

تحلیلی از احکام حکومتی متعارض با نصوص شرعی

خدیدجه افشین / دکترای الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه فرهنگیان سیستان و بلوچستان
 دریافت: ۱۳۹۹/۰۴/۰۱ - پذیرش ۱۳۹۹/۰۸/۰۸
 khadigeh.afshin63@Gmail.com

چکیده

بر مبنای عقل و دیدگاه فقها، وجود حاکم اسلامی برای برقراری نظم و امنیت، صیانت از حکومت اسلامی و اجرای احکام و قوانین آن، لزوم و وجوب شرعی دارد. مشروعیت اولوالامر، برگرفته از شأن پیامبر ﷺ و ائمه می باشد که بالتبع آنان به حاکم اسلامی نیز تسری می یابد. از جمله اختیارات ایشان، اذن در صدور احکام حکومتی است که در چارچوب شریعت، مشکلات و گرفتاری جامعه اسلامی را برطرف کند. این قسم احکام، از ادله اجتهادی و مبتنی بر نصوص هستند و از حیث اختصاص حاکمیت به فقیه، (ولی فقیه)، نوعی تأسیس به شمار می آیند. بنابراین، والی حکومت با در نظر گرفتن مقتضیات روز جامعه اسلامی و مصلحت همگانی، گاه حکمی در مغایرت با نصوص شرعی صادر می کند. این پژوهش، که به روش توصیفی - تحلیلی انجام گرفته، به پاسخ این سؤال می پردازد که چالش احکام حکومتی متعارض با نصوص شرعی، چگونه برطرف می شود؟ یافته های تحقیق نشان می دهد که ولی امر در صدور حکم حکومتی، طبق مصالح اسلامی و یا مصالح عمومی، که با روح شریعت سازگاری دارند، در کلیه امور اعم از عبادی و غیرعبادی مرتبط با موضوعات اجتماعی، با رعایت معیارهای شرعی، قدرت و اختیار لازم را دارد. از این رو، برای تبیین و رفع مغایرت احکام حکومتی با نصوص شرعی، از طریق سنجش دلایل و مستندات، پرداختن به این قسم از احکام ضروری است.

کلیدواژه‌ها: تعارض، حکم حکومتی، نصوص، ترجیح، مصالح اسلامی، مصالح همگانی.

وجود حاکم، هرچند ظالم یا فاجر (نهج‌البلاغه، بی‌تا، ص ۷۵۷) در جامعه انسانی ضرورت عقلی و نقلی دارد که ابتدایی‌ترین کارایی عقلی والی، در جلوگیری از بی‌نظمی یا هرج و مرج و برقراری امنیت می‌باشد. در پرتو وجود حاکم اسلامی، آثاری متوجه افراد تحت حاکمیت ایشان می‌شود که از جمله آنها، اجرای تعالیم الهی، برقراری عدالت اجتماعی، حفظ حدود و ثغور اسلامی و... است. احکامی که از سوی فقیه (ولی فقیه)، حسب شرایط و مصالح اجتماعی یا مصالح نظام اسلامی صادر می‌گردد، احکام حکومتی هستند که اجمالاً به استناد شرع (قرآن و سنت قولی و فعلی) و عقل مشروعیت دارند. افراد جامعه نیز از هر کیش و آیینی، که تحت لوای حکومت اسلامی و در سرزمین اسلامی سکونت دارند، ملزم به پذیرش دستورات حاکم اسلامی می‌باشند. شأن حاکم اسلامی طبق آیه اطاعت (نساء: ۵۹)، تنزل یافته مرتبه ولایی پیامبر ﷺ و ائمه ﷺ است و دامنه اختیارات حاکم نیز با تصرفات تشریحی پیامبر ﷺ و ائمه ﷺ در سطح اجتماعی نظیر زمامداری حکومت، زعامت مردم، برقراری عدالت در همه ابعاد آن، حفظ مرزها در برابر بیگانگان، سد طریق اختلال و... وحدت دارد. حکم حاکم اسلام، به مصداق اعم آن (پیامبر ﷺ، ائمه ﷺ و فقیه)، باید همسو با حکم شارع و در چارچوب شریعت باشد. لذا حکمی که موضوعات مباح (مسکوت شرعی) در منطقه الفراغ را محمول طلب قرار دهد، مغایرتی با شرع ایجاد نمی‌کند. اما اگر عنوان شرعی، که منتسب به الزام (امر و نهی یا وجوب و حرمت) است، مورد خطاب حکمی حاکم هم قرار گیرد، حساسیت چند برابر پدید می‌آورد. رشد جامعه انسانی و مسائل آن، موجب بروز نیازها و معضلات خاصی می‌شود که برطرف کردن آنها، گاه انسان را با چالش مواجه می‌سازد. بنابراین، منزلت حکم حکومتی، به‌عنوان حکمی بالادستی در امور عبادی، از ارزش و حساسیت خاصی برخوردار است، به‌ویژه اگر حکم ولی فقیه در تنافی با حکم شارع صادر گردد؛ زیرا بررسی و حل تعارض ضروری است؛ از یک‌سو، مغایرت حکم حاکم با نص باید برطرف شود. از سوی دیگر، خللی در اعتقاد و دیدگاه مردم شکل نگیرد. گرچه در باب حکم حکومتی، به دلیل اهمیت و ابعاد گسترده آن، پژوهش‌هایی انجام شده، اما تحقیقی که به این وجه پردازد، یافت نگردید. ساختار پژوهش متشکل از دو بخش است: بخش اول به مبانی حکم حکومتی از دیدگاه فریقین می‌پردازد و در ذیل آن، نمونه‌های احکام حکومتی مبتنی بر مصالح عمومی در قلمرو منطقه الفراغ تبیین می‌شود. بخش پایانی، که حائز اهمیت است، به بیان مصادیق و تحلیل احکام حکومتی متعارض با نصوص شرعی، در موضوعات غیرعبادی و عبادی پرداخته است تا وجه ممیزه حکم حکومتی در هریک از عناوین روشن گردد. بدین‌جهت، پژوهش سعی دارد برای تحقق اهداف خویش و اثبات آنها، به اندازه وسیع به این سؤالات پاسخ گوید:

۱. مصالح موضوع احکام حکومتی شامل چند نوع می‌گردد؟
۲. در چه صورتی نمایندگان حاکم اسلامی مجاز به اجرا احکام حکومتی متغایر با نصوص هستند؟
۳. راه برون‌رفت از تعارض احکام حکومتی، با نصوص شرعی چیست؟

۱. مفهوم‌شناسی

حکم اولی و حکم ثانوی

احکام از جهت حیثیتِ مصالح و مفاسدی که در موضوع وجود دارد و یا به نسبت شرایط مکلف، به دو قسم اولی و ثانوی تقسیم می‌شوند. حکم، مصدری است که معانی دآوری کردن و فرمان دادن (جوهری، ۱۴۰۴ق، ج ۴، ص ۱۹۰۱؛ ابن‌منظور، بی‌تا، ج ۳، ص ۲۷۰) و «منع» می‌دهد (ابن‌فارس، ۱۳۶۷، ج ۲، ص ۹۱؛ سائو، ۱۴۲۷ق، ص ۱۸۳؛ ابن‌اثیر، ۱۳۶۷، ج ۱، ص ۴۲۰). حکمتِ معنای مانع بودن حکم، مصلحت و اصلاح است. حکم، انشاء بدون قید و شرط است که با الزام مکلفان همراه بوده و در موارد حل نزاع مردم، در نظام معاش آنان کارساز است (عاملی، بی‌تا، ج ۱، ص ۳۲۰). اگر شارع حکمی را برحسب مصالح و مفاسد موجود در موضوع صادر کند، حکم واقعی اولی نام دارد و چنانچه حکمی دهد که با رعایت حالت استثنایی عارض بر مکلف متناسب باشد، حکم واقعی ثانوی است (مشکینی، ۱۳۷۴، ص ۱۲۴). از ضرر، اضطراب، عسر و حرج و... به عناوین ثانویه تعبیر می‌شود (مکارم شیرازی، بی‌تا، ج ۱، ص ۵۴۱). تأکید بر قید «واقعی» به دلیل مشتبه نشدن آن با حکم ظاهری است؛ زیرا این دو حکم از ادله اجتهادی‌اند که فقیه آنها را از منابع استنباط می‌کند. دلیل حکم ثانوی بر دلیل حکم اولی حکومت دارد و در صورت عدم دسترسی به حکم اولی، حکم ثانوی جواز اجرا می‌یابد.

حکم حکومتی

تعریف گویا و روشنی از حکم حکومتی در آثار فقیهان متقدم شیعه، در دسترس محققان نیست و در منابع، از احکام حکومتی با تعبیری مانند احکام ولایی، احکام سلطانی، احکام منطقه‌الفراغ یاد شده است (صرامی، ۱۳۷۳، ص ۹۷). گرچه عبارت صاحب جواهر در مقام تعریف حکم قضایی است، اما در اطلاق مقبوله عمر بن خطاب *رضی الله عنه* تصریح به شمول آن نسبت به حکم حکومتی می‌کند (درگاهی و عندلیبی، ۱۳۹۳، ص ۲۴). ایشان لفظ «انشاء» را که دلالت بر ایجاد می‌کند، در کنار «انفاذ» به معنای اجرا کردن فرمان آورده است که سازگاری میان انشا و انفاذ کمرنگ باشد. به نظر می‌رسد، مناسب است حکم حکومتی این‌گونه معرفی شود: انشائی که توسط شخص ولی امر یا مآذون‌های ایشان، در موضوعی جزئی بر حسب شرایط اجتماع اسلامی و مبتنی بر مصلحت نظام یا مصلحت عمومی صادر گردد. احتمال دارد از «انشاء» تشریح به ذهن متبادر شود، اما تشریح صرفاً شأن الهی است و ولی فقیه از طریق تطبیق موضوعات به تقنین اجتماعی می‌پردازد.

این تعریف با معرفی فوق از حکم حکومتی همسو است: حاکم اسلامی هرگاه به‌تنهایی یا با کمک کارشناسان، تشخیص به انجام یا ترک کاری دهد و به مصلحت اسلام یا جامعه اسلامی باشد، مردم را به آن امر یا از آن نهی می‌کند (مشکانی سبزواری و همکاران، ۱۳۹۳). در نتیجه، حاکم مجاز به صدور حکمی متعارض با شرع بدون وجود عنصر مصلحت نظام یا مصلحت عمومی نمی‌باشد.

امر و نهی صادر از حاکم مسلمانان، براساس شریعت و با رعایت مصلحت وقت، حکم حکومتی است (شاهرودی، بی تا، ج ۱، ص ۳۶۲؛ طباطبائی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۸۷). از تعریف به دست می‌آید: الف. انشاء حکم، باید موافق شریعت باشد. ب. مصلحت وقت، اشاره به موقتی و قابل تغییر بودن حکم دارد. ج. مصلحت، محور صدور حکم حکومتی و زیربنای شئون و امور اجتماعی است.

احکام دو معنی دارند: ۱. احکام و قوانینی که از جانب شارع مقدس صادر شده و در قرآن، سنت و سیره عملی معصومان علیهم‌السلام یافت می‌شود و مربوط به اداره جامعه و شئون حکومت هستند که فقیه آنها را کشف، استنباط و اجرا می‌کند (موسوی خمینی، بی تا (الف)، ص ۳۶). ۲. احکامی که پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم، ائمه علیهم‌السلام و فقها در امور مربوط به حکومت، با شأن حاکمیت به جهت اجرای احکام شرعی و اداره جامعه وضع و صادر کرده‌اند (همان، ص ۱۸). با این توضیح، آنچه در این پژوهش مورد توجه است، معنای دوم بوده که تناسب بیشتری با زوایای حکم حکومتی دارد. این معنا، عبارت است از: مقررات و قوانینی که حاکم جامعه اسلامی براساس مصلحت در حوزه مسائل اجتماعی، با هدف اجرای احکام شرعی یا اداره جامعه، به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم صادر یا وضع می‌کند (کلانتری، ۱۳۷۸، ص ۱۰۹). بنابراین، نمی‌توان استنباط حکم شرعی از منابع توسط فقیه را حکم حکومتی دانست؛ زیرا برداشت حکم و ابلاغ آن وظیفه مجتهد و مجری آن مقلدان هستند. از سوی غیرمقلد احتمال نقض دارد. دایره شمول این احکام مضیق است و از نوع احکام اجتهادی‌اند، نه فقهاتی. نکته مهم اینکه جعل حکم اجتهادی به نحو قضیه حقیقیه منطقی و خلق حکم حکومتی به صورت قضیه خارجی با محوریت مصلحت عمومی می‌باشد.

تعارض در لغت

در اصطلاح، به معنای تنافی دو یا چند دلیل است که از توان عرف در عمل به آنها خارج و در چگونگی جمع میان آنها متحیر هستند (مشکینی، ۱۳۷۴، ص ۱۱۲). گاه در تعریف تعارض آمده است: دو دلیل در وضعی باشند که یکی از آنها، اقتضای ثبوت امری را داشته باشد، درحالی که دیگری، اقتضای انتفای آن را دارد، مشروط بر اینکه هر دو اشاره به امری در محل واحد و زمان واحد داشته و در قوت مساوی باشند (مرکز دائرةالمعارف بزرگ اسلامی، بی تا، ج ۱۵، ص ۵۹۷۵). تنافی دو دلیل در مقام ثبوت و تشریح، تعارض است (ضمیری، ۱۳۸۷، ص ۳۷۳). مجموع تعاریف، مغایرت ادله یا احکام را می‌رساند.

۲. مبانی احکام حکومتی در فقه فریقین

حکم حکومتی نیز همانند حکم شارع، مبتنی بر مستندات شرعی می‌باشد که عبارتند از:

آیات قرآن

در اثبات حکم حکومتی، به آیات متعددی تمسک شده که متقن ترین آنها را آیه «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ» (نساء: ۵۹) دانسته‌اند. واژه «اولی الامر» در تفاسیر شیعه و سنی، خلفاء پیامبر ﷺ هستند که در زمان غیبت معصوم ﷺ حاکمان و فرمانروایان جانشین ایشان محسوب می‌شوند (طوسی، بی تا - الف، ج ۳، ص ۲۳۶؛ قرطبی، ۱۳۸۴ق، ج ۵، ص ۲۵۹؛ فیض کاشانی، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۲۱۷؛ مجلسی، بی تا، ج ۲۳، ص ۲۸۴؛ بیضاوی، ۱۴۱۸ق، ج ۲، ص ۲۰۶؛ زحیلی، ۱۴۱۸ق، ج ۵، ص ۱۲۶؛ طنطاوی، ۱۹۹۷، ج ۳، ص ۱۹۱؛ زحیلی، ۱۴۲۲ق، ج ۱، ص ۳۳۶؛ خطیب شربینی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۳۱۲). اولی الامر باالصاله، همان امامان معصوم ﷺ هستند که در صورت وجود شرایط، زعامت امت را عهده‌دار می‌شوند. اولی الامر تبعی، همان فقهای عادل جامع‌الشرایط هستند که عصمت نیز در آنها شرط نیست و اختیارات آنها در بسیج سپاه، تعیین استانداران، گرفتن مالیات و... در راستای مصالح مسلمانان، با اختیارات ائمه ﷺ سازگاری دارد (جوادی آملی، ۱۳۷۸، ص ۳۷۰؛ موسوی خمینی، بی تا (الف)، ص ۵۰-۵۱). واژه «امر» یک مفهوم است، ولی مأموریه و مصادیق آن امور اجتماعی می‌باشند. لفظ «امر» به دلالت التزامی بین بالمعنی الاعم، به جنبه‌های اجتماعی و عمومی امت اشاره دارد که سخن شیخ اعظم مؤید این مطلب است: «فان الظاهر من هذا العنوان عرفاً من يجب الرجوع إليه في الأمور العامة التي لم تحمل في الشرع على شخص خاص» (انصاری، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ص ۵۴۹).

اوامر ولایی پیامبر ﷺ

نمونه‌هایی از احکام حکومتی پیامبر ﷺ عبارتند از: حکم به آتش کشیدن مسجد ضرار (آلوسی، ۱۴۱۵ق، ج ۶ ص ۱۸). حکم به مهدورالدم بودن چهار نفر در فتح مکه (طبرسی، ۱۴۰۸ق، ج ۱۰، ص ۸۴۸)، تعیین محل بازار ومساحت آن (ابن ماجه، بی تا، ج ۲، ص ۷۵۱).

دستورات معصومان ﷺ

حکم امیرمؤمنان علی ﷺ در اجبار ایلاکننده به طلاق (حرعاملی، بی تا، ج ۱۵، ص ۵۴۵). حکم امیرمؤمنان ﷺ به تخریب ساختمان‌های غیرمجاز (بیهقی، ۱۴۲۴ق، ج ۶ ص ۲۴۹).

شاید در نگاه بدوی، عدم قبول حکم حکومتی از سوی اهل سنت به ذهن متبادر شود، اما آنان جانشینی پیامبر ﷺ را در قالب عقد امامت (از منظر اهل سنت)، به منظور پاسداشت از دین و تدبیر دنیا می‌دانند. از نظر آنها، نیابت از رسول ﷺ به استناد آیه ۵۹ سوره «نساء» شرعی است و نه عقلی؛ زیرا شرع واگذاری زمام حکومت به صاحبانش را مقرر داشته است (ماوردی، ۱۳۸۳، ص ۲۵). از تتبع مطالب حاصل شد که اهل سنت،

میان منصب امامت و وزارت قائل به تفاوت‌اند و به صورت جزئی و دقیق، این دو را از هم منفک کرده‌اند. امامت در بینش آنان، در رابطه طولی بعد از پیامبر ﷺ قرار دارد. سپس، وزارت تفویض و بعد از آن وزارت تنفیذ قرار دارد. نقطه ارتباط فقه حکومتی شیعه و سنی در پذیرش تفویضی دانستن مقام نایبان پیامبر ﷺ و ائمه ﷺ است. اینکه اهل سنت در فقه سیاسی خویش، جایی برای حاکمیت سیاسی و رفتارهای برگرفته از آن ندارند، محل تردید است؛ زیرا نظام اسلامی نوبنیاد با رحلت رسول الله ﷺ هم‌زمان شده بود. از سوی دیگر، حدوث نیازهای متعدد و متنوع اجتماعی و... نیاز پاسخ‌گویی به سؤالات جدید را دوچندان می‌کرد. بنابراین، می‌توان گفت: تعریف حکم حکومتی در فقه امامیه، نزدیک به معنای وزارت تفویض در فقه اهل سنت است. از اهمّ ممیزات حاکم حکومتی از دیدگاه علمای اهل سنت، مثل امام/الحرمین (جویی، بی‌تا، ص ۴۲۶-۴۲۷)؛ غزالی (غزالی، ۱۴۱۸ق، ج ۲، ص ۲۳۷)؛ ماوردی (ماوردی، بی‌تا، ص ۴-۵)؛ ایجی (ایجی، بی‌تا، ص ۶۰۵)؛ باقلانی (باقلانی، ۱۹۵۷، ص ۱۸۱-۱۸۲)، رعایت مصالح جامعه و تدبیر امور جنگی را می‌توان برشمرد. کتاب الاحکام السلطانیه، ماوردی که منبعی سیاسی - حکومتی محسوب می‌شود، تعریفی از حکم سلطانی ارائه نکرده است؛ بلکه بیشتر به افعال و وظایف سلطان (حاکم) با محوریت مصلحت عامه پرداخته است.

۳. تبیین مصادیق احکام حکومتی مبتنی بر مصالح عمومی در قلمرو منطقه الفراغ

صدور احکام حکومتی در موضوعات مباح و فارغ از نص شرعی، تداخلی ایجاد نمی‌کند؛ زیرا تنها حکم حاکم اسلامی و یا افرادی که تحت نظارت ایشان است، بر موضوع وارد شده است و هدف از صدور یا اجازه این‌گونه مسائل، مصالح همگانی می‌باشد. در ذیل به نمونه‌هایی از آنها پرداخته می‌شود.

۱. حکم سه طلاق در مجلس واحد

زمان حضور پیامبر اکرم ﷺ سه طلاق در مجلس واحد به لفظ واحد یک طلاق به حساب می‌آمد. همچنین در کتاب‌های حدیثی اهل سنت سه طلاق، یک طلاق به‌شمار می‌آید (سجستانی، بی‌تا، ج ۲، ص ۲۶۱؛ نسائی، بی‌تا، ج ۶ ص ۱۴۵). پس از ایشان نیز صحابه بر آن اجماع داشتند، اما خلیفه دوم، این حکم را به سه طلاق تغییر داد (جویری، بی‌تا، ص ۲۹۹). حکم خلیفه به‌عنوان والی، موقت و مقطعی و براساس مصلحت اجتماعی صادر شد؛ چراکه هدف این کار از نظر ابن‌قیم الجوزی؛ تادیب و مجازات طلاق‌دهندگان بود (جویری، بی‌تا، ص ۱۸-۲۵). از سخن خلیفه دوم نیز معلوم می‌گردد: «انّ الناس قد استعجلوا فی امر کانت لهم فیه اناه فلو امضیناه علیهم، فأَمْضَاهُ عَلَیْهِمْ» است (قشیری، بی‌تا، ج ۲، ص ۱۰۹۹). بنابراین، حکم والی در موضوعی فارغ از نص و با صلاح‌دید حاکم، طبق مصلحت عمومی از طریق ایجاد ترس در دل زوج و حفظ بنیان خانواده صادر گردید.

۲. نرخ گذاری کالا

در فقه اسلامی مالکیت، رابطه‌ای اعتباری بین مال از یک سو، و بین شخص (حقیقی یا حقوقی) از سوی دیگر است. براساس آن، مالک می‌تواند هر تصرف معقولی را که بخواهد در مال انجام داده و به هر قیمتی بفروشد، اما امیرمؤمنان علی علیه السلام از اختیار حکومتی خویش، طبق مصلحت عمومی (فروشنده و مردم) استفاده نمود و حکم نرخ گذاری کالا را به مالک/اشر داد (نهج البلاغه، بی‌تا، ج ۱، ص ۴۳۸). این در حالی است که گروهی از فقیهان شیعه، قیمت گذاری کالا را مطلقاً غیر مجاز دانسته‌اند (طوسی، بی‌تا - ب، ص ۳۷۴؛ همو، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۱۹۵؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص ۲۱؛ حلی، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۳۲؛ عاملی، بی‌تا، ص ۱۲۰). دیدگاه فقهی اکثریت شافعیه (بجز نووی) و بیشتر حنبله و مالکیه (بنا بر مشهور)، عدم جواز نرخ گذاری کالا است، حتی برخی بر حرمت این عمل قائل شده‌اند. *یهوتی* می‌گوید: «بر حاکم حرام است به فروشنده‌ای که احتکار نکرده، بگوید به مردم (به قیمت بازار) بفروش؛ زیرا امر به چیزی است که الزامی ندارد» (شمس‌الدین، ۱۹۸۹، ص ۲۳۹-۲۴۰). شیخ مفید، تنها قیمت گذاری کالای محتکره را وظیفه حاکم می‌داند (مفید، ۲۰۰۳، ص ۶۱۶). از فقهای معاصر، امام خمینی علیه السلام ابتدائاً عدم جواز قیمت گذاری را پذیرفته‌اند، اما اگر فروشنده اجحاف کند مجبور به کاهش قیمت می‌شود، وگرنه حاکم شرع او را مجبور می‌کند به قیمت آن سرزمین، یا به صلاحدید حاکم بفروشد (موسوی خمینی، بی‌تا - الف، ج ۳، ص ۴۱۷). لذا از اختیارات امام علیه السلام و ولی مسلمین است که در مورد تثبیت قیمت، محدود نمودن تجارت و هر چیزی که به مصلحت جامعه و نظام اجتماعی مربوط است، بر مبنای مصالح مسلمانان اقدام نماید (همان، ج ۴، ص ۵). محقق معاصر اهل سنت می‌نویسد: «اصل اساسی در سیاست دولت، عدم قیمت گذاری است، اما بر دولت واجب است بر همه کالاهای مورد نیاز مردم به خاطر دفع مشقت نظارت نماید» (حسینی، ۱۳۸۴). شریعت نسبت به نرخ گذاری کالا ساکت است و از این باب، موضوع قیمت گذاری در منطقه الفراق جای می‌گیرد، اما والی حکومت به معنای اعم حسب شرایط و مصلحت همگانی، از جمله ثبات و تنظیم بازار، کمک به وضعیت اقتصادی مردم، جلوگیری از هرج و مرج مالی و قیمتی و... حکم یا اجازه قیمت گذاری اجناس می‌دهد.

۳. تعزیر مالی

تعزیر مجازاتی غیرمعین در شرع است که به صلاحدید حاکم تعیین می‌گردد (نجفی، بی‌تا، ج ۴۱، ص ۴۲۲). فقه شیعه و سنی، درباره اینکه تعزیر می‌تواند به صورت مالی باشد یا نه؛ دو دیدگاه ارائه داده‌اند. یک نظر، عدم جواز تعزیر مالی (حلی، بی‌تا، ج ۵، ص ۴۱۱؛ صافی گلپایگانی، ۱۳۶۳، ج ۱، ص ۲۶؛ ابن‌قدامه، ۱۳۸۸ق، ج ۹، ص ۱۷۸؛ زحیلی، ۱۴۱۸، ج ۷، ص ۵۵۹۶؛ عمری، ۲۰۰۳، ص ۳۸۳). نظر دیگر جواز تعزیر مالی را تأیید می‌کند (موسوی خمینی، ۱۳۹۲: ج ۱۰، ص ۵۹۶؛ موسوی اردبیلی، بی‌تا، ج ۱، ص ۲۸؛ طائی، ۱۳۸۱، ص ۴۱). حنفی‌ها، تعزیر مالی را جایز نمی‌دانند، اما بویوسف حنفی در صورت مصلحت آن را مجاز می‌شمارد. مالکی‌ها در مواردی، تعزیر مالی را

پذیرفته‌اند (زحیلی، ۱۴۲۲، ج ۴، ص ۳۱۴۵). شافعی‌ها دو نظر دارند: برخی جواز تعزیر مالی و برخی عدم آن را اختیار کرده‌اند. حنبلی‌ها، از باب اینکه حکومت نمی‌تواند مال مجرم را تصرف یا تلف کند، قائل به عدم جوازند. به‌طور کلی دیدگاه راجح بزرگان اهل سنت، این است که تعزیر مالی جایز نیست. امام خمینی ره بنا بر احتیاط قائل به عدم تعمیم مجازات‌های تعزیری می‌باشد. اما مجازات مالی (جریمه) را از باب احکام سلطانی جایز می‌شمارد (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱۰، ص ۵۹۶). *آیت‌الله خوئی* نیز به‌خاطر حفظ مادی و معنوی نظام، جواز تعزیر مالی را می‌پذیرد و با امام خمینی ره هم‌نظر است (خوئی، بی‌تا، ج ۴۱، ص ۴۰۸). بنابراین، تعزیر مالی موضوع مسکوت شرعی است که با صلاح‌دید حاکم از طریق بررسی مقتضیات جامعه اسلامی طبق مصالح عمومی، که از جمله آنها بازدارندگی، واریز وجوه مالی به حساب دولت و تأمین هزینه‌های جاری کشور و...، جریمه مالی را مجاز یا مصوب می‌کند.

۴. ازدواج موقت

منته، موضوعی مباح در شریعت است. اما پیامبر صلی الله علیه و آله بنا بر مصلحت در جنگ خیبر، حکم تحریم آن را صادر کرد (حرعاملی، بی‌تا، ج ۱۴، ص ۴۴۱). گرچه ازدواج موقت، عنوانی فاقد حکم الزامی (وجوب یا حرمت) است، اما به‌واسطه حکم ولایی پیامبر صلی الله علیه و آله شأنی مُحَرَّم یافت. منته، مسئله مباح شرعی است که با حکم موقت و مقطعی، طبق مصلحت عمومی متعلق حکم حرمت والی قرار گرفت و وجهه و شأنی خاص در زمانی حساس یافت که حاکم اسلامی (یعنی شخص پیامبر صلی الله علیه و آله) بر حسب صیانت از حکومت اسلامی و مصلحت آن، به صورت موقت (جنگ خیبر) حکم حرمت منته را صادر نمود.

۵. استعمال توتون و تنباکو

این گیاه از لحاظ پزشکی فواید و مضراتی دارد. *میرزای شیرازی*، که مقام مرجعیت عامه مردم را عهده‌دار بود، فتوا به تحریم توتون و تنباکو، که به فتوای سبز معروف است، به‌خاطر مصالح حکومت و مردم شامل حفظ نظام از وابستگی به دول بیگانه، رهایی از زیان‌های اقتصادی، حفظ فرهنگ مردم، بیداری اجتماعی و... داد. در این مورد، نظرات متفاوتی وجود دارد (مکارم شیرازی، بی‌تا، ص ۲۲۹-۲۳۰). برخی دیدگاه‌ها آن را فتوا و برخی حکم حکومتی می‌دانند. به‌نظر می‌رسد، مصداق هر دو عنوان (فتوا یا حکم)، قابل تطبیق بر موضوع است؛ زیرا حکم حکومتی تنها از شخص حاکم و به‌جهت صیانت از نظام اسلامی صادر می‌شود، اما افراد تحت نظارت حاکم در موضوع مصالح عامه مجوز صدور حکم یا افتاء دارند که این مورد به فتوای *میرزای شیرازی* مشهور می‌باشد.

۶. اصل ۲۸ قانون اساسی

موضوع اشتغال و کسب درآمد مشمول حکم شرعی، مبنی بر وجوب رعایت و حفظ مصلحت عمومی نیست و جزو عناوین مسکوت شرع از این باب محسوب می‌شود؛ زیرا معیار شرع بر کسب روزی از جهت امرار معاش و حلیت آن

است. اما اصل ۲۸ قانون اساسی کسب و کار را مشروط به حفاظت از نظام اسلامی و مصالح عمومی قرار داده است. لذا نمونه‌ای از حکم حکومتی می‌باشد که اشخاص تحت نظارت رهبری، ضوابط آن را تعیین و مصوب کرده‌اند.

۷. مجمع تشخیص مصلحت نظام

نصی که گواه بر الزام به تشکیل نهادی برای رسیدگی و حل اختلاف میان مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان باشد، یافت نشد، اما امام خمینی علیه السلام به‌عنوان ولیّ امر در سال ۱۳۶۶ با اولویت حفاظت و مصلحت نظام اسلامی (موسوی خمینی، ۱۴۲۹، ج ۲۰، ص ۴۶۴). حکم تشکیل مجمع را صادر کرد که رافع موارد اختلافی گردد. این مصداق، که توسط شخص ایشان و در موضوعی مباح صادر گردید، تعارضی را با شرع ایجاد نمی‌کند و نمونه‌ای از حکم حکومتی در منطقه‌الفراغ می‌باشد.

۴. احکام حکومتی متعارض با نصوص شرعی و راه برون‌رفت

حوزه‌هایی که حاکم اسلامی یا نواب ایشان (ائمه جمعه، قضات و...) حکمی دال بر الزام می‌دهند، در صورتی که موضوع در قلمرو مباحات باشد، تنافی شکل نمی‌گیرد. اما دسته‌ای دیگر از احکام حکومتی، در مغایرت آشکار با نصوص شرعی صادر می‌شوند که زمینه تعارض میان حکم حکومتی، با نص شرعی را ایجاد و پررنگ می‌کند. حال چگونه می‌توان چالش مغایرت را مرتفع کرد؟ راه برون‌رفت از تعارضی که یک طرف آن حکم حکومتی و سمت دیگر نص شرعی قرار دارد، چیست؟

۱. تخریب مسجد یا منزل

مسجد در اسلام از جایگاه رفیع و ویژه‌ای برخوردار است؛ زیرا مسجد به نص قرآن، خانه خداست (جن: ۱۸). علاوه بر قرآن، روایات نیز مشتمل بر تقدس مساجد می‌باشند. خداوند بزرگ، مساجد را خانه‌های خود در زمین نامیده است (مجلسی، بی‌تا، ج ۸۴، ص ۱۴؛ صدوق، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۲۸؛ محدث نوری، ۱۴۰۸، ج ۳، ص ۳۶۰).

محبوبیت مسجد به‌خاطر یکتاپرستی و اعمال خالصانه برای خداست که با وجود نصوص، قطعاً حفظ حرمت مسجد واجب است، حتی در زمان تراحم اداء صلاة و تطهیر مسجد تقدم با تطهیر آن است. سؤال این است که چگونه پیامبر صلی الله علیه و آله دستور به آتش زدن و هدم مسجد را صادر کرد؟ آیا طریقی غیر از تخریب مسجد برای جلوگیری از نفاق کرد؟ آیا امکان خنثاسازی توطئه نبود؟ و ...

به استناد نصوص تخریب مساجد - بجز در مواقعی که مسجد فرسوده شده و امکان بازسازی نیست و به دلیل حفظ جان نمازگزاران که تخریب آن مانعی ندارد - به دلیل اهمیت و کارکردهای متعدد آن، مشمول حکم حرمت می‌باشد. در صورتی که فرمان پیامبر صلی الله علیه و آله لزوم حرق و هدم مسجد را ایجاب می‌کند. حال تعارضی آشکار میان نص

شرعی (حرمت تخریب) و حکم الرسول ﷺ (وجوب تخریب) شکل می‌گیرد، اما تاریخ گواه هدم مساجد، منازل، اماکن و... در عصر حضور ائمه و پس از ایشان است. مثلاً حکم امیرمؤمنان علیه السلام به هدم سقیفه (العاملی، ۱۳۶۷، ص ۴۲). حکم امام علیه السلام به تخریب خانه مصقله، عروه، جریر و تعدادی دیگر (عاملی، ۱۳۶۷، ص ۴۲). حکم والیان اسلامی به خراب کردن مسجد شیخ فیض مشهد و تبدیل آن به فضای سبز در بهمن ۱۳۷۲، تخریب مسجد جوادیه شهرستان بجنورد در آبان ۱۳۸۶ و

