

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۸/۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۱۵

بررسی رابطه حکم حکومتی با قانون در نظام جمهوری اسلامی ایران

سید حسین جعفری نسب^۱ / مصطفی جعفرپیشه فرد^۲

چکیده

احکام حکومتی و قوانین شرعی و موضوعه در فقه سیاسی شیعه و حقوق اساسی جمهوری اسلامی، اجمالاً تأثیر و تأثراتی در یکدیگر دارند. بر همین اساس، بررسی رابطه میان این امور ضرورت دارد. این پژوهش با روش توصیفی و تحلیل متن و استفاده از شیوه کتابخانه‌ای درصدد پاسخ به سؤال تحقیق است که رابطه میان حکم حکومتی با قانون چیست. تشکیل حکومت اسلامی و حفظ آن از احکام اولیه اسلام است. نظریه ولایت فقیه از مرقی‌ترین نظریه‌های فقه سیاسی از زمان غیبت تاکنون است. نظام تقنین در جمهوری اسلامی ایران، مبتنی بر دین و موازین اسلامی است و احکام و قوانین شرعی با حمایت نظام اسلامی، ضمانت اجرایی پیدا می‌کند. نسبت احکام حکومتی با احکام اولی و ثانوی این است که حکم حکومتی در کنار احکام اولی و ثانوی، دسته سوم از احکام است که توسط حاکم و ولی امر اسلامی صادر می‌شود. احکام حکومتی، نمادی از اصل حاکمیت قانون است. البته یک دسته از احکام حکومتی داریم که فوق قانون موضوعه می‌شود. توضیح اینکه: دسته‌ای از احکام حکومتی برای اجرای احکام اولی و دسته‌ای نیز برای اجرای احکام ثانوی است. دسته‌ای هم برای مواردی است که احکام اولی و ثانوی ساکتند. در این سه مورد، حکم حکومتی به شکل قوانین موضوعه از مجاری قانونی مثل قوه مقننه و تأیید شورای نگهبان صادر می‌گردد و دسته چهارم نیز آنجایی است که می‌خواهیم جلوی حکم اولی یا ثانوی را بگیریم. اینجا هم حکم حکومتی از مجرای مجمع تشخیص مصلحت نظام صادر می‌شود. دسته پنجم جایی است که حاکم خودش بدون استفاده از این ابزارهای مرسوم، حکم حکومتی صادر می‌کند که براساس قانون اساسی اعتبار دارد و بر سایر قوانین مقدم است. در هنگام تراحم نیز نظر نهایی فقیه حاکم، معیار و فصل‌الخطاب است و در مرحله اجرا بر حکم شرعی و قانون وضعی مقدم و راهگشاست.

واژگان کلیدی: حکم حکومتی، قانون، قانون وضعی، حکم شرعی، مصالح.

۱. مدرس سطح عالی حوزه علمیه، استادیار و عضو هیئت علمی گروه معارف اسلامی، واحد تهران شرق، دانشگاه آزاد اسلامی. تهران، ایران. jafari8101@yahoo.com

۲. مدرس خارج فقه و اصول حوزه علمیه، عضو هیئت علمی جامعه المصطفی العالمیه ع، قم، ایران.

بعد از آنکه فقه سیاسی شیعه در تحولات سیاسی اجتماعی معاصر به ارائه نظریه سیاسی پرداخت، بحث از رابطه میان حکم حکومتی با قانون به یکی از مهم‌ترین مباحث فقه سیاسی مبدل شد. بنیانگذار انقلاب اسلامی، حضرت امام خمینی ره، قانون و فقه را با هم جمع نمود و براساس فقه، حکومت تشکیل داد که در آن قانون حاکم است. اهداف نوشتار حاضر این است که ضمن پاسخ دادن به بخشی از سؤالات قابل طرح درباره موضوع، جایگاه و رابطه احکام و قوانین که از نظر اسلام بر روابط اجتماعی حاکم است بررسی شود. مراد از قانون در نوشتار حاضر، قانون اساسی و مجموعه قواعد و مقررات موضوعه توسط سازمان‌ها و نهادهای مختلف است که مهم‌ترین آن، مصوبات مجلس شورای اسلامی است که به تأیید شورای نگهبان یا مجمع تشخیص مصلحت نظام رسیده باشد. مراد از حکم شرعی در مقابل قانون، مقرراتی است که شارع مقدس براساس آن، مکلف را امر به انجام یا نهی از چیزی کرده یا اثر وضعی بر آن مقرر نموده است که در یک نگاه کلی به احکام اولی و ثانوی تقسیم می‌شود. حکم اولی، حکمی است که شارع مقدس براساس مصالح و مفاسدی واقعی که در ذات افعال و ذوات وجود دارد آن را جعل می‌نماید. مکلف ملزم است چنین احکامی را تعبداً بپذیرد؛ حتی اگر به هیچ کدام از مصالح و مفاسد آنها پی نبرده باشد. حکم ثانوی، حکمی است که بر موضوع با عنوان اضطرار و اکراه و سایر عناوین ثانوی (ضرر، خوف، مرض و...) مترتب شده و به شرایط استثنایی بازمی‌گردد. این گونه احکام، تا زمانی که موضوعات این احکام به یکی از عناوین ثانویه مقید هستند، حکم ثانوی باقی است و با زوال قیود آنها، حکم ثانوی جای خود را به حکم اولی می‌دهد. حکم حکومتی، حکمی است که ولیّ امر جامعه اسلامی اعم از امام معصوم و در غیاب او، ولیّ فقیه جامع‌الشرایط، بر مبنای ضوابط پیش‌بینی شده طبق مصالح عمومی، برای حفظ سلامت جامعه، تنظیم امور آن، برقراری روابط صحیح بین سازمان‌های دولتی و غیردولتی با مردم، سازمان‌ها با یکدیگر، افراد با یکدیگر، در مورد مسائل فرهنگی، تعلیماتی، مالیاتی، نظامی، جنگ و صلح، بهداشت، عمران و آبادی، راه‌ها، اوزان و مقادیر، ضرب سکه، تجارت داخلی و خارجی، امور ارزی، حقوقی، اقتصادی، سیاسی، نظافت، و زیبایی شهرها و سرزمین‌ها و سایر مسائل، مقرر داشته است.

پیشینه موضوع تحقیق به زمان مشروطیت برمی‌گردد. از جمله مقالاتی که در این رابطه وجود دارد عبارت است از: «فقه سیاسی و اختیارات تقنینی حاکم» از محسن اسماعیلی و میلاد قطبی، «حکم حکومتی در قانون اساسی و جایگاه آن در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران» از محسن ملک افضلی، «گستره حکم حکومتی» از اسماعیل نعمت‌اللهی، «فقه و قانون‌گذاری در اسلام» از احد باقرزاده، «شرعیت حکم حکومتی» از مجید بابایی، «حاکمیت قانون و احکام حکومتی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران» از مسعود راعی و فرامرز عطریان، «ولایت فقیه و قانون‌گرایی» از حبیب‌الله شعبانی. همچنین نوشتارهای دیگر مانند «نسبت میان حاکمیت شرع و حاکمیت قانون در نظام قضایی جمهوری اسلامی

ایران» و «تعامل شرع و قانون در حقوق کیفری ایران، ابعاد و تحولات آن» و کتاب **الفقه و القانون**، در بررسی موضوع این تحقیق، راهگشا و سودمند است. بررسی تخصصی مناسبات حکم حکومتی و قانون ایجاب می‌کند گامی دیگر در راستای این نیاز برداشته شود. امتیاز پژوهش حاضر این است که با روش و ساختاری کاملاً متمایز و جداگانه و با رویکردی فقهی به این مسئله پرداخته است. در ادامه بحث، جلوه‌های مناسبت بین احکام حکومتی و قانون بررسی می‌شود.

۱. نسبت احکام حکومتی با احکام اولیه

خداوند، پیامبر اکرم ﷺ را به اجرای دستورها و اوامر و نواهی در جامعه مأمور نموده است. آن حضرت نیز بر همین اساس، حکومت تشکیل داده تا این دستورها را که قانون و الزامند عملی کند و جلوی مخالفت با آنها را بگیرد. حکم در اصل به معنای، منع به غرض اصلاح (ابن فارس، ۱۴۰۶ق؛ راغب اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ذیل ماده حکم) و نیز استحکام، اتقان و نفوذناپذیری، بازدارندگی و ممانعتی است که در مسیر اصلاح باشد (فراهمیدی، ۱۴۱۴ق: ج ۱، ص ۴۱۲؛ راغب اصفهانی، ۱۴۱۸ق: ۲۵۰؛ ابن فارس، ۱۴۰۶ق: ۹۱؛ ابن‌اثیر، ۱۳۶۴: ج ۱، ص ۶۲). در فقه، به معنای «قانون وضع‌شده از طرف خداوند متعال، برای تنظیم حیات بشری است» (صدر، بی‌تا: ۱۶۱) و در حقوق، به معنای کلیه بایدها و نبایدهایی (ارزش‌ها - تکالیفی) می‌باشد که بیان‌کننده وظایف عملی انسان، و نحوه رفتار او در زندگی اجتماعی یا فردی است (لطیفی، ۱۳۶۳: ۹).

مشهور فقها، حکم واقعی (در مقابل حکم ظاهری) را به اولی و ثانوی تقسیم می‌کنند. توضیح اینکه: عوارض در حکم اولی لحاظ نمی‌شود، ولی در حکم ثانوی لحاظ می‌شود. «عناوین که در موضوعات احکام شرعی ملحوظ می‌شوند، دو نوع هستند:

الف) عناوین اولی که برای شیء با توجه به ذات آن ثابت شوند؛ مانند عنوان‌های خرما و شراب در دو حکم **أحل التمر و حرمت الخمر**.

ب) عناوین ثانویه که برای شیء با توجه به امور خارج از ذات آن ثابت می‌شود؛ مانند عناوین عسر و حرج و نذر و شرط و نفع و ضرر و غصب (حکیم، ۱۳۷۲ق: ج ۱، ص ۵۰۷). پس حکم ثانوی، به شرایط استثنایی بازمی‌گردد (مشکینی اردبیلی، ۱۳۷۴: ۱۱۲). بنابراین احکام واقعی با توجه به این عناوین، به اولی یا ثانوی تقسیم می‌شود.

۱-۱. قانون، نیازهای ثابت و ضرورت جعل احکام اولیه

احکام و برنامه‌های اساسی و ثابت دین مبین اسلام در زمان‌ها و مکان‌ها و شرایط مختلف، غیرمتغیرند؛ چنان‌که از حضرت رسول الله ﷺ روایت شده است که فرمودند: «**حلالٌ محمدٌ حلالٌ إلى يوم القيامة**، و حرامه حرامٌ إلى يوم القيامة» (کلینی، ۱۳۶۵ش: ج ۲، ص ۱۷). نظام فقهی اهل‌بیت (علیهم‌السلام) به‌جای تکیه بر قیاس و

منابع غیرعلمی و روایات مجعول، بر اصول محکمی استوار است که از طرف خود امامان معصوم علیهم‌السلام ارائه شده است. کار فقیه، تنها، تفریع فروع با استفاده از آن اصول است و فقیه، نمی‌تواند در آن اصول و امّیات اجتهاد کند. اجتهاد، سازوکار و شیوه‌ای معین و مصوّب دارد که تخطّی‌بردار نیست. این فقاہت با این بیان و آن گذشته که ریشه در وحی الهی دارد، در نظریه ولایت فقیه، مبنای مدیریت سیاسی و بنیان‌گذاری نظام‌های اجتماعی است (جعفرپیشه فرد، ۱۳۹۳: ۱۴۵).

در حکومت اسلامی هرچند مردم خود حاکمند، ولی وجود و مشروعیت این نوع حکومت، قدسی است و از ناحیه خداوند تبارک و تعالی اعطا می‌شود. با توجه به مبانی و مآخذ قوانین الهی اسلام که داعیه پاسخگویی و رفع نیاز فرد و جمع جهت رسیدن به سعادت در هر زمان و مکانی هستند و همچنین با در نظر گرفتن فلسفه سیاسی و حقوقی نظام اسلامی نمی‌توان به بهانه هماهنگی با شرایط ظاهری، صورت مسئله را به کلی پاک کرد و قانون قبلی را برای همیشه از میان برداشت و به استقبال قانونی رفت که مناسب ظواهر سطحی و امیال بشری است.

احکام الهی که مطابق صلاح و مصلحت انسان‌هاست نیز به ثابت و متغیر تقسیم می‌شود. خداوند با در نظر گرفتن نیازهای ثابت انسان، احکام ثابتی را نیز جعل می‌کند که همان احکام اولی نام دارد که براساس مصالح و مفاسد واقعی (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق: ج ۱، ص ۵۴۰) بر افعال و ذوات، به‌عنوان اولی بار می‌شود و روح دین را همین احکام تشکیل می‌دهند. خداوند با در نظر گرفتن نیازهای گذرا و مصالح و مفاسد واقعی انسان‌ها و جوامع، احکام متغیر نیز برای آنان جعل می‌نماید که تغییرپذیر است (ن.ک: نائینی، ۱۳۷۸؛ صدر، ۱۴۰۸ق؛ طباطبایی، ۱۳۸۱؛ مطهری، ۱۳۷۰) این احکام ثابت که نیازهای ثابت انسان را برطرف می‌کند، روح دین و منشأ نیازهای متغیر است که پاسخ مطلوب آنها نیز به‌وسیله احکام موقت در هر زمان متناسب با شرایطی که دارند داده می‌شود.

با معیار قرار دادن این قاعده که امر و نهی الهی تابع مصلحت و مفسده واقعی انسان‌هاست، دلیل نسخ شریعت‌های گذشته و احکامی که در صدر اسلام وجود داشت و بعد با همین معیار نسخ شد^۱ فهمیده می‌شود. همچنین می‌توان به تفاوت احکام مربوط به انسان سالم و بیمار، حاضر و مسافر، مرد و زن، پیر و جوان، بزرگ و کوچک، حال رفاه و سختی و وسعت و تنگی و امثال اینها پی برد. خداوند در هر زمانی امر و نهی را نسبت به حال انسان تغییر می‌دهد؛ به‌گونه‌ای که حکم اولی در ارتباط با آن تغییر می‌یابد و دومی جایگزین آن خواهد بود. بنابراین اگر مکلف به سبب شرایط ویژه نتواند به احکام واقعی اولی عمل کند، شارع حکم دیگری در آن مورد مقرر می‌کند که از آن به حکم واقعی ثانوی یاد می‌شود. بر این اساس، در موارد عسر و حرج، اضطرار، ضرر و ضرار، تقیه و عهد و پیمان، مقدمه واجب و حفظ نظام و... می‌توان از احکام ثانویه استفاده کرد که تشخیص تحقق این شرایط به عقل واگذار شده است.

۱. مانند عده وفات که ابتدا یک سال بود و سپس نسخ و تبدیل به چهار ماه و ده روز شد.

۲-۱. عرصه‌های احکام اولیه در زندگی فردی و اجتماعی

گسترش عوامل تمدن‌ساز و وجود نیازها و احتیاجات جدید انسان در نظام اسلامی، قوانین و مقررات مطلوب و مطابق آن را به‌وسیله احکام ثانویه و ولایت فقیه در پی دارد. البته اینها باعث نمی‌شود در احکام ثابت و همیشگی یا همان احکام اولی دین که با معیار و میزان عقل و عدل و انصاف است، خلل و تغییری صورت پذیرد. احکام ثابت و جاودان الهی، مطابق با نیازهای ثابت فرد و جامعه جعل شده است. احکام اولی در زندگی فردی به نیازهای ثابت و اولی جسمانی، مانند غذا، پوشاک و مسکن و نیازهای روحانی، مانند طلب علم و پرستش معبود و معشوق، جوای کمال و همچنین به نیازهای ثابت اجتماعی، مانند معاشرت با همنوعان، رفع نیازهای مادی و معنوی یکدیگر، عدالت‌طلبی و آزادی‌خواهی پاسخ می‌دهد. این احکام ثابت، نهادینه‌شده در فطرت انسان‌هاست و صراط مستقیم و شاهراه کلی زندگی فردی و اجتماعی در نظام اسلام است.

