

راهکارهای تشخیص مصلحت در اندیشه امام خمینی^{ره} و قانون اساسی ایران

۱ یعقوب توکلی

۲ فهیمه تختی

چکیده

از آنجا که مصلحت گستره‌ای فراخ به بلندای شریعت و در محدوده موازین آن دارد، به اموری خاص، محدود نگردیده است. در شرع احکامی هستند که به دلیل وابستگی آن‌ها به اوضاع و احوال و مقتضیات خاص، از مصلحتی موقت و قابل تغییر برخوردارند. مرجع تشخیص این نوع مصلحت، پیامبر و ائمه معصومین^{علیهم‌السلام} و در دوران غیبت، حاکم اسلامی یا ولی فقیه می‌باشد که هر یک با در نظر گرفتن مصالح اسلام و شرایط خاص زمانی و مکانی خویش و از طریق ردّ فروع بر اصول، احکامی موقت، تحت عنوان احکام حکومتی مبتنی بر مصلحت صادر می‌نماید. اما موضوع مصلحت و نهاد و سازو کارهای تشخیص آن پیش از بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ در هیچ یک از اصول قانون اساسی ذکر نگردیده بود و بیش از هر چیز در اثر سیر تحولات تاریخی و عدم کفایت راهکارهای قانونی در نظر گرفته شد و پس از آن که مدتی بر مبنای حکم حکومتی امام خمینی^{ره} تحت عنوان «مجمع تشخیص مصلحت نظام» اقدام به تشخیص مصالح نظام نمود؛ نهاد و شیوه تشخیص مصلحت به عنوان یکی از موضوعات بازنگری در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران قرار گرفت. پس از آن اصل یکصد و دوازدهم قانون اساسی در ذیل

tavakoli@maaref.ac.ir

۱ استادیار و مدیر گروه انقلاب اسلامی دانشگاه معارف قم

fahimeh.takhti@outlook.com (نویسنده مسئول) دانش آموخته دکتری حقوق عمومی دانشگاه آزاد اسلامی

تاریخ پذیرش: ۹۸/۶/۱۰

تاریخ دریافت: ۹۷/۱۱/۱۷

فصل هشتم به سازو کارهای تشخیص مصلحت اختصاص یافت. نوشته‌ی زیر در پی دستیابی به این سوال است که راهکارهای تشخیص مصلحت در اندیشه امام خمینی ره و قانون اساسی ایران چیست؟ از شاخصه‌های عینی در زمینه تشخیص مصلحت که با توجه به اندیشه‌ی امام خمینی ره ذیل دو عنوان اصلی قاعده اهم و مهم، حفظ اسلام و نظام اسلامی (عدالت، صلح، عزت مسلمانان و نفی سلطه کفار، حفظ جان و مال مسلمان، منافع عمومی) که شامل رعایت احکام شرعی می‌گردد، قابل مطالعه است. و روش تحقیق در این مقاله توصیفی - تحلیلی است.

واژگان کلیدی

مصلحت، اهم و مهم، حفظ نظام، مجمع تشخیص مصلحت نظام

مقدمه

موضوع مصلحت و سازو کارهای تشخیص آن پیش از بازنگری قانون اساسی ۱۳۶۸ در هیچ یک از اصول قانون اساسی ذکر نگردیده بود و بیش از هرچیز در اثر سیر تحولات تاریخی و عدم کفایت راهکارهای قانونی در نظر گرفته شد. پس از آن که مدتی بر مبنای حکم حکومتی حضرت امام خمینی ره نهادی تحت عنوان «مجمع تشخیص مصلحت نظام» اقدام به تشخیص مصالح نظام نمود و نهاد و ساز و کارهای تشخیص مصلحت به عنوان یکی از موضوعات بازنگری در قانون اساسی در دستور کار شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران قرار گرفت و تشخیص مصلحت نظام در اصلاحات قانون اساسی ۱۳۶۸ به طور قانونی در اصل یکصد و دوازدهم جای گرفت. از آنجا که مرجع اصلی تشخیص مصلحت در حکومت اسلامی ولی فقیه فرض شده، تصور می‌شود که وی با توجه به ساز و کارهای دورنی (آگاهی به مسائل زمان و شرایط سیاسی و اجتماعی و اقتصادی جامعه خود و جهان و هم چنین آشنایی با مبانی و احکام شریعت) و ساز و کارهای بیرونی (همانند تشکیل گروه‌های کارشناسی، مشورت با صاحب‌نظران، نصیحت، امر به معروف و نهی از منکر و همه بررسی و رای‌گیری) مصالح امت اسلامی را تعیین می‌نماید (تقوی، ۱۳۷۴: ۸۴-۸۹).

پیش از بازنگری قانون اساسی، محتوای اصل ۱۱۲ سابق در رابطه با تساوی رهبر با سایر افراد کشور در برابر قانون بود که با انتقال محتوای آن به ذیل اصل ۱۰۷، نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام وارد قانون اساسی شد. وظیفه مجمع رسیدگی به اختلاف نظر بین مجلس شورای اسلامی و

شورای نگهبان است در صورتی که نتواند به نظریه‌ی مشترکی دست یابند. در این مورد مجمع باید با توجه به نظریات مجلس و شورای نگهبان، مصلحت را تشخیص داده و بر مبنای آن به اصلاح مصوبه مورد اختلاف طرفین پردازد. بدیهی است که در صورت تایید مصوبه مزبور از سوی مجمع تشخیص مصلحت، باید آن را نوعی اعمال اختیارات مطلقه ولی فقیه یا به تعبیری دیگر حکم حکومتی نامید. از این رو در پیش نویس اصل ۱۱۲ نخستین وظیفه مجمع صدور حکم حکومتی دانسته شده بود (مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۳/ ۱۵۲۲).

مقوله مصلحت و ساز و کارهای تشخیص و کیفیت آن، امری بسیار مهم و محوری تلقی می‌شود؛ از این رو این مقاله به دنبال پاسخ‌گویی به این سؤال است که بعد از روشن شدن مفهوم مصلحت، ساز و کارهای تشخیص آن در نظام حقوقی ایران چیست؟ ابتدا به صورت مختصر به تبیین مفهوم مصلحت و بعد به مرجع تشخیص مصلحت در فقه در زمان حضور معصومین^{علیهم‌السلام} و دوران غیبت و ضوابط و معیارهای سازو کارهای تشخیص مصلحت در نظام حقوقی ایران پرداخته خواهد شد.

در مورد مصلحت و معانی و معیارها، ضوابط و انواع آن تالیفات نسبتاً فراوانی وجود دارد که مشخصاً در باب موضوع «ساز و کارهای تشخیص آن در نظام حقوقی ایران» رساله، کتاب و مقاله‌ای مشاهده نشد.

۱. از مجموعه مقالات کنگره امام خمینی^{ره} و اندیشه حکومت اسلامی که در ۱۲ جلد منتشر شده است یک جلد با عنوان «حکام حکومتی و مصلحت» به طور مشخص به بحث مصلحت اختصاص یافته است. این اثر از آنجا که تنها حدود اولیه بحث را مشخص می‌سازد و فقط به عنوان منبعی مقدماتی در خور توجه است.

۲. کتابی که با عنوان «مصلحت و سیاست؛ رویکردی اسلامی» توسط اصغر افتخاری نگاشته شده پس از ذکر تبار شناسی مصلحت در رویکردهای سنی و شیعی، به موضوع حکومت و مصلحت در اندیشه و عمل سیاسی امام خمینی^{ره} پرداخته است. این اثر به لحاظ شناخت سیر تطور مصلحت در رویکرد سنی و شیعی و نیز شناخت جایگاه مصلحت در اندیشه و عمل امام خمینی^{ره} منبع مفیدی است اما به لحاظ بررسی مبانی مصلحت و ساز و کارهای تشخیص آن کمکی مستقیم به این پژوهش ننموده است.

۳. در بحث «حکومت و مصلحت» اثر مستقلی با همین عنوان توسط سید محمدناصر تقوی

تالیف شده است. این کتاب ابتدا به حضور مصلحت در امور حکومتی در سیره معصومین^ع و فقهای اسلامی پرداخته است و سپس تلاش کرده است با ارائه تقسیم‌بندی جدیدی از مصلحت، معانی آن را مورد واکاوی قرار دهد و در انتها کوشیده مغالطات پیرامون آموزه مصلحت را توضیح دهد. آنچه در مورد این اثر لازم به ذکر است این است که این کتاب مانند کتاب‌های «فقه و مصلحت» نوشته‌ی ابوالقاسم علیدوست و «مصلحت در فقه سیاسی شیعه» نوشته سید سجاد ایزد دهبی بیشتر از زاویه فقهی و روایی به مصلحت پرداخته است و سایر ابعاد آن را نادیده انگاشته است و سایر چالش‌های مربوط به مصلحت و بالاخص ساز و کارهای مصلحت مغفول مانده است.

فرضیه‌ها

سوال اصلی:

راهکارهای تشخیص مصلحت در اندیشه امام خمینی^ع و قانون اساسی ایران چیست؟

فرضیه اصلی:

تشخیص مصلحت در ق.ا جمهوری اسلامی ایران با مقام رهبری و مجمع تشخیص مصلحت نظام می‌باشد. از شاخصه‌های عینی در زمینه تشخیص مصلحت که با توجه به اندیشه‌ی امام خمینی^ع ذیل دو عنوان اصلی قاعده اهم و مهم، حفظ اسلام و نظام اسلامی (عدالت، صلح، عزت مسلمانان و نفی سلطه کفار، حفظ جان و مال مسلمان و منافع عمومی) که شامل رعایت احکام شرعی می‌گردد، قابل مطالعه است.

سوال فرعی:

مفهوم مصلحت در نظام جمهوری اسلامی ایران چیست؟

فرضیه فرعی:

مصلحت در نظام جمهوری اسلامی ایران در چارچوب شرع، عبارت است از خیر و نفعی که متوجه عموم شهروندان در دنیا یا آخرت می‌شود.

مصلحت

واژه «مصلحت» که در عرف عام و ادبیات سیاسی، دارای کاربرد فراوان و جایگاه ویژه‌ای است، از

حیث فهم و درک و معنا و مفهوم واژه‌هایی سهل و ممتنع محسوب می‌شوند، زیرا از یک سو، کاربرد همگانی و همیشگی داشته و از سوی دیگر، معنای متغیر و متحول دارند. همین دو ویژگی، یعنی جذابیت ناشی از کاربرد فراوان و سیاست ناشی از تحول، باعث سوء استفاده در عرصه عمل و سوء برداشت‌ها در عرصه‌ی نظر شده و منازعات عملی و مجادلات نظری را به وجود آورده است (قربان زاده سوار، ۱۳۷۹: ۳۶). واژه مصلحت در معنای آن چه صلاح و سود شخص یا گروهی در آن باشد تعریف شده است (معین، ۱۳۸۸: ۳، ۴۱۷۶).

از آنجا که در مورد واژه‌ی مصلحت تعابیر و تعاریف مختلف و متعددی وجود دارد ناگزیر از توجه به معنای لغوی و اصطلاحی این واژه می‌باشیم تا با بررسی آن‌ها به یک تعریف نسبتاً جامع دست یابیم. مصلحت در لغت به معنای سود و در برابر مفسده به کار برده می‌شود (شرتونی، ۱۳۷۴: ۱، ۶۵۶).

در «لسان العرب» مصلحت به معنای بهبود بخشیدن و شایستگی آمده است (ابن المنظور، م ۲۰۰۰: ۸، ۲۶۷). در کتاب لغت دیگر نیز مفهوم مصلحت را با همین تعابیر توضیح داده اند. مصالح (جمع مصلحت) به معنای نیکی‌ها و آنچه باعث موجب آسایش و سود باشد. واژه مصلحت در معنای آن چه صلاح و سود شخص یا گروهی در آن باشد تعریف شده است (معین، ۱۳۸۸: ۳، ۴۱۷۶).

«مصالح معاش و معاد به معنای چیزهایی که خیر و مصلحت دنیا و آخرت با آن توأم است.» (دهخدا، ۱۳۲۵: ۱۲، ۱۸۵۴۱). مصلحت، عبارت است از آنچه که با مقاصد انسان در امور دنیوی یا اخروی و یا هر دو، موافق باشد و نتیجه آن به دست آوردن منفعت یا دفع ضرر می‌باشد (محقق حلی، بی تا: ۲۲۱).

مصلحت در اصطلاح علمای دین اسلام، شامل منافی می‌شود که شارع حکیم برای بندگانش لحاظ نموده است. این منافع به ترتیب عبارتند از: «حفظ دین جان، عقل، نسل و اموال. منفعت نیز شامل لذت یا وسیله آن و برطرف کردن آلام یا وسیله‌ی رفع آلام است (بوطی، ۱۴۱۲ق: ۲۷). امام محمد غزالی در اینباره می‌نویسد: «مصلحت به معنای جلب منفعت و دفع ضرر ... بوده و مراد ما از مصلحت، تأمین مقصود و هدف شرع است و مقصود شرع نسبت به خلق پنج امر حفظ دین، عقل، جان، نسل و اموال می‌باشد. پس آنچه در جهت حفظ این اصول پنجگانه باشد، مصلحت نامیده می‌شود (غزالی، ۱۴۱۳ق: ۱، ۱۷۴).

در فرهنگ علوم سیاسی، تعریف مصلحت این گونه بیان شده است: «آنچه که خیر و صلاح شخص، گروه یا جامعه‌ای در آن باشد. مصلحت، هم معنای منفعت است و منفعت، هر چیزی است

که در آن سود یا فایده باشد» (آقابخشی و افشاری، ۱۳۸۶: ۲۳۲).

مرجع تشخیص مصلحت در فقه

این مسئله که مرجع تشخیص دهنده «مصلحت» چه کسی می‌تواند باشد، از مباحث بسیار اساسی و مهم در فقه محسوب می‌شود که به دلیل اهمیت آن، این موضوع را در دو عصر حضور و غیبت معصوم بررسی می‌کنیم:

در عصر معصومین

از دیدگاه مذهب شیعه، شارع مقدس اسلام دارای دو نوع حکم می‌باشد یکی حکم ثابت و دیگر حکم متغیر (مومن، ۳۲۵ / علامه طباطبایی، ۱۴۱۷: ۸۳). احکام ثابت براساس مصالح و مفاسدی وضع شده‌اند که دارای ثبات و استقرار بوده و تغییر پذیر نمی‌باشند به عنوان مثال تشریح نماز، روزه، زکات، بسیاری از احکام عبادات، ارث و جزئیات، از همین قبیل می‌باشد. ولی احکام متغیر بر مبنای مصالح و مفاسد تغییر پذیر در زندگی انسان‌ها تشریح شده‌اند چنان که در صدر اسلام نیز برخی از احکام که توسط پیامبر ﷺ تشریح شده بود بعداً به وسیله‌ی خود پیامبر لغو گردید مانند نهی از خوردن گوشت الاغ، نهی از زیارت قبور و نهی از ذخیره کردن گوشت قربانی در منی (معزی ملایری، بیتا: ۳۵-۳۱). با دقت در احکام متغیر در می‌یابیم که علت تشریح نکردن حکم ثابتی در مورد آن‌ها، این است که مبنای جعل حکم در مورد این احکام که همان مصالح و مفاسد واقعی است تغییر پذیر بوده و دائماً در حال ثابتی به سر نمی‌برد لذا قابلیت برخورداری از یک ثابت را دارا نمی‌باشد.

بدون تردید برای شارع امکان پذیر نبوده که حکم تمامی این امور متغیر را بیان نماید زیرا اولاً چنین مجالی نداشته است و ثانياً مردم زمان شارع توانایی درک چنین احکامی را نداشته‌اند. تصور کنید که پیامبر اکرم ﷺ در میان مردم تازه مسلمان آن روز عربستان، سخن از مقررات تجارت بین‌المللی امروز بگوید و یا حتی از قوانین مربوط به ترافیک و ثبت احوال و اسناد سخنی به میان آورد. بدین ترتیب شریعت مقدس اسلام، مفاهیمی را بیان نموده است که توانایی پاسخگویی به نیازهای مردم در تمامی زمان‌ها را دارا است ولی باید توجه داشت که بیان مصادیق این مفاهیم بر عهده‌ی شارع نیست خصوصاً با توجه به اینکه این مصادیق دارای شکل ثابتی نیست.

از آنجا که براساس کتاب و سنت، قوانین دین اسلام کامل بوده، هیچ‌گونه نقصی ندارد، لذا زمینه‌ای برای تشریح حکمی از احکام ثابت الهی از ناحیه معصومین باقی نمانده است و آنچه که در

روایات، درباره‌ی برخی از اختیارات امیرالمومنین در قرار دادن زکات برای غیر موارد محصور و یا از بعضی از ائمه در توسعه موارد خمس نقل شده، از جمله احکام اجرایی و حکومتی است که جنبه کلی، دائمی و ثابت ندارد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۳: ۱، ۵۷۲).

قلمرو ولایت به معنای حکومت، در اجرا است، نه در اصل قانونگذاری و تشریح؛ زیرا قانونگذاری، ولایت تشریحی است که مختص خداوند می‌باشد و قلمرو ولایت انبیا و اولیا در محدوده اجزای قوانین کلی و تطبیق آن بر امور جزئی و تعیین مجریان قانون است (جوادی آملی، ۱۳۶۷: ۸۶).

اگرچه براساس دیدگاه فقهای شیعه، برای معصومین در قوانین ثابت و غیر حکومتی، حق تصرف و تشخیص مصلحت وجود ندارد، اما در قوانین حکومتی برای آنان چنین اختیار و تصرف و تشخیص مصلحتی ثابت شده است؛ چرا که قوانین و احکام حکومتی، اصولاً تابع شرایط زمان و مکان خاص خود می‌باشند. از این رو، «موقتی بودن» و «قابلیت تغییر» از ویژگی‌های قوانین حکومتی است آیات و روایات متعددی را می‌توان ذکر کرد که به صراحت بر اختیارات حکومتی معصومین دلالت دارند. بر اساس این ادله، معصومین در امور حکومتی باسط الید هستند و مومنان در مقابل تصمیم‌های آنان، تکلیفی جز اطاعت ندارند.

در آیه شریفه «اطیعوا الله و اطیعوا الرسولَ و اُولی الامرِ مِنْكُمْ» (نساء ۴، ۵۹) اطاعت از رسول خدا در کنار اطاعت از خداوند مطرح شده است. همچنین آیه «النَّبِیْ اُولِیَ الْاَمْرِ مِنَ الْمُؤْمِنِیْنَ مِنْ اَنْفُسِهِمْ» (احزاب ۶، ۳۳) که در مدینه و در عصر تشکیل حکومت پیامبر نازل شده است. دلالت دارد بر اینکه در تمامی اموری که انسان نسبت به خویش دارای اختیار است. پیامبر به عنوان حاکم اسلامی از اولویت برخوردار است. در روایات متعددی نیز اختیارات حکومتی و تصمیم‌گیری در مسائل جامعه اسلامی برای معصومین مورد تصریح واقع شده است.

مقصود از اینکه حلال و حرام نمودن امور بر عهده‌ی آنان می‌باشد و این نیست که ایشان این اختیار را دارند که خلاف احکام کتاب و سنت امر و نهی کنند؛ بلکه منظور این است که حاکم اسلامی در مقام اجرای احکام دین، می‌تواند حکمی را بر احکام دیگر اسلامی مقدم کند و این، نسخ احکام دین، می‌تواند حکمی را بر احکام دیگر اسلامی مقدم کند و این، نسخ احکام دین محسوب نمی‌شود؛ به عنوان نمونه وقتی به حضرت علی اعتراض می‌کنند که چرا بر اساس سنت پیامبر، محاسنشان را رنگ نمی‌کند، در پاسخ می‌فرمایند: این دستور به اقتضای عصر پیامبر صادر گردید؛ زیرا در آن زمان عده مسلمانان اندک بود و در لشکر اسلام ریش سفیدهای زیادی وجود داشتند. از این رو پیامبر دستور داد تا برای جلوگیری از تقویت روحیه دشمن چنین کنند و اکنون دیگر چنین

اقتضایی وجود ندارد (نهج البلاغه. حکمت ۱۷).

در عصر غیبت

از دیدگاه فقهای شیعه، اختیارات حکومتی معصومین به فقیه جامع‌الشرایط منتقل شده است و نه تنها در اصل انتقال این اختیارات، تردیدی نیست، بلکه به اعتقاد بسیاری از فقهای صاحب نام شیعی، در ولایت عامه و نیابت عامه فقیه از جانب معصومین نیز تردیدی وجود ندارد (انصاری، ۱۳۷۳. ش. ۵۱۲). و همه اختیارات حکومتی معصومین در عصر غیبت به فقیه جامع‌الشرایط منتقل گردیده است (نجفی، ۱۹۸۱: ۱۲، ۱۳).

وقتی که چنین موضوعی پذیرفته شده که اختیارات حکومتی ولی فقیه، همان اختیارات حکومتی معصومین است. مسلماً در مسائل نوظهور که سابقه مشخص فقهی ندارند، از طریق رد فروع بر اصول ثابت اسلامی، می‌توان راهکار ارائه داد و تشخیص مصلحت نیز تا حد امکان در همین محدوده اعمال می‌شود. این راهکار در میان فقهای شیعه از مقبولیت ویژه‌ای برخوردار است؛ چنانکه مرحوم علامه طباطبایی و استاد شهید مطهری بر مسئله رد فروع بر اصول ثابت، تأکید نموده‌اند. در بخش قوانین ثابت که بر مبنای نیازهای فطری و تغییر ناپذیر انسان وضع گردیده است، همان‌گونه تغییر در آن‌ها از طریق مصلحت‌اندیشی برای معصومین ممنوع است، به طریق اولی در زمان غیبت برای ولی فقیه نیز ممنوع خواهد بود؛ زیرا با فرض ثبات و دوام این احکام سازگار نخواهد بود. قانونگذاری در این دسته از قوانین، بر عهده شارع مقدس است و اگر در روایات بر ابدی بودن حلال و حرام خدا تأکید شده است به همین نوع از قوانین ثابت مربوط می‌باشد.

اما مراد از ثابت بودن این احکام آن است که احکام یاد شده، فی نفسه قابل تغییر نیستند؛ ولی در مقام تعارض با سایر احکام از باب ترجیح قانون اهم بر مهم، ممکن است مرجوح واقع شده، برای مدتی اجرا نشوند (امام خمینی، ۱۳۷۸: ۲۰، ۱۷۰) و این، هرگز به معنای اولی، ولی فقیه نیز چنین اختیاری ندارد، اصولاً نسخ یک حکم به معنای دست برداشتن از آن حکم به صورت دائم است، ولی تقدیم یک حکم حکومتی مبتنی بر مصلحت بر سایر احکام اسلام، تا زمانی است که مصلحت باقی باشد. از این رو، و پس از رفع موضوع مصلحت، حکم شرعی مجدداً به اعتبار سابق باز می‌گردد.

مقصود از تقدیم و ترجیح احکام حکومتی بر سایر احکام شرع، نه تقیید و تخصیص حکم الهی است و نه نسخ آن؛ بلکه منظور، حکومت برخی از احکام الهی بر بعضی دیگر از احکام شرع است، بنابراین، ترجیح و تقدیم برخی از احکام بر بعضی دیگر، از باب ترجیح اهم بر مهم است و این در

مقام اجرای احکام است و نه در مقام تشریح آن؛ زیرا در تزامم دو حکم، فرض بر این است که عمل بر هر دو ممکن نیست. (جوادی آملی، ۱۳۶۷: ۹۲-۹۰)

راهکارهای تشخیص مصلحت

پس از روشن شدن معنا و ماهیت مصلحت در عرصه حکم رانی، آنچه دارای اهمیت می‌باشد ساز و کارهای تشخیص مصلحت در حکومت مبتنی بر دین است. به عبارت دیگر از آنجا که صدور حکم بر مبنای مصالح استثنایی است و تنها در صورت تعارض میان مراجع ذیصلاح قانونی موضوعیت می‌یابد، پاسخ‌گویی به این سوال ضروری به نظر می‌رسد که تشخیص مصالح نظام اسلامی در کدام چارچوب و قالب صورت می‌گیرد؟ آیا هر امری به عنوان مصلحت قابل اعمال است؟ و آیا مرجع تشخیص مصلحت می‌تواند هر امری را تحت عنوان مصالح نظام تصویب نماید؟

در این زمینه می‌توان بیان نمود که مصلحت اندیشی و اتخاذ تدابیر در جهت کسب منافع و خیر عمومی در حکومت اسلامی به معنای فدا نمودن بی‌دلیل فروع بر اصول نیست بلکه مصالح باید در قالب معیارهایی صورت پذیرد و منظور از معیار و ضوابط آن دسته اموری است که مراجع صاحب صلاحیت در تشخیص مصلحت موظف به احراز و تصمیم‌گیری مبتنی بر آن‌ها می‌باشند (افتخاری، ۱۳۸۴: ۲۳۶-۲۴۱). براساس ماهیت احکام ناشی از مصالح عمومی می‌توان مجموعه شاخصه‌ها و معیارهای تشخیص مصلحت را در دو دسته کلی مورد مطالعه قرار داد. دسته‌ی اول که به ماهیت احکام اشاره می‌نماید که حاکم با توجه به وضعیت جامعه اسلامی در راستای اجرای احکام شریعت اسلام صادر نموده است و دسته دوم احکامی که به علت عارض شدن عناوین ثانویه بر مبنای مصلحت موجب تغییر حکم اولیه می‌گردد. پیش از مطالعه‌ی شاخص‌های حاکم بر هر یک از موضوعات فوق بیان این نکته ضروری به نظر می‌رسد که یک اصل و شاخصه‌ی کلی بر هر دو قسم از شاخصه‌های فوق قابل انطباق است و آن توجه به مقاصد شریعت به عنوان معیار تشخیص مصالح عمومی است. در این خصوص باید بیان نمود که ضوابط تعیین مصالح بر پایه شناخت موضوعات در راستای مقاصد شریعت و به منظور دستیابی به اهداف والای تعیین شده الهی برای جامعه اسلامی انجام می‌گیرد. بنابراین کلی‌ترین ضابطه‌ای که سایر ضوابط نیز از آن استخراج می‌گردد، مقاصد و احکام کلی شریعت است (شریعتی، ۱۳۸۷: ۱۹۱).

به علت آنکه مطابقت با مقاصد شریعت حکمی کلی است باید گستره آن روشن گردد تا معیاری قابل ارزیابی به حساب آید و از آنجا که این نوشته به تفصیل در مقام بیان معیارهای مصلحت نیست

و از یک سو تشخیص مصلحت امری استثنایی است که در موارد تردید باید به قدر متقن اکتفا نمود و از سوی دیگر تشخیص مصلحت از وظایف حاکم جامعه اسلامی است؛ در ادامه به مطالعه و بررسی شاخصه‌های عینی‌تری در زمینه تشخیص مصلحت خواهیم پرداخت.

مطالعه اندیشه سیاسی امام خمینی ره نشان‌گر آن است که ایشان از میان عناوین ثانویه به دو عنوان توجه بیشتری داشته و به آن‌ها به عنوان مبنای صدور حکم مصلحتی در حکومت اسلامی تصریح نموده‌اند که ذیل دو عنوان قاعده اهم و مهم، حفظ اسلام و نظام اسلامی که شامل رعایت احکام شرعی می‌گردد، قابل مطالعه است (حسینی، ۱۳۸۰: ۹۸-۹۴).

۱. تقدیم اهم بر مهم

در تبیین این قاعده عقلی که مورد تایید شریعت اسلام نیز می‌باشد در مواردی که دو حکم یا دو موضوع در تزامن با یکدیگر قرار می‌گیرد به نحوی که امکان امتثال به هر دو حکم موجود نیست عقل حکم می‌نماید موضوعی که دارای اهمیت فراوان‌تری می‌باشد بر سایر موضوعات رجحان یابد و مطابق با آن عمل گردد (جمعی از محققان، ۱۳۸۹: ۶۱۳). فقیه با ملاحظه وضعیت نظام اسلامی و شناخت موضوعات پیش آمد امور مهم را فدای امور اهم می‌نماید (حسینی، ۱۳۸۰: ۹۴). امام معتقدند که حکومت اسلامی چه در موارد تزامن احکام حکومتی با یکدیگر و چه در موارد تعارض مصادیق احکام اولیه با مصادیق خارجی احکام حکومتی، که خود قسمی از حکم اولیه تلقی می‌گردد با این تفاوت که مرجع وضع آن‌ها حاکم و ولی امر مسلمین است، می‌تواند با استناد به قاعده اهم و مهم مصالح نظام را تشخیص و بر اساس مصلحت عمل نماید. در تبیین این عبارت می‌توان بیان نمود هنگامی که احکام حکومتی با یکدیگر و احکام حکومتی با سایر احکام در تزامن قرار می‌گیرد موضوعی که دارای اهمیت فراوان‌تری می‌باشد حتی بر احکام اولی نیز مقدم می‌گردد ذکر این نکته ضروری است که تقدیم اهم بر مهم در اثر عارض شدن عناوین ثانویه موضوعیت می‌یابد.

۲. حفظ نظام

دومین ضابطه مصلحت در حکومت اسلامی بنا بر دیدگاه امام حفظ اسلام، نظام اسلامی و اجرای احکام شریعت است. ایشان هر امری را که تحقق آن موجب جلوگیری از شکست اسلام و نظام اسلامی می‌گردد را مصلحت نظام می‌دانند (خمینی، ۱۳۷۸: ۲۰، ۴۶۵-۴۶۴). مصلحت حفظ نظام به عنوان حفظ بیضه‌الاسلام از امور مورد توجه فقها در همه اعصار بوده است و بنا بر آن حتی مجوز مقابله و جهاد با حکومت‌های غاصب را اعلام نموده‌اند (خمینی، بی‌تا: ۴۶۵) امام نیز همه امت را

مكلف به حفظ نظام می‌دانند (خمینی، ۱۳۷۸: ۶، ۳۷۷). و معتقدند هرگاه عملی با حفظ نظام در تعارض قرار گیرد و یا خدشه‌ای به اسلام، احکام آن و نظام اسلامی وارد آورد مصلحت اقتضا می‌نماید تا از آن امر غفلت نشود و حکم ثانویه‌ای جایگزین آن گردد و هر امری اعم از عبادی و غیر عبادی را که مخالف جریان مصالح نظام اسلامی است را تعطیل نماید (خمینی، ۱۳۷۸: ۲۰، ۴۵۲). لازم به ذکر است که مقصود از حفظ نظام اسلامی مراقبت و پاسداری از نظاماتی است که موجب استقرار حکومت عادلانه اسلامی و عینیت بخشی به دین در عرصه اجتماعی می‌گردد. به عبارت دیگر منظور از حفظ نظام حفظ کلیت نظام اجتماعی مسلمانان است و این قاعده حکمی کلی با آثار جزئی فراوان محسوب می‌گردد (عاملی، ۱۴۱۲: ۵۰۵). بنابراین تدابیر مغایر با احکام اولیه شرع و یا قانون اساسی مستند به ضوابط فوق اقتضا می‌نماید، در صورت نیاز جامعه اسلامی مرجع تشخیص مصلحت با استناد به یکی از دو شاخصه حفظ نظام و اهم و مهم برای مدت موقت و محدود نه تنها در حوزه مباحات و ترخیصات شرعی بلکه در حوزه احکام الزام آور اولیه قوانین و احکامی الزام‌آور حکومتی وضع نماید. علت این امر نیز آن است که حکم حکومتی خود حکم اولیه‌ی محسوب می‌گردد که در هنگام تعارض با سایر قواعد براساس قواعد اصولی حل تعارض میان اهم و مهم حکم به اجرای عمل اهم داده می‌شود (حسینی، ۱۳۸۰: ۹۳).

در نتیجه می‌توان گفت از نگاه حضرت امام خمینی^{ره} مصلحت آن دسته از تدابیری است که جهت حفاظت از منافع حکومت اسلامی و در چارچوب مقاصد شریعت، با رعایت ضوابط اهم و مهم، حفظ نظام و اجرای احکام اسلامی برای مدت محدود اتخاذ می‌گردد و مرجع صالح در تشخیص مصلحت موظف است پس از احراز وجود معیارها و ضوابط مصلحت به تصمیم‌گیری متناسب با آن اقدام نماید لازم به ذکر است که در فرمایشات و فرامین امام راحل از عبارتهای گوناگونی پیرامون مصلحت استفاده شده است که از جمله آنان می‌توان به مصلحت مردم، مصلحت اسلام، مصلحت نظام و ... اشاره نمود که به نظر همه آن‌ها در مفهوم واحد تدبیر حکومت جهت رعایت خیر و صلاح عمومی در چارچوب شریعت می‌گنجد علاوه بر این سایر عناوین ثانویه مورد اشاره نیز می‌تواند ملاک، شاخصه و معیاری جهت صدور حکم ثانویه مبتنی بر مصلحت واقع شود.

در نهایت ساز و کارهای تشخیص مصلحت را می‌توان به صورت کلی به موارد ذیل تقسیم‌بندی

نمود:

۱. حفظ اسلام

از معیارهای مصلحت اندیشی در امور سیاسی، اقتصادی، نظامی و فرهنگی حفظ اسلام است. این امر، در صدر اسلام مورد توجه رسول گرامی اسلام ﷺ قرار داشت.^۱ رسول گرامی اسلام ﷺ به خاطر حفظ اسلام و مصلحت پایدار، قرار داد صلح حدیبیه را با مشرکین مکه، امضا نمودند، حتی درخواست‌های دشمن را مبنی بر خط زدن اسم خدا و رسولش از عهدنامه و هم چنین بازگشت مسلمانان به مدینه بدون زیارت خانه خدا، پذیرفتند (جعفریان، ۱۳۸۲: ۵۹۱). امام علی علیه السلام به خاطر حفظ اسلام با خلیفه وقت بیعت کرد و فرمود: «من دست باز کشیدم، تا آنجا که دیدم گروهی از اسلام بازگشته، می‌خواهند دین محمد صلی الله علیه و آله و سلم را نابود سازند، پس ترسیدم که اگر اسلام و طرفدارانش را یاری نکنم، رخنه ای در آن بینم یا شاهد نابودی آن باشم، که مصیبت آن بر من سخت‌تر از رها کردن حکومت بر شماست»^۲ (نهج البلاغه، نامه ۶). در جامعه اسلامی، در عرصه‌های داخلی مانند: آزادی‌های فردی و گروهی، فعالیت احزاب سیاسی و ... در قالب مصلحت حفظ اسلام سنجیده می‌شود. در عرصه‌های خارجی نیز هر نوع قرارداد و روابط که بر اساس سلطه بیگانگان صورت گیرد و زمینه‌های بر اندازی اسلام را فراهم نماید، ممنوع بوده و برخلاف مصلحت اسلام و مسلمین است. حضرت امام راجع به اهمیت مصلحت حفظ اسلام می‌فرماید: «احکام اسلام برای مصلحت اسلام است. اگر ما اسلام را در خطر دیدیم، همه‌مان باید از بین برویم تا حفظش کنیم. حفظ جان مسلمان بالاتر از سایر چیزهاست، حفظ خود اسلام از جان مسلمان بالاتر است» (خمینی، ۱۳۷۸: ۱۵، ۱۰۰ - ۱۰۱).

۲. تقدم اهم بر مهم

از دیگر معیارهای تشخیص مصالح، رعایت قانون اهم و مهم است. رعایت اهم و مهم در اصول

۱. حضرت، برای حفظ اسلام، در جنگ بنی نضیر دستور به قطع درختان دشمن نمود «مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لِينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا قَائِمَةً عَلَىٰ أُصُولِهَا فَبِإِذْنِ اللَّهِ وَ لِيُخْزِيَ الْفَاسِقِينَ (الحشر: ۵) آنچه درخت خرما بریدید یا آن‌ها را [دست نخورده] بر ریشه‌هایشان بر جای نهادید، به فرمان خدا بود، تا نافرمانان را خوار گرداند.
۲. «فَأَمْسَكْتُ يَدِي حَتَّى رَأَيْتُ رَاجِعَةَ النَّاسِ قَدْ رَجَعَتْ عَنِ الْإِسْلَامِ يَدْعُونَ إِلَيَّ مَحْقٍ دِينِ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَخَشِيتُ إِنَّ لَمْ أَنْصُرِ الْإِسْلَامَ وَ أَهْلَهُ أَنْ أَرَى فِيهِ تَلْمَازًا أَوْ هَدْمًا تَكُونُ الْمُصِيبَةُ بِهِ عَلَيَّ أَعْظَمَ مِنْ قُوَّةِ وَلِيَّتِكُمْ أَلْتِي إِنَّمَا هِيَ مَتَاعٌ أَيَّامٍ قَلِيلٍ يَزُولُ مِنْهَا مَا كَانَ كَمَا يَزُولُ السَّرَابُ أَوْ كَمَا يَتَّقَشَعُ السَّحَابُ»

فقه، در باب تراحم مطرح شده است. تراحم در اصطلاح، مربوط به مرحله «امثال» و مرحله به جا آوردن امر و یا تلکیف است برخلاف تعارضی که مربوط به مرحله «جعل» است. این قاعده مبنای عقلایی دارد و برای هیچ عاقلی در مقام عمل قابل انکار نیست. در هنگام امثال اگر در اجرای خواست‌های شارع نتوانیم به همه خواسته‌های مطلوب عمل کنیم، از این قاعده استفاده می‌شود. به عنوان مثال اگر امر دایر شود بین مصالح و حقوق فردی، صنفی و قشری و مصالح مسلمین و نظام اسلامی، مصلحت در تقدم مصالح مسلمین و نظام اسلامی است. بنابراین مثلاً مصلحت حفظ اسلام و نظام اسلامی مقدم بر حرمت جاسوسی است. اهم بودن امنیت عمومی نسبت به آزادی افراد، اهم بودن استقلال جامعه و نظم عمومی نسبت به مقررات دیگر، اهم بودن انتخاب حاکمی که فاقد برخی صفات حاکمیت است نسبت به تعطیلی حکومت و اهم بودن پیروزی سپاه اسلام بر جان مسلمان (نجفی، ۱۳۹۲: ۲۱، ۶۸). اگر دشمن، اسیران مسلمان را سپر قرار داده و پیروزی جز با کشتن آن‌ها، ممکن نباشد، از مصادیق معیار مصلحت تقدم اهم بر مهم می‌باشند.

۳. عدالت

از ملاک‌ها و معیارهای مصلحت نظام و مصالح عمومی، عدالت است. عدالت چیزی است که خداوند فلسفه و غایت معجزات پیامبران و ارسال رسل و انزال کتبش را برای تحقق آن فرستاده است.^۱ در جامعه اسلامی، تمام برنامه‌های سیاسی، اقتصادی، نظامی و فرهنگی، عدالت، محور مصلحت اندیشی قرار می‌گیرد. تقسیم عادلانه ثروت، عدالت در سپردن مناصب دولتی به افراد شایسته، استفاده یکسان از منابع و اموال عمومی و مساوات بین افراد در حقوق سیاسی و ... همه طبق معیار مصلحت عدالت صورت می‌پذیرد. مثلاً در سیاست داخلی حکومت، تصرف در شئون اموال مردم بدون مجوز شرعی ظلم و خلاف مصلحت است.

۴. صلح

از معیارهای مصلحت نظام، صلح در روابط داخلی و بین‌المللی است. جنگ‌های داخلی و روابط خصمانه بین‌المللی، هم پاشیدگی جامعه از درون و سقوط نظام سیاسی را از بیرون به دنبال خواهد داشت. مصلحت اندیشی بر پایه صلح، چیز تازه‌ای نیست بلکه برقراری صلح و اصل هم‌زیستی

۱. لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ. ما، کتاب و میزان نازل کردیم تا مردم را به عدالت خوی دهند. «حدید: ۲۵».

مسالمت‌آمیز از آرزوهای دیرینه بشر به‌شمار می‌رود. و جنگ و خون‌ریزی ذاتاً عملی ناپسند است. که گاه به دلایل خدا پسندانه و بشر دوستانه و مقابله با ظلم مجاز شمرده می‌شود. درباره اهمیت و اصالت صلح، آیات زیادی در قرآن^۱ و هم سنت رسول گرامی اسلام و ائمه^ع وجود دارد^۲ (نهج البلاغه، نامه ۵۳). در واقع نفی مصلحت صلح به معنای اصالت جنگ و قطع روابط با کشورهای دیگر است که به مصلحت هیچ نظام و جامعه نیست. زیر بنای سیاست خارجی نظام و جامعه اسلامی را مصلحت صلح و برقراری روابط سیاسی، اقتصادی، نظامی، امنیتی و فرهنگی تشکیل می‌دهد. در واقع پیوستن و شرکت نمودن دولت‌ها در کنوانسیون‌های بین‌المللی مربوط به صلح جهانی مانند ممنوعیت جنگ، ممنوعیت تولید سلاح‌های کشتار جمعی، ممنوعیت نسل‌کشی، هم زیست مسالمت‌آمیز و ... همه بر محور مصلحت صلح بین‌المللی می‌چرخد^۳ (امام خمینی، ۱۳۷۸: ۱۹، ۷۳).

۵. عزت مسلمانان و نفی سلطه کفار

از معیارهای مصلحت نظام سیاسی، نفی سلطه بیگانگان^۴ بر مقدرات جامعه اسلامی است. اسلام هر گونه قرارداد و روابطی که زمینه از بین بردن عزت مسلمانان^۵ را فراهم کند و تهدید مصالح جامعه و نظام اسلامی را در پی داشته باشد، مخالف است. حدیث نبوی نیز مصلحت نفی سلطه بیگانگان را بر مسلمانان گوشزد می‌نماید^۶ (شیخ صدوق، ۱۴۱۳ق: ۴، ۳۳۴).

۲. نساء: ۱۲۸. انفال: ۶۱ ممتحنه: ۸. نساء: ۹۰.

۱. امام علی^ع در نامه خطاب به مالک اشتر فرمود: «وَلَا تَدْفَعَنَّ صَلْحًا دَعَاكَ إِلَيْهِ عَدُوُّكَ لِلَّهِ فِيهِ رِضًا فَإِنَّ فِي الصُّلْحِ دَعَاً لِجُنُودِكَ وَرَاحَةً مِنْ هُمُومِكَ وَأَمْنًا لِبِلَادِكَ. هرگز پیشنهاد صلح از طرف دشمن را که خشنودی خدا در آن است رد مکن، که آسایش رزمندگان، و آرامش فکری تو، و امنیت کشور در صلح تأمین میگردد». رسول گرامی اسلام فرمود: «إِيهَا النَّاسُ لَا تَتَمَنَّوْا لِقَاءَ الْعَدُوِّ وَسْئَلُوا اللَّهَ الْعَافِيَةَ. ای مردم، آرزوی دیدار دشمن را نکنید و از خداوند درخواست عافیت نمایید»

۳. امام خمینی^ع قطع رابطه دولت اسلامی با دولت‌های غیر مسلمان را خلاف عقل دانسته است.

۳. وَ لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا. خدا تا ابد اجازه نداده که کافران کمترین تسلطی بر مؤمنان داشته باشند. نساء ۱۴۱..

۴. وَ لِلَّهِ الْعِزَّةُ وَ لِرَسُولِهِ وَ لِلْمُؤْمِنِينَ وَ لَكِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَعْلَمُونَ. عزت مخصوص خدا و رسول و اهل ایمان است و لیکن منافقان از این معنی آگاه نیستند» منافقون: ۸.

۵. «أَلَا سَلَامٌ يُعْلَمُ وَ لَا يُعْلَى عَلَيْهِ. اسلام برتری می‌یابد و چیزی بر آن برتری نمی‌یابد.» شیخ صدوق، من لایحضره

نفی سلطه، در حوزه‌های سیاسی، اقتصادی، نظامی و فرهنگی تحقق یابد. در حوزه سیاسی مانند: تصدی مناصب سیاسی و اجتماعی هم به دست غیر مسلمان یا ارتباط سیاست مداران با کفار به گونه‌ای که زمینه سلطه آن‌ها را فراهم سازد، در حوزه نظامی و امنیتی، وابستگی تسلیحاتی، مستعمره قرار گرفتن در قراردادهای پذیرش سلطه نظامی و امنیتی کفار، در حوزه اقتصادی، عدم تولید کفار بر اوقاف مسلمین، عدم اخذ به شفعه کافر از مسلمان، قراردادهای تجاری که وابستگی اقتصادی یا زمینه تسلط بیگانگان را فراهم سازد و یا باعث ضرر به تجارت داخلی گردد و ... همه مشمول مصلحت نفی سلطه می‌شود. درحوزه فرهنگ، مسلط نمودن فرهنگ بر جامعه مسلمین، بی‌ارزش جلوه دادن فرهنگ اسلام، خود باختگی فرهنگی به وسیله رسانه‌های عمومی و ... امام خمینی[ؑ] در برخی از بیاناتشان در نفی سلطه بیگانگان بر مقدرات مسلمین در عرصه‌های مختلف سیاسی، اقتصادی، می‌فرماید:

اگر ترس از تسلط دشمن بر بلاد مسلمین باشد دفاع واجب است. اگر ترس از تسلط سیاسی یا اقتصادی کفار بر بلاد مسلمین باشد، دفاع و مقاومت منفی واجب است. اگر در روابط تجاری ترس بر استیلا و تسلط کفار بر مسلمانان یا سرزمین اسلامی باشد، دوری از ایجاد آن روابط بر فرمانروایان واجب است و بر مسلمین است که آنان را ارشاد یا الزام به ترک این روابط کنند. اگر برخی از مسئولین یا نمایندگان مجلس موجب سلطه سیاسی، اقتصادی و ... کفار بر مسلمین شوند، خائن بوده، از مقام خود منعزل شده و لازم است مجازات شوند» (امام خمینی، ۱۳۷۸: ۱۵، ۲۰۹).

۶. حفظ جان و مال مسلمان

در واقع یکی از اهداف شریعت در تشکیل نظام و حکومت، ایجاد امنیت و جلوگیری از تعرض به جان افراد است. شارع مقدس به طرق مختلف برآن تأکید داشته است، بر این اساس متعرض عمدی به جان افراد را به قصاص و متعرض سهوی و خطایی را به پرداخت دیه محکوم می‌کند. قرآن می‌فرماید: «هر کس فردی را جز به قصاص یا فساد در زمین بکشد، چنان است که گویی همه مردم را کشته است»^۱. با توجه به اهمیت دادن شارع به حفظ جان انسان، قصاص قاتل عمدی تشریح شده

الفقیه، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۱۳ق، ۴، ۳۳۴.

۱. مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا. مانده: ۳۳.

است. زیرا اجرای این حکم به مصلحت عمومی است و حیات و امنیت مردم را تأمین می‌کند. تقيه که حکم ثانوی است، بر اساس مصلحت حفظ جان انسان تشریح شده است. عدم همکاری با حاکم جائز اگر منجر به گرفتن جان انسان شود، جایز نیست. همه این موارد به خاطر مصلحت حفظ جان انسان است مگر در جایی که مصلحت اهم وجود داشته باشد مثلاً مصلحت حفظ نظام اسلامی در میان باشد. همانند زمانی که دشمن، اسیران مسلمان را سپر حمله خود قرار دهد و مقابله با دشمن جز با گشتن آن اسیران مقدور نباشد. حفظ اموال مسلمانان مانند جانشان مصلحت دارد از این رو هرگونه تصرف غیر مجاز از ناحیه افراد و دولت ممنوع است. مصادره اموال مردم به بهانه‌های مختلف، اخذ مالیات بدون مصلحت اهم و افزایش خود سرانه، به ضرر مردم بوده و خلاف مصلحت جامعه‌ای اسلامی است.

۷. منافع عمومی (منفعت عمومی)

عبارت است از هر نوع کاری که سود آن عاید عموم مردم گردد. منافع عمومی یکی از مصادیق آشکار معیار در مصلحت اندیشی است که در اسلام بدان اهتمام فراوان مبذول شده است. منافع عمومی در موارد گوناگون متجلی می‌گردد مانند: مشاغل و حرفه‌ای که منافع عمومی است و مورد نیاز مردم است، تعطیلی آن به مصلحت مردم نمی‌باشد. یا سلب مالکیت خصوصی در مورد اشیایی که منفعت آن عمومی و فراگیر می‌شود و انحصار بهره‌وری از آن‌ها موجب ضرر و زیان عموم می‌گردد. در صورت تزاخم بین مصلحت خصوصی و منافع عمومی، منافع عمومی مقدم می‌گردد.

مرجع تشخیص مصلحت در نظام قانون گذاری جمهوری اسلامی ایران

(مجمع تشخیص مصلحت نظام)

مشخص شد که بر اساس مبانی و موازین فقهی، مرجع اصلی و اولیه «تشخیص مصلحت» امام و ولی فقیه واجد شرایط می‌باشد و این امر از وظایف و صلاحیت های آن‌ها محسوب می‌شود. اما قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به عنوان میثاق و سند ملی و منشور نظام اسلامی، صلاحیت‌های ولی فقیه را در چارچوب حقوقی مشخص و بر اساس مدل «جمهوری اسلامی» و شناسایی سه قوه مستقل که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت اعمال می‌شوند تعریف می‌نماید. همان‌گونه که امور اجرایی و قضایی به دو قوه مستقل مجریه و قضاییه واگذار گردیده؛ حوزه تقنین و قانون-

۲. وَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ. قصاص مایه زندگی شما است. بقره: ۱۷۹.

گذاری و تعیین مصلحت‌های مقرر در آن نیز به قوه مقننه واگذار شده است. همان‌گونه که قانون اساسی برخی از وظایف و صلاحیت‌های ولی فقیه در حوزه تشریح، قانون گذاری و مصالح مرتبط با آن را به قوه مقننه تفویض کرده است.

قانون اساسی برای تحقق اصل «جمهوریت» قانون‌گذاری و تشخیص مصالح را بر عهده نمایندگان منتخب مردم در مجلس شورای اسلامی، به عنوان یکی از جلوه‌های حاکمیت ملی قرار داده است و در مقابل، برای تحقق اصل «اسلامیت» و حاکمیت «قانون اساسی» و مشروعیت بخشی به مصالح تشخیصی مجلس شورای اسلامی، نظارت بر مصوبات آن در محدوده شرع و قانون اساسی بر عهده نهادی برتر و عالی به نام شورای نگهبان قرار داده است.

همانطور که پیش از این نیز اشاره گردید اصل یکصد و دوازدهم قانون اساسی نهاد تشخیص مصلحت نظام را مجمع تشخیص مصلحت نظام قرار می‌دهد. بر اساس این اصل در خصوص مصوباتی که مجلس شورای اسلامی با رعایت مصلحت نظر شورای نگهبان را تامین نکند مصوبه جهت تشخیص مصلحت به نهاد مذکور ارجاع می‌گردد.

بنابراین اصل تشخیص مصلحت در دو مرحله و به وسیله دو نهاد صورت می‌گیرد نهاد اول مجلس شورای اسلامی است که ابتدا در مقام بیان مصلحت علی‌رغم مخالفت شورای نگهبان بر مصوبه خویش اصرار می‌ورزد و سپس مجمع تشخیص مصلحت در مقام تشخیص مصالح بر می‌آید که تصمیمات این نهاد نیز بر مدار مصلحت نظام اسلامی خواهد بود. تشخیص مصلحت نظام بیش از هر چیز در اثر عدم توافق میان مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان مورد توجه قرار گرفت و به عنوان راهکاری جهت برون تاریخی محسوب می‌گردد.

مصلحت اندیشی براساس حاکمیت ملی بر عهده مجلس شورای اسلامی، به عنوان مجمع نمایندگان سیاسی ملت است که پس از بررسی‌های کارشناسانه، آنچه را که خیر و صلاح جامعه باشد، از طریق وضع قانون مقرر می‌دارند. اما این امر، با توجه به حاکمیت اسلام بر کلیه امور و شئون و سندیت قانون اساسی، لزوماً باید مقید به رعایت موازین اسلامی و اصول قانون اساسی باشد. بدین منظور شورای نگهبان برای پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر عدم مغایرت، مصوبات مجلس با آن‌ها اعمال نظارت می‌کند (هاشمی، ۱۳۸۰: ۵۴۷).

بنابراین، حق قانون‌گذاری به طور ذاتی و ابتدایی به ولی فقیه و امامت امت تعلق دارد. به طوری

که یکی از اعضای شورای بازنگری قانون اساسی و عضو فقیه شورای نگهبان در این زمینه می‌گوید:

«در قانون اساسی فعلی ما، اصل قانون‌گذاری کار رهبری است منتها واگذار کرده به مجلس؛ چون نظام وقتی بر مبنای ولایت فقیه باشد، مشروعیت همه کارها از او سرچشمه می‌گیرد و در اساس مربوط به ولی فقیه است؛ حالا واگذار به مجلس شده است اینکه واگذار شده به مجلس، براساس قانون اساسی مجلس می‌تواند قانون‌گذاری کند» (مشروح مذاکرات، ۱۳۸۱: ۸۵۳).

جمع بندی

سیر روند قانون‌گذاری در نظام قانون اساسی ایران صلاحیت عام تصویب قوانین را در اختیار مجلس شورای اسلامی قرار می‌دهد. این صلاحیت عام محدود به دو امر عدم مغایرت با شریعت اسلام و عدم مغایرت با قانون اساسی است که تشخیص آن بر عهده‌ی شورای نگهبان می‌باشد که نظرات این مرجع قطعی و نهایی است. اما گاهی نمایندگان مجلس با استناد به مصلحت نظام بر مصوبه‌ای که به وسیله شورای نگهبان مغایر اعلام شده است پافشاری می‌نمایند و این امر موجب ارجاع مصوبه به مجمع تشخیص مصلحت نظام می‌گردد تا این نهاد براساس مصلحت نظام تصمیم‌گیری نماید. بر این اساس وظیفه‌ی تشخیص مصلحت دائر مدار مفهوم مصلحت نظام است.

از شاخصه‌های عینی در زمینه تشخیص مصلحت که با توجه به اندیشه‌ی امام خمینی ره ذیل دو عنوان اصلی قاعده اهم و مهم، حفظ اسلام و نظام اسلامی (عدالت، صلح، عزت مسلمانان و نفی سلطه کفار، حفظ جان و مال مسلمان، منافع عمومی) که شامل رعایت احکام شرعی می‌گردد قابل مطالعه است.

مجمع تشخیص مصلحت نظام به عنوان نهاد تشخیص مصالح نظام جمهوری اسلامی پس از یأس از دستیابی به نتیجه براساس مصلحت میان مجلس و شورای نگهبان وارد روند قانون‌گذاری می‌گردد. از همین رو آیین‌نامه داخلی مجمع تشخیص و آیین‌نامه داخلی مجلس شورای اسلامی نیازمند به اصلاح است چرا که از هیچ یک از راهکارهای مقرر در این دو مقرر یأس از دستیابی به نتیجه بر نمی‌آید.

از آنجا که ادله عقلی و نقلی تشخیص مصالح نظام اسلامی را از اختیارات حاکم جامعه اسلامی را از اختیارات حاکم جامعه اسلامی می‌دانند و براساس ادله‌ای مانند حکم تشکیل مجمع به وسیله امام خمینی ره و یا تایید قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به وسیله مقام معظم رهبری، وظیفه

حاکم اسلامی در مقام تشخیص مصلحت در نظام جمهوری اسلامی ایران به نهاد مجمع تشخیص مصلحت تفویض گردیده است و این مقام به نیابت از ولی فقیه اقدام به تشخیص مصلحت می‌نماید. اولاً مجمع تشخیص در تصمیم‌گیری‌های خود محدود به پذیرش یکی از نظریات شورای نگهبان و یا مجلس شورای اسلامی نیست و می‌تواند نظر سومی را به عنوان مصالح جمهوری اسلامی اتخاذ نماید. ثانیاً احکام صادره از مجمع، دارای ماهیت حکم حکومتی است که مشروح مذاکرات بازنگری قانون اساسی مستدل‌ترین موید برای اثبات این ادعا محسوب می‌گردد و با وجود آن که از نظر جایگاه در سلسله مراتب قوانین در کنار قانون عادی قرار می‌گیرد. با وجود اختیارات فوق مجمع ذاتاً حق ورود و بررسی برخی مصوبات مجلس را ندارد و این مصوبات از صلاحیت مجمع خارج می‌باشند که از جمله این موارد می‌توان به موارد مغایر با شریعت اسلام، مواردی که امکان تعیین محدوده زمانی برای آن موجود نیست، مصوبات مغایر با مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران و مواردی که شورای نگهبان رسیدگی به آن را از صلاحیت مجمع تشخیص مصلحت نظام خارج نموده است، اشاره نمود. لازم به ذکر است از آنجا که مصوبات مجمع در چارچوب شریعت مقدس تصویب می‌گردد و گاهی تشخیص مصلحت مغایر با قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران می‌باشد امکان تصویب مصوبه مغایر با برخی اصول قانون اساسی به استثنای اصول مبانی در مجمع تشخیص مصلحت نظام وجود دارد.

براساس اصل یکصد و دوازدهم جلسات مجمع به دستور رهبری تشکیل می‌گردد و به استناد صراحت اصل دائمی و موقتی بودن، مدت دوره فعالیت و ... به تشخیص رهبری می‌باشد. اعضای ثابت و متغییر مجمع را رهبری تعیین می‌نمایند. اعضای ثابت آن دسته از اعضای مجمع هستند که به واسطه ذکر نام آنان در حکم رهبری به عضویت مجمع تشخیص مصلحت نظام در می‌آیند. در حالی که اعضای متغییر آن دسته از اعضای هستند که به واسطه ارتباط موضوع مورد بحث در جلسه مجمع با مسئولیتی که بر عهده دارند در جلسات حضور پیدا می‌کنند. مجمع مقررات مربوط به خود را تصویب و تأیید رهبری می‌رساند.

در نهایت نهاد نهایی تشخیص مصلحت، مجمع تشخیص مصلحت نظام بوده و می‌توان بدون پذیرش هیچ یک از دیدگاه‌های مجلس و شورای نگهبان راساً اقدام به تشخیص مصلحت نظام نماید و مواد مرتبطی را که مطابق با تشخیص جدید مستلزم تغییر است را مورد جرح و تعدیل قرار دهد و تغییر در موارد غیر مرتبط نیز منوط به موافقت رهبری است.

پیشنهادهات

اصل بحث مصلحت و ضرورت انطباقات دین و دوران و قرار گرفتن دین در شرایطی که مجبور است خود را دائماً از گزند مهاجمان دور بدارد مربوط به اعصار و ایامی است که دین در مرحله تمدن سازی و قدرت واقع نشده بلکه نظامات سکولار حاکم است. لذا شاید، اصل این مباحث با این گستردگی و احساس نیاز به مسئله مصلحت تا این میزان از شدت و گستردگی محصول تلاقی دین با دنیای مدرن در صد ساله اخیر بوده است. لذا، فقهای عظام سابق در این مسئله کمتر وارد شده‌اند زیرا محل نزاع و نیاز نبوده است و دین در عرصه‌های مختلف اجتماعی فعال و تعیین کننده بوده و لذا مکانیسم انطباق دین بر تحولات دوران امری بی‌معنا بلکه نزدیک به انکار دین بوده است، اگر قرار است چیزی بر چیزی منطبق شود زمانه و اجتماع و مردم و دوران است که باید منطبق بر دین باشد نه برعکس. اما اکنون دین داری در موضع ضعف است و نظام کفر جهانی بر دینداری و دینداران سیطره تمدنی و فرهنگی دارد لذا است که این مسئله رخ داده است. توجه به این نکته که، سؤال از مصلحت اصولاً (با این گستردگی حکمی و موضوعی) ریشه در برخورد با تجدد دارد راهگشا است و ما را به این سخن رهنمون می‌کند که پرداختن به مصلحت از روی مصلحت است و امر موقت و در دوران شکوفایی و ظهور، مسئله‌ای به این نام وجود نخواهد داشت.

بحث مصلحت عموماً در عالم اهل سنت رشد کرده و با توجه به مقتضیات تاریخی - حکومتی اهل سنت و ضرورتی که در انطباق موازین شرعی با حکومت داری و بعدها نظام متجدد که زودتر از ما با آن آشنا شدند مباحثی چون مصالح مرسله، استصلاح، قیاس و ... در آن سنت فقهی مورد توجه قرار گرفت. لذا، این مسئله برای فقه شیعه نیز تا حدودی تازه و مسئله‌ای مستحدثه است و تا به حال با این عمق و گستره مطرح نبوده است.

موضوع مصلحت انتخاب بین اهم و مهم به دلائل بیرونی و داخلی سخت یا نرم است. حال سخن اصلی آن است که ما برای این انتخاب نباید به دنبال یک ملاک و ضابطه باشیم، بلکه باید یک «فرایند» را طراحی نمائیم. به عبارتی پیشنهاد این نوشتار طراحی یک فرایند و نظام برای تشخیص مصلحت است که شامل مراحل و دو راهی‌ها و طی فرایندهایی است، و به نظر می‌رسد می‌توان با طی این فرایند، از حصول به مصلحت اطمینان عرفی حاصل نمود. این فرایند شامل مراحل زیر است:

۱- سلسله‌بندی و تعیین اهم و مهم در امور منظور فقه براساس یک نظریه فقهی یا قانون

اساسی:

توضیح آن که، خود نظریه مصلحت از تعیین محدوده اموری که فقه ناظر به آن است و سلسله‌بندی و درجه‌بندی این امور عاجز است و این دو رکن باید در یک نظریه دیگر مطرح و سامان‌دهی شود. به عنوان مثال، از منظر حضرت امام با توجه به کلیه آثار ایشان، فقه ناظر به تمامی شئون اجتماعی و فردی مکلف (فقه حد اکثری) است و به این ترتیب، در مقام تعارض مراتب پایین را باید فدای مراتب بالاتر نمود. روشن است که ممکن است فقیهی احکام و فروعات فقهی را در اولویت تام بداند و نظام اسلامی را نیز برای رعایت این احکام لازم بداند و در مقام تعارض، اولویت را به احکام بدهد. این اولویت‌بندی ناظر به نظریه فقهی فقیه است و باید در علم فقه روشن شود.

۲- تشخیص تهدیدات، نوع آن، مدت و عمق تأثیر آن و اخذ تصمیم مناسب:

در گام دوم عنصر دوم مصلحت یعنی «مانع» باید شناسایی شود. در این مرحله تعارض پیش آمده تحلیل می‌شود و روشن می‌شود دلیل عدم امکان جمع بین مراتب بالا چیست و این مانع تا چه حد جدی، مؤثر و طولانی مدت و عمیق است. به نظر می‌رسد، تشخیص این مرحله از فرایند به عهده کارشناسان حوزه‌های مختلف و ناظر به تحلیل وضعیت آن حوزه است و فقیه و ولی در مقام جمع‌بندی و تصمیم‌گیری است. به عنوان مثال: اگر کارشناسان نظامی، با توجه به رصد دائم دشمن، به این نتیجه رسیدند که جمهوری اسلامی در معرض یک جنگ زود هنگام، گسترده و طولانی است و برای ولی فقیه نیز این امر با توجه به شواهد معمول در علوم نظامی به یقین عرفی بدل شد و از سوئی یقین حاصل شد که با تعطیلی موقت یا دائمی یکی از احکام شرعی مانند حج، این خطر مرتفع می‌گردد. به نظر می‌رسد، «مصلحت» مقتضی تعطیل آن فرع فقهی است. یا اگر برای فقیه، یقین عرفی حاصل شد که یکی از فروعات فقهی موجب نارضایتی مؤثر در مردم شده است و بیم آن می‌رود که این نارضایتی موجب بی‌نظمی و اختلال در نظام و تضعیف نظام اسلامی گردد (تهدید داخلی نرم) و این یقین از طریق علوم اجتماعی و پیمایش‌های متعارف حاصل شده باشد و قرائن علمی نیز بر مؤثر بودن واقعی این نارضایتی در تضعیف نظام و ایجاد آشوب دلالت داشته باشد. به نظر می‌رسد، فقیه می‌تواند حکم به تعطیلی موقت تا اطلاع ثانوی آن فرع فقهی بدهد (مانند تعطیلی حجاب یا خمس یا تفکیک جنسیتی) به هر حال، به نظر می‌رسد، در این گام ما باید به دنبال احصاء ضوابط و ملاک‌های تهدیدات و انواع و تأثیر آن باشیم و ظاهراً این ملاک‌ها در علوم موضوع آن تهدید باید

مورد واکاوی قرار گیرد. برای رهایی از عرفی شدن و سکولاریسم، باید، زنجیره این علوم، اسلامی باشد تا جای ممکن وصف و تجویز دینی نماید و بتواند عمق و نوع تهدید را خوب تبیین کند (مثلاً به محض تهدید دشمن به جنگ نهراسد و بتواند بلوف را از واقعیت تشخیص دهد) به این ترتیب ما نظام و مجموعه‌ای از ضوابط را در یک فرایند، خواهیم داشت.

۳- تدبیر تغییر و رفع مانع (رصد و پالایش و اصلاح):

با شناسایی مانع و میزان آن باید تدابیری اخذ شود که مانع مرتفع گردد و موضوع مصلحت از بین رفته و منتفی شود. به عبارتی نباید در برابر موضوع مصلحت منفعل بود و باید سعی در تغییر آن و اجرای حداکثری نظام اهم و مهم را نمود. به عنوان مثال در مورد حجاب، بر فرض تهدید بودن نرم و داخلی باید با انواع کارهای فرهنگی و انتظامی و اطلاعاتی نسبت و تلقی اجتماعی نسبت به حجاب را تغییر داد.

پس از مشخص شدن نظام اهم و مهم و سپس تشخیص نوع مانع و میزان اهمیت آن و انتخاب اهم با توجه به نوع مانع، باید مانع اجتماع امور مدام رصد شود تا با تغییر میزان آن، تصمیم اتخاذی اصلاح شود. به عنوان مثال در مورد حجاب باید مدام رصد شود که تغییرات اجتماعی تا چه حد حجاب را پذیرفته و دیگر تهدید نرم داخلی محسوب نمی‌شود و با توجه به آن در شیب ملایم یا تصمیمی دفاعی فرع فقهی حجاب مجدداً حاکم گردد.

به این ترتیب مجمع تشخیص مصلحت یا هر نهاد متولی مصلحت ابتدا، باید نظام اولویت و اهمیت خود را روشن سازد و در گام بعد، وجود مانع را با توجه به ملاک‌های موجود علمی واقعاً نشان دهد و سپس از احکام فرودستی رفع ید نماید، تا به دامان مصلحت سنجی‌های غیرضروری نیفتد. این نوشتار گامی بود در راستای پیشنهاد فرایندی دقیق‌تر برای تشخیص مصلحت و حرکت از نگاه ضابطه محور به نگاه فرایند محور.

آن چه امروز در مجمع تشخیص مصلحت نظام می‌گذرد نمونه‌ای از اعمال مصلحت در حوزه حکومتی و حقوق عمومی است، چرا که ایشان براساس عقلانیت و با ترکیب عقلای مملکت در همه حوزه روابط حقوقی به وضع قواعد پایدار می‌پردازند. این نتیجه نیازهای عملی اداره روابط حقوقی مردم است که مانع تراشی‌های تئوریک نمی‌شناسد و راه خود را گشوده و پیش می‌برد، بنابراین بر متخصصان امر است در گستراندن مبنای مصلحت و کشف و شناسایی قواعد شرعی از دریچه عقل برای حل مسائل مربوط به مصلحت بکوشند، امری که تجربه حکومت در دنیای

پیچیده کنونی می‌تواند زوایای جدیدی از کارکرد قواعد و تئوری‌های حقوق اسلامی را در برابر نظام‌های حقوقی جهان نشان دهد.

منابع

۱. افتخاری، اصغر (۱۳۹۰)، *مصلحت*، تهران، دانشگاه امام صادق علیه السلام
۲. افتخاری، اصغر، (۱۳۸۴)، *مصلحت و سیاست*، رویکردی اسلامی، انتشارات دانشگاه امام صادق علیه السلام
۳. آقابخشی، علی و افشاری راد، مینو، (۱۳۸۶) *فرهنگ علوم سیاسی*، تهران، انتشارات چاپار.
۴. امام خمینی، سیدروح‌الله، (۱۳۷۸)، *صحیفه امام*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه
۵. امام خمینی، (۱۳۷۸)، *وصیتنامه*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه
۶. انصاری، شیخ مرتضی، (۱۳۷۳)، *فوائد الصول*، قم، موسسه النشر الاسلامی.
۷. انصاری، شیخ مرتضی، *المکاسب المحرمه*، (۱۴۲۰ق)، ج ۲، قم، کنگره بزرگداشت صدمین سالگرد شیخ انصاری
۸. البوطی، سعید رمضان، (۱۴۱۲ق)، *ضوابط المصلحه فی الشریعه الاسلامیه*، ج ۶، بی‌جا، موسسه الرساله، دار المتحده.
۹. تقوی، محمدناصر، (۱۳۷۸)، *حکومت و مصلحت*، تهران: انتشارات امیرکبیر.
۱۰. حسینی، علی، (۱۳۸۰) *نظریه مصلحت از دیدگاه امام خمینی*، قسمت اول، اندیشه صادق، زمستان، شماره ۵.
۱۱. جوادی آملی، عبدالله، (۱۳۶۷)، *ولایت فقیه؛ ولایت فقاها و رهبری*، قم، نشر اسراء.
۱۲. شیخ صدوق، محمد بن علی بن بابویه القمی، (۱۴۱۳ق)، *علل الشرایع، بیروت*، موسسه الاعلمی.
۱۳. شیخ صدوق، محمد بن علی بن بابویه القمی، (۱۴۱۰ق)، *من لایحضر الفقیه*، ج ۵، تهران، دارالمکتب الاسلامیه.
۱۴. شهید اول، شمس‌الدین محمد عاملی، (۱۴۱۲ق)، *الدروس الشرعیه*، قم، موسسه نشر اسلامی.
۱۵. خوری الشرتونی اللبنانی، سعید، (۱۴۰۳ق)، قم، *منشورات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی*.
۱۶. طباطبائی، سیدمحمدحسین، (۱۴۱۷ق)، *تفسیر المیزان*، بیروت، موسسه الاعلمی للمطبوعات.
۱۷. غزالی، ابو حامد محمد، (۱۴۱۳ق) *المستصفی*، بیروت، دارالکتب الاسلامیه.

۳۰ □ فصلنامه علمی - پژوهشی انقلاب اسلامی، س ۴، تابستان ۹۸، ش ۲۹

۱۸. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۱۳)، *انوار الفقهیه*، قم، انتشارات مدرسه الامام امیرالمومنین.
۱۹. محقق حلی، نجم الدین جعفر بن الحسن، *شرایع الاسلام*، ج ۲، قم، موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
۲۰. معین، محمد، (۱۳۸۸)، *فرهنگ فارسی*، موسسه انتشارات امیر کبیر، تهران.
۲۱. محمدی، ابوالحسن، (۱۳۶۹)، *مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی*، مجلس شورای اسلامی.
۲۲. نجفی، محمد حسن، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، ج ۳، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
۲۳. هاشمی رفسنجانی، علی اکبر، (۱۳۷۶) *تفسیر راهنما*، ج ۱، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه - قم.
۲۴. هاشمی، سید محمد، (۱۳۸۰) *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، تهران، نشر دادگستر.

سایتها و پایگاههای اطلاع رسانی

۲۵. جمعی از نویسندگان، *مصلحت فقهی یا روند عرفی شدن فقه*، پایگاه اینترنتی اندیشه.

