



حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی

زهرا زندیه



پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

بهار ۱۴۰۲

زندیه، زهرا / ۱۳۷۰-
حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی / زهرا زندیه. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه. ۱۴۰۲.
۱۴۸ص. (پژوهشگاه حوزه و دانشگاه: ۶۶۸؛ حقوق و فقه اجتماعی: ۸۲)
ISBN: 978-600-298-464-7
بها: ۶۶۰۰۰ ریال
فهرست نویسی براساس اطلاعات فیپا.
کتابنامه. ۱۴۸ص. []: همچنین به صورت زیرنویس.
موضوع: حقوق اساسی (فقه) - ایران، Iran -- Constitutional law (Islamic law)
اسلام و دولت -- ایران -- تاریخ -- قرن ۱۴، Islam and state -- Iran -- History -- 20th century
حکومت قانون -- ایران - تاریخ، Rule of law -- Iran - History
قانون اساسی -- ایران -- تاریخ -- قرن ۱۴، Constitutions -- History -- Iran -- 20th century
رده بندی کنگره: ۱/ BP۲۳۰
شماره کتابشناسی ملی: ۹۱۲۲۴۸۰



حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی

مؤلف: زهرا زندیه

ناشر: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

صفحه آرایشی: اعظم یزدلی

چاپ اول: بهار ۱۴۰۲

تعداد: ۳۰۰ نسخه

لیتوگرافی: سعیدی

چاپ: قم - سبحان

قیمت: ۶۶۰۰۰ تومان

کلیه حقوق برای پژوهشگاه حوزه و دانشگاه محفوظ و نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.
قم: ابتدای شهرک پردیسان، بلوار دانشگاه، نبش میدان علوم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، تلفن: ۰۲۵-۳۲۱۱۱۱۰۰
(انتشارات ۳۲۱۱۱۳۰۰) نمابر: ۳۲۸۰۳۰۹۰، ص.پ. ۳۱۵۱-۳-۱۸۵
تهران: خ انقلاب، بین وصال و قدس، کوی اُسکو، پلاک ۴، تلفن: ۶۶۴۰۲۶۰۰
www.rihu.ac.ir info@rihu.ac.ir
فروشگاه اینترنتی: http://rihu.ac.ir/fa/book
مرکز پخش: قم، خیابان معلم، مجتمع ناشران، طبقه همکف، پلاک ۲، تلفن: ۰۲۵-۸۴۲۶۳۵ ۳-۶

سخن پژوهشگاه

پژوهش در علوم انسانی به منظور شناخت، برنامه‌ریزی و ضبط و هدایت پدیده‌های انسانی در راستای سعادت واقعی بشر ضرورتی انکارناپذیر است و استفاده از عقل و آموزه‌های وحیانی در کنار داده‌های تجربی و در نظرگرفتن واقعیت‌های عینی، فرهنگ و ارزش‌های اصیل جوامع شرط اساسی پویایی، واقع‌نمایی و کارایی این‌گونه پژوهش‌ها در هر جامعه است.

پژوهش کارآمد در جامعه ایران اسلامی در گرو شناخت واقعیت‌های جامعه از یک‌سو و اسلام به عنوان متقن‌ترین آموزه‌های وحیانی و اساسی‌ترین مؤلفه فرهنگ ایرانی از سوی دیگر است؛ از این‌رو، آگاهی دقیق و عمیق از معارف اسلامی و بهره‌گیری از آن در پژوهش، بازنگری و بومی‌سازی مبانی و مسائل علوم انسانی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

توجه به این حقیقت راهبردی از سوی امام خمینی (ره)، بنیان‌گذار جمهوری اسلامی، زمینه شکل‌گیری «دفتر همکاری حوزه و دانشگاه» را در سال ۱۳۶۱ فراهم کرد و با راهنمایی و عنایت ایشان و همت استادان حوزه و دانشگاه، این نهاد علمی شکل گرفت. تجربه موفق این نهاد، زمینه را برای گسترش فعالیت‌های آن فراهم آورد و با تصویب شورای گسترش آموزش عالی در سال ۱۳۷۷ «پژوهشکده حوزه و دانشگاه» تأسیس شد و در سال ۱۳۸۲ به «مؤسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه» و در سال ۱۳۸۳ به «پژوهشگاه حوزه و دانشگاه» ارتقا یافت.

پژوهشگاه حوزه و دانشگاه تاکنون در ایفای رسالت سنگین خود خدمات فراوانی به جامعه علمی ارائه نموده است که از آن جمله می‌توان به تهیه، تألیف، ترجمه و انتشار بیش از ۶۶۰ عنوان کتاب و شش نشریه علمی اشاره کرد.

این اثر به‌عنوان منبع فرعی برای درس حقوق اساسی ۱، ۲، ۳ برای دانشجویان رشته حقوق در مقطع کارشناسی یا حقوق عمومی در مقطع کارشناسی ارشد، قابل استفاده است.

از استادان و صاحب‌نظران ارجمند تقاضا می‌شود با همکاری، راهنمایی و پیشنهادهای اصلاحی خود، این پژوهشگاه را در جهت اصلاح کتاب حاضر و تدوین دیگر آثار موردنیاز جامعه دانشگاهی یاری دهند.

در پایان پژوهشگاه لازم می‌داند از تلاش‌های مؤلف محترم، اثر زهرا زندیه و نیز از ارزیاب محترم جناب حجت‌الاسلام والمسلمین آقای دکتر حسین جوان‌آراسته سپاسگزاری کند.

فهرست اجمالی مطالب

مقدمه..... ۱

بخش اول

مفهوم و مبنای حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی

فصل اول: تبیین مفاهیم و اصطلاحات.....	۱۱
مبحث اول: موازین اسلامی.....	۱۲
مبحث دوم: حکومت.....	۱۶
مبحث سوم: اطلاق.....	۲۱
مبحث چهارم: عموم.....	۲۶
مبحث پنجم: تقیید.....	۲۹
مبحث ششم: تخصیص.....	۳۰
جمع‌بندی فصل اول.....	۳۳

فصل دوم: تحلیل مبانی حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی ...	۳۵
مبحث اول: تحلیل محتوای اصل چهارم.....	۳۵
مبحث دوم: ادله لزوم حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی.....	۵۲
مبحث سوم: مطالعه تطبیقی چگونگی تضمین هنجارهای برتر.....	۶۰
مبحث چهارم: مفهوم اصول فرادستوری یا فراقانون اساسی.....	۶۶

مبحث پنجم: جایگاه اصول فرادستوری در قوانین اساسی دنیا	۷۰
جمع‌بندی فصل دوم	۷۷

بخش دوم

حدود و آثار حقوقی حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی

فصل اول: حدود حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی	۸۳
مبحث اول: حکومت اصل چهارم بر اصول در بردارنده حکم عام یا مطلق	۸۴
مبحث دوم: حکومت اصل چهارم بر اصول فاقد حکم عام یا مطلق	۸۸
جمع‌بندی فصل اول	۹۰
فصل دوم: آثار حقوقی حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانونی اساسی	۹۱
مبحث اول: آثار نظارت شرعی	۹۱
مبحث دوم: نسبت سنجی دو مفهوم، «نظارت شرعی» مقرر در اصل چهارم و	۹۶
مبحث سوم: چالش‌های پیش روی اعمال اصل چهارم	۱۰۴
مبحث چهارم: تحلیل رویه فقهای شورای نگهبان در استناد به فراز دوم اصل چهارم	۱۱۳
جمع‌بندی فصل دوم	۱۲۴
نتیجه‌گیری	۱۲۷
منابع	۱۳۱

فهرست تفصیلی مطالب

مقدمه ۱

بخش اول

مفهوم و مبنای حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی

فصل اول: تبیین مفاهیم و اصطلاحات.....	۱۱
مبحث اول: موازین اسلامی.....	۱۲
مبحث دوم: حکومت.....	۱۶
گفتار اول: تصرف در موضوع یا محمول.....	۱۹
گفتار دوم: تصرف به نحو توسعه یا تضییق.....	۱۹
مبحث سوم: اطلاق.....	۲۱
گفتار اول: چگونگی استفاده اطلاق از مطلق.....	۲۲
بند اول: لفظ و معنا قابل اطلاق و تقیید باشد.....	۲۳
بند دوم: گوینده در مقام بیان باشد.....	۲۳
بند سوم: عدم وجود قرینه بر تقیید.....	۲۴
بند چهارم: انصراف.....	۲۵
مبحث چهارم: عموم.....	۲۶
گفتار اول: ویژگی های عام.....	۲۷
گفتار دوم: اقسام عام.....	۲۸
بند اول: عام استغراقی یا افرادی.....	۲۸

۲۸ بند دوم: عام مجموعی
۲۹ بند سوم: عام بدلی
۲۹ مبحث پنجم: تقیید
۳۰ مبحث ششم: تخصیص
۳۱ بند اول: تخصیص متصل
۳۲ بند دوم: تخصیص منفصل
۳۳ جمع‌بندی فصل اول
۳۵	فصل دوم: تحلیل مبانی حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی ...
۳۵ مبحث اول: تحلیل محتوای اصل چهارم
۳۶ گفتار اول: واکاوی سه فراز اصل چهارم
۴۲ گفتار دوم: شرح و تبیین مفاهیم مرتبط
۴۲ بند اول: نظارت شرعی
۴۷ بند دوم: نظارت پسینی
۴۹ بند سوم: «تشخیص» فقهای شورای نگهبان
۵۲ مبحث دوم: ادله لزوم حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی
۵۳ گفتار اول: موازین اسلامی؛ به مثابه هنجارهای برتر از قانون اساسی
۵۷ گفتار دوم: لزوم انطباق تمامی احکام مقرر در اصول قانون اساسی با موازین اسلامی
۶۰ مبحث سوم: مطالعه تطبیقی چگونگی تضمین هنجارهای برتر
۶۰ گفتار اول: شرع
۶۲ گفتار دوم: قانون اساسی
۶۴ گفتار سوم: حقوق بشر
۶۵ گفتار چهارم: سایر هنجارها
۶۶ مبحث چهارم: مفهوم اصول فرادستوری یا فراقانون اساسی
۷۰ مبحث پنجم: جایگاه اصول فرادستوری در قوانین اساسی دنیا
۷۱ گفتار اول: مفهوم اصول غیرقابل بازنگری

گفتار دوم: بررسی تطبیقی اصول غیرقابل بازنگری.....	۷۳
جمع‌بندی فصل دوم.....	۷۷

بخش دوم

حدود و آثار حقوقی حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی

فصل اول: حدود حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی	۸۳
مبحث اول: حکومت اصل چهارم بر اصول در بردارنده حکم عام یا مطلق	۸۴
مبحث دوم: حکومت اصل چهارم بر اصول فاقد حکم عام یا مطلق	۸۸
جمع‌بندی فصل اول.....	۹۰
فصل دوم: آثار حقوقی حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانونی اساسی	۹۱
مبحث اول: آثار نظارت شرعی	۹۱
گفتار اول: تبیین موضوع.....	۹۱
گفتار دوم: ذکر مثال‌هایی در حکومت اصل چهارم بر قوانین عادی	۹۳
مبحث دوم: نسبت‌سنجی دو مفهوم، «نظارت شرعی» مقرر در اصل چهارم و... ..	۹۶
گفتار اول: تعریف تفسیر	۹۷
بند اول: رویکرد منشأگرا یا تفسیر مضیق	۹۷
بند دوم: رویکرد غیر منشأگرا یا تفسیر موسع	۹۹
گفتار دوم: مواضع نظارت شرعی	۹۹
گفتار سوم: مواضع تفسیر	۱۰۰
بند اول: ابهام قانون	۱۰۰
بند دوم: اجمال قانون	۱۰۱
بند سوم: سکوت قانون	۱۰۱
بند چهارم: تعارض قوانین	۱۰۲
گفتار چهارم: تبیین ارتباط نظارت شرعی مقرر در اصل چهارم و... ..	۱۰۲

۱۰۴.....	مبحث سوم: چالش‌های پیش روی اعمال اصل چهارم
۱۰۵.....	گفتار اول: چالش‌های مربوط به سیالیت قانون اساسی از مجرای عدم ثبات و... ..
۱۰۷.....	گفتار دوم: پاسخ به چالش‌های مربوط به سیالیت قانون اساسی از مجرای عدم ثبات و... ..
۱۱۳.....	مبحث چهارم: تحلیل رویه فقهای شورای نگهبان در استناد به فراز دوم اصل چهارم
۱۱۳.....	گفتار اول: تقیید اطلاق موجود در اصل سیزدهم؛ تکلیف دادگاه‌ها.....
۱۱۳.....	بند اول: سیری کوتاه در پیشینه.....
۱۱۶.....	بند دوم: شکل‌گیری یک چالش در نظام حقوقی کشور.....
۱۲۰.....	گفتار دوم: تقیید اطلاق موجود در اصل ۶۹؛ مذاکرات مشتمل بر هتک حیثیت افراد.....
۱۲۲.....	گفتار سوم: بیان حدود شرعی وظیفه رئیس‌جمهور در خصوص سوگندنامه.....
۱۲۴.....	جمع‌بندی فصل دوم.....
۱۲۷.....	نتیجه‌گیری.....
۱۳۱.....	منابع.....

مقدمه

پیش از تدوین قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران، نظارت‌پذیری دائمی قانون اساسی از جهت انطباق با شرع، مفهومی بی‌سابقه در ادبیات حقوق اساسی دنیا بود. تدوین‌کنندگان قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران، در اصل چهارم با نکته‌سنجی مثال‌زدنی خود، به رفع یک دغدغه مهم یعنی مطابقت دائمی همه قوانین - از جمله قانون اساسی - و مقررات با موازین شرع، پرداختند. اصل چهارم قانون اساسی با لحن و بیانی قاطع بیان می‌دارد:

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 فقهای شورای نگهبان است.

نویسندگان قانون اساسی، پیام مردمی را که در فروردین ۵۸ به پای صندوق رأی آمده بودند، به خوبی درک کرده و می‌دانستند خواسته مردم انقلابی و مکتبی ایران، سرلوحه بودن شریعت در تمامی امور از جمله نظام قانون‌گذاری است. بنابراین، وجود اصل چهارم در قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران، نمایان‌گر تمایل این نظام حقوقی به جریان و حضور دائمی و پررنگ منبعی در منظومه حقوقی کشور تحت عنوان «موازین شرعی» است. تضمین این موضوع، نیازمند بازوان نظارتی است تا با چشمان تیزبین خود، خروج احتمالی قطار قوانین از ریل موازین شرع را رصد کنند. در این بین و در کنار حجم گسترده قوانین و مقررات، نباید از اصول مختلف قانون اساسی غافل شد. به عبارت دیگر، گرچه نمایندگان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی - که اکثریت آنان اسلام‌شناس و مجتهد بودند - تمامی اهتمام خود را صرف تدوین یک قانون اساسی بر مبنای شریعت اسلام نمودند، اما این احتمال همیشه وجود دارد که از اطلاق یا

۲ حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی

عموم حکمی، مصداقی از یک حکم خلاف شرع یافت شود. در حقیقت، بدون در نظر گرفتن فراز دوم اصل چهارم، هدف فراز اول آن نیز به صورت کامل تأمین نمی‌شود و این موضوع، دغدغه محوری نویسندگان قانون اساسی بود.

ذکر این نکته محل توجه است که مفهوم بدیع فراز دوم اصل چهارم قانون اساسی از یکسو، و کاربست برخی واژگان تخصصی فقهی از سوی دیگر، سبب عدم وضوح و درک سخت‌تر این اصل توسط صاحبان اصلی قانون اساسی (مردم) و حتی جامعه حقوقی شده است. هم‌چنین، ویژگی‌ها و جایگاه ممتاز قانون اساسی، سبب حساسیت بیش‌تر نظارت شرعی‌ای است که بر آن اعمال می‌شود و با این وصف، ضرورت پرداخت به این اصل و به ویژه فراز دوم اصل چهارم بیش از پیش آشکار می‌شود.

رفع این دغدغه مهم، نیازمند تحلیل اصل چهارم و بررسی ادله لزوم حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی است که در این اثر پژوهشی به آن‌ها پرداخته خواهد شد. به لحاظ رویه‌ای و بر اساس اسناد در دسترس، از زمان رسمیت یافتن قانون اساسی تا به امروز، سه اصل از اصول قانون اساسی در معرض اعمال نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان قرار گرفته‌اند که تحلیل و بررسی این سه، از کارویژه‌های این اثر پژوهشی است.

به‌طورکلی، در فراز دوم اصل چهارم جنبه‌های مبهم و تردیدبرانگیزی وجود دارد که این پژوهش در جهت تبیین و تشریح آن‌ها می‌کوشد. مواردی از این قبیل:

- جایگاه نظارت شرعی و نظارت پسینی در تحلیل محتوای اصل چهارم؛

- چرایی لزوم حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی؛

- ارتباط اصول فراقانون اساسی به‌طورکلی با اصل چهارم به‌طور ویژه؛

- چگونگی تضمین هنجارهای برتر در نظام‌های حقوقی مختلف دنیا؛

- تفاوت کاربست نظارت شرعی در مورد قانون اساسی و قوانین عادی.

هدف و مسئله اصلی پژوهشگر، تعمق در اصل چهارم قانون اساسی و تحلیل چگونگی تضمین برتری موازین اسلامی و از این رهگذر، تبیین این مسئله است که با استناد به اصل چهارم، هیچ‌کدام از اصول قانون اساسی به‌طورکلی از اثر نیفتند و در عین حال، کوچکترین تعرضی به هدف والای اصل چهارم وارد نشود. دیگر هدف مهم این اثر، بازنمایی جایگاه ویژه اصل چهارم در منظومه قانون اساسی و نسبت آن با سایر اصول این قانون است.

از آنجاکه اصل چهارم یکی از مبانی و ارکان نظام جمهوری اسلامی ایران است، به کرات استناد به این اصل صورت می‌گیرد. در حقیقت، این اصل هر روز جنبه جدیدی پیدا می‌کند و پویایی خود را به مرور زمان حفظ می‌کند. علاوه بر این، این موضوع (ابتنای تمام قوانین و مقررات بر موازین اسلامی) گاه به یک مسئله مورد اختلاف تبدیل می‌شود و بعضاً دو نظریه متنازع، طرفدارانی پیدا می‌کند.

ضرورت این پژوهش به اهمیت و جایگاه والای اصل چهارم قانون اساسی که آن را در زمره اصول فرادستوری قرار داده، گره خورده است. این اصل، ظرفیت‌های مغفولی دارد که با بهره‌گیری از آن می‌توان به شکل هموارتر و بهتری به اهداف قانون اساسی دست یافت. برای نمونه، سیالیت قانون اساسی که از سوی برخی منتقدین نظارت شرعی عنوان شده، یک ظرفیت درخور توجه برای بازنگری غیررسمی قانون اساسی است که به روزآمد شدن قانون اساسی کمک خواهد کرد. در این پژوهش، این موضوع، به صورت مبسوط مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

نکته مهم در خصوص پیشینه اثر آن است که هیچ‌یک از قوانین اساسی دنیا در به کارگیری روشی برای اعمال نظارت شرعی بر قوانین و مقررات، همانند قانون اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران عمل نکرده است. از این رو، پیشینه پژوهشی‌ای در متون لاتین یا عربی قابل بازیابی نیست که محتوای اصلی اصل چهارم و خصوصاً فراز دوم آن را مورد کندوکاو قرار داشته باشد؛ چراکه فراز دوم این اصل، از ابداعات نظام جمهوری اسلامی ایران است.

با وجود اختصاص موضوع اصل چهارم به نظام حقوق اساسی ایران، پژوهش‌های داخلی بسیار اندک در خصوص این اصل به چشم می‌خورد. عمده پژوهش‌ها در خصوص فراز اول اصل چهارم یعنی ضرورت انطباق قوانین و مقررات با موازین اسلامی است و نسبت به بخش مهم و واجد اثر این اصل یعنی «حکومت» موازین شرعی بر «اطلاق» و «عموم» قوانین و مقررات غفلت شده است. تتبعات و جست‌وجوهای نگارنده، او را تنها با یک مقاله در خصوص مفهوم اصلی فراز دوم اصل چهارم با عنوان «حکومت اصل چهارم قانون اساسی بر عموم و اطلاق سایر اصول، قوانین و مقررات» اثر خیرالله پروین، حمید افکارسرنند و میثم درویش متولی آشنا کرده است. نویسندگان این اثر تلاش می‌کنند در قالب یک مقاله، مفهوم

۴ حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی

کلی اصل چهارم و حکومت مورد اشاره در این اصل را تبیین کنند. موضوع این اثر، افزون بر قانون اساسی، همه قوانین و مقررات را دربر می‌گیرد. از این رو، در خصوص حکومت موازین شرع بر اصول قانون اساسی اشاره و تحلیل کوتاهی وجود دارد.

صرف نظر از موضوع ویژه فراز دوم اصل چهارم که نقطه کانونی کاوش و بررسی‌های این پژوهش است، از آنجا که اصل چهارم یکی از ارکان نظام جمهوری اسلامی ایران است و در حقیقت بعد «اسلامیت» این نظام را تضمین می‌کند، پژوهش‌ها و تحقیقاتی در قالب مقاله یا کتاب، در این زمینه به چشم می‌خورد.

کتاب حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصول و مبانی کلی نظام اثر سید محمد هاشمی، کتاب فقه سیاسی عباسعلی عمید زنجانی، کتاب نظارت و تعادل در نظام حقوق اساسی اثر محمد راسخ و کتاب تطبیق قوانین با شرع در نظام قانون‌گذاری ایران اثر نصرت‌الله حاجی پور از جمله آثار است که به این موضوع پرداخته‌اند. در برخی مقالات نیز بخش‌هایی به بررسی این مفهوم اختصاص داده شده است. مقاله «اصل چهارم قانون اساسی» اثر محمد خامنه‌ای، مقاله «تحلیل فرجام‌شناختی از اصل چهارم» اثر ابراهیم موسی‌زاده و «قانون اساسی و مبانی حاکمیت دینی در قانون‌گذاری» اثر حسین جوان‌آراسته از جمله آن‌هاست. با این حال، با وجود برخی آثار که نامشان گذشت، موضوع این نوشتار، کماکان تشنه تحقیق و پژوهش بیشتر است.

در هیچ‌کدام از آثار که تاکنون به دست نگارنده این سطور رسیده، به اصول قانون اساسی از دریچه اصل چهارم نگریسته نشده است. عمده پژوهش‌ها در خصوص فراز اول اصل چهارم بوده‌اند (لزوم ابتدای تمامی قوانین و مقررات بر موازین اسلامی)؛ اما در خصوص فراز دوم و به ویژه مفهوم حکومت اصل چهارم بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی نیاز جدی به تحقیق و پژوهش وجود دارد. علاوه بر این، تحلیل، بررسی و نقد نظرات شرعی فقهای شورای نگهبان مستند به اصل چهارم، خود از ابعاد نوآورانه اثر حاضر است که جای خالی آن در آثار موجود احساس می‌شود. وجود چنین پژوهش‌هایی با توجه به جایگاه ممتاز قانون اساسی و مبانی و فلسفه وجودی اصل چهارم، اهمیتی دوچندان می‌یابد.

هدف این اثر، بازنمایی جایگاه اصل چهارم در منظومه قانون اساسی و بررسی نسبت آن با سایر اصول این قانون است. امید که گامی، هر چند کوچک، در این مسیر برداشته شده باشد.

مقدمه ۵

اکنون که با یاری خداوند، نگارش این اثر پژوهشی به پایان رسیده است، وظیفه خود می‌دانم که مراتب قدردانی را خدمت استاد فرزانه، جناب آقای دکتر نیکونهاد، عضو محترم هیئت علمی دانشگاه تقدیم کنم که با دقت، دلسوزی و سعه‌صدری مثال‌زدنی، من را در نگارش این اثر راهنمایی کردند. همچنین قدردان زحمات و تلاش‌های سایر اساتیدم هستم که در طی این سال‌ها همواره از محضرشان بهره‌برده‌ام.

زهرآزنده

زمستان ۱۴۰۱

بخش اول

مفهوم و مبنای حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی

- تبیین مفاهیم و اصطلاحات
- تحلیل مبنای حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی

در این بخش به مفهوم و مبنای حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی پرداخته می‌شود. در فصل اول این بخش، مفهوم‌شناسی واژگان اصلی این پژوهش را پی گرفته و در فصل بعد، مبنای و ضرورت وجودی اصل چهارم (و به ویژه فراز دوم آن) بررسی می‌شود. فصل اول، عهده‌دار تعریف و تبیین واژگان «موازین اسلامی»، «حکومت»، «اطلاق»، «عموم»، «تقیید» و «تخصیص» است.

در فصل تحلیل محتوای حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی، ابتدا محتوای اصل چهارم به صورت کلی مورد بررسی قرار می‌گیرد. در گام بعد، تبیین دو دانش‌واژه «نظارت شرعی» و «نظارت پسینی» و ارتباط آن با اصل چهارم مورد مذاقه قرار می‌گیرد. مهم‌ترین قسمت این فصل، تحلیل ادله لزوم حکومت موازین اسلامی بر اطلاق یا عموم اصول قانون اساسی است که طی دو گفتار به آن پرداخته خواهد شد. واپسین مبحث این فصل، مطالعه تطبیقی چگونگی تضمین هنجارهای برتر است. هنجارهای برتر در قوانین اساسی دنیا و شیوه‌های تضمین آن، با مفهوم «اصول فرادستوری یا فراقانون اساسی» پیوند خورده است. از این‌رو، در این فصل، مطالبی در خصوص تعریف اصول فرادستوری و جایگاه آن در قوانین اساسی دنیا گنجانده شده است.

فصل اول

تبیین مفاهیم و اصطلاحات

از آنجاکه اصل چهارم قانون اساسی زیربنای تقنینی نظام جمهوری اسلامی ایران است، یکی از مهم‌ترین و اساسی‌ترین اصول قانون اساسی محسوب می‌شود؛ لذا تبیین دقیق واژگان به کار رفته در این اصل و زدودن پرده ابهام از آن‌ها، ضرورت و اهمیت ویژه‌ای خواهد داشت. مهم‌ترین واژگان به کار رفته در این اصل، «موازین اسلامی»، «اطلاق»، «عموم» و «حکومت» هستند که در فصل پیش رو مورد بررسی قرار خواهند گرفت. افزون بر این‌که برخی از واژگان، گرچه با واژگان مذکور قرابت معنایی نداشته و متمایز هستند، اما در موارد خاصی در دایره اصل چهارم قرار گرفته و معنا می‌یابند. به این معنا که گاه یکی از نتایج حکومت اصل چهارم بر برخی از اصول قانون اساسی، «تقیید» یا «تخصیص» آن‌ها خواهد بود. از این رو، تبیین دقیق و شفافیت‌بخشی به معانی این واژگان نیز ضرورت می‌یابد که در این فصل مورد کنکاش قرار خواهند گرفت.

تبیین واژگان و اصطلاحات اصلی این پژوهش، بخش مهمی از اثر حاضر را به خود اختصاص داده که ریشه در اهمیت آن دارد. در حقیقت، دریافت سایر کارویژه‌های این پژوهش (مبانی، حدود و آثار حقوقی) بدون درک عمیق واژگان تخصصی اصل چهارم و سایر واژگان مهمی که در ارتباط با این اصل اند (مثل تقیید و تخصیص) و تفکیک دقیق برخی اصطلاحات از یکدیگر، ممکن نخواهد بود؛ لذا تلاش شد تبیین موشکافانه‌ای از مفاهیم مهم این اثر ارائه شود، معانی مختلف سنجیده شود، انواع و اقسام آن‌ها مورد بررسی قرار گیرد و برای هر یک مثال‌های حقوقی ذکر شود.

مبحث اول: موازین اسلامی

قانون اساسی به دلیل نقشی که در تنظیم روابط بین افراد و دولت دارد، دارای اهمیت ویژه‌ای است. در این راستا، تعیین معنای دقیق مفاهیم آن در تنظیم این رابطه اثرگذار خواهد بود. یکی از این مفاهیم، مفهوم «موازین اسلامی» است که در اصل چهارم قانون اساسی بدان تصریح شده است. مشابه این عبارت در مقدمه قانون اساسی و پانزده اصل دیگر قابل مشاهده است.^۱ با بررسی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۵۸ در خصوص اصل چهارم، روشن می‌شود که اعضای محترم این مجلس با آگاهی و امعان نظر نسبت به تفاوت لفظ «موازین اسلامی» با «احکام اسلامی» یا سایر عبارات مشابه، عبارت «موازین اسلامی» را گزینش کرده‌اند.^۲ از این رو، یافتن معنای دقیق این مفهوم از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. جایگاه ویژه و حساس مفهوم «موازین اسلامی» به عنوان عالی‌ترین هنجار برتر - و بنا بر صراحت اصل چهارم حتی حاکم بر قانون اساسی - درخور توجه است. اهمیت این مسئله بدان جهت است که وضوح و شفافیت این اصطلاح به شرط مهمی در قوانین و مقررات مربوط می‌شود و آن شرط، بنا بر صراحت صدر اصل چهارم، لزوم انطباق کلیه قوانین و مقررات با موازین اسلامی است.

اصطلاح «موازین اسلامی» در متون اصلی دینی اعم از کتاب و سنت به کار نرفته^۳ و در علوم دینی هم به ندرت از این اصطلاح استفاده شده است. در همان موارد اندک نیز تعریف دقیقی ندارد و نمی‌توان آن را از واژگان تخصصی علوم دینی یا فقهی محسوب کرد.

۱. مقدمه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: ... ملت ما در جریان تکامل انقلابی خود از غبارها و زنگارهای طاغوتی زدوده شد و از آمیزه‌های فکری بیگانه خود را پاک نمود و به مواضع فکری و جهان‌بینی اصیل اسلامی بازگشت اکنون بر آن است که با موازین اسلامی جامعه نمونه (اسوه) خود را بنا کند. مفهوم موازین اسلامی علاوه بر اصل چهارم در اصول ۲۰، ۲۱، ۲۶، ۶۱، ۹۴، ۱۰۵، بند ۱۱ اصل ۱۱۰، ۱۱۲، ۱۴۷، ۱۵۱، ۱۶۳، ۱۶۸، ۱۷۱، ۱۷۵ و ۱۷۷ به کار رفته است.
۲. برای نمونه،: «خزعلی: ... بحث ما در دو جهت است: یکی این که باید بر اساس موازین کامل اسلام باشد و گفته نشده «احکام اسلامی» گفته شده «موازین اسلامی»...» (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۱، ص ۳۴۸)
۳. صرف نظر از ترکیب «موازین اسلامی»، کلمه «میزان» یا «موازین» در برخی از آیات قرآن قابل مشاهده است. برای نمونه، «وَيَا قَوْمِ أَوْفُوا الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ» (هود، ۸۵)، «وَالسَّاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ» (رحمن، ۷)، «لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ» (حدید، ۲۵)، «وَوَضَعَ الْمَوَازِينَ الْقِسْطَ لِيَوْمِ الْقِيَامَةِ» (انبیاء، ۴۷) و ... در این آیات مفهوم کلمه میزان یا موازین به معنای «ترازو»، «وسیله هماهنگی و نظم در آفرینش»، «تشریح قوانین الهی» و «وسیله سنجش اعمال» به کار رفته است.

تبیین مفاهیم و اصطلاحات ۱۳

واژه «موازین» جمع «میزان» است. معنی این واژه در کتاب‌های فرهنگ لغت مشاهده می‌شود:

الف) ۱. ترازو؛ ۲. اندازه، مقدار؛ ۳. موازین؛^۱

ب) ۱. مقیاس، معیار؛ ۲. اندازه، مقدار؛^۲

ج) ترازو، چیزی است که اندازه اشیاء به وسیله آن سنجیده شود.^۳

وصف «اسلامی» از نظر معنایی فی الجمله مشخص است و اینک لازم است مفهوم ترکیب

وصفی مرکب از دو واژه بررسی شود.

به لحاظ اصطلاحی، تبیین دقیق مفهوم «موازین اسلامی» به سهولت امکان‌پذیر نیست؛ زیرا در مورد آن اختلاف نظر وجود دارد. این واژه یک اصطلاح فقهی خاص نیست، بلکه نویسندگان قانون اساسی از معنای لغوی این واژه برای نمایش مفهوم خود استفاده کرده‌اند. از این زاویه، موازین اسلامی، شاخصه‌هایی است که انطباق با شرع یا خلاف شرع بودن را مشخص می‌کند.^۴

برخی معتقدند گزینش این اصطلاح از میان دیگر اصطلاحات مشابه، ناشی از شیاعی است که در فضای عمومی و علمی پیش از تدوین قانون اساسی وجود داشته و نویسندگان قانون اساسی آگاهانه یا ناآگاهانه تحت تأثیر این فضا بوده‌اند و برداشتی مبتنی بر تبادر ذهنی، و نه برداشتی تفصیلی، از این مفهوم داشته‌اند.^۵

ذکر این نکته درخور توجه است که به لحاظ تاریخی، عبارت «قواعد مقدسه اسلام و قوانین موضوعه خیرالانام» و «قواعد اسلامیه» که از حیث معنایی و کارکردی مشابه «موازین اسلامی» است در اصل ۲ متمم قانون اساسی مشروطه مصوب ۱۳۲۴ هـ.ق یافت می‌شود که این هنجارها نیز معیاری برتر برای سنجش مصوبات مجلس ملی در نظر گرفته شده بود.^۶

۱. معین، فرهنگ فارسی، ذیل واژه میزان.

۲. عمید، فرهنگ فارسی، ذیل واژه میزان.

۳. دهخدا، لغت‌نامه دهخدا.

۴. کعبی، تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران مبتنی بر اصول قانون اساسی، ج ۱، ص ۲۱۰.

۵. اسماعیلی و امینی‌پژوه، «معناشناسی برخی از هنجارهای اسلامی در قانون اساسی با محوریت مفهوم موازین اسلامی»، دانش حقوق عمومی، ۱۱، (۱۳۹۴): ۴ و ۵.

۶. اصل دوم متمم قانون اساسی مشروطه مصوب ۱۳۲۴ هـ.ق: «باید در هیچ عصری از اعصار مواد قانونیه آن مخالفتی با قواعد مقدسه اسلام و قوانین موضوعه حضرت خیرالانام صلی الله علیه و آله و سلم نداشته باشد و معین است که تشخیص مخالفت قوانین موضوعه با قواعد اسلامیه بر عهده علمای اعلام ادام الله برکات وجودهم بوده و هست».