ماهیت قوانین موضوعه، اعم از احکام الهی و احکام حکومتی‌اند؛ زیرا در بخشی از قوانین موضوعه، مانند مجموعه قوانین جزایی، بخش تعزیرات و جرایم مستوجب مجازات‌های بازدارنده، حکم حکومتی و ولایی است، نه الهی؛ زیرا مستقیماً در این زمینه حکمی از جانب خداوند متعال امضا یا تأسیس نشده است بلکه حکومت با توجه به مصالح عمومی، احکامی را وضع می‌نماید. مقام صلاحیت‌دار برای وضع و صدور چنین حکمی، حکومت و حاکم است.

در مورد ماهیت آن نوع از قوانین موضوعه که در فقه، اموری ضروری، بدیهی و اجماعی‌اند و با نصوص شرع و قرآن کریم به دست آمده است، سه راه‌حل می‌توان فرض کرد:

راه‌حل اول: اینکه گرچه ماهیتاً حکم الهی‌اند اما با تصویب قوه مقننه و مقام صالح حکومتی، دیگر حکم شرعی محض نیست بلکه ماهیت حکم ولایی و حکومتی پیدا می‌کنند و الزام‌آور است و رعایت آن بر تمام اشخاص لازم و واجب است.

راه‌حل دوم: قوانین موضوعه با صبغه شرعی، حکم شرعی‌اند نه حکم ولایی؛ اما آنچه باعث برتری این قوانین بر نظرات فقهی می‌شود، قوانینی جزایی (ماده سوم ق.م.ا) و یک حکم ولایی به نام اصل سرزمینی بودن قوانین است.

راه‌حل سوم: قوانین موضوعه با صبغه شرعی هرچند حکم شرعی‌اند، اما با توجه به لزوم وحدت قانونی (اعمال یک قانون در سراسر کشور)، در تعارض با احکام شرعی دیگر نظیر لزوم تبعیت از نظر مجتهد و...، بر آنها تقدم و ترجیح دارند؛ هرچند می‌توان از نظرهای دیگران به‌عنوان دکترین در بحث کارشناسی بهره جست. علی که مستلزم وحدت قانونی است به قرار زیر می‌باشد:

الف) حفظ نظام یک کشور به حکم عقل و شرع است؛ طاعت و پیروی از حاکم اسلامی، موجب برقراری نظام اسلام است (مفید، ۱۳۶۴: ۲۵). مراد از حفظ نظام، این است که در سیستم حقوقی و

قضایی یک کشور اگر وحدت قانونی برقرار نباشد، نظام آن کشور با اختلالات فراوانی مواجه خواهد بود. ب) موقوف بودن رسیدگی و ختم پرونده بر وحدت قانونی، جدای از مسئله حفظ نظام، مادام که یک قانون بر سیستم قضایی حاکم نباشد، نزاع و دعوا خاتمه نمی‌یابد. لازم است یک قانون در سراسر کشور وجود داشته باشد که ملاک عمل قرار گیرد تا در نتیجه قاضی بتواند به پرونده رسیدگی و دعوا را مختومه اعلام نماید؛ وگرنه طرفین دعوا هر کدام به استناد قانون و حکمی، خود را ذی حق دانسته و کشمکش، الی‌الابد باقی می‌ماند.

ج) نقش حکومت و حاکم در اجرای مجازات، اجرای حدود و مجازات‌ها وظیفه حاکم و حکومت است و از آنجا که اجرای مجازات نیاز به شناخت آن دارد، پس میزان، شناخت کسی است که آن را اجرا می‌کند؛ یعنی حاکم. حتی فرق نمی‌کند این شناخت اجتهادی باشد یا تقلیدی؛ یعنی خود حاکم اجتهاد و حکم خدا را استنباط کرده یا از مجتهد جامع‌الشرایطی تقلید کرده است. در نتیجه نظر سایر فقها نمی‌تواند مدنظر قرار گیرد؛ زیرا اجرای حدود و مجازات‌ها وظیفه آنها نیست (حاجی آبادی، ۱۳۷۹). اثر تصویب احکام اولی که الزام شرعی دارد در مجلس شورای اسلامی، دارای این وجه مختار است که قوانین کیفری به صورت دو وجهی تصویب شود؛ به این صورت که: برای کسانی که وظیفه شرعی آنها به اجتهاد یا تقلید، مطابق مضمون قانون است، صرفاً تضمین اجرا شود (بدون حکم حکومتی)؛ یعنی قانون‌گذار نهادهای مربوط را ملزم کند که مضمون قانون حکم فقهی را عملی کنند (هر کدام از نهادها به تناسب وظایفشان) اما در حق کسانی که آن را شرعاً واجب‌العمل نمی‌دانند (اجتهاداً یا تقلیداً آن عمل را مباح می‌دانند)، حکم حکومتی انشا کند (به اضافه تضمین اجرا).

بر اساس این وجه، همه افراد، در موارد اختلاف در فتوا، شرعاً موظف به عمل به مضمون قانون می‌شوند (به عنوان حکم شرعی یا حکم حکومتی)، بدون اینکه مستلزم دو معصیت باشد. از آنجا که طبق اصل ولایت فقیه، مشروعیت و الزام‌آوری قوانین ناشی از وکالت و مأذونیت قانون‌گذار از جانب حاکم اسلامی است، حاکم اسلامی می‌تواند اذن و وکالت خود را براساس آنچه در بالا تصویر شد مقید کند. در نتیجه هر چند قانون‌گذار در همه موارد حکم حکومتی انشا می‌کند، ولی تنها در موارد خاص که اشاره شد مؤثر واقع می‌شود. الزام شخصی که حکم حکومتی را نافذ نمی‌داند، مثلاً در مجتهد بودن شخص حاکم اشکال دارد، از باب تنظیم امور و مدیریت جامعه است؛ زیرا اختلال در نظم جامعه مردود است. این مطلب اختصاص به نظام اسلامی ندارد، بلکه امر عقلایی است و در دیگر نظامات سیاسی نیز جریان دارد (ن.ک: مدرسی طباطبایی، ۱۳۹۹/۰۹/۲۵، جلسه دوازدهم).

اثر تصویب حکم شرعی در مجلس شورای اسلامی، با توجه به آرمان نظام جمهوری اسلامی (موسوی خمینی، ۱۳۷۸: ج ۲۱، ص ۵۸) و اطلاق اصل چهارم قانون اساسی که اسلام را میزان تصویب همه قوانین دانسته است، این است که می‌توان ضمانت اجرا برای تصویب حکم شرعی در مجلس شورای اسلامی

به عنوان حکم شرعی یا حکم حکومتی در نظر گرفت. به این معنا که احکام شرعی که در مجلس مصوب نشده، تنها با شرایطی ضمانت اجرا دارند.

یک دسته از قوانین، قوانینی است که به خاطر تفویض ولیّ امر به شورای نگهبان و مجلس، در جهت اجرای احکام اولیه است. در اسلام، احکام اولی و احکام ثانوی و یک مدیر برای اداره جامعه داریم؛ یعنی سه چیز داریم. شارع اولاً می خواهد که حکم اولی اجرا شود؛ مثلاً ماه رمضان است و می خواهد که مردم روزه خوار نباشند و از روزه خواری جلوگیری شود. حاکم به پلیس و سازمان ها فرمان می دهد. بعد پلیس مثلاً می گوید باید رستوران ها تعطیل شود. بنابراین یک دسته از احکام حکومتی برای این است که احکام اولیه، تنفیذ و اجرا شود؛ چنان که آیه قرآن می فرماید: ﴿الَّذِينَ إِن مَكَّنَّاهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا عَنِ الْمُنْكَرِ وَلِلَّهِ عَاقِبَةُ الْأُمُورِ﴾ (حج / ۴۱). این اقامه نماز راهکار می خواهد. اینکه پلیس، آموزش و پرورش، و صداوسیما برای اقامه نماز چه کار بکنند، اینها همه احکام حکومتی برای اجرای احکام اولی مانند اقامه نماز است. مثلاً احکام حکومتی برای اقامه زکات و اینکه مردم زکات بدهند، این راهکار اجرایی ارائه می شود که هر روستایی که مردمش زکات بدهند به همان مقدار هم حکومت پول می دهد تا در همان روستا در امور عام المنفعه مانند ساختن جاده و بهداری و مدرسه هزینه شود. همچنین راهکارهای اجرایی برای دفاع و دیگر احکام اولی ارائه می شود.

