بسم الله الرحمن الرحیم

# اشاره

دلیل اول و دوم در بحث ما تمسک به سیره و اصالة التعیین برای وجوب تقلید از اعلم بود، دلیل سوم نیز روایت مقبوله عمر ابن حنظله بود که امام در آنجا فرمودند بایستی به أعدل و أفقه و... مراجعه شود.

در روایت مقبوله عمر ابن حنظله پاسخ‌هایی به این استدلال داده شده است که چهار پاسخ را بررسی کرده و به پاسخ پنجم رسیدیم.

#### مناقشه پنجم: اعلمیت نسبی

پنجمین اشکالی که به استدلال این روایت شده است این بود که در روایت اعلمیت در مقایسه این دو حَکَم مطرح شده است. به‌عبارت‌دیگر اعلمیت بین دو نفری که محل مراجعه هستند مطرح شده است.

درواقع گفته شده است که اشخاص مورد اختلاف نزد دو نفر که آشنا به معارف دین می‌باشند رفته‌اند و مسئله محل نزاع را به این دو عرضه کرده‌اند که هر کدام یک نظر داده‌اند، در اینجا امام می‌فرمایند أعدل و أفقه از این دو بر دیگری مقدّم است. و این کاملاً در محدوده مقایسه می‌باشد و دوران امر بین این دو حاکم است، درحالی‌که بحث ما این است که آیا اعلمیت مطلقه شرط است یا خیر؟ یعنی اعلمیت شخصی نسبت به همه اقران خود تا جایی که دسترس است. و الا اعلمیت بین دو حکم در قیاس خودشان با یکدیگر بحث دیگری غیر از محل بحث ما می‌باشد و این هم اشکال پنجمی است که در کلام مرحوم خویی آمده است و دیگران هم آن را آورده‌اند.

ابتدائاً به نظر می‌آید که این اشکال وارد است چراکه همان‌طور که گفته شد در بحث ما سخن از أفقه و اعلم کل من حیث جمیع جهات مرجعیت است ولی در این روایت اعلم و أفقه از بین دو نفر مورد رجوع مطرح شده است و نمی‌توان از اعلم و أفقه در یک محدوده مضیق مقایسه دو نفر، به أفقه من حیث جمیع جهات در مقایسه با همه افراد موجود رسید.

دقت شود که این با قطع‌نظر از بحث حکمیت و فتوا است که در اشکال قبل گفته شده است و وارد بود.

##### جواب به مناقشه پنجم

اشکال مطرح شده غالباً تلقّی به قبول شده است و ما هم تا قبل از این پذیرفته بودیم که این اشکال وارد است اما شاید بتوان این اشکال را به این شکل جواب داد که آنچه در روایت مورد تأکید قرار گرفته است أفقهیّت است، لکن به این دلیل که محل ابتلا دو نفر بوده است و درواقع از حیث مورد است که أفقهیّت با فرد خاص مطرح شده است.

به این معنا که از آنجا که مورد حکمیت بوده است و حکمیت هم همه مجتهدین نظر نمی‌دهند بلکه کسانی که اختلاف دارند نهایتاً نزد یک یا دو نفر می‌روند که أفقه در مقایسه با دیگری مطرح می‌شود. پس از آنجا که بحث در دایره محدود مطرح شده است امام أفقه از دیگری را می‌فرمایند، مناط این در جایی است که شخص می‌خواهد تقلید کند که در آنجا دایره وسیع بوده و گویا همه مجتهدین برای شخص حَکَم و صاحب فتوا هستند. همین مناط حُکم می‌کند که باید أفقه را انتخاب کرد.

اینکه در روایت محدود می‌باشد می‌پذیریم که أفقهیّت یکی نسبت به دیگری می‌باشد ولی روح حدیث این است که در جایی که قرار است شخص مراجعه کند در محل مراجعه بایستی أفقه را انتخاب کرد. پس در این روایت چون دعوا است اشخاص دو نفر را انتخاب می‌کنند و نتیجتاً باید أفقه بین این دو حَکَم انتخاب شود. اما در فتوا قرار است أفقه بین همه مجتهدین موجود انتخاب شود.

ممکن است کسی جواب دهد که اگر ظهور لفظی و اطلاق روایت هم بحث ما را در برنگیرد لکن مناط روایت همین است. به این توضیح که در جایی که قرار است شخص مراجعه کند، در محل مراجعه باید أفقه را انتخاب کند، اگر در حکمیت باشد محل مراجعه دو نفر هستند اما در فتوا و عمل به احکام طبق نظر مرجع تعداد مراجع بیشتر بوده و باید بین آن‌ها أفقه انتخاب شود.

و لذا بعید نیست که به این مناقشه این‌گونه جواب داده شود که مناط روایت شامل جایی که أفقهیّت از حیث همه افراد است نیز می‌شود.

با توجه به جوابی که داده شد شاید بتوان گفت که این اشکال پنجم وارد نیست. اما چند مورد از اشکالات قبلی وارد بود و مهم‌ترین آن اشکالات این است که این روایت در فتوا نمی‌باشد بلکه در حکم و قضا است و در قضا نمی‌شود قائل به تخییر شد بلکه باید در داوری و فصل خصومت یک نفر انتخاب شده و قضیه را حل‌وفصل و نمی‌توان چیزی را معلّق نگه داشت و لذا چون قرار در باب فصل خصومت در حل نزاع و بریدن قضیه است امام می‌فرمایند که أفقه را از بین این دو باید انتخاب کرد و نمی‌توان حکم به تخییر کرد، درحالی‌که در فتوا تخییر مانعی ندارد می‌توان به هر یک از مجتهدین بنا بر اختیار عمل کرد.

این اشکال که قبلاً به‌عنوان اشکال سوم مطرح شده بود از این اشکالات پنج‌گانه وارد است و مابقی تا حدودی قابل جواب بود.

##### چند نکته

1- در باب قضا هم که حکم به تعیین اعلم می‌شود در جایی است که دو نفر را به‌عنوان حَکَم انتخاب کرده‌اند و به آن‌ها مراجعه شده و این دو قاضی دو نظر می‌دهد که نتیجتاً باید به أفقه مراجعه شود. شبهه هم در اینجا حکمیه است اما لازم نیست که وقتی کسی ابتدائاً می‌خواهد به قاضی یا دادگاه مراجعه کند اعلم را انتخاب کند که این مسئله تقریباً مورد اتفاق است.

2- در این روایت اگر این صفات من‌حیث‌المجموع ملاک بوده باشد باید در مقام انتخاب آنکه از جهت أعدلیّت و أفقهیّت برتر است انتخاب شود و در این صورت اگر یکی أعدل بوده و دیگری أفقه باشد روایت ساکت است. اما اگر این صفات را استقلالاً ملاک قرار داده باشیم بایستی راجع به آن بحث شود که قاعدتاً ترتیبی که در روایت آمده است معیار انتخاب است و لکن ابتدا أعدلیت شرط است و سپس أفقهیت.

3- این نکته هم در برخی کلمات آمده است که درواقع اشکال ششم است که ما از آن عبور کردیم به این شرح که: اگر بخواهیم این روایت را در فتوا و مرجع هم جاری کنیم، همان‌طور که أفقهیّت آمده است، أعدلیّت نیز شرط شده است و این در حالی است که در این بحث به أعدلیّت نظر نمی‌دهیم در جایی که بین مجتهدین تفاوت است که یکی أعدل باشد گفته نمی‌شود که مقدّم است. جواب این اشکال هم همین است که اگر کسی این روایت را بپذیرد به أعدلیّت هم فتوا می‌دهد و بعضاً این‌گونه فتوا داده‌اند و در عروه هم احتیاط کرده‌اند و می‌گوید اگر چند مجتهد از نظر علم و جهات دیگر مساوی باشند اما یکی از دیگران أعدل باشد، احتیاط این است که أعدل انتخاب شود. و این‌گونه نیست که بگوییم نمی‌شود به آن ملتزم شد.

##### جمع‌بندی

دلیل سوم که دلیل نقلی بوده و همان روایت مقبوله عمر ابن حنظله می‌باشد مطلب واضح و روشنی برای دلالت بر تعیین اعلم در باب فتوا به دست نمی‌آید.

