

قلمرو اطاعت از مافوق از منظر فقه امامیه^۱

مصطفی جعفر پیشه فرد^۲

سیدرضا علوی^۳

چکیده

اطاعت از مافوق در نظام اداری اصل پذیرفته شده بین عقلا و علما است و ضرورت آن قابل انکار نیست؛ اما در قلمرو اطاعت از مافوق، در علم حقوق سه نظریه مطرح شده است که عبارت‌اند از «اطاعت محض»، «بررسی اوامر» و «اطاعت مشروط». نظریه اول از منظر فقه شیعه مردود است و نظریه دوم نیز اشکالات فراوانی دارد؛ تنها نظریه‌ای را که می‌توان به صورت قطعی اثبات کرد، نظریه سوم است؛ از این رو می‌توان گفت: اطاعت از مافوق چه در قوانین موضوعه و چه قوانین داخلی مؤسسات و ادارات تا زمانی که مخالفت قطعی با شرع نداشته باشد، لازم و ضروری است؛ زیرا در دولت اسلامی احکامی که توسط مجلس با نظارت شورای نگهبان جعل و یا توسط کسانی که از جانب ولی فقیه منصوب شده و حکم تنفیذ دریافت نموده‌اند، در حکم، حکم حکومتی ولی فقیه بوده و فقها تخلف از آن را جایز نمی‌دانند.

واژگان کلیدی: اطاعت از مافوق، اطاعت محض، اطاعت مشروط.

۱. پذیرش: ۱۴۰۱/۷/۲۰

تأیید: ۱۴۰۱/۸/۹

۲. استاد سطوح عالی و درس خارج حوزه علمیه قم و عضو هیئت علمی جامعه المصطفی العالمیه

۳. طلبه سطح ۴ حوزه علمیه

مقدمه

اطاعت از مافوق گویا یک اصل ضروری، مسلم و پذیرفته شده بین عقلا، حاکمان و مردم است و آن را عقلای عالم انکار نکرده و ضرورت رعایت این اصل در اداره امور جامعه - اعم از فرهنگی، سیاسی و اقتصادی - انکارناپذیر است. به عبارت دیگر، اطاعت از مافوق در نظام اداری مانند ستون فقرات است که عدم آن مساوی با نابودی پیکره حکومت و ضعف آن موجب ضعف نظام، حکومت و ضعف اداره در خدمت رسانی به جامعه می شود.

از آنجاکه از منظر فقه شیعه هیچ واقعه ای خالی از حکم نبوده و قطعاً برای آن حکمی جعل شده است، یکی از وقایع زندگی امروز بشر، نظام اداری - اعم از فرهنگی، اقتصادی، سیاسی و نظامی - است. در نظام اداری به صورت یک هرم بزرگ، افراد به صورت سلسله ای مجبور به اطاعت از مافوق خویش هستند. لازم و ضروری است که حکم این اطاعت و قلمرو آن بررسی شود؛ زیرا کارمندان در نظام اداری مجبور به اطاعت از مافوق هستند و بسا ممکن است در برخی موارد، دستور و فرمان خلاف قانون و شرع صادر شود، در این صورت وظیفه یک مکلف و مأمور زیردست چیست؟ آیا باید اطاعت کند یا سرپیچی؟ اگر اطاعت کند، آیا در قبال قانون و شرع تکلیفی دارد یا خیر؟

اجمالاً اصل اطاعت از مافوق و اطاعت از مدیران ارشد و دستگاه های اداری در حکومت مشروع، پذیرفته شده و ادله آن بحث و بررسی شده است و ما آن را در این مقاله به عنوان یک اصل موضوعه پذیرفته ایم. در این مقاله قلمرو اطاعت از مافوق را به صورت تفصیلی و تخصصی بررسی کرده ایم.

قلمرو اطاعت

از آنجاکه رؤسا و مدیران ادارات مصون از خطا نبوده و ممکن است دستورات و اوامری از آنان صادر شود که غیرقانونی و غیرشرعی باشد، در چنین مواردی باید دید وظیفه موظف و کارمند چیست؟ چه اوامری را باید اطاعت کند و چه اوامری را نباید اطاعت کند؟ قبل از بررسی قلمرو اطاعت باید گفت: دستورات مافوق نسبت به مستخدمین و کارمندان چند گونه است: ۱. دستورات قانونی و شرعی؛ ۲. دستورات غیرقانونی و

غیر شرعی؛ دستورات غیر شرعی نیز، گاهی دستورهایی است که به موجب حقوق جزایی و کیفری مأمور باید عقاب شود (الف) و گاهی دستورهایی است که عقاب کیفری ندارد (ب). آن عده از دستورهایی که شرعی و قانونی است، بر اساس ادله لزوم اطاعت، کارمند موظف به اجرای آن است، ولی آن قسم دستورها که مخالف قانون و شرع است، مورد مناقشه و بحث واقع شده است. اکنون پرسش این است که دایره اطاعت کارمند از مافوق و قانون تا کجاست؟ در این باره فقیهان و حقوق‌نویسان نظریات مختلفی را مطرح نموده‌اند که در ذیل به صورت مختصر به آن‌ها اشاره نموده و نظر فقه شیعه را بیان خواهیم کرد.

۱. نظریه اطاعت محض

نظریه اطاعت محض به «نظریه سرنیزه‌های کور» شهرت دارد و یادگار پادشاهان و دیکتاتوران بوده و از قدیمی‌ترین نظریه‌ها در این باب است و در فرهنگ عامیانه به «المأمور معذور» شهرت دارد. «طبق این نظریه که مبتنی بر اطاعت مطلق و بی‌چون و چرای اوامر مقام بالاتر است، اجرای یک دستور حتی غیرقانونی، در هر شرایطی، عامل موجه برای مأمور تلقی می‌شود و مأمور حق سبک و سنگین کردن اوامر را ندارد و حتی در صورت تعارض با قانون، اجرای امر مافوق ترجیح داشته و تمام مسئولیت‌های ناشی از ارتکاب آن، متوجه شخص آمر است» (صفری کاکرودی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۸-۱۳۳).

۱-۱. مبانی نظریه اطاعت محض

هر نظریه مبتنی بر مبانی و مستندات است که به مثابه پایه و اساس آن نظریه است؛ این نظریه نیز از این قاعده مستثنا نبوده و مبانی و مستندات دارد که در ذیل به طور مختصر به بعضی از آن‌ها اشاره می‌شود.

۱-۱-۱. لزوم رعایت انضباط در امور اداری

رعایت نظم و انضباط در امور اداری از اهم مسائل اداری است، بدین جهت لازم و ضروری است کارمندان از دستورات مافوق خویش اطاعت نمایند تا قوانین به درستی اجرا شده و نظم و انضباط اداره برهم نخورد؛ اگر هر کارمند به نظر خویش دستورات را بررسی

و تفسیر کند و آن را مخالف با قانون تشخیص دهد و طبق آن اقدام کند، هماهنگی در اجرای قوانین ادارات، از بین رفته و موجب بی‌نظمی اداری می‌شود؛ زیرا در این صورت اختلاف سلیقه‌ها در تعبیر و تفسیر قوانین بروز کرده و غرض مهم یعنی حفظ انضباط اداری نقض می‌شود. (صفری کاکرودی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۸-۱۳۳).

۱-۲. قرینه مشروعیت

فرض بحث ما در دولت اسلامی و مشروع بوده و فرض بر این است که ادارات و سازمان‌ها تحت نظر دولت اسلامی و با مقررات اسلامی اداره می‌شود. «صرف صدور دستور به وسیله رؤسا قرینه‌ای است که دستورهای صادرشده منطبق با قانون است، در مقام اجرای قوانین این رؤسا هستند که مسئول تفسیر قانون‌اند و کارمندان مکلف به اجرای این تفاسیرند. این قرینه، نظام اداری را بر این پایه بنیان می‌گذارد که مصدر صدور فرمان‌ها جایگاه واحدی است تحقق وحدت صدور، وحدت اجرای فرامین را اقتضاء می‌کند» (صفری کاکرودی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۸-۱۳۳).

۱-۳. ضرورت عمل

آنچه در ادارات مهم است اجرای فرامین و کارهایی است که بر کارمندان محول می‌شود؛ چنانچه «حق تشخیص قانونی یا غیرقانونی بودن دستور را به بر عهده کارمند و مرئوس قرار دهیم پیوسته شاهد مشاجرات و درگیری‌های بین رئیس و مرئوس خواهیم بود؛ بنابراین برای اجرایی شدن امور ضرورت دارد مأموران از اوامر مافوق اطاعت کنند» تا چنین بی‌نظمی‌های در ادارات پدید نیاید؛ زیرا تعدد نظر و اختلاف آراء و سلیقه‌ها موجب ناپدید شدن و ضایع شدن حق و قانون اصلی و واقعی خواهد شد. چنان‌که امیر بیان علی (ع) می‌فرماید: «الْخِلَافُ يَهْدِمُ الرَّأْيَ» (نهج البلاغه، کلمه قصار ۲۱۵).

۱-۲. اشکالات این نظریه

این نظریه، از منظر حقوق و فقه اهل‌بیت (ع) اشکالات متعددی دارد که در ذیل به هریک به صورت مختصر اشاره می‌شود:

۱-۲-۱. از منظر علم حقوق

۱-۲-۱-۱. اگر این نظریه اجرایی شود تالی فاسد داشته و جلوی فسادهای اداری گرفته نمی‌شود و اعمال غیرقانونی ادارات بیشتر خواهد شد؛ زیرا تمام مسئولیت بر عهده مدیران مافوق است و بقیه از مجازات معاف و در این صورت، اعمال غیرقانونی که ممکن است از رؤسا سرزند، کارمندان به اعتبار نداشتن مسئولیت، درصدد جلوگیری از آن اعمال بر نمی‌آیند؛ درحالی‌که «قانون باید حافظ منافع عمومی باشد و سعی کند جرائم ارتكابی کاهش یابد با لزوم تبعیت کورکورانه مادون از دستور خلاف شرع و قانون مافوق، یک نوع معاونت اجباری جرم ارتكابی بین مافوق و مادون ایجاد می‌شود» (علی‌آبادی، بی‌تا، ج ۱، ص ۲۴۷).

۱-۲-۱-۲. این نظریه موجب دیکتاتوری اداری می‌شود و تمام قدرت ابتکار و تصمیم‌گیری را از مأمور و کارمند می‌گیرد و او را به صورت یک عروسک خیمه‌شب‌باز درمی‌آورد؛ زیرا به مفاد این نظریه، کارمند به اعتبار «اطاعت مافوق» و «عدم مسئولیت کیفری» تمام اوامر رؤسا را بدون هیچ‌گونه بررسی و بی‌توجه به مطابقت یا عدم مطابقت با قانون، اجرا کرده و تبدیل به انسان‌های بی‌فکر و بی‌مسئولیت خواهند شد.

۱-۲-۲. از منظر فقه اهل‌بیت (ع)

در دین اسلام تبعیت محض تنها از فرامین انبیاء و ائمه (ع) که معصوم‌اند ضروری و لازم است؛ «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ» (احزاب، ۳۶). هیچ مرد و زنی با ایمان، حق ندارد هنگامی که خدا و پیامبرش امری را لازم بدانند، [در برابر فرمان خداوند] اظهار اختیار نمایند. قرآن و روایات اهل‌بیت (ع) که مبنای اصلی فقه اسلامی است، اگرچه به اطاعت از صاحبان امر و زمامداران عادل و مشروع، دستور می‌دهد، اما به شدت از اطاعت کورکورانه و بدون دلیل را - که موجب گمراهی و ارتکاب گناه و معصیت می‌شود - نهی کرده و همگان را به عمل همراه با فکر و نظر فرا می‌خواند. در ذیل به بعضی از این آیات و روایات اشاره می‌شود:

۱-۲-۲-۱. آیات

۱. «وَلَا تُطِيعُوا أَمْرَ الْمُسْرِفِينَ الَّذِينَ يُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ وَلَا يُصْلِحُونَ» (شعراء، ۱۵۱-۱۵۲).

«می‌دانیم اسراف همان تجاوز از حد قانون آفرینش و قانون تشریح است، این نیز روشن است که در یک نظام صحیح هرگونه تجاوز از حد موجب فساد و از هم‌گسیختگی می‌شود و به‌تعبیردیگر سرچشمه فساد اسراف است و نتیجه اسراف فساد» (مکارم شیرازی، ۱۳۷۱، ج ۱۵، ص ۳۰۷) و چون فرمانروایان قوم صالح اهل اسراف بودند جامعه را به سمت فساد و گمراهی پیش می‌بردند، بدین دلیل خداوند آن قوم را از اطاعت کورکورانه و بی‌چون‌وچرا از این فرمانروایان، نهی نموده است و این آیه به‌صراحت از اطاعت اوامر و دستوراتی که موجب فساد شده و به صلاح جامع و مجتمع نیست، نهی می‌کند.

۲. «وَقَالُوا رَبَّنَا إِنَّا أَطَعْنَا سَادَتَنَا وَكُبَرَاءَنَا فَأَضَلُّونَا السَّبِيلًا» (احزاب، ۶۷-۶۸).

خداوند در آیه شریفه از عذر آوردن کافران و گمراهان در قیامت خبر داده، می‌فرماید: آن‌ها عذر و بهانه ایشان برای ارتکاب کفر و معصیت، پیروی از بزرگان و رؤسا و فرمانروایان‌شان است چنان‌که «کلمه «ساده» جمع سید (آقا) به معنای مالک و بزرگی است که تدبیر امور شهر و «سواد اعظم»، یعنی جمعیت بسیاری را عهده‌دار باشد». (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۱۶، ص ۵۲۲؛ طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۲۰، ص ۱۸۵) و «کبراء» جمع «کبیر» به معنای افراد بزرگ از حیث سن، علم، موقعیت اجتماعی و یا مانند آن است. به این ترتیب، «ساده» اشاره به رؤسای بزرگ محیط است و «کبراء» کسانی‌اند که زیر نظر آن‌ها به اداره امور می‌پردازند و معاون و مشاور آن‌ها محسوب می‌شوند؛ در حقیقت، اطاعت ساده را به‌جای اطاعت خدا قرار دادیم و اطاعت کبراء را به‌جای اطاعت پیامبران؛ لذا گرفتار انواع انحرافات و انواع بدبختی‌ها شدیم» (مکارم شیرازی، ۱۳۷۱، ج ۱۷، ص ۴۴۰).

این آیه، علت بدبختی و شقاوت و دچار عذاب شدن اهل جهنم را پیروی از فرامین مافوق معرفی می‌کند؛ آنان که خود اهل گناه و معصیت بوده و زیردستان خویش را به کفر و معصیت دستور داده و ایشان نیز بدون چون و چرا از آنان تبعیت کردند.

۱-۲-۲. روایات

روایاتی زیادی نیز بر عدم صحت این نظریه و منع از چنین اطاعتی دلالت دارد؛ چنان‌که حضرت امام رضا(ع) در استدلال بر لزوم عصمت انبیاء بر این مطلب اشاره کرده است: «لا یفرض الله علی العباد طاعة من یعلم أنه یظلمهم و یغویهم» (ابن شعبه حرانی، ۱۴۰۴، ص ۴۲۱)؛ خداوند بر بندگان خود، اطاعت از کسی را که می‌داند بر آنها ستم کرده و گمراهشان می‌نماید، واجب نمی‌کند. روایات در این باب زیاد است که به‌عنوان نمونه به چند مورد اشاره می‌شود:

۱. حدیث «لا طاعة لمخلوق فی معصية الخالق» که در کتب عامه و خاصه نقل شده و گاهی از آن به‌عنوان قاعده یاد شده است (علی محمدی و نظریور، ۱۳۹۶، ص ۴۲۰-۴۴۰). در کتب خاصه، این روایت، از رسول گرامی اسلام امیرالمؤمنین، امام سجاد، امام صادق و امام رضا(ع) نقل شده است (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۶، ص ۱۵۴-۱۵۵؛ عروسی حویزی، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۲۰۳؛ صدوق، ۱۳۶۲، ج ۱، ص ۱۳۹؛ نهج البلاغه، حکمت ۱۵۶؛ صدوق، ۱۳۷۶، ص ۳۷۰؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۶۲۱). مرحوم برقی در المحاسن این روایت را ذیل بابی با عنوان «لا طاعة لمخلوق فی معصية الخالق» قرار داده و ذیل آن در تفسیر آیه شریفه «اتَّخَذُوا أَحْبَابَهُمْ وَ رُحَبَاءَهُمْ أَرْبَاباً مِنْ دُونِ اللَّهِ» (توبه، ۳۱) از امام باقر و امام صادق چنین روایت می‌کند: «وَاللَّهِ مَا صَلَّوْا لَهُمْ وَ لَا صَامُوا وَ لَكِنْ أَطَاعُوهُمْ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ»؛ به خدا سوگند برای آنان نماز نخواندند و روزه نگرفتند و لکن امر آنان را در گناه و معصیت اطاعت نمودند (برقی، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۲۴۶).

۲. امیرالمؤمنین(ع) وقتی مالک اشتر را به ولایت مصر گمارید، خطاب به مردم مصر نامه‌ای نوشت و آنان را به اطاعت از مالک اشتر که کارگزار و والی آن حضرت بود، فراخواند: «فاسمعوا له و اطیعوا أمره فیما طابق الحق» سخن او را بشنوید و امر او را در

آنچه مطابق شرع و حق است اطاعت کنید (نهج البلاغه، ص ۴۱۱). حضرت از آن‌ها نمی‌خواهد بی‌دلیل از مالک تبعیت کنند، بلکه وجوب تبعیت از مالک را مقید می‌فرماید به مطابقت با قانون و شرع مقدس اسلام؛ یعنی در صورتی که فرمان مالک مطابق شرع نباشد، اطاعت از حاکم و حکم مافوق بر شما واجب نیست.

۳. رسول خدا سربهای را ترتیب داده و مردی از انصار را فرمانده برای آنان تعیین نمود و آن‌ها را به اطاعت از آن فرمانده دستور داد. روزی این فرمانده بر زیردستانش غضب کرده و دستور داد آتشی افروختند و آنان را دستور داد داخل آتش شوند؛ بعضی از آن‌ها نیز قصد داخل شدن داشتند که دیگران نگذاشتند و گفتند: از آتش به سوی رسول خدا (ص) پناه بردیم و این کشمکش ادامه داشت تا آتش خاموش شد. خبر به رسول خدا (ص) رسید حضرت فرمود: اگر داخل در آتش می‌شدند تا قیامت از آن بیرون نمی‌آمدند و اطاعت فقط در دایره قانون و شرع است (ابن حیون مغربی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۵۰).

۱-۲-۲-۳. دلیل عقل

شکر منعم یک امر عقلی است. عقل حکم می‌کند که انسان باید در برابر کسی که به او لطف و احسان نموده بی‌تفاوت نبوده و از او تشکر و قدردانی نماید وگرنه از جانب عقل و عقلاً مورد مؤاخذه قرار خواهد گرفت. شکر منعم به شکل‌های گوناگون ظهور و بروز پیدا می‌کند. شکر خداوند در قالب اطاعت از اوامر، نواهی و پیروی از دستورهای او تحقق پیدا می‌کند. اطاعت از رسول خدا و امامان معصوم (ع) و دیگر صاحبان اوامر مشروع، فرع بر اطاعت خدا بوده و طبق دستور خدا اطاعت آنان واجب شده است. معنا ندارد خداوند اطاعت از آنان را حتی در اموری که مخالف دستور شرع و دین باشد، واجب نماید؛ زیرا این نقض غرض بوده و عقلاً نیز قبیح است. از این‌روست که اطاعت از هرکسی دیگر مانند پدر و مادر و همسر و دیگران اگر مستلزم معصیت خدا و زیرپا گذاشتن دستور خدا باشد جایز نیست و این قاعده عقلی مؤید است به حدیث «لاطاعة لمخلوق فی معصية الخالق».

۱-۲-۲-۴. اقوال فقها

اگرچه فقهای شیعه بحثی تحت این عنوان در کتب فقهی ندارند، اما از لابه‌لای مسائل و شقوقی که مطرح نموده‌اند، چنین برداشت می‌شود که در رابطه با اطاعت مافوق نظریه

اطاعت کامل را نپذیرفته و آن را مخالف با فقه شیعه و آیات و روایات و سیره اهل بیت (ع) می‌دانند. در ذیل به بعضی از مسائل مطرح شده به عنوان نمونه اشاره می‌کنیم:

۱. شیخ طوسی در مسئله مباشرت در قتل به امر امیر یا سلطان می‌نویسد: اگر امر امام باشد، به اعتقاد ما امر به قتل ناحق نمی‌کند؛ بنابراین بر قاتل چیزی نیست، اما اگر غیر امام باشد، یعنی امیر یا سلطان امر به قتل کسی کند که قتلش واجب نیست و محقون الدم است، اگر مأمور علم به حرمت قتل داشته باشد و دستور را اجرا کند بدون اشکال قصاص می‌شود و اگر نداند قتلش واجب است، ولی معتقد است که امیر امر به قتل محقون الدم نمی‌کند و او را به قتل برساند، طبق مذهب ما اگر راه برای حصول علم به حرمت قتل داشته و اقدام بر قتل کرده قصاص بر مأمور است؛ زیرا بدون دلیل اقدام کرده و مباشر در قتل است و اگر راهی برای تحصیل علم به حرمت قتل نداشته قصاص بر آمر است نه مأمور (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۱۶۶). شبیه این مسئله را قاضی ابن براج با کمی تفاوت در المذهب آورده است (ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۲، ص ۴۶۶).

۲. اطاعت از حاکم فاسق و ظالم نه تنها واجب نیست، بلکه جایز هم نیست؛ زیرا مطابق آیات و روایات، اجرای اوامری که منجر به ارتکاب معصیت و گناه شود، واجب‌الاطاعه نیست؛ چنان‌که آیات «وَلَا تُطِيعُوا أَمْرَ الْمُشْرِكِينَ الَّذِينَ يُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ وَ لَا يُصْلِحُونَ» (شعراء، ۱۵۱-۱۵۲) و «وَقَالُوا رَبَّنَا إِنَّا أَطَعْنَا سَادَتَنَا وَ كُبْرَاءَنَا فَأَصْلَحْنَا السَّبِيلَا» (احزاب، ۶۷) و روایت «لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق» بر این مسئله دلالت می‌کند؛ اما آنچه از ادله بر وجوب حق اطاعت اولی الامر دلالت می‌کند، بر والی فاسق و فاجر صدق نمی‌کند؛ زیرا آنان شرایط ولایت را ندارند و کسی حق امر و نهی در آنچه موجب معصیت و گناه است ندارد (منتظری، ۱۴۰۹، ج ۱، ص ۵۹۰-۵۹۲).

باتوجه به آیات و روایات و اقوال علما که ذکر شد، می‌توان گفت: از منظر فقه اهل بیت (ع) نمی‌توان نظریه اطاعت محض را در مواردی که منجر به معصیت و گناه و ارتکاب اعمال خلاف قانون می‌شود، پذیرفت؛ زیرا در اسلام اطاعت از اولیاء و صاحبان امر و فرماندهان بی‌قید و شرط و نامحدود نبوده، بلکه مقید به مطابقت با شرع و قانون است. در فقه جزایی و کیفری نیز فقها دستور به بررسی امر آمر داده و از اطاعت کورکورانه

نهی کرده است. چنانچه مأمور از امر خلاف شرع امر تبعیت کند، مسئولیت کیفری بر عهده شخص مأمور است؛ چنانکه فاضل آبی در مختصر النافع می نویسد: «لو أمره بالقتل فالقصاص علی المباشِر» (فاضل آبی، ج ۲، ص ۵۹۴) و شهیدین نیز همین حکم را تأکید نموده، می نویسند: «و لو وجبت الدية كما لو كان المقتول غير مكافئ، فالدية علی المباشِر أيضا دون الأمر، فلاقصاص عليه و لا دية و لكن يحبس الأمر دائماً حتى يموت» (عاملی شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۱۰، ص ۲۷). فقها در این حکم به صحیحه زراره از امام باقر(ع) استناد نموده اند: «في رجل أمر رجلا بقتل رجل فقتله فقال: يقتل به الذي قتله و يحبس الأمر بقتله في السجن حتى يموت» (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۱۴، ص ۴۱۳؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص ۲۱۹) و فقهای متأخر نیز همین حکم را پذیرفته اند (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۱۸۶؛ فیاض، ج ۳، ص ۳۲۸).

۲. نظریه اطاعت قانون یا بررسی اوامر

این نظریه که در حقوق به نظریه «مسئولیت مأمور» و یا «سرنیزه‌های آگاه» شهرت دارد به مأمور حق بررسی اوامر مافوق را داده و چنانچه امر مافوق منطبق با قانون نباشد، مأمور ملزم به عدم تبعیت است و اگر از آن دستور مخالف قانون تبعیت کند مجرم بوده و مسئول تبعات آن خواهد بود. در این نظریه نه تنها مأمور حق بررسی امر امر را دارد، بلکه ملزم به آن بوده و در صورت عدم بررسی و ارتکاب جرم مسئول خواهد بود و «اجرای امر غیرقانونی موجب مشروعیت عمل ارتكابی نشده و مسئولیت کیفری مأمور را در پی دارد» (حسینی و نوروزی، ش ۲۰، ص ۲۶ تا ۴۹) «طبق این نظریه در صورت تعارض حکم، حکم قانون با امر امر، اجرای قانون مرجع است و اصل بر حاکمیت قانون است» (صفری کاکرودی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۸-۱۳۳)؛ چراکه امر مافوق مشروعیت خود را از قانون گرفته است.

۲-۱. مبانی این نظریه

باتوجه به ایراداتی که نسبت به نظریه اطاعت محض وارد بود، عده‌ای این نظریه را مطرح کرده و همان ادله رد نظریه اطاعت محض را دلیل بر صحت این نظریه دانسته‌اند (صفری

کاکرودی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۸-۱۳۳)؛ البته مبانی دیگری نیز برای این نظریه مطرح شده که به صورت مختصر بررسی می‌شود.

۱-۱-۲. آزادی و آزادی انسان

انسانی که فطرتاً آزاد و صاحب اختیار و اراده است عقل و منطق او نمی‌پذیرد که از کسی مانند خودش که از قوه عصمت از خطا و اشتباه برخوردار نیست، بی‌چون و چرا اطاعت نموده و اوامر او را قبل از بررسی و سنجش با قوانین شرعی و قانونی، اطاعت کند.

۲-۱-۲. مسئولیت همگانی

روایات اهل بیت (ع) همه را مسئول معرفی کرده و کسی نمی‌تواند به اعتبار «المأمور معذور» از زیر بار تکلیف شانه خالی کند؛ زیرا رسول گرامی اسلام (ص) می‌فرماید: «كُلُّكُمْ رَاعٍ وَ كَلِّمُ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ» (شعیری، ص ۱۱۹). مقتضای این مسئولیت همگانی این است که اوامر غیرقانونی مافوق برای شخص مشروعیت ارتکاب اعمال غیرقانونی و شرعی را ایجاب نکند؛ به تعبیر دیگر، این روایت بیانگر یک قاعده کلی است که همگان را در اجرای قوانین صحیح مسئول دانسته و همگان را دعوت به اجرای دستورات و اوامر شرعی و قانونی می‌کند و از اجرای بی‌چون و چرای دستورات رؤسای که ممکن است مطابق شرع نباشد و حجت شرعی بر آن نداشته باشد، برحذر می‌دارد.

۲-۲. اشکالات این نظریه

این نظریه اگرچه نسبت به نظریه اطاعت کورکورانه وضعیت بهتری دارد و از اعتبار بیشتری برخوردار است، اما فقها و حقوق نویسان بر این نظریه نیز اشکالاتی را مطرح نموده‌اند که به دو مورد اشاره می‌شود:

۱-۲-۲. بی‌انضباطی ادارات

اگر بنا بر این باشد که هر مأموری حق بررسی اوامر مافوق و تفسیر آن را داشته باشد و چنانچه آن را مخالف با قانون تشخیص دهد حق مخالفت با آن را داشته باشد، نظم و انضباط اداری مختل شده و کارایی اداره و سازمان از بین رفته و آن اداره و سازمان در اجرای

اهداف و وظایف خویش ناتوان خواهد شد. حفظ نظم از اهم امور است تا جایی که فقها یکی ادله تشکیل حکومت را قاعده نظم عنوان کرده و آن را بر بسیاری از احکام حاکم می‌دانند (عمید زنجانی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۱۶۰). حال اگر این نظریه موجب بی‌انضباطی در ادارات و نهادهای مسئول شود یقیناً با این قاعده مخالف بوده و حفظ نظم بر آن مقدم خواهد شد.

۲-۲-۲. ناکارآمد شدن مدیران

اگر این نظریه را بپذیریم، به نوعی گردش نظام اداری و سلسله مراتب اداری به هم می‌خورد. نظام اداری مقتضی این است که حرف آخر را مدیر سازمان یا اداره بزند. چنانچه کارمندان نیز اجازه داشته باشند طبق نظر خویش اوامر مافوق را تحلیل و تفسیر کرده و موافقت یا مخالفت آن را بسنجند در روند تصمیم‌گیری‌ها و اجرای اوامر اختلال ایجاد کرده و به نوعی مدیران را ناکارآمد و فاقد اختیارات تام می‌کند و از آنجاکه اختیار و مسئولیت ملازم یکدیگرند، قوی‌ترین مدیران و مسئولان اگر امرشان مطاع نباشند، کارایی نداشته و سازمانشان، سامان نخواهد گرفت.

۳. نظریه اطاعت مشروط

باتوجه به اشکالاتی که بر نظریه‌های گذشته مطرح شد، حقوق‌دانان نظریه دیگری را که به نظریه «بینابین» و «تفکیک اوامر» و یا «نظریه مشروط» معروف است، مطرح کرده‌اند («که به موجب آن، همین قدر که مأمور ظاهر امر را قانونی و مشروع تشخیص دهد، ملزم به اجرای آن است. این تئوری با توجه آثار مطلوب آن و عدم اشکالات نظریات گذشته بیشتر مورد توجه قرار گرفته است») (حسینی و نوروزی، ۱۳۹۶ ش: ۲۰: ص ۲۶-۴۹). طبق مفاد این نظریه مأمور می‌بایست بین دستوراتی که به صورت بئین و خلاف مقررات است و دستوراتی که غیرقانونی بودن آن بئین و آشکار نیست و به ظاهر مشروع است، تمایز بگذارد. در صورتی که دستور مافوق از قسم دوم باشد، مأمور مکلف به اجرای آن است و در صورتی که دستور از قسم اول باشد، مأمور مکلف به اجرای آن نیست. «عمده دلیلی که برای توجیه مسئولیت مأمور مطرح شده این است که وی با حسن نیت عمل مجرمانه‌ای را انجام داده که

ظاهراً قانونی است؛ لکن اگر دستور مخالف صریح قانون باشد کارمند نمی‌تواند به جهل یا اشتباه خود استناد کند» (حسینی و نوروزی، ۱۳۹۶ ش: ش ۲۰، ص ۲۶-۴۹)

۱-۳. اشکال این نظریه

اگرچه در این نظریه نیز می‌شود گفت همان اشکالات نظریه سابق وجود دارد، ولی از مهم‌ترین اشکالات این نظریه سخت‌بودن یا عدم‌قابلیت اجرای آن است؛ زیرا تشخیص اینکه فلان دستور، خلافش بین است و نباید اطاعت شود و فلان دستور خلافش بین نبوده و لازم‌الاجراء است، کار دشوار و پیچیده‌ای است و به اصطلاح «خلاف بین» دارای صراحت و وضوح کافی نیست (حسینی و نوروزی، ۱۳۹۶ ش: ش ۲۰، ص ۲۶-۴۹؛ صفری کاکرودی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۸-۱۳۳).

۲-۳. مغایرت نداشتن این نظریه با فقه اهل‌بیت (ع)

این نظریه اگرچه اشکالاتی بر آن وارد است، ولی با فقه شیعه مغایرتی ندارد؛ زیرا در فقه شیعه کسی که مرتکب عمل مجرمانه‌ای گردیده، در صورتی مجازات می‌شود که علم به حرمت داشته باشد و اگر با اعتقاد به جواز فعل، مرتکب اجرای دستوری شده باشد که خلاف قانون و شرع است و یا جاهل قاصر یا مقصر باشد و توجه به ممنوعیت اجرای دستور مافوق نداشته، مسئولیتی نخواهد داشت (حسینی و نوروزی، ۱، ش ۲۰، ص ۳۵؛ اردبیلی، ۱۳۸۴، ج ۱، ص ۱۸۷).

این نظریه در قانون مجازات اسلامی ماده ۱۵۹ نیز مورد لحاظ واقع شده است: «هرگاه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌شوند؛ لکن مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است اجرا کرده باشد مجازات نمی‌شود و در دیه و ضمان تابع مقررات مربوطه است». عبارت «اشتباه قابل قبول» در این ماده به این مطلب اشاره دارد که اطاعت از اوامری که به صورت بین (آشکار) خلاف شرع و قانون است، برای مأمور مسئولیت‌آور است، اما اجرای دستوراتی که به تصور قانونی بودن انجام داده و ظاهر آن امر، نیز قانونی بوده باعث مجازات مأمور نمی‌شود و فقط به پرداخت ضمان نقدی یا دیه محکوم می‌شود (اردبیلی،

۱۳۸۴، ج ۱، ص ۱۸۷). کلام شیخ که در اقوال فقها در ردّ نظریه اطاعت محض گذشت نیز این سخن را تأیید می‌کند؛ زیرا تحصیل علم ممکن است از همان تکیه بر ظواهر باشد (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۱۶۶).

۴. رابطه قوانین موضوعه با فقه اهل بیت(ع)

آنچه تاکنون گفته شد، نظریات اطاعت از قانون و دستور مافوق از منظر علم حقوق بود که بعضی مخالف فقه اهل بیت و بعضی موافق بود، ولی از آنجاکه بحث ما در قلمرو و اطاعت از مافوق در نهادها و مؤسسات است و در نهادها و مؤسسات، قوانین داخلی هر نهاد و مؤسسه حکم فرما است، این قوانین گاهی قوانین کلی مصوب توسط مجلس و خبرگان است و گاهی دستورات و قوانین داخلی همان نهاد و مؤسسه است. برای بررسی قلمرو اطاعت از این قوانین و دستورات باید دید آیا این قوانین و احکام دولتی و نهادها و مؤسسات را می‌توان به شرع نسبت داد و آن‌ها را احکام شرعی قلمداد کرد تا انجام آن‌ها تکلیف شرعی باشد، یعنی بر انجام آن ثواب و بر ترک آن عقاب مترتب شود یا تکلیف شرعی نیست و ثواب و عقابی بر انجام یا ترک آن مترتب نیست و فقط اثرات دنیوی و پاداش یا مجازات‌های مقرر در قانون بر آن بار می‌شود و از باب الزامات حقوقی و رعایت قوانین اجتماعی است که پشتوانه شرعی ندارد، اگرچه رعایت آن‌ها از باب قاعده عقلی و حفظ نظم اجتماعی لازم و ضروری است.

البته باید در نظر داشت که اوامر مافوق در نهادها و مؤسسات ممکن است بر اساس قوانین باشند و ممکن است اموری باشند که قوانین به آن تصریح ندارند، بلکه امور ریاستی‌اند که در دایره قانون نمی‌گنجد و خلاف قانون یا شرع‌اند و یا از عهده و تکلیف قانونی و کاری موظف و کارمند خارج‌اند. پس بحث را در ضمن دو عنوان پی می‌گیریم: نخست «اطاعت در دایره قانون و شرع» و دوم «اطاعت در اموری خارج از قانون و شرع».

۴-۱. اطاعت از دستورات قانونی و شرعی

برای بررسی این قسم از اطاعت لازم است اول شرعی بودن این قوانین را ثابت کنیم. برای اثبات شرعیت آن باید گفت: از آنجاکه اصل عدم مشروعیت اطاعت از دیگران است

مگر کسانی که با دلیل ولایت و لزوم اطاعت آنان ثابت شود و در زمان غیبت امام(ع) تنها فقیه جامع الشرایط ولایتش ثابت و مشروع بوده و تنها دولتی مشروع است که زمام امورش به دست فقیه جامع الشرایط باشد؛ زیرا تنها او از جانب امام ولایت داشته و اطاعت از او مشروع است. باتوجه به این مسئله باید بررسی کرد که در حکومتی که زمام امورش به دست فقیه مبسوط‌الید و جامع الشرایط است و حکومت مشروع بوده و قوانین بر اساس شریعت اسلامی جعل می‌شود، آیا احکام و قوانین مدنی یا قوانین نهاد و مؤسسات دولتی مصداق حکم شرعی محسوب می‌شوند و می‌توان آن‌ها را به شارع نسبت داد یا خیر؟

برای اثبات شرعیت هر حکمی باید مبدأ صدور آن حکم و ماهیتش بررسی شود و از آنجاکه محل بحث در دولت مشروع است و چنین حکومتی مشروعیت خویش را از مشروعیت ولی فقیه گرفته، براین اساس این مسئله باید باتوجه به مبانی مختلف اثبات نظریه ولایت فقیه بررسی شود. از آنجاکه بررسی همه نظریات در اینجا ممکن نیست، ما این مسئله را بر اساس نظریه ولایت عامه فقیه بررسی می‌کنیم.

۴-۱-۱. مهم‌ترین شاخصه‌های ولایت عامه فقیه

در یک گزارش کلی از نظریه ولایت عامه فقیه (ولایت مطلقه)، می‌توان گفت مهم‌ترین ارکان آن از این قرار است:

۱. باتوجه به ادله ولایت فقیه همچون مقبوله عمر بن حنظله «ینظران الی من کان منکم ممن قد روی حدیثنا... فانی جعلته علیکم حاکماً» (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۱، ص ۱۶۸؛ طوسی ۱۴۰۷، ج ۶، ص ۳۰۱)، فقها برای امور عامه، نصب شده‌اند و در زمان غیبت معصوم(ع) اداره و ولایت جامعه بشری بر عهده فقیهان جامع الشرایط نهاد شده است (خمینی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۶۳۸).

۲. از بین حکومت‌ها باتوجه به اصل اولی و ادله مذکور، تنها حکومتی مشروع است که از جانب شارع مقدس باشد و ولایت از جانب خداوند به واسطه امام معصوم(ع) به ولی آن حکومت تفویض شده باشد.

۳. تشکیل حکومت در زمان غیبت معصوم(ع) با وجود شرایط واجب است.

۴. حق ولایت و سرپرستی، امری جعلی و اعتباری است که از طرف شارع برای فقیه جعل شده است و بدین جهت او حق زعامت و رهبری جامعه را دارد.

۵. بر اساس این نظریه، محدوده ولایت عام بوده و منحصر به امور خاص مثل امور حسبه و... نمی‌شود، بلکه شامل موارد ذیل می‌شود:

- الف) ولایت فقیه، تمام امور اجتماعی، حتی خود حکومت را دربر می‌گیرد.
- ب) این حق و ولایت، مقید به امور حسبی و سرپرستی ایتم و مجانین و سفیهان نیست.
- ج) ولایت مقید به قوانین بشری نیست و فقیه فراتر از آن ولایت دارد و به تعبیر دیگر، اختیارات فقیه نیازمند آراء مردم نیست.
- د) فقیه حق قانون‌گذاری در تمام عرصه‌های حیات اجتماعی و سیاسی را دارد (شعبانی موثقی، ۱۳۹۲، ص ۵-۳۲).

۴-۱-۲. گستره جعل حکم ولی فقیه

اگرچه طبق این نظریه ولی فقیه حق قانون‌گذاری در تمام عرصه‌های حیات اجتماعی و سیاسی را دارد، اما در جزئیات آن اختلاف نظر بوده و به صورت کلی دو نظریه وجود دارد:

۴-۱-۲-۱. جعل حکم در دایره مباحات و احکام ثانویه

طبق این نظریه ولی فقیه فقط می‌تواند در دایره مباحات و در چهارچوب احکام ثانویه حکم جعل نماید؛ مثلاً اگر بخواهد قوانین مانند نظارت بر توزیع کالا، کنترل قیمت از جانب دولت و یا لزوم ثبت ازدواج و طلاق در دفاتر اسناد رسمی و یا لزوم اجازه مرد از همسر برای ازدواج مجدد را جعل کند و مردم را ملزم به اجرای آن کند چون مخالف با قواعد فقهی همچون «قاعده سلطنت و آزاد بودن مردم در تصرفات مالی و غیر مالی» است، قانونی کردن آن صحیح نیست اگرچه مصالحی را برای جامعه تأمین می‌کند. اما چون به عنوان یک ضرورت اجتماعی مطرح نیست نمی‌توان حکم اولی را نادیده گرفت. طبق این نظر چنین قوانینی را که مخالف قواعد اولیه فقه است، زمانی می‌شود قانونی کرد که به حد اضطرار برسد. (شعبانی موثقی، ۱۳۹۲: ۵-۳۲)

۴-۲-۱. تقدم حکم حاکم بر همه احکام فرعیه

طبق این نظریه حکم ولی فقیه و حاکم «اهم احکام الهی است و بر جمیع احکام فرعیه الهی تقدم دارد. اگر اختیارات حکومت در چهارچوب احکام فرعیه الهیه است، باید عرض حکومت الهیه و ولایت مطلقه مفوضه به نبی اسلام یک پدیده بی معنا و محتوا باشد... حکومت که شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول خدا است که یکی از احکام اولیه اسلام و مقدم بر تمام احکام فرعیه حتی نماز و روزه و حج است» (خمینی، ۱۳۸۹، ج ۲۰، ص ۴۵۱؛ سیفی مازندرانی، ۱۴۲، ص ۳۶).

طبق این نظریه، فقیه حق دارد حتی در مواردی که مخالف قواعد فقهی است قانون جعل کند و به صرف وجود مصلحت برای جامعه اقدام به قانون‌گذاری و صدور حکم نماید و حکم ولی فقیه مقدم بر احکام اولیه است.

۴-۱-۳. قانون و حکم حکومتی ولی فقیه

بعد از ثبوت ولایت برای فقیه و تعیین گستره حکم ولی فقیه، سؤال مهم دیگر این است که آیا قوانین جعل شده در حکومت اسلامی مشروع، در حکم حکم حکومتی است یا خیر؟ و آیا حکم حکومتی ولی فقیه بر همگان واجب شرعی است یا خیر؟ در صورتی که قوانین حکومت اسلامی در حکم حکم حکومتی بوده و اطاعت از ولی فقیه در حکم حکومتی واجب باشد، می‌توان گفت: اطاعت از چنین قوانینی شرعاً واجب است و تخلف از این قوانین حرمت شرعی دارد و در نتیجه، اطاعت از مافوق تاجایی که طبق قوانین مصوب باشد و مخالفت بین با قوانین و مسائل شرعی نداشته باشد، واجب خواهد بود؛ زیرا قوانین نهادها و مؤسسات دولتی قوانین مجعول در دولت اسلامی و زیر نظر کارشناسان و آگاهان جعل و تحقیق شده و توسط فقها با شرع مقدس اسلام تطبیق شده است؛ در چنین مواردی می‌شود گفت: اطاعت از این قوانین و جوب شرعی خواهد داشت.

۴-۱-۴. شرعی بودن حکم حکومتی

حکم حکومتی می‌تواند به دو شیوه مستقیم و غیرمستقیم توسط ولی فقیه جعل و صادر شود.