اما گاهی حاکم اسلامی در مواردی می خواهد قانون وضع کند که با احکام اولی منافات دارد؛ مثل اینکه می خواهد مالکیت ها را بگیرد یا مثلاً می خواهد کسانی که خانه های چندمیلیاردی دارند باید مالیات بدهند یا آنهایی که خانه اضافی و خالی دارند باید آنها را اجاره دهند. در این موارد که محدودکننده مالکیت هاست و مخالف حکم اولی، گاهی ولی فقیه خودش حکم حکومتی می دهد و یک وقت به شورای نگهبان و مجلس می گوید که شما اگر می خواهید چنین قانونی درست کنید به مجمع تشخیص مصلحت بدهید. سپس مجمع تشخیص مصلحت، قانونی وضع می کند که مخالف با حکم اولی است، ولی این هم قانون بوده و حکم حکومتی است که از مصدر مجمع تشخیص مصلحت درمی آید.

۲. نسبت احکام حکومتی با احکام ثانویه

حکم ثانوی، در موردی است که شارع بر مبنای تراحم و صلاح و فساد حالت عارض و موقت با مصلحت و مفسده اولی، جعل حکم می کند (یزدی، ۱۳۶۴: ۸۹). «سبب نامگذاری چنین حکمی به حکم ثانوی آن است که در طول حکم واقعی اولی قرار دارد» (مشکینی اردبیلی، ۱۳۷۴: ۱۲۱). این حکم بر موضوعی با وصف اضطرار، اکراه و مانند آن، از عناوین ثانویه بار می شود؛ مانند جواز افطار در روز ماه رمضان، در صورتی که ضرری یا حرجی باشد؛ همچنین روزه مستحبی که به واسطه امر پدر بر فرزند واجب می شود (همان: ۱۲۱؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق: ج ۱، ص ۵۴۰). دلیل حکم ثانوی نیز بر دلیل حکم

اولی، حاکم است (جمعی از نویسندگان، ۱۳۷۴: ۳۳۶-۳۴۶).

مجلس براساس ضرورت‌ها و مصلحت‌های اجتماعی، قوانینی را تصویب می‌کند، سپس توسط شورای نگهبان، براساس منابع فقهی مورد بررسی قرار می‌گیرد که آیا با شریعت مطابقت دارد یا مغایرت. تصرف در باب احکام ثانوی، در مرحله تقنین در مقام اجرا صورت می‌گیرد؛ مانند نسخه پزشک برای بیماری که درمانش در فرض ضرورت، بسته به مصرف داروی نجس و حرام باشد نه اینکه پزشک اجازه داشته باشد که بگوید خوردن آن داروها، حلال است یا بیمار اعتقاد داشته باشد که خرید و مصرف این داروها حلال شده است؛ بلکه آنان اذن دارند در جهت علاج و به فرض ضرورت، اقدام کنند. امام راحل در وصیت‌نامه سیاسی الهی خویش نیز به شورای محترم نگهبان توصیه نمودند که: «با کمال دقت و قدرت وظایف اسلامی و ملی خود را ایفا و تحت تأثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه جلوگیری نمایند و با ملاحظه ضرورات کشور که گاهی با احکام ثانویه و گاهی به ولایت فقیه باید اجرا شود توجه نمایند» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸: ج ۲۱، ص ۳۹۱). براساس این بیان، ضروریات و نیازهای کشور را می‌توان با توجه به دو راهکار احکام ثانوی و ولایت فقیه ملاحظه و برطرف نمود.

۱-۲. رابطه حکم حکومتی با حکم ثانویه

امام خمینی علیه السلام برای ملاحظه ضرورت‌های کشور در هر زمان، توجه شورای نگهبان را به دو راهکار اجرایی یعنی احکام ثانویه و ولایت فقیه جلب می‌کنند: «و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و چه در نسل‌های آینده، که با کمال دقت و قدرت وظایف اسلامی و ملی خود را ایفا و تحت تأثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه جلوگیری نمایند و با ملاحظه ضرورات کشور که گاهی با احکام ثانویه و گاهی به ولایت فقیه باید اجرا شود توجه نمایند» (همان: ج ۲۱، ص ۴۲۱). بر این اساس ولایت فقیه که حکم حکومتی صادر می‌کند، مانند احکام ثانوی به‌عنوان یکی از مبانی برای رفع ضروریات کشور و حل مشکلات و موانعی است که بر سر راه اداره کشور قرار می‌گیرد.

فرق احکام حکومتی با احکام ثانوی این است که اگر شرایط ویژه‌ای مانند عسر و حرج، اضطراب، ضرر و ضرار، عهد و پیمان، مقدمه واجب و حفظ نظام که با عقل تعیین می‌شود، سبب شد که مکلف امکان عمل به احکام واقعی اولی را نداشته باشد، شارع مقدس حکم دیگری که در طول احکام اولی است در آن مورد مقرر می‌کند و از آن به حکم واقعی ثانوی و از موضوعاتش به عناوین ثانوی یاد می‌شود؛ درحالی‌که احکام حکومتی از فقیه حاکم و به مقتضای مصلحت شرعی‌اش (مصلحت اسلام یا مسلمین یا هر دو) صادر می‌شود، هرچند ممکن است حاکم در صدور احکام حکومتی به عناوین ثانوی اعتماد کند.

بنابراین تفاوت احکام حکومتی با احکام ثانوی این است که احکام ثانوی بر عناوین ثانوی خاصی که در کتاب و سنت نام برده شده، مبتنی است؛ درحالی که احکام حکومتی غالباً بر عنوان کلی مصلحت عمومی و مقتضیات آن مبتنی هستند. همچنین تفاوت دیگر این است که احکام ثانوی را تک تک افراد جامعه می توانند بر حسب وظیفه فردی خودشان تشخیص دهند و به آنها عمل کنند؛ درحالی که احکام حکومتی تنها به تشخیص و نظر ولی فقیه بستگی دارد (تسخیری، ۱۴۱۷ق: ۵۰).

احکام حکومتی، در حالت های غیرعادی و پیشامدهای استثنایی، گره گشای دشواری هاست و در راه گشایی مسائل نوپیدای جامعه اسلامی، نقش مهمی دارد؛ چراکه با توجه به بُعد اجتماعی و حکومتی این احکام، ابزار کارآمدی است که حاکم اسلامی می تواند به کمک آنها، بسیاری از دشواری های جامعه اسلامی را برطرف نماید. بنابراین فرق مهم احکام حکومتی با احکام ثانوی آن است که منشأ جعل احکام ثانوی، خداوند است و تشخیص موضوع آن توسط هر مکلفی معتبر و بیشتر جنبه فردی دارد و قلمرو آن نیز محدود به عناوین ثانوی است. ولی منشأ جعل احکام حکومتی مقام ولایتی است که خداوند به حاکم اسلامی داده است به منظور اداره عمومی جامعه اسلامی و محدود به عناوین خاصی نیست و بیشتر جنبه عمومی دارد نه فردی.

