

## فصلنامه علمی - تخصصی فرهنگ پژوهش

شماره ۴۰، زمستان ۱۳۹۸، ویژه علوم سیاسی

### تأثیر نظریه خطابات قانونیه امام خمینی(ره) در فقه قانون گذاری

تاریخ دریافت: ۹۸/۰۹/۲۵

تاریخ تأیید: ۹۸/۱۱/۲۰

سجاد قدک \*

#### چکیده

فقه مهم‌ترین منبع برای تقنین در دولت اسلامی است. امام خمینی(ره) نظریه بدیعی در اصول فقه با عنوان «نظریه خطابات قانونیه» ارائه کرده‌اند که شایسته است تأثیرات آن در حوزه تقنین مورد مطالعه قرار گیرد. امام(ره) با الهام از قانون گذاری عرفی معتقدند اراده قانون گذار در خطاب عام قانونی به یک انشاء واحد می‌انجامد و انحلالی نیست. خطاب عام قانونی، این امکان را فراهم می‌کند که جامعه، دولت و شخصیت حقوقی جمعی، مکلف حکم قرار گیرد. علاوه بر مکلف، امکان توجه تکلیف جمعی و نظام‌مند را نیز فراهم می‌کند و بدین طریق فقه را از حوزه فردی به حوزه اجتماعی و حکومتی سوق می‌دهد و برای تقنین که یک موضوع جمعی است آماده می‌کند. علاوه بر قرائت مشهور از خطابات قانونیه، نظریه امام، قابلیت خوانش‌های دیگری را نیز دارد. در مقدمات اثبات نظریه، فعلیت حکم مرحله‌ای است که شارع بایستی لوازم اجرا را ملاحظه کند. ولی فقیه می‌تواند مصالح اجرای حکم را سنجیده و در این مرحله نقش ایفا کند. این قرائت به مبانی دیگر در حوزه ولایت فقیه و نقش مصلحت، ارتباط پیدا می‌کند و می‌تواند باعث هماهنگی احکام شرعی با مقتضیات زمان و مکان شود و به کارآمدی و روزآمدی فقه برای تقنین کمک کند. بر اساس نگاه قانونی امام(ره) در آثار خود می‌توان نتیجه گرفت که شأن شارع از نگاه امام(ره)، قانون گذار است، لذا ویژگی‌های قانون گذاری عرفی همچون تأثیر اهداف در تقنین، انسجام قوانین و سلسله‌مراتب قوانین می‌تواند در فقه ملاحظه شده و آن را برای تقنین آماده‌تر سازد.

**واژه‌های کلیدی:** خطابات قانونی، انحلال و عدم انحلال، احکام شرعی، قانون گذاری، فقه حکومتی.

## مقدمه

حکومت جمهوری اسلامی بر اساس ماهیت اسلامی خود و اصول متعدد قانون اساسی، مبنای قانون گذاری خود را بر اساس موازین شریعت و فقه قرار داده است و در این راستا مسیر چهل ساله ی پرفرازونشیبی را پیموده است و علیرغم توفیقات قابل توجهی که در خصوص تدوین قانون بر اساس موازین فقه اسلامی کسب نموده است همچنان خلأها و اشکالاتی در خصوص قانون گذاری فقهی وجود دارد. برخی از این اشکالات و نواقص ناشی از فاصله فقه و فقهات تاریخی شیعی از عرصه حکومت داری بوده است که لازم است تحقیقات بیشتری در مورد رابطه تقنین فقهی و تقنین حقوقی صورت گیرد و «ضوابط تقنین فقهی مطلوب» مورد کنکاش قرار گیرد.

امام خمینی(ره) به عنوان فقیه و اصولی صاحب سبک و دارای نظام اندیشه اجتماعی و سیاسی، در دانش اصول، نظریه خطابات قانونیه را ارائه کرده اند که احتمال می رود این نظریه اصولی، تأثیرات قابل توجهی در عرصه قانون گذاری فقهی داشته باشد. لذا اهمیت عرصه قانون گذاری اسلامی و خلأهای آن از یک طرف و عنصر زمان شناسی و روزآمدی فقه امام خمینی(ره) از طرف دیگر، ایجاب می کند که در خصوص نظریه ایشان که جزء مهم ترین ابتکارات ایشان در دانش اصول محسوب می شود، بررسی و تحقیق صورت گیرد.

## ۱. تبیین نظریه خطابات قانونیه و نظریه رقیب آن

### ۱-۱- تبیین نظریه خطابات قانونی

خطاب شرعی از نظر امام(ره) به دو نوع تقسیم می‌شود: خطاب، گاه جزئی و شخصی و گاه کلی و قانونی است. خطاب شخصی، خطابی است که موضوع آن، فرد معینی از میان مکلفین است و به تبع موضوع، حکم نیز جزئی و شخصی می‌گردد، مثل خطاب به حضرت موسی(ع): «اذهب الی فرعون انه طغی» (طه: ۲۴).

در مقابل اگر موضوع خطابی، جمعی از افراد مکلفین یا همه مکلفین باشند و از طریق یک عنوان جامع بدان افراد نظر شده باشد و آن عنوان جامع، موضوع حکم قرار گیرد، خطاب را کلی و قانونی گویند. پس همواره شخصی یا قانونی بودن خطاب، تابع موضوع است؛ چون همواره شخصی یا قانونی بودن حکم در مقام ثبوت، تابع موضوع آن است.

در یک سخن کلی می‌توان گفت: در خطاب‌های شخصی به شمار هر فردی از مخاطبان، خطابی مستقل و جداگانه وجود دارد، ولی در خطاب‌های قانونی، خطاب، یکی است و مخاطب‌ها فراوان و بی‌شمار. این‌ها ترازهایی هستند که در جای‌جای سخنان و نوشته‌های اصولی امام نیز به چشم می‌خورند. (خمینی، ۱۴۱۵ ق، ج ۲، ص ۲۷)

بر اساس نظر امام خمینی، خطاب قانونی که موضوعش عنوان کلی است منحل به خطابات متعدد نمی‌شود. چون شارع در این‌گونه خطاب، فرد خاصی را لحاظ نمی‌کند و به تبع آن، خصوصیات افراد را لحاظ نمی‌کند بلکه جمعی را به همان عنوان کلی لحاظ می‌کند و حکم را برای آن‌ها قرار می‌دهد، در این حال دیگر نمی‌توانیم احکام متعدد به تعدد افراد موضوع درست کرد. البته عنوان کلی به همان عنوان کلی مدنظر نیست؛ چنان‌که وصف جمعی افراد به همان وصف جمعی چنان‌که درباره عام مجموعی گفته‌اند،

نیز مدنظر نیست؛ بلکه در نهایت افراد موضوع، مدنظر می‌باشند، ولی شارع در مقام انشای خطابات قانونی و صدور آنها، تک‌تک افراد را به خصوصیات فردی‌شان لحاظ نمی‌کند بلکه افراد را به نحو کلی و قانونی لحاظ می‌کند.

قوام نظریه خطابات قانونیه در حقیقت به دو امر است:

۱. قانونی که جعل شده بیش از یک قانون نیست؛ یعنی این‌گونه نیست که به تعداد مخاطبین قانون و حکم انشاء شده باشد.

۲. در این «یک قانون جعل شده» حال نوع مخاطبین لحاظ شده و اینکه برخی از آنها شرایط تکلیف را ندارند سبب نمی‌شود که قانون جعل شده شامل آنها نشود. (فرهادیان، ۱۳۹۵، ص ۱۰۰)

این نکته حائز اهمیت است که مدعا در نظریه خطابات قانونیه فقط وحدت خطاب و وحدت انشاء است نه وحدت منشأ. بلکه امام خود تصریح می‌کنند که منشأ حکم بر هر مکلفی است. (خمینی، ۱۴۱۵، ب، ج ۲، ص ۲۱۶)

#### ۱-۲- تبیین نظریه انحلال خطابات عام شرعی

نظریه انحلال خطابات شارع به‌عنوان رقیب نظریه خطابات قانونیه می‌گوید: خطابات عام شارع در واقع فشرده خطابات خاص هستند. شارع به‌جای اینکه یک میلیون بار بگوید «قم الصلاة، یک بار أقموا الصلاة» گفته است. پس در واقع هرگاه و هر جا که یک خطاب جمعی و عامی بیان شود در ظاهر یک خطاب است، اما اگر دقت شود معلوم می‌شود که این خطاب به تعداد مخاطبین منحل می‌شود، هر مخاطبی خودش یک حکم دارد. (رک: نائینی، ۱۳۵۲، ق، ج ۱، ص ۱۴۸- خویی، ۱۴۱۳، ق، ج ۲، ص ۲۰۶)

نتیجه انحلال این است که هر مکلفی یک خطاب مستقل ناظر به شخص خود دارد و خطاب هم باید، خطاب به قادر باشد یا به‌عبارت‌دیگر توجیه خطاب و امر، به یک مکلف،

مشروط به امکان انبعاث او از این امر است. لذا خطابات به تعدد مخاطبین منحل می شود این امر تا آنجایی منحل می شود که این فردها بتوانند عمل بکنند. اگر خطاب به شخصی رسید که نمی تواند عمل کند این خطاب دیگر منحل نمی شود. نتیجه اش این است که هر مخاطبی یک امر مستقل دارد لذا هرکس باید امکان انبعاث و قدرت داشته باشد تا امر متوجه او شود و نسبت به او انحلال پیدا بکند.