راه برون‌رفت از این تعارض چیست؟ از میان نص و حکم کدامیک مقدم می‌گردد؟

بعضی اماکن، که شامل مساجد یا منازل هستند، به جای اینکه محل عبادت یا سکونت باشند، مکانی برای جاسوسی و ضربه زدن به دین، نظام و یا تفرقه‌افکنی میان مسلمانان می‌شوند. لذا به استناد اصل ترجیح، صیانت از کیان دین اسلام مقدم بر وجوب حفظ حرمت مسجد می‌شود و طبق حکم حاکم یا نایبان ایشان، تخریب آن محل‌ها اولویت می‌یابد. دیدگاه شیخ اعظم در باب مبسوط‌الید بودن ولی فقیه، آن را تنها به شخص ایشان محدود و منحصر نمی‌کند، بلکه همه اموری که در شرع حکم واجب، مستحب یا جایز دارند و با زندگی مادی و معنوی مردم مرتبط هستند، حتی تفریحات و سرگرمی‌های آنان، که ممکن است بر ضد نظام استفاده گردد، باید در کنترل ولی مسلمین باشند. به گونه‌ای که اگر مصلحت نظام اقتضای تصرف در اموال شخصی با پرداخت غرامت، تعطیل واجب یا تحلیل حرام نمود، منعی از انجام آن نیست. در غیر این صورت، زندگی صحیح اجتماعی دچار نقصان و خلل خواهد شد (آذری قمی، ۱۳۷۳، ص ۸۷). آخوندخراسانی امور سیاسی، اجتماعی و نظامی را که مربوط به جنبه امامت می‌شوند و مشروعیت آنها ثابت شده و مرجع در آن مسائل ولی فقیه است، می‌پذیرد. مرحوم نائینی، ولایت را عبارت از سه قسم می‌داند: قسم اول، مختص انبیاء و اوصیاء است و قابل واگذاری نیست. قسم دوم، مربوط به سیاست و نظم و انتظام امور امت، جهاد با دشمنان، استحکام مرزها و... . قسم سوم، مربوط به قضاوت و دادرسی و فتوا دادن است که قابل تفویض می‌باشند (آذری قمی، ۱۳۷۲، ص ۹۵-۹۸). صاحب جواهر، شیخ طوسی را از قائلان به جواز اقامه حدود توسط فقها عارف به احکام می‌شمارد و او را با اسکافی، شیخ مفید، مقلد، کرکی، سبزواری و علامه هم نظر می‌داند. علم‌الهدی، سلار دیلمی، ابوالصلاح حلبی و... ولایت فقیه را پذیرفته‌اند. به علاوه خودشان شئون مفوضه ایشان را از قبیل اقامه احکام و حدود، قاضی‌القضات، نقیب‌الاشراف و... را عهده‌دار بوده‌اند (همان، ص ۲۰۲-۲۹۹). بنابراین، به دلیل توسعه قلمرو حکومت اسلامی و کثرت موضوعات و رویدادهای جامعه انسانی، منطقی است که برخی امور با نظارت ولی امر انجام گیرد. به عبارت دیگر، نایبان ایشان، اولوالامر تبعی هستند که با اذن ولی فقیه مجاز به صدور احکام، مبتنی بر مصالح عامه باشند. چنان که مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام و مجلس شورای اسلامی، تا مورد تأیید و امضای شخص رهبر انقلاب اسلامی قرار نگیرد، قابلیت اجرا نداشته و صرفاً جنبه مشورتی دارند (آذری قمی،

۱۳۷۲، ص ۲۰۲-۲۹۹). نگرش شیخ انصاری با امام خمینی^ع تفاوت چندانی ندارند. مثلاً هر دو فقیه دین را با سیاست توأم می‌دانند، برپایی نظام را یک واجب عقلی و شرعی می‌شمارند و معتقد به لزوم حکومت و تقدم احکام حکومتی بر احکام اولیه و ثانویه هستند (همان، ص ۷۰). شیخ/عظم حوزه نفوذ فقیه در موضوعات را از منظر مصلحت بر دو قسم می‌آورد:

الف. مصلحت عمومی مانند اعزام اجاری به جبهه، تصرف در منزلی که در مسیر خیابان است، تعمیم موارد احتکار از دو به سه مورد و... اینها از چارچوب احکام شرعی خارج و حاکم بر اصول و احکام ثانویه هستند؛ چه موافق باشند و چه مخالف. مانند موضوعاتی که حکم شرعی مباح یا حلیت آنها است، مثل تحریم تنباکو.

ب. مصلحت نظام: تصرف در اموال و انفس یا تعطیل احکام شرعی اولیه مثل روزه، حج، نقض قراردادهای داخلی و خارجی و... این مسائل مقید به مصلحت نظام هستند و با مرتفع شدن آن، حق دخالت از فقیه سلب می‌گردد (همان، ص ۷۲-۷۳). همچنین، امام خمینی^ع به حاکم اجازه تعطیل مساجد یا تخریب منازلی را می‌دهد که در مسیر خط کشی قرار دارند و یا والی می‌تواند قراردادهای شرعی را که پایبندی به آنها واجب است، در صورتی که در تعارض با اسلام هستند، یکجانبه لغو کند (موسوی خمینی، ۱۴۲۹ق، ج ۲۰، ص ۴۵۲). بنابراین، از منظر عقل، منطق و فقه تفویض برخی وظایف به اشخاص تحت نظارت رهبری اسلامی با توجه به توسعه سرزمین، کشور و مرزهای اسلامی، گستردگی موضوعات اعم از داخلی و بین‌المللی، رویدادهای احتمالی و... امری مقبول و پسندیده است. البته، در تاریخ حکومت ائمه^ع نیز سابقه فقهی دارد، اما کلیه افراد با هماهنگی و تأیید ایشان اجازه صدور حکم در مسائل و مصالح عمومی دارند.

۲. تخریب قبرستان

رعایت حقوق و تمامیت جسمانی انسان فقط محدود به دوران حیات نیست؛ زیرا موضوعاتی مانند وصیت بر انتقال جسم به آزمایشگاه یا وصیت بر پیوند اعضاء میت و... مؤید این امر هستند. طبق روایات، میت پس از مرگش نیز احترام دارد (نجفی، بی‌تا، ج ۴، ص ۳۵۴؛ حرعاملی، بی‌تا، ج ۱۸، ص ۵۳۳). به طوری که تشریفات خاصی برای دفن میت، رفتن به قبرستان و... توصیه شده است (نجفی، بی‌تا، ج ۴، ص ۳۵۴ و ۳۹۸؛ حرعاملی، بی‌تا، ج ۱۸، ص ۵۱۰؛ ج ۲، ص ۷۳۴). قانون‌گذار به استناد مواد قانون مدنی از جمله ۹۵۶ زنده متولد شدن (اهلیت)، ۶۷۸ (ابطال وکالت با فوت)، ۲۹۱ (ابراء ذمه میت از دین)، ۱۲۶۷ (اقرار به نفع متوفی) و ماده ۷۲۲ ق.م.ا (دیه جنایت بر میت)، حقوق مادی و معنوی برای میت قائل می‌باشد.

درست است که متوفی با موت اهلیت تمتع او پایان می‌یابد، اما صاحب شخصیت حقوقی می‌شود که این شخصیت برایش تکالیف و حقوقی ایجاد می‌کند که از دوران حیات نشئت می‌گیرد. حقوق معنوی میت، شامل حفظ حرمت، کفن و دفن، تشریفات برگزاری مراسم و... می‌باشد. متوفی در قانون، از حرمت‌هایی برخوردار است که

در صورت عدم احترام، خاطی مجازات می‌گردد، مانند ماده ۶۳۴ قانون مجازات‌های اسلامی که نبش قبر غیرمشروع مجازات دارد. یا ماده ۷۲۷ قانون مجازات اسلامی، برای هتک حرمت عمدی میت دیه یا ارش و شلاق در نظر گرفته است. همچنین بند ۱۳ آیین‌نامه امور خلافی، ناسزا و اهانت به مردگان را محکوم به حبس و غرامت می‌کند. سؤال این است که چگونه با وجود دستورات فقهی و قوانین جزایی، مبنی بر وجوب رعایت احترام و دارا بودن حقوق (مادی و معنوی) میت، برخی احکام نبش یا تخریب قبر صادر می‌شود؟

بنابراین، میان حکم تحریم نبش یا تخریب قبر میت با حکم حاکم یا نایبان ایشان (قضات و روساء دادگستری یا دیوان عالی کشور)، بر وجوب هدم قبر تعارض حاصل می‌شود. برای برون‌رفت از چالش تنافی احکام (تحریم و وجوب) توجه به صلاحدید والی یا مقامات قضایی و رعایت مصالح عمومی مانند ساخت فضای سبز، تعریض خیابان، ساخت مسجد و... دارای اهمیت است. تخریب یا نبش قبر، برای مسائلی مانند کالبدشکافی، بررسی و نتیجه‌گیری در امور پزشکی قانونی، تعیین DNA و... برای صدور حکم در موضوعات کیفری مثل قتل، زنا و... حساسیتی چندین برابر دارد. به‌طوری‌که به استناد نص قرآن، اگر نفس بی‌گناهی کشته شود، گویی همه مردم به قتل رسیده‌اند (مانده: ۳۲).

ازاین‌رو، در مغایرت حکم حاکم (به‌معنای عام آنکه افراد مأذون رهبری اسلامی را شامل می‌شود)، با نص شرعی طبق اصل ترجیح و توجه به مصالح اجتماعی، حفظ نفس محترمه و... حکم ولایی تقدم می‌یابد.

۳. تخریب اموال دیگران

تخریب اموال، به نابود کردن، ویران کردن، سوزاندن و هر فعلی که در عرف و عادت، عین مال دچار نقص یا از بین رفتن گردد، گفته می‌شود. در منابع فقهی مستنداتی دال بر منع تعرض نسبت به اموال دیگران وجود دارد (بقره: ۱۹۴؛ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۵۹-۶۰؛ حلی، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۸۰)؛ زیرا بنا بر فرمایش پیامبر ﷺ حرمت مال مسلمان مثل حرمتِ خودش است (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۵۹؛ صدوق، بی‌تا، ج ۴، ص ۹۳). امیرمؤمنان علیؑ برای کسی که درختی را ببرد یا خانه‌ای را ویران کند یا... در صورت عمدی بودن فعل، جبران خسارت و پرداخت غرامت را لازم می‌داند (محدث نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۱۸، ص ۱۹۹). مطابق مواد ۶۷۵ تا ۶۸۹ قانون مجازات اسلامی، تخریب، احراق و اتلاف اموال دیگران مشمول مجازات است در نتیجه منابع فقهی، حقوقی، سیره و بنای عقلا، تجاوز به اموال و املاک غیر را نامشروع و منع نموده‌اند.

حال چگونه است که اموال، توقیف و مصادره می‌شوند؟ یا کالاهای قاچاق، محکوم به امحاء می‌گردند؟ مگر تصرف در مال دیگران ممنوع و جرم نیست؟

گرچه تعدی به اموال دیگران حرمت شرعی دارد، اما به‌واسطه حکم حاکم یا مقامات قضایی وجوب اجرا به شکل‌های توقیف، تخریب، امحاء و... می‌یابد. لذا میان حکم تحریمی شرع و حکم وجوبی والیان امر مغایرت ایجاد

می‌شود. مانند دستور رهبری به آتش زدن کالای قاچاق که با وجود مشخص بودن صاحبان اموال مکشوفه و برخورداری کالاها از ارزش اقتصادی این حکم صادر شد.

در پاسخ به اینکه چه راهکاری برای گذر از چنین تعارض‌هایی وجود دارد؟ باید گفت: اولاً، هرگونه سلطه در مال غیر، منهی و مستوجب مجازات نیست، بلکه برخی تصرفات مشروعیت یافته و لازمه حیات انسانی و اقتصادی هستند؛ زیرا حرمت امور یا افعالی که مسبب ضرر و زیان به غیر می‌شوند در هر حوزه‌ای اعم از فردی یا جمعی، به استناد روایت پیامبر ﷺ که فرمودند: «لاضرر و لااضرار فی الاسلام» (بجنوردی، ۱۴۲۶ق، ج ۱، ص ۲۰۸) موجه گردیده و بنابراین، منع شرعی و قانونی دارند. ثانیاً، حکم قضایی یا حکومتی توانایی شرعی‌سازی و قانونی نمودن تخریب، توقیف یا امحاء اموال غیر را به پشتوانه قاعده لاضرر، به‌ویژه در موضوعات اجتماعی مرتبط با نظام اسلامی دارد؛ زیرا آسیب واردشده تنها موجب رکود صنعت و بیکار شدن صنعت‌گران نمی‌شود، بلکه در سطح کلان، بر چرخه اقتصادی ملی و بر سایر بخش‌های حکومت اسلامی نیز قطعاً تأثیرگذار بوده و موجب تضعیف و احتیاج نظام اسلامی به خارج از مرزهای کشور می‌گردد. لذا تخریب در معنای عام آن، که شامل امحاء و سوزاندن اموالی می‌شود که از غیرمبادی رسمی به کشور وارد می‌گردند، راهکاری برای جلوگیری از توزیع مجدد کالای قاچاق در بازار داخلی است. از این رو، در آیین‌نامه اجرایی جدید ستاد مبارزه با قاچاق کالا و ارز، دو راهکار برای این امر پیش‌بینی شده است: صادرات این اجناس و در غیر این صورت، امحای آنها. در نتیجه، تا زمانی که امکان صدور این کالا و متتبع شدن از محل آن باشد، اولویت با صادرات است. بنابراین، بازتوزیع آن، چه توسط دولت و چه توسط سایر افراد، به‌هیچ‌عنوان نمی‌تواند غایت مدنظر را محقق سازد (خبرگزاری تسنیم، ۹۵/۶/۷). ثالثاً، حکم وایان حکومت به انواع تخریب اموال، علی‌رغم مغایرت با قاعده تسلیط اما طبق مقتضیات جامعه و مصالح عمومی نافذ و دارای وجهت شرعی و قانونی می‌باشد. بنابراین، با توجه به دلایل فوق و اصل ترجیح اهم بر مهم، حکم حاکم یا حکام اسلامی نسبت به تخریب اموال غیر، ولو در تعارض با نص اولویت می‌یابد.

۴. تعطیل امور عبادی

مستندات فقهی و حقوقی پیشین، مؤید توان و گستره نفوذ حکم حاکم در امور غیرعبادی مانند ادله تقدس مسجد و وجوب حفظ حرمت آن و مستنداتی بر نهی و تحریم تعدی به اموال منقول و غیرمنقول دیگران بود. سؤال این است که آیا حکم حاکم با امور عبادی مانند نماز، حج، روزه و... که حق اختصاصی شارع است نیز تعارض پیدا می‌کند و در صورت تعارض، کدام‌یک مقدم است؟

حج، از امور عبادی دارای جایگاه و اهمیت ویژه‌ای می‌باشد؛ زیرا اولاً، به اتکاء فتاوی فقه‌های شیعه و روایات، مردم اگر حج را ترک کنند، بر حاکم واجب است به‌خاطر خالی نبودن مکه معظمه، گروهی را اجباراً به حج اعزام کند (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۳۸۵؛ طوسی، بی تا - الف، ص ۲۸۵؛ نجفی، بی تا، ج ۲۰، ص ۵۱؛ طباطبائی، بی تا، ج

۷، ص ۱۶۰؛ سبزواری، بی‌تا، ج ۳، ص ۵۴۹؛ نراقی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۳، ص ۳۳۱؛ بحرانی، ۱۴۲۶ق، ج ۱۴، ص ۲۲؛ حرعاملی، بی‌تا، ج ۸، ص ۴؛ موسوی عاملی، بی‌تا، ج ۸، ص ۲۶۰). حتی برخی فقیهان بر افراد مستطیع هر ساله، و وجوب عینی حج را لازم دانسته‌اند. از جهتی دیگر، حج دارای ابعاد گسترده ملی و فراملی می‌باشد که در سطح بین‌الملل حساسیت خاصی دارد. ثانیاً، به استناد آیه (نساء: ۵۹) اطاعت از اولوالامر شامل همه امور (عبادی و غیرعبادی) می‌شود. در نتیجه، لزوم اطاعت از حاکم با ضرورت و وجوب موکد فریضه حج تعارض می‌یابد. به طوری که به فرمایش حضرت امیر^{علیه السلام} حکم تعطیلی حج منجر به عقوبت و نابود شدن انسان می‌گردد (نهج‌البلاغه، بی‌تا، ج ۱، ص ۴۲۲؛ صدوق، بی‌تا، ج ۴، ص ۱۹۰). اما از سوی دیگر، امام خمینی^{علیه السلام} حکومت را شعبه‌ای از ولایت مطلقه پیامبر^{صلی الله علیه و آله} می‌داند که یکی از احکام اولیه اسلام و مقدم بر تمام احکام فرعیه حتی نماز، روزه و حج است (موسوی خمینی، ۱۴۲۹ق، ج ۲۰، ص ۴۵۱).

بنابراین، به انکاء نصوص انجام حج واجب است که با حکم ولایی مبنی بر تعطیل یا تحریم حج مغایرت پیدا می‌کند. راه برون‌رفت از مغایرت احکام (وجوب شرعی حج و حرمت حکومتی آن) چیست؟ دستور والی اسلامی در تعارض با نص شرعی، در موضوعات عبادی از حساسیت بیشتری برخوردار است؛ زیرا با تعارضی دوگانه روبه‌رو می‌شود: مغایرت با شرع و اعتقادات مشروران. اما موضوعی که موجب ضربه زدن به اسلام، تضعیف مسلمانان و نفی مصالح عمومی شود، مشروعیت خود را از دست می‌دهد. در مورد فرایض عبادی نیز حکومت می‌تواند موقتاً جلوی حج که واجب موکد و مهم الهی است. در مواقعی که مخالف مصلحت کشور باشد و یا تضمینی جهت حفظ جان و حرمت زائران نباشد، بگیرد. مانند حکم ولایی امام خمینی^{علیه السلام} بر تحریم سه ساله حج، در پی کشتار زائران ایرانی در سال ۱۳۶۶. ولی مسلمان هم‌زمان با حراست از احکام اسلامی، موظف به حل و فصل تراحم در اجرا احکام است تا براساس اشرافی که به مجموعه تعالیم الهی دارد، به استناد ترجیح، حکم به اجرا اهم دهد. ترجیح، تخصیص یا تقیید یا تبدیل یا نسخ حکم نیست؛ زیرا همه عناوین راجع به اثبات اصل حکم در مقام استظهار از ادله است که در موضوعات اجتماعی، اقتصادی، امور مربوط به منابع طبیعی، جنگل‌ها معادن، دریاها... و زمینه‌های سیاسی مانند تنظیم روابط بین‌الملل، زمینه‌های نظامی از قبیل دفاع در برابر متجاوزان و تجهیز نیروهای رزمی به تطبیق قوانین اسلامی و اجراء احکام ثابت الهی اقدام کند (جوادی آملی، ۱۳۶۸، ص ۸۹). بنابراین، در مصداق مذکور حفاظت از اسلام و مسلمانان موجه حکم ولی فقیه به تعطیل احکام اولیه شرعی به استناد اصل ترجیح است.