چنان که گفته شد، یک سری از احکام، احکام ثانویه است؛ مثلاً مصلحت این است که مردم برای جلوگیری از ابتلای به کرونا ماسک بزنند یا اگر می بینیم که ضرر دارد، حکم ثانوی این است که باید برای حفظ جانمان واکسن بزنیم. حالا حاکم در این مورد برای حفظ جان مردم حکم حکومتی صادر بکند که باید واکسن زد. بنابراین یک دسته از احکام حکومتی برای اجرای احکام ثانویه است. گاهی خود حاکم به صورت مستقیم حکم کرده و دستور صادر می کند که واکسن بزنید. اما یک موقع آن را به حکومت یا بخشی از حکومت مثل وزارت بهداشت واگذار می کند. اینها قانون هایی است که حکومت صادر می کند و مشروعیت این قوانین به اعتبار ولی فقیه است. بنابراین آنچه به صورت قانون درآورده می شود، از مجلس بیرون می آید و شورای نگهبان آن را تأیید می کند. اعتبار این قوانین برای متدینین به حکم حکومتی حاکم است. البته اعتبار آن برای کفاری که در جامعه زندگی می کنند به عرفی و قانون بودنش است که ولی فقیه پای آن را امضا کرده است. بنابراین یک دسته از قوانین، قوانینی است که به خاطر تفویض ولی امر به شورای نگهبان و مجلس است که این قوانین در جهت اجرای احکام ثانویه است.

۲-۲. قانون، تزامم های اجتماعی و احکام ثانویه

شارع با وجود مصلحت یا مفسده در موضوعی، حکم «وجوب» یا «حرمت» برای آن جعل می کند که حکم واقعی اولی و موضوعاتش عناوین اولیه اند و اگر به سبب شرایط ویژه که تشخیص تحقق آنها به عقل واگذار شده است، عمل به آن ممکن نبود، شارع حکم واقعی ثانوی جعل می کند که موضوعاتش عناوین

ثانوی‌اند. ویژگی مشترکشان این است که خداوند وضع‌کننده آنهاست.

اما همان‌طور که احکام اولی برای رفع نیازهای ثابت جسمانی و روحانی و اجتماعی انسان برای همیشه وضع شده است، نیازهای متغیر انسان که با توجه به توسعه زندگی و تحولات در وسایل و نوع و شیوه برطرف کردن غرایض در زندگی بشر پیش می‌آید نیز با راهکارهای مختلف اسلام قابل حل و رفع است؛ ازجمله وضع احکام ثانوی توسط خداوند متعال در حالات و عناوین ثانویه که برای پاسخ به هنگام عارض شدن این حالات و عناوین است.

قانون مصوب مجلس شورای اسلامی که مغایر با احکام اولی باشد، اگر با احکام ثانوی مطابق باشد، با شرع نیز مطابق است؛ زیرا احکام ثانوی را هم شارع جعل و تشریع می‌نماید. تشخیص مصلحت امور عمومی بر عهده ولی فقیه است که به نیابت به شورای نگهبان واگذار شده است. امام علیه السلام پیرامون مواردی که مجلس تصویب کرده و شورای نگهبان نیز تأیید نماید می‌فرماید: «هم شرعی است و هم قانونی می‌باشد» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸: ج ۱۷، ص ۱۸۷).

شهید مطهری هنگام بررسی تزامم مصلحت فرد با مصلحت اجتماع می‌نویسد:

ازجمله موارد باب تزامم، مواردی است که مصلحت فرد (یعنی حکمی که به‌خاطر مصلحت فرد است) با مصلحت اجتماع تزامم و تعارض پیدا می‌کند. البته در همه موارد این‌طور نیست، ولی گاهی پیش می‌آید که مصلحت فرد با مصلحت جمع تعارض پیدا می‌کند. خیلی واضح است: برای اسلام همه فردها علی السویه هستند ولی وقتی که پای [ترجیح] مصلحت یک فرد یا مصلحت جمع در میان است، بدیهی است که آن جمع، همین فرد است به علاوه هزارها یا میلیون‌ها نفر افراد دیگر؛ یعنی مصلحت فرد در آنجا هزارها یا میلیون‌ها برابر شده است. [در اینجا] فرد را فدای جمع می‌کند (مطهری، ۱۳۸۸: ج ۲۱، ص ۲۸۹-۲۹۱).

۳. نسبت احکام حکومتی با قانون

قانون^۱ به معنای قاعده و روش آمده است (معین، ۱۳۷۱، ج ۲، ص ۶؛ ابن‌منظور، ۱۴۱۴ق: ج ۱۱، ص ۳۲۸) و به معنای عام، مجموعه‌ای از احکام است که از سوی مقام حکومتی برای اداره امور مملکت و تنظیم حیات اجتماعی وضع شده و ماهیتش الزام‌آور است. اما در معنای خاص همان مصوبات قوه مقننه و پارلمان است که مراحل تصویب آن طی شده باشد. «دستور کلی (و گاهی جزئی) که به‌وسیله مرجع صالح انشا شده و به‌وسیله مجالس قانون‌گذار تصویب و سپس به توشیح [مهر و امضا] مرجع صلاحیت‌دار برسد می‌باشد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۶: ۵۱۷). مراکزی مثل شورای عالی انقلاب فرهنگی و مجمع

۱. Canon.

تشخیص مصلحت نظام و غیره هم قانون وضع می‌کنند. حکم یا امر حکومتی (ولایی) یا امر سلطانی (مفید، ۱۴۱۰ق: ۸۱۰) «تصمیماتی که رهبری جامعه اسلامی، در سایه قوانین شریعت و رعایت موازین آن، برحسب مصلحت زمان، اتخاذ و مقرراتی برای آن وضع می‌کند. این مقررات نیز مانند احکام شریعت لازم الاجرا است، با این اختلاف که مقررات مزبور قابل تغییرند و در ثبات و بقا تابع مصلحت می‌باشند؛ مانند قطع رابطه با برخی دولت‌ها، گرفتن مالیات، تعطیلی مراسم حج به‌طور موقت و نظیر آن (موسوی خمینی، ۱۳۸۱ق: ج ۲، ص ۴۹۴؛ موسوی خویی، ۱۳۵۴ق: ج ۵، ص ۵۳ و ۵۶؛ همو، ۱۴۱۰ق: ۴۱۹-۴۲۴؛ طباطبایی، ۱۳۹۷ق: ۲۲۲؛ مرادی، ۱۳۸۹: ۲۱) و چون پیوسته زندگی جامعه انسانی در تحول و رو به تکامل است، طبعاً این مقررات تدریجاً تغییر و تبدیل پیدا کرده، جای خود را به بهتر از خود خواهند داد (طباطبایی و...، ۱۳۴۲: ۸۵-۸۳). حکم حکومتی در مفهوم عام آن، دلالت بر دستور اجرای حکم شرعی یا وضعی یا موضوع آنها در شیء مخصوص، از سوی حاکم جامعه اسلامی دارد و معنای خاص آن در مورد حکم قاضی در جایگاه قضاوت به کار می‌رود که به هدف حل تنازع، حکم کلی شرعی را بر مصداقی خاص تطبیق می‌نماید» (النجفی الجواهری، ۱۳۶۲: ج ۴۰، ص ۱۰۰ و ۲۹۶).

قوانین موضوعه اعم از اینکه جنبه تکلیفی یا جنبه وضعی داشته باشد، در اینکه امری انشائی و تولیدی‌اند، مشترک هستند و تفاوت در متعلق آنهاست. حاکم اسلامی نیز تسلیم حکم الهی و ملزم به تلاش در جهت اجرای قوانین است و در مرحله تراحم، اگر طبق قانون تقدیم اهم بر مهم، حکم حکومتی نموده و عمل نماید یا در چارچوب اصل اسلام و مصلحت جامعه اسلامی، موقتاً به تعطیلی و عدم اجرای برخی از احکام الهی اقدام نماید، سبب تغییر احکام الهی نمی‌شود.

۱-۳. احکام حکومتی و مسائل نوظهور جامعه اسلامی

در زمان کنونی با توجه به پیچیدگی مسائل و تنوع و ابعاد مختلف آن، حاکم اسلامی هنگام صدور حکم حکومتی به شناخت پدیده‌ها و موضوعات نیازمند است و در موضوعات تخصصی از روی ناچاری باید به سازمان و نهاد قانون‌گذاری و کارشناسان آن اعتماد کند و در صدور احکام حکومتی از نظر آنان در شناخت موضوعات کمک بگیرد. اسلام، دین الهی و مجموعه‌ای از عقاید، مقررات و اخلاقیات است که از طریق وحی الهی توسط پیامبر ﷺ دریافت شده و مراد از اسلام نیز مکتب اهل بیت علیهم‌السلام است. دین اسلام یک ایدئولوژی است که راهکار ارائه می‌کند و به انسان و جهان رویکرد غایت‌مدار دینی دارد و برای سعادت او برنامه‌هایی دارد. انسان در ایدئولوژی الهی از جایگاه والایی برخوردار است. آموزه‌های اسلام نیز فراتر از تحلیل‌های مادی و این جهانی است و انسان را اشرف مخلوقات و موجودی ابدی معرفی می‌نماید و با جامعیتی که دارد میان حق و تکلیف، حقوق الهی و حقوق انسانی، حقوق فردی و حقوق جمعی و... پیوند زده است. مرحوم علامه طباطبایی در برابر آنان که دین اسلام را پاسخگوی نیازهای جوامع امروز

نمی‌دانند می‌نویسد:

اسلام دو گونه حکم دارد: حکم ثابت و حکم متغیر. احکام ثابت اسلام، احکامی هستند که با ملاحظه طبیعت انسانی و مصالح ثابت و جاودانه جعل شده‌اند و به هیچ‌وجه تغییر نمی‌یابند. احکام متغیر احکامی هستند که از مصلحت‌ها برمی‌خیزند و تنوع و تغییر شکل مصالح در طول زمان، آنها را تغییر می‌دهد و حاکم اسلامی در شرایط مختلف از ابتدایی‌ترین جامعه‌ها گرفته تا مدرن‌ترین و پیچیده‌ترین جوامع می‌تواند با توجه به اوضاع و مصالح جامعه، احکام حکومتی صادر کند و در سایه احکام ثابت و متغیر، امت را به سوی تکامل مادی و معنوی سوق دهد (طباطبایی و...، ۱۳۴۲: ۷۴-۸۲).

علاوه‌بر اطاعت از خداوند، اطاعت از احکام حکومتی نیز لازم است:

اطاعت از رسول اکرم ﷺ غیر از طاعة الله می‌باشد. اوامر رسول اکرم ﷺ آن است که از خود آن حضرت صادر می‌شود و امر حکومتی می‌باشد. مثلاً از سپاه اسامه پیروی کنید، سرحدات را چطور نگهدارید، مالیات‌ها را از کجا جمع کنید، با مردم چگونه معاشرت نمایید. اینها اوامر رسول اکرم ﷺ است. خداوند ما را الزام کرده که از حضرت رسول ﷺ اطاعت کنیم، چنان که مأموریم از اولی الامر که به حسب ضرورت مذهب ما مراد ائمه علیهم السلام می‌باشند اطاعت و پیروی نماییم. اطاعت از اولی الامر که در اوامر حکومتی می‌باشد نیز غیر اطاعت خداست. البته از باب اینکه خدای تعالی فرمان داده که از رسول و اولی الامر پیروی کنیم اطاعت از آنان در حقیقت اطاعت خدا هم می‌باشد (موسوی خمینی، ۱۳۷۳: ۸۷).

بنابراین، از طریق احکام حکومتی می‌توان از عهده پاسخ به سؤال‌هایی از جمله مشروعیت نظام سیاسی، مسائل نوظهور جامعه اسلامی و مشکلات و نیازهای مرتبط با اداره کشور برآمد؛ همچنان که در تدبیر و به‌روزرسانی نظام اسلامی با در نظر گرفتن مصلحت جامعه اسلامی نقش پررنگی دارد؛ به‌گونه‌ای که با وجود و نظارت حاکم اسلامی، دین اسلام در تصویب قوانین موضوعه میزان است و این دین مبین در عرصه جامعه حضور فعال دارد و نظام دارای ماهیت اسلامی است.

برخی از علما با توجه به تقسیم نیازهای انسان به ثابت که فطری است و متغیر که از شرایط و زمان و مکان تأثیر می‌پذیرد، قائلند که تنها راهکار قابل ارائه دین جهت پاسخگویی به نیازهای جدید جوامع انسانی و وقایع پیش‌آمده در هر زمان و مکان، منحصر در احکام حکومتی است و اما نیازهای ثابت با همان احکام ثابت که خداوند وضع نموده و پیامبر ﷺ دریافت کردند پاسخ گفته می‌شود (ر.ک: طباطبایی، ۱۳۸۷: ج ۱، ص ۸۴). ولی پاسخگوی نیازها و وقایع پیش‌آمده برای جامعه با احکام حکومتی است که عنصر محرکه قانون‌گذاری دین مبین اسلام است (ر.ک: صدر، ۱۴۰۸: ق).

در مقابل این نظر علاوه‌بر اینکه باید اعتراف به نقش فراگیر و پررنگ احکام حکومتی در حل مسائل و نیازهای جدید داشت، ولی راهکارهای دیگری از قبیل موضوع‌شناسی صحیح و تشخیص درست مصادیق جدید برای صدور احکام دین، استنباط احکام دین [با رویکرد فقه حکومتی] از قواعد کلی و حل برخی

از معضلات از سوی احکام ثانوی و... (ر.ک: جمعی از نویسندگان، ۱۳۷۴) را نیز باید در نظر داشت که می‌تواند در پاسخگویی به نیازهای هر عصر و زمانی کمک شایانی کند. هرچند همان‌طور که گفته شد، محور پاسخگویی به نیازهای نوپیدای اجتماعی همان احکام حکومتی است که صاحب نقش اصلی در این زمینه است.

مراد ما از زمان و مکان، ویژگی‌های هر عصر و هر محیط است که می‌تواند روی موضوعات احکام اثر بگذارد یا به‌صورت قرینه حالیه بر مفاهیم نصوص تأثیرگذار باشد... ناگفته پیداست که همراهی و همخوانی اجتهاد با عنصر زمان و مکان هیچگاه به اصول و مبانی اصیل کتاب و سنت و قواعد اجتهاد لطمه‌ای وارد نکرده است؛ زیرا فروع و احکام جزئی با ملاحظه زمان و مکان در پرتو کلیات خطابات استخراج می‌گردد و اصول کلی خطابات شرع همواره پابرجاست (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷ق: ۲۶۹).

پذیرش جاودانگی احکام اسلام با پذیرفتن اصل اسلام، مساوی است... بنابراین قصاص و دیگر احکام اسلام، ویژه زمان خاصی نیست و نمی‌توان آن را منحصر به مقطع زمانی صدر اسلام دانست، و اساساً درباره چنین احکامی اختلاف فتوا معنا ندارد؛ زیرا اجتهاد در احکام ضروری و قطعی دین، در حکم اجتهاد در برابر نص است که بطلان آن بر همه کس آشکار است (مصباح یزدی، ۱۳۸۲: ۴۹).

درمجموع می‌توان گفت که احکام حکومتی ولی فقیه و تصویب قوانین موضوعه در نظام اسلامی بر مبنای دین جامع اسلام است؛ اینکه همه در برابر قانون یکسان هستند و قانون بر همه حاکم است. براساس خود قانون اساسی که فقیه، ولایت مطلقه دارد، حکم حکومتی او برخلاف قانون اساسی نیست. درواقع این عمل ولی فقیه به معنای وجوب رعایت مصالح اهم است. بر این اساس دین کامل اسلام برنامه‌ریزی‌ای است که برای اداره جامعه راهکار ارائه می‌کند و سعادت دنیا و آخرت را برای انسان به ارمغان می‌آورد.

۲-۳. احکام حکومتی و انسجام جامعه اسلامی

حکومت اسلامی طلیعه‌دار تشکیل و تداوم حکومت و اداره جامعه بر پایه اسلام است و خود را پایبند به اسلام می‌داند و با میزان بودن دین مبین اسلام در تصویب قوانین موضوعه و اهمیت و جایگاه و نقش احکام حکومتی در تدبیر و به‌روزرسانی نظام اسلامی و در نظر گرفتن مصلحت جامعه اسلامی می‌توان احکام حکومتی را به‌عنوان راهکاری لازم در هر زمان جهت حفظ و پایداری دین و حیات جامعه اسلامی دانست که با توجه به کارایی فراگیر و همه‌جانبه و درون‌دینی بودن آن از ضمانت اجرایی و مقبولیت بالایی در جامعه برخوردار است؛ به‌گونه‌ای که این سازوکار می‌تواند کارایی نظام اسلامی را برای رفع مشکلات و بیرون آمدن از بن‌بست‌ها در سه بعد نظری، عملی و قانون به‌عنوان یک نظام الهی نشان دهد.

