



درس استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نقش زمان و مکان در استنباط
 موضوع جزئی: مروری بر نظرات فقهای گذشته در سه جهت - جهت دوم: عرف -
 جهت سوم: حکم حاکم
 سال اول
 تاریخ: ۱۵ اسفند ۱۴۰۳
 مصادف با: ۴ رمضان ۱۴۴۶
 جلسه: ۵

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

خلاصه جلسه گذشته

درباره سابقه و پیشینه تأثیر زمان و مکان در اجتهاد و استنباط یا در احکام، (به حسب اختلافی که در تعبیر جدید و تعبیر کتاب‌های فقهی گذشته وجود دارد) گفتیم سه عرصه می‌تواند نمایانگر این تأثیر باشد:

۱. عرصه عناوین ثانویه که به وفور در عبارات فقها قابل ردیابی است.
۲. عرف که در کتاب‌های فقهی و عبارات فقها هم مطرح شده است و یکی از ساحت‌هایی است که مبین تأثیر زمان و مکان است. البته اینطور نیست که هر جا سخن از عرف به میان می‌آید ملازم با مسئله زمان و مکان باشد، در خود این بحث است که عرف در چه قلمرویی از سوی شارع به رسمیت شناخته شده است، به علاوه عرف انواعی دارد، ولی آیا همه انواع آن، اعم از عرف عام و خاص، عرف متشرعه یا عرف، عقلاً معتبر است؟ اینها بحث‌هایی است که بعداً انشاءالله اگر فرصت شود ما بیشتر به آن می‌پردازیم برای اینکه مرزهای تأثیرگذاری زمان و مکان را تعیین کنیم. اما فی الجمله، عرف یکی از این ساحت‌هاست. ما برخی عبارات فقها و فروعی که در آن فروع تصریح به تغییر حکم کردند ذکر کردیم. دو سه نمونه را دیروز گفتیم.

ادامه بحث در جهت دوم: عرف

یک نمونه دیگر هم حالا عرض بکنم برای اینکه معلوم شود که این سابقه بسیار طولانی دارد و مورد توجه بوده است.

۵. در باب عقد اجاره شیخ طوسی می‌فرماید: اگر مؤجر به نحو مطلق بگوید من این خانه را، یک ماه به تو اجاره می‌دهم و اشاره به اول وقت اجاره نکند، این عقد جایز نیست و باطل است.^۱ در مقابل ابن براج^۲ و ابن ادریس^۳ برخلاف شیخ طوسی حکم به جواز کردند و گفتند این عقد باطل نیست. این اختلاف دیدگاه مربوط به جواز و بطلان عقد اجاره‌ای که در آن اول وقت اجاره ذکر نشده است.

مرحوم علامه در کتاب مختلف می‌فرماید: در این مورد باید به عرف رجوع شود، اگر عرف شروع زمان اجاره را بلافاصله بعد از انعقاد عقد بداند حق با ابن براج و ابن ادریس است، حتی اگر در هنگام عقد به آن تصریح نشود و الا حق با شیخ طوسی است در

^۱ خلاف، ج ۳، ص ۴۹۶؛ مبسوط ج ۳، ص ۲۳۰.

^۲ المعذب، ج ۱، ص ۴۷۶.

^۳ سرائر، ج ۲، ص ۴۵۸.

داوری بین این دو دیدگاه در فرع یاد شده، علامه می‌فرماید: ما به سراغ عرف می‌رویم، چرا یکسره حکم به بطلان بکنیم یا یکسره حکم به جواز کنیم؟ باید ببینیم که عرف اینجا چه نظری دارد.

