

تأملی بر مبنا و رویکرد شورای نگهبان نسبت به صلاحیت‌های غیرمصرح ولی فقیه در قانون اساسی

نادر میرزاده کوهشاهی^{۱*}، محمدمین ابریشمی راد^{۲**}

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

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

دریافت: ۱۳۹۵/۹/۲۵ پذیرش: ۱۳۹۵/۱۲/۲۷

چکیده

بررسی نظرها و رویه‌ی شورای نگهبان گویای تمثیلی بودن رویکرد این شورا نسبت به صلاحیت‌های مصرح ولی فقیه در قانون اساسی است. این رویکرد شورا پیش و پس از بازنگری در قانون اساسی و با اضافه شدن قید «مطلقه» به اصل ