

ابعاد فقهی و حقوقی «رأی ممتنع» در مجلس شورای اسلامی



سید محسن قائمی خرق^{*۱} (ID)، داور درخشان^۲ (ID)

۱. دانش‌آموخته دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبایی، تهران، ایران

۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبایی، تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۳/۰۲ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۰۹

نوع مقاله: پژوهشی

DOI: [10.22034/gjplk.2024.1835.1669](https://doi.org/10.22034/gjplk.2024.1835.1669)

چکیده

رأی ممتنع یکی از اقسام آرای است که در مجلس شورای اسلامی استفاده می‌شود. این رأی در بسیاری از موارد در کنار رأی مثبت یا موافق و رأی منفی یا مخالف معنا می‌یابد و در آن فرد از ارائه رأی اعلامی و گویا (مثبت یا منفی) خودداری می‌کند. تحلیل افعال حکمرانی بر اساس موازین اسلامی و لزوم عدم مغایرت این افعال با معیارهای اسلامی ضرورت این بررسی فقهی و حقوقی را برجسته می‌سازد؛ تا در کنار عنصر حجیت از اصول و رویکردهای کارآمد موجود در حقوق تطبیقی نیز برای وضعیت حقوقی «رأی ممتنع» بهره جست. بر همین اساس، مسئله اصلی این نوشتار توصیفی-تحلیلی و کتابخانه‌ای آن است که با لحاظ گستره تکالیف ناشی از نمایندگی در کنار میزان آزادی عمل و زیست اخلاقی برای نماینده و نیز ضرورت‌های حاکم بر تصمیم‌گیری در شرایط مختلف حکم رأی ممتنع در دو ساحت «حکم تکلیفی» و «حکم وضعی: تفسیر وضعیت رأی ممتنع داده‌شده» چیست. از جمله نتایج مقاله آنکه در فقه و حقوق تطبیقی رویکردهای مختلفی در مواجهه با این مسئله اتخاذ شده؛ ولی در فقه غالب گزاره‌ها و مبانی بر ممنوعیت و عدم جواز رأی ممتنع در وضعیت اولیه رهنمون می‌شود. در عین حال به صورت موردی و استثنائی در برخی موارد می‌توان به تجویز رأی ممتنع قائل شد. از دیگر اصول حاکم بر رأی ممتنع اصل شفافیت و اصل ارزش حقوقی نسبی است که راهی میانه برای «به‌کارگیری» و نیز «تفسیر رأی ممتنع» بر اساس قرائن یا وضعیت متیقن قبلی خواهد گشود.

کلیدواژگان: اعلام اراده نمایندگی، رأی مثبت و منفی، رأی ممتنع، فقه سیاسی، مجلس شورای اسلامی.

دانش‌آموخته دکتری حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبایی، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

* Email: M.ghaemi313@gmail.com



Jurisprudential and Legal Dimensions of "Abstention" in the Islamic Council of Iran

Seyyed Mohsen Ghaemi Khargh ^{1*},  Davar Derakhshan ² 

1- PhD in Public Law, School of Law and Political Sciences, Allameh Tabatabai University, Tehran, Iran

2- Doctoral student of Public Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabatabai University, Tehran, Iran

DOI: [10.22034/gjplk.2024.1835.1669](https://doi.org/10.22034/gjplk.2024.1835.1669)

Abstract

Abstention is one of the types of votes used in the Islamic Council. This vote, in many cases, has a meaning next to a positive or favorable vote and a negative or opposed vote, and in that case, the person refrains from giving a declarative and expressive vote (positive or negative). Analyzing the acts of governance based on Islamic standards and the necessity of not contradicting these acts with Islamic standards highlights the necessity of this jurisprudential and legal review; in addition to authenticity, the efficient principles and approaches in comparative law can also be used for the legal status of "abstention". Based on this, the main problem of this descriptive-analytical and library paper is that, considering the range of tasks arising from representation, along with the degree of freedom of action and moral life for the representative, as well as the necessities governing decision-making in different situations, what an abstention in the two areas of "assignment ruling" and "status ruling: interpretation of the status of the abstained vote" is? Among the results of Anake's paper, in jurisprudence and comparative law, different approaches have been adopted in facing this issue; but in jurisprudence, the majority of statements and bases are guided by the prohibition and impermissibility of abstention in the initial situation; at the same time, on a case-by-case and exceptional basis, in some cases, it is possible to prescribe abstention. Among other principles governing the abstention vote is the principle of transparency and the principle of relative legal value, which will open a middle way for "application" and "interpretation of the abstention vote" based on the evidence or the previous certain situation.

Keywords

Abstention Vote, Affirmative and Negative Vote, Political Jurisprudence, Islamic Council, Declaring The Will of Representation.

* Email: M.ghaemi313@gmail.com (Corresponding Author)



مقدمه

رأی فعال و گویا (ممتنع نبودن رأی) هم در انتخابات سیاسی هم درون نهادهایی مانند مجلس شورای اسلامی، که به صورت شورایی و تصمیم‌گیری جمعی اداره می‌شوند، امری مهم و بی‌بدیل به شمار می‌رود. در این نهاد پی‌ریزی شده بر اساس منطق خرد جمعی لازمه پیشبرد امور و تحقق هویت شورایی رأی‌گیری و گرفتن قدر مشترک و برآیندی از اظهارات اعضای شورا است. این در حالی است که در برخی برهه‌ها این برآیند حاصل مشارکت فعال فقط برخی از نمایندگان در مجلس شورای اسلامی است و رأی ممتنع، یا از حیث تعداد یا اثری که در راه نیافتن یک وزیر پیشنهادی به هیئت دولت داشته، قابل توجه بوده است؛^۱ چنان که گاه به دلیل فراوانی رأی ممتنع یا کمی تعداد اعضا این آرا نقش سرنوشت‌سازی پیدا کرده‌اند (Gong et al., 2017: 26)، از جمله هنگام قانون‌گذاری‌های آزمایشی در کمیسیون‌های داخلی مجلس شورای اسلامی یا هر گونه رأی‌گیری درون کمیسیون‌ها، که تعداد کمی از نمایندگان در آن حضور دارند و نقش رأی ممتنع را برجسته‌تر می‌سازد. از این رو مسئله محوری این مقاله ارزش و اهمیت می‌یابد و ضروری است به سؤالات اساسی این مقاله پرداخته شود. از جمله اینکه اصول حقوق عمومی و فقه اسلامی به کدام‌یک از سه فرض «منع کلی رأی ممتنع»، «جواز کلی رأی ممتنع»، «جواز موردی رأی ممتنع» نظر دارد. و در صورت جواز رأی ممتنع در چه مواردی می‌توان از گزینه رأی ممتنع استفاده کرد به گونه‌ای که هم اقتضانات نمایندگی در نظر گرفته شود هم حقوق شخصیت نماینده محترم شمرده شود هم اینکه پس از افکندن رأی ممتنع نظام شمارش آرا چه مواجهه‌ای با رأی ممتنع، از جمله درجه اعتبار و نیز افشای هویت نماینده ممتنع، باید داشته باشد.

اگرچه وضعیت «ممتنع» در حقوق خصوصی و معاملات تحت عنوان سکوت موجب یا قابل شناسایی شده و قواعدی نیز برای برون‌رفت از آن طراحی شده، در حقوق عمومی رأی ممتنع به جهت آثاری فراتر از «اصل نسبت» اهمیتی بالاتر دارد و مثلاً می‌تواند منجر به مسئولیت سیاسی نمایندگان شود. این در حالی است که وضعیت حقوقی رأی‌دهنده ممتنع و «امکان و گستره» و «ارزش حقوقی» رأی ممتنع در آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی مسکوت مانده است. در میان آثار موجود نیز مقاله منتشرشده در نشریه دانش حقوق عمومی

(قائمی، ۱۳۹۹)، از آنجا که متمرکز بر رویکرد فقهی به رای ممتنع در انتخابات سیاسی است، از حیث مسئله محوری با مقاله حاضر تفاوت اساسی دارد.

اهمیت تحلیل فقهی موضوع از آن رو است که در فقره‌های مختلف از مقدمه قانون اساسی (ذیل عنوان «شیوه حکومت در اسلام») به لزوم بازگشت به موازین اسلامی و ابتدای جامعه نمونه (اسوه) بر اساس آن و نیز قانون‌گذاری به عنوان مبین ضابطه‌های مدیریت اجتماعی بر مدار قرآن و سنت تأکید شده است. بنابراین ضروری است در کنار بررسی تجربه حقوق تطبیقی به بررسی فقهی موضوع نیز پرداخته شود. در واقع حکمرانی شرعی و اسلامی متضمن وقوف بر حکم فقه در خصوص افعال جزئی، مانند شیوه رای و مشروعیت یا عدم مشروعیت و چگونگی رای ممتنع، است؛ امری که تاکنون از منظر فقه و قانون اساسی و حقوق تطبیقی مورد بررسی قرار نگرفته و مناسب است آیین‌نامه داخلی و کد رفتاری نمایندگان نیز بر اساس آنچه در این مقاله ارائه می‌شود اصلاح شود.

در مقاله پیش رو نخست مفهوم رای ممتنع و سپس ماهیت رای ممتنع بر مبنای آموزه‌های فقهی و حقوقی تحلیل خواهد شد. سپس عمده متن مقاله به جهت دغدغه کاربردی شدن نوشتار به اصول و بایسته‌های مواجهه با رای ممتنع تخصیص خواهد یافت.

۱. مفهوم رای ممتنع

به طور معمول در پارلمان و هنگام تصمیم‌گیری آرای مثبت و منفی به ذهن متبادر می‌شود. اما فراتر از این دو رای باید از آرای ممتنع نیز یاد کرد که فرصتی را برای رأی‌دهندگان هنگام تصویب و ارزیابی پیشنهادهای رسمی فراهم می‌کند تا گزینه‌ای غیر از «آری» یا «خیر» را انتخاب کنند (Robert's Rules, 2018: 45). در واقع در نگاه اولیه به مفهوم رای‌گیری صرفاً گزینه‌های مثبت و منفی به ذهن می‌رسد؛ در حالی که نماینده این صلاحیت را داراست که با رای ممتنع گزینه‌ای میان رای مثبت و منفی را انتخاب کند (Tchantcho et al., 2008: 336). به هر روی، رای ممتنع اشاره به وضعیتی دارد که فرد در فرایند رای‌گیری حاضر است؛ اما رای و نظری موافق یا مخالف اظهار نمی‌کند.^۲ بنابراین با «امتناع از رأی دادن» متفاوت است و هر یک آثار حقوقی و سیاسی و جامعه‌شناختی متفاوت دارند. در مورد اخیر، فرد با وجود حضور در جلسه از رأی دادن امتناع می‌کند یا هنگام رای‌گیری از جلسه خارج می‌شود (Home Affairs Department, 2006: 1).

در ماده ۱۲۱ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی، مصوب ۱۳۷۸، نیز رنگ زرد در رأی علامت ممتنع است. در این ماده نوعی توسعه مفهومی رأی ممتنع رخ داده و تفسیر حقوقی عمل «کسانی که از رأی دادن امتناع کرده و یا بعد از اعلام اخذ رأی از جلسه خارج می‌شوند» در حکم رأی ممتنع دانسته شده است.^۳

۲. ماهیت رأی ممتنع

ماهیت فقهی رأی ممتنع را می‌توان «سکوت» یا از قبیل نهاد «لا ادری [نمی‌دانم]» در متون فقهی فهم کرد. ساکت کسی است که فعلی اعلامی از وی صادر نمی‌شود و در اثر سکوتش اثری حقوقی به وی نسبت داده نخواهد شد (حلی، ۱۴۱۳: ۳۲۰). اما در این قسمت، مبتنی بر یک منطق روش‌شناختی، ابتدا رأی ممتنع با برخی برابری‌های فقهی سنجیده می‌شود تا در صورت دست یافتن به «عین» یا «مماثل» آن میان احکام و قالب‌های موجود فقهی بتوان دست به تحلیل حکم فقهی آن زد. گفتنی است قضاوت در خصوص ماهیت رأی ممتنع به اعتبار «مورد رأی» در مجلس شورای اسلامی و نیز «مبانی و پیش‌انگاره‌های اعتبار رأی نماینده» متفاوت خواهد بود. مثلاً، در صورتی که مورد رأی انتخاب وزیر پیشنهادی یا رأی به اعتماد یا عدم اعتماد به وزیر یا انتخاب رئیس مجلس یا بررسی حقوقدانان پیشنهادی برای شورای نگهبان باشد، از آنجا که برای این افراد شرایطی از پیش معین شده و رأی نمایندگان نشان‌دهنده وجود این شرایط در شخص منتخب است، رأی نمایندگان ماهیت اخباری و ادای شهادت خواهد داشت؛^۴ برخلاف سایر آرای نمایندگان مجلس شورای اسلامی که ماهیت انشا خواهد یافت و در پی انشا «حکم در منطقه الفراغ» یا «برنامه‌ریزی» برای اجرای احکام شرعی است. مورد اخیر نیز بسته به تحلیل دقیق رابطه حقوقی میان «فقیه حاکم» و «پارلمان» ماهیتی مستقل به خود خواهد گرفت. مثلاً اگر هویت عمل قانون‌گذاری شأنی تفویض‌شده از سوی فقیه حاکم به پارلمان لحاظ نشود، رأی نمایندگان در پارلمان مشورت به فقیه یا شورای نگهبان قلمداد می‌شود.^۵ اما در صورتی که برای نمایندگان پارلمانی شعبه‌ای از ولایت تفویض‌شده از سوی فقیه یا مردم در نظر گرفته شود، قالب مشورت صادق نیست و ماهیت انشائی مستقل و جدیدی خواهد یافت که بسته به پارادایم‌های حاکم بر تحلیل جنبه متفاوتی به خود خواهد گرفت. مثلاً اگر مبتنی بر الگوواره‌های حقوق خصوصی تحلیل شود (بنا بر تاریخ تحلیل‌های فقهی فقها در خصوص ماهیت نمایندگی مجلس)، رأی، فعل «وکیل»^۶، «امین»^۷، یا «متولی

وقف» فهم خواهد شد. اما در صورت تفکیک حقوق عمومی از حقوق خصوصی باید نمایندگی را ماهیتی نوپدید و مستقل دانست که رأی ایشان نیز فارغ از تحلیل‌های حقوق خصوصی درک می‌شود.

حال، مبتنی بر مورد رأی و تحلیل آن، به تناسب می‌توان ماهیت رأی ممتنع را از قبیل سکوت شاهد (کتمان شهادت)، خودداری از ارائه مشورت^۸، ترک فعل وکیل، امین و متولی موقوفه یا نماینده تحلیل کرد.

در خصوص مبانی نیز، مثلاً، چنانچه اصالت فرد و حاکمیت تقسیم‌شده در تحلیل رأی ممتنع مبنا قرار گیرد، قدرت و حاکمیت مجلس شورای اسلامی نتیجه جمع سهم هر فرد نماینده است. بنابراین، تک‌تک نمایندگان، که نماینده غیر مستقیم فرد فرد شهروندان هستند، «حق» خواهند داشت درباره اصل مشارکت در صورت‌بندی تقنینی و سایر وظایف نمایندگی و نیز کیفیت و نوع رأی (ولو ممتنع) تصمیم‌گیری کنند. اما در صورت همدلی با اصالت اجتماع نمایندگی از آن «کلیت» مجلس خواهد بود؛ چنان که برخی صلاحیت‌های مجلس مانند تحقیق و تفحص چنین فهم شده است. در این فرض، نمایندگان مجلس افرادی جز اجزای سازنده حاکمیت تقنینی نیستند. از این رو، باید به «کارویژه رأی» و احتراز از رأی ممتنع اهتمام ورزند به نحو و حدی که «حاکمیت ملی» و نه حاکمیت گروهی خاص حقیقتاً محقق شود (دله، ۲۰۰۲: ۲۷۸ و ۲۷۹؛ شیخا، ۲۰۰۰: ۲۷۰).

۳. اصول و بایسته‌های حاکم در مواجهه با رأی ممتنع

در ادامه به بیان مهم‌ترین اصول حاکم در مواجهه با رأی ممتنع پرداخته خواهد شد که در طراحی نظام مدیریت آرا و تفسیر سیاسی-حقوقی آرای نمایندگان باید مد نظر قرار گیرد.

۳-۱. تأسیس اصل در خصوص «جواز یا عدم جواز» رأی ممتنع

با مراجعه به ادله مختلف کاراً در حوزه رأی ممتنع می‌توان به دو دسته کلی از دلایل و مستندات هم از منظر فقهی هم از منظر حقوقی به طور مجزا دست یافت. برآیند دسته نخست ادله فقهی و حقوقی به اصلی همچون جواز رأی ممتنع منتهی می‌شود و دسته دوم اصل عدم جواز رأی ممتنع را پدیدار می‌سازد.

۳-۱-۱. دسته نخست: ادله «اصل جواز رأی ممتنع»

۳-۱-۱-۱. ادله حقوقی «اصل جواز رأی ممتنع»

حقوقدانان نیز ممتنع بودن رأی را یکی از اجزای حق انسان مبنی بر بهره‌مندی از حریم خصوصی یا به تعبیری حق انسان مبنی بر تنها بودن^۹ و نیز «حق بر خشتی بودن در قبال تصمیمات و خروجی پارلمان دانسته‌اند که نمایندگان بنا بر صلاحدید خود یا ایجاب منافع عمومی به تشخیص خود با رأی ممتنع در این جهت گام برمی‌دارند (Field, 1974: 56). در این نگاه، رأی ممتنع از آن حیث که ابراز «عقیده» نماینده است «حقی» در زمره «حقوق شخصیت» خواهد بود که قابلیت تقیید به واسطه ممنوع‌انگاری رأی ممتنع را نخواهد داشت. اصل ۸۶ قانون اساسی نیز با تصریح به آزادی کامل نمایندگان مجلس در اظهار نظر و رأی در مقام ایفای وظایف نمایندگی نشان از آن دارد که تعیین نوع رأی و انداختن رأی ممتنع بر اساس آزادی یادشده قابل پذیرش است؛ چنان که بر اساس رأی دادگاه قانون اساسی کلمبیا رأی ممتنع به منظور حمایت از آزادی رأی و ارتقای این حق به شمار می‌رود که گاهی به صورت مخالفت صریح و گاهی به صورت رأی ممتنع از سوی نمایندگان پارلمان ابراز می‌شود. بر اساس نظر دادگاه قانون اساسی، رأی ممتنع نوعی از مخالفت فعال به شمار می‌رود که نمایندگان مخالف جهت شنیده شدن صدای خود از آن استفاده می‌کنند (Superti, 2011: 13).

۳-۱-۱-۲. ادله فقهی «اصل جواز رأی ممتنع»

فقها اصلی را تحت عنوان «اصل ممنوعیت اجبار مسلم به بیان» مطرح کرده‌اند (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۸۵/۴۱) که وفق آن اصل بر عدم ولایت بر دیگران و عدم اجبار ایشان به بیان است و بر اساس آن زمانی می‌توان نمایندگان مجلس شورای اسلامی را به بیان (و نینداختن رأی ممتنع) اجبار کرد که ولایتی بر ایشان وجود داشته باشد. در غیر این صورت، اصل عدم ولایت اجبار نمایندگان به داشتن بیان و رأی صریح را منتفی خواهد کرد؛^{۱۰} مگر آنکه دلیل دیگری ولایتی را در این خصوص مقرر کند.

افزون بر این، گاهی اصل حرمت تجسس و عموم و اطلاق آیه ۱۲ سوره حجرات (یا ابها الذین آمنوا... ولا تجسسوا...) اقوال و عقاید را در حوزه حریم خصوصی قرار می‌دهد که نباید به هر دلیلی اظهار آن را واجب و تکلیف دانست. ادله مسئولیت مفتی در قبال افتاء به حلال یا حرام بر مسئولیت نماینده در حوزه «اعلام» رأی موافق یا مخالف قابل تطبیق است (فارغ از

آنکه رأی ممتنع وی از حیث حقوقی چه تفسیر شود) و فحوای این ادله و نهی مندرج در آن در کنار ادله ناهی از امتناع از رأی راه را برای جواز رأی ممتنع خواهد گشود؛ از جمله آیات:

– وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِنُفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ (نحل / ۱۱۶)؛ و شما نباید از پیش خود به دروغ چیزی را حلال و چیزی را حرام گویند و به خدا نسبت دهید تا بر خدا دروغ ببندید که آنان که بر خدا دروغ بندند هرگز روی رستگاری نخواهند دید.

– قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا قُلِ اللَّهُ أَدْنَىٰ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللَّهِ تَفْتَرُونَ (یونس / ۵۹)؛ باز (به مشرکان عرب) بگو با من بگویند که آیا رزقی که خدا برای شما فرستاده (و حلال فرموده) و شما از پیش خود بعضی را حرام و بعضی را حلال می‌کنید آیا این به دستور خداست یا بر خدا افترا می‌بندید؟

در روایت نیز آمده است: «عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ قَالَ: كَانَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَاعِدًا فِي حَلْفَةِ رِبِيعَةَ الرَّأْيِ فَجَاءَ أَعْرَابِيٌّ فَسَأَلَ رِبِيعَةَ الرَّأْيِ عَنْ مَسْأَلَةٍ فَاجَابَهُ فَلَمَّا سَكَتَ قَالَ لَهُ الْأَعْرَابِيُّ أُوهُ فِي عُنُقِكَ فَسَكَتَ عَنْهُ رِبِيعَةُ وَ لَمْ يَرِدْ عَلَيْهِ شَيْئًا فَاعَادَ عَلَيْهِ الْمَسْأَلَةَ فَاجَابَهُ بِمِثْلِ ذَلِكَ فَقَالَ لَهُ الْأَعْرَابِيُّ أُوهُ فِي عُنُقِكَ فَسَكَتَ رِبِيعَةُ فَقَالَ لَهُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ هُوَ فِي عُنُقِهِ قَالَ أَوْ لَمْ يَقُلْ وَ كُلُّ مُفْتٍ ضَامِنٌ.» (کلینی، ۱۳۸۸: ۱۰ / ۴۷۳).
 وفق ذیل این روایت مسئولیت فتوا بر گردن مفتی است، خواه اعتراف کند خواه اعتراف نکند.^{۱۱}
 بر اساس روایت دیگری از امام باقر(ع): «مَنْ أَفْتَى النَّاسَ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَ لَا هُدًى مِنَ اللَّهِ، لَعَنَتْهُ مَلَائِكَةُ الرَّحْمَةِ وَ مَلَائِكَةُ الْعَذَابِ، وَ لَحِقَهُ وَزْرٌ مِنْ عَمَلٍ بِفُتْيَاهُ.»؛ کسی که بدون علم و بدون هدایتی از جانب خدا برای مردم فتوا دهد فرشتگان رحمت و فرشتگان عذاب بر او لعنت فرستند و گناه کسی که به فتوایش عمل کند به گردن اوست (کلینی، ۱۳۸۸: ۱۰ / ۴۷۴). عده‌ای از فقها نیز مبتنی بر این ادله به ضمان دنیوی و اخروی مفتی قائل شده‌اند (سبزواری، ۱۴۳۰: ۱۳ / ۳۴۶؛ طباطبایی قمی، ۱۴۱۹: ۱ / ۱۳۰).

ممکن است تصور شود که رفتار نمایندگان در شرایط تبرعی بودن عملکرد ایشان می‌تواند ذیل قاعده احسان نافی ضمان ایشان در صورت تن دادن به رأی موافق یا مخالف از روی عدم علم یا تقصیر در مقدمات واجب و لازم برای اظهار رأی باشد. این در حالی است که احسان از

دو عنصر تشکیل شده است: نخست قصد نیکی و احسان و دوم سودمند بودن ماهیت عمل از نظر عرف (بجنوردی، ۱۳۷۱: ۴ / ۱۰)؛ در حالی که در صورت تقصیر شخصی نماینده در مشورت و اخذ نظر کارشناسی به منظور اعلام رأی نهایی مخالف یا موافق، چنانچه ضرر به غیر وارد آید، شرط دوم فعل احسانی محقق نشده و از این رو ضامن قلمداد خواهد شد. بنابراین، در مجموع، با وجود ثبوت مسئولیت بر نماینده، رأی ممتنع می‌تواند گزینه‌ای مطلوب برای مواقعی باشد که نماینده، با وجود سعی متعارف، به مخالف یا موافقت مستند به حجت معتبر نرسیده است.

سویا ابعاد فقهی و حقوقی، تحلیل اخلاق حرفه‌ای نمایندگی و نیز اقتضای زیست اخلاقی نماینده آن است که سکوت کردن در برخی موارد بهتر از حرف زدن است. زیرا اگر گفته‌های انسان را بر دو نوع راست و دروغ تقسیم کنیم بدیهی است که سکوت بهتر از دروغ‌گویی است. بنابراین، «اگر از نظر اخلاقی نیز به قضیه نگریسته شود، سکوت بر دروغ‌گویی اولویت دارد.» (رحم‌دل، ۱۳۸۵: ۱۹۲).

۳-۱-۲. دسته دوم: ادله «اصل عدم جواز رأی ممتنع»

۳-۱-۲-۱. ادله حقوقی

از جمله دلایل و پشتوانه‌های تأسیس اصل عدم جواز رأی ممتنع تحلیل حکمی رأی ممتنع در سایه «گستره موضوع نمایندگی و امتداد تعهدات ناشی از نمایندگی مجلس شورای اسلامی» است. به عبارت بهتر، ذات و موضوع نمایندگی به کدام یک از فقرات «اظهار رأی» یا «اظهار رأی موافق یا مخالف و نه ممتنع» مشخص و محدود می‌شود؟ به زعم برخی، یکی از اصول مهم نمایندگی عدم سکوت در برابر به خطر افتادن منافع ملی و مردم از طریق قانون‌گذاری است و سکوت از مصادیق کتمان حق سکوت در برابر ظلم و موجب تضییع حقوق مردم است. همچنین این عمل را به دلیل ترک امر به معروف و نهی از منکر (اصل ۸ قانون اساسی) و جلوگیری نکردن از منکر جایز ندانسته‌اند؛ ولو اینکه اظهار ایشان مؤثر در رفع ظلم نباشد (مظفری، ۱۳۹۸: ۲۱۲). اما این نگرش به دلیل تفصیل و نسبیّت ناشی از بستگی داشتن به شرایط مختلف نمی‌تواند ماهیت ثابتی را برای موضوع نمایندگی مشخص کند؛ افزون بر آنکه این تحلیل به نحوی مشعر به قالب‌های حقوقی خصوصی، مانند «وکالت»، است که شرط عمل در آن غبطه و مصلحت موکل (و از جمله سکوت نکردن در برابر به خطر افتادن منافع ملی)

است. اما برخی اوقات نماینده به مثابه داور و قاضی عمل می‌کند که مثلاً باید در کمیسیون یا صحن پارلمان اختلاف نظری را حل کند و با آرای خود به اختلاف نظر پایان دهد. در این موارد استفاده از رأی ممتنع همان عدم حل اختلاف و سرباز زدن از وظایف نمایندگی است. زیرا «جایگاه نمایندگی در این موارد ایجاب می‌کند که نماینده پارلمان با توجه به نظرات طرفین اختلاف با رأی خود گره‌گشا باشد (Gross, 1951: 209).

همچنین، در فقره‌های مختلفی از مقدمه قانون اساسی (ذیل عنوان شیوه حکومت در اسلام) به لزوم مشارکت فعال و گسترده همه عناصر اجتماع در روند تحول جامعه و همه مراحل تصمیم‌گیری‌های سیاسی و سرنوشت‌ساز برای همه افراد اجتماع تصریح شده است. افزون بر این، در انتهای مقدمه قانون اساسی بر ضرورت انتخاب مسئولان کاردان به نحوی که منجر به مشارکت فعالانه در ساختن جامعه اسلامی بشود تأکید شده است. بر این مبنا، استفاده از رأی ممتنع به معنای انفعال در تصمیم‌گیری سیاسی و نفی مشارکت فعالانه تلقی می‌شود.

۳-۱-۲. ادله فقهی

با در نظر داشتن اینکه اظهارات مقام سیاسی، خاصه فقیه حاکم، یکی از منابع مهم حقوق عمومی به شمار می‌رود، کلام مقام معظم رهبری می‌تواند موضوع نمایندگی و نیز امکان یا امتناع رأی ممتنع را بدین صورت مشخص کند: «... ما که نیامدیم اینجا بنشینیم رأی ممتنع بدهیم. ما آمده‌ایم بگوییم این بشود، این نشود. رأی ممتنع مال آنجایی است که انسان زحمت خودش را کشید، کار خودش را کرد، بالاخره ذهنش به جایی نرسید. خوب، اینجا البته انسان رأی ممتنع می‌دهد؛ مثل فقیه و مجتهدی که زحمت خودش را می‌کشد ... بعد ذهنش به جایی نمی‌رسد ... می‌گوید من رأی ندارم ... رأی ممتنع مال اینجا است.» (۱۳۹۹/۰۳/۰۸). بنابراین ماهیت نمایندگی، همچون مفتی، تعیین تکلیف امور در گستره صلاحیت از رهگذر بیان «رأی گویا» است که تفصیل این امر در قسمت تحلیل ادله بیان خواهد شد.

۳-۱-۳. تحلیل ادله و نیل به اصل عدم جواز رأی ممتنع

چنان که گفته شد، نماینده در زمینه بی‌طرفی (عینیت‌گرایی یا حق بر خنثی بودن) و عدم جانبداری از یک طرف یا عدم تضعیف وضعیت یک طرف مخالف نسبت به طرف دیگر (موافقین) حق دارد. اما باید توجه داشت آنچه سبب نقض یا سوءاستفاده از حق بر بی‌طرفی^{۱۲} و خنثی بودن خوانده می‌شود التزام به انداختن رأی مثبت یا منفی بدون التزام به قانون و

حقیقت است (وایت، ۱۳۸۵: ۱۴۳). این حق در فقه اسلامی، گرچه در حوزه‌هایی مانند روابط بین‌الملل در قالب دار الحیاد یا اعتزال در قتال محترم و غیر قابل تعرض دانسته شده،^{۱۳} در صورتی که نماینده به حق و باطل رسیده باشد نباید در قالب رأی ممتنع اظهار بی‌طرفی کند؛^{۱۴} همچنان که برخلاف مواضع احتیاط‌پذیر که در آن نماینده به حجت معتبر شرعی دست نیافته در جایی که با وجود مصلحت عمومی و سایر شرایط نماینده از اظهار علم خودداری کند ادله حرمت کتمان علم نیز، از جمله «من سئل عن علم یعلمه فکتمه أجم یوم القیامة بلجام من نار» (طوسی، ۱۴۰۹: ۲/ ۴۶) و روایت «ایما رجل آتاه الله علما فکتمه و هو یعلمه لقی الله یوم القیامة ملجما بلجام من نار» (طوسی، ۱۴۰۹: ۳۷۷)، بر «حرمت رأی ممتنع در صورت وجود علم» اشعار دارد. آیه قرآنی «لانتف ما لیس لک به علم» (اسراء/ ۳۶) و روایت «الوقوف عند الشبهة خیر من الاقتحام فی الهلکة» نیز می‌تواند بر جواز و مطلوبیت رأی ممتنع در حالت نبود حجت معتبر شرعی نزد نماینده دلالت کند (برقی، ۱۴۱۶: ۱/ ۲۱۵).

اصل احتیاط نیز آورده‌هایی قابل اتکا در خصوص رأی ممتنع در مجلس شورای اسلامی دارد؛ به‌ویژه که رأی نماینده مستلزم تصرف در دماء و نفوس و اموال شهروندان است. بر این اساس در مسائلی که نماینده به حجت معتبر شرعی دست نیافته است، از رهگذر رأی ممتنع، احتیاط می‌کند (جمعی از مؤلفان، ۱۳۸۵: ۱/ ۲۷۲). تمسک به اصل احتیاط در این خصوص به جهت حکم عقل به دفع ضرر محتمل و نیز مقتضای «حفظ حقوق ملت» (اصل ۶۷ قانون اساسی) و «تأمین مصالح» مردم می‌تواند باشد. همچنان که اجبار به رأی مثبت یا منفی در موارد نبود علم یا وجود ضرر محتمل با آنچه ادموند برک در تفاوت میان «نماینده با یک سفیر یا فرستاده» تحت عنوان «استقلال عملکردی نماینده» (آریلاستر، ۱۳۷۹: ۱۴۸) در تناقض خواهد بود.

با این حال، نباید با پذیرش گزاره «الاحتیاط حسن علی کل حال» رویکردی افراطی در اجرای اصل احتیاط در پیش گرفت؛ چنان که در نقد این گزاره تصریح داشته‌اند: «فالأولی الحکم برجحان الاحتیاط فی کل موضع لایلزم منه الحرام» و منظور از حرام نیز مسائلی مانند اختلال در نظام اجتماعی و پیشبرد امور یا عسر و حرج است (انصاری: ۳۷۶؛ آخوند خراسانی، ۱۴۰۹: ۲/ ۲۵۵). بنابراین، همان‌گونه که مرحوم آشتیانی تصریح داشته، در احتیاط‌ورزی لازم است دقت شود تا شیطان با استفاده از تمسک نابه‌جا به فرصت‌های دینی (از جمله اصل

احتیاط) در بسیاری از مواقع انسان را از راه اطاعت به هلاکت نکشانند (آشتیانی، ۱۴۳۰: ۶۱). شیخ موسی تبریزی نیز می‌افزاید: «در جاهای مورد ابتلای بیشتر [از جمله عمل رأی دادن در مورد نماینده] بسیار روشن است که باید قاعده مطلوبیت احتیاط استثنا زده شود و نمی‌توان احتیاط را پسندیده شمرد.» (تبریزی، ۱۳۶۹: ۲۹۲). میرزای شیرازی نیز می‌نویسد: «باور به اصل احتیاط در مواردی که احتمال قوی باشد مانند ظن به تکلیف و یا محتمل مهم باشد همانند جان و مال و ناموس و دیگر حقوق مردم، هرچند منجر به اختلال نظام هم نباشد، نمی‌تواند واجب و یا حتی مستحب باشد و به طور کلی اصل مشروعیت آن نفی می‌شود. چه آنکه احتیاط در این موارد مشکلات دیگری را در پی خواهد داشت که مورد نفرت اسلام و مخالف با اهداف کلی دین است و سبب ریخته شدن خون‌ها و آبرو و رسوایی می‌شود.» (آشتیانی، ۱۴۰۹: ۱۱۷). بنابراین، با وجود ناپسندی باور افراطی به احتیاط، از جمله معیارهای بازشناسی رأی ممتنع غیر مشروع و احتیاط غیر موجه نهفته در آن اختلال نظام اجتماعی و نمایندگی و وقوع عسر و حرج به معنای عام آن است و باید به صورت استثنائی و نادر به احتیاط و شکل رأی ممتنع آن دست زد.

در خصوص آرای ممتنعی که به هنگام بررسی صلاحیت وزرای پیشنهادی یا بقای اعتماد به وزرا یا انتخاب رئیس مجلس انداخته می‌شود، می‌توان آن‌ها را با توضیحی که پیش‌تر در قسمت ماهیت رأی ممتنع گذشت از قبیل عمل محرّم کتمان شهادت دانست.^{۱۵} البته عدول، وقتی مطلب یا فردی را تصدیق و تعدیل می‌کنند، جز در حوزه علم و اطلاع خود شهادت نمی‌دهند. از این رو در صورتی که نماینده به‌رغم بررسی و مشورت به صلاحیت فرد خاص نظر نیافته باشد می‌توان حق سکوت را در قالب رأی ممتنع برای وی در نظر گرفت. در مواردی نیز حق سکوت نماینده (به مثابه شاهد) می‌تواند مورد تحریم قرار گیرد؛ نخست در جایی که با سکوت نماینده فرد دیگری نیز برای ادای شهادت نباشد که با توجه به تعداد نمایندگان در مجلس شورای اسلامی چنین قسمی از وجوب عینی در غالب موارد منتفی خواهد بود و دوم در جایی که سکوت وی موجب ضرر به صاحبان حق شود (طباطبایی، ۱۳۶۲: ۶/۲۸۷؛ حائری، ۱۴۱۵: ۴۱۳). با توجه به نمایندگی نماینده از اراده و مصالح مردم و احتمال تضییع حق مردم به واسطه سکوت نماینده، می‌توان مورد اخیر را محتمل دانست.