این‌ها مجموعاً آن بخش‌هایی است که مربوط به مرجعیت عرف در تشخیص معنا و مفهوم یک واژه یا مصداق‌یابی است و اینکه در مواقعی و مواردی عرف را ملاک قرار دهیم حتی اگر در عقد و قرارداد تصریح به آن نشده باشد. یک تعبیری در بعضی عبارات هست که «العاده المطروده تنزل منزله الشرط» مطروده به معنای شایع و عادت‌ی که بین مردم رواج دارد، نازل منزله شرط است. یعنی یک شرط ارتكازی می‌شود یا مثلاً در مورد باب معاملات این تعبیر وارد شده که «المعروف بين التجار كالشروط بينهم» ممکن است در قرارداد و در هنگام معامله بدان تصریح نشود ولی آن چیزی که در میان تجار معروف است مثل شرط می‌ماند، یا این تعبیر وارد شده که «التعيين بالعرف كاليقين بالنص» لذا مرجعیت عرف در یک محدوده‌ای کاملاً پذیرفته شده است. منتهی یک نکته‌ای که دیروز هم اشاره کردم این است که علاوه بر مرجعیت عرف عام در شناخت مفاهیم و مصادیق، گاهی از اوقات عرف عام به منزله قرینه‌ای بر کشف مراد متکلم است، همان که ما در یکی از تفسیرهایی که برای زمان و مکان ذکر کردیم، از آن با تعبیر شرایط صدور روایات یاد کردیم و اینکه این کلام در چه موقعیت زمانی و مکانی صادر شده است؛ این خیلی مسئله مهمی است. شرایط صدور خودش از یک منظر برای نشان دادن یک جهت از تأثیرگذاری زمان و مکان می‌تواند معرفی شود، اما برخی همان را بردند در دایره عرف. لذا ببینید تفاوت دیدگاه‌ها را که این را ما از منظر مثلاً مرجعیت عرف ببینیم یا این را به عنوان شرایط صدور و اینکه زمان و مکان صدور و شرایط خاصی که نص در آن صادر شده است، چه بسا موجب تخصیص حکم به یک زمانی شود و از عمومیت حکم و شمول آن جلوگیری کند.

به هر حال فرق نمی‌کند که ما به چه تعبیری و از چه منظری از این مسئله یاد کنیم. مهم این است که بالاخره برخی معتقدند که عرف به منزله قرائن حالیه یا مقالیه می‌تواند به ما در کشف مراد و مقصود متکلم کمک کنیم، مثل اینکه لفظ نقد به صورت مطلق منصرف به نقد بلد است و شامل مطلق نقود نمی‌شود، یا لفظ نقد ظهور دارد در عاجل بودن قیمت نه نسیه بودن چون واژه نقود در زمان صدور روایات و با ملاحظه عرف آن زمان این چنین بوده که منظور نسیه نبوده و منظور هم همان نقد بلد بوده است، لذا ما نمی‌توانیم از آن شمول و اطلاق استفاده کنیم. موارد زیاد است.

۶. شهید اول به یک مناسبتی در مورد اختلاف بین زن و شوهر در اینکه آیا مهریه پرداخت شده یا نه و اینکه ادعای کدام یک مقدم می‌شود، مطلبی دارد که قابل توجه است. روایت دارد که ادعای زوج مقدم می‌شود، چون در آن زمان عرف این بود که مهریه را قبل از جماع به زن پرداخت می‌کردند، اما می‌گوید: فی زماننا هذا که مهریه به زن قبل از جماع پرداخت نمی‌شود، آیا ما می‌توانیم در ادعای زوجه نسبت به عدم پرداخت مهریه را به استناد آن روایت نادیده بگیریم و بگوییم ادعای زوج مقدم می‌شود؟ پس تغییر عرف و آن روش متعارف مسلماً تأثیر دارد و اینکه ما آن نص را ناظر به آن شرایط بدانیم در حالیکه در خود کلام هیچ قیدی ذکر نشده است. لذا این مطلب به عنوان یک قرینه حالیه یا مقالیه به ما در فهم مراد متکلم کمک می‌کند. این هم یک قسم دیگری از مرجعیت عرف است.

خیلی فرق می‌کند اینکه ما در مواجهه با نصوص تا چه حد پای عرف را باز کنیم؛ این حد و مرزها باید معلوم شود. نه مثل برخی که آنقدر برای عرف موقعیت قائلند که دیگر دین تبدیل می‌شود به یک امر عرفی و نه مثل برخی که کاملاً راه را می‌بندند و این

باعث می‌شود که ما با یک مشکلات و موانعی مواجه شویم. علی‌ای حال برای این عرصه نمونه‌ها زیاد است که ما بعداً دوباره با اینها کار داریم. از باب یادآوری به چند نکته حتماً باید اشاره کنم که:

۱. بالاخره نظریه تأثیر زمان و مکان در استنباط که الان درباره آن بحث می‌کنیم با اثرگذاری زمان در احکام که در گذشته مطرح بوده در چه تقاطعی اشتراک دارند و در چه تقاطعی افتراق؟ به عبارت دیگر چه مواردی در کلمات فقهای گذشته نبوده و الان اضافه شده است؟ این موارد اشتراک و افتراق را ما باید بیان کنیم، موارد اشتراک (عناوین ثانویه، عرف و حکم حاکم که اکنون از آن تعبیر می‌شود به حکم حکومتی) در گذشته مورد توجه بوده و الان هم هست. اصل این سه موضع قطعاً از مواردی است که تأثیر زمان و مکان در آنها آشکار و روشن است، اما باز از جهت قلمرو آنها با هم تفاوت دارند؛ قلمروهایشان متفاوت است.

۲. چه عرصه‌هایی غیر از این سه عرصه الان می‌تواند بستر این اثرگذاری باشد که در گذشته مطرح نبوده؟ آیا اصلاً غیر از این سه عرصه جایی را داریم که این تأثیرگذاری را در آن ما مشاهده کنیم یا خیر؟

۳. یک جهت دیگر (من خیلی اجمالاً و به نحو مختصر یک اشاره‌ای به مطالب آینده می‌کنم که توجه داشته باشید) اینکه آیا این تأثیرگذاری‌ها فقط مربوط به مقام اجرا و تطبیق است یا در مرحله استنباط هم می‌تواند اثرگذار باشد؟ چون ما سه مقام داریم برای حکم: ۱. مقام جعل، ۲. مقام استنباط، ۳. مقام امتثال و اجرا؛ نسبت تأثیرگذاری زمان و مکان نسبت به این سه مقام باید کاملاً معلوم شود، اینها را بعداً انشاءالله درباره‌اش بحث می‌کنیم.

سوال:

استاد: من دیروز اشاره کردم؛ تغییر عرف به چه سبب صورت می‌گیرد؟ چرا عرف تغییر می‌کند؟ شرایط زمانی و مکانی موجب تغییر عرف می‌شود، عرف که یک پدیده تکوینی نیست که ما به ازایی داشته باشد و استحاله شود یا عوض شود، تغییر کند مثل ما اگر عرف را دقیق بشناسیم، درست تعریف کنیم، آنگاه به وضوح برای ما روشن می‌شود که چگونه شرایط زمانی و مکانی موجب تغییر عرف‌ها می‌شود. ...

شما اجمالاً این را از ما فعلاً بپذیرید که: ۱. در کلمات فقها و عبارات فقهی، این مطرح شده است که عرف و عادات در تغییر حکم اثر دارند. ۲. اگر ما پذیرفتیم تغییر عرف، تغییر عادت موجب تغییر حکم می‌شود، پس آنچه که به سبب آن عرف تغییر پیدا می‌کند می‌تواند مع الواسطه در تغییر حکم مؤثر باشد و آن عبارت از زمان و مکان است. ما هم عرض کردیم در عبارات فقها کمتر به آن تصریح شده و مستقیماً از حضور عنصر زمان و مکان در تغییر حکم و استنباط سخن به میان نیامده بلکه عمدتاً یا از عناوین ثانویه حرف زدند که موجب تغییر حکم است یا از عرف. ما حرفمان این است که این عناوین ثانویه و عرف وابستگی تام دارد به عنصر زمان و مکان.

پس می‌توانیم بگوییم فقهای ما غیر مستقیم و مع الواسطه از تأثیرگذاری زمان و مکان سخن گفته‌اند، اما این معنایش این نیست که همه یکسان نگاه کردند، معنایش این نیست که مثلاً آنچه که امام (رحمت الله علیه) فرمودند دقیقاً همان است که آنها گفتند، ما موارد افتراق بین این دو می‌توانیم پیدا کنیم. اشتباهی که بسیاری از نویسندگان مقالات و شارحان نظر امام و حتی شاگردان خود امام در تفسیر نظریه زمان و مکان داشتند همین است که سعی کردند این نظریه را منطبق کنند بر آنچه که قبلاً مطرح بوده. بله، از یک جهت خواستند یک دفاع کنند از امام و اینکه امام یک چیز مثلاً بدعت آمیزی نگفته و به دنبال اثبات این بودند که این حرف در گذشته

هم مطرح بوده، خواستند دفاع کنند، برای دفاع خوب است که ما اصل این حرف را به سابق برگردانیم اما اکتفا به این درست نیست. لذا ضمن اینکه این نظر ریشه در گذشته دارد اما تفاوت‌هایی هم با سخن آنها دارد. عمده این است که ما وقتی می‌خواهیم این نظریه را تبیین کنیم به اشتراکات و افتراقات این دو کاملاً اشاره کنیم و ما این کار را انشاء الله در ادامه خواهیم کرد.

جهت سوم: حکم حاکم

سومین عرصه‌ای که ما می‌توانیم در لا به لای عبارات فقها، رد پای عنصر زمان و مکان و تأثیرگذاری آن را ببینیم حکم حاکم یا حکم ولایی است که امروز از آن تعبیر می‌شود به حکم حکومتی.

ما در فقه شیعه تعبیر «حکم حاکم» یا «ما راه الامام» یا «ما راه الوالی» زیاد داریم؛ از زمان تشریح و از صدر اول، این مسئله در بین فقها و خود ائمه (علیهم السلام) و اصحابشان مطرح بوده و البته تعبیرات مختلفی از آن شده است. اهل سنت از آن تعبیر کردند به الاحکام السلطانیه، احکام سلطانی، در فقه شیعه بیشتر به عنوان حکم حاکم مطرح شده است، ولی حالا امروز تعبیری که بیشتر به کار می‌برند حکم حکومتی است. حقیقت اینها یک چیز است. درباره حکم حاکم، بحث‌های مختلفی وجود دارد که من الان نمی‌خواهم وارد آن بحث‌ها شوم، فقط آن جهتی که ما الان به آن کار داریم این است که این یک عرصه‌ای بوده که از ابتدا مطرح و با تغییرپذیری همراه بوده و اینکه این تغییر پذیری مبتنی بر مصالح عمومی و البته در حوزه اجتماعیات بوده است، حالا ممکن است مواردی هم که حکم حاکم در حوزه‌های فردی بوده بتوانیم پیدا کنیم، هر چند آن هم عمدتاً یک بازتاب اجتماعی یا یک تأثیر اجتماعی داشته است.

مسئله حکم حاکم یا حکم حکومتی از جهات مختلف باید درباره آن بحث شود، اینکه حقیقت و ماهیت آن چیست؟ اینکه ادله مشروعیت آن کدام است، به چه دلیل این حکم اصلاً مشروع است؟ حاکم به چه دلیل می‌تواند حکم کند؟ اینکه قلمروی آن کجاست؟ اینکه اگر مثلاً حکم حاکم با احکام شرعی اولی تعارض پیدا کرد چه باید بکنیم؟ بحث‌های زیادی اینجا مطرح است، من فقط یک توضیح اجمالی می‌دهم تا آن جهتی که مد نظر ما هست معلوم شود.

برخی مثل مرحوم علامه طباطبایی معتقدند در آیه «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ»؛ «أُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ» مربوط به شأن ولایی ائمه است که غیر از مقام تبیین یا مقام تبلیغ احکام است. کأنه پیامبر و اولی الامر دو شأن دارند، یک شأن تبلیغ احکام و یک شأن ولایت که این دو غیر از شأن نبوت است. البته در تفاوت بین معصومین مثل پیامبر و اهل بیت (علیهم السلام) و بین سایر کسانی که از این شأن برخوردارند گفته شده که احکام ولایی و حکومتی پیامبر دو قسم است: یک قسم از احکام ولایی پیامبر ثابت است و تغییر نکرده، مثل «لا ضرر ولا ضرر فی الاسلام» البته این بنا بر آن مبنا است که ما قاعده لا ضرر را یک حکم سلطانی و حکومتی بدانیم چنانچه امام (رحمت الله علیه) عقیدشان این است، لکن ما خودمان با این نظر موافق نیستیم، ما معتقدیم لا ضرر و لا ضرار اساساً در مقام بیان یک حکم عام است و تشریح می‌کند حرمت ضرر و اضرار به دیگران را، این حکم سلطانی نیست. اگر ما لا ضرر را یک حکم سلطانی بدانیم، از آن دسته احکامی است که رسول خدا انشاء فرموده ولی تغییر ناپذیر است و الی الابد ثابت است.

سوال:

استاد: اصلاً نمی‌شود و غیر از پیامبر هیچ کس نمی‌تواند، این اختصاص به پیامبر دارد. لذا ما در مورد پیامبر می‌گوییم... اصلاً حکم حکومتی خصوصیتش این است که موقت باشد، چون تابع مصالح عمومی است.

به هر حال احکام ولایی پیامبر دو دسته است، یک دسته ثابت است الی الابد با اینکه حکم ولایی بوده، ولی این یک حکم ولایی بود که با ملاحظه مصالح عمومی و همیشگی امت اسلام جعل شده، این اختیار را پیامبر داشته و تغییر نمی‌کند. اما برخی از احکام ولایی پیامبر تغییر می‌کند، چون تابع مصالحی بوده که آن مصالح به حسب تغییر شرایط متغیر بوده است.

بنابراین در مورد پیامبر احکام حکومتی و ولایی می‌تواند غیر متغیر و ثابت باشد، اما در مورد دیگران احکام حکومتی تغییر می‌کنند؛ چون هیچ حاکمی قدرت تشخیص مصالح عمومی ابدی مسلمین را ندارد، آنچه که او حکم می‌کند با ملاحظه مصلحت‌های عمومی زمان خودش است. بله، یک اصول کلی که برگرفته از تعالیم دینی است، همیشه مورد نظر قرار می‌گیرد توسط حاکم اسلامی، اما آنچه که جنبه حکم ولایی یا حکم حکومتی پیدا می‌کند، مبتنی بر همان مصلحت‌های عمومی است؛ مادامی که این مصلحت‌ها وجود دارد حکم نیز ثابت است، وقتی این مصلحت‌ها عوض شود حکم هم تغییر می‌کند.

سوال:

استاد: نه در مورد پیامبر، یک نوع آن ثابت است، مثل لا ضرر اما در سایر موارد که متعدد بوده، پیامبر حکم ولایی داشتند، در جنگ، در صلح در منع از برخی از امور، از برخی معاملات، اینها تابع مصالح موقت بود، مصلحت که عوض می‌شد حکم هم خود به خود تغییر می‌کرد، این کاملاً یک امر روشن است. ولی در مورد دیگران اینطور نیست، اصلاً دیگران حق حکم حکومتی ابدی ندارند. پیامبر این اختیار و این حق را دارد ولی دیگران اصلاً چنین حقی برایشان ثابت نیست که بخواهند یک چنین حکم ابدی برای همه مسلمان‌ها الی یوم قیامه داشته باشند.

سوال:

استاد: این حکمی که شخص حاکم می‌دهد که به وجود او که بستگی ندارد... اگر کسی هم بگوید که حکم او باطل می‌شود با فوت او، اینجا بستگی به این دارد که حاکم بعدی همان حکم را تنفیذ کند یا خیر، اساساً بقاء حکم را به مصلحت نداند و تغییر دهد.

به هر حال این در مورد ائمه یعنی پیامبر و ائمه معصومین (علیهم السلام) است، اما در عصر غیبت بنا بر ادله مختلف اعم از کتاب، سنت، سیره اهل بیت و سیره عقلایی که به امضا شارع رسیده و حکم عقل، مسلماً این حق برای فقیه جامع الشرائط ثابت است. به عبارت دیگر ادله ولایت فقیه (صرف نظر از اختلافی که در قلمرو اختیارات فقیه در این جهت وجود دارد) فی الجمله این حق را برای فقیه ثابت می‌کند، همه فقها در عصر غیبت چنین اختیاری دارند. هم کسی که اختیارات فقیه را منحصر به امور حسبیه می‌داند هم کسی که قائل به اختیارات مطلقه برای فقیه است هر دو، این شأن را برای فقیه جامع الشرائط قائلند که در مواردی انشاء حکم کند. البته این بحث در همین مورد وجود دارد، که آیا فقیه جعل حکم می‌کند یا تطبیق می‌دهد، این هم باز خودش بحث دارد. یک عده‌ای از فقها معتقدند که در موارد حکم حاکم یا حکم حکومتی، فقیه جعل حکم می‌کند، منتهی یک حکمی است که از دید شارع مشروعیت دارد و معتبر است، چون حق دارد چنین حکمی کند، این حکم مشروع است.

همه فقها این حق را دارند، مگر زمانی که حکومت اسلامی تشکیل شود و یک نفر از فقها به معنای حاکم شناخته شود. در این صورت دیگر این اختیار برای سایر فقها ثابت نیست. به خاطر مفاسدی که در ثبوت این حق برای دیگران پیش می‌آید.

سوال:

استاد: هلال یک مسئله دیگر است، همان را هم اگر بخواهیم مبنایی نگاه کنیم نه، ... بله حالا آن یک مقداری با ملاحظات دیگر آمیخته است و الا همان هم بله... با فرض وجود فقیه جامع الشرایطی که امر حکومت را به اختیار گرفته، نه، نمی شود گفت. این را گفتم دلایل روشنی دارد برای اینکه ... حالا بله یک وقت ببینید یک کسی می گوید که ما می توانیم ملتزم شویم به حکومت فقهای متعدد در مناطق مختلف، این دیگر الان در این زمان، در این شرایطی که کشور واحد داریم اصلاً عملی نیست، قبلاً ملوک الطوائفی بود، بله همه چی ... ولی الان که اصلاً ... حالا آنجا باز ممکن است.

پس مسئله حکم حاکم علی جمیع المبانی در مسئله ولایت فقیه یک امر قطعی و پذیرفته شده است. اگر گفتیم حاکم چنین اختیاری دارد و این ناشی از منصب ولایت است که غیر از منصب افتاء است، (افتاء اگر اسمش را منصب بگذاریم) منصب افتاء در واقع منصب کشف حکم شرعی است. فقیه بر اساس موازین و با کمک ادله حکم شرعی را کشف می کند، انشاء نمی کند، جعل در کار نیست، اما فقیهی که در منصب ولایت قرار می گیرد، انشاء می کند حکم را، وقتی ما می گوئیم حکم الحاکم یعنی حکمی که توسط یک فقیه جامع الشراط بر اساس مقتضیات و مصالح و شرایط انشاء شده، این می شود حکم حاکم. در گذشته شاید فرصت حکومت مرکزی فراهم نبوده، اما در موارد زیادی فقها حکم کرده اند یا به جهاد، یا به مقابله با دشمنان و متجاوزان به بلاد اسلامی، حتی حکم به جهاد و مبارزه در سرزمین های دور دست داریم در بین فقها کسانی مثلاً در عراق حکم کردند به جهاد در برابر متعرض نوامیس مسلمین در آفریقا؛ یا یک وقتی برای جلوگیری از تفرقه، برای جلوگیری از هرج و مرج، برای جلوگیری از برخی تنگناهایی که برای مسلمین پیش می آید، به هر حال حکمی انشا کردند که بر مبنای مصالح اسلام یا مصالح عمومی مسلمین یا سرزمین های اسلامی بوده است. پس با توجه به مطالب بیان شده، حکم حاکم مهم ترین عنصرش مصلحت است. مهمترین رکن حکم حاکم مصلحت است. مصلحت هم تغییر بتغییر الازمان و الامکنه، مصلحت یک امری است که (با چگونگی تشخیصش کار نداریم) تابع شرایط است، تابع شرایط زمانی و مکانی. پس حکم حاکم به وضوح با زمان و مکان گره خورده. حتی حکم حاکم در یک موضوع خاص، در یک زمان خاص تابع مصلحت بوده اغلب فقها که اختیارات حاکم را محدود به برخی امور می دانستند، در عین حال حکم کردند. این حکم تابع مصلحت زمان و شرایط بوده است.

سوال:

استاد: نخیر این طور نیست. مصالحی که در متعلقات احکام اولیه است ثابت است، لا تتغیر ابداً و کذالک المفاسد احکام ثانویه نیز دایممدار عروض عناوین ثانویه است، اضطرار، اکراه، مالا یعلمون، اما مصلحت که بنمایه حکم حاکم است، هیچ ارتباطی به آنها ندارد، مصالح عمومی اسلام و مسلمین که تشخیصش به عهده فقیه جامع الشرایط گذاشته شده (که البته با کارشناسی و مشورت محقق می شود) ربطی به عنوان ثانوی ندارد. حالا به شما عرض می کنم، چون سؤال هم کردید در بحث هم عرض می کنم. پس ما تا اینجا ادعایمان این است که حکم حاکم، حکم حکومتی مسلماً از مصالح تبعیت می کند و این مصالح هم غالباً در حوزه اجتماعیات است. لذا با تغییر شرایط زمانی و مکانی حکم هم تغییر می کند.

در مورد احکام حکومتی این بحث مطرح است که آیا حکم حکومتی حکم اولی است یا حکم ثانوی یا هر دو یا هیچ کدام؟ چهار احتمال بلکه چهار قول اینجا وجود دارد. هرچند ممکن است بعضی از این احتمالات قائلی برای آن نتوان پیدا کرد به یک معنا. به هر حال چند نظر اینجا وجود دارد:

۱. یک نظر این است که حکم حاکم و حکم حکومتی یک حکم ثانوی است. شهید صدر معتقد است در منطقه الفراغ، یعنی منطقه‌ای که شارع حکم الزامی ندارد، (یعنی نه حکم وجوبی نه حکم تحریمی) حاکم می‌تواند به عنوان ثانوی چیزی را واجب یا حرام کند. شرط آن این است که حکم الزامی نباشد، البته در تفسیر کلمات شهید صدر هم اختلاف است، بعضی‌ها این را فقط در دایره مباحات می‌دانند، بعضی‌ها در دایره احکام غیر الزامی که اعم از مباحات است. این می‌شود یک حکم ثانوی.

۲. بعضی معتقدند که این حکم اولی است، ولی نه از باب اینکه خود این حکم، حکم اولی است، بلکه از این باب که خود حکومت از احکام اولیه است. یعنی در واقع حکم حکومتی می‌شود از شاخه‌های احکام اولیه.

۳. برخی معتقدند حکم حکومتی گاهی اولی است و گاهی ثانوی مثل آیت الله جوادی آملی^۱.

۴. حکم حکومتی یک سنخ ثالثی است، نه حکم اولیست و نه حکم ثانوی، این نظری است که البته از بعضی از سخنان امام (رحمت الله علیه) استفاده می‌شود.

سوال:

استاد: من در کتاب حکم این بحث را در مطرح کردم و اینکه امام در جاهای مختلف چه فرموده، ولی منظور ایشان چیست؟ ایشان می‌گویند: احکام ثانویه ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد، از آن طرف می‌گویند حکومت از احکام اولیه است، اصل حکومت، نه حکم حاکم، حکومت از احکام اولیه است. از یک طرف می‌گویند این حکم ثانوی نیست، از یک طرف می‌گویند خود حکومت حکم اولی است. حاکم که نمی‌تواند حکم اولی داشته باشد.

سوال:

استاد: باز هم نمی‌تواند، او می‌تواند جلوی مثلاً یک حکم اولی را بگیرد، منع کند، موقت تعطیل کند، اما اینکه خودش حکم اولی تشریح کند، نه. ممکن است بگوید در اجرا یا تطبیق حکم اولی حکم می‌کند.

بنابراین حکم حاکم که اصل آن به رسمیت شناخته شده و مشروع است بر اساس مصالح استوار است؛ لذا مهم‌ترین عامل تأثیرگذار در حکم حاکم مصلحت است و مصلحت هم وابسته به دو پایه اساسی است، زمان و مکان؛ بنابراین می‌توانیم بگوییم که فقها برای زمان و مکان همواره نقش قائل بوده‌اند، به این معنا که این حق را به حاکم دادند که بر اساس شرایط زمانی و مکانی متفاوت و بر اساس مصلحت‌هایی که پیش می‌آید حکمی صادر کند.

من گمان می‌کنم اینکه استاد محترم جناب آقای جوادی فرمودند حکم حکومتی گاهی ثانوی است، منظورشان این است که یک وقت ممکن است حاکم بر اساس برخی عناوین ثانوی حکمی بکند، اما آیا در جایی که حاکم بر اساس اضطرار یا ضرورت مثلاً حکمی بکند، این را هم ما می‌توانیم بگوییم حکم ثانوی است یا نه، این اصلاً یک حکم دیگری است. این جای بحث دارد.

سوال:

^۱ ولایت، فقاہت و عدالت، ص ۴۶۷

استاد: من به شما عرض کردم در کلمات فقها مسئله استنباط نیست، آنها تغییر الاحکام را مطرح کردند ... یعنی این دیگر نمی تواند منبعی برای حکم شرعی شود.

«والحمد لله رب العالمین»