### ۱-۳- قرائتی موسع تر از نظریه خطابات قانونیه

قرائتی از نظریه امام(ره) ارائه شده است که به غالب مقدمات تحفظ دارد به خصوص بر مقدمه چهارم که بیانگر مراتب احکام قانونی است، نظر ویژه دارد و آن مقدمه را که عموماً بی تأثیر در اصل نظریه می دانند، به میدان می آورد. از این دیدگاه، انحلالی نبودن خطابات قانونیه فقط بخشی از این نظریه است.

بیان مدعا: امام(ره) مطابق مقدمه چهارم از مقدمات اثبات نظریه خطابات قانونی، قائل است که خطاب قانونی در دو مرحله انشاء و فعلیت صورت می گیرد. حکم کننده در یک مرتبه اصل مصلحت یا مفسده یک فعل را ملاحظه می کند و حکمی را به صورت مطلق و عام انشاء می کند در مرحله بعد، لوازم اجرا را ملاحظه می کند اگر شرایط لازم و مصلحت باشد که اجرا شود، در مرحله بعد آن را به انضمام مختصات و مقیدات ابلاغ و حکم می کند و الا آن را تا زمانی که شرایط آن به وجود بیاید، تأخیر می اندازد. این منهج قانون گذاری عرفی است و شارع هم به همین روش تقنین می کند. (رک: خمینی، ۱۴۲۳ق، ج ۱، ص: ۴۳۴)

نقطه خصوصیت این قرائت آن است که مشاهده لوازم اجرا و در نتیجه تخصیص، تقیید یا تأخیر حکم را جزء شئون «حاکم» قرار می دهد که در زمانی پیامبر(ص) و در زمانی اهل بیت(ع) و در زمان غیبت، ولی فقیه صاحب آن شأن است. در میان ملاکات احکام، نوعی تراحم برقرار است که می توان آن را تراحم ثبوتی دانست. فقیه در مباحث سیاسی -

اجتماعی به جهت عقلایی بودن مباحث، به مناسبات احکام و اقتضائات احکام دسترسی دارد و می‌تواند انشائات کلی شارع را بفهمد بنابراین در مقام فعلیت، لوازم اجرا و مقیدات و مخصصات را دیده، حکم را تشریح می‌کند. این قرائت معتقد است که امام (ره) در بحث حکومت، ورود و تخصیص، حکومت ثبوتی را تصویر کرده است و آن نظر منحصر به فرد در بحث حکومت، در امتداد همین بحث است. (رک: اسد پور، ۱۳۹۵، سلسله نشست‌های علمی خطابات قانونیه)

استاد گنجی هم از جهت دخالت دادن مقدمه چهارم نظریه و ملاحظه لوازم اجرا با این تفسیر از خطابات قانونی همراه هستند. البته ایشان در مورد ملاحظه لوازم اجرا به وسیله حاکم زمانه، مطلبی ندارند: خطابات قانونیه می‌گوید مولا یک عنوانی را تصور می‌کند و حکم را بر حسب مصالح بر این عنوان بار می‌کند؛ مثلاً گفته: «أحلَّ اللهُ البيع» این یک قانون است. بیعی که در خارج واقع می‌شود، اگر با این ارتباط پیدا کرد، شما می‌گویید: این بیع صحیح است و اگر ارتباط پیدا نکرد، می‌گویید: باطل است... فعلیت قانون به این است که ملاک در اجرا داشته باشد (موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۸۶ ش، ص ۱۵۹).

## ۲- بررسی تأثیر نظریه در فقه قانون گذاری

فقها حداقل با سه پیش‌زمینه و ارتکاز دینی وارد دانش فقه می‌شوند: تصویری که از مکلف، تکلیف و مکلف (شارع) در ذهن دارند. این سه موضوع می‌تواند به‌عنوان زمینه‌ها و پیش‌فرض‌های حاکم بر دانش فقه تلقی شود. این سه را می‌توان در قانون‌گذاری نیز تطبیق کرد که عبارت باشد از: تصویر مکلف قانون، تصویر تکلیف قانونی و شأن قانون‌گذاری. لذا در این تحقیق بر تأثیر نظریه بر این سه حوزه، بررسی صورت خواهد گرفت.

یافتن تأثیرات یک نظریه به معنای جستجو و یافتن لوازم و امتداد آن در حوزه‌های دیگر است. ممکن است نتایج و امتدادات استخراج‌شده در آثار علمی صاحب نظریه، به‌صورت صریح یا ضمنی باشد و ممکن است موجود نباشد. لذا این اشکال دفع می‌گردد که یک نتیجه مشخص، در دستگاه فقهی امام(ره) استفاده‌نشده باشد یا حتی گزاره‌ای برخلاف آن یافت شود.

## ۲-۱- نقش نظریه خطابات قانونی در مکلف قانون

نظریه خطابات قانونی را می‌توان یکی از اجزاء لازم برای فقه حکومتی برشمرد از آن جهت که نظریه‌ای پشتیبان و بر اساس دانش اصول فقه برای تصویر مکلف فقه حکومتی است. مراد ما از فقه حکومتی همان نگرش وصفی به فقه حکومتی است. تعریفی برای فقه حکومتی عنوان شده است: علم به احکام شرعی فرعی از روی ادله تفصیلی با رویکردی کلان و حکومتی. بر این اساس هدف فقه حکومتی، پاسخگویی به نیازهای «فرد، جامعه و حکومت» توأمان است. (مشکانی، ۱۳۹۲، ص ۴۹)

با توجه به تعریف و هدفی که برای فقه حکومتی بیان شد، نظریه خطابات قانونی زمینه‌ساز تصویر تکلیف و مکلف برای حوزه‌های جامعه و حکومت خواهد بود. یکی از سؤالات مهم در دایره حکم شناسی پاسخ به این سؤال است که مکلف شرعی کیست که مورد خطاب مولاست؟ آیا صرفاً فرد است یا جامعه هم می‌تواند مورد خطاب واقع شود؟ غیر از جامعه مجموعه از انسان‌ها با روابط خاص مانند دولت، حاکمیت، حزب و... می‌تواند مورد خطاب واقع شود؟

یکی از تفاوت‌هایی که می‌توان برای اختلاف میان دو نظریه رقیب یعنی نظریه عدم انحلال خطابات قانونیه با نظریه انحلال خطابات ذکر کرد در حوزه مکلف خطاب شرعی است که در ترجمان حقوقی همان مکلف قانون می‌توان از آن یادکرد. نظریه انحلال خطابات شرعی، این‌گونه تصویر می‌کند که یک خطاب شرعی عام به‌منزله خطابات

متعددی به عدد مخاطبین خطاب است. مثلاً اگر مخاطب یا موضوع یک حکم شرعی، مؤمنین یا ناس باشند مطابق با نظریه انحلال، این خطاب به تعداد مؤمنین یا به تعداد ناس انحلال می‌یابد و تکلیف را متوجه آن‌ها می‌کند.

این‌گونه ملاحظه کردن تکلیف و مکلف تکلیف، لاجرم قابل تطبیق بر فرد است نه بر جامعه یا دولت، حزب و نهادهایی از این دست. می‌توان گفت که نظریه انحلال امتداد نگاه فردگرایانه به فقه و استنباط فقهی است. اساساً پیش‌فرض دیدگاه انحلال، تعلق تکلیف به افراد و اراده‌های فردی انسانی است و این دیدگاه برای تعلق تکلیف به یک مجموعه اشکالاتی دارد.

یکی از وجوه اهمیت بحث از مکلف واقع‌شدن جامعه آن است که از نظر برخی از صاحب‌نظران، جامعه مکلف موضوع دانش فقه الاجتماع است. (ربانی، ۱۳۹۳، ص ۷۲) هم‌چنین برخی دیگر جامعه را مکلف فقه حکومتی و فقه نظام برشمرده‌اند.

### ۲-۱-۱- بررسی اصولی مکلف واقع‌شدن جامعه

برخی از محققین در تحلیل شکل منطقی تکلیف به فرد و جامعه و دولت معتقدند: ذات انسانی به‌مثابه کلی طبیعی که به وجود افرادش تعین خارجی دارد، دارای سه مصداق خارجی، فرد، جامعه و دولت است. (مهدوی زادگان، ۱۳۹۳، ص ۳۰) اشکال در خصوص چنین تصویری از طبیعت ذات انسانی است. طبیعت ذات انسانی چیزی جز خودش را در بر ندارد و ماهیت جامعه و دولت افزون بر طبیعت انسان تصویر می‌شوند. ما در اینجا نیازمند تصویر طبیعت جامعه و طبیعت دولت، مجزای از طبیعت ذات انسانی هستیم. البته طبیعت جامعه و دولت متشکل از ذوات انسانی است اما فقط از آن تشکیل نیافته است. نوع روابط خاص هم وجود دیگری است که بایستی بر آن ضمیمه گردد.



بر اساس انواع عام در اصطلاح علم اصول، سه تصویر برای صورت منطقی خطاب شرعی بر جامعه ممکن است: خطاب شرعی به نحو ۱- عام مجموعی یا ۲- عام استغراقی و یا ۳- عام بدلی باشد.

برخی فقها و پژوهشگران مخاطب قرار گرفتن جامعه را به وسیله عام مجموعی تصویر کرده‌اند. (رک: منتظری نجف‌آبادی، ۱۴۰۹، ص ۵۶۹ - آصفی، ۱۳۸۵، ص ۳۹) محذوری که در مورد این تلقی مطرح شده است آن است که: «اگر خطاب به این نحو باشد در این صورت تکلیف بر همگان به صورت جمعی ثابت می‌شود به گونه‌ای که تخلف یک نفر تخلف همه به شمار می‌آید. اساساً درصحنه یک جامعه بزرگ، درباره هر قانونی همواره گروهی تخلف کننده وجود دارد و در این صورت در مقابل هر قانونی همگان عاصی محسوب خواهند شد.» (حسنی، ۱۳۹۶، ص ۲۴۳)

بنا بر انحلال خطاب به نحو عام استغراقی، تکلیف در خطاب به تک تک مکلفین به نحو جداجدا متوجه خواهد شد به عنوان مثال در خطاب «لیقوم الناس بالقسط» به هر کس رأساً و مستقل از دیگری می‌گوید باید اقامه قسط کند. روشن است چنین امری در سطح یک جامعه غیرممکن است. شیوه اقامه قسط امری جمعی و یکپارچه است که افراد زیادی در آن درگیرند تا درنهایت یک عمل انجام پذیرد.

به نظر می‌رسد از موضع عام بدلی نیز نتوان اشکال مستقل و منفک دیدن هر فرد را برطرف کرد. حال آنکه طبق توضیح داده شده جامعه متشکل از یک سلسله روابط انسانی سازمان یافته است و با نگاهی استقلالی سازگار نیست و سنخ تکالیف متوجه جامعه افعالی نیستند که با انجام دادن یک فرد، از عهده سایرین ساقط گردد به عنوان نمونه در تکلیف جهاد افعال یک لشکر را همه باید مبتنی بر تقسیم کار، به شکل هماهنگ و متناسب انجام دهند؛ یعنی باید باهدف گذاری و برنامه ریزی و تقسیم کار، افعال، هماهنگ شده و در نسبت با همدیگر مطالعه و ملاحظه شوند.

نظریه انحلال خطاب عام را به نحو استغراقی و بدلی می‌تواند انعکاس دهد ولی این دو خطاب قابلیت انعکاس خطابات جامعه را ندارند. طبق نظر برخی از محققین خطاب جامعه می‌تواند از سنخ عام مجموعی باشد اما نظریه انحلال با مجموعی دیدن، مکلف ناسازگاری دارد هرچند از دیدگاه این تحقیق، عام مجموعی برای انعکاس مکلف جامعه، نقص و اشکال دارد. در هر صورت خطاب اگر مطابق نظریه خطابات قانونی به صورت طبیعت جامعه مورد خطاب قرار گیرد، جامعه مکلف قابلیت انعکاس در فقه را خواهد یافت. یکی از ویژگی‌های تکلیف قائل شدن برای جامعه، ملاحظه تکرر افعال همراه با ترابط میان افراد جامعه است. یکی از نقص‌های فقه فردی عدم ملاحظه این تکرر و ترابط است. به عنوان مثال اگر جامعه را مکلف به حفظ نظم بدانیم. فقه فردی، تشخیص موضوع را به مکلف می‌سپارد در حالی که اگر تکلیف حفظ نظم در عبور و مرور به فرد واگذار شود باعث هرج و مرج می‌شود. فلذا نمی‌توان مطلقاً تشخیص موضوع را مطابق فقه فردی به مکلفین داد. تکرر برخی غیرالزامیات در جامعه موجب نتایجی می‌شود که جامعه را شکل مطلوب خارج می‌کند. به عنوان نمونه، وفای به وعده طبق نظر اکثریت فقها واجب نیست حال اگر جامعه یا دولت مکلف بخواهد به این نحو، عمل کند اعتماد میان جامعه و میان جامعه و مسئولان دچار خدشه می‌شود. ملاحظه تکلیف جامعه باملاحظه حیث جمعیتی آن، موجب می‌شود این روابط و تکرر، دقیق‌تر ملاحظه گردد و یک فعل بدون در نظر گرفتن، روابط و آثار افعال در جامعه در نظر گرفته نشود.

## ۲-۱-۲- مکلف واقع شدن شخصیت حقوقی:

در نظام‌های حقوقی شخص حقوقی عبارت از هر امری است که قانون آن را به مثابه یک شخص حقیقی اعتبار کرده است و آن را موضوع حق و تکلیف قرار داده است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵، ج ۴، ص ۵۵۰) در حوزه فقه سیاسی بیشترین مصداق‌های شخصیت حقوقی دو گونه است: شخصیت حقوقی که برای اشخاص حقیقی تعریف

می شود و شخصیت حقوقی که برای اموری چون شرکتها، سازمانها، ادارات، شهرها، دولتها و مانند آنها تعریف می شود.

از آنجاکه اشخاص حقیقی وجود حقیقی غیرقابل تردید دارند برای اعتبار شخصیتی حقوقی درباره آنها مشکل خاصی وجود ندارد؛ اما در اصل وجود و نحوه وجود شرکتها و سازمانها و مانند آنها اختلاف نظر وجود دارد؛ بنابراین لازم است نحوه وجود آنها بررسی شود؛ زیرا اعتبار حق و تکلیف تابع وجود و نحوه وجود است. از آنجاکه این امور از سنخ جامعه اند، فقط از سنخ خرد آنها هستند، نحوه وجود آنها همانند وجود جامعه خواهد بود. به این جهت هر نظری درباره جامعه می تواند بیانگر نحوه وجود همه این نحوه امور باشد. با توجه به وجود حقیقی جامعه می توان برای اموری چون شرکتها، سازمانها، مؤسسات، ادارات و مانند آنها وجود واقعی ادعا کرد از این جهت می توان آنها را شخصیت حقوقی جمعی نامید. (حسنی، ۱۳۹۶، ص ۳۴۰)

طبیعی است که مؤسسات، سازمانها و نهادهای نوپدید در ادله شرعی مورد خطاب قرار نگرفته اند تا برای تفسیر آنها خطابها در میان دو قول خطابات انحلالی یا خطاب قانونی، یکی انتخاب شود اما می توان کارکرد خطاب قانونی در این مورد را این گونه توضیح داد که حاکم شرع، با خطاب قانونی این نهادها را مورد خطاب و تکلیف قرار دهد و ثمرات چنین خطابی در مورد آنها پیاده سازی شود.

با توضیحی که داده شد، نظریه انحلالی قابلیت مخاطب قرار دادن یک مجموعه روابط انسانی که تحت عنوان جامعه یا شخصیت حقوقی جمعی قرار بگیرد را ندارد، لذا حاکم شرعی نمی تواند چنین تکلیفی را متوجه آنها کند و بالطبع قانونی که بر اساس حکم حکومتی بازتعریف می شود، نمی تواند چنین نهادهایی را شرعاً به رسمیت شناخته و تکالیف، مأموریتها و حقوقی را متوجه آنها سازد. هر چند که ممکن است بگوییم نظریه خطابات انحلالی این قابلیت را دارد که شخصیت حقوقی نوع اول، یعنی شخصیت حقوقی

که برای اشخاص حقیقی تعریف می‌شود را مورد خطاب قرار دهد و از این جهت آن را به رسمیت بشناسد.

برخی خطابات هستند که با توجه به فضای فرهنگی عصر نزول موضوع آن‌ها عمل فردی به شمار می‌آید؛ اما در فضای امروز در قالب عمل اجتماعی هم انجام می‌شوند؛ برای نمونه می‌توان به نهی از حکم به غیر ما انزل الله اشاره کرد. «من لم یحکم بما انزل الله فاولئك هم الکافرون» (مائده، ۴۴) امروزه نهادهای اجتماعی مسئول تقنین و قضاوت هستند نه افراد. هیچ تکلفی ندارد که همان نهادهای حقوقی و اجتماعی را مخاطب این احکام بدانیم.

#### ۲-۱-۳- مکلف واقع شدن حکومت:

دولت را نیز می‌توان جزء شخصیت‌های حقوقی جمعی محسوب کرد اما بنا به اهمیت و جایگاه آن در فقه سیاسی، جداگانه مورد اشاره قرار می‌گیرد. مقصود از دولت مکلف آن نوع حکومتی است که خود را متعلق به احکام تکلیفی شارع مقدس تلقی کند. در مورد نقش دولت یک بیان آن است که دولت را به عنوان ضمانت اجرایی احکام شرعی بدانیم ولی بیان دقیق‌تر آن است که گفته شده گرچه وظیفه کلی حکومت ضمانت اجرایی احکام شرع است ولی بخش عمده‌ای از احکام تکلیفی مشخصاً وظیفه شرعی دولت است. برخی از پژوهشگران معتقدند با مکلف دانستن دولت، ظرفیت‌های زیادی برای فقه حکومتی در مقایسه با فقه فردی ایجاد می‌شود. (مهدوی زادگان، ۱۳۹۳، ص ۲۷)

## ۲-۲- تأثیر نظریه در تکلیف قانونی و فرایند قانون گذاری

### ۲-۲-۱- قدرت در تکلیف قانونی

بنا بر نظریه خطابات قانونی، خطاب بر طبیعت موضوع است که فی نفسه مقید به قیدی خارج از ذات موضوع نیست؛ بنابراین قید قدرت و علم نیز در مرتبه خطاب قابل لحاظ نیست و خطاب بر عاجز و جاهل نیز فعلیت دارد. مرحوم امام (ره) با این حال عجز و جهل را عذر عقلی به شمار می آورد و حکم بر عاجز و جاهل را منجز نمی بیند. روشن است عجز عذر عقلی نسبت به هر فعلی است.

در این بیان میان فعلیت و تنجز تفاوت وجود دارد تکلیف نسبت به عاجز فعلیت دارد اما برای او منجز نیست. ممکن است فعلیت خطاب بر عاجز و جاهل با عدم تنجز سازگار نیاید و به نظر برسد چنین خطابی لغو و غیر حکیمانه است اما در فعلیت چنین خطابی فایده حکیمانه وجود دارد. چنین فرایندی موجب تحکیم بیشتر قانون می شود زیرا مکلف فعلی ناچار می شود برای شامل نشدن و تخصیص تکلیف دلیل آورد اما در قول به عدم فعلیت خطاب بر عاجز و جاهل و مانند آن، باید برای فعلیت و وجود شرایط فعلیت خطاب دلیل بیاورد. لذا اگر فردی خود را در معرض عجز یا جهل قرار دهد یا حتی در معرض تحصیل قدرت یا علم قرار ندهد عذری برای او وجود ندارد؛ به ویژه در نوع خطابات سیاسی که باکیان اسلام مواجه است این موضوع اهمیت بیشتری می یابد.

### ۲-۲-۲- انعکاس تکلیف جمعی بر اساس نظریه خطابات قانونی

در فقه موجود به تبع ماهیت انحلالی خطابات شرعی، تکالیف نیز منحل شده و به تعداد مکلفین و نسبت به آحاد مردم، به صورت عینی یا کفائی منجز می شوند. در برخی از پژوهش های فقهی در ترسیم تکالیف جامعه و حکومت، سنخی از تکلیف را تصویر می کنند که همه مکلفین در آن مشارکت می کنند، اما نه به صورت کفائی. در این نوع از

تکلیف، یک جمع انسانی در صورت وحدانی خود، مکلف به انجام «فعلی مرکب» هستند. این تکالیف نظام‌مند هستند و بالذات جامعه در کلیت خود مأمور به انجام تکلیفی شده است مانند وجوب اقدام برای تشکیل حکومت اسلامی که فعلی مرکب است. درعین حال، نه به تعداد مکلفان، بلکه این فعل تنها یک‌بار محقق می‌گردد. در این گونه اعمال هر مکلف جزئی از عمل را انجام می‌دهد و مجموعه افعال آن‌ها که البته با ترتیب و موالات ویژه اعمال اجتماعی انجام می‌گیرد یک عمل بیش نیست. (حسنی، ۱۳۸۸، ص ۱۸۰) در یک نام‌گذاری این تکلیف را واجب برنامه‌ریزی شده (واجب مبرمج) نامیده‌اند که بر اساس نظریه خطابات قانونی قابل تحلیل است نه خطابات انحلالی. (حسنی، ۱۳۸۸، ب، ص ۱۸۰)

برخی دیگر با توضیحی مشابه در مورد تکالیف فقه نظامات، به‌عنوان تکلیف جمعی یاد کرده‌اند. تکلیفی که نیازمند مجموعه افعال «مقوم به یکدیگر» و «هماهنگ» است که باید مجموعه‌ای از مکلفین با کمک هم آن را انجام دهند، چراکه در غیر این صورت نتیجه مطلوب به دست نمی‌آید؛ و تکلیف «وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ» (انفال: ۶۰) را به‌عنوان نمونه ذکر کرده‌اند که نیازمند تشکیل ارتشی منسجم و به‌وسیله تعداد زیادی از مسئولیت‌ها و تکالیف سازماندهی شده صورت می‌گیرد. (میرباقری، ۱۳۹۵، ص ۷۷)

«تکالیف نظام‌مند» را چه از سنخ واجب کفایی بدانیم چه سنخ دیگری بدانیم به نظر می‌رسد نظریه انحلال در تحلیل و انعکاس این تکالیف دچار نقص است زیرا تکلیف نظام‌مند را در ناحیه خطاب و به‌صورت مستقل منحل به تک‌تک افراد می‌کند درحالی‌که این نوع تکالیف دارای سطوح و مراحل هستند و مسئولیت‌ها متفاوت است. بر اساس نظریه خطابات، می‌توان مشکل را این‌گونه حل کرد که بگوییم از تکلیف قانونی یک تکلیف انتزاع می‌شود و آن تکلیف بر طبیعت است. اگر تکلیف امر مرکبی باشد، تجزیه تکلیف در چنین خطابی در همین مرحله پیش از انحلال آن به افراد ممکن است و همین تجزیه امکان برنامه‌ریزی را فراهم می‌آورد.

### ۲-۲-۳- احتمالاً نوپدید در رفع تعارض ادله

قول به تعدد نوع مکلفین به انواع مکلف فردی، جامعه، حاکمیت و شخصیت حقوقی آثار و پیامدهایی در دانش فقه و اصول می‌تواند داشته باشد که شایسته است که این پیامدها توسط پژوهشگران مورد تحقیق قرار بگیرد. به نظر می‌رسد یکی از این پیامدها، تأثیر این قول در بحث تعارض ادله باشد. در اصطلاح اصول فقه، تعارض، تنافی داشتن مقتضای دو یا چند دلیل با یکدیگر است، به طوری که باهم متضاد یا متناقض باشند، مانند آن که دلیلی بر وجوب کاری دلالت کند و دلیلی دیگر بر حرمت یا واجب نبودن آن. (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۱۸۶)

قول به تعدد مکلف این احتمال را پدید می‌آورد که در تعارض ادله، دلیلی متوجه یک نوع مکلف و دلیل متعارض آن متوجه نوع دیگری از مکلف باشد. این شیوه را می‌توان در مرحله جمع عرفی تلقی کرد. مثلاً اگر دلیلی در بیان نهی از طلاق باشد و دلیل دیگر در بیان جواز و لا بأس باشد دلیل نهی متوجه دولت مکلف و دلیل جواز متوجه فرد باشد. نه به این معنا که دولت مانع انجام طلاق شود و دفترخانه‌ها را از ثبت طلاق منع کند بلکه به این معنا که نهی بر دولت تکلیفی را در راستای تقویت قوام خانواده متوجه کند. طبیعتاً این نوع استنباط نیاز به قرائنی دارد که ظاهر دلیل با آن همراهی کند و صرفاً این مطلب از باب احتمال، مطرح می‌شود.

