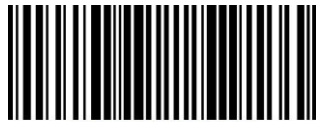


بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فصلنامه دانش حقوق عمومی

سال نهم، تابستان ۱۳۹۹، شماره ۲۸

به موجب نامه‌ی شماره ۶۳۷۳۱/۳/۱۸ مورخ ۱۳۹۳/۴/۱۵ وزارت علوم، تحقیقات و فناوری
عنوان فصلنامه‌ی «بررسی‌های حقوق عمومی» به «دانش حقوق عمومی» تغییر یافته و
اعتبار علمی به این فصلنامه اعطا شد. این اعتبار شامل شماره‌های ۱ تا ۴ فصلنامه‌ی
بررسی‌های حقوق عمومی نیز می‌شود.



5508779901018

فصلنامه دانش حقوق عمومی

سال نهم، تابستان ۱۳۹۹، شماره ۲۸

صاحب امتیاز: پژوهشکده شورای نگهبان

مدیر مسئول: عباسعلی کدخدایی

سر دبیر: سیامک ره‌پیک

اعضای هیأت تحریریه (به ترتیب حروف الفبا)

- فیروز اصلانی، دانشیار حقوق عمومی دانشگاه تهران
- محمدجواد جاوید، استاد حقوق عمومی دانشگاه تهران
- سیدمحمد حسینی، دانشیار حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه تهران
- ولی رستمی، دانشیار حقوق عمومی دانشگاه تهران
- سیامک ره‌پیک، استاد حقوق خصوصی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری و عضو پژوهشکده شورای نگهبان
- محمدحسن صادقی مقدم، استاد حقوق خصوصی دانشگاه تهران و عضو پژوهشکده شورای نگهبان
- عباسعلی کدخدایی، استاد حقوق عمومی دانشگاه تهران و عضو پژوهشکده شورای نگهبان

ویراستار انگلیسی: مصطفی منصوریان

ویراستار: فاطمه جهانگیری

صفحه آرایی: حمید مزینانی

مقالات این فصلنامه لزوماً بیان‌کننده‌ی دیدگاه شورای نگهبان و پژوهشکده نیست.
نقل مطالب تنها با ذکر کامل مأخذ مجاز است.

آدرس: تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی، کوچه شهید دهقانی نیا (خسرو سابق)،

روبروی مسجد الرحمن، پلاک ۱۲، پژوهشکده شورای نگهبان

صندوق پستی: تهران ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵ تلفن: ۰۲۱ - ۸۸۳۲۵۰۴۵ فکس: ۰۲۱ - ۶۴۰۱۴۸۱۷

آدرس سامانه فصلنامه: mag@shora-rc.ir mag.shora-gc.ir

ارسال مقاله و پیگیری روند داوری آن و همچنین کلیه‌ی مکاتبات با دفتر فصلنامه

صرفاً از طریق سامانه فصلنامه انجام می‌گیرد.

قیمت: ۱۸۰/۰۰۰ ریال

- این فصلنامه در سامانه مخصوص خود به نشانی mag.shora-gc.ir نمایه می‌گردد.
- کلیه حقوق مادی برای فصلنامه‌ی «دانش حقوق عمومی» محفوظ است و آن دسته از نویسندگان محترمی که در صدد انتشار مقاله‌ی منتشره‌ی خود در مجموعه مقالات، یا بخشی از یک کتاب هستند، لازم است با ارائه درخواست کتبی، موافقت دفتر فصلنامه را اخذ نمایند.

- تمامی مقالات این فصلنامه در پایگاه‌های زیر نمایه می‌شود:

www.isc.gov.ir

پایگاه استنادی علوم جهان اسلام

www.ensani.ir

پرتال جامع علوم انسانی

www.magiran.com

بانک اطلاعات نشریات کشور

www.noormags.ir

پایگاه مجلات تخصصی نور

www.civilica.com

سیویلیکا

خط‌مشی فصلنامه دانش حقوق عمومی

خط‌مشی فصلنامه‌ی دانش حقوق عمومی، انتشار مقالات علمی - پژوهشی در حوزه‌ی حقوق عمومی مبتنی بر موازین اسلامی و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران است. لازم است مقالات در جهت پیشرفت مطالعات مربوط به «حقوق عمومی» باشد. تحلیل نظرات و تجارب حقوقی مرتبط با حوزه‌ی حقوق عمومی با برخورداری از رویکرد نقد علمی از رؤس این خط‌مشی می‌باشد. محورهای این فصلنامه (اعم از مطالعات نظری و ناظر به یک یا چند کشور) عبارتند از:

- مطالعه‌ی نظام‌سازی مبتنی بر موازین اسلامی و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
- مطالعه‌ی نقش و جایگاه کارویژه‌های شورای نگهبان در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران و بررسی نهادهای مشابه
- مطالعه‌ی مبانی، نظریات، ساختار و کارکرد دولت
- مطالعه‌ی ابزارهای کنترل حقوقی قدرت، بازنگری و ارتقاء آن
- مطالعه‌ی فقه حکومتی
- جایگاه مشارکت مردم در ایجاد مردم‌سالاری دینی
- مقررات‌گذاری و نظارت بر عملکرد دولت

راهنمای نگارش مقالات

از نویسندگان محترم، با رعایت نکات زیر مقالات خود را از طریق سامانه فصلنامه (mag.shora-gc.ir) ارسال نمایند. صرفاً مقالاتی در نوبت ارزیابی قرار می‌گیرند که موارد زیر در آنها مراعات شده باشد:

۱. نام و نام‌خانوادگی و مشخصات نویسنده / نویسندگان به‌طور کامل و به صورت زیر در ابتدای مقاله ذکر شود:
 - ۱-۱. در صورت تعدد نویسندگان، حتماً نویسنده مسئول مشخص گردد.
 - ۱-۲. رتبه دانشگاهی - گروه علمی - دانشکده - دانشگاه - شهر - کشور
 - ۱-۳. آدرس ایمیل نویسنده / نویسندگان نوشته شود.

۲. چکیده مقاله دارای ۲۰۰ واژه و در بردارنده موضوع مقاله، سؤال و روش تحقیق و مهم‌ترین نتایج و فهرستی از واژگان کلیدی (۵ تا ۸ کلیدواژه) باشد.
۳. مقدمه مقاله حاوی موضوع و مسئله‌ی پژوهش، سؤال تحقیق، دلایل ضرورت تحقیق، تبیین روش تحقیق، ارائه‌ی پیشینه‌ی موضوع و ادبیات تحقیق و مرور ساختار مقاله باشد.
۴. نتیجه مقاله حاوی پاسخ به سؤال تحقیق و ارزیابی آن باشد.
۵. ارجاع به منابع و مآخذ، در متن مقاله و در پایان نقل قول یا موضوع استفاده‌شده به شکل زیر آورده شود:
 - ۱-۵. قرآن کریم: (نام سوره، شماره آیه). مثال: (حدید: ۲۵).
 - ۲-۵. منابع فارسی: (نام خانوادگی مؤلف، سال نشر، جلد: صفحه - بدون درج مخفف ص): مثال: (حسینی، ۱۳۷۶، ج ۲: ۸۳).
 - ۳-۵. منابع لاتین: (صفحه، جلد، سال نشر، نام خانوادگی مؤلف؛ مثال: (Plantinga, 1998, vol 2: 71).
۶. تکرار ارجاع یا اسناد مثل بار اول بیان شود و از کاربرد کلمات همان، پیشین و... (Ibid, op.cit) خودداری شود.
۷. چنانچه از نویسنده‌ای در یک سال بیش از یک اثر انتشار یافته باشد، با ذکر حروف الفبا (داخل قلاب) پس از سال انتشار، از یکدیگر متمایز شوند. مثال: (حسینی، ۱۳۷۶ [الف]، ج ۲: ۸۵). در چنین مواردی، در فهرست منابع نیز حرف مذکور در داخل قلاب پس از سال انتشار ذکر می‌گردد.
۸. تمام توضیحات اضافی و همچنین معادل انگلیسی اسامی خاص یا اصطلاحات (در صورت لزوم) با عنوان «یادداشت‌ها»، در انتهای متن مقاله آورده شود (ارجاع و اسناد در یادداشت‌ها مثل متن مقاله، به روش درون‌متنی [بند ۵] خواهد بود).
۹. در پایان مقاله، فهرست الفبایی منابع فارسی و لاتین به صورت زیر ارائه شود:
 - ۱-۹. ابتدا منابع فارسی و عربی و سپس منابع لاتین.
 - ۲-۹. کتاب: نام خانوادگی، نام نویسنده (تاریخ چاپ)، نام کتاب، نام مترجم، محل انتشار: نام ناشر، نوبت چاپ، جلد.
 - ۳-۹. مقاله مندرج در مجلات: نام خانوادگی، نام نویسنده (سال انتشار)، «عنوان مقاله»، نام نشریه، دوره نشریه، شماره نشریه، صفحات مقاله.
 - ۴-۹. مقاله مندرج در مجموعه مقالات یا دایره‌المعارف‌ها: نام خانوادگی و نام نویسنده (تاریخ چاپ): «عنوان مقاله»، نام کتاب، نام ویراستار، محل انتشار: نام ناشر، نوبت چاپ، شماره جلد، صفحات مقاله.
۱۰. ترجمه انگلیسی عنوان مقاله، چکیده و کلیدواژه‌ها، نام و مشخصات نویسنده/نویسندگان، تماماً معادل فارسی آنها همراه مقاله ارسال گردد.
۱۱. مقاله در محیط Word2007، متن مقاله با قلم BLotus12 (لاتین TimesNewRoman11)، کتابنامه BLotus11 (لاتین TimesNewRoman10) و یادداشت‌ها BLotus10 (لاتین TimesNewRoman9) حروفچینی شود.
۱۲. عناوین (تیترها) با روش شماره‌گذاری عددی باشد. ترتیب اعداد در عناوین فرعی مثل حروف از راست به چپ تنظیم شود (تیتربندی اصلی با ۱، ۲ و... - تیتربندی فرعی با ۱-۱، ۲-۱ و... - تیتربندی فرعی‌تر با ۱-۱-۱، ۲-۱-۱ و... - و پس از آن با حروف ابجد باشد).
۱۳. حجم مقاله، از ۴۵۰۰ کلمه کمتر و از ۷۵۰۰ کلمه بیشتر نباشد (از ابتدای مقاله تا پایان فهرست منابع).
۱۴. مقاله ارسالی نباید در هیچ مجله داخلی یا خارجی چاپ شده باشد.
۱۵. استناد به مقاله مرتبط که در «فصلنامه دانش حقوق عمومی» منتشر شده اند، موجب می‌گردد مقاله ارسالی در اولویت بررسی و داوری فصلنامه قرار گیرد و علاوه بر آن واجد امتیاز بالاتری در مرحله داوری گردد.
۱۶. مقاله ارسالی نباید همزمان به سایر مجلات فرستاده شده باشد.
۱۷. فصلنامه در اصلاح و ویرایش مقالات آزاد است.

فهرست مطالب

- جایگاه «تبلیغ دینی» در قانون اساسی..... ۱
• محمد حسینی، حسین رهنمایی
- بازشناسی مفهوم «ثروت‌های عمومی» در اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.. ۱۹
• خیراله پروین، محمدصادق فراهانی
- امکان‌سنجی اصرار مجلس (موضوع اصل ۱۱۲) بر مصوبات مغایر با سیاست‌های کلی نظام..... ۴۵
• مرتضی حاجی‌علی‌خمسه
- تأملی بر چالش‌های نظام امت امامت در تلاقی با اقتضائات دولت مدرن در نظم حقوق اساسی جمهوری اسلامی..... ۷۱
• حامد نیکونهاد، روح‌الله مکارم
- چالش‌های نظارتی مجلس شورای اسلامی بر برنامه‌های توسعه..... ۹۳
• سیداحمد حبیب‌نژاد، سیده‌زهرا سعید
- جایگاه قاعده «نبد» در فقه روابط بین‌الملل و سیاست خارجی حکومت اسلامی... ۱۱۵
• ولی‌الله حیدرنژاد، حسینعلی سعدی

جایگاه «تبلیغ دینی» در قانون اساسی

محمدحسینی^{۱*}، حسین رهنمایی^{۲**}

۱. دانشجوی دکتری فلسفه حقوق دانشگاه باقرالعلوم، قم، ایران

۲. استادیار معارف اسلامی و اندیشه اسلامی دانشگاه تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۸/۵/۲۷ تاریخ پذیرش: ۹۹/۵/۲۵

چکیده

یکی از مصادیق انتخاب آزاد دین و ابراز عقیده، تبلیغ دین است. تبلیغ هر دینی غیر از اسلام، عنوان شناخته شده‌ای در فقه شیعه است که فقها مسئله مربوط به آن را ذیل بحث از قرارداد ذمه بیان کرده‌اند، اما عنوان یادشده، به‌طور صریح در قانون اساسی شناسایی نشده است. سؤال اصلی این مقاله آن است که آیا براساس اصول قانون اساسی، می‌توان بر فعالیت تبلیغی دینی غیر از دین رسمی، محدودیت اعمال کرد؟ نظر به اقتدار دین در قانون اساسی، عنوان مستقلی برای تبلیغ هر دینی غیر از دین رسمی تبیین نشده است و این خلأ می‌تواند حوزه اقتدار دین رسمی را به چالش بکشد. ایده این نوشتار آن است که با عنایت به شناسایی دین رسمی و عنوان «رعایت موازین اسلامی» در اصل ۴، و ممنوعیت «اخلال در مبانی اسلام» در اصول ۲۴ و ۲۷، می‌توان قاعده حقوقی ترسیم کرد و هر فعالیت تبلیغی دینی را که با دو عنوان یادشده منطبق نباشد، محدود ساخت. بر این اساس نظر به منع تفتیش عقاید در قانون اساسی و تضمین حق انتخاب دین، محدودیت یادشده در حوزه حقوق شهروندی است و با حقوق بنیادی بشری منافات ندارد. حقوق بین‌الملل نیز برای دولت‌ها اختیاراتی در زمینه محدودسازی اقدامات تبلیغی دینی در نظر گرفته است.

واژگان کلیدی: اقتدار دین، تبلیغ دینی، دین رسمی، موازین اسلام، مبانی اسلام.

* Email: Dr.mohammadreza.hosseini@gmail.com

نویسنده مسئول

** Email: H_rahnamaei@ut.ac.ir

مقدمه

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران طبق اصل ۱۱۲ براساس پیروی از دین اسلام و مذهب جعفری نوشته شده است. بر این اساس کشور دارای دین رسمی است و قید «دین رسمی» جنبه ماهوی دارد (کعبی، ۱۳۹۴ [الف]: ۱۱)، بدین معنا که تمامی قوانین و مقررات در تمام رده‌ها، الزاماً باید منطبق بر دین اسلام و مذهب جعفری باشد (کعبی، ۱۳۹۴ [الف]: ۱۲). بند ۱ اصل ۲، و اصول ۳۴ و ۱۷۷ قانون اساسی به ادعای یادشده عینیت می‌بخشد. بنابراین در سلسله هنجارهای قانون اساسی، دین از بالاترین اقتدار در حقوق اساسی برخوردار است و حقوق اساسی باید در راستای صیانت از حوزه اقتدار «دین رسمی» باشد. مشکلی که سبب شکل‌گیری ایده این پژوهش شده، آن است که با وجود اهمیت عنصر دین و لزوم صیانت از حوزه اقتدار آن در قانون‌گذاری، انتظار می‌رود تا آثار و لوازم اقتدار دین رسمی نیز عینیت حقوقی یابد و بدین وسیله از اصول قانون اساسی ابهام‌زدایی شود. از مهم‌ترین آثار یادشده، حق تبلیغ و ترویج برای پیروان هر دینی غیر از دین رسمی است که از این پس با کوتاه‌نوشت «حق تبلیغ دینی» از آن یاد می‌شود. فقدان عینیت حقوقی در مسئله حق تبلیغ دینی، خلأ حقوقی ایجاد می‌کند و این خلأ می‌تواند حوزه اقتدار دین رسمی در قانون‌گذاری را با چالش مواجه سازد. این پژوهش با عنایت به مشکل یادشده در پی طرح این مسئله است که با توجه به جایگاه دین رسمی به‌عنوان ثابت منطقی در اصول کلی قانون اساسی، و لزوم اقتدار آن در شناسایی حقوق اساسی، چگونه می‌توان به سؤال اصلی این پژوهش پاسخ داد. پرسش اصلی آن است که آیا در قانون اساسی حق تبلیغ و ترویج دینی غیر از دین رسمی از جنبه اثبات یا نفی شناسایی شده است؟ حق تبلیغ به‌عنوان تابعی از جایگاه حقوقی دین رسمی، سبب زایش ابهامی در سطح اصول کلی قانون اساسی است. پاسخ به پرسش اصلی، سؤال فرعی دیگری را مطرح می‌کند مبنی بر آنکه اگر براساس قانون اساسی، مقرر شود تا بر تبلیغ دینی محدودیت اعمال شود، آیا این محدودیت را می‌توان مطابق هنجارهای حقوق بین‌الملل موجه کرد؟ پاسخ به پرسش فرعی در حقیقت به بررسی جوانب مسئله اصلی این نوشتار اختصاص دارد. ضرورت پاسخ به پرسش این نوشتار در حقیقت ریشه در تبیین اقتدار دین در قانون‌گذاری دارد، زیرا هر استدلال به نفع اثبات حق تبلیغ هر دینی غیر از اسلام، یا هر استدلالی علیه حق تبلیغ دینی، در حقیقت به تفسیر مضیق یا موسع از حوزه اقتدار دین رسمی در قانون‌گذاری منجر خواهد شد. بنابراین کوچک‌ترین ابهام در تبیین حق تبلیغ دینی می‌تواند مهم‌ترین عنصر شناسایی حقوق اساسی را با چالش مواجه سازد.

پیشینه‌ای برای این پژوهش به دست نیامد. اما در آثار منتشرشده از سوی پژوهشگرده شورای نگهبان، ذیل مجموعه «بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۱۳۵۸»، بررسی اصل ۱۳ با تدوین مهدی ابراهیمی، و پژوهشی ذیل اصل ۱۴ با عنوان «تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران» به قلم عباس کعبی، به مسئله تبلیغ دینی اشاره شده، اما تحلیل فقهی یا حقوقی از این مسئله ارائه نشده است. شایان ذکر است که در پژوهش‌های مربوط به حوزه حقوق اقلیت‌های دینی، بحث «تبلیغ دینی» از منظر حقوق بین‌الملل بشردوستانه واکاوی شده، اما نسبت آن با قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مغفول مانده است.

از آنجا که این پژوهش در پی استنباط عناصر بنیادی قانون اساسی برای تبیین حدود و ثغور تبلیغ دینی است، از روش شکل‌گرای حقوقی و مدل استدلال استنتاجی قیاسی پیروی خواهد کرد. بر این اساس، ساختار مقاله در دو بخش عمده، ابتدا مفهوم تبلیغ دینی و ماهیت آن را در مبانی حقوق اسلامی و اندیشه رقیب می‌کاود؛ سپس در بخش دوم جایگاه تبلیغ دینی را در قانون اساسی بررسی کرده، و امکان استنباط قاعده حقوقی را ارزیابی خواهد کرد.

۱. مفهوم‌شناسی تبلیغ دینی در حقوق اسلامی و حقوق بین‌الملل

اصطلاح «تبلیغ دینی» دارای گستره معنایی است. همین مسئله سبب می‌شود تا این اصطلاح در فقه به‌عنوان مهم‌ترین منبع حقوق اسلامی، به‌صورت متفاوت با حقوق بین‌الملل فهم شود. درهم‌تنیده بودن معانی مختلف تبلیغ دینی در حقوق بین‌الملل و حقوق اسلامی، رهن است و پیامدهای متعارضی را در پی دارد. این تعارض بر تفسیر و استنباط قاعده حقوقی از اصول قانون اساسی، نیز تأثیرگذار است. از آنجا که بحث از اصول قانون اساسی به‌عنوان عالی‌ترین هنجار حقوقی کشور، درهم‌تنیدگی و آشفتگی معنایی اصطلاحات را بر نمی‌تابد، ضروری است تا در قسمت نخست این پژوهش به تنوع معنایی تبلیغ دینی اشاره شود. تبیین معنایی تبلیغ دینی امکان ارائه تفسیر روشن‌تری از قانون اساسی را فراهم می‌آورد و می‌تواند گام مهمی در زمینه ایجاد سازگاری بین اصول قانون اساسی با حقوق بین‌الملل بشردوستانه باشد.

۱-۱. مفهوم‌شناسایی تبلیغ دینی در فقه و حقوق موضوعه ایران

۱-۱-۱. مفهوم‌شناسی تبلیغ دینی در فقه

تبلیغ دینی به‌طور مشخص و در معنای فقهی، در ضمن تحلیل قرارداد ذمه، مورد اشاره قرار گرفته است. بر این اساس غیرمسلمانان موظف‌اند تا از تبلیغ و ترویج دین خود اجتناب کنند (مفید، ۱۴۱۰ق: ۸۱۲؛ سند، ۱۴۲۶ق: ۱۷۵). فقها در تبیین این مسئله به بیان مصادیقی

پرداخته‌اند؛ از جمله اینکه غیرمسلمانان نباید خلاف مبانی اسلام رفتار کنند، نباید به رفتارهای خلاف شریعت اسلام از قبیل نوشیدن شراب و خوردن گوشت خوک تظاهر کنند، هرچند در شریعت آنان جایز باشد، از احداث کنیسه و نواختن ناقوس و مواردی از این قبیل اجتناب ورزند (طوسی، ۱۴۰۰ق: ۳۱۳؛ حلی ۱۴۰۹ق: ج ۲: ۲۵۱؛ کرکی ۱۴۰۸ق: ج ۳: ۳۷۷). برخی فقها با تفصیل بیشتری به این مسئله پرداخته و تصریح کرده‌اند که غیرمسلمانان اجازه ترویج دین خود را در بلاد اسلامی نداشته و حق ندارند کتاب‌های دینی خود را در میان مسلمانان نشر دهند و مسلمانان و فرزندان آنان را به دین خویش دعوت کنند و اگر چنین کردند، لازم است تا تعزیر شوند. همچنین حکومت اسلامی به هر طریق ممکن موظف است تا از نشر و توسعه دین غیرمسلمانان جلوگیری کند (خمینی، ۱۳۹۰، ج ۲: ۵۰۷). از موارد بیان‌شده در فقه استفاده می‌شود که قوانین شریعت ناظر بر اعمال محدودیت در انتخاب دین و تعرض به حوزه باورهای فردی نیست، بلکه در لسان شریعت، تبلیغ به معنای ترویج با هر وسیله‌ای است که چه به صورت پنهان یا عیان، باورهای مسلمانان را به مخاطره اندازد و سبب تضعیف اندیشه اسلامی شود. بر این اساس بحث علمی و تخصصی با ادیان منع نشده و همچنین در مورد تحقیق و پژوهش قاعده‌مند در مورد ادیان نیز سخنی به میان نیامده است (صدر، ۲۰۰۷م، ج ۱۰: ۱۴۰). در نتیجه می‌توان مفهوم تبلیغ را معنای عامی در نظر گرفت که شامل هر اقدام علیه باورهای اسلامی و شعائر دینی باشد. این اقدام ممنوعه می‌تواند تلاش غیرمستقیم در جهت توسعه و برجسته‌سازی نمادهای دین تبلیغ‌شده مانند ساخت کلیسا یا کنیسه یا تلاش مستقیم و چهره به چهره با مسلمانان و تضعیف باورهای آنان، یا نشر کتاب و نشریات و مواردی از این دست باشد. مفهوم تبلیغ از دیدگاه فقهی را می‌توان با بیان قاعده‌ای تحت عنوان «هر اقدام در راستای تضعیف دین اسلام» (مفید، ۱۴۱۰ق: ۸۱۲؛ سند، ۱۴۲۶ق: ۱۷۵) موجه کرد.

۱-۲. مفهوم‌شناسی تبلیغ دینی در حقوق موضوعه ایران

در قانون اساسی به‌صراحت از واژه تبلیغ دینی سخن به میان نیامده است. به‌نظر می‌رسد قانون اساسی عناصر اصلی شناسایی «تبلیغ دینی» را بیان کرده و بر این اساس می‌توان قاعده حقوقی لازم در مورد ترویج دین غیررسمی را استنباط کرد و همین مقدار از توضیح در رفع اجمال و ابهام در قوانین کافی است. ابهام یادشده ذیل اصل ۲۶ (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۱۸) تا حدودی زدوده شده است. هرچند از آن‌جا که مبنای قانون اساسی شریعت‌محور است و مسئله تبلیغ دینی با اصول کلی مربوط به حاکمیت ارتباط پیدا می‌کند و سبب تضعیف آن می‌شود، سزاوار بود تا در این زمینه تبیین دقیق‌تری در قانون اساسی صورت می‌پذیرفت (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۴).

قانون‌گذار در اصل ۵۱۳ تنها با تعبیر «آزادی در انجام مراسم مذهبی»، به حدود فعالیت اقلیت‌های دینی شناخته‌شده، اشاره کرده (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۱۴ و ۱۸) و از آن‌جا که تخصیص امتیاز به اقلیت‌های دینی شناخته‌شده، در مجموع اصول ۱۲ و ۱۳ به‌صورت حصری بیان نشده (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۵ و ۱۸)، و از سوی دیگر بین مراسم دینی و تبلیغ دینی، تفاوت وجود دارد (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۴)، تفسیر تبلیغ دینی با ابهام همراه است. برخی بر این باورند که قید مطرح‌شده ذیل اصل ۱۴ ناظر بر فعالیت تبلیغی نیز است (کعبی، ۱۳۹۴ [ب]: ۳۰)، زیرا قانون‌گذار ذیل اصل ۱۴، شرط برخورداری غیرمسلمانان از رأفت اسلامی را منوط به آن کرده است که هیچ اقدام و توطئه‌ای ضد اسلام و جمهوری اسلامی انجام ندهند. بر این اساس مواردی مانند التزام به قوانین و مقررات حکومت اسلامی، انجام ندادن فعالیت‌های منافی با امنیت مسلمانان، ممنوعیت تظاهر به منکرات اسلامی و ممنوعیت تبلیغ دین و ترویج شعائر دینی غیر از دین اسلام (کعبی، ۱۳۹۴ [ب]: ۳۰) از منطوق ذیل اصل ۱۴ قابل استنباط است. توضیح بیشتر آنکه نکات یادشده، با شرایط ذمه که پیش از این بیان شد، همپوشانی دارد. از اصل ۱۴ استنباط شده که در احکام مربوط به نحو سلوک مسلمانان با غیرمسلمانان، اعم از اینکه غیرمسلمانان ذمی باشند یا غیر ذمی، شرط است که تنها در صورتی حکومت اسلامی می‌تواند با غیرمسلمانان قرارداد تأمین منعقد کند که غیرمسلمانان متعهد شوند تا در بلاد اسلامی، دین و آیین خود را تبلیغ نکرده، تظاهر به نقض احکام اسلامی نکنند؛ در این میان تنها اقلیت‌های دینی شناسایی شده می‌توانند مراسم مذهبی خود را براساس آنچه در اصل ۱۳ بیان شده است، برگزار کنند (کعبی، ۱۳۹۴ [ب]: ۳۰). براساس نظریه یادشده، حق تبلیغ دینی که در فقه در قالب قرارداد ذمه بیان شده، در اصل ۱۴ نیز عینیت یافته است و مقرر می‌دارد که غیرمسلمانان اجازه توسعه بناهای مذهبی از قبیل کلیسا و کنیسه، و نشر عمومی کتاب‌های دینی خود را نخواهند داشت. از موارد یادشده استفاده می‌شود که مراد از تبلیغ دینی، صرفاً «بیان» دیدگاه دین رقیب نیست، زیرا صرف «بیان» اعم از تبلیغ است و گاهی بیان، تنها شامل تحقیق و پژوهش در دین رقیب می‌شود (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۹-۲۰)، بلکه به‌طور کلی هر اقدامی است که سبب ترویج باورهای دین غیررسمی می‌شود و به‌نوعی در باورهای مسلمانان سستی ایجاد کند، یا مقدمات سستی را فراهم آورد (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۱)، یا درصد تغییر آن‌ها برآید؛ یا حتی سبب برجستگی و استیلای موجودیت حضور غیرمسلمانان شود، مانند موردی که نمادهای اختصاصی مانند کلیسا، کنیسه و ... ساخته شود، یا شعائر دینی غیرمسلمانان آشکارا و در ملأ مسلمانان انجام گیرد. در تمام موارد یادشده حکومت اسلامی موظف به اقدام متقابل در جهت صیانت از اندیشه اسلامی و استعلا مسلمانان است.

۱-۲. مفهوم‌شناسی تبلیغ دینی در حقوق بین‌الملل

حق تبلیغ دینی برخلاف حقوق موضوعه ایران، در اسناد بین‌المللی به صورت موسع تفسیر شده است، اما در عین حال محدودیت‌هایی برای آن در نظر گرفته‌اند. نظر به تفاوت ماهوی در برخی رویکردهای بین‌المللی، میزان اعمال محدودیت بر تبلیغ دینی نیز متفاوت است. ابتدا ضمن بیان مقدمه کوتاهی باید یادآور شد که در حقوق بین‌الملل اصل بردباری^۷ دینی به عنوان مهم‌ترین استاندارد آزادی دین و باور پذیرفته شده است (Boyle & Sheen, 1997: 4). اصل بردباری، سبب پذیرش کثرت‌گرایی دینی است و این ایده، ریشه در فلسفه سیاسی دارد. توضیح بیشتر آنکه سکولاریسم به عنوان اصل سیاست‌گذاری عمومی، بستر کثرت‌گرایی دینی را فراهم می‌کند (Runzo & Martin, 2003: 18). بر این اساس حق تبلیغ و ترویج دین در اسناد بین‌المللی، تابعی از بردباری و تحمل‌پذیری دینی در نظر گرفته شده است (رهائی، ۱۳۹۳: ۱۲۳).

بر مبنای اصل بردباری دینی، تبلیغ دینی ذیل «حق بر آزادی از اکراه در دین» قرار می‌گیرد.^۸ اما از نظر تاریخی در هیچ زمانی اجماع و توافق در مورد مفهوم تبلیغ دینی، و نیز مواردی از آن که می‌تواند «اکراه» تلقی شود، وجود نداشته است^۹ (Taylor, 2005: 64 & 66).

باید توجه داشت که حق دیگری نیز در اسناد بین‌المللی شناسایی شده که از آن با عنوان «حق آزادی ابراز دین» تعبیر می‌شود. در ماده ۱۸ اعلامیه جهانی حقوق بشر به «حق آزادی ابراز دین» تصریح شده (UDHR, Art 18)، اما به «حق بر آزادی از اکراه در دین» تصریحی صورت نگرفته است. بر این اساس کمیته حقوق بشر و دیوان اروپایی حقوق بشر، در پرونده تبلیغ دینی برخی فرقه‌های انشعابی مسیحیان پروتستان حق بر تبلیغ دینی را نوعی مشروع از «حق بر ابراز دین» بر شمرده‌اند (Larissis et al., para48) و طبق این مبنا دیوان اروپایی حقوق بشر، به دولت‌ها حق گسترده‌ای به منظور تفسیر محدود این حق اعطا کرده است (Taylor, 2005: 64). «حق آزادی ابراز دین» به طور مشخص شامل مواردی مانند عبادت^{۱۰}، رعایت^{۱۱}، اجرا^{۱۲}، و آموزش^{۱۳} می‌شود (UDHR, Art 18). هرچند کمیته حقوق بشر در تفسیر عام شماره ۲۲ تلاش کرده تا توضیح کاملی از عناوین یادشده ارائه دهد (General Comment, para 4)، اما در تفسیر این عناوین وحدت نظر وجود ندارد و کمیته حقوق بشر نیز به صراحت تبلیغ دینی را توضیح نداده است.^{۱۴} ثمره نبود وحدت نظر در بحث «حق بر آزادی از اکراه در دین» و «حق آزادی ابراز دین» نمایان می‌شود. به طور خاص واژه تبلیغ دین در بحث «حق بر آزادی از اکراه در دین» قابل تعریف است و در این صورت، نسبت به «حق آزادی ابراز دین»، مفهوم خاصی خواهد داشت.

گفتنی است نگرانی از تبلیغات دینی^{۱۵} در حقوق بین‌الملل، به‌خصوص نسبت به فعالیت تبلیغی میسیونرهای مسیحی همواره سبب نگرانی دولت‌ها بوده است (Taylor, 2005, 45). گزارشگر ویژه سازمان ملل در مورد کشور چاد، تبلیغات مبلغان مسیحی را عامل اصلی خشونت میان مسلمانان و مسیحیان معرفی کرد (UN Doc, 2001, para 131). به‌ویژه کشورهای مسلمان که از این ناحیه در معرض تهدید بودند، خواستار آن شدند تا تفسیر و گونه دلالت اصطلاح «اکراه» طوری بیان شود که شامل موعظه و جلب نظر دیگران برای حفظ یا تغییر مذهبشان، نگردد (Taylor, 2005: 45). برخی دولت‌ها نگران بودند که اقتدار دولت‌های پیشرفته و حمایت آنان از ترویج و تبلیغ دین خاص، ممکن است به تقویت ایدئولوژی خاص در کشورهای کمتر توسعه‌یافته منجر شود و از این جهت نظم اجتماعی^{۱۶} را تخریب کند (Taylor, 2005: 45). بر این اساس در مذاکرات طرح اولیه میثاق حقوق مدنی سیاسی، برخی دولت‌ها «فعالیت‌های تبشیری»^{۱۷} و «ترویج دینی»^{۱۸} را در ارتباط مستقیم با تاریخ مسیحیت می‌دانستند (Breistein, 2009: 3). در حقیقت از منظر تاریخی تبلیغ یک دین همیشه از شائبه نوعی اکراه خالی نبوده است (رهائی، ۱۳۹۳: ۱۳۴) و همین مهم سبب شده است در تهیه متون اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق حقوق مدنی سیاسی، پیوسته مخالفت‌های جدی در زمینه تصویب حق تبلیغ دینی وجود داشته باشد. نماینده برخی کشورها در تفسیر اکراه، آن را شامل اکراه فیزیکی و نیز اشکال غیرمستقیم و موذیان‌تر آن از جمله تبلیغ نامناسب می‌داند (UN Doc, 1960, para 47). در بسیاری از کشورها اقدامات فریبکارانه و وانمودسازی‌های نادرست به‌منظور تغییر مذهب افراد، جرم‌انگاری شده^{۱۹} و برخی اقدامات مانند دادن هدیه یا هر کاری که انگیزه و رغبت برای تغییر مذهب در شخص ایجاد کند، نیز بدان افزوده شده است (UN Doc, 1960, para 47). در هر حال تغییر مذهب تنها در صورتی قابل شناسایی است که ناشی از متقاعدسازی خالصانه و به دور از فریب باشد (UN Doc, 1960, para 47).

سؤالی که در این‌جا مطرح می‌شود آن است که ملاک عینی و عملی برای تشخیص آزادانه بودن انتخاب دین چیست؟ کریشناسوامی دو ملاک ارائه می‌دهد که عبارت‌اند از: حصول اعتقاد واقعی و کاربرد ابزار صادقانه (رهائی، ۱۳۹۳: ۱۳۸). ملاک اول ثبوتی و درونی است و نمی‌تواند ملاک تشخیص عینی برای آزادانه بودن انتخاب باشد. بنابراین معیار دوم را باید ملاک قرار داد. بر این اساس ترویج و تبلیغ دینی صرفاً باید در راستای تبیین دین باشد و هر کسی نمی‌تواند ترویج دین را به هر وسیله هرچند باور به حقانیت دین خود، وسیله‌ای برای نقض آزادی دیگران قرار دهد (رهائی، ۱۳۹۳: ۱۳۸).

مسئله مهم آن است که اعمال محدودیت بر آزادی دینی یک ضرورت است، اما این محدودیت باید با هدف مشروعی صورت گیرد. برخی از اهداف مشروع شناسایی شده در حقوق بین‌الملل برای اعمال محدودیت بر ترویج و تبلیغ دینی عبارت‌اند از: امنیت عمومی، نظم عمومی، سلامت عمومی و اخلاق عمومی ((ICCPR, Art 18(3), UDHR, Art 18(3)).

۲. جایگاه تبلیغ دینی در قانون اساسی ایران

هرچند در قانون اساسی صریحاً از تبلیغ دینی سخن به میان نیامده، قانون‌گذار با تفکیک دو مسئله اعلان موضع کرده است. مسئله نخست تضمین آزادی فردی در انتخاب دین است. بر این اساس مطابق اصل ۲۳ با منع تفتیش عقاید، به هر شهروندی اجازه داده است تا نسبت به باورهای خود، دین را آزادانه انتخاب کند. مسئله دوم ناظر بر جنبه عمومی باورها و اعتقادات شهروندان است و تبلیغ دینی نیز تابعی از این مسئله خواهد بود. بنابراین اساساً ترویج و تبلیغ دینی، در تناظر با حوزه انتخاب فردی و اعمال محدودیت بر حق انتخاب شهروندان نیست، بلکه با ملزومات این حوزه درگیر است و جنبه صیانتی خواهد یافت. بر این اساس در قانون اساسی میان دو مسئله تناظر وجود دارد: میان «تضمین حق انتخاب دین» برای هر شهروند، و اعمال محدودیت بر ترویج و تبلیغ دین غیررسمی. اصل منع تفتیش عقاید ناظر بر جنبه نخست است و تضمین آن در اصل ۲۳ عینیت یافته، هرچند اصل ۲۵ نیز با منع هرگونه تجسس در حریم خصوصی افراد جز از طریق قانون، حیطه باورهای فردی را پاس داشته است. اصول ۱۴، ۲۲۴ و ۲۲۶ نیز در تناظر با جنبه دوم است.

بیان این مقدمه ضروری است که نظام حقوقی ایران براساس صیانت از دین رسمی بنا شده است. علاوه بر اصل ۴ و جایگاه فرادستوری آن، اصول ۱۲، ۱۳ و ۱۴ دین رسمی را معرفی کرده و میزان نفوذ آن در قانون‌گذاری، و وضعیت حقوقی هر دین و مرامی غیر از اسلام را مشخص کرده است. مطابق اصل ۱۳، تنها چند دین محدود به‌عنوان اقلیت شناخته شده‌اند و پیروان آن از وضعیت حقوقی برخوردارند و امتیازات ویژه‌ای دریافت خواهند کرد. مطابق اصل ۱۴ مشروط به عدم اقدام توطئه‌آمیز علیه اسلام و جمهوری اسلامی، پیروان هر دینی که در زمره اقلیت‌های دینی، شناسایی نشده باشد، از حقوق بنیادی بشری برخوردارند، اما از برخی امتیازات شهروندی محروم خواهند بود (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۱۴).

اصول ۲۴ و ۲۶ از آن‌جا که در مقام بیان محدودیت نشریات و احزاب کشور است، هرچند به‌صراحت از تبلیغ دینی نامی نبرده، اما معیار فعالیت عمومی را تشریح کرده است. به‌خصوص آنکه در اصل ۲۶ محدودیت فعالیت انجمن‌های غیرمسلمان صریح‌تر بررسی شده است

(ابراهیمی، ۱۳۹۶، ۳۰ و ۶۴)، از این رو می‌توان دو اصل مذکور را لااقل در بیان برخی مصادیقی که با تبلیغ دینی همپوشانی دارد، نافذ دانست. در اصل ۲۴ ذیل بیان قانون نشریات و مطبوعات، معیار آزادی بیان در حوزه عمومی مشخص شده است. قید «اخلال در مبانی اسلام» و «اخلال در حقوق عمومی» از مواردی است که ضابطه اعمال محدودیت بر آزادی بیان را مشخص می‌کند. توضیح قید اخلال در مبانی اسلام در قسمت بعد بیان خواهد شد. مسئله مهم آن است که شمول اصل ۲۴ دربردارنده اقسام نشریاتی است که برای گروهی از انسان‌ها منتشر می‌شود (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۴) و چنانچه تبلیغ دینی در قالب نشریات یا مطبوعات باشد، با وصف نشر گروهی و عمومی، با محدودیت مصرح در اصل ۲۴ همراه خواهد بود. به‌خصوص آنکه قید «اخلال در مبانی اسلام» به معنای ایجاد تزلزل در اعتقادات مردم (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۸) و تضعیف باورهای دینی مردم است (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۹). قدر متیقن آن است که چنانچه تبلیغ دینی از طریق نشریات صورت گیرد، از آن‌جا که به تضعیف، تزلزل و شبهه‌افکنی در اعتقادات دینی مردم منجر می‌شود، اخلال در مبانی دینی است و با اعمال محدودیت قانونی همراه خواهد بود.

از اصل ۲۶ قانون اساسی نیز استنباط می‌گردد که قانون‌گذار اساسی در بیان محدودیت بر فعالیت تشکیلاتی اقلیت‌های دینی، در پی اعطای آزادی در فعالیت ترویجی، تبلیغی و تبشیری اقلیت‌های دینی نبوده است (فتاحی، ۱۳۹۵: ۶۴). به بیان دیگر، ذکر عبارت اقلیت‌های دینی در اصل ۲۶ به معنای اجازه تشکیل حزب سیاسی یا جمعیت و انجمن صنفی به پیروان اقلیت‌های دینی نیست، بلکه در پی آن است تا در حدود آزادی‌های مقرر در اصل ۱۳ و به‌منظور انجام مراسم دینی، احوال شخصیه و تعلیمات دینی بر طبق آیین خود، آزادی تشکیلاتی به اقلیت‌های دینی اعطا کند (فتاحی، ۱۳۹۵: ۶۴). بر همین اساس در آیین‌نامه اجرایی قانون فعالیت احزاب، قلمرو و محدوده فعالیت اقلیت‌های دینی بیان شده است که مرامنامه آن‌ها باید محدود به اهداف کاملاً مشخص و دربرگیرنده حل مشکلات و مسائل دینی فرهنگی، اجتماعی و رفاهی ویژه آن اقلیت باشد^{۲۴} (ماده ۳۸)، علاوه بر این باید تمام اعضای تشکل انجمن اقلیت‌ها از اعضای همان اقلیت باشند (ماده ۳۷) (فتاحی، ۱۳۹۵: ۶۴). به بیان دقیق‌تر اصل ۲۶ تنها در مقام بیان آزادی تشکیل انجمن اقلیت‌های دینی است و قیود فعالیت آن‌ها را می‌توان از اصل ۱۳ برداشت کرد (فتاحی، ۱۳۹۵: ۶۵). در قانون فعالیت احزاب مصوب ۱۳۶۰، مطابق ماده ۱۶، بند «و»، وحدت ملی از اصول مهم مشروعیت فعالیت احزاب است. یکی از مصادیق وحدت ملی، عنصر دین و مذهب رسمی شیعه است (ابراهیمی، ۱۳۹۶: ۳۹). در قانون فعالیت احزاب مصوب ۱۳۹۵ نیز در بند «الف» تبصره ۲ ماده ۲ تصریح شده که مرامنامه حزب باید متضمن جهان‌بینی،

مبانی فکری و عقیدتی در چارچوب اسلام باشد. همچنین «نقض وحدت ملی» و «تلاش برای ایجاد و تشدید اختلاف میان صفوف ملت در زمینه‌های متنوع فرهنگی و مذهبی و نژادی موجود در جامعه» نیز از موارد اعمال محدودیت بر قانون احزاب است. ماده ۱۶ قانون فعالیت احزاب، در بند «ح» «نقض موازین اسلامی و اساس جمهوری اسلامی»؛ و در بند «ط» «تبلیغات ضد اسلامی و پخش کتب و نشریات ضاله» را نهی کرده است (ابراهیمی، ۱۳۹۶: ۳۹). و در قانون احزاب مصوب ۱۳۹۵ در بندهای «الف»، «ب»، «پ» ماده ۱۸، به موارد مذکور اشاره شده است. به نظر می‌رسد وجه بارز «موازین اسلامی» به‌عنوان یکی از محدودیت‌های آزادی تشکل‌ها، احکام شرع است. به بیان دقیق‌تر، این محدودیت در پی آن است تا تشکل‌های مذکور در اصل ۲۶ در مجموعه فعالیت‌ها و اقدامات خویش اقدام و فعالیت‌هایی مخالف با احکام اسلامی مرتکب نشوند و در اهداف و اعمال آنان عملی مغایر با شریعت اسلام و مذهب شیعه اثنی‌عشری به‌عنوان مذهب رسمی کشور ملاحظه نشود (ابراهیمی، ۱۳۹۶: ۳۶).

از جمله ویژگی‌هایی که اساس و پایه‌های نظام جمهوری اسلامی ایران را تشکیل می‌دهد و هرگونه تبلیغ و ترویج و تبشیر علیه آن، ممنوع است، خصوصیات مهمی چون مکتبی بودن و مبانی عقیدتی و جهان‌بینی خاصی است که پایه‌های اساسی نظام را تشکیل می‌دهد. در اصل ۲ به مبانی یادشده اشاره شده است. علاوه بر این به نظر می‌رسد تمام مفاهیمی که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران آن را جزء اصول دائمی و غیرقابل بازنگری دانسته است، در زمره اساس و پایه‌های جمهوری اسلامی ایران به‌شمار می‌رود. در این خصوص می‌توان با مطالعه اصول گوناگون قانون اساسی به‌ویژه اصل ۱۷۷ مفاهیمی همانند دین رسمی اسلام، و مذهب جعفری اثنی‌عشری، اسلامی بودن نظام و ابتنای کلیه قوانین و مقررات بر اساس موازین اسلامی، پایه‌های ایمانی و اهداف جمهوری اسلامی ایران، جمهوری بودن حکومت، ولایت امر و امامت امت و نیز اداره امور کشور با اتکا به آرای عمومی را که قانون‌گذار اساسی آن‌ها را با وصف «الی‌الابد غیر قابل تغییر و بازنگری» می‌داند، از مواردی برشمرد که احزاب موظف به عدم تبلیغ منفی نسبت به آن‌ها هستند (ابراهیمی، ۱۳۹۶: ۳۶). از همین رو می‌توان گفت که اصول غیرقابل بازنگری به‌عنوان اساس و مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران در قانون اساسی محسوب می‌شود و آزادی تشکل‌ها نمی‌تواند ناقض هریک از اصول و پایه‌های ذکرشده باشد (ابراهیمی، ۱۳۹۶: ۳۷).

۲-۱. امکان سنجی استنباط قاعده حقوقی برای تبیین تبلیغ دینی

نظر به اصل ۴ قانون اساسی، نه تنها امکان استنباط قاعده حقوقی در مسئله تبلیغ دینی وجود دارد، بلکه با عنایت به تأکید قانون اساسی بر شرعی‌سازی قوانین، ظرفیت بالایی

برای قاعده حقوقی یادشده پیش‌بینی شده است. قاعده حقوقی از دو جنبه ثبوتی و اثباتی قابل بررسی است.

۲-۱-۱. امکان‌سنجی قاعده حقوقی منع تبلیغ دینی در مقام ثبوت

بیان دو قید کلیدی در اصول قانون اساسی، امکان استنباط قاعده حقوقی را فراهم می‌آورد. مراد از ظرفیت اشاره به ماهوی بودن قید «رعایت موازین اسلامی» و عدم «اخلال در مبانی اسلام» است. قید نخست ایجابی، و قید دوم سلبی است. توضیح بیشتر در دو بند بیان خواهد شد.

الف: رعایت موازین اسلامی

قید یادشده از قیود کلیدی اصل ۴ است. «موازین اسلامی» به مناسبت‌های مختلف در اصول ۴، ۲۰، ۲۱، ۲۶، ۶۱، ۱۱۰، ۱۶۸، ۱۷۱، ۱۷۵ و ۱۷۷ تکرار شده است. همچنین قید «موازین اسلام» در اصول ۹۴ و ۱۰۵ بیان شده و تعابیر مشابهی مانند «موازین شرع»، «موازین عدل اسلامی»، «موازین فقهی»، «مبانی اسلام»، «حریم اسلام»، «ضوابط اسلامی»، «معیارهای اسلامی» و «احکام اسلامی» در اصول مختلف ذکر شده است (متولی و تقی‌زاده، ۱۳۹۴: ۱۲-۱۳). در اصل ۹۴، اصطلاح «موازین اسلامی» مترادف با اصطلاح «احکام شرعی» تلقی شده، قانون‌گذار انطباق با «موازین اسلامی» را به معنای عدم مغایرت دانسته است، زیرا مطابق اصل ۹۶، تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با «احکام اسلام» بر عهده فقهای شورای نگهبان نهاد شده است (متولی و تقی‌زاده، ۱۳۹۴: ۱۸). برخی بر این باورند که براساس تفسیر یادشده اگر انطباق به معنای عدم مغایرت باشد، با استفاده از اصل ۹۶ می‌توان «موازین اسلامی» در تعدادی از اصول قانون اساسی از جمله اصول ۴ و ۹۴ را به معنای احکام اسلام دانست (متولی و تقی‌زاده، ۱۳۹۴: ۱۸). از آن‌جا که قید «رعایت موازین اسلامی» در مهم‌ترین اصل قانون اساسی بیان شده است و جنبه فرادستوری دارد (متولی و تقی‌زاده، ۱۳۹۴: ۱۰)، بنابراین می‌توان این ضابطه را برای ترسیم قاعده حقوقی تبلیغ دینی اعمال کرد. بر این اساس شرط لازم و کافی هر استدلال حقوقی در حقوق موضوعه ایران در مورد تبلیغ دینی، رعایت موازین اسلامی خواهد بود و همان‌گونه که بیان شد، موازین اسلامی به معنای احکام شرعی است. در نتیجه با مراجعه به حکم شرعی به‌خصوص با عنایت به معنای تبلیغ در قرارداد ذمه و فتوای فقیهان و منطوق ذیل اصل ۱۴، که پیش از این بدان اشاره شد، حدود و ثغور تبلیغ دینی مشخص خواهد شد.

ب: اخلال در مبانی اسلام

قید «مخل به مبانی اسلام» در اصول ۲۴ و ۲۷ بیان شده است. با عنایت به منظور قانون‌گذار عادی از عبارت «اخلال در نظم دادگاه» موضوع ماده ۳۵۴ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب

۱۳۹۲، می‌توان اخلال را به معنای هرگونه اقدامی دانست که مانع ادامه رسیدگی دادگاه به پرونده شود (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۸). بر این اساس می‌توان معنای «مخل به مبانی اسلام» در اصول ۲۴ و ۲۷ را به معنای «ایجاد تزلزل در اعتقادات مردم» دانست (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۸). برای توضیح دقیق‌تر قید یادشده باید در نظر داشت که از مشروح مذاکرات مجلس استفاده می‌شود که در تشخیص مصداق اخلال، باید بین نقد علمی و تخریبی، بحث سیاسی و منطقی، تحلیل مسائل دینی و تضعیف باورهای دینی مردم تفاوت قائل شد (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۹). ثانیاً باید در نظر داشت که اخلال از عناوین قصدی نیست و قصد به‌عنوان عنصر معنوی جرم در آن شرط نیست (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۱۸)، ثالثاً مراد از مبانی اسلام، هر گزاره ضروری اسلام اعم از اعتقادات، اخلاقیات، احکام و نیز مقدسات و شعائر و مناسک دین است (ابریشمی راد، ۱۳۹۴: ۲۳). با عنایت به نکات مطرح‌شده، تبلیغ دینی نیز چنانچه به تضعیف باورها یا انکار هر گزاره ضروری اسلام منجر شود، مصداق اخلال در مبانی اسلام خواهد بود. شایان ذکر است که حرمت انتشار کتب ضاله که در جهت صیانت از اندیشه مسلمانان جعل شده است، از جنبه صیانتی با قید اخلال در مبانی اسلام همپوشانی دارد.

۲-۱-۲. آثار و لوازم استنباط قاعده حقوقی منع تبلیغ دینی در مقام اثبات

پس از بیان امکان ثبوتی قاعده حقوقی، شایان ذکر است که قاعده یادشده آثار مهم و تأثیرگذاری در مقام اثبات دارد که به شرح ذیل است:

الف: اصل تبعیض مثبت در حقوق شهروندی اقلیت‌ها: در مورد جوامعی که براساس تعالیم دینی خاص، شکل می‌گیرند، وجود برخی تبعیض‌ها در خصوص اقلیت‌های دینی و مذهبی، امری طبیعی است (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۸). از این نظر ناگزیر از پذیرش تبعیض بوده و ضمن بیان حقوق اقلیت‌ها و غیراقلیت‌ها، محدودیت‌ها نیز تعریف می‌شود (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۸-۹). یکی از موارد محدودیت، منع تبلیغ دینی برای پیروان غیرمسلمان است. محدودیت یادشده هرچند مصداق تبعیض است، اما مانند تبعیض مثبت^{۲۵} است و تبعیض مثبت در حقوق بین‌الملل نیز شناسایی شده است.^{۲۶} اساساً تبعیض از لوازم قانون‌گذاری است، منوط به آنکه منفی نباشد. پیش از این توضیح داده شد که منع تبلیغ دینی سبب اعمال محدودیت بر حقوق شهروندی می‌شود و حق بنیادی بشری را از کسی سلب نمی‌کند، از این نظر می‌توان محدودیت یادشده برای تبلیغ دینی را مصداق تبعیض مثبت دانست. توضیح بیشتر در این زمینه مربوط به شرح چرایی چنین تبعیضی است و تحلیل آن، بحث مفصلی در سطح فلسفه حقوق را می‌طلبد. از آن‌جا که موضوع این نوشتار تحلیل شکلی اصل تبعیض تنها در ارتباط با

یکی از آثار تبلیغ دینی است، پژوهش در زمینه چرایی تبعیض یادشده و بحث محتوایی آن را پیشنهادی سودمند برای پژوهش‌های دیگر می‌داند.

ب: نفی توسعه کثرت‌گرایی عرضی دینی: در ابتدای قسمت دوم از بخش اول این نوشتار، توضیح داده شد که مبنای تبلیغ دینی در حقوق بین‌الملل برگرفته از اصل بردباری، و مبتنی بر فلسفه سیاسی سکولار است که به پذیرش کثرت‌گرایی دینی منجر می‌شود. بر این اساس، تبلیغ دینی و کثرت‌گرایی دینی ارتباط تنگاتنگی خواهند یافت و تبلیغ دینی مهم‌ترین عنصر توسعه کثرت‌گرایی دینی خواهد بود. هر اعمال محدودیتی بر تبلیغ دینی به نفی کثرت‌گرایی عرضی دینی منجر می‌شود؛ هرچند کثرت طولی دینی نفی نخواهد شد. به عبارت دیگر، موجودیت و حق انتخاب هر دینی غیر از دین رسمی نفی نمی‌شود، اما توسعه هر دینی غیر از دین رسمی محدود خواهد شد. برخی مدعی‌اند از مهم‌ترین آثار حقوقی اصل ۱۲ قانون اساسی، نفی پلورالیسم عرضی دینی است (کعبی، ۱۳۹۴[الف]: ۲۱). نفی کثرت‌گرایی به معنای نفی حق زیست مسالمت‌آمیز برای دیگر ادیان نیست، زیرا شریعت اسلام، حقوقی را برای پیروان دیگر ادیان شناسایی کرده است، منتها هر دین ادعاشده، مشمول چنین حقی نخواهد بود و تنها ادیان شناخته‌شده توسط دین اسلام از حقوق اختصاصی برخوردارند (کعبی، ۱۳۹۴[الف]: ۲۱). این حقوق و مصادیق آن در اصل ۱۳ تبیین شده است.

نتیجه‌گیری

ایده پیشنهادی این نوشتار معطوف بر سنجش رابطه حق تبلیغ دینی، با دو عنصر ماهوی در قانون اساسی با عنوان «رعایت موازین اسلامی» و «عدم اخلال در مبانی اسلام» است. براساس یافته‌های این پژوهش، دو عنصر یادشده امکان ترسیم قاعده حقوقی برای عینیت‌بخشی به حق تبلیغ را در اختیار قرار می‌دهد. بنابراین براساس مدل استنتاجی در ترسیم قواعد حقوقی در حقوق اسلامی، دو عنصر یادشده با عنایت به کاربست گسترده‌ای که در اصول قانون اساسی دارد، حق تبلیغ دینی را نفی می‌کند و شواهد پراکنده آن در دیگر اصول قانون اساسی قابل بازخوانی، و تولید قاعده جدید برای تبلیغ دینی است. نفی حق تبلیغ دینی در قانون اساسی به منزله نفی انتخاب آزاد دین نیست، بنابراین اعمال محدودیت بر حق بنیادی بشری قلمداد نمی‌شود، بلکه جنس این محدودیت براساس حاکمیت قانون و در حوزه حقوق شهروندی است و از این نظر با قواعد حقوق بین‌المللی تعارض ندارد.

هرچند انتظار می‌رفت به اقتضای جایگاه ویژه دین در نظم حقوق اساسی، و تعریف بالاترین اقتدار برای نهاد دین رسمی در قانون‌گذاری، مسئله تبلیغ دینی نیز در قانون اساسی بیان و

تعیین تکلیف شود، زیرا ابهام در این مسئله اقتدار دین در قانون‌گذاری را به چالش می‌کشد و از این ناحیه، اصول قانون اساسی را کم‌اثر یا بی‌اثر خواهد ساخت. ایده این پژوهش در پاسخ به پرسش اصلی آن بود که قانون‌گذار در مواردی ذیل بیان اصل ۱۳، ۱۴، ۲۴ و ۲۶ به‌صورت غیرصریح برخی مصادیق تبلیغ دینی را تعیین تکلیف کرده، اما نسبت به موارد ابهام، دو قید اساسی و کلیدی در قانون اساسی تحت عنوان «رعایت موازین اسلامی» و «عدم اخلال در مبانی اسلام» می‌تواند عنصر ترسیم قاعده حقوقی برای تعیین تکلیف تبلیغ دینی باشد. عناصر یادشده قاعده حقوقی را براساس مدل استنتاجی تعریف کرده و کبرای کلی تبلیغ دینی را تبیین می‌کند. بر این اساس هر فعالیت تبلیغ دینی به‌عنوان تابعی از کبرای کلی «رعایت موازین اسلامی» و «عدم اخلال در مبانی اسلام» ارزیابی می‌شود. بر این اساس قانون‌گذار با اصل منع تفتیش عقاید و تضمین حق انتخاب آزاد دین، برای ترویج و تبلیغ دینی محدودیت اعمال می‌کند و این محدودیت ناظر بر محدودسازی حق بنیادی و بشری نخواهد بود، بلکه ناظر بر صیانت از حوزه اندیشه عمومی و برقراری انضباط اجتماعی است و از این نظر با استانداردهای حقوق بین‌الملل نیز در تعارض نخواهد بود. نتیجه آنکه قاعده حقوقی استنباط‌شده از عناصر کلیدی قانون اساسی اولاً با اعمال محدودیت بر تبلیغ دینی از اقتدار دین رسمی در قانون‌گذاری حمایت کرده و ثانیاً صیانت از اندیشه عمومی و انضباط اجتماعی را تضمین کرده است. بر این اساس از آثار قاعده حقوقی یادشده، نفی کثرت‌گرایی عرضی دینی، و اعمال تبعیض مثبت نسبت به فعالیت تبلیغی و تبشیری دیگر ادیان است.

یادداشت‌ها

۱. اصل ۱۲: «دین رسمی ایران، اسلام و مذهب جعفری اثنی‌عشری است و این اصل الی‌الابد غیرقابل تغییر است و مذاهب دیگر اسلامی اعم از حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و زیدی دارای احترام کامل می‌باشند و پیروان این مذاهب در انجام مراسم مذهبی، طبق فقه خودشان آزادند و در تعلیم و تربیت دینی و احوال شخصیه (ازدواج، طلاق، ارث و وصیت) و دعاوی مربوط به آن در دادگاه‌ها رسمیت دارند و در هر منطقه‌ای که پیروان هر یک از این مذاهب اکثریت داشته باشند، مقررات محلی در حدود اختیارات شوراها بر طبق آن مذهب خواهد بود، با حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب.»

۲. بند ۱ و ۲ اصل ۲ قانون اساسی بیان می‌دارد:

جمهوری اسلامی، نظامی است بر پایه ایمان به: ۱. خدای یکتا (لا اله الا الله) و اختصاص حاکمیت و تشریح به او و لزوم تسلیم در برابر امر او ۲. وحی الهی و نقش بنیادی آن در بیان قوانین...

۳. اصل ۴: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر این‌ها باید براساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است.»

۴. اصل ۱۷۷: «مقام رهبری پس از مشورت با مجمع تشخیص مصلحت نظام طی حکمی خطاب به رئیس‌جمهور موارد اصلاح یا متمیم قانون اساسی را به شورای بازنگری قانون اساسی با ترکیب زیر پیشنهاد می‌نماید... محتوای اصول مربوط به اسلامی بودن نظام و ابتدای کلیه قوانین و مقررات براساس موازین اسلامی و پایه‌های ایمانی و اهداف جمهوری اسلامی ایران و جمهوری بودن حکومت و ولایت امر و امامت امت و نیز اداره امور کشور با اتکاء به آراء عمومی و دین و مذهب رسمی ایران تغییرناپذیر است.»

۵. اصل ۱۳: «ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی تنها اقلیت‌های دینی شناخته می‌شوند که در حدود قانون در انجام مراسم دینی خود آزادند و در احوال شخصیه و تعلیمات دینی بر طبق آیین خود عمل می‌کنند.»

۶. اصل ۱۴:

«به حکم آیه شریفه «لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَ لَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَ تُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ» دولت جمهوری اسلامی ایران و مسلمانان موظف‌اند نسبت به افراد غیرمسلمان با اخلاق حسنه و قسط و عدل اسلامی عمل نمایند و حقوق انسانی آنان را رعایت کنند. این اصل در حق کسانی اعتبار دارد که بر ضد اسلام و جمهوری اسلامی ایران توطئه و اقدام نکنند.»

7. Tolerance.

۸. در ماده ۱۸ اعلامیه حقوق بشر (UDHR)، و بند ۱ ماده ۱۸ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (ICCPR) از حق ابراز مذهب با تعبیر (Freedom to Manifest) و در برخی اسناد دیگر مانند ماده ۱۲ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (American convention, Art 12) از تعبیر (Freedom to profess or disseminate) استفاده شده است. تفاوت اصطلاحات به‌کاررفته، با توجه به اختلاف مبنا، متفاوت تفسیر می‌شود از این‌رو اگر اظهار دین با واژه (Manifestation) توضیح داده شود، در ارجاع تبلیغ دینی به‌عنوان تابعی از «آزادی بیان» یا تابعی از «آزادی ابراز دین»، اختلاف نظر رخ می‌دهد (رهايي، ۱۳۹۳: ۱۸۶). چنانچه تبلیغ دینی تابع هر کدام از عناوین یادشده باشد، کیفیت اعمال محدودیت بر تبلیغ دینی به‌صورت متفاوتی اعمال خواهد شد.

۹. بخشی زیادی از این ابهام از آن‌جا ناشی می‌شود که هنوز در حقوق بین‌الملل برای دین، تعریف حقوقی روشنی ارائه نشده است و همین ابهام سبب می‌شود تا در بسیاری از موارد میان دین، ایدئولوژی، فرقه، گروه و اصطلاحات مشابه مرز روشنی ترسیم نشود. این ابهام در خصوص ادیان نوظهور برجسته‌تر به چشم می‌آید. در این زمینه رک: رهايي، ۱۳۹۳: ۳۶؛ نیز:

T. Jeremy Gunn, 2003: 200-205.

10. Worship
11. Observance
12. Practice
13. Teaching

۱۴. کمیته حقوق بشر نه به صورت تفسیر عام، بلکه ضمن بررسی گزارش مربوط به برخی کشورها، نکاتی در مورد تبلیغ دینی بیان کرده است:

UN Doc. A/34/40 (1979), p. 92, para. 388 (Cyprus).
UN Doc. A/50/40 Vol. 1 (1996), p. 29, para. 135 (Libya).

15. Propagation of Religion.

۱۶. دولت اندونزی در سال ۱۹۶۲ فعالیت دینی بهائیان را ممنوع کرد و اقدامات آنان را خلاف اصل سوسیالیسم و فرهنگ اندونزی تشخیص داد (Boyle, Sheen, 1997, 205). در حکم ریاست جمهوری اندونزی فعالیت تبلیغی بهائیان از قبیل ایدئولوژی مخرب علیه حاکمیت ملی تشخیص داده شده است.

17. Missionary activity.

18. Proselytism یا propagating religion or belief.

۱۹. در موارد مشابه جرم‌انگاری اشاره شده در متن، می‌توان به جرم‌انگاری مراکش علیه بهائیان اشاره کرد. دولت مراکش بهائیان را محصول استعمار دانسته (UN Doc, 1994, para 67) و مانع برگزاری جلسات عمومی و فعالیت‌های علنی بهائیان شد، زیرا باور آنان را Heretical و موجب آناش و بی‌نظمی می‌دانست (Boyle & Sheen, 1997: 49). مالزی در فرمان منع تبلیغ دینی غیر از اسلام از واژه‌های 'Influencing', 'Coercing' استفاده کرده و آن‌ها را جرم‌انگاری کرده است (Boyle & Sheen, 1997: 201).

۲۰. اصل ۲۳: «تفتیش عقاید ممنوع است و هیچ‌کس را نمی‌توان به صرف داشتن عقیده‌ای مورد تعرض و مؤاخذه قرار داد.»

۲۱. اصل ۲۵: «بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آن‌ها، استراق سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون.»

۲۲. اصل ۲۴: «نشریات و مطبوعات در بیان مطالب آزادند مگر آنکه مخل به مبانی اسلام یا حقوق عمومی باشد. تفصیل آن را قانون معین می‌کند.»

۲۳. اصل ۲۶: «احزاب، جمعیت‌ها، انجمن‌های سیاسی و صنفی و انجمن‌های اسلامی یا اقلیت‌های دینی شناخته شده آزادند، مشروط به اینکه اصول استقلال، آزادی، وحدت ملی، موازین اسلامی و اساس جمهوری اسلامی را نقض نکنند. هیچ‌کس را نمی‌توان از شرکت در آن‌ها منع کرد یا به شرکت در یکی از آن‌ها مجبور ساخت.»

۲۴. ماده ۳۸: «در مرامنامه تشکیل انجمن باید اهداف کاملاً مشخص و دربرگیرنده حل مشکلات و مسائل دینی فرهنگی، اجتماعی و رفاهی ویژه آن اقلیت باشد.»

25. positive discrimination.

۲۶. تبعیض مثبت از موارد پذیرفته شده در حقوق بین‌الملل است. کمیته حقوق بشر در تفسیر عام خود در خصوص تفسیر اصل منع تبعیض، تبعیض مثبت را تأیید کرده است (CERD, 1993, Para2).

منابع

الف: فارسی

۱. رهائی، سعید (۱۳۹۳)، آزادی دینی از منظر حقوق بین‌الملل با نگاهی به رهیافت اسلامی، قم: انتشارات دانشگاه مفید، چ دوم.
۲. سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۱۳۵۸، بررسی اصل بیست‌وششم (۱۳۹۴)، تدوین: مهدی ابراهیمی، ناظر علمی: علی زمانیان جهرمی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
۳. سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۱۳۵۸، بررسی اصل سیزدهم (۱۳۹۴)، تدوین: مهدی ابراهیمی، ناظر علمی: محمد بهادری جهرمی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
۴. شرح مبسوط قانون اساسی شرح اصل بیست‌وچهارم قانون اساسی (۱۳۹۴)، تدوین: محمدمامین ابریشمی راد، زیر نظر: عباسعلی کدخدایی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
۵. سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۱۳۵۸، بررسی اصل چهارم (۱۳۹۴)، تدوین: میثم درویش متولی و احمد تقی‌زاده، ناظر علمی: حامد نیکونهاد، محمد بهادری جهرمی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
۶. شرح مبسوط قانون اساسی شرح اصل بیست و ششم قانون اساسی (۱۳۹۵)، تدوین: علی فتاحی زفرقندی، زیر نظر: عباسعلی کدخدایی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
۷. کعبی، عباس (۱۳۹۴[الف])، تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایرانی تحلیل مبانی اصل دوازدهم قانون اساسی، تحقیق: علی فتاحی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.
۸. کعبی، عباس (۱۳۹۴[ب])، تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایرانی تحلیل مبانی اصل چهاردهم قانون اساسی، تحقیق: علی فتاحی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.

ب: عربی

۱. حلی، ابوالقاسم (۱۴۰۹ق)، شرایع الاسلام، تحقیق: سید صادق شیرازی، تهران: استقلال، چ دوم، ج ۱.
۲. خمینی، سید روح‌الله (۱۳۹۰)، تحریر الوسیله، نجف: دارالکتب العلمیه، چ دوم، ج ۲.
۳. سند بحرانی، محمد (۱۴۲۶ق)، اسس النظام السیاسی عند الامامیه، تحقیق: سید محمدحسن رضوی و مصطفی اسکندری، قم: نشر باقیات، چ اول.

۴. صدر، سید محمد (۲۰۰۷م)، *ماوراء الفقه*، بی جا: نشر المحبین، چ سوم، ج ۱۰.
۵. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰ق)، *الاقتصاد*، تهران: منشورات چهلستون.
۶. کرکی، علی بن حسین (۱۴۰۸ق)، *جامع المقاصد*، تحقیق: مؤسسه آل البيت (ع)، قم: مؤسسه آل البيت (ع)، چ اول، ج ۳.
۷. مفید، محمد بن نعمان (۱۴۱۰ق)، *المقنعه*، تحقیق: مؤسسه نشر اسلامی، قم: مؤسسه نشر اسلامی، چ دوم.

ج: لاتین

1. Breistein, Ingunn Folkestad (2009), *The Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief: Missionary Activities and Human Rights: Recommended Ground Rules for Missionary Activities*.
2. Boyle, Kevin And Sheen, Juliet (eds) (1997), **Freedom of Religion and Belief A World Report**, London: Routledge, First published.
3. CERD (1993), **General recommendation**, NO. 14, Para 2.
4. General Comment (1993), *The right to freedom of thought, conscience and religion*, No. 22: para4.
5. Joseph Runzo, Nancy M. Martin (2003), *Human Rights and Responsibilities in World Religions (Library of Global Ethics Religion)*, London: Oneworld Publications, Volume IV.
6. Larissis and others v. Greece (1998-V), Application Nos. 23372/94, 26377/94 and 26378/94, (Ser. A) No.65 ECTHR.
7. Paul M. Taylor (2005), **FREEDOM OF RELIGION UN and European Human Rights Law and Practice**, New York: Cambridge University Press, First published.
8. UN Doc. A/47/40 (1994), p. 15, para. 67 (Morocco).
9. UN Doc. E/CN.4/2001/63 (2001), para. 131.
10. UN Doc. A/C.3/15/SR. 1025 (1960), p. 217, para. 47 (Israel).

بازشناسی مفهوم «ثروت‌های عمومی» در اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

خیرالله پروین^{*۱}، محمدصادق فراهانی^{**۲}

۱. استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ایران

۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی، دانشگاه تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۸/۱۱/۱۳ تاریخ پذیرش: ۹۹/۴/۳

چکیده

اصل ۴۵ قانون اساسی در مقام احیای نگرش کلان و نظام‌مند به ثروت‌های عمومی جامعه و با تأکید بر آموزه‌های فقهی مذهب امامیه، ثروت‌های عمومی و مصادیق آن را در اختیار حکومت اسلامی قرار داده است. پژوهش پیش رو با بهره‌گیری از مطالعات کتابخانه‌ای و اتخاذ رویکردی تحلیلی - توصیفی، در مقام بازشناسی مفهوم این ثروت‌ها به این نتیجه دست یافته است که برخلاف تصور رایج، منظور از «ثروت‌های عمومی»، صرفاً «انفال» نیست و اموال موضوع این اصل در سه دسته کلی «انفال»، «مباحات» و «اموال عمومی کاربری محور» قرار می‌گیرند. «انفال»، اموال متعلق به شخصیت حقوقی حکومت بوده و ماهیت رابطه حکومت با آن‌ها، رابطه مالکیت یک شخصیت حقوقی با اموال خود در حیطه صلاحیت‌های آن است. «مباحات» اموال بلامالکی است که هر شخصی (اعم از حکومت یا سایر اشخاص حقیقی و حقوقی) می‌تواند آن را به تملک خود درآورد و به بهره‌برداری از آن‌ها بپردازد، هرچند حکومت از اختیار اعمال محدودیت در بهره‌برداری‌ها برخوردار است. «اموال عمومی کاربری محور» نیز اموالی‌اند که نه مانند انفال در مالکیت شخصیت حقوقی حکومت اسلامی قرار دارند و نه همچون مباحات، تملک آن‌ها توسط اشخاص امکان‌پذیر است. اداره این اموال که به صورت دائمی به هدفی عام یا غیرمحصور اختصاص یافته‌اند، در اختیار حکومت اسلامی است و مالکیت آن‌ها متعلق به شخصیت حقوقی خود این اموال است.

واژگان کلیدی: اصل ۴۵ قانون اساسی، اموال کاربری‌محور، انفال، ثروت‌های عمومی، حکومت اسلامی، مالکیت، مباحات.

* Email: Khparvin@ut.ac.ir

** Email: Msfarahani72@ut.ac.ir

مقدمه

نقش اموال و ثروت‌های عمومی در ارائه خدمات مورد نیاز هر جامعه و تأمین منابع مالی حکومت‌ها بر کسی پوشیده نیست. با این حال گذار از دوران حکومت نبوی و علوی از یک سو و فقدان نگرش نظام‌مند و کلان به حوزه اموال عمومی در عصر غیبت از سوی دیگر، مانع تبیین نظام حقوقی حاکم بر اموال عمومی با نگاهی حکومتی و نظام‌مند شده است. اصل ۴۵ قانون اساسی در حقیقت پایانی بر نگرش مسئله‌محور به حوزه اموال عمومی و احیای نگاه کلان و نظام‌مند به آن است. مقنن اساسی با التفات به اهمیت این موضوع و براساس آموزه‌های اسلامی به اساسی‌سازی مفاد این اصل پرداخته است.

محتوای اصل ۴۵ قانون اساسی را می‌توان به سه بخش عمده تقسیم کرد: بخش نخست به شناسایی ثروت‌های عمومی و اقسام آن می‌پردازد و به این پرسش محوری پاسخ می‌دهد که منظور از «ثروت‌های عمومی» چیست و به‌طور مشخص کدام دسته از اموال، ذیل این مفهوم قرار می‌گیرند.^۱ در بخش دوم مبنای تصرف حکومت اسلامی نسبت به اقسام مختلف ثروت‌های عمومی بررسی می‌شود^۲ و بخش پایانی نیز به بررسی اصول حاکم بر مصرف و ضوابط استفاده از این ثروت‌ها می‌پردازد.^۳

چنانکه از عنوان مقاله نیز برمی‌آید، هدف از این نوشتار تبیین و واکاوی بخش نخست اصل ۴۵ قانون اساسی است. با این حال، از آن‌جا که دستیابی به این مهم جز با تبیین قواعد حاکم بر اقسام مختلف اموال عمومی میسر نیست، تحلیل و بررسی بخش دوم اصل نیز ضروری خواهد بود. بدین‌منظور ابتدا و در بخش نخست مقاله با هدف استخراج ملاک‌ها و معیارهای شناسایی ثروت‌های عمومی، هریک از مصادیق مذکور در اصل بررسی می‌شود تا مشخص شود هریک از آن‌ها بر چه مبنایی و با چه ملاکی، ثروت عمومی به‌حساب آمده‌اند. در بخش دوم و براساس یافته‌های بخش نخست، مختصات هریک از اقسام ثروت‌های عمومی و به‌تبع آن، قواعد حاکم بر هریک از آن‌ها ارزیابی خواهد شد.

تحلیل نظام حقوقی حاکم بر اموال عمومی مبتنی بر مبانی حقوقی جمهوری اسلامی ایران و آموزه‌های فقه امامیه وجه ممیز اصلی نوشتار حاضر با نوشته‌های مشابه است. مقوله‌ای که به‌نظر می‌رسد به‌سبب تأثر عمده قوانین حوزه اموال عمومی از نظام حقوقی فرانسه، تاکنون از نگاه تیزبین محققان این حوزه پوشیده مانده است. شاید ریشه این امر به این تصور برگردد که اساساً اصطلاح «ثروت‌های عمومی» فاقد صبغه فقهی است و فقها متعرض آن نشده‌اند؛ حال آنکه هم به لحاظ ماهوی - چنانکه در ادامه نوشتار، قواعد حاکم بر ثروت‌های عمومی از دیدگاه فقها تبیین خواهد شد- و هم به لحاظ شکلی - چنانکه کتابی با عنوان *فتاوی فی اموال العامه* توسط آیت‌الله سید

کاظم حائری در این زمینه نگارش یافته است - این مقوله واجد سابقه تحلیلی در فقه است.^۴

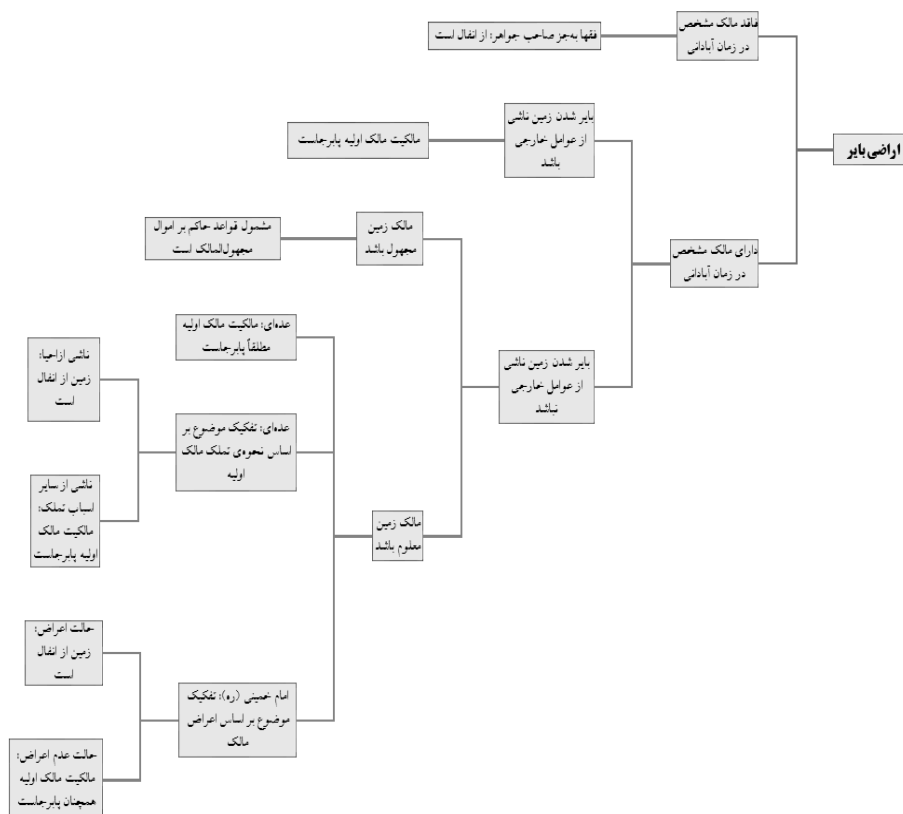
۱. مبانی شناسایی ثروت‌های عمومی

اصل ۴۵ قانون اساسی از جمله اصولی است که متن مصوب نهایی آن، تفاوت زیادی با پیش‌نویس دولت موقت^۵ دارد. امری که به‌نظر می‌رسد ناشی از دغدغه اعضای مجلس بررسی نهایی قانون اساسی در اسلامی‌سازی نظام حقوقی حاکم بر اموال عمومی بوده باشد. شباهت چشمگیر متن اصل، با روایتی از امام صادق (ع)^۶ نیز مؤیدی بر همین ادعاست. از این‌رو درک صحیح از نظام حقوقی مطلوب قانون اساسی در حوزه اموال عمومی، مستلزم بررسی ضوابط حاکم بر شناسایی اقسام و ماهیت اموال عمومی در آثار فقهی است. بر همین اساس، تشخیص اینکه فقها هر یک از مصادیق مذکور در اصل ۴۵ را مبتنی بر چه ملاک و معیاری به‌عنوان مصداق از «ثروت‌های عمومی» شناخته‌اند، اهمیت بسزایی دارد که در ادامه ارزیابی خواهد شد. پیش از آغاز، ذکر این نکته ضروری است که عبارت «اموال عمومی که از غاصبین مسترد می‌شود» به قسم مستقلی از ثروت‌های عمومی اشاره ندارد. این عبارت تنها حاکی از لزوم استرداد و تحت اختیار حکومت قرار گرفتن آن دسته از اموال عمومی است که غصب شده یا خواهد شد.

۱-۱. مبانی شناسایی در زمین‌های موات

نخستین مصداق از ثروت‌های عمومی مذکور در اصل ۴۵ «زمین‌های موات» است. این اراضی در آثار فقهی به دو دسته «زمین موات اصلی» و «زمین موات عارضی» تقسیم شده است. «موات اصلی» زمینی است که سابقه عمران و آبادانی نداشته باشد (محقق داماد، ۱۴۰۶ق: ۲۴۳). بسیاری از فقهای امامیه براساس روایتی از امام صادق (ع) (عاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۹: ۸۶)، این قسم از زمین‌ها را جزء انفال و ملک امام دانسته‌اند. در این باره اختلافی میان فقها نبوده و بسیاری آن را اجماعی می‌دانند (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۳: ۵۲۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۲: ۳۹۱؛ حلبی، ۱۴۱۷ق: ۲۱۵؛ عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۷: ۹؛ حلبی، ۱۴۰۴ق: ۹۸؛ سبزواری، بی‌تا: ۵۴۴؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۸: ۱۰-۱۱؛ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۴: ۱۲).

زمین‌های «رهاشده» (موات عارضی یا بایر) نیز زمین‌هایی هستند که ابتدا آباد بوده و سپس بنا به دلایلی از عمران افتاده‌اند (محقق داماد، ۱۴۰۶ق: ۲۴۳؛ معرفت، ۱۳۷۴: ۱۹۳). نمودار زیر رویکردهای ناظر بر وضعیت اراضی موات عارضی در آثار فقها را نشان می‌دهد (فراهانی، ۱۳۹۶: ۳۹).



چنانکه مشاهده می‌شود مبنای «ثروت عمومی» به حساب آمدن این اراضی در اصل ۴۵، جزئی از «انفال» یا اموال «مجهول‌المالک» بودن بخش چشمگیری از آنهاست. در غیر این دو حالت، اراضی مذکور تحت مالکیت خصوصی اشخاص است و از دامنه اموال عمومی خارج می‌شوند.

۲-۱. مبانی شناسایی در معادن

دومین مصداق از ثروت‌های عمومی مذکور در اصل ۴۵ «معادن» است. به لحاظ فقهی در خصوص وضعیت معادن، چهار دیدگاه متفاوت میان فقهای امامیه وجود دارد: عده‌ای از فقها با استناد به روایتی از امام صادق (ع) (عاملی، ۱۴۰۹: ۵۳۹) معادن را به طور مطلق (اعم از ظاهری و باطنی) جزء انفال و از آن حکومت اسلامی دانسته‌اند (مفید، ۱۴۱۳: ۲۷۸؛ طوسی، ۱۴۰۰: ۴۱۹؛ طرابلسی، ۱۴۰۶: ۱۸۶؛ دیلمی، ۱۴۰۴: ۱۴۰؛ سبزواری،

۴۲۳ق، ج ۲: ۵۶۴؛ نجفی، ۱۴۲۲ق، ج ۴: ۲۱۴؛ نراقی، ۱۴۲۵ق: ۱۶۲؛ سیستانی، ۱۴۳۰ق: ۳۵۸؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۶ق: ۶۰۶).

از نظر عده‌ای دیگر، معادن از جمله مباحات هستند و افراد می‌توانند بدون احتیاج به اذن حکومت، از آن بهره‌برداری کنند (حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۳: ۲۲۲؛ آبی، ۱۴۱۷ق، ج ۱: ۲۷۱؛ شهید اول، ۱۴۱۲ق: ۳۵۲؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۷: ۴۳؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۲: ۴۴۱).

گروه سوم مالکیت معدن را تابع مالکیت زمینی می‌دانند که در آن قرار دارد. بر این اساس، اگر معدن در زمین‌های انفال قرار گرفته باشد، ملک حکومت اسلامی است و اگر واقع در اراضی دارای مالک خصوصی باشد، ملک صاحب زمین است (ابن‌ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۱: ۴۸۳ و ۴۹۷؛ علامه حلی، ۱۴۱۲ق، ج ۸: ۵۲۴؛ یزدی، ۱۴۰۹ق، ج ۲: ۳۷۲؛ محقق داماد، ۱۴۱۸ق: ۳۹۵؛ خمینی، ۱۴۱۹ق: ج ۱: ۳۶۹؛ حکیم، ۱۴۱۶ق، ج ۹: ۴۶۳؛ خوبی، ۱۴۱۸ق، ج ۲۵: ۳۷۰؛ مشکینی، بی‌تا: ۹۵؛ صافی، ۱۴۱۶ق، ج ۲: ۲۸۷).

گروه چهارم نیز میان معادن ظاهری و معادن باطنی تفکیک کرده‌اند. بر این اساس، اگر معدنی از جمله معادن باطنی باشد، جزء انفال خواهد بود و اگر ظاهری باشد، از مباحات اصلیه است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۸: ۱۰۸ و ۱۱۱؛ حلی، ۱۴۰۷ق، ج ۱: ۶۷).

چنانکه مشاهده می‌شود علت «ثروت عمومی» به‌شمار آمدن معادن در اصل ۴۵ جزئی از «انفال» یا «مباحات» بودن بخش گسترده‌ای از آنهاست.

۱-۳. مبانی شناسایی در آب‌ها

اقسام مختلف آب‌ها مصداق سوم ثروت‌های عمومی اصل ۴۵ به‌شمار آمده‌اند. فقها در مورد آب‌ها نظرهای متفاوتی ارائه داده‌اند که به‌طور کلی می‌توان آن‌ها را در سه دسته جای داد: براساس رویکرد نخست، کلیه آب‌ها اعم از ظاهری و باطنی از مباحات است و عموم اشخاص در صورت حیازت، مالک آن خواهند شد (شهید اول، ۱۴۱۷ق، ج ۳: ۶۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲: ۲۶۱؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۸: ۱۱۶؛ سبزواری، بی‌تا، ۴۵۷؛ خمینی، ۱۴۱۹ق، ج ۲: ۲۱۷؛ صدر، ۱۴۱۷ق: ۴۹۵-۴۹۷).

قائلان رویکرد دوم اصل اولیه در کلیه آب‌های ظاهری و باطنی را اباحه می‌دانند، اما بخشی از منابع آبی (اغلب دریاها) را از انفال دانسته و مشمول حکم آن به‌حساب می‌آورند. (مشکینی، بی‌تا: ۹۵ و ۴۵۹؛ منتظری، ۱۴۰۹ق، ج ۴: ۹۹ و ۱۸۹؛ مفید، ۱۴۱۳ق: ۲۷۷؛ ابوصلاح حلبی، ۱۴۰۳ق: ۱۷۰-۱۷۱).

رویکرد سوم مطلق آب‌ها را از انفال و در مالکیت حکومت می‌داند (حسینی حائری، ۱۴۲۶ق:

۸۴؛ موسوی تبریزی، بی تا: ۵۳؛ مؤمن قمی، ۱۴۲۵ق، ج ۱: ۳۰۷).
چنانکه مشاهده می شود وضعیت آبها به عنوان یک ثروت عمومی از دو حال خارج نیست؛ یا از «انفال» هستند یا از «مباحات» به شمار می آیند. در حقیقت مبنای «ثروت عمومی» دانستن آنها «انفال» یا «مباح» بودن آنهاست.

۴-۱. مبانی شناسایی در جنگلها، نیزارها و مراتع

در خصوص جنگلها و نیزارها از نظر فقهی دو رویکرد عمده وجود دارد:
رویکردی که کلیه آنها را از انفال می داند (مفید، ۱۴۱۳ق: ۲۷۸؛ طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۱: ۲۶۳؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۱: ۳۶۴؛ شهید اول، ۱۴۱۲ق، ۳۵۲؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۱۲: ۷۶) و رویکردی که وضعیتشان را تابع وضعیت زمینی معرفی می کند که در آن قرار دارند (شهید ثانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱: ۱۳۹؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۱: ۴۹۷؛ موسوی عاملی، ۱۴۱۱ق، ج ۵: ۴۱۶).
در خصوص مراتع نیز دو رویکرد فقهی وجود دارد: رویکردی که کلیه مراتع را از مباحات می داند (طوسی، ۱۴۰۰ق: ۴۱۸؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۲: ۱۰) و رویکردی که وضعیت مراتع را تابع وضعیت زمینی معرفی می کند که در آن قرار دارد (خویی، بی تا، ج ۳: ۳۶۰).
مطابق با هر دو رویکرد، این دسته از ثروتها زمانی از حوزه اموال خصوصی خارج می شوند که از «انفال» یا «مباحات» باشند.

۵-۱. مبانی شناسایی در ارث بدون وارث

فقههای شیعه، بر انفال بودن ارث بلا وارث اجماع دارند (رحمانی، ۱۳۸۴: ۱۵۷)، به گونه ای که از عبارت «الإمام وارث من لا وارث له» به عنوان قاعده ای فقهی یاد شده است (خامنه ای، ۱۳۶۸ق: ۲۲۶).

ارث بدون وارث از دو طریق وارد حوزه انفال می شود:

حالت نخست زمانی است که متوفی هیچ وارث نسبی و سببی نداشته باشد. همان گونه که ذکر شد این مورد میان فقها اجماعی است. حالت دوم نیز زمانی است که متوفی هیچ وارثی جز همسرش نداشته باشد. در این حالت، اگر متوفی مرد باشد (بنا به نظر مشهور) و اگر متوفی زن باشد (بنا به نظر عده ای از فقها)، مازاد ترکه در حکم میراث بلاوارث تلقی می شود و نتیجتاً از انفال خواهد بود (جعفری لنگردی، ۱۳۶۹: ۲۱۵؛ مرقاتی و عسکری، ۱۳۹۵: ۳۰-۳۷).
چنانکه مشاهده می شود، علت ذکر «ارث بدون وارث» در زمره ثروت های عمومی «انفال» بودن آن است.

۱-۶. مبانی شناسایی در اموال مجهول‌المالک

این ثروت عمومی عبارت از مالی است که بدون اثبات اعراض از آن، مالک واقعی‌اش معلوم نباشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۳۰) به عبارت دیگر، در اثر وقوع اوضاع و احوالی، امکان شناخت و معلوم داشتن مالک آن از بین رفته است (انصاری و طاهری، ۱۳۸۸: ۴۵۹).

مال مجهول‌المالک تنها ثروتی از مصادیق مذکور در اصل ۴۵ است که برخلاف پنج دسته پیشین، هیچ‌یک از فقها آن را از «انفال» یا «مباحات» به‌شمار نیاورده است (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰: ۲۱۰؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۵: ۱۶۱؛ نجفی، ۱۴۲۲ق: ۲۷۶؛ قمی، ۱۴۱۳ق: ۴۶۲؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۵: ۶۱-۶۲؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق: ۳۲۰؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۵: ۶۱-۶۲؛ خمینی، ۱۴۱۹ق، ج ۲: ۷۵؛ حکیم، ۱۴۱۰ق: ۱۷۶؛ سیستانی، ۱۴۱۷ق، ج ۲: ۷۶؛ عمیدی، ۱۴۱۶ق: ۵۲۶؛ طبسی، بی‌تا: ۱۰۳؛ حلی، ۱۴۱۵ق: ۹۴ و ۱۳۶؛ منتظری، ۱۴۰۹ق، ج ۶: ۴۲۰). بر همین اساس می‌توان گفت که برخلاف تصور رایج، دو عبارت «انفال» و «ثروت‌های عمومی» در متن اصل ۴۵، بر معنای یکسانی دلالت ندارد و دامنه شمول آن دو بر یکدیگر منطبق نیست، چراکه در میان مصادیق نامبرده موردی وجود دارد که هیچ فقیهی آن را از انفال به‌شمار نیاورده است. این موضوع علاوه بر سابقه فقهی، در مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی نیز قابل مشاهده است.

توضیح آنکه در جلسه بررسی اصل ۴۵، عضوی که تصور می‌کند «انفال» و «ثروت‌های عمومی» هر دو بر معنای واحدی دلالت دارند و «ثروت‌های عمومی» عطف بیان «انفال» به‌شمار می‌رود، به پیش‌نویس ایراد می‌گیرد که «اموال مجهول‌المالک جزء انفال نیست» (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج ۳: ۱۵۱۴) و ذکر آن در این اصل بلاوجه است. عضو دیگری نیز مبتنی بر همین برداشت اضافه می‌کند: «موات بر دو قسم است: موات اصلی و موات عارضی. از این بین تنها موات اصلی جزء انفال است» (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج ۳: ۱۵۱۵).

در مقابل، نایب‌رئیس این‌گونه پاسخ می‌دهد که «ثروت‌های عمومی عطف شد به انفال و آن قسمت‌هایی که مثل مال مجهول‌المالک، جزء انفال نیست ... [و «ثروت‌های عمومی»] عطف بیان نیست».

هرچند ایشان اشاره نمی‌کند که «مثل مال مجهول‌المالک» دقیقاً کدام دسته از اموال را در برمی‌گیرد و چه ملاکی به‌منظور شناسایی اموال عمومی غیر از انفال وجود دارد، اما قدر متیقن سخن ایشان آن است که دامنه شمول اصل ۴۵ قانون اساسی محدود به «انفال» نبوده و بر مفهومی گسترده‌تر از آن دلالت دارد. به عبارت دیگر، «انفال» تنها بخشی از «ثروت‌های عمومی»

است نه همه آن. همین برداشت نیز در رأی‌گیری نهایی اصل، مقبول اعضا واقع می‌شود و اصل ۴۵، بدون مخالف به تصویب می‌رسد.^۷ بر همین اساس می‌توان گفت که عطف «ثروت‌های عمومی» به «انفال» از باب «عطف عام بر خاص» بوده و رابطه آن دو از نوع «عموم و خصوص مطلق» است.

براساس یافته‌های بخش نخست، اصل ۴۵ قانون اساسی سه مبنای مجزا را در خصوص شناسایی یک مال به‌عنوان «ثروت عمومی» و «در اختیار حکومت» قرار گرفتن آن به رسمیت شناخته است: نخست، «انفال بودن یک مال» دوم، «از مباحات بودن آن» و سوم، مبنایی که براساس آن، دسته‌ای از اموال که نه ذیل تعریف انفال قرار می‌گیرند و نه مشمول تعریف مباحات می‌شوند، وصف «عمومی» بر آن‌ها اطلاق می‌شود و جزء ثروت عمومی به حساب می‌آیند. حال نوبت آن است تا مشخص شود هریک از اقسام سه‌گانه مذکور چه مختصاتی دارند و قواعد حاکم بر هریک از آن‌ها چگونه است. به عبارت دیگر، چه زمانی ثروتی عمومی ذیل «انفال» قرار می‌گیرد، چه زمانی جزئی از «مباحات» به حساب می‌آید و در چه شرایطی جزء دسته سوم محسوب می‌شود.

۲. مختصات ثروت‌های عمومی

در این بخش با مفهوم‌شناسی هریک از سه قسم «ثروت‌های عمومی» مشخص خواهد شد که مختصات هریک از این ثروت‌ها و قواعد حاکم بر هریک از آن‌ها چگونه است.

۲-۱. انفال

۲-۱-۱. مفهوم‌شناسی

انفال از ریشه «ن-ف-ل» و جمع «نَفَل» است که لغت‌شناسان آن را به معنای غنیمت، هبه (ابن‌منظور، ۱۴۰۸ق: ۶۷۱)، متفرع شدن چیزی بر اصل (مصطفوی، ۱۳۸۵: ۲۰۹)، صدقه (فراهیدی، ۱۴۰۵ق: ۳۲۶)، مازاد بر فرایض (طریحی، ۱۳۷۵، ج ۶: ۴۸۵)، سود و زیادت (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق: ۸۲۰) دانسته‌اند.

هرچند عده‌ای بر این اساس معتقدند که «اختلاف نظر زیادی میان لغت‌شناسان در معنای لغوی انفال وجود دارد و علت آن غلبه کاربرد اصطلاحی این لفظ و به فراموشی سپرده شدن معنای لغوی‌اش پس از گذشت سال‌های نخستین ظهور اسلام است» (بهادروند، ۱۳۹۴: ۹۴)، اما می‌توان «زیادت» را معنای اصلی این کلمه دانست و بقیه معانی را بدان ارجاع داد (زبیدی، ۱۳۷۳: ۳۴۰؛ عاملیان، ۱۳۷۰: ۱۵۲).

اما آنچه بیش از هر چیز در بررسی معنای اصطلاحی انفال به چشم می‌خورد، اکتفای بسیاری از فقها به ذکر مصادیق انفال به‌جای ارائه تعریفی جامع و مانع از آن است. بی‌تردید چنین رویکردی نشأت‌گرفته از روایات صادره از ائمه (ع) در خصوص انفال است^۸ که به فراخور شرایط زمان و مکان، منظور سؤال‌کننده و عواملی از این دست، در پاسخ به چیستی انفال، مصادیقی از آن را نام برده‌اند. البته بعدها این رویکرد در آثار فقها تغییر کرد و «تعریف ناظر به مصداق» جای خود را به «تعریف ناظر به ملاک» داد. از این رو در ادامه ابتدا دیدگاه فقهای متقدم (تعریف ناظر بر مصداق)، سپس دیدگاه فقهای متأخر (تعریف ناظر بر ملاک) نسبت به مفهوم اصطلاحی انفال را بررسی خواهیم کرد.

الف) تعریف ناظر به مصداق

این نوع تعریف از انفال، در ادوار مختلف فقهی به‌کار گرفته شده است. بسیاری از فقها در آثار خود بدون ارائه هرگونه ملاک یا ضابطه، به ذکر مصادیقی از انفال اکتفا کرده و از این طریق به معرفی آن پرداخته‌اند (مفید، ۱۳۴۱ق: ۲۷۹؛ طوسی، ۱۳۷۵ق: ۲۸۴؛ حلی، ۱۴۰۹ق: ۲۰۹؛ طرابلسی، ۱۴۰۶ق: ۱۸۶؛ حلی، ۱۴۱۷ق: ۲۰۳؛ طوسی، ۱۴۰۸ق: ۲۰۳؛ حلی، ۱۴۱۴ق: ۱۴۵؛ حلی، ۱۴۰۸ق: ۱۲۶؛ عاملی، ۱۴۱۲ق: ۱۲۲؛ عاملی، ۱۴۱۰ق: ۸۳؛ انصاری، ۱۴۱۵ق: ۳۴۷).

شاید بتوان گفت مصادیق نامبرده از انفال در آثار ایشان خارج از موارد ذیل نیست:

- ۱) کلیه اموالی که سپاه اسلام بدون استفاده از سلاح، از کفار به‌دست آورده باشد؛
- ۲) غنایم جنگی که بدون حضور یا اذن امام از کفار به‌دست آمده است؛
- ۳) اموال مخصوصی که پادشاهان و سلاطین در اختیار داشته‌اند و به‌عنوان غنیمت به دست مسلمانان افتاده است (صوافی‌الملوک)؛
- ۴) زمینی که اهلش آن را ترک کرده باشند؛
- ۵) هدایای مردم به مقام امامت؛
- ۶) میراث کسی که وارثی نداشته باشد؛
- ۷) اراضی موات؛
- ۸) کوه‌ها و دره‌ها؛
- ۹) معادن؛
- ۱۰) جنگل‌ها، نیزارها، بیشه‌ها و مراتع؛
- ۱۱) رودخانه‌ها و نهرها؛
- ۱۲) دریاها، دریاچه‌ها، تالاب‌ها و مرداب‌ها؛
- ۱۳) سواحل دریاها و کنار رودها؛
- ۱۴) جزایر طبیعی.

ایراد اصلی این شیوه از تعریف آن است که انفال را محصور در مصادیق ذکر شده در روایات می‌داند و ضابطه و ملاک مشخصی را برای تشخیص معنای انفال ارائه نمی‌دهد تا به وسیله آن بتوان وضعیت مصادیق مشتبه یا نوپیدا را معین کرد. فضای ماورای زمین که امروزه در حمل و نقل هوایی کشورها از ارزش اقتصادی شایان توجهی برخوردار است یا طیف فرکانسی کشور، که انسان در به وجود آمدن آن نقشی ندارد، از جمله این مصادیق نوپیدا است.

ب) تعریف ناظر بر ملاک

امام خمینی (ره) با تکیه بر ملاک مستنبط از مصادیق ذکر شده در روایات، بر این عقیده است که می‌توان به «تعریفی ناظر بر ملاک» دست یافت و به وسیله آن، مصادیق نوپیدا را نیز تحلیل و ارزیابی کرد. وی مبنای به حساب آمدن یک مال در زمره انفال را حکم عقلایی می‌داند که شرع صرفاً آن را امضا کرده و روش خاصی را در این زمینه تأسیس نکرده است (خمینی، ۱۳۷۸، ج ۳: ۲۷). وی ملاک انفال بودن را وصف «بدون صاحب بودن» (لا ربّ لها) می‌داند و معتقد است که با این ملاک می‌توان تکلیف مصادیق نوپیدا را مشخص کرد و آن‌ها را در عداد انفال به حساب آورد (خمینی، ۱۳۷۸، ج ۳: ۲۵).

با این حال، آنچه توجه به آن ضروری است، تبیین معنای گزاره «تعلق داشتن انفال به امام» در کلام ایشان است. امام خمینی (ره) در کتاب *البیع* و ذیل شرح آیه اول سوره انفال^۹ با اشاره به «و» عطف مندرج در آیه، به صراحت «مالکیت» پیامبر و ائمه نسبت به انفال را منتفی دانسته و می‌نویسد:

«ظاهر آن است که انفال نیز ملک پیامبر (ص) و ائمه (ع) نباشد... شکی نیست که خداوند نسبت به تصرف انفال، ولایت دارد، نه مالکیتی مانند مالکیت زید بر لباسش. همچنین به مقتضای «و» عطف، پیامبر هم دارای مالکیت نسبت به آن نیست. بنابراین، آنچه در روایات آمده که انفال متعلق به ماست، منظور این است که ایشان اولیاء در تصرف هستند... همان‌گونه که خداوند مالک رقبه این اموال به صورت مالکیت متداول نیست، پیامبر هم مالک نمی‌باشد» (خمینی، ۱۳۷۸، ج ۲، ۶۶۲-۶۶۳).

وی پس از نفی «مالکیت اعتباری» پیامبر و ائمه نسبت به انفال، اضافه می‌کند: «اراده معنای «اولویت در تصرف» از «لام» در آیه انفال هیچ اشکالی به وجود نمی‌آورد و خداوند به این معنا در انفال اولی به تصرف است و وقتی اولویت برای خداوند باشد، پس برای رسول خدا (ص) و امام (ع) نیز همان اولویت ثابت می‌گردد. به علاوه اینکه اگر «لام» در مورد رسول (ص) و امام (ع) بر مالکیت

اعتباری حمل شود موجب تفکیک در معنای «لام» شده و این مطلب خلاف ظاهر آیه است.» (خمینی، ۱۳۷۸، ج ۲: ۶۵۸-۶۶۴).

بر پایه اتخاذ همین معناست که در آثار خود «مباحات» و «منافع مشترکه» را که از مصادیق بارز «لا ربّ لها» به‌شمار می‌آیند، از «انفال» به‌حساب نیاورده و در ابوابی جداگانه، احکامی غیر از احکام انفال را به آن‌ها نسبت داده است؛^{۱۱} زیرا امام در هیچ‌یک از آن‌ها «اولویت در تصرف» ندارد. البته توجه به این نکته، از دید برخی محققان حوزه انفال پوشیده مانده و آنان هرچند نظریه خود را بر پایه نظریه امام خمینی (ره) استوار ساخته‌اند، اما برخلاف دیدگاه ایشان «مباحات» را نیز قسمی از انفال به‌شمار آورده‌اند.^{۱۱}

نتیجه آنکه از نظر امام خمینی (ره) «انفال» عبارت است از هر مال «لا ربّ لها» و بدون صاحبی که در زمره «مباحات»، «منافع مشترکه» یا به‌طور کلی اموالی که اشخاص در بهره‌مندی از آن‌ها با یکدیگر برابرنند، قرار نگرفته باشد؛ نه مطلق اموال عمومی.

غالب اندیشمندان معاصر نیز رویکرد تعریف ناظر به ملاک را دنبال نموده و معتقدند «انفال نقطه مقابل مملوکات فردی است...» (مطهری، ۱۳۶۱: ۲۱۶) یا «ملاک انفال، عبارت است از عمومی بودن اموال که دست بشر در ساختن آن نقشی نداشته است» (منتظری، ۱۴۰۸ق: ۹۹؛ حسینی، ۱۳۸۱: ۴). با این حال تعاریف ایشان خالی از اشکال نیست. برای مثال راه‌های عمومی جزء «مملوکات فردی» نیست، لکن هیچ‌یک از فقها آن را در زمره انفال یا مشمول قواعد آن به‌حساب نیاورده است. از سوی دیگر، همان‌طور که اشاره خواهد شد، یکی از مصادیق اجماعی انفال، «ارث بلاوارث» است که در بسیاری از موارد به دست بشر به‌وجود می‌آید و تعریف دوم نیز از این جهت محل ایراد است.

ج) تعریف مختار

به‌نظر می‌رسد صحیح‌ترین تعریف از انفال در آثار فقها، برداشت ناظر بر ملاکی است که امام خمینی (ره) از این مفهوم ارائه داده است. با این تفاوت که مبنای «تعلق انفال به امام» نه «اولویت در تصرف»، که «مالکیت شخصیت حقوقی حکومت» نسبت این اموال است. در حقیقت معنای عبارت «در اختیار» مندرج در متن اصل ۴۵ نسبت به انفال، امری جز «مالکیت» نیست. در ادامه به تبیین این مهم خواهیم پرداخت.

۲-۱-۲. قواعد حاکم

تعیین قواعد حاکم بر ثروت‌های عمومی بیش از هر چیز منوط به تعیین ماهیت رابطه حکومت اسلامی با این ثروت‌هاست. بخش پیش‌رو متکفل تبیین این مهم است.

چنانکه اشاره شد، هرچند در فقه امامیه اختصاص انفال به «امام» امری اجماعی است (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۱۶: ۱۳۳)، اما نحوه تعلق این اموال به ایشان و ماهیت رابطه میان آن دو بین فقها اختلافی است. رویکرد فقها در تعیین ماهیت رابطه حکومت اسلامی و انفال را می‌توان در سه دسته قرار داد:

الف) مالکیت شخصیت حقیقی امام

آن دسته از فقها که به‌طور مطلق^{۱۲} حکم به ممنوعیت تصرف در انفال داده‌اند، مالکیت شخصیت حقیقی امام نسبت به این اموال را پذیرفته‌اند. از نظر ایشان (حلی، ۱۴۰۳ق: ۱۷۴؛ حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۳: ۳۰۷) صاحب اختیار انفال در هر عصری، امام زنده همان عصر است. پس نمی‌توان در دوران غیبت با استناد به اخباری که از سوی ائمه پیشین صادر شده و دلالت بر تحلیل انفال برای اشخاص دارد، حکم جواز تصرف در انفال را صادر کرد؛ زیرا در دوران غیبت، حق تصرف در این اموال، متعلق به امام عصر(عج) است و جواز تصرف باید از سوی خود ایشان صادر شود. به عبارت دیگر، این اموال در دوره غیبت، مالک دیگری پیدا کرده‌اند که حتی با پذیرش روایات و ادله تحلیل از سوی ائمه پیشین، اذن امام عصر(عج) - که هم‌اکنون مالک این اموال است - لازم خواهد بود (امین‌فرد و مشکانی، ۱۳۹۳: ۴۱-۴۲).

همان‌طورکه مشاهده می‌شود مطابق با این دیدگاه، تصرف در انفال در عصر غیبت برای عموم اشخاص ممنوع است، چراکه اولاً صاحب اختیار انفال در هر عصری، امام زنده همان عصر است و از همین رو در دوران غیبت جواز تصرف باید از سوی امام زمان (عج) صادر شود که تاکنون صادر نشده است؛ ثانیاً چون این اموال متعلق به شخصیت حقیقی هر امام است، با به امامت رسیدن امام بعدی، مالکیت این اموال به وراثت او از جمله شخصیت حقیقی او انتقال می‌یابد و به همین دلیل است که ادله تحلیل از جانب ائمه پیشین، موجب جواز تصرف در انفال در زمان امام بعدی نمی‌شود.

این رویکرد که بر تعلق اموال حکومتی به شخصیت حقیقی امام دلالت دارد، چندان مقبول فقها نیفتاد و از جهات مختلفی مورد انتقاد قرار گرفت، چراکه تصور ملکیت شخصی امام بر این اموال با مذاق شارع و روح فقه اسلامی هماهنگ نیست. در حقیقت دایره انفال آن‌قدر گسترده است که قرار دادن همه این اموال به‌عنوان ملک شخصی فردی موجب تجمع ثروت در دست افراد معدودی می‌گردد و این امر با روح قرآن منافات دارد که بیان می‌دارد: «كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ؛ تا (این اموال عظیم) در میان ثروتمندان شما دست به دست نگردهد»^{۱۳} (منتظری، ۱۳۶۳: ۳۳۱؛ کریمی، ۱۳۷۷: ۶۴). به‌علاوه اینکه ممنوعیت تصرف در انفال به‌طور مطلق: هم عملاً موجب تعطیلی حکم الهی در مورد انفال می‌شود و هم توالی فاسدی چون

معطل ماندن ثروت عظیم انفال، عدم استفاده از آن در راه برطرف کردن مشکلات و نیازهای مسلمین، ایجاد زمینه تعدی و دست‌درازی دیگران در این اموال و محروم کردن حکومت صالح و مؤمنین از این ثروت الهی عظیم در پیش دارد (امین‌فرد و مشکانی، ۱۳۹۳: ۴۲).

ب) اولویت در تصرف امام

این دیدگاه اگرچه انفال را ملک شخصیت حقیقی امام به حساب نمی‌آورد، از آن‌جا که اساساً «شخصیت» را منحصر در شخصیت حقیقی دانسته و شخصیت حقوقی حکومت و مالکیت آن را به رسمیت نمی‌شناسد، معتقد است که تنها «اولویت در تصرف» اموال حکومتی برای امام قرار داده شده است. از دیدگاه ایشان (خمینی، ۱۳۷۸، ج ۲: ۶۶۲-۶۶۳) وحدت سیاق در آیه انفال^{۱۴} مقتضی آن است که اختصاص مذکور برای خداوند و رسول (ص) نسبت به انفال یکسان باشد. ظاهر «لام» مذکور در آیه برای خدا و رسول (ص)، معنای واحدی است. پس هر معنایی که از «لام» اختصاص در مورد خداوند اراده شده، در مورد رسول (ص) نیز اراده شده است. البته فقهای معاصر ایراداتی را در خصوص نظر ایشان مطرح کرده‌اند. از جمله آنکه اولییتی که برای رسول خدا (ص) و امام (ع) ثابت شده، به معنای آن است که ایشان حق دارند در این اموال تصرف کنند و در هر مصلحتی که مناسب دیدند، به مصرف برسانند و این معنا از اولویت همانند مالکیت اعتباری خداوند بر اموال مذکور، معقول و پذیرفتنی نیست، چراکه خداوند به صورت مباشر در هیچ‌یک از این اموال تصرف نمی‌کند. درحالی‌که معنای ولایت امر در این اموال آن است که ولی به صورت مباشر، اولویت در تصرف این اموال را داشته باشد. بنابراین هر دو معنای «اولویت در تصرف» و «مالکیت اعتباری» در لزوم تفکیک در معنای «لام» مشترک‌اند (مؤمن قمی، ۱۳۸۸: ۳۴).

ج) مالکیت حکومتی به معنای مالکیت شخصیت حقوقی حکومت

قائلان به این دیدگاه برخلاف دیدگاه نخست، مالکیت شخصیت حقیقی امام نسبت به انفال را منتفی می‌دانند، همچنین در نظری مغایر با دیدگاه دوم حق حکومت نسبت به این اموال را از جنس «مالکیت» به شمار می‌آورند. از نظر ایشان، مسلم است که اموال ذکرشده مانند خمس و انفال، در شریعت، «ملک» شمرده شده است، ولی مالک آن‌ها شخص حقیقی رسول خدا (ص) و امام (ع) نیست، بلکه این‌ها اموالی عمومی‌اند که مقام امامت و حکومت مالک آن‌هاست و از آن‌جا که امام، قائم به امور جامعه می‌باشد، موظف است آن را در مصالح عموم مردم صرف کند. بی‌شک در صورت حضور امام معصوم (ع)، امامت حق آن حضرت است، ولی لفظ «امام» اختصاص به ائمه دوازده‌گانه (ع) ندارد و حتی عنوان مشیر به آنان هم نیست. مطابق با روایات مراد از «امام» همان حاکم واجد شرایط در زمان خویش است، و انفال نیز اموال شخصی او

نیست، بلکه برای منصب امامت و حکومت است؛ یعنی ملک «شخصیت حقوقی» حکومت به حساب می‌آید. نکته دیگر آنکه «مالکیت» یک امر اعتباری است و می‌توان آن را برای مقام و حیثیت نیز اعتبار کرد، همان‌گونه که امروزه بسیاری از اموال ملک دولت و حکومت به‌شمار می‌آید (منتظری، ۱۴۰۹ق، ج ۷: ۳۰۹-۳۲۶).

رویکرد مبتنی بر مالکیت حکومت اسلامی نسبت به انفال، در تصویب نهایی اصل ۴۵ قانون اساسی نیز به کرسی نشست. متن اولیه پیش‌نویس که در ظاهر، متبادرکننده مفهومی غیر از مالکیت حکومت نسبت به انفال بود، بدین صورت تنظیم شده بود:

«انفال و ثروت‌های عمومی از قبیل... در اختیار حکومت اسلامی است که در راه مصالح عامه از آن‌ها بهره‌برداری می‌شود...»

عبارت فوق: به این صورت مورد اشکال مرحوم منتظری قرار گرفت و در نهایت نیز پس از اعمال اصلاحات مدنظر ایشان به تصویب نهایی رسید:

«اشکالی که به ذهنم می‌آید این است که این عبارت نارساست... ظاهرش این‌طور است که حکومت [صرفاً] باید اجازه بدهد و هیچ درآمد و تملیکی هم از آن استفاده نکند. پیشنهاد من این است که این عبارت را بایستی این‌طور نوشت که «تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آن‌ها عمل نماید. تفصیل و ترتیب استفاده از آن‌ها را قانون معین می‌کند.»^{۱۵}

امروزه نیز همین نظریه مقبول افتاده و در عرصه‌های فقهی و حقوقی، کتاب‌ها و مقالات بسیاری ضمن اینکه انفال را در زمره منابع مالی حکومت اسلامی قرار داده‌اند، حکومت را دارای اختیار مطلق در خصوص تصمیم‌گیری نسبت به آن‌ها در راستای انجام وظایف و تکالیفش دانسته‌اند.^{۱۶} بررسی قوانین مربوط به واگذاری اراضی نمونه بارزی از این اختیار مطلق است.^{۱۷} در عرصه عملی نیز بخش عمده‌ای از منابع مالی حکومت به‌وسیله انفال تأمین می‌شود. چه از طریق واگذاری عین، که از آن به «واگذاری دارایی‌های سرمایه‌ای» یاد می‌شود، چه از طریق واگذاری منافع یا حق انتفاع انفال که بخش عمده‌ای از «درآمدهای حاصل از مالکیت دولت» را تشکیل می‌دهد. برای مثال می‌توان به وابستگی بیش از شصت درصدی بودجه کشور به منابع نفت و گاز که از مصادیق انفال به‌شمار می‌آیند، اشاره کرد (رستمی، ۱۳۹۵: ۵۵-۵۷). بر همین اساس به موجب ماده ۱۴ الحاقی قانون نفت مصوب ۱۳۹۰/۳/۲۲ «کلیه درآمدهای حاصل از فروش نفت خام، گاز طبیعی و میعانات گازی در چهارچوب قانون برنامه پس از کسر پرداخت‌های بیع متقابل، به‌طور مستقیم به خزانه‌داری کل کشور نزد بانک مرکزی واریز می‌شود.»

حال که مشخص شد ماهیت رابطه حکومت با انفال، همانند مالکیت یک شخصیت حقوقی با

اموال خویش در حیطه صلاحیت‌ها و وظایف آن است و آثار چنین رابطه‌ای را در پی دارد، نوبت به شناسایی مفهوم و بررسی ماهیت رابطه حکومت با سایر اموال عمومی که در این حیطه قرار نگرفته‌اند، می‌رسد.^{۱۸}

۲-۲. مباحات

مباحات عبارت از اموالی است که در تملک هیچ شخصی نبوده و تصرف و تملک آن‌ها برای هریک از اشخاص آزاد است (انصاری و طاهری، ۱۳۸۸، ج ۳: ۱۶۸۵). این قسم از اموال عمومی در دو دسته قرار می‌گیرند: نخست «مباح اصلی (بالاصاله)» که سابقه تملک کسی نسبت به آن محرز نیست و دوم «مباح بالعرض» که سابقه تملک آن توسط اشخاص محرز است اما با اعراض مالک از آن، به صورت مباح درآمد است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ج ۴: ۳۱۷۹). بهره‌مندی مردم از این دسته از اموال به صورت مستقیم و بلاواسطه است.

در کلام فقها آب‌ها، مراتع، معادن، اشیای پیداشده، دفینه، شکار و صید (جانوران)، غوص (اشیایی که درون دریا وجود دارند) و اموال اعراض‌شده، از مصادیق برجسته مباحات به‌شمار آمده‌اند. همان‌طور که مشاهده می‌شود، برخی از اموال عمومی مانند آب‌ها، معادن و مراتع، هم در زمره «انفال» قرار گرفته‌اند، هم در عداد «مباحات» به‌حساب آمده‌اند. علت این امر اختلاف فقها در تعیین مصادیق انفال و مباحات است. در حقیقت علاوه بر اختلاف روایات در تعیین مصادیق: ملاک «لا ربّ لها» نیز در مورد هردوی انفال و مباحات صادق است و این امر بر دشواری تعیین مصادیق هریک افزوده است.

با این حال می‌توان فرق اصلی «انفال» و «مباحات» را این‌گونه بیان کرد که چنانکه به تفصیل بیان شد، مورد نخست بخشی از دارایی و ملک شخصیت حقوقی حکومت است و بر همین اساس، اصل بر عدم اذن حکومت در تصرف و تملک انفال بوده و کسب اذن آن جهت هرگونه بهره‌برداری از انفال الزامی است. اما مباحات اموالی است که در مالکیت هیچ‌یک از اشخاص - اعم از حکومت و سایر اشخاص - نبوده و هریک از ایشان می‌تواند به حیازت و تملک آن بپردازد، چراکه مانعی شرعی برای تملک یا بهره‌برداری از این دسته از اموال وجود ندارد، مگر آنکه حکومت تملک، تصرف یا بهره‌برداری از آن‌ها را محدود سازد (علیزاده، ۱۳۹۳: ۶۴).

یکی از فقهای معاصر در این زمینه می‌نویسد:

«هرچند برخی از اساتید ما تفکیک انفال و مباحات را فاقد اثر عملی دانسته و آن را بحث نظری صرف به‌شمار می‌آورند^{۱۹}، اما ثمره اصلی این تفکیک آن است که اگر مالی را از «انفال» به‌حساب آوریم، در زمان تشکیل حکومت اسلامی، متعلق به

حکومت بوده و هرگونه تصرف در آن، بدون اذن حکومت، به حکم اولی ممنوع و موجب ضمان می‌باشد. اما اگر همان مال را از «مباحات» به‌شمار آوریم، تصرف در آن مستلزم کسب اذن حکومت اسلامی نیست، مگر حکومت بنابر حکم ثانوی تصرف در آن را منع کند.» (مکارم شیرازی، ۱۴۱۶ق: ۶۰۸).

دیگر نکته شایان ذکر آنکه چون در مباحات، اصل بر جواز تصرف بوده و لغو آن نیاز به تصریح دارد، باید در تفسیر «لغو جواز تصرف» به قدر متیقن اکتفا کرد. برای مثال اگر احراز کردیم که آب‌ها از مباحات است و بهره‌برداری از آن‌ها مانعی ندارد، سپس حکومت بنابر مصالحی قسمتی از آن‌ها مانند آب‌های باطنی (قنوات، چاه‌ها و...) را از حکم اولیه مباحات خارج کرد، این اخراج شامل مابقی آب‌ها همچون رودخانه‌ها نمی‌شود و تصرف در آن‌ها همچنان بدون محدودیت باقی خواهد ماند.

بنابراین قرار گرفتن یک ثروت عمومی ذیل مفهوم «انفال» یا «مباحات» تأثیر بسزایی در تعیین قواعد حاکم بر آن خواهد داشت.

۲-۳. دسته سوم

چنانکه در بخش نخست اشاره شد، دسته سوم از ثروت‌های عمومی اموالی‌اند که همچون مال مجهول‌المالک نه ذیل تعریف «انفال» قرار می‌گیرند نه تعبیر «مباحات» بر آن‌ها صدق می‌کند. در حقیقت این اموال نه مانند «انفال» در مالکیت شخصیت حقوقی حکومت اسلامی قرار دارند و نه همچون «مباحات»، تملک آن‌ها توسط اشخاص و برقراری سلطه خصوصی نسبت به آن‌ها امکان‌پذیر است. با این حال همچنان وصف «عمومی» بر آن‌ها صدق می‌کند و می‌توان آن‌ها را «ثروت عمومی» نام نهاد.

به‌منظور تشخیص این قسم از ثروت‌های عمومی، اگر قدر متیقن نخستین و اولیه «عمومی» به‌حساب آمدن یک مال را «در مالکیت اشخاص خصوصی نبودن» آن به‌حساب آوریم و برای تعیین اموال عمومی غیر از انفال و مباحات، در میان اموال غیرخصوصی به فحص و جست‌وجو بپردازیم، حداقل با چهار دسته از اموال روبه‌رو خواهیم شد: «منافع مشترکه»، «موقوفات عامه»، «اموال مجهول‌المالک» و «اراضی مفتوح‌العنوه».

دسته نخست که آن را «اموال عمومی با کاربری خدمات عمومی» می‌نامیم، اموالی‌اند که به‌منظور استفاده عموم مردم به برآورده ساختن یک هدف و کاربری مشخص اختصاص یافته‌اند و مصادیق متعددی را شامل می‌شوند: کتابخانه‌ها، مدارس و موزه‌های عمومی، کاروان‌سراها، بازارها، گورستان‌ها، راه‌های ریلی، هوایی، دریایی و جاده‌ای (بزرگراه‌ها، خیابان‌ها و میدانی

شهرها)، ملحقات آن‌ها (جوی فاضلاب، درختان راه‌های عمومی، تیر چراغ برق: ستون‌های تبلیغاتی، تیرک‌ها، دکل‌ها، وسایل راهنمایی و رانندگی و...) و وسایلی که برای امنیت و تسهیل استفاده از آن‌ها ایجاد شده است (ساختمان‌های بنادر، راه‌آهن‌ها و فرودگاه‌ها) از آن جمله‌اند که هریک به نحوی در برآورده ساختن نیازهای عمومی همچون نیاز به حمل و نقل، نیاز به آموزش، نیاز به سعادت و... ایفای نقش می‌کنند.

دسته دوم «موقوفات عامه» نام دارند؛ اموالی که قصد واقف در آن‌ها تأمین منفعتی عام و همگانی است. نکته شایان توجه آنکه هرچند فلسفه وجودی این قسم از موقوفات، تأمین نیازهای عامه مردم و بهره‌مندی ایشان از منافع این اموال است، اما در هیچ‌یک از کتب حقوقی موجود، به‌عنوان قسم مستقلی از اموال عمومی معرفی نشده‌اند.^{۲۰}

دسته سوم از این اموال غیرخصوصی، «اموال مجهول‌المالک» نام دارند که در بخش نخست با آن آشنا شدیم و مسیر مصرف آن، تصدق در مصارف هشت‌گانه مصرح در قرآن کریم^{۲۱} و احتیاجات نیازمندان جامعه دانسته شده است (منتظری، ۱۴۰۹ق، ج: ۶: ۱۸۶).

دسته آخر که «زمین مفتوح‌العنوه» نام دارد، عبارت است از هر سرزمینی که با قهر و غلبه سپاه مسلمانان فتح و از کفار به غنیمت گرفته شده باشد. این دسته از اراضی با توجه به سه ملاک «مأذون یا غیرمأذون بودن فتح»، «وضعیت آبادانی» و «عامل آبادانی» در دو دسته «انفال» و «اراضی مفتوح‌العنوه به معنای خاص» قرار می‌گیرند. توضیح آنکه اگر فتح این اراضی بدون اذن امام جامعه صورت گیرد، یا به‌هنگام فتح، فاقد عمران و آبادانی باشند و یا در صورت عمران و آبادانی، آبادانی آن‌ها بدون دخالت عامل انسانی و به‌صورت طبیعی حاصل شده باشد، در زمره «انفال» خواهند بود. لکن در صورتی که به هنگام فتح، به دست بشر آباد بوده و در نبردی که با اذن امام صورت می‌گیرد به دست مسلمانان فتح شوند، ذیل عنوان «اراضی مفتوح‌العنوه به معنای خاص» قرار خواهند گرفت و مشمول قواعد حاکم بر آن می‌باشند (مؤمن قمی، ۱۳۹۴: ۱۴۴؛ صدر، ۱۳۹۳: ۸۸). مقصود از به‌کارگیری عبارت «اراضی مفتوح‌العنوه» در این قسمت، معنای خاص آن است که ذیل قسم سوم از ثروت‌های عمومی می‌گنجد. تحلیل و ارزیابی تفصیلی این چهار دسته و قواعد حاکم بر آن‌ها که در مقاله‌ای جداگانه از سوی نگارنده صورت گرفته است^{۲۲}، مشخص می‌سازد که وجه مشترک میان تمامی این اموال، اختصاص دائمی‌شان به برآورده ساختن یک هدف و کاربری عام یا غیرمحصور است و بر همین اساس می‌توان آن‌ها را «اموال عمومی کاربری‌محور» نام نهاد. اموالی که هیچ‌یک از فقها آن‌ها را ذیل مفهوم و قواعد حاکم بر «انفال» یا «مباحات» قرار نداده‌اند و ماهیت رابطه حکومت با آن‌ها را نه «مالکیت» که از نوع «اداره و نگهداری» دانسته‌اند و جهت اثبات رویکرد خود از سه نظریه «مالکیت جهت»، «مالکیت عنوان» و «مالکیت شخصیت حقوقی اموال» بهره برده‌اند.

نتیجه‌گیری

براساس یافته‌های نوشتار حاضر مشخص شد که فقه امامیه و به تبع آن اصل ۴۵ قانون اساسی، ملاک و معیار «عمومی» به حساب آمدن یک مال را قرار گرفتن آن ذیل یکی از مفاهیم سه‌گانه «انفال»، «مباحات» و «اموال عمومی کاربری محور» به حساب آورده‌اند. در حقیقت با وجود اختلاف نظر فقها نسبت به مصادیق ثروت‌های عمومی، مبنای «عمومی» به حساب آمدن آن‌ها خارج از موارد یادشده نبوده است. چنانکه در متن اصل، هم مصادیقی از انفال به چشم می‌خورد (زمین‌های موات و ارث بدون وارث)، هم نمونه‌هایی از مباحات (بخش‌هایی از آب‌ها و معادن) و هم مصادیقی از اموال عمومی کاربری محور (مال مجهول‌المالک).

در بخش دوم با هدف پاسخ به این پرسش که چه زمانی ثروتی عمومی ذیل «انفال» قرار می‌گیرد، چه زمانی جزئی از «مباحات» به حساب می‌آید و در چه شرایطی جزء اموال عمومی کاربری محور محسوب می‌شود، مشخص شد که «انفال»، اموال متعلق به شخصیت حقوقی حکومت است که ماهیت رابطه حکومت با آن‌ها، رابطه مالکیت یک شخصیت حقوقی با اموال خود در حیطه صلاحیت‌های آن است. «مباحات» اموال بلامالکی است که هر شخصی (اعم از حکومت یا سایر اشخاص حقیقی و حقوقی) می‌تواند آن را به تملک خود درآورد و به بهره‌برداری از آن‌ها بپردازد، هرچند حکومت از اختیار اعمال محدودیت در بهره‌برداری‌ها برخوردار است. «اموال عمومی کاربری محور» نیز اموالی‌اند که نه مانند انفال در مالکیت شخصیت حقوقی حکومت اسلامی قرار دارند و نه همچون مباحات، تملک آن‌ها توسط اشخاص امکان‌پذیر است. اداره این اموال که به صورت دائمی به هدفی عام یا غیرمحمصور اختصاص یافته‌اند، در اختیار حکومت اسلامی است. نتیجه آنکه برخلاف تصور رایج، دو عبارت «انفال» و «ثروت‌های عمومی» در متن اصل ۴۵، بر معنای یکسانی دلالت ندارد و دامنه شمول آن دو بر یکدیگر منطبق نیست.

یادداشت‌ها

۱. «انفال و ثروت‌های عمومی از قبیل زمین‌های موات یا رهاشده، معادن، دریاها، دریاچه‌ها، رودخانه‌ها و سایر آب‌های عمومی، کوه‌ها، دره‌ها، جنگل‌ها، نزارها، بیشه‌های طبیعی، مراتعی که حریم نیست، ارث بدون وارث، و اموال مجهول‌المالک و اموال عمومی که از غاصبین مسترد می‌شود...»
۲. «... در اختیار حکومت اسلامی است ...»
۳. «... تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آنها عمل نماید، تفصیل و ترتیب استفاده از هریک را قانون معین می‌کند.»
۴. لفظ «اموال عمومی» را نخستین‌بار محقق حلی در نکت‌النهاییه (محقق حلی، ۱۴۱۲ق: ۱۲۰) و لفظ «ثروت‌های عمومی» را شهید صدر در اقتصادنا (صدر، ۱۴۱۷ق: ۳۴۴) به‌کار برده‌اند.
۵. اصل ۴۶ پیش‌نویس قانون اساسی تهیه‌شده توسط دولت موقت: «منابع زیرزمینی و دریایی و معادن و جنگل‌ها و بیشه‌ها و رودخانه‌ها و آب‌های عمومی دیگر و اراضی موات و مراتع از اموال عمومی است و نحوه اداره و بهره‌برداری از آنها به‌وسیله قوانین معین می‌شود.»
۶. قُلْتُ وَ مَا الْأَنْفَالُ؟ قَالَ بَطُونُ الْأَوْدِيَةِ وَ رُءُوسُ الْجِبَالِ وَ الْأَجَامُ وَ الْمَعَادِنُ وَ كُلُّ أَرْضٍ لَمْ يُوجَفْ عَلَيْهَا بِخَيْلٍ وَ لَا رِكَابٍ وَ كُلُّ أَرْضٍ مَيْتَةٌ قَدْ جَلَا أَهْلُهَا وَ قَطَائِعُ الْمُلُوكِ. (عاملی، ۱۴۰۹ق، ج: ۹: ۵۳۴).
۷. نتیجه اخذ رأی به‌عمل‌آمده در خصوص این اصل به این شرح است: «عده حاضر در جلسه هنگام اخذ رأی شصت‌ودو نفر، تعداد کل آرا شصت‌ودو رأی، آرای موافق پنجاه‌وهفت رأی، آرای مخالف هیچ، آرای ممتنع پنج رأی» (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج: ۳: ۱۵۱۶).
۸. برای مثال در روایتی از امام صادق (ع) این‌گونه مصادیق انفال معرفی شده‌اند: «عَنْ دَاوُدَ بْنِ فَرْقَدٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ فِي حَدِيثٍ قَالَ: قُلْتُ وَ مَا الْأَنْفَالُ - قَالَ بَطُونُ الْأَوْدِيَةِ وَ رُءُوسُ الْجِبَالِ وَ الْأَجَامُ وَ الْمَعَادِنُ وَ كُلُّ أَرْضٍ لَمْ يُوجَفْ عَلَيْهَا بِخَيْلٍ وَ لَا رِكَابٍ وَ كُلُّ أَرْضٍ مَيْتَةٌ قَدْ جَلَا أَهْلُهَا وَ قَطَائِعُ الْمُلُوكِ.» (عاملی، ۱۴۰۹ق: ج: ۹: ۵۳۴).
۹. «يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَ الرَّسُولِ» (انفال: ۱).
۱۰. یکی از نمونه‌های تفکیک میان دو مفهوم انفال و مباحات را می‌توان در عبارت زیر مشاهده کرد: «لا یبعد کون ما فی البحر کالسّمک و المرجان و غیرهما، و ما فی البرّ کالوحوش للإمام، و إن کان الأقرب أنّها من المباحات» (خمینی، ۱۳۷۸، ج: ۳: ۴۲) یا با اینکه وقف را سبب فک ملک و موقوفه را از اموال بلامالک معرفی می‌کند، آن را از انفال و مشمول قواعد آن به‌حساب نمی‌آورد: «فعلی ذلک: لو کان بعض أقسامه ممّا لا یعقل فیهِ المملکیّة و المملکیّة کالأمثلة المتقدّمة، نستکشف منه أنّ الوقف بما هو لیس تملیکاً» (خمینی، ۱۳۷۸، ج: ۳: ۱۲۴) یا حتی در آثار متعددی آب‌ها را از مباحات به‌شمار می‌آورد: «و من المشتركات المیاء، و المراد بها میاه الشطوط و الأنهار الکبار کدجله و الفرات و النیل» (خمینی، ۱۴۱۹ق، ج: ۲: ۲۱۷؛ اصفهانی، ۱۴۲۲ق: ۶۷۵).
۱۱. برای مشاهده آن ر.ک: سعدی، ۱۳۸۸: ۵۰-۵۲.
۱۲. اعم از زمانی که فقیه عادل مبسوط‌البد وجود داشته باشد یا اینکه این چنین نباشد.
۱۳. حشر: ۵۹.
۱۴. «يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَ الرَّسُولِ» (انفال: ۱).
۱۵. سخنان آقای منتظری در: مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۴، ج: ۳: ۱۵۱۴.
۱۶. برای نمونه ر.ک: سبحانی، ۱۳۷۰: ۶۷۶؛ بهادروند، ۱۳۹۴: ۶؛ بیات، ۱۳۶۵: ۱؛ آقائزری و گیلک حکیم‌آبادی، ۱۳۹۱: ۲۱.
۱۷. توضیح آنکه تا پیش از سال ۱۳۸۹ و تصویب قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی، فروش اراضی ملی و

منابع طبیعی مجاز بود. تا اینکه با تصویب این قانون، به موجب تبصره ۲ ماده ۹ آن، انتقال قطعی مالکیت دولت در واگذاری اراضی ملی، دولتی و موات به متقاضیانی که از تاریخ ابلاغ این قانون به بعد شروع به تشکیل پرونده درخواست اراضی می‌نمایند ممنوع و قوانین مغایر لغو شد. اما پس از آن با تصویب قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب ۱۳۹۴ مجدداً واگذاری این اراضی را در مواردی تجویز کرد. بند ۲ ماده ۴۵ این قانون مقرر می‌دارد: «واگذاری اراضی ملی و دولتی برای احداث شهرک‌های صنعتی، کشاورزی و خدمات گردشگری و مناطق ویژه اقتصادی مصوب و طرح‌های قابل واگذاری دولتی، با رعایت مقررات زیست محیطی، از شمول تبصره ۲ ماده ۹ قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی و منابع طبیعی مستثنی می‌شود.»

۱۸. برای مشاهده دیدگاه مقابل ر.ک: کرمی، ۱۳۹۷: ۴۳ - ۵۱ و ۱۳۸ - ۱۴۷.

۱۹. ر.ک: خویی، بی‌تا: ۳۶۳.

۲۰. به نظر می‌رسد توجه صرف به قواعد حاکم بر اموال عمومی در نظام حقوقی فرانسه و غفلت از نظام حقوقی اسلام در مطالعات مربوط به اموال عمومی، در تحقق چنین رویکردی بی‌تأثیر نبوده باشد.

۲۱. «إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ؛ زکات‌ها مخصوص فقرا و مساکین و کارکنانی است که برای (جمع‌آوری) آن زحمت می‌کشند و کسانی که برای جلب محبتشان اقدام می‌شود، و برای (آزادی) بردگان و (ادای ذین) بدهکاران و در راه (تقویت آیین) خدا، و واماندگان در راه؛ این، یک فریضه (مهم) الهی است؛ و خداوند دانا و حکیم است.» (توبه: ۶۰).

۲۲. ر.ک: فراهانی، ۱۳۹۷: ۷۵-۹۹.

منابع

الف: فارسی

۱. امین‌فرد، محمد؛ مشکانی، زینب (۱۳۹۳)، «تأثیر حکومت سیاسی بر حکم فقهی استفاده از انفال در دوران غیبت»، فصلنامه حکومت اسلامی، ش ۶۹.
۲. انصاری، مسعود؛ طاهری، محمدعلی (۱۳۸۸)، دانشنامه حقوق خصوصی، تهران: جنگل، ج ۱ و ۳.
۳. آقائظری، حسین؛ گیلک حکیم‌آبادی، محمدتقی (۱۳۹۱)، درسنامه نگرش علمی به هزینه و درآمد دولت اسلامی، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۴. بهادروند، محمد مهدی (۱۳۹۴)، اموال و ثروت‌های عمومی در حکومت اسلامی (برگرفته از درس‌های خارج ولایت فقیه آیت‌الله محمد مؤمن قمی)، تهران: معارف.
۵. بیات، اسدالله (۱۳۶۵)، منابع مالی دولت اسلامی، تهران: مؤسسه کیهان.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۶۹)، دوره حقوق مدنی-ارث، تهران: کتابخانه گنج دانش، ج ۱.
۷. _____ (۱۳۹۰)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش، ج ۲-۴.
۸. _____ (۱۳۹۱)، مجموعه محشی قانون مدنی (علمی، تطبیقی، تاریخی)، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۹. حسینی، سید علی (۱۳۸۱)، «بازشناسی مفهوم انفال و رابطه آن با مراتع در فقه و حقوق (۱)»، فرهنگ جهاد، ش ۳۰.
۱۰. رحمانی، محمد (۱۳۸۴)، «انفال از نگاه فقه شیعه و سنی»، پژوهش‌نامه حکمت و فلسفه اسلامی، ش ۱۳ و ۱۴.
۱۱. رستمی، ولی (۱۳۹۵)، مالیه عمومی، تهران: میزان.
۱۲. سبجانی، جعفر (۱۳۷۰)، مبانی حکومت اسلامی، قم: مؤسسه علمی و فرهنگی سیدالشهدا (ع).
۱۳. سعدی، حسینعلی (۱۳۸۸)، بررسی انفال در عصر غیبت با تکیه بر مسائل مستحدث، رساله دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
۱۴. صدر، سید محمدباقر (۱۳۹۳)، اقتصاد ما، ترجمه سید ابوالقاسم حسینی ژرفا، قم: پژوهشگاه علمی تخصصی شهید صدر (انتشارات دارالصدر).

۱۵. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۶۴)، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، ج ۳.
۱۶. طباطبایی، سید محمدحسین (۱۳۸۲)، المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه محمدباقر موسوی همدانی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۹.
۱۷. عاملیان، سید مهدی (۱۳۷۰)، مالکیت و استخراج معدن ازدیدگاه فقها همراه با نگاهی به معادن ایران، رساله کارشناسی ارشد معارف اسلامی و اقتصاد، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
۱۸. علیزاده، عیسی (۱۳۹۳)، «حیازت مباحات»، دانشنامه جهان اسلام، ج ۱۴.
۱۹. فراهانی، محمدصادق (۱۳۹۷)، «مطالعه تطبیقی ماهیت حقوقی رابطه حکومت و اموال عمومی کاربری محور در فقه امامیه و حقوق فرانسه»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، ش ۲۱.
۲۰. ----- (۱۳۹۶)، راهکارهای حقوقی حفاظت از اموال عمومی محلی در حقوق ایران، رساله کارشناسی ارشد حقوق عمومی، تهران: دانشگاه تهران.
۲۱. کرمی، حامد (۱۳۹۷)، حقوق اداری اموال (اموال عمومی)، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۲. کریمی، عباس (۱۳۷۷)، «بهره‌برداری از انفال»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۴۳.
۲۳. محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق)، قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ج ۱.
۲۴. مرقاتی، سید طه؛ عسکری، امیرعباس (۱۳۹۵)، قواعد و مسائل ارث، تهران: مجد.
۲۵. معرفت، محمدهادی (۱۳۷۴)، «مالکیت زمین در منابع اسلامی»، پژوهش‌های اجتماعی اسلامی، ش ۲.
۲۶. مؤمن قمی، محمد (۱۳۸۸)، «ولی امر و مالکیت اموال عمومی (۱)»، مجله فقه اهل بیت (ع) (فارسی)، ش ۶۰.
۲۷. منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹ق)، مبانی فقهی حکومت اسلامی، قم: مؤسسه کیهان، ج ۷ و ۶.

ب: عربی

۱. ابن منظور، محمدبن مکرم (۱۴۰۸ق)، لسان العرب، بیروت: داراحیاء التراث العربی، ج ۱۱ و ۴.
۲. اصفهانی، سید ابوالحسن (۱۴۲۲ق)، وسیله النجاة (مع حواشی الإمام الخمينی)، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

۳. انصاری، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۵ق)، کتاب المكاسب المحرمة و البيع و الخيارات (ط-الحدیثة)، ج ۴، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۴. آبی، حسن ابن ایطالب (فاضل آبی) (۱۴۱۷ق)، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱.
۵. بحرانی، یوسف بن احمد (۱۴۰۵ق)، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۲۱، ۲۲ و ۲۳.
۶. حسینی حائری، سید کاظم (۱۴۲۶ق)، فتاوی فی الأموال العامة، قم: دفتر حضرت آیت الله حائری.
۷. حکیم، سید محسن (۱۴۱۶ق)، مستمسک العروة الوثقی، قم: مؤسسه دارالتفسیر، ج ۹.
۸. _____ (۱۴۱۰ق)، منهاج الصالحین (المحشی)، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات، ج ۲.
۹. حلبی، تقی‌الدین (ابوصلاح) (۱۴۰۳ق)، الکافی فی الفقه، اصفهان: کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین (ع).
۱۰. حلبی، حمزه بن علی حسینی (ابن زهره) (۱۴۱۷ق)، غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۱۱. حلبی، جمال‌الدین ابی‌العباس احمد بن محمد اسدی (۱۴۰۷ق)، المذهب البارع فی شرح المختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱.
۱۲. حلبی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (علامه حلبی) (۱۴۱۴ق)، تذکرة الفقهاء (ط-الحدیثة)، قم: مؤسسه آل‌البيت (ع)، ج ۱۰، ۵، ۲، ۱۶ و ۱۷.
۱۳. _____ (۱۴۱۲ق)، منتهی‌المطلب فی تحقیق المذهب، مشهد: مجمع‌البحوث‌الإسلامیة، ج ۸ و ۱۲ و ۱۴.
۱۴. حلبی، محمد بن منصور بن احمد (ابن‌ادریس) (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱.
۱۵. حلبی، مقداد بن عبدالله (فاضل مقداد) (۱۴۰۴ق)، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، قم: کتابخانه آیه‌الله مرعشی نجفی (ره)، ج ۴.
۱۶. حلبی، نجم‌الدین جعفر بن حسن (محقق حلبی) (۱۴۰۸ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ج ۱-۳.

١٧. _____ (١٤١٢ق)، نکت‌النهاییه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ١.
١٨. خامنه‌ای، سید محمد (١٣٦٨ق)، لمحات علی القواعد الفقهیة، مشهد، انتشارات آستان قدس رضوی.
١٩. خمینی، سید روح‌الله (١٤١٩ق)، تحریرالوسیلة، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم، ج ١-٣.
٢٠. _____ (١٣٧٨)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ج ٢ و ٣.
٢١. خویی، سید ابوالقاسم (بی‌تا)، المستند فی شرح العروة الوثقی، بی‌نا، ج ٣ (الخمس).
٢٢. _____ (١٤١٨ق)، موسوعة الإمام الخوئی، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی (ره)، ج ٢٥.
٢٣. دیلمی، حمزة بن عبدالعزیز (سلار) (١٤٠٤ق)، المراسم العلویة و الأحكام النبویة فی الفقه الإمامی، قم: منشورات الحرمین.
٢٤. راغب اصفهانی، حسین بن محمد (١٤١٢ق)، المفردات فی غریب القرآن، بیروت: دارالعلم، ج ١.
٢٥. زبیدی، محمدبن محمد (١٣٧٣)، تاج العروس، بیروت: دارالفکر، ج ٢٠.
٢٦. سبزواری، سید عبدالاعلی (بی‌تا)، جامع الأحکام الشرعیة، قم: مؤسسه المنار.
٢٧. سبزواری، محمدباقر (محقق) (١٤٢٣ق)، کفایة الأحکام، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ١ و ٢.
٢٨. سیستانی، سید علی (١٤٣٠ق)، منهاج الصالحین، بغداد، دارالبذر، ج ١ و ٢.
٢٩. صافی، لطف‌الله (١٤١٦ق)، هداية العباد، قم: دارالقرآن‌الکریم.
٣٠. صدر، سید محمدباقر (١٤١٧ق)، اقتصادنا، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ١٤١٧ق.
٣١. طبسی، محمدرضا (بی‌تا)، المنیة فی حکم الشارب و اللحية، قم: بی‌نا.
٣٢. طرابلسی، عبدالعزیز (ابن‌براج) (١٤٠٦ق)، المهذب، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ١ و ٢.
٣٣. طوسی، ابوجعفر (شیخ طوسی) (١٤٠٧ق)، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ٢ و ٣.
٣٤. _____ (١٣٨٧ق)، المبسوط فی فقه الإمامیة، تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، ج ١-٣.

۳۵. _____ (۱۴۰۰ق)، **النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى**، بيروت: دارالكتاب العربي، ۱۴۰۰ق.
۳۶. عاملی، زین‌الدین (شهید ثانی)، **الروضه البهیة فی شرح اللعنة الدمشقیة**، شارح: سلطان‌العلماء، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ج ۱ و ۲.
۳۷. _____ (۱۴۱۳ق)، **مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام**، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، ج ۱۲ و ۱۵.
۳۸. عاملی، علی (محقق کرکی) (۱۴۱۴ق)، **جامع المقاصد فی شرح القواعد**، قم: مؤسسه آل‌البيت (ع)، ج ۷ و ۹ و ۱۰.
۳۹. عاملی، محمد (۱۴۰۹ق)، **وسائل الشیعة**، قم: مؤسسه آل‌البيت (ع)، ج ۱۹، ۱۷، ۱۶ و ۲۵.
۴۰. عاملی، محمد (شهید اول) (۱۴۱۲ق)، **البيان**، قم: نشر محقق.
۴۱. _____ (۱۴۱۷ق)، **الدروس الشرعية**، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱ و ۳.
۴۲. عمیدی، سید عمیدالدین (۱۴۱۶ق)، **کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد**، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۳.
۴۳. فراهیدی، خلیل (۱۴۰۵ق)، **العین**، قم: دارالجهره، ج ۸.
۴۴. قمی، ابوالقاسم (۱۴۱۳ق)، **جامع الشتات فی أجوبة السؤالات**، تهران: مؤسسه کیهان، ج ۲.
۴۵. محقق داماد، سید محمد (۱۴۱۸ق)، **کتاب الخمس**، قم: دار الإسرائ للنشر.
۴۶. مشکینی، میرزاعلی (بی‌تا)، **مصطلحات الفقه**، بی‌جا، بی‌نا.
۴۷. مصطفوی، حسن (۱۳۸۵)، **التحقیق فی کلمات القرآن الکریم**، تهران: مرکز نشر آثار العلامة المصطفوی، ج ۱۲.
۴۸. مغنیه، محمدجواد (۱۴۲۱ق)، **فقه الإمام الصادق (ع)**، قم: مؤسسه انصاریان، ج ۴.
۴۹. مفید، محمد (۱۴۱۳ق)، **المقنعة**، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۵۰. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۶ق)، **أنوار الفقاهة- کتاب الخمس و الأنفال**، قم: انتشارات مدرسة الإمام علی بن أبی طالب (ع).
۵۱. منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹ق)، **دراسات فی ولاية الفقیه و فقه الدولة الإسلامیة**، قم: تفکر، ج ۳ و ۴.
۵۲. _____ (۱۳۶۳)، **کتاب الخمس و الأنفال**، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

٥٣. موسوی عاملی، محمد (١٤١١ق)، مدارک الأحكام فی شرح عبادات شرائع الإسلام، بیروت: مؤسسه آل البيت (ع)، ج ٥.
٥٤. موسوی تبریزی، محسن (بی تا)، «الانفال و ملکیتها»، مجله فقه اهل بیت (بالعربیة)، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی، ش ٢٤.
٥٥. مؤمن قمی، محمد (١٤٢٥ق)، الولاية الإلهية الإسلامية أو الحكومة الإسلامية، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ١.
٥٦. نجفی، جعفر (١٤٢٢ق)، كشف الغطاء عن مبهمة الشريعة الغراء، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ج ٤.
٥٧. نجفی، محمدحسن (١٤٠٤ق)، جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ج ٣٥، ٢٨، ١٦ و ٣٨.
٥٨. نراقی، احمد (١٤٢٥ق)، الحاشیة علی الروضة البهیة، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
٥٩. یزدی، سید محمدکاظم (١٤٠٩ق)، العروة الوثقی فیما تعم به البلوی، بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ج ٢.

امکان‌سنجی اصرار مجلس (موضوع اصل ۱۱۲) بر مصوبات مغایر با سیاست‌های کلی نظام

مرتضی حاجی‌علی‌خمسسه^{*۱}

۱. دانش‌آموخته‌ی دکتری حقوق عمومی دانشگاه تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۸/۸/۸ تاریخ پذیرش: ۹۹/۳/۱۱

چکیده

سیاست‌های کلی نظام از جمله نهادهای حقوقی نوپا در نظام حقوقی است که سخن در ابعاد گوناگون آن بسیار است. از جمله مسائلی که در خصوص این نهاد حقوقی محل بحث و تضارب آرا قرار گرفته و می‌گیرد، عبارت است از ابعاد حقوقی ناظر بر نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام. در حال حاضر این نظارت بر اساس ضوابط مندرج در «مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام» صورت می‌پذیرد که نظارت بر مصوبات مجلس را نیز در برمی‌گیرد. در نظم حقوقی کنونی نظارت اخیرالذکر توسط «هیأت عالی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام» و شورای نگهبان انجام می‌گیرد که ابعاد گوناگون آن جای بحث فراوان دارد. از جمله این موارد که پرسش اصلی این نوشتار نیز است، عبارت است از اینکه آیا مجلس می‌تواند بر مصوباتی که مغایر با سیاست‌های کلی نظام دانسته شده است، اصرار ورزید و جهت اعمال اصل ۱۱۲ قانون اساسی آن را به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع نماید؟ این پژوهش با روش «تحلیلی» سعی در یافتن پاسخی برای پرسش مذکور دارد. پس از بررسی و تحلیل حقوقی ابعاد گوناگون این مسئله، فرضیه ابتدایی این نوشتار مبنی بر امکان اصرار مجلس بر مصوبات مغایر با سیاست‌های کلی نظام، تأیید شد.

واژگان کلیدی: اصل ۱۱۲ قانون اساسی، حکم حکومتی، سیاست‌های کلی نظام، شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مصلحت، نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام، هیأت عالی نظارت.

* Email: Mo_kh1367@yahoo.com

مقدمه

تعیین سیاست‌های کلی نظام به موجب اصلاحات قانون اساسی در سال ۱۳۶۸، به‌طور رسمی در زمره صلاحیت‌های رهبری (مذکور در اصل ۱۱۰) قرار گرفت. هرچند پیش از آن و در دوران حیات پربرکت امام راحل (ره) نیز در چارچوب صلاحیت‌های خاص رهبری و از سازوکار حکم حکومتی، ابلاغ احکامی تحت عنوان سیاست‌های کلی مسبوق به سابقه بوده است.^۱ علاوه بر صلاحیت تعیین سیاست‌های کلی نظام که به موجب بند ۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی بر عهده رهبری قرار گرفت، بند ۲ این اصل نیز نظارت بر حسن اجرای این سیاست‌ها را بر عهده رهبری قرار داد.

از آن‌جا که به موجب ذیل اصل ۱۱۰، «رهبر می‌تواند بعضی از وظایف و اختیارات خود را به شخص دیگری تفویض کند»، وظیفه مذکور در بند ۲ این اصل در سال ۱۳۷۷ به مجمع تشخیص مصلحت نظام و در سال ۱۳۹۶ به جمع منتخبی از اعضای مجمع موسوم به هیأت عالی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام^۲ تفویض شد. در حال حاضر این هیأت بر اساس ضوابط مندرج در «مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام»^۳ (مصوب سال ۱۳۸۴ مقام معظم رهبری حفظه‌الله و اصلاحی ۱۳۹۲) انجام وظیفه می‌کند که از جمله این موارد، نظارت بر مصوبات مجلس از حیث عدم مغایرت با سیاست‌های کلی نظام است. شورای نگهبان نیز از آن‌جا که مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام را به معنای مغایرت با شرع یا قانون اساسی می‌داند، خود را در این زمینه صالح می‌شمارد.

طی یکی دو سال اخیر که این نظارت با قوت بیشتری نسبت به قبل در حال پیگیری در هیأت عالی و شورای نگهبان است، ابعاد حقوقی در خصوص این موضوع بیشتر نمایان شده و مورد توجه محافل علمی و نهادهای اجرایی درگیر با این امر واقع شده است که ضرورت نقد و تحلیل علمی و حقوقی این موارد را بیش از پیش جلوه‌گر ساخته است.

در پی تصویب «لابحه الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با جرائم سازمان‌یافته فراملی» (موسوم به کنوانسیون پالرمو) و «لابحه اصلاح قانون مبارزه با پولشویی» در مجلس و عدم اصلاح ایرادات هیأت عالی در خصوص مغایرت با سیاست‌ها و سپس اصرار مجلس جهت ارجاع موضوع به مجمع تشخیص مصلحت نظام (موضوع اصل ۱۱۲ قانون اساسی)، از جمله سؤالاتی که در خصوص رویه جاری در اعمال نظارت بر مصوبات مجلس از حیث عدم مغایرت با سیاست‌های کلی نظام مطرح شد، عبارت از آن بود که آیا مجلس می‌تواند مصوبه‌ای را که شورای نگهبان مستقلاً یا به تبع نظر هیأت عالی، مغایر سیاست‌های کلی نظام و در نتیجه مغایر قانون اساسی یا شرع (با هر دو) اعلام

کرده است، اصلاح نکند و بر نظر خود اصرار ورزد و آن را برای اعمال اصل ۱۱۲ به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال کند؟

برخلاف آنچه برخی پنداشته‌اند که این موضوع اولین بار در خصوص کنوانسیون پالمو رخ داده است (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۰۷)، اصرار بر مصوبه مغایر با سیاست‌ها پیش از این لوایح نیز مسبوق به سابقه بوده است که در خلال متن به آن اشاره خواهد شد. اما صرفاً به دلیل حساسیت‌ها و جدال‌های سیاسی در خصوص لوایح مذکور، نکات و ملاحظات حقوقی در مورد این موضوع در زمان طرح و تصویب این لوایح بیشتر مطالعه و بررسی شد. بر همین اساس پرسش اصلی این پژوهش عبارت است از اینکه آیا مجلس می‌تواند بر مصوباتی که مغایر^۴ با سیاست‌های کلی نظام دانسته شده است، اصرار ورزد و به‌منظور اعمال اصل ۱۱۲ قانون اساسی آن را به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع کند؟ متون قانونی همچون قانون اساسی یا مقررات نظارت، در این خصوص تصریحی ندارند؛ بنابراین باید دید از منظر حقوقی پاسخ چیست. به‌طور کلی، در این زمینه دو نظر متصور است که در حال حاضر هریک، قائلانی از میان حقوقدانان و چهره‌های سیاسی دارد.^۵

تنها اثری که در این زمینه به‌صورت تحلیلی و تفصیلی به رشته نگارش درآمده، مقاله «امکان‌سنجی اصرار مجلس بر مصوبات مغایر یا غیرمنطبق با سیاست‌های کلی نظام به استناد مصلحت نظام» است که با وجود تلاش شایسته تقدیر در اثر مزبور، اولاً برخی ابعاد حقوقی موضوع مورد توجه قرار نگرفته است؛ ثانیاً برخی تحلیل‌های اثر مذکور قابل نقد به‌نظر می‌رسد که در این نوشتار به آن پرداخته خواهد شد و ثالثاً آنکه نتیجه حاصل در اثر یادشده کاملاً در نقطه مقابل رهیافت‌های نوشتار حاضر است. بنابراین نوآوری اثر حاضر در بررسی همه‌جانبه و نقد تحلیلی ابعاد حقوقی موضوع و در نهایت حصول نتیجه‌ای متفاوت با اثر مذکور خواهد بود.

این نکته را نیز نباید از نظر دور داشت که امکان اصرار مجلس بر مصوبه مغایر با سیاست‌های کلی نظام، هم در فرضی که این ایراد به‌طور مستقل از سوی شورای نگهبان مطرح شده باشد و هم در فرضی که به‌واسطه اظهار نظر هیأت عالی بیان شده باشد، قابلیت بررسی و تحلیل دارد. برخی از استدلال‌هایی که از سوی موافقان و مخالفان طرح شده، صرفاً ناظر بر حالتی است که ایراد به‌صورت مستقل از سوی شورای نگهبان طرح شده باشد و برخی دیگر ناظر بر مواردی است که ایراد از سوی هیأت عالی به مصوبه مجلس وارد شده باشد؛ دسته سوم نیز استدلال‌هایی است که ناظر بر هر دو فرض اخیر قابل طرح خواهد بود. در این نوشتار، هر سه دسته استدلال‌ها - بدون تفکیک مورد به مورد - طرح و ارزیابی خواهد شد.

این پژوهش با استفاده از روش «تحلیلی» و جمع‌آوری منابع به‌صورت «کتابخانه‌ای» درصدد

یافتن پاسخ پرسش اصلی این نوشتار است. فرضیه ابتدایی نیز عبارت است از امکان اصرار مجلس بر مصوبات مغایر با سیاست‌های کلی نظام، اعم از آنکه این ایراد از سوی هیأت عالی یا از سوی شورای نگهبان طرح شده باشد. برای این منظور در قسمت اول به صورت گذرا صلاحیت هیأت عالی و شورای نگهبان در نظم حقوقی کنونی در خصوص بررسی مصوبات مجلس از حیث مغایرت با سیاست‌های کلی نظام بررسی خواهد شد. در قسمت‌های دوم و سوم به ترتیب به ادله قائلان به عدم امکان اصرار مجلس بر مصوبات مورد بحث و ادله قائلان به امکان آن پرداخته خواهد شد و در نهایت اقتضائات و ملزومات حقوقی اجرای نظر مختار بیان خواهد شد.

۱. بررسی مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام در نظم حقوقی کنونی

همان‌طور که توضیح داده شد، وظیفه مذکور در بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی مبنی بر نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام از سال ۱۳۷۷، به مجمع تشخیص مصلحت نظام تفویض شد. نظارت بر مصوبات مجلس در این برهه چندان مطلوب به نظر نمی‌رسید؛ پس از این مرحله و به منظور تقویت امر نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام، در پیوست حکم اعضای دوره هشتم مجمع تشخیص مصلحت نظام (ابلاغی ۱۳۹۶/۵/۳۰)، وظیفه مذکور در بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی به هیأت عالی تفویض شد. در جزء «۱-۴» پیوست حکم یادشده، چنین مقرر شده است: «وظایف صحن مجمع در امر نظارت به جمع برگزیده‌ای از اعضای مجمع انتقال می‌یابد. انتخاب این جمع بر عهده اعضای مجمع است.»^۶ بر همین اساس در ابتدای این دوره، مجمع تشخیص مصلحت نظام اقدام به تعیین اعضای هیأت عالی کرد.^۷ بر اساس ضوابط مندرج در این مقررات، نظارت بر قوانین از حیث عدم مغایرت با سیاست‌های کلی نظام در زمره صلاحیت‌های این نهاد است و در صورت مغایرت یا عدم انطباق مصوبه مجلس با سیاست‌ها به تشخیص هیأت عالی، این موارد به شورای نگهبان ارائه خواهد شد تا بر اساس نظر هیأت عالی، اعمال نظر کند.

از سوی دیگر، شورای نگهبان نیز بررسی مصوبه مجلس از حیث عدم مغایرت با سیاست‌های کلی نظام را در زمره صلاحیت خود می‌داند و در صورت مشاهده مغایرت با این سیاست‌ها در مصوبه مجلس، آن را مغایر شرع یا قانون اساسی یا بعضاً هر دو اعلام می‌کند. گفتنی است که رویه شورای نگهبان در بیان مستند مغایرت متفاوت بوده است. به هر حال مسئله بااهمیت آن است که در نظم حقوقی کنونی، مصوبه مجلس چه به واسطه ایراد هیأت عالی نظارت و انعکاس آن در نظر شورای نگهبان و چه به واسطه اعلام مغایرت مستقیم آن با سیاست‌های کلی نظام توسط شورای نگهبان، در برخی موارد مغایر شرع یا قانون اساسی اعلام می‌شود.

۲. ادله حقوقی ناظر بر عدم امکان اصرار بر مصوبه مجلس

برخی حقوقدانان معتقدند که اگر مصوبه مجلس به دلیل مغایرت با سیاست‌های کلی نظام تأیید نشود، مجلس امکان اصرار بر این دسته از مصوبات و ارجاع آن به مجمع تشخیص مصلحت نظام را ندارد. ادله‌ای که این عده در اثبات مدعای خود مطرح ساخته‌اند، به شرح زیر است:

۱-۲. مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌ها به معنای مغایرت با احکام حکومتی است

از آنجا که از یک سو سیاست‌های کلی نظام از بُعد شرعی، حکم حکومتی محسوب می‌شوند و احکام حکومتی بر سایر احکام تقدم دارد و از سوی دیگر، مبنای وضع اصل ۱۱۲ قانون اساسی^۸، تبیین شیوه اجرایی اعمال حق حاکم اسلامی در موارد احکام حکومتی بوده است، در نتیجه امکان اصرار مجلس بر مصوبه خود در مواردی که فقهای شورای نگهبان مصوبه مجلس را به دلیل مغایرت با سیاست‌های کلی نظام مغایر شرع (و در واقع مغایر احکام حکومتی) اعلام کرده‌اند، وجود ندارد (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۱۸).

به عبارت دیگر، سیاست‌های کلی نظام احکام حکومتی رهبرند و هیأت عالی، شأن و صلاحیت نظارتی خود را مستقیماً از ولی فقیه اخذ کرده است؛ بنابراین امکان اصرار بر نقض احکام حکومتی بی‌معناست و جنس مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام با جنس سایر مغایرت‌های مصوبه مجلس متفاوت است.

۲-۲. سیاست‌های کلی نظام، خود مبتنی بر مصلحت نظام هستند

سیاست‌های کلی نظام، ضوابطی‌اند که بیانگر مصلحت فعلی کشورند و براساس مصالح جاری نظام تنظیم و ابلاغ شده‌اند. اساساً از مهم‌ترین وظایف حاکم جامعه اسلامی، مصلحت‌اندیشی در جهت حفظ نظام و جامعه اسلامی است (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۰۸). بنابراین، اقتضای رعایت مصلحت نظام و کشور در هر برهه، رعایت سیاست‌هایی است که به منظور تأمین این مصالح تعیین شده‌اند. در نتیجه اصرار بر نقض این سیاست‌ها به دلیل تأمین مصلحت، نوعی نقض غرض بوده و بی‌معناست؛ چراکه سیاست‌های کلی نظام که حسب شرایط و مقتضیات زمان و مکان و در برهه‌های گوناگون تنظیم می‌شوند، خود دربردارنده مصلحت هستند و نقض آن‌ها، بی‌شک مغایر مصلحت است و دیگر بررسی مصلحت بودن تصویب مصوبه مغایر با سیاست‌ها محلی از اعراب نخواهد داشت.

هرچند نهادهایی همچون مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان نیز در انجام وظایف خود

به نوعی مصلحت‌سنجی مبادرت می‌ورزند (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۰۸)، اما مستند به اصل ۱۱۲ قانون اساسی، در نهایت مصلحت‌اندیشی مجمع تشخیص مصلحت نظام بر مصلحت‌اندیشی مجلس و شورای نگهبان حاکم است (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۱۱).

از آنجا که اولاً مصلحت‌اندیشی قوای زیرمجموعه رهبری براساس اصل ۵۷ قانون اساسی^۹، ذیل مصلحت‌اندیشی ولایت امر تعریف می‌شود (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۱۹) و ثانیاً براساس نظر تفسیری شورای نگهبان^{۱۰}، مجلس حق قانون‌گذاری برخلاف مصوبه مجمع (مگر با اتمام دوره مصلحت یا گذشت زمان معتدبه) را ندارد، به طریق اولی در مورد سیاست‌های کلی نظام که مصوب مقام رهبری است، مجلس حق قانون‌گذاری و نقض سیاست‌ها را نخواهد داشت. مگر در صورتی که دوره مصلحتی که سیاست‌ها براساس آن تدوین شده‌اند، به پایان رسد یا زمان معتدبه که تغییر مصلحت ملحوظ در سیاست‌ها موجه باشد، فرا رسیده باشد یا اینکه با اذن رهبری مجلس اجازه قانون‌گذاری در فرض مزبور را داشته باشد؛ چراکه اعتبار مصلحت نهفته در سیاست‌های کلی نظام به این دلیل که مصوب مقام رهبری است، به مراتب بالاتر از مصلحت موجود در مصوبه مجمع (موضوع اصل ۱۱۲ قانون اساسی) - که خود منصوب رهبرند - است. بنابراین استناد به مصلحت در مصوبات مغایر مصلحت‌اندیشی‌های رهبری (سیاست‌های کلی نظام) فاقد اعتبار خواهد بود (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۱۲ - ۱۱۱).

علاوه بر موارد مذکور، اگر مصوبه‌ای که هیأت عالی نظارت آن را مغایر با سیاست‌های کلی نظام اعلام کرده است، مغایرت اساسی با سیاست‌های کلی نظام داشته باشد، به این معنا که سیاست‌ها جهتی را برای اداره امور کشور تعیین کرده است و مصوبه مجلس، جهتی کاملاً مغایر با آن را ترسیم کرده باشد، در این فرض نمی‌توان پذیرفت که بتوان تحت عنوان مصلحت، عمل به مصوبه مغایر با سیاست‌ها را تجویز کرد.

۲-۳. عدم ظرفیت اصل ۱۱۲ برای امکان ارجاع مصوبات مغایر با سیاست‌ها به مجمع

عدم ظرفیت اصل ۱۱۲ قانون اساسی به منظور پذیرش امکان اصرار مجلس بر مصوبات مغایر با سیاست‌ها، از جهات گوناگونی مورد توجه قرار گرفته است که به ترتیب به آن‌ها اشاره می‌شود؛ اول آنکه در اصل ۱۱۲ قانون اساسی و به تبع آن در آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی و نیز آیین‌نامه داخلی مجمع تشخیص مصلحت نظام، صرفاً اجازه مصلحت‌اندیشی در برابر دو مفهوم شرع و قانون اساسی به مجلس داده شده و اسمی از سیاست‌های کلی نظام به میان نیامده است (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۱۵) و از ظاهر اصل ۱۱۲ قانون اساسی، صلاحیت مصلحت‌اندیشی مجلس در برابر سیاست‌های کلی نظام برداشت نمی‌شود (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۱۹).

دوم آنکه در واقع سیاست‌های کلی نظام خروج موضوعی از اصل ۱۱۲ قانون اساسی دارد، چراکه محتوای این سیاست‌ها جزئی از قانون اساسی به حساب نمی‌آید و صرفاً تعیین آن به موجب اصل ۱۱۰ بر عهده رهبری قرار گرفته است و در واقع یکی از «حدود مقرر در قانون اساسی» محسوب می‌شوند. در مواردی که مجلس از حدود مقرر در قانون اساسی تخطی می‌کند، در واقع به‌طور تخصصی از حیطه صلاحیت خود خارج شده است و حق اصرار بر چنین مصوبه‌هایی را ندارد (نیکونهاد و زابولی زواره، ۱۳۹۸: ۱۱۶ - ۱۱۷).

سوم آنکه اصل ۱۱۲ قانون اساسی ناظر بر اختلاف مجلس و شورای نگهبان است؛ حال آنکه در مواردی که مصوبه مجلس از سوی هیأت عالی مغایر با سیاست‌های کلی نظام تشخیص داده شده است، اختلافی میان مجلس و شورای نگهبان وجود ندارد. بلکه اختلاف میان مجلس و هیأت عالی است که به قائم‌مقامی از مقام رهبری به اعمال صلاحیت می‌پردازد. در نتیجه در این موارد، مجلس امکان اصرار بر مصوبه خود و ارجاع آن به مجمع را ندارد و مجمع نیز صلاحیتی جهت ورود به این قبیل موضوعات را ندارد.

۳. ادله حقوقی ناظر بر امکان اصرار بر مصوبه مجلس

در برابر ادله مطرح‌شده ناظر بر عدم امکان اصرار مجلس بر مصوبات مغایر با سیاست‌های کلی نظام، ادله دیگری وجود دارد که بیانگر امکان این امر در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران است؛ به این معنا که در فرض مزبور، مجلس می‌تواند با اصرار بر مصوبه خود، موضوع را جهت اجرای اصل ۱۱۲ قانون اساسی به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال کند. این ادله که در خلال آن به‌نوعی پاسخ ادله مخالفان این موضوع نیز وجود دارد، به شرح زیر است:

۳-۱. اقتضای ظرفیت حقوقی مقررات نظارت

از آن‌جا که شاه‌کلید رهیافت این نوشتار، در دقت و توجه به جایگاه مقررات نظارت در نظم حقوقی کنونی و آثار حقوقی مترتب بر آن است و نیز پاسخ بسیاری از نکات مطرح‌شده توسط مخالفان در تبیین این موضوع نهفته است، ابتدا به شرح و بسط این موضوع پرداخته خواهد شد. گفتنی است برخی از اشخاصی که قائل به عدم امکان اصرار مجلس بر مصوبات مغایر با سیاست‌ها هستند، به این موضوع اذعان دارند که باید برای شرایطی که مجلس بر تصویب مصوبه مغایر با سیاست‌ها اصرار دارد، ضوابط و سازوکاری در نظر گرفت؛ اما معتقدند با توجه به اینکه در حال حاضر چنین سازوکاری وجود ندارد، امکان اصرار نیز منتفی است. بنابراین از جمله نکات مهم، بررسی ظرفیت مقررات نظارت جهت تأمین و تحقق این سازوکار است که

به نظر می‌رسد مقررات یادشده، از این نظر نقصی ندارد و پاسخگوی حل این مسئله است. از منظر قانون اساسی، نظارت رهبر بر اعمال حکومت از یک سو واجد ماهیت شرعی و از سوی دیگر واجد ماهیت حقوقی است. به لحاظ قلمرو نیز براساس اصل ولایت مطلقه فقیه و در راستای تناسب حکم و موضوع، اعمال نظارت رهبری بر اعمال حکومت، محدود به طرق مقرر در قانون اساسی نیست و رهبری برای این منظور، می‌تواند از کلیه ابزارهای ممکن بهره گیرد (سلیمی، ۱۳۹۰: ۲۸).

بنابراین باید توجه داشت که سازوکارهایی که رهبر برای تضمین سیاست‌های کلی نظام دارد، منحصر به ضمانت‌اجراهای سیاسی نیست؛ بلکه حسب اقتضای ولایت امر و در پرتو اصل ۵۷ قانون اساسی، می‌تواند از طرق دیگری نیز برای این منظور بهره ببرد (براهوتی، ۱۳۸۵: ۹۸). به عبارت دیگر، رهبری مستند به اصل ۵۷ قانون اساسی و به موجب نظارت عالی بر قوای کشور و با ابزار حکم حکومتی، می‌تواند نظارت مؤثری بر پیشگیری از انحراف از سیاست‌های کلی نظام اعمال کند (براهوتی، ۱۳۸۵: ۵۱) و برای این منظور می‌تواند از طرقی که به مصلحت می‌داند، اعم از بهره‌گیری از دستگاه‌های نظارتی موجود یا غیر آن، استفاده کند (یزدی، ۱۳۷۵: ۵۵۳ - ۵۵۴).

مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی نیز حاکی از وجود چنین نگاهی به جایگاه رهبری و به تبع آن، شیوه و سازوکار اعمال صلاحیت نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام است که تفصیل آن، مجال دیگری می‌طلبد. اما به‌طور خلاصه می‌توان گفت که اعضای شورای بازنگری توجه ویژه‌ای بر جایگاه ولی فقیه و گستره اختیارات وی در چارچوب نظریه ولایت مطلقه فقیه داشته‌اند و بر همین اساس، محدودیتی جهت به‌کارگیری ابزارهای نظارتی برای رهبر قائل نبوده‌اند. به همین سبب از جمله موضوعاتی که در خصوص بحث نظارت بر سیاست‌های کلی نظام مورد تأکید قرار گرفت، وجود قدرت و امکانات لازم به‌منظور انجام این صلاحیت بوده است؛ به این معنا که به‌طور کلی، کلیه ابزار و امکاناتی که رهبر براساس جایگاه خود دارد، در این زمینه می‌تواند به‌کار بسته شود. اساساً به همین دلیل هم صلاحیت مذکور در بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی بدون تعیین ابزار و سازوکار خاصی و به صورت اجمالی تنظیم شد.^{۱۱}

از سوی دیگر، وظیفه اصلی در نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام، باید با طراحی نظام نظارتی منسجم و کارآمد به‌منظور اعمال صلاحیت مذکور در بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی تضمین شود که در این زمینه ظرفیت‌های حقوقی موجود از حیث تضمین رسیدگی‌های هیأت عالی نیز می‌تواند مورد توجه قرار گیرد. چنانکه در حال حاضر نیز به‌خوبی از ظرفیت جایگاه شورای نگهبان در تأیید نهایی مصوبات مجلس برای این منظور استفاده شده است.

بنابراین مجرای که در مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام به‌منظور بررسی

مصوبات مجلس از حیث عدم مغایرت با سیاست‌های کلی نظام در نظر گرفته شده، مجرای شورای نگهبان و صلاحیت‌های این نهاد خاص است. این تدبیر از نظر عدم ایجاد تشکیلات و نهادهای جدید و به تبع آن افزایش هزینه‌های حکمرانی از یک طرف و از نظر استفاده حداکثری از ظرفیت‌های حقوقی موجود از طرف دیگر، قابل دفاع و هوشمندانه ارزیابی می‌شود. البته تحقق کامل اهداف موردنظر از تدبیر اتخاذشده، طبعاً منوط به پایبندی کامل به اقتضائات و آثار حقوقی مترتب بر آن نیز است. پس اقتضائاتی که در خصوص صلاحیت‌های شورای نگهبان در خصوص بررسی مصوبات مجلس از حیث عدم مغایرت با شرع و قانون اساسی وجود دارد، در خصوص عدم مغایرت مصوبات مجلس با سیاست‌های کلی نظام نیز باید حاکم باشد تا بهره‌مندی از ظرفیت‌های حقوقی و قانونی شورای نگهبان در راستای تحقق بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی به‌طور مطلوب جریان یابد.

یکی از این موارد، امکان اصرار مجلس بر مصوبه مورد ایراد و ارجاع آن به مجمع تشخیص مصلحت نظام جهت اجرای اصل ۱۱۲ قانون اساسی است، زیرا هدف تدوین‌کنندگان مقررات نظارت در خصوص سازوکار طراحی‌شده در زمینه نظارت بر مصوبات مجلس، استفاده از ظرفیت‌ها و سازوکارهای قانونی موجود و تحمیل کمترین هزینه ممکن با احتراز از ایجاد تشکیلات و سازوکارهای جدید برای تحقق بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی بوده است. نتیجه آنکه عیناً همان چارچوب‌ها و ضوابطی که برای انجام وظیفه شورای نگهبان وجود دارد، بر مواردی که هیأت عالی مصوبه مجلس را واجد ایراد می‌داند و نظر خود را برای شورای نگهبان ارسال می‌دارد، وجود خواهد داشت. در غیر این صورت، اثر و حکمت خاصی به‌منظور ارسال نظر هیأت عالی به شورای نگهبان و اعلام آن از سوی شورای نگهبان وجود نخواهد داشت. ثمره این نظر در توضیح نکات بعدی مشخص‌تر خواهد شد.

۲-۲. تفاوت سیاست‌های کلی نظام با احکام حکومتی

از جمله دلایل مخالفان امکان اصرار مجلس بر مصوبات مغایر با سیاست‌های کلی نظام، احتساب این سیاست‌ها ذیل عنوان «حکم حکومتی» است که ناشی از بی‌توجهی به همه ابعاد این اصطلاح در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران و نظام‌سازی نهادینه‌شده در قانون اساسی مبتنی بر تعالیم اسلامی است. توضیح آنکه در دیدگاه اسلامی، حاکم جامعه اسلامی دارای اختیارات ویژه و ضروری برای اداره جامعه است و می‌تواند با وضع مقررات جدید و صدور دستورهای موردی به تنظیم امور جامعه مبادرت ورزد. وضع این‌گونه مقررات و صدور این‌گونه دستورها، «حکم حکومتی» نامیده می‌شود (اسماعیلی، ۱۳۸۴: ۲۸). به بیان دقیق‌تر،

«حکم حکومتی عبارت است از دستورات، مقررات و قوانینی که حاکم جامعه اسلامی براساس مصلحت، در حوزه مسائل اجتماعی به منظور اجرای احکام شرع یا اداره جامعه به طور مستقیم یا غیرمستقیم صادر یا وضع می‌نماید» (میرداداشی، ۱۳۸۴: ۲۴).

بر این اساس، حکم حکومتی ممکن است صورت کلی و قانون‌گذاری یا جنبه جزئی، ناظر به شخص یا موردی خاص یا اجرایی داشته باشد و دلیلی ندارد که آن را به یکی از دو صورت مذکور محدود کنیم (اسماعیلی، ۱۳۸۴: ۲۸؛ ارسطا و دیگران، ۱۳۸۰: ۴۰۴؛ میرداداشی، ۱۳۸۴: ۲۵). با توجه به تعریف مذکور از حکم حکومتی از یک سو و با توجه به برپایی حکومت اسلامی از سوی دیگر، حکم حکومتی را در عصر حاضر می‌توان از دو منظر عام و خاص مطالعه و بررسی کرد.

در توضیح حکم حکومتی به معنای عام، باید گفت که هر حکم حاکم اسلامی برای اداره جامعه اسلامی، یک حکم حکومتی است (جوادی آملی، ۱۳۸۴: ۴۰۱). در حکومت اسلامی مشروعیت تمام ارکان حکومت ناشی از تنفیذ و اذن ولی فقیه است و قوای سه‌گانه و نهادهای اساسی، بر این مبنا به اعمال صلاحیت می‌پردازند. در واقع، مشروعیت فعالیت آن‌ها، متخذ از اجازه ولی فقیه است. بنابراین اذنی که ولی فقیه در اعمال صلاحیت به قوا و نهادهای حکومتی داده است و نیز صلاحیتی که به واسطه آن اذن اعمال می‌شود، خود از مصادیق احکام حکومتی به‌شمار می‌آید. پس در این دیدگاه، کلیه فعالیت‌هایی که ذیل حکومت اسلامی انجام می‌گیرد، از مصادیق احکام حکومتی است و به‌نوعی، از لوازم لاینفک حکومت‌داری در یک نظام ولایت‌مدار محسوب می‌شود (طحان‌نظیف، ۱۳۹۶: ۳۱ - ۳۲). این تقریر، بیانگر معنای حکم حکومتی در معنای عام و موسع آن است. بر این اساس، سیاست‌های کلی نظام نیز که از جمله اعمالی است که حکومت در کلیت آن به اجرای آن مبادرت می‌کند، از مصادیق حکم حکومتی در این معنا به حساب می‌آید.

همان‌طور که بیان شد، از منظری دیگر نیز می‌توان به حکم حکومتی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران توجه کرد و از آن به حکم حکومتی در معنای خاص یاد کرد. در این دیدگاه، امکان صدور حکم حکومتی از سوی شخص ولی فقیه و نیز اعتبار آن به‌عنوان یک نهاد شرعی و حقوقی پذیرفته شده است، چراکه در احکام شریعت اسلامی، ولی فقیه و حاکم جامعه اسلامی اجازه صدور احکام حکومتی را برای اداره جامعه دارد (ملک‌افضلی اردکانی، ۱۳۹۰: ۶۱). چنانکه مستند و منشأ تاریخی صدور بعضی از احکام حکومتی از سوی امام خمینی (ره) مانند صدور فرمان تأسیس مجمع تشخیص مصلحت نظام، استناد به ولایت امر و ولایت مطلقه فقیه بوده است (اسماعیلی، ۱۳۸۲: ۱۶۵). در این معنا، حکم حکومتی، احکام و مقرراتی است

که شخص ولی‌فقیه با استفاده از حق ولایت و با توجه به شرایط و مصالح جامعه اسلامی و به‌منظور تأمین مصالح ملت و رفع معضلات نظام وضع می‌کند (حسن‌نژاد، ۱۳۷۵: ۱۲۳). پس علاوه بر احکام حکومتی در معنای عام، براساس اصل ۵۷ قانون اساسی و اختیارات ولایت مطلقه فقیه، اختیار ویژه‌ای برای رهبر مبنی بر صدور احکام حکومتی (در معنای خاص آن) در نظر گرفته شده است. صدور احکام حکومتی در معنای خاص، مواردی که چارچوب‌های مذکور در قانون اساسی نمی‌تواند منافع و مصالح جامعه را تضمین کند یا مواردی که خروج از بن‌بست‌های مربوط به اداره امور جامعه اقتضای آن را دارد، در برمی‌گیرد (راجی، ۱۳۸۷: ۲۳۴). به‌نظر می‌رسد که هرچند کلیه اعمال حکومت و صلاحیت‌هایی که توسط قوا و نهادهای اساسی اعمال می‌شوند، به‌طور عام و صلاحیت‌هایی که برای رهبر در قانون اساسی ذکر شده‌اند، به‌طور خاص از مبنا و آبشخور حکم حکومتی توجیه‌پذیرند، اما در نظام‌سازی شکل‌گرفته به موجب تشکیل جمهوری اسلامی و ساختاربندهی قدرت در آن، تحت این عنوان خاص شناخته نمی‌شوند. در حقیقت از منظر سازوکار و نهادسازی حقوقی در جمهوری اسلامی، «حکم حکومتی» یک نهاد و تأسیس حقوقی خاص به‌شمار می‌آید که با استناد به اصول ۵ و ۵۷ قانون اساسی، کارکرد آن به محدوده‌ای خاص منحصر شده است و جایگاه آن نیز فراتر از اصول قانون اساسی است.

از آن‌جا که این قسم، موضوعاً مربوط به شرایط خاص شده است، وقتی امری جزء روال عادی امور محسوب می‌شود، قرار گرفتن آن در ذیل عنوان «حکم حکومتی»، سالبه به انتفای موضوع است. از این‌رو سیاست‌های کلی نظام را که تعیین آن به موجب بند ۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی، در زمره امور جاری کشور قرار گرفته و از حالت استثنایی مربوط به اوضاع غیرعادی خارج شده است، نباید «حکم حکومتی» به حساب آورد.

به دیگر سخن، سیاست‌های کلی نظام که در چارچوب قانونی خاصی تأسیس شده، با آنکه در زمره وظایف و اختیارات ولی‌فقیه و مقام رهبری قرار داده شده است، اما متفاوت از «حکم حکومتی» به معنای خاص - که یک نهاد حقوقی خاص به‌شمار می‌آید - است و مجدداً تأکید می‌شود که این تقریر، منافاتی با توجیه‌پذیری این سیاست‌ها بر مبنای مفهوم حکم حکومتی (به معنای عام) در فقه شیعی ندارد.

نکته دیگر آنکه در بُعد شرعی، قطعاً احکام حکومتی بر سایر احکام الهی (اولیه و ثانویه) مقدم است (اسماعیلی، ۱۳۸۲: ۱۷۰). حال، از آن‌جا که موازین اسلامی براساس اصل ۴ بر همه اصول قانون اساسی و سایر قوانین و مقررات حاکم است، در نتیجه وقتی حکم حکومتی بر سایر احکام الهی مقدم است، به طریق اولی بر قانون اساسی هم حاکم خواهد بود. پس بی‌تردید،

احکام حکومتی رهبری پایین‌تر از قانون اساسی نیست (دانش‌پژوه، ۱۳۸۹: ۱۷۰ - ۱۷۱) و در نظام سلسله‌مراتب، فراتر از آن قرار می‌گیرد (حاجی علی خمسه، ۱۳۹۳: ۲۲).

حال اگر سیاست‌های کلی نظام، حکم حکومتی در نظر گرفته شود، بنابر توضیحات مذکور در سلسله‌مراتب هنجارها از قانون اساسی و حتی از سایر احکام شرعی بالاتر است که منطقاً بی‌معنا خواهد بود، چراکه حتی کسانی نیز که به این دلیل (تلقی سیاست‌ها به‌عنوان حکم حکومتی) امکان اصرار بر مصوبه مغایر سیاست‌ها را نفی کرده‌اند، اذعان دارند که این سیاست‌ها ذیل قانون اساسی قرار می‌گیرند. اما توجهی به این تناقض در گفتار خود نداشته‌اند که چطور می‌توان هنجاری را که ذیل قانون اساسی است، حکم حکومتی - که فراتر از قانون اساسی و سایر احکام شرع است - در نظر گرفت؟! مضاف بر اینکه مقام معظم رهبری حفظه‌الله نیز که در حال حاضر ولی‌فقیه جامعه اسلامی‌اند و طبعاً به احکام شرعی و جایگاه احکام حکومتی در حکومت اسلامی بیشترین اشراف را دارند، سیاست‌های کلی نظام را ذیل قانون اساسی دانسته‌اند و در نامه مورخ ۱۳۷۹/۱۱/۳ و در راستای ابلاغ «سیاست‌های کلی جمهوری اسلامی در موضوعات امنیت اقتصادی، انرژی، منابع آب، بخش معدن، منابع طبیعی و بخش حمل‌ونقل» تصریح کرده‌اند که «سیاست‌های ابلاغی، در چارچوب قانون اساسی نافذ است و تخطی از این قانون در اجرای سیاست‌های کلی پذیرفته نیست» (امور تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات، ۱۳۹۴: ۴۸).

۳-۳. اقتضای جایگاه سیاست‌های کلی نظام در سلسله‌مراتب هنجارها

همان‌طور که توضیح داده شد و همچنین بسیاری از حقوقدانان بیان کرده‌اند، سیاست‌های کلی نظام در سلسله‌مراتب هنجارها، از جایگاهی مادون شرع و قانون اساسی از یک سو و مافوق قوانین عادی از سوی دیگر برخوردار است (ارسطا و دیگران، ۱۳۸۰: ۳۷۷؛ امیرارجمند و دیگران، ۱۳۸۰: ۳۷۸ و ۳۹۸؛ انصاری، ۱۳۸۵: ۱۸۴؛ جاوید و نامی، ۱۳۹۰: ۲۷؛ جهانی، ۱۳۸۶: ۱۳۷؛ زارعی و دیگران، ۱۳۸۰: ۴۰۰؛ شیرزاد، ۱۳۹۵: ۱۸۰؛ طحان‌نظیف، ۱۳۹۶: ۳۹؛ موسی‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۷۰؛ مهرپور و دیگران، ۱۳۸۰: ۳۸۷؛ ویژه، ۱۳۸۸: ۲۸). حال وقتی در نظام حقوقی ایران امکان تصویب مصوبات مغایر شرع یا قانون اساسی بنابر مصلحت نظام و جامعه اسلامی وجود دارد، به طریق اولی و به قیاس اولویت، باید امکان تصویب مصوبه مغایر با سیاست‌های کلی نظام بنا بر مصلحت ملزمه وجود داشته باشد، زیرا سیاست‌های کلی نظام بالاتر از قانون اساسی و شرع نیستند. پس منطقاً اگر بنا بر مصلحت امکان تصویب مصوباتی که مغایر شرع و قانون اساسی‌اند وجود داشته باشد، باید امکان تصویب مصوبات مغایر با هنجارهایی که شأنی

مادون شرع و قانون اساسی دارند (همچون سیاست‌های کلی نظام) - البته در فرض وجود مصلحت ملزمه - وجود داشته باشد.

۳-۴. عدم نقض مصلحت در فرض اصرار بر مغایرت با سیاست‌ها

برخلاف آنچه مخالفان تصور کرده‌اند، تصویب نهایی مصوبه مغایر با سیاست‌های کلی نظام توسط مجمع، از حیث نفی مصلحت موجود در سیاست‌های ابلاغی، نقض غرض نیست؛ زیرا اول آنکه احکام شرع و قانون اساسی نیز دربردارنده مصالح اشخاص و جامعه اسلامی‌اند، ولی امکان اصرار بر نقض آن‌ها به دلیل وجود مصلحتی خاص وجود دارد. دوم آنکه هرچند سیاست‌های کلی نظام در راستای مصالح جاریه کشور تنظیم می‌شوند، اما به هر حال دربردارنده مصالح «نوعی» هستند و فرض نقض این مصالح نوعی در یک مصداق خاص، منافاتی با یکدیگر ندارد؛ به این معنا که سیاست‌های کلی نظام، مصالح عام و نوعی کشور را در برهه‌ای خاص و ناظر بر شرایط و مقتضیات کشور تعیین می‌کنند؛ ولی در عین حال امکان دارد که تخطی از این سیاست‌ها در یک مصداق خاص، خود به مصلحت کشور باشد. برای مثال، تأکید بر استفاده از توان و ظرفیت‌های داخلی در انجام پروژه‌های عمرانی از جمله سیاست‌های کلی نظام به حساب می‌آید. با وجود این، ممکن است اجازه عقد قرارداد با شرکت‌های خارجی در خصوص انجام پروژه‌های عمرانی مربوط به حوزه نفت - بنابر مصلحت ملزمه‌ای - مورد نیاز کشور باشد. در این فرض، هیچ استبعاد عقلی و منطقی جهت نقض مصلحت نوعی موجود در سیاست‌های کلی نظام به دلیل وجود مصلحت خاص و موردی در زمینه پروژه‌های نفتی وجود ندارد. به بیان دیگر، قرار نیست که سیاست حمایت از توان و ظرفیت‌های داخلی به کلی نقض و نسخ شود؛ بلکه صرفاً در حوزه‌ای خاص و محدود و آن هم به دلیل وجود مصلحتی خاص، از آن سیاست عدول می‌شود.

این نکته نیز که مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام، مغایرتی اساسی است و جهت اداره کشور را تغییر می‌دهد و به تبع آن، پذیرفتن تأیید آن تحت عنوان مصلحت امکان‌پذیر نیست، در همه حالت‌ها صادق نیست. اولاً آنچه براساس تجربه موجود نیز قابل مشاهده است، مغایرت‌های اعلامی با سیاست‌های کلی نظام توسط هیأت عالی نظارت یا شورای نگهبان، در بیشتر موارد، مغایرت اساسی (به معنای مذکور) نیست و نوعاً مغایرت‌های موردی است.

ثانیاً در واقع در نظر یادشده، تأیید مصوبه‌ای که جهت اداره کشور را تغییر دهد، «مصلحت» دانسته نشده که از موضوع بحث خارج است، زیرا بحث بر سر امکان اصرار بر مصوبه مغایر

با سیاست‌هاست نه لزوماً تأیید آن! طبیعی است که در فرض اصرار مجلس بر مصوبه مغایر سیاست‌ها، اگر تأیید مصوبه مجلس امری غیرعقلایی و مخالف مصلحت باشد، نهاد تشخیص‌دهنده مصلحت نباید آن را تأیید کند. اما این موضوع، متفاوت از آن است که از اساس امکان اصرار بر چنین مصوبه‌ای نفی گردد.

ثالثاً حتی بر فرضی که مصوبه مجلس جهت اداره کشور را در موضوعی خاص تغییر دهد و مجلس بر آن اصرار داشته باشد، استبعادی ندارد که در فرض وجود «مصلحت» ملزمه، چنین مصوبه‌ای تأیید گردد. چراکه بر فرض پذیرش این نکته که مصلحت نظام اسلامی از اهمیت بسزایی برخوردار است، بر همین اساس می‌توان جهتی که پیشتر برای اداره کشور در نظر گرفته شده بود، تغییر کند و جهتی جدید اتخاذ گردد. کما اینکه مرجع تعیین سیاست‌ها نیز می‌تواند جهتی را که پیشتر برای اداره کشور در نظر گرفته است، به دلیل تغییر شرایط کشور تغییر دهد و جهتی جدید و حتی مغایر با جهت پیشین را برای اداره کشور برگزیند. نتیجه آنکه تأیید مصوبه مجلس در فرض مورد بحث، به معنای تأیید لزوم تغییر جهت اداره کشور در موضوعی خاص است که فرض آن، چندان غیرمعقول و دور از ذهن هم به نظر نمی‌رسد.

۳-۵. کفایت ظرفیت اصل ۱۱۲ برای ارجاع مصوبات مغایر با سیاست‌ها به مجمع

همان‌طورکه در ابتدای این قسمت بیان شد، بند ۲ اصل ۱۱۰ در حال حاضر مبتنی بر قواعد مذکور در مقررات نظارت، در مبحث نظارت بر قوانین در چارچوب ظرفیت‌های قانونی شورای نگهبان اعمال می‌شود. بنابراین مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام، در نهایت به‌عنوان مغایرت با شرع یا قانون اساسی شناخته شده و توسط شورای نگهبان اعلام می‌شود، پس مجرای اصل ۱۱۲ محقق شده است، چراکه طبق این اصل، در جایی 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»، امکان ارجاع موضوع به مجمع وجود دارد. بنابراین این مصداق نیز که مصوبه مجلس در نهایت توسط «شورای نگهبان» مغایر شرع یا قانون اساسی دانسته می‌شود، از مصادیق اجرای اصل ۱۱۲ قانون اساسی خواهد بود. بنابراین نه این استدلال که در اصل ۱۱۲ قانون اساسی ذکری از مغایرت با سیاست‌های کلی نظام نیامده است، قابل قبول به نظر می‌رسد و نه این استدلال که اصل ۱۱۲ مربوط به اختلاف مجلس و هیأت عالی نیست!

در خصوص اینکه چون سیاست‌ها جزئی از قانون اساسی نیستند و در زمره «حدود مقرر در قانون اساسی» هستند، پس مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام، خروج موضوعی

از اصل ۱۱۲ قانون اساسی دارد نیز باید گفت که اولاً حتی اگر این موارد را خروج تخصصی از صلاحیت مجلس بدانیم، خود یکی از موارد نقض قانون اساسی (اصل ۷۱) به حساب می‌آید، به این معنا که خروج تخصصی مجلس از صلاحیت قانون‌گذاری که در اصل ۷۱ ذکر شده، از مصادیق نقض اصل ۷۱ قانون اساسی است و طبعاً مجرای تحقق اصل ۱۱۲ قانون اساسی است، زیرا در اصل ۱۱۲ تعیین نشده است که نقض کدام‌یک از اصول قانون اساسی قابلیت ارجاع به اصل ۱۱۲ قانون اساسی را دارد یا موارد نقض اصل ۷۱ از آن مستثنا نشده است. بنابراین حتی در این حالت نیز امکان ارجاع مصوبه مجلس به مجمع از نظر اصل ۱۱۲ قانون اساسی وجود دارد. ثانیاً در اصل ۱۱۲، تفکیکی میان مغایرت‌های مستقیم با قانون اساسی و مغایرت‌های غیرمستقیم (حدود مقرر) با قانون اساسی جهت استفاده از ظرفیت اصل ۱۱۲ صورت نگرفته است و هر دو مورد چون در نهایت به‌عنوان مغایرت با قانون اساسی توسط شورای نگهبان شناخته می‌شوند، می‌تواند از سوی مجلس با اصرار مواجه شده و جهت اعمال اصل ۱۱۲ قانون اساسی به مجمع ارجاع شود. کما اینکه مغایرت مصوبات مجلس با اصل ۶۰ قانون اساسی نیز در واقع مغایرت با حدود مقرر در قانون اساسی (مغایرت غیرمستقیم) است، ولی امکان اصرار بر این دسته از مصوبات وجود دارد و تاکنون هیچ حقوقدانی این موضوع را نفی نکرده و نهاد صیانت‌کننده از قانون اساسی (شورای نگهبان) نیز در برابر اصرار مجلس بر این مصوبات هیچ اشکالی وارد ندانسته است.^{۱۲}

۳-۶. بررسی رویه جاری در نظم حقوقی کنونی

رویه جاری در نظام حقوقی نیز مؤید این برداشت است که امکان اصرار بر مصوباتی از مجلس که مغایر سیاست‌های کلی نظام است، وجود دارد. هرچند مصادیق این موضوع به حدی نیست که بتوان پذیرش این موضوع را به‌عنوان عرف اساسی در نظام حقوقی به‌شمار آورد؛ اما همین مصادیق اندک نیز با ممانعت دادرسی اساسی مواجه نشده است که به‌نوعی بیانگر پذیرش ضمنی آن از سوی نهاد پاسدار قانون اساسی است.

مصادیقی که اخیراً اتفاق افتاده است و پیشتر اشاره شد، لوایح کنوانسیون پالرمو و لایحه اصلاح قانون مبارزه با پولشویی است که با وجود ایراد مغایرت با سیاست‌های کلی نظام، مجلس ضمن اصرار بر مصوبه خود این لوایح را جهت اعمال اصل ۱۱۲ قانون اساسی به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع داد و مجمع نیز این لوایح را در دستور کار خود قرار داد. البته همان‌طور که در مقدمه ذکر شد، این لوایح اولین مصادیق ارجاع مصوبات مغایر با سیاست‌ها به مجمع به حساب نمی‌آیند و این امر پیش از آن نیز مسبقاً به سابقه بوده است.

برای نمونه در لایحه برنامه ششم توسعه نیز برخی مواد مصوبه از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام مغایر سیاست‌های کلی نظام تشخیص داده شده بود که مجلس بدون اصلاح این مواد و اصرار بر آن، تعیین تکلیف این موارد را در راستای اصل ۱۱۲ قانون اساسی به مجمع واگذار کرد.^{۱۳}

۴. اقتضائات و ملزومات حقوقی اجرای نظر مختار

باید توجه داشت که در فرض پذیرش امکان اصرار مجلس بر مصوبه مغایر با سیاست‌های کلی نظام، رعایت سازوکارهای حقوقی و تشریفات قانونی مورد نیاز جهت ارجاع مصوبه به مجمع تشخیص مصلحت نظام ضروری است. از جمله این موارد می‌توان به ماده ۱۴۲۰۲ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی اشاره کرد که مقرر می‌دارد پس از ایراد شورای نگهبان نسبت به مصوبه مجلس، بلافاصله امکان ارسال آن به مجمع وجود ندارد؛ بلکه باید مجدداً در مجلس مطرح شود و تنها در صورتی که مجلس با در نظر گرفتن حفظ مصلحت نظام همچنان بر رأی خود باقی باشد، رئیس مجلس مصوبه مذکور را به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال می‌دارد. این موضوع طی تذکر قانون اساسی از سوی شورای نگهبان به ریاست وقت مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۷۵ نیز به صراحت بیان شده است.^{۱۵} همچنین ماده ۱۶۲۵ آیین‌نامه داخلی مجمع تشخیص مصلحت نظام، صرفاً در صورت طی تشریفات خاصی امکان طرح موضوعات مربوط به تشخیص مصلحت را مجاز شمرده است. متأسفانه این روال قانونی در خصوص ارجاع مصوبات مربوط به لوایح اصلاح قانون مبارزه با پولشویی و کنوانسیون پالرمو از سوی ریاست وقت مجلس شورای اسلامی رعایت نشد و رئیس مجلس پس از اظهار نظر شورای نگهبان و با استناد به اصرار مجلس در تاریخی قبل از ارسال نظر شورای نگهبان برای مجلس (۱)، مصوبات مذکور را برای مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال کرد^{۱۷} که این موضوع حتی در نامه جمعی از نمایندگان مجلس نیز مورد اعتراض واقع شد.^{۱۸}

به‌عنوان نکته پایانی باید به شبهه‌ای که بعضاً در خصوص اصرار مجلس بر مصوبات مغایر با سیاست‌ها مطرح می‌شود، پرداخت. البته کسانی که این ایراد را مطرح کرده‌اند، نه آنکه از جهت عدم امکان اصرار این ایراد را مطرح کرده باشند، بلکه از اساس با بررسی مصوبات مجلس از حیث مغایرت با سیاست‌های کلی نظام مخالف‌اند؛ هرچند این نظر چندان حقوقی به‌نظر نمی‌رسد و البته پاسخ تفصیلی آن مجال دیگری می‌طلبد، اما به هر حال از آن‌جا که شبهه مطروحه در خصوص نظر مورد پذیرش این نوشتار محل تأمل است، باید پاسخ داده شود. برخی عنوان کرده‌اند که ارجاع مصوبه مجلس به مجمع در پی ایراد به مصوبه از حیث مغایرت

با سیاست‌های کلی نظام، «مشکل وحدت قاضی و طرف دعوا را ایجاد کرده است؛ زیرا در جایی که مجلس بر نظر خود اصرار بورزد، مسئله به مجمع ارجاع می‌شود و مجمع باید میان نظر خودش و نظر مجلس قضاوت کند».^{۱۹} طبیعاً این ایراد صرفاً ناظر بر مواردی است که مصوبه مجلس از سوی هیأت عالی - و نه شورای نگهبان - مغایر با سیاست‌های کلی نظام تشخیص داده شود.

در پاسخ به ایراد مذکور باید گفت که اولاً نهادی که به بررسی مصوبه مجلس از حیث مغایرت یا عدم مغایرت با سیاست‌ها مبادرت می‌ورزد، هیأت عالی است و نه مجمع تشخیص مصلحت نظام و نهادی که درباره مصلحت بودن مصوبه اصراری مجلس قضاوت می‌کند، مجمع تشخیص مصلحت نظام است و نه هیأت عالی. هرچند اعضای هیأت عالی، از میان اعضای مجمع انتخاب می‌شوند، اما هویت و کارویژه این نهاد، مستقل از مجمع است و در حال حاضر، تعداد اعضای هیأت عالی کمتر از یک‌سوم تعداد اعضای مجمع است. بنابراین چنین نیست که یک نهاد با ترکیب واحد، هم به بررسی مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌ها بپردازد و هم به تشخیص مصلحت بودن مصوبه اصراری مجلس! بلکه دو نهاد با ترکیبی متفاوت، دو وظیفه مختلف را انجام می‌دهند و عملاً یکسان شدن قاضی و طرف دعوا سالبه به انتفای موضوع است.

ثانیاً حتی بر فرض اینکه کلیه اعضای هیأت عالی بر مغایرت مصوبه مجلس اتفاق نظر داشته باشند (که چنین فرضی به ندرت به واقعیت می‌پیوندد) و نیز بر فرض اینکه تمامی این اعضا در جلسه شورای مجمع (جهت اجرای اصل ۱۱۲ و قضاوت در خصوص مصلحت بودن مصوبه اصراری مجلس)، با مصلحت بودن مصوبه مجلس مخالف باشند (که این فرض نیز لزوماً درست نیست و در ادامه توضیحات بدان پرداخته خواهد شد)، همچنان دوسوم دیگر از اعضای مجمع - که نقشی در بررسی مصوبات مجلس در هیأت عالی ندارند و چه بسا شخصاً با نظر هیأت عالی نیز مخالف باشند - باید در خصوص مصلحت بودن مصوبه مجلس اظهارنظر کنند. بنابراین کاملاً محتمل است که با توجه به نظر سایر اعضای مجمع، مصوبه اصراری مجلس به مصلحت تشخیص داده شود. پس نگرانی خاصی از این نظر که حتماً این دسته از مصوبات اصراری مجلس، با مخالفت مجمع مواجه خواهد شد، وجود ندارد.

ثالثاً حتی اگر فرض کنیم که یک نهاد با ترکیب واحد اقدام به انجام این دو وظیفه (بررسی مصوبه مجلس و تشخیص مصلحت بودن مصوبه اصراری) می‌کند، کما اینکه در زمان تفویض وظیفه بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی به مجمع چنین فرضی در عمل موجود بود، باز چنین ایرادی وارد نیست، زیرا این ترکیب واحد، در دو شأن و دو مقام متفاوت اقدام می‌کند؛ یک بار

فارغ از هرگونه مصلحت‌سنجی، اقدام به ارزیابی مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام می‌کند و بار دیگر، با مفروض دانستن مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌ها، به مصلحت بودن اجرایی شدن چنین مصوبه‌ای را (با وجود مغایرت آن با سیاست‌ها) به قضاوت می‌نشیند و هیچ استبعاد عقلی و منطقی یا حقوقی ندارد که یک شخص یا حتی یک جمع واحد، اولاً در دو شأن متفاوت ظاهر شود و ثانیاً در هریک از این دو مقام، نظری متفاوت از نظری که در مقام دیگر ابراز کرده است، اظهار کند، چراکه ملاک و مبنای اظهارنظر متفاوت است. برای مثال، این شخص یا نهاد واحد در ابتدا و فارغ از هرگونه مصلحت‌سنجی، مصوبه مجلس را در مقام ارزیابی با سیاست‌های کلی نظام، واجد ایراد تلقی می‌کند. اما پس از اصرار مجلس و ارجاع مصوبه به مجمع، همان شخص یا نهاد در مقام تشخیص مصلحت، با استماع استدلال نمایندگان مجلس (یا کارشناسان یا ...) مبنی بر نیاز مبرم کشور به تصویب مصوبه مورد بحث علی‌رغم مغایرت آن با سیاست‌ها، بر وجود مصلحت ملزمه در تصویب مصوبه مزبور قانع شده و به اجرایی شدن آن از باب مصلحت رأی مثبت دهد. البته به‌وضوح مشخص است که این رفتار، بیانگر تناقض نیست، زیرا در دو شأن و حیثیت و مقام مختلف ابراز شده است. همان‌قدر که مصلحت‌سنجی در مقام ارزیابی مصوبه مجلس از حیث مغایرت با سیاست‌ها نکوهیده است، همان‌قدر بی‌توجهی به مصلحت در مقام اجرای اصل ۱۱۲ به‌دلیل مغایرت مصوبه با سیاست‌ها نکوهیده است. در نتیجه، صدور دو نظر متفاوت در این دو مقام، نه تنها مستبعد و محال نیست، بلکه محتمل و عقلایی است.^{۲۰}

ثالثاً علاوه بر همه نکات یادشده، صدق «دعوا» در خصوص موضوع منتفی است؛ اساساً از لحاظ حقوقی امکان اعتراض به نظر مرجعی که نظرش فصل‌الخطاب است، بی‌معناست. توضیح آنکه در ساختارهای حقوقی، مرجع صلاحیت‌داری که برای امری تعیین می‌شود، نوعاً نظرش قاطع است و اصلاً امکان اعتراض به نظر آن مرجع وجود ندارد. برای مثال، مرجع شکایت از مقررات دولتی، دیوان عدالت اداری است و دولت حتی اگر نسبت به رأی این مرجع در عمل معترض باشد، مرجعی برای اعتراض وجود ندارد و رأی دیوان قطعی و نهایی است.

اصولاً معنی ندارد که در خصوص نظر مرجعی که فصل‌الخطاب دانسته شده است، امکان اعتراض پیش‌بینی شود؛ چراکه نقض غرض بوده و مجدداً ممکن است نسبت به نظر مرجع بعدی اعتراض وجود داشته باشد و نیاز به تعیین مرجع ثالث برای اعتراض باشد و قس علی‌هذا! طبعاً حد یقینی برای این موضوع باید در نظر گرفته شود که عبارت است از همان مرجع قاطع دعوا. همچنین نظر مجلس در خصوص لوایح دولتی چنین وضعیتی دارد و نظر نهایی در مورد لوایح دولتی توسط مجلس اتخاذ می‌شود. در نهایت اگر دولت اعتراض یا مخالفتی با نظر

مجلس داشته باشد، می‌تواند ادله خود را به مجلس ارائه کند و قضاوت نهایی باز هم با مجلس خواهد بود. این شیوه که در کلیه نظام‌های سیاسی رایج است، تاکنون از جانب هیچ اندیشمند یا حقوقدانی به معنای وحدت قاضی و طرف دعوا دانسته نشده است!

در موضوع مورد بحث نیز چنین است. مرجع نهایی در خصوص اظهارنظر درباره مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌ها، هیأت عالی است.^{۲۱} اگر این مرجع نظری راجع به مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌های کلی نظام داشته باشد، امکان اعتراض برای مجلس وجود ندارد و در نهایت می‌تواند نظر و استدلال خود را به همان هیأت عالی ارائه کند و تصمیم نهایی با هیأت عالی خواهد بود. بنابراین اساساً ارجاع مصوبه اصراری به مجمع به معنای اعتراض به نظر هیأت عالی نیست و نمی‌تواند باشد تا وحدت قاضی و طرف دعوا اتفاق افتد و در این حالت، مجمع در خصوص صحت یا سقم ایراد وارده به مصوبه مجلس اظهارنظر نمی‌کند. بلکه ورود مجمع نیز در مورد قضاوت از بُعدی دیگر - یعنی مصلحت بودن اجرای مصوبه با وجود مغایرت آن با سیاست‌ها - است. اصرار مجلس نیز از اساس به معنای اعتراض به مغایرت اظهارشده توسط هیأت عالی نیست و اصرار مجلس تنها به معنای مصلحت بودن تصویب مصوبه حتی با وجود مغایرت آن با سیاست‌های کلی نظام است. کما اینکه اصرار مجلس بر مصوبه‌ای که شورای نگهبان آن را خلاف شرع یا قانون اساسی دانسته، به معنای اعتراض مجلس به نظر شورای نگهبان نیست. از این رو، مجمع هم میان مجلس و شورای نگهبان داور می‌کند، بلکه صرفاً مصلحتی را که مجلس مدعی آن است، بررسی می‌کند.

نتیجه‌گیری

براساس آنچه بیان شد، ابعاد مختلف بحث نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام با توجه به ورود جدی‌تر هیأت عالی و شورای نگهبان به این حوزه، بیش از پیش مورد توجه قرار گرفته است و به تبع آن بررسی و تحلیل حقوقی این مباحث مستلزم دقت و تأمل بیشتر است. از جمله این مباحث امکان اصرار مجلس بر مصوباتی است که از سوی شورای نگهبان - چه به‌طور مستقل و چه به تبع نظر هیأت عالی - مغایر سیاست‌های کلی نظام اعلام می‌شود. مخالفان امکان اصرار مجلس بر این دسته از مصوبات، دلایلی را مطرح ساخته‌اند که در این نوشتار بررسی و تحلیل شد و در مقابل، ضمن پاسخ به ادله مطروحه، ادله امکان اصرار بر این مصوبات اثبات شد.

همچنین بر این نکته تأکید شد که با پذیرش امکان اصرار مجلس بر مصوبات مورد بحث، سایر ضوابط و الزامات حقوقی حاکم بر آن نیز مجری خواهد بود. بنابراین ضوابط مذکور در

اصل ۱۱۲ قانون اساسی و نظرها و رویه‌های شورای نگهبان در خصوص آن، آیین‌نامه داخلی مجلس و مجمع باید رعایت شود. شبهه مربوط به وحدت قاضی و طرف دعوا نیز با توجه به تفاوت نهاد تشخیص‌دهنده مصلحت با نهاد تشخیص‌دهنده مغایرت مصوبه مجلس با سیاست‌ها منتفی خواهد بود.

نکته پایانی که از نتایج مهم این نوشتار است، لزوم اصلاح و به‌روزرسانی ضوابط و مقررات حاکم بر نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام توسط هیأت عالی است. با توجه به افزایش نقش فعال هیأت عالی از یک سو و لزوم تعامل و هم‌افزایی این هیأت و شورای نگهبان (که مورد تأکید سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری نیز است)، مقررات نظارت فعلی، جوابگوی نیازهای حقوقی و تعیین چارچوب و ضوابط اعمال این نظارت نیست و حتماً باید به‌صورت تفصیلی و روشن به مسائل پیش‌روی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام بپردازد. وضعیت فعلی ابهاماتی را منجر شده است که امکان اصرار بر مصوبه مغایر با سیاست‌های کلی نظام توسط مجلس از جمله آن‌هاست که در این نوشتار به آن پرداخته شد؛ اما همچنان ابهامات متعدد دیگری نیز در همین زمینه وجود دارد که نیاز به اصلاح و تکمیل این مقررات را روشن‌تر می‌سازد.

یادداشت‌ها

۱. برای نمونه می‌توان به «فرمان هشت‌ماده‌ای» درباره حقوق مردم، قانون، قوه قضاییه و لزوم اسلامی شدن روابط و قوانین در تاریخ ۱۳۶۱/۹/۲۴ (مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۸، ج ۱۷: ۱۳۹) و نیز سیاست‌های کلی نظام اسلامی در دوران بازسازی کشور در تاریخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ (مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۳۷۸، ج ۲۱: ۱۵۵) اشاره کرد.
۲. در این نوشتار به‌منظور رعایت اختصار، از عبارت «هیأت عالی» به جای عنوان کامل این نهاد استفاده خواهد شد.
۳. در این نوشتار به‌منظور رعایت اختصار، از عبارت «مقررات نظارت» به جای عنوان کامل مقررات نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام استفاده خواهد شد.
۴. در این‌جا منظور از «مغایرت»، معنای عام آن است که اعم است از «عدم انطباق» و «مغایرت به معنای خاص».
۵. با توجه به نو بودن موضوع و اینکه برخی از ادله مطرح‌شده از سوی حقوقدانان و چهره‌های سیاسی در محافل مختلف - و نه در مکتوبات و آثار علمی - مطرح شده است، امکان ارجاع برای برخی از نظرهایی که در این نوشتار بیان شده، وجود نداشته است.
۶. گفتنی است که متن پیوست حکم اعضای دوره هشتم مجمع تشخیص مصلحت نظام منتشر نشده است و بخش مذکور از این پیوست (جزء «۱-۴»)، از متن نامه سرگشاده یکی از اعضای این مجمع (آقای دکتر توکلی) به ریاست وقت آن (آیت‌الله هاشمی شاهرودی رحمه‌الله) استناد داده شده است. متن کامل این نامه در لینک زیر قابل دسترسی است:
<https://www.alef.ir/news/3961216020.html>
 تاریخ آخرین مشاهده: ۱۳۹۹/۱/۱۳
۷. براساس اخبار موجود، ظاهراً تعیین اعضای هیأت مزبور در جلسه مورخ ۱۳۹۶/۱۰/۳۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام انجام پذیرفته است:
<https://www.mizanonline.com/>
 تاریخ آخرین مشاهده: ۱۳۹۹/۴/۲۸
۸. اصل ۱۱۲ قانون اساسی: «مجمع تشخیص مصلحت نظام برای تشخیص مصلحت 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 و مشاوره در اموری که رهبری به آنان ارجاع می‌دهد و سایر وظایفی که در این قانون ذکر شده است به دستور رهبری تشکیل می‌شود. اعضای ثابت و متغیر این مجمع را مقام رهبری تعیین می‌نماید. مقررات مربوط به مجمع توسط خود اعضا تهیه و تصویب و به تأیید مقام رهبری خواهد رسید.»
۹. اصل ۵۷ قانون اساسی: «قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارت‌اند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضاییه که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می‌گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند.»
۱۰. نظر تفسیری شماره ۵۳۱۸ مورخ ۱۳۷۲/۷/۲۴ شورای نگهبان در خصوص اصل ۱۱۲ قانون اساسی: «هیچ‌یک از مراجع قانون‌گذاری حق رد و ابطال و نقض و فسخ مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام را ندارد؛ اما در صورتی که مصوبه مجمع مصلحت مربوط به اختلاف نظر شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی بوده مجلس

پس از گذشت زمان معتدبه که تغییر مصلحت موجه باشد، حق طرح و تصویب قانون مغایر را دارد و در مواردی که موضوع به عنوان معضل از طرف مقام معظم رهبری به مجمع ارسال شده باشد در صورت استعلام از مقام رهبری و عدم مخالفت معظم له، موضوع قابل طرح در مجلس شورای اسلامی می‌باشد.»

۱۱. زیرا از منظر تدوین کنندگان آن، ابزار اعمال این نظارت، دامنه وسیع و متنوعی از سازوکارها را شامل می‌شود که رهبر می‌تواند حسب نیاز و صلاحدید خود از آن‌ها بهره بگیرد. این موضوع، از مثال‌های مختلف و متعددی که جهت اعمال این صلاحیت توسط رهبر در ضمن اظهارات اعضای شورای بازنگری طرح شده است، قابل استنباط است.

برای مشاهده توضیحات تفصیلی در این خصوص، ر.ک: حاجی علی خمسه، ۱۳۹۷: ۱۶ - ۲۹.

۱۲. برای نمونه مراجعه کنید که به ایراد مغایرت اصل ۶۰ توسط شورای نگهبان در خصوص ترکیب شورای پول و اعتبار در قانون برنامه ششم توسعه که در نهایت با اصرار مجلس به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع شد و مجمع نظر مجلس را تأیید کرد. مراحل مزبور در سامانه جامع نظرات شورای نگهبان به آدرس زیر قابل دسترسی است:

<http://nazarat.shora-rc.ir/>

۱۳. برای مشاهده جزئیات این موضوع و سیر ایرادات شورای نگهبان و اصرار مجلس و ورود مجمع، به سامانه جامع نظرات شورای نگهبان و لینک مذکور در پی‌نوشت پیشین مراجعه کنید.

۱۴. ماده ۲۰۲ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی: «پس از بررسی گزارش کمیسیون که در آن نظر شورای نگهبان ملحوظ شده است و رأی‌گیری نسبت به آن، مصوبه مجدداً به شورای نگهبان ارسال می‌شود. اگر این مصوبه هنوز وافی به نظرات شورای نگهبان نباشد، مجدداً در مجلس مطرح می‌گردد، در صورتی که مجلس با در نظر گرفتن حفظ مصلحت نظام همچنان بر رأی خود باقی باشد رئیس مجلس مصوبه مذکور را به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال می‌دارد. مجمع موظف است تنها در موارد اختلاف و دیگر موارد مربوط به آن اظهار نظر قطعی نموده و گزارش آن را جهت طی مراحل بعدی به رئیس مجلس اعلام نماید.»

۱۵. در نامه شماره ۷۵/۲۱/۱۵۳۴ مورخ ۱۳۷۵/۱۲/۱۴ دبیر شورای نگهبان به ریاست وقت مجلس شورای اسلامی چنین آمده است:

«چون به صراحت اصل ۱۱۲ قانون اساسی مصوبه‌های مجلس شورای اسلامی در صورتی قابل ارجاع به مجمع تشخیص مصلحت است که شورای نگهبان آن را خلاف موازین شرع و یا قانون اساسی تشخیص داده و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورا را تأمین نکند، علی‌هذا ارجاع موضوع از ناحیه ریاست و به تشخیص اعضای کمیسیون حتی با اطلاع مجلس کافی به تأمین قیود و شرایط اصل مزبور نمی‌باشد و لازم است مصوبه پس از یأس از دستیابی به راه‌حل مناسب در جهت تأمین نظر این شورا و رأی مجلس به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع شود.»

۱۶. ماده ۲۵: «موضوعات مربوط به تشخیص مصلحت پس از طی مراحل زیر قابل طرح در مجمع‌اند: مصوبه مجلس شورای اسلامی برای اظهار نظر به شورای نگهبان فرستاده می‌شود، شورای نگهبان چنانچه آن را خلاف موازین شرع یا قانون اساسی تشخیص دهد، نظر خود را به مجلس شورای اسلامی اعلام می‌نماید. چنانچه مجلس شورای اسلامی بر نظر خود باقی بود و با اعلام رأی، ضمن در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورای نگهبان را تأمین نکرد و در نتیجه تعارض پیش آمد، مصوبه از طرف مجلس شورای اسلامی به‌همراه گزارش جامع و مکتوب نظر شورای نگهبان و دلایل اصرار مجلس شورای اسلامی بر نظر مصلحتی خود (ارسال صورت

مذاکرات) برای مجمع تشخیص مصلحت فرستاده می‌شود...»

۱۷. جزئیات این موضوع در یادداشت حقوقی آقای دکتر درویشوند بیان شده است که متن کامل آن در وبگاه زیر قابل دسترسی است:

<http://www.rajanews.com/>

تاریخ آخرین مشاهده: ۱۳۹۹/۱/۱۲

۱۸. متن کامل نامه مزبور با عنوان «اعتراض نمایندگان مجلس درباره نامه لاریجانی به مجمع» در وبگاه زیر قابل مشاهده است:

<https://www.tasnimnews.com/>

تاریخ آخرین مشاهده: ۱۳۹۹/۱/۱۲

۱۹. این ایراد در نامه یکی از نمایندگان مجلس شورای اسلامی به مقام معظم رهبری حفظه‌الله بیان شده است؛ متن کامل این نامه در لینک زیر قابل مشاهده است:

<https://www.alef.ir/news/3980920102.html>

تاریخ آخرین مشاهده: ۱۳۹۹/۱/۱۲

۲۰. بعضاً مشابه همین ایراد به حضور فقهای شورای نگهبان در مجمع تشخیص مصلحت نظام و اظهارنظر متفاوت در خصوص مصوبه‌ای واحد در شورای نگهبان و مجمع مطرح می‌شود. به این معنا که فقیهی که در شورای نگهبان مصوبه مجلس را مغایر شرع اعلام کرده است، در مجمع بر تصویب آن از باب مصلحت رأی مثبت می‌دهد. در این‌جا نیز چون اظهارنظر متفاوت ناشی از اظهارنظر در دو شأن متفاوت با دو ملاک متفاوت (یکی با ملاک مغایرت یا عدم مغایرت با شرع و دیگری با ملاک تأمین مصلحت جامعه اسلامی) می‌باشد، فاقد ایراد است.

۲۱. چون فرض مورد بحث در خصوص نظرهای هیأت عالی - و نه شورای نگهبان - صادق است، از ایرادات شورای نگهبان در خصوص مغایرت با سیاست‌های کلی نظام ذکری به میان نیامد.

منابع

الف: فارسی

۱. اسماعیلی، محسن (۱۳۸۴)، «چیستی حکم حکومتی»، خردنامه همشهری، ش ۵۱، صص ۲۸-۲۹
۲. اسماعیلی، محسن (۱۳۸۲)، «حکم حکومتی راهی برای پاسخگویی به نیازهای متغیر»، فقه اهل بیت (ع)، سال نهم، ش ۳۵، صص ۱۵۳-۱۷۲.
۳. امور تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات (۱۳۹۴)، مجموعه سیاست‌های کلی نظام (ویرایش دوم)، تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات، چ سوم.
۴. انصاری، مجید (۱۳۸۵)، «جایگاه سیاست‌های کلی در نظام قانون‌گذاری در ایران»، همایش یکصدمین سال قانونگذاری (مجموعه مقالات)، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۵. براهوتی، حسین (۱۳۸۵)، سازوکارهای حقوقی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام؛ موضوع بند ۲ اصل ۱۱۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه شیراز.
۶. جاوید، محمدجواد؛ نامی، محسن (۱۳۹۰)، «جایگاه فرامین مقام رهبری در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، ش ۳۴.
۷. جستارگویی: ارسطو، محمدجواد؛ امیرارجمند، اردشیر؛ زارعی، محمدحسین؛ مهرپور، حسین؛ هاشمی، محمد (۱۳۸۰)، نشست علمی: «جایگاه حقوقی سیاست‌های کلی نظام»، راهبرد، ش ۲۰، صص ۳۷۵ - ۴۰۵
۸. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۴)، ولایت فقیه: ولایت فقاہت و عدالت، قم: مرکز نشر اسراء، چ ششم.
۹. جهانی، قاسم (۱۳۸۶)، جایگاه سیاست‌های کلی نظام در جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه علامه طباطبایی (ره).
۱۰. حاجی علی خمسه، مرتضی (۱۳۹۳)، سلسله‌مراتب قوانین در نظام جمهوری اسلامی ایران، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۰۷۴.
۱۱. حاجی علی خمسه، مرتضی (۱۳۹۷)، الگوی مطلوب نظام حقوقی حاکم بر سیاست‌های کلی نظام در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، رساله دکتری حقوق عمومی دانشگاه تهران.
۱۲. حسن‌نژاد، حسین (۱۳۷۵)، نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه تهران.

۱۳. حسینی‌پور اردکانی، سید مجتبی؛ ابریشمی راد، محمدامین (۱۳۹۵)، مجموعه قوانین و مقررات شورای نگهبان؛ مشتمل بر اصول قانون اساسی، احکام رهبری، نظرات شورای نگهبان (تفسیری و مشورتی)، قوانین و مقررات مرتبط و اختصاصی و آرای قضایی راجع به شورای نگهبان، به انضمام نظرات تطبیقی شورای نگهبان، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، چ دوم (ویرایش دوم).
۱۴. دانش‌پژوه، مصطفی (۱۳۸۹)، مقدمه علم حقوق با رویکرد به حقوق ایران و اسلام، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، چ دوم.
۱۵. راجی، سید محمدهادی (۱۳۸۷)، قلمرو اختیارات و وظایف ولی فقیه در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه امام صادق (ع).
۱۶. سلیمی، عبدالحکیم (۱۳۹۰)، «ماهیت نظارت رهبری از منظر قانون اساسی»، معرفت حقوقی، ش ۱، صص ۹-۳۴.
۱۷. شیرزاد، امید (۱۳۹۵)، «بررسی جایگاه سیاست‌های کلی نظام در دادرسی اداری»، سیاست‌های راهبردی و کلان، ش ۱۴.
۱۸. طحان‌نظیف، هادی (۱۳۹۶)، شرح بند ۱ اصل یکصد و نهم قانون اساسی، زیر نظر: عباسعلی کدخدایی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، چ اول.
۱۹. مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره) (۱۳۷۸)، صحیفه امام، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چ اول، ج ۱۷ و ۲۱.
۲۰. ملک‌افزلی اردکانی، محسن (۱۳۹۰)، «حکم حکومتی در قانون اساسی و جایگاه آن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، حکومت اسلامی، ش ۶۲، ۷۴-۵۱.
۲۱. موسی‌زاده، ابراهیم (۱۳۸۷)، «تأملی در مفهوم، ماهیت و جایگاه حقوقی سیاست‌های کلی نظام»، فقه و حقوق، ش ۱۷.
۲۲. میرداداشی، سید مهدی (۱۳۸۴)، «بررسی فقهی - حقوقی حکم حکومتی»، رواق اندیشه، سال یازدهم، ش ۴۴، صص ۲۱-۴۹.
۲۳. نیکونهاد، حامد؛ زابولی زواره، فاطمه (۱۳۹۸)، «امکان‌سنجی اصرار مجلس بر مصوبات مغایر یا غیرمنطبق با سیاست‌های کلی نظام به استناد مصلحت نظام»، راهبرد حقوقی، سال اول، ش ۳، صص ۱۰۵-۱۲۶.
۲۴. ویژه، محمدرضا (۱۳۸۸)، «تأملی بر سلسله‌مراتب هنجارها در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران»، راهبرد، ش ۵۰.
۲۵. یزدی، محمد (۱۳۷۵)، قانون اساسی برای همه، تهران: امیرکبیر، چ اول.

ب: سایتها

1. nazarat.shora-rc.ir
2. www.alef.ir
3. www.mizanonline.com
4. www.rajanews.com
5. www.tasnimnews.com

تأملی بر چالش‌های نظام امت امامت در تلاقی با اقتضائات دولت مدرن در نظم حقوق اساسی جمهوری اسلامی

حامد نیکونهاد^{۱*}، روح‌الله مکارم^{۲*}

۱. استادیار گروه حقوق عمومی و بین‌الملل دانشکده حقوق دانشگاه قم، قم، ایران

۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۸/۷/۱ تاریخ پذیرش: ۹۹/۵/۲۵

چکیده

نظریه‌های متفاوتی در مقام بیان چگونگی تنظیم رابطه فرمانروایان و فرمانبرداران وجود دارد. نظریه دولت - ملت و نظریه امت - امامت از جمله مهم‌ترین این نظریات در فضای فکری دولت مدرن و حکومت اسلامی هستند. مسلم است که اتخاذ هر یک از این نظریات ثمرات متمایزی در قانون اساسی برجای می‌گذارد. با این حال وضعیت قانون اساسی ایران در این موضوع در هاله‌ای از ابهام است. از این رو این مقاله به این پرسش می‌پردازد که در قانون اساسی میزان توجه به هریک از نظریات امت - امامت و دولت - ملت چه قدر است. بدین منظور می‌توان با بررسی انگاره‌های قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به پیش فرض نگارندگان آن در توجه به هریک از این نظریات دست یافت. در این مقاله برای کشف منطق قانون اساسی با رویکردی تحلیلی - انتقادی عمل شده است. نتیجه این تحقیق حاکی از آن است که اگرچه نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران در سطح مبانی و اهداف مبتنی بر اندیشه امت امامت سامان یافته است؛ اما بنا به علل و عواملی همه اقتضائات و لوازم فراگیر و متناسب با این نظریه در قانون اساسی وارد نشده است و در سطح ساختارها و نهادها انگاره‌هایی از هر دو نظریه قابل مشاهده است. اگرچه که ایجاد نهادهای سیاسی و نظامی برای پیشبرد نظریه امت - امامت ضروری است؛ اما کافی نیست و پیاده‌سازی کامل این نظریه در قانون اساسی نیازمند تکمیل، اصلاح و خلق ساختارها و نهادهای سیاسی، قضایی، فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی و نظامی است.

واژگان کلیدی: امت، امامت، دولت، قانون اساسی، ملت، نظریه امت و امامت.

** Email: H_nikoonahad@sbu.ac.ir

* Email: R.makarem1996@gmail.com

مقدمه

ساختاریندی سیاسی اشکال متفاوت دارد؛ مانند دولت - شهر^۱، ارباب - رعیت (حکومت فئودالی)^۲، دولت - ملت^۳ و انترناسیونالیسم^۴. عمر برخی از اشکال فرمانبرداری سیاسی فوق الذکر به پایان رسیده است و امروزه صورت‌های تکامل یافته‌ای از این نظریه‌ها مطرح است (عالم، ۱۳۷۳: ۲۱۷ و ۲۲۷). در عصر حاضر نظریه دولت - ملت به عنوان نظریه غالب در میان اکثر دولت‌های نوین پذیرفته شده است. سرآغاز این نظریه را می‌توان از اوایل قرن شانزدهم در اندیشه‌های ماکیاولی پیگیری کرد. پیدایش نظریات هابز، لاک و روسو این نظریه را تقویت کرد. این نظام که به موجب پیمان وستفاليا (۱۶۴۸) ایجاد شده بود، در نهایت با انقلاب فرانسه (۱۷۸۸) نهادینه شد (آشوری، ۱۳۶۶: ۱۶۳). در واقع دولت - ملت به عنوان یک ساختار سیاسی، اجتماع سیاسی خودمختاری است که اعضای آن بر اساس علقه‌های هم‌پوشانی ناشی از شهروندی و ملت به هم پیوند خورده‌اند (هیوود، ۱۳۸۷: ۳۲۹ - ۳۲۸).

با این حال نظریه امت - امامت به عنوان بدیل شیعی نظریه دولت - ملت به شمار می‌رود. این نظریه از منابع دینی استخراج شده است و می‌توان تلاش‌هایی برای اجرای آن را در سیره پیامبر اسلام و امیرالمؤمنین یافت. در بعد نظری فقیهان اهل سنت سریع‌تر ابعاد جامع‌تری از بحث را مطرح کردند؛ با این حال در کتب شیعیان می‌توان ریشه‌های این نظریه را در کتب شیخ مفید جستجو کرد. سپس شیخ طوسی در میان فقیهان شیعه این نظریه را تثبیت نمود (عمید زنجانی، ۱۳۶۷، ج ۳: ۵۶ - ۵۵). در واقع نظریه امت - امامت نظامی سیاسی است که بر پایه سه عنصر حاکمیت مکتب، ولایت امام و حضور امت شکل می‌گیرد و عضویت در امت اسلامی در گرو اعتقاد به اسلام و علقه ایمانی میان اعضا آن است (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۱۳۵).

همانطور که مشاهده می‌شود انتظار می‌رود که اتخاذ هر یک از این دو نظریه در اسناد حقوقی و سیاسی، آثار متنوعی را نمایش دهد. قوانین اساسی به عنوان عالی‌ترین سند نشان دهنده چارچوب‌های سیاسی و حقوقی کشورها سعی دارند خود را در قالب یکی از صور مذکور معرفی کنند؛ از این رو هر نظام سیاسی با توجه به مبانی و اهداف خود، از این نظریه‌ها بهره می‌برد (قاضی، ۱۳۷۳: ۱۷۱). قاعدتاً قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز از این حکم مستثنا نیست. در این راستا این نوشتار قصد دارد با مطالعه کتابخانه‌ای و روش تحلیلی - انتقادی به این سؤال اصلی پاسخ دهد که با توجه به متن قانون اساسی ایران، میزان توجه آن به هر یک از نظریات دولت - ملت و امت - امامت چگونه است.

فهم منطقی حاکم بر چارچوب قانون اساسی جمهوری اسلامی، به تفسیر و اجرا بهتر و کامل‌تر مفاد آن کمک می‌کند؛ زیرا تشتت آراء اندیشمندان در این موضوع جهت‌گیری‌ها و اقتضانات

متفاوتی را دربردارد؛ به عنوان مثال برخی از حقوقدانان قانون اساسی ایران را در بستر نظریه دولت - ملت تحلیل می‌کنند^۵ و برخی دیگر با قاطعیت از نظریه امت - امامت به عنوان زیر بنای سیاسی قانون اساسی ایران سخن می‌گویند^۶. توضیح آن که قانون اساسی ایران داعیه دار حکومتی است که سعی دارد بر اساس شریعت اسلامی اداره شود؛ پس منطقی است که قانون اساسی باید زیربنای سیاسی متناسب با آن را برگزیند. از سوی دیگر فقیهان شیعه معتقدند که نظام امت - امامت ساختار سیاسی حکومت اسلامی و آرمان آن است^۷؛ در نتیجه باید قانون اساسی ایران هماهنگی حداکثری با این نظریه داشته باشد؛ در غیر این صورت نیازمند بازنگری و اصلاح برای تحقق این هدف است.

بدین منظور در ابتدا دو نظریه دولت - ملت و امت - امامت توضیح داده می‌شود و مؤلفه‌های نظری آن استخراج می‌گردد^۸. بر اساس این مطالب انگاره‌های هر یک از این نظریه‌ها در قسمت دوم گردآوری و استنتاج می‌شود. این انگاره‌ها به سه دسته «انگاره‌های مشترک»، «انگاره‌های مختص نظریه دولت - ملت» و «انگاره‌های مختص نظریه امت - امامت» تقسیم خواهند شد^۹. در قسمت پایانی این مقاله با توجه به این انگاره‌ها قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران تحلیل می‌شود.

۱. دو نظریه عمده رابطه فرمانبرداران و فرمانروایان

در این قسمت با توضیح پیشینه، مبانی و مؤلفه‌های هر یک از نظریات دولت - ملت و امت - امامت سعی می‌شود تا تصویری هر چند اجمالی اما دقیق برای مخاطب ایجاد گردد. به دیگر سخن نگارنده در این قسمت به دنبال بیان تمام رویکردها در هر یک از این نظریات نیست و با چشم پوشی از اختلافات تلاش می‌کند تا مفاهیم اصلی این دو اصطلاح آشکار شود. این تصویر کلی، ذهن خواننده را برای درک بهتر انگاره‌های این نظریات و روش استنباط آن آماده می‌کند. بدین منظور در ابتدا به توضیح اولیه این نظریات و در قسمت دوم به بیان مؤلفه‌های هر یک از آنها پرداخته خواهد شد.

۱-۱. نمای کلی نظریات

از گذشته تا به امروز اشکال مختلفی از سازمان‌بندی قدرت سیاسی در جوامع وجود داشته است. این تحول در طول تاریخ منظم و مستمر نبوده است و عوامل گوناگونی در آن دخیل بوده‌اند. اندیشمندان از عواملی هم چون خویشاوندی، دین، اقتصاد، کشاکش‌ها و جنگ‌ها و افزایش آگاهی‌های سیاسی به عنوان مهم‌ترین عوامل مؤثر یاد می‌کنند (عالم، ۱۳۷۳: ۲۰۹). در

این قسمت با توجه به پیشینه هر یک از نظریات تلاش می‌گردد تا علل پیدایش و مبانی هر یک از این نظریات توضیح داده شود.

۱-۱-۱. نمای کلی نظریه دولت - ملت

تولد نظریه دولت - ملت را باید در اواخر قرون وسطی و اوایل رنسانس دانست. در واقع ماکیاوولی نماینده فلسفه جدید اندیشه سیاسی است. او و هم فکرائش به تدریج اعلام کردند که قدرت باید از حامیان آیینی خاص چون مذهب مسیحیت جدا شود. بدین صورت نهاد دین از نهاد دولت جدا گردید و انسان به قدرت مشروعیت بخشید. پس از او ژان بدن، هابز و لاک نظر او را توسعه دادند و تثبیت کردند. از این طریق اصطلاح قرارداد اجتماعی اندیشه اومانیستی که انسان را حاکم بر سرنوشت خویش می‌داند، رواج یافت (رحمت الهی، ۱۳۸۸: ۳۴ - ۳۱)؛ بنابراین اندیشه سیاسی مدرن که منشأ نظریه دولت - ملت است در بعد نظری تکمیل شد.

در واقع نظریات فوق واکنشی به شرایط سیاسی - اجتماعی روزگار بود. این متفکران تمام تلاش خود را مصروف ایجاد ساختاری برای پاسخگویی به مشکلات پیش آمده کرده بودند. ثمرات تلخ نظام فئودالی و ضعف، فساد، رفتار زشت و آموزش‌های نادرست کلیسا اصلاح‌طلبان را به نقد وضع موجود و تحریک مردم برای انقلاب برانگیخت. انقلاب صنعتی توانایی‌هایی انسان را شکوفا کرده بود و او احساس برتری بر طبیعت داشت. تمام این حوادث به تدریج فشارهای سیاسی را بر دولت افزایش دادند و مردم خواستار آزادی‌های مدنی و گسترش مشارکت در حکومت شدند (گل محمدی، ۱۳۹۲: ۱۶۸ - ۱۶۷). از این رو در عمل نیز تغییراتی در حکومت‌ها شکل گرفت و نظام دولت - ملت جایگزین نظام‌های سیاسی سابق شد.

بعد نظری و عملی شکل‌گیری نظام دولت - ملت به تنهایی می‌تواند بخش قابل توجهی از مبانی این نظریه را روشن کند. همانطور که گذشت این نظریه سیاسی در سایه جدایی نهاد دین و نهاد دولت شکل گرفت. در واقع نظریه دولت - ملت بخشی از دستاوردهای مدرنیته است که بر پایه سه اصل فردگرایی^۱، خرد باوری^{۱۱} و دنیاگرایی استوار است (رحمت الهی، ۱۳۸۸: ۵۸). علاوه بر این موارد، باید از مفهوم ملت‌گرایی^{۱۲} به عنوان آخرین مفهومی یاد کرد که نظریه دولت - ملت پس از آن به بلوغ رسید. ملت‌گرایی به این معنا که ملت مناسب‌ترین و شاید تنها عنصر مشروعیت بخش به حاکمیت سیاسی است. بر این مبنا هر ملت می‌تواند به زیست جمعی خود هر گونه که بخواهد تحقق بخشد (هیوود، ۱۳۸۷: ۳۳۱ - ۳۳۰)؛ بنابراین نظریه دولت - ملت ساختاری سیاسی است که خود را بر عقل خودبنیاد و اومانیسم استوار کرده است و دیگر ابعاد خود را از اراده انسانی وام‌دار است.

۱-۱-۲. نمای کلی نظریه امت - امامت

برخلاف نظریه دولت - ملت که ابتدا بعد نظری آن تطور و سپس در عمل تحقق یافت، جلوه‌هایی از نظریه امت - امامت در بدایت امر تکوین پیدا کرد و سپس اندیشمندان اسلامی به آن صورت نظری و علمی بخشیدند. علت این امر آن است که این نظریه برخاسته از متون دینی اسلامی است (عمید زنجانی، ۱۳۶۶، ج ۲: ۴۳ - ۴۲). بدین صورت که در اندیشه اسلامی رهبران الهی علاوه بر اینکه وظیفه هدایت دینی دارند، مصلح اجتماع نیز محسوب می‌شوند. در واقع آن‌ها وظیفه دارند با ایجاد حرکت اجتماعی و با برپایی نظام سیاسی، وحدت جامعه بشری را احیا نمایند؛ به بیان دیگر از دیدگاه اسلام اختلافاتی که سبب پیدایش ملت‌های گوناگون شده است، اصیل نیستند. این اختلافات ناشی از اهداف و نیازهای غیرواقعی ایجاد شده‌اند؛ از این رو می‌توان تمام افراد انسانی را علی‌رغم اختلاف در نژاد، زبان و رنگ در کنار هم متحد کرد (الصدر، ۱۴۳۴ه.ق، ج ۵: ۱۴ - ۱۳).

با توجه به توضیح فوق معلوم شد که نظام امت - امامت یک نظامی است مبنای مشروعیت خود را از خداوند کسب می‌نماید. این باعث می‌شود که سازمان سیاسی آن بر مبنای دین سامان یابد و اجرای احکام دینی در آن اولویت دارد. به عنوان مثال میزان مشارکت سیاسی مردم و هم چنین میزان آزادی مردم بر اساس چارچوب‌های تعالیم دینی تعیین می‌گردد و مطامع نفسانی حاکمان یا خود مردم نباید در آن تأثیرگذار باشد. از سوی دیگر اهداف این نظام نیز باید به گونه‌ای انتخاب شود که منطبق با انسانیت و نیازهای واقعی بشر باشد تا بتواند جهان شمولی خود را حفظ کند. با این توضیح می‌توان مهم‌ترین مبانی نظام امت - امامت این‌گونه خلاصه کرد:

۱. حقانیت دین اسلام به عنوان دینی که می‌توان زندگی فردی و اجتماعی بر اساس آن ساخت.
 ۲. انسان خلیفه خداوند هست و کرامت ذاتی دارد. از سوی دیگر، انسان‌ها در مقابل خداوند مسئول هستند (الصدر، ۱۴۳۴ه.ق، ج ۵: ۱۸).

۳. اصالت فطرت و یگانگی فطری نوعی انسان

۴. وحدت ادیان الهی و یکسان بودن محتوای آن‌ها (عمید زنجانی، ۱۳۶۷، ج ۳: ۵۱).

به هر حال نحوه اجرای این نظریه را باید در رفتار پیامبر اسلام جستجو کرد و می‌توان ارسال نامه به سران کشورهای جهان را در این قالب تفسیر نمود؛ لکن متأسفانه زمینه برای پیامبر (ص) و حضرت علی (ع) به طور کامل فراهم نشد و خلفای سه‌گانه هم نتوانستند به تمام ابعاد نظام امت - امامت جامعه عمل بپوشانند و به تدریج در فضای اسلامی این تئوری از صحنه عمل حذف شد (ضیایی بیگدلی، ۱۳۷۵: ۵۳ - ۵۲)؛ به عنوان مثال می‌توان از نشان دادن ضعف و زبونی معاویه در مقابل حکومت روم یا خشونت طلبی و کشور گشایی‌های بی‌منطق امپراتوری عثمانی به عنوان انحرافات مسلمانان در اجرای این نظام سیاسی نام برد (عمید

زنجان، ۱۳۶۷، ج ۳: ۱۲۳ - ۱۲۲). این در حالی است که اگر اصول اسلامی و نظریه امت - امامت مبتنی عمل مسلمین در تمام دوره‌ها قرار می‌گرفت؛ اکنون حضور مسلمانان در جهان پررنگ‌تر و امید به تحقق کامل نظریه امت - امامت در آینده‌ای نزدیک بیشتر بود. اهمیت توجه به رویه عملی مسلمین در مواجهه با نظریه امت - امامت نباید اندیشه را از صورت بندی نظری این موضوع غافل کند. در قرون اولیه بعد از هجرت پیامبر، نظریه امت - امامت به عنوان یک نظریه کلامی طرح می‌گشت؛ بنابراین ریشه‌های نظری این مفهوم را باید در ذیل مفاهیمی هم چون ضرورت وجود امام، وجوب یاری او، اقامه حق و عدالت جستجو کرد. به طبع در کتب کلامی از این نظریه به عنوان یک آرمان مهدوی سخن به میان می‌آمد (شریعتی، بی تا: ۱). لازم به ذکر است که طرح ابعاد این نظام در کتب فقهی قدمای شیعه و سنی بوده است؛ مانند کتب محمد بن حسن شیبانی^{۱۳} یا کتب شیخ طوسی. این مباحث در ابواب مختلفی چون جهاد، ولایات، قضا و امر به معروف و نهی از منکر پراکنده بوده است؛ اما فقیهان و علمای اسلامی در قرن اخیر این نظریه را به صورت مبسوط تشریح و شقوق مختلف آن بیان کرده‌اند (عمید زنجان، ۱۳۶۶، ج ۲: ۴۱).

۱ - ۲. مؤلفه‌های نظریات

در قسمت قبلی به صورت مختصر به ذکر پیشینه، علل پیدایش و مبانی هر یک از این دو نظریه پرداخته شد. در این قسمت برای تبیین هر چه بیشتر این نظریات مؤلفه‌های هر نظریه برشمرده و توضیح داده می‌شود. مؤلفه‌ها همان مقومات مفهومی این اصطلاحات است که در صورت نبود هر یک از آن‌ها این نظریات شکل نمی‌گیرد. در این قسمت، مطابق ترتیب عناوین سابق، ابتدا به بیان مؤلفه‌های نظریه دولت - ملت پرداخته و سپس مؤلفه‌های نظریه امت - امامت تشریح می‌شود.

۱ - ۲ - ۱. مؤلفه‌های نظری نظریه دولت - ملت

همانطور که در مقدمه گفته شد، نظریه دولت - ملت سه مؤلفه اصلی دارد: ملت، سرزمین، قدرت سیاسی. در ذیل توضیح هر یک از این مؤلفه‌ها بیان می‌شود:

۱. ملت: گروهی انسانی که اعضا آن احساس کنند به وسیله عوامل پیوند دهنده مادی (مانند زبان، نژاد و قوم) و معنوی (مانند نظام ارزشی مشترک، عوامل تاریخی و تصورات دسته جمعی) به هم وابسته‌اند و با دیگر گروه‌بندی‌های انسانی و افراد تشکیل دهنده آن‌ها تفاوت دارند. لذا آن افراد انسانی که خود را متعلق به یک جامعه کل یا یک جامعه سیاسی متمایز می‌دانند و سرنوشت

خود را با سرنوشت سایر افراد عضو آن جامعه گره خورده می‌بینند، می‌توانند عامل تشکیل یک ملت باشند. ملت با احساس تعلق تحقق می‌یابد (قاضی، ۱۳۷۳: ۱۹۶).

۲. **سرزمین:** سرزمین، جغرافیا زیستی جمعیت یک دولت و محل اعمال حاکمیت قدرت عالی است. سرزمین شامل آب، خاک و فضای معین محدود به مرزها هست. مسئله قلمرو و مرز، اندیشه تازه‌ای است. این فکر مکمل واقعیت ملت و موجب تقویت همبستگی آن است. علاوه بر این تعیین سرزمین چارچوب صلاحیت دولت را مشخص و دولت در آن محدوده فرمانروایی می‌کند (ابوالحمد، ۱۳۵۳، ج ۱: ۱۴۰ - ۱۳۹).

۳. **حاکمیت:** حاکمیت از حیث وسایل مادی و معنوی برترین قدرت سیاسی موجود در جامعه است. هم‌چنین با توجه به پشتیبانی مشروعیت بخش مردم هیچ قدرتی یارای معارضه با قدرت سیاسی را ندارد. قدرت سیاسی از طریق نهادسازی و از خلال روابط اجتماعی اعمال می‌شود. حکومت برای اعمال قدرت از وسایل گوناگونی مانند اقتصاد بهره می‌برد (قاضی، ۱۳۷۳: ۲۲۱ - ۲۲۰).

۱ - ۲ - ۲. مؤلفه‌های نظری نظریه امت - امامت

برای این نظریه می‌توان مؤلفه‌های زیر را در نظر گرفت^{۱۴}:

۱. **امت:** «مقصود از امت اسلامی^{۱۵} جامعه یا گروهی انسانی است که راه روشنی را انتخاب کرده و به سوی مقصد و هدف مشترک در حرکت‌اند تا رسالت و مسئولیت جهانی خود را تحت رهبری سیاسی - الهی به منصف ظهور برسانند و در قبال هدایت و رستگاری جوامع دیگر احساس وظیفه می‌کنند» (کعبی، ۱۳۹۴، ج ۲: ۱۵۲)؛ بنابراین قوام هویت امت اسلام با دو عنصر عقیده و هدف مشترک شکل می‌گیرد و دیگر عناصر هویت بخش که از آن‌ها در نظریات رایج استفاده می‌شود، مکمل دو عنصر فوق هستند؛ از این رو این نظام سیاسی هیچ‌گاه به عنوان حذف تفاوت‌های زبانی و فرهنگی نیست^{۱۶} (ابراهیمی و حسینی، ۱۳۷۲، ج ۱: ۲۹۵ و ۳۰۸). لازم به ذکر است که امت اسلامی صرفاً محصور در تمام مسلمانان نیست. اگرچه اکثریت امت مسلمان هستند؛ اما اهل ذمه (مؤمنان به دیگر ادیان توحیدی با شرایطی) و مستضعفان نیز از جمله اعضا امت محسوب می‌شوند.^{۱۷}

۲. **سرزمین:** پیرامون غایت و آرمان جهان شمول نظام امامت - امت بین اندیشمندان اسلامی هیچ اختلافی نیست و هم‌چنین در مورد ضرورت وجود سرزمین برای استقرار نظام امامت - امت نیز وحدت نظر وجود دارد؛ اما این مسئله که با توجه به شرایط کنونی مرزهای جغرافیایی چه جایگاهی در اندیشه اسلامی دارند، محل مناقشه است:

• گروهی اذعان دارند که وضع موجود، شرایط ایده آل نظام سیاسی اسلامی نیست و باید در

جهت استقرار وضع مطلوب تلاش کرد. در این راستا پیشنهاد مرحله به مرحله‌ای را مطرح می‌کنند تا در آینده نظام امت - امامت واحد جهانی استقرار یابد. با توجه به این مطلب این اندیشمندان تأکید می‌کنند که تعیین مرزها به مثابه توافقاتی نسبی و مقطعی هستند (عمید زنجانی، ۱۳۶۷، ج ۳: ۲۰۸)؛ بنابراین مرزهای جغرافیایی در نگاه این عده اصالت ندارد.

• گروهی دیگر بر خلاف نظر اول مرز را مسئله‌ای موقتی نمی‌دانند. این عده معتقدند که اسلام هیچ اصراری به ادغام جوامع در یکدیگر ندارد و صرفاً در صدد اعتراف آن‌ها به حاکمیت اسلام است (ابراهیمی و حسینی، ۱۳۷۳، ج ۱: ۳۱۳؛ شمس الدین، ۱۳۷۵: ۵۱۶ - ۵۱۵)؛ بنابراین در نظر این گروه مرز پدیده‌ای اصیل شناخته می‌شود.

ظاهراً گروه دوم بر اساس اعتقاد اسلام به حفظ فرهنگ و آداب و رسوم هر منطقه قائل به این نظر شده‌اند؛ اما حذف مرزهای جغرافیایی بین کشورها الزاماً به معنای از بین رفتن فرهنگ‌ها نیست و با هم تلازمی ندارند. اعتقاد به نسبی بودن مفهوم مرزهای جغرافیایی در نظام امت - امامت دارای آثار مهمی است که در ادامه به آن اشاره خواهد شد.

در واقع باید «میان برخورداری از سرزمین» و «صلاحیت محدود به سرزمین» تفکیک قائل شد. نسبی بودن مرز بدین معنا است که عامل اصلی برای وحدت امت و جامعه اسلامی وحدت عقیده است؛ ولی در عین حال باید توجه داشت که از یکسو وحدت سرزمین و وجود مرزهای جغرافیایی اعم از طبیعی و قراردادی به طور کلی فاقد اعتبار نیست. از سوی دیگر اختلاف در عقیده عامل قطعی برای بیگانگی و بینونت کامل نیست و ممکن است اشخاص غیرمسلمانی در داخل مرزهای اسلامی تحت حمایت حکومت اسلامی باشند (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۷۷).

۳. **ولایت (امامت):** منظور از ولایت در فقه سیاسی متفاوت با معنای کلامی آن است. ولایت در این مقام به معنای ولایت فعلیت یافته است. ولایت حسب مورد با توجه به موازین شرعی و رأی مردم فعلیت می‌یابد (عمید زنجانی، ۱۳۶۷، ج ۲: ۹۷). چنین ولایتی صرفاً محصور در شخص رهبر جامعه نیست؛ بلکه منظور از آن شخصیت حقوقی دولت اسلامی است. این در حالی است که رهبر جامعه اسلامی بالاترین مرتبه در نظام اسلامی و مسئولیت فراگیر دارد (نیکونهاد، ۱۳۹۷: ۱۲۲).

در نظام سیاسی امامت که برآمده از اندیشه دینی است ضوابط دینی یعنی اراده شارع مقدس، نحوه گزینش و عزل رئیس دولت و حدود اختیارات او را تعیین می‌کند. مبنای عملکرد، احکام شرع مقدس است که قوانینی معتبر و جاودانه است و حاکم، دغدغه‌مند کسب رضایت خدا و از این رو ملزم به تأمین مصالح امت است که از طریق اجرای احکام شرعی محقق می‌شود. اطاعت از حاکم تکلیفی دینی است (فیرحی، ۱۳۸۷: ۲۵ - ۲۷).

۲. انگاره‌های دو نظریه

در این قسمت پس از شناخت مبانی، پیشینه و مؤلفه‌های هر یک از نظریه‌های دولت - ملت و امت - امامت، به بررسی نتایج و بایسته‌های عملی این نظریات پرداخته خواهد شد. بدین صورت که نقاط اشتراک و افتراق در بایسته‌های عملی هر یک از این نظریات تشریح می‌گردد. در واقع دو نظریه که از مبانی با یکدیگر اختلاف دارند، ممکن است نقاط مشترک جزئی و سطحی با یکدیگر داشته باشند و در عین حال نقاط افتراق عمیق و کلان‌تر؛ فلذا از این حیث انگاره‌های مطرح شده نیازمند دقت هستند. البته توضیح تمام انگاره‌ها و شرح مبسوط هر یک آن‌ها از مقصود این نوشتار خارج است؛ از این رو با توجه به غایت این مقاله، مهم‌ترین انگاره‌های این دو نظریه مطرح خواهد شد. برای سهولت در فهم و پرهیز از تکرار انگاره‌های مشترک، مطالب در سه دسته جایابی شده‌اند: انگاره‌های مشترک، انگاره‌های مختص نظریه دولت - ملت و انگاره‌های مختص نظریه امت - امامت. در ذیل به ترتیب یاد شده مطالب بیان خواهد شد.

۲ - ۱. انگاره‌های مشترک

اندیشه دولت مدرن چه به لحاظ ارکان معرفتی و چه به لحاظ عناصر و مؤلفه‌های نظریه، با نظام فکری و سیاسی امت و امامت در تعارض است؛ از این رو بیان ویژگی مشترک برای این دو اندیشه، امری حساس و نیازمند توجه به ملاحظات زیادی است. در برخی موارد اگرچه مفاهیم در دو نظریه کاملاً منطبق نبوده‌اند؛ اما با توجه به مشابهت‌های زیاد در این قسمت به آن‌ها اشاره خواهد شد. البته سعی شده است به وجوه افتراق در توضیحات اشاره گردد. در ادامه به توضیح مفاهیم «منافع ملی»^{۱۹}، «پناهندگی»^{۲۰}، «اعطای مجوز اقامت یا تابعیت به اشخاص ذی‌صلاح» و «تأمین حقوق همه جانبه همه ساکنین» پرداخته می‌شود.

۱. **منافع ملی:** معمولاً از اهداف و سیاست‌های نظام‌های سیاسی در چارچوب منافع ملی صحبت می‌شود. بدین صورت همان گونه که اهداف دارای اولویت‌بندی هستند، منافع ملی نیز دارای سلسله مراتبی است. بر این اساس شرایط زمانی و مکانی می‌تواند در اولویت کشورهای مختلف تأثیرگذار باشد؛ مثلاً حسب مورد حفظ استقلال و تمامیت ارضی، صلح و امنیت داخلی، حفظ یکپارچگی و همگرایی ملی یا توسعه و بسط سلطه اقتصادی می‌تواند از اولویت‌های کشورهای باشد. علاوه بر این، حوزه و محدوده منافع ملی به تبع برخورداری آنان از قدرت جدید دگرگون شود و منافع ملی خود را در ورای مرزهای جغرافیایی جستجو کنند (قوام، ۱۳۸۴: ۳۱۲ - ۳۰۹)؛ بنابراین مفهوم منافع ملی یک مفهوم متغیر و ارزشی است و متناسب با شرایط و نظام فکری حاکم بر کشورها متفاوت است. از این رو اگرچه این مفهوم در دو نظام

دولت - ملت و امت - امامت وجود دارد؛ اما ممکن است مصادیق آن متمایز باشد. در این نگاه، «منافع ملی» در تقابل با «آرمان‌های اسلامی» تعریف نمی‌شود تا گریز و گزیری جز ترجیح یکی بر دیگری و فدا کردن دیگری وجود نداشته باشد. در بطن و متن منافع ملی یک «ملت مسلمان» که اهداف و مسئولیت‌های خود را با رویکرد مکتبی و مبتنی بر مبانی اسلامی اتخاذ می‌کند، حمایت و دفاع از مسلمانان و فراتر از آن همه مظلومان و مستضعفان نهادینه و گنجانده شده است (اداره تبلیغات و انتشارات، ۱۳۶۴، ج ۱: ص ۴۵). درحقیقت، حراست از مسلمانان و دفاع از مستضعفان بیرون از مقوله منافع ملی تعریف نمی‌شود. البته پذیرش این قاعده، به معنای نفی اولویت‌بندی مسئولیت‌ها در سیاست خارجی بر مبنای قاعده «اهم و مهم» نیست؛ اما مفید این معنا است که تأمین منافع ملی با برداشت مضیق یعنی منافع در چارچوب مرزهای سرزمینی و مربوط به مردم موجود در آن، الزاماً اولویت سیاست خارجی نیست.

۲. پناهندگی: پناهندگی امری است که سابقه آن در تاریخ اسلام و تاریخ غرب وجود دارد و امروزه نیز پذیرش پناهنده امری جاری در بین کشورهای جهان است. به صورت کلی می‌توان گفت پناهنده کسی است که خارج از مرزهای کشور متبوع خود قرار گرفته و به خاطر ترس از به خطر افتادن آزادی یا جان خود تمایل به بازگشت به کشور خود و بهره‌مندی از حمایت دولت متبوع اصلی خود را ندارد (رحیمی، ۱۳۹۳: ۱۴۷ - ۱۴۶). علیرغم مشابهت کلی چارچوب پذیرش پناهنده در بین نظام دولت - ملت و امت - امامت، تفاوت‌هایی نیز وجود دارد. در نظام سیاسی رایج موضوع پناهندگی امری انسان دوستانه و سیاسی است. به این معنا که چنین نظام‌هایی آن را یک اصل اخلاقی تلقی کرده‌اند و دولت‌ها نسبت به پذیرش پناهنده مختار هستند؛ اما در نظام سیاسی اسلام امان دادن و وظیفه‌ای دینی و الهی است و هیچ‌گونه مسامحه‌ای در این زمینه جایز نیست (موسی زاده و کهریزی، ۱۳۹۴: ۴۰).

۳. اعطای مجوز اقامت یا تابعیت به اشخاص ذی‌صلاح: مسلمین در انتخاب محل سکونت آزاد هستند. اصل آزادی انتخاب سرزمین در داخل یا بیرون از حکومت‌های اسلامی جاری است. قوانین اسلامی هیچ‌گونه محدودیتی برای اقامت اتباع خود در سرزمین بیگانگان ایجاد ننموده است. احکام اسلامی تنها در یک مورد سکونت و اقامت در سرزمین بیگانگان را برای مسلمانان غیرقانونی اعلام کرده است و به تبع مهاجرت به سرزمین‌های اسلامی را لازم دانسته است. بدین صورت که اگر در سرزمینی رعایت آزادی عقیده نمی‌شود و مسلمانان نمی‌توانند آزادانه مراسم و وظایف مذهبی خود را بر طبق عقیده خویش انجام دهند، مهاجرت از چنین سرزمینی به سرزمین‌های اسلامی واجب است. در واقع مسلمانانی که در این محیط‌های اختناق‌آور سکونت دارند باید در اولین فرصت مهاجرت کنند (عمید زنجانی، ۱۳۶۷، ج ۳: ۲۳۴ - ۲۳۳). به نظر می‌رسد که اگر در مواردی حکم

و جوب هجرت برای مسلمانان ثابت شود، در مقابل نظام سیاسی اسلامی نیز وظیفه دارد بستر پذیرش آن‌ها را فراهم آورد تا اجرای احکام اسلامی تسهیل یابد. این بسترسازی می‌تواند حسب مورد با اعطای مجوز اقامت مدت‌دار یا تابعیت فراهم آید. اگرچه ضوابط اعطا اقامت یا تابعیت در کشورها متفاوت است؛ اما کلیت این انگاره در نظام امت - امامت و دولت - ملت مشترک است.

در واقع شهروندی مبتنی بر رابطه تابعیت که خود ناشی از عنصر ملی‌گرایی سیاسی است، دولت مدرن را با دو طیف خودی و بیگانه روبرو می‌کند. آنان که دارای پیوند تابعیت مبتنی بر اندیشه ملی‌گرایی هستند، پیوندی که نوعاً تحمیلی و غیرانتخابی است، «خودی» و سایر افراد «بیگانه» محسوب می‌شوند. در مقابل، نظام سیاسی امامت، باورمندان به اندیشه مکتبی اسلام را فارغ از انواع عوارض و فرعیاتی همچون اوصاف نژادی و قومی و یا موقعیت جغرافیایی، شهروند جامعه اسلامی می‌خواند و باورمندان به سایر ادیان را از طریق پیمان به عضویت می‌پذیرد.

۴. تأمین حقوق همه جانبه همه ساکنین: رعایت عدالت و عدم تبعیض ناروا در نظام امت - امامت در سطح بینش و رفتار شرط است؛ لذا تمام امت که در حکومت اسلامی ساکن هستند از حقوق یکسان بهره‌مند می‌شوند و در این موضوع تفاوتی بین پیروان ادیان توحیدی و غیر آن نیست؛ به عبارت دیگر به محض این‌که هر شخصی در نظام سیاسی اسلامی مجوز اقامت یافت و تکالیف خود را در قبال حکومت انجام داد؛ مانند سایرین از حقوق سیاسی، اجتماعی، فرهنگی استفاده خواهد کرد (الصدر، ۱۴۳۴، ج ۵: ۲۲)؛ از این رو اگرچه نظام سیاسی اسلام و دیگر نظام‌های سیاسی در مبانی و گستره تأمین حقوق همه جانبه همه ساکنین متفاوت اند؛ اما در کلیت این انگاره مشترک اند.

۲ - ۲. انگاره‌های مختص نظریه دولت - ملت

با توجه به مختصات نظریه دولت - ملت می‌توان انگاره‌های فراوانی را برای آن نوشت؛ اما در این نوشتار به سه انگاره «جدایی نهاد دین از نهاد دولت»، «تفکیک اخلاق از سیاست» و «انحصار اعمال صلاحیت در قلمرو سرزمینی» پرداخته خواهد شد. این سه ویژگی از مهم‌ترین نقاط تمایز این دو اندیشه است.

۱. جدایی نهاد دین از نهاد دولت: در نظریه دولت - ملت نهاد دین در حوزه روابط خصوصی محدود شده است و آن را به حوزه روابط اجتماعی راهی نیست؛ چرا که اندیشمندان این نظریه معتقدند که حضور نهاد دین در اجتماع نه تنها موجب همگرایی افراد جامعه نمی‌شود؛ بلکه عامل نزاع و تنش در جامعه است. در واقع در این نظریه منشأ مشروعیت و حقانیت دولت از دین

گرفته شده و به مردم منتقل شده است. بر این اساس نظریه قرارداد اجتماعی، اراده مردم و مصلحت عموم را مبنا کار دولت قرار داده است (رحمت الهی، ۱۳۸۸: ۵۸ و ۶۰).

۲. **انحصار اعمال صلاحیت در قلمرو سرزمینی:** تعیین مرز در نظام دولت - ملت حاکی از محدوده اعمال صلاحیت جغرافیایی نظام سیاسی است. بیرون از آن، دولت امکان اجرای اراده خود را ندارد و در عین حال فقط اعمال حاکمیت همین دولت در داخل محدوده جانش است؛ بنابراین تنها دستگاه‌های دولتی می‌توانند در محدوده سرزمینی دولت متبوع خود قاعده گذاری یا مقررات را اجرا کنند (قاضی، ۱۳۷۳: ۲۰۳).

۳. **تفکیک اخلاق از سیاست:** دولت مدرن مسئولیتی پیرامون اخلاق اجتماع و اخلاق فردی کارگزاران ندارد. چنین دولتی نسبت به اخلاق جامعه دست کم بر حسب ادعا بی طرف است و میان اخلاق فردی و اخلاق حرفه‌ای کارگزاران تفکیک قائل است. از این رو برای این دولت نیل به سمت آرمان‌های اخلاقی هدف نیست و برای انتخاب کارگزاران اخلاق فردی آن‌ها مد نظر قرار نمی‌گیرد (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۲۲۲).

۲ - ۳. انگاره‌های مختص نظریه امت - امامت

انگاره‌های نظام سیاسی اسلامی بسیار است؛ اما در اینجا به انگاره‌هایی توجه می‌شود که ارتباط با کلیت نظام سیاسی دارد و مرتبط با جزئی خاص از نظام سیاسی نمی‌شود. این انگاره‌ها عبارت‌اند از: «صلاحیت فراسرزمینی»، «نفی بی‌طرفی حاکمیت نسبت به دین»، «پیش‌بینی تکالیف اخلاقی برای دولت» و «وحدت‌گرایی در بین مسلمین». در ادامه به توضیح و شرح هر یک از این موارد پرداخته خواهد شد.

۱. **مسئولیت‌های فراسرزمینی:** با توجه به اینکه در نظام سیاسی اسلام، مرز ماهیتی نسبی دارد؛ فلذا تصور برخی وظایف فراسرزمینی برای آن دور از انتظار نیست. پاسداری از مرزهای کشورهای اسلامی و در صورت لزوم دفاع در مقابل هجمه دشمن از وظایف نظام امت - امامت است. در واقع چنین نظامی علاوه بر وظیفه پاسداری از تمامیت ارضی سرزمینی که در آن مستقر است، وظیفه حفظ و مراقبت از مرزهای دیگر کشورهای اسلامی را نیز دارد. هم‌چنین نظام امت - امامت علاوه بر مسئولیت فراسرزمینی منفعل، مسئولیت فراسرزمینی فعال نیز دارد. بدین صورت که این نظام سیاسی موظف به آزادسازی ملت‌ها و کشورهایی است که تحت سلطه و اشغال دشمنان اسلام هستند^{۲۱} (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۳۵۸ - ۳۵۷)؛ بنابراین یکی از آثار تبعیت از نظام امت - امامت داشتن مسئولیت‌های فراسرزمینی است.

۲. **نفی بی‌طرفی حاکمیت نسبت به دین:** همانطور که بیان شد، منشأ پیدایش نظریه امت - امامت آموزه‌های وحیانی است و یکی از عناصر هویت بخش آن عقیده است؛ از این رو طبیعی است که چنین حکومتی نمی‌تواند همانند نظام دولت - ملت موضع خودش را نسبت به ادیان مخفی نگه دارد و اعلام دین رسمی مقتضای این نظام سیاسی است. از سوی دیگر اگرچه گوشه‌هایی از این نظریه در دعوت دیگر پیامبران مشهود است؛ ولی در این موضوع کامل‌ترین بیان را دین اسلام دارد و این نظریه به عنوان یک نظریه اسلامی شناخته می‌شود. با توجه به دو مقدمه فوق واضح می‌گردد که دین رسمی در این نظام سیاسی اسلام است. شناسایی دین رسمی برای حکومت فراتر از امری تشریفاتی است و آثاری بر آن مترتب است. اجرای احکام اسلامی و وضع کلیه مقررات مبتنی بر شریعت اسلامی از مهم‌ترین آثار آن است (الصدر، ۱۴۳۴ه.ق، ج ۱۷: ۱۰۵). هم چنین از دیگر آثار آن آموزش دادن اسلام به عموم مردم است. بدین صورت که نظام سیاسی امت - امامت وظیفه دارد پایگاه فکری اسلام را در فرهنگ عمومی جامعه مستحکم کند و این امر مستلزم آموزش هدفمند احکام و عقاید اسلامی است (الصدر، ۱۴۳۴، ج ۵: ۲۳).

علیرغم اعلام دین رسمی در این نظام سیاسی، سایر مذاهب اسلامی و ادیان توحیدی هم شناسایی می‌شوند. ادیان توحیدی غیرمسلمانانی هستند که دین خود را به یکی از فرستادگان الهی منسوب می‌دارند. چنین ادیانی در نظام سیاسی اسلام به رسمیت شناخته می‌شوند. این شناسایی موجب می‌شود که آن‌ها در چارچوب مقررات نظام حاکم آزادی عمل در انجام وظایف دینی، تعلیمات دینی و احوال شخصیه داشته باشند (کعبی، ۱۳۹۴، ج ۲: ۲۵۸).

۳. **پیش‌بینی تکالیف اخلاقی برای حاکمیت:** با توجه به هدف نهایی نظام امت - امامت، پیش‌بینی تکالیف اخلاقی برای حاکمیت ضروری به نظر می‌رسد. در این صورت نظام سیاسی باید در مسیر رشد اخلاق اسلامی به دو صورت کمی و کیفی تلاش کند. با توجه به این وظیفه است که یکی از ویژگی‌های ولی امر مسلمین آراستگی به صفات اخلاقی هست تا او بتواند به مثابه الگویی اجتماعی بر رفتار امت تأثیرگذار باشد (بهشتی، ۱۳۸۳: ۱۹۱ - ۱۹۰).

۴. **وحدت‌گرایی در بین مسلمین:** واقعیت موجود آن است که اکنون مسلمانان در کشورهای گوناگون پراکنده‌اند؛ این در حالی است که هدف غایی نظریه امت - امامت تحقق حکومت واحده اسلامی است؛ بنابراین نظامی که بر اساس نظریه امت - امامت بنا شده است می‌بایستی به قدر توان، واقعیت موجود را به سمت آرمان اسلامی حرکت دهد (منتظری، ۱۳۷۴، ج ۵: ۲۳۶). اگرچه وظیفه ایجاد وحدت میان مسلمین می‌تواند ساحت‌های داخلی و خارجی داشته باشد؛ اما در این مجال بیشتر ضرورت حفظ وحدت مسلمین در عرصه بین‌المللی مد نظر است.

۳. جایگاه انگاره‌های دو نظریه در چارچوب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

در این قسمت با بررسی برخی از فصول قانون اساسی، انگاره‌های بیان شده با محتوای اصول قانون اساسی تطبیق داده و تحلیل می‌گردد. با توجه به محدودیت‌های قالب مقاله صرفاً به فصول «اصول کلی»، «رهبر و شورای رهبری» و «ارتش و سپاه پاسداران انقلاب اسلامی» پرداخته خواهد شد.

۳-۱. اصول کلی

در این فصل کلیاتی همانند اهداف، پایه‌های نظام سیاسی، اصول و مبانی آمده است و به نوعی چشم‌انداز قانون اساسی محسوب می‌گردد. اصول این فصل را می‌توان با توجه به انگاره‌های «بی‌طرفی یا طرفداری حاکمیت نسبت به دین»، «مسئولیت فراسرزمینی» و «پیش‌بینی تکالیف اخلاقی برای دولت» ارزیابی کرد.

بدین منظور باید گفت که در اصل دوازدهم به انتخاب دین اسلام و مذهب اثنی عشری به عنوان دین رسمی اشاره شده است و این اصل از منظر نظریه امت - امامت حائز اهمیت است. در واقع همانطور که بیان شد، نظریه دولت - ملت سعی در پدیداری دولت غیرمذهبی دارد. نظام‌های سیاسی غیرمذهبی ابراز می‌کنند که نسبت به امور دینی بی‌تفاوت هستند و به تمام اعتقادات مذهبی به صورت مساوی احترام می‌گذارند؛ اما بعضاً از حالت بی‌تفاوتی خارج شده و مقررات ضد مذهب وضع نموده‌اند (هاشمی، ۱۳۷۴: ۱۵۵). در مقابل نظام‌هایی که از نظریه امت - امامت پیروی می‌کنند اسلام را به عنوان دین رسمی اعلام کرده‌اند. اکنون پس از روشن شدن موضع قانون اساسی ایران نسبت به انگاره «نفی بی‌طرفی حاکمیت نسبت به دین» لازم است که شاخصه‌های بیان شده این انگاره در قانون اساسی بررسی شود.

اولین شاخصه این انگاره، وضع قوانین و مقررات مبتنی بر شریعت اسلام است. قانون اساسی ایران پیرامون این موضوع اصول متعددی را دارد و به صورت کلی با نهادسازی اقدام به اجرای این شاخصه کرده است. اصل چهارم قانون اساسی^{۲۲} تأکید می‌کند که تمام قوانین و مقررات باید بر اساس موازین اسلامی باشد و فقیهان شورای نگهبان مرجع تشخیص هستند. به صورت کلی شورای نگهبان مسئول بررسی عدم مغایرت مصوبات مجلس یا اساسنامه‌های سازمان‌های دولتی یا وابسته به دولت با شرع و قانون اساسی است^{۲۳}. از سوی دیگر در صورت شکایت اشخاص دیوان عدالت نیز موظف است که از طریق فقهای شورای نگهبان نسبت به مغایرت یا عدم مغایرت قوانین با موازین اسلامی رأی صادر کند^{۲۴}؛ به عبارت دیگر قانون اساسی با تأسیس نهاد ناظر پیشینی، عدم مغایرت قوانین با موازین شرعی را تضمین کرده است و برای نظارت بر مقررات نهاد ناظر پسینی ایجاد کرده است؛ از این رو قانون اساسی نهادی برای

نظارت بر اجرا اصول قانون اساسی پیشینی نکرده است و نظارت بر مقررات نیز به صورت حداقلی انجام می‌گیرد؛ چرا که ممکن است سال‌ها مقررات خلاف شرع در کشور جاری باشد. بر این اساس می‌توان نقدهایی به قانون اساسی وارد دانست.

شاخصه دوم انگاره «نفی بی‌طرفی حاکمیت نسبت به دین»، آموزش عمومی عقاید و احکام اسلامی (تبلیغ دین) است و قانون‌گذار اساسی در چهار بند ابتدایی اصل سوم و در متن سوگند رئیس‌جمهور^{۲۵} بدان اشاره کرده است.^{۲۶} شاخصه آخر این انگاره شناسایی سایر مذاهب اسلامی و ادیان توحیدی است. قانون اساسی این مهم را در اصل دوازدهم و سیزدهم قانون اساسی انجام داده است. بر اساس این اصل، متدینین به سایر مذاهب اسلامی و ادیان توحیدی از احترام برخوردارند و در انجام مراسم مذهبی، تعلیم و تربیت دینی و احوال شخصیه آزادی دارند. هم‌چنین قانون اساسی در ابتکار عملی، رسمیت منطقه‌ای سایر مذاهب اسلامی را پذیرفته است. بدین صورت که در صورتی که اکثریت اشخاص ساکن در منطقه‌ای متعلق به مذهبی خاص باشد، می‌توان در این منطقه در حدود اختیارات شوراها به آن مذهب رسمیت بخشید (هاشمی، ۱۳۷۴: ۱۶۴ - ۱۶۱)؛ بنابراین قانون اساسی ایران به لحاظ شناسایی سایر مذاهب اسلامی و ادیان توحیدی مبتنی بر نظریه امت - امامت است.

افزون بر این در اصل یازدهم^{۲۷} به امری زیربنایی و مهم از انگاره‌های امت - امامت اشاره شده است. به موجب این اصل دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است سیاست کلی خود را بر پایه ائتلاف و اتحاد ملل اسلامی قرار دهد و کوششش پی‌گیر به عمل آورد تا وحدت سیاسی، اقتصادی و فرهنگی جهان اسلام را تحقق بخشد. در واقع جمهوری اسلامی باید تلاش کند تا «امت بالقوه» متشکل از مسلمانان پراکنده را به «امت بالفعل» بر محور رهبری و حکومت واحد رهنمود شود (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۳۵۲). این اصل بیانگر انگاره «مسئولیت فراسرزمینی» و «وحدت‌گرایی بین مسلمین» از سوی حکومت اسلامی است.

هم‌چنین در این فصل و تمام قانون اساسی به صورت متعدد از دو اصطلاح ملت و امت استفاده شده است. به عنوان مثال در اصل پنجم قانون اساسی آمده است:

در زمان غیب حضرت ولی عصر «عجل الله تعالی فرجه» در جمهوری اسلامی ایران ولایت امر و امامت امت بر عهده فقیه عادل و با تقوی، آگاه به زمان، شجاع، مدیر و مدبر است که طبق اصل یکصد و هفتم عهده دار آن می‌گردد.

به نظر می‌رسد اصطلاح «امت» در این اصل متفاوت با معنای ظاهری آن است و با اصطلاح «ملت» هم‌خوانی بیشتری دارد؛ چرا که مقدمه قانون اساسی و مشروح مذاکرات مجلس خبرگان قانون اساسی شاهدهی بر این معناست. علاوه بر این، عبارت «در جمهوری اسلامی» در

صدر این اصل مؤید بر این مدعاست. این در حالی است که اصطلاح امت در اصول یازدهم و یکصد و نهم در معنای اصلی به کار رفته است (ارسطا و نیکونهاد، ۱۳۹۳: ۴۳). بدین صورت شایسته است در سندی همانند قانون اساسی اصطلاحات به صورت دقیق و تخصصی استفاده گردند و از به کارگیری واژگان مبهم و تفسیر بردار خودداری شود.

۲-۲. رهبر یا شورای رهبری

برجسته‌ترین بازتاب اندیشه امت و امامت را می‌توان در عنوانی یافت که قانون اساسی برای اشاره به شأن و جایگاه عالی‌ترین مقام سیاسی کشوری به عنوان ولی امر و امام امت^{۲۸} برگزیده است (حسینی بهشتی، ۱۳۶۱: ۸۶ - ۸۱). به موجب اصل ۵ در زمان غیبت «ولایت امر و امامت امت» بر عهده آن فقیه عادل و باتقوا، آگاه به زمان، شجاع مدیر و مدبری است که طبق اصل ۱۰۷ عهده‌دار آن می‌شود. صراحت بیان این اصل به خوبی روشن‌گر این نکته است که شأن حاکم اسلامی یا به تعبیر دیگر رهبر جمهوری اسلامی همان امامت امت است. اشتراط شروط مکتبی برای تصدی مسئولیت امامت بعد روشن‌کننده دیگری است که بر اقتباس این جایگاه از اندیشه امامت تأکید دارد. پیش‌بینی شروط فقاها، عدالت و تقوا، آگاهی به زمان، شجاعت، مدیریت و تدبیر، بینش صحیح سیاسی و اجتماعی و قدرت کافی دال بر این معناست. به علاوه عدم اشتراط شرط تابعیت برای رهبر و یا حتی شرط اقامت و سکونت در ایران در قانون اساسی حاکی از اکتفا به ادله شرعی در باب شرایط امام جامعه اسلامی دارد. البته به لزوم مرد بودن، پاک زادی و بلوغ رهبر تصریح نشده است؛ ولی به نظر می‌رسد از عنوان «فقیه جامع الشرایط» این معانی قابل دریافت است (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۲۷۶ - ۲۷۵).

۳-۳. ارتش و سپاه پاسداران انقلاب اسلامی

در این فصل مهم‌ترین انگاره‌های قابل طرح «صلاحیت فراسرزمینی» و «منافع ملی» است. در واقع طبق این دو انگاره باید قانون اساسی به گونه‌ای طراحی بشود که بخشی از منافع ملی جمهوری اسلامی در خارج از مرزهای سرزمینی آن دیده شود. در این صورت بایسته است که نهادسازی لازم برای تحقق این منافع ملی در قانون اساسی ایجاد گردد. با توجه به این وضعیت مطلوب، می‌توان وضعیت موجود قانون اساسی را ارزیابی کرد.

همانطور که اشاره شد، قانون اساسی در این موضوع بیان می‌کند که «حمایت از مستضعفان» یا «تلاش برای ایجاد امت واحده» را به عنوان هدف برای نظام سیاسی ایران در اصل یکصد و پنجاه و چهارم و اصل یازدهم پذیرفته است. مسلماً پذیرش این اهداف و اساسی سازی این

موارد گام بزرگی در مسیر تحقق نظام امت - امامت است (جوان آراسته، ۱۳۷۹: ۱۶۶)؛ با این وجود نهادسازی لازم و کافی برای تحقق این اهداف صورت نگرفته است؛ به عبارت دیگر یکی از اهداف قانون اساسی برای ایجاد سپاه پاسداران انقلاب اسلامی انجام وظایف منحصر به فرد نظام امت - امامت است و به صورت کلی این نهاد نظامی وظیفه تحقق تمام اهداف انقلاب اسلامی را دارد. این در حالی است که اگر قانون اساسی اشخاص حقوقی معینی را مسئول تحقق هر یک از این اهداف می‌داند، اجرا این اهداف بهتر صورت می‌پذیرفت.

هم چنین از منظر انگاره «مسئولیت فراسرزمینی» اصل یکصد و چهل و ششم قابل انتقاد است. این اصل با صراحت و قاطعیت تمام، استقرار هر گونه پایگاه نظامی خارجی در کشور را ممنوع اعلام کرده است و این ممنوعیت را به استفاده‌های صلح آمیز نیز تعمیم داده است. این در حالی است که لزوم پایبندی جمهوری اسلامی به تعهدات مکتبی اقتضا آن دارد که از جامعه مسلمانان در سراسر جغرافیا دنیا حمایت تام نماید. بدین صورت که بر مبنای تعهد برادرانه نسبت به همه مسلمانان و حمایت «بی دریغ» از مستضعفان جهان سیاست خارجی خود را تنظیم نماید. چنین تعهدی اقتضا دارد که جمهوری اسلامی ایران پایگاه نظامی در اختیار سایر ملت‌های مسلمان قرار دهد. از این رو اطلاق اصل ۱۴۶ نسبت به مسلمانان و مستضعفان با مسئولیت فراسرزمینی نظام امت - امامت در تعارض است (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۳۵۹).

علاوه بر این به نظر می‌رسد قانون اساسی با ذکر اصول ۱۴۵ یا ۸۱ می‌تواند مانع پیگیری وحدت اقتصادی یا نظامی در میان تمام مسلمانان شود. بدین صورت که اطلاق واژه خارجی‌ان در این اصول کلیه اشخاص (حقیقی و حقوقی) بیگانه و غیرایرانی را در بر می‌گیرد. از این جهت مسلمان غیرایرانی نمی‌توانند در ارتش یا نیروی انتظامی یا نوعی از فعالیت‌های اقتصادی مشارکت کنند و این امر می‌تواند مغایر با وحدت اسلامی و پیوند برادری امت واحده باشد. البته مراد از این امر مطلقاً به معنای خدشه به امنیت ملی یا استقلال کشور نیست یا اینکه هر مسلمان غیرایرانی حقوق یاد شده را داشته باشد؛ بلکه مراد آن است که نباید قانون اساسی طرق ایفای مسئولیت فراسرزمینی جمهوری اسلامی ایران را مسدود نماید یا مانعی برای همبستگی اسلامی ایجاد کند (نیکونهاد، ۱۳۹۴: ۳۴۶).

نتیجه‌گیری

با توجه به پیشینه، مبانی و مؤلفه‌های هر یک از این دو نظریه می‌توان بایسته‌هایی را استخراج کرد. به نظر می‌رسد که «منافع ملی» و «پناهندگی» از جمله انگاره‌های مشترک این دو نظریه هست. هم چنین انگاره‌های مختص به نظریه دولت - ملت، «جدایی نهاد دین از نهاد سیاست»، «تفکیک اخلاق از

سیاست» و «انحصار اعمال صلاحیت در قلمرو سرزمینی» است. علاوه بر این برخی از انگاره‌های مختص به نظریه امت - امامت عبارت است از: «صلاحیت فراسرزمینی»، «نفی بی‌طرفی حاکمیت نسبت به دین»، «پیش‌بینی تکالیف اخلاقی برای حاکمیت» و «وحدت‌گرایی در بین مسلمین».

در این مقاله با مقایسه انگاره‌های یاد شده با قانون اساسی این نتیجه حاصل شده که خبرگان مردم با توجه به شرایط زمانی حین نگارش قانون اساسی گام بلندی در جهت بسترسازی و تلاش برای تحقق نظریه امت - امامت برداشته‌اند. بدین گونه که رابطه منطقی میان حکومت اسلامی مبتنی بر اندیشه امت - امامت و نظام سیاسی جمهوری اسلامی، رابطه «عموم و خصوص مطلق» است و جمهوری اسلامی ایران نوعی حکومت مشروع بر پایه اندیشه امت - امامت است. مطالعه اجزا گوناگون نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی به صراحت گویای آن است که این نظام سیاسی به جد خود را پایبند به یک سلسله ارزش‌های اسلامی و اصول مکتبی می‌شناسد و مشروعیت خود را در پیوند با آن‌ها تعریف می‌کند؛ به گونه‌ای که کنار گذاشتن این مؤلفه‌ها ماهیت نظام سیاسی را از محتوا تهی می‌کند.

با این حال این تلاش‌ها نتوانسته است کاملاً قانون اساسی را از انگاره‌های نظریه دولت - ملت پاک کند؛ به عبارت دیگر می‌توان گفت که انگاره‌های نظریه امت - امامت در اهداف و مبانی قانون اساسی کاملاً تبلور پیدا کرده است؛ اما ساختار سازی و نهادسازی لازم و کافی برای تحقق این همه اهداف صورت نپذیرفته است؛ بدین صورت که از اصول قانون اساسی برمی‌آید رهبری و سپاه پاسداران انقلاب اسلامی عمده وظایف برای تحقق نظام امت - امامت را بر عهده دارند. اگرچه که با تفاسیری می‌توان پیشبرد برخی از اهداف آن را بر عهده شورای عالی امنیت ملی و قوه مجریه نیز قرار داد؛ اما به نظر می‌رسد که این ساختارها و نهادها نیازمند اصلاح و تکمیل هستند؛ چرا که اولاً صرفاً با نهادهای امنیتی و نظامی تمامی اهداف برون مرزی نظریه امت - امامت محقق نمی‌شود. ثانیاً ایجاد نهادهایی با وظایفی کلی، متعدد و تفسیربردار نمی‌تواند به صورت حداکثری این نظریه را پیاده سازی کند. در مجموع لازم است برای ارتقا قانون اساسی از این منظر پیشنهاد‌های زیر مورد توجه قرار گیرد:

۱. توجه ویژه به مسئولیت حکومت اسلامی در قبال امت اسلام در ابعاد اجتماعی، فرهنگی، قضایی و اقتصادی در کنار ابعاد سیاسی و نظامی نظریه امت - امامت.
۲. ایجاد نهادها و ساختارهای متنوع، با وظایف معین و متناسب با تمام ابعاد نظریه امت - امامت.
۳. اعطا صلاحیت‌های لازم به نهادهای قضایی برای پیگیری و احیا حقوق امت اسلامی.
۴. اصلاح برخی از اصول قانون اساسی که تحقق انگاره‌های اندیشه امت - امامت را محدود کرده است؛ مانند اصول ۸۱، ۱۴۵ و ۱۴۶.
۵. تأسیس دادگاه قانون اساسی (دادرسی اساسی پسینی) برای پیگیری اجرای تمام هنجارهای اساسی به خصوص هنجارهای اساسی مرتبط با نظریه امت - امامت.

یادداشت‌ها

- 1.City – State.
- 2.Feudalist State.
- 3.Nation – State.
- 4.Internationalism.

۵. ر.ک: هاشمی، محمد، (۱۳۷۴)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۱، ۲۱۳ - ۲۰۰.
۶. ر.ک: کعبی، عباس، (۱۳۹۴)، تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران مبتنی بر اصول قانون اساسی، ج ۲، ۱۴۹ - ۱۴۷.
۷. برای نمونه ر.ک: حسینی بهشتی، سید محمد. (۱۳۹۰)، مبانی نظری قانون اساسی، ص ۴۲ - ۳۸.
۸. با توجه به اینکه برخلاف نظریه امت - امامت، نظریه دولت - ملت در کتب مختلف به صورت مبسوط تشریح شده است؛ بنابراین در این مقاله به صورت مختصرتر نظریه دولت - ملت تبیین می‌گردد.
۹. اگرچه اوج نوآوری این مقاله در قسمت سوم آن نمودار می‌گردد؛ اما سعی شده است دو قسمت اول نیز با استفاده از منابع جدید، بازپروری مطالب با ادبیات حقوقی و دست یافتنی جلوه دادن تحقق نظریه امت - امامت سهمی در نوآوری این نوشتار داشته باشند.

- 10.Individualism.
- 11.Rationalism.
- 12.Nationalism.

۱۳. ابو عبدالله محمد بن حسن بن فرقد الشیبانی (۱۸۹ - ۱۳۲ ه.ق.).
۱۴. برخی از حقوقدانان مسلمان ترجیح داده‌اند که برای توضیح مؤلفه‌های نظریه امت - امامت از همان اصطلاح‌های رایج غربی استفاده کنند و تصریح کرده‌اند که محتوای این اصطلاحات با مفاهیم رایج متفاوت است (ضیائی بیگدلی، ۱۳۷۵: ۷۰)؛ اما نگارنده برای توجه دادن به تفاوت معنایی بین اصطلاحات این دو نظریه تفاوت قائل شده‌اند. این ایده اگرچه فوایدی را به دنبال دارد؛ اما عرصه گفت‌وگو سازی نظریه امت - امامت را با دشواری‌هایی مواجه می‌سازد.
۱۵. در این جا صرفاً یکی از معانی اصطلاحی «امت» شرح داده شده است. این معنا در مقام بحث بهترین قدرت تبیین‌کنندگی را داشته است. برای مطالعه پیرامون معنای لغوی یا دیگر معانی اصطلاحی ر.ک: ارسطا، محمد جواد؛ نیکونهاد، حامد. (۱۳۹۳)، «مفهوم امت در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران»، ص ۲۹ به بعد.
۱۶. البته می‌توان حالتی را تصور نمود که پرداختن به ابعاد زبانی، فرهنگی و نژادی، باعث تضعیف هویت ناشی از عقیده و هدف شود و متأسفانه امروزه در جهان اسلام کم و بیش این وضعیت مشاهده می‌شود؛ اما نگارنده در این نوشتار در مقام بیان تفصیل این بحث نیست.
۱۷. از این که برخی از افراد امت اسلامی غیرمسلمان هستند نتیجه گرفته می‌شود که اختلاف در عقیده نیز عامل قطعی برای بیگانگی کامل نیست. در مقام جمع باید گفت که جامعه اسلامی اصالتاً از افرادی به وجود می‌آید که با اختیار خودشان اسلام را پذیرفته باشند؛ ولی در مرتبه بعد بعضی از غیرمسلمانان با عقد خاصی می‌توانند تابعیت کشور اسلامی را بپذیرند (مصباح، ۱۳۷۵: ۸۴).
۱۸. در بسیاری از تعاریف نظام دولت - ملت هدف نهایی ذکر نشده و هدف را جز مؤلفه‌های اصلی تعریف برنمی‌شمارند. این گروه هدف را تقویت‌کننده مؤلفه‌ها محسوب می‌کنند؛ اگرچه تعداد محدودی از تعاریف دارای هدف هستند. به عنوان نمونه ر.ک: آشوری، داریوش، (۱۳۶۶)، دانشنامه سیاسی (فرهنگ اصطلاحات و مکتب‌های سیاسی)، ۱۶۲.

19. National Interest.**20. Refugees.**

۲۱. پیرامون مسئولیت فراسرزمینی فعال در حکومت اسلامی زمان غیبت امام معصوم بین فقهای اسلامی اختلاف نظر وجود دارد و برخی از فقیهان این سنخ از مسئولیت را صرفاً محدود به زمان حضور امام می‌دانند.

۲۲. اصل چهارم: کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر این‌ها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقها شورای نگهبان است.

۲۳. این مطلب مستفاد از اصول نود ششم و یکصد و سی هشتم است.

۲۴. اصل یکصد و هفتاد: قضات دادگاه‌ها مکلف‌اند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند و هر کس می‌تواند ابطال این گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند.

۲۵. اصل یکصد و بیست و یک به این مطلب اشاره دارد.

۲۶. برای مطالعه بیشتر در این زمینه رک: کعبی، عباس، (۱۳۹۴)، تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران مبتنی بر اصول قانون اساسی، ج ۱، ۱۲۹ - ۱۲۴ و حسینی بهشتی، سید محمد. (۱۳۹۰)، مبانی نظری قانون اساسی، ص ۳۸ به بعد.

۲۷. اصل یازدهم: به حکم آیه کریمه «ان هذه امتکم امه واحده و انا ربکم فاعبدون» همه مسلمانان یک امت‌اند و دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است سیاست کلی خود را بر پایه ائتلاف و اتحاد ملل اسلامی قرار دهد و کوشش پیگیر به عمل آورد تا وحدت سیاسی، اقتصادی و فرهنگی جهان اسلام را تحقق بخشد.

۲۸. در واقع نهاد امامت در اندیشه شیعه هم به عنوان یک مبنا و هم به عنوان یک ساختار و هم به عنوان یک شاخص قابل تبیین است.

منابع

الف: فارسی

۱. ابراهیمی، محمد؛ حسینی، سید علیرضا. (۱۳۷۲)، اسلام و حقوق بین‌الملل عمومی، تهران: سمت، جلد ۱، چاپ اول.
۲. ابوالحمد، عبدالحمید. (۱۳۵۳)، مبانی سیاست (جامعه‌شناسی سیاسی)، تهران: توس، جلد اول، چاپ هفتم.
۳. اداره تبلیغات و انتشارات. (۱۳۶۴)، صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، جلد ۱، چاپ اول.
۴. ارسطا، محمد جواد؛ نیکونهاد، حامد. (۱۳۹۳)، «مفهوم امت در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۹، پاییز ۱۳۹۳، صص ۵۰ - ۲۷.
۵. آشوری، داریوش. (۱۳۶۶)، دانشنامه سیاسی (فرهنگ اصطلاحات و مکتب‌های سیاسی)، تهران: انتشارات مروارید، چاپ سوم، ۱۳۷۳.
۶. جوان آراسته، حسین. (۱۳۷۹)، «امت و ملت، نگاهی دوباره»، فصلنامه حکومت اسلامی، شماره ۱۶، تابستان ۱۳۷۹، صص ۱۷۳ - ۱۵۸.
۷. حسینی بهشتی، سید محمد. (۱۳۶۱)، بررسی تحلیلی از جهاد، عدالت، لیبرالیسم و امامت، تهران: دفتر مرکزی حزب جمهوری اسلامی.
۸. حسینی بهشتی، سید محمد. (۱۳۸۳)، ولایت، رهبری، روحانیت، تهران: بقعه، چاپ اول.
۹. حسینی بهشتی، سید محمد. (۱۳۹۰)، مبانی نظری قانون اساسی، تهران: بقعه، چاپ چهارم.
۱۰. رحمت الهی، حسین. (۱۳۸۸)، تحول قدرت، دولت و حاکمیت از سپیده دمان تاریخ تا عصر جهانی شدن، تهران: میزان، چاپ اول.
۱۱. رحیمی، محمد رضا. (۱۳۹۳)، حقوق بیگانگان: مطالعه تطبیقی در حقوق بین‌الملل و حقوق اسلام، تهران: نشر دادگستر، چاپ اول.
۱۲. شریعتی، علی. (بی تا)، امت و امامت، بی جا: بی نا.
۱۳. شمس‌الدین، محمدمهدی. (۱۳۷۵)، نظام حکومت و مدیریت در اسلام، ترجمه سید مرتضی آیت‌الله زاده شیرازی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول.
۱۴. الصدر، محمد باقر. (۱۴۳۴)، موسوعه الامام الشهید السید محمد باقر الصدر (قدس السره)، قم: پژوهشگاه شهید صدر، ج ۵ و ۱۷، چاپ اول.
۱۵. الصدر، محمد باقر. (۱۴۳۴)، موسوعه الامام الشهید السید محمد باقر الصدر (قدس

- السره)، قم: پژوهشگاه شهید صدر، ج ۱۷، چاپ اول.
۱۶. ضیایی بیگدلی، محمد رضا. (۱۳۷۵)، *اسلام و حقوق بین الملل*، تهران: گنج دانش، چاپ اول.
۱۷. عالم، عبدالرحمن. (۱۳۷۳). *بنیادهای علم سیاست*، تهران: نشر نی، چاپ اول.
۱۸. عمید زنجانی، عباسعلی. (۱۳۶۶)، *فقه سیاسی: نظام سیاسی و رهبری در اسلام*، تهران: انتشارات امیرکبیر، جلد ۲، چاپ دوم، ۱۳۶۷.
۱۹. عمید زنجانی، عباسعلی. (۱۳۶۷)، *فقه سیاسی: حقوق بین الملل اسلام*، تهران: انتشارات امیرکبیر، جلد ۳، چاپ اول.
۲۰. فیرحی، داوود. (۱۳۸۷)، *نظام سیاسی و دولت در اسلام*، تهران: موسسه آموزش عالی باقرالعلوم، چاپ ششم.
۲۱. قاضی، سید ابوالفضل (۱۳۷۳)، *حقوق اساسی و نهادهای سیاسی*، تهران: میزان، چاپ چهاردهم.
۲۲. قوام، سید عبدالعلی. (۱۳۸۴)، *روابط بین الملل؛ نظریه‌ها و رویکردها*، تهران: سمت، چاپ دهم، ۱۳۹۴.
۲۳. کعبی، عباس (۱۳۹۴)، *تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران؛ مبتنی بر اصول قانون اساسی*، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، جلد ۲، چاپ اول.
۲۴. کعبی، عباس (۱۳۹۴)، *تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران؛ مبتنی بر اصول قانون اساسی*، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، جلد ۱، چاپ اول.
۲۵. گل محمدی، احمد. (۱۳۹۲)، *چیستی، تحول و چشم‌انداز دولت*، تهران: نشر نی، چاپ اول.
۲۶. مصباح یزدی، محمدتقی. (۱۳۷۵)، «اختیارات ولی فقیه در خارج از مرزها»، فصلنامه حکومت اسلامی، شماره ۱، پاییز ۱۳۷۵، صص ۹۵ - ۸۱.
۲۷. منتظری، حسینعلی. (۱۳۷۴)، *مبانی فقهی حکومت اسلامی*، تهران: تفکر، جلد ۵، چاپ اول.
۲۸. موسی زاده، ابراهیم؛ کهریزی، رزیتا. (۱۳۹۴)، «حقوق پناهندگی در اسلام: منبعی برای توسعه حقوق بین‌الملل پناهندگی»، دو فصلنامه اندیشه‌های حقوق عمومی، بهار و تابستان ۱۳۹۴، شماره ۷، صص ۵۶ - ۳۹.
۲۹. نیکونهاد، حامد. (۱۳۹۴)، *نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران در پرتو نظریه امت امامت (دانشنامه دوره دکتری تخصصی)*، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
۳۰. نیکونهاد، حامد. (۱۳۹۷)، «امت ایران؛ بازشناسی تحلیلی جامعه سیاسی زیربنای جمهوری اسلامی به مثابه نظام امت و امامت»، فصلنامه حکومت اسلامی، شماره ۸۹، پاییز ۱۳۹۷، صص ۱۴۴ - ۱۱۸.
۳۱. هاشمی، محمد. (۱۳۷۴)، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، تهران: میزان، جلد ۱، چاپ چهاردهم.
۳۲. هیوود، اندرو (۱۳۸۷)، *کلیدواژه‌ها در حقوق و سیاست*، ترجمه اردشیر امیرارجمند و باسم موالی زاده، تهران: امیرکبیر، چاپ دوم.

چالش‌های نظارتی مجلس شورای اسلامی بر برنامه‌های توسعه

سید احمد حبیب‌نژاد^{۱*}، سیده زهرا سعید^{۲**}

۱. استادیار دانشکده حقوق پردیس فارابی دانشگاه تهران، ایران

۲. دانشجوی دکتری حقوق عمومی پردیس فارابی دانشگاه تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۷/۹/۱۸ تاریخ پذیرش: ۹۹/۴/۳

چکیده

در نظریه‌های حقوقی و رویه عملی، برنامه‌های توسعه در سلسله مراتب منابع حقوقی و بالاتر از قانون قرار گرفته است، به گونه‌ای که قوانین عادی نباید مغایر با این برنامه‌ها باشند. هرچند قرار بر آن بود که برنامه‌های توسعه، خط‌مشی و ریل‌گذاری میان‌مدت توسعه را در ایران بر عهده داشته باشند؛ لکن تجربه‌های گذشته، نشان از عدم موفقیت آن دارد. حتی نظارت پسینی پارلمانی بر اجرای این برنامه‌ها، به دلیل عواملی که بررسی می‌شود، نتوانسته است نقشی اثرگذار از برنامه‌های توسعه بر جای بگذارد. اما چه چالش‌هایی بر سر راه نظارت مجلس بر اجرای برنامه‌ها قرار دارد؟ تحلیل مفهومی برنامه توسعه و نظارت مجلس، می‌تواند مقدمه‌ای برای فهم چالش‌های موجود بر سر راه نظارت مجلس بر این برنامه‌ها باشد. تأثیر ساختار سیاسی سابق بر برنامه‌های توسعه، اشکالات موجود در مرحله تهیه و تصویب و کنش آن با امر نظارت، ایرادات قانون نویسی و عدم توجه به مشخصه‌های برنامه، از عمده‌ترین چالش‌های نظارتی مجلس در این رابطه قلمداد می‌شود.

واژگان کلیدی: برنامه توسعه، دولت، مجلس شورای اسلامی، نظارت پارلمانی.

* Email: A.habibnezhad@ut.ac.ir

** Email: Sz.saeid@ut.ac.ir

مقدمه

نظارت به‌عنوان یکی از مهم‌ترین کارکردهای پارلمان، دربرگیرنده ابزارها و موضوعات گسترده و گوناگونی است. امروزه نظارت پارلمانی زمینه‌ها و حوزه‌های گسترده‌ای را در برمی‌گیرد (Yamamoto, 2007: 6). به بیان جان استوارت میل، فیلسوف انگلیسی قرن نوزدهم، مهم‌ترین وظیفه هیأت نمایندگان، نظارت بر دولت، انتقاد از آن، مطالبه توضیحات کامل از دولت و روشن ساختن مردم از اقدامات صورت‌گرفته توسط دولت است (Mill, 1958). برنامه‌های توسعه از مهم‌ترین موضوعاتی است که مجلس شورای اسلامی بر روند اجرا و پیشرفت آن نظارت می‌کند. هر پنج سال یکبار، وقت زیادی از مجلس به بررسی و تصویب برنامه‌های توسعه اختصاص پیدا می‌کند، ولی در زمان تدوین و اجرا دلایل مختلفی موجب می‌شود که هر دولتی بنابر مقتضیات زمانی و نگرشی حاکمیتی خود برداشتی متفاوت نسبت به برنامه داشته و آنچه را که مصلحت می‌داند، اجرا کند و در نهایت، اهداف برنامه به‌طور کامل محقق نشود. البته ماهیت خود برنامه نیز اشکال دارد و همه ناکارآمدی‌ها به اجرای برنامه توسط دولت باز نمی‌گردد. وظیفه مجلس در قبال برنامه‌های توسعه به‌هنگام تصویب محدود نمی‌شود و در مرحله نظارت نیز نقش ایفا می‌کند. گزارش‌هایی از میزان پیشرفت برنامه‌های توسعه به‌صورت دوره‌ای تقدیم مجلس می‌شود، لکن این گزارش‌ها، کارکرد نظارتی مجلس در خصوص برنامه‌های توسعه را به‌سرمنزل مقصود نمی‌رساند. مجموع عملکرد برنامه‌های توسعه نشان می‌دهد با وجود تخصیص منابع مالی و کارشناسان، هیچ‌کدام از برنامه‌های توسعه به نتایج مطلوب نرسیده است. هرچند بخشی از ناکارایی برنامه‌های توسعه به مشکلات موجود در نظام برنامه‌ریزی کشور و لزوم حرکت از برنامه‌ریزی سنتی به سوی برنامه‌ریزی عملیاتی، باز می‌گردد (Caiden, 1982: 518)، اما پاره‌ای از این عدم موفقیت به‌واسطه چالش‌های موجود در فرایند نظارت بر قانون برنامه توسعه است که تاکنون مورد غفلت واقع شده است.

پژوهش‌های صورت‌گرفته در حوزه علل ناکارآمدی برنامه‌های توسعه اغلب صبغه غیرحقوقی داشته و بیشتر از منظر مالی و مدیریتی موضوع را مطالعه کرده است. (هادی زنور، ۱۳۸۹؛ مکنون، سلیمی و بهرامی، ۱۳۹۳؛ متقی و سجادی، ۱۳۹۳) نوشتار حاضر، از منظر حقوقی در پی تحلیل و بررسی علل ناکارآمدی مجلس شورای اسلامی در خصوص مقوله نظارت بر برنامه‌های توسعه است. در این مقاله با تأمل و کشف علل حقوقی ناکارآمدی مجلس در نظارت بر برنامه‌های توسعه، به ارائه پیشنهادهایی در این خصوص می‌پردازیم. این تأمل از طریق پژوهش کتابخانه‌ای و با تکیه بر روش‌های تحلیل تاریخی و تحلیل تطبیقی صورت گرفته است. در این زمینه، مقاله حاضر درصدد پاسخگویی به این پرسش اصلی است که

چالش‌ها و اشکالات نظارتی مجلس شورای اسلامی در خصوص برنامه‌های توسعه در نظام جمهوری اسلامی ایران چیست؟ در این مقاله، پس از واکاوی چالش‌های نظارتی مجلس در خصوص برنامه‌های توسعه، پیشنهادهایی به منظور رفع اشکالات موجود بیان می‌شود.

۱. ماهیت، ویژگی و جایگاه برنامه توسعه از منظر حقوقی

توجه دولت به امور برنامه‌ریزی در ایران، از فروردین‌ماه ۱۳۲۵ با تشکیل هیأتی به نام «کمیسیون برنامه» که منشأ تأسیس «سازمان برنامه و بودجه» نیز است، شروع شد (موسی‌زاده، ۱۳۸۵: ۱۲۵) و در سال ۱۳۲۸، اولین برنامه در قالب برنامه‌های عمرانی تصویب و به مورد اجرا گذاشته شد. این برنامه‌ها ابتدا هفت‌ساله بودند و سپس با تصویب قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۱، برنامه‌های عمرانی پنج‌ساله تهیه و تصویب شدند. پس از انقلاب نیز با وقفه چندساله، از سال ۱۳۶۸ نظام برنامه‌ریزی دولتی در قالب برنامه‌های پنج‌ساله توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی از سر گرفته شد.

هرچند برنامه‌های توسعه، عنوان قانون به خود گرفته‌اند، لکن اولاً در خود تعریف برنامه در قانون برنامه و بودجه به «قانون» تعریف نشده‌اند^۱ و ثانیاً قانونی بودن ماهیت آن‌ها، محل تأمل است. اینکه برنامه توسعه به لحاظ حقوقی، ماهیت قانونی دارد یا در قالب برنامه و سندی است که صرفاً مجلس آن را تصویب می‌کند، محل بحث و گفت‌وگوست، زیرا از مهم‌ترین مشخصه‌های قانون در کنار نوعی و کلی بودن، استمرار، ثبات و غیرموقت بودن است (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۳۰۹؛ راسخ، ۱۳۸۴: ۴۵)، درحالی‌که برنامه‌های توسعه زمان‌مندند و با پایان تاریخ برنامه‌ها، اعتباری ندارند و به حیاتشان پایان داده می‌شود. برخی از پژوهشگران در تحلیل ماهیت برنامه‌های توسعه، پس از بیان دو دیدگاه قانون بودن و برنامه بودن، در نهایت دیدگاهی بینابینی با ماهیتی «قانونی- برنامه‌ای» را مطرح کرده‌اند. در واقع، از طرفی برنامه‌های توسعه از آن رو که به تصویب مجلس می‌رسد، به لحاظ صوری، نام قانون به خود می‌گیرند؛ از طرف دیگر، نمی‌توان قوانین برنامه توسعه را قانون‌گذاری صرف نامید، زیرا واجد اوصاف ماهوی قانون نیست. (طحان نظیف، ۱۳۹۷: ۱۱۸) می‌توان گفت آنچه مجلس تحت عنوان لایحه برنامه توسعه تصویب می‌کند، به معنای قانون و قانون‌گذاری نیست، بلکه سندی است اجرایی که مجلس از باب نظارت، پیشنهاد دولت را برای یک دوره میان‌مدت برنامه‌ریزی تأیید یا رد می‌کند (فلاح‌زاده، ۱۳۹۱: ۲۰۶). مؤید این دیدگاه آن است که در اصل ۱۲۶ «مسئولیت امور برنامه» بر عهده ریاست جمهوری گذارده شده است که اگر «برنامه» از جنس «قانون» و عملی تقنینی بود، نباید در اختیار رئیس قوه مجریه قرار می‌گرفت و باید در ذیل صلاحیت‌های

مجلس شورای اسلامی، تعریف می‌شد. از این نکته نیز نباید غفلت کرد که قوانین برنامه، سندی است که حاوی پیش‌بینی برای دوره زمانی میان‌مدت است، از این رو همانند بودجه، نمی‌تواند مورد استناد مردم علیه دولت قرار گیرد و مردم به استناد این قانون طرح دعوا کرده و مطالبه خسارت کنند.

ویژگی مهم قوانین برنامه توسعه، موقتی و غیردائمی و مدت‌دار بودن آن‌هاست. این ویژگی که از ماهیت برنامه‌ای بودن این قوانین نشأت می‌گیرد، بدین معناست که پس از گذشت مهلت پنج‌ساله آن، دیگر مجری نیست و در صورت ضرورت تمدید آن، باید در قانون برنامه بعد تنفیذ شود. هرچند تنفیذ بیش از حد مواد قوانین برنامه توسعه، آن قوانین را از ماهیت اساسی خود دور می‌کند. از این رو باید از ابتدا برنامه را به گونه‌ای نگارش کرد که احکامی که واجد خصیصه دائمی‌اند، در این قانون گنجانده نشود. ویژگی دیگر قوانین برنامه توسعه که البته برگرفته از متن قانون اساسی نیست، لزوم تهیه آن در قالب لایحه است. هرچند در خصوص برنامه‌های توسعه، تصریح قانون اساسی مبنی بر صلاحیت انحصاری قوه مجریه در تنظیم و پیشنهاد برنامه توسعه را نداریم، ولی باید دو نکته را توجه داد: اولاً؛ از قوانین عادی می‌توان لایحه بودن برنامه را استنباط کرد. برای نمونه در ماده ۵ قانون برنامه و بودجه که وظایف و اختیارات سازمان برنامه و بودجه را بیان کرده، عنوان «تهیه برنامه عمرانی پنج‌ساله طبق فصل چهارم این قانون» آمده و در ماده ۸ همان قانون ذکر شده است «دولت باید حداقل شش ماه قبل از پایان هر دوره برنامه، لایحه برنامه دوره بعد را جهت تصویب به مجلس تقدیم نماید».

ثانیاً؛ در تمامی کشورهایی که نظام برنامه‌ریزی دولتی حاکم است، قوه مجریه به دلیل گستردگی سازمان‌های اداری در سطح کشور و داشتن توان تخصصی و کارشناسی کافی برای پیش‌بینی برنامه و آگاهی از نیازهای عمومی در سراسر کشور، بهتر و بیشتر از نهادهای دیگر، می‌تواند تهیه و پیشنهاد برنامه را بر عهده گیرد. از این رو می‌توان گفت که براساس منطق حقوقی، پیشنهاد برنامه توسعه صرفاً باید از طریق لایحه صورت پذیرد. افزون بر این، هرچند اصل ۱۲۶ قانون اساسی^۲ که متولی اصلی امور برنامه را رئیس‌جمهور دانسته است، موجد نفی یا اثباتی در خصوص نقش مجلس در رابطه با برنامه نیست، اما لزوم وجود مجلس در این فرایند، برگرفته از الگوهای برنامه‌ریزی در نظام‌های سیاسی است. در واقع، مبنای لزوم تصویب برنامه در پارلمان، به واسطه رعایت جنبه مردم‌سالارانه مسئله است. درحالی‌که کارشناسان نقش مهم و لازمی در تهیه برنامه‌ها دارند، برنامه‌ریزی مردم‌سالارانه نمی‌تواند تنها تمرین کارشناسان باشد. مردم باید نقش فعالی در تهیه و اجرای برنامه داشته باشند (توفیق، ۱۳۸۳: ۱۲۲).

لایحه برنامه توسعه با آیین خاصی در مجلس بررسی و تصویب می‌شود. به موجب قانون

آیین‌نامه داخلی مجلس، بررسی لایحه برنامه و لوایح بودجه سالانه، ابتدا در کمیسیون تلفیق انجام می‌گیرد و بعد برای تصویب نهایی به صحن مجلس می‌آید. قانون برنامه توسعه، در سلسله‌مراتب قواعد حقوقی، بعد از قانون اساسی، اما بالاتر از قوانین عادی قرار دارد، به‌نحوی که سایر قوانین نباید با قوانین برنامه مغایرت داشته باشد. ماده ۱۴۲ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی «رعایت اسناد بالادستی از جمله قانون اساسی، سند چشم‌انداز، سیاست‌های کلی نظام و قانون برنامه توسعه» را در بررسی طرح‌ها و لوایح در کمیسیون‌های مجلس لازم دانسته است.^۳

۲. نظارت پارلمانی بر برنامه‌های توسعه

وظیفه نظارت بر برنامه‌های توسعه به‌صورت مشخص در قانون اساسی ذکر نشده، چنانکه اصل برنامه توسعه در قانون اساسی ذکر نشده است. برنامه توسعه که در نظام سیاسی سابق نیز وجود داشت، اولین بار در نظام جمهوری اسلامی ایران در تاریخ ۶۸/۱۱/۱۱ به تصویب رسید که این امر پس از بازنگری قانون اساسی در ۶۸/۵/۶ بوده است. نظارت مجلس بر برنامه‌های توسعه از باب وظیفه عام نظارتی این نهاد، به‌خصوص نظارت بر قوه مجریه استخراج می‌شود. به‌عبارتی، مجلس شورای اسلامی، پس از طی فرایند قانون‌گذاری برنامه‌های توسعه و بر تن کردن ردای قانونی، از باب شأن نظارتی که مجلس بر اجرای قوانین دارد، (ر.ک: زارعی، ۱۳۸۹: ۲۳۹) بر اجرای مفاد برنامه توسعه نیز نظارت می‌کند. به‌صورت مشخص، در آیین‌نامه داخلی مجلس، نظارت بر برنامه‌های توسعه توسط مجلس شورای اسلامی، در عداد وظایف کمیسیون‌های تخصصی قرار گرفته است.^۴

شایان ذکر است که گستره موضوعی نظارت پارلمان‌ها بسته به نظام‌های سیاسی مختلف و کشورها و میزان مشروعیت سیاسی پارلمان از نظر عموم، متفاوت است. نظارت پارلمانی زمانی می‌تواند مؤثر و کارآمد باشد که متناسب و متعادل اعمال شود. از این رو تأکید و تمرکز بر نظارت بر نهاد یا یک مقام در صورتی که موجبات دخالت در وظایف و کارویژه‌های آن نهاد را فراهم کند و آن نهاد یا مقام را از ابزارهای متقابل نفوذ، عاری کند، چیزی جز ناکارآمدی، نصیب سیستم نمی‌کند. برخی از موارد ناکارآمدی نظارت مجلس در برنامه‌های توسعه، در قالب گزاره «عدم تعادل مسئولیت‌ها و اختیارات قوه مجریه» در این زمینه ناشی می‌شود. این مفهوم تا حد زیادی ناشی از تغییرات در ساختار سیاسی بدون امعان نظر به هماهنگ‌سازی عناصر نظام با این تغییرات است که به‌صورت کلی به ایرادات ساختاری ارتباط پیدا می‌کند. علاوه بر این، نظارت زمانی می‌تواند اثربخش باشد که ضمانت اجرای کافی و مؤثر داشته باشد

که در این خصوص احکام برنامه توسعه، بعضاً فاقد این امر است. دسته‌ای دیگر به ایرادات متن قانون برنامه توسعه باز می‌گردد که به اشکالات رفتاری که در خلال قانون‌گذاری اتفاق می‌افتد، ارتباط می‌یابد. مشخص نبودن دقیق موضوع مورد نظارت و همچنین عدم تعیین نهاد یا دستگاه مورد نظارت، در این زمینه قابل تحلیل است. بر این اساس، می‌توان گفت که خاستگاه چالش‌های مجلس شورای اسلامی در خصوص نظارت بر برنامه‌های توسعه، به بی‌توجهی به بایسته‌های نظارتی بازمی‌گردد که هر کدام از این‌ها در قالب گزاره‌های پیش رو قابل مطالعه و بررسی است.

۳. خاستگاه چالش‌ها نظارتی مجلس در برنامه‌های توسعه

۳-۱. تغییر در ساختار نظام سیاسی و نظارت بر برنامه‌های توسعه

براساس ساختار سیاسی مشروطه، نظام حقوقی ایران، از نوع پارلمانی بود که در آن، نخست‌وزیر و وزرا، در برابر پارلمان مسئولیت سیاسی داشتند. اولین برنامه عمرانی در ایران که در سال ۱۳۲۸ تهیه شد و به تصویب رسید، براساس ساختار نظام سیاسی پارلمانی به تصویب رسید. پس از پیروزی انقلاب و استقرار نظام سیاسی با بیشترین قرابت به مدل نظام‌های نیمه‌ریاستی و نیمه‌پارلمانی و همچنین بازنگری در قانون اساسی در سال ۱۳۶۸، در عین غفلت از لزوم اصلاحات در برنامه توسعه و هماهنگ‌سازی آن با ساختار سیاسی جدید، سازوکار نظارت بر برنامه‌های توسعه، تا حد زیادی دچار اختلال شد. در ادامه به دو مورد که ملهم از تغییرات ساختار حقوقی بر امر نظارت بر برنامه‌های توسعه است، خواهیم پرداخت.

۳-۱-۱. تغییر مسئولیت امور برنامه از نخست‌وزیر به رئیس‌جمهور

حذف پست نخست‌وزیری و تفویض بسیاری از مسئولیت‌ها و اختیارات این مقام به مقام ریاست جمهوری بدون امعان نظر به مبنای مشروعیت این دو مقام و مسئولیت‌ها و اختیارات ناشی از آن، موجبات چالش حقوقی در خصوص برنامه‌های توسعه را رقم می‌زند. در اغلب کشورهایی که نظام برنامه‌ریزی در آن‌ها وجود دارد، مسئولیت امور برنامه بر عهده نخست‌وزیر است^۵ و از طرفی این مقام در برابر پارلمان، مسئولیت سیاسی دارد. از این رو در صورت عدم موفقیت برنامه توسعه، نخست‌وزیر، اصلی‌ترین مقامی است که باید در برابر پارلمان پاسخگو باشد. قبل از انقلاب، در دوره برنامه دوم عمرانی، اختلاف نظر میان دولت و سازمان برنامه در مواردی بسیار شدید شد. این مسئله سبب شد که دکتر اقبال ماده واحده‌ای به مجلس آورد که در آن، سازمان برنامه جزئی از بدنه دولت محسوب می‌شد و مدیر عامل آن به‌عنوان وزیر

مشاور پاسخگوی نخست‌وزیر بود (هادی زنون، ۱۳۸۹: ۱۴۰). ماده ۴ قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۱ مقرر می‌داشت: «سازمان برنامه و بودجه مؤسسه دولتی است که زیر نظر نخست‌وزیر اداره می‌شود و رئیس آن سمت وزیر مشاور را دارا خواهد بود».

وضعیت در نظام ما به گونه‌ای متفاوت جریان دارد. چنانکه گفتیم، مطابق اصل ۱۲۶ قانون اساسی، رئیس‌جمهور، مسئولیت مستقیم امور برنامه را بر عهده دارد که می‌تواند اداره آن را به عهده دیگری بگذارد. رویه این‌گونه است که رئیس‌جمهور، یکی از معاونان خود را رئیس سازمان برنامه و بودجه می‌گذارد؛ البته این تفویض، موجب سلب مسئولیت از رئیس‌جمهور در قبال ناکارآمدی‌های برنامه توسعه نمی‌شود. از طرفی، به موجب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تنها رئیس‌جمهور و وزرا در برابر مجلس مسئولیت سیاسی دارند و معاونان رئیس‌جمهور در برابر مجلس مسئول نیستند. درحالی‌که در بسیاری از نظام‌های سیاسی، گستره نظارتی مجلس تنها به وزرا محدود نمی‌شود و مقامات و رؤسای سازمان‌ها نیز موظف به حضور در مجلس و پاسخگویی هستند. لزوم پاسخگویی مقامات عالی‌رتبه در برابر پارلمان حتی در نظام‌های ریاستی که نفوذ قوه مقننه بر مجریه به مراتب کمتر است، مشاهده می‌شود (Halstead, 2005:1). همین نقیصه موجب شد که در برهه‌ای، نمایندگان مجلس در تلاش برای تغییر ساختاری سازمان برنامه و بودجه به وزارتخانه برنامه و بودجه برآیند تا از این رهگذر بتوانند رئیس و متولی اصلی امور برنامه و بودجه را در برابر مجلس مسئول و پاسخگو سازند و نظارت دقیق‌تری بر بودجه و برنامه بتوانند اعمال کنند.^۶

از طرفی، نکته ظریفی محل تأمل است؛ هرچند به موجب قانون اساسی، رئیس‌جمهور در برابر مجلس مسئول است، اما از آن‌جا که مبنای مشروعیت آن، متفاوت با نخست‌وزیر است و با پشتیبانی مستقیم مردمی به این سمت منصوب شده است، در مقام عمل بسیار دشوار می‌توان وی را به واسطه عدم اجرای برخی مفاد برنامه توسعه مورد سؤال قرار داد و این امر به لحاظ سیاسی، بسیار پرهزینه است. بنابراین، فرض پاسخگو بودن مسئول اصلی نهاد برنامه‌ریزی کشور (سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور) در برابر مجلس، عملاً معطل می‌ماند. این امر، کارکرد نظارتی مجلس در خصوص برنامه‌های توسعه را از اثر می‌اندازد.

نکته‌ای دیگر که در این تغییر و تبدل مسئولیت‌ها، به برنامه‌های توسعه ارتباط پیدا می‌کند، عدم جعل صلاحیت قاعده‌گذاری به صورت مستقل برای رئیس‌جمهور است (بالوی، ۱۳۹۵: ۴۵-۵۶). براساس اصل ۱۳۸ قانون اساسی، مقامات صالح برای وضع قاعده، معین می‌شوند و رئیس‌جمهور در عداد این مقامات نیست. درحالی‌که در بیشتر کشورها، مسئول امور برنامه، صلاحیت وضع قاعده را دارد. بدین شرح که در بیشتر کشورهایی که نظام برنامه‌ریزی در آن‌ها مستقر است، نخست‌وزیر

مسئولیت امور برنامه را بر عهده دارد و به صورت کلی، دارای صلاحیت وضع قاعده و آیین‌نامه است. در حالی که در نظام حقوقی ما، به دلیل حذف پست نخست‌وزیری، رئیس‌جمهور مسئول امور برنامه شده و لکن قانون اساسی، صلاحیت وضع قاعده را به رئیس‌جمهور اعطا نکرده است. این امر موجب نوعی ناهماهنگی در مسئولیت‌ها و صلاحیت‌های رئیس‌جمهوری به‌عنوان مسئول امور برنامه و بودجه در نظام حقوقی ما شده است.

۳-۱-۲. عدم تقارن زمانی برنامه‌های توسعه با دوره ریاست جمهوری

به موجب اصل ۱۱۴ قانون اساسی، دوره ریاست جمهوری در جمهوری اسلامی ایران، چهار سال است که تا یک دوره قابل تمدید است. هرچند قانون اساسی حکم صریحی در خصوص برنامه‌های توسعه و مدت آن ندارد، لکن به‌طور کلی، در اصل ۱۲۶ قانون اساسی، مسئولیت امور برنامه و بودجه به رئیس‌جمهور داده شده است. این اصل مقرر می‌دارد: «رئیس‌جمهور مسئولیت امور برنامه و بودجه و امور اداری و استخدامی را مستقیماً بر عهده دارد و می‌تواند آن‌ها را به عهده دیگری بگذارد». بر این اساس، می‌توان برنامه‌های توسعه را به‌عنوان مصداق مهم امور برنامه مندرج در اصل ۱۲۶ قانون اساسی، تلقی کرد که مسئولیت اصلی آن بر عهده رئیس‌جمهور گذارده شده است. از طرفی، مطابق بند ۳ ماده ۱ قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۱، مدت برنامه‌های میان‌مدت توسعه، پنج سال پیش‌بینی شده است.

دوگانگی زمانی برنامه توسعه (۵ سال) و دوره ریاست جمهوری (۴ سال) موجب شده که هر برنامه الزاماً در فرایند خود، دو دولت را طی کند و این امر به بروز اختلاف دیدگاه‌های احتمالی دولت‌ها با هم و در نهایت تغییرات گسترده در برنامه‌ها، نوسانات زیاد در اجرا یا برخورد گزینشی با آن‌ها منجر می‌شود.^۷ در واقع مشکل از آن‌جا نشأت می‌گیرد که قانون برنامه و بودجه برای نظام سیاسی قبل از انقلاب طراحی و تصویب شده و لازم بود که متناسب با نظام سیاسی فعلی اصلاح می‌شد. بدین توضیح که مطابق با قانون اساسی مشروطه و همچنین قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸، پست نخست‌وزیری مسئولیت اصلی مدیریت اجرایی کشور را داشته و چون هیچ منعی برای تداوم مسئولیت نخست‌وزیری در ادوار طولانی وجود نداشته بود، از این رو موضوع عدم تقارن و عدم انطباق زمان تصدی نخست‌وزیر و تقویم برنامه‌ای کشور، کمتر امکان بروز می‌یافت. اما با تجدیدنظر در قانون اساسی در سال ۱۳۶۸، پست نخست‌وزیری حذف و تقریباً تمامی مسئولیت‌ها و وظایف این مقام به رئیس‌جمهور تفویض شد. بنابراین این مشکل پیش می‌آید که برنامه‌های توسعه لزوماً برنامه‌های همسو با سیاست‌های دولت‌ها نیستند و این امر موجب بی‌اعتنایی به اجرای مفاد آن

و حتی مقاومت منفی در برابر آن، مثل استنکاف از تهیه و تدوین آیین‌نامه‌های اجرایی مواد قانون برنامه توسعه می‌شود.

این مسئله در فرانسه نیز مشکل‌آفرین بوده است. تهیه برنامه یازدهم با روی کار آمدن دولت جدید همزمان شد، دولتی که پس از انتخابات قوه مقننه سرکار آمد، از پذیرش برنامه سرباز زد و حاضر به به‌کارگیری مکانیسم برنامه جهت هدایت اقتصاد ملی نشد. این امر به بازنویسی برنامه منجر شد (محمدی، ۱۳۹۱: ۱۹). این مقارنت در کشور سوئیس اعمال می‌شود. در این کشور، هر دوره پارلمان، چهار سال است. در سوئیس، در بدو تشکیل هر پارلمان، دولت، سیاست‌های خود را برای دوره تقنینی آتی به‌همراه یک طرح مالی چهارساله برای دوره تقنینی جدید ارائه می‌کند، گزارش مالی دربردارنده سال مالی و سه سال بعد از آن است (kraan & Ruffner, 2005: 50-54).

۳-۲. کنش میان مراحل قانون‌گذاری و نظارت در برنامه‌های توسعه

تهیه پیش‌نویس قانون و تصویب آن در مجلس، دو مرحله مهم در فرآیند قانون‌گذاری است. هر متنی برای آنکه بتواند عنوان قانون را کسب کند، باید این دو مرحله را بگذراند. قانون برنامه توسعه نیز از این قاعده مستثنا نیست. روابط میان دولت و مجلس در زمان تهیه و تدوین قانون و تصویب آن بر نحوه نظارت بر قانون، اثرآفرین است. در ادامه به چگونگی ارتباط میان این دو امر می‌پردازیم.

۳-۲-۱. اختلاف میان مجلس و دولت هنگام تصویب برنامه توسعه

روال معمول در روابط میان دولت و مجلس آن است که برنامه پس از تهیه در هیأت دولت و ارگان‌های ذی‌صلاح وابسته به آن به مجلس ارائه می‌شود. مجلس نیز از طریق کمیسیون تلفیق، وارد بررسی‌های دقیق در خصوص مفاد برنامه می‌شود. چه در زمان قبل از انقلاب چه در حال حاضر، مجلس زمانی طولانی را صرف رسیدگی به برنامه می‌کرده و می‌کند. نکته قابل تأمل، آنکه مجلس به‌غیر از قواعد عام رسیدگی به لوایح دولت و نیز دو ماده در آیین‌نامه داخلی خود (مواد ۱۸۰ و ۱۸۱ آیین‌نامه داخلی مجلس)، چارچوب قانونی مدون و روشن دیگری برای رسیدگی به برنامه دولت و تصویب آن ندارد و قواعد رفتاری مجلس در این حوزه متناسب با اهمیت لایحه برنامه توسعه مشخص نیست. گاه ورود مجلس به برنامه توسعه به‌حدی می‌شود که لایحه مزبور را از قالب لایحه بودن خارج می‌کند و ماهیت آن را تغییر می‌دهد که در این صورت، باید نوعی دخالت مجلس در حوزه صلاحیتی اختصاصی دولت تلقی کرد.

هرچند لزوم لایحه بودن برنامه توسعه در قانون اساسی بیان نشده - چنانکه در خصوص بودجه در اصل ۵۲^۹ به این امر تصریح دارد - اما آیین‌نامه داخلی مجلس به این امر پرداخته است. ورود زیاد به مفاد برنامه‌های توسعه به گونه‌ای که به تغییر ماهیت، ناهمگونی و ناپوستگی در احکام آن منجر شود، موجب می‌شود تا برنامه از درون، از نوعی آشفتگی و بی‌نظمی رنج ببرد. این مسئله، مسلماً کارایی و موفقیت برنامه در رسیدن به اهدافش را با چالش روبه‌رو می‌کند. برنامه به‌عنوان یک سند کارشناسانه باید در حدی از صحت و دقت و هماهنگی تهیه شده باشد که تغییرات گسترده مجلس، در هریک از اجزای آن، بلافاصله در اثر ارتباط‌های موجود میان فعالیت‌ها، میان بخش‌ها و در برنامه کلان به سایر قسمت‌های برنامه منتقل شود و همه قسمت‌ها را به تناسب آن تغییر، نیازمند تعدیل کند، اما متأسفانه برنامه براساس چنان سازوکار دقیق و سازگاری تهیه نمی‌شود.

مشابه همین مسئله در مورد بحث گستره صلاحیت‌های مجلس در ورود به لایحه بودجه نیز وجود دارد (ر.ک: حبیب‌نژاد، ۱۳۹۶). یکی از محققان در این خصوص بیان می‌کند: «پارلمان‌ها در عمل دریافته‌اند که بازگشت به جایگاه گذشته و تحلیل فرایندهای بودجه‌ای در محدوده‌های متعارف پیشین مقدور نیست، ضمن آنکه پیچیدگی‌های اجرایی ورود به جزئیات و تصویب مالی و عملیاتی، اجرای برنامه‌ها را دشوار ساخته و دخالت‌های آن‌ها، می‌تواند به مشارکت در حوزه مسئولیت‌های بودجه‌ای دولت تعبیر شود. بنابراین، حوزه‌های عمل پارلمان در بودجه باید، بدون آنکه منجر به تضعیف دولت شود، به بررسی سیاست‌گذاری‌ها، ارزیابی عملکردها و اطمینان از پاسخگویی منحصر شود. در واقع، جواز بودجه‌ای قانون‌گذار به منزله پذیرش تناسب و عقلایی بودن انتخاب‌ها در چارچوب منابع و مصارف و تأیید نیاز به نتایج عملیاتی آن‌هاست» (شبییری‌نژاد، ۱۳۸۶: ۷۳ و ۷۴). بر این قیاس، می‌توان گفت که حوزه صلاحیت مجلس برای ورود به برنامه در زمان تصویب، به بررسی سیاست‌گذاری‌ها و راهبردهای اتخاذی توسط دولت محدود می‌شود.

به‌منظور کاهش اختلافات میان مجلس و دولت در زمان تصویب برنامه توسعه، صلاحیت‌ها و اختیارات مجلس در خصوص برنامه، باید قاعده‌مند شود. در این زمینه به‌واسطه ارتباط میان بودجه و برنامه، می‌توان از قواعد رفتاری ناظر بر بودجه، مدد جست. تغییر در ارقام بودجه به‌نحوی که در کل بودجه تأثیر بگذارد و تصویب متمم و چند دوازدهم بودجه، به‌وسیله طرح قانونی با توجه به اصل ۵۲ قانون اساسی جایز نیست. اما تغییر ارقام جزئی به‌نحوی که در بودجه کل کشور تأثیرگذار نباشد، با منع صریح روبه‌رو نیست (مجموعه نظرات شورای نگهبان، ۱۳۶۹: ۲۰۴-۲۰۵)^۹، البته باید به این فارق مؤثر میان برنامه و بودجه در بحث توجه

داشت که لزوم لایحه بودن بودجه در قانون اساسی تصریح شده و سختگیری‌ها در زمان اصلاح و تغییر بودجه به ابتکار نمایندگان از این حیث است، اما چنانکه اشاره شد، قانون اساسی در خصوص برنامه توسعه و لزوم لایحه بودن آن، حکمی ندارد. بر همین اساس ماده ۱۸۱ آیین‌نامه داخلی مجلس، ابتکار نمایندگان در خصوص اصلاح برنامه را، با نصاب دوسوم پذیرفته است. البته به نظر می‌رسد که لازم است براساس منطق حقوقی و لازمه مسئولیت امور برنامه مصرح در اصل ۱۲۶ و حفظ و یکپارچگی احکام آن، ابتکار نمایندگان در خصوص اصلاح لایحه برنامه توسعه، محدود یا ممنوع شود.

۳-۲-۲. عدم مشارکت موثر مجلس شورای اسلامی در تدوین برنامه‌ریزی توسعه

ریشه اختلافات هنگام تصویب برنامه توسعه را باید در اشکالات موجود در روابط مجلس و دولت در فرایند تهیه برنامه و فقدان رابطه ارگانیک مجلس با برنامه جست‌وجو کرد. ارتباط مستقیم و مستمر رسمی در تمامی مراحل تهیه برنامه، میان این دو نهاد عمده تهیه‌کننده و تصویب‌کننده وجود ندارد و مراحل گوناگون تهیه برنامه (بلندمدت، میان‌مدت و کوتاه‌مدت) در دستگاه‌های اجرایی و برنامه‌ریزی بدون مشارکت مجلس انجام می‌پذیرد (رحیمی، ۱۳۷۹: ۱۹۳). هند از زمره کشورهایی است که پارلمان نقش مؤثری در تهیه برنامه‌های توسعه در آن دارد. در هند، به‌منظور تهیه برنامه، ابتدا کمیسیون برنامه، گزارشی با عنوان گزارش رهیافت برنامه تهیه می‌کند. این گزارش مورد بررسی و مذاقه کارشناسان قرار می‌گیرد. پس از اخذ نظر از کارشناسان، گزارش به ضمیمه نظرهای کارشناسی به نخست‌وزیر تقدیم می‌شود تا در هیأت وزیران بررسی شود. پیش‌نویس اصلاح‌شده به شورای ملی توسعه که بالاترین مقام سیاست‌گذاری در امور برنامه است، تقدیم می‌شود. رهیافت برنامه سپس به هر دو مجلس پارلمان ارسال می‌شود تا همه احزاب، فرصت اظهارنظر درباره برنامه را بیابند. گزارشی که از مجلسین بیرون می‌آید، در پیش‌نویس برنامه پنج‌ساله گنجانده می‌شود. بعد از آن، بر روی پیش‌نویس برنامه، کمیته‌های مختلفی در کمیسیون برنامه به‌صورت جزئی و تفصیلی کار می‌کنند (توفیق، ۱۳۸۳: ۱۴۳) و بعد از طی مراحل پیش‌گفته و رفت‌وآمدهای برنامه بین دولت و پارلمان، برنامه به‌منظور تصویب به پارلمان تقدیم می‌شود.

بنابراین، هرگاه، پیش‌نویس یک قانون با تشریح مساعی هرچه بیشتر دولت و مجلس نهایی شود، اختلافات در زمان تصویب به حداقل می‌رسد. این امر تعلق‌خاطر دولت به برنامه را بیشتر کرده و فرض پاسخگو دانستن آن را پررنگ‌تر می‌سازد و مآلاً امکان نظارت بهتر و بیشتر مجلس بر دولت را در این خصوص فراهم می‌کند.

۳-۳. اشکالات قانون‌نویسی و تأثیر آن بر امر نظارت

برای آنکه هر متنی در قالب قانون عرض‌اندام کند، لازم است یک سری اصول کلی حاکم بر قوانین در آن رعایت شود. علاوه بر این اصول کلی، در تدوین قوانین برنامه توسعه نیز لازم است تا مجموعه‌ای از بایسته‌ها به فراخور اختصاصاتش، در آن لحاظ شود. بی‌توجهی به ظرایف قانون‌نویسی با امعان نظر به ویژگی‌های برنامه‌های توسعه، روند نظارت مجلس شورای اسلامی را با مشکل روبه‌رو کرده است که به تبیین آن‌ها می‌پردازیم.