افزون بر این، گاهی اقسام دیگری از حق به دلیل سکوت نماینده تضييع می‌شود؛ از جمله حق انتخاب‌پذیری فرد در معرض انتخاب مجلس (مانند حقوقدان شورای نگهبان یا وزیر). همچنین، شرکت در رأی‌گیری از حیث فقهی بر نماینده لازم است؛ چه به دلایل مختلف گذشته^{۱۶} یا وجوب مشورت به حاکم یا به دلیل اقتضای مسلم نمایندگی یا مماثلت میان نماینده و مردم در حوزه اختیارات. به عبارت دیگر، وقتی اظهار رأی در انتخابات بر مردم واجب باشد نماینده مردم نیز در این حوزه اختیاراتی فراتر از مردم (قبل از اعطای نمایندگی) نخواهد داشت (مانند وکالت). از سوی دیگر، به دلیل ترجیح اهم بر مهم (یا دفع افسد به فاسد) و نیز بیشتری ضرر ناشی از رأی ممتنع، از ضرر رأی نادرست نماینده (خواه مثبت یا منفی)، بهتر است با در نظر داشتن قیودی که ذکر آن گذشت نماینده متحیر و راکد به جای آنکه به عدم مشارکت و امتناع از رأی روی آورد به رأی ممتنع اقدام کند.

افزون بر این، با استفاده از نهاد «علی البدل» در فقه^{۱۷} و با تکیه بر دلایل گذشته می‌توان گفت موضوع و متعلق وظیفه نمایندگی مجلس اظهار رأی موافق یا مخالف (بشود یا نشود) است. اما، در مواردی که با وجود بررسی‌های مختلف نماینده به حجت معتبر شرعی دست نیابد بدلاً اظهار رأی، حتی ممتنع، موضوع نمایندگی خواهد بود.

بنابراین در مجموع می‌توان گفت بر اساس ادله فوق اصل بر عدم جواز رأی ممتنع است و نباید در خصوص ماهیت حقوقی رأی چنین انگاشت که «رأی» با همه ابعاد و آثار آن ملک نماینده است و به اراده تام وی می‌تواند در قالب موافقت یا مخالفت و نیز رأی ممتنع تجلی یابد.

۳-۲. جواز موردی رأی ممتنع: استثنائات وارد بر اصل

۳-۲-۱. استثنائات وارد بر اصل عدم جواز رأی ممتنع در حقوق تطبیقی

از منظر حقوقی نیز با وجود جواز رأی ممتنع در برخی از کشورها، از جمله سوئد، معنای آن جواز گسترده اعلام رأی ممتنع نیست، بلکه استفاده از گزینه ممتنع منحصر به برخی موارد سیاسی و حقوقی است؛ همانند:

الف) بهره‌حزبی از رأی ممتنع و به شکست کشاندن سیاست‌های حزب: در نظام‌های حزبی که به‌خصوص دو حزب قوی دائم بر سر کرسی‌های پارلمان با یکدیگر رقابت می‌کنند آرای ممتنع درصد کم و نادری از آرا را شامل می‌شود. در صورتی که عضو حزب برخلاف مشی و نظر حزب در موافقت یا مخالفت با پیشنهادها اقدام به رأی ممتنع کند آثار منفی برای حزب

در بر دارد و نشان‌دهنده اختلاف حزبی است. بنابراین فشردن دکمه رأی ممتنع صرفاً یک عمل منفعلانه برای عدم تصویب یک پیشنهاد نیست؛ بلکه تصمیمی فعالانه برای شکست حزب به شمار می‌رود (Willumsen & Öhberg, 2013: 11). میزان رأی ممتنع در پارلمان ارتباط مستقیم با قبول یا رد پیشنهادهای و گزینه‌های احزاب اکثریتی پارلمان‌ها دارد. به عبارت دیگر میزان فزاینده رأی ممتنع در پارلمان نشان‌دهنده عدم تأیید یا رد پیشنهادهای و گزینه‌های حزب اکثریت در پارلمان است (Superti, 2011: 11).

ب) خروج از بن‌بست‌ها و دوراهی‌ها در تصمیم‌سازی: گاهی نمایندگان پارلمان اعتماد لازم جهت دادن رأی مثبت به تصمیم یا فرد نامزدشده را ندارند. از دیگر سو، دلیل و شاهدهی نیز بر نادرستی تصمیم یا فقدان صلاحیت نامزد مورد نظر پیدا نمی‌کنند. در این موارد، رأی ممتنع راهی برای خروج از این بن‌بست به شمار می‌آید (Douglas, 2013: 26).

ج) القای بی‌طرفی: دلیل دیگر استفاده از رأی ممتنع این است که نماینده در پی القای بی‌طرف بودن خود به دیگر اعضا یا مردم است (Tchantcho et al., 2008: 335).

د) کاریست اعتراضی رأی ممتنع: گاهی نمایندگان از روی اعتراض به مطرح شدن پیشنهادی خاص در پارلمان اقدام به افکندن رأی ممتنع می‌کنند تا کسری از مشروعیت رأی‌گیری تقلیل یابد (Ambrus et al., 2019: 2). در پارلمان‌هایی که احزاب مختلف صاحب کرسی هستند رأی ممتنع ابزاری برای اعتراض به تصمیم‌گیری‌ها، در کنار راهپیمایی‌های خیابانی یا تحریم انتخابات، است که نشان‌دهنده عدم تمایل حزب یادشده به تصمیم اتخاذشده یا خروجی پارلمان است (Superti, 2011: 2). فقدان منفعت سیاسی نیز رأی‌دهنده را متقاعد می‌کند که رغبتی جهت افکندن رأی مثبت یا منفی در صندوق نداشته باشد (Blais & Kostelka, 2015: 87). همچنین استفاده و بهره‌دیگری که رأی ممتنع در پارلمان دارد به این صورت است که نماینده یا نمایندگان یا احزابی که نظر یا پیشنهاد یا نامزد مورد نظر خود را در عرصه انتخاب مشاهده نمی‌کنند با استفاده از رأی ممتنع خود این موضوع را اعلام می‌کنند. مثلاً در صورتی که دو پیشنهاد در صحن علنی پارلمان مطرح باشد و نماینده یا حزبی پیشنهاد و نظر سومی داشته باشد که به هر دلیلی در معرض انتخاب دیگر نمایندگان قرار نگرفته است رأی ممتنع می‌تواند پوشش‌دهنده نظرات یا نامزدهایی غیر از نامزدها یا پیشنهادهایی باشد که به رأی گذاشته شده است (Blomberg, 1995: 1016).

۳-۲-۲. استثنائات وارد بر اصل عدم جواز رأی ممتنع در فقه

مبتهی بر آنچه در قسمت قبل گذشت، اصل بر عدم جواز رأی ممتنع است. اما در برخی موارد ذکر شده در قسمت حقوق نظر فقه نیز هم سو است و می توان در همان موارد خاص که خواهد آمد به جواز محدود و موردی رأی ممتنع باور داشت؛ از جمله در مواردی که نماینده با وجود تلاش و تحقیق به نظر خاصی دست نمی یابد یا فاقد حجت معتبر شرعی بر نظر مثبت یا منفی است یا مصالح ملت در نظر نماینده اقتضای برتری یکی از طرفین مثبت یا منفی بر دیگری را ندارد. البته طبق قاعده «تصرفات الحاکم منوط بمصلحة الرعية» نمایندگان در انتخاب نوع رأی باید فراتر از مصالح شخصی و حزبی (به عنوان دلیلی برای گزینش جانب ممتنع در رأی) مصالح عمومی را ملاک قرار دهند. به عبارت دیگر، رأی (موافق، مخالف، ممتنع) سلطه ای است که برای نمایندگان تثبیت شده و «مناطق اعمال آن مصالح عمومی است و در جهت غیر آن ولایت ندارند» (سبزواری، ۱۴۱۳: ۱۶/۱۸۸)؛ همچنان که اصل ۵۶ قانون اساسی از بازیچه شدن حق الهی «تعیین سرنوشت اجتماعی انسان» در دستان گروهی خاص نهی کرده است. القای بی طرفی- چنان که به عنوان یکی از استثنائات در حقوق تطبیقی مطرح است- نیز از منظر فقهی مورد قبول نیست. زیرا نماینده در صورت علم به حق و باطل یا شفاف بودن آن نباید در برابر حق یا باطل سکوت کند. بنابراین از منظر فقهی نیز می توان استثنائات را بدین صورت جمع بندی کرد:

۱. فرض نبود حجت معتبر شرعی نزد نماینده

۲. فرض مصالح عمومی

در پایان سخن از اصل و استثنا نسبت به اعمال رأی ممتنع باید توجه داشت که تمسک افراطی به وضعیت استثنائی در این خصوص نمی تواند موجه باشد. البته تأسیس مراکز مشورتی و بازوان تحقیقی (مانند مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی و مرکز تحقیقات اسلامی مجلس در قم) به منظور مشورت دهی به نمایندگان و رأی دهی ایشان مبتنی بر موازین علمی و معتبر (وفق بند ۴ اصل ۳ قانون اساسی) می تواند از جمله زمینه های عملی برای رعایت نکته اخیر و محدود کردن زمینه های ضروری توسل به رأی ممتنع توسط نمایندگان باشد.

افزون بر این، گرچه از حیث حقوقی رأی ممتنع گاه در حکم مخالف یا موافق در نظر گرفته می شود، جواز رأی ممتنع نمی تواند مسئولیت ناشی از استناد افراطی به رأی ممتنع را

مانع شود. توضیح اینکه، با پذیرش رأی ممتنع به عنوان یکی از آزادی‌های نمایندگان مجلس شورای اسلامی (چه حق انداختن رأی ممتنع اصل باشد چه بر اساس نظریه این مقاله استثنا باشد) وفق اصل ۴۰ قانون اساسی هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیلهٔ اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.

البته مسئولیت اخلاقی و وجدانی و سیاسی ناشی از رأی ممتنع با مسئولیت ناشی از رأی موافق یا مخالف متفاوت است. توضیح اینکه در مطالعات میدانی نمایندگانی که دارای درصد بالایی از رأی ممتنع باشند و این آرا به نام آنان ثبت شده باشد نمایندگان ضعیفی محسوب می‌شوند و به معنای درصد نازل مشارکت ایشان در فرایند قانون‌گذاری است و موجب سلب اعتماد مردم از نماینده برای دوره‌های آتی قانون‌گذاری می‌شود؛^{۱۸} چنان که از منظر فقهی در صورت تکرار غیر موجه استفاده از رأی ممتنع (مبتنی بر آنچه در خصوص اصل عدم جواز رأی ممتنع و استثنائات آن گذشت) امکان مسئولیت سیاسی در قالب فسخ پیمان (نمایندگی) وجود دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۲: ۱/ ۳۳۱). زیرا در این قبیل موارد رأی ممتنع قرینه‌ای بر مسئولیت‌ناپذیری و انفعال در وظایف نمایندگی است و بر تعدی و تفریط نماینده دلالت دارد؛^{۱۹} چنان که در ابتدا نیز پذیرفتن امانت برای کسی که عاجز از ادای تعهدات امانت است جایز نیست (امام خمینی: ۱/ ۵۹۶).

۳-۳. ارزش حقوقی نسبی «رأی ممتنع»

ضمن در نظر داشتن ممنوعیت امتناع از رأی از نگاه این نوشتار، در خصوص ارزش حقوقی رأی چند وضعیت را می‌توان تصویر کرد. ۱. «بی‌اعتباری کلی رأی ممتنع و در حکم امتناع از رأی یا رأی غیر معتبر به شمار آوردن آن»؛ ۲. «اعتبار حقوقی رأی و تفسیر آن به نفع آرای مثبت»؛ و ۳. «اعتبار حقوقی رأی و تفسیر آن به نفع آرای منفی».