### ۲-۲-۴- دخالت استنباط در فرآیند تقنین و اجرا

یکی از پیامدهای مکلف شدن غیر از مکلف فردی آن است که مفهوم فعل یا ترک، عصیان و اطاعت، انقیاد و تجری در تکالیف اجتماعی، دچار پیچیدگی‌هایی می‌شود. در فقه موجود تمامی احکام خمس بر اساس فعل یا ترک یک مکلف فردی یعنی یک اراده شخصیه تعریف شده‌اند که اگر فعل را انجام دهد فاعل صدق می‌کند و وقتی

ترک کند تارک صدق می‌کند اما وقتی تکلیف بخواهد متوجه جمع بماهو جمع بشود اعم از جامعه یا دولت یا شخصیت حقوقی جمعی، فعل یا ترکش را چگونه می‌توان توضیح داد؟ چه مقدار از جامعه آن تکلیف را انجام دهند یا ترک کنند که صدق کند که جامعه فاعل بوده یا تارک؟ مرتکب حرام و مطیع واجب چگونه تصویر می‌شود؟

به نظر می‌رسد در واجبات جمعی با امتثال یا ترک فعل به صورت تشکیکی مواجه می‌شویم به خلاف تکلیف فردی که اطاعت و عصیان آن به صورت متواپی و دفعی است. به عنوان مثال اگر گفته شود که خطاب و «أنکحوا الایامی منکم» دولت اسلامی مکلف است که شرایط ازدواج را برای افراد مجرد فراهم کند فعل دولت نمی‌تواند دفعی باشد بلکه لاجرم تحت یک برنامه و در یک سیاست‌گذاری زمانمند صورت گیرد.

بساطت در اقامه تکالیف فردی، کمتر موجب می‌شد که فقیه در مرحله اقامه و امتثال آن‌ها با شأن استنباطی خود، ورود کند؛ اما در تکالیف اجتماعی این پیچیدگی‌ها، لازم می‌دارد فقیه در این عرصه نیز ورودی داشته باشد. امتثال مرحله به مرحله به معنای جواز ترک در برخی حصه هاست و این جواز ترک نیازمند حجت است. برای تقریب به ذهن می‌توان به امتثال تدریجی ادا زکات و خمس در تکلیف فردی اشاره کرد که امهال و پرداخت تدریجی آن، بایستی با نظارت و اذن فقیه صورت گیرد. در مورد تدریج در زمینه حرمت هم می‌توان مثالی را ذکر کرد که شخصی گرفتار گناهی است که به صورت دفعی نمی‌تواند آن را ترک کند، برنامه تدریجی متضمن جواز معصیت در حصه‌ها و مراحل اولیه است.

ورود فقاهتی و استنباطی فقیه در مرحله اجرا را می‌توان از آثار و امتدادات قول به تکالیف متوجه جامعه و دولت دانست. البته همان‌طور که در ابتدای فصل اشاره شد این نتایج به نوعی تکمیل و تکامل نظریه خطابات قانونیه به حساب آورد و از اصل نظریه خطابات قانونیه (با تقریر عدم انحلال) ملاحظه مقام اجرا برداشت نمی‌شود.



تقنین در دولت اسلامی، ابزاری برای پیاده‌سازی فقه است در واقع مرحله اجرا و امتثال که در اصول فقه مطرح است در سیاست و حقوق، شامل در مرحله تقنین و قوای مجریه تبلور می‌یابد. لذا فقیه برای تکلیف جامعه بایستی نقش مؤثری از ابتدا در فرایندها و مراحل تقنین و سپس در مرحله اجرا ایفا کند.

#### ۲-۲-۵- ثمرات خطابات قانونی بر اساس قرائت موسع‌تر

پس از تبیین نظریه امام(ره) مطابق برداشت رایج، قرائتی دیگر از نظریه خطابات قانونیه ارائه شد که نظریه امام(ره) را صرفاً در عدم انحلال خطابات قانونیه خلاصه نمی‌کند و مقدمات اثباتی نظریه را به‌خصوص مقدمه چهارم را دخیل در تقریر آن می‌داند.

مطابق نظر امام(ره) شارع در مقام فعلیت ملاحظه مقام اجرا می‌کند. اگر مصلحت برای اجرای کامل مقام انشاء باشد، به عموم و اطلاق آن‌ها را به اجرا درمی‌آورد. اگر مصلحت برای اجرای بخشی از آن باشد به‌صورت مقید و مخصص به اجرا درمی‌آورد و اگر مصلحت کلاً نباشد اصلاً اجرا نمی‌کند و اجرای آن را به بعد موکول می‌کند. (روح‌الله خمینی، ۱۳۷۶، ج ۳، ص ۳۱۳) در نتیجه زمان و احوال مکلفین در مقام فعلیت که همان مقام اجرای احکام است، مدخلیت دارد.

وقتی که بناست ملاحظه مقام اجرا به‌تناسب زمان و احوال مکلفین باشد و از طرفی این احوال در گستره زمان می‌تواند متغیر باشد، لازم می‌دارد که شارع برای هرزمانی تمهیدی داشته باشد. این‌گونه برداشت می‌شود که شارع برای ملاحظه مقام اجرا حاکم شرعی را منصوب کرده است که مصالح اجرای احکام را در نظر بگیرد. با این توضیح، تشخیص حاکم در محدوده مرتبه فعلیت حکم، نقش ایفا می‌کند.

مثلاً در مسئله امر به معروف و نهی از منکر، یک مدلی از ناحیه شارع به‌صورت حکم انشائی، جعل شده است و با لحاظ مقیدات و متغیرهای مقام اجرا حکم به‌صورت قانونی

برای طبیعت افراد و موضوع جعل شده است در این صورت اگر این لوازم تغییر کند، اصل تشریح امر به معروف و نهی از منکر ساقط نمی‌شود و آن همچنان تکلیف ساز خواهد بود به طوری که مثلاً وقتی حاکمیت در دست ما باشد، مدل امر به معروف و نهی از منکر به یک صورت است وقتی حاکمیت در دست ما نباشد مدل امر به معروف و نهی از منکر به صورتی دیگر خواهد بود و در این تطورات انشاء بالا دست ثابت است و مدل‌های فعلیت به اقتضائات زمان و مکان و شرایط تغییر می‌کند.

یکی از اختلافاتی که از دیرباز بین فقه و حقوق وجود داشته و در بحث‌های حقوقی پررنگ‌تر بوده است این است که تلقی حقوقدانان در قوانین مبتنی بر نوعی موضوعیت داشتن قوانین می‌باشد در حالی که تلقی فقها از قانون بر اساسی طریقت دار بودن آن است به طوری که حقوقدانان معتقدند قانون موضوعیت دارد و در هر شرایط باید اجرا شود و فقها معتقدند قانون طریقی برای دستیابی به یک سری مصالح و مفاسد می‌باشد لذا رعایت آن در همه جا موضوعیت ندارد مثلاً رد شدن از چراغ قرمز در هر شرایطی لازم نیست بلکه تبعیت از آن مادامی ضروری است که جلوگیری از بی‌نظمی نماید. به نظر می‌رسد نظریه خطابات قانونیه دارای ظرفیت‌هایی است که می‌تواند نوعی پیوند بین این دو رویکرد و روحیه ایجاد کند به طوری که بر اساس خطابات قانونیه و نگاهی که آن به مقام اجرا دارد می‌توان گفت قانون در حیثه ساختار اجرایی کشور موضوعیت دارد ولی باید همواره با واقعیت عینی مطابقت داشته باشد که البته این مسئله نیازمند ایجاد سازوکارهایی است.

این قرائت در واقع موضوع مصلحت و نقش عنصر زمان و مکان در اجتهاد را که دو دیدگاه تحول‌آفرین امام(ره) در فقاہت و فقه حکومتی است بر اساس نگاه امام(ره) در خطابات قانونیه و شیوه‌های تقنین عرفی، مرتبط ساخته‌اند و در این راستا اختیارات زیادی برای فقیه حاکم در راستای قانون‌گذاری تصویر کرده‌اند. بر اساس این تقریر طبیعی است که عناصر متعددی در قانون‌گذاری تغییر خواهد کرد. ملاحظه مقام اجرا توسط فقیه،

روزآمدی قوانین، پررنگ شدن عنصر کارآمدی در فقه و تغییر نگاه به عنصر حجیت که صرفاً معذرت و منجزیت اخروی را ملاحظه می کند از جمله این تأثیرات است. البته همان طور که اشاره شد این تقریر، قرائت فرید و خاصی است و برای رسیدن به این نتایج، تحقیقات بیشتری لازم است.

### ۲-۳- بررسی شأن قانون گذاری شارع

«شأن شارع» در حقیقت الگو، تصویر و تمثلی است از نسبت میان «مکلف» و «خداوند متعال» (شارع حکیم) که مناسبات میان این دو را تعیین می کند. این الگو دارای سه مؤلفه اصلی است: «شارع» در یک طرف، «مکلف» در مقابل و «خطاب» و «حکم» که نسبت میان شارع و مکلف را مشخص می کند. (عبداللهی، درآمدی بر «شأن شارع در تخاطب»، پایگاه اینترنتی اجتهاد) تاکنون دو مؤلفه مکلف و حکم در نسبت با نظریه خطابات قانونیه مورد بررسی قرار گرفت و در این گفتار شأن «شارع» در نسبت با این نظریه مورد بررسی قرار می گیرد.

در میراث فقهی و اصولی ما، بحث مستقلی ناظر به «شأن شارع» وجود نداشته است، اما آنچه مشهود است اینکه فقها و اصولیون، بیش از همه نسبت مکلفین را با شارع در فضای «عبد و مولای عرفی» ترسیم کرده و مناسبات حقوقی خود را در این بستر دنبال می کردند. به نظر می رسد در نگاه امام خمینی (ره) می توان نگاه دیگری در بحث شأن شارع اصطیاد کرد.

در آثار فقهی و اصولی امام(ره)، تنزیل قانون گذار شرعی منزله قانون گذار عرفی نگاه پربسامدی است و صرفاً در بحث عدم انحلال خطابات قانونی مطرح نشده است. بلکه ایشان در مواضع و موضوعات متعدد به سیره عقلا و عرف در زمینه تقنین اشاره کرده اند. مواردی از این نگاه قانونی در مسائل اصولی عبارت اند از: تعریف حکم شرعی بر اساس قانون (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص: ۶۳۳)، عدم ایجاب احتیاط در قوانین شرعی و عرفی در

ظرف وجود امارات یا اصول عملیه متناسب (خمینی، ۱۴۲۳، ج ۲، ص: ۳۷۸)، تقسیم مقام جعل و ابلاغ در نگاه قانونی (خمینی، ۱۳۷۶، ج ۴، ص: ۴۵۶)، تقسیم قوانین عرفی به دو قسم تکلیفی و وضعی (خمینی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص: ۱۱۴)، شیوه تخصیص‌های قوانین عرفی. (خمینی، ۱۴۱۸، ج ۲، ص: ۳۳۸)

با توجه به موارد ذکر شده در استخدام اسلوب قانونی برای تصویر تشریح الهی و حل برخی مشکلات دانش فقه و اصول، می‌توان این برداشت را داشت که امام (ره) صرفاً عدم انحلالی بودن خطاب را از اسلوب تقنین عرفی اصطیاد نکرده‌اند و قانون و قانون‌گذاری سهم بیشتری در نگاه ایشان داراست؛ اما از طرف دیگر، امام (ره) صرفاً از جایگاه قانون‌گذار به خطابات شرعی نگاه نکرده‌اند بلکه از حیثیت‌های مختلف بدین رابطه پرداخته‌اند می‌توان گفت در خصوص رابطه خالق و مخلوق در آثار امام سه رویکرد وجود دارد:

اولین رابطه را در مباحث عرفان نظری خیلی واضح و روشن رابطه ولایت و تولی و رابطه سرپرستی توصیف می‌کنند و اینکه مولی عبد را سرپرستی می‌کند تا به تکامل برساند. در شرح دعای سحر و مصباح‌الهدایه می‌گویند وظیفه شارع تربیت نفوس است و به رابطه تربیتی و سرپرستی و رشد دادن بنده اشاره می‌کنند. در عبارت ایشان تشریح ملازم با تهذیب نفس است.

دومین رابطه، رابطه عبد و مولای عرفی است که در بحث اصول فقه به‌خصوص در بحث اجزا و معنای صیغه امر به آن می‌پردازند. امام به تبع آیت‌الله بروجردی مفاد صیغه امر را وجوب نمی‌دانند بلکه در وادی امثال و عقل می‌پذیرند و رابطه عبد و مولای عرفی را می‌پذیرند و می‌فرمایند درجایی هم که امر ظاهری نباشد تنجیز وجود دارد، مثل جایی که فرزند مولی در حال غرق شدن است و مولی امر نکرده، نجات جان فرزند مولی تکلیف

و منجز است، حتی در صورت جهل مرکب رابطه عبودیت و ذی رقیب اقتضا می‌کند که تکلیف و تنجیز وجود داشته باشد.

سومین رابطه در بحث خطابات قانونی و سایر موارد ذکر شده در استخدام اسلوب قانون‌گذاری، تصویر می‌شود که نوعی رابطه قانونی میان خالق و مخلوق برقرار باشد. (نجابت، ۱۳۹۹)

بر این اساس تفسیرهای مختلفی در مورد نگاه ایشان به مسئله شأن شارع، ارائه و بحث شده است: برخی بر اساس نظریه خطابات قانونیه معتقدند که امام (ره) شأن قانون‌گذار را در مقابلشان مولا و عبد مطرح کرده است و در نظر داشته‌اند گفتمان اصول را از این رابطه به رابطه قانون‌گذار و قانونمند تغییر دهند. (رک: سید حسن خمینی، ۱۳۹۸)

برخی دیگر بر اساس تعدد شئونی که در آثار ایشان وجود دارد به این نتیجه رسیده‌اند که امام درصدد نظریه‌پردازی در این موضوع نبوده‌اند زیرا این موارد را نمی‌توان باهم جمع کرد. (نجابت، ۱۳۹۹)

اما چه بسا بتوان از مجموعه مباحث ایشان در این خصوص به تفسیر منسجمی در خصوص شأن شارع دست‌یافت. با توجه به رویکردهای حکومتی و اجتماعی امام(ره) که احکام را به‌عنوان حکومتی تصویر کرده‌اند که احکام شرعی قوانین آن هستند در کنار نگاهی که بر اساس رابطه مولوی میان خالق و مخلوق برقرار است، به این نقطه رسید که ایشان، شأن مولای قانون‌گذار را برای شارع در نظر گرفته‌اند؛ یعنی شأن ولایت و قانون‌گذاری را در کنار هم قرار داد همان‌طور که آیت‌الله احمد مددی در مباحث خودشان متفطن به این نوع نگاه شده‌اند و به‌صورت تفصیلی‌تر به تشریح آن پرداخته‌اند. (رک: مددی، ۱۳۹۵)

شأن عبد و مولایی که می‌توان آن را پارادایم رایج در اصول فقه دانست، دارای نواقصی است که فقها و اندیشمندان را به سمت برطرف کردن آن‌ها سوق می‌دهد. ساختار

اصولی عبد و مولا برخاسته از شخصیت گرایی است و عبد وابسته به شخصیت مولاست و تمام افعال عبد بر اساس پاسداشت شخصیت مولا و رعایت احترام و ادب به او تنظیم می‌شود. (الهی خراسانی، ۱۳۹۵، ص ۶۰)

مصلحت عبد در این فضای عبد و مولا کمتر ملاحظه می‌شود فلذا فاصله گرفتن از کارکردهای دنیایی دین را می‌توان با این نگاه مرتبط دانست. در این نگاه جمع و جامعه مغفول است و فقه را به سمت فقه فردی سوق می‌دهد. در شأن قانون گذاری این نقایص برطرف می‌شود.