۴-۱-۴. شرعی بودن حکم حکومتی با جعل مستقیم

باتوجه به ثبوت ولایت مطلقه برای فقیه و مشروعیت حکومت او، وجوب اطاعت و شرعی بودن حکم فقیه ثابت می‌شود؛ به تعبیردیگر «جعل مشروعیت برای حاکم با وجوب اطاعت شرعی حاکم تلازم شرعی و عرفی دارد» و ادله عقلی و شرعی، آن را تأیید می‌کند: «از نظر عقلی پیروی از والیان و پرهیز از مخالفت با آنان یک ضرورت است که بدون آن پیوند جمعی گسسته و هرچ‌ومرچ حاکم خواهد شد که عقل آن را جایز نمی‌داند» (خلیلی، ۱۳۹۰، ص ۲۵۸)؛ «زیرا از لوازم ولایت و حکومت صدور حکم ولایی و حکومتی بوده و به تبع، اطاعت آن واجب خواهد بود» (خلیلی، ۱۳۹۰، ص ۲۵۸) و ادله شرعی نیز مانند مقبوله عمر بن حنظله و توقیع شریف، این مطلب را می‌رساند و چنانچه اطاعت از حاکم و ولی به عنوان یک حکم شرعی واجب باشد، اطاعت از اوامر او نیز حکم شرعی خواهد بود؛ «زیرا اعمال این ولایت گاهی مؤدی به جعل قوانینی می‌شود که حاکم آن را لازم می‌داند ولی ادله شرعی منصوصه نفیاً و اثباتاً بر آن نداریم ولی از آنجاکه ولایت برای فقیه جعل شده و با ولایت این تصمیمات را گرفته است، لازمه مشروعیت ولایتش، مشروعیت این قوانین است زیرا این قوانین لازمه اجراء عملی آن ولایت و از لوازم قطعی آن ولایت است؛ اگرچه مشروعیت جعل این در ماده و مفهوم ولایت نیست ولی از لوازم اجراء آن است که از آن جدا نمی‌شود» (مؤمن قمی، ۱۴۲۵، ج ۱، ص ۳۱۷) و این تلازم دلیل بر وجوب اطاعت احکام حکومتی حاکم خواهد بود.

نمی‌توان گفت اطاعت از فقیه فقط در مواردی که حکم حکومتی مصداق حکم شرعی است لازم است؛ زیرا در مقبوله فرموده: «اگر فقیه طبق حکم ما حکم کرد ردّ او حرام است» و مواردی که فقیه دستورات اجرایی و قوانین عمومی برای نهادها و مؤسسات جعل می‌کند، مصداق حکم شرع نیست؛ زیرا می‌توان گفت: دستورات اجرایی نیز مصداق «اذا حکم بحکمنا» قرار می‌گیرد، چون «اذا حکم بحکمنا» عام است و شامل امور اجتماعی نیز می‌شود (بابایی، ۱۳۹۰، ص ۱۲۹-۱۵۴)؛ «پس با لحاظ حق اصدار حکم حکومتی و با

لحاظ تلازم بین مشروعیت و وجوب اطاعت، اطاعت از ولی فقیه شرعاً واجب بوده» (شعبانی موثقی، ۱۳۹۲، ص ۵-۳۲) و احکام حکومتی فقیه، شرعی خواهد بود.

فقه‌های شیعه نیز گاهی با تصریح و گاهی با تلویح به این مسئله اشاره دارند که حکم حکومتی فقیه یک حکم شرعی محسوب می‌شود. با مرور مختصر به بعضی مسائل، این مطلب به راحتی قابل اثبات است.

۱. علامه در مختلف الشیعة از قول شیخ می‌نویسد: «محجوریت سفیه جز با حکم حاکم ثابت نمی‌شود؛ زیرا این یک حکم شرعی است که ثابت شده و زایل نمی‌شود مگر دلیل شرعی. سپس علامه می‌فرماید: اگر گفته شود حجر تابع سفاهت است و هر وقت سفاهت زایل شد محجوریت زایل می‌شود، می‌گوییم: حکم به زوال برای حاکم است زیرا زوال سفاهت امر پنهان و مخفی است و نظر حاکم دقیق و کامل است پس ملاک نظر حاکم است» (حلی، ۱۴۱۳، ج ۵، ص ۴۴۲). از این مطلب به وضوح روشن می‌شود که علامه حکم حاکم را حکم شرعی می‌داند.

۲. از موارد دیگر حکم حکومتی عزل و نصب‌های حاکم است. بر همین اساس فقها بآبی را در فقه گشوده و در آن افرادی را که ولایت شرعی دارند برشمرده‌اند. یکی از افرادی که دارای ولایت شرعی است، امین حاکم اسلامی است؛ یعنی کسی که حاکم شرع به او مسئولیت داده تا در امور کشور دخل و تصرف نماید و چنین کسی ولایت شرعی دارد؛ بنابراین نصب حاکم از مصادیق حکم حکومتی بوده و معنای نصب نیز دادن ولایت به دیگری در اداره امور جامعه است، پس این نصب، دادن ولایت شرعی خواهد بود و شرعیت نصب حاکم را از طریق اذن شارع در نصب و عزل می‌توان توجیه کرد و گفت: این حکم شرعی بوده و به منزله حکم خداست (بابایی، ۱۳۹۰، ص ۱۲۹-۱۵۴).

۳. امام خمینی (ره) در مورد دولت تشکیل شده می‌گوید: «این دولت که تعیین شده به ولایت شرعی تعیین شده است. یک حکومت شرعی است، نه فقط حکومت قانونی باشد؛ یعنی حکومت شرعی لازم‌الاتباع. همه کس واجب است بر او که از این حکومت اتباع کند. نظیر اینکه مالک اشتر را حضرت امیر (ع) می‌فرستاد یک جای و منصوبش می‌کرد، حاکم واجب‌الاتباع بود؛ یعنی حاکم الهی بود حاکم شرعی بود» (خمینی، ۱۳۸۹، ج ۶، ص ۶۸).

بر مبنای این ادله احکامی که به صورت مستقیم توسط حاکم صادر و ابلاغ می‌شود، قطعاً مصداق حکم حکومتی بوده و طبق ادله سابق اطاعت از آن واجب است اگرچه جزء قوانین دولتی و نهادها و مؤسسات دولتی قرار بگیرد.

۴-۴-۲. شرعی بودن حکم غیرمستقیم

اما در قسم دوم که اصدار حکم غیرمستقیم است، مانند بخش‌نامه‌ها، قوانین داخلی نهادها و مؤسسات که توسط مسئولین قانونی وضع و ابلاغ شده و دستورات مقامات دولتی را نمی‌شود به ادله سابقه ثابت کرد، بلکه باید به نحوی به حاکم شرع استناد داد که حکم حکومتی محسوب شده و بتوان بر آن حکم شرعی اطلاق نمود. برای استناد این قوانین به حاکم شرع، چند گزینه قابل فرض است:

۱. حاکم شرع، «حق اصدار حکم را به نهاد یا شخصی خاص واگذار نماید؛ به گونه‌ای که احکام صادره از آن شخص یا نهاد موضوعیت داشته و مستقلاً لازم‌الاجراء باشد و نیازمند تأیید جزء به جزء آن توسط ولی فقیه نباشد مانند بخشنامه‌ها و دستورات مقامات دولتی که مورد نظر شورای نگهبان نیست» (شعبانی موثقی، ۱۳۹۲، ص ۱۵)

این حق اصدار حکم با تنفیذ حکم ریاست قوه‌های سه‌گانه ثابت می‌شود که حاکم اختیارات کامل در نظام جامعه و مدیریت جامعه دارد تا برای مدیریت جامعه و ارتق و فتن امور بعضی از اختیارات اجرایی و ولایی را به بعض افراد واجد صلاحیت و منتخب مردم واگذار نموده و دستورات و قوانین موضوعه آن شخص یا نهاد را امضاء کند؛ چنان‌که امام خمینی (ره) می‌فرماید: «رئیس جمهور با نصب فقیه نباشد غیر مشروع است. وقتی غیر مشروع شد طاغوت است؛ اطاعت او اطاعت طاغوت است؛ وارد شدن در حوزه او وارد شدن در حوزه طاغوت است. طاغوت وقتی از بین می‌رود که به امر خدای تبارک و تعالی یک کسی نصب بشود» (خمینی، ۱۳۸۹، ج ۱۰، ص ۲۲۱).

اگرچه تنفیذ به اصطلاح مرسوم امروزه در گذشته و در زمان ائمه (ع) نبوده، ولی در حکومتی مانند حکومت امیرالمؤمنین (ع)، حضرت خود کارگزاران را منصوب کرده و به آن‌ها اختیاراتی را تفویض و تنفیذ می‌کرد؛ چنان‌که حضرت، عثمان بن حنیف را به بصره، عمار بن شهاب را به کوفه و عبدالله بن عباس را به یمن، قیس بن سعد را به مصر (طبری،

۱۳۷۵، ج ۶، ص ۲۳۴۵) و محمدبن ابی بکر و مالک اشتر نخعی (ابن اثیر، بی تا، ج ۱۰، ص ۱۵۸) را یکی پس از دیگری به فرمانداری شهر مصر منصوب نمود.

همان گونه که در ادله ولایت فقیه اثبات شده است، فقیه نایب امام بوده و منصب ولایت فقیه منصب شرعی است. وقتی فقیه نایب امام باشد در تمام جهات، پس همان طور که امام می تواند بعضی اختیارات و جعل قوانین را به بعضی از افراد واجد شرایط سپرده و آن را والی و حاکم بر عده ای قرار دهد و حکم او را نافذ و واجب الاطاعه قرار دهد، فقیه نیز این اختیار را خواهد داشت که شخص واجد شرایط تصدی امر را ولایت داده و اطاعت از دستورات او را لازم قرار دهد. در نتیجه، می توان گفت: «صدور حکم حکومتی قابل تفویض به دیگران بوده و نماینده حاکم و ولی فقیه تا زمانی که شرایط لازم را داشته باشد حکمش نافذ است» (شعبانی موثقی، ۱۳۹۲، ص ۵-۳۲).

گفتیمان حکومت

سال ششم - شماره
یازدهم - پاییز و
زمستان ۱۴۰۱

۲. صورت دوم این است که قوانین مصوّب و قوانین نهادها و مؤسسات دولتی تحت نظر حاکم باشد و حاکم شرع آن را تنفیذ نماید و این تنفیذ موجب شود این قوانین متصف به حکم حکومتی شوند و از این طریق لازم الاجراء شوند؛ اگرچه نماینده و شخصی که حاکم بر این نهاد یا مؤسسه قرار داده صلاحیت های لازم را نداشته باشد یا بگوییم نمایندگان مجلس که نمایندگان مردمی نیز هستند به حکم «امرهم شوری بینهم» قوانینی را برای سامان دادن به امور جامعه جعل نموده و حاکمی این قوانین را تنفیذ می کند تا مصداق حکم حکومتی را پیدا نموده و از جهت شرعی لازم الاتباع باشد (شعبانی موثقی، ۱۳۹۲، ص ۵-۳۲).

بر همین اساس، علما و مراجع تخلف از قوانین دولت مشروع را حرام و گناه می دانند. برای روشن شدن بهتر مطلب به نظرات چند تن از مراجع عظام تقلید اشاره می شود:

۱. امام خمینی (ره): «آیا اطاعت از قوانین دولت اسلامی در همه موارد، حتی در مورد مقررات راهنمایی و رانندگی و ضوابط مربوط به توزیع عادلانه کالاهای ستاد بسیج اقتصادی و توزیع خواروبار که توسط شوراهای مساجد انجام می گیرد و پرداخت مالیات و امثال آنها از نظر شرعی لازم است و عمل نکردن به آنها همانند دیگر واجبات و محرمات موجب گناه است یا خیر؟

پاسخ: «بسمه تعالی، مراعات مقررات دولت اسلامی واجب شرعی است و تخلف از آن گناه است» (خمینی ۱۳۹۲، ج ۱۰، ص ۵۵۴).

۲. آیت الله العظمی مکارم شیرازی (دام ظلّه): آیا جایز است قوانین مصوّب نظام مقدّس جمهوری اسلامی را از نظر حرمت نقض آن‌ها، به سایر احکام الهی تشبیه نماییم؟
پاسخ: اگر مراحل قانونی دقیقاً طی شده باشد مستند به قوانین الهی خواهد بود.
پرسش: آیا عمل برخلاف قانون نیز مانند عمل برخلاف شرع حرام می‌باشد؟
پاسخ: قوانین جمهوری اسلامی که از زیر نظر فقهای شورای نگهبان می‌گذرد، مخالفت با آن همچون مخالفت با قوانین شرع است.^۱

البته این ادله فقط قوانین کلی نهادها و مؤسسات را که توسط مجلس تصویب شده و شورای نگهبان بر آن نظارت داشته، مشروعیت می‌بخشد اما قوانین داخلی هر نهاد و مؤسسه را که توسط رؤسای اداره تعیین می‌شود یا توسط هیئت مدیره تعیین می‌شود، نمی‌توان از این طریق اثبات کرد، اگرچه اطاعت از آن قوانین نیز برای حفظ نظم و دوری از هرج و مرج تا زمانی که مخالف با مسائل شرعی و یا قوانین نباشد، لازم و ضروری است.

۱-۴-۳. عدم جواز نقض حکم حاکم

بنابر رأی اکثر فقهای شیعه، نقض حکم حاکم حتی بر فقهای دیگر - مگر در مواردی - جایز نیست؛ چنان‌که مرحوم صاحب عروه و مرحوم سبزواری می‌نویسند: «لایجوز نقض الحکم بالحکم، كذلك لایجوز نقضه بالفتوی» (طباطبائی یزدی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۲۷؛ سبزواری، ۱۴۱۴، ج ۲۷، ص ۳۴). نقض حکم حاکم با حکم حاکم دیگر جایز نیست و همچنین نقض حکم او با فتوای حاکم دیگر نیز جایز نیست؛ زیرا غرض از نفوذ حکم برقراری نظم در جامعه و حل و فصل خصومات است و در صورتی که حکم حاکم قابل نقض باشد و دیگران بتوانند آن را نقض کرده و خلاف آن عمل نمایند، این غرض حاصل نشده و نقض غرض می‌شود و موجب اختلال نظام جامعه و فساد جامعه خواهد شد. مطابق مبانی فقه شیعه، حکم حاکم، در صورتی که مبتنی بر مبانی صحیح شرعی باشد و در

مقدمات استنباط خطا نداشته و کوتاهی نکرده باشد، کاشف از حکم خدا بوده و رد آن رد حکم خداست.

۴-۲. اطاعت دستورات غیر شرعی مافوق در نهادها و مؤسسات

اوامر مافوق چنانچه در دایره قانون و شرع مقدس اسلام باشد، لازم الاجراء بوده و تخلف از آن جایز نیست؛ حال یا بر مبنای شرعیت که عذاب اخروی نیز دارد و اگر مبنای شرعیت احکام حکومتی را نیز نپذیریم تخلف از قوانین دولت مشروع اسلامی از باب ایجاد نظم و دوری از هرج و مرج لازم و ضروری است.

اما چنانچه اوامر مدیر یا رئیس مؤسسه خارج از دایره قانون بوده و دستوری دهد که خلاف شرع و قانون است، وظیفه موظف و کارمند چیست؟ در این مسئله شقوق و فروعات فراوانی قابل فرض است: گاهی دستور مافوق خلاف قانون و شرع است به صورت بّین و آشکار و گاهی خلاف بّین نیست به گونه‌ای که مأمور و موظف معتقد است این دستور سال ششم - شماره

کمیته
حکومت

یازدهم - پاییز و
زمستان ۱۴۰۱

مخالف شرع است، ولی مافوق قائل به مخالفت با شرع نیست و گاهی از مسائلی است که مخالفت با آن موجب برهم خوردن نظم و انضباط اداری می‌شود و گاهی این گونه نبوده بلکه امور شخصی است. بررسی همه این شقوق از حوصله این نوشته خارج است، ولی به صورت کلی می‌شود همان طور که در اشکالات بر نظریه اطاعت محض گفتیم، اطاعت کورکورانه و محض از مافوق جایز نبوده و منهی عنه است و اطاعت از مافوق در صورتی که امر به معصیت و خلاف شرع بکند جایز نیست. برای روشن تر شدن بحث به فتاوی و نظریات بعض علما اشاره می‌شود.

مقام معظم رهبری حضرت آیت الله خامنه‌ای (حفظه الله):

سؤال ۱۹۸۳: اگر زمانی اداره‌های دولتی قوانینی وضع کنند که تا حدی با احکام اسلامی منافات داشته باشند، آیا جایز است کارمندان از عمل به این قوانین موضوعه خودداری کنند؟

جواب: کسی در جمهوری اسلامی حق ندارد قانونی وضع کند و یا دستوری دهد که مخالف با احکام اسلامی باشد و به بهانه اطاعت از دستور رئیس اداره، مخالفت با احکام مسلم الهی جایز نیست.

سؤال ۱۹۸۴: انجام اعمالی که به نظر کارمند مخالف قانون هستند ولی مسئول بالاتر ادعا می کند که اشکال ندارد و خواهان انجام آنهاست، چه حکمی دارد؟

جواب: کسی حق عمل نکردن به قوانین و مقررات حاکم بر اداره‌های دولتی و عمل برخلاف آنها را ندارد و هیچ مسئولی نمی تواند از کارمند تقاضای انجام کاری خلاف قانون را بنماید و نظر مسئول اداره در این رابطه اثری ندارد (خامنه‌ای، ۱۴۲۴، ص ۴۸۴).

جمع بندی و نتیجه گیری

بررسی انجام شده ما را به این نتیجه می رساند که از بین نظریات مطرح شده در اطاعت از اوامر مافوق، تنها دیدگاه سوم، یعنی اطاعت مشروط، مطابق با نظریات فقهای شیعه بوده و مورد تأیید فقه شیعه است؛ اما در مرحله تطبیق و عمل باید گفت: موضوع این بررسی، دولت مشروعی است که زمام امور آن به دست ولی فقیه است و چنین دولتی از حیث شرعی بودن و لزوم اطاعت از دستورات طبق مبنای ولایت عامه لازم الاطاعه است؛ از طرف دیگر، قوانین مجعول و بخش نامه‌های ابلاغی از سوی دولت و دستگاههای اجرایی - که با تنفیذ ولی فقیه، ولایت پیدا نموده‌اند - لازم الاطاعه است و به نوعی حکم حکومتی ولی فقیه را به همراه دارد. در نتیجه، می توان گفت: اطاعت از قوانین در نظام اداری تا زمانی که مخالفت بین (آشکار) با احکام شرعی قطعی نداشته باشد، لازم الاطاعه بوده و تخلف از آن صحیح و جایز نیست.

منابع

قرآن کریم، ترجمه آیت الله مکارم شیرازی.

نهج البلاغة، تصحيح: صبحی صالح.

شريف رضى، محمد بن حسين، (۱۴۱۴ق)، نهج البلاغة، چاپ اول، تصحيح: صبحی صالح، قم: هجرت. ابن اثیر جزری، علی بن محمد شیبانی، (بی تا)، کامل ابن اثیر، ترجمه: عباس خلیلی و ابوالقاسم حالت، تهران: علمی.

ابن براج طرابلسی، قاضی ابن براج عبدالعزیز، (۱۴۰۶ق)، المهدب، چاپ اول، تحقیق: جمعی از محققین و مصححین تحت اشراف شیخ جعفر سبحانی، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسین بقم.

ابن حیون مغربی، ابوحنیفه نعمان بن محمد تمیمی، (۱۳۸۵ق)، دعائم الاسلام، چاپ دوم، قم: مؤسسه آل البيت (ع).

ابن شعبه حرانی، حسن بن علی، (۱۴۰۴ق)، تحف العقول، چاپ دوم، تدوین: علی اکبر غفاری، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسین بقم.

اردبیلی، محمد علی، (۱۳۸۴ش)، حقوق جزای عمومی، چاپ هشتم، تهران: میزان.

بابایی، مجید، (۱۳۹۰ش)، «شرعیّت حکم حکومتی»، حکومت اسلامی، سال شانزدهم، شماره چهارم، پیاپی ۶۲.

برقی، ابو جعفر احمد بن محمد، (۱۳۷۱ق)، المحاسن، چاپ دوم، قم: دارالکتب الاسلامیة.

جوهری، اسماعیل بن حماد، (۱۳۷۶ق)، الصحاح: تاج اللغة و الصحاح العربیة، تحقیق: احمد عبدالغفور عطار، بیروت: دارالعلم للملانیین.

حرّ عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۹ق)، تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة، چاپ چهارم، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.

حسینی، سید حسین؛ نورزوی، محمد، (۱۳۹۶ش)، «مبانی مسئولیت مأمور در اجرای فرامین غیر قانونی و رویکرد قانون گذار»، فصلنامه تعالی حقوق، دوره جدید، سال سوم، شماره ۲۰.

حلی علامه، حسن بن یوسف بن مطهر، (۱۴۱۳ق)، مختلف الشیعة فی احکام الشریعة، چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسین بقم.

حلی علامه، حسن بن یوسف بن مطهر، (۱۴۱۲ق)، منتهی المطلب فی تحقیق المذهب، چاپ اول، تدوین توسط بخش فقه در جامعه پژوهش های اسلامی، مشهد: مجمع البحوث الاسلامیة.

خامنه ای، سید علی، (۱۴۲۴ق)، اجوبة الاستفتانات، چاپ اول، قم: دفتر معظم له.

خلیلی، اصغر، (۱۳۹۰ش)، پژوهشی در احکام ولای و حکومتی، چاپ اول، قم: آشیانه مهر.

خمینی، سید روح الله، (۱۳۸۹ش)، صحیفه امام، چاپ پنجم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

خمینی، سید روح الله، (۱۳۹۲ش)، استفتائات، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

خمینی، سید روح الله، (۱۴۲۱ق)، کتاب البیع، چاپ اول، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

خمینی، سید روح الله، (۱۴۲۴ق)، توضیح المسائل (محشّی)، چاپ هشتم، تحقیق: سید محمدحسین بنی هاشمی خمینی، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسين بقم.

خوانساری، سید احمدین یوسف، (۱۴۰۵)، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، چاپ دوم، تحقیق علی اکبر غفاری، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

سبزواری، سید عبدالاعلی، مهذب الاحکام فی بیان الحلال والحرام، چاپ چهارم، قم: مؤسسه المنار. (۱۳۱۴ق)

سیفی مازندرانی، علی اکبر، (۱۴۲۸ق)، دلیل تحریر الوسیلة (ولایت فقیه)، چاپ دوم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

شعبانی موثقی، حبیب الله، (۱۳۹۲ش)، «ولایت فقیه و قانون گرای» حکومت اسلامی، شماره اول، پیاپی ۶۷.

شعیری، محمدبن محمد، (بی تا)، جامع الاخبار للشعیری، چاپ اول، نجف الاشرف: مطبعة الحیدریة.

صافی گلپایگانی، لطف الله، (بی تا)، التعزیر، احکامه و حدوده، بی جا.

صدوق، محمدبن علی بن بابویه، (۱۳۶۲ش)، النخصال، چاپ اول، تدوین: محمد انصاری زنجانی، قم: الهادی.

صدوق، محمدبن علی بن بابویه، (۱۳۷۶ق)، الأمالی، چاپ ششم، تهران: کتابچی.

صدوق، محمدبن علی بن بابویه، (۱۴۱۳ق)، من لا یحضره الفقیه، چاپ اول، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسين بقم.

صفری کاکرودی، عابدین، (۱۳۸۶ش)، «مسئولیت مأمور در اجرای امر آمر قانونی»، فصلنامه دانش نظامی، شماره ۳۶.

طباطبائی، محمدحسین، (۱۳۷۴ق)، المیزان فی تفسیر القرآن، چاپ پنجم، با ترجمه محمدباقر موسوی همدانی، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسين بقم.

طباطبائی یزدی، سید محمدکاظم، (۱۴۱۴ق)، تکملة العروة الوثقی، چاپ اول، تحقیق: سید محمدحسین طباطبائی، قم: کتاب فروشی داوری.

طبری، محمد بن جریر، تاریخ طبری، مترجمه: (۱۳۷۵ش)، چاپ پنجم، تهران: اساطیر.

طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن، (۱۳۰۷ق)، تهذیب الاحکام، چاپ چهارم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن، (۱۴۰۷ق)، الخلاف، چاپ اول، تحقیق: علی خراسانی، سید جواد
شهرستانی، مهدی طه نجف و مجتبی عراقی، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسين
بقم.

عاملی شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۰ق)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (المحشی:
کلاتر)، چاپ اول، قم: کتاب فروشی داوری.

عروسی حویزی، عبدعلی بن جمعه، (۱۴۱۵ق)، تفسیر نور الثقلین، چاپ چهارم، تحقیق: سید هاشم
رسولی محلاتی، قم: اسماعیلیان.

علی آبادی، عبدالحسین، (بی تا)، حقوق جنایی، تهران: انتشارات فردوسی.

علی محمدی، طاهر؛ نظریور، حمزه، (۱۳۹۶)، «بررسی قاعده قهسی لا طاعة لمخلوق فی معصیة
الخالق»، فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال پنجاهم، شماره ۲.

عمید زنجانی، عباس علی، (۱۴۲۱ق)، فقه سیاسی، چاپ چهارم، تهران: انتشارات امیرکبیر.

فاضل آبی، حسن بن ابی طالب یوسفی، (بی تا) کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، چاپ سوم.

فیاض، محمد اسحاق، (بی تا)، منهاج الصالحین، بی جا: بی تا.

قاسمی، ناصر؛ کارمزدی، عبدالکریم، (۱۳۸۸ش)، مسئولیت آمر و مأمور در حقوق ایران، چاپ اول،
تهران: خط سوم.

کلینی، محمد بن یعقوب، (۱۴۲۹ق)، اصول کافی، چاپ اول، قم: دارالحدیث.

مکارم شیرازی، ناصر، (۱۳۷۱ش)، تفسیر نمونه، چاپ دهم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.

منتظری، حسین علی، (۱۴۰۹ق)، دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الإسلامیة، قم: نشر تفکر.

مؤمن قمی، محمد، (۱۴۲۵ق)، الولاية الإلهیة الإسلامیة أو الحكومة الإسلامیة، چاپ اول، قم: مؤسسه
النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرّسين بقم.

نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، چاپ هفتم، تحقیق: عباس قوچانی و
علی آخوندی، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

catid=۴۶۴۶۶(ره)typeinfo=۲۱(ره)http://www.makarem.ir/main.aspx?lid=۰