وضعیت نخست را می‌توان در انگلستان یافت. در مجلس عوام انگلستان اصطلاح پارلمانی «تقسیم» وجود دارد که هنگام رأی‌گیری استعمال می‌شود. اعضای مجلس علاوه بر اینکه آرای آنان له یا علیه موضعی ثبت می‌شود خود نیز به یکی از سمت‌های مجلس می‌روند و در نتیجه دو دسته می‌شوند که در یک گوشه موافقان طرح و در گوشه دیگر مخالفان طرح یادشده صف‌آرایی می‌کنند. هنگامی که نماینده‌ای رأی ممتنع خود را اعلام می‌کند نباید این رأی را در زمره آرای مثبت یا منفی تلقی کرد؛ بلکه اصلاً نماینده یادشده رأی نداده است و در واقع به

معنای عدم رأی بدون جهت‌گیری خاص یعنی مثبت و منفی است. در این مجلس کسی نمی‌تواند به عنوان رأی ممتنع ثبت‌نام کند. اما می‌تواند روی کرسی بنشیند و طی «تقسیم» به هیچ‌یک از دسته‌های نمایندگان مخالف و موافق ملحق نشود که این دلالت بر ممتنع بودن دارد (Freixas, 2012: 93). اما حالت بی‌اعتباری کلی از آن رو درست تلقی نمی‌شود که به معنای پایبند نبودن به لوازم حقوقی «اذن به جواز رأی ممتنع» و نیز سلب موردی اراده و نمایندگی از نماینده خواهد بود. به عبارت دیگر، با اذعان به اصل نخست (جواز محدود و تفصیلی رأی ممتنع) باید لازمه شناسایی این جواز تکلیفی، یعنی پذیرش صحت وضعی و اعتبار حقوقی این رأی، در همان موارد نیز مورد توجه قرار گیرد. از نظر حقوقدانان نیز دلیل خاصی برای مستثنا کردن آرای ممتنع از شمردن آرا وجود ندارد و منطقی است که هم در اکثریت ساده هم در رأی‌گیری به صورت اکثریت مطلق با حد نصاب خاص آرای ممتنع نیز شمردن شود (Home Affairs Department, 2006: 1).

اما در خصوص فروض ۲ و ۳ می‌توان بسته به «موضوع رأی‌گیری» یا «اصل مفروض و از پیش موجود» (مثل اصل عدم یا استصحاب) رأی ممتنع را «در حکم آرای موافق» یا «در حکم آرای مخالف» به شمار آورد. توضیح اینکه، از منظر حقوق تطبیقی گرچه اصول اولیه و کلاسیک حاکم بر رأی ممتنع دلالت بر شمارش رأی ممتنع بدون احتساب آن در زمره آرای منفی یا مثبت داشت، این اصول به تدریج و بنا به نظام‌های مختلف اداره پارلمان‌ها و آیین‌های تصمیم‌گیری (و از جمله وضعیت پیشینی که رأی‌گیری به منظور بقا یا نفی آن صورت می‌پذیرد: اصل یا ظاهر) متفاوت شده است.

مهم‌ترین ویژگی این روند مربوط به مطلق یا نسبی بودن حد نصاب‌ها در انتخابات است که در آن انتخاب‌شونده نیاز به رأی مثبتی بر اکثریت مطلق (مورد اول) یا نسبی (مورد دوم)، که هر یک باید حد نصاب خاص داشته باشد، دارد. در انتخابات به طور معمول از روشی استفاده می‌شود که تعداد آرای انتخاب‌شونده-اعم از موضوع یا فرد-باید به حد نصابی معمول، مانند دوسوم یا سه‌پنجم، برسد. در اکثریت نسبی، پیشنهادها در صورت برابری یا پیشی گرفتن آرای مثبت از منفی به تصویب می‌رسد؛ در حالی که در رأی‌گیری مطلق با حد نصاب خاص باید آرا به حد معینی از اکثریت برسد تا پیشنهاد تصویب شود. بنابراین در اکثریت نسبی تعداد آرای کمتری نسبت به اکثریت مطلق با حد نصاب خاص جهت تصویب پیشنهادها نیاز است. مثلاً

در پارلمانی با صد عضو، برای تصویب پیشنهادی، دوسوم آراء، یعنی شصت رأی، نیاز است که در اینجا تعداد آرای ممتنع تأثیری بر حد نصاب لازم نخواهد گذاشت و در هر حال باید شصت رأی مثبت باشد. در صورتی که معیار نسبی به جای سه پنجم ملاک باشد، تعداد آرای لازم برای تصویب متفاوت از تعداد رأی دهندگان مشارکت کننده در رأی گیری خواهد بود (Anduiza, 2002: 660).

در صورتی که اکثریت مطلق برای تصویب لازم باشد و تعداد نمایندگان صد نفر باشد و از این تعداد ده نفر از رأی مثبت یا منفی خودداری کنند، با معیار سه پنجم، پنجاه و چهار رأی برای تصویب موضوع لازم است. حد نصاب اکثریت مطلق با تعداد رأی دهندگان تغییری پیدا نمی کند؛ در حالی که حد نصاب اکثریت نسبی تغییر می کند. برخلاف معیار اکثریت مطلق، آرای ممتنع به راحتی بر نتایج انتخابات مبتنی بر اکثریت نسبی تأثیر می گذارد. چون در اکثریت مطلق به حد نصاب تعیین شده ای برای تصویب نیاز است و فارغ از آرای منفی یا ممتنع حد نصاب لازم باید تحقق پیدا کند (Carey, 2007: 98). آنچه اهمیت دارد این است که در نهادهای قانون گذاری که اکثریت مطلق با حد نصاب خاص معیار رأی گیری است آرای ممتنع به عنوان آرای مخالف پیشنهاد شمرده می شوند؛ هر چند تعداد این رأی گیری ها کمتر است و بیشتر مجالس قانون گذاری اکثریت نسبی یا اکثریت مطلق ساده را مد نظر قرار می دهند (Hayden, 2010: 606).

تصور اولیه این است که صاحبان رأی ممتنع به نفع مخالفان طرح یا تصمیم مورد بحث اقدام می کنند؛ در حالی که گاهی رأی ممتنع صراحت بر امری ندارد، بلکه مبتنی بر بی اعتنائی صاحب رأی به نتیجه رأی گیری است. با این حال در بسیاری از فرایندهای رأی گیری نهادهای دموکراتیک آرای ممتنع به نفع یا علیه یکی از طرفین محاسبه می شود. بنابراین، باید اذعان کرد که آرای ممتنع به عنوان نوع سوم رأی مطرح هستند که از حیث ارزش حقوقی به طور نسبی در زمره موافقان و مخالفان پیشنهاد شمرده می شوند و بسته به موقعیت رأی گیری این امر تفاوت دارد. به عبارت دیگر، چنان که گفته شد، قدرت رأی ممتنع حسب مورد میان آرای مثبت و منفی تقسیم می شود (Vermeule, 2005: 7). مثلاً، در برخی موارد، آرای ممتنع نه تنها جنبه حمایتی از پیشنهاد تقنینی را از بین می برد بلکه تعداد آرای لازم برای تصویب پیشنهاد را نیز کاهش می دهد و این بدین معنا است که در بسیاری از موارد نقش مخالف پیشنهاد یاد شده

را ایفا می‌کند (Hayden, 2010: 608)؛ مثل آنکه در مجمع هفت نفره که تصویب پیشنهاد مستلزم رأی اکثریت است در صورتی که سه نفر رأی مثبت، دو نفر رأی منفی، و دو نفر رأی ممتنع بدهند موضوع تصویب نمی‌شود. زیرا حد نصاب تصویب پیشنهاد موافقت حداقل چهار نفر است. بنابراین، اگر اصل بر عدم تصویب پیشنهاد باشد و تصویب آن نیاز به حد نصابی از آرای مثبت داشته باشد در اینجا آرای ممتنع به نفع مخالفان پیشنهاد یادشده خواهد بود. به همین جهت است که از نظر سیاست تقنینی گرچه بین رأی منفی و رأی ممتنع تمایزاتی قائل می‌شوند، این آرا در اغلب موارد دارای نتایج یکسانی در عرصه تصمیم‌گیری و قانون‌گذاری هستند (Willumsen & Öhberg, 2013: 7).

در فقه اسلامی نیز قاعده فقهی «لا ینسب القول إلى الساکت» (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۶/۲۳) حمل رأی ممتنع و سکوت نهفته در آن بر موافقت یا مخالفت را سبب حرج بر فرد و دیگران می‌داند (کاشف‌الغطا، ۱۴۲۲: ۳۹). زیرا مرجع رأی ممتنع اسباب متعدد باطنی است و قابلیت حمل آن بر قبول و انکار و امثال این معانی [مثل اعتراض، عدم علم، اعلام بی‌طرفی] مساوی است (محمصانی، ۱۳۷۴: ۵۴). اما با توجه به اصل یا فرض پیشین و قرائن^{۲۰} چنان که در سطور پیشین بیان شد- و نیز علم نماینده مجلس به پیشنهاد چنین رأی ممتنعی ملابس و در مقام بیان است و واجد ارزش حقوقی خواهد بود؛ چنان که فقها گفته‌اند: «السکوت فی مقامات بیان یجری البیان شرعا فیکون من الکاشف الفعلی کالتقدیر». (رشتی: ۱۶۴؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۱/۱۴۰۵).^{۲۲} قرارداد کردن «ارزش حقوقی رأی ممتنع» در توافقات پیش از رأی‌گیری یا آیین‌های داخلی تصمیم‌گیری در درون پارلمان‌ها نیز امری امکان‌پذیر است و می‌توان معنای حقوقی «رأی ممتنع» را بنا به مورد و به تفصیل مقرر کرد.^{۲۳} مثلاً، در استفساریه معاون حقوقی رئیس‌جمهور، به شماره ۱۳۷۱۸۲ - ۱۳۶۹/۱۲/۱۳، از شورای نگهبان، به اهمیت رأی ممتنع در آرای ایجابی و آرای سلبی اشاره شده است. در این استفساریه آمده است: «همان‌طور که مستحضرنند قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصول هشتاد و نهم و یکصد و سی و دوم و یکصد و سی و پنجم به استیضاح هیئت وزیران و هر یک از وزرا اشارت دارد ... نتیجه یا ثمره بحث نیز در تعداد آرای لازم برای ابقای هیئت وزیران یا وزیر مورد استیضاح و یا کناره‌گیری آن‌ها، پس از استیضاح، ظاهر می‌شود؛ بدین معنی که اگر پس از استیضاح مقرر باشد که به وزیر یا وزیران مورد استیضاح رأی اعتماد داده شود باید نصف به اضافه یک آرای

نمایندگان حاضر در مجلس به نفع وزیر (مثبت) باشد و آرای ممتنع جزء آرای مخالف محسوب گردد. حال آنکه اگر مقرر باشد که به وزیر یا وزیران مورد استیضاح رأی عدم اعتماد داده شود باید نصف به اضافه یک آرای نمایندگان حاضر در مجلس به ضرر وزیر (منفی) باشد و آرای ممتنع جزء آرای منفی به حساب نیاید.

نکته دیگر آنکه در جوابیه و نظر تفسیری شماره ۱۰۳۶ - ۱۳۷۰/۰۱/۲۲ شورای نگهبان نمی‌توان دال صریحی بر مشروعیت رأی ممتنع یافت؛ اما به نحوی به ارزش حقوقی رأی ممتنع بسته به اصول حقوقی مفروض و پیشین (مانند استصحاب) اشاره شده و در فرضی مانند اعتماد به وزیر در دوران وزارت رأی ممتنع در حکم «رأی به لا» (: مخالفت) دانسته شده است. در این نظر نوشته شده: «با توجه به صراحت اصل ۱۳۵ قانون اساسی مصوب شورای بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ که ملاک کنار گذاشتن وزرا را در مورد استیضاح رأی عدم اعتماد مجلس شورای اسلامی دانسته است و با عنایت به استصحاب اعتماد ابراز شده به وزرا از سوی مجلس در آغاز کار آنها هیئت وزیران یا وزیر مورد استیضاح هنگامی عزل می‌شود که اکثریت نمایندگان رأی عدم اعتماد بدهند و صرف عدم احراز رأی اعتماد اکثریت موجب عزل نمی‌گردد».