اما شأن قانون گذاری هم نقایص خاص خود را دارد درست است که در نگاه قانون گذاری جانب مصلحت مکلفین بیشتر ملاحظه می‌شود و فقه برای اداره جامعه کارآمدتر می‌شود اما با توجه به اینکه قانون گذاری در خاستگاه غربی خود، در مقابله با حاکمیت مطلق حاکمان شکل گرفت فضایی متضاد با رابطه اطاعت از حاکم پیدا کرد. تسری محض این نگاه به فقه که راه و رسم بندگی را تشریح می‌کند در تعارض قرار می‌گیرد. به نظر می‌رسد برخی از نویسندگان در توضیح شأن قانون گذاری گرفتار این آسیب شده‌اند و مولویت و حق الطاعة مولا را نادیده می‌انگارند: «خالقیت، مالکیت و منعمیت او حق اطاعتی را بر بندگان ایجاد نمی‌کند، بلکه بندگان برای رشد و تکامل و رسیدن به مصالح و دوری از مفاسد که به خودشان برمی‌گردد، خداوند را اطاعت می‌کنند». (الهی خراسانی، ۱۳۹۵، ص ۷۳)

با انحصار شأن خداوند در شأن قانون گذاری، مسئله نیت و تقرب در احکام منتفی خواهد شد. چون در قوانین عرفی صرفاً رفتار اهمیت دارد و اهمیتی ندارد که با چه نیتی انجام می‌پذیرد. فلذا عبادات در این نوع نگاه، از جزء تقویم بخش خود یعنی قصد قربت خالی خواهد شد. این نوع قرائت، فقه را به نگاه‌های اومانستی و عرفی شدن سوق می‌دهد، از این جهت با دین و مکتب الهی سازگاری ندارد. درحالی که نظام قانونی و شأن

قانون گذاری فی حد نفسه هیچ تلازم و وابستگی ای با اومانیسیم و محوریت انسان ندارد فلذا می توان میان ولایت و تقنین جمع سالم برقرار کرد. در حالی که در بیان برخی از اساتید میان مولویت مولا و قانون تفکیک دائمی قائل شده اند. (رک: مددی محمود، ۱۳۹۶)

استخراج نگاه تلفیقی میان ولایت و قانون گذاری، حدودو ثغور و لوازم آن نیاز به تحقیقات بیشتری دارد اما به صورت اجمالی می توان به این نگاه پرداخت. در این نگاه بایستی شأن اصلی را ولایت و مولویت خالق تصویر کرد که دستوراتش را به صورت یک نظام قانونی تشریح، ابلاغ و اجرا می کند. حقوق اصالتاً بر اساس مولویت و ولایت بایستی تعریف شود. مشروعیت قانون گذار و لزوم امتثال قوانین او از مولویت او برمی خیزد.

در برخی عبارات امام (ره) به صراحت بین شأن مولویت و تقنین جمع صورت گرفته است: کما هو دیدن الموالی العرفیه و دأبهم؛ حیث إنهم يجعلون الأحكام للمكلفین بنحو العموم فی مقام جعل القوانين (خمینی، ۱۴۱۸، ج ۲، ص: ۳۳۸)

قانون گذاری عناصری را برای مطالعه تشریح فراهم می کند رابطه عبد و مولا به صورت سنتی چنین نکات و عناصری را ندارد. از آن جمله است:

- در قانون گذاری عنصر جمع نگری و جامعه نگری حضور پررنگی پیدا می کند و مسائلی از جمله، تراحم مصالح فرد و جامعه در مورد آن مطرح می شود.

- شئون جعل، ابلاغ و تنجز و استحقاق عقاب در یک نظام قانونی ضوابط و ویژگی هایی دارد که نسبت به رابطه عبد و مولایی دارای تفاوت هایی است.

- قوانین دارای نظام منسجم و مترابط است ولی در رابطه عبد و مولا، این درجه از انسجام معهود و مورد انتظار نیست. هماهنگی و انسجام میان قوانین یکی از اصول بنیادین و پذیرفته شده عقلایی در امر قانون گذاری است، به گونه ای که قوانین یکدیگر را نقض نکنند و تعارضی میان آن ها واقع نشود و مجموع آن ها، اهداف و اغراض قانون گذار

را تأمین کند. اساساً این تلقی از احکام شرعی که آن‌ها را بی‌ارتباط از یکدیگر می‌پندارد متأثر از فضایی است که اعتبارات شرعی را صرفاً مبتنی بر اوامر و نواهی عبد و مولای عرفی در عصر تخاطب شارع تصویرسازی می‌کند؛ اما اگر شأن شارع را قانون‌گذاری برای کل بشریت دانستیم، انسجام و هماهنگی و ارتباط میان شریعت ضروری است. (عبداللهی، ۱۳۹۹، ص ۷۲) این ویژگی که از شأن شارع برداشت می‌شود فقه را می‌تواند به سمت فقه نظامات حرکت دهد.

- یکی از شئون قانون‌گذاری، رعایت کارآمدی در وضع و اجرای قوانین است. کارآمدی در فقه فردی جایگاه کمرنگی دارد و حجیت را با دو رکن معذرت و منجزیت که معیاری صرفاً اخروی است، معنا می‌کند. اگر شأن قانون‌گذاری عرفی را در نظر بگیریم بایستی این کارآمدی جایگاه پررنگ‌تری در شریعت پیدا کند. معیار کارآمدی حکم شرعی، توانایی حکم شرعی در تأمین اغراض آن و سازگاری با اغراض دیگر احکام شرعی و مقاصد شریعت و اهداف دین است. برخی محققین عنصر کارآمدی را دخیل در مقام استنباط می‌دانند و معتقدند: ناکارآمدی مطلق می‌تواند اعتبار دلیل را مخدوش کند، در استظهار دلیل لفظی دخیل باشد و سبب تحدید دایره موضوع، در قالب تأویل ظاهر دلیل شود. ناکارآمدی موقعیتی (موقت) می‌تواند در حل تعارض مؤثر باشد، در شناخت شأن صدور حدیث دخالت کند، اما در اثبات تکلیف نسبت به غرض شارع از حکم شرعی، زائد بر موضوع حکم به کار نمی‌آید. (علی‌اکبریان، ۱۳۹۹، ص ۲۹)

- در قانون‌گذاری عرفی/حقوقی غیر از ظاهر قانون، «روح قانون» نیز مورد اعتناء و توجه قرار می‌گیرد. در تفسیر و توضیح مفهوم روح قانون اختلافاتی وجود دارد. برخی از صاحب‌نظران دانش حقوق، روح قانون را نیت قانون‌گذار از وضع قانون می‌دانند که نماینده ارزش‌های حاکم بر آن جامعه است (اعم از اینکه مبتنی بر اصلی از اصول کلی و دائمی حقوق و مبنای چند قاعده جزئی باشد یا نه). در حقیقت روح قانون، نیروی محرکه



قانون‌گذار و اصلی راهنماست که در پس پرده واژه‌ها بوده و به یاری خرد و تجربه شناخته می‌شود؛ نیرویی که مواد یک قانون را زنجیروار به یکدیگر متصل می‌سازد. (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۵۶ و ۵۷)

روح قانون می‌تواند به صورت جزئی و ناظر به یک قانون باشد و یا اینکه در یک بابی از ابواب قانونی، مطرح شود. در صورت نخست، بحث روح قانون به مبحث دلالت الفاظ و مفاهیم، در علم اصول نزدیک می‌شود. مثلاً از دیدگاه استاد سید احمد مددی، برداشت معنای وجوب، حرمت، استحباب و کراهت از اوامر و نواهی شرعی و تفسیر آن یک بحث روح قانونی است. (مددی، ۱۳۹۵، ص ۱۰) در صورت دوم، یعنی صورتی که ناظر به تفسیر یک قانون نیست، موضوع روح قانون، با بحث مذاق شریعت در اصول قرابت می‌یابد. مقایسه مباحث روح قانون در فقه و حقوق و بحث از ضوابط حجیت آن می‌تواند به غنای فقه التقنین بیفزاید.

- قانون‌گذاری بر اساس اهداف و غایاتی صورت می‌گیرد که جامعه بناست به آن اهداف برسد و در صورتی که قانون به اهداف موردنظر نرسد در مورد آن تجدیدنظر صورت می‌گیرد. این ویژگی قانون‌گذاری در لسان فقه را می‌توان معادل عنوان «مقاصد الشریعه» دانست. اصل ابتنا قوانین بر اهداف، شیوه دخالت و حدودو ثغور مقاصد را روشن نمی‌کند. ولی حداقل به این اندازه می‌توان استفاده کرد که اگر قوانین، به اهداف لازمه نرسد، در مسیر استنباط تجدیدنظر صورت گیرد و اینکه حجیت نمی‌تواند صرفاً در کارکرد اخروی آن یعنی معذرت و منجزیت، منحصر باشد. مراد از مقاصد و اهداف شارع، اهداف مستنبط از ادله است نه اهدافی که بنا بر استحضانات به دست بیاید.

## نتیجه‌گیری

در این تحقیق، تأثیر نظریه خطابات قانونیه امام خمینی (ره) با توجه به سه مؤلفه مکلف، تکلیف و مکلف‌موردبررسی قرار گرفت. در ناحیه مکلف این نتیجه حاصل آمد که نظریه خطابات قانونیه توانایی مکلف قرار گرفتن جامعه، دولت و شخصیت حقوقی جمعی را دارد. از دیدگاه برخی صاحب‌نظران این سنخ مکلف‌ها، باعث تحولاتی در فقه می‌شود و فقه را از نگاه فردی به نگاه حکومتی و اجتماعی سوق می‌دهد.