۵. تساوی دیه مسلمان با دیه غیرمسلمان

به استناد روایات و فتاوی جمه‌ور فقهای شیعه و سنی (غیر از ابوحنیفه)، مقدار دیه غیرمسلمان هشتصد درهم است (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۴، ص ۱۰۱۷؛ نجفی، بی‌تا، ج ۴۳، ص ۳۸؛ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۵۷؛ حرعاملی،

بی‌تا، ج ۲۹، ص ۲۱۹؛ کلینی، ۱۳۸۸، ج ۷، ص ۳۰۹؛ نهج‌البلاغه، بی‌تا، ج ۱، ص ۵۴۵؛ موسوی خمینی، ۱۴۳۴ق، ج ۲، ص ۵۹۸؛ خطیب شربینی، ۱۴۱۵ق، ج ۴، ص ۵۷؛ ابن‌قدامه، ۱۳۸۸ق، ج ۷، ص ۷۹۶). براساس نصوص و اجماع فقها فریقین مقدار دیه، واجب است که هشتصد درهم باشد، یا حداقل دیه غیرمسلمان، مساوی دیه مسلمان نیست. عدم تساوی دیه مسلمان با غیرمسلمان، طبق نصوص و آراء فقهاء حکمی مسلم است که با حکم حکومتی رهبری (ماده ۵۵۴ قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲)، نسبت به تساوی دیه مسلمان با غیرمسلمان متعارض است. برای رفع مغایرت نصوص شرعی مبنی بر عدم تساوی دیه مسلمان با غیرمسلمان و حکم حکومتی بر تساوی دیه آنها، معیارسنجی لازم می‌آید؛ زیرا: ۱. با توجه به شرایط و مقتضیات جامعه اسلامی؛ ۲. ایجاد انس و الفت میان غیرمسلمان با مسلمان؛ ۳. صلاحدید مقام رهبری و منویات ایشان. با توجه به ادله فوق و اصل ترجیح حکم حاکم اسلامی، که در مقطعی خاصی صادر گردید، اولویت می‌یابد. اطاعت از اوامر و نواهی اولوالامر، محدود به امور و مسائل خاصی نیست (جوادی آملی، ۱۳۶۸، ص ۹۰-۹۲).

۶. حذف خمس از فیء و غنیمت

براساس نص (حشر: ۷)، خمس به فیء و غنیمت تعلق می‌گیرد. اما خلیفه دوم در زمان حکومتش، به خاطر وضع نامناسب معیشتی مردم، عدم گسترش نارضایتی، خنثاسازی توطئه‌ها و ترس از پیوستن مسلمانان به رومیان از شأن حاکم بودن خود استفاده کرد و حکم به نگرفتن خمس از مردم داد. این درحالی که اخذ خمس از فیء و غنیمت بنا بر نص واجب است، تعارضی بین وجوب شرعی اخذ خمس، با حکم به عدم دریافت آن شکل می‌گیرد که برای حل تعارض احکام، بررسی ملاک و ادله ضروری است تا بتوان تقدم و مشروعیت هریک از احکام را به دست آورد. بنابراین، اصل ترجیح که راه برون‌رفت از این تعارض است، حکم به عدم دریافت خمس (ولو ظاهراً) به جهت مصلحت اسلام داد. خلاصه اینکه حکم حکومتی حتی در تعارض با نصوص شرعی، به دلایلی که اهم آنها صلاحدید حاکم در باب مصالح اسلام و یا مصالح مسلمانان است، بر مبنای اصل ترجیح مقدم می‌شود.

نتیجه‌گیری

احکام به سه دسته تقسیم می‌شوند: دسته اول، احکام اولیه هستند که موضوع و حکم شرعی آنها در دسترس می‌باشد و مجتهد، مکلف به کشف، استنباط و ابلاغ آنها به مقلدان است. دسته دوم، احکام ثانویه هستند که برحسب شرایط فردی مقلد ناشی از اضطرار، عسر و حرج و... قابلیت انعطاف می‌یابند. این دو قسم، احکام اجتهادی به‌شمار می‌آیند و تفاوتی در حوزه اجرا آنها از جهت عمومیت (احکام اولیه) و خصوصیت (احکام ثانویه) نمی‌توان دریافت. دسته سوم، احکام حکومتی همانند سایر احکام از مستندات شرعی شامل نص، اقوال و افعال

معصومان علیهم‌السلام برخوردار هستند و احکامی یکدست نیستند، بلکه اقسام مختلفی دارند که به تناسب موضوع، در بعضی موارد فقط تشخیصی هستند و در برخی موارد اجرایی یا تنفیذی و برخی موارد انشایی می‌باشند. وجوه ممیزه این قسم احکام عبارت است از: ۱. مرجع صدور این قسم احکام، علی‌القاعده و در ظاهر امر حاکم اسلامی است. اما از منظر اکثر فقهای متقدم و امام خمینی علیه‌السلام نایبان ایشان به تبع حاکم، اختیار اعمال نفوذ دارند. ۲. قلمروهایی که موضوع حکم حکومتی قرار می‌گیرند، می‌توان این‌گونه ترسیم کرد: الف. موضوعات غیرعبادی یا دارای نص‌اند. مانند مسجد یا در منطقه‌الفرغ قرار دارند. مانند تعزیر مالی و اشتغال؛ ب. موضوعات عبادی مانند به جای آوردن حج، عدم تساوی دیه مسلمان با غیرمسلمان در باب موضوعات غیرعبادی، اعم از منصوص و غیرمنصوص صدور حکم حکومتی مغایرت حساسی را ایجاد نمی‌کند. اما در صورتی که فرمان حکومتی برخلاف نص، به‌ویژه در موضوعات عبادی صادر شود، اهمیتی چند برابر پیدا می‌کند؛ زیرا تعارضی دوگانه شکل می‌گیرد از یک‌سو، با نص شرعی و از سوی دیگر، با اعتقادات مردم.

حکم حکومتی، حکم بالادستی شناور و منعطفی است که از سوی ولی امر یا نمایندگان ایشان، که منصوب شخص ایشان هستند، در بخش‌های مختلف حکومت اسلامی مانند نماینده ولی فقیه در امور اهل سنت، نماینده ولی فقیه در سپاه پاسداران، نماینده ولی فقیه در دانشگاه، نماینده ولی فقیه در استان‌ها و... صادر می‌گردد. در صورت احراز مصالح عمومی، نمایندگان حاکم اسلامی پس از موافقت و تأیید ایشان اجازه صدور حکم را پیدا می‌کنند و اگر مصالح نظام اسلامی مطرح باشد، تنها حاکم اسلام اذن در صدور حکم دارد و با مرتفع شدن مورد، حکم نیز سالبه به موضوع می‌شود. مبنای حقوقی حکم والی، به اتکای اصل ۱۱۰ قانون اساسی و بنا بر مصلحت، استیلاء تصرف در امور فردی و جمعی مردم است. گرچه سایر احکام، ثابت و دائمی هستند و قلمرو شمول آنها مکلفان می‌باشد. اما فرمان حاکم اسلامی بر حسب شرایط، مقطعی و موقت صادر شده و به محض رفع تنگنا حکم نیز سالبه به انتفا موضوع می‌گردد. از این رو، اصل ترجیح به جهت مصلحت عمومی و صلاح‌دید حاکم و منویات ایشان اولویت را به انشاء حکم حکومتی در امور غیرعبادی و عبادی، ولو متعارض با نصوص شرعی می‌دهد؛ زیرا حکم ولایی بر تمامی موضوعات و بر سایر احکام، حکومت دارد.

منابع

- نهج البلاغه**، بی تا، تحقیق صبحی صالح، بیروت، دارالکتاب.
- آذری قمی، احمد، ۱۳۷۲، *ولایت فقیه از دیدگاه فقهای اسلام*، قم، دارالعلم.
- آذری قمی، احمد، ۱۳۷۳، *شیخ اعظم انصاری و مسئله ولایت فقیه*، قم، کنگره جهانی دویستمین سالگرد میلاد شیخ اعظم انصاری.
- آوسی، شهاب‌الدین، ۱۴۱۵ق، *تفسیر آلوسی*، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- ابن اثیر، مجدالدین، ۱۳۶۷، *النهایه*، قم، اسماعیلیان.
- ابن فارس، احمدبن، ۱۳۶۷، *معجم المقاییس اللغة*، قم، اسماعیلیان.
- ابن قدامه، محمد، ۱۳۸۸ق، *المعنی*، قاهره، مکتبه القاہرہ.
- ابن ماجه، محمدبن یزید، بی تا، *سنن ابن ماجه*، بیروت، دار احیاء الکتب العربیه.
- ابن منظور، محمدبن مکرم، ۱۴۱۴ق، *لسان العرب*، چ سوم، بیروت، دار صادر.
- انصاری، مرتضی، ۱۴۱۰ق، *المکاسب*، قم، دارالکتاب.
- ایجی، عضدالدین، بی تا، *المواقف فی علم الکلام*، بیروت، عالم الکتب.
- باقلانی، محمدبن طیب، ۱۹۷۵، *التمهید*، بیروت، جامعه الحکمة بغداد.
- بحنوردی، سیدمحمدحسن، ۱۴۲۶ق، *القواعد الفقهیه*، قم، دلیل ما.
- بحرانی، محمدصنقرعلی، ۱۴۲۶ق، *المعجم الاصولی*، قم، نقش.
- بیضاوی، ناصرالدین، ۱۴۱۸ق، *تفسیر البیضاوی*، بیروت، داراحیاء التراث العربی.
- بیهقی، احمدبن حسین، ۱۴۲۴ق، *السنن الکبری*، ط. الثانیه، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- جوادی آملی، عبدالله، ۱۳۷۸، *ولایت فقیه: ولایت فقاہت و عدالت*، چ هشتم، قم، اسراء.
- _____، ۱۳۶۸، *ولایت فقیه: رهبری در اسلام*، چ دوم، تهران، رجا.
- جوزی، ابن قیم، بی تا، *اغاثه اللفهان من مصاید الشیطان*، ریاض، المملكة العربیة السعودیة.
- جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۰۴ق، *الصحاح*، بیروت، دارالعلم للملایین.
- جوینی، امام الحرمین، بی تا، *الارشاد الی قواطع الأدله فی اصول الاعتقاد*، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- حرعاملی، محمدبن حسن، بی تا، *وسائل الشیعه*، قم، مؤسسه آل البیت ﷺ لاحیاء التراث.
- حسینی، سیدرضا، ۱۳۸۴، «قیمت‌گذاری از دیدگاه فقه و اقتصاد»، *جستارهای اقتصادی*، ش ۴، ص ۸۳-۱۱۴.
- حلی، جعفر بن حسن، ۱۴۰۸ق، *شرایع الاسلام*، قم، اسماعیلیان.
- _____، بی تا، *معارج الاصول*، لندن، مؤسسه الامام علی ﷺ.
- خطیب شربینی، محمدبن احمد، ۱۴۱۵ق، *معنی المحتاج*، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- خویی، سیدابوالقاسم، ۱۳۹۲، *صراط النجاه*، چ اول، قم، برگزیده، چاپ سلمان فارسی.
- _____، بی تا، *کتاب الخمس*، بی تا، بی تا.
- درگاهی، مهدی و رضا عندلیبی، ۱۳۹۳، *حکم حکومتی در حج*، تهران، مشعر.
- زحیلی، وهبه، ۱۴۱۸ق، *التفسیر المنیر*، ط. الثانیه، دمشق، دارالفکر.
- _____، ۱۴۲۲ق، *التفسیر الوسیط*، دمشق، دارالفکر.
- سانو، قطب مصطفی، ۱۴۲۷ق، *معجم مصطلحات اصول الفقه*، دمشق، دارالفکر.
- سبزواری، محمدباقر، بی تا، *ذخیره المعاد*، قم، مؤسسه آل البیت ﷺ لاحیاء التراث.
- سجستانی، ابوداودسلیمان، بی تا، *سنن ابی داود*، بیروت، المکتبه العصریه.
- شاهرودی، سید محمود، بی تا، *فرهنگ فقه*، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت ﷺ.
- شمس‌الدین، محمدمهدی، ۱۹۸۹م، *الاحتکار فی الشریعة الاسلامیه*، بیروت، المکتبه مرکزیه.
- صافی گلپایگانی، لطف‌الله، ۱۳۶۳، *التعزیر انواعه و ملحقاته*، قم، جامعه مدرسین.

- صدوق، محمدبن علی، ۱۳۸۲، *ثواب الاعمال*، تهران، ارمان طوبی.
- _____، بی تا، *من لا یحضره الفقیه*، قم، جامعه مدرسین.
- صرافی، سیف‌الله، ۱۳۷۳، «احکام حکومتی و مصلحت»، *راهبرد*، ش ۴، ص ۷۳-۹۰.
- ضمیری، محمدرضا، ۱۳۸۷، *پژوهشنامه اصولیان شیعه*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی.
- طائی، یحیی، ۱۳۸۱، *التعزیر فی الفقه الاسلامی*، قم، بوستان کتاب.
- طباطبائی، سیدعلی، بی تا، *ریاض المسائل*، قم، جامعه مدرسین.
- طباطبائی، سیدمحمدحسین، ۱۳۸۸، *بررسی‌های اسلامی*، قم، بوستان کتاب.
- طنطاوی، محمدسید، ۱۹۹۷م، *التفسیر الوسیط*، قاهره، دارالنهضة مصر.
- طوسی، محمدبن حسن، ۱۳۸۷، *المبسوط فی فقه الامامیه*، تهران، مکتبه المرتضویه.
- _____، بی تا - الف، *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی*، بیروت، دارالکتب العربی.
- _____، بی تا - ب، *التفسیر التبیان*، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- عاملی، سیدجعفر مرتضی، ۱۳۶۷، *سوق فی ظل الدوله الاسلامیه*، بیروت، دارالاسلامیه.
- عاملی، محمدبن مکی (شهید اول)، بی تا، *الدروس الشرعیه*، قم، کتابفروشی مفید.
- عمری، عیسی، ۲۰۰۳م، *الفقه العقوبات*، عمان، دارالمسیره.
- غزالی، ابوحامد، ۱۴۱۸ق، *الوجیز فی فقه الشافعی*، بیروت، دارالرقم بن ابی الارقم.
- فیض کاشانی، محمدحسین، ۱۴۰۶ق، *الواقی*، اصفهان، کتابخانه امام امیرالمومنین علی علیه السلام.
- قرطبی، شمس‌الدین، ۱۳۸۴ق، *التفسیر القرطبی*، ط. الثانیه، قاهره، دارالکتب المصریه.
- کلانتری، علی‌اکبر، ۱۳۷۸، *حکم ثانوی در تشریح اسلامی*، قم، بوستان کتاب.
- کلینی، محمدبن یعقوب، ۱۳۸۸، *الکافی*، ط. الثانیه، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- ماوردی، علی بن محمد، ۱۳۸۳، *آیین حکمرانی*، ترجمه حسین صابری، تهران، علمی و فرهنگی.
- _____، بی تا، *الاحکام السلطانیه*، قاهره، دارالحدیث.
- مجلسی، محمدباقر، بی تا، *بحار الانوار*، بیروت، داراحیاءالتراث العربی.
- محدث نوری، حسین، ۱۴۰۸ق، *مستدرک الوسائل*، بیروت، مؤسسه آل‌البتی علیهم السلام لاجیاء التراث.
- مرکز دائره المعارف بزرگ اسلامی، *دائره المعارف بزرگ اسلامی*، بی تا، بی جا.
- مشکانی سبزواری، عباسعلی و همکاران، ۱۳۹۳، «عدالت در ساحت فقه حکومتی»، *معرفت*، ش ۱۹۹، ص ۹۵-۱۱۰.
- مشکینی، علی، ۱۳۷۴، *اصطلاحات الاصول*، قم، الهادی.
- مفید، محمدبن محمدبن نعمان، ۲۰۰۳م، *المقننه*، قم، جامعه مدرسین.
- مکارم شیرازی، ناصر، بی تا، *انوار الفقاهه*، قم، مدرسه الامام علی بن ابیطالب علیه السلام.
- موسوی اردبیلی، سیدعبدالکریم، بی تا، *فقه الحدود و التعزیرات*، قم، جامعه المفید.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله، ۱۳۹۲، *موسوعه الامام الخمینی*، چ شانزدهم، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- _____، ۱۴۲۹ق، *صحیفه امام*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- _____، ۱۴۳۴ق، *تحریر الوسیله*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- _____، بی تا - الف، *البیع*، قم، اسماعیلیان.
- _____، بی تا - ب، *ولایت فقیه*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- موسوی عاملی، سیدمحمد، بی تا، *مدارک الاحکام*، مشهد، مؤسسه آل‌البتی علیهم السلام لاجیاءالتراث.
- نجفی، محمدحسن، بی تا، *جواهر الکلام*، بیروت، داراحیاءالتراث العربی.
- نراقی، احمدبن محمد، ۱۴۱۵ق، *مستند الشیعه*، قم، مؤسسه آل‌البتی علیهم السلام لاجیاءالتراث.
- نسائی، احمدبن علی، بی تا، *سنن النسائی*، سوریه، مکتب المطبوعات الاسلامیه.