۳-۴. اصل شفافیت آرای ممتنع

اصل شفافیت آرای ممتنع راهکاری برای واقعی شدن کارکرد رأی مثبت در برابر رأی منفی است و در پی آن می‌توان از خنثی بودن ظاهری رأی ممتنع که غالباً «شبه منفی» و تقویت‌کننده آرای منفی است به وضعیت موافق و مخالف واقعی رسید و کارکرد آرا نیز روشن‌تر خواهد شد. افزون بر این، به جهت استثنایی بودن جواز رأی ممتنع (چنان که گذشت) و مطلوبیت رأی مثبت یا منفی شفافیت منجر بدان خواهد شد که نمایندگان بیشتر وقت صرف کنند و مطالعه و تفکر کنند تا از تمسک بی‌جهت و گسترده به وضعیت‌هایی مانند «رأی ممتنع» احتراز جویند.

در نیوزلند امکان ابراز رأی ممتنع وجود دارد؛ اما باید آن را در سوابق رسمی تصمیم درج کنند تا فهمیده شود چه کسی رأی ممتنع داده است. برای نمایندگان پارلمان اروپا نیز رأی ممتنع پیش‌بینی شده است که آنان می‌توانند با وجود حضور در جلسه به افکندن رأی ممتنع اقدام کنند (Noury, 2004: 180). به موجب ماده ۱۸۰ قانون آیین‌نامه داخلی پارلمان اروپا مصوب ۲۰۰۷ نیز در صورت عدم امکان رأی‌گیری الکترونیکی رأی‌گیری به صورت شفاهی انجام می‌شود که

اعضا باید نظر خود را در سه قالب بله، خیر، ممتنع به صورت صریح اعلام کنند که این اعلام‌ها ثبت می‌شود. مطابق ماده ۱۱۵ آیین‌نامه داخلی پارلمان مونته‌نگرو، مصوب ۲۰۱۲، رأی‌گیری الکترونیکی هنگام اتخاذ تصمیمات انجام می‌شود و نمایندگان در مدت بیست ثانیه فرصت دارند کلید موافق یا مخالف یا ممتنع را فشار دهند. در هنگام رأی‌گیری غیر الکترونیکی نیز ابتدا نمایندگان موافق دست خود را بالا می‌برند و سپس نمایندگان مخالف این کار را انجام می‌دهند. در انتها نیز نمایندگانی که خواستار رأی ممتنع به پیشنهاد هستند دستان خود را بالا می‌برند. آرژانتین نیز نمایندگان مجلس حق دارند رأی ممتنع خود را ابراز کنند. چون آرای آنان از طریق وبسایت مجلس برای عموم مردم قابل مشاهده است و وضعیت آنان به صورت آرای مثبت، منفی، ممتنع، یا غیبت در جلسه نشان داده می‌شود. این موضوع در ارزیابی‌های حزبی نیز مورد نظارت قرار گرفته و نمایندگان با آرای ممتنع بیشتر به طور معمول به عنوان نمایندگان فاقد تحلیل و دقت لازم نگریسته می‌شوند (Carey, 2006: 51).

نتیجه‌گیری

در پاسخ به مسئله اصلی تحقیق، رأی ممتنع به عنوان یکی از سه رأی موجود در آیین‌های تصمیم‌گیری پارلمانی دارای ابعاد مختلف است؛ از جمله سخن بر سر «مشروعیت حکمی»، «اعتبار یا بی‌اعتباری وضعی»، «ارزش حقوقی نسبی»، و «شکل و قالب ارائه آن». با وجود دو دسته دلیل مطرح‌شده در متن جستار، به نظر می‌رسد در خصوص مورد نخست (مشروعیت و امکان رأی ممتنع) اصل عدم مشروعیت آن، فارغ از گستره و زمان تمسک به آن، امری مقبول باشد؛ چنان که در مقدمه قانون اساسی بر لزوم مشارکت کاردان‌گونه و فعالانه و گسترده ایشان در همه مراحل تصمیم‌گیری‌های سیاسی و سرنوشت‌ساز تأکید شده است. از سوی دیگر، عمومیت این حکم در همه حالات و به تعبیری نیل قطعی نماینده به حجت معتبر و در خصوص همه موضوعات تکلیفی مالایطاق خواهد بود. بر این اساس باید استثنائاتی را بر این حکم در نظر گرفت.

در خصوص گستره مشروعیت و عدم مشروعیت والاترین مستند واکاوی «موضوع ارتباط میان مردم و نمایندگان» است. به عبارت دیگر، رأی گویا و مثبت یا منفی نماینده مجلس تحت عنوان «مشارکت فعال» موضوع و متعلق تعهدات نمایندگی قرار گرفته است. در این ساحت و در قالب نهاد فقهی علی‌البدل در جایی که نماینده اهتمام جدی و متعارف خود در خصوص

نیل به نظری حجت را انجام داده، اما به علم مبنای رأی دست نیافته باشد، برای وی حق زیست اخلاقی و حق بر بی‌طرفی در قالب رأی ممتنع قائل است. بر این اساس، مبانی حرمت رأی ممتنع بدان حد از قوت است که کاربری مشروع رأی ممتنع را به حداقل ممکن می‌رساند و در استناد محدود و موردی به رأی ممتنع افکندن رأی ممتنع بیش از قدر متیقن را تخصیص مستهجن می‌انگارد؛ چنان که در حقوق تطبیقی موارد رأی ممتنع به مسائلی همچون اعتراضی بودن رأی، شکست حزب مقابل، و اعلام بی‌طرفی در مقابل سایر نمایندگان و مردم محدود شده است. البته در فقه اسلامی اعتزال در برابر حق و درست و تقدم یافتن منافع حزبی بر منافع مردم امری مردود است.

اصل حاکم دیگر بر ابعاد رأی ممتنع ارزش حقوقی نسبی رأی ممتنع است. در این میان، به نظر می‌رسد، در میان فروض متعدد بی‌اعتباری رأی ممتنع، اعتبار و شمارش رأی ممتنع بدون تأثیر بر آرای مثبت یا منفی معتبر و در حکم مثبت به شمار آمدن رأی ممتنع و در نهایت معتبر و در حکم منفی بودن رأی ممتنع دو فرض اخیر را در نظر داشت تا هم به لوازم حقوقی مشروعیت محدود رأی ممتنع و نیز احترام به اراده نماینده وفادار بود. در این فروض، سکوت از روی علم و در مقام بیان ارزش حقوقی رأی ممتنع را بسته «موضوع رأی‌گیری» و «اصل یا فرض پیشین» یا «اصل و فرض مجعول قانون‌گذار» تعیین می‌کند. در خصوص مورد اخیر، در حقوق تطبیقی پیشنهاد تحقق «عادلانیه» نیت امتناع شده است؛ بدین معنا که اگر قانون‌گذار رأی ممتنع را قابل شمارش و معتبر بداند آرای ممتنع به تناسب درصد آرای موافق و مخالف به هر یک افزوده می‌شود. اصول دیگری نیز در خصوص رأی ممتنع و کاستن از آثار منفی آن وجود دارد؛ از جمله لزوم ذکر نام رأی‌دهندگان ممتنع در سوابق تصمیم (اصل شفافیت آرا) و اهتمام به مسئولیت اخلاقی و سیاسی رأی‌دهنده ممتنع.

پیشنادهای این نوشتار نیز عبارت است از:

۱. تدوین کد اخلاق حرفه‌ای نمایندگان و درج تکلیف نمایندگان به بررسی و تحقیق و مطالعه و تمسک به رأی ممتنع به عنوان گزینه نهایی و در حالت منتج نشدن مشورت و مطالعه به رأیی حجت و معتبر نزد نماینده.

۲. الحاق اصل عدم جواز رأی ممتنع به عنوان فرض حقوقی در آیین‌نامه داخلی مجلس و نیز ذکر استثنائات وارد بر جواز؛ یعنی فرض نبود حجت معتبر شرعی نزد نماینده، به‌رغم

بهره‌گیری از مشورت کارشناسان و مراکزی مانند مرکز پژوهش‌های مجلس و مرکز تحقیقات اسلامی مجلس و نیز فرض مصالح عمومی (بدل از مصالح سیاسی خودپنداشته نماینده یا مصالح حزبی).

الحاق ماده‌ای در خصوص «چگونگی تفسیر ارزش حقوقی رأی ممتنع» در وضعیت‌های مختلف به آیین‌نامه داخلی؛ از جمله در وضعیت رأی‌گیری در خصوص اعتماد به یک فرد در بدو معرفی یا در میانه کار وی و نیز حین قانون‌گذاری و...

یادداشت‌ها

۱. در این خصوص نک به:

<https://www.mehrnews.com/news/2404518/%D9%85%D9%85%D8%AA%D9%86%D8%B9-%D9%87%D8%A7%DB%8C-%D9%85%D8%AC%D9%84%D8%B3-%DA%86%D9%87-%DA%A9%D8%B3%D8%A7%D9%86%DB%8C-%D9%87%D8%B3%D8%AA%D9%86%D8%AF>

2. See: yes-no voting with abstention or abstention, in: Merriam-Webster's Dictionary of Law, 1996 in: <https://www.wordreference.com/definition/abstain>.

۳. البته افزون بر توسعه مفهومی رأی ممتنع در این سند باید تفاوت رویه نظام حقوقی ایران نسبت به ارزش حقوقی رأی ممتنع را نیز افزود. مثلاً، در برخی اسناد رأی ممتنع رأی به شمار نمی‌رود و در برخی موارد رأی مخالف محسوب می‌شود؛ از جمله تبصره ماده ۳۷ قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۷۸ مقرر کرده است: «رأی تصمیم‌گیری هیئت‌های اجرایی انتخابات با اکثریت مطلق اعضای حاضر بوده و رأی ممتنع اعضا در حکم رأی مخالف است». در برخی دیگر از قوانین رأی ممتنع رأی محسوب نمی‌شود؛ از جمله بنا بر بند «ح» ماده ۶، بند «ث» ماده ۷، و بند «الف» ماده ۸ کنوانسیون در قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون تأسیس سازمان جهانی مالکیت معنوی (۱۳۸۰)، بند «ه» ماده ۱۰ کنوانسیون در قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به موافقت‌نامه مادرید راجع به ثبت بین‌المللی علائم (۱۳۸۲)، و بند «ب» ماده ۵۳ و بند «د» ماده ۵۴ کنوانسیون در قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به معاهده همکاری در ثبت اختراعات مصوب ۱۳۸۶.

۴. گفتنی است نباید تصور کرد موضوع و مقام شهادت، قضاوت، و فصل خصومت به اثبات یا ابطال حقی است؛ در حالی که مقام رأی نمایندگان تصمیم‌گیری غیرقضایی است. زیرا اولاً چنین انحصاری ثابت نیست و دیگر آنکه گاهی نماینده به مثابه داور و قاضی عمل می‌کند که مثلاً باید در کمیسیون یا صحن پارلمان اختلاف نظری را حل کند و با آرای خود به اختلاف نظر پایان دهد. به عبارت دیگر، جایگاه نمایندگی در این موارد ایجاب می‌کند که نماینده پارلمان با توجه به نظر طرفین اختلاف با رأی خود گره‌گشا باشد (Gross, 1951: 209).

۵. برخی دیگر از نظریات نمایندگان مجلس شورای اسلامی را در قالب «مشاوران» ولی فقیه در تنظیم و تدوین- و نه وضع- قوانین دانسته‌اند (واعظی، ۱۳۸۰، ۱۹۸). قانون اساسی را بنا بر بند اول اصل دوم، اصل پنجم و

پنجاه و هفتم نیز می‌توان به این نظریه نزدیک دانست. بر این اساس، نمایندگان «در هر مورد بهترین راه‌حل را به رهبر پیشنهاد می‌کنند. طرح پیشنهادی مزبور اگر به تصویب و امضای رهبر جامعه برسد جنبه قانون خواهد یافت و در غیر این صورت اعتبار قانونی ندارد» (مصباح یزدی، ۱۳۷۷: ۱۶۳).

۶. برخی فقها و اندیشمندان این قالب فقهی را بر نمایندگان مجلس قابل تطبیق دانسته‌اند که وفق آن مردم (رأی‌دهندگان) موکل و نماینده مجلس وکیل در این رابطه خواهد بود (نائینی، ۱۳۵۸: ۷۹؛ خالدی، ۱۴۰۶: ۱۳۴). در متن سوگندنامه نمایندگان مجلس در اصل ۶۷ قانون اساسی نیز به این نهاد در خصوص نمایندگان مجلس اشاره شده است: «در انجام وظایف و کالت امانت و تقوا را رعایت نمایم...».