۳-۳-۱. صلاحیت‌های اختیاری در برنامه‌های توسعه

جعل صلاحیت‌های اختیاری بدون توجه به وجود عنصر ضرورت، از طرفی دست دولت را برای اعمال صلاحیت و سلیقه خود، در اجرای وظایف مقرر در برنامه‌های توسعه، باز می‌کند و از طرف دیگر، نظارت مجلس شورای اسلامی را بر تحقق یا عدم تحقق مفاد برنامه توسعه، دچار سردرگمی و اشکال می‌سازد. در واقع، در صورتی که تعداد زیادی از الزاماتی که در برنامه توسعه مقرر شده است در قالب صلاحیت‌های اختیاری نگاشته شده باشد، هنگامی که مجلس از وزیر و مسئول مربوط در خصوص علل عدم انجام وظایف محوله و عدم تحقق اهداف برنامه‌های توسعه سؤال می‌کند، مقام مسئول می‌تواند از پاسخگویی طفره برود و نظارت مجلس شورای اسلامی را در این زمینه، عملاً بی‌اثر کند.

با نگاهی به مفاد قوانین برنامه‌های توسعه، درمی‌یابیم که بسیاری از احکام برنامه‌ها، دربرگیرنده عباراتی مانند «دولت می‌تواند» است. این عبارات، مبین صلاحیت اختیاری دولت و مقامات اجرایی در اجرای برخی از مفاد قانون برنامه توسعه است، درحالی که باید به دنبال صلاحیت تکلیفی در این حوزه بود. در صلاحیت تکلیفی، مقام عمومی و اداری حق انتخاب میان چند گزینه را از دست داده و مکلف است مطابق شرایط دقیق مقرر در قانون عمل کند؛ یعنی اداره هیچ‌گونه آزادی عملی در تصمیم‌گیری نداشته باشد، زیرا موارد قانونی، اداره را به اقدام خاص و اتخاذ اقدامات معین شده و مطابق قانون مکلف کرده است (هداوند، ۱۳۸۸: ۲۷۶). درج صلاحیت‌های اختیاری در صورتی قابل ایراد نیست که به صورت مناسب و بجا گنجانده شود. در مورد برنامه‌های توسعه، فرض صلاحیت‌های اختیاری در صورتی مناسب است که بخش خصوصی و غیردولتی در اقتصاد، نقش فعالی نیز ایفا کنند و دولت تنها عنصر تأثیرگذار در اقتصاد نباشد و عوامل دیگر نیز دخیل باشند. در هندوستان که بخش خصوصی، فعال است، دولت تنها می‌تواند از طریق اقتناع و ارشاد و نه اجبار، بخش خصوصی را وادار به اجرای هدف‌های برنامه کند (توفیق، ۱۳۸۳: ۱۲۳). در فرانسه، برنامه‌ریزی ارشادی است، به جای آنکه

الزامی باشد. برنامه جهت‌گیری‌هایی را که اقتصاد باید به آن سمت برود، نشان می‌دهد، به‌جای آنکه اهداف معینی برای مؤسسات و شرکت‌های خصوصی تعیین کند (Milikan, 1967: 284). هرچند برنامه‌ها از نظر چگونگی اجرا شامل برنامه دستوری^۱، ارشادی^{۱۱} و آگاهی‌دهنده^{۱۲} هستند، اما از آن‌جا که در اقتصاد ایران، بخش خصوصی نقش واقعی و فعالی ندارد، در شرایط کنونی، کارآمدی برنامه‌های توسعه تا حد زیادی در گروه احکام الزام‌آور بر دولت جهت اجرایی ساختن مفاد آن‌هاست. هرچند نباید از این نکته نیز غافل شد که در احکامی که بخش خصوصی یا عوامل خارجی در تحقق آن‌ها دخیل‌اند، جعل صلاحیت تخییری به مصلحت است که البته به لحاظ فراوانی، بسیار کمتر از احکامی است که لازم است در قالب صلاحیت‌های تکلیفی تنظیم شود. بر همین اساس است که برنامه‌ریزی در ترکیه با ماهیت الزامی برای بخش عمومی و ارشادی برای بخش خصوصی وجود دارد (صفا، ۱۳۹۱: ۵).

۳-۲-۳. عدم رعایت فنون قانون‌نویسی در برنامه‌های توسعه

اصول و فنون قانون‌گذاری توجه به قواعد شکلی و ماهوی در مقام تدوین قوانین است و باید مراعات شود، زیرا فرض بر این است که متن قانون با متنی علمی یا متنی ادبی متفاوت است. مهم‌ترین نکته که باید در نگارش قوانین برنامه لحاظ شود، توجه به زمان‌دار بودن و موقتی بودن آن است. مراد ما از مدت‌دار بودن، آن است که مفاد آن باید برای بازه زمانی مشخص و محدودی تنظیم شده باشد. گنجاندن احکامی که جنبه دائمی دارند و برای بازه مشخص زمانی نیستند، در قانونی که ظرف زمانی پنج‌ساله دارد، علاوه بر اینکه موجب افزایش مواد قانون برنامه و پراکندگی موضوعی قوانین خواهد شد، نیاز به تمدید مکرر در قوانین برنامه بعدی خواهد داشت. برای مثال به‌کرات مشاهده شده که برای ایجاد و تشکیل یک نهاد یا تعیین اعضای آن، به قوانین برنامه متوسل شده‌اند. در واقع، برای تصویب سریع برخی قوانین مورد نیاز یا پنهان کردن آن‌ها در سایه برنامه، همراه برنامه‌های موقتی پنج‌ساله، احکام دائمی می‌گذارند که ماهیت برنامه‌ای ندارند. خصیصه غیرموقتی بودن این احکام، سبب می‌شود که این موارد در قانون بعدی، تنفیذ و تمدید شود^{۱۳} و این امر موجب می‌شود که قوانین برنامه توسعه، از ماهیت برنامه‌ای خود فاصله بگیرند. همچنین مشاهده شده که در برخی مواد برنامه، قانونی دیگر نسخ یا اصلاح یا لغو شده است، که این امر نیز خود با ماهیت برنامه‌ای قوانین توسعه، در مغایرت است. همچنین در لوایح برنامه توسعه اغلب احکامی وجود دارد که دارای آثار بودجه‌ای است که برخی از آن‌ها منابع و مصارف بودجه، موازین مقرراتی بودجه، حوزه سازمان و

مدیریت دولت، حوزه مسئولیت‌های محاسباتی و نظارتی بودجه و حوزه حقوقی بودجه را متأثر می‌سازد. این امر به معنای حجم وسیع تعهدات جدید است که موجب محدودسازی دامنه تصمیم‌گیری‌های قوه مقننه در بودجه‌های سالیانه می‌شود. به همین سبب به‌رغم توان بالقوه قوه مقننه در رسیدگی به بودجه، امکان بسیار کمی از نظر آثار واقعی بعد از کسر محدوده‌های تعهدشده و جوازهایی که به موجب قوانین گرفته می‌شود، برای قوه مقننه در جهت هدایت بودجه باقی خواهد ماند (قاسمی، ۱۳۸۲: ۹ و ۱۰).

قوانین برنامه توسعه هرچند ماهیت برنامه‌ای دارند، اما نباید دچار آفت کلی‌گویی شوند؛ یعنی باید از عباراتی که افاده معنای عام می‌کنند و حکم صریح و قابل سنجشی ندارند، پرهیز شود. عباراتی مانند اقدامات مؤثر، حمایت‌های لازم و حسب ضرورت که به‌کرات در برنامه‌های توسعه دیده می‌شود، نمونه‌هایی از این کلی‌گویی است. به‌علاوه باید دقت شود که از بازگویی سیاست‌های کلی نظام در قانون برنامه اجتناب شود، زیرا نقش سیاست‌های کلی، تعیین خط‌مشی‌گذاری‌های کلان برای تمامی قواست. بر این اساس، قوانین مصوب مجلس باید در پی عینی‌سازی و عملیاتی ساختن سیاست‌های کلی نظام باشد نه مجدداً بیان عباراتی در حد سیاست کلی، اما در پاره‌ای از موارد شاهد این تکرار هستیم. رویکرد برنامه‌های توسعه‌ای ایران بیش از آنکه به بودجه‌ریزی میان‌مدت شبیه باشد، به هدف‌گذاری میان‌مدت شباهت دارد. در این معنا، ترجمانی از اهداف به ارقام صورت نمی‌گیرد، بلکه خروجی عملکرد بودجه‌های سالیانه با اهداف تعیین‌شده سنجیده می‌شود (حبیب‌نژاد، ۱۳۹۵: ۹۳).

تأکید صرف بر مسئولیت سیاسی مقامات مسئول در برابر مجلس که در قسمت قبل بیان شد، در زمینه محقق شدن احکام برنامه‌های توسعه، راهگشا نیست. بلکه لازم است که ضمانت‌اجراهای متناسب‌تری نیز در خود قانون، در پاره‌ای از موارد اعمال شود. استیضاح به‌علت هزینه زیاد سیاسی برای دولت و مجلس، نمی‌تواند به‌عنوان ابزار مداوم به‌کار رود. جریمه نقدی، انفصال از خدمت و درج در پرونده برای مدیران خاطی - در هر رده و پستی - و کنترل تخصیص بودجه دستگاه خاطی، مثال‌هایی از انواع ابزارهایی است که می‌تواند به‌عنوان ضمانت اجرای یک قانون به‌کار روند. طراحی ضمانت‌اجراهایی از جنس سازوکار موجود در خود قانون می‌تواند از بروز تخلفات جلوگیری کند و نیاز به استفاده از ابزارهای سؤال، استیضاح را کاهش دهد. مشروط کردن پرداخت‌های بودجه‌ای دستگاه‌ها به تحقق تکالیف مشخص شده و گره زدن منافع دستگاه متولی اجرا با تحقق تکالیف، از سازوکارهایی است که می‌تواند مؤثر باشد.

مسئله‌ای دیگر که نظارت بر برنامه‌های توسعه را با دشواری روبه‌رو می‌کند، مشخص

نبودن متولی و مسئول اجرای مفاد قانون است. قانون باید به‌طور صریح، مسئول و متولی اجرای قانون را نیز معین کند. در این صورت قانون‌گذار می‌تواند بر اجرای قانون نظارت کند. در صورت عدم تعیین متولی اجرا یا تعیین چند متولی به موازات، این امکان وجود خواهد داشت که دستگاه‌های مختلف، دیگری را موظف به اجرای آن حکم قانونی کرده و از بار مسئولیت شانه خالی کنند. برای مثال به‌کار بردن واژه «دولت» که به‌علت گستردگی دستگاه‌های زیرمجموعه آن، به‌نوعی موجبات شانه خالی کردن متولی اجرا را از مسئولیت فراهم می‌کند.

نتیجه‌گیری

نوشتار حاضر با تمرکز بر اشکالات و چالش‌های حقوقی و نظارتی مجلس شورای اسلامی در خصوص برنامه‌های توسعه، بیشتر از منظر حقوق اساسی و اداری به موضوع نگریسته و پیشنهاد‌های آن نیز در این گستره می‌گنجد. بی‌شک تدوین الگویی جامع و کارآمد که تمامی اهداف برنامه‌های توسعه را محقق کند، مستلزم امعان نظر در تمامی وجوه و عناصر دخیل در این خصوص است. رسالت نوشتار حاضر، بررسی و تحلیل اشکالات و چالش‌های مجلس شورای اسلامی در نظارت بر برنامه‌های توسعه است. بر این اساس، پاره‌ای از پیشنهاد‌های بیان‌شده در این بخش، مستلزم اصلاح قوانین و پاره‌ای مستلزم اصلاح رویه‌هاست.

چالش حقوقی که همواره موجب امتناع و تعلل در انجام تعهدات برنامه‌های توسعه بوده، مسئله عدم وحدت دولت تهیه‌کننده برنامه و دولت مجری در برخی بازه‌های زمانی است. بر این مبنای لازم است که تقارن زمانی میان دولت و برنامه توسعه حفظ شود. به موجب قانون اساسی، دوره ریاست جمهوری چهار سال و به موجب قانون برنامه و بودجه، برنامه‌های توسعه پنج سال است. به‌منظور مقارن‌سازی دولت و برنامه، مناسب‌تر است که زمان برنامه‌های توسعه را از پنج سال به چهار سال تغییر دهیم - زیرا این امر با تغییر قانون عادی و بدون نیاز به اصلاح قانون اساسی امکان‌پذیر است - و سال اول هر برنامه را مقارن با آغاز کار دولت جدید قرار دهیم. این ناهماهنگی تا حد زیادی ناشی از عدم اصلاح قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۱ و منطبق‌سازی با ساختار حقوقی فعلی است. این رعایت تقارن، امکان نظارت بر دولت و مطالبه‌گری از آن را بیشتر فراهم می‌کند، زیرا دولت برنامه توسعه را جدا از سیاست‌های خود و ناهمسو با آن‌ها قلمداد نمی‌کند، بلکه آن را در راستای برنامه خود در معنای عام آن،

می‌داند که تحقق آن‌ها را وعده داده است. بر این مبنا، ایفای مسئولیت امور برنامه که قانون اساسی، آن را بر عهده رئیس‌جمهور قرار داده است، به وجه بهتری امکان‌پذیر خواهد شد.

مسئله دیگر، فرض پاسخگویی رئیس‌نهاد متولی برنامه در برابر مجلس است؛ از طریق گسترش حوزه نظارتی مجلس از سطح وزرا به معاونان رئیس‌جمهور که یکی از آنان رئیس سازمان برنامه است. این مسئله نه تنها در خصوص برنامه‌های توسعه، بلکه در ابعاد دیگر وظیفه نظارتی مجلس شورای اسلامی، مؤثر است. هرچند به موجب اصل ۱۲۶ قانون اساسی، رئیس‌جمهور مسئول امور برنامه است و این مقام نیز در برابر مجلس مسئولیت دارد، اما بنا به ملاحظات پیش‌گفته، سؤال از رئیس‌جمهور به سهولت و به‌کرات محقق نمی‌شود و این امر عملاً پاسخگویی مسئول نهاد برنامه‌ریزی را در برابر مجلس معطل می‌گذارد. همچنین به‌منظور موفقیت برنامه‌های توسعه، تا حد امکان متصدی و مسئول اصلی هر یک از مفاد احکام برنامه در قانون معین شود تا نظارت بر آن مقام بیشتر فراهم شود. همچنین در ضمن نگارش متن برنامه، باید صلاحیت‌های تخییری وزرا و دولت را به حداقل رساند و صرفاً به موارد ضروری محدود کرد.

نکته دیگر آنکه، صلاحیت‌ها و اختیارات مجلس در خصوص برنامه، باید قاعده‌مند شود. تغییرات گسترده در برنامه توسط نمایندگان، موجب به‌هم خوردن تعادل بودجه و بعضاً تحمیل مالایطاق به دولت می‌شود و هماهنگی و انسجام برنامه را از بین می‌برد. از این رو پیشنهاد می‌شود که حوزه صلاحیت مجلس در زمان تصویب، تنها به تأیید یا رد برنامه؛ در زمان اصلاح، تنها به موارد جزئی که بر کلیت برنامه تأثیرگذار و مخدوش‌کننده نیست؛ و در زمان نظارت به صورت حداکثری باشد. این حکم را در صورت تحقق دو پیش‌فرض می‌توان قائل شد: اول؛ برنامه باید به صورت فنی تهیه و نگارش شود و از درج احکام دائمی در آن پرهیز شود، در این صورت با قاطعیت می‌توان گفت که نمایندگان فاقد ابتکار اصلاح قانون برنامه به‌نحو تأثیرگذار در کلیت آن، هستند. به عبارتی تنها زمانی که قانون برنامه، صرفاً ماهیت برنامه‌ای پیدا کند و در آن مواردی مانند اجازه ایجاد یک سازمان یا تعیین اعضای آن گنجانده نشده باشد، می‌توان قائل شد که نمایندگان صلاحیت تغییر و اصلاح کلی آن را ندارند. دوم؛ دولت و مجلس ارتباط مستقیم و مستمر رسمی در کلیه مراحل تهیه برنامه باهم برقرار کنند تا اختلاف نظرهای قبل از ورود به مجلس و صرف وقت و هزینه بسیار، حل و فصل شود و توافقی حصول آید.

در مجموع باید گفت که از منظر حقوقی، زمانی می‌توان از دولت، انتظار تحقق بالاترین سطح از اهداف برنامه‌های توسعه را داشت که نوعی تعادل و توازن میان صلاحیت‌ها و اختیارات و مسئولیت‌های دولت و رئیس‌جمهور در این زمینه وجود داشته باشد. از این رو کوشش شده است که در این نوشتار، در عین گسترش حوزه صلاحیت‌ها به دولت در رابطه با برنامه‌های توسعه، امکان نظارت بیشتری بر برنامه‌های توسعه و مآلاً تحقق هر چه بیشتر اهداف آن فراهم شود.

یادداشت‌ها

۱. بند ۳ ماده ۱- قانون برنامه و بودجه مقرر می‌دارد: «برنامه عمرانی پنج‌ساله - منظور برنامه جامعی است که برای مدت پنج سال تنظیم و به تصویب مجلسین می‌رسد و ضمن آن هدف‌ها و سیاست‌های توسعه اقتصادی و اجتماعی طی همان مدت مشخص می‌شود. در این برنامه کلیه منابع مالی دولت و همچنین منابعی که از طرف شرکت‌های دولتی و بخش خصوصی صرف عملیات عمرانی می‌گردد از یک طرف و اعتبارات جاری و عمرانی دولت و هزینه‌های عمرانی شرکت‌های دولتی و بخش خصوصی از طرف دیگر جهت وصول به هدف‌های مذکور پیش‌بینی می‌گردد.»
۲. اصل ۱۲۶ مقرر می‌دارد: «رئیس‌جمهور مسئولیت امور برنامه و بودجه و امور اداری و استخدامی کشور را مستقیماً بر عهده دارد و می‌تواند اداره آن‌ها را به عهده دیگری بگذارد.»
۳. تبصره ۱ ماده ۱۸۲ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس «در جلسه علنی، تنها پیشنهادهایی که توسط نمایندگان و کمیسیون‌ها در زمان مقرر دریافت و به چاپ رسیده، مشروط به عدم مغایرت با قانون برنامه، قابل طرح می‌باشد.»
۴. بند ۷ ماده ۴۵ آیین‌نامه داخلی مجلس اصلاحی ۹۱/۲/۳۰ مقرر می‌دارد: «تهیه گزارش موردی و سالانه در خصوص امور اجرایی دستگاه‌ها و نحوه اجرای قوانین به خصوص قانون برنامه توسعه و بودجه سالانه و ارائه نکات مثبت منفی و پیشنهاد نحوه اصلاح آن و تقدیم گزارش به مجلس جهت قرائت»
۵. فرانسه، هند، کره جنوبی، مالزی و چین از مهم‌ترین کشورهایی است که نظام برنامه‌ریزی در آن‌جا مستقر است و مسئولیت اصلی برنامه‌ریزی و تصدی نهاد برنامه‌ریزی، با نخست‌وزیر است.
۶. این مسئله در قالب طرح نمایندگان (شماره ثبت ۲۹۷) در مهرماه ۱۳۹۶ مطرح شد که رأی نیاورد. در واقع، مسئله ایفای این مسئولیت توسط رئیس‌جمهور از طریق وزارتخانه، در مشروح مذاکرات مجلس بازننگری قانون اساسی نیز مطرح و رد شد. استدلال اعضای شورای بازننگری قانون اساسی مبنی بر این بود که اصل ۱۲۶، مسئولیت امور برنامه و بودجه را به‌صورت مستقیم به رئیس‌جمهور واگذار کرده است. لذا هرچند این مطلب به معنای این نیست که رئیس‌جمهور باید لزوماً خود متصدی امور مذکور باشد، اما این‌گونه نیست که شخص، مرجع یا نهاد دیگری بتواند متکفل آن باشد. بر این اساس، اعضا نتیجه گرفتند که اداره این امور از طریق وزارتخانه مخالف مراد اصل مذکور می‌باشد (مشروح مذاکرات بازننگری، ۱۰۷۷-۱۰۷۹).
۷. البته در خصوص برنامه ششم توسعه، این مشکل تا حدودی با تمدید یکساله برنامه پنجم مطابق قانون اصلاح ماده ۲۳۵ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۴/۱۲/۱۸) مرتفع شد. در ماده‌واحد این قانون مقرر شده است: «قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۱۵ حداکثر تا پایان سال ۱۳۹۵ هجری شمسی تمدید و با تصویب برنامه ششم توسعه و ابلاغ آن ملغی‌الثر می‌شود.»
۸. اصل ۵۲: «بودجه سالانه کل کشور به ترتیبی که در قانون مقرر می‌شود از طرف دولت تهیه و برای رسیدگی و تصویب به مجلس شورای اسلامی تسلیم می‌گردد. هرگونه تغییر در ارقام بودجه نیز تابع مراتب مقرر در قانون خواهد بود.»
۹. برای مطالعه بیشتر ر.ک: حبیب‌نژاد و منصوری بروجنی، ۱۳۹۶

10. Imperative.

11. Indicative.

12. Informative.

۱۳. کثرت مواردی که فاقد ماهیت برنامه‌ای هستند و در قوانین توسعه آمده‌اند، موجب شده تا قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور، در ۱۳۹۵/۱۱/۱۰ به تصویب رسید. ماده ۷۳ این قانون بیان می‌کند: «این قانون

پس از انقضای قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران لازم‌الاجرا است». با اجرایی شدن این قانون، مفاد احکام دائمی دیگر نیاز به تنفیذ در برنامه ششم نداشتند. هرچند زین پس باید در تدوین قوانین برنامه دقت بیشتری کرد تا دوباره شاهد احکامی با خصیصه دائمی نباشیم. این امر موجب افزایش حجم قوانین برنامه نیز می‌شود.

منابع

الف: فارسی

۱. _____ (۱۳۶۹). مجموعه نظرات شورای نگهبان، از سال ۱۳۵۹ تا پایان ۱۳۶۳، اداره کل قوانین و مقررات کشور، تهران: نهاد ریاست جمهوری، ج ۱.
۲. _____، مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی، انتشارات اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی، تهران: اداره تبلیغات و انتشارات.
۳. توفیق، فیروز (۱۳۸۳)، تجربه چند کشور در برنامه‌ریزی با تأکید بر تجربه شوروی سابق، فرانسه، هند و کره جنوبی، تهران: مؤسسه عالی آموزش و پژوهش مدیریت و برنامه‌ریزی.
۴. حبیب‌نژاد، سید احمد؛ منصوری بروجنی، محمد (۱۳۹۵)، «تحلیل مبانی و کارکردهای اصل سالیانه بودن بودجه در دوران کنونی»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، ش ۱۶، صص ۸۱-۱۰۲.
۵. _____ (۱۳۹۶)، «بررسی ابتکار تقنین از سوی نمایندگان مجلس در حدود اصل هفتادوپنج قانون اساسی»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، ش ۵۴، صص ۲۴۷-۲۶۴.
۶. راسخ، محمد (۱۳۸۴)، بنیاد نظری اصلاح نظام قانونگذاری، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۷. رحیمی، محمود (۱۳۷۹)، پایان‌نامه کارشناسی ارشد مقایسه تحلیلی از برنامه و بودجه و عملکرد برنامه توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران طی سال‌های ۵۸-۷۶، دانشگاه تهران: دانشکده مدیریت.
۸. زارعی، محمدحسین (۱۳۸۹)، نقش کمیسیون‌های داخلی در نظارت پارلمانی، تهران: دفتر مطالعات حقوقی، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۹. صفارزاده، اسماعیل؛ تهرانی، ایمان (۱۳۹۱)، مجموعه مطالعات الگوی مطلوب برنامه‌ریزی برای ایران (۶)، روند برنامه‌ریزی توسعه در ترکیه، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، دفتر مطالعات برنامه و بودجه، تهران.
۱۰. طحان‌نظیف، هادی و هادی‌زاده، علی، (۱۳۹۷)، ماهیت قوانین برنامه توسعه در نظام حقوقی ایران، فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۲۱، صص ۱۰۱-۱۲۴.
۱۱. فلاح‌زاده، محمدعلی (۱۳۹۱)، تفکیک تقنین و اجراء، تحلیلی مرزهای صلاحیت تقنینی در روابط قوای مقننه و مجریه، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان.

۱۲. قاسمی، محمد (۱۳۸۲)، نظام بودجه‌ریزی و پیوند بین برنامه و بودجه، تهران: مرکز پژوهش‌ها، دفتر مطالعات برنامه و بودجه.
۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴)، کلیات حقوق، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۴. متقی، ابراهیم و سجادی، حمید، (۱۳۹۳)، آسیب‌شناسی امکان‌پذیری نظارت و کنترل در برنامه‌های توسعه ایران، فصلنامه دانش سیاسی، سال دهم، شماره ۲، صص ۶۱-۳۷.
۱۵. محمدی، مسعود؛ کمرئی، مریم (۱۳۹۱)، مجموعه مطالعات الگوی مطلوب برنامه‌ریزی برای ایران (۱۲)، برنامه‌ریزی در کشور فرانسه، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، دفتر مطالعات برنامه و بودجه.
۱۶. مشهدی، علی؛ جلیلی مراد، آیت‌الله (۱۳۹۲)، دکترین صلاحیت تخییری در حقوق ایران و فرانسه، مجموعه مقالات اندیشه حقوق اداری، محمد جلالی و محمدرضا ویژه، تهران: مجلد.
۱۷. مکنون، رضا؛ سلیمی، جلیل و بهرامی، حسن، (۱۳۹۳)، فراتحلیلی بر آسیب‌شناسی‌های برنامه‌های توسعه در ایران، مجله راهبرد اقتصادی، سال سوم، شماره ۱۰، صص ۱۳۷-۱۶۷.
۱۸. موسی‌زاده، رضا (۱۳۸۵)، مالیه عمومی، تهران: میزان.
۱۹. ویژه، محمدرضا (۱۳۹۲)، «تأملی بر مفهوم صلاحیت و اعمال آن در حقوق اداری»، مجموعه مقالات اندیشه‌های حقوق اداری، جلالی، محمد و ویژه، محمدرضا، تهران: مجلد.
۲۰. هادی زنوز، بهروز (۱۳۸۹)، بررسی نظام برنامه‌ریزی اقتصادی در ایران؛ دوره قبل از انقلاب اسلامی، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۲۱. هاشمی، محمد (۱۳۸۹)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، حاکمیت و نهادهای سیاسی، تهران: میزان، ج ۲.
۲۲. هداوند، مهدی؛ مشهدی، علی (۱۳۸۸)، اصول حقوق اداری (در پرتو آرای دیوان عدالت)، تهران: خرسندی.

ب: قوانین و مقررات

۱. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸ و بازنگری مصوب ۱۳۶۸.
۲. قانون آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۷۹ و اصلاحات بعدی.
۳. قانون برنامه و بودجه مصوب ۱۳۵۱.
۴. قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور مصوب ۱۳۹۵.
۵. قانون تمدید قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۴.

ج: لاتین

1. Caiden, Naomi (1982), "The myth of the annual budget", **Public Administration Review** .
2. Halstead, T.J. (2005), **An Overview of the Impeachment Process**, CRS Report for Congress.
3. Kraan, Dirk-Jan & Michael Ruffner (2005), "Budgeting in Switzerland", **OECD Journal on Budgeting (Organisation for Economic Cooperation and Development)**.
4. Milikan, Max F,(1967), **National Economic Planning**, French Planning, publisher: NBER.
5. Mill, John Stuart, (1958), **Considerations on Representative Government**, Jerusalem: Hebrew university press.
6. Yamamoto, Hironori (2007), **Tools for parliamentary oversight**, Geneva, Inter-parliamentary Union.

جایگاه قاعده «نبذ» در فقه روابط بین‌الملل و سیاست خارجی حکومت اسلامی

ولی‌الله حیدرنژاد^{*۱}، حسینعلی سعدی^{**۲}

۱. دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه امام صادق(ع)، تهران، ایران

۲. حسینعلی سعدی، دانشیار دانشکده الهیات، معارف اسلامی و ارشاد دانشگاه امام صادق(ع)، تهران، ایران

تاریخ دریافت: ۹۸/۶/۲۸ تاریخ پذیرش: ۹۹/۳/۱۱

چکیده

با عنایت به گسترش روابط بین‌الملل بین کشورها، امروزه حکومت‌های اسلامی ناگزیر به ارتباط و تعاملات با حکومت‌های اسلامی و غیراسلامی‌اند. از جمله مسائل مهم و چالش‌برانگیز، تبیین حدود و ثغور و میزان پایبندی حکومت اسلامی به معاهدات بین‌المللی مطابق فقه روابط بین‌الملل است. فصل دهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مستنبط از فقه و شریعت اسلامی، بر تنظیم سیاست خارجی کشور براساس معیارهای اسلام و نفی هرگونه سلطه‌جویی و سلطه‌پذیری، حفظ استقلال همه‌جانبه و عدم تعهد در برابر قدرت‌های سلطه‌گر و روابط صلح‌آمیز متقابل با دول غیرمحراب تأکید نموده است، در همین زمینه حکومت اسلامی، به‌منظور حفظ منافع کشور و ارتباط فعال با دیگر دولت‌ها اعم از مسلمان و غیرمسلمان، معاهداتی را منعقد کند. پایبندی و اصل وفای به عهد حتی در مقابل دول غیرمسلمان مادامی که به معاهده متعهدند، واجب و لازم است. لکن فقها مستفاد از آیه ۵۸ سوره مبارکه انفال قاعده نبذ را در طول اعصار مختلف مورد استناد قرار داده‌اند که براساس آن به محض مشاهده نشانه‌ها و قرائن خیانت از سوی کفار به‌نحوی که لازم‌الاحتراز باشد و در مواردی که طرف مقابل تعهد، دست به توطئه‌هایی بزند که امارات نقض عهد آشکار شود، امام و رهبر حکومت اسلامی نسبت به نبذ عهد یعنی اعلام لغو پیمان و عدم تعهد به معاهده مبادرت می‌ورزد. عمل به مفاد این قاعده در صورت حصول شرایط مستند به کتاب و سنت، اجماع فریقین و دلالت عقلی واجب است. در پژوهش حاضر با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی به شرح و تحلیل جایگاه قاعده فقهی «نبذ» در فقه روابط بین‌الملل پرداخته شده است.

واژگان کلیدی: حکومت اسلامی، فقه روابط بین‌الملل قاعده نبذ، مقابله به مثل، هدنه.

* Email: Heidarnjad@isu.ac.ir

نویسنده مسئول

** Email: Saadi@isu.ac.ir

مقدمه

امروزه در سیاست خارجی، میزان تعاملات و ارتباطات با کشورهای اسلامی و غیراسلامی به حد فزاینده‌ای گسترش یافته، به نحوی که حکومت اسلامی از انعقاد معاهدات مختلف با دیگر کشورها ناگزیر است. اساساً شکل‌دهی و انتظام این ارتباطات سیاسی و بین‌المللی نیازمند بهره‌گیری از ظرفیت‌های فقهی است تا حدود و ثغور پایبندی به معاهدات بین‌المللی از سوی حکومت اسلامی مشخص شود.

سیره عملی پیامبر اسلام (ص) در انعقاد پیمان‌های صلح و معاهدات، با گروه‌های مختلف اهل کتاب و مشرکان، حکایت از صلح‌طلبی اسلام و ضرورت همزیستی مسالمت‌آمیز دارد. پیمان ترک مخاصمه ده‌ساله پیامبر اسلام (ص) با مشرکان مکه و وفاداری پیامبر (ص) به شرایط قرارداد حدیبیه که با مشرکان بسته شد (سبحانی، ۱۳۶۲، ج ۲: ۵۹۳-۵۹۹)، خود حکایت از لزوم وفاداری به پیمان‌های بین‌المللی دارد که میان کشور اسلامی و دیگر دولت‌ها منعقد می‌شود. قرآن کریم نیز در سوره توبه به ترک مخاصمه و احترام به پیمان‌ها تا زمانی که مشرکان به پیمان ترک مخاصمه پایبندند، تأکید دارد (توبه: ۱۰). حضرت امیر (ع) در نامه ۵۳ نهج‌البلاغه طی فرمان حکومتی به مالک اشتر چنین دستور می‌دهند: «پیشنهاد هیچ صلحی را که خشنودی خدا در آن است رد مکن که آسایش رزمندگان و آرامش فکری تو و امنیت کشور در صلح تأمین می‌گردد...».

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز مستنبط از فقه و شریعت اسلامی در فصل دهم، بر تنظیم سیاست خارجی کشور مطابق معیارهای اسلامی و نفی هرگونه سلطه‌جویی و سلطه‌پذیری، حفظ استقلال همه‌جانبه و عدم تعهد در برابر قدرت‌های سلطه‌گر و روابط صلح‌آمیز متقابل با دول غیرمحراب تأکید کرده است، بر همین اساس دولت اسلامی ناگزیر است در جهت حفظ منافع کشور و ارتباط فعال با دیگر کشورها معاهداتی را منعقد کند.

پایبندی به عهد و پیمان در اسلام از جایگاه والا و ارزشمندی برخوردار است، به نحوی که اسلام به رعایت و حق و انصاف و عدالت حتی با دشمنان و کافران سفارش نموده است، که اگر با اسلام سر ستیز نداشته باشند و به حمایت از دشمنان جنگی اسلام نپردازند، اسلام خوش‌رفتاری با آنان را براساس قسط و عدالت توصیه می‌کند و در چارچوب مصالح اسلام، اجازه برقراری روابط و انعقاد قراردادهای اقتصادی، سیاسی، اجتماعی، فرهنگی و... را با آنان می‌دهد و تا بدان متعهد باشند و پایبندی مسلمانان و حکومت اسلامی را واجب می‌شمرد. مگر اینکه آنان یکطرفه، پیمان‌شکنی کنند و راه خیانت در پیش گیرند، در چنین صورتی اسلام، مسلمانان را به محض مشاهده نشانه‌های خیانت از سوی کفار، موظف به حفظ هوشیاری و

آماده‌باش صددرصد کرده و حکومت اسلامی را موظف به اعلام حالت جنگی می‌کند، و امام المسلمین باید قطع رابطه با کفار را اعلام کند. دین مبین اسلام در چنین حالتی، پیشگامی مسلمانان در جنگ را جایز ندانسته و توصیه می‌کند که حالت جنگی و قطع رابطه باید قبلاً به کفار اعلام و سپس تدابیر جنگی اتخاذ شود که آیات ۵۶ تا ۵۸ هم مؤید این مهم است (علوی، ۱۳۸۹: ۱۴۲). اسلام و حکومت اسلامی به‌طور کلی نسبت به گروه‌ها تا آن حد تعهد دارد که آن‌ها به اسلام و نظام، تعهد داشته باشند و تا آن حد برخورد می‌کند که آن‌ها با نظام برخورد می‌کنند. اگر از نظام، حمایت کنند، از آنان حمایت می‌کند؛ اگر برخورد نظامی کنند، با آنان برخورد نظامی خواهد کرد و اگر برخورد سیاسی کنند، با برخورد سیاسی نظام مواجه می‌شوند (اسکندری، ۱۳۷۹: ۶۶).

وفای به عهد از مقوله‌هایی است که در روایات و سخنان رسول گرامی اسلام (ص) و ائمه (ع) اهمیت ویژه‌ای داشته و بدان تأکید خاص وجود دارد. تا جایی که دینداری و وفای به عهد، لازم و ملزوم یکدیگر شمرده شده‌اند و آن را که وفای به عهد نمی‌کند، فاقد دین شمرده‌اند، از این‌رو در تمامی عرصه‌ها از جمله تعهدات دارالاسلام در عرصه حقوق بین‌الملل نیز اصل لزوم و وفای به تعهدات جاری و ساری است. اما این اصل استثنائاتی دارد که فقها از استثنائات «قاعده نبذ» را برشمرده‌اند که از آن تحت عنوان قاعده مقابله به مثل نیز یاد شده است. قاعده نبذ که از آیه شریف ۵۸ سوره مبارکه انفال اصطیاد شده، در طول اعصار مورد بحث فقها قرار گرفته است. در همین زمینه در پژوهش حاضر با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی حدود و ثغور پابندی دولت اسلامی به معاهدات دو یا چندجانبه و مبانی فقهی آن از منظر فقهای امامیه با محوریت قاعده نبذ مطالعه و بررسی می‌شود.

به لحاظ پیشینه عمده مباحث مرتبط با قاعده نبذ در تفاسیر ذیل آیه سوره ۵۸ مبارکه انفال مورد بحث قرار گرفته است. در کتاب‌های فقهی نیز فقها به مناسبت بحث‌های مرتبط با جهاد به قاعده نبذ پرداخته‌اند و مهم‌ترین آثاری که با رویکرد دقیق و عمیق فقهی به متفرعات قاعده نبذ پرداخته است، تقریرات درس خارج فقه مباحث کتاب الجهاد مقام معظم رهبری است که به چاپ رسیده است.

۱. جایگاه قاعده نبذ در قرآن کریم

آیات ۵۷ تا آخر سوره مبارکه انفال متضمن دستورهایی در خصوص سیاست خارجی و روابط بین‌الملل حکومت اسلامی با دیگر حکومت‌هاست و احکام مرتبط با صلح و انعقاد معاهدات با دیگر دولت‌ها در این آیات ذکر شده است.

در آیه ۵۸ سوره مبارکه انفال خداوند متعال در خصوص حدود و ثغور پابندی به معاهدات با کشورها و دولت‌های دیگر می‌فرماید: «وَإِذَا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَأَنْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ»، بدین معنا که «و اگر از خیانت و پیمان‌شکنی گروهی [که با آنان هم‌پیمانی] بیم داری، پس به آنان خبر ده که [پیمان] به صورتی مساوی [و طرفینی] گسسته است؛ زیرا خدا خائنان را دوست ندارد». در همین راستا، به موجب مفاد این آیه، فقها قاعده‌ای تحت عنوان قاعده نبذ را اصطیاد نموده‌اند.

برخی نویسندگان معاصر، متأثر از اصطلاحات روز حقوق بین‌الملل قاعده را جز کلی‌ترین مفاهیم قاعده مقابله دانسته‌اند که این آیه به یک مصداق آن پرداخته است، بدین معنا که «به‌سوی هر ملتی و قومی، چیزی را بیفکن که با آنچه آن ملت به‌سوی شما افکنده‌اند برابر باشد». خواه آن چیز خوب باشد یا بد؛ صلح باشد یا جنگ؛ نقض عهد باشد یا وفای به عهد. این چیزی جز مفهوم مقابله به مثل در گسترده‌ترین سطح و قاعده مقابله به مثل در کلی‌ترین وجه و وسیع‌ترین دایره آن نخواهد بود. پس «فَأَنْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ»، یعنی با هر قومی یا ملتی رفتاری کن که مساوی یا مماثل با رفتاری باشد که او با تو کرده است. در این صورت این بزرگ‌ترین جمله‌ای است که از جهت حقوقی و سیاسی، وظیفه ما را نسبت به همه ملت‌ها و جوامع بین‌الملل و همه گروه‌ها و احزاب سیاسی داخلی روشن می‌کند (اسکندری، ۱۳۷۹: ۶۶). علامه طباطبایی نیز از برخورد عادلانه مذکور در آیه تعبیر به «معامله به مثل» کرده است (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۹: ۱۵۰). از این رو برخی فقها از قاعده نبذ تحت عنوان قاعده مقابله به مثل یاد کرده‌اند که به معنای مقابله به معنای رویارویی، عوض کردن و تلافی کردن است و مقابله به مثل یعنی با «با دیگری همان کند که او کند» (دهخدا، ۱۳۷۷، ج ۱۴: ۸۷۱) که از آن به روبرو کردن، تطبیق و مقایسه، تساوی و ضدیت و مخالفت نیز تعبیر شده است (معین، ۱۳۹۳، ج ۴: ۴۲۷۹). بنابراین از قاعده نبذ در معنای وسیع در معنای مقابله به مثل یاد شده است (شریعتی، ۱۳۸۷: ۳۹۶). همچنان‌که مرحوم امام خمینی (ره) نیز از این قاعده تحت عنوان احترام متقابل در روابط با دول خارجی یاد کرده‌اند (خمینی، ۱۳۷۰، ج ۲: ۲۵۹).

۲. معانی لغات و اصطلاحات آیه نبذ

به لحاظ لغوی، نبذ به معنای قلب، طرح و افکندن است (ابوجیب، ۱۴۰۸ق: ۳۴۵) که از آن به انداختن چیزی از روی بی‌اعتنایی نیز تعبیر شده است (قرشی، ۱۴۱۲ق، ج ۷: ۱۰). اما راغب اصفهانی، مطلق انداختن و طرح را نیز گفته است و همچنین اشاره نموده است که منظور از نبذ «دور انداختن چیزی از جهت بی‌ارزشی و بی‌توجهی به آن» است مانند دور

افکندن کفش کهنه، و در آیه «فَأَنْبِذُوا إِلَيْهِمْ عَلَي سَوَاءٍ» به کار بردن نبذ، مثل واژه القا یعنی افکندن است (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق: ۷۸۸). علامه طباطبایی نیز در تعریف نبذ، عباراتی شبیه راغب آورده است بدین شرح که؛ نبذ به معنای طرح و دور انداختن چیزی است، و این کلمه مثلی است که در مورد ترک و بی‌اعتنایی استعمال می‌شود، همچنان‌که در مقابل آن یعنی در مورد اعتنای به امری و گرفتن و ملازمت آن جمله «نصب العین» را به‌عنوان مثل استعمال می‌کنند (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۴: ۱۳۲). منابذه هم بدین معناست که بین دو گروه عهد و پیمان هدنه برقرار باشد، اما پس از عقد خواهان نقض عهد باشند که هر کدام از طرفین مهاده نسبت به طرف دیگر نبذ و شکستن پیمان هدنه را اعلام می‌کند (ابن ابی الحدید، ۱۴۰۴ق، ج ۳: ۷۵).

نبذ عهد نیز به معنای نقض عهد و افکندن آن به‌سوی کسی است که با او عهد بسته شده و منابذه به معنای آشکار کردن عزم بر قتال و خبر دادن است (ابن‌منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۳: ۵۱۲). «نبذ» را طبرسی در مجمع‌البیان به معنی القای خبر به کسانی گرفته است که آن را نمی‌دانند تا از آن مطلع شوند. خیانت به معنای پیمان‌شکنی در چیزی است که پیمان‌شکن در آن امین دانسته شده است. «نبذ» به معنای انداختن و مفعول «فانبد»، «عهدهم» است که به‌سبب وضوحش در کلام نیامده است (طبرسی، ۱۳۷۲، ج ۴: ۸۵۰).

سواء در آیه مصدر است، یعنی اگر از خیانت قومی که با آن‌ها پیمان بسته‌ای ترسیدی، پیمان آن‌ها را با برابری به سویشان بینداز و نقض کن (و اعلام کن تا تو و آن‌ها در علم به نقض پیمان با هم باشید) و شاید به معنی عدل باشد، یعنی با عدالت پیمان را بشکن و به خودشان رد کن (قرشی، ۱۴۱۲ق، ج ۳: ۳۶۰).

معنای خوف نیز، آشکار شدن نشانه‌هایی دال بر وقوع امری است که باید از آن دوری کرد و برحذر بود. از این‌رو، معنای آیه این است که ای پیامبر، اگر از قومی که با آنان پیمان بستنی، بیم داشتی که به تو خیانت و پیمانشان را نقض کنند و دیدی آثار پیمان‌شکنی‌شان آشکار گشت، تو نیز عهدشان را نزدشان بینداز و آن را لغو کن (جمعی از محققان، ۱۴۲۸ق، ج ۱: ۳۵۶). همچنین در خصوص معنی کلی آیه گفته شده است اگر از قومی که با آن‌ها پیمان عدم تعرض بسته‌ای ترسیدی که خیانت و عهدشکنی کنند، عهدشان را روی عدالت به‌سوی آن‌ها بینداز (تا تو و آن‌ها در از بین بردن پیمان برابر باشید، یا تو به عدالت رفتار کرده باشی) (قرشی، ۱۴۱۲ق، ج ۷: ۱۰). به‌طور کلی می‌توان گفت مفاد آیه حاوی این حکم است: هر گاه (با ظهور نشانه‌هایی) از خیانت گروه معاهد بیم داشتی، مقابله به مثل کن و بی‌ارزشی و بیهودگی عهد و پیمانشان را به آنان اعلام کن.

۳. دلالت و محتوای مفاد قاعده نبذ عهد

اسلام در زمینه معاهدات بین‌المللی رعایت حدود و مرزهای الهی را الزامی و عدم رعایت آن را ملازمه با عدم اعتبار معاهده دانسته است، و در صورت رعایت این ویژگی، آن را لازم‌الرعایه می‌شمارد. مفهوم «قرارداد بین‌المللی» در اسلام، متأثر از مفهوم کلی قرارداد است، با این تفاوت که این توافق به‌جای اینکه بین افراد باشد، میان کشورهای اسلامی با یکدیگر یا با کشورهای غیراسلامی است، به‌صورت دوجانبه و چه به‌صورت چندجانبه و چه در زمینه‌های مختلف سیاسی، بازرگانی، نظامی و... (ضیائی بیگدلی، ۱۳۳۰: ۳۹). از این رو مفاد توافقات بین‌المللی میان کشورهای اسلامی و غیراسلامی به‌صورت دو یا چندجانبه در زمینه‌های مختلف سیاسی و اجتماعی مادامی که طرفین بدان پایبندند، محترم و لازم‌الاجراست.

اما در صورتی که طرف مقابل تعهد به مسلمانان خیانت کرده و پیمان‌شکنی کنند، در آن صورت به‌سبب عملی که خود انجام داده‌اند، حرمت آنان نیز از بین خواهد رفت. در شرایطی که اماره و علامت فریب و خیانت هم از آنان آشکار شود، در آن شرایط بسا درنگ کردن مخالف درون‌نگری و احتیاط و موجب تسلط ناگهانی آنان بر مسلمانان گردد. در چنین شرایطی حاکم اسلامی به‌سبب مصالح اسلام و امت اسلامی می‌تواند قطع رابطه خویش را با آنان اعلام کند، ولی جنگ با آنان پیش از ابلاغ و اعلان قبلی جایز نیست (منتظری، ۱۴۰۹ق، ج ۲: ۷۳۷). دلالت قاعده نبذ به معنی افکندن یا اعلام کردن است، یعنی پیمان آن‌ها را به‌سوی آن‌ها بیفکن و الغا کن و لغو آن را اعلام نما. تعبیر به «علی سَواءٍ» یا به معنی این است که همان‌گونه که آن‌ها پیمان خویش را عملاً لغو کرده‌اند تو هم از طرف خودت الغا کن، این یک حکم عادلانه و متساوی است، یا اینکه به معنی اعلام کردن به یک روش واضح و بی‌پیرایه و خالی از هرگونه خدعه و نیرنگ است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج ۷: ۲۱۸).

بنابراین مفاد قاعده نبذ دلالت بر اعلان و ابلاغ نبذ عهد و عدم اعتبار پیمان، به‌عنوان مقابله به مثل است و صرف نبذ عهد به معنای اعلام جنگ، مقاتله و محاربه نیست و اخذ تصمیمات بعدی براساس شرایط است.

مطابق عبارت علی‌سواء به عقیده برخی مفسران در صورت گمان نقض عهد هم سلوک مسلمین بر راستی استوار است و به صرف بطلان عهد و تذکر نقض عهد به طرف پیمان اکتفا می‌شود و در این مرحله مقاتله و محاربه جایز نیست (جرجانی، ۱۴۰۴ق، ج ۲: ۵۷). از این رو «علی سَواءٍ»، به معنای مقابله به مثل است؛ یعنی همان‌گونه که آنان در فکر توطئه و پیمان‌شکنی هستند، شما هم در رفتار عادلانه با دشمن پیمان را لغو کنید (الزحیلی، ۱۴۱۹ق: ۳۷۸). علامه

طباطبایی نیز در تفسیر آیه نبذ معتقد است اگر از قومی که میان شما و آن‌ها پیمان بسته شده است، ترسیدی که در عهدت خیانت کرده و آن را بشکنند، و ترس تو از این جهت بود که دیدی آثار آن در حال آشکار شدن است تو نیز عهدشان را نزد ایشان بینداز و آن را لغو کن، و لغوی آن را به ایشان اعلام کن تا شما و آن‌ها در شکستن عهد برابر هم شوید، و یا تا اینکه تو در عدالت مساوی و استوار شوی، چون این خود از عدالت است که تو با ایشان معامله به مثل کنی و اگر بدون اعلام قبلی با ایشان به جنگ درآیی خواهند گفت که خیانت کرده، و خدا خیانتکاران را دوست نمی‌دارد (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۹: ۱۵۰)

برخی مفسران عبارت «إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ» در ذیل آیه نبذ را تعلیلی دانسته‌اند مبنی بر اینکه دلالت نبذ عهد بر این است که طبق روش درست و بر طریق راستی با ایشان سلوک کن و نبذ عهد را اعلام نما که اگر این امر صورت نگیرد مستلزم خیانت است و خداوند متعال خائنان را دوست ندارد (حسینی جرجانی، ۱۴۰۴ق، ج ۲: ۵۸). لذا گفته شده است نقض عهد تا زمانی که نقض عهد طرف مقابل ظاهر نشده است جایز نیست، چراکه از دیدگاه فقها مستوجب غدر است (یزدی، ۱۴۱۵ق، ج ۲: ۲۶۶).

همان‌گونه که در قرآن کریم تصریح شده است، اگر خواستید انتقام بگیرید به همان میزان که نسبت به شما عقوبت شده عقوبت کنید (نحل: ۱۲۶)، قاعده نبذ به مقابله به مثل به همان اندازه‌ای که از طرف مقابل تعهد انجام گرفته است، دلالت دارد که این نوع مقابله به مثل به‌عنوان یک قاعده در سایر ادیان و ملل نیز به‌منزله امر عقلایی و مقابل و با سرشت انسانی مورد پذیرش قرار گرفته است.

مقابله به مثل به عنوان مجازات متجاوز، تنها راه ریشه‌کنی اصل تجاوز و به‌مثابه نوعی دفاع مشروع عکس‌عملی منطقی، منصفانه و عادلانه است که در بسیاری موارد حالت عرفی بودن خود را از دست داده و در قالب مجازات‌های قانونی درآمد است (عمید زنجانی، ۱۳۶۸، ج ۳: ۴۶۱). بنابراین در مواردی که طرف مقابل تعهد دست به توطئه‌های بزند که امارات نقض عهد آشکار شود. امام‌المسلمین نسبت به نبذ عهد یعنی اعلام لغو پیمان و عدم تعهد نسبت به یکدیگر مبادرت می‌ورزد که این حکم نشان از تعالی احکام اسلامی دارد و مسلمانان نباید در برابر معاهدین، حتی در صورت توطئه بدون اعلام قبلی اقدامی انجام دهند، بلکه اول می‌بایست لغو پیمان ابلاغ شود و سپس با توجه به مصالح دولت اسلامی از سوی امام تصمیم مقتضی اتخاذ شود و قاعده نبذ صرفاً بر نبذ عهد و اعلام بطلان دلالت دارد و فی‌نفسه حاوی حکمی مبنی بر مقاتله نیست و تصمیمات بعدی به اقتضای شرایط به تشخیص حاکم اسلامی اتخاذ می‌شود.

۴. شأن نزول آیات سوره انفال در خصوص قاعده نبذ

شأن نزول آیه شریفه، در مورد داستان یهودیان بنی قریظه است که پیامبر (ص) با این قوم معاهده و پیمان داشت و براساس مفاد آن یهودیان بنی قریظه متعهد بودند که به مشرکان کمک نظامی و تسلیحاتی نکنند، اما نقض عهد کردند و سلاح در اختیار مشرکان قرار دادند، لکن بعد از آن ادعای اشتباه و نسیان کردند و درخواست عفو نمودند. بار دیگر مجدداً با آن‌ها معاهده برقرار شد، مجدداً در جنگ خندق به دشمنان اسلام کمک کردند و نقض عهد نمودند. این بار با نزول آیه، قاعده نبذ اجرا شد (فاضل مقداد، ۱۴۲۵ق، ج ۱: ۳۷۰).

در این آیه، خداوند به پیامبر (ص) دستور مقابله به مثل با یهودیان مدینه را می‌دهد، زیرا آنان در ابتدا با پیامبر (ص) پیمان همزیستی مسالمت‌آمیز بستند، ولی پس از چندی به همکاری با دشمنان ایشان پرداختند و در جنگ آنان را یاری می‌دادند. این خیانت سبب شد که دستور نقض پیمان و مقابله به مثل با آنان صادر شود و این را در عرف امروز نوعی مقابله به مثل در نقض میثاق می‌دانند و عقلاً نیز آن را امری پسندیده می‌شمارند (شریعتی، ۱۳۸۷: ۳۹۷). بنابر گفته مفسران، چهار آیه اول به یهودیان مدینه نظر دارد. پیامبر (ص) با آن‌ها پیمان بسته بود که به پیامبر و مسلمانان خیانت نکنند و به دشمن او کمک نرسانند و در مقابل بر دین و آداب و دستورهای دینی خود باقی بمانند و مسلمانان متعرض آن‌ها نشوند؛ ولی آن‌ها بارها پیمان با مسلمانان را شکستند تا آنکه در نهایت کارشان به جنگ انجامید.

در تاریخ اسلام، مکرراً به قاعده نبذ عمل شده است، از جمله اینکه در دوران بعدی نیز در داستان مردم قبرس این قاعده اجرا شد، بدین شرح که در زمان عثمان با فتح قبر میان قبرس و حکومت اسلامی معاهده منعقد شده و پس از نقض عهد توسط قبرس، مسلمانان به استناد قاعده نبذ، مقابله به مثل و نبذ عهد کردند (بلاذری، ۱۹۵۶م: ۱۸۳).

براساس برخی از نقل‌های تاریخی امیرالمؤمنین علی (ع) در جریان جنگ صفین و بیعت‌شکنی معاویه به آیه مبارکه ۵۷ سوره انفال و خیانت و پیمان‌شکنی طرف مقابل استناد کردند (سید بن طاووس، ۱۴۰۰ق: ۲۶۱)، بدین شرح که حضرت امیر (ع) در مواجهه با انکار حق حکومت ایشان توسط معاویه و امتناع از بیعت به این آیه استناد کردند (قمی مشهدی، ۱۳۶۸، ج ۵: ۳۶۳). برخی مفسران نیز منظور از آیه نبذ را خیانت معاویه در بیعت‌شکنی نسبت به امیرالمؤمنین (ع) دانسته‌اند (العروسی الحویزی، ۱۴۱۵ق، ج ۲: ۱۶۴؛ بحرانی، ۱۳۷۴، ج ۲: ۷۰۵؛ قمی، ۱۴۰۴ق، ج ۱: ۲۷۹).

۵. مستندات قاعده فقهی نبذ

مهم‌ترین مستند قاعده فقهی نبذ، قرآن کریم و آیات شریفه سوره مبارکه انفال است. به لحاظ سیره اهل بیت (ع) نیز همان‌گونه که در شأن نزول آیه بیان شد، در زمان حکومت حضرت

رسول (ص) و حضرت امیر (ع) به مفاد قاعده نبذ عمل شده است، از این رو در کتاب و سنت قاعده نبذ از جایگاه والایی برخوردار است.

از منظر فقهی نیز گفته می‌شود که جمهور فقهای فریقین اعم از شیعه و سنی در کلیت لزوم عمل به قاعده نبذ هم‌نظرند. بنابر اجماع فقها، عقد امان و هدنه عقدی لازم است و این لزوم مادامی که ضرر متوجه مسلمین نگردد، باقی است، جز در مواردی که مخالفت با مفاد عقد و یا شبهه و اتهام در نقض عهد حاصل گردد و در صورتی که خوف خیانت وجود نداشته باشد، وفای به عهد واجب است (الزحیلی، ۱۴۰۵ق: ۴۳۴).

از جمله دلایل دیگر استناد به قاعده نبذ و علت لزوم نبذ عهد، تحرز از غدر است، بدین معنی که حکومت مسلمین نباید در دام فریب و نیرنگ طرف معاهده گرفتار شود (الزحیلی، ۱۴۰۵ق: ۴۳۹) که به نوعی دلیل عقلی محسوب می‌شود. آخرین مستند عمل به قاعده نبذ نیز، قاعده لاضرر و لاضرار دانسته شده است، چراکه بروز خیانت از سوی طرف معاهده، از جمله مصادیق اضرار به مسلمین است (الزحیلی، ۱۴۱۹ق: ۳۷۸). بنابراین علاوه بر تصریح قرآن کریم به لزوم نبذ عهد معاهدین در صورت احراز شرایط، مفاد این قاعده در سیره معصومین (ع) مورد عمل قرار گرفته است و جمهور فقهای شیعه و سنی بر کلیت نبذ عهد اتفاق نظر دارند، ضمن اینکه به دلالت عقلی نیز، در صورت آشکار شدن نشانه خیانت طرف معاهده، اعلام عدم پایبندی به پیمان امری بدیهی است.

۶. کاربرد و محل اجرای قاعده

برخی فقها در خصوص محل اجرای قاعده نبذ در مورد خاتمه و به سر آمدن هدنه ذکر کرده‌اند که اگر دشمن عملاً پیمان را نقض کند و مثلاً دست به حمله بزند، بی‌شک مقابله به مثل با او جایز است و این «جواز یا از باب دفاع است و یا از آن جهت که پیمانی که مانع از حمله به دشمن می‌شد، خودبه‌خود لغو شده است» (حسینی خامنه‌ای، ۱۴۱۸ق: ۸۰).

در خصوص عقد هدنه، عمده تفاوت‌هایی که میان عقد هدنه و جزیه از سوی فقها ذکر شده، در واقع تفاوت در علائم و مسائل عارضی است، اما تفاوت جوهری میان عقد جزیه و هدنه این است که در عقد جزیه طرف مقابل دشمنی است که مغلوب مسلمین شده و قلمرو حکومتی آن به دست مسلمین فتح و دولت آن‌ها ساقط شده است و در حال حاضر از جمله فتوحات و قلمرو حکومت اسلامی محسوب می‌شود، اما دین آن‌ها دینی است غیر از دین اسلام. در مهاده طرف مقابل دشمنی است که در اراضی و جغرافیای حکومت خود مستقر است و دولتش باقی است، حتی ممکن است قدرتش بیشتر از دولت مسلمین باشد. همان‌گونه که در صدر اسلام بر

اهل کتاب شام بعد از فتح شام و قرار گرفتن در اراضی دارالاسلام جزیه بسته شده اما با قریشیان مکه تا زمانی که توسط مسلمین فتح نشده بود، عقد هدنه منعقد شده بود. خلاصه اینکه عقد هدنه میان دولت محاربی که تحت حاکمیت خود قرار دارد منعقد می‌شود و در عقد جزیه اهل ذمه از اتباع دولت اسلامی محسوب می‌شوند و این تفاوت اساسی و عمده میان هدنه و جزیه است (حسینی خامنه‌ای، ۱۳۷۶: ۸).

مرحوم علامه حلی در *تذکره الفقهاء* حکم آیه را راجع به مستأمن جاری دانسته است، با این تعریف که در عرف فقها مستأمن کسی است که بدون انعقاد عقد ذمه در امان قرار گرفته است که از سوی امام بدون عوض و مشابه آن امان گرفته است (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۹: ۳۲۲). مرحوم شیخ طوسی نیز آیه را در مورد مستأمن و معاهد جاری دانسته است که مستأمن و معاهد دارای تعریف واحدند؛ بدین معنا که این دو با گرفتن امان برای مدت کمتر از یک سال و نه برای استقرار دائمی در دارالاسلام حضور دارند که تا کمتر از یک سال نیازی به پرداخت جزیه ندارد. اما اگر برای امام خوف ایجاد خیانت و نقض امان از سوی معاهد و مستأمن ایجاد شد، دوره و مدت امان منقضی شده و امام می‌تواند او را به مأمنش بازگرداند (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۲: ۴۲). لذا پس از افکندن پیمان از سوی امام، افراد امان داده شده به مأمنشان برگشت داده می‌شوند (راوندی، ۱۴۰۵ق، ج ۱: ۳۵۶).

به‌طور کلی می‌توان گفت اگر کفار با مسلمانان سر جنگ نداشتند و با یکدیگر علیه مسلمانان همدست و هم‌پیمان نشدند، با آنان می‌توان براساس قسط و عدل و نیکی و انصاف عمل کرد و در صورتی که مصلحت اسلام و مسلمین اقتضا کند، با آنان پیمان و قرارداد امضا کرد و تا زمانی که آنان به پیمان و قراردادهای خویش استوارند، بر حکومت اسلامی و امت مسلمان واجب است که آن پیمان و قراردادها را محترم بشمارند و به آن پایبند باشند، و چنانکه از نص آیات شریفه الهی به‌دست آمد، این از لوازم ایمان و تقواست (منتظری، ۱۴۰۹ق، ج ۲: ۷۳۷).

از این رو موارد اصلی کاربرد این قاعده در سیاست خارجی دولت اسلامی است و اصل اولی در سیاست خارجی وفای به معاهدات و میثاق‌ها، رعایت عرف و قواعد آمره بین‌المللی در مخاصمات بین‌المللی مسلحانه و رعایت حقوق «در جنگ» و «بر جنگ» است و به هیچ نحو تخلف از آن‌ها جایز نیست و شارع مقدس طبق قاعده مقابله به مثل، دنبال اهداف مقدس به تجاوزات زبانی و عملی دشمن شبیه به خود آن‌ها پاسخ داده است. پس، در معاهدات و میثاق‌ها اعم از اینکه بین دو یا چند دولت منعقد شده یا به‌صورت منطقه‌ای یا جهانی شکل گرفته باشد، چنانچه طرف یا طرف‌های مقابل به نقض قرارداد دست بزنند، دولت اسلامی نیز قرارداد را کأن لم یکن تلقی می‌کند. به‌طور کلی، این قاعده در روابط خارجی کشور اسلامی

در عرصه‌های مختلف اعمال می‌شود. به عبارتی می‌توان آن را یکی از اصول تنظیم‌کننده روابط کشور اسلامی با کشورهای دیگر به‌شمار آورد (شریعتی، ۱۳۸۷: ۴۰۲).

در همین خصوص امام خمینی (ره) در مورد رفتار متقابل ایران با آمریکا معتقد است: «باید ببینیم آمریکا خودش در آینده چه نقشی دارد، اگر آمریکا بخواهد همان‌طور که حالا با ملت ایران معامله می‌کند با ما رفتار کند نقش ما با او خصمانه است و اگر چنانچه آمریکا به دولت ایران احترام بگذارد ما هم با همان احترام متقابل عمل می‌کنیم» (خمینی، ۱۳۷۰، ج ۳: ۳۲).

بنابراین در تنظیم روابط با دول غیرمسلمان تا زمانی که این کشورها در تمامی عرصه‌های سیاسی، حقوقی، روابط دیپلماتیک و کنسولی، معاهدات نظامی و امنیتی و... به مفاد معاهدات پایبندند، دولت اسلامی نیز متعهد به انجام تعهدات متقابل است، اما در صورت حصول شرایط قاعده نبذ حکمفرماست و نبذ عهد و مقابله به مثل از جانب دولت اسلامی صورت می‌گیرد.

۷. احکام و شرایط اجرای قاعده نبذ

پس از آشنایی با معانی لغوی و اصطلاحی و مفاد قاعده فقهی نبذ، ضروری است که احکام و شروط عمل به قاعده نبذ از منظر فقهای امامیه بحث و بررسی شود تا حدود و ثغور و گستره عمل به قاعده نبذ مشخص شود.

۷-۱. آشکار شدن نشانه‌های خیانت طرف معاهده

خیانت به طوری که مرحوم طبرسی در مجمع‌البیان ذکر کرده است، به معنای شکستن عهد در چیزی است که آدمی را در آن امین دانسته باشند (طبرسی، ۱۳۷۲، ج ۴: ۸۵۰)، اما این معنا تنها معنای خیانت در عهد و پیمان است، و خیانت به معنای عام عبارت است از نقض هر حقی که قرارداد شده باشد، چه در عهد و چه در امانت (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۹: ۱۵۰). از این رو خیانت عبارت است از هر آنچه مطابق عرف و عادت، پیمان‌شکنی محسوب شود، مانند اینکه طرف معاهده از دیگر دشمن مسلمانان پشتیبانی کند (الزحیلی، ۱۴۰۵ق: ۴۴۰). مستفاد از منطوق و مفهوم آیات مرتبط با نبذ عهد در قرآن کریم فقها در استنباط از آیه شریفه و جهت بیان حکم فقهی قاعده نبذ، نظرهای مختلفی را مبنی بر لزوم نقض عملی معاهده و یا نبذ عهد به صرف ظاهر شدن نشانه‌های خیانت ارائه کرده‌اند که به شرح قابل بررسی است:

نبذ عهد با ظاهر شدن خوف از خیانت: از منظر فاضل مقداد قاعده نبذ در مورد کسی است که علائم و نشانه‌های نقض از او، ظاهر و هویدا شده است، چون عدم برابری در رعایت عهد و پیمان قاطع شرکت و همکاری است (فاضل مقداد، ۱۴۲۵ق، ج ۱: ۳۷۰). علامه طباطبایی در

تفسیر آیه نبذ معتقد است معنای خوف این است که علامت‌هایی از اینکه امری خطرناک و لازم‌الاحتراز در شرف وقوع است، ظاهر شود، لذا اگر در آثار خیانت ظاهر شد، لغو پیمان و نبذ عهد صورت می‌گیرد (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۹: ۱۵۰). عقد هدنه به صرف ترس از خیانت نقض شکسته نمی‌شود، بلکه نبذ عهد مستلزم ظهور امارات خیانت است که دلالت بر نقض عهد داشته باشد، هرچند به مرحله اشتها نرسیده باشد (راوندی، ۱۴۰۵ق، ج ۱: ۳۵۷). نبذ عهد و آگاه کردن طرف عهد از لغو پیمان زمانی صورت می‌گیرد که ترس از خیانت و نقض عهد مبتنی بر آثار و قرائن دال بر خیانت باشد (حسینی روحانی قمی، ۱۴۱۲ق، ج ۱۳: ۸۹).

مرحوم علامه حلی نیز در قواعد معتقد است اگر امام احساس خیانت کند، نسبت به لغو پیمان اقدام نموده و به آنان هشدار می‌دهد، اما در پیمان جزیه به صرف ایجاد ظن و اتهام پیمان‌شکنی نقض پیمان جزیه جایز نیست (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۱: ۵۱۷). ایشان در تذکره می‌افزاید که صرف بیم مجوز نبذ عهد نیست و برای نقض پیمان کفایت نمی‌کند، مگر آنکه نشانه‌ای بر آنچه از آن بیمناک است، وجود داشته باشد (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۹: ۳۷۸). برخلاف اهل ذمه که عقد آن‌ها به صرف خوف خیانت نقض نمی‌شود، چراکه آن‌ها ملتزم به احکام اسلامی و حدود آن هستند، اما شخص معاهد به حدود ملتزم نیست به صرف خیانت، پیمان او نبذ می‌شود (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۹: ۳۲۲). لذا این‌رو از منظر علامه حلی با آشکار شدن آثار خیانت در مورد عقد هدنه، به صورت متقابل پیمان نقض می‌شود، لکن در خصوص عقد ذمه و جزیه صرف ظهور آثار خیانت موجب نقض عهد نیست.

از منظر صاحب جواهر، در مواردی که فسخ یکطرفه از طرف مسلمین اعلام می‌شود، باید شرایط آن چنان باشد که خطر و قصد خیانت از ناحیه دیگر متعاهدین کاملاً محسوس و ثابت گردد، و اما احتمال خیانت بدون استناد به مدارک اطمینان‌بخش هیچ‌گاه مجوز فسخ یکجانبه از طرف مسلمین نخواهد بود (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۲۱: ۲۹۴). صاحب جواهر پس از نقل عبارت مذکور بر آن چنین تعلیق می‌زند: «لیکن اگر امام بر اثر وجود نشانه‌هایی، احساس خیانت کرد و اندیشناک شد، در این صورت عهد آنان را بدانان برمی‌گرداند [یعنی آن را لغو می‌کند]، به دلیل حکم خدای متعال که «اگر از خیانت قومی بیمناک شدی، پس همسان، عهدشان را به سویشان بینداز، که خداوند خائنان را دوست ندارد» (صاحب جواهر، ۱۴۰۴ق، ج ۲۱: ۲۹۴). بنابراین می‌توان گفت بنا به نظر اکثر فقها و قول مشهور نبذ عهد با ظهور و آشکار کردن نشانه‌ها و ترس خیانت طرف مقابل صورت می‌گیرد.

در مسائل مهم نظامی و اجتماعی، منتظر وقوع خیانت نباشید، بلکه باید با احتمال خیانت نیز اقدام کرد. اسلام به قراردادهای و معاهدات خود پایبند است و تا خوف خیانتی نیست، وفا لازم است

(قرائتی، ۱۳۸۳، ج ۴: ۳۵۰). اما روشن است که این ترس بدون دلیل نخواهد بود، حتماً در زمینه‌ای است که آن‌ها مرتکب اعمالی می‌شوند که نشان می‌دهد در فکر پیمان‌شکنی و زدوبند با دشمن و حمله غافلگیرانه هستند، این مقدار از قرائن و علائم اجازه می‌دهد که پیمان آن‌ها را لغو شده اعلام کند (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج ۷: ۲۱۸). آیه نبد به آن معنا نیست که یکجانبه و بدون هیچ نشانه‌ای پیمان با آن‌ها را بشکنند، بلکه همیشه به دنبال نشانه‌هایی از اراده پیمان‌شکنی خوف حاصل می‌شود. هر گاه این نشانه‌ها ظاهر شد، دستور داده شده پیمان با آن‌ها شکسته شود (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، ج ۱۴: ۱۵۱). بنابراین مقصود از «خوف» که در آیه آمده است، صرفاً گمان و اندیشناکی نیست که بی‌هیچ قرینه و شاهدی در ضمیر ولی امر پدیدار می‌شود، بلکه مراد آن ترسی است که قرائن خارجی آن را تأیید کند (حسینی خامنه‌ای، ۱۴۱۸ق: ۸۰).

لزوم فعلی بودن و وقوع خیانت: برخی فقها قائل به فعلی بودن خیانت هستند، بدین شرح که: «از آیه شریفه سوره انفال کاملاً می‌توان استفاده کرد که نقض عهد بایستی از سوی طرف مقابل به نحو بالفعل انجام شده باشد تا دولت اسلامی برایش نبد (یعنی پرتاب عهدنامه به سوی طرف مقابل مجاز گردد. قرینه بر این استنباط، جمله (علی سوای) است؛ زیرا منظور این است که دولت اسلامی به نحو برابر (یعنی دقیقاً همان عملی که طرف مقابل کرده) انجام دهد. بنابراین به صرف خوف و احتمال، نقض مجاز نمی‌شود. البته منظور این است که دولت اسلامی مادام که طرف نقض نکرده، مجاز به نقض (یعنی اعلام یکجانبه قطع ارتباط) نمی‌باشد» (محقق داماد، ۱۳۹۳: ۱۵۰).

در نمونه‌های تاریخی عمل به قاعده نبد و در میان فقهای اهل سنت نیز این تفاوت نظر دیده می‌شود. برای مثال در جریان نبد عهد قبرس حاکم وقت از فقهای مدینه استفتا کرد، در آن روز فقهای مدینه عبارت بودند از: لیث بن سعد، مالک بن انس، اوزاعی، سفیان بن عیینه، ابواسحاق فرازی، موسی بن اعین و دیگران، بیشتر آنان به استناد قاعده نبد، فتوا به جواز نقض عهد دادند و اقلیت توصیه به صبر و عدم تعجیل کردند. لیث بن سعد چنین نوشت: «اهل قبرس همواره متهم هستند به نقض عهد و خیانت به مسلمانان و کمک به دشمنان آنان و خداوند فرموده است: «وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين». در این آیه، خداوند فرموده نبد نکنید مگر اینکه یقین کنید، بلکه فرموده است اگر بیم خیانت داشتید. به نظر من، شما معاهده آنان را نبد کنید و یک سال به آنان مهلت دهید تا هرکس مایل است با قرارداد ذمه و خراج به جامعه اسلامی ملحق شود، قبول کنید و هرکس بخواهد به بلاد روم رود مانع آنان نشوید و هر کس بخواهد در قبرس بماند و قرارداد ذمه را امضا نکند و به حالت

جنگ باشد عدو محسوب می‌شود و باید با آنان جنگید، یک سال مهلت دادن حجت را بر آنان تمام می‌کند و وفای عهد آنان تلقی می‌شود، اوزاعی نیز نظیر همین فتوا را صادر کرد. اما مالک بن انس پاسخ داد که به نظر وی نبذ عهد جایز نیست و می‌بایست تا زمان ثابت شدن خیانت صبر کرد. مالک در پاسخ خود چنین استدلال کرد: «نظر من این است که عجله‌ای در نقض عهد نشود و نیز انجام نگیرد تا آنکه حجت بر آنان تمام گردد خداوند فرموده است؛ فاتموا الیهم عهدهم الی مدتهم». چنانچه آنان پس از اتمام حجت باز به راه مستقیم برگشتند و خیانت ورزیدند و برای شما غدر و خیانت ثابت شد آنگاه می‌توان نبذ کرد، دیگر در چنین شرایطی شما معذور هستید و ذلت برای آنان است (بلاذری، ۱۹۵۶م: ۱۸۳).

بنابراین این تفاوت نظر بر دو گونه استنباط از آیه شریفه در مورد جریان قاعده نبذ است که فقهای دسته اول معتقدند یقین قطعی به خیانت لازم نیست و خوف خیانت که محفوف به قرائن کافی باشد، جهت اجرای نبذ لازم است، اما گروه دوم بر این نظر است که با توجه به اصل عام وجوب وفای به عهد و اتمام عهود، مادام که قطع و یقین به نقض از سوی طرف مقابل تحصیل نشود و خیانت آنان احراز نگردد، نبذ جایز نیست. به نظر می‌رسد با توجه به منطوق و ظهور آیه مبارکه سوره انفال و سیاق عبارات صرف وقوع ترس از خیانت که مستند به دلایل قطعی مبنی بر در شرف وقوع بودن خیانت باشد، به نحوی که دفع آن خیانت لازم‌الاحتراز باشد، جهت نبذ عهد کافی است.

۷-۲. خیانت قابل انتساب به طرف مقابل تعهد باشد

اگر نقض هدنه از سوی بعضی مهادنین اتفاق افتاد و بقیه اهل هدنه با قول یا فعل نقض هدنه توسط ناقضان را انکار نکردند، نقض عهد در حق همه اهل هدنه اتفاق می‌افتد، اما اگر افرادی که هدنه را نقض نکردند، فعل ناقضان هدنه را انکار کردند، صلح و پیمان هدنه میان دارالاسلام و باقی ماندگان بر هدنه برقرار خواهد بود (راوندی، ۱۴۰۵ق، ج ۱: ۳۵۵). اگر نقض عهد با اذن امیر و رهبر طرف معاهده نباشد، نبذ عهد فقط نسبت به گروهی که درصدد نقض عهد هستند، اتفاق می‌افتد (الزحیلی، ۱۴۰۵ق: ۴۳۹)، اما اگر باقی مهادین رفتار و خیانت پیمان‌شکنان را انکار نکردند و از آن‌ها تبری نجستند، عقد هدنه در حق همه مهادین نقض می‌شود، اما اگر رفتار خیانتکاران را انکار کردند و با فعل و یا قول خود از آنان کناره‌گیری کردند، نبذ عهد در خصوص این عده اخیر صورت نمی‌گیرد (الزحیلی، ۱۹۱۴ق: ۳۸۴). لذا حتی سکوت افرادی که به ظاهر درصدد خیانت نیستند نیز مستوجب نبذ عهد کل مهادین است (الزحیلی، ۱۹۱۴م: ۳۸۵). مطابق این نظر اگر صرف عدم انکار خیانت از سوی افرادی که

پایبند به معاهده هستند اتفاق بیفتند و بقیه افراد متعهد این موضوع را انکار نکنند، خیانت بر پای همه متعهدین نوشته می‌شود و نبد عهد صورت می‌گیرد.

به عقیده مقام معظم رهبری، خیانت با عمل، امضا یا تسبیب رئیس و فرمانده جبهه دشمن حاصل می‌شود و رفتار خائنانه کسانی که در مسئله جنگ و صلح نقشی ندارند و دولت طرف معاهده نیز دخالتی در آن خیانت نداشته است، خللی به پیمان ترک مخاصمه و آتش‌بسی که میان دو دولت بسته شده است، وارد نمی‌کند و آنچه علامه حلی و دیگران گفته‌اند که در صورت نقض هدنه توسط گروهی، اگر دیگران خاموش یا خشنود باشند، همه آنان پیمان‌شکن به‌شمار می‌روند و اگر آنان کناره‌جسته باشند یا از این حرکت اعلام برائت کنند، پیمان نسبت به آنان همچنان برجای است، از فروضات باب هدنه بیرون است. چون پیمان هدنه میان دولت اسلامی و دولت متخاصم بسته می‌شود، نه میان دولت و یکایک مردم، آن‌گونه که در عقد ذمه است. بنابراین رفتار غیرمسئولانه برخی افراد بر پیمان منعقدشده میان دو دولت تأثیری ندارد. البته خیانت دولت طرف صلح، به اقدام مستقیم و آشکار رئیس آن منحصر نمی‌شود، بلکه با تسبیب او در خیانت یا امضا و موافقت او با حرکت‌های خائنانه پاره‌ای از افرادش نیز محقق می‌گردد. لیکن رضایتش به این خیانت - در صورتی که همراه با تسبیب یا امضای کردار برخی از افرادش نباشد، به تسبیب و امضا ملحق نمی‌گردد و حکم آن دو را ندارد و دلیلی بر یکی دانستن آن‌ها در دست نیست. بنابراین، رضایت قلبی رئیس یا دیگری تا زمانی که به‌حدی نرسد که عرفاً امضا یا تسبیب تلقی شود، مانند آنکه رضایت خود را آشکار سازد و میان مردم قرارداد ترک مخاصمه و آتش‌بس، را ترویج کند، در پیمان هدنه که میان او و دولت اسلامی منعقد شده است، تأثیری ندارد. حال اگرچه خیانت پاره‌ای کسان، بر اصل پیمان منعقد میان دو دولت تأثیری نمی‌گذارد، لیکن خیانتکاران خود، مستوجب احکام و مجازات مربوط می‌شوند، بدین معنی که این کاری که از مرتکب سر زده، جرم است و ناچار باید پیامدهای قانونی آن لحاظ شود. حتی از نظر عرف عقلا و ارتکاز متشرعین بعید نیست که از دولت متخاصم که پیمان صلح بسته است، خواسته شود تا مرتکبی را با توجه به جرائمی که مرتکب شده‌اند و متناسب با آن‌ها مجازات کند (حسینی‌خامنه‌ای، ۱۳۷۶: ۱۱۷-۱۱۸)، از این رو صرف خیانت برخی از معادنین موجب نبد عهد نیست و الزاماً می‌بایست تسبیب قابل انتساب به رئیس و فرمانده جبهه دشمن باشد.

مضاف بر اینکه اگر دشمن توانست ثابت کند که اقداماتش بد فهمیده شده و قصد نقض پیمان نداشته و امام مسلمین در این مورد دچار خطا شده است و امام نیز این مطلب را بپذیرد، در آن صورت پیمان به قوت خود باقی است و نیازی به تجدید آن نیست. اما در صورتی که از همان

آغاز قرینه‌ای بر خیانت نبوده و امام بی‌هیچ قرینه‌ای اندیشناک شده باشد، پیمان صلح هم چنان به قوت خود باقی است (حسینی خامنه‌ای، ۱۴۱۸ق: ۸۰).

۷-۳. لزوم صدور حکم نبذ عهد از جانب امام و رهبری حکومت اسلامی

اجرای قاعده نبذ از مسلمات و منطبق بر مقتضای حفظ مصالح اسلام و مسلمین است، لکن تشخیص مقتضیات زمانی و مکانی و مصالح مسلمین بر عهده امام و حاکم جامعه اسلامی است. سنجش تصمیم مناسب در شرایط مختلف و ازمنه و مکان‌های مختلف بر عهده امام است. امام در این مورد با توجه به شرایط و اوضاع آنچه را به مصلحت مسلمانان ببیند، انجام خواهد داد و تصمیم مقتضی را اتخاذ خواهد کرد (حسینی خامنه‌ای، ۱۳۷۶: ۱۱۶). از همین رو گفته شده است تشخیص شواهد و قرائن خیانت و تصمیم بر الغای قراردادها و بی‌اعتباری تعهدات، از اختیارات رهبر جامعه اسلامی است (قرائتی، ۱۳۸۳، ج ۴: ۳۵۰). بنابراین به صرف بروز قرائن خیانت حتی اگر قرینه‌ها به صورت کامل نیز آشکار شود، به‌خودی‌خود موجب انفساخ عقد هدنه یا سایر معاهدات منعقدہ میان مسلمین و دیگر دولت‌ها نخواهد بود و تشخیص نبذ عهد و صدور حکم آن طبق مصالح مسلمین بر عهده امام و حاکم جامعه اسلامی است.

۷-۴. حکم تکلیفی نبذ عهد

حکم تکلیفی در مقابل حکم وضعی قرار دارد و عبارت است از حکمی شرعی که مستقیم به فعل مکلف تعلق می‌گیرد و وظیفه او را در ابعاد مختلف زندگی اعم از شخصی، عبادی، خانوادگی، اقتصادی و سیاسی مشخص می‌کند، مانند حرمت نوشیدن شراب و وجوب نماز (صدر، ۱۴۳۰ق، ج ۱: ۲۵۷؛ صدر، ج ۱، ۱۳۷۹: ۱۲۴). به عقیده مشهور اصولیون حکم تکلیفی پنج نوع است: وجوب، حرمت، کراهت، استحباب و اباحه (حکیم، ۱۴۱۸ق: ۵۴؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۸ق، ج ۳: ۳۲۲؛ خوئی، ۱۴۲۲ق، ج ۲: ۹۳) و در خصوص جواز و یا وجوب عمل به مفاد قاعده نبذ در میان فقها اقوال مختلفی وجود دارد که شرح و تحلیل نظرهای فقها ضروری به نظر می‌رسد از جمله اینکه، از منظر مقام معظم رهبری در نبذ عهد واجب است به طرف مقابل اعلام شود که عهد و امانی که بین دو طرف برقرار بوده است، منتهی شده و پایان یافته است، از این رو از این به بعد فی‌مابین آن‌ها و مسلمانان عهدی وجود ندارد. حاصل سخن در مورد به‌سر آمدن هدنه آن است که اگر دشمن عملاً پیمان را نقض کند و مثلاً دست به حمله بزند، بی‌شک مقابله به مثل با او جایز است. و این جواز یا از باب دفاع است و یا از آن جهت که پیمانی که مانع از حمله به دشمن می‌شد، خودبه‌خود لغو شده

است (حسینی خامنه‌ای، ۱۴۱۸ق: ۸۰). مرحوم علامه حلی نیز در صورت حصول شرایط به نوعی قائل به وجوب نبذ عهد است: «بعد از اینکه امان برقرار شد اگر امام به طریقی خوف خیانت فرد مستأمن را پیدا کرد، بر امام واجب است عقد امام را به سمت او بیفکند و او را به دارالحرب روانه سازد» (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۹: ۳۲۲).

از مهم‌ترین دلایل وجوب نبذ عهد، امر به نبذ عهد در قالب صیغه امر فعل «فانبد» در آیه شریفه ۵۸ سوره مبارکه انفال است، چراکه از منظر اصولیین صیغه امر از این نظر که برای مطلق طلب وضع شده است، ظهور در وجوب دارد و وجوب آن به حکم عقلی مستفاد می‌گردد. به حکم عقل لزوم اطاعت از امر مولا به دلیل رعایت حق مولویت مولا و عبودیت عبد ضروری است و مادامی که قرینه‌ای مبنی بر اذن ترک ذکر نشده است، عمل به موضوع امر واجب است (مظفر، ۱۳۸۴: ۱۲۵). ضمن اینکه علاوه بر دلالت عقلی مبنی بر ظهور صیغه امر در وجوب، اصولیین به ادله متعددی استدلال کرده‌اند که بخشی از این دلایل، تمسک به روایات است (طوسی، ۱۴۱۷ق، ج ۱: ۱۷۶ و بهایی، ۱۴۲۳ق: ۲۶۸-۲۶۹).

همچنین در تبیین و تعلیل ادله وجوب عمل به قاعده نبذ می‌توان به بیان حضرت امیر (ع) در نهج‌البلاغه تمسک کرد. امیرالمؤمنین (ع) در حکمت ۲۵۹ نهج‌البلاغه در خصوص وفای به عهد در مقابل اهل نیرنگ و خیانت می‌فرماید: «وفا به مردم غدار حيله‌گر و بی‌وفایی و مکرپردازی نزد خدا است و حيله‌گری و بی‌وفایی با مردم غدار وفاء در نزد خدا است».

از این رو گفته شده است در جایی که طرف مقابل در قبال وفای به عهد مرتکب غدر و نیرنگ شده است، نه تنها برای طرف مقابل نقض عهد جایز است، بلکه وفای به عهد واجب نیست و وفاداری نسبت به اهل نیرنگ قبیح است (هاشمی خویی، ۱۴۰۰ق، ج ۴: ۱۹۷). بنابراین وفای به عهد در مقابل اهل خیانت از نظر فقها مستلزم غدر است.

غدر در اصل به معنای ترک گفتن چیزی است، از این رو به کار کسی که پیمان و عهد خود را بشکند و آن را ترک گوید، غدر گفته می‌شود. از همین رو حضرت امیر (ع) در کلمات قصار ۲۵۹ نهج‌البلاغه فرموده است: انسان نباید در برابر پیمان‌شکنان و کسانی که پایبند به عهد خود نیستند دچار وسوسه شود و پیمان شکستن در برابر آن‌ها را گناه بداند، بلکه بالعکس اگر آن‌ها عهد خود را بشکنند و ما در برابر آن‌ها به عهد خود وفا کنیم، نشانه ضعف و ذلت ما در برابر آن‌هاست و آن را حمل بر ترس ما می‌کنند و سبب جسارت آن‌ها در وقایع مشابه می‌شود، از این رو دستور داده شده که در برابر آن‌ها مقابله به مثل کنید. این مقابله به مثل نوعی وفا در پیشگاه خدا محسوب می‌شود، مضاف بر اینکه دستور داده شده است با ظهور نشانه‌های پیمان‌شکنی، پیمان شکسته شود تا مبدا از آن برای غافلگیر کردن مسلمانان سوءاستفاده کنند

(مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، ج ۱۴: ۱۵۱). از این رو سلب حق مقابله به مثل در بسیاری از موارد به معنای نفی حق دفاع مشروع تلقی خواهد شد (عمید زنجانی، ۱۳۶۸، ج ۳: ۴۶۱). بنابراین در صورت حصول شرایط، نبذ عهد بر حاکم اسلامی واجب است و می‌بایست اعلان بطلان معاهده به طرف مقابل، ابلاغ شود، چراکه عدم نبذ عهد مستلزم غدر، سوءاستفاده و غافلگیر شدن مسلمین در مقابل توطئه و خیانت‌های طرف مقابل تعهد می‌شود.

نتیجه‌گیری

وفای به عهد از مقوله‌هایی است که در روایات و سخنان رسول گرامی اسلام (ص) و اهل بیت (ع) اهمیت ویژه‌ای داشته و بدان تأکید خاص وجود دارد؛ تا جایی که دینداری و وفای به عهد، لازم و ملزوم یکدیگر شمرده شده‌اند و آن را که وفای به عهد نمی‌کند، فاقد دین شمرده‌اند، از این رو در تمامی عرصه‌ها از جمله تعهدات دارالاسلام در عرصه حقوق بین‌الملل نیز اصل لزوم و وفای به تعهدات جاری و ساری است، اما این اصل استثنائاتی دارد که فقها از جمله این موارد را قاعده نبذ بر شمرده‌اند که از آن تحت عنوان قاعده مقابله به مثل نیز یاد شده است. قاعده نبذ که از آیه شریفه ۵۸ سوره مبارکه انفال اصطیاد شده، در طول اعصار مورد بحث فقها قرار گرفته است. براساس قاعده نبذ، در مواردی که علائم نقض عهد طرف مقابل به نحوی که قرائن آن به نحو آشکاری ظاهر شود، غدر و خیانت جایز نیست، بدین معنا که امام‌المسلمین نمی‌تواند بدون اعلان و آگاهی دادن به طرف دیگر، تعهد را نقض کند، لذا می‌بایست با اعلام به طرف مقابل آن‌ها را از موضوع مورد خیانت آگاه سازد و عدم پایبندی مسلمین به تعهد را خیر دهد و در روابط بعدی کأن لم یکن تلقی کند، هرچند برخی فقها ذیل قاعده نبذ، عمل بدان را در خصوص عقد هدنه وارد دانسته‌اند، لکن در معنای کلی، می‌توان مفاد قاعده را در کلیه معاهدات و پیمان‌های مورد انعقاد میان دولت اسلامی و دیگر دولت‌ها مورد استناد قرار داد و از این قاعده الغای خصوصیت کرد.

از جمله شرایط اجرای نبذ عهد و اعلام نبود پیمان متقابل میان دولت اسلامی و دولت طرف معاهده این است که می‌بایست خیانت محفوف به قرائن، قابل انتساب به مسئولان و دولتمردان دولت معاهد باشد و صرف بروز قرائن خیانت از طرف برخی شهروندان دولت طرف معاهده به معنای جواز نبذ عهد نیست، بلکه می‌بایست دولتمردان دولت طرف مقابل به نحوی رفتار غیرمسئولانه شهروندان یا افراد غیردخیل در معاهده را تنفیذ و تأیید کرده باشند تا امکان نبذ عهد فراهم شود و به صرف تخطی برخی افراد عمل به مقتضای قاعده نبذ ممکن نیست. همچنین است در مواردی که اگر دشمن توانست ثابت کند که اقداماتش بد فهمیده شده و

قصد نقض پیمان نداشته و امام مسلمین در این مورد دچار خطا شده است و امام نیز این مطلب را بپذیرد، در آن صورت پیمان به قوت خود باقی است. تشخیص اجرای قاعده نبد از مسلمات و منطبق بر مقتضای حفظ مصالح اسلام و مسلمین است، معذک سنجش مصالح مسلمین تشخیص نبد عهد و صدور حکم آن طبق مصالح مسلمین بر عهده امام‌المسلمین به‌عنوان حاکم جامعه اسلامی است. از منظر فقها در صورت حصول شرایط عمل به مقتضای قاعده نبد و اعلام بطلان و از بین رفتن معاهده بر امام و حاکم جامعه اسلامی واجب است، چراکه در صورت خیانت و نیرنگ طرف مقابل، وفای عهد به پیمان مستلزم غدر است و دستور داده شده است با ظهور نشانه‌های پیمان‌شکنی، پیمان شکسته شود تا مبدا از آن برای غافلگیر کردن مسلمانان سوءاستفاده کنند، مضاف بر اینکه وفاداری به اهل نیرنگ قبیح است و مورد نهی شارع مقدس قرار گرفته است.

منابع

الف: فارسی

۱. اسکندری، محمدحسین (۱۳۷۹)، قاعده مقابله به مثل در حقوق بین الملل از دید اسلام، قم: دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم، چ اول.
۲. جمعی از محققان در پژوهشگاه تحقیقات اسلامی (۱۴۲۸ق)، جهاد در آینه قرآن آیات الاحکام، قم: زمزم هدایت، چ اول، ج ۱.
۳. حسینی جرجانی، سید امیر ابوالفتح (۱۴۰۴ق)، آیات الاحکام، تهران: نوید، چ اول ج ۲.
۴. خمینی، سید روح الله (۱۳۸۶)، صحیفه نور، تهران: سازمان مدارک فرهنگ انقلاب اسلامی.
۵. دهخدا، کبر (۱۳۷۷)، لغت نامه، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ اول.
۶. سبحانی، جعفر (۱۳۶۲)، مبانی حکومت اسلامی، قم: توحید، چ اول، ج ۲.
۷. شریعتی، الله (۱۳۸۷)، قواعد فقه سیاسی، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چ اول.
۸. علوی، سید محمود (۱۳۸۹)، مبانی فقهی روابط بین الملل، تهران: امیرکبیر، چ هشتم.
۹. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۶۸)، فقه سیاسی، تهران: امیرکبیر، چ دوم، ج ۳.
۱۰. قرائتی، محسن (۱۳۸۳)، تفسیر نور، تهران: مرکز فرهنگی درس هایی از قرآن، چ یازدهم.
۱۱. قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲ق)، قاموس قرآن، تهران: دارالکتب الاسلامیه، چ ششم.
۱۲. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۳)، حقوق بین الملل: رهیافتی اسلامی، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۳. محمدی خراسانی، علی (بی تا)، شرح اصول استنباط، ج ۱، قم: دارالفکر، چ سوم.
۱۴. مظفر، محمدرضا (۱۳۸۴)، اصول فقه، ترجمه محسن غرویان، قم: دارالفکر، چ چهارم، ج ۱.
۱۵. معین، محمد (۱۳۹۳)، فرهنگ فارسی، تهران: امیرکبیر، چ بیست و هفتم.
۱۶. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۴)، تفسیر نمونه، تهران: دارالکتب الاسلامیه، چ اول.
۱۷. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۹۰)، پیام امام امیرالمؤمنین (ع)، قم: انتشارات امام علی بن ابی طالب (ع)، ج ۱۴.
۱۸. ضیائی بیگدلی، محمدرضا (۱۳۷۵)، اسلام و حقوق بین الملل، تهران: کتابخانه گنج دانش.

ب: عربی

۱. ابن ابی الحدید، عبدالحمید بن هبه الله (۱۴۰۴ق)، شرح نهج البلاغه لابن ابی الحدید، قم: مکتبه آیة الله المرعشی النجفی، چ اول.

۲. ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق)، لسان العرب، بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دار صادر، چ سوم، ج ۳.
۳. ابوجیب، سعدی (۱۴۰۸ق)، القاموس الفقہی لغہ و اصطلاحا، دمشق: دارالفکر، چ دوم.
۴. بحرانی، سید هاشم (۱۳۷۴)، البرهان فی تفسیر القرآن، قم: مؤسسه بعثه، چ اول، ج ۲.
۵. بلاذری، أحمد بن یحیی بن جابر بن داود البَلَّادُری (۱۹۵۶)، فتوح البلدان، باتحقیق صلاح‌الدین، قاهره: المنجدف، ج ۱.
۶. بهائی، محمد بن حسین (۱۴۲۳ق)، زبده الاصول، قم: مرصاد.
۷. حسینی روحانی قمی، سید صادق (۱۴۱۲ق)، فقه الصادق (ع)، قم: دارالکتاب مدرسه امام صادق (ع)، چ اول.
۸. حکیم، محمدتقی بن محمدسعید (۱۴۱۸ق)، الاصول العامه فی الفقه المقارن، قم: مجمع جهانی اهل بیت (ع)، چ دوم.
۹. خوئی، ابوالقاسم (۱۴۲۲ق)، مصباح الاصول، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، چ اول، ج ۲.
۱۰. راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ق)، المفردات فی غریب القرآن، دمشق بیروت: دارالعلم الدارالشامیه، چ اول.
۱۱. راوندی، قطب‌الدین سعید بن هبه‌الله (۱۴۰۵ق)، فقه القرآن، قم: مکتبه آیة‌الله المرعشی النجفی، چ دوم، ج ۱.
۱۲. الزحیلی، وهبه (۱۴۰۵ق)، الفقه الاسلامی و ادلته، الجزء السادس الفقه العام، دمشق: دارالفکر، الطبعة الثانيه.
۱۳. الزحیلی، وهبه (۱۴۱۹ق)، آثار الحرب فی الفقه الاسلامی دراسته مقارنه، دمشق: دارالفکر، الطبعة الثالثه.
۱۴. سید بن طاووس، علی بن موسی (۱۴۰۰ق)، الطرائف فی معرفه مذاهب الطوائف، قم: خیام، چ اول.
۱۵. صاحب جواهر، محمدحسن نجفی (۱۴۰۴ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چ هفتم، ج ۲۱.
۱۶. صدر، سید محمدباقر (۱۳۷۹)، المعالم الجدیده للاصول (طبع جدید)، قم: کنگره شهید صدر، چ دوم.
۱۷. صدر، سید محمدباقر (۱۴۳۰ق)، دروس فی علم الاصول، قم: دارالعلم، چ پنجم، ج ۱.
۱۸. طباطبائی، علامه سید محمدحسین (۱۳۷۴)، المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه سید محمدباقر موسوی همدانی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ پنجم، ج ۹.
۱۹. طبرسی، فضل بن حسن (۱۳۷۲)، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، تهران: ناصرخسرو، چ سوم.

۲۰. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسین (۱۳۸۷ق)، المبسوط فی فقه الامیه، تهران: المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، چ سوم.
۲۱. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۹ق)، العده فی الاصول، قم: علاقیندیان.
۲۲. العروسی الحویزی، عبد علی بن جمعه (۱۴۱۵ق)، تفسیر نورالثقلین، قم: اسماعیلیان، چ چهارم، ج ۲.
۲۳. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۱۳ق)، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ اول، ج ۱.
۲۴. ----- (۱۴۱۴ق)، تذکره الفقها (ط-الحديثه)، قم: مؤسسه آل البيت (ع)، چ اول، ج ۹.
۲۵. فاضل مقداد حلی، مقداد بن عبدالله سیوری (۱۴۲۵ق)، کنزالعرفان فی فقه القرآن، قم: مرتضوی، چ اول، ج ۱.
۲۶. قمی، علی بن ابراهیم (۱۴۰۴ق)، تفسیر قمی، قم: دارالکتاب، چ سوم، ج ۱.
۲۷. قمی مشهدی، محمد بن محمدرضا (۱۳۶۸)، تفسیر کنزالدقائق و بحر الغرائب، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چ اول، ج ۵.
۲۸. حسینی خامنه‌ای، سیدعلی (۱۳۷۶)، «سلسله بحوث: فقه الحکم الإسلامی المهادنه»، مجله فقه اهل البيت (ع)، قم: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع)، سال سوم، پاییز و زمستان ۱۳۷۶، صص ۳-۱۲۰.
۲۹. حسینی خامنه‌ای، سیدعلی (۱۴۱۸ق)، المهادنه، قم: مؤسسه دایره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع)، چ اول.
۳۰. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸ق)، انوار الاصول، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع)، چ دوم، ج ۳.
۳۱. منتظری، حسینعلی (۱۳۸۰)، نظام الحکم فی الاسلام، قم: سرایی، چ اول.
۳۲. ----- (۱۴۰۹ق)، الداراست فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه، قم: تفکر، چ دوم، ج ۲.
۳۳. هاشمی خویی، میرزا حبیب الله (۱۴۰۰ق)، منهاج البراعه فی شرح نهج البلاغه، تهران: مکتبه الاسلامیه، چ چهارم، ج ۴.
۳۴. یزدی، محمد (۱۴۱۵ق)، فقه القرآن، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چ اول.

**درخواست اشتراک
فصلنامه‌ی دانش حقوق عمومی**

الف) اطلاعات فردی:	
نام خانوادگی:	نام:
رتبه‌ی علمی (اختیاری):	آخرین مدرک تحصیلی (اختیاری):
ب) اطلاعات مربوط به مؤسسات و کتابخانه‌ها:	
نام مؤسسه / کتابخانه:	وابسته به:
ج) نشانی (برای ارسال مجله):	
آدرس:	
کدپستی:	تلفن:
تلفن همراه:	نمابر:
پست الکترونیک:	شماره‌ی اشتراک (در صورت داشتن اشتراک سابق):
اشتراک از شماره‌ی:	تا شماره‌ی:

بهای اشتراک سالانه (چهار شماره): ۷۲۰/۰۰۰ ریال بعلاوه‌ی هزینه‌ی ارسال
علاقمندان می‌توانند بهای اشتراک سالانه را که شامل هزینه‌های ارسال نیز می‌شود، به حساب
زیر نزد بانک صادرات ایران به نام «انتشارات پژوهشکده شورای نگهبان» واریز و علاوه بر
تکمیل فرم مربوطه در سامانه فصلنامه به آدرس mag.shora-rc.ir، تصویر فیش را در
سامانه پیوست نمایند.

شماره حساب: ۰۱۰۸۱۲۹۰۹۳۰۰۹ شماره کارت: ۶۰۳۷۶۹۱۹۸۰۰۴۷۳۷۷

شماره شبا: ۰۹ ۰۹۳۰ ۸۱۲۹ ۰۰۱۰ ۰۰۰۰ ۰۱۹۰ IR۸۷

تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی، کوچه شهید دهقانی‌نیا (خسرو سابق)، روبروی مسجد الرحمن،

پلاک ۱۲، پژوهشکده شورای نگهبان، فصلنامه دانش حقوق عمومی

کدپستی: ۱۵۸۴۶۱۴۸۱۱

تلفن: ۰۲۱-۸۸۳۲۵۰۴۵ فکس: ۰۲۱-۶۴۰۱۴۸۱۷

The Position of the Rule of "Nabz" within the Jurisprudence of the International Relations and Foreign Policy of the Islamic State

Waliullah Heydarnejad ^{1*} & Hussein Ali Saadi ^{2}**

1-Ph. D Student of Public Law, Imam Sadeq University, Tehran, Iran

2-Associate Professor, Faculty of Islamic Studies and Theology, Imam Sadeq (AS) University, Tehran, Iran

Abstract

Due to the expansion of the international relations among countries, the Islamic States nowadays are forced to communicate and interact with the Islamic and non-Islamic states. Among the important and challenging issues is the explanation of the limits and the degree to which the Islamic State adheres to the international treaties in accordance with the jurisprudence of the international relations. Chapter 10 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran, inferred from the Islamic jurisprudence and Sharia, emphasizes on the regulation of the country's foreign policy based on the Islamic standards and upon the rejection of all forms of domination, both the exertion of it and submission to it, and the maintenance of comprehensive independence and non-commitment to hegemonic powers and peaceful co-operation with non-belligerent states. In this line, the Islamic State may conclude agreements to protect the country's interests and to maintain active relations with other states, both Muslim and non-Muslim. The adherence and the principle of fidelity to the covenant are obligatory, even versus non-Muslim states, as long as they are bound by the treaty. However, by using the verse 58 of Surah Anfal, the jurists have cited the rule of Nabz during different eras, according to which as soon as they see the signs and evidences of betrayal by the infidels in a definite way and in cases where the other party commits conspiracies, the leader of the Islamic State may declare the treaty null and void. Implementing the Rule of Nabz provided with the conditions is binding based on the Book and Sunnah, Shiite and Sunni consensus, and the rational implication. In the present study, using a descriptive and analytical method, the position of the jurisprudential rule of "Nabz" in the jurisprudence of the international relations has been described and analyzed.

Keywords:

Rule of Nabz, Hodneh, Retaliation, Islamic State, Jurisprudence of International Relations.

* **Email:** Heydarnejad@isu.ac.ir

** **Email:** Saadi@isu.ac.ir

Corresponding Author

The Challenges of the Parliamentary Oversight on the Development Plans

Sayyed Ahmad.Habibnezhad ^{1*} & Sayyede Zahra Saeed ^{2}**

1- Assistant Professor of Public Law, Farabi Campus, University of Tehran, Iran

2- Ph. D Student of Public Law, Farabi Campus, University of Tehran, Iran

Abstract

The Development Plans, although were supposed to be in charge of policy development plans and medium-term development in Iran, but past experiences indicate that they have not been successful. Even post-parliamentary oversight on these plans, due to the factors under consideration, has not been able to play an effective role in development plans. The impact of the former political structure on development plans, the problems in the preparation and approval phase and their interaction with the supervision and objections of the legislation and the lack of attention to the characteristics of the plan laws are considered as the main challenges of parliamentary oversight in this regard. The present paper first analyzes the concept of the development plan and parliamentary oversight, and then examines the challenges of parliamentary oversight.

Keywords:

Development Plan, Islamic Consultative Assembly, Oversight, Government.

* **Email:** A.habibnezhad@ut.ac.ir

** **Email:** Sz.saeid@ut.ac.ir

Corresponding Author

Reflection on the challenges of the system of the Imamate Ummah in intersection with the requirements of the modern state in the constitutional order of the Islamic Republic

Hamed Nikonhad ^{1*} & Ruhollah Makarem ^{2}**

1-Master Student of Public Law, Imam Sadeq University, Tehran, Iran

2- Assistant Professor of Public Law, Faculty of Law, Qom University, Iran

Abstract

There are different theories to express how to regulate the relationship between rulers and obedient. The theory of the nation-state and the theory of the Ummah-Imamate are among the most important of these theories in the intellectual space of the modern state and islamic government. It is certain that the adoption of any of these ideas will have distinct effect in the constitution. However, the status of the constitution of the islamic republic of Iran on this issue is in a state of ambiguity. Therefore, this article answers the question of how much attention is paid to each of the theories of Ummah-Imamate and nation-state in this constitution. For this purpose, by examining the postulates of the constitution of the islamic republic of Iran, the presuppositions of its authors regarding each of these theories can be achieved. In this article, I have acted with an analytical-critical approach to discover the frame of the constitution. The result of this research indicates that although the constitutional law system of the islamic republic of Iran is organized at the level of principles and goals based on the idea of the Ummah-Imamate; But for some reasons, not all the requirements and accessories that are comprehensive and appropriate to this theory have been included in the constitution, and at the level of structures and institutions, ideas from both theories can be seen. Although the establishment of political and military institutions is necessary to advance the theory of the Ummah-Imamate; But it is not enough, and the full implementation of this theory in the constitution requires the completion, reform and creation of political, judicial, cultural, social, economic and military structures and institutions.

Keywords

Ummah, Immamte, State, Nation, Constitution.

* Email: H_nikoonahad@sbu.ac.ir

** Email: R.makarem1996@gmail.com

Corresponding Author

Feasibility of the Parliament's Insistence on the Enactments Contrary to the General Policies of the System (Subject of Article 112 of the Constitution)

Morteza Haji Ali Khamseh ^{1*}

1-Ph. D of Public Law, University of Tehran, Iran

Abstract

The General Policies of the System are among the nascent legal institutions in the legal system, which are widely discussed about in many different dimensions. Among the issues that have been and are being debated around this legal institution is the legal aspects of overseeing the proper implementation of these policies. At present, this oversight is based on the criteria set out in the “Regulations for Overseeing the Proper Implementation of the General Policies of the System”, which also include overseeing parliamentary enactments. In the current legal order, the above-mentioned oversight is carried out by “the High Supervisory Board for the Proper Implementation of the General Policies of the System” and the Guardian Council. One of the main questions of this article is whether the parliament can insist on enactments that are considered contrary to the General Policies of the System, and refer it to the Nation’s Expediency Council in implementation of the Article 112. This research tries to find the answer to the above question by an analytical method. After the legal analysis of the various aspects of this issue, the initial hypothesis of this article that “the parliament might insist on the enactments contrary to the General Policies of the System”, was confirmed.

Keywords

The General Policies of the System, Overseeing the Proper Implementation of the General Policies of the System , High Supervisory Board, Guardian Council, The Nation’s Expediency Council, Article 112 of the Constitution, Expediency, Governmental Rule.

* Email: Mo_kh1367@yahoo.com

Author

Recognition of the Concept of "public wealth" in Article 45 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran

Kheyrollah Parvin ^{1*} & Mohammad Sadegh Farahani ^{2}**

1-Professor, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Iran

2-Ph. D Student of Public Law, University of Tehran, Iran

Abstract

The Article 45 of the Constitution, in the position of reviving the macro and systematic attitude towards the public wealth of the society and by emphasizing on the jurisprudential teachings of the Imami religion, has provided the public wealth and its examples to the Islamic state. The present study, using library studies and adopting an analytical-descriptive approach, in the position of recognizing the concept of these properties, has reached the conclusion that, contrary to the popular belief, "public wealth" is not merely "Anfal". The properties mentioned in this Article fall into three general categories: "Anfal", "Mobahat" and "User-centric public properties". "Anfal" are the properties belonging to the legal entity of the state and the nature of the state's relationship with them is the relationship of ownership of a legal entity with its properties within its jurisdiction. "Mobahat" are the properties belonging to no particular person and anyone (whether government or other natural or legal persons) can own and exploit them, although the state has the power to impose restrictions on their exploitation. "User-centric public properties" are also those not owned by the legal entity of the Islamic state like Anfal, nor it is possible for individuals to own them, as Mobahat. The administration of these properties, which are permanently allocated for a general or non-restricted purpose, is in the possession of the Islamic state, and their ownership belongs to the legal personality of these properties.

Keywords

Article 45 of the Constitution, User-Centric Properties, Anfal, Public Wealth, Islamic State, Ownership, Mobahat.

* **Email** Khparvin@yahoo.com

** **Email**: Msfarahani72@ut.ac.ir

Corresponding Author

The Position of “Religion Propagation” in the Constitution of the Islamic Republic of Iran

Mohammad Hosseini ^{1*} & Hossein Rahnamaee ^{2}**

1-Ph. D Student of Philosophy of Law, Baqir al-Olum University, Qom, Iran

2-Assistant Professor of Islamic Studies and Islamic Thought, University of Tehran, Iran

Abstract

One of the examples of free choice of religion and expression of opinion is the propagation of religion. Propagation of any religion other than Islam is a well-known title in Shiite jurisprudence, the issue of which has been discussed by the jurists under the Dhimma contract, but the said title has not been explicitly recognized in the Constitution. The main question of this article is whether, according to the principles of the Constitution of the I.R. of Iran, it is possible to impose restrictions on religious propagation activities other than the official religion? Due to the authority of the religion in the Constitution, there is no independent title for propagating any religion other than the official religion, and this gap could challenge the scope of the authority of the official religion. The idea of this article is that a legal rule can be drawn based on the identification of the official religion and the "observance of Islamic norms" in Article 4, and the prohibition of "disturbing the principles of Islam" in Articles 24 and 27 and hence, any religious propagation activity that does not conform to the two titles can be restricted. Accordingly, with regard to the prohibition of investigation of individuals' beliefs in the Constitution and the guarantee of the right to choose one's religion, the mentioned restriction is in the field of citizenship rights and does not contradict with the fundamental human rights. The international law also gives governments the power to restrict religious propagation.

Keywords

Religious Propagation, Official Religion, Islamic Standards, Foundations of Islam, Authority of Religion.

* **Email:** Dr.mohammadreza.hosseini@gmail.com

** **Email:** H_rahnamaei@ut.ac.ir

Corresponding Author

Contents

■ The Position of “Religion Propagation” in the Constitution of the Islamic Republic of Iran	1
● Mohammad Hosseini & Hossein Rahnamaee	
■ Recognition of the Concept of "public wealth" in Article 45 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran	19
● Kheyrollah Parvin & Mohammad Sadegh Farahani	
■ Feasibility of the Parliament's Insistence on the Enactments Contrary to the General Policies of the System (Subject of Article 112 of the Constitution)	45
● Morteza Haji Ali Khamseh	
■ Reflection on the challenges of the system of the Imamate Ummah in intersection with the requirements of the modern state in the constitutional order of the Islamic Republic	71
● Hamed Nikonhad & Ruhollah Makarem	
■ The Challenges of the Parliamentary Oversight on the Development Plans	93
● Sayyed Ahmad.Habibnezhad & Sayyede Zahra Saeed	
■ The Position of the Rule of "Nabz" within the Jurisprudence of the International Relations and Foreign Policy of the Islamic State.....	115
● Valiullah Heydarnejad & Hussein Ali Saadi	

In The Name Of Allah the Compassionate the Merciful

Public Law Knowledge Quarterly

Vol. 9, Summer 2020, No. 28

Publisher: Guardian Council Research Institute

Responsible Editor: Abbas Ali Kadkhodaei

Chief Editor: Siyamak Rahpeyk

The Editorial Board:

- Firooz Aslani (Associate Professor of Public Law, Tehran University)
- Mohammad Javad Javid (Professor of Public Law, Tehran University)
- Sayyed Mohammad Hosseini (Associate Professor of Criminal Law & Criminology, Tehran University)
- Vali Rostami (Associate Professor of Public Law, Tehran University)
- Siyamak Rahpeyk (Professor of Private Law, University of Judicial Sciences and Administrative Services & Member of Guardian Council Research Institute)
- Mohamad hasan sadeghi moghaddam (Professor of Private Law, Tehran University & Member of Guardian Council Research Institute)
- Abbas Ali Kadkhodaei (Professor of Public Law, Tehran University & Member of Guardian Council Research Institute)

English Text Editor: Mostafa Mansourian

Editor: Fateme Jahangiri

Page Designer: Hamid Mazinani

**Address: Guardian Council Research Institute, No. 12, Dehghaninia Alley,
Sepahbod Gharani St, Tehran. Iran**

P.O.Box: 13145-1463

Tel: +98 21 88325045 Fax: +98 21 64014817

E-mail: mag@shora-rc.ir

mag.shora-gc.ir