۱۴ حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی

با بررسی مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی^۱ روشن می‌شود که در بسیاری از موارد، نمایندگان، عبارات مشابهی را برای اشاره به هنجار برتر یا موازین اسلامی استفاده کرده‌اند:

نائب رئیس: ... تکیه ما روی تشخیص مخالفت و عدم مخالفت با اصول مسلم شرعی است...^۲
آیت: ... چون کلیه قوانین باید متخذ از قرآن و سنت باشد و اگر بنا باشد این ذیل هم به آن اضافه شود، قطعاً باید مرجع رسیدگی که آیا فلان اصل مطابق اسلام هست یا نیست دقیقاً مشخص بشود...^۳

منتظری: ... بنابراین فقهایی که در شورای نگهبان هستند هم می‌توانند تشخیص بدهند که مصوبات مجلس شورای ملی موافق یا مخالف اسلام است...^۴
فاتحی: ... صحبت این است که چه کسی می‌تواند قانون مخالف با مقررات اسلامی را تشخیص بدهد...^۵

با این وجود، نمایندگان در موارد معدودی نیز بین مفاهیم مختلف تفکیک قائل شده، یکی را بر دیگری ترجیح داده‌اند:

خزعلی: ... بحث ما در دو جهت است: یکی این که باید بر اساس موازین کامل اسلام باشد و گفته نشده «احکام اسلامی» گفته شده «موازین اسلامی»...^۶
رشیدیان: ... مقررات مسائلی است که جزئی است. باید ضوابط باشد. این جا که نوشته شده «طبق ضوابط اسلامی» منظور این است که چون قرآن دست‌نخورده است و چهارچوب را بررسی کرده است، آن چهارچوب خراب نشود...^۷

به دلیل نزدیکی معنای دو مفهوم «موازین اسلامی» و «احکام اسلامی»، بعضی از فقها و حقوق‌دانان در آثار خود ضمن تبیین معنای موازین اسلامی به نسبت‌سنجی این مفاهیم

۱. مفهوم موازین اسلامی علاوه بر اصل چهارم در اصول ۲۰، ۲۱، ۲۶، ۶۱، ۹۴، ۱۰۵، بند ۱۱ اصل ۱۱۰، ۱۱۲، ۱۴۷، ۱۵۱، ۱۶۳، ۱۶۸، ۱۷۱، ۱۷۵ و ۱۷۷ به کار رفته است.

۲. صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۱، ص ۳۴۸.

۳. همان، ص ۳۴۹.

۴. همان، ص ۳۵۰ و ۳۵۱.

۵. همان، ص ۳۵۱.

۶. همان، ص ۳۵۲.

۷. همان، ص ۵۰۰.

تبیین مفاهیم و اصطلاحات ۱۵

پرداخته‌اند. برخی معتقدند رابطه بین این دو مفهوم، عموم و خصوص مطلق است به این معنا که موازین اسلامی نسبت به احکام اسلامی عام است:

از تعبیر «بر اساس موازین اسلامی» که اعم از «احکام اسلامی» است، برمی‌آید که قوانین و مقررات این کشور نه فقط با احکام فرعی و فقهی اسلامی، که باید با اصول عقیدتی آن نیز مطابق باشد.^۱

برخی معتقدند عبارت موازین اسلامی که در اصول متعدد قانون اساسی به کار رفته است، همان احکام اسلامی است که خود (در یکی از انواع تقسیم‌بندی‌ها) به احکام اولیه، ثانویه و حکومتی تقسیم می‌گردد.

ضمن استفتائاتی که در خصوص مفهوم «موازین اسلامی» از چند تن از مراجع عظام تقلید صورت گرفته است، روشن می‌شود که این مفهوم و احکام اسلامی معنایی یکسان دارد:

آیت‌الله صافی گلپایگانی: مراد، قوانین اسلامی و احکام شرعیه است.
آیت‌الله مظاهری: موازین اسلامی همان ظواهر احکام شرع مقدس و همان واجبات و محرمات است که باید رعایت گردد. عقاید، پایه احکام و موازین اسلامی است و نقش زیربنایی دارد و اخلاق نیز بیش‌تر در مستحبات و مکروهات است و آن‌جا که به واجبات و محرمات مربوط می‌شود، همان موازین و احکام شرعی است.

آیت‌الله مکارم: منظور، احکام اسلامی است.

آیت‌الله مصباح یزدی: واژه‌ها را باید به کمک قرائن قبل و بعد کلام، تفسیر کرد، ولی معمولاً در کتاب‌های قانون، منظور، احکام اسلامی و قواعد کلی مربوط به آن‌هاست.^۲

برخی دیگر از حقوق‌دانان معتقدند موازین اسلامی مفهومی متمایز از احکام اسلامی است. بر اساس این نظریه - که پژوهش‌گر نیز با آن همدل است - موازین اسلامی در قانون اساسی ارزشی روشی در قانون‌گذاری و نظارت بر آن دارد؛ درحالی‌که احکام اسلام، بر مبنای اصل ۹۱ قانون اساسی، خود غایت، دارای ارزش ذاتی و از دست‌یازی قانون‌گذار در امان است. موازین اسلامی طریقت دارد و حال آنکه احکام اسلامی دارای موضوعیت است. این مسئله از

۱. حسینی‌خامنه‌ای، «بخش تحقیق: اصل چهارم قانون اساسی»، کانون وکلا، ۱۵۲ و ۱۵۳، (۱۳۶۹): ۱۳.

۲. ذکر این استفتائات به نقل از: پروین و درویش متولی، «مأخذ شریعت ناظر در نظام تقنینی جمهوری اسلامی ایران»، حکومت اسلامی، ۶۷، (۹۲): ۱۲۱.

۱۶ حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی

طریق تعابیری که برای تخطی از هر یک از موازین اسلامی و احکام اسلام به کار رفته است، قابل درک است. به این معنا که به جز در اصل ۱۰۵ که در آن عدم مخالفت با موازین اسلامی به عنوان ملاک بیان شده، در سایر موارد، از تعابیر «بر اساس»، «با رعایت»، «طبق»، «انطباق بر» و «در حدود» استفاده شده است در حالی که برای احکام اسلام از تعابیری مانند «عدم مغایرت» استفاده شده است. با این توصیف، بر طبق قانون اساسی، موازین اسلامی، ابزاری است که هنجارهای حقوقی را به احکام اسلام پیوند می‌زند و اسلامیت نظام را در ساحت قوانین و مقررات تضمین می‌کند.^۱

در خصوص این که آیا بنابر ظاهر اصل چهارم قانون اساسی باید به اصول و مبانی مشترک میان تمامی مذاهب اسلامی ملتزم بود یا به مبانی و موازین مذهب شیعه، پاسخ این است که ملاک، صرفاً اصول، احکام و موازین مذهب شیعه است. این مسئله را می‌توان از اصولی مانند اصل ۱۲ قانون اساسی که مذهب جعفری اثنی‌عشری را به عنوان مذهب رسمی کشور معرفی می‌کند و اصل ۷۲ قانون اساسی، که بر طبق آن مجلس شورای اسلامی از وضع قوانین مغایر با اصول و احکام مذهب رسمی کشور منع شده است و همچنین اصل ۸۵ قانون اساسی که بر اساس آن مصوبات دولت نباید با اصول و احکام مذهب رسمی کشور مغایرت داشته باشد، برداشت نمود.^۲

مبحث دوم: حکومت

واژه «حکومت» بیش‌تر در علم اصول فقه و میان علمای علم اصول مشهور است، با این وجود دارای عمق معنایی ویژه‌ای است که بایستی مورد بررسی و کنکاش علمی قرار بگیرد.^۳

۱. اسماعیلی و امینی‌پژوه، «معناشناسی برخی از هنجارهای اسلامی در قانون اساسی با محوریت مفهوم موازین اسلامی»، دانش حقوق عمومی، ۱۱، (۱۳۹۴): ۱۶-۱۴.
۲. پژوهشکده شورای نگهبان، «سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۱۳۵۸، بررسی اصل چهارم»، مرکز تحقیقات شورای نگهبان، ۹۴/۳/۵، شماره مسلسل: ۱۳۹۴۰۰۲۴، ص ۱۳.
۳. نقل است شیخ انصاری در پاسخ پرسش میرزا حبیب‌الله رشتی - که خود از فقهای بزرگ و نامی بود - در مورد ماهیت «حکومت» فرمود: «فهم و درک معنای حکومت، نیازمند آن است که دست کم شش ماه در درس من حاضر شوی». (مظفر، اصول فقه، به نقل از: گوگانی، «حکومت در ادله یا حاکمیت دلیلی بر دلیل دیگر»، مقالات و بررسی‌ها، ۶۹، (۱۳۸۰): ۵۱)

این اصطلاح را باید از ابتکارات شیخ مرتضی انصاری به حساب آورد. ایشان در ضمن تحقیقات گسترده علمی و فقهی خود مواردی را ملاحظه می‌کردند که در حالی یک‌دسته از ادله بر دسته دیگر مقدم می‌شوند که نسبت میان آن‌ها عام و خاص نیست تا کسی بگوید این تقدیم از جهت تقدیم خاص بر عام است؛ بلکه چه بسا رابطه میان آن‌ها عموم و خصوص من‌وجه است. هم‌چنین، این دو دسته از ادله تعارضی هم ندارند تا قواعد ادله متعارض میان آن‌ها جاری شود بلکه پس از تقدیم یکی بر دیگری، هر دو دلیل بر حجیت خود باقی هستند.^۱ در این زمان بود که شیخ انصاری اصطلاح «حکومت» را وارد ادبیات علم اصول فقه نمود. در مورد این واژه تعاریف گوناگونی ارائه شده است که همگی کم‌وبیش بر یک معنا دلالت دارد.

در تعریف «حکومت» - که معمولاً ذیل مبحث حل تعارض ادله مطرح می‌شود - گفته‌اند: «إِنَّ الْحُكُومَةَ عِبَارَةٌ عَنْ كَوْنِ أَحَدِ الدَّلِيلَيْنِ شَارِحاً وَ مُفَسِّراً لِلْآخَرَ». ^۲ حکومت عبارت است از آنکه یک دلیل توضیح‌دهنده و تفسیرکننده دلیل دیگر باشد.

در تعریف دیگری بیان شده است: «الْحُكُومَةُ هُوَ إِخْرَاجُ بَعْضِ أَفْرَادِ الْعَامِ عَنِ الْحُكْمِ أَوْ إِدْخَالِهِ فِيهِ وَ لَكِنْ يَنْصَرُّ فِي الْمَوْضُوعِ غَالِباً كَمَا لَوْ وَرَدَ «اِكْرِمِ الْعُلَمَاءَ» وَ وَرَدَ «الْمُنْجِمُ لَيْسَ بِعَالِمٍ»...» ^۳ حکومت به معنای خارج کردن برخی از مصادیق دلیل عام از حکم یا داخل کردن در آن است، اما این دخل و تصرف معمولاً در موضوع است. چنان‌چه گفته‌شود «دانشمندان را احترام کن» و دلیل دیگری بگوید «ستاره‌شناس عالم نیست».

«الْحُكُومَةُ هُوَ أَنْ يَقْدِمَ أَحَدُ الدَّلِيلَيْنِ عَلَى الْآخَرَ تَقْدِيمَ سَيْطَرِهِ وَ قَهْرِهِ مِنْ نَاحِيَةِ آدَائِيهِ وَ لِذَا سُمِّيَتْ بِالْحُكُومَةِ». ^۴ حکومت به معنای این است که دلیل حاکم به صورت قهری و جبری و سیطره داشتن بر دلیل محکوم، مقدم شود و به همین خاطر اسم آن را حکومت گذاشته‌اند که به معنای سلطه داشتن است. (البته این تقدیم نه از ناحیه مرجحات سندیه و نه از جانب عام و خاص بودن دلیل حاکم و محکوم است بلکه این تقدیم از جهت این است که دلیل حاکم آمده تا موضوع یا محمول دلیل محکوم را تحدید کند و ناظر بر اوست).

۱. محمدی، شرح اصول فقه، ج ۳، ص ۴۲۸.

۲. نائینی، اجود التقريرات، ج ۲، ص ۵۰۶.

۳. حیدری، اصول الاستنباط فی اصول الفقه، ج ۱، ص ۳۰۰.

۴. مظفر، اصول الفقه، ج ۲، ص ۲۲۱.

«أَنْ يَكُونَ أَحَدَ الدَّلِيلَيْنِ نَاطِرًا إِلَى الدَّلِيلِ الأَخَرَ وَ مُفَسِّرًا لَهُ، فَيُقَدِّمُ عَلَى الأَخَرِ بِحُكْمِ أَنْ لَهُ تِلْكَ الخُصُوصِيَّةَ وَ يُسَمَّى النَاطِرُ بِالحَاكِمِ، وَ المَنْظُورُ إِلَيْهِ بِالمَحْكُومِ»^۱ حکومت آن است که یکی از دلایل، ناظر و مفسر دلیل دیگر باشد؛ و به واسطه حکمی که دارای چنین ویژگی است، بر آن مقدم می‌گردد. دلیل ناظر، حاکم و دلیلی که بر آن نظارت می‌شود، محکوم نامیده می‌شود.

بن‌مایه حکومت، قراردادن دلیل در موضع شرح و تبیین است. در نتیجه، یا به شکل تصرف در موضوعیت موضوع یا محمول بودن محمول است؛ به شکل توسیع یا تضییق آن‌ها، ولی تعارض در صورت تضییق رخ می‌دهد و به وسیله حکومت برطرف می‌شود و در صورت توسیع تعارضی رخ نمی‌دهد که به واسطه حکومت علاج شود.^۲

حکومت عبارت است از تصرف یکی از دو دلیل در موضوع یا محمول دلیل دیگر به نحو توسعه و تعمیم یا تضییق و تخصیص و به عبارت دیگر: یکی از دو دلیل به نحوی، متعرض جهتی از جهات دلیل دیگر شود.^۳

حکومت عبارت است از بیرون بردن فردی از حکمی که برای موضوعی صادر شده، مانند حکومت قاعده لاضرر بر قاعده تسلیط.^۴

شیخ انصاری تبیین نموده است: گاهی دلیلی نسبت به دلیل دیگر، به دلیل مدلول لفظی خود، ناظر است و منظور و مراد آن را شرح و تفسیر نموده و کمیت مدلول دیگر را روشن می‌کند. غرض از این نظارت، تبیین محتوا و مفهوم دلیل دیگر از جهت تعیین محدوده دقیق آن است. به عبارت دیگر، گاه دلیل حاکم، دایره شمول دلیل محکوم را گسترش می‌دهد و گاه آن را تنگ‌تر کرده، دچار تضییق می‌سازد.^۵

دانش‌واژه حکومت گاه با «ورود» قرابت معنایی پیدا می‌کند و بعضاً اشتباه می‌شود. ورود آن است که «فردی از موضوع حکم عام حقیقتاً و وجداناً خارج بشود، ولی این خروج به واسطه

۱. سبحانی، الموجز فی اصول الفقه، ص ۲۲۲.

۲. همان، ص ۲۲۴.

۳. محقق داماد، مباحثی از اصول فقه، دفتر سوم، ص ۱۲۹.

۴. محمدی، مبانی استنباط حقوق اسلامی، ص ۳۵۰.

۵. انصاری، فوائد الاصول، به نقل از: گوگانی، «حکومت در ادله یا حاکمیت دلیلی بر دلیل دیگر»، مقالات و بررسی‌ها، ۶۹، (۱۳۸۰): ۵۳.

تبیین مفاهیم و اصطلاحات ۱۹

تشریح دلیل و قانون وارد است که اگر تشریح دلیل وارد نمی‌بود خروج هم نمی‌بود مانند ورود امارات شرعیه بر اصول عملیه یا عقلیه مانند قاعده قبح عقاب بلا بیان^۱ یا «خروج حقیقی چیزی از موضوع دلیلی به واسطه تعبد به دلیل دیگر، به عبارت دیگر یکی از دو دلیل، حقیقتاً به علت تعبد، موضوع دلیل دیگر را رفع کند، مانند ورود ادله امارات بر اصول عقلی (برائت، احتیاط و تخییر) که تعبد به ادله امارات، حقیقتاً موجب خروج شبهه از موضوع اصول عقلی می‌شود و موضوعی برای آن باقی نمی‌ماند»^۲.

این نظارت و تصرف دلیل حاکم، گاه در موضوع و گاه در محمول رخ می‌دهد. گاه این تصرف به نحو توسعه و گاه به نحو تضییق است. بنابراین، حکومت را از دو جهت می‌توان تقسیم‌بندی نمود.

گفتار اول: تصرف در موضوع یا محمول

در برخی موارد، حکومت در موضوع دلیل بروز می‌کند و گاه دلیل حاکم در محمول یا حکم شرعی دلیل محکوم، دخل و تصرف می‌کند.

مثال: بر اساس مواد ۱۸۵ و ۲۱۹ قانون مدنی، اصل بر لزوم قراردادها است. حال اگر در خلال عقد لازمی هم‌چون بیع، یکی از طرفین فریب بخورد، نمی‌توان به مقتضای این لزوم عمل کرد چراکه لازمه این لزوم، متضرر شدن یکی از طرفین معامله است. در این جا به حکم قاعده «لاضرر» و به موجب ماده ۴۱۶ قانون مدنی به مغبون حق فسخ داده می‌شود. لذا وجوب یا لزوم وفای به عهد که محمول دلیل اول بود، تحت تأثیر حکم ماده ۴۱۶ قرار می‌گیرد و به عبارت دیگر ماده ۴۱۶ بر ماده ۱۸۵ و ۲۱۹ قانون مدنی «حکومت» دارد.

گفتار دوم: تصرف به نحو توسعه یا تضییق

گاهی حکومت به صورت توسعه است یعنی دلیل حاکم در موضوع یا محمول دلیل محکوم تصرف نموده، آن را گسترش می‌دهد.

۱. سینایی، «فرق بین حکومت و ورود و تخصیص و تخصص»، کانون، دوره اول، (۱۳۵۳): ۲۷.

۲. محقق داماد، مباحثی از اصول فقه، دفتر اول، ص ۱۲۸.

۲۰ حکومت موازین اسلامی و نسبت آن با اصول قانون اساسی

در برخی موارد، حکومت به نحو تضییق است؛ به این معنا که دلیل حاکم در دلیل محکوم تصرف نموده و دایره موضوع یا محمول دلیل محکوم را مضیق و محدود می‌کند و مقداری از دامنه آن دلیل را برمی‌چیند.^۱

مثال: در ماده ۱۸۰ قانون مالیات‌های مستقیم، مصوب ۱۳۴۵ مقرر شده بود:

انتقال املاک و کارخانه‌ها و سهام با نام، به اولاد، پدر و مادر، زن یا شوهر به هر عنوان که باشد و وقف خاص آن‌ها برای اشخاص مذکور در حکم انتقال از طریق ارث تلقی می‌شود.

این ماده بر ماده ۲۱۲ همان قانون که مقرر می‌کرد از کلیه انتقالات قطعی املاک، معادل یک درصد ارزش مورد معامله، حق تمبر دریافت خواهد شد و بر ماده ۱۷۴ آن قانون که ناظر بر مالیات بر ارث است، حکومت دارد. با این توضیح که انتقالات حقوقی اموال بر دو قسم است:

۱. انتقالات اختیاری: انتقالاتی که با قصد و اراده طرفین صورت می‌گیرد.

۲. انتقالات قهری: انتقالی که طی آن مالی بدون اراده فرد و به صورت قهری به مالکیتش درآید؛ مانند انتقال از طریق ارث.

ماده ۱۸۰ قانون مالیات‌های مستقیم، انتقالات قطعی بین وراث طبقه اول را که از مصادیق انتقالات اختیاری است و با اراده قبلی صورت می‌گیرد در حکم انتقال از طریق ارث که از مصادیق انتقالات قهری است قرار داده و از شمول حکم عام ماده ۲۱۲ - که در خصوص دریافت حق تمبر بود - خارج نموده و تحت شمول حکم عام ماده ۱۷۴ همان قانون قرار داده است. بنابراین ماده ۱۸۰ موجب تضییق دایره موضوع حکم ماده ۲۱۲ و هم‌چنین موجب توسعه دایره موضوع حکم ماده ۱۷۴ شده و بر آن‌ها «حاکم» است.^۲

نکته پایانی این‌که، نتیجه حکومت در ادله، رفع تعارض میان ادله است و با کمک این ضابطه اصولی دیگر نیازی نیست که میان ادله، قانون مرجحات اعمال شود و به دنبال آن یک سلسله ادله و روایاتی که حجیت آن‌ها ثابت شده و از مستندات احکام هستند، طرد شده، کنار گذاشته شوند. تا پیش از این ابداع شیخ انصاری، روش دانشمندان علم اصول این‌گونه بود که

۱. محمدی، شرح اصول فقه، ج ۳، ص ۴۳۶-۴۳۴.

۲. سینایی، «فرق بین حکومت و ورود و تخصیص و تخصص»، کانون، دوره اول، (۱۳۵۳): ۳۱-۳۰.