

### متن پیاده سازی شده جلسه پنجاه و سوم خارج اصول فقه (دور دوم) 9 بهمن ماه 1400

#### بسم الله الرحمن الرحيم

بیان شد که از ضرورت های استنباط این است که فقیه نصوص مبین احکام الهی را از غیر آن تشخیص دهد. به عبارت دیگر فقیه باید تشخیص دهد این نص و کلام، از سوی خداوند بما هو شارع آمده یا از نبی بما هو نبی آمده یا از امام بما هو مبین شریعت آمده است یا از شارع بما هو سائس و مدیر آمده و از پیامبر بما هو رسولی که رسالت اداره جامعه را دارد آمده یا بگوئیم بما هو سائس و قاض آمده یا از ائمه بما هو سائس و قاض آمده است؟

در بین کلام علما برخی اشاره ای به این موضوع کرده اند و بسیاری از علما در این زمینه کلامی ندارند. مثلاً برخی گفته اند اگر نصی با امر و قَضَى و نَهَى و حَكَم شروع شده باشد اینها مواردی است که از سوی پیامبر بما هو مدیر و سائس صادر شده و نباید بر اینها اطلاق حکم ابدی کرد. مثل لاضرر. اما همین افراد در مباحث فلسفه فقه به این مبنا وفادار نمانده و در مثل نهی النبی عن بیع الغرر این مبنا را به طور کل کنار گذاشته و یادی از آن نمی کنند. این رفتار دوگانه حکایت از عدم قرار می کند. در آیات مربوط به جهاد و مسائل پیرامونی آن مانند احکام اسرا ما آیاتی داریم. سوال اینجاست که این آیات، حکم ابدی را بیان می کند و از خدای متعال بما هو شارع صادر شده یا از خدای متعال بما هو مدیر صادر شده و حکم حکومتی است؟ اگر حکم حکومتی شد تابع مصالح است و موقت می شود.

این بحث که ما در عصر غیبت جهاد ابتدایی داریم یا نداریم نزاعی است که دامنه آن به عصر ظهور کشیده شده است و برخی بحث کرده اند که آیا در زمان پیامبر ص جهاد ابتدایی بوده یا نبوده؟ برخی به طور کل جهاد ابتدایی در زمان پیامبر را انکار می کنند و در صدد اثبات این هستند که تمام پیکارهای پیامبر دفاعی بوده و برخی این عقیده را رد می کنند.

#### قاتلوا الذین لایؤمنون بالله و لا بالیوم الآخر

یک وقت گفته می شود که این آیه یک دستور الهی ابدی است که خطاب به پیامبر و همه مسلمانان برای همه زمان ها و همه مکان هاست.

یا ایها الذین آمنوا قاتلوا الذین یلونکم من الکفار و قاتلوهم حتی لاتکون فتنة و یکون الدین لله.

واقتلوهم حیث ثقتموهم

یا آیاتی که درباره اسرا یا به اصطلاح امروز حقوق بشر دوستانه است:

فَإِذَا لَقِيتُمْ الذِّینَ کَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ حَتَّى إِذَا أَثْنَتْتُمُوهُمْ فَسُدُّوا أَلْوَتَاقَ فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً حَتَّى تَضَعَ الْحَرْبُ أَوْزَارَهَا

این آیات چه حکمی را بیان می کند؟ مدل بحث از آیات جهاد و پیرا جهاد متفاوت است. در دوفصلنامه قرآن، فقه و حقوق اسلامی، شماره شش اختصاص داده شده به بحث جهاد و از همه افکار در آن استفاده شده است. اولین مقاله بعد از سر مقاله در اثبات جهاد ابتدایی در عصر غیبت است و دومین مقاله در رد جهاد ابتدایی در عصر غیبت است. به طور کل باید گفت که مدل بحث کردن از آیات جهاد و آیات مربوط به حقوق بشر دوستانه باید تفاوت داشته باشد و ابتدا باید معلوم شود که آیا این آیات احکام ابدی را بیان می کند یا خیر؟ باید دید اصل ابدی بودن احکام ثابت می شود و اگر ثابت شد آیا در برخی مسائل که به شدت سیاسی و اجتماعی است این اصل را می توان جاری کرد؟ اینجا اصل تعبدی نداریم که بخواهیم چشم را روی دیگر مسائل ببندیم. لذا در اینگونه موارد فقیه باید موضع خود را مشخص کند و تصور کنید فقهی که این آیات را مبین احکام الهی ابدی

بداند با کسی که چنین اندیشه نداشته باشد چه میزان بین فتاوی این دو فقیه درباره احکام جهاد و اسرا تفاوت است. چیزی که ما را در این بحث متوقف می کند این است که در اصول این مباحث مطرح نشده و نشانه های حکم حکومتی و حکم الهی و ... بیان نشده تا فقیه بتواند موضع گیری صحیحی داشته باشد.

### احکام ثابت و متغیر

اولاً مقسم را در این تقسیم باید حکم الهی بدانیم. یعنی مطلق حکم را چه الهی باشد و چه حکومی و قضائی و ولائی را مقسم حکم ثابت و متغیر قرار ندهیم یا به این دلیل که در همه این موارد تصور دوام و موقت نمی شود و یا به این دلیل که نیاز نیست. حکم حکومتی اساساً برای یک مصلحت موقتی جعل شده لذا موقت است. حضرت امیر ع برای برخی از حیوانات مالیات مقرر کردند (نگوییم زکات که با حکم ابدی زکات خلط شود) این حکم مالیات تا زمانی است که خزانه تامین شود و وقتی تامین شد حکم منقضی می شود. مثلاً گفته می شود احکامی که مجمع تشخیص مصلحت نظام جعل می کند برای مدت پنج سال است اگر بپذیریم که این احکام حکم حکومتی است اینها اساساً موقت است. یا حکم قضائی هم اساساً موقت است و تقسیم بردار نیست. لذا باید مقسم حکم الهی باشد.

نکته اول اینکه احکام ثابت و متغیر نباید با احکام اولی و ثانوی اشتباه شود. وضو برای انسان سالم و واجد الماء واجب است و برای مریض جایز نیست و غیر واجد الماء هم که نمی تواند وضو بگیرد و باید تیمم کند. این موارد حکم اولی و ثانوی است و نمی توان گفت که وجوب وضو موقت است تا زمانی که آب باشد و مکلف سالم باشد.

کسانی هم که انقسام حکم به ثابت و متغیر را قبول ندارند، تقسیم حکم به اولی و ثانوی را انکار نمی کنند. بلکه این افراد قائل هستند که در احکام اولی یک حکم ثابتی داریم که تغییر نمی کند و در احکام ثانوی هم یک حکم ثابت دیگری داریم که تغییر نمی کند.

همچنین تقسیم حکم به ثابت و متغیر با جریان نسخ نیز نباید اشتباه شود. مانند اینکه کسی بگوید برخی از احکام نسخ شده اند و برخی نسخ نشده اند و آنها که نسخ شده موقت بوده اند.

همچنین بحث حکم ثابت و متغیر نباید با بحثی که می گوید برخی از حوزه های مربوط به انسان ها خالی از حکم است، خلط شود. عده ای قائل اند که برخی از حوزه های مربوط به انسان از حکم خالی است و حاکم شرع این خلأ را پر می کند. مساله ای که شهید صدر آن را منطقة الفراغ نامید و آقای نائینی تعبیر به مالانص فیه می کند. اینجا حکم حاکم اگر فتوای اجتماعی نباشد حکم حکومتی می شود و نباید با حکم ثابت و متغیر خلط شود.

**خلاصه بحث:** برای یک فقیه در صحن استنباط ضروری است که احکام مبین شریعت را بتواند از غیر آن تشخیص دهد. مثلاً تشخیص دهد احکام مربوط به جهاد و اسرا در آیات قرآن از خدای متعال بما هو شارع صادر شده یا بما هو مدیر؟ لذا این نکته ضرورت نشانه شناسی احکام را گوشزد می کند. در یک تقسیم حکم به ثابت و متغیر تقسیم می شود. مقسم این تقسیم حکم الهی است چون حکم حکومتی و قضائی و ولائی اساساً دوام و توقیت را نمی پذیرد. تقسیم حکم به ثابت و متغیر نباید با بحث حکم اولی و ثانوی و بحث نسخ حکم و بحث احکام حاکم در منطقة الفراغ یا ما لانص فیه خلط شود.