قانون در دیدگاه اسلام، «ابزاری» برای اجرای عدالت در جامعه اسلامی است تا بدین‌وسیله نظم اجتماعی با هدف سالم ماندن اعتقادات و به تکامل رسیدن اخلاق اسلامی حاکم شود تا اخلاق در جامعه

نهادهینه گردد. حاکم اسلامی این شأن و جایگاه را دارد که مطابق با موازین اسلام و مصلحت نظام اسلامی حکم حکومتی صادر نماید. اما ویژگی مشترک احکام اولیه و ثانویه این است که وضع کننده این دوگونه قانون و حکم، تنها خداوند است و پیامبر ﷺ، امامان علیهم السلام و فقها، مأمور به بیان این احکام و ابلاغ آن به مردم هستند و فقها در هنگام استنباط فقهی فقط جعل و انشای شارع را کشف می کنند. امام خمینی رحمه الله معتقد است در کنار این دوگونه حکم، خداوند به پیامبر ﷺ، امامان معصوم علیهم السلام و حاکمان مشروع اسلامی این حق را داده است تا در چارچوب مصالح عمومی نظام، قوانینی وضع کنند. به چنین قوانینی، «احکام حکومتی» گفته می شود. بنابراین احکام حکومتی، احکامی هستند که حاکم اسلامی به اقتضای ولایتی که دارد و مطابق مصلحت، برای اداره کشور و جامعه صادر می کند. پس خداوند به حاکمان مشروع اسلامی این حق را داده است تا به اقتضای ولایتی که دارند و مطابق مصلحت عمومی نظام، قوانینی به نام «احکام حکومتی» وضع کنند.

احکام حکومتی که تغییرپذیرند، مانند دیگر احکام شرعی دارای مصلحت و مفاسده است با این تفاوت که تشخیص مصلحتی که در متعلق احکام اولی و ثانوی است مخصوص خداوند علیم است و در سلسله علل و ملاکات احکام قرار می گیرد و فقط بخشی از آن مصالح و مفاسد به وسیله عقل قابل اثبات است. اما تشخیص مصالح و مفاسد در صدور احکام حکومتی توسط حاکم اسلامی و با کمک کارشناسان و مشاوران صورت می گیرد. در موارد تزام احکام الهی، عمل به تشخیص ولی امر مسلمین، لازم است. «هر گاه دو حکم الهی که به امت اسلامی مربوط شوند، با یکدیگر تراحم داشته باشند، مثل تراحم حکم فوریت رفتن به حج،... با متوجه شدن یک ضرر مادی و یا معنوی به امت اسلامی و یا سرزمین آنان، در این صورت، این مسئله به همه امت اسلامی ارتباط پیدا می کند و باید تشخیص ولی امر مسلمانان میزان قرار گیرد و بدان عمل شود» (مؤمن قمی، ۱۳۸۸: ۹۱-۹۵).

از دیدگاه فقههای شیعه، مصلحتی که سرچشمه حکم حکومتی می شود، حفظ اصل نظام اسلامی و تحصیل مصلحت اهمّ مسلمین است و ولی فقیه جامع الشرایط با توجه به عنصر مصلحت، این جواز را دارد تا حکم حکومتی صادر نماید که از اسباب بسیار مهمّ سازگاری فقه با مقتضیات زمان و مکان است. اما در نزد اهل سنت، مصالحی که منبع اجتهاد و حکم قرار می گیرند، فراگیرتر از فقه شیعه است. بسیاری از کسانی که به حجت بودن مصالح مرسله، باور دارند، آن را محدود به «مصلح ضروری»^۱ نمی کنند، بلکه «مصلح حاجیه»^۲ را نیز جزو آن می دانند (جمعی از نویسندگان، ۱۳۷۴: ۱۶۹).

۱. یعنی مصالحی که برای حیات انسان ها و قوام و بقای جامعه اسلامی ضروری است؛ به گونه ای که توجه نکردن به این مصالح، باعث «اختلال نظام» و هرج و مرج را به دنبال دارد.

۲. نیازهایی که به جهت «رفع مشقّت و حرج» مورد توجه قرار می گیرد ولی مراعات نکردن آنها باعث اختلال نظام نمی شود، هر چند با تحمل نوعی مشقّت، می توان از آنها چشم پوشید.

احکام حکومتی با قوانین شرعی و موضوعه مستقیم یا غیرمستقیم در یکدیگر مؤثرند و از هم جداشدنی نیستند. بخش وسیعی از فقه (معاملات و احکام و سیاسات) را قواعد حقوقی تشکیل داده است و درحقیقت، گزاره‌های حقوق اساسی بخشی از گزاره‌های فقه اسلامی شمرده می‌شود. از این رو نتیجه طبیعی اعتقاد مردم به دین اسلام، همسانی قواعد حقوقی جامعه با شریعت اسلام است. جهت مشترک حکم قاضی و حکومتی این است که هر دو انشای فقیه هستند و از سنخ اعلان و کشف انشای شارع نیستند (واعظی، ۱۳۸۱: ۲۰۷). حاکم اسلامی بنابر تشخیص مصالح عامه، حق وضع و اجرای حکم حکومتی را دارد و حکم‌کننده، رسول الله ﷺ یا ائمه اهل بیت علیهم السلام یا ولی فقیه جامع‌الشرایط است. خود این دستور از آن رو که از مقام ولایت - که از احکام اولیه است - صادر می‌شود، با توجه به منشأ صدور آن، در حکم اولی است. پس احکام حکومتی، با عناوین ثانویه مصطلح تفاوت دارد. دستور ولی فقیه به اجرای یک حکم ثانوی در مصداق معین است، نه اینکه احکام حکومتی از نوع احکام ثانوی باشد.

هرچند حکم حکومتی موقت و تغییرپذیر است، اما تا زمانی که با توجه به شرایط جامعه اسلامی نسبت به احکام فرعی، دارای مصلحت اهمّ یا حداقل مساوی باشد معتبر و بر احکام فرعی تقدم دارد؛ «زیرا در غیر این صورت باید بگوییم که ولی فقیه می‌تواند بدون وجود مصلحت اهم یا مساوی و درحالی که حکم اولی دارای مصلحت بیشتر است، دست از آن برداشته و به سراغ حکم ثانوی و حکم حکومتی برود که مصلحت آن کمتر از حکم اولی می‌باشد؛ درحالی که این سخن باطل است و هیچ عقلی آن را نمی‌پذیرد» (ارسطا، ۱۳۷۸: ج ۵، ص ۶۶). دسته‌ای از احکام حکومتی مربوط به نصب و عزل‌ها و تنفیذ حکم ریاست‌جمهوری یا ابلاغ سیاست‌های کلی است. دسته‌ای از احکام حکومتی برای اجرای احکام اولی و دسته‌ای نیز برای اجرای احکام ثانوی است. دسته‌ای هم برای جاهایی است که احکام اولی و ثانوی ساکتند. در این سه مورد، قوانین موضوعه از مجاری قانونی مثل قوه مقننه و تأیید شورای نگهبان صادر می‌گردد و دسته چهارم نیز آنجایی است که می‌خواهیم جلوی حکم اولی یا حکم ثانوی را بگیریم. اینجا هم حکم حکومتی از مجرای مجمع تشخیص مصلحت نظام صادر می‌شود. دسته پنجم جایی است که حاکم خودش بدون استفاده از این ابزارهای مرسوم، حکم حکومتی صادر می‌کند که براساس قانون اساسی اعتبار دارد و بر سایر قوانین مقدم است.

حاکم در نظام سیاسی دین کامل و مجموعه معتدل اسلام، کسی است که در پرتو وحی الهی به خودسازی پرداخته و قبول مسئولیت کرده و حکومتش بر مدار ولایت ربوبی و مطابق با توحید و مستند به اذن الهی است. نسبت این حاکم به جامعه، نسبت روح و کالبد است. چنین حاکمی به مقتضای مسئولیت الهی‌اش در نحوه اداره جامعه و تعامل با مردم، تمام مصالح جامعه را در نظر می‌گیرد. بر این اساس، ولایت و احکام حکومتی او همراه با ویژگی‌هایی مانند الهی بودن، جامع و واقع‌نگر بودن، عدالت‌خواهی و مطابقت با کرامت انسان است.

۳-۳. حاکم، حکومت اسلامی و فلسفه احکام حکومتی

علاوه بر اوامر و نواهی الهی که قانون بوده و الزامند، دستورهای حاکم اسلامی اعم از پیامبر ﷺ، امام ﷺ و ولی فقیه، برای تنظیم جامعه صادر می‌شود که هویت قانون‌گذاری دارند. حکم حکومتی به عنوان نماد مشکل‌گشایی و کارآمدی و پویایی فقه، با در نظر گرفتن مصالح جامعه و اصل اسلام همراه است.

امروز که از نعمت حکومت اسلامی و مدیریت و مدیریت ولایت فقیه در رأس اداره جامعه برخورداریم، صدور حکم حکومتی در اصل پنجاه و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی پیش‌بینی شده است. نسبت حکم حکومتی با احکام اولی و ثانوی این است که حکم حکومتی در کنار احکام اولی و ثانوی، دسته سوم از احکام است که توسط حاکم و ولی امر اسلامی صادر می‌شود. گاهی برخی از احکام اولی و ثانوی که مربوط به عرصه اجتماع و برای اداره و تدبیر امور کشور و جامعه اسلامی است متعلق حکم حکومتی قرار می‌گیرد. حضرت امام ﷺ اسلام را بنیان‌گذار حکومتی می‌دانند که در آن نه استبداد حاکم است که براساس آن آرا و تمایلات نفسانی یک فرد بر سراسر جامعه تحمیل شود و نه شیوه مشروطه و جمهوری که متکی به قوانین موضوعه از سوی گروهی از افراد جامعه باشد؛ بلکه حکومت اسلامی را ملهم و منبعث از وحی الهی می‌دانند که در تمام زمینه‌ها از قانون الهی مدد می‌گیرد و در این امر مصلحت اسلام و مسلمین منظور شده است و همچنین قائلند که «اسلام برای اقامه حکومتی عدل‌گستر آمده است» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸: ۲۰) و معتقد به منشأ عقلانی حکومت الهی هستند و می‌فرمایند: «تنها حکومتی که خرد آن را حق می‌داند و با آغوش گشاده و چهره باز آن را می‌پذیرد، حکومت خداست» (همان، ۱۳۲۳: ۲۳۳). حکومت اسلامی، مبتنی بر قانون الهی است تا حقانیت داشته باشد؛ چنان‌که به مقبولیت مردمی نیاز اساسی دارد تا تحقق یافته و ادامه یابد.

حضرت امام ﷺ بر قانون‌مداری حکومت اسلامی تأکید دارند و اینکه اگر حکومت قانون برقرار باشد، جلوی دیکتاتوری اکثریت گرفته می‌شود و هنر ایشان همین است که با بنیان‌گذاری حکومت جمهوری اسلامی موجب شد بین جمهوریت و اسلامیت سازش برقرار شود. هم شیوه حکومت و هم ویژگی حاکم، هر دو را در نظریه ولایت فقیه و سیره حکومتی خودشان پیوند دادند که ویژگی حاکم و محتوای حکومت را دین اسلام اما مصداق حاکم و شکل حکومت را مردم مشخص می‌کنند. با این دیدگاه است که جمع بین دین و سیاست، حق و تکلیف، حقوق فردی و اجتماعی، حقوق انسانی و الهی، تحقق عینی پیدا می‌کند. پیوند بین حقوق انسانی و حقوق الهی که توسط امام ﷺ به جهان عرضه شد، راه‌حل مشکلات حاکم بر جهان امروز است.

با توجه به ایدئولوژی بودن دین اسلام، جامعه مطلوب قابل تحقق است. دین اسلام، به ما جهان‌بینی می‌دهد و با این جهان‌بینی می‌توان به ارزیابی عالم هستی پرداخت و راه‌حل نیز ارائه می‌دهد. دین به‌طور

اعم و فقه به‌طور اخص شامل کارهای خصوصی و اجتماعی افراد می‌شود و احکام حکومتی حاکم اسلامی که با در نظر گرفتن مصالح اسلام و جامعه اسلامی صادر می‌شود، متوجه روح کلی دین و حیطه اجتماعی نظام سیاسی اسلام است (ر.ک: افروغ، ۱۳۸۰: ۱۸۳-۱۸۴).

از طریق حاکم اسلامی که جایگاه ویژه‌ای در نظام سیاسی اسلام دارد، می‌توان آنچه را مربوط به مصالح جامعه اسلامی است به‌صورت حکم و قانون صادر شود. مشکل اصلی در این رابطه عدم تبیین و در نتیجه آن، عدم آشنایی بسیاری از مردم با مبانی دینی نظام سیاسی اسلام به‌طور عام و فقه و جایگاه حاکم اسلامی به‌طور خاص می‌باشد. حضرت امام علیه السلام در مورد شناخت دین می‌فرماید: «اسلام عبارت است از حکومت با همه ابعاد و شئون که دارد و احکام شرعی بخشی از دین مبین اسلام و قوانین حکومت به حساب می‌آید» (موسوی خمینی، ۱۳۶۸: ۶۳۳).

قوانین مختلف در مورد شخصیت حقیقی و شخصیت حقوقی ولی فقیه وجود دارد که لازمه‌اش تفکیک و شناخت این دو جایگاه در برابر قانون است تا کسی دچار خلط قوانین در این باره نشود. شخصیت حقیقی فقیه جامع‌الشرایط رهبری، همانند دیگر شهروندان است و همگی، اعم از فقیه و عامی، در برابر قانون یکسان می‌باشند... شخصیت حقوقی فقیه جامع‌الشرایط رهبری، همانند سایر شخصیت‌های حقوقی اسلام مانند مقام مرجعیت فتوا، مقام قضا و داوری در محاکم عدل اسلامی، منصوب از سوی شارع مقدس است و رجوع مردم به آن شخصیت حقوقی، آن را از «مرحله ثبوت» به «مرحله اثبات» منتقل می‌کند و از مشروعیت صرف، به اقتدار ملی می‌رساند... بنابراین فقیه جامع‌الشرایط ولایت دارد نه وکالت (جوادی آملی، ۱۳۹۴: ۴۵۱).

بر این اساس، در اصل ۱۴۲ که دارایی رهبر توسط رئیس قوه قضائیه رسیدگی می‌شود که برخلاف حق، افزایش نیافته باشد، مراد، شخصیت حقیقی رهبر و دارایی‌های شخصی اوست یا با در نظر گرفتن شخصیت حقیقی رهبر، ایشان همانند دیگر مردم حق شرکت در انتخابات را دارد و به هر کس که بخواهد می‌تواند رأی بدهد یا اینکه شخصیت حقیقی ولی فقیه می‌تواند وکیل عده‌ای خاص شود، اما شخصیت حقوقی ایشان نمی‌تواند وکیل عده‌ای خاص شود.

نتیجه

شارع مقدس با وجود مصلحت یا مفسده در موضوعی، حکم اولی و به‌سبب شرایط ویژه، حکم ثانوی جعل می‌کند. عمل کردن به حکم اولی در شرایط عادی، مهم و لازم بوده؛ اما با وجود عناوین ثانوی مصطلح، عمل کردن به احکام ثانوی، اهم است. خداوند به حاکم اسلامی نیز این حق را داده است تا با وجود مصلحت اهم اسلام یا مسلمین یا هر دو، حکم حکومتی صادر نماید. بر این اساس، حاکم اسلامی، بنابر تشخیص مصالح عامه، حق وضع و اجرای حکم حکومتی را دارد. معیار وضع قانون شفاف، عقلانی و