۲۰-۵۲.