این نظریه در ناحیه تکلیف، نیز موجب می‌شود تکلیف جمعی و نظام‌مند تصویر شود حال آنکه نظریه رقیب، تکلیف را متوجه آحاد به صورت علی‌السویه می‌کند زیرا قبل از مرحله تنجز و در مرحله انشاء و فعلیت آن را منحل می‌کند. با تصویر مکلف و تکلیف جمعی احتمالی نوپدید در روش رفع تعارض ادله حاصل می‌آید که دلیلی متوجه مکلف فردی باشد و دلیل معارض آن متوجه مکلف جمعی. اطاعت و عصیان مکلف جمعی مانند اطاعت و عصیان مکلف فردی دفعی و به صورت سلب یا ایجاب نیست بلکه طیفی و تشکیکی خواهد بود از این جهت، بیش‌ازپیش لازم می‌دارد که فقیه و فقاہت در ناحیه اجرا حضور یابد. تقنین، سیاست‌گذاری، نهادسازی و اجرا عرصه‌های اجرایی شدن یک تکلیف جمعی و زمانمند است که فقاہت بایستی در آن‌ها نقش ایفا کند.

قرائت موسع‌تر، نظریه خطابات قانونیه را در عدم انحلال خلاصه نمی‌کند و به این نکته می‌رسد که در مرحله فعلیت حکم و قانون، بایستی لوازم اجرا مشاهده شود و فقیه حاکم بایستی این مصالح را بسنجد این تفسیر از خطابات قانونیه با نظریه ولایت مطلقه و نظریه مصلحت، ارتباط پیدا می‌کند. هم‌چنین این نگاه عنصر کارآمدی و روزآمدی فقه را در عرصه قانون‌گذاری تقویت می‌کند.

از ناحیه مکلف و قانون‌گذار، مفاد این نظریه در کنار استفاده‌های دیگر امام خمینی (ره) از نظام قانونی نشان می‌دهد که ایشان علاوه بر شأن مولویت، شأن

قانون‌گذاری را نیز برای شارع قائل هستند و از جهت شأن قانون‌گذاری می‌تواند فقاقت به هنجارهای عقلایی قانونی نزدیک شود. عناصری مانند روح قانون، انسجام قانونی، اهداف قانون، سلسله‌مراتب قانون، عنصر کارآمدی در قانون و... می‌تواند در شیوه فقاقت نیز تأثیرگذار باشد.

دیدگاه‌های قانونی امام (ره) صرفاً در خطابات قانونیه خلاصه نمی‌شود و بایستی مجموعه آراء ایشان در قالب نظریه قانونی امام خمینی (ره) ارائه گردد و تک‌تک عناصر در آن جایابی شود. نتایج حاصله چه از نگاه مضیق و چه قرائت‌های موسع‌تر، می‌تواند فقه را برای حضور در قانون‌گذاری و توانمندتر سازد فلذا سکولاریسم و عرفی‌گرایی در دولت اسلامی کاهش‌یافته و مبنای حجیت و شرعیت قوانین دولت افزایش یابد.

## فهرست منابع

قرآن کریم

۱. آصفی محمدمهدی (۱۳۸۵)، مبانی نظری حکومت اسلامی، ترجمه محمد سپهری، تهران، مجمع جهانی تقریب مذاهب.
۲. اسد پور امین (۱۳۹۵)، سلسله نشست‌های خطابات قانونیه، [wiki.fmaroof.ir](http://wiki.fmaroof.ir).
۳. الهی خراسانی (۱۳۹۵)، نظریه اعتبار قانونی در گذار از شخصیت گرای، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ اول.
۴. جعفری لنگرودی محمدجعفر (۱۳۹۵)، دانشنامه حقوقی، تهران، گنج دانش، چاپ دوم، ج ۴.
۵. حسنی ابوالحسن (۱۳۹۶)، انسان سیاسی از منظر فقهی، قم، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول.
۶. \_\_\_\_\_ (۱۳۸۸)، تعریف فقه سیاسی و موضوع آن به‌منزله نخستین مسئله در فلسفه فقه سیاسی، قسبات، دوره چهاردهم، ش ۵۱.
۷. \_\_\_\_\_ (۱۳۸۸) ب)، تعلق خطابات شرعی سیاسی به مکلف سیاسی بر اساس نظریه خطابات قانونی امام خمینی، مطالعات انقلاب اسلامی، سال ششم، ش ۱۹.
۸. خمینی روح‌الله (۱۴۱۰ ق) الرسائل، قم، اسماعیلیان، چاپ اول.
۹. \_\_\_\_\_ (۱۴۱۵ ق)، مناهج الوصول إلى علم الأصول، قم، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ اول.
۱۰. \_\_\_\_\_ (۱۴۱۵ ب)، انوار الهدایه فی التعلیق علی الکفایه، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ دوم، ج ۲.
۱۱. \_\_\_\_\_ (۱۴۱۸ ق)، تنقیح الاصول، تقریر حسین تقوی اشتهاردی، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ اول، ج ۲.
۱۲. \_\_\_\_\_ (۱۴۲۳ ق)، تهذیب الاصول، تقریر جعفر سبحانی، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ اول، ج ۱ و ۲.
۱۳. \_\_\_\_\_ (۱۴۲۱ ق) کتاب البیع، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ اول، ج ۲.
۱۴. \_\_\_\_\_ (۱۳۷۶)، جواهر الاصول، تقریر محمدحسن مرتضوی لنگرودی، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ اول.
۱۵. خمینی، حسن (۱۳۹۸)، پایگاه اینترنتی جماران، [www.jamran.news/fa/tiny/news-1247315](http://www.jamran.news/fa/tiny/news-1247315).
۱۶. خوبی ابوالقاسم (۱۴۱۷ ق)، محاضرات فی أصول الفقه، قم، دار الهادی، چاپ چهارم.
۱۷. ربانی محمدباقر (۱۳۹۳)، فقه اجتماعی، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)، چاپ اول.
۱۸. عبداللهی یحیی (۱۳۹۹)، فقه نظامات (پاسخ به اشکالات آیت‌الله فاضل لنکرانی)، نظام ولایی سال دوم، ش ۲.

۱۹. علی‌اکبریان حسنعلی (۱۳۹۹)، نقش کارآمدی حکم شرعی در مقام استنباط احکام اجتماعی، مجله فقه، ش ۱۰۱.
۲۰. کاتوزیان ناصر (۱۳۷۶)، جایگاه حقوق اسلامی در نظم حقوقی، مجله حقوقی دادگستری، ش ۲۱.
۲۱. موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره) (۱۳۸۶)، خطابات قانونیه، تهران، چاپ دوم.
۲۲. مشکانی عباسعلی و دیگران (۱۳۹۲)، فقه حکومتی نرم‌افزار نهایی مدیریت جامعه، مجله اسلام و پژوهش‌های مدیریتی، سال دوم، ش ۶.
۲۳. منتظری حسینعلی (۱۴۰۹ ق)، دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الإسلامیة، قم، نشر تفکر، چاپ دوم، ج ۱.
۲۴. مهدوی زادگان داود (۱۳۹۳)، نظریه دولت مکلف، فصلنامه سیاست، دوره ۴۴، شماره ۱.
۲۵. مددی سید احمد (۱۳۹۵)، نظام قانون ولای، تقریر یحیی عبداللهی، [www.ostadmadadi.ir/persian/book/12266](http://www.ostadmadadi.ir/persian/book/12266).
۲۶. درس خارج سید محمود مددی (۱۳۹۶)، تقریر محمد عرب محفوظی، پایگاه اینترنتی مدرسه فقهی امام محمدباقر (ع) [fa.mfeb.ir/zkrosul57](http://fa.mfeb.ir/zkrosul57).
۲۷. مظفر، محمدرضا (۱۳۷۵)، اصول الفقه، قم، اسماعیلیان، چاپ پنجم، ج ۲.
۲۸. میرباقری سید محمد مهدی (۱۳۹۵)، فقه حکومتی از منظر شهید صدر، راهبرد فرهنگ، سال ۱۳۹۵، ش ۳۶.
۲۹. نائینی محمدحسین (۱۳۵۲ ق)، أجدود التقریرات، قم، مطبعة العرفان، چاپ اول.
۳۰. نجابت علی‌اصغر (۱۳۹۹)، نشست علمی شأن شارع در مقام مخاطب از منظر امام خمینی (ره)، پایگاه وسائل، [vasael.ir/0004Lv](http://vasael.ir/0004Lv).

