



مرکز تحقیقات اسلامی

اصفهان

گامی



الحق
علیه
الصلوة
والسلام

www.

www.

www.

www.

Ghaemiyeh

.com

.org

.net

.ir

مجموعه تتبعات مصلحت نظام

تحقیق و پژوهش‌های علمی و اجتماعی

تحقیق مرکزی مطالعات
و پژوهش‌های علمی و اجتماعی
وزارت علوم، تحقیقات و فناوری



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مجمع تشخیص مصلحت نظام (تحلیل مبانی فقهی و حقوقی)

نویسنده:

مرکز مطالعات و پاسخ گو به شبهات حوزه های علمیه

ناشر چاپی:

مرکز مطالعات و پاسخ گویی به شبهات حوزه های علمیه

ناشر دیجیتال:

مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان

فهرست

۵	فهرست
۷	مجمع تشخیص مصلحت نظام (تحلیل مبانی فقهی و حقوقی)
۷	مشخصات کتاب
۷	اشاره
۱۱	تقدیم به:
۱۳	«فهرست مطالب»
۱۵	پیش گفتار
۱۶	مقدمه
۲۱	فصل اول: جایگاه مصلحت در فقه شیعه و اهل سنت
۲۱	مبحث اول: معنای مصلحت و رابطه آن با ضرورت؟
۲۱	اشاره
۲۱	گفتار اول: تعریف مصلحت
۲۲	گفتار دوم: رابطه مصلحت با ضرورت و ضرر
۲۶	مبحث دوم: مصلحت عنوان اولی یا ثانوی؟
۳۰	مبحث سوم: فر مصلحت در فقه شیعه با مصالح مرسله در فقه عامه؟
۳۰	اشاره
۳۰	گفتار اول: معنای «مصالح مرسله»
۳۲	گفتار دوم: آرای مذاهب مختلف نسبت به مصالح مرسله
۳۲	گفتار سوم: مقایسه مصالح مرسله با مصلحت در فقه شیعه
۳۶	مبحث چهارم: ملاک ها و ضابط های تشخیص مصلحت
۴۴	فصل دوم: قلمرو اختیارات حاکم اسلامی در تشخیص مصلحت
۴۴	مبحث اول: قلمرو اختیارات معصومین (علیهم السلام) در تشخیص مصلحت
۴۴	اشاره
۴۴	گفتار اول: اختیارات معصومین (علیهم السلام) در مقام تشریح قوانین ثابت

۴۷	گفتار دوم: نقش مصلحت در قوانین حکومتی
۶۳	مبحث دوم: قلمرو اختیارات ولی فقیه در تشخیص مصلحت
۶۳	اشاره
۶۳	گفتار اول: انتقال اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) به فقیه جامع الشرائط
۷۵	گفتار دوم: محدوده تشخیص مصلحت در عصر غیبت
۸۱	گفتار سوم: تقدم احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت، بر سایر احکام اسلام
۹۱	گفتار چهارم: مصلحت اندیشی حاکم اسلامی در محدوده «منطقه الفراغ»
۱۰۴	فصل سوم: مبانی حقوقی مجمع تشخیص مصلحت نظام
۱۰۴	مبحث اول: رابطه مجمع تشخیص مصلحت با ولایت فقیه
۱۰۴	اشاره
۱۰۴	گفتار اول: منشأ مشروعیت قانونی مجمع تشخیص مصلحت
۱۰۵	گفتار دوم: الزام آور نبودن مصوبات مجمع برای ولی فقیه
۱۰۵	مبحث دوم: رابطه حقوقی مجمع با قانون اساسی
۱۰۹	مبحث سوم: رابطه حقوقی مجمع با قوه مقننه
۱۰۹	اشاره
۱۰۹	گفتار اول: هم عرض نبودن مجمع با سایر قوای سه گانه
۱۱۱	گفتار دوم: عدم کفایت کارشناسی در قوه مقننه
۱۱۳	گفتار سوم: مدت اعتبار مصوبه های مجمع تشخیص مصلحت
۱۱۵	فهرست منابع
۱۲۲	درباره مرکز

مشخصات کتاب

سرشناسه : هاشمی، حسین

عنوان و نام پدیدآور : مجمع تشخیص مصلحت نظام (تحلیل مبانی فقهی و حقوقی)/ سید حسین هاشمی؛ تهیه کننده مرکز مطالعات و پژوهش های فرهنگی حوزه ی علمیه

مشخصات نشر : قم: حوزه علمیه قم مرکز مطالعات و پژوهشهای فرهنگی، 1381.

مشخصات ظاهری : دوازده، ص 108

شابک : 964-9300-01-95000ریال

یادداشت : Hosein Hashemi. The analysis of religious.

یادداشت : کتابنامه: ص. 108 - 102؛ همچنین به صورت زیرنویس

موضوع : مصالح عمومی (فقه) -- ایران

مجمع تشخیص مصلحت نظام -- جنبه های حقوقی

شناسه افزوده : حوزه علمیه قم. مرکز مطالعات و پژوهشهای فرهنگی

رده بندی کنگره : 1381 3م2ه/BP161/7

رده بندی دیویی : 297/31

شماره کتابشناسی ملی : م 81-36944

ص: 1

اشاره

مجمع تشخیص مصلحت نظام / مؤلف سید حسین هاشمی - قم: حوزه علمیه قم. مرکز مطالعات و پژوهش های فرهنگی، 1381.

دوازده، 109 ص.

5000 ریال 9 - 01 - 9300 - 964:ISBN:

فهرست نویسی براساس اطلاعات فیبا.

کتابنامه: ص. 102 - 109; همچنین به صورت زیرنویس.

1. مصالح عمومی (فقه 9) -- ایران. 2. مجمع تشخیص مصلحت نظام -- جنبه های فقهی و حقوقی. الف. حوزه علمیه قم. مرکز مطالعات و پژوهش های فرهنگی. ب. عنوان.

5ت7ج/161/7 BP

31/297

کتاب خانه ملی ایران 3165 - 81 م

1- تشخیص 2- مصلحت

الف. ب. مرکز مطالعات و پژوهش های فرهنگی حوزه ی علمیه ی قم. ج. عنوان. د. پرسش و پاسخ های تشخیص مصلحت.

کتاب خانه ی ملی ایران

مرکز مطالعات و پژوهش های فرهنگی حوزه ی علمیه

نام کتاب: مجمع تشخیص مصلحت نظام

مؤلف: سید حسین هاشمی

تهیه کننده و ناشر: مرکز مطالعات و پژوهش های فرهنگی حوزه ی علمیه

ویراستار: سید محمد حسن جواهری

حروف چین و صفحه آرا: حسن یوسفی

چاپ اول: تابستان 1381

شمارگان: 3000 نسخه

بها: 5000 ریال

قم، صندوق پستی 4466/37185 تلفن: 7737217

شابک: 8 - 9 - 01 - 9300 - 0964

مراکز پخش:

قم: مدرسه دارالشفاء، فروشگاه مرکز مدیریت حوزه علمیه، تلفن: 4 - 7740971

قم: خ شهدا، ك 19، مرکز مطالعات و پژوهش های فرهنگی حوزه ی علمیه، تلفن: 7737217

قم: انتشارات بنی الزهرا(س)، خ آیت الله مرعشی نجفی، پاساژ قدس، شماره ی 82، تلفن: 7732730

مؤسسه ی فرهنگی دانش و اندیشه ی معاصر، تلفن: 6492300

ص: 3

کلیه ی حقوق چاپ برای ناشر محفوظ است

تقدیم به:

اسوه ی ایمان و پایداری، سرور و سالار شهیدان، حسین بن علی (ع).

او که در کشاکش دشواری ها، تنهارضای خداوند را می جست و دست از پیرایه های این جهان بشست و همو که لاله های عزت و آزادگی را در دل عاشقان رویاند.

ص: 4

پیش گفتار... پنج

مقدمه... نه

فصل اول: جایگاه مصلحت در فقه شیعه و سنت

معنای مصلحت و رابطه آن با ضرورت... 3

تعریف مصلحت... 3

رابطه مصلحت با ضرورت و ضرر... 5

مصلحت عنوان اولی یا ثانوی؟... 9

فر مصلحت در فقه شیعه با مصالح مرسله در فقه عامه... 13

معنای «مصالح مرسله»... 13

آرای مذاهب مختلف نسبت به مصالح مرسله... 15

مقایسه مصالح مرسله با مصلحت در فقه شیعه... 16

ملاكها و ضابطه های تشخیص مصلحت... 20

فصل دوم: قلمرو اختیارات حاکم اسلامی در

تشخیص مصلحت

قلمرو اختیارات معصومین: در تشخیص مصلحت... 27

اختیارات معصومین در مقام تشریح قوانین ثابت... 28

نقش مصلحت در قوانین حکومتی... 32

قلمرو اختیارات ولی فقیه در تشخیص مصلحت... 48

انتقال اختیارات حکومتی معصومین به فقیه جامع الشرائط... 48

محدوده تشخیص مصلحت در عصر غیبت... 60

تقدّم احكام حكومتى مبتنى بر مصلحت، بر ساير احكام اسلام... 66

مصلحت انديشى حاكم اسلامى در محدوده «منطقة الفراغ»... 76

فصل سوم: مباني حقوقى مجمع تشخيص

ص: 6

رابطه مجمع تشخیص مصلحت با ولایت فقیه... 89

منشأ مشروعیت قانونی مجمع تشخیص مصلحت... 89

الزام آور نبودن مصوبات مجمع برای ولی فقیه... 91

رابطه حقوقی مجمع با قانون اساسی... 92

رابطه حقوقی مجمع با قوه مقننه... 95

هم عرض نبودن مجمع با سایر قوای سه گانه... 95

عدم کفایت کارشناسی در قوه مقننه... 97

مدت اعتبار مصوبه های مجمع تشخیص مصلحت... 100

فهرست منابع... 102

پیش گفتار

مصلحت در فقه شیعه از جایگاه ویژه ای برخوردار است به گونه ای که هم بر رفتارهای فردی آدمیان تأثیر می گذارد و هم نظام سیاسی و اجتماعی را شکل می دهد. اکثر فقها در عرصه تراحم احکام و تقدیم اهم بر مهم از این عنصر بهره برده اند. و حضرت امام خمینی (ره) پس از نظام سیاسی نبوی و علوی، برای اولین بار به اجرای گفتمان مصلحت پرداخته جریان مصلحت در نظام ولایتی و جمهوری اسلامی ایران، پاره ای از چالش های معاصر را برانگیخت. برخی از نویسندگان، مصلحت در فقه شیعه را با مصالح مرسله در فقه عامه یکسان پنداشته و دسته دیگری ملاک و ضابطه تشخیص مصلحت را منتفی دانسته اند و گروه سومی میان مصلحت و منفعت گرایی سکولاریسم با مصلحت در فقه شیعه و در چارچوب اهداف شرع خلط نموده اند.

در باب قلمرو اختیارات حاکم اسلامی اعم از معصوم (ع) و فقیه جامع الشرایط در تشخیص مصلحت و نقش آن در قوانین حکومتی نیز پرسش‌هایی مطرح گردیده است طرح قوانین ثابت و متغیر و تمایز احکام اولی و ثانوی و حکومتی و نظریه منطقه الفراء، بخشی از این پرسش‌هاست.

مبانی حقوقی مجمع تشخیص مصلحت نظام و رابطه آن با مصلحت در فقه شیعه از دیگر چالش‌های معاصر است.

حق مطلب آن است که اسلام به عنوان دین جامع، علاوه بر بیان احکام ثابت به احکام متغیر نیز پرداخته و مصالح و مفاسد مادی و معنوی متغیر را مورد عنایت داشته است و مصالح را در راستای اهداف و مقاصد دینی دنبال می‌نماید؛ بدون اینکه گرفتار مصالح مرسله اهل سنت یا مصلحت‌گرایی سکولاریزم گردد.

تحلیل مبانی فقهی و حقوقی مجمع تشخیص مصلحت نظام

کتاب نگاشته محقق گرامی آقای سید حسین هاشمی است که با توجه به چالش‌ها و پرسش‌های فو به تحقیق و تدوین آن پرداخته است. امید آنکه مقبول حق تعالی و ساحت مبارک حضرت ولی عصر (عج) واقع گردد. در پایان از تمامی عزیزانی که در آماده‌سازی این اثر تلاش نموده‌اند، تشکر می‌نمایم. ابتدا از مدیر محترم حوزه علمیه قم و مرکز مطالعات و پژوهش‌های حوزه علمیه حضرت حجت الاسلام والمسلمین سید هاشم حسینی بوشهری و سپس از مدیران مرکز خصوصاً محمد رضا باقرزاده مدیر گروه حقوق و سیاست، سید محمد علی داعی نژاد مسئول دفتر پژوهشی، و آقای حمید کریمی مسئول طرح‌های پژوهشی، سید مصطفی آل‌غفور مسئول اداری - مالی مرکز.

عبدالحسین خسروپناه

جانشین مرکز مطالعات و پژوهش‌های فرهنگی حوزه علمی

مصادف با 28 صفرالمکرم 1423

سالروز رحلت حضرت رسول اکرم (ص) و شهادت حضرت امام حسن مجتبی (ع)

مقدمه

انقلاب شکوهمند مردم مسلمان ایران به رهبری حضرت امام خمینی (قدس سره)، در حالی پای به عرصه جامعه جهانی گذاشت که بشریت، قرن‌ها دین و معنویت را از یاد برده، در دنیا و خواش‌های

ص: 8

نفسانی غر شده بود. در چنین فضایی، انتظار تأسیس حکومتی کاملاً مبتنی بر دین و در عین حال مردمی؛ افسانه ای بیش نبود و حتی مسلمانان نیز تحقق چنین حکومتی را باور نداشتند.

انقلاب اسلامی ایران به تأسیس حکومتی دینی انجامید که برای جهان اسلام تجربه ای نو به شمار می رفت.

در باور شیعه، پس از پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه وآله) حضرت علی (علیه السلام) به فرمان خداوند و از طریق تصریح پیامبر (صلی الله علیه وآله) به امامت منصوب شد و پس از او، یازده فرزند پاکش به جانشینی رسول خدا مفتخر گردیده اند و در عصر غیبت نیز فقیهان جامع الشرایط عهده دار مقام رهبری جامعه می باشند؛ و از این رو پس از تأسیس انقلاب اسلامی ایران، تفکر سازمان یافته حکومت دینی، به تدوین قانون اساسی و قوانین عادی بر اساس فقه شیعه و هم سو با آن منجر شد؛ فقهی که مهم ترین منابع آن، کتاب، سنت و عقل است.

در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که میثا انقلاب اسلامی ایران محسوب می شود، نهادهای گوناگونی از جمله مجمع تشخیص مصلحت نظام در شرایط خاص و با فلسفه ویژه ای بروز و ظهور کرد.

تشکیل این نهاد نوپا آن گاه ضروری جلوه نمود که شورای نگهبان، مصوبات مجلس شورای اسلامی را بر اساس وظیفه ای که قانون اساسی به عهده این شورا گذارده بود، در صورت مغایرت با شرع و یا قانون اساسی، از اعتبار قانونی ساقط می کرد و مجلس نیز برخی از این مصوبات را که خلاف شرع یا قانون اساسی اعلام می شد، به دلایلی، در راستای مصلحت یا ضرورت جامعه ارزیابی می کرد؛ در چنین شرایطی، شورای نگهبان نیز وظیفه خود را تنها انطباق مصوبات مجلس با شرع و قانون اساسی می دانست و نه بیش از آن؛ در نتیجه برای حلّ این مشکل، حضرت امام خمینی (قدس سره) دستور تشکیل نهادی به نام «مجمع تشخیص مصلحت» را صادر کرد که در بازنگری قانون اساسی در سال 1368، در اصل 112 رسمیت یافت.

تشکیل این نهاد موجب ابهام هایی از نظر شرعی و قانونی گردید؛ زیرا از طرفی در فقه شیعه که تا آن زمان از حکومت منسجمی مانند حکومت جمهوری اسلامی ایران برخوردار نبود، جای گاه «مصلحت» به خوبی تبیین نشده بود و همواره این ابهام وجود داشت که آیا این نهاد همان «مصلح مرسله» است که در میان برخی از مذاهب اهل سنت، منبع استنباط احکام است یا خیر؟ و از نظر مبانی حقوقی نیز درباره چگونگی روابط حقوقی حاکم میان این مجمع و سایر نهادهای مرتبط با آن، مانند: ولی فقیه، قانون اساسی و قوه مقننه، ابهام هایی وجود داشت.

نوشتار حاضر در صدد بررسی مبانی فقهی و حقوقی این نهاد، در محدوده پرسش های عمده ای است که در این زمینه وجود دارد؛ بدین جهت، در سه فصل، موضوع یاد شده را مورد بررسی قرار داده ایم.

در فصل اول، جایگاه مصلحت را در فقه شیعه بحث کرده، در یک بررسی تطبیقی، به تبیین تفاوت میان «مصلحت» در فقه شیعه و «مصلح مرسله» در فقه اهل سنت پرداخته ایم، و نیز بحث درباره این مسئله که ملاک ها و ضابطه های تشخیص مصلحت چیست؟

در فصل دوم، این مسئله را بررسی کرده ایم که اساساً قلمرو اختیارات حاکم اسلامی در تشخیص مصلحت، تا کجاست؟ در بررسی این موضوع، ابتدا به قلمرو اختیارات معصومین (علیهم السلام)، به عنوان حاکم اسلامی، و سپس به قلمرو اختیارات ولی فقیه در تشخیص مصلحت پرداخته ایم. و بدیهی است که در این بحث، ابتدا باید اصل انتقال اختیارات حکومتی امامان معصوم (علیهم السلام) به فقیه جامع الشرایط در عصر غیبت، اثبات گردد، آن گاه محدوده اختیاراتی که جهت مصلحت اندیشی به آنان منتقل شده، بررسی شود. در این باره، دیدگاه های گوناگون را طرح و هر يك را نقد و بررسی کرده ایم.

در فصل سوم، که به بررسی مبانی حقوقی مجمع تشخیص مصلحت اختصاص دارد، به بحث درباره چگونگی رابطه میان مجمع تشخیص مصلحت با ولایت فقیه، قانون اساسی و قوه مقننه پرداخته ایم.

در مبحث اول از این فصل، با توجه به پذیرش اصل ولایت مطلقه فقیه، منشأ مشروعیت قانونی مجمع و میزان الزام آور بودن مصوبات آن برای ولی فقیه، بررسی شده است و در مبحث دوم که به تبیین رابطه حقوقی مجمع با قانون اساسی اختصاص دارد، به بررسی این مسئله مهم پرداخته ایم که آیا مصوبات مجمع می تواند فراتر از قانون اساسی باشد یا خیر؟ و در مبحث سوم که به رابطه حقوقی مجمع و قوه مقننه اختصاص دارد، این مسئله را بررسی کرده ایم که آیا مجمع، در عرض قوه مقننه است تا قوه قانون گذاری محسوب شود یا خیر؟ و آیا اساساً کارشناسی قوه مقننه برای تشخیص مصلحت کفایت نمی کند و در نهایت آیا قوه مقننه می تواند، پس از گذشت مدتی، قانونی مغایر با مصوبات مجمع، وضع نماید؟

در پایان، ذکر این نکته ضروری است که نویسنده مدعی نیست آنچه در این نوشتار آمده، از نظر فقهی و حقوقی غیر قابل نقد است؛ از این رو، هرگونه نقد منصفانه را بر دیده منت نهاد، ارج می نهیم.

امید است آنچه در ضمیر داشته ایم و آنچه در ظاهر آورده ایم، مقبول درگاه خداوند متعال قرار گیرد.

«أَنَّ وَلِيَّ التَّوْفِيقِ»

«وَالسَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَعَلَىٰ مَنْ اتَّبَعَ الذِّكْرَ»

سید حسین هاشمی

فصل اول: جایگاه مصلحت در فقه شیعه و اهل سنت

پرسش های اساسی:

1. معنای مصلحت و رابطه آن با ضرورت چیست؟
2. مصلحت عنوان اولی است یا ثانوی؟
3. فر مصلحت در فقه شیعه و مصالح مرسله در فقه اهل سنت چیست؟
4. ملاك ها و ضابطه های تشخیص مصلحت چیست؟

ص: 11

اشاره

قبل از ورود به اصل بحث، ارائه تعریفی از مصلحت لازم است تا مشخص شود، که آیا مقصود از «مصلحت» همان «ضرورت» است یا چیزی متفاوت با آن؟

گفتار اول: تعریف مصلحت

در معنای مصلحت و تعریف آن اتفاق نظر وجود ندارد. برخی از فقهای شیعه در تعریف مصلحت گفته اند:

مصلحت عبارت است از آنچه که با مقاصد انسان در امور دنیوی یا اخروی و یا هر دو، موافق بوده، و نتیجه آن به دست آوردن منفعت یا دفع ضرری باشد. (1)

مرحوم شهید بهشتی، در معنای مصلحت می گوید:

مصلحت، کلمه ای است کلی و دارای معنایی بسیار وسیع... به این ترتیب حکومت مصلحت نیز انواع گوناگون پیدا می کند. عالی ترین حکومت از این نوع آن است که اساس آن مراعات مصالح مادی و معنوی، اخلاقی و دینی، برای همه افراد، همه طبقات، همه ملت ها و همه نژادها در همه نسل ها و زمان ها باشد. (2)

غزالی، از دانشمندان مشهور اهل سنت، در تعریف مصلحت می گوید:

مصلحت، در اصل (از نظر لغوی) عبارت است از جلب منفعت و دفع ضرر، ولی این مفهوم منظور ما نیست؛ زیرا جلب منفعت و دفع ضرر از مقاصد خلق است و مراد ما از مصلحت، تأمین مقصود و هدف شرع است، و مقصود شرع نسبت به خلق پنج امر است: حفظ دین، جان، عقل، نسل و اموال؛ پس آنچه در جهت حفظ این اصول پنج گانه باشد، مصلحت و آنچه موجب تقویت آن ها باشد، مفسده نامیده می شود. (3)

نجم الدین طوفی، یکی از عالمان حنبلی و معاصر با علامه حلی، در تعریف مصلحت می گوید:

ص: 13

1- . شیخ جعفر حلی (محقق)، معارج الاصول، ص 221: «المصلحة هی ما یوافق الانسان فی مقاصده لدنیاه او لآخرته او لهما و حاصله تحصیل منفعة او دفع مضرة.»

2- 1- حکومت در اسلام، ص 34.

3- . محمد ابوحامد غزالی، المستصفی، ج 1، ص 174.

مصلحت در مورد هر چیز، مناسب ترین وضعی است که آن چیز با توجه به غرض و غایت خود ممکن است داشته باشد؛ مثلاً مصلحت در شمشیر، تأمین حداکثر کارآیی آن در برندگی و رزم است. (1)

با وجود اختلاف نظر، نقطه اشتراك در تعريف مصلحت این است که در معنای آن، هم به جنبه «دنیوی» توجه شده است و هم به جنبه «دینی و اخروی» و این نکته در کلام مولای متقیان، حضرت علی (علیه السلام) نیز مشهود است. (2) و حتی آن حضرت بر تقدّم مصالح دینی بر مصالح دنیوی، تأکید می کردند. (3) که توجه به این مسئله در مباحث آینده بسیار مفید خواهد بود.

بنابراین، در يك تعريف نسبتاً جامع از مصلحت در امور حکومتی، می توان گفت:

مصلحت عبارت است از تدبیری که دولت اسلامی به منظور رعایت منافع معنوی و مادی جامعه اسلامی و در راستای اهداف شرع مقدّس، اتخاذ می کند.

گفتار دوم: رابطه مصلحت با ضرورت و ضرر

پرسش اساسی در این باره آن است که آیا «مصلحت» با عنوان هایی مانند «ضرورت» (اضطرار) و «ضرر» مترادف است یا عنوانی مستقل و متفاوت با آن ها است؟

برای پاسخ به این پرسش، ابتدا لازم است معنای «ضرر» و «ضرورت» مشخص شود. حضرت امام خمینی (قدس سره) در تعريف «ضرر» می فرماید:

مفهوم ضرر نزد عرف عبارت است از وارد کردن نقصی بر مال یا جان. (4)

برخی دیگر از فقها، در تعريف ضرر گفته اند:

ضرر، عبارت است از نقص مالی، بدنی، عقلی و یا روحی. (5)

بنا بر تعريف دوم، «صدمه های روحی» و «خسارت های معنوی» نیز مشمول ضرر است، ولی در این مسئله، هم در حقو موضوعه کشورها - از جمله حقو ایران - و هم از نظر فقهی، اتفاقاً وجود ندارد.

برخی از فقها بر این عقیده اند که از نظر عرف، کتاب و سنت، واژه ضرر در موارد ضربات روحی ناشی از هتك حیثیت استعمال نمی شود. (6)

در حقو ایران، بر اساس بند 2 از ماده 9 قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب سال 1335، و نیز بر اساس قانون مسؤولیت مدنی، مصوب 1339، ضرر و زیان معنوی، یعنی کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص، یا صدمات روحی، قابل مطالبه و جبران بود اما در ماده 9 قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب 1378، این بند حذف گردید.

علاوه بر عرف کنونی، در تاریخ سیاسی اسلام نیز مواردی به چشم می خورد که حاکی از به رسمیت شناختن ضرر معنوی است؛ برای نمونه؛ وقتی مکه فتح شد و خالد بن ولید، بر خلاف مأموریت پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه وآله) با قبيله «بنی جذیمه بن عامر»

جنگید، پیامبر (صلی الله علیه وآله) بلافاصله حضرت علی (علیه السلام) را برای دلجویی و جبران خسارت؛ به آنجا فرستاد و امیر مؤمنان (علیه السلام) برای جبران

ص: 14

-
- 1- . نجم الدین ابو ربیع سلیمان بن عبدالقوی الطوفی، شرح بر اربعین نووی، به نقل از: دکتر محمد علی موحدی، نجم الدین طوفی و نظر تهورآمیز او در مورد نصّ شرعی و مصلحت اجتماعی، مجله کانون وکلا شماره 116 و 117، سال 23، بهار و تابستان 1350.
 - 2- . نهج البلاغه، ترجمه دکتر سید جعفر شهیدی، خطبه شماره 212، ص 245: «... و المصلحة فی الدین و الدنیا غیر المفسدة...».
 - 3- . نهج البلاغه، ترجمه شیخ علی نقی فیض الاسلام، کلمات قصار، شماره 103، ص 1135: «لا یترک الناس شیئا من امر دینهم لاستصلاح دنیاهم الا فتح الله علیهم ما هو اضرّ منه».
 - 4- . امام خمینی (قدس سره)، تهذیب الاصول، ج 3، ص 92.
 - 5- . سید ابوالقاسم خویی، مصباح الاصول، ج 2، ص 217.
 - 6- . تهذیب الاصول، پیشین، ج 3، ص 93.

خسارت؛ ضررهای معنوی و روحی را نیز در نظر گرفته، به کسانی که از حملات خالد بن ولید ترسیده بودند، مبلغی پرداخت کرد و آن گاه که پیامبر (صلی الله علیه و آله) از رفتار عادلانه امیر مؤمنان (علیه السلام) آگاه شد، ایشان را ستود. (1)

اما در مورد صد ضرر بر «منافع ممکن الحصول» و قابل مطالبه بودن آن در حقوق ایران، اتفاق نظر وجود دارد و از دیدگاه فقهی نیز این نظریه قابل تأیید است، به ویژه در منافع ممکن الحصولی که استیفا شده و به ناحق استفاده شده باشد. (منافع مستوفاة).

برخی بر این باورند که در مقابل مفهوم «ضرر»، مفهوم «نفع» قرار دارد، به عبارت دیگر، بر «عدم النفع» هم ضرر صد می کند. (2)

نجم الدین طوفی از علمای حنبلی، نیز «ضرر» را در مقابل «مصلحت» و این دو را نقیض هم می داند و به همین دلیل معتقد است که اقتضای قاعده لاضرر، رعایت مصالح و مفاسد است؛ زیرا ضرر به معنای مفسده می باشد، پس هر گاه شرع، مفسده را نفی کند؛ لازمه اش اثبات نفع است که همان مصلحت می باشد؛ چون این دو «نقیض» یکدیگرند و واسطه ای میان آن ها نیست. (3)

سید محمد تقی حکیم، در پاسخ به این دیدگاه، می گوید: ضرر و مصلحت از قبیل «ضدین» است و نه متناقضین، تا نفی یکی موجب اثبات دیگری باشد؛ بنابراین، از طریق نفی ضرر نمی توان مصلحت را اثبات کرد. (4)

در تعریف «ضرورت» گفته اند:

عذری است که به موجب آن، ارتکاب پاره ای از امور ممنوعه مجاز است؛ مانند کسی که گرسنه و در شرف هلاکت است که می تواند از مال غیر بدون اجازه او به قدر سدّ جوع بردارد. (5)

بنابراین، می توان گفت:

«ضرورت» عبارت است از: پدید آمدن نیاز شدید در برابر شرایطی که موجب بروز خطر و ضرر بر جان، مال، ناموس و حیثیت فرد یا جامعه باشد، خواه ضرر مورد نظر، مادی باشد یا معنوی، و خواه فعلیت داشته باشد (ضرر بالفعل) و یا امکان ایجاد آن باشد (ضرر بالقوه).

این چنین تعریفی برای «ضرورت»، آن را به مفهوم «مصلحت» نزدیک می کند؛ زیرا در عدم رعایت مصلحت نیز در واقع نوعی «ضرر بالقوه» نهفته است که از آن به «مصلحت ملزمه» تعبیر می شود. در کلام برخی از فقها نیز واژه مصلحت به معنای ضرورت به کار رفته است. (6)

اما در پاره ای موارد، واژه مصلحت، متفاوت با ضرورت استعمال شده است و در واقع مصلحت در این معنا، مرتبه ای است خفیف تر که هنوز به حدّ ضرورت نرسیده، از دست دادن آن ضرری را در پی نخواهد داشت، اگر چه موجب محرومیت از منفعتی خواهد شد.

ص: 15

1-3. فراهایی از تاریخ پیامبر اسلام، ص 453.

2-1- ترمینولوژی حقوق، ص 415.

- 3- . رسالة الطوفى، ص 91، به نقل از: الاصول العامة للفقہ المقارن، سيد محمد تقى حكيم، مؤسسة آل البيت (عليهم السلام)، قم، چاپ دوم، ص 391.
- 4- . همان، ص 392.
- 5- . محمد جعفر جعفرى لنگرودى، ترمينولوژى حقو، ص 416.
- 6- . ملا احمد اردبيلى (مقدس)، مجمع الفائدة و البرهان فى شرح ارشاد الاذهان، ج 12، مؤسسة النشر الاسلامى، قم، 1417 هـ، ص 23: «... و اقتضاء المصلحة له بحيث يكون ضرورياً...».

بنابراین، تشخیص مصلحت در تعریف اول، به معنای تشخیص ضرورت است که با «احکام ثانویه» تناسب دارد و در آن، گستره اختیارات ولی امر و نهادهای مرتبط با وی، به وضعیت های اضطراری و نیازهای غیر قابل اجتناب جامعه محدود خواهد بود؛(1) اما بر اساس تعریف دوم، دایره اختیارات نهاد تشخیص مصلحت، گسترده تر خواهد بود؛ یعنی با وجود عدم تحقق ضرورت و صرفاً بدین جهت که اعمال چنین اختیاری پیشرفت جامعه اسلامی را در پی خواهد داشت، می توان به عمل مورد نظر فرمان داده، و یا از آن نهی کرد؛ یعنی همان هدفی که به تأسیس مجمع تشخیص مصلحت انجامید؛ مثلاً برای آسایش و راحتی مردم - بدون این که به حد اضطرار رسیده، یا موجب ضرری باشد - به تخریب ساختمان های مسکونی در مسیر خیابان کشی، اقدام گردد.(2)

البته بدیهی است که در این فرض، ضرورت فعلی وجود ندارد، ولی نوعاً این گونه موارد در آینده به اضطرار، عسر و حرج و یا ضرر منجر می گردد و چه بسا خسارت وارد در آینده به مراتب بیشتر باشد (ضرر بالقوه).

خلاصه جواب این که: «مصلحت» به دو معنا به کار رفته است؛ در یک معنا مترادف با «ضرورت» و در معنای دیگر، وسیع تر از آن، و آنچه فقها در آن اختلاف نظر دارند، همین معنای دوم است. در این باره، در بحث های آینده به تفصیل سخن خواهیم گفت.

مبحث دوم: مصلحت عنوان اولی یا ثانوی؟

پرسش اساسی این است که آیا «مصلحت» از دیدگاه فقهی یک «عنوان اولی» است یا مانند «عسر»، «حرج» و «ضرر» «عنوانی ثانوی» و یا هیچ کدام؟

همان گونه که در مبحث قبل بیان شد، «مصلحت» به دو معنا به کار رفته است؛ در معنای اول که مترادف با ضرورت است، از احکام ثانویه به شمار می رود، که در این صورت هیچ گونه اختلاف نظری وجود ندارد.(3)

اما مصلحت به معنای دوم، در احکام ثانویه متعارف در فقه، از قبیل: ضرورت، عسر و حرج، داخل نیست، بلکه خود عنوانی مستقل است. بررسی این موضوع نیاز به توضیح بیشتری دارد.

از ویژگی های احکام اولیه این است که «ثابت» و تغییر ناپذیرند زیرا بر اساس مصالح کلی و دائمی وضع گردیده اند.

با توجه به ویژگی احکام اولیه، یعنی ثابت و تغییرناپذیر بودن آن ها، مصلحت که بر مبنای حکم حکومتی است، نمی تواند از احکام اولیه به شمار آید؛ زیرا احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت، محدود و مشروط به بقای مصلحت است (مادام المصلحة) و به محض آن که مصلحت از بین رود، حکم حکومتی نیز از درجه اعتبار ساقط می شود.(4)

ص: 16

1- محمد تقی مصباح یزدی، پرسش ها و پاسخ ها (ولایت فقیه، خبرگان)، ج 2، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی، چاپ اول، پاییز 77، ص 39.

2- همان، ص 40.

3- حضرت امام خمینی (قدس سره) نیز در برخی موارد واژه «مصلحت» را به معنای احکام ثانویه به کار برده است؛ برای نمونه ر.ک: صحیفه نور، ج 17، انتشارات سهامی چاپخانه وزارت ارشاد اسلامی، بهمن 61، ص 160 به بعد، بیانات امام در جمع نمایندگان مجلس

شورای اسلامی، 4/11/61.

4- . علامه سید محمد حسین طباطبائی، المیزان فی تفسیر القرآن، ج 4، دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ چهارم، 1362 ص 129.

از سوی دیگر، از ویژگی های حکم ثانوی این است که به صورت عَرَضی و در مواردی خاص، بر اموری عارض می شود که به حکم سابق محکوم بوده، و به صورت موقت، به دلیل پدید آمدن حالت جدید از قبیل حالت ضرورت، حکمی جدید پیدا کرده است. (1)

البته نفس «جعل ولایت» (2) در تمام موارد، حتی در موارد اختیارات حکومتی، یک حکم شرعی اولی است (3) و به تعبیر حضرت امام خمینی (قدس سره):

حکومت که شعبه ای از ولایت مطلقه رسول الله (صلی الله علیه وآله) است، یکی از احکام اولیه اسلام است. (4)

اما توجه به این نکته ضروری است که اگر چه نفس جعل اختیارات حکومتی برای فقیه، از احکام اولیه است و غیر قابل تغییر، ولی این امر مانع نمی شود احکام حکومتی که از طرف حاکم اسلامی صادر می شود، موقتی و قابل تغییر باشد.

بنابراین، نمی توان گفت: احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت لزوماً، از احکام اولیه است؛ زیرا، چنان که قبلاً نیز گذشت «مصلحت» به دو معنا به کار رفته است؛ در معنای اول که مترادف با ضرر و ضرورت است، هر گاه مصلحت ناشی از حکم حکومتی در حدی از لزوم باشد که به ضرورت و اضطرار منجر شود، در این صورت حکم حکومتی از جمله «احکام ثانویه» محسوب می گردد، و در صورتی که مصلحت ناشی از حکم حکومتی، به حد ضرورت و یا سایر عنوان های ثانویه نرسیده باشد (معنای دوم از مصلحت) - چنان که همین معنا از مصلحت مورد بحث ماست - حکم حکومتی مبتنی بر مصلحت، نه در عنوانی از عناوین معروف احکام ثانویه داخل خواهد بود و نه در احکام اولیه، بلکه خود در عرض این دو عنوان، «عنوانی مستقل» است.

برخی از صاحب نظران درباره تفاوت احکام حکومتی و احکام ثانویه، چنین آورده اند:

احکام حکومتی به مقرراتی گفته می شود که از سوی مسؤولین کشور برای برقراری نظم و تأمین مصلحت عمومی صادر می گردد که اگر تداوم نسبی داشته باشد و رسمیت پیدا کند، از احکام اولیه به شمار می رود. این گونه احکام در رابطه با «حوادث واقعه» یا «مصلح مقتضیه» هستند و هم چنین از احکام متغیره هستند که به شرایط زمان بستگی دارند و قابل تغییرند،...

و هرگونه حکمی که در رابطه با رخدادی گذرا، یا به جهت رفع غائله و پیش آمدی صادر می گردد، مانند فتوای تنباکو و مانند آن که جنبه رسمیت و قانونی پیدا نمی کند و با رفع غائله خود به خود ملغی می گردد، از احکام ثانویه خواهد بود که با پایان یافتن مقتضی آن، حکم صادر شده نیز پایان می یابد. (5)

اما به اعتقاد برخی از فقیهان معاصر:

احکام ثانویه، در عناوینی چون: ضرر، عسر و حرج و امثال آن منحصر نیست. (6)

ص: 17

1- . عنوانی که در موضوع يك حکم شرعی مورد نظر است گاه ثابت است، با قطع نظر از عوارض و پدیده هایی که موجب تغییر احکام می شود؛ چنین عنوانی را «عنوان اولی» و حکم ناشی از آن را «حکم اولی» نامند. گاه يك عنوان با توجه به عوارض و پدیده های متعلق به آن که موجب تغییر حکم می شود، مورد نظر است، چنین عنوانی را «عنوان ثانوی» گویند؛ مثلاً خوردن گوشت حیوان مردار به عنوان اولی

- حرام است، ولی در شرایط اضطراری که خطر جانی در پی داشته باشد، به عنوان ثانوی حلال است. (ر.ک: ناصر مکارم شیرازی، انوار الفقاهة، ج 1، مدرسه امیرالمؤمنین، قم، چاپ دوم، 1413، ص 540).
- 2- . مقصود از «جعل ولایت»، اصل انتصاب فقیه به مقام ولایت و حاکمیت دینی است.
- 3- . جوادی آملی، ولایت فقیه، مرکز نشر فرهنگی رجاء، چاپ اول، زمستان 1367، ص 88.
- 4- . نامه امام (قدس سره) در پاسخ به رئیس جمهور محترم وقت، به نقل از: روزنامه جمهوری اسلامی، شنبه 19 دی 1366، شماره 2501، سال نهم.
- 5- . محمد هادی معرفت، ولایت فقیه، مؤسسه فرهنگی انتشاراتی التمهید، قم، چاپ دوم، 1377 ش، ص 174.
- 6- . انوار الفقاهة، پیشین، ص 541.

در این صورت، می توان مصلحت به معنای دوم را نیز داخل در یکی از عناوین ثانویه به معنای عام آن دانست؛ یعنی مصلحت اندیشی در مسائل حکومتی به نوعی به عنوان های ثانوی از قبیل: قاعده ضرر، ضرورت و یا قاعده اهم و مهم، و امثال آن، بازگشت می کند. بنابراین نظریه، «مصلحت»، عنوان مستقلی نخواهد بود و حدود اختیارات حاکم اسلامی نیز در محدوده اجرای احکام اولیه و ثانویه (به معنای عام آن) محصور خواهد شد. (1)

اما هم چنان مصادیق و مواردی از مصلحت وجود دارد که تحت عنوان های ثانوی نمی گنجد؛ مثلا در مواردی که هیچ گونه ضرر و یا ضرورتی وجود ندارد و یا از موارد تزام حق و احکام هم نیست تا بحث اهم و مهم مطرح باشد؛ در این گونه موارد، پرسش مهم این است که آیا احکام حکومتی موقتی مبتنی بر مصلحت بر احکام اولیه اسلام مقدم است و در این صورت، علت تقدّم آن چیست؟ در فصل بعد، به تفصیل درباره این مسئله اساسی سخن خواهیم گفت.

مبحث سوم: فر مصلحت در فقه شیعه با مصالح مرسله در فقه عامه؟

اشاره

از دیدگاه برخی از مذاهب اهل سنت و در رأس آن ها مذهب مالکی، «مصالح مرسله» به عنوان یکی از منابع استنباط و اجتهاد، به رسمیت شناخته شده است. تأسیس نهاد مجمع تشخیص مصلحت در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، این سؤال را برانگیخته که نهاد تشخیص مصلحت، با توجه به مبانی آن در فقه شیعه، با مصالح مرسله چه تفاوتی دارد؟

گفتار اول: معنای «مصالح مرسله»

برای پاسخ به این پرسش، لازم است معنای مصالح مرسله از دیدگاه فقه اهل سنت روشن گردد. بر اساس نظریه برخی از علمای اهل سنت، مصالح، به سه گونه تقسیم بندی می شود:

الف - مصالحی که شارع به معتبر بودن آن ها تصریح نموده است؛ مثلا قصاص را برای مصلحت حفظ نفس مقرر کرده است؛

ب - مصالحی که شارع به غیر معتبر بودن آن ها تصریح نموده است؛ مانند تصریح شارع به عدم اعتبار معاملات ناشی از ربا؛

ج - مصالح مرسله، یعنی مصالحی که شارع نه به اعتبار آن تصریح کرده باشد و نه به الغای آن؛

بدین جهت در تعریف آن گفته اند:

مصالح مرسله عبارت است از اوصافی که با تصرفات و اهداف شرع هماهنگی دارد، ولی دلیل معین شرعی نسبت به اعتبار یا عدم اعتبار آن وجود نداشته باشد و ارتباط حکم با آن ها، موجب جلب مصلحت یا دفع مفسده از مردم است. (2)

«مصالح مرسله»، خود از نظر درجه اهمیت بر سه نوع است:

1. «مصالح ضروریه»؛ یعنی مصالحی که حیات انسان ها و قوام و بقای جامعه اسلامی بر آن ها متوقف است به گونه ای که عدم توجه به این مصالح موجب «اختلال نظام» و هرج و مرج می گردد؛

2. «مصالح حاجیه»؛ یعنی مصالح مربوط به آن دسته از نیازهایی که به منظور «رفع مشقت و حرج» در نظر گرفته می شوند، اگر چه عدم مراعات آن ها موجب اختلال نظام نگردد و بتوان با تحمل نوعی مشقت، از آن ها چشم پوشید؛

ص: 18

1- . همان، ص 549 - 551.

2- . وهبه زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ج 4، دار الفکر، دمشق، چاپ چهارم، 1418، ص 2861.

3. «مصالح تحسینیّه یا کمالیّه»؛ یعنی مصالحتی که عدم مراعات آن ها نه موجب اختلال نظام اسلامی است و نه موجب مشقّت و حرج، بلکه صرفاً به منظور حفظ مکارم اخلاص و آداب پسندیده مقرر می گردد؛ مانند: میانه روی و اعتدال در امور زندگی و قناعت در امر معاش. (1)

گفتار دوم: آرای مذاهب مختلف نسبت به مصالح مرسله

برخی از مذاهب اسلامی، مانند مذهب «شافعیه»، مصالح مرسله را به معنایی که گذشت، مطلقاً نفی کرده اند.

«آمدی» از فقهای اهل سنت، معتقد است که «حنفیه» نیز مانند شافعیه، بر عدم اعتبار مصالح مرسله اتقاً نظر دارند. (2) اما با وجود انتساب عدم اعتقاد حنفیه به مصالح مرسله، بعضی بر این عقیده اند که حنفیه نیز آن را معتبر می دانند. (3)

پاره ای دیگر از مذاهب اسلامی مصالح مرسله را مطلقاً حجت می دانند. «مالکیه» از عمده ترین طرفداران این نظریه اند. (4)

«حنابله» نیز مانند مالکیه، مصالح مرسله را حجت می دانند، اگر چه بین آنان از جهت اختصاص مصالح مرسله به امور ضروری و عدم اختصاص آن، اختلاف نظر وجود دارد. (5)

گروهی دیگر نیز به صورت مشروط، نظریه مصالح مرسله را پذیرفته اند؛ از جمله طرفداران این نظریه، «بیضاوی» و «غزالی»، از علمای معروف شافعی، هستند که مصالح مرسله را با سه شرط معتبر و حجت می دانند: 1. مصلحت، برای جامعه «ضروری» باشد؛ 2. مصلحت، برای جامعه «قطعی» باشد و نه احتمالی؛ 3. مصلحت، «کلی و همگانی» باشد نه به نفع جمعی خاص. (6)

گفتار سوم: مقایسه مصالح مرسله با مصلحت در فقه شیعه

برخی بر این عقیده اند که:

با دقت در معنای مصالح مرسله از دیدگاه اهل سنت، می توان تصدیق نمود که نظریه مصالح مرسله با اصول و مبانی شیعه سازگار است؛ زیرا مقصود از «ارسال» این است که دلیل خاصی بر اعتبار و عدم اعتبار آن وجود ندارد نه آن که تحت عموماتی از قبیل عمومات اضطرار و عسر و حرج قرار نمی گیرند؛ (7)

بنابراین، «مصالح ضروریّه» و «مصالح حاجیّه» که از اهم مصالح مرسله به حساب می آیند، در عمومات و اطلاقات ادله «احکام ثانویه» وجود دارند و فقهای شیعه نیز تردیدی در حجّیت و اعتبار عناوین ثانویه ندارند، و اساساً بنای عقلا و عمل آنان به مصالح مرسله، موجب اعتبار شرعی آن است و منعی هم از جانب شارع ثابت نشده است؛ بنابراین؛ عمل به مصالح مرسله عمل به ظنّ غیر معتبر نخواهد بود؛ به علاوه، اگر عمل به مصالح مرسله جایز نباشد، تعیین رهبری

ص: 19

1- سید محمد حسین مرعشی، دیدگاه های نو در امور کیفری، ج 1، نشر میزان، چاپ دوم، تهران، پاییز 76، صص 50-51 و جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقو، و پیشین، ص 575.

2- علی بن محمد آمدی، الاحکام فی اصول الاحکام، ج 4، ص 140 و ج 3، ص 248، به نقل از: محسن جابری عربلو، فرهنگ

اصطلاحات فقه اسلامی، انتشارات امیر کبیر، تهران، چاپ اول، ص 163.

3- . مصادر التشریح، ص 74، به نقل از سید محمدتقی حکیم، الاصول العامة للفقہ المقارن، پیشین، ص 386.

4- . همان.

5- . محمدحسن مرعشی، پیشین، ص 51.

6- . محمد ابو حامد غزالی، المستصفی، ج 1، پیشین، ص 176.

7- . دیدگاه های نو در امور کیفری، ج 1، ص 51.

و تشکیل حکومت و تعیین قوای سه گانه و سایر امور مرتبط با دولت که نص خاصی ندارد، دلیلی بر اعتبار آن ها نخواهد بود و پایه های حکومت متزلزل خواهد شد؛ پس مقصود طرفداران مصالح مرسله این است که باید با «اصول کلی اسلام» هماهنگی داشته باشد. (1)

در تأیید این نظریه می توان گفت: اکثر طرفداران مصالح مرسله، آن را به مواردی محدود کرده اند که مقصود شارع با توجه به کتاب، سنت و اجماع، مراعات گردد و این گونه مصالح دلیل خاص شرعی ندارد، ولی از مجموع قرائن و امارات می توان دریافت که مورد خواست شرع است، اما با این شرط که به کارگیری این مصالح، موجب دفع مشقت و حرجی گردد و از جنس مصالحی باشد که شریعت اسلام آن را معتبر دانسته است، اگر چه دلیل معین بر آن نیست، و این مصالح نباید با اصلی از اصول شرع مخالف باشد. (2)

همان گونه که ملاحظه گردید، مصالح مرسله از دیدگاه برخی از اهل سنت، در صورت التزام به شرایط آن، با اصول مختلف پذیرفته شده در فقه شیعه؛ از قبیل «احکام ثانویه» (به ویژه قاعده نفی عسر و حرج)، «امور حسبیّه» و نظریه «منطقه الفراغ» که بعضی از علمای معاصر شیعه مطرح کرده، (3) با اندک تسامحی قابل انطباق است، و در واقع مصالح مرسله با شرایط یاد شده، چیزی جز همان سبک اجتهادی پذیرفته شده در فقه شیعه یعنی «ردّ فروع و مسائل مستحدثه بر اصول ثابت اسلامی» (4) نیست.

اما در مقابل، برخی دیگر از فقهای اهل سنت از شرایط مطرح شده درباره ی مصالح مرسله عدول کرده اند و بعضی از حنابله، مانند «طوفی»، و مالکیه که عمده ترین طرفداران مصلحت مرسله هستند، بر این باورند که در باب معاملات، «مصالح» موجب تخصیص «نصوص قرآن» و «سنت نبوی» است. (5)

بعضی از فقهای اهل سنت در خصوص قلمرو مصلحت مرسله، تا به آن جا پیش رفته اند که حاکم اسلامی، بر اساس عمل به مصالح مرسله می تواند حتی يك سوّم اّمّت را برای اصلاح دو سوّم دیگر به قتل رساند! (6)

برخی از دانشمندان معروف اهل سنت نیز بر این عقیده اند که خلیفه دوّم، بر مبنای اعتقاد به مصالح مرسله، قیاس و استحسان، عموم نصوص شرعی را با رأی و استنباط شخصی خود تخصیص می زد؛ بر خلاف حضرت علی (علیه السلام) که از اجتهاد شخصی خودداری نموده، و مغایر با کتاب، سنت و نصوص شرعی رفتار نمی کرد. (7)

ص: 20

- 1- . همان، ص 58 - 60.
- 2- . نادیه شریف العمری، اجتهاد الرسول، مؤسسة الرسالة، بیروت، چاپ چهارم، 1408، ص 336 - 337: «هی المصالح التي لم يشهد لها نص معين، لا بالاعتبار ولا بالالغاء وهي ترجع الى حفظ مقصود شرعی علم بالكتاب او السنة او الاجماع الاّ أنها لا يشهد لها اصل معين بالاعتبار و أنّما كونها مقصودة لا بدليل واحد و أنّما بمجموع ادلة و قرائن احوال و تفاریق امارات و من اجل ذلك تسمی مصلحة مرسله؛ فیاخذ بالمصلحة حيث لا نص، بشرط أن يكون في الأخذ بها دفع حرج و...»؛
- 3- . مؤسس نظریه «منطقه الفراغ» مرحوم آیت الله شهید صدر است. برای آگاهی بیشتر، ر.ك: شهید صدر، سید محمد باقر، اقتصادنا، مجمع علمی شهید صدر، چاپ دوم، 1408، ص 722 - 728. (البته درباره این نظریه در فصل بعد به تفصیل بحث خواهیم کرد).
- 4- . در این رابطه، ر.ك: شهید آیت الله مرتضی مطهری، عدل الهی، انتشارات صدرا، چاپ دوم، تهران، 1361، ص 33 - 34 و اسلام و مقتضیات زمان، انتشارات صدرا، تهران، چاپ اول، 1362، ص 133 و علامه طباطبائی، المیزان فی تفسیر القرآن، ج 4، پیشین، ص 127 - 128. (در این باره در فصل آینده به تفصیل سخن خواهیم گفت).

5- . مصادر التشريع، ص 80، به نقل از سيد محمد تقى حكيم، الاصول العامة للفقہ المقارن، پيشين، ص 384. و عبد الجواد علم الهدى، الدليل و الحجة (رسالة فى القياس و الاستحسان و الاجماع و المصالح المرسله)، دبیر خانه كنگره شيخ انصارى، قم، 1373، ص 17.

6- . عبد الحميد بن ابى الحديد معتزلى، شرح نهج البلاغة، ج 10، انتشارات كتابخانه آيت الله مرعشى، قم، 1404، ص 213: «مذهب مالك بن انس العمل على المصالح المرسله و أنه يجوز للإمام أن يقتل ثلث الأمة لإصلاح الثلثين.»

7- . عبد الحميد بن ابى الحديد معتزلى، شرح نهج البلاغة، ج 10، انتشارات كتابخانه آيت الله مرعشى، قم، 1404، ص 213 - 212: «... و أمير المؤمنين كان مقيداً بقيود الشريعة مدفوعاً إلى اتباعها و رفض ما يصلح اعتماده من آراء الحرب و الكيد و التدبير إذا لم يكن للشرع موافقاً فلم تكن قاعدته في خلافته قاعدة غيره ممن لم يلتزم بذلك و لسنا بهذا القول زارين على عمر بن الخطاب و لا ناسبين إليه ما هو منزه عنه و لكنه كان مجتهداً يعمل بالقياس و الاستحسان و المصالح المرسله و يرى تخصيص عمومات النص بالآراء و بالاستنباط من أصول تقتضي خلاف ما يقتضيه عموم النصوص... و لم يكن أمير المؤمنين (عليه السلام) يرى ذلك و كان يقف مع النصوص و الظواهر و لا يتعداها إلى الاجتهاد و الأقيسة و يطبق أمور الدنيا على أمور الدين و يسو الكل مساقاً واحداً و لا يضيع و لا يرفع إلا بالكتاب و النص فاختلفت طريقتاهما في الخلافة و السياسة.»

بنابراین، اهل سنت قلمرو مصالح مرسله را به خوبی مشخص نکرده اند؛ چرا که هر يك تعريفی متفاوت با ديگر تعريف ها ارائه کرده است. (1) از این رو به خوبی می توان علت مخالفت بسیاری از فقهای شیعه را با مصلحت مرسله دریافت.

«سید محمد تقی حکیم»، در يك بررسی علمی و تحقیقی درباره اعتبار مصالح مرسله، نظریه ای معتدل و سازگار با مبانی فقه شیعه عرضه کرده است. وی در این خصوص می گوید:

برای مصالح مرسله تعاریف گوناگونی ارائه گردیده است که در برخی از این تعاریف بدین موضوع تصریح شده است که: مصلحت باید از نصوص و قواعد عمومی اسلام استنباط شده باشد؛ چنان که «دوالیبی» و «نجم الدین طوفی» چنین تعریفی را از مصلحت ارائه نموده اند. مقتضای این تعریف آن است که باید مصالح مرسله را به «سنت» ملحق نمود و اجتهاد در این گونه موارد از قبیل «تنقیح مناط» نوع اول است؛ یعنی: تطبیق کبرای قضیه بر صغرای آن پس از این که صغرای قضیه از راه های معین شده از طرف شارع به دست آمده باشد و در این فرض، لازم نیست که چنین مصلحتی، در شرع، ذاتاً و بخصوصه مورد تصریح واقع شده باشد؛ زیرا در الحاً آن به سنت همین مقدار کافی است که داخل در مفاهیم کلی سنت قرار گیرد...؛ اما بنا بر دیگر تعاریف از مصلحت مرسله، فقط در صورتی، از دیدگاه شیعه، دارای اعتبار است که منشأ مصلحت اندیشی، از طریق «عقل» باشد؛ چرا که در این گونه موارد ممکن است به اعتبار میزان دخالت عقل، از نظر درجه حجیت نیز مختلف باشد؛ بنابراین، اگر فهم مصلحت کاملاً از طریق عقل باشد، در این صورت، از نظر شیعه، دارای حجیت است؛ زیرا در مقابل حکم عقل، دیگر زمینه ای برای سؤال و استفهام وجود ندارد. (2)

با این بیان می توان دریافت که، از دیدگاه ایشان، مصالح مرسله در صورتی معتبر است که خود، منبع مستقل استنباط احکام نباشد، بلکه یا به سنت و یا به حکم عقل بازگشت کند (به حسب اختلاف تعریف ها).

بنابراین، همان طور که برخی نویسندگان اذعان داشته اند، تفاوت اساسی میان مصلحت در فقه شیعه و مصالح مرسله، در این است که مصالح مرسله از منابع استنباط احکام شریعت به شمار می رود، هر چند در احکام حکومتی نیز کاربرد داشته باشد، ولی در فقه شیعه، مصلحت از منابع مستقل استنباط شرعی به حساب نمی آید (مگر آن که به نوعی با حکم عقل یا سنت منطبق باشد)، و تنها در احکام حکومتی به کار می رود؛ (3) در نتیجه حکم مبتنی بر مصالح مرسله، نوعی تشریح و قانون گذاری توسط همه فقها است که از احکام اولیه و ثابت به شمار می رود، ولی حکم مبتنی بر مصلحت، در فقه شیعه، از احکام حکومتی و متغیر است که با انتفای موضوع مصلحت، حکم آن نیز از درجه اعتبار ساقط خواهد شد، و تنها از اختیارات حاکم اسلامی است و نه هر فقیهی.

مبحث چهارم: ملاک ها و ضابط های تشخیص مصلحت

ص: 21

1- ر.ک. سید محمدتقی حکیم، الاصول العامة للفقہ المقارن، پیشین، ص 381 - 384.

2- همان، ص 402.

3- عبد الحسین خسرو پناه، گفتمان مصلحت در پرتو شریعت و حکومت، مؤسسه فرهنگی دانش و اندیشه معاصر، تهران، چاپ اول، زمستان 79، ص 163.

آیا تشخیص مصلحت در نظام اسلامی، ملاک و ضابطه ای عقلایی و منطقی دارد یا هر آنچه که نهاد تشخیص مصلحت (1) لازم دانست، معتبر است، هر چند مبنای صحیحی نداشته باشد؟

علمای شیعه و اهل سنت در این مسئله اتفاق نظر دارند که حاکم اسلامی، باید در مصلحت اندیشی خود ملاک ها و ضابطه هایی «عقلانی» و «منطقی» داشته باشد و نمی تواند بر اساس خواسته ها و «مصلح شخصی» خود و یا بر اساس ضابطه های غیر منطقی عمل نماید.

اما در این باره که «ملاک های عقلانی و صحیح کدام است؟» پاسخ های متنوعی مطرح گردیده که نقطه اشتراك آن ها این است که تشخیص مصلحت باید با روح قوانین اسلام سازگار و با اصول و مبانی شرع هماهنگ باشد و یا لاقفل مخالفت آن با اصول اسلام احراز نشود، اصول یاد شده ممکن است، هر چند بر اثر گوناگونی مذاهب اسلامی، متفاوت باشد، ولی نقطه اتصال تمامی آن در این است که چنین اختیاری را به نوعی به منابع شرع منتسب می دانند؛ بنابراین، هیچ يك از مذاهب اسلامی در تشخیص مصلحت، اصل لزوم ملاک و ضابطه ای را که بر اساس اصول شرع استوار باشد نفی نمی کنند.

شایان ذکر است که در موارد به اصطلاح «امور عامه» ادله شرعی بر این مسئله دلالت دارد که نهاد تشخیص مصلحت باید «مصلح عمومی» را در نظر بگیرد، ولی با توجه به این که در تعریف مصلحت، هم به جنبه دنیوی توجه شده بود و هم به جنبه دینی و اخروی، باید توجه به مصلح عمومی و رعایت مصالح جامعه اسلامی مساوی باشد با رعایت مصالح «مادی و معنوی» جامعه، و این خود در نهایت به معنای توجه به مبانی و اصول شرعی است تا مبدا مصالح مورد نظر، با اصول و اهداف شرع اسلام در تضاد باشد.

اما برخی بر این عقیده اند که پیامبر (صلی الله علیه وآله) و امامان معصوم (علیهم السلام) از این قاعده کلی مستثنی هستند؛ بدین معنی که معصومین (علیهم السلام)، به عنوان حاکم اسلامی، می توانند بدون مراعات مصلحت عمومی در اموال و نفوس مردم تصرف نمایند (حتی در صورتی که برای شخص مالک هم مصلحتی تصور نشود)، اگر چه آنان در عمل از اختیار خود استفاده ننموده اند. (2)

هر چند قائل این نظریه، آن را به شیخ انصاری نسبت داده، و خود نیز ظاهراً به آن اعتقاد دارد. (3)

لکن نظریه یاد شده، بفرض ظهور کلام شیخ در آن، با عقل و نقل سازگاری ندارد؛ زیرا عملی که از مصلحت فردی یا جمعی خالی بوده، صرفاً بر مبنای خواسته های شخصی و نفسانی باشد - آن گونه که این نویسندگان تبیین نمود، صدور آن از امام معصوم (علیه السلام) قبیح و محال است؛ و نسبت دادن آن به معصوم (علیه السلام)، ناخواسته نسبت دادن عملی بیهوده و عبث به او است، در حالی که آنان از انجام اعمالی در حق دیگران که از مصلحت فردی یا جمعی و منشأ عقلانی خالی باشد، منزه اند، اگر چه ممکن است مصلحت و فلسفه برخی از اعمال آنان با عقل ناقص بشری قابل درک نباشد، ولی ثبوتاً و در واقع دارای مصلحت عمومی برای اسلام و جامعه اسلامی است. از آیاتی مانند: «النبی اولی بالمؤمنین من انفسهم» (4) نیز نمی توان چنین استنباط نمود که معصومین (علیهم السلام) می توانند بدون وجود مصلحتی برای اسلام و جامعه اسلامی و یا شخص مالک، مثلاً

ص: 22

1- در باره این مسئله که «نهاد تشخیص مصلحت» از دیدگاه فقه اسلام چه کسی است؟ به زودی توضیح لازم ارائه خواهد شد.

2- احمد آذری قمی، شیخ اعظم انصاری و مسئله ولایت فقیه، انتشارات دبیرخانه کنگره بزرگداشت دوستمین سالگرد میلاد شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول، پاییز 1373، ص 35، 48 و 53؛ برای نمونه در صفحه 48 می گوید: «پیامبر و امام می توانند انسانی را بکشند و

روح او را ازها کنند یا آبروی او را از بین ببرند و تصرفات ملائک در نفوس بندگان زر خرید خود بنمایند، گرچه نه برای شخص او و نه برای عامه ملت ثمری در بر داشته باشد...).

3- . همان، ص 32.

4- . احزاب، آیه 6.

خانه کسی را خراب کنند؛ زیرا پیامبر در مورد اموال و نفوس مردم به گونه ای اختیار برتر دارد که برای خود مردم عمل مزبور جایز و مباح باشد، در حالی که مثلاً- تخریب خانه بدون دلیل و مصلحت، برای صاحب آن به دلیل ارتکاب «اسراف»، حرام است چه رسد به معصوم (علیه السلام)، و یا مثلاً هیچ کس نمی تواند جان خود را بدون وجود مصلحتی در خطر بیندازد تا پیامبر (صلی الله علیه وآله) طبق آیه شریفه، در گرفتن جاننش (بدون مصلحت شخصی یا جمعی) از اولویت برخوردار باشد؛ به علاوه این چه افتخاری است که اختیاری را برای معصومین (علیهم السلام) قائل شویم، ولی نتوانیم حتی يك نمونه از مصادیق استفاده آنان از چنین اختیاری را ارائه کنیم. حاشا که امام معصوم، با وجود تخلُّق به اخلا الهی، عملی را در حق انسانی مرتکب شود که صرفاً به دلیل مصالح فردی و خواهش های شخصی آن بزرگوار باشد!

بنابراین، به باور فقیهان نامداری چون صاحب جواهر، امام معصوم (علیه السلام) تمام آنچه را که انجام می دهد بر مبنای مصلحت و شرع است. (1)

از این روفقها در کتب فقهی (مبحث جهاد)، در تعیین تکلیف و وضعیت اسرای جنگی از جانب امام معصوم (علیه السلام)، به نوعی تفکیک در اختیارات امام (علیه السلام) قائل شده اند؛ بدین صورت که هر گاه سربازان دشمن در جهاد اسلامی، در گرماگرم جنگ به اسارت گرفته شوند و تا قبل از رسیدن نزد امام معصوم (علیه السلام) مسلمان نشوند باید کشته شوند؛ اما در مورد «کیفیت قتل» آنان، امام (علیه السلام) مخیر است و این نوع اختیار امام (علیه السلام) به مصلحت اندیشی نیاز ندارد؛ زیرا مطلوب شارع، قتل آنان است، به هر گونه که امام تشخیص دهد. (2)

اما مشهور فقها، نوع دیگری از اختیار را در مسئله تعیین تکلیف اسرای جنگی، برای امام معصوم (علیه السلام) قائلند که به «رعایت مصلحت» مشروط است و این در صورتی است که کفار پس از پایان کارزار، اسیر شده باشند؛ در این صورت امام مخیر است بین عفو و آزاد کردن آنان، بدون دریافت چیزی، یا آزاد کردن آنان در مقابل دریافت فدیة، و یا به رقیّت و بندگی گرفتن آنان؛ اما تصمیم امام (علیه السلام) باید بر مبنای مصلحت اندیشی و انتخاب اصلح باشد و به تعبیر شهید ثانی، این نوع تصمیم گیری که به مصلحت اندیشی مشروط است، در واقع تخییر نیست، بلکه لزوم تشخیص و انتخاب اصلح است، مگر آن که هر سه مورد در عمل مساوی بوده، و هیچ يك دارای ترجیح نباشد. و حتی در خصوص اختیار نوع اول نیز شهید ثانی محتمل دانسته اند که مصلحت اندیشی از جانب امام (علیه السلام) لازم بوده، و صرف خواست شخصی امام (بدون رعایت مصالح) معیار نباشد. (3)

نمونه فقهی دیگری را که از لزوم مصلحت اندیشی در تصمیمات امام معصوم (علیه السلام) حکایت دارد، می توان در کلام محقق حلی - از فقهای بنام شیعه - یافت. ایشان درباره «عزل قاضی» بر این عقیده اند که حتی امام معصوم (علیه السلام) نمی تواند قاضی را از مقام خود عزل کند، مگر آن که مصلحتی چنین اقتضا کند و یا شخصی لایق تر از او وجود داشته باشد. (4)

ص: 23

1- . شیخ محمد حسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج 40، دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ سوم، 1362، ص 62: «انّ الامام (صلی الله علیه وآله) لا یفعل الا ما یوافق المصلحة و یناسب المشروع.»

2- . زین الدین جبعی عاملی (شهید ثانی)، مسالك الافهام فی شرح شرایع الاسلام، ج 2، قم، انتشارات بصیرتی، کتاب الجهاد، ص

3- . همان.

4- . محقق حلّی، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، دار الاضواء، بیروت، چاپ دوم، 1403، ص 71: «هل يجوز أن يعزل اقتراحاً؟ الوجه: لا، لأنّ ولايته استقرت شرعاً فلا تزول تشهياً؛ اّمّا لورأى الامام او النائب عزله لوجه من وجوه المصالح، او لوجود من هو أتمّ منه نظراً، فانه جائز مراعاةً للمصلحة.»

علاوه بر این نمونه های متعدد فقهی دیگری را نیز در خصوص لزوم وجود ملاک مصلحت در تصمیمات معصومین (علیهم السلام); مانند: عدم جواز عفو در قصاص توسط امام (علیه السلام) (در مواردی که امام ولی محسوب می شود)⁽¹⁾، در سراسر فقه می توان یافت.

ص: 24

1- . زین الدین محقق آبی، کشف الرموز فی شرح المختصر النافع، ج 2، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، چاپ سوم، 1417، ص 672 و شیخ محمد مفید، المقنعة، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، چاپ چهارم، 1417، ص 743 و ابن فهد حلّی، المهذب البارع فی شرح المختصر النافع، ج 5، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، 1413، ص 367.

فصل دوم:

قلمرو اختیارات حاکم اسلامی در

تشخیص مصلحت

پرسش های اساسی:

1. قلمرو اختیارات معصومین (ع) در تشخیص مصلحت، تا چه حدّ است؟

2. قلمرو اختیارات ولی فقیه در تشخیص مصلحت، تا کجاست؟

ص: 25

فصل دوم: قلمرو اختیارات حاکم اسلامی در تشخیص مصلحت

مبحث اول: قلمرو اختیارات معصومین (علیهم السلام) در تشخیص مصلحت

اشاره

بر اساس دیدگاه فقهای شیعه، ولایت فقیه ادامه ولایت پیامبر (صلی الله علیه وآله) و ائمه (علیهم السلام) است؛ بنابراین، بررسی قلمرو اختیارات معصومین (علیهم السلام) در تشخیص مصلحت، جهت شناخت قلمرو و حدود اختیارات ولی فقیه در تشخیص مصلحت نقش به سزایی دارد؛ بدین جهت پاسخ این پرسش را در دو گفتار پی می گیریم. در گفتار اول، مصلحت اندیشی معصومین (علیهم السلام) را در «قوانین غیر حکومتی» (1) در گفتار دوم، در «قوانین حکومتی» مطرح خواهیم کرد و پس از پاسخ به این دو پرسش مهم، در مبحث دوم، به بررسی قلمرو اختیارات «ولی فقیه» در تشخیص مصلحت، خواهیم پرداخت.

گفتار اول: اختیارات معصومین (علیهم السلام) در مقام تشریح قوانین ثابت

در میان فقهای امامیه و اهل سنت، از دیرباز این بحث مطرح بوده که آیا مقام تشریح در قوانین غیر حکومتی اسلام که جنبه دائمی و ثابت دارد، به خداوند متعال اختصاص دارد یا به پیامبر (صلی الله علیه وآله) نیز تفویض گردیده است؟ و در میان شیعه نیز این پرسش مطرح است که آیا این مقام، بر فرض ثبوت برای پیامبر، به امامان معصوم (علیهم السلام) نیز انتقال یافته است یا خیر؟

در خصوص این مسئله که «آیا امامان معصوم (علیهم السلام)، در قوانین غیر حکومتی دارای حق قانون گذاری هستند؟ انفا نظر وجود ندارد. برخی از دانشمندان اسلامی بر این عقیده اند که مقام قانون گذاری و تشریح از جانب خداوند به پیامبر (صلی الله علیه وآله) تفویض نشده است؛ زیرا گرچه امامان معصوم (علیهم السلام) به روح القدس مؤید بوده، دارای مقام عصمت هستند، ولی از آن جا که قوانین دین اسلام بر اساس کتاب و سنت، تکمیل گردیده و هیچ گونه نقصی ندارد، دیگر موضوعاً زمینه ای برای تشریح حکمی از احکام الهی از ناحیه آنان باقی نمانده است و آنچه که در روایات، درباره برخی از اختیارات امیر مؤمنان، حضرت علی (علیه السلام) در قرار دادن زکات برای غیر موارد محصور و یا از بعضی از امامان (علیهم السلام) توسعه موارد خمس وارد شده از جمله احکام اجرایی و حکومتی است که جنبه کلی و دائمی ندارد. (2)

ص: 27

1- . قوانین حکومتی به آن دسته از احکام اطلاق می شود که از سوی حاکم اسلامی به منظور رفع نیازهای متغیر جامعه اسلامی وضع می شود، در مقابل قوانین ثابت که براساس نیازهای ثابت و مصالح پایدار از جانب شارع مقدس وضع و تشریح گردیده است.

2- . مکارم شیرازی، انوار الفقاهه، ج 1، پیشین، ص 572.

و برخی دیگر از صاحب نظران اساساً «ولایت تشریحی» را منکر شده، بر این باورند که:

پیامبر (صلی الله علیه وآله) «ولایت بر تشریح» دارند و ولایت بر تشریح به نبوت و رسالت باز می‌گردد که در واقع چیزی جز ابلاغ آنچه که مقتضای رسالت است، نمی‌باشد. قلمرو ولایت به معنای حکومت، در اجراست نه در اصل قانون‌گذاری و تشریح، زیرا قانون‌گذاری، ولایت بر تشریح است که مختص به خداوند می‌باشد و قلمرو ولایت انبیاء و اولیاء در محدوده اجرای قوانین کلی و تطبیق آن قوانین بر امور جزئی و تعیین مجریان قانون است. (1)

چنان که ملاحظه گردید، مقصود از نفی حق قانون‌گذاری برای معصومین (علیهم السلام)، صرفاً در امور غیر حکومتی است.

اما برخی دیگر از دانشمندان معروف شیعه - از جمله مرحوم «علامه مجلسی» - بر این عقیده اند که بر اساس دلایلی، همچون آیه شریفه «و ما یَنطِقُ عن الهوی ان هو الاّ وحی یوحی» (2) پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه وآله)، چنین اختیاری نداشتند که هر حکم الهی را به تشخیص خود تغییر دهند، ولی از آن جا که خداوند از طریق عصمت، پیامبر (صلی الله علیه وآله) را به عنوان انسانی کامل برای رسالت مبعوث کرد، گفتار و کردار آن حضرت بر اساس حق و صواب بود؛ بنابراین، بر اساس روایات بسیاری که به حد استفاضه رسیده است، خداوند تعیین برخی از موارد قانون‌گذاری را به ایشان واگذار نمود. (3)

در این باره روایاتی وجود دارد که بر ولایت تشریحی و تفویض مقام تشریح از جانب خداوند به پیامبر (صلی الله علیه وآله) دلالت دارد؛ از جمله روایت «فَصَّیْلُ بنِ یَسَارٍ» از امام صادق (علیه السلام):

خداوند فقط «شراب» را حرام کرد، ولی پیامبر (صلی الله علیه وآله) هر گونه مایع مست کننده ای را حرام کرد و خداوند هم آن را تأیید نمود... و کسی حق مباح کردن چیزی را ندارد تا زمانی که پیامبر خدا چنین کند. (4)

در ابتدای این حدیث آمده است که پیامبر به نمازهای دو رکعتی (به جز نماز صبح)، دو رکعت و به مغرب یک رکعت اضافه کرده است، در حالی که این مسئله صرفاً یک امر عبادی و ثابت است و نه یک امر حکومتی و موقت.

در روایت دیگری از اسحاق بن عمار، از امام صادق (علیه السلام) نقل شده است که:

خداوند در هنگام تعیین سهم الارث، برای «جدّ» چیزی تعیین نکرد، ولی پیامبر (صلی الله علیه وآله)، برای جدّ یک ششم سهم الارث مشخص نمود و خداوند نیز آن را تأیید کرد و این عمل بر اساس قول خداوند است که می‌فرماید:

این عطای بی حساب ماست؛ پس اگر خواستی به دیگران ببخش و یا خودداری کن. (5)

در روایت دیگری، زرارة از امام صادق (علیه السلام) نقل کرده است که:

پیامبر قانون دیه چشم و دیه نفس را مقرر نموده و شراب خرما و هر مست کننده ای را حرام کرد. شخصی به امام (علیه السلام) عرض کرد: آیا پیامبر چنین قانونی را مقرر فرمود بدون آن که قبلاً در

1- . جوادى آملی، ولايت فقيه، مركز نشر فرهنگى رجاء، قم، چاپ اول، زمستان 1367، ص 84 - 87.

2- . النجم، آيه 4.

3- . علامه محمد باقر مجلسى، بحار الانوار، ج 25، مؤسسة الوفاء، بيروت، 1404، ص 347 - 350.

4- . شيخ يعقوب كلينى، اصول كافى، ج 2، انتشارات علميه اسلاميه، تهران، چاپ چهارم، پاييز 1364 ش، ص 5 - 6، باب «التفويض الى رسول الله (صلى الله عليه وآله) و الى الائمة (عليهم السلام) فى أمر الدين»: «... حرّم الله، عز و جل، الخمر بعينها و حرّم رسول الله (صلى الله عليه وآله) المسكر من كل شراب فاجاز الله له ذلك... و ليس لأحد أن يرخص (شيئاً) ما لم يرخصه رسول الله (صلى الله عليه وآله)»

5- . همان، ص 7 - 8: «... ان الله، عز و جل، فرض الفرائض و لم يقسم للجدّ شيئاً و انّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) أطعمه السدس فاجاز الله، جل ذكره»، له ذلك و ذلك قول الله، عز و جل: «هذا عطاءنا فامنن او امسك بغير حساب».

این خصوص فرمانی رسیده باشد؟ امام (علیه السلام) فرمودند: آری؛ بدین جهت که افراد مطیع پیامبر از نافرمانان مشخص شوند. (1)

نکته ای که از دو روایت اول استفاده می شود این است که خداوند تصمیم پیامبر را بعداً تأیید کرده؛ لذا طبیعی است که مقام تشریح پیامبر (صلی الله علیه وآله) در طول مقام تشریح خداوند است نه در عرض آن، و این مسئله عقلاً هیچ گونه استحاله ای ندارد.

کسانی که ولایت تشریحی پیامبر (صلی الله علیه وآله) را باور ندارند، به طریق اولی درباره ائمه (علیهم السلام) نیز چنین اعتقادی ندارند، ولی روایاتی وجود دارد که دلالت می کند به ائمه (علیهم السلام) نیز این مقام تفویض شده است؛ از جمله روایت عبدالله بن سنان از امام صادق (علیه السلام): (2) که در آن به تفویض امر تشریح به ائمه (علیهم السلام) تصریح گردیده است.

و در روایت دیگری نیز از امام صادق (علیه السلام) نقل شده که:

آن چه به پیامبر (صلی الله علیه وآله) واگذار گردیده به ما نیز واگذار شده است. (3)

بر اساس این تفسیر، با فرض وجود چنین اختیاری برای پیامبر و معصومین (علیهم السلام)، تصمیمات آنان در این خصوص، تابع مصلحت اندیشی شخصی آنان نیست، بلکه بسان فرمایش علامه مجلسی (ره) از وحی و الهام الهی و مقام عصمت ناشی می شود. و آنان گر چه در مقام تبیین احکام برای پیروان خویش، به دلایلی از جمله تقیه، مصلحت اندیشی می کردند، اما تبیین احکام، غیر از تشریح احکام است.

این نوع اختیار قانون گذاری به طور حتم به ولی فقیه و غیر معصوم منتقل نشده است؛ از این رو به بیان تفصیلی آن نخواهیم پرداخت.

گفتار دوم: نقش مصلحت در قوانین حکومتی

قوانین حکومتی اصولاً تابع شرایط زمان و مکان خاص خود می باشد؛ لذا «موقتی بودن» و «قابلیت تغییر» از ویژگی های قوانین حکومتی است.

بسیاری از فقهای شیعه که در قوانین غیر حکومتی، برای معصومین (علیهم السلام) حق تصرفی قائل نبودند، در قوانین حکومتی، برای آنان چنین اختیاری را ثابت می دانند.

در این گفتار، ابتدا به این مسئله می پردازیم که آیا اجمالاً احکام غیر ثابت و قابل تغییر، در اسلام وجود دارد یا خیر؟ سپس به دلیل های اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) خواهیم پرداخت.

الف - وجود قوانین ثابت و متغیر در اسلام

با توجه به این که اسلام دین جاودانی و پیامبر اسلام (صلی الله علیه وآله) آخرین پیامبر است، این سؤال همواره مطرح بوده است که دستورات اسلام چگونه با ترقی و پیشرفت تکنولوژی و گذشت زمان و تحول روابط اقتصادی و اجتماعی و تغییر مکان، قابل انطباق است و اساساً اسلام با این تغییرها چگونه برخورد می کند؟ آیا لازمه چنین تحولی در جامعه، این نیست که احکام اسلامی نیز متحول شود و یادست کم بخشی از

- 1- . همان، ص 8، «وضع رسول الله (صلى الله عليه وآله) دية العين و دية النفس و حرّم النبيذ و كلّ مسكر فقال له رجل: وضع رسول الله (صلى الله عليه وآله) من غير أن يكون جاء فيه شىء؟ قال: نعم ليعلم من يطع الرسول ممن يعصيه». (راويان ديگرى كه به زواره مى رسند نیز این روایت را عیناً از امام صادق (عليه السلام) نقل کرده اند. ر.ك: بحار الانوار، ج 25، ص 334.)
- 2- . همان، ص 8: «لا والله ما فوّض الله الى أحد من خلقه الا الى رسول الله (صلى الله عليه وآله) و الى الأئمة. قال عزّ و جلّ «انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أرىك الله.» و هى جارية فى الاوصياء (عليهم السلام)»
- 3- . همان: «... فما فوّض الله الى رسوله (صلى الله عليه وآله) فقد فوّضه اليّنا.»

آن با تغییر زمان و مکان، تغییر یابد؟ و اگر در بخشی از احکام اسلام، تغییرهایی به حسب زمان و مکان، صورت می گیرد، در کدام بخش است و این تغییرها بر عهده چه مرجعی است؟

برخی به حدی افراط کرده اند که همه چیز و در نتیجه تمام احکام و قوانین را غیر ثابت فرض کرده اند؛ مانند مارکسیست ها که قائل اند تاریخ از نظر ماهیت، يك موجودی صددرصد «مادی» و دیگر شئون حیاتی؛ مانند فرهنگ، مذهب و حتی اخلا(1)، رو بنای آن است؛ در نتیجه همه چیز متغیر است و هیچ قانون ثابتی وجود ندارد.(2)

در پاسخ به این ادعا که همه چیز را متغیر می داند؛ باید گفت:

اولا این مطلب که «هیچ قانون ثابتی وجود ندارد» خودش را نیز شامل است؛ پس این قانون هم نباید ثابت و دائمی باشد؛ و در نتیجه کلیت این مطلب از اعتبار می افتد و حداقل يك مورد یافت می شود که ثابت باشد؛ بنابراین، قانون یاد شده، با خودش نقض می شود.(3)

ثانیاً، در روابط انسانی، عوامل پایدار بسیاری وجود دارد که با وجود تغییرهای اقتصادی هم چنان بدون تغییر باقی می ماند؛ زیرا عصر قدیم با جدید، گرچه از نظر روابط مادی بسیار متفاوت اند، ولی در امور کلی خود، اشتراك دارند و اختلاف تنها از جهت مصدر است؛ مثلاً انسان برای زندگی خود به غذا، لباس و مسکن نیازمند است که این نوع احتیاجها تغییرناپذیر است و اختلاف تنها در نوع وسایل و ابزاری است که این احتیاجها را برطرف می سازد؛ قوانین کلی اسلام نیز، مانند نیازمندی به خوراك، پوشاك و مسكن، تغییرناپذیر است؛ زیرا بر مبنای «فطرت انسانی» وضع شده اند.(4)

بنابراین، احکام و اصول مبتنی بر فطرت انسانی از احکام ثابت و تغییرناپذیر محسوب می شود.(5)

پس نظر صحیح این است که احکام اسلامی، نه آن گونه که مارکسیست ها می گویند به تمامی، متغیر است و نه آن گونه که متحجران و اهل جمود می گویند، به تمامی (کلیات و امور جزئی) تغییرناپذیر، بلکه اجمالاً تغییر یافتن قسمتی از احکام اسلام به تبع مقتضیات زمان و مکان، قطعی و قسمتی هم که جزو اصول اسلام می باشد تغییرناپذیر است.

حال سؤال این است که مرجع این تغییر و انعطاف چه کسی است؟ در پاسخ می توان گفت: در زمان پیامبر و ائمه معصومین(علیهم السلام) به طور قطع این مرجع، خود معصومین(علیهم السلام) که حاکم اسلامی اند، بودند و بسیاری از احکام شرعی که از پیامبر صادر می شد، با توجه به مقتضای عصر آن بزرگوار بوده است.(6)

ب - دلیل های اثبات اختیارات حکومتی معصومین(علیهم السلام)

آیات و روایات متعددی وجود دارد که به صراحت بر اختیارات حکومتی معصومین(علیهم السلام) دلالت دارد. بر اساس این ادله نقلی، معصومین(علیهم السلام) در امور حکومتی باسط الید بوده و مؤمنان در مقابل تصمیم های آنان، تکلیفی جز اطاعت ندارند.

ص: 30

1- . جمعی از نویسندگان، مترجم، س، رزم آرا، ماتریالیسم تاریخی و دیالکتیک، کتاب دوم، ص 145 - 146.

2- . شهید مرتضی مطهری، اسلام و مقتضیات زمان، ص 10.

3- . علامه طباطبائی، المیزان فی تفسیر القرآن، ج 4، پیشین، ص 127، اسلام و مقتضیات زمان، پیشین، ص 118.

4- . علامه طباطبائی، همان، ص 128.

5- . جعفر سبحانی، الملازمة بین حکمی العقل و الشرع عند الشیخ الانصاری، دبیرخانه کنگره شیخ انصاری، 1373، ص 89.

6- . اما پاسخ به این پرسش که «معیار تشخیص احکام حکومتی از غیر حکومتی که از پیامبر (صلی الله علیه وآله) و معصومین (علیهم السلام) صادر شده چیست؟» و نیز «مرجع تشخیص آن در عصر غیبت امام (علیه السلام) چه کسی است؟» در مبحث آینده خواهد آمد.

اینک، ادله مربوط به اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) را از دیدگاه کتاب و سنت، بررسی خواهیم کرد.

1. دلیل های قرآنی اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام)

در برخی از آیات به صراحت اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) به رسمیت شناخته شده است؛ از جمله در آیه شریفه (التبی اولی بالمؤمنین من أنفسهم) (1)

بر اساس این آیه، که به اتقا دانشمندان اسلامی، در مدینه (در عصر تشکیل حکومت پیامبر) نازل شده است (2)، در تمام اموری که انسان نسبت به خویش دارای اختیار است، پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه وآله) با عنوان حاکم اسلامی از اولویت برخوردار است. هر چند در مورد قلمرو و حدود چنین اختیاری، تفسیر و دیدگاه های گوناگونی ارائه شده است. (3)

بدین جهت، پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه وآله) در روز غدیر خم، برای اثبات حق تعیین جانشین و نصب حضرت علی (علیه السلام) به خلافت، به این آیه شریفه تمسک جستند. (4)

در آیه دیگری از قرآن، می خوانیم:

(وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ.) (5)

بر اساس این آیه شریفه، مقصود از قضای پیامبر، تصرف آن حضرت در مسائل حکومتی است و نه اختیار در امر تشریح و قانون گذاری که به خداوند اختصاص دارد. (6)

در آیه دیگری از قرآن، آمده است:

(أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ.) (7)

در آیات متعددی از قرآن کریم، اطاعت رسول خدا (صلی الله علیه وآله) در کنار اطاعت خداوند مطرح شده است، ولی در پنج مورد، کلمه «أطيعوا» در خصوص پیامبر تکرار شده است و به اعتقاد برخی مفسران نامدار شیعه، این تکرار صرفاً برای تأکید نیست؛ زیرا تأکید اقتضاء می کرد که تکرار نشود، بلکه این تکرار بیانگر آن است که سنخ اطاعت از خداوند با سنخ اطاعت از رسول خدا (صلی الله علیه وآله) متفاوت است و این تفاوت همان اطاعت از پیامبر در امور حکومتی است و هر گاه که کلمه «أطيعوا» تکرار نشده است مقصود، وجوب اطاعت مردم از آن دسته احکامی است که پیامبر از طریق وحی به مردم ابلاغ می نماید و نه اختیارات حکومتی. (8)

از این آیات و سایر آیاتی که بر وجوب اطاعت از اوامر حکومتی پیامبر و اولی الامر، یعنی ائمه معصومین (علیهم السلام)، دلالت دارد، می توان چنین نتیجه گرفت که اگر چه پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه

1- احزاب، آیه 6.

2- مکارم شیرازی و دیگران، تفسیر نمونه، ج 17، دارالکتب الاسلامیه، تهران، 1353 - 1366 ش، ص 183.

- 3- . ر.ك: شيخ ابوجعفر طوسی، التبیان فی تفسیر القرآن، ج 8، دفتر تبلیغات اسلامی، قم، چاپ اول، 1409، ص 317. و شیخ ابوعلی طبرسی، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، ج 4، دار احیاء التراث العربی، بیروت، 1379، ص 338. و المیزان فی تفسیر القرآن، ج 16، پیشین، ص 291 - 292.
- 4- . علی بن ابراهیم، تفسیر قمی، ج 2، مؤسسه دار الکتب، چاپ سوم، ص 175.
- 5- . احزاب، آیه 36.
- 6- . علامه طباطبائی، پیشین، ج 16، ص 340.
- 7- . نساء، آیه 59.
- 8- . علامه طباطبائی، پیشین، ج 4، ص 413.

وآله) بر اساس آیه شریفه (و شاورهم فی الامر) (1) در امور حکومتی باید مردم را طرف مشورت خود قرار بدهد، ولی پس از مشورت، تصمیم نهایی بر عهده خود پیامبر (صلی الله علیه وآله) است همان گونه که در ادامه آیه مشورت نیز به صراحت آمده است: (فاذا عزمت فتوکل علی الله). (2) زیرا در این آیه شریفه، تصمیم گیری در نهایت به شخص پیامبر نسبت داده شده است. البته برخی از صاحب نظران بر این باورند که معنای آیه شریفه این است که:

ای پیامبر! در زمان تنفیذ و اجرای رأی اکثریت، هیچ گونه نگرانی به خود راه مده و اگر در رأی اقلیت احتمال صواب می بینی، آسوده خاطر باش و بر خدا توکل نما؛ زیرا طبق روال معمول عمل کرده ای؛ چرا که مفهوم «شور» در عرف عقلا، عمل به رأی اکثریت است. علاوه بر این، عدم پذیرش رأی اکثریت مخالف آیه (و أمرهم شوری بینهم) می باشد و در مواردی مایه بی اعتبار نمودن آرای عمومی و وقع نهادن به رأی صاحب نظران خواهد بود. (3)

اما سؤال در این است که اگر پیامبر به صحت رأی اقلیت «قطع» داشت و نه «احتمال»، آیا باز هم وظیفه داشت از رأی نادرست اکثریت تبعیت کند؟! البته بدیهی است که عمل پیامبر (صلی الله علیه وآله) به رأی اکثریت در بعضی از موارد خاص، به معنای موظف بودن ایشان نیست. علاوه بر این، مفهوم عرفی «مشورت» این است که شخص مشورت کننده در پذیرش نظر مشاوران خود آزاد است.

ممکن است در اثبات ادعای فوق به روایتی منقول از پیامبر (صلی الله علیه وآله) استناد شود که براساس آن، حضرت علی (علیه السلام) به پیامبر گرامی (صلی الله علیه وآله) عرض کردند:

هرگاه مسئله ای برای ما رخ نمود که در کتاب و سنت پیامبر حکم آن نیست، تکلیف چیست؟

پیامبر در پاسخ فرمودند:

آن مسئله را بین مؤمنان به مشورت بگذارید و این کار را به يك مورد خاص هم محدود نکنید. (4)

در پاسخ باید یادآور شد که در تفسیر فرات کوفی که یکی از قدیمی ترین کتب تفسیری است، گاه روایاتی به چشم می خورد که با هیچ يك از اصول مسلم شیعه سازگار نیست؛ اما با این وصف علمای نامدار شیعه مانند شیخ صدوق، سید رضی، علامه مجلسی، شیخ حرّ عاملی و محدث نوری از این کتاب احادیثی نقل کرده اند، ولی با وجود این، ظاهراً هیچ يك از محدثان شیعه روایت یاد شده را نه از تفسیر و نه از منبع دیگری نقل نکرده است و این خود بهترین دلیل بر ضعف روایت مزبور می باشد.

بر فرض صحت این روایت، افرادی که پیامبر برای مشورت توصیه فرموده، مؤمنان اند و نه هر کس، آن گونه که در انتخابات امروزی رایج است.

علاوه بر این روایت مزبور، با روایات متعددی که در این باره نقل شده، در تعارض است؛ از جمله روایت ابوبصیر از امام صادق (علیه السلام) که در بیشتر کتب روایی معتبر شیعه وجود دارد. در این روایت آمده است: ابوبصیر از امام (علیه السلام) می پرسد:

ص: 32

2- . علامه طباطبائی، پیشین، ص 413.

3- . محمد هادی معرفت، ولایت فقیه، پیشین، ص 96.

4- . فرات بن ابراهیم کوفی، تفسیر فرات، مؤسسه چاپ و نشر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، چاپ اول، 1410، ص 615،
«فقال علی بن ابی طالب یا رسول الله و کیف نجاهد المؤمنین الذین یقولون فی فتنهم آما قال یجاهدون علی الأحداث فی الدین اذا
عملوا بالرأی فی الدین و لا رأی فی الدین انما الدین من الرب أمره و نهیه قال أمیر المؤمنین (علیه السلام) یا رسول الله أرأیت اذ انزل بنا أمر
لیس فیہ کتاب و لا سنة منك، ما نعمل فیہ؟ قال النبی (صلی الله علیه وآله) اجعلوه شورى بین المؤمنین و لا تقصرونه بأمر خاصة...»

مسائلی برای ما رخ می دهد که نه از کتاب و نه از سنت حکم آن را نمی یابیم، آیا خودمان می توانیم در این خصوص به نظر خود عمل کنیم؟

امام(علیه السلام) در پاسخ فرمودند:

خیر؛ اگر در تصمیم خود به حکم خدا رسیده باشی، هیچ اجر و پاداشی نداری و اگر به خطا رفته باشی، بر خداوند دروغ بسته ای. (1)

2. دلیل های روایی بر اختیارات حکومتی معصومین(علیه السلام)

بر اساس روایات متعدد، اختیارات حکومت اسلامی و تصمیم گیری در مسائل جامعه اسلامی به معصومین(علیه السلام) واگذار گردیده است. اینک به بررسی چند روایت در این باره می پردازیم:

در روایتی، «زراره» از امام باقر(علیه السلام) و امام صادق(علیه السلام) چنین نقل نموده است:

انّ الله عزّ و جلّ فوّض الی نبیّه(صلی الله علیه وآله) امر خلقه لینظر کیف طاعتهم ثم تلا هذه الآية: (ما آتاکم الرسول فخذوه و ما نهاکم عنه فانتهوا). (2)

بر مبنای مفاد این روایت، خداوند «امور مربوط به خلق» را به پیامبر(صلی الله علیه وآله) واگذار کرده است و قدر متیقن از این امور همان اختیارات حکومتی است؛ سپس در ادامه روایت، هدف از چنین اختیاری را سنجش میزان اطاعت پذیری مردم از پیامبر(صلی الله علیه وآله) برشمرده، در نهایت به آیه ای از قرآن استناد کرده است که بر اساس این آیه شریفه، مردم موظف اند آنچه را که پیامبر بدان امر فرموده پذیرفته و هر آنچه را که از آن نهی فرموده، ترک کنند.

این روایت آشکارا بر اختیارات حکومتی پیامبر(صلی الله علیه وآله) دلالت دارد و علاوه بر آن، شأن نزول آیه شریفه که امام(علیه السلام) بدان استناد کرده اند، درباره تقسیم غنایم جنگی، بین مسلمانان از جانب پیامبر(صلی الله علیه وآله) (3) و قرینه ای است بر این که قدر متیقن از آیه شریفه، اختیارات حکومتی است.

در روایت دیگری که از امام صادق(علیه السلام) نقل شده، چنین آمده است:

...فما فوّض الله الی رسوله(صلی الله علیه وآله)، فقد فوّضه الینا. (4)

مطابق این روایت هر آنچه که از جانب خداوند به پیامبر گرامی اسلام(صلی الله علیه وآله) واگذار شده، به ائمه معصومین(علیهم السلام) نیز واگذار گردیده است که قدر متیقن از این اختیارات، همان اختیارات حکومتی است.

در روایت دیگری، ابو حمزه ثمالی از امام باقر(علیه السلام) نقل می کند که:

...انّ الائمة منّا مّفوّض الیهم فما أحلّوا فهو حلال و ما حرّموا فهو حرام. (5)

1- . احمد بن محمد بن خالد برقی، المحاسن، دارالکتب الاسلامیة، قم، چاپ دوم، 1371 ش، ص 213، شیخ حرّ عاملی، تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل الشریعة، ج 27، (30 جلدی) مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، قم، چاپ اول، 1412 هـ-، ص 40، علامه مجلسی، بحار الانوار، ج 2، پیشین، ص 306، شیخ کلینی، اصول کافی، ج 1، پیشین، ص 56، حدیث 11، «مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْوَشَاءِ عَنْ مُثَنَّى الْحَنَاطِ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ تَرُدُّ عَلَيْنَا أَشْيَاءَ لَيْسَ نَعْرِفُهَا فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَا سُنَّةٍ فَنَنْظُرُ فِيهَا فَقَالَ لَا أَمَّا أَنْتَ إِنْ أَصَبْتَ لَمْ تُؤْجَرْ وَإِنْ أَخْطَأْتَ كَذَبْتَ عَلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ»

2- . شیخ یعقوب کلینی، اصول کافی، ج 2، ص 5.

3- . علامه طباطبایی، ج 19، پیشین، ص 235.

4- . شیخ کلینی، اصول کافی، ج 2، پیشین، ص 9. و نیز: محمد بن حسن صفّار، بصائر الدرجات، کتابخانه آیت الله مرعشی، قم، 1404 هـ، ص 383 و 385. (در بصائر الدرجات، دو حدیث در این رابطه نقل شده است که حدیث دوم نیز عیناً مانند حدیث فوق است، ولی با تفاوت در راویان حدیث، و علاوه بر این دو حدیث، روایات متعدد دیگری نیز با همین مضمون در این کتاب نقل شده است).

5- . محمد بن حسن صفّار، همان، ص 383.

بر پایه این روایت، ائمه معصومین (علیهم السلام) نیز مانند پیامبر (صلی الله علیه وآله) در مسائل حکومتی و اداره جامعه اسلامی اختیار مطلق دارند تا بر اساس حکمت و عصمت خود، به امر و نهی مردم بپردازند و مقصود از این که «حلال و حرام نمودن امور، بر عهده آنان است» این نیست که خلاف احکام کتاب و سنت اختیار امر و نهی را دارند؛ زیرا در بعضی روایات، از معصومین (علیهم السلام) چنین نقل شده است که حکم هر چیزی در قرآن و سنت پیامبر (صلی الله علیه وآله) آمده است و ائمه معصومین (علیهم السلام) چیزی از خود اضافه نکرده اند، (1) بلکه منظور این است که حاکم اسلامی در مقام اجرای احکام دین می تواند حکمی را بر احکام اسلامی دیگر مقدم کند و ترجیح يك حکم اسلامی بر حکم دیگر در مقام عمل، نسخ احکام دین محسوب نمی شود، آن گونه که برخی پنداشته اند.

در پاره ای موارد نیز احکام پیامبر (صلی الله علیه وآله) بر اساس نیازها و ضرورت های زمان خود، به عنوان حکم حکومتی و موقتی صادر گردیده است که در زمان های بعد، ائمه معصومین (علیهم السلام) به دلیل نیاز خاص عصر خود، حکم دیگری صادر کرده اند. برای مثال، وقتی بعضی به حضرت علی (علیه السلام) اعتراض می کنند که چرا بر اساس سنت پیامبر محاسنشان را رنگ نمی کنند، در پاسخ می فرمایند: این دستور به اقتضای عصر پیامبر صادر گردید؛ زیرا در آن زمان عده مسلمانان اندک بود و جمعیت دشمن بسیار، و در لشکر اسلام ریش سفیدهای زیادی وجود داشتند بدین جهت پیامبر (صلی الله علیه وآله) دستور داد تا برای جلوگیری از تقویت روحیه دشمن، چنین کنند، و اکنون دیگر چنان اقتضایی وجود ندارد. (2)

بر اساس حدیث دیگری که به طریق صحیح از «مسلم» و «زراره» نقل شده است، امام باقر و امام صادق (علیهمما السلام) فرموده اند که حضرت علی (علیه السلام) برای «اسب» نیز زکات مقرر نمود (3) در حالی که بر مبنای روایات دیگری، پیامبر (صلی الله علیه وآله) فقط در موارد نه گانه، زکات را لازم می دانستند. (4) برای جمع بین این دو دسته از روایات، مناسب ترین نظریه، قائل شدن به نوعی اختیارات حکومتی برای معصومین (علیهم السلام) است.

بنابراین، اصل اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) و در نتیجه وجوب اطاعت از آنان در مسائل سیاسی و حکومتی، از منابع اصلی دین اسلام، یعنی کتاب و سنت، به راحتی قابل اثبات است و با وجود این بسیار عجیب است که اخیراً برخی این مسئله را نیز مورد تشکیک قرار داده اند!

ج - اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) در موارد غیر منصوص

به مناسبت بحث درباره اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام)، این پرسش مطرح است که آیا معصومین (علیهم السلام) با توجه به این که حتی در مسائل حکومتی، بر احیای کتاب و سنت پیامبر (صلی الله علیه وآله) سعی داشتند، در مواردی که حکمی از کتاب و سنت وجود نداشت، آیا بر مبنای رأی و مصلحت اندیشی خود عمل می کردند؟ و حتی این پرسش نیز مطرح شده است که پیامبر (صلی الله علیه وآله) در مواردی که مسئله ای مربوط به اداره جامعه اسلامی رخ می داد، آیا همواره در انتظار وحی الهی می بود یا در برخی موارد، خود رأساً و بر اساس اجتهاد شخصی خویش، تعیین تکلیف می کرد؟

ص: 34

1- . برای نمونه، در روایتی «سماعه» از امام موسی بن جعفر (علیه السلام) نقل کرده که: «قلت له: أكل شيء في كتاب الله و سنة نبيه (صلی الله علیه وآله)، او تقولون فيه؟ قال: بل كل شيء في كتاب الله و سنة نبيه (صلی الله علیه وآله)» (کلینی، اصول کافی، پیشین، ص 80، کتاب فضل العلم، باب الردّ الی الكتاب و السنة، حدیث 10).

- 2- . نهج البلاغه، پيشين، ص 1094، حكمت، شماره 17.
- 3- . شيخ حرّ عاملی، وسايل الشيعه، ج 9 (كتاب الزكاة)، مؤسسه آل البيت، قم، چاپ اول، 1412، ص 77، حديث 1.
- 4- . همان، ص 57، باب 8، حديث 10.

بنابراین، برای پاسخ به این پرسش باید مسئله اجتهاد پیامبر (صلی الله علیه وآله) را جدای از اجتهاد ائمه معصومین (علیهم السلام) بررسی کرد.

1. اجتهاد پیامبر (صلی الله علیه وآله) در موارد غیر منصوص

بین علمای اهل سنت، این پرسش مطرح است که آیا پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه وآله) در وقایعی که برای آن نص صریحی وجود نداشت، از اجتهاد شخصی مبتنی بر مصلحت و مبادی نظری خویش، استفاده می کرد یا خیر؟ و آیا اساساً چنین امری معقول است و بر فرض امکان عقلی، واقع شده است یا خیر؟ و بر فرض وقوع از جانب پیامبر (صلی الله علیه وآله)، آیا ایشان در این اجتهادات شخصی خود - نعوذ بالله - دچار خطا هم شده اند یا خیر؟

فرقه ها و مذاهب مختلف اهل سنت در پاسخ به این پرسش ها، دیدگاه های گوناگونی را ارائه کرده اند.

درباره امکان عقلی، بین اصولیین اهل سنت اختلاف نظر وجود دارد که در مجموع دو نظریه است. بر اساس نظریه اول، هیچ محال عقلی وجود ندارد که پیامبر در موارد فقدان نص، براساس اجتهاد و مصلحت اندیشی شخصی عمل نمایند. این دیدگاه به جمهور اصولیین اهل سنت منسوب است؛ از جمله «ابن حاجب»، «آمدی» و سایر حنفیه و جمیع «حنابله» و نیز «فخر رازی» و «بیضاوی» از شافعیه.

بر مبنای نظریه دوم که از سوی دانشمندانی چون «ابن حزم» طرح شده است، عقلا - محال است که پیامبر به اجتهاد شخصی خویش تمسک جسته باشد؛ زیرا لازمه این کار کفر است؛ چرا که در آیه شریفه آمده است: (1) پیامبر تنها از وحی پیروی می کند. (2)

از اهل سنت، کسانی که به امکان عقلی اجتهاد پیامبر (صلی الله علیه وآله) اعتقاد دارند، در این که آیا در عمل نیز، واقع شده است یا خیر، و نیز در چگونگی وقایعی که چنین اجتهادی از ایشان صورت می گرفته اختلاف نظر دارند.

درباره اصل وقوع، سه دیدگاه عمده بین اهل سنت مطرح شده است؛ برخی بر این باورند که به مجرد وقوع حادثه، اگر نص نبود پیامبر (صلی الله علیه وآله) بدون این که منتظر وحی باشد با اجتهاد خود به حلّ مشکل می پرداخت. این نظریه به جمهور اهل سنت، از جمله «مالک»، «شافعی»، «احمد» و عموم اهل حدیث، نسبت داده شده است. گروهی دیگر از آنان بر این عقیده اند که اجتهاد پیامبر در موارد غیر منصوص پس از انتظار وحی بوده است. این دیدگاه به «حنفیه» نسبت داده شده، «ابن هشام» نیز بدان تصریح کرده است. (3)

شماری دیگر از اهل سنت، اساساً به توقف قائل بوده نفیاً و اثباتاً سکوت اختیار کرده اند.

درباره موضوع اجتهاد پیامبر نیز بین اهل سنت اختلاف نظر وجود دارد، برخی بر این عقیده اند که پیامبر تنها در «مسائل قضایی» و «حل و فصل دعاوی»، بر اساس اجتهاد شخصی خود عمل می کرد و عده ای نیز بر این باورند که علاوه بر آن، در مسائل مربوط به «جنگ» و «امور دنیوی» نیز مصلحت اندیشی شخصی خویش را مستند قرار می داد. (4)

ص: 35

1- یونس، آیه 15: (ان اتَّبِعِ إِلَّا مَا يُوحَى إِلَيَّ) و انعام، آیه 50: (وَلَا أَقُولُ لَكُمْ إِنِّي مَلَكٌ إِنَّا نَتَّبِعُ إِلَّا مَا يُوحَى إِلَيَّ).

2- دکتر نادیه شریف العمری، اجتهاد الرسول، پیشین، ص 147 - 153.

3- . دكتور نادية شريف العمري، اجتهاد الرسول، پيشين، ص 40 تا 45 و 83، 96، 144، 153 و 160.

4- . ابن ابى الحديد معتزلى، پيشين ص 214 - 213: «قد ذهب خلق كثير من علماء أصول الفقه إلى أن رسول الله 6 كان يجوز له أن يجتهد في الأحكام والتدبير كما يجتهد الواحد من العلماء وإليه ذهب القاضي أبو يوسف، رحمه الله واحتج بقوله تعالى لَتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ.»

میان اهل سنت، این مسئله نیز مطرح گردیده است که آیا پیامبر در اجتهادها که بر مبادی نظری خودشان مبتنی بود و نه بر اساس وحی، دچار خطا هم می شدند یا خیر؟

بعضی در پاسخ به این پرسش، با استناد به حدیثی که از پیامبر نقل کرده اند، گفته اند: پیامبر در موضوع های مربوط به امور دنیوی، دچار خطا می شدند؛ زیرا پیامبر در این موارد از علوم تجربی و حسّی استفاده می کردند، ولی در امور غیر دنیوی، در اجتهاد پیامبر خطا راه نداشت. (1)

در آیات قرآن، مواردی از وقایع مربوط به پیامبر (صلی الله علیه وآله) به چشم می خورد که در آن، به ظاهر، پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه وآله) مورد عتاب قرار گرفته اند و ظاهر همین آیات (2) موجب طرح چنین مباحثی بین اهل سنت شده است که اساس همه این مسائل به حلّ مسئله عصمت پیامبر (صلی الله علیه وآله) و فهم رابطه میان احکام حکومتی و موقت و احکام غیر حکومتی و ثابت، بازگشت دارد.

درباره عصمت پیامبر (صلی الله علیه وآله)، به نظر می رسد یکی از بهترین نظریه ها از مرحوم سید مرتضی علم الهدی - از علمای شیعی - مطرح گردیده است. بر پایه این دیدگاه، فقط خداوند است که «بالفعل» به تمام امور علم دارد، ولی علم پیامبر (صلی الله علیه وآله) نسبت به تمام مسائل، حتی عیوب باطنی مردم (از جمله منافقین) بالفعل نبود، بلکه به استناد آیاتی (3) که در این زمینه وجود دارد، بر تحصیل چنین علمی توانایی داشت. (4)

البته اگر مسئله ای به حیثیت نبوت و مقام پیامبر مربوط باشد، قطعاً اراده خداوند بر این تعلق گرفته است که ایشان از آنها آگاه گردد، اگر چه در ارتباط با ضمایر و باطن افراد باشد. در برخی روایات نیز آمده است که پیامبر در مسائل مربوط به اداره جامعه اسلامی، با استعانت از خدای متعال، دچار لغزش نمی شدند (5) و فقهای شیعه نیز، بر عصمت پیامبر و عدم وقوع سهو و نسیان در مسائل مربوط به مقام نبوت، اتفاقاً نظر دارند و اگر افراد نادری، مانند شیخ صدوق، از امکان سهو پیامبر بحث کرده اند اولاً: مقصود آنان «اسهاء» (6) بوده است و نه «سهو» که منشأ شیطانی دارد و برخی از اهل سنت بدان قائلند و ثانیاً این مسئله را تنها در غیر مسائل مربوط به ابلاغ و بیان احکام، می دانند که البته همین مقدار را نیز دانشمندان شیعه پذیرفته اند. (7)

اما آن دسته از آیاتی که در آن به پیامبر (صلی الله علیه وآله) عتاب شده، مخاطبان واقعی آنها غیر پیامبرانند، ولی به دلایلی خداوند ایشان را مخاطب قرار داده است؛ بنابراین، هیچ يك از این آیات در مقام سرزنش پیامبر (صلی الله علیه وآله) و حاکی از عدم تدبیر آن حضرت در امور حکومتی و اداره جامعه اسلامی، نیست. (8)

درباره این مسئله که پیامبر در موارد غیر منصوص شرعی، بر اساس اجتهاد خود عمل می کرد، می توان گفت: اگر مقصود از این گونه موارد، مسائل حکومتی است، همان گونه که گذشت، فرض چنین اختیاری برای پیامبر گرامی اسلام هیچ گونه مانعی ندارد، اما همین اختیار نیز با اذن خداوند می باشد و با توجه به مقام

ص: 36

1- دکتر نادیه شریف العمری، اجتهاد الرسول، پیشین، ص 83، 84 و 144.

2- تحریم، آیه 1، عبس، آیه 1، انفال، آیه 67 و توبه، آیه 43.

- 3- . محمد، آیه 30: (لو نشاء لأریناکهم فلعرفتهم بسیماهم ولتعرفنهم فی لحن القول).
- 4- . سید مرتضی (علم الهدی)، الانتصار، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، 1415، ص 494.
- 5- . شیخ یعقوب کلینی، اصول کافی، ج 2، ص 9، حدیث 4: «ان رسول الله کان مسدداً موقفاً مؤیداً بروح القدس، لا یزلّ و لا یخطيء فی شیء مما یشئ به الخلق...».
- 6- . مقصود از «اسهاء» این است که معصومین: از سوی خداوند و با خواست او، به سهو دچار شوند، آن هم در غیر موارد مربوط به ابلاغ و بیان احکام شرعی.
- 7- . علامه مجلسی، بحار الانوار، پیشین، ج 25، ص 351.
- 8- . علامه طباطبائی، پیشین، ج 9، ص 297، محمد تقی مصباح یزدی، راهنماشناسی، ص 178 - 179.

عصمت پیامبر، تحقق خطای ایشان، حتی در مسائل حکومتی، عقلاً و شرعاً⁽¹⁾ ممکن نیست، زیرا خلاف فرض عصمت است. این دیدگاه شیعه از سوی بسیاری از اهل سنت نیز پذیرفته شده است.⁽²⁾

از حضرت علی (علیه السلام) چنین روایت شده است که مجازات شخص «زانی محصن» بر اساس قرآن یکصد تازیانه و بر اساس سنت و دستور پیامبر رجم است.⁽³⁾

2. اجتهاد ائمه (علیهم السلام) در موارد غیر منصوص

در خصوص ائمه معصومین (علیهم السلام) نیز این سؤال مطرح است که آیا در مواردی که نص صریحی از کتاب و سنت وجود نداشت، بر اساس اجتهاد و مصلحت اندیشی شخصی خویش عمل می کردند، یا خیر؟

چنان که قبلاً نیز گذشت، بر اساس برخی دلایل روایی و قرآنی؛ اختیارات حکومتی پیامبر (صلی الله علیه و آله) به ائمه معصومین (علیهم السلام) نیز منتقل شده است؛ بنابراین، با توجه به دیدگاه شیعه که ائمه (علیهم السلام) نیز دارای مقام عصمت هستند، آنان نیز با الهام از جانب خداوند متعال، با مصلحت اندیشی خویش تعیین تکلیف می کردند.

در برخی از روایات نیز به این نکته تصریح شده است که حضرت علی (علیه السلام) هر گاه حکم مسئله ای را که از معضلات محسوب می شد، در کتاب و سنت نمی یافت، با استفاده از الهام و استمداد از خداوند، حکم مسئله را روشن می نمود.⁽⁴⁾

البته در این گونه موارد، امام معصوم (علیه السلام) در صورتی که مصلحت بدانند، می توانند با مردم مشورت کنند؛ چنان که در سیره پیامبر (صلی الله علیه و آله) نیز مصادیقی از مشورت با مردم و قبول رأی آنان مشاهده می گردد؛ اما این نمونه ها بدان معنا نیست که معصومین (علیهم السلام) در موارد غیر منصوص، در هر صورت مکلف به پذیرش نظر اکثریت بودند.

مبحث دوم: قلمرو اختیارات ولی فقیه در تشخیص مصلحت

اشاره

پس از بررسی قلمرو اختیارات معصومین (علیهم السلام) در تشخیص مصلحت، به بررسی این پرسش اساسی خواهیم پرداخت که آیا این اختیارات، در زمان غیبت امام عصر (عج)، به فقیه جامع الشرائط منتقل شده است و بر فرض انتقال این اختیارات، چه ضابطه ای برای مصلحت اندیشی ولی فقیه در محدوده قوانین ثابت و متغیر اسلام، وجود دارد و آیا احکام حکومتی ولی فقیه که بر مبنای مصلحت صادر می گردد، بر سایر احکام فرعی اسلام تقدم دارد؟ پاسخ به این پرسش های مهم را در چند گفتار، جداگانه پی می گیریم.

گفتار اول: انتقال اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) به فقیه جامع الشرائط

ص: 37

1- . نساء، آیه 105: (لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ) بر اساس این آیه شریفه، پیامبر در صدور احکام حکومتی نیز از حمایت و توجه ویژه خداوند برخوردار بود. (ر.ك: علامه طباطبایی، پیشین، ج 5، ص 73 - 72).

2- . ابن ابی الحدید، پیشین، ص 213.

3- . قطب الدين راوندى، فقه القرآن، ج 2، كتابخانه آية الله مرعشى، قم، 1405 . ص 374.

4- . محمد بن حسن صفّار، بصائر الدرجات، پيشين، ص 389، حديث 4; علامه مجلسى، بحارالانوار ج 26، پيشين، ص 23 و ج 17 ص 378; ميرزا حسين نورى، مستدرک الوسائل، ج 17، مؤسسه آل البيت، قم، 1408 . ص 378.

از دیدگاه فقهای شیعه، مطابق دلایل عقلی و نقلی، اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) به فقیه جامع الشرائط منتقل شده است و علی رغم برخی تشکیک ها، در اصل انتقال بین آنان اختلافی نیست؛ نه تنها در اصل انتقال این اختیارات تردیدی نیست که به اعتقاد بسیاری از فقهای صاحب نام، شیعی در «ولایت عامه»⁽¹⁾ و «نیابت عامه»⁽²⁾ فقیه از جانب معصومین (علیهم السلام) نیز تردیدی وجود ندارد. در کلام فقها از ولایت یا نیابت عامه، به «ولایت مطلقه» نیز تعبیر شده است که مقصود از این اصطلاحات آن است که همه اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام)، در عصر غیبت، به فقیه جامع الشرائط منتقل گردیده و هیچ محدودیتی از این جهت ندارد، مگر آن دسته از اختیاراتی که با دلیل خاصّ خارج شده باشد، اگر چه در این باره نیز از نظر مصداق، هنوز موردی که همه فقها بر آن اتفاق نظر داشته باشند، مشاهده نشده است.⁽³⁾

بحث درباره انتقال این اختیارات، خود نیازمند کتابی مستقلّ است، ولی به دلیل اهمیت مسئله، به صورت گذرا به دیدگاه های برخی از فقهای شیعه اشاره ای خواهیم کرد، به ویژه دیدگاه دو فقیه نامدار شیعه یعنی شیخ انصاری و صاحب جواهر؛ اما قبل از بررسی دیدگاه های فقهای شیعه لازم است به «مفهوم ولایت مطلقه» بپردازیم.

الف - مفهوم ولایت مطلقه

بر اثر تلقین ها و فضاهای تبلیغاتی غیر منطقی که از سوی برخی افراد بی اطلاع و یا مغرض درباره مفهوم ولایت مطلقه ایجاد شده است، برای برخی چنین تصویری به وجود آمده که «ولایت مطلقه» با بی قیدی و عدم محدودیت مترادف است و نوعی حکومت سلطنتی و دیکتاتوری را تداعی می کند که در اداره جامعه اسلامی، هیچ گونه حدّ و مرزی را نمی شناسد!

در پاسخ باید گفت: همان گونه که اشاره شد، بر اساس اصطلاح فقهای شیعه، مقصود از «ولایت مطلقه فقیه» که گاه از آن به «نیابت عامه» و امثال آن نیز تعبیر می شود، این است که در عصر غیبت امام عصر (عج)، «تمام اختیارات سیاسی و حکومتی» که خداوند برای امام معصوم (علیه السلام) قرار داده، به «فقیه جامع الشرائط» نیز منتقل شده است، مگر آن دسته از اختیاراتی که با دلیل خاص خارج شده باشد⁽⁴⁾، و به تعبیر برخی از فقها، مقتضای ادله مربوط به ولایت فقیه در عصر غیبت، این است که فقیه جامع الشرائط، در تمام اموری که عرفاً به رئیس و حاکم مراجعه می شود، دارای اختیار است؛ خواه این امور به مسائل سیاسی مربوط باشد یا مسائل شرعی، و به شبهات حکمی و یا مسائل شرعی اختصاص ندارد؛ زیرا مقصود از کلمه «الحوادث» در روایات، فروع نو پیداست.⁽⁵⁾

ص: 38

- 1- محمد بن الحسن فاضل هندی، کشف اللثام والابهام عن کتاب قواعد الاحکام، ج 7، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ اول، 1416، ص 522، محقق اردبیلی، مجمع الفائدة و البرهان، ج 10، پیشین، ص 394.
- 2- شیخ انصاری، کتاب الطهارة، ج 2، مؤسسه آل البيت، قم، ص 512.
- 3- حتّی در مورد خروج «جهاد ابتدایی» از دایره اختیارات ولی فقیه نیز اتفاق نظر وجود ندارد. ر.ک: محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج 21، پیشین، ص 13.
- 4- همان، ج 40، ص 18: «و یمكن بناء ذلك - بل لعلّه الظاهر - علی ارادة نصب العام فی کل شیء علی وجه یكون له ما للامام علیه السلام كما هو مقتضى قوله علیه السلام: «فانی جعلته حاکماً.» و نیز ر.ک: امام خمینی، کتاب البیع، ج 2، مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ چهارم، 1410، ص 467 و 488.

5- . محقق اصفهاني، حاشية المكاسب، ج 1، ص 214: «انّ عموم الحوادث لكونها جمعاً محلّياً باللام، يقتضى أن يكون الفقيه مرجعاً في كل حادثة يرجع فيها الرعية الى رئيسهم؛ سواء تعلق بالسياسيات او بالشرعيات، دون خصوص الشبهات الحكمية و المسائل الشرعية، بارادة الفروع المتجدّدة من الحوادث.»

بنابراین، ولیّ فقیه در اختیارات خود باید احکام اسلام و مصلحت جامعه اسلامی را ملاک عمل و تصمیم‌گیری‌های خود قرار دهد، بلکه همان‌گونه که سابقاً در بحث اختیارات حکومتی معصومین (علیهم‌السلام) تصریح کردیم، حتی معصومین (علیهم‌السلام) نیز در تصمیمات حکومتی خود بدون محدودیت نیستند و رعایت مصلحت جامعه اسلامی و منافع مسلمین، مهم‌ترین ملاک در تصمیم‌گیری‌های آنان می‌باشد، حتی اگر برای رعایت مصلحت جامعه، بر شخص آنان ستمی وارد شود. (1)

مقصود از ولایت مطلقه در اصل 57 قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز همین اصطلاح رایج در فقه شیعه است؛ از این رو با پذیرش ولایت مطلقه در اصل 57، در ذیل اصل 110 قانون اساسی، آمده است:

... رهبر در برابر قوانین، با سایر افراد کشور مساوی است.

ب - دیدگاه فقهای شیعه در ولایت مطلقه

1. ولایت مطلقه، اصلی پذیرفته شده نزد فقهای شیعه

ولایت مطلقه به مفهومی که گذشت، پذیرفته فقهای نام آور شیعه است، به گونه‌ای که بسیاری از فقها، در این باره، ادعای اجماع کرده‌اند.

توضیح این که: فقهای شیعه در مواضع متعددی از کتابهای فقهی خود ولایت مطلقه فقیه را به صراحت پذیرفته، و بسیاری از امور شرعی، حقوقی و سیاسی مربوط به شیعه را از اختیارات ولی فقیه دانسته‌اند، به طوری که پذیرش مسئله ولایت مطلقه نزد آنان مفروغ‌عنه و مفروض می‌باشد.

برای نمونه، حاج آقا رضا همدانی - از فقهای برجسته شیعه -، در این باره می‌گوید:

با دقت در روایت [نامه] منقول از امام زمان (عج) (2)،

که مهم‌ترین دلیل نصب فقها در عصر غیبت است، می‌توان دریافت که امام عصر (عج) فقیهی را که متمسک به روایات معصومین (علیهم‌السلام) است به جانشینی خود برگزیده، شیعیان را در تمام مواردی که باید به امام معصوم (علیه‌السلام) مراجعه نمایند، به چنین فردی ارجاع داده است تا این که شیعه او در زمان غیبت، سرگردان نمانند... و اگر کسی در این روایت دقت نماید درمی‌یابد که امام - علیه‌السلام - با این نامه خواسته است تا حجت خود را بر شیعیان خود در زمان غیبت تمام نماید...؛ به هر صورت، هیچ اشکالی در این مسئله نیست که فقیه جامع‌الشرائط در زمان غیبت، در این گونه امور از جانب امام عصر (عج)، نیابت دارد؛ چنان که تتبع در کلمات فقهای شیعه مؤید همین ادعاست، تا آن جا که از کلمات فقهای شیعه چنین استظهار می‌شود که اعتقاد به نیابت فقیه از طرف امام عصر (عج)، در تمام ابواب (و نه فقط باب خمس و زکات و امور مالی) نزد آنان از امور مسلم و قطعی بوده است؛ به

ص: 39

1- نهج البلاغه، ترجمه فیض الاسلام، ص 171، خطبه شماره 73: «والله لأسلمن ما سلمت امور المسلمین و لم یکن فیها جور الا علیّ خاصة.»

2- مقصود روایتی است که نزد فقهای شیعه از اعتبار خاصی برخوردار بوده، در کتب روایی معتبر آمده است؛ از جمله: شیخ احمد بن

علی طبرسی، الاحتجاج، ج 2، نشر مرتضی، 1403، ص 470 و شیخ طوسی، الغیبة، مؤسسه معارف اسلامی، قم، 1411، ص 291، و علی بن عیسی اربلی، کشف الغمّة، ج 2، مکتبه بنی هاشمی، تبریز، 1381، ص 531، و امین الاسلام فضل بن حسن طبرسی، اعلام الوری، دارالکتب الاسلامیة، ص 452، شیخ صدوق، کمال الدین ج 2، دارالکتب الاسلامیة قم، 1395، ص 484، و علی بن عبد الکریم نیلی نجفی، منتخب الانوار المصیئة، چاپخانه خیام، قم، 1401، ص 122. و نیز شیخ حرّعاملی، وسائل الشیعه، ج 12، ص 87: «... اما الحوادث الواقعة فارجعوا فیها الی رواة حدیثنا فانّهم حجّتی و أنا حجّة الله.» امام عصر (عج) در تعیین تکلیف حوادث و رخدادهای مهم زندگی، شیعیان خود را به تبعیت از راویان و آگاهان به حدیث آل محمد (فقها) امر فرموده اند و در عصر غیبت، آنان را حجّت و نماینده از جانب خود معرفی نموده اند. (البته در برخی از کتب روایی مانند وسائل الشیعه کلمه «حدیثنا» به صورت جمع (احادیثنا) استعمال شده است.)

گونه ای که بسیاری از آنان عمده ترین دلیل خود را برای عام بودن نیابت فقیه (ولایت مطلقه) نسبت به این گونه امور، اجماع فقهای شیعه دانسته اند. (1)

مرحوم «نراقی» - از فقهای نامدار شیعه - نیز بر این عقیده است که اعتقاد به ولایت مطلقه فقیه نزد فقهای شیعه از مسلمات بوده است؛ از این رو علاوه بر ذکر ادله روایی در این مسئله، ادعای اجماع کرده است. (2)

مرحوم «آل بحر العلوم» - یکی دیگر از فقهای بزرگ شیعه - درباره ولایت مطلقه فقیه معتقد است: تمام اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام)، در عصر غیبت، به فقیه جامع الشرائط تفویض شده است (3) و سپس، در مقام دفاع از این نظریه می گوید:

اگر کسی فتاوی فقهای شیعه را در موارد متعدد، مورد تتبع قرار دهد، درمی یابد که آنان بر این مسئله اتفاق نظر دارند که باید در این موارد جهت تعیین تکلیف به فقیه مراجعه نمود، با وجود آن که در این گونه موارد هیچ دلیل خاصی وجود ندارد و این نیست مگر بدین جهت که فقهای شیعه به حکم ضرورت عقلی و نقلی، بر این باور بوده اند که فقیه جامع الشرائط دارای ولایت عام (ولایت مطلقه) است؛ بلکه بدین وسیله بر عموم ولایت استدلال نموده اند و حتی نقل اجماع فقهای شیعه (در مورد ولایت مطلقه فقیه) از حد استفاضه تجاوز نموده است و بحمد الله تعالی، در این مسئله هیچ تردید و شبهه ای راه ندارد. (4)

بر این اساس، برخی از دانشمندان شیعه معتقدند که آیه شریفه «النبی اولی بالمؤمنین من انفسهم» به این دلیل برای پیامبر نسبت به مؤمنان حق اولویت قرار داده که ایشان ولی امر مسلمین است و نه به دلایل شخصی؛ از این رو هر کس که ولایت امر جامعه اسلامی را بر عهده دارد دارای چنین حقی است؛ زیرا چنین شخصی نماینده کامل مصالح اجتماع است و در جهت حفظ مصلحت جامعه، می تواند فرد را فدای جامعه کند. (5)

با توجه به این توضیحات، می توان دریافت که اعتقاد به ولایت مطلقه، به مفهومی که تبیین گردید، از مبنای فقهی مستحکمی برخوردار است؛ اما این اصل مسلم و پذیرفته فقهای نامدار شیعه، در گذر مسائل حاشیه ای و سیاسی، مخدوش گردیده است، به گونه ای که عدم اعتقاد به ولایت مطلقه و حتی تردید در اصل ولایت فقیه، به فقهایی همچون شیخ انصاری و صاحب جواهر نسبت داده شده است. بدین جهت لازم است تا دیدگاه آنان را درباره این مسئله بررسی کنیم.

2. شیخ انصاری و مسئله ولایت مطلقه

ص: 40

1- . مصباح الفقیه، ج 3، کتاب الخمس، مكتبة الصدر، ص 160 - 161: «لكن الذى يظهر بالتدبر فى التوقيع المروى عن امام العصر عجل الله فرجه الذى هو عمدة دليل النصب انما هو اقامة الفقيه المتمسك برواياتهم مقامه بارجاع عوام الشيعة اليه فى كل ما يكون الامام مرجعاً فيه كى لا يبقى شيعته متحيرين فى ازمة الغيبة... و من تدبر فى هذا التوقيع الشريف يرى انه عليه السلام قد اراد بهذا التوقيع اتمام الحجة على شيعته فى زمان غيبته... و كيف كان لا ينبغي الاشكال فى نيابة الفقيه الجامع لشرائط الفتوى عن الامام عليه السلام حال الغيبة فى مثل هذه الامور كما يؤيده التبع فى كلمات الاصحاب حتى يظهر منها كونها لديهم من الامور المسلمة فى كل باب حتى أنه جعل غير واحد عمدة المستند لعموم نيابة الفقيه لمثل هذه الاشياء هو الاجماع.»

2- . ملا احمد نراقی، عوائد الايام، مكتبة بصيرتى، قم، 1408، ص 189: «فالدليل عليه بعد ظاهر الاجماع، حيث نصّ به كثير من

الاصحاب بحيث يظهر منهم كونه من المسلّمات، ما صرح به الاخبار المتقدمة.»

3- . سيد محمد آل بحر العلوم، بلغة الفقيه، ج 3، مكتبة الصاد، تهران، چاپ چهارم، 1362 ش، ص 233.

4- . همان، ص 234: «... يظهر لمن تتبّع فتاوى الفقهاء فى موارد عديدة كما ستعرف فى اتقاقهم على وجوب الرجوع فيها الى الفقيه مع أنه غير منصوب عليها بالخصوص، و ليس الا لاستفادتهم عموم الولاية له بضرورة العقل و النقل، بل استدلوا به عليه، بل حكاية الاجماع عليه فو حدّ الاستفاضة. و هو واضح بحمد الله تعالى، لا شكّ فيه و لا شبهه تعتريه و الله أعلم.»

5- . شهيد مطهرى، اسلام و مقتضيات زمان، پيشين، ص 189 - 190.

منشأ انتساب عدم پذیرش ولایت فقیه به شیخ انصاری، دیدگاهی است که وی در کتاب «مکاسب» خود مطرح کرده است. او در این کتاب که در مقام یک بحث علمی و اجتهادی نگاشته شده است و نه صدور فتوی و ارائه نظریه نهایی در بحث ولایت فقیه، اصل ولایت فقیه را در مواردی که به اذن امام معصوم (علیه السلام) نیاز دارد، پذیرفته اند، ولی ولایت فقیه به معنای استقلالی آن را نپذیرفته اند؛ یعنی ولایت فقیه را در تصرف های استقلالی در اموال و نفوس، مانند ولایت پیامبر (صلی الله علیه و آله) و ائمه (علیهم السلام) ندانسته اند؛ (1) همچنین در «کتاب النکاح»، علی رغم پذیرش «ولایت عامه» در موضعی از این کتاب، در فراز دیگری، در آن تردید کرده است. (2)

اما با مراجعه به دیگر کتب فقهی شیخ، به وضوح می توان دریافت که از دیدگاه او، نه تنها اصل ولایت فقیه، بلکه ولایت مطلقه فقیه را نیز پذیرفته اند. در این مختصر، به ذکر نمونه هایی از دیدگاه های ایشان بسنده می کنیم:

شیخ انصاری در «کتاب القضاء» که یکی از علمی ترین کتاب های ایشان در باب مسائل حکومتی و حقوقی است ضمن آن که اثبات مقام قضاء را برای فقیه غیر قابل تردید و بلکه در حد ضروری مذهب شیعه دانسته است برخلاف دیدگاه خود در مکاسب، درباره دلالت روایاتی مانند توقیع معروف حضرت صاحب عصر (عج) بر مسئله ولایت مطلقه فقیه می گوید:

هیچ اختلافی نیست در این که حکم حاکم (فقیه جامع الشرائط) در موضوعات خاص، در صورتی که محل نزاع و تخاصم باشد، نافذ است. حال می گوئیم: که چون امام (علیه السلام) رضایت به حکم حاکم را در مخاصمات، از این جهت واجب دانسته است که آنان (فقه های جامع الشرائط) را به طور مطلق بر این قضایا «حاکم» قرار داده اند؛ پس این اطلاق دلالت دارد که حکم آنان در موارد دعاوی و درگیری، از فروع «حکومت مطلقه» و «حجیت عامه» فقهاست؛ پس نافذ بودن حکم آنان اختصاص به دعاوی ندارد (بلکه شامل دیگر موارد نیز می شود). (3)

چنان که از کلام ایشان آشکار می شود، از دیدگاه شیخ، ولایت مطلقه فقیه اصل پذیرفته شده ای است که برای تعمیم و توسعه اختیارات ولی فقیه در مسائل حکومتی، از آن بهره گرفته است.

شیخ انصاری در «کتاب الزکاة»، درباره متولی امر زکات می گوید:

هرگاه فقیه درخواست زکات نماید، مقتضای ادله نیابت عامه فقیه این است که ادای زکات به او واجب باشد؛ زیرا منع از آن، ردّ بر فقیه محسوب می شود و کسی که چنین کند ردّ بر خداوند نموده است؛ زیرا بر اساس روایت مقبوله عمر بن حنظله و توقیع شریف، فقها حجّت و نماینده امام عصر (عج) هستند. (4)

و در فراز دیگری از «کتاب الزکاة» می گوید:

ص: 41

1- . شیخ مرتضی انصاری، مکاسب (کتاب البیع)، چاپ دوم، تبریز، ص 153 - 155.

2- . شیخ انصاری، کتاب النکاح، لجنة تحقیق تراث الشیخ الاعظم، قم، 1415، ص 148 و 153.

3- . شیخ مرتضی انصاری، کتاب القضاء و الشهادات، دبیرخانه کنگره بزرگ داشت شیخ انصاری، قم، چاپ اول، 1373، ص 49: «و ان شئت تقریب الاستدلال بالتوقیع و بالمقبولة بوجه اوضح فنقول: لانزاع فی نفوذ حکم الحاکم فی الموضوعات الخاصة اذا كانت محلا

للتخاصم. فحينئذ نقول: ان تعليل الامام(عليه السلام) وجوب الرضى بحكومته فى الخصومات بجعله حاكماً على الاطلا و حجته كذلك، يدل على أن حكمه فى الخصومات و الوقائع من فروع حكومته المطلقة و حجته العامة فلا يختص بصورة التخاصم.»

4- . شيخ انصارى، كتاب الزكاة، دبيرخانه كنگره بزرگ داشت شيخ انصارى، قم، چاپ اول، 1373، ص 356: «لو طلبها الفقيه فمقتضى ادلة النيابة العامة وجوب الدفع لان منعه ردّ عليه و الرادّ عليه رادّ على الله تعالى كما فى مقبولة عمر بن حنظلة و لقوله(عليه السلام) فى التوقيع الشريف...»

اطلا ادله حکومت فقیه، به ویژه روایت نصب فقیه که از امام عصر - روحی له الفداء - وارد شده است، فقیه را در زمره اولی الامر قرار داده است که اطاعت از آنان را خداوند، بر ما واجب نموده است. (1)

شیخ در «کتاب الخمس» نیز ولایت عامه فقیه (ولایت مطلقه) را به صراحت پذیرفته است؛ (2) همچنین در حاشیه خود بر کتاب «نجات العباد» صاحب جواهر، ولایت عامه را در فرازهای متعددی پذیرفته است. (3)

3. صاحب جواهر و ولایت مطلقه

مرحوم صاحب جواهر در سرتاسر کتاب ارزشمند خود جواهر الکلام، به صراحت نظریه ولایت مطلقه را پذیرفته است، به گونه ای که برای اهل تحقیق، در انتساب این دیدگاه به ایشان هیچ تردیدی باقی نمی گذارد. اینک به ذکر نمونه هایی از کلام ایشان، در این زمینه، بسنده می کنیم.

در فرازی از کتاب خود آورده است:

نیابت فقها از جانب امام (علیه السلام) در بسیاری از موارد ثابت شده است، به گونه ای که از دیدگاه فقهای شیعه، فرقی میان اختیارات امام نگذاشته اند (یعنی تمام اختیارات امام معصوم (علیه السلام) را برای فقیه ثابت دانسته اند)، حتی می توان چنین ادعا نمود که فقهای شیعه این مسئله را مفروغ عنه [مسلم] دانسته اند؛ زیرا کتب آنان پر است از مواردی که ارجاع به حاکم نموده اند و مقصودشان از حاکم، نایب امام (علیه السلام) در عصر غیبت بوده است... و اگر به «عموم ولایت» [ولایت مطلقه] معتقد نباشیم، بسیاری از امور مربوط به شیعه معطل خواهد ماند؛ پس عجیب است که برخی در این مسئله [عموم ولایت] تشکیک کرده اند و گویا این عده، اساساً طعم فقه شیعه را نچشیده و لحن کلام آنان را درک نکرده و به اسرار آنها پی نبرده اند و نیز در این کلام معصومین که فرموده اند: «همانا فقهای شیعه را بر شما مردم، حاکم، قاضی، حجت، جانشین و امثال آن قرار دادیم»، دقت نکرده اند. چرا که مقصود از این عبارات آن است که سامان بخشیدن به بسیاری از امور مربوط به شیعه، در عصر غیبت، بر عهده فقهاست...؛ خلاصه این که مسئله ولایت عامه از جمله مسائل واضحه است که نیاز به ارائه دلیل ندارد. (4)

البته صاحب جواهر، یک دسته از اختیارات را از عموم ولایت فقیه استثناء کرده و آن موردی است که ائمه معصومین (علیهم السلام) یقین داشتند شیعیان را بدان ابتلاء و احتیاج نیست؛ مانند جهاد ابتدایی که به افراد نظامی و تسلیحات جنگی نیاز دارد. (5)

اما در فراز دیگری از این کتاب، درباره جهاد ابتدایی در عصر غیبت، می گوید:

اگر در مسئله لزوم اذن امام معصوم (علیه السلام) در وجوب جهاد ابتدایی یا جواز آن، اجماع فقهای شیعه ثابت نشود، می توان در لزوم اذن امام معصوم (علیه السلام) خدشه نمود؛ زیرا در عصر غیبت،

ص: 42

1- همان: «اطلا ادله حکومت (الفقیه) خصوصاً روایة النصب التي وردت عن صاحب الامر - روحی له الفداء - یصیّره من اولی الامر الذین أوجب الله علینا طاعتهم.»

2- شیخ انصاری، کتاب الخمس، دبیرخانه کنگره بزرگ داشت شیخ انصاری، چاپ اول، قم، 1373، ص 337.

3- . شيخ انصاري، حاشيه بر نجات العباد صاحب جواهر (با حاشيه شيخ انصاري و سيد محمد كاظم يزدي)، چاپ بمبئي، ص 255 - 257.

4- . شيخ محمد حسن نجفي، جواهر الكلام، ج 21، پيشين، ص 396 - 397: «...ثبوت النيابة لهم في كثير من المواضع على وجه يظهر منه عدم الفر بين مناصب الامام أجمع بل يمكن دعوى المفروغية منه بين الاصحاب فان كتبهم مملوءة بالرجوع الى الحاكم المراد به نائب الغيبة في سائر المواضع... بل لولا عموم الولاية لبقى كثير من الامور المتعلقة بشيعتهم معطلة فمن الغريب وسوسة بعض الناس في ذلك بل كانه ما ذل من طعم الفقه شيئاً ولا فهم من لحن قولهم ورموزهم امراً ولا تأمل المراد من قولهم: اني جعلته عليكم حاكماً وقاضياً و حجة و خليفة و نحو ذلك مما يظهر منه ارادة نظم زمان الغيبة لشيعتهم في كثير من الامور الراجعة اليهم... فالمسألة من الواضحات التي لا تحتاج الى ادلة.»

5- . همان، ص 397.

«عموم ولایت فقیه» [ولایت مطلقه] شامل جهاد ابتدایی نیز خواهد شد، علاوه بر این، ادله جهاد نیز عمومیت دارد. (1)

مرحوم صاحب جواهر در مبحث خمس، در ردّ ادعای کسانی که اختیارات فقیه را در منصب قضاء و فتوا منحصر می دانند، می گوید:

این ادعای ضعیفی است و با دیدگاه فقهای شیعه در سایر ابواب فقهی منافات دارد و حتی مخالف با ضروری مذهب شیعه است. (2)

همچنین در فراز دیگری از کتاب خود در مبحث قضاء، درباره اعتقاد خود به ولایت مطلقه، می گوید:

از روایات نصب فقیه چنین استظهار می شود که مقصود امام (علیه السلام)، نصب عام در تمام امور بوده است، به گونه ای که تمام اختیارات امام معصوم (علیه السلام) برای فقیه ثابت است. (3)

نیز در فرازهای متعددی از کتاب گرانسنگ «جواهر الکلام»، به ولایت مطلقه و عموم ولایت فقیه تصریح نموده است. (4) به طوری که هیچ تردیدی در اعتقاد ایشان به ولایت مطلقه فقیه باقی نمی ماند.

گفتار دوم: محدوده تشخیص مصلحت در عصر غیبت

در این گفتار به بررسی این موضوع خواهیم پرداخت که محدوده و قلمرو تشخیص مصلحت در حاکمیت اسلامی تا چه حدّ است؟ در بررسی این موضوع، باید بین سه دسته از مسائل تفکیک کرد؛ دسته اول به تشخیص مصلحت در مسائل و موضوعات نوظهور مربوط است که سابقه فقهی در احکام اسلامی ندارد؛ دسته دوم به مسائلی مربوط است که در احکام دینی سابقه ای دارد، ولی از احکام متغیّر و به تعبیر دیگر، از احکام حکومتی اسلام محسوب می گردد، و دسته سوم به مسائلی مربوط می شود که در احکام دینی سابقه ای دارد، ولی از احکام ثابت و غیر قابل تغییر است. در این گفتار، محدوده تشخیص مصلحت را در هر یک از سه موضوع یاد شده جداگانه بررسی خواهیم کرد.

الف - تشخیص مصلحت در مسائل نوظهور

برای دست یابی به پاسخ مسائل نوپیدا که سابقه مشخص فقهی ندارد، اجتهاد شیعه راهکاری ارائه می کند که ردّ فروع بر اصول ثابت اسلامی است؛ و تشخیص مصلحت نیز تا حدّ امکان در همین محدوده اعمال می شود.

مسئله ردّ فروع و تطبیق مسائل جدید بر اصول ثابت اسلامی، با توجه به ابدیت احکام کلی اسلام و لزوم تطبیق احکام اسلام با زمان و مکان، از اهمیت بسیاری برخوردار است؛ لذا بحث در مسئله ای که از عوامل و عناصر تطبیق احکام اسلام با مقتضیات زمان و مکان، به شمار می رود، خالی از فایده نخواهد بود.

این روش، در میان فقهای شیعه از مقبولیت ویژه ای برخوردار است و مرحوم علامه طباطبائی (5)

و استاد شهید مطهری (6) از جمله کسانی هستند که بر مسئله ردّ فروع بر اصول ثابت، تأکید دارند و آن را از عناصر

- 1- . همان، ص 363: «لكن ان تمّ الاجماع المزبور و الاً أمكن المناقشة فيه بعموم ولاية الفقيه في زمن الغيبة الشاملة لذلك المعتضدة بعموم ادلة الجهاد فترجح على غيرها.»
- 2- . همان، ج 16، ص 167: «... اذ احتمال قصر وكالته على خصوص القضاء و الفتوى - كما في الحدائق - ضعيف جداً مناف لما عليه الاصحاب في سائر الابواب بل و للمعلوم من ضرورة المذهب.»
- 3- . همان، ج 40، ص 18: «و يمكن بناء ذلك - بل لعله الظاهر - على ارادة النصب العام في كل شىء على وجه يكون له ما للامام (عليه السلام) كما هو مقتضى قوله (عليه السلام): فاني قد جعلته عليكم حاكماً... ضرورة كون المراد منه أنهم حجتي عليكم في جميع ما أنا فيه حجة الله عليكم الاً ما خرج.»
- 4- . برای نمونه: ر.ك: همان، ج 21، ص 312 و 397، ج 15، ص 422 و ج 16، ص 360.
- 5- . علامه طباطبائي، الميزان في تفسير القرآن، ج 4، پيشين، ص 127 - 128.
- 6- . شهيد مطهرى، عدل الهى، پيشين، ص 33 - 34.

تطبيق احكام ثابت اسلام با مقتضيات زمان می دانند. حاکمیت اسلامی نیز در مقام قانون گذاری باید بر این شیوه اهتمام داشته باشد و از این طریق، حکم مسائلی را که در اثر پیشرفت علوم و فن آوری رخ می دهد، بیابد و حتی برخی از عامه نیز این نظریه را پذیرفته اند. (1)

از خاصیت های این تئوری آن است که ریشه های جمود در احکام اسلام را از بین برده، توجه قانون گذار را نسبت به فلسفه و روح احکام اسلامی بیشتر متوجه می کند و با در دست داشتن اصول و کلیات تغییر ناپذیر در فروع و جزئیات انعطاف نشان می دهد؛ برای مثال (2)، وقتی مجتهد از طرفی با اصل لزوم نیرومندی نظامی مسلمانان (وَ أَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسَّ تَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ) مواجه است و از سوی دیگر، برای مصادیق و فروع این اصل، در اسلام با این حکم روبه رو است که رهن بر روی تیراندازی و اسب دوانی و شمشیرزنی، جایز بوده، از مصادیق قمار محسوب نمی شود؛ با وجود این که اصل کلی (وَ أَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسَّ تَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ) تغییر ناپذیر است، ولی مصادیق آن بر حسب زمان و مکان متفاوت است. بدین بیان که در صدر اسلام، چون اسب دوانی و شمشیرزنی در جنگ کاربرد بسیاری داشت و اساس جنگ و مبارزه بود، پیامبر، رهن را در این مسابقه ها جایز دانست، ولی در حال حاضر شمشیرزنی و اسب دوانی دیگر از مصادیق آن اصل لایتنغیر، به شمار نمی روند و بدین جهت، باید نوعی انعطاف و تغییر در این مصادیق به وجود آورد.

ولی متأسفانه قانون گذار سال 61، بدون توجه به این مسئله، در ماده 655 قانون مدنی ایران، گرویندی را در دوانیدن حیوانات سواری، تیراندازی و شمشیرزنی، جایز دانسته، این موارد را از مصادیق قمار و گرویندی که در ماده قبل ممنوع شده بود، استثناء کرده است!

در روایات زیادی بر این شیوه تأکید شده که نشان می دهد ردّ فروع بر اصول، حتی در زمان حضور ائمه معصومین (علیهم السلام) هم لازم و ضروری به نظر می رسیده؛ چنان که در روایات آمده است:

أثما علينا أن نلقى اليكم الاصول و عليكم أن تفرعوا. (3)

این روایت را ابن ادریس با کمی تفاوت، در خاتمه کتاب سرائر؛ ذیل عنوان «مستطرفات سرائر» به نقل از جامع بزنطی آورده است، در حالی که خود به خبر واحد عمل نمی کند و این بدین جهت است که او حدیث فو را تردید ناپذیر و متواتر یا نزدیک به تواتر دانسته، در زمره چنین احادیثی آورده است. (4)

روایات متعددی با همین مضمون، روایت شده است که به برخی از آنها اشاره ای خواهیم داشت.

از امام رضا (علیه السلام) روایت شده است که:

علینا، القاء الاصول و عليكم التفریع. (5)

حضرت علی (علیه السلام) در مورد صفات علما می فرمایند:

... قد نَصَبَ نَفْسَهُ لِلَّهِ سَبْحَانَهُ فِي أَرْفَعِ الْأُمُورِ مِنْ إِصْدَارِ كُلِّ وَارِدٍ عَلَيْهِ وَ تَصْيِيرِ كُلِّ فِرْعِ إِلَى أَصْلِهِ.... (6)

ص: 44

2- . مطهری، اسلام و مقتضیات زمان، پیشین، ص 133.

3- . شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج 18 (20 جلدی)، پیشین، ص 41.

4- . حلّی، (ابن ادريس) محمد بن منصور، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج 3، مؤسسة النشر الاسلامی، چاپ دوم، قم، 1411 هـ، ص 575.

5- . شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج 18 (20 جلدی)، پیشین.

6- . نهج البلاغه، پیشین، خطبه 86، ص 210.

از جمله صفات عالمان این است که در مسائل پیش آمده، فروع و مسائل جدید را از اصول گرفته، با آن می‌سنجند.

به همین جهت، روایاتی که درباره تکمیل دین آمده، و دلالت دارند که خداوند و رسول (صلی الله علیه وآله) تمام احکام را به مردم تعلیم داده اند، (1) بر این حمل می‌شود که تمام اصول مورد نیاز در اسلام تبیین و تصریح شده است و جزئیات را باید علمای هر عصری، با توجه به مقتضیات زمان و مسائل مستحدثه، استخراج کنند.

در اصول کافی بابی است با عنوان: باب الردّ الی الکتاب و السنّة و انه لیس شیء من الحلال و الحرام الاّ و قد جاء فیہ کتابٌ او سنّةٌ (2)

بر اساس این روایات، تمام احکام اسلام در کتاب و سنت آمده است، ولی - چنان که گذشت - مراد، القاء اصول است نه ذکر تمام جزئیات گذشته و آینده که توان شمارش آن نیست؛ جالب این که در همین باب، حدیثی وجود دارد که دیگر روایات را به همین معنا تفسیر می‌کند:

... عن المعلی بن خنیس، قال: قال ابو عبد الله (علیه السلام): ما من امر یختلف فیہ اثنان الاّ و له اصل فی کتاب الله، عزّ و جلّ، و لکن لا تبُلُغُهُ عقول الرجال. (3)

بر پایه این روایت، هیچ مسئله اختلافی وجود ندارد، مگر این که در قرآن اصلی برای آن مشخص شده است که هنوز عقل انسانی بدان دست نیافته است.

نکته ای که در این روایت وجود دارد، این است که امام فرموده: «لَنْ تَبْلُغَهُ...» (هرگز عقول انسان‌ها به آن نخواهد رسید)، بلکه فرموده: «(لا تَبْلُغُهُ...)» (نرسیده); یعنی در آینده ممکن است عقول انسان‌ها اصول یاد شده را درک کنند و این، تأیید همان عقیده ای است که بر مبنای آن، مسلمانان بعدی، برخی از احکام اسلام را بهتر از مسلمانان صدر اسلام درک و تفسیر خواهند کرد.

ب- تشخیص مصلحت در قوانین حکومتی (احکام متغیر)

پیامبر (صلی الله علیه وآله) و ائمه معصومین (علیهم السلام) که در مقام ولایت امری مسلمانان ایفای نقش می‌کردند، به طور قطع، احکامی را صادر کرده اند که به حسب مقتضیات زمان و مکان و بر اساس حکم حکومتی بوده است. آنچه که برای حاکمیت اسلامی، در عصر غیبت، از اهمیت فو العاده ای برخوردار است تشخیص احکام حکومتی و متغیر و تفکیک آن از احکام ثابت و تغییر ناپذیر اسلامی است که می‌تواند از طریق شواهد و قرائن حاکم بر این احکام، به کشف آنها نایل شود؛ برای نمونه از دیدگاه حضرت امام خمینی (قدس سره)، هرگاه حدیثی از پیامبر، با عباراتی همچون «أمر» و «حکم» و امثال آن همراه باشد، در این ظهور دارد که فرمان موجود در آن حکم حکومتی است و نه در جایگاه تبلیغ احکام حلال و حرام الهی. (4)

ص: 45

1- . شیخ کلینی، اصول کافی، ج 2، پیشین، ص 74: «قد مرّ عن النبی (صلی الله علیه وآله) أنّه قال فی خطبته فی حجة الوداع: یا ایها الناس و الله ما من شیء یقرّبکم من الجنة و یباعدکم من النار الاّ و قد امرتکم به و ما من شیء یقرّبکم من النار و یباعدکم من الجنة الاّ و قد نهیتکم عنه.» و شیخ طوسی، تهذیب الاحکام ج 6، دارالکتب الاسلامیة، تهران، چاپ چهارم، 1365 ش، ص 319: «... الحمد لله الذی لم یخرجنی من الدنیا حتی ینت للامة ما تحتاج الیه.»

- 2- . شيخ كليني، اصول كافي، ج 1، پيشين، ص 77، (كتاب فضل العلم، باب الردّ الى الكتاب و...).
- 3- . همان، حديث 2.
- 4- . امام خميني (قدس سره)، تهذيب الاصول، ج 3، پيشين، ص 114.

با دقت در احکام اسلامی و توجه به قراین داخلی و خارجی روایات، کشف احکام حکومتی صادر شده از معصومین (علیهم السلام) تا حدودی ممکن است؛ برای مثال، بیشتر فقهای شیعه در خصوص تعیین میزان جزیه (1) در عقد ذمه، بر این عقیده اند که:

آنچه بر اساس روایات، توسط حضرت علی (علیه السلام) به عنوان مقدار جزیه معین شده است، بر مبنای اقتضای مصلحت زمان ایشان بوده است؛ بنابراین، در صورت اقتضای مصلحت برخلاف، لازم الاتباع نیست و از جمله قرائنی که موجب تأیید این ادعاست؛ آن است که حضرت علی (علیه السلام) بر میزان جزیه ای که پیامبر (صلی الله علیه وآله) مشخص نموده بود، بر اساس مصلحت اندیشی خویش مقداری بر آن افزود. (2)

اینک با توجه به این که احکام اسلامی اصولاً از ثبات و دوام خاص برخوردار است و بر اساس روایات متعددی، «حلال محمد (صلی الله علیه وآله) حلال الی یوم القیامة» (3)؛ بنابراین در صورت شكّ در موقت و حکومتی بودن يك حکم اسلامی، اصل بر ثابت بودن آن است مگر آن که با توجه به شواهد و قرائن، موقتی بودن آن ثابت شود که در این صورت مصلحت اندیشی حاکمیت اسلامی و تغییر در آن ممکن است.

ج - تشخیص مصلحت در قوانین ثابت

اصولاً «حکم شرعی» بر آن دسته از احکامی اطلاق می شود که از سوی شارع وضع شده باشد و نه معصومین (علیهم السلام)؛ این احکام همان قوانین ثابت اند. در بخش قوانین ثابت که بر مبنای نیازهای فطری و تغییر ناپذیر انسان وضع گردیده است، تغییر از طریق مصلحت اندیشی بی معناست؛ زیرا با فرض ثبات و دوام این احکام سازگار نیست. قانون گذاری در این دسته از قوانین، بر عهده شارع مقدس است و آنچه در روایات بر ابدی بودن حلال و حرام خدا تأکید شده، به همین نوع از قوانین ثابت مربوط است.

البته آنچه درباره ثابت بودن این احکام گفته می شود، مقصود آن است که احکام یاد شده، فی نفسه قابل تغییر نیستند؛ اما در تعارض با سایر احکام ممکن است در مقام اجرای قانون اهم بر مهم، مرجوح واقع شده، برای مدتی مسکوت بماند. این مسئله با توجه به اهمیت بسیاری که دارد، به توضیح بیشتری نیاز دارد؛ از این رو، آن را در گفتار بعد تبیین خواهیم نمود.

گفتار سوم: تقدّم احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت، بر سایر احکام اسلام

در مسئله اختیارات حکومتی ولی فقیه، این پرسش اساسی مطرح می شود که آیا احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت باید در چارچوب احکام شرعی و موافق با آنها بوده، یا باید حداقل با احکام شرع مخالفتی نداشته باشد؟ یا این که احکام حکومتی می تواند حتی مخالف با احکام شرع باشد و در صورت اقتضای مصلحت جامعه اسلامی، در هنگام تعارض، موجب تعطیل شدن دیگر احکام شرعی (حتی احکام ثابت و تغییر ناپذیر) گردد؟

در پاسخ به این سؤال، ابتدا به طرح دیدگاه حضرت امام خمینی (قدس سره) - در این زمینه - پرداخته، سپس به تفسیر و تبیین این نظریه خواهیم پرداخت.

- 2- . شهيد ثانی، مسالك الافهام، ج 1، پيشين، ص 157: «و ما قدره على (عليه السلام) محمول على اقتضاء المصلحة... فلا يجب العمل به لو اقتضت المصلحة خلافه و مما يؤيد ذلك أنّ علياً (عليه السلام) زاد في الوضع عما قدره النبي (صلى الله عليه وآله) بحسب ما رآه من المصلحة و كذا القول في غيره و هذا هو الاقوى و مختار الاكثر.»
- 3- . كليني، اصول كافي، ج 1، پيشين، ص 58.

حضرت امام خمینی (قدس سره) در پاسخ به این پرسش که آیا احکام حکومتی، به چارچوب احکام اسلامی محدود است و یا فراتر از آن و مقدم بر آن، می باشد، می فرماید:

حکومت که شعبه ای از ولایت مطلقه رسول الله (صلی الله علیه وآله) است، یکی از احکام اولیه اسلام است و مقدم بر تمام احکام فرعی حتی نماز و روزه و حج است. حاکم می تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان است خراب کند و پول منزل را به صاحبش رد کند. حاکم می تواند... حکومت می تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام است، از آن مادامی که چنین است، جلوگیری کند... و می تواند هر امری را چه عبادی یا غیر عبادی باشد که جریان آن مخالف مصالح اسلام است، از آن مادامی که چنین است، جلوگیری کند... (1)

حضرت امام (قدس سره) این دیدگاه را پیش از این نیز در سخنان خود، به بیان دیگری مطرح کرده بودند؛ چنان که در فرازی از سخنان ایشان می خوانیم:

اگر فرض کنیم که یک کسی اموال مشروع دارد، لکن اموال طوری است که حاکم شرع و فقیه و ولی امر تشخیص داد که این نباید این قدر باشد، برای مصالح مسلمین، فقیه می تواند قبض و تصاحب نماید و این یکی از چیزهایی است که مرتبط با ولایت فقیه است و متأسفانه این را روشنفکرهای ما نمی فهمند که ولایت فقیه، یعنی یک کارش هم تحدید امور است. مالکیت را در عین حالی که شارع مقدس محترم می شمرد، لکن ولی امر می تواند همین مالکیت محدودی را که ببیند خلاف صلح (مصالح) مسلمین و اسلام است، محدودش کند به حدّ معینی و با حکم فقیه مصادره بشود. (2)

از مجموع آنچه حضرت امام (قدس سره) در این زمینه مطرح کرده اند، چنین استفاده می شود که از دیدگاه ایشان، عمل به مصلحت در اختیارات حکومتی، محدودیتی ندارد و همین که حکمی را ولی فقیه به مصلحت مسلمانان دید، می تواند بر تمام احکام شرعی دیگر (اعم از احکام ثابت و متغیّر) مقدم کند.

طرح این دیدگاه، سوء برداشت ها و ابهاماتی را در پی داشته است و حتی برخی از عناصر مغرض، در داخل و خارج کشور از این نظریه سوء استفاده هایی نیز کرده اند. یکی از نویسندگان عرب زبان در کتابی که در نقد مسئله امامت از دیدگاه شیعه نوشته است، ضمن استناد مسائل خلاف واقع و تحریف آمیز به شیعه، در خصوص نامه معروف حضرت امام (قدس سره) به رئیس جمهور محترم وقت که قسمتی از آن گذشت، می گوید:

از نتایج این حکومت که از امامت موازی و مترادف با نبوت از نظر تشریح احکام، سرچشمه می گیرد، عبارت است از نسخ احکام ثابت که در شریعت صراحتاً ذکر شده است و از ثمرات تن دادن مطلق به امامت و اطاعت کورکورانه از آن، این است که حاکمیت یا امامت، هر چه از ارکان دین و واجبات اسلام و احکام شریعت را که خواست، می تواند در صورت اقتضای مصلحت اجتماعی یا سیاسی، لغو نماید... و واضح است که این عمل، تصرف در احکام شرعی و نسخ و تعطیل احکام شرع است از طریق یک اجتهاد فردی و یا مصلحت سیاسی. (3)

1- . پیام امام خطاب به رئیس جمهور محترم وقت، روزنامه جمهوری اسلامی، شنبه 19 دی سال 66، شماره 2501، سال نهم.

2- . از سخنان امام(قدس سره) در دیدار با دانشجویان اصفهان، تاریخ 58/8/14.

3- . ابو الحسن علی الحسنی الندوی، المرتضی سیرة امیر المؤمنین، دار القلم، چاپ دوم، دمشق، 1419، ص 285: «... و من نتائج هذه الحكومة التي تنبثق من الامامة التي توازي النبوة في تشريع الاحكام و نسخ الثابت المنصوص من الشريعة و من نتائج الخضوع لها خضوعاً مطلقاً و طاعتها طاعة عمياء أن تُلغى هذه الحكومة - او الامامة - ما تشاء من أركان الدين و فرائض الاسلام و احكام الشريعة اذا اقتضى ذلك مصلحة جماعية او سياسية... و معلوم أن هذه العملية عملية التصرف في الاحكام الشرعية و النسخ و التعطيل فيها باجتهاد فردى او مصلحة سياسية...»

از مجموع مطالب مطرح شده در این کتاب به خوبی می توان به انگیزه سیاسی و شدت تعصب و کینه توزی این نویسنده نسبت به کارایی تئوری امامت و ولایت فقیه و اطاعت پذیری مردم ایران در جنگ تحمیلی عراق علیه ایران، پی برد؛ (1) ولی پاسخ به آن دسته از مطالبی که به اصل مسئله مربوط است، به توضیح و تفسیر دیدگاه حضرت امام (قدس سره) نیاز دارد.

ب - تفسیر و تبیین دیدگاه حضرت امام خمینی (قدس سره)

دیدگاه مطرح شده از سوی حضرت امام (قدس سره) که در عصر حاضر، بیش از هر کس برای حفظ و احیای احکام دین، تلاش و اهتمام کرده اند، هرگز به معنای «نسخ» احکام دین نیست؛ چنان که توضیح و تفسیر آن به زودی خواهد آمد؛ زیرا بر اساس اعتقاد شیعه، نسخ احکام ثابت دین حتی توسط امامان معصوم (علیهم السلام) نیز ممکن نیست، تا چه رسد به ولی فقیه؛ اما تغییر در احکام حکومتی اسلام بر مبنای ادله کتاب و سنت، از اختیارات حاکم اسلامی است؛ چنان که توضیح آن گذشت. علامه طباطبایی در این باره می گوید:

احکام جزئی مربوط به حوادث جاری است، که بر اثر تغییر زمان، به سرعت متغیر است - مانند قوانین مالی و انتظامی مربوط به دفاع، و راه های آسان سازی ارتباطات و مواصلات و نظم امور کشور و امثال آن -، از اختیارات حاکم اسلامی است... و در این امور باید، پس از مشاوره با مسلمین، مصلحت جامعه اسلامی مراعات شود...؛ اما این اختیارات به تمامی به امور عامه مربوط است... و این غیر از احکام (ثابت) الهی است که از کتاب و سنت سرچشمه می گیرد و هیچ گونه نسخی در آن راه ندارد. (2)

اصولاً نسخ حکم، به معنای دست برداشتن از آن حکم، به صورت دائم است؛ ولی تقدیم یک حکم حکومتی مبتنی بر مصلحت بر سایر احکام اسلام، تا زمانی است که مصلحت باقی باشد و پس از رفع موضوع مصلحت، حکم شرعی مجدداً به اعتبار سابق باز می گردد.

در تفسیر و توضیح دیدگاه حضرت امام (قدس سره)، برخی از صاحب نظران بر این عقیده اند که:

مقصود از تقدیم و ترجیح احکام حکومتی بر سایر احکام شرع، نه به معنای تقیید و تخصیص حکم الهی است و نه به معنای نسخ آن، بلکه به معنای حکومت (3) برخی از احکام الهی بر بعضی دیگر از احکام شرع است؛ بنابراین، ترجیح و تقدیم برخی از احکام بر بعضی دیگر، از باب ترجیح اهم بر مهم است در مقام اجرای احکام و نه در مقام تشریح آن، و به همین دلیل در مسائل اجتماعی نیز حاکم، حق افزودن و یا کاستن در هیچ یک از قوانین ثابت الهی را ندارد، بلکه در محدوده اجرای قوانین، هرگاه حکمی را با حکم دیگر در تزامن دید، به حکم عقل و شرع قانون اهم را مقدم می دارد؛ زیرا در تزامن دو حکم، فرض بر این است که عمل به هر دو ممکن نیست. (4)

ممکن است این پرسش مهم مطرح گردد که در برخی موارد، مصلحت در حدّ ضرورت و الزام (مصلحت ملزمه) نیست، بلکه صرفاً انجام یا ترك آن نیکوتر است بدون آن که فعلاً به حدّ ضرورت و یا عسر و حرج رسیده باشد؛ مانند احداث راه ها و پارک هایی که صرفاً به منظور آینده نگری و سهولت در عبور و مرور و آسایش در زندگی صورت می گیرد؛ آیا در این گونه موارد نیز مصلحت اندیشی حاکم اسلامی می تواند بر

- 2- . علامه طباطبائي، سيد محمد حسين، الميزان في تفسير القرآن، ج 4، پيشين، ص 129: «اما الاحكام الجزئية المتعلقة بالحوادث الجارية التي تحدث زماناً وزماناً و تتغير سريعاً بالطبع كاحكام المالية و الانتظامية المتعلقة بالدفاع و طرّ تسهيل الارتباطات و المواصلات و الانتظامات البلدية و نحوها فهي مفوضة الى اختيار الوالى و متصدى امر الحكومة... يراعى فيها صلاح حال المجتمع بعد المشاورة مع المسلمين... كل ذلك فى الامور العامة... غير الاحكام الالهية التي يشتمل عليها الكتاب و السنة و لا سبيل للنسخ اليها.»
- 3- . «حکومت» به معنای مصطلح و رایج در اصول فقه، مقصود است.
- 4- . جوادى آملی، ولايت فقيه، پيشين، ص 89 - 92 و 129.

سایر احکام شرعی (حتی احکام ثابت شرع) مقدّم باشد؟ به بیان دیگر، در بعضی موارد ممکن است اساساً دو حکم شرعی فعلی در بین نباشد؛ یعنی حکمی که به مصلحت جامعه اسلامی است هیچ سابقه فقهی و شرعی نداشته باشد تا برای رفع تراحم آن با حکم شرعی دیگر، به قاعده تقدیم قانون اهم متوسل شد؛ آیا در این گونه موارد نیز حکم حکومتی مبتنی بر مصلحت بر سایر احکام شرع مقدم است؟

از مجموع آثار حضرت امام - در این زمینه - چنین استنباط می شود که مقصود ایشان عمدتاً به همین قسم از احکام حکومتی ناظر بوده است و این دسته از احکام مبتنی بر مصلحت را نیز بر سایر احکام اسلامی مقدم می دانند، اگر چه بیشتر مثال هایی که در نامه معروف ایشان به رئیس جمهور محترم وقت آمده است، به آن دسته از احکام حکومتی مربوط است که مصلحت موجود در آن از نوع «مصلح ملزمه» می باشد که در عناوین ثانویه نیز می تواند قرار گیرد.

در توجیه و تبیین این دیدگاه، برخی از صاحب نظران بر این عقیده اند که این قسم از احکام حکومتی که مصلحت موجود در آن به حدّ الزام و ضرورت نرسیده باشد، نیز در محدوده اختیارات ولی فقیه داخل است؛ زیرا این مسئله از لوازم و مقتضیات جعل ولایت است؛ بدین بیان که مفهوم ولایت و سرپرستی يك شخص بر دیگری، این است که او در تمام امور و شؤون مربوط به مولی علیه، حق سرپرستی و دخالت دارد. در مسئله ولایت فقیه نیز نفس جعل ولایت برای فقیه، کافی است تا چنین اختیاراتی در محدوده اختیارات وی قرار گیرد و نیاز به دلیل دیگری ندارد. (1)

برخی دیگر از صاحب نظران این دیدگاه را از طریق احکام ثانویه توجیه کرده اند؛ یعنی با گسترش محدوده احکام ثانویه، این دسته از احکام حکومتی را نیز در دایره آن دانسته اند. بر اساس این دیدگاه، اگر چه نفس «جعل ولایت» در احکام اولیه داخل است، ولی متعلقات و احکام حکومتی ناشی از این جعل ولایت، بر مدار احکام اولیه و ثانویه می گردد و از این محدوده نمی توان عدول کرد. بر پایه این توجیه، ولایت مطلقه بدین معناست که احکام حکومتی و تصمیمات ولی فقیه، به ضرورت، اضطرار، عسر و حرج و امثال آن مقید نیست، بلکه با تعمیم و گسترش محدوده مفهوم احکام ثانوی، احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت نیز در احکام ثانویه داخل می شود، حتی اگر مصلحت موجود در این احکام به حدّ ضرورت و اضطرار و امثال آن نرسیده باشد. (2)

اما نکته مهم این توجیه آن است که احکام حکومتی که به مصلحت جامعه تشخیص داده می شود، باید لزوماً از نوع مصالح قطعی باشد و نه از نوع مصالح مشکوک یا مظنون؛ به عبارت دیگر، در این قبیل احکام حکومتی که می تواند تحت عناوین ثانوی درج شود، اگر چه لازم نیست مصلحت موجود در آن به حدّ ضرورت و اضطرار برسد، ولی این گونه هم نیست که نفس مصلحت اندیشی بر پایه مسائل ظنی و یا مشکوک صورت گیرد؛ زیرا مصلحتی که بر اساس آن حکم حکومتی صادر شده است و قرار است که بر حکم اولیه شرعی مقدم گردد، از نظر وجود مصلحت، یا «احتمالاً» دارای ترجیح است، یا در حدّ «گمان» و یا «قطعاً» مصلحت آن از مصلحت موجود در حکم اولیه شرعی بیشتر است. در صورت «احتمال» یا «گمان»، قطعاً کسی ادعا ندارد که می توان يك حکم حکومتی مبتنی بر مصلحت را بر يك حکم اولیه شرعی (که قطعاً دارای مصلحت است) مقدم کرد و تنها در فرض سوم، یعنی در صورت «قطع» به ترجیح مصلحت موجود در حکم

2- . ناصر مكارم شيرازى، انوار الفقاهة، ج 1، پيشين، ص 549 - 550.

حکومتی، می توان آن را بر مصلحت يك حکم اولیه شرعی، مقدم نمود؛ در این صورت، مسئله مورد نظر در «قاعده اهم و مهم» داخل است و بر اساس این نظریه، قاعده اهم و مهم نیز در عناوین ثانوی قرار می گیرد؛ پس در نهایت، مسئله تقدیم احکام حکومتی بر سایر احکام شرع، به قاعده اهم و مهم بازگشت دارد. (1)

در توجیه و تفسیر دیدگاه حضرت امام خمینی (قدس سره) هر يك از دو تبیین را که بپذیریم، در اعتبار این دیدگاه خدشه ای وارد نمی کند؛ زیرا احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت را خواه از نوع احکام اولیّه بدانیم - چنان که تبیین اول بر این نظریه تأکید دارد - و خواه آن را از نوع احکام ثانویّه بدانیم - چنان که تبیین دوم بر این دیدگاه تأکید میورزد - اصل تقدیم احکام حکومتی ناشی از مصلحت، بر سایر احکام اولیه شرعی پذیرفتنی است، و از نظر ثمره فقهی و حقوقی نیز تفاوتی به نظر نمی رسد؛ زیرا حتی بر فرض که احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت از نوع احکام اولیّه باشد، باز تقدیم آن بر سایر احکام اولیه شرعی، تقدیم مشروط و موقت است و نه تقدیم دائم و مطلق تا موجب نسخ احکام شرع گردد؛ زیرا بر اساس دیدگاه اول، تقدیم و ترجیح حکم حکومتی تا زمانی است که مصلحت باقی باشد و به محض انتفای موضوع مصلحت، حکم شرعی مرجوح، به اعتبار سابق خود باز می گردد. علاوه بر این، بر اساس تبیین اول نیز تعارض، میان دو حکم شرع است؛ زیرا در این فرض، حکم حکومتی از احکام اولیه است؛ پس در نهایت به تبیین دوم بازگشت دارد که بر مبنای آن، موارد اهم و مهم در احکام ثانویه داخل است.

از این رو، تعبیر به این که اختیارات ولی فقیه به خارج از چارچوب احکام شرع نیز سرایت می کند نوعی تعبیر مسامحی و مجازی است و بر اساس تفسیر و تبیین این دیدگاه، در واقع و حقیقت امر، چیزی خارج از چارچوب احکام شرع صورت نگرفته است و صرفاً نوع تعبیرات در جعل اصطلاح متفاوت است؛ اگر چه تبیین اول با ظاهر کلام امام راحل (قدس سره) سازگارتر به نظر می رسد؛ زیرا از نظر ایشان نه تنها «جعل ولایت» از احکام اولیه است که «احکام حکومتی» ولی فقیه نیز در زمره احکام اولیه می باشد. (2) اما هر دو نظریه به این حقیقت واحد اعتراف دارند که در واقع عملی خارج از چارچوب احکام دین انجام نگرفته است و شاید همین نکته، سرّ تبیینی باشد که در سال 1366 از سوی رئیس جمهور محترم وقت (مقام معظم رهبری) درباره دیدگاه حضرت امام ارائه گردیده بود.

این دیدگاه حضرت امام (قدس سره) را در کلام فقهای نامدار شیعه نیز می توان مشاهده کرد؛ برای نمونه، شیخ انصاری در «کتاب القضاء» در مبحث شرایط لازم برای قاضی، معتقد است که هرگاه امام معصوم (علیه السلام) مصلحت بداند، می تواند کسی را که فاقد شرایط لازم برای قضاوت است، به این مقام بگمارد؛ چنان که حضرت علی (علیه السلام) به دلیل اقتضای مصلحت، شریح قاضی را در این منصب ابقاء کرد (البته با این فرض که آن حضرت با شریح شرط نکرده باشد که تمام احکام صادره را برای تنفیذ به ایشان عرضه نماید؛ چنان که در برخی روایات هم آمده است). (3)

ص: 50

1- . همان، ص 550 - 551.

2- . امام خمینی، صحیفه نور، ج 20، ص 174، (در دیدار با اعضای محترم شورای نگهبان): «ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولیه است.»

3- . شیخ انصاری، کتاب القضاء، پیشین، ص 59: «و ان اقتضت المصلحة تولیته مع فقهه للشرائط فان كانت المصلحة فی علم الامام (علیه السلام) راجحة علی المصلحة الداعية للشارع علی اعتبار ذلك الشرط المفقود، جاز بل یخرج حینئذ الشرط عن الشرطية فی حق هذا المنصب کما فی تقریر امیر المؤمنین (علیه السلام) لقضاوة شریح بناءً علی أنه لم یثبت أنه (علیه السلام) نهاء عن امضاء حکم من»

دون أن يعرضه على الامام (عليه السلام) كما في بعض الروايات.»

در نمونه دیگری از این نوع اختیارات، در حدیثی آمده است که حضرت علی (علیه السلام) «زن مرتدی» را به قتل محکوم کرد، در حالی که چنین حکمی با احکام اولیه سازگاری ندارد؛ زیرا بر اساس اتفاقاً نظر فقها، حکم زن مرتد، حبس است نه قتل. به همین دلیل شیخ طوسی پس از نقل این حدیث، می گوید:

ممکن است حضرت علی (علیه السلام) [در آن قضیه خاص] قتل زن مرتد را به مصلحت دانسته باشد. (1)

سپس شیخ طوسی این حکم را به دلیل امکان حکومتی بودن آن، در سایر موارد مشابه قابل پیروی ندانسته است.

در موردی دیگر، از علی بن مهزیار روایت شده است که امام جواد (علیه السلام) در سال 220 هجری اضافه بر خمس متعارف، در بسیاری از اموال مردم، خمس فو العاده ای (البته تنها برای همان سال)، قرار داد. (2)

در فقه و منابع روایی، این قبیل نمونه ها را می توان یافت که برای رعایت اختصار به همین موارد بسنده می کنیم.

واضح است که این قبیل اختیارات حکومتی معصومین (علیهم السلام) بر اساس مفهوم ولایت مطلقه فقیه که توضیح آن گذشت، در عصر غیبت به فقیه جامع الشرائط منتقل گردیده است. بدون تردید منشأ این قبیل اختیارات صفات اختصاصی امام (علیه السلام) نیست بلکه مسؤلیت های وسیع امامت و رهبری جامعه اسلامی اقتضای چنین اختیاراتی را دارد. (3)

گفتار چهارم: مصلحت اندیشی حاکم اسلامی در محدوده «منطقه الفراغ»

بر مبنای این نظریه که از جانب شهید سید محمد باقر صدر، فقیه و فیلسوف برجسته شیعه مطرح گردیده است، احکام حکومتی تنها در محدوده «منطقه الفراغ» قابل اعمال است. در این گفتار نظریه مزبور را ضمن ارائه مؤیداتی توضیح داده، به نقد آن خواهیم پرداخت.

الف - توضیح نظریه «منطقه الفراغ» (4)

مرحوم شهید صدر، پیش از طرح اصل نظریه منطقه الفراغ، به ریشه این نظریه پرداخته؛ حیات اقتصادی انسان را به دو نوع رابطه، تقسیم می کند: «رابطه انسان با طبیعت» و «رابطه انسان با انسان». درباره رابطه نوع اول می فرماید: رابطه انسان با طبیعت از نظر اسلام، در طول زمان و گذشت ایام در تغییر است، ولی روابط انسان با انسان با مرور زمان، تغییر نمی کند؛ زیرا برای مشکلات ثابت وضع شده است، برای مثال، در مورد «توزیع منابع طبیعی» - که یک رابطه انسان با انسان است - نظر اسلام بر این است که ایجاد حقی خاص در منابع طبیعی، بر اساس کار است. این نظریه به حلّ یک مشکل عمومی در روابط میان انسان با انسان که شکل توزیع منابع طبیعی را مشخص می سازد، مربوط است. و راه حل یاد شده، با مرور زمان و پیشرفت تکنولوژی و ابزار کار، هم چنان ثابت بوده، تغییر نمی پذیرد؛ بر خلاف مارکسیست ها که روابط انسان با انسان را به تبع تغییر روابط انسان با طبیعت، در حال تغییر می دانند؛ ولی با وجود عدم تغییر در نوع روابط انسان با انسان، اسلام در مقابل تغییراتی که در روابط انسان با طبیعت رخ می دهد، عکس العمل نشان

ص: 51

1- شیخ طوسی، تهذیب الاحکام، ج 10، پیشین، ص 143: «لا یمتنع أن یکون هو رای قتلها صلاحاً.»

2- وسائل الشیعة، ج 9 (30 جلدی)، باب 8 از ابواب ما یجب فیہ الخمس، حدیث 5، ص 501.

3- . عباسعلی، عمید زنجانی، فقه سیاسی، ج 2، امیر کبیر، تهران، چاپ اول، زمستان 1367، ص 374.

4- . شهید محمد باقر صدر، اقتصادنا، ص 722 تا 725.

داده، از طریق وضع قانونی که ایشان اصطلاحاً آن را «منطقه الفراغ» نامیده است، این اجازه را به ولی امر مسلمانان داده تا در این محدوده، به کنترل روابط انسان با طبیعت بپردازد؛ مثلاً، بر اثر پیشرفت صنعت، برای افرادی که دارای تکنولوژی برتر هستند این امکان فراهم شده است که در مدت کوتاهی بتوانند زمین زیادی را آباد کنند، در حالی که در قدیم چنین امکانی نبوده است؛ بدین جهت شارع مقدس به حاکم اسلامی اختیاری داده، تا بتواند در محدوده منطقه الفراغ در زمانی که صنعت پیشرفته تر شده و موجب تصاحب اشخاص محدودی از صاحبان صنایع در احیای اراضی موات می شود، نسبت به آنها محدودیتی قائل شود و از این طریق عدالت را اجرا نموده، روابط انسان با طبیعت را سامان دهد.

وی درباره دلیل و حدود منطقه الفراغ، می فرماید:

دلیل اعطای چنین صلاحیتی به ولی امر برای پرکردن خلأ منطقه الفراغ، آیه شریفه (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَ أُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ). می باشد، و حدود منطقه الفراغ هم، که طبق این آیه شریفه به ولی امر چنین صلاحیتی را بخشیده، عبارت است از هر فعلی که بر اساس طبیعت خود تشریحاً مباح باشد؛ پس هر گونه فعالیت یا عملی که يك نص شرعی بر حرمت یا وجوب آن نباشد، برای ولی امر این امکان را فراهم خواهد آورد که به این قبیل فعالیت ها با امر یا نهی خود يك صفت ثانویه ای بدهد. پس هرگاه که حاکم اسلامی يك فعل مباحی را منع نمود، آن فعل حرام می شود و اگر امر نمود واجب می شود. اما افعالی که در شریعت حرمت آنها به صورت کلی ثابت شده باشد، مانند ربا، ولی امر حق ندارد که بدان امر نماید؛ چنان که اگر فعلی که در شریعت وجوب آن ثابت شده باشد، مانند وجوب انفازوجه، ولی امر نمی تواند آن را منع کند؛ زیرا اطاعت اولی الامر در حدودی است که با اطاعت خداوند و احکام کلی او در تعارض نباشد؛ بنابراین، فقط آن دسته از فعالیت هایی که به طبیعت خود، در زندگی اقتصادی مباح هستند، محدوده منطقه الفراغ را تشکیل می دهند. (1)

سپس می فرماید: در نظام تشریحی اسلام، «منطقه الفراغ» نقضی محسوب نمی شود و شارع با توجه و بدون قصد اهمال، این محدوده را برای ولی امر معین کرده، تا بتواند به وقایع و حوادثی که دارای حکم اباحه اند، بر حسب مقتضیات زمان، يك صفت تشریحی ثانوی اعطا کند.

ایشان بر اساس همین نظریه، در پیش نویسی که در اوایل پیروزی انقلاب، برای قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ارائه فرمودند، این مطلب را به صراحت مطرح کرده اند. (2)

ب - مؤیدهای نظریه «منطقه الفراغ»

به نظر می رسد این نظریه در روایات مؤیدهایی برای خود دارد که برای نمونه به دو مورد، اشاره می کنیم:

ص: 52

1- . همان، ص 725 - 726: «و الدلیل علی اعطاء ولی الامر صلاحیات كهذه لملء منطقة الفراغ هو النص القرآنی الکریم: «یا ایها الذین آمنوا اطیعوا الله و اطیعوا الرسول و اولی الامر منکم.» و حدود منطقة الفراغ التي تتسع لها صلاحیات اولی الامر تضم فی ضوء هذا النص الکریم، کل فعل مباح تشریحاً بطبیعته. فأی نشاط او عمل لم یرد نص تشریحی یدل علی حرمة او وجوبه، یسمح لولی الامر باعطائه صفة ثانوية بالمنع عنه او الأمر به فاذا منع الامام عن فعل مباح بطبیعته أصبح حراماً و اذا أمر به أصبح واجباً. و اما الافعال التي ثبت

تشريعاً تحريمها بشكل عام كالربا مثلاً، فليس من حق ولى الامر، الأمر بها كما أن الفعل الذى حكمت الشريعة بوجوبه كأنفاً الزوج على زوجته، لا يمكن لولى الامر المنع عنه لأن طاعة اولى الامر مفروضة فى الحدود التى لا تتعارض مع طاعة الله و احكامه العامة. فألوان النشاط المباحة بطبيعتها فى الحياة الاقتصادية هى التى تشكّل منطقة الفراغ.»

2- . شهيد محمد باقر صدر، لمحة فقهية تمهيدية، دارالتعارف للمطبوعات، بيروت، 1979 ميلادى، ص 18 - 19.

1. علی بن محمد بن یونس عن ابان عن سلیمان بن هارون، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: ما خلق الله حلالاً ولا حراماً إلا وله حدٌّ كحدِّ الدار. فما كان من الطريق فهو من الطريق و ما كان من الدار فهو من الدار، حتى ارش الخدش فما سواه و الجلدة و نصف الجلدة. (1)

بر پایه این روایت، خداوند هیچ حلال و حرامی را نیافرید، مگر آن که برای آن حدّ و حصار قرار داده است، مانند حصار خانه؛ از این روی، هر چیزی باید از راه خود صورت پذیرد، حتی میزان خسارتی که برای وارد نمودن خراش بر کسی، مقرر گردیده است و غیر آن و یا شلا و نصف آن.

ممکن است گفته شود: ضمیر در «له» ظاهراً به «حراماً» راجع است نه به «حلالاً و حراماً». شاهد بر این استظهار، این است که مراد از «فما كان من الطريق»، حلال های الهی است و مراد از «فما كان من الدار»، حرام های الهی است. و برای حلال های الهی، به «طریق» تعبیر نموده؛ چون «طریق» عرفاً دارای محدودیت و حریمی نیست، بر خلاف «دار» که به حرام های الهی اشاره دارد و عرفاً دارای حریم می باشد و برای ورود به آن، برای دیگران محدودیت وجود دارد؛ و این که امام (علیه السلام) برای «حلال های الهی»، حریمی قائل نشده و تنها برای حرام های الهی حریم قرار داده اند تأییدی است بر نظریه «منطقه الفراغ» که فقط در محدوده «مباحات» الهی جاری می شود؛ ولی احتمال دیگر این است که ضمیر در «له»، به «ما» ی موصوله در «ما خلق الله» بازگشت کند که در این فرض، ناقض نظریه منطقه الفراغ است؛ زیرا بر اساس این معنا، حتی «حلال های» الهی نیز دارای حدّ و حریمی هستند.

2. و عنهم عن سهل عن علي بن اسباط و محمد بن الحسين جميعاً عن الحكم ابن مسكين عن عمّار، قال: قال ابو عبد الله (عليه السلام) لي و لسليمان بن خالد: قد حرّمت عليكم المتعة من قبلي ما دمتما بالمدينة لأنكما تكثران الدخول علي و أخاف أن تؤخذا فيقال: هؤلاء اصحاب جعفر. (2)

چنان که در این روایت تصریح شده است، با وجود این که در روایات زیادی بر حلیت و مشروعیت متعه تأکید شده و حتی در حلیت ابدی آن روایتی نقل گردیده. (3) ولی امام صادق (علیه السلام) با اختیار ولایتی و حکومتی، از جانب خود (من قبلی)، متعه را بنا به مصلحت بر اشخاص معینی تحریم کردند، و این که امام صادق (علیه السلام) درباره متعه فرموده اند: «حلال الی یوم القیامة»، این تعبیر در برابر نهی کلی و دائمی خلیفه دوم نسبت به متعه می باشد و با تحریم موردی و جزئی، برای اشخاص خاص و در شرایط خاص از جانب ولی امر، منافاتی ندارد؛ زیرا بر اساس نظریه «منطقه الفراغ»، متعه از احکام واجب و حرام نیست تا از محدوده اختیارات حاکم اسلامی خارج باشد.

ج - نقد نظریه «منطقه الفراغ»

درباره نظریه فو، اشکالاتی به نظر می رسد که به اختصار بیان می کنیم؛

اولین و مهم ترین اشکال بر این نظریه آن است که حکم اباحه مانند جعل و جوب و حرمت دارای مصلحت می باشد و بر مباحات شرعی (اباحه اقتضایی) بسیار تأکید شده است و در آیات و روایات به جهت وجود مصلحت در مباح ماندن این احکام، با تحریم حلال ها، مبارزه شده، که آیات ذیل نمونه هایی از آن است:

1. (يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتٍ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ) (4)

- 1- . شيخ كليني، اصول كافي، ج 1، پيشين، ص 77.
- 2- . شيخ حرّ عاملي، وسائل الشيعة، ج 14 (20 جلدی)، ص 450، باب 5 از ابواب المتعه، حديث 5.
- 3- . همان، ص 437، حديث 4: «... أحلّها الله في كتابه و على سنّة نبيّه فهي حلال الى يوم القيامة...»
- 4- . مائده، آيه 87.

ممکن است گفته شود: این آیه درباره کسانی نازل شده است که به خواست خود، چیز مباحی را بر خود حرام کرده بودند (1) و با «حکم حکومتی از جانب ولی امر» که حلالی را حرام یا واجب کند، ارتباطی ندارد، ولی در پاسخ می توان گفت: که اولاً، مورد مخصّص نیست و ثانیاً، در آیه دیگری، خطاب به پیامبر (صلی الله علیه وآله) می خوانیم:

2. (يا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ) (2)

3. (قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَ الطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ) (3)

در این آیات شریفه، قبل از آن که خداوند محدودیت ها را در قالب نهی الهی بیان کند، بر حفظ حریم حلال های الهی تأکید نموده است تا از این طریق مخاطب را برای پذیرش نهی الهی آماده کند، (4) و این یکی از مهم ترین حکمت های تأکید بر حفظ حریم مباحات است.

4. (قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَاماً وَ حَلالاً قُلْ اللَّهُ أَدْنَى لَكُمْ) (5)

5. (و لا تقولوا لما تصف السنتكم الكذب هذا حلال و هذا حرام) (6)

در روایات نیز مضامینی در مبارزه با تحریم مباحات آمده است که برای نمونه می توان به روایات ذیل اشاره کرد:

1. ان الله يحب أن يؤخذ برخصه كما يحب أن يؤخذ بعزائمه (7)

خداوند، همان گونه که دوست دارد واجبات او مراعات شود، دوست دارد مباحات او نیز مراعات گردد.

در روایت منقول از حضرت علی (علیه السلام) آمده است:

2. ان الله حدّد حدوداً فلا تعتدوها و فرض فرائض فلا تتركوها و سكت لكم عن اشياء و لم يدعها نسياناً فلا تتكلفوها (8)

در روایت دیگری می خوانیم:

3. عاف رسول الله (صلی الله علیه وآله) اشياء... فصار الأخذ برخصه واجباً على العباد كوجوب ما يأخذون بنهييه و عزائمه.... (9)

بر اساس این روایت، پیامبر در مواردی که حکم اباحه صادر فرموده اند، مانند محرّمات و واجبات، باید بدان ها توجه و عنایت شود.

4. حلال محمّد حلال الى يوم القيامة و حرام محمد حرام الى يوم القيامة (10)

بر پایه این حدیث، نسبت به حلال های خداوند به همان نسبت تأکید شده است که بر حرام های او؛ بلکه تقدیم «حلال» بر «حرام»، خود تأکید دیگری بر لزوم حفظ حریم مباحات الهی است؛ زیرا در روایاتی با این مضمون، غالباً چنین تقدیمی مشاهده می شود و شاید تقدیم حلال بر حرام بدین جهت باشد که اصل در احکام بر

- 1- . درباره شأن نزول این آیه: ر.ك: شيخ يوسف بحراني، الحدائق الناضرة، ج 23، انتشارات جامعه مدرسین، ص 13.
- 2- . تحریم، آیه 1.
- 3- . اعراف، آیه 32.
- 4- . علامه طباطبائی، پیشین، ج 8، ص 85.
- 5- . یونس، آیه 59.
- 6- . نحل، آیه 116.
- 7- . شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج 1، ص 107 و ج 16، ص 232.
- 8- . نهج البلاغه، پیشین، ص 1135، حکمت شماره 102.
- 9- . شیخ کلینی، اصول کافی، ج 1، دارالکتب الاسلامیة، تهران، 1365 ش، ص 266.
- 10- . همان، ج 2، ص 17، و شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج 21، ص 169.

حلیت و اباحه است و از نظر مصادیق خارجی نیز حلال های خداوند از حرامهای او بیشتر است؛ چنان که حضرت علی (علیه السلام) در این باره می فرماید: «و ما احلّ لکم اکثر ممّا حرّم علیکم.» (1)

5. و لكن الحلال ما احلّ الله و الحرام ما حرّمه الله. (2)

بر مبنای این روایت، همان گونه که تشریح حرام به خداوند نسبت داده شده است، جعل و تشریح حلال و اباحه نیز به او منتسب است.

خلاصه کلام این که: مباحات تشریحی دارای مصلحت است، مانند وجوب و حرمت، و از جهت دارا بودن مصلحت، هیچ فرقی بین مباح، واجب و حرام نیست و معنای مباح بودن يك حکم این است که مکلف در انتخاب طرف فعل یا ترك آزاد است. و همین تفویض حق انتخاب به مکلفان از جانب شارع، مصلحت دارد. اما متساوی الطرفین بودن ترك و فعل آن در مرحله انتخاب، دارای مصلحت بودن آن را از بین نمی برد، همان طور که در استحباب و کراهت هم حق انتخاب وجود دارد (گر چه نزد شارع در کراهت و استحباب، يك جانب ترجیح دارد، ولی برای مکلف حق انتخاب قائل شده است). اگر در اباحه به صرف حق انتخاب مکلف، آن را از جانب ولی فقیه قابل تغییر بدانیم، باید در مستحبات و مکروهات هم این معنا را ملتزم شویم و حال آن که معنایی که از منطقه الفراغ ارائه شده است تنها در محدوده مباحات شرعی جاری است.

بنابراین، به همان ملاکی که ولی فقیه می تواند در مباحات الهی، تغییراتی ایجاد کند، به همان ملاک هم، در حرام، واجب، مستحب و مکروه، می تواند تغییر دهد که البته این تغییر به معنای نسخ احکام نیست، بلکه از باب تقدیم مصالح حکومتی بر این احکام شرعی است؛ چنان که برخی از احکام شرعی، در صورت تراحم، از باب تقدیم اهم بر مهم، بر بعضی دیگر مقدم می شوند و اگر در حرام و واجب، به جهت وجود مصلحت در متعلقات این احکام، به عدم اختیارات حکومتی ولی امر قائل شویم، در مباحات نیز به دلیل وجود مصالح، باید به عدم اختیار ولی امر قائل باشیم؛ زیرا هر دو از این جهت یکسان اند؛ چنان که در روایت منقول از حضرت علی (علیه السلام) آمده است که:

مَنْ شَرَطَ لِمَرَأَتِهِ شَرْطًا فَلَيْفَ لَهَا بِهِ فَإِنَّ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا. (3)

در این روایت، حضرت تصریح کرده اند، شرطی که حلالی را حرام کند؛ به همان مقدار مذموم و بی اعتبار است که شرطی، موجب حلال نمودن حرامی گردد.

اشکال دوم به دلیلی مربوط می شود که برای نظریه «منطقة الفراغ» ارائه گردیده است. بر اساس این نظریه، آیه شریفه (أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ.) دلالت دارد که در محدوده حرام و واجب، چون امر خداوند به آن تعلق گرفته، اطاعت واجب است، و اطاعت از هر امری از جانب ولی امر که با حرام و واجب الهی مخالف باشد، واجب نیست؛ چون با اطاعت خدا منافات دارد.

به نظر می رسد که این دلیل مخدوش است؛ زیرا:

اولاً، این مسئله اول کلام است که آیا تصرفات ولی امر در محدوده حرام و واجب الهی، با اذن و رضایت شارع است، تا با اطاعت شارع منافاتی نداشته باشد و یا بدون اذن او است، تا با اطاعت خدا منافاتی باشد و این مسئله، در جای دیگری و با دلیل دیگری باید نفی و یا اثبات شود که آیا شارع به تصرفات ولی امر، در

-
- 1- . نهج البلاغه، ترجمه دکتر سید جعفر شهیدی، خطبه شماره 114، ص 113.
 - 2- . همان، خطبه شماره 176، ص 184.
 - 3- . وسائل الشیعة، ج 14، باب 32 از ابواب متعه، حدیث 9، ص 487.

محدوده واجبات و محرمات، رضایت دارد یا خیر؟ و همان گونه که پیش تر بیان گردید، پیامبر (صلی الله علیه و آله) با اجازه شارع، حتی در بعضی از امور عبادی هم تغییراتی دادند و وقتی این تصرفات به جهتی از جهات، از جانب شارع تنفیذ شود، دیگر با اطاعت خدا منافاتی ندارد؛ زیرا در طول هم قرار دارند.

ثانیاً، در يك پاسخ نقضی می توان گفت: در واقع «جعل تشریحی اباحه» نیز خود يك امر الهی است؛ بدین بیان که احکام مباح را نباید از طریق شرط یا عهد یا ... از حالت متساوی الطرفین خارج کرد و اگر اباحه ای جعل شد دیگر هر گونه تغییری در آن که موجب لزوم ترجیح يك طرف شده، آن را از حالت متساوی الطرفین خارج سازد - مانند تغییر در واجب و حرام -، نوعی تخلف از دستورات الهی خواهد بود و اگر مخالفت با حکم مباح، مانند مخالفت با حکم تحریمی و وجوبی، نسبت به دستورات خداوند، مخالفت و عصیان محسوب نمی شد، معنا نداشت که خداوند با تحریم مباحات مبارزه کند. و نیز معنا نداشت که طبق روایت، شرطی که حلال و مباحی را حرام کند، بی اعتبار باشد.

اشکال سوم بر این نظریه، به عدم کاربرد عملی این نظریه، مربوط است، مگر در موارد اندک؛ زیرا بسیاری از مشکلات در مسائل حکومتی به تعارض مصالح عمومی با برخی از واجبات و محرمات مربوط است، و معضلات در محدوده مباحات، نسبت به مجموع مشکلات، نادر است.

فصل سوم:

مبانی حقوقی مجمع تشخیص

مصلحت نظام

پرسش های اساسی:

1. رابطه مجمع تشخیص مصلحت با ولایت فقیه، چگونه است؟
2. رابطه مجمع تشخیص مصلحت با قانون اساسی، چگونه است؟
3. رابطه مجمع تشخیص مصلحت با قوه مقننه، چگونه است؟

ص: 57

اشاره

در بررسی چگونگی رابطه مجمع تشخیص مصلحت با ولایت فقیه، این پرسش مطرح می شود که آیا منشأ مشروعیت حقوقی و قانونی مجمع تشخیص مصلحت، همان ولایت مطلقه فقیه است؟ و آیا مصوبات مجمع برای ولی فقیه، الزام آور است؟ پاسخ به هر یک از دو پرسش مطرح شده را در دو گفتار - جداگانه - پی می گیریم.

گفتار اول: منشأ مشروعیت قانونی مجمع تشخیص مصلحت

با توجه به مبانی فقهی مجمع تشخیص مصلحت، می توان تصدیق کرد که منشأ اعتبار شرعی این مجمع، اعتقاد به ولایت مطلقه فقیه است؛ زیرا در غیر این صورت نمی توان پذیرفت که با وجود مخالفت قانون مصوب مجلس شورای اسلامی با احکام اولیه شرع، امکان مصلحت اندیشی وجود داشته باشد، مگر مصلحت را به معنای خاص آن بدانیم که اختصاص به عناوین ثانوی داشت؛ زیرا در این فرض، عمل به احکام ثانویه، تغییر حکم به تبع تغییر موضوع خواهد بود.

به دیگر سخن، از آن جا که در اصل 57 قانون اساسی، تئوری ولایت مطلقه فقیه پذیرفته شده است، و نیز بر مبنای این اصل، قوای سه گانه کشور زیر نظر ولی فقیه، طبق سایر اصول قانون اساسی، انجام وظیفه می کنند؛⁽¹⁾ بنابراین، منشأ مشروعیت قانونی مجمع تشخیص مصلحت نیز ولایت مطلقه فقیه است.

توجه به پیشینه تأسیس این مجمع نیز گویای همین نکته است؛ زیرا قبل از تشکیل مجمع، مجلس شورای اسلامی قوانینی را که به مصلحت عمومی جامعه می دید تصویب می کرد، ولی شورای نگهبان طبق تکلیف قانونی خود که بر اساس اصل های 4، 72 و 96 قانون اساسی، به حمایت از شرع و قانون اساسی موظف است، این قبیل مصوبات را نیز در صورت مغایرت با شرع یا قانون اساسی، از اعتبار قانونی ساقط می نمود.

در چنین وضعیتی، حضرت امام خمینی (قدس سره) با استفاده از اختیارات مربوط به ولایت مطلقه فقیه که از نظر فقهی شدیداً بدان معتقد بود، برای حلّ تعارض میان شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی که هر یک

ص: 59

1- . اصل 57 قانون اساسی: «قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارتند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قضائیه که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند.»

اعتقاد داشتند صرفاً به وظیفه قانونی خویش عمل کرده اند، دستور تشکیل مجمع تشخیص مصلحت نظام را که هنوز در قانون اساسی وارد نشده بود، در تاریخ 67/11/17 صادر نمودند.

در این نامه هدف از تشکیل مجمع چنین بیان شده است:

... مصلحت نظام از امور مهمه ای است که گاهی غفلت از آن موجب شکست اسلام عزیز می گردد. امروز جهان اسلام، نظام جمهوری اسلامی ایران را تابلوی تمام نمای حلّ معضلات خویش می دانند. مصلحت نظام و مردم از امور مهمه ای است که مقاومت در مقابل آن ممکن است اسلام پابرهنگان زمین را در زمان های دور و نزدیک زیر سؤال برد، و اسلام امریکایی مستکبرین و متکبرین را با پشتوانه میلیاردها دلار توسط ایادی داخل و خارج آنان، پیروز گردانند... (1)

این مجمع در بازنگری قانون اساسی، سال 68، در اصل 110، 111، 112 و 177، جایگاه قانونی ویژه ای یافت. مطابق اصل های یاد شده، وظایف عمده ای برای این مجمع بدین ترتیب مقرر گردیده است:

1. تشخیص مصلحت در مواردی که شورای نگهبان مصوبه مجلس شورای اسلامی را خلاف موازین شرع و یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام، نظر شورای نگهبان را تأمین نکند؛

2. مشاوره در اموری که رهبری به آنان ارجاع می دهد؛

3. سایر وظایفی که در قانون اساسی ذکر شده است؛ مانند وظایف مقرر در اصل 111 قانون اساسی؛

4. کمک به تصمیم گیری رهبری در حلّ معضلات نظام که از طرّ عادی قابل حلّ نباشد.

گفتار دوم: الزام آور نبودن مصوبات مجمع برای ولی فقیه

پس از تبیین منشأ مشروعیت شرعی مجمع تشخیص مصلحت، می توان دریافت که مصوبات مجمع تشخیص مصلحت تا زمانی که به تأیید مقام رهبری نرسد، از اعتبار شرعی برخوردار نخواهد بود.

با توجه به فلسفه تشکیل این مجمع و پذیرش تئوری ولایت مطلقه در اصل 57، می توان ادعا کرد که مصوبات مجمع در صورت مخالفت رهبری، از اعتبار قانونی ساقط است؛ زیرا مصلحت اندیشی از دیدگاه فقهی باید به شخص ولایت فقیه مستند باشد و یا به فرد یا جمعی که از سوی ولی فقیه، برای تشخیص مصلحت معین شده اند؛ بدین جهت، قانون اساسی با ظرافت خاصی در اصل 112، تعیین اعضای ثابت و متغیّر این مجمع را بر عهده مقام رهبری نهاده است تا تشخیص مصلحت به ولی فقیه مستند بوده، از نظر شرعی محذوری نباشد.

مبحث دوم: رابطه حقوقی مجمع با قانون اساسی

پرسش مهم دیگر، این است که آیا مصوبات مجمع تشخیص مصلحت باید با قانون اساسی مطابق باشد و یا می تواند فراتر از قانون اساسی و مغایر با آن نیز باشد؟

پاره ای از حقوق دانان بر این عقیده اند که رسمیت یافتن مجمع تشخیص مصلحت در بازنگری سال 68، موجب شده است تا قانون اساسی تحت نفوذ مجمع تشخیص مصلحت قرار گیرد؛ از این رو دیگر نمی توان قانون اساسی را يك قانون برتر دانست. (2)

ص: 60

-
- 1- . صحیفه نور، ج 20، ص 176.
 - 2- . سید محمد هاشمی، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج 2، مجتمع آموزش عالی قم، چاپ دوم، قم، بهار 1375، ص 347.

در پاسخ به این دیدگاه، یادآور می‌شویم که بر مبنای قانون اساسی - یعنی طبق اصل 112، در صورتی که اختلاف شورای نگهبان و مجلس، حتی اگر درباره مصوبه ای باشد که با قانون اساسی مخالف است و مجلس شورای اسلامی مصلحت را در خلاف قانون اساسی بداند، مجمع تشخیص مصلحت می‌تواند بر پایه این اصل، مصلحت را در تنفیذ قانون مصوب مجلس بداند و یا هر آنچه را که خود به مصلحت جامعه می‌داند تصویب نماید.

بنابراین، وقتی خود قانون اساسی که مقبول مردم است، چنین اجازه ای به مجمع تشخیص مصلحت می‌دهد، اصرار بر این قبیل نگرانی‌ها، خود موجب تضییع حقوق مردم خواهد بود، مگر آن که نگرانی نسبت به انجام عمل خلاف قانون باشد؛ همان گونه که نگرانی برخی از متشرعین در اعتراض به مخالفت مصوبات مجمع تشخیص مصلحت با احکام اولیه، قابل توجیه نیست؛ زیرا مصلحت اندیشی در این گونه موارد به تنهایی، نه از عهده شورای نگهبان ساخته است و نه از مجلس شورای اسلامی؛ چون بر پایه تعریفی که از مصلحت ارائه نمودیم، لازم است ترکیب نهاد تشخیص مصلحت، هم به مصالح مادی و دنیوی مردم احاطه داشته باشد و هم به مصالح معنوی و دینی آنان.

قانون اساسی، در اصل‌های 110 و 112، اجازه داده است تا مجمع تشخیص مصلحت در دو مورد، مصوباتی بر خلاف قانون اساسی داشته باشد:

1. در مواردی که مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان در خصوص تصویب قانونی که مخالف قانون اساسی است، اختلاف نظر داشته باشند و پس از طی مراحل قانونی قادر به حل آن نباشند؛(1)

2. برای حل معضلات نظام، در مواردی که از طریق عادی حل نشود.(2)

این بحث در زمان مذاکرات جلسات بازنگری قانون اساسی نیز مطرح گردید، ولی با وجود مخالفت اندکی از آنان، بیشتر اعضای شورای بازنگری قانون اساسی بر این مسئله تأکید داشتند که مجمع علاوه بر این که می‌تواند در موارد اختلاف شرعی میان شورای نگهبان و مجلس، در صورت اقتضای مصلحت، مصوباتی مغایر با شرع داشته باشد، همچنین می‌تواند در موارد اختلاف قانونی میان شورای نگهبان و مجلس، اقدام نموده، در محدوده اختیارات خود - حتی برخلاف قانون اساسی - مصوبه ای ارائه نماید(3) و به تعبیر کنایی برخی از اعضای حاضر در جلسه، وقتی مجمع تشخیص مصلحت می‌تواند مصوبه ای برخلاف شرع داشته باشد، چگونه در موارد خلاف قانون اساسی، نمی‌تواند حق دخالت داشته باشد؟! (4)

در خصوص بند 8 از اصل 110 نیز مجمع تشخیص مصلحت می‌تواند در مواردی که معضلات نظام از طریق عادی حل نمی‌شود، در صورت اقتضای مصلحت جامعه، تصمیماتی خلاف قانون اساسی اتخاذ نماید. بدیهی است اگر راه حلی با تمسک به قانون اساسی و از طریق آن وجود داشته باشد، باید از آن راه که «طریق عادی» محسوب می‌شود، حل نمود و فرض اصل 110 در مواردی است که معضلی حتی از طریق قانون اساسی نیز قابل حل نباشد؛ چنان که برای اصل بازنگری در قانون اساسی اولیه، هیچ راه حلی پیش بینی نشده بود.

ص: 61

1- اصل 112. ا.ا. «...» در مواردی که مصوبه مجلس شورای اسلامی را شورای نگهبان خلاف موازین شرع و یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام، نظر شورای نگهبان را تأمین نکند...»

2- اصل 110. ا.ا. بند 8.

- 3- . صورت مشروح مذاکرات شورای بازرنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی اداره تبلیغات و انتشارات، چاپ دوم، تیر 69، جلسه 37، ص 1532 - 1533 و 1540.
- 4- . همان، ص 1532، (اظهارات آیه الله موسوی اردبیلی).

البته این بدان معنا نیست که استفاده از اختیارات بند 8 از اصل 110، به مواردی اختصاص داشته باشد که قانون عادی و قانون اساسی درباره آن ساکت باشد، بلکه ممکن است قوانین موجود در عین صراحت، به دلایل دیگری در حلّ يك معضل کارساز نباشند؛ زیرا بسیاری از مشکلات و معضلات يك جامعه به عملکردها و شیوه اجرای قانون مربوط است و نه سکوت و نقص قانون.

مبحث سوم: رابطه حقوقی مجمع با قوه مقننه

اشاره

پرسش اساسی دیگری که در این باره مطرح است، به چگونگی رابطه حقوقی بین مجمع تشخیص مصلحت با مجلس شورای اسلامی مربوط است؛ بدین بیان که آیا مجمع تشخیص مصلحت نظام در کنار قوه مقننه، به معنای ایجاد قوه مستقلی در کنار سایر قوا نیست؟ و آیا مصلحت اندیشی کارشناسان مجلس، از تشخیص مصلحت مجمع کفایت نمی کند؟ و مصوبات مجمع تا چه زمانی از اعتبار قانونی برخوردار است؟

پاسخ به این سه پرسش مهم را در سه گفتار جداگانه، پی می گیریم.

گفتار اول: هم عرض نبودن مجمع با سایر قوای سه گانه

هدف حضرت امام(قدس سره) از تشکیل این مجمع، حلّ معضلات نظام بود؛ بدین جهت پس از پایان پذیرفتن وضعیت خاص و اضطراری زمان جنگ و مرتفع شدن نیاز به قانون گذاری مستقل مجمع، ایشان طی حکمی در سال 68، خطاب به اعضای مجمع تشخیص مصلحت، مسؤولیت این مجمع را در موارد اختلاف بین شورای نگهبان و مجلس منحصر نموده، و ضمن تأیید مصوبات سابق، آنان را از وضع قانون - به صورت ابتدایی و مستقل - منع کردند.⁽¹⁾

شایان ذکر است که تا قبل از صدور این حکم، مجمع تشخیص مصلحت حتی در مواردی که به قانون گذاری اقدام می نمود، با استفاده از اختیارات ولایت فقیه و به دلیل وضع اضطراری زمان جنگ بود.⁽²⁾

حضرت امام(قدس سره) در سال 68 نیز طی نامه ای به رئیس جمهور محترم وقت، - درباره تعیین موضوعات مربوط به بازنگری قانون اساسی - مجدداً بر این نکته تأکید ورزیدند که مجمع تشخیص مصلحت به گونه ای در قانون اساسی رسمیت یابد که قدرتی در عرض سایر قوای سه گانه نباشد.⁽³⁾

علاوه بر این، طبق اصل 57، 58 و 59 که مسئله تفکیک قوا را پذیرفته، حق قانون گذاری را به استثنای مورد مذکور در اصل 85، در انحصار مجلس قرار داده است، قانون گذاری مجمع تشخیص مصلحت بر پایه قانون اساسی نیز قابل توجیه نخواهد بود.⁽⁴⁾

ص: 62

1- صحیفه نور، ج 21، پیشین، ص 61 (67/10/8): «... 1. آنچه تا کنون در مجمع تصویب شده است مادام المصلحة به قوت خود باقی است؛ 2. آنچه در دست تصویب است اختیار آن با خود مجمع است... 3. پس از آن تنها در مواقعی که بین مجلس و شورای نگهبان اختلاف است، به همان صورتی که در آیین نامه مصوب آن مجمع طرح شده بود، عمل گردد...»

- 2- . صحیفه نور، ج 21، پیشین، ص 57 پاسخ امام(قدس سره) به نامه جمعی از نمایندگان مجلس، تاریخ 67/10/8.
- 3- . صحیفه نور، ج 21، ص 122 (4/2/68): «... مجمع تشخیص مصلحت برای حلّ معضلات نظام و مشورت رهبری به صورتی که قدرتی در عرض قوای دیگر نباشد.»
- 4- . شایان ذکر است که اصل 85 از اصل 57 استثنا است و همین، بر این مسئله دلالت دارد که حق قانون گذاری منحصر در صلاحیت مجلس شورای اسلامی است و استثنای از آن، نیاز به تصریح قانون اساسی دارد.

توجه به این نکته لازم است که طبق بند 8 اصل 110 قانون اساسی، رهبری می تواند از طریق مجمع تشخیص مصلحت در مواردی که از معضلات نظام محسوب می شود، تصمیم گیری نماید؛ اما به اعتقاد برخی از حقوقدانان، این عمل از نظر ماهیت، قانون گذاری به شمار نمی رود، اگر چه در حکم قانون است. (1)

البته همان گونه که متذکر شدیم، استفاده از اختیار بند 8 از اصل 110 در مواردی است که از طریق عادی قابل حل نباشد؛ بنابراین، تصمیم گیری مجمع در مواردی که از طریق عادی قابل حل باشد، توجیه قانونی ندارد، (2) مگر بنابر نظر کسانی که معتقدند رهبری در این گونه موارد نیز می تواند - مستقلاً یا از طریق مجمع -، فراتر از قانون اساسی تصمیم گیری نماید. (3)

گفتار دوم: عدم کفایت کارشناسی در قوه مقننه

پرسش دیگر این است که آیا با وجود مجلس شورای اسلامی که اغلب کارشناس اند آیا به مجمع تشخیص مصلحت نیاز هست؟

حضرت امام (قدس سره) پیش از تشکیل مجمع بر این عقیده بودند که اساساً وجود کارشناسان مجلس برای تشخیص مصلحت و ضرورت، کافی است و پس از طی مراحل مختلف قانونی، به مجمع نیازی نیست. ایشان می فرماید:

این نکته نیز لازم است تذکر داده شود که رد احکام ثانویه، پس از تشخیص موضوع به وسیله عرف کارشناس، با رد احکام اولیه فرقی ندارد؛ چون هر دو احکام الله می باشند، و نیز احکام ثانویه ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد و پس از رأی مجلس و انفاذ شورای نگهبان، هیچ مقامی حق رد آن را ندارد و دولت در اجرای آن باید بدون هیچ ملاحظه ای اقدام کند و با تشخیص دو سوم مجلس شورای اسلامی ... در موضوعات عرفیه که تشخیص آن با عرف است، با مشورت از کارشناسان حجت شرعی است که مخالفت با آن بدون حجت قوی تر خلاف طریقه عقلاست... (4)

اما در عمل، واگذاری نقش مصلحت اندیشی به مجلس شورای اسلامی تجربه موفقی به جای نگذاشت. یکی از حقوق دانان در این باره می گوید:

متأسفانه مجلس آن گونه که باید، به مسئله ضرورت و اهمیت آن و دقت در تشخیص و تصویب قوانین بر وفق آن نپرداخت و گاه توسل به ضرورت، صرفاً وسیله ای بود برای اقناع شورای نگهبان؛ مثلاً مقرراتی به تصویب می رسید و اگر شورای نگهبان با آن مخالفت می کرد، به عنوان ضرورت مطرح می شد و در معرض رأی گیری قرار می گرفت و گاه جهات ضرورت آن که موجب روی آوردن به حکم ثانویه و دست شستن از حکم اولیه باشد، روشن نبود و این مسئله باعث نگرانی بود. (5)

علاوه بر این، در سخنان حضرت امام که در نامه 60/7/19 ایشان به رئیس مجلس وقت نیز آمده است، «احکام ثانویه» مورد نظر بوده است؛ اما در صورتی که مصلحت را اعم از احکام ثانویه بدانیم و به عبارت

ص: 63

1- دکتر حسین مهرپور، مجمع تشخیص مصلحت نظام و جایگاه قانونی آن، مجله تحقیقات حقوقی، شماره 10، بهار - تابستان 1371، ص 42.

2- ر.ک: همان، ص 47.

3- . درباره این مسئله که آیا بر مبنای ولایت مطلقه فقیه که در اصل 57 نیز آمده است، می توان در صورت اقتضای مصلحت (حتی در غیر معضلات نظام و غیر موارد مصرّح در قانون اساسی)، فراتر از قانون اساسی عمل نمود یا خیر اختلاف نظر وجود دارد و پرداختن به این موضوع، نیازمند مقاله مستقلی است.

4- . صحیفه نور، ج 17، پیشین، (61/11/22) ص 199.

5- . دکتر حسین مهرپور، پیشین، ص 21.

دیگر، مسئله مورد اختلاف به احکام حکومتی مربوط باشد که باید بر مبنای مصلحت صادر شود و نه ضرورت، آیا باز هم می توان چنین اختیاری را بدون اذن ولی فقیه به مجلس شورای اسلامی سپرد، در حالی که احکام حکومتی باید، بلاواسطه یا باواسطه، به ولایت فقیه مستند باشد؟ اگر چه در آن مقطع زمانی خاص، اجازه و رضایت حضرت امام در این امر از نظر شرعی و قانونی و جاهت لازم را به عملکرد مجلس بخشیده بود؛ اما سخن در عمومیت دادن است.

مسئله واگذاری چنین اختیاری حتی در موارد تشخیص ضرورت، به قوه مقننه، موجب نگرانی شدید اعضای شورای نگهبان نیز شده بود. یکی از اعضای این شورا در نامه ای - در سال 64 - به حضرت امام (قدس سره) نگرانی خویش را بدین گونه اظهار می دارد:

سؤال این است که اگر بنا باشد شورای نگهبان در مورد ضرورت ها حق اظهار نظر نداشته باشد، خطر تصویب ضرورت ها بر اساس جوسازی ها و اعمال نفوذ افرادی ذی نفوذ در مجلس و مکتب گرایی ها، که بسیاری پیاده کردن آن مکتب ها را ضرورت و بلکه واقعیت می دانند، چگونه دفع می گردد، و اگر خطر این که مجلس در زمانی بتواند مثل دوره گذشته، قوانین خلاف شرع تصویب نماید، با در نظر گرفتن شورای نگهبان دفع شده است، اینک که همان خطر به این صورت بازگشته است و این امکان حاصل شده که با عنوان ضرورت، هر حلالی حرام و هر حرامی حلال و قانونی اعلام شود، دافع این خطر چیست و از چه راهی خطر تصویب ضرورت های غیر واقعی دفع خواهد شد؟ (1)

گذشته از تمام این مشکلات، حضرت امام در مواضع متعددی از سخنان خود، از شورای نگهبان نیز انتظار داشتند که قبل از بروز این اختلافات، خودشان مصلحت نظام را در نظر بگیرند و نقش زمان و مکان را در اجتهاد و نوع تصمیم گیری های خود فراموش نکنند (2)؛ اما چنین انتظاری از شورای نگهبان برای تشخیص ضرورت، با ارجاع امر تشخیص ضرورت به مجلس شورای اسلامی بر ابهامات در این زمینه افزود.

بروز این مشکلات موجب گردید تا حضرت امام به کارشناسی قوه مقننه برای مصلحت اندیشی اکتفا نکرده؛ و دستور تشکیل مجمع تشخیص مصلحت را صادر نمایند و این اقدام در واقع با هدف رعایت جانب احتیاط توسط حضرت امام (قدس سره) بود و این مجمع در عمل نیز غالباً مصلحت اندیشی مجلس شورای اسلامی را تماماً یا به صورت عمده مورد تأیید قرار داده، هدف قوه مقننه را تأمین نموده است و در عمل این اقدام احتیاطی، راه را بر مصلحت اندیشی ها و طرح ضرورت های غیر واقعی قوه مقننه بسته است. تجربه عملی سال های پس از انقلاب نیز نشان داده است که نه مجلس به تنهایی برای تشخیص مصلحت نظام (مصلحت به معنای مجموع مصالح مادی و معنوی) کارایی دارد و نه شورای نگهبان به تنهایی.

گفتار سوم: مدت اعتبار مصوبه های مجمع تشخیص مصلحت

پرسش دیگر درباره مجمع تشخیص مصلحت این است که مصوبات این مجمع تا چه زمانی از اعتبار شرعی و قانونی برخوردار است؟ آیا مجمع تدبیری برای تعیین زمان انقضای مصلحت، اندیشیده است؟

ص: 64

1- به نقل از دکتر حسین مهرپور، پیشین، ص 21.

2- صحیفه نور، ج 21، پیشین، (67/10/8) ص 61.

معمولاً در مصوبات مجمع مدت مشخصی برای اعتبار آن پیش بینی نشده است اما با توجه به این که مصوبات مجمع بر اساس مصلحت وضع گردیده و به بقای مصلحت مقید و مشروط است، پرسش مطرح شده بسیار به جا می نماید.

شورای نگهبان در يك نظریه تفسیری، بر این عقیده است که مجلس شورای اسلامی می تواند پس از گذشت زمان معتدبه، قانونی خلاف مصوبات مجمع تصویب نماید.⁽¹⁾

بدیهی است این نظریه در صورتی قابل اعمال است که خود مجمع تشخیص مصلحت در زمان تصویب، مدت زمانی را برای اعتبار قانونی آن مشخص نکرده باشد؛ زیرا در این صورت، ملاک اعتبار قانونی آن مصوبه همان زمانی است که در مصوبه معین گردیده است و زودتر از آن نمی توان قانونی مغایر وضع نمود.

ص: 65

1- . به نقل از دکتر سید محمد هاشمی، پیشین، ج 2، ص 655.

1. قرآن کریم.
2. نهج البلاغه، ترجمه فیض الاسلام.
3. نهج البلاغه، ترجمه دکتر سید جعفر شهیدی.
4. آبی (فاضل)، زین الدین: کشف الرموز فی شرح المختصر النافع، مؤسسة النشر الاسلامی، چاپ سوم، الطبعة الثالثة، قم، 1417 هـ-.
5. آذری قمی، احمد: شیخ اعظم انصاری و مسأله ولایت فقیه، دبیرخانه کنگره بزرگداشت دوستان سالگرد میلاد شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول، پاییز 1373.
6. آل بحر العلوم، سید محمد: بلغة الفقیه، مكتبة الصاد، تهران، چاپ چهارم، 1362 ش.
7. ابن ابی الحدید معتزلی، عبد الحمید: شرح نهج البلاغه، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی، قم، 1404 هـ-.
8. اربلی، علی بن عیسی: کشف الغمّة، مكتبة بنی هاشمی، تبریز، 1381 هـ-.
9. اردبیلی (مقدس)، ملا احمد: مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ اول، 1416 هـ-.
10. امین الاسلام طبرسی، فضل بن حسن: اعلام الوری، دار الکتب الاسلامیة، قم.
11. انصاری (شیخ)، مرتضی: حاشیه بر کتاب نجات العباد، چاپ بمبئی.
12. انصاری (شیخ)، مرتضی: حاشیه بر کتاب الخمس، دبیرخانه کنگره بزرگداشت شیخ انصاری، قم، چاپ اول، 1373 ش.
13. انصاری (شیخ)، مرتضی: حاشیه بر کتاب الزکاة، دبیرخانه کنگره بزرگداشت شیخ انصاری، قم، چاپ اول، 1373 ش.
14. انصاری (شیخ)، مرتضی: حاشیه بر کتاب الطهارة، ج 2، مؤسسه آل البيت، قم.
15. انصاری (شیخ)، مرتضی: حاشیه بر کتاب القضاء و الشهادات، دبیرخانه کنگره بزرگداشت شیخ انصاری، قم، چاپ اول، 1373 ش.
16. انصاری (شیخ)، مرتضی: حاشیه بر کتاب النکاح، لجنة تحقیق تراث الشیخ الاعظم، قم، 1415 هـ-.
17. انصاری (شیخ)، مرتضی: حاشیه بر مکاسب، تبریز، چاپ دوم.
18. بحرانی، شیخ یوسف: الحدائق الناظرة فی احکام العترة الطاهرة، ج 23، انتشارات جامعه مدرسین.
19. برقی، احمد بن محمد بن خالد: المحاسن، دار الکتب الاسلامیة، قم، چاپ دوم، 1371 ش.

20. بوگسلافسکی و دیگران : ماتریالیسم تاریخی و دیالکتیک، کتاب دوم، ترجمه رزم آزما، انتشارات گوتنبرگ.

21. بهشتی، (شهید) سید محمد حسین: حکومت در اسلام.

22. جابری عربلو، محسن: فرهنگ اصطلاحات فقه اسلامی، امیر کبیر، تهران، چاپ اول، 1362 ش.

23. جبعی عاملی، زین الدین (شهید ثانی): الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية، دار الهادی للمطبوعات، قم 1403 هـ.

24. جبعی عاملی، زین الدین (شهید ثانی): مسالك الافهام فی شرح شرايع الاسلام، قم، انتشارات بصیرتی.

ص: 66

25. جعفری (علامه)، محمد تقی: ریشه های اساسی ثابت ها و ارتباط آنها با متغیرها، کیهان فرهنگی، سال نهم، (71)، دی ماه، شماره 10.
26. جعفری لنگ-رودی، م-حمد جمع-فر: ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، تهران، چاپ هشتم، 1376 ش.
27. جوادی آملی، عبدالله: ولایت فقیه، مرکز نشر فرهنگی رجاء، قم، چاپ اول، زمستان 1367 ش.
28. حسنی الندوی، ابو الحسن علی: المرتضی سیرة امیر المؤمنین...، دار القلم، دمشق، چاپ دوم، 1419 هـ..
29. حکیم، سیّد محمد تقی: الاصول العامة للفقہ المقارن، مؤسسة آل البيت (علیهم السلام)، قم، چاپ دوم.
30. حلّی، (ابن ادریس) محمد بن منصور: کتاب السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، چاپ دوم، 1411 هـ..
31. حلّی، (ابن فهد) جمال الدین احمد: المهذب البارع فی شرح المختصر النافع، مؤسسه النشر الاسلامی، قم، 1413 هـ..
32. حلّی، (محقق)، شیخ جعفر: شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، دار الاضواء، بیروت، چاپ دوم، 1403 هـ..
33. حلّی، (محقق)، شیخ جعفر: معارج الاصول.
34. خسرو پناه، عبد الحسین: گفتمان مصلحت در پرتو شریعت و حکومت، مؤسسه فرهنگی دانش و اندیشه معاصر، تهران، چاپ اول، زمستان 79.
35. خمینی (امام(قدس سره))، سیّد روح الله: تهذیب الاصول، تقریر جعفر سبحانی، دار الفکر، قم.
36. خمینی (امام(قدس سره))، سیّد روح الله: صحیفه نور، شرکت سهامی چاپخانه وزارت ارشاد اسلامی، بهمن 1361.
37. خمینی (امام(قدس سره))، سیّد روح الله: کتاب البیع، ج 2، مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ چهارم، 1410 هـ..
38. خمینی (امام(قدس سره))، سیّد روح الله: ولایت فقیه (حکومت اسلامی)، انتشارات آزادی، قم.
39. خویی، سیّد ابو القاسم: مصباح الاصول، ج 2، تقریر سید محمد سرور واعظ، مکتبه الداوری، قم، چاپ اول، 1409 هـ..
40. راوندی، قطب الدین: فقه القرآن، کتابخانه آیت الله مرعشی، قم، 1405 هـ..
41. زحیلی، وهبه: الفقه الاسلامی و ادلته، دار الفکر، دمشق، چاپ چهارم، 1418 هـ..
42. سبحانی، جعفر: الملازمه بین حکمی العقل و الشرع عند الشیخ الانصاری، کنگره بزرگداشت دوستمین سالگرد میلاد شیخ اعظم انصاری، قم، چاپ اول، پاییز 1373 ش.
43. سبحانی، جعفر: فرازهایی از تاریخ پیامبر اسلام.

44. صدر (شهيد)، سيد محمد باقر: اقتصادنا، مجمع علمى شهيد صدر، چاپ دوم، 1408 هـ-.

45. صدر (شهيد)، سيد محمد باقر: لمحة فقهية تمهيدية (پيشنويس پيشنهادى قانون اساسى جمهورى اسلامى ايران)، انتشارات دار التعارف للمطبوعات، بيروت، 1979 ميلادى.

46. صدو، (شيخ): كمال الدين، دار الكتب الاسلامية، قم، 1395 هـ-.

ص: 67

47. طاهری خرم آبادی: سید حسن: مسألة ولاية الفقيه في كلام الشيخ الانصاري، دبیرخانه کنگره بزرگداشت شیخ انصاری، قم، چاپ اول، 1373 ش.
48. طباطبایی (علامه)، سید محمد حسین: المیزان فی تفسیر القرآن، دار الکتب الاسلامیه، تهران، چاپ چهارم، تابستان 1362 ش.
49. طبرسی، احمد بن علی: الاحتجاج، نشر مرتضی، 1403 هـ. .
50. طبرسی، احمد بن علی: مجمع البیان فی تفسیر القرآن دار احیاء التراث العربی، بیروت، 1379 هـ. .
51. طوسی، شیخ ابو جعفر: التبیان فی تفسیر القرآن، دفتر تبلیغات اسلامی، قم، چاپ اول، 1409 هـ. .
52. طوسی، شیخ ابو جعفر: الغیبة، مؤسسه معارف اسلامی، قم، 1411 هـ. .
53. طوسی، شیخ ابو جعفر: تهذیب الاحکام، دار الکتب الاسلامیه، تهران، چاپ چهارم، 1365 ش.
54. عاملی، محمد بن الحسن الحرّ: تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعة (20 جلدی)، دار احیاء التراث العربی، بیروت.
55. عاملی، محمد بن الحسن الحرّ: تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعة (30 جلدی)، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، قم، چاپ اول، 1412 هـ. .
56. علم الهدی، عبد الجواد: الدلیل والحجة (رسالة فی القیاس والاستحسان والاجماع والمصالح المرسله)، دبیرخانه کنگره شیخ انصاری، قم، چاپ اول، 1373 ش.
57. علی بن ابراهیم: تفسیر قمی، مؤسسه دار الکتب، چاپ سوم.
58. عمری، دکتر نادیه شریف: اجتهاد الرسول، انتشارات مؤسسة الرسالة، بیروت، چاپ چهارم، سال 1408 هـ. .
59. عمید زنجانی، عباسعلی: فقه سیاسی، انتشارات امیر کبیر، تهران، چاپ اول، زمستان 1367 ش.
60. غروی اصفهانی، محمد حسین: حاشیة المکاسب، ج 1، مجمع الذخائر الاسلامیه، قم.
61. غزالی، محمد ابو حامد: المستصفی دارالکتب الاسلامیه، بیروت، چاپ اول، 1413 هـ. .
62. کلینی، (شیخ) یعقوب: اصول کافی، انتشارات علمیه اسلامیه، تهران، چاپ چهارم، پاییز 1364 ش.
63. کوفی، فرات بن ابراهیم: تفسیر فرات، مؤسسه چاپ و نشر وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، چاپ اول، 1410 هـ. .
64. مجلسی (علامه)، محمد باقر: بحار الانوار، مؤسسة الوفاء، بیروت، 1404 هـ. .
65. محمد بن حسن صفار: بصائر الدرجات، کتابخانه آیت الله مرعشی، قم، 1404 هـ. .

66. مرعشی، سید محمد حسن: دیدگاه های نو در امور کیفری، ج 1، نشر میزان، تهران، چاپ دوم، پاییز 1376 ش.
67. مصباح یزدی، محمد تقی: پرسش ها و پاسخ ها، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (قدس سره)، قم، چاپ اول، 1377 ش.
68. مطهری (شهید)، مرتضی: اسلام و مقتضیات زمان، انتشارات صدرا، تهران، چاپ اول، 1362 ش.
69. مطهری (شهید)، مرتضی: امامت و رهبری، انتشارات صدرا، تهران، چاپ دهم، 1368 ش.
70. مطهری (شهید)، مرتضی: عدل الهی، انتشارات صدرا، تهران، چاپ دوم، 1361 ش.
71. معرفت، محمد هادی: ولایت فقیه، مؤسسه فرهنگی - انتشاراتی التمهید، قم، چاپ دوم، 1377 ش.

72. مفید (شیخ)، محمد بن نعمان: المقنعه، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، چاپ چهارم، 1417 هـ. .
73. مکارم شیرازی، ناصر: القواعد الفقهيہ، انتشارات کتابخانه صدر، تهران، 1382 هـ. .
74. مکارم شیرازی، ناصر: انوار الفقاهه ج 1، مدرسه امیر المؤمنین، قم، چاپ دوم، 1413 هـ. .
75. مکارم شیرازی، ناصر: تفسیر نمونه ج 12، دار الکتب الاسلامیہ، تهران، چاپ چهارم، 1363 ش.
76. مهرپور، حسین: مجمع تشخیص مصلحت نظام و جایگاه قانونی آن، مجله تحقیقات حقوقی، شماره 10، بهار - تابستان 1371 ش.
77. موحدی، محمد علی: نجم الدین طوفی و نظر تهوّر آمیز او در مورد نصّ شرعی و مصلحت اجتماعی، مجله کانون وکلا، شماره 116 و 117، سال بیست و سوم، بهار و تابستان 1350 ش.
78. موسوی بغدادی (علم الهدی)، سید مرتضی: الانتصار، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، 1415 هـ. .
79. نجفی، محمد حسن: جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، دار احیاء التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم، 1981 م.
80. نراقی، ملا احمد: عوائد الایام، مکتبه بصیرتی، قم، 1408 هـ. .
81. نوری، میرزا حسین: مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، مؤسسة آل البيت (علیهم السلام) لاحیاء التراث، قم، 1408 هـ. .
82. نیلی نجفی، علی بن عبد الکریم: منتخب الانوار المضيئه، چاپخانه خیام، قم، 1401 هـ. .
83. هاشمی، سید محمد: حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، مجتمع آموزش عالی قم، چاپ دوم، 1375 ش.
84. همدانی، حاج آقا رضا: مصباح الفقیه، کتاب الخمس، مکتبه الصدر.
85. صورت مشروح مذاکرات جلسات بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ج 2، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی اداره تبلیغات و انتشارات، چاپ اول، تیر 1369 ش.
86. قانون آیین دادرسی کیفری، (آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب) مصوب 1378 ش.
87. قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب 1330.

بسمه تعالی

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

آیا کسانی که می دانند و کسانی که نمی دانند یکسانند؟

سوره زمر / 9

آدرس دفتر مرکزی:

اصفهان - خیابان عبدالرزاق - بازارچه حاج محمد جعفر آباده ای - کوچه شهید محمد حسن توکلی - پلاک 129/34 - طبقه اول

وب سایت: www.ghbook.ir

ایمیل: Info@ghbook.ir

تلفن دفتر مرکزی: 03134490125

دفتر تهران: 021 - 88318722

بازرگانی و فروش: 09132000109

امور کاربران: 09132000109



مرکز تحقیقات رایانگی

اصفهان

گامی

WWW



برای داشتن کتابخانه های تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشانی

www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.

۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹

