



### دیدگاه اللئالی المربوطه فی وجوب المشروطه

در ادامه‌ی بحث از حکم نهاد قانون گذاری، نظر یکی دیگر از علمای مشروطه را که متعرض برخی مسائل فقهی آن - از جمله تشکیل مجلس و پارلمان - شده اند، بررسی می کنیم.

شیخ اسماعیل غروی در رساله‌ی خویش «اللئالی المربوطه فی وجوب المشروطه» که در اثبات مشروعیت و وجوب برقراری نظام مشروطه به نگارش درآورده، در اواخر رساله اینطور نوشته است این مطالب را تا به این قسمت در سال ۱۳۲۶ قمری نوشتم و پس از آن نوشته‌هایی در نقد مشروطه به دستم رسید که مغالطاتی در آن رخ داده بود و در پاسخ به آنها قسمت‌هایی را اضافه کردم. با این توضیح انتشار این رساله مقارن با دورانی بوده است که رساله‌ی محقق نائینی منتشر شده است.

ایشان از کسانی است که با حرارت طرفدار برقراری نظام مشروطه است و بیانات مفصلی دارد. برخی بیاناتشان هم با مرحوم نائینی مشترک است.

هر چند دیدگاه ایشان با مبنای حداکثری در ولایت مطلقه فقیه سازگار نیست لکن به مناسبت اینکه در عصر مشروطه اظهار شده متعرض آن می شویم.

در آغاز کتاب مثل محقق نائینی حکومت را تقسیم می کند و سه قسم ذکر می کند: قسم اول حکومت مستقله‌ی مقید به ضوابط است که منحصر به معصومان است و در حکومت ایشان کسی شریک حکومت نیست، چون قوه‌ی علمی و صلاحیت عملی در معصوم در حد اعلا است طبعاً شریکی در ولایت ندارد. قسم دوم حکومت مستقله‌ی مستبد است که اعتنایی به مشورت و آراء مردم ندارد و از طرفی در پی کسب قدرت است و بر اساس هوا و هوس و انگیزه‌های نفسانی و شیطانی عمل می کند و مقید و منضبط به هیچ قیدی نیست. قسم سوم حکومت مشروطه و مقیده است که ضابطه‌مند است و بر اساس مصالح مردم عمل می کند.

از مطالب رساله بر می آید که برای توجیه حکومت مشروطه و وجوب تشکیل نهاد مجلس دو شیوه استدلال دارد.

### بیان اول برای وجوب تشکیل مجلس

یک بیان همان چیزی است که از سخنان مرحوم نائینی استفاده شد که کشور دچار ظلم شدید است و دفع این ظلم واجب است و در این زمان راهی برای دفع ظلم جز برقراری نظام مشروطه نیست. این بیان ایشان در جلد ۲ ص ۲۴۹ از کتاب رسایل مشروطیت منعکس شده است.

ایشان پس از ایراد مقدمه‌ای که در باب تقسیم انواع حکومت داشتند، در فصل دوم به شکوک و نقدهایی که به مشروطه ایراد شده می پردازند. در شک یازدهم از زبان منتقدان می گوید: وکالت در مجلسی که به آن مجلس نمایندگان



گفته می شود و باید از وکلای مردم تشکیل شود، به چه معناست و این وکالت چه جایگاهی دارد؟ بعد چند اشکال را از زبان منتقد بر موضوع وکالت نقل می کند:

**اولاً:** «موکل باید در امری که برای آن تعیین وکیل می کند، ذی حق باشد که غیر را در آن نائب خود قرار دهد؛ و عموم ملت را به حسب شرع مقدس در سلطنت حقی نیست که کسی را نائل خود قرار دهد، چرا که سلطنت حق الهی است که برای معصوم و هر که از قبل او مأذون است ثابت است و به مردم ربطی ندارد». این اشکال را بر مبنای ولایت مطلقه ی فقیه و نظریه ی نصب مطرح کرده اند. بر این مبنا اشکال می شود که مردم حقی در حکومت ندارند تا آن را واگذار کنند.<sup>۱</sup>

**ثانیاً:** «وکالت شرعاً عقدی است جایز که هر وقت موکل خواست می تواند وکیل خود را عزل نماید». در حالی که وکالت در مجلس اینطور نیست و کسی را که به نمایندگی انتخاب می کنند تا چند سال پابرجا می ماند

**ثالثاً:** در وکالت عملی که وکیل انجام می دهد مثل این است که خود موکل انجام داده باشد و اینطور نیست که موکل با وکالت اختیار تصرفات را از خویش سلب کرده باشد. کسی که وکیل برای بیع می گیرد، اینطور نیست که خودش نتواند آن کار را انجام دهد.

**رابعاً:** اشکال این است که «در شریعت مطهره هر کس که بالغ و عاقل شد، توکیل او در هر امری جایز است، چه مرد باشد یا زن، پیر باشد یا جوان» در حالی که حق رأی دادن در آن زمان منحصر به مردان و با شرایط سنی خاصی بود.<sup>۲</sup>

پس از نقل اشکال، در صدد پاسخ برآمده و چون اشکالات را وارد دیده، چنین توجیه کرده است: منظور از وکالت «وکالت عرفی» است، نه وکالت شرعی. نهایتاً توضیح می دهد بالأخره در مملکت ظلم است و حق مردم نادیده گرفته می شود و جامعه مسلمین هم در خطر است. باید به نحوی این ظلم را محدود کرد و به حداقل کاهش داد. در حال حاضر این

<sup>۱</sup> . می توانست اشکال را به این صورت هم بیان کند: بفرض که مردم صاحب اختیار در امر حکومت باشند، تنها از جانب خودشان ذوالحق هستند، و اختیار دیگران را در دست ندارند، پس چطور در اموری که مربوط به عموم یا مربوط به مسائل حاکمیتی است وکیل می گیرد؟

<sup>۲</sup> . اشکالات ایشان - اشکال دوم و سوم - کاملاً وارد است و اشکال اول هم بر مبنای نصب یا به بیانی که ما اضافه کردیم می تواند وارد باشد. ایشان پس از نقل این نقضها، گفته: مستشکل خیلی تلاش کرده که بگوید وکالت در مورد بحث معنا ندارد و قابل توجیه نیست... و از این نمره خرافات به عنوان اشکال مطرح کرده است! آنقدر می گویم که عمر اشرف است از صرف کردن در ذکر آنها. سپس اشکالات را در دو امر خلاصه کرده اند: «اول آنکه این مقام که جای توکیل و وکالت شرعی نباشد، پس وکیل کردن ملت در این باب لغو خواهد بود؛ دوم آنکه این نقل از توکیل و وکالت مطابق قانون آلمان و انگلیس است، نه قانون اسلام، پس چرا باید که در بلاد مسلمین معمول و اجرا داده شود». این قسمت اشکال را گویا از قول مستشکل در کتاب خود نیاورده اند و فقط به آن اشاره داده اند.



مجلس و نظام مشروطیت است که می تواند با تدوین قانون این کار را بکند. قانون به معنای محدود کردن حکومت ظالم است.<sup>۱</sup>

اگر بیان ایشان همین مقدار باشد کبرویا صحیح است. باید جلو ظلم حاکمان مستبد و جایتکار گرفته شود و حد اقل محدود شود. در آن زمان نیز واقعاً درباریان ظلم بسیار بر مردم روا می داشتند و حقوق مردم را پایمال هوس ها و امیال خود می کردند. بنا بر این، نزاع ایشان با دیگران تنها صغروی خواهد بود که آیا راه محدود کردن ظلم در آن زمان منحصر به برقراری نظام مشروطیت با آن نحو بوده است یا نه.

### بیان دوم برای وجوب تشکیل مجلس

در این بیان ظاهراً قائل اند که نظام حکومتی در زمان غیر معصوم به نحوی تجزیه می شود و دو شاخه پیدا می کند. بیانات مختلفی در این زمینه دارد؛ از جمله اظهار می دارد: تعیین سیاستها و خط مشی ها، چون امور عقلانی است، به عقلا واگذار شده است. مسائل اجرایی و تنفیذی به عهده ی حاکم است لکن برنامه ریزی ها و تعیین سیاستها و قوانین مربوط به ارتش و تنظیم بودجه و امثال آن باید به دست هیئتی از عقلا باشد.

ظاهراً این ادعا به صورت یک قاعده عمومی برای زمانی که معصوم ع حاکم نیست مطرح می کند. در آغاز رساله آنجا که حکومت را به طور کلی به سه قسم تقسیم می کند، یعنی حکومت معصومانه، حکومت استبدادی ظالمانه و حکومت مشروطه، می گوید: «پس سلطنت مشروطه دولت محدوده، مبنای او بر این بود که فواید عامه و منافع کلی سیاسیه و آنچه موجب صلاح و رشاد و باعث تمدن و عمران مملکت است، به مجموع سکنه ی آن مملکت متعلق باشد و به همه ی آنها رجوع کند. کلّ علی قدر مدخلیه وجوده فی عمران المملکه و لوازم تمدنها. نه اینکه همه مختص به یکی از آنها بود و ما بقی بالکلیه مکتوف الید و مسلوب الحق بشود؛ و پس از اینکه جهات عامه ی مدنیت و مصالح کلیه ی تمدن مملکت به نفوس مجتمعه [ملت] در آن متعلق شد و نفی و اثباتش به آنها رجوع کرد، پس بایست که لابد از جانب عموم و از طرف جمهور آنها امنایی تعیین شود که جلب منافع عامه و دفع مضار کلیه به نظر آنها منوط گردد». خلاصه اینکه در نظام مشروطه که بنا به گفته ایشان نظام مشروع در زمان غیبت است تنها هیئت عقلا (مجلس) است که حق تشخیص مصالح و مفاسد و تصویب قانون در این حیطة را دارد و حاکم (هر چند فقیه باشد) فقط مسئولیت اجرا دارد نه حق تقنین و سیاستگذاری. چون امور

<sup>۱</sup> . در ادامه با مثالی مقصود خود را توضیح داده: فرض کنید در بلاد اسلام و کفر هر دو شرب خمر می شود. لکن در بلاد اسلامی شرب خمر فراتر از حد آن و به حد توحش و بی اعتدالی محض و به گونه ای که زیاده از حد می خورند و زیاده از حد مست می شوند و سر از پا نمی شناسند و برای آن دست و سر می شکنند؛ در حالی که در بلاد کفر این شرب خمر را به صورت منظم و در حد اعتدال و تحت کنترل انجام می دهند تا آن توابع زائد را نداشته باشد. آیا چون در بلاد کفر این نظم را برقرار کرده اند معنایش این است که نظم بد است؟ اگر امر دائر بین این دو حالت بود، شراب خوردن به نحو کنترل شده مقدم نیست؟



عامه حق عموم مردم است و از طرفی همه مردم نمی توانند در تصمیم گیری مشارکت داشته باشند باید نمایندگان آنها عهده دار آن شوند.

در جایی حتی تصریح می کند که این نمایندگان بعد از اینکه امین و اهل خبره بودند، شرط دیگری در انتخاب آنها دخیل نیست و می توانند در سایر امور، عالم یا جاهل باشند.

در قسمت آخر و الحاقیه ی کتاب (ص ۲۶۹) نیز مطالبی دارند که نشان می دهد خط ایشان از مرحوم نائینی کاملاً متمایز است. ایشان به تعبیر خودشان در این بخش در صدد پاسخ به برخی مغالطات است. مقدمتاً اشکالی مطرح بوده مبنی بر این که: اسلام ناقصی ندارد که نیاز داشته باشد با قانون تکمیل شود. بنا بر این مجلس قانونگذاری نوعی بدعت است.

اشکال فوق به اصل قانون گذاری است نه خصوص نهاد مجلس. حتی اگر قانون گذاری بر عهده ی شخص واحد و منصوب از ناحیه فقیه باشد نیز این اشکال مطرح است. در پاسخ از این اشکال امثال مرحوم نائینی گفته اند: قانونگذاری در خصوص حوزه ی اختیارات حکومتی برای تامین مصالح عمومی است، نه بیشتر و این مشکلی ندارد.

مستشکل در همین راستا اشکال دیگری مطرح کرده و آن اینکه: این موارد در حوزه ی مسئولیت فقهی است که مأذون از جانب شریعت باشد. تفویض این اختیارات به مجلس وجهی ندارد. تنظیم این امور نوعی اعمال ولایت است که طبق ادله ولایت فقیه مربوط به فقیه جامع شرایط است.

نویسنده در صدد پاسخ به این سؤال دو نکته متذکر شده است که اولی با بیانات مرحوم نائینی مشترک است : «اولاً آنکه هیئت وکلا به مقتضای قانون اساسی بایست که هیچ وقت از عده ای از مجتهدین عظام خالی نباشد تا امنای ملت به همراهی آنها در امور عامه مشورت کنند. پس دخول سایرین در مشاورت بنا بر این بدون اذن و اجازه ی مجتهدین نخواهد شد».

اشکال این بیان در جلسه ی سابق ذکر شد.

بیان دوم ایشان این است: فرض می گیریم که حکومت در دست فقیه جامع شرایط است. حتی در این فرض : «آن حاکم شرعی را نمی رسد که من عندی به اراده ی شخصیه ی خود در آن امور رفتار نماید بلکه بایست که بر طبق آنچه نظر عقلای مملکت اقتضا دارد عمل کند و این امور ملکیه را به صوابدید آنها در تحت میزان درست در آورد و به موقع اجرا گذارد. چنان که در صدر اسلام معمول بوده که در کلیه ی امور سیاسیه ی مملکت بایست به مشاورت عقلای بزرگ رفتار نمایند. اگر چه خلیفه و رئیس اجرا یکی بوده؛ و سرّ این مطلب آن است که حاکم شرع مالک شخصی امور مسلمین نیست تا که بتواند تصرف در آنها بنماید باختیار شخصی استقلالی خود، کتصرف الملاک فی أملاکهم و ذوی الحقوق فی حقوقهم... و ولایت در مجرد نگرهبانی حقوق و ایصالش به اهالی زیاده بر این اقتضا ندارد و ادله ی ولایت فقیه بیش از این نمی فهمانند که آنچه عقلاً تعیین می کنند او به موقع اجرا بگذارد».



خلاصه اینکه حاکم تنها مجری است و در مقام برنامه ریزی و تشخیص حقوق و مصالح اختیار به دست حاکم نیست. اینها امور عقلایی هستند و عقلاً باید در این زمینه نظر بدهند و به تشخیص برسند. ولایت حاکم شرع در این حد است که آنچه عقلاً تشخیص می دهند عملیاتی کند؛ ولو اینکه رأی خود او چیز دیگری باشد. ایشان البته رأی حاکم در امور حسبیه را نافذ می دانند، لکن معنای محدودی از امور حسبیه را ملتزم است. ایشان می گوید برخی امور از قبیل صدور فتوا بر عهده ی مجتهد است و مجلس در این جهت دخالتی ندارد. لکن تشخیص مصلحت از سنخ فتوا نیست «اگر تشخیص مصلحت از سنخ کبراست، همان فتوا می شود، اما اگر به صغرای حقوق متعلق است و مقصود تمیز دادن شخصیات مصالح نوعیه ی مسلمین است، پس باید که به نظر نوع عقلای ذوی العقول آنان موکول باشد و نفی و اثبات آنان در این مقام مناط اعتبار شود. حتی آن که اگر حاکم شرعی به حسب فرض متصدی امور سلطنتی است، خود و حواشی آن چنان که باید، از عهده ی این عمل بر نیایند، باید عقلاً دخالت کنند». امطالب فوق به نظر می رسد پختگی فقهی لازم را ندارد. البته انتظار نمی رفت که آن زمان مطالب فقه سیاسی از قوت و استحکام فقهی برخوردار باشند. با این حال کتاب از سطح پایین تری نسبت به مطالب مرحوم نائینی برخوردار است و - صرف نظر از نتیجه - قوت و اسحکام فقهی مورد انتظار را هم ندارد.

### اشکال بر بیان دوم

نقدهایی نسبت به بیان ایشان مطرح است. از جمله اینکه: آیا فقط تعیین خط مشی و تصمیم گیری حق ملت است؟ آیا اجرائیات حق مردم نیست؟ مگر حاکم در مقام اجرا در امور عامه تصرف نمی کند؟ پس طبق بیان ایشان باید از ناحیه مردم مجاز باشد. همینطور مجری در نحوه اجرا اختیاراتی دارد پس باید تشخیص مصالح در این حوزه هم به عهده عقلا و نمایندگان آنها باشد. البته عملاً در نظام مشروطه اجرای امور توسط دولت مورد تایید مجلس انجام می گیرد، لکن ایشان این ادعا را در مورد دولت ندارند و گویا در بیانی که داشتند فرق گذاشتند بین مجلس که مسئول تصمیم گیری و برنامه ریزی است، و قوه ی مجریه که مسئول اجرا و تنفیذ است.

اشکال دیگر اینکه: این ادعا که امور مربوط به عموم حق عموم مردم است و باید توسط عموم تصمیم گیری شود، در مورد معصوم ع هم صادق است در حالی که نویسنده آن را استثنا کرده است. اگر پاسخ دهد که معصوم ولایت بر مردم دارد و می تواند خود تصمیم گیرنده باشد و هم اجرا کننده، طرفداران ولایت مطلقه نیز می توانند جواب دهند که طبق ادله، این ولایت در زمان غیبت به فقیه جامع الشرایط اعطاء شده است.

اشکال دیگر این است که ایشان فرمودند: چون مدیریت باید بر اساس مصالح عقلائیه باشد، پس تشخیص آن هم به دست عقلاست. این ملازمه از کجا آمد؟ اینکه حاکمیت باید مصالح مردم را در نظر بگیرد و نمی تواند دلخواهی عمل کند



مورد قبول و تاکید قائلان به ولایت فقیه است. این ملازمه ای ندارد با این که هیئتی تنظیم کند و تصمیم گیری ها و خط مشی ها را به آن ها واگذار کند و خودش از آن ها اطاعت کند. (مگر به بیانی که قبلاً گفتیم).

اشکال دیگر در این جهت است که نظر «نصف به علاوه ی یک» ضرورتاً نمایانگر نظر عقلاً نیست. برخی آقایان تعبیر کرده اند: نظر اکثریت أقرب به واقع است، یا اینکه قول سدید است؛ حتی گاهی تعبیر می شود که: نظر اکثریت قطعاً مطابق واقع است! در حالی که در مواردی - مخصوصاً اگر فاصله ی آراء کم باشد - جمع قابل توجهی از عقلای مجلس نظر مخالف دارند و ممکن است تشخیص حاکم بر این باشد که نظر همین گروه کمتر، موافق مصلحت است. ممکن است اقلیت (که گاهی نصف منهای یک هستند) فهیم تر و متخصص تر باشند. به چه دلیل بر حاکم لازم است به نظر اکثریت آراء (با این کیفیت) عمل کند؟ فقهای بزرگوار فرموده اند: تصمیمات باید بر اساس مصالح واقعی باشد، نه مصالحی که جمعی از عقلاً تشخیص می دهند! البته در بسیاری موارد مصلحت سنجی حاکم با مصلحت سنجی عقلای مذکور تطابق دارد؛ اما برخی موارد هم هست که برداشتها از واقعیت متفاوت است.

البته برخی دلایل دیگری برای ترجیح نظر اکثریت بیان کرده اند که در بیان ایشان نیست و انشاء الله در جای خود به آن می پردازیم.

### اشکال بر بیان اخیر ایشان

در انتهای سخن فرمودند: تشخیص کبریات مصالح به عهده ی فقیه نیست و در صدر اسلام هم همینگونه بوده است. حتی اگر حاکم واجد شرایط باشد، تشخیص این مصالح از حیطه ی اختیارات او خارج است. باز مغالطات و مسامحاتی رخ داده است. ایشان گویا مطلب فوق را به عنوان دلیل بر ادعای خود بیان کرده است.

اولاً ایشان مصالح کلیه را منکر شدند و فرمودند: هر تشخیص کبرایی مصداق فتوا خواهد بود. این درست نیست و بسیاری مسائل مربوط به حکومت داری کبروی هستند، بدون اینکه فتوا باشند. مثلاً این مساله که عامل تورم افزایش نقدینگی است یا امور دیگر هم نقش محوری دارد، یک مساله کلی و کبروی است نه صغروی و فتوا هم نیست.

در ادامه به روشی که در صدر اسلام بوده اشاره شده است. این کلام هم ناتمام است. در صدر اسلام اینطور نبوده که تشخیص مصالح به عهده عموم عقلاً یا نمایندگان آنها بوده و تنها اجرا به عهده ی معصوم یا خلفا بوده است. خود ایشان در صدر رساله اذعان کرده بود که در فرض حضور معصوم همه ی کارها به عهده ی معصوم است. اگر مراد دوران غیر معصومین و حکومت های نزدیک به عصر رسول خدا بوده باشد (مثل حکومت خلیفه ی اول و ثانی و ...)، در آن زمان ها هم می دانیم که اینطور نبوده و نهایتاً گاهی مشورت می کرده اند و گاهی نظر مشاورین را مبنا قرار می داده اند و گاهی هم به تشخیص خودشان عمل می کردند. مشورت در آن زمان نیز به شکل مجلس کنونی نبوده است. فقط این مقدار ثابت است که مردم

بسم الله الرحمن الرحيم



جلسه: ۱۹

تاریخ: ۱۳۹۹/۱۱/۲۸

درس: خارج فقه قانون گذاری

موضوع: حکم فقهی تشکیل نهاد قانونگذاری

استاد: سید محمد علی مدرسی حفظه الله

موسسه عالی فقه و علوم اسلامی

اعتراض را حق خودشان می دانستند و از باب «النصيحة لأئمة المسلمين» تذکر می دادند و این مدعای ایشان را اثبات نمی کند.