۷. برخی واژگان قانون اساسی نیز دلالت بر این قالب‌های فقهی دارد؛ از جمله آنکه بنا بر تصریح قانون اساسی در اصل ۶۷ نمایندگان وظیفه پاسداری از «ودیع» را خواهند داشت.

۸. در این تحلیل، بر مبنای «و امرهم شورا بینهم» بر مشاوران واجب است تا در مشورت با امام مسلمین نظر ارائه دهند (شمس‌الدین، ۱۴۱۴: ۱۰۷).

9. The right to be left alone

۱۰. چنان که در حقوق تطبیقی گاه گفته می‌شود اعضای پارلمان حق افکندن رأی ممتنع را دارند و هیچ‌کس نمی‌تواند آنان را به رأی موافق یا مخالف دادن مجبور کند (Mason, 2013: 9).

۱۱. باید توجه داشت که این ضمان هم ضمان دنیوی است هم ضمان اخروی. علامه مجلسی در *مرآة العقول* ذیل شرحی بر روایت می‌نویسد: «مفتی قطعاً در آخرت ضامن است. ولی اینکه در دنیا نیز ضامن باشد محل اشکال می‌باشد؛ مگر اینکه حاکم باشد که این امر بلا اشکال خواهد شد (مجلسی، ۱۳۸۹، ج ۲۴: ۲۶۹).

12. Right to Neutrality

۱۳. نساء/۹۰ و ۹۱.

۱۴. بی‌طرفی در این موارد مورد نهی قرار گرفته است؛ از جمله امیر مؤمنان درباره کسانی که از همراهی با آن حضرت در جنگ کناره گرفتند فرمودند: «خَذَلُوا الْحَقَّ وَلَمْ يَنْصُرُوا الْبَاطِلَ»؛ حق را خوار کردند و باطل را نیز یاری نکردند (نهج البلاغه: ۱/ ۴۷۱).

۱۵. البته باید توجه داشت که وفق روایت شریف «من کتم شهادة اذا دُعی اليها کان کمن شهد بالزور» (متقی هندی، ۱۳۹۷: ۱۴/۷) کسی که هنگام فراخوانده شدن برای شهادت آن را کتمان کند همانند کسی است که شهادت دروغ دهد. این همانندی در اثر اخروی کتمان شهادت وجود دارد و به نظر می‌رسد همانندی از حیث میزان کیفر دنیوی ثابت نباشد.

۱۶. چنان که فقها مطرح کرده‌اند: «در صورتی که خطری مفتی را تهدید نکند افتا بر وی واجب است.» (کاشف‌الغطا، ۱۴۲۲: ۴/۴۳۰؛ شهید اول، ۱۴۱۷: ۴۸/۲).

۱۷. از جمله مواضعی که در آن فقها از نهاد علی‌البدل استفاده کرده‌اند تعریف اعانه و جمع اختلاف نظرهای دور

از هم فقها در این خصوص توسط شیخ انصاری است (انصاری، ۱۴۳۱، ج ۱: ۱۳۳).

18. See: Cohen and Noll, 1991: 99.

۱۹. تقصیر یک مفهوم شناور و دائماً در حال تغییر است که با ابتدای بر مصالح و مفاسد موجود تغییر می‌کند. در اینجا چهره نوعی تقصیر جلوه‌گری بیشتر دارد و نماینده در صورتی که در حوزه صدور رأی رفتاری خلاف این چهره نوعی بروز دهد لازم است مورد بازخواست قرار گیرد.

۲۰. منظور از قرائن چنین است که اگر در آیین تصمیم‌گیری داخلی مجلس چنین باشد که «طرح یا لایحه‌ای تصویب خواهد شد که ۵۰ + ۱ آرای موافق را به دست آورد» رأی ممتنع و رأی مخالف اثری یکسان خواهند داشت. اگر اثر حقوقی بر عدم مخالفت یا بر مخالفت مترتب باشد، مانند اینکه گفته شود: «در صورت مخالفت اکثریت طرح یا لایحه تصویب نخواهد شد» رأی ممتنع با رأی موافق در حکم و اثر همانند هستند.

۲۱. از جمله مصادیق سکوت ملابس در فقه سکوت شفیع در صورت علم به معامله و عدم وجود مانع برای اعلام اراده است و اثر حقوقی این سکوت از بین رفتن حق شفعه وی خواهد بود (انصاری، ۱۴۱۵: ۲ / ۱۰۹۸). بنابراین، سکوت عاقل در این جایگاه که موجب فوت مصلحتی از مصالح وی می‌شود و به طور کلی «سکوت در جایی که تکلم لازم است» اقرار و بیان محسوب می‌شود (محمصانی، ۱۳۷۴: ۵۵).

۲۲. حتی اگر ماهیت رأی ممتنع از قبیل «لا ادری» (نمی‌دانم) تحلیل شود نکات مطرح در خصوص سکوت در اینجا صادق خواهد بود و برخی مانند مرحوم آشتیانی آن را ظاهر در مخالفت می‌دانند (آشتیانی، ۱۴۲۵: ۱ / ۲۵۵).

۲۳. برای ملاحظه مبانی این امکان از حیث حقوقی نک به: دراز، ۲۰۱۱: ۵۸؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲ / ۱۶۵. می‌توان مبانی فقهی این قرارداد از سوی الزامات قانونی و حکومتی را در «ولایت بر ممتنع» و امکان الزام ممتنع به روشن کردن منظور دانست. منظور از ممتنع در این قاعده، با توجه به روایات (کلینی، ۱۴۰۷: ۷ / ۴۱۲) کسی است که از انجام دادن تکالیف قانونی خویش استنکاف می‌ورزد یا از رسیدن صاحبان حق به حق خویش جلوگیری می‌کند. در استناد به این مبنا فرقی ندارد که اعلام رأی حاوی نظر مثبت یا منفی تکلیفی بر نمایندگان مجلس شورای اسلامی باشد یا از قبیل حق دانسته شود. زیرا در فرض اخیر نیز عدم اعلام رأی مثبت یا منفی (انداختن رأی ممتنع) مانع تحقق مصلحت واقعی مردم یا نیل ایشان به حق خود خواهد بود.

منابع

قرآن کریم

کتاب فارسی و عربی

ابن ادریس، ج. (۱۴۱۰). السرائر. قم: النشر الاسلامی.

ابن خلدون، ع. (۱۳۶۶). المقدمه. تهران: علمی و فرهنگی.

- انصاری، م. *فرائد الأصول*. قم: طبع مجمع الفكر الاسلامی.
- انصاری، م. (۱۴۱۵). *الموسوعة الفقهية الميسرة*. قم: مجمع الفكر الاسلامی.
- انصاری، م. (۱۴۳۱). *المكاسب*. قم: مجمع الفكر الاسلامی.
- آخوند خراسانی، م. (۱۴۰۹). *كفاية الاصول*. قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- آریلاستر، آ. (۱۳۷۹). *دموکراسی*. مترجم: حسن مرتضوی. تهران: آشتیان.
- آشتیانی، م. (۱۴۰۹). *تقریرات آیت الله مجدد الشیرازی*. قم: مؤسسه آل البيت عليهم لإحياء التراث قم.
- آشتیانی، م. (۱۴۲۵). *كتاب القضاء*. قم: انتشارات زهیر.
- آشتیانی، م. (۱۴۳۰). *بحر الفوائد فی شرح الفرائد*. بیروت: ذوی القربی.
- بجنوردی، ح. (۱۳۷۱). *القواعد الفقهية*. قم: دلیل ما.
- البحری، ح. (۲۰۰۹). *القانون الدستوري «النظرية العامة»*. دمشق: الجامعة الافتراضية.
- برقی، ا. (۱۴۱۶). *المحاسن*. تحقیق: مهدی الرجائی. قم: المجمع العالمی لاهل البيت (ع).
- التبریزی، م. (۱۳۶۹). *اوثق الوسائل فی شرح الرسائل*. قم: کتبی نجفی.
- تبریزی، ج. (۱۴۲۵). *القواعد الفقهية و الاجتهاد و التقليد*. قم: دار الصديقة سلام الله علیها.
- جمعی از مؤلفان (۱۳۸۵). *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت*. قم: مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت.
- جوادی آملی، ع. (۱۳۷۸). *ولایت فقیه*. قم: اسراء.
- جوهری، ا. (۱۴۱۰). *الصحاح*. بیروت: دار العلم للملایین.
- حائری، ک. (۱۴۱۵). *القضاء فی الفقه الإسلامی*. قم: مجمع اندیشه اسلامی.
- حلی، ن. (۱۴۱۳). *الرسائل التسع*. قم: کتابخانه آیت الله مرعشی.
- خالدی، م. (۱۴۰۶). *نظام الشوری فی الاسلام*. بیروت: مکتبه الرسالة الحدیثه.
- دراز، ر. (۲۰۱۱). *أحكام السکوت فی الفقه الإسلامی*. بیروت: الحلبي الحقوقی.
- دلّه، س. (۲۰۰۲). *مبادئ القانون الدستوري*. دمشق: المحبه.

- زحیلی، و. (۱۹۹۷). *الفتحه الاسلامی و ادلته*. دمشق: دار الفكر المعاصر.
- سبزواری، ع. (۱۴۳۰). *مهذب الاحكام*. بيروت: مطبعة العلمية.
- سبزواری، ع. (۱۴۱۳). *مهذب الأحكام*. قم: مؤسسه المنار.
- السنهوری، ع. (۱۴۰۱). *فتحه الخلافة*. بيروت: دار الفكر العربي.
- شمس الدين، م. (۱۴۱۳). *اصول الحكم و الادارة في الاسلام*. قم: دار الثقافة.
- شیخا، ا. (۲۰۰۰). *النظم السياسية و القانون الدستوري*. اسکندريه: منشأة المعارف.
- طباطبایي قمی، ت. (۱۴۱۹). *الغاية القصوى في التعليق على العروة الوثقى*. نجف: مطبعة دار العلم.
- طباطبایي، م. (۱۳۶۲). *الميزان*. تهران: دار الكتب الاسلامية.
- طوسی، ا. (۱۴۰۹). *التبيان*، قم: اسلامي.
- طوسی، ا. (۱۴۱۴). *الآمالی*. قم: دار الثقافة.
- طوسی، ا. (۱۴۱۷). *العدة*. قم: ستاره.
- طوسی، ا. *الفهرست*. نجف: المرتضوية.
- طوسی، ا. *المبسوط*. بيروت: المرتضوية.
- عبدالمجید، ا. (۱۹۹۸). *البيعة عند مفكری اهل السنة و العقد الاجتماعي*. قاهره.
- عوده، ع. (۱۹۵۹). *التشريع الجنائي الاسلامي*. قاهره: دار العروبه.
- كاتوزيان، ن. (۱۳۸۵). *قواعد عمومي قرارداها*. تهران: سهامی انتشار.
- كاشف الغطاء، ح. (۱۴۲۲). *أنوار الفقاهة*. نجف: كاشف الغطاء.
- متقی، ع. (۱۳۹۷). *كنز العمال*. بيروت: التراث الاسلامي.
- محمصاني، ص. (۱۳۷۴). *قوانين فقه اسلامي در التزامات و عقود با مقایسه قوانین جدید*. مترجم: جمال الدين محلاتي. تهران: فاروس.
- مصباح یزدی، م. (۱۳۷۷). *حقوق و سیاست در قرآن*. قم: مؤسسه امام خمینی.

مظفری، م. (۱۳۹۸). احکام و مبانی فقهی نمایندگی مجلس شورای اسلامی. قم: مرکز تحقیقات مجلس شورای اسلامی.

مفید، م. (۱۴۱۳). *الجمال*. قم: کنگره شیخ مفید.

موسوی خمینی، ر. (۱۳۷۹). *صحیفه امام*. تهران: نشر آثار امام.

موسوی خمینی، ر. *تحریر الوسيلة*. قم: دار العلم.