## دلیل چهارم و پنجم

دلیل چهارم و پنجم دو روایت دیگری است با همین مضمون، منتهی چون بنا نیست که به صورت مبسوط بحث شود، به‌عنوان دلیل چهارم و پنجم مورد بررسی قرار می‌دهیم.

**دلیل چهارم** روایت داوود ابن حصین است که در همین باب اول از ابواب صفات قاضی حدیث بیستم است که دقیقاً مشابه همین بحث است که دو نفر اختلاف دارند و دو حکم انتخاب نموده‌اند و حَکَم‌ها نظر‌های متفاوتی داده‌اند که حضرت در جواب می‌فرمایند بایستی أعدل و أفقه را انتخاب کرد.

**دلیل پنجم** هم روایت چهل و پنجم همین باب است که روایت موسی ابن أکیل می‌باشد که این هم مشابه روایات قبلی می‌باشد.

درواقع این دو روایت هم شامل همان بحثی است که در روایت عمر ابن حنظله مورد پرسش و پاسخ قرار گرفته بود و در هر دو این روایات امام یک حکم می‌کنند.

این دو روایت نیز از آنجا که مضمونشان همان مضمون روایت عمر ابن حنظله است بحث مستقلی برای آن‌ها مطرح نمی‌کنیم و «ألکلام ألکلام».

مجموعاً مناقشاتی که در مورد روایت اول گفته شد در این‌ها نیز مطرح است و از نظر سندی هم اشکالاتی به این روایات وارد است که از آن می‌گذریم.

در اینجا نیز مناقشه‌ای که در مورد اختلاف در قضا و فتوا بود (مناقشه سوم) پذیرفته شده و لذا به این دو روایت هم مانند روایت عمر ابن حنظله نمی‌توان تمسک کرد.

## دلیل ششم: عهد مالک اشتر

روایات دیگری هم در اینجا در کلمات مرحوم خویی و موارد دیگری نقل شده است که این‌ها هم روایات غیر معتبری است ولی شاید به‌عنوان ششمین دلیل به آنچه در عهد مالک اشتر آمده است اشاره کرد.

در عهد مالک اشتر گفته شده است: «**ثم أختر للحکم بین الناس أفضلَ رعیّتک**» درواقع حضرت به مالک دستور می‌دهند که برای قضاوت بین مردم بهترین رعیت خود را انتخاب کن و درواقع حضرت «أفضلیّت» را مطرح کرده‌اند که یک چهره از أفضلیت همان اعلمیت است.

#### بررسی سندی

نسبت به این روایت شریف که در عهد مالک اشتر آمده است، یک بحث سندی دارد که چندین بار راجع به آن بحث شده است و راهی برای تصحیح این سند ذکر شده است.

#### بررسی دلالی

اما از نظر دلالی در این جمله چند نکته باید مورد توجه قرار گیرد که گفته شده است «ثم أختر للحکم.... أفضل رعیّتک».

#### بحث اول: مقصود از «حکم»

یکی از نکاتی که در این جمله وجود دارد این است که مقصود از حکم در این روایت چیست؟

در اینجا دو احتمال وارد است:

##### الف: مقصود از حکم همان قضا باشد.

اگر احتمال اول را بپذیریم، این روایت مخصوص بحث قضا می‌شود و درواقع حضرت به مالک می‌فرمایند که برای انتخاب قاضی بایستی بهترین‌ها را برگزینی. و بنا بر این احتمال اول این روایت کاملاً به بحث قضا اختصاص پیدا می‌کند و می‌گوید که قاضی باید بهترین باشد.

##### ب: حکم شامل فتوا دادن و پاسخ به مسائل و امثال این‌ها هم بشود.

بنا بر احتمال دوم، شامل فتوا و افتا هم می‌شود، به این بیان که حضرت به مالک می‌فرمایند برای فتوا بهترین‌ها را انتخاب کن.

##### ج: تفصیل بین قضا و فتوا

احتمال سوّمی هم در اینجا ممکن است مطرح شود و آن اینکه کسی قائل شود که حکم در اینجا هر دو مسئله را در برمی‌گیرد، یعنی هم می‌تواند داوری در قضا و فصل خصومات و هم پاسخ به احکام و فتوا دادن برای مردم در مسائل مورد ابتلا را در بربگیرد.

##### جمع‌بندی

اگر احتمال اول را بپذیریم، این بحث اختصاص به قضا پیدا می‌کند و می‌گوید که باید بهترین قاضی‌ها را انتخاب کرد و نتیجتاً از باب فتوا خارج می‌شود.

اما اگر احتمال دوم و سوّم را بپذیریم شامل باب فتوا هم می‌شود.

منتهی در اینجا ممکن است کسی بگوید حتی اگر احتمال اول هم باشد به این معنا که فقط بحث داوری و قضاوت باشد باز هم می‌شود مناطاً تنقیح بشود و شامل تعیین مفتی هم بشود چراکه در اینجا قاضی تحکیم نیست که بگوییم این مسئله متفاوت با فتوا است.

توضیح این مسئله اینکه در قاضی تحکیم و دو قاضی که در مقبوله گفته شد، گفته می‌شد نمی‌توان از انتخاب بین این دو نفر تسرّی کنیم به تمام مجتهدین و فتوا و هر کجا که فتوا است. چراکه در بحث قضا باید فصل خصومت شود و نمی‌توان در اینجا حکم به تخییر کرد و لذا به دلیل آن نکته‌ای که در مناقشه سوم بود گفته می‌شد که نمی‌توان از باب دعوای مراجعه شده به دو قاضی که با هم اختلاف دارند به کلّ فتوا تعدّی کنیم. چون در دعوا و فصل خصومت باید بریده شود.

این اشکال در اینجا وارد نیست چراکه اینجا بحث قاضی منصوب است و گفته شده است که باید یک قاضی را منصوب کرد و اینکه چه کسی منصوب شود، در جواب گفته شده است که باید بهترین‌ها را منصوب کرد. و از همین حکم می‌توان این‌گونه نتیجه گرفت که ملاک در این انتصاب، می‌تواند در تعیین مفتی برای یک منطقه و جایی هم باشد و درواقع در جایی که قرار است مفتی انتخاب و انتصاب شود حکم می‌شود که بهترین را انتخاب کند.

##### نتیجه

پس در حالت کلی گفته شد که در حکم بین الناس سه احتمال وجود دارد:

الف- مقصود از حکم قضاوت باشد.

ب- مقصود فتوا و افتا باشد.

ج- هر دو

ما می‌گوییم که اگر احتمال دوم و سوم باشد شامل فتوا و بحث ما می‌شود و همچنین اگر احتمال اوّل هم باشد بعید نیست که مناطاً شامل فتوا هم بشود. که دلیل آن در بالا گفته شد و همان‌طور که در مقام قضا باید بهترین‌ها را انتخاب کرد در مقام فتوا هم باید بهترین‌ها را انتخاب کند که این جزء اختیارات امام و حاکم است و این به دلیل نظم حکومتی است که در این دلیل آمده است.

جهت فهم بهتر مطلب این توضیح اینجا لازم به نظر می‌رسد که در جایی که شخص به دو قاضی مراجعه می‌کند و این‌ها برای فصل خصومت دو نظر متفاوت می‌دهند از آنجا که باید این مسئله بریده شود اما حکم به أفقه و أعدل می‌کنند و نمی‌توان حکم به تخییر کرد و لذا چون این ویژگی در این حالت وجود دارد نمی‌توان آن را به فتوا تسرّی داد چراکه در فتوا امکان تخییر هم وجود دارد. ولی در این بحث این اشکال دیگر وجود ندارد چراکه قرار است حاکم، یک قاضی تعیین کند که امام حکم می‌کنند که این قاضی کلّ بایستی اعلم و أفضل باشد. در اینجا اختلاف دو قاضی نیست که گفته شود امکان تخییر وجود ندارد و به همین جهت می‌توان این حالت را به فتوا نیز تسرّی داد و بگوییم که در جایی که قرار است کسی را انتخاب کنید که مسائل شرعی را جواب دهد بایستی بهترین را انتخاب کنید. پس آن نکته‌ای که در روایت عمر ابن حنظله وجود داشت که جلوی تسرّی حکم را به بحث فتوا می‌گرفت در اینجا وجود ندارد.

البته مواردی وجود دارد که برخی از بزرگان معتقدند که حتی در همین روایت عمر ابن حنظله حکم را فتوا می‌دانند که از این جمله مرحوم خوانساری می‌باشند. درحالی‌که ما اصلاً این نظر را نپذیرفته و معتقدیم که اینجا در مقام قضاوت می‌باشد. اما مرحوم خوانساری این روایت را این‌گونه تفسیر می‌کنند که دو نفر که با یکدیگر اختلاف کرده‌اند به دو مجتهد مراجعه کرده و استفتاء کرده و حکم را می‌گیرند و خودشان اختلاف را حل می‌کنند، (این مورد در عصر ما هم بسیار وجود دارد) که این نشان‌دهنده این است که حکم در موارد زیادی به معنای فتوا به کار می‌رود. اگر کسی کلام مرحوم خوانساری بپذیرد حکم در این روایت همان فتوا می‌شود، لکن ما این کلام را قبول نداریم. نظر مرحوم خوانساری در رابطه با حکم قاضی این است که هنگامی که قاضی برای قضاوت نظر می‌دهد این قضا نیست بلکه حکم خداست و تعبیر ایشان هم این است که در جایی که اختلاف به یک شبهه حکمیه بازمی‌گردد معنایی ندارد که بگوییم قاضی حکم می‌کند چراکه جایی خداوند حکم کرده است حکم او جایگاهی ندارد، این حکم خداست و قضاوت یک حکم موضوعی است، مثلاً در جایی که قرار است قیمت‌گذاری صورت بگیرد یا علائم و شواهد و موضوعات و ... محل قضا است اما در جایی که خداوند حکم کرده است حکم او معنا ندارد بلکه فقط بیان حکم خدا می‌کند. که این اصل کلام مرحوم خوانساری است.

پس این یک بحث بود که در حکم بین الناس در عهد مالک اشتر وجود داشت و به‌عنوان دلیل ششم مطرح شد.

#### بحث دوم: وظیفه حاکم منصوب

نکته دیگری که در این عهد وجود دارد این است که ممکن است کسی بگوید که این روایت، وظیفه حاکم منصوب از طرف امام را در انتخاب قاضی یا مفتی تعیین می‌کند به این معنا که اگر شما می‌خواهید کسی را قاضی رسمی یا مفتی قرار بدهی بایستی بهترین‌ها را انتخاب کنی، اما آیا این ملازمه دارد با جایی که کسی نصب خاص به این صورت نشده است؟ بلکه در عصر غیبت است و شخص می‌خواهد تقلید کند، آیا با استناد به این روایت می‌توان حکم کرد که این شخص هم باید به أفضل و اعلم مراجعه کند؟ مشخص نیست، بلکه آنچه در روایت آمده است این است که شخص مالک به‌عنوان نماینده امیرالمؤمنین اگر می‌خواهد یک قاضی رسمی را انتخاب کند و یا عالم و مفتی رسمی را بر حسب اختیاری که دارد انتخاب کند باید بهترین‌ها را انتخاب کند.

اما اگر حاکم مفتی و مرجع را انتخاب نکرده است که مثلاً در زمان غیر معصوم است مانند عصر حاضر که این‌گونه است، و شخصی بخواهد به مفتی مراجعه کند، آیا با توجه به این روایت می‌توان گفت بایستی به بهترین و اعلم مراجعه کند؟ این‌چنین ملازمه این از این روایت فهمیده نمی‌شود.

البته یک نوع اشعاری وجود دارد که وقتی به حاکم حکم می‌شود که بهترین را انتخاب کن، پس شما هم باید به بهترین مراجعه کنید. این‌گونه اشعاری در این روایت وجود دارد اما اینکه ملازمه تامّه‌ای در این روایت وجود داشته باشد قابل‌تصور نیست بلکه شاید اگر این‌گونه باشد که اگر حاکم می‌خواهد یک مرجع و مفتی را انتخاب کند بایستی خیلی دقّت کرده و بهترین را انتخاب کند اما اگر خودِ مردم می‌خواهند به دنبال راه خود و مسئله خود باشند تفاوتی نمی‌کند که به کدام‌یک مراجعه کنند. و درواقع تلازمی در اینجا دیده نمی‌شود.

دقّت شود که در اینجا موارد دیگر مانند حجّت و تعیین و تخییر و ... را بایستی کنار گذاشت چراکه این موارد مربوط به مباحث قبلی است و بحث در اینجا این است که آیا در اینجا از این دلیل لفظی می‌توان استفاده کرد که بایستی به اعلم مراجعه کرده و از او تقلید کرد؟ که در جواب گفته می‌شود که خیر از این عهد مالک اشتر این‌گونه فهمیده می‌شود که اگر حاکم می‌خواهد قاضی یا مفتی تعیین کند بایستی بهترین‌ها را انتخاب کند. اما اگر خودِ شخص به صورت خودجوش می‌خواهد مرجع انتخاب کند شامل این روایت و این مسئله نمی‌شود. البته بعد از اینکه حاکم، قاضی یا مفتی رسمی را تعیین کرد ممکن است بعد از این گفت که در این شرایط حرف این قاضی و مفتی معتبر است و نمی‌توان به دیگری مراجعه کرد. و در شرایطی که حاکم کسی را انتخاب نکرده است این ملازمه وجود ندارد.

#### بحث سوم: تسرّی روایت

البته برخی از احکام را می‌توان تسرّی داد اما در اینجا (مقام عهد مالک اشتر) مقامی است که بحث‌های حکومتی را بیان می‌کند مگر اینکه مسائلی بر خلاف آن ظهور داشته باشد. و لذا تسرّی از این روایت به هر حکمی به نظر بعید می‌رسد.

به‌هرحال این هم بحثی است که ممکن است کسی بگوید که «**إختر الحکم بین النّاس أفضل رعیّتک**» تسرّی می‌کند از حاکمی که می‌خواهد نصب کند به هر کسی که می‌خواهد به فقیهی مراجعه کند، که این هم بحث دیگری است.

جواب این نظر این است که خیر، در اینجا چون قرار است حاکم نصب کند و جایگاهی برای کسی مشخص شود بایستی احتیاط ویژه‌ای در آن اعمال شود و نمی‌توان آن را به هر موردی که می‌خواهد مسئله خود را پیدا کند تسرّی داد، بدون اینکه نصب و رسمیتی در کار باشد.

##### جمع‌بندی

تاکنون سه مطلب گفته شد:

الف) حکم به معنای قضاوت می‌باشد که در اینجا عرض کردیم که علی‌ای حالٍ شامل می‌شود.

ب) بحث أفضلیّت قاضی منصوب را نمی‌توان به أفضلیّت مرجع تسرّی داد

ج) آیا إختر را می‌توان از حاکم به هر مکلّفی تعمیم داد یا خیر؟ که گفته شد در اینجا ویژگی‌ای وجود دارد که احتمال تعمیم وجود نخواهد داشت.

#### بحث چهارم: «إفضل رعیّتک»

این مطلب این‌گونه می‌گوید که در این روایت آمده است «**إفضل رعیّتک**» و این عبارت غیر از «اعلم علما» است. درواقع أفضل به معنای این است که بایستی برترین‌ها را انتخاب کرد.

برترین در اینجا به معنای معدّل مجموع صفات است به این معنا که مجموعه توانایی‌هایی که در شخصی که قرار است به‌عنوان عالم یا مفتی شهر منصوب بشود ملاک است که این غیر از بحث اعلمیت است. پس أفضلیّت با اعلمیت متفاوت است.

بین أفضل و اعلم رابطه عموم و خصوص من وجه برقرار است:

گاهی أفضل همان اعلم است و آن اعلمی است که در عدالت و مهارت‌ها و توانمندی‌ها شخص برتری است.

اما گاهی أفضل غیر اعلم است، یعنی این شخص در فقه و ... اعلم نیست اما درمجموع، معدّل شخصیتی او که گرفته شود از مابقی أفضل است و لو اینکه اعلم فقهی نباشد.

پس نکته چهارم این بود که در اینجا اعلم گفته نشده است بلکه أفضل است و بنابراین به‌طور کامل بر مدّعی که تقدّم اعلم می‌باشد منطبق نمی‌شود. منتهی به مدّعای ما نزدیک است. چراکه مدّعای ما این بود که اعلم بماهوهو ملاک نیست و اگر اعلمیت با أفضلیت در جهات دیگر تعارض پیدا کند می‌گفتیم که در برخی موارد تخییر می‌شود و حتی در برخی موارد بر اعلم مقدّم می‌شود که این حالت به این بحث نزدیک‌تر است اما با این مدّعای مشهور که می‌گویند اعلم ملاک است و نه چیز دیگر، انطباق صد در صد ندارد بلکه در جایی که اعلم از جهات دیگر نیز چیزی کم نداشته باشد بلکه برتر باشد که من‌حیث‌المجموع أفضل شود می‌تواند مشمول این حالت گردد. که این أخصّ از مدّعا است.

#### بحث پنجم: افاده وجوب در صیغه أمر «إختر... النّاس»

نکته و مطلب پنجم در عهد مالک اشتر این است که آیا صیغه أمر در این روایت «**إختر ...النّاس**» مفید وجوب است؟ و اگر مفید وجوب باشد آیا وجوب به‌عنوان اوّلی است و یا به‌عنوان ولایی و حکومتی است؟

ظاهر مسئله این است که هنگامی که امام به مالک اشتر دستور می‌دهند که «**إختر أفضل رعیّتک**» به این معنا است که واجب است این عمل را انجام دهی. و در این شاید تردیدی نباشد که حاکم هنگامی که می‌خواهد انتخاب کند بایستی بهترین‌ها را در امر قضا و احیاناً افتا انتخاب کند و این وجوب دارد.

اما اینکه این وجوب اوّلی و الهی یا ولایتی است و به‌عنوان یک فرمان حکومتی گفته‌اند که این‌گونه انتخاب کن، ظاهر کلام این است که اصل این است که این‌ها حکم الهی اوّلی است و نه ولایی، بنابراین شاید در این جهت نتوان اشکال کرد که کسی بگوید «إختر» در اینجا افاده وجوب نمی‌کند و یا اینکه اگر وجوب دارد وجوب ولایی و حکومتی است. بلکه ظاهر این است که علیرغم اینکه عهد مالک اشتر مشتمل بر یک سری فرمان‌های حکومتی هم می‌باشد اما درعین‌حال شاید اصل اینکه امیرالمؤمنین در فرمانی حکم الهی را بیان کند، محکّم باشد.

البته برخی همچنان در اینجا تردید دارند و معتقدند و لو اینکه اصل، مولویّت است و حکم حکومتی نمی‌باشد بلکه ولایی است، اما در عهد مالک اشتر که فرمان حکومتی است، اصل را باید این گرفت که احکام از فرامین حکومتی می‌باشد مگر اینکه در جایی احراز شود که این حکم غیر حکومتی می‌باشد.

به‌عبارت‌دیگر اشکالی و شبهه‌ای که در اینجا ممکن است وارد باشد این است که: اگرچه ما قائل به اصالة الالهیه در احکام هستیم به این معنا که هر حکمی که گفته می‌شود حکمی است که خداوند می‌گوید نه اینکه فرمان حکومتی باشد، اما در عهد مالک اشتر این اصل شکسته است. که اگر این شبهه را کسی بپذیرد، اصل استدلال فرو می‌ریزد، چراکه امر در انتخاب أفضل رعیت، یک حکم حکومتی است که امام به مالک اشتر داده است و اختیار آن هم به دست حاکم است و لذا حاکم دیگری ممکن ببیند که نمی‌تواند افضل را انتخاب کند و نمی‌کند. مثلاً امیرالمؤمنین خودشان شریح قاضی را در دوران حکومتشان تثبیت کردند با اینکه شریح قاضی احتمالاً أفضل نبوده است و خودِ حضرت هم به او اشکالاتی داشته‌اند، اما مجموع شرایط اقتضاء می‌کرده است که این‌گونه عمل کنند.

بنابراین ممکن است گفته شود که این اصالة الالهیه و اینکه احکام الهی می‌باشد در عهد مالک اشتر قوّت چندانی ندارد.

##### نتیجه

نتیجتاً باز هم دیده می‌شود که دلیل ششم که از عهد مالک اشتر باشد خالی از مناقشه نیست.