نابینی، م. (۱۳۸۵). *تنبيه الامه و تنزيه الملة*. تهران: انتشار.

نجاشی، ا. (۱۴۰۷). *رجال النجاشی*. قم: اسلامی.

نجفی، م. (۱۴۰۴). *جواهر الکلام*. بیروت: دار إحياء التراث العربی.

واعظی، ا. (۱۳۸۰). *حکومت اسلامی*. قم: مسامیر.

مقالات فارسی و عربی

رحم دل، م. (۱۳۸۵). «حق سکوت». *دادگستری*، (۵۶ و ۵۷)، ۱۶۵ - ۲۱۸.

قائمی خرق، م. (۱۳۹۹). «رویکرد فقهی به رأی ممتنع». *دانش حقوق عمومی*، ۹ (۲۹)، ۹۱ - ۱۱۲.

وایت، ر. (۱۳۸۵). «عوامل اجتماعی و سیاسی توسعه اخلاق ارتباطات». مترجم: اسماعیل

بشری. *رسانه*، ۱۷ (۱)، ۱۳۷ - ۱۷۲.

References

A group of authors. (2006). *Farhang Fiq'h Motabeghe-e Mazhab Ahl a Beyt*. Qom: Musayah Dairat al-Maarif Islamic jurisprudence on the religion of Ahl al-Bayt (In Persian).

Abdul Majeed, A. (1998). *Al-Baiato Enda Mofakkeri Ahl al-Sunnah va al-ahd al-Ejtemai*. Cairo (In Arabic).

Akhund Khorasani, M. (1988). *Kefayat al-Usul*. Qom: Al-Al-Bayt Institute, peace be upon him (In Arabic)..

Al-Ashtiani, M. (1988). *Taghrirat Ayatollah Mujaddid Al-Shirazi*. Qom: Al-Al-Bayt Institute for Revival of Qom's Heritage (In Arabic).

Al-Ashtiani, M. (2004). *Ketab al-Ghaza*. Qom: Zohair Publications (In Arabic).

Al-Ashtiani, M. (2008). *Bahr Al_Favaed Fi Sharh Al_Faraed*. Beirut: Dhu al-Qurabi (In Arabic).

- Al-Bahri, H. (2009). *Al- Ganon al-Dastori "Al-Nazarie al-Amat"*. Damascus: Al-Jama'ah al-Tawsariyyah. (In Arabi).
- Al-Sanhouri, A. (1980). *Fiq'h al-Khelafat*. Beirut: Dar al-Fakr al-Arabi. (In Arabic).
- Ambrus, A., Greiner, B & Zednik, A. (2020). The Effect of a "None of the Above" Ballot Paper Option on Voting Behavior and Election Outcomes. *ERID Working Paper*, 277 (11), 1-44.
- Anduiza Perea, E. (2002). Individual characteristics, institutional incentives, and electoral abstention in Western Europe, *European Journal of Political Research*, 41 (5), 643-673.
- Ansari, M. (1994). *Al-Mosoato al-Fiqhiyyah al-Maysarat*. Qom: Jamal al-Fikr al-Islami. (In Arabic).
- Ansari, M. (2009). *Al Makaseb*. Qom: Jamal al-Fikr al-Islami.
- Ansari, M. *Faraed al-Usul*. Qom: Tabab Jamal al-Fakr al-Islami. (In Arabic).
- Arblaster, A. (2000). *Democracy*. Translator: Hassan Mortazavi, Tehran: Ashtian
- Barghi, A. (1995). *Al-Mahasen*. Mahdi Al-Rajai's research, Qom: Al-Majma Al-Alami Lahl al-Bayt (AS). (In Arabic).
- Blais, A., & Kostelka, F. (2015). The Decision to Vote or Abstain in the 2014 European Election, *revue européenne des sciences sociales*, 53 (1), 79-94.
- Blomberg, J. (1995). Protecting the Right Not to Vote from Voter Purge Statutes, *Fordham Law Review*, 64 (3), 1015-1050.
- Bojnordi, H. (1992). *Ghavaed al-Fiq'hiyat*. Qom: Dalil Ma Publications. (In Arabic).
- Carey, J. (2006). *Legislative Voting and Accountability*, London: Cambridge University Press
- Carey, J. (2007), Competing Principals, Political Institutions, and Party Unity in Legislative Voting, *American Journal of Political Science*, 51 (1), 92-107.
- Cohen, L & Noll, R. (1991). How to Vote, Whether to Vote: Strategies for Voting and Abstaining on Congressional Roll Calls, *Political Behavior*, 13 (2), 97-127.
- Dalle, S. (2002). *Mabadi al-Ghanon al-Dastori*. Damascus: Al-Mahbah. (In Arabic).
- Deraz, R. (2011). *Ahkam al-Sokot fi al-fiqh al-Islami*. Beirut: Al-Halabi al-Hawgowi. (In Arabic).

- Douglas, J. A. (2013). The Foundational Importance of Voting: A Response to Professor Flanders, *Oklahoma Law Review*, 66 (1), 81-100.
- Ebn Idris, c. (1989). *Alsaraer*. Qom: Al-Nashar al-Islami. (In Arabic).
- Ebn Khaldoun, A. (1987). *Al-Muqadamah*. Tehran: Scientific and Cultural. (In Arabic).
- Field, M. A. (1974), Abstention in Constitutional Cases: The Scope of the Pullman Abstention Doctrine, *University of Pennsylvania Law Review*, 122 (5). 1074-1187.
- Freixas, J. (2012). Probabilistic power indices for voting rules with abstention, *Mathematical Social Sciences*, 64 (1), 89-99.
- Ghaemi Kharegh, M. (2019). Jurisprudential Approach to Blank Vote. *Public Law Knowledge*, 9(29), 112-91.
- Gong, Z. Zhang, N. Li, K. W. Martínez, L. & Zhao, W. (2017). Consensus Decision Models for Preferential Voting with Abstentions, *Computers & Industrial Engineering*, 115 (1), 670-682.
- Gross, L. (1951). Voting In The Security Council: Abstention From Voting And Absence From Meetings, *The Yale Law Journal*, 60 (2), 210-257.
- Haeri, K. (1994). *Al-Ghaza Fi al-Feghi al-Islami*. Qom: Assembly of Islamic Thought. (In Arabic).
- Hayden, G. M. (2010). Abstention: The Unexpected Power of Withholding Your Vote, *Connecticut Law Review*, 43 (2), 585-615.
- Helli, N. (1992). *Al Rasael al-Tesie*. Qom: Ayatollah Marashi Library. (In Arabic).
- Javadi Amoli, A. (1999). *Velayat Faqih*. Qom: Israa. (In Persian)
- Johari, A. (1989). *Al-Sahah*. Beirut: Dar al-Alam Lalmalayin. (In Arabi).
- Kashif al-Ghita, h. (2001). *Anwar Al-Fiqahah*. Najaf: Kashf al-Ghita. (In Arabic).
- Katouzian, N. (2006). *Ghavaed Omomi Gharardad'ha*. Tehran: Sohami Publishing. (In Persian).
- Khaledi, M. (1985). *Nizam al-Shura Fi al-Islam*. Beirut: Al-Risalah al-Hadinah Library. (In Arabic).
- Mesbah Yazdi, M. (1998). *Hoquq va Siasat dar Qur'an*. Qom: Imam Khomeini Foundation (In Persian)
- Mofid, M. (1992). *Al-Jamal*. Qom: Sheikh Mofid Congress. (In Arabic).
- Mohmasani, p. (1995). *Ghavaed Feghe Islami dar Eltezamat va Ughod ba Moghayese Ghavanin Jadid*. Translator: Jamaluddin Mahalati, Tehran: Faro (In Persian).
- Motaghi, A. (2017). *Kanz Al-Omal*. Beirut: Al-Tarath al-Islami. (In Arabic).

- Mousavi Khomeini, R. (2000). *Sahifeh Emam*. Tehran: Publishing works of Imam. (In Persian).
- Mousavi Khomeini, R. *Tahrir al-Vsilah*. Qom: Dar Al Alam. (In Arabic).
- Mozafari, M. (2018). *Ahkam va Mabani Feghhe Namayandeghe Majlis Shoraye Islami*. Qom: Islamic Council Research Center. (In Persian)
- Najafi, M. (1983). *Jawahar al-Kalam*. Beirut: Dar Ehiya al-Trath al-Arabi. (In Arabic).
- Najashi, A. (1986). *Rijal al-Najashi*. Qom: Islamic Publications. (In Arabic).
- Nayini, M. (2006). *Tanbih al-omat va Tanzih al-Mellat*. Tehran: Publication(In Arabic).
- Noury, A. G. (2004). Abstention in Daylight: Strategic Calculus of Voting in the European Parliament, *Public Choice*, 121 (1/2), 179-211.
- Odeh, A. (1959). *Al-Tashri al-Jenayi al-Islami*. Cairo: Dar al-Aroubah. (In Arabic).
- Plane, D. L. & Gershtenson, J. (2004). Candidates' Ideological Locations, Abstention, and Turnout in U.S. Midterm Senate Elections, *Political Behavior*, 26 (1), 69-93.
- Rahmdel, M. (2006). Haghe Sokoot. *The Judiciarys Law Journal*, (56 and 57), 165-218.(In Persian)
- Rosema, M. (2007). Low turnout: Threat to democracy or blessing in disguise? Consequences of citizens' varying tendencies to vote, *Electoral Studies*, 26 (3), 612-623.
- Sabzevari, A. (1992). *Mohazab al-Ahkam*. Qom: Al Manar Institute. (In Arabic).
- Sabzevari, A. (2008). *Mohazab Al-Ahkam*. Beirut: Al-Alamiya Press. (In Arabi).
- Shams al-Ddin, M. (1992). *Usol al-Hokm va al-edarae Fi al-Islam*. Qom: Dar al-Taqwa. (In Arabic).
- Sheyha, A. (2000). *Al-nazm al-Siaseat va al-Ghanon al-Dastori*. Alexandria: Encyclopedic Institute. (In Arabic).
- Superti, C. (2011), The Blank and Null Vote: An Alternative Form of Democratic Protest.?, *Electoral Studies*, 65 (1). 210-226.
- Tabatabai Qomi, T. (1998). *Al-ghayat al-Qoswa fi al-ta'aliq Al al-Urwat al-Wosgha*. Najaf: Dar Alam Press. (In Arabic).
- Tabatabai, M. (1983). *Al Mizan*. Tehran: Dar al-Kitab al-Islamiya. (In Arabic).
- Tabrizi, J. (2004). *Al-Ghavaed al-Fiq'hiya va al-Ijtihad va al-Tiqlid*. Qom: Dar al-Siddiqah, peace be upon them. (In Arabic).

-
- Tabrizi, M. (1990). *Uthaq al-Wasil fi Sharh al-Rasael*. Qom: Katabi Najafi. (In Arabic).
- Tchantcho, B. & Dikko, L. (2008). Voters' power in voting games with abstention: Influence relation and ordinal equivalence of power theories, *Games and Economic Behavior*, 64 (1), 335-350.
- The Holy Quran
- Tusi, A. (1993). *Al-Amali*. Qom: Dar al-Tafqarah. (In Arabic).
- Tusi, A. (1996). *Al-Iddah*. Qom: Star. (In Arabic).
- Tusi, A. (988). *Al-Tabayan*. Qom: Islamic. (In Arabic).
- Tusi, A. *Al-Fehrest*. Najaf: Al-Mortazawiyah. (In Arabic).
- Tusi, A. *Al-Mabssut*. Beirut: Al-Mortazawi. (In Arabic).
- Vaezi, A. (2001). *Hokomat Islami*. Qom: Masamir. (In Persian).
- Vermeule, A. (2005). Absolute Voting Rules, *British Journal of Political Science*, 37 (4), 643-658.
- White, R. (2006), Avamel Ejtemayi va Siasi Tose'e Akhlaghe Ertebatat. *Translator: Ismail Bushra, Media*, 17 (1), 137-172. (In Persian).
- Willumsen, D & Öhberg, P (2013), Strategic Abstention in Parliamentary Voting, *Public Choice*, 18 (2). 57-73.
- Zoheyli, and (1997). *Al-Fiq'h al-Islami va Adellateh*. Damascus: Dar al-Fekr al-Mawdani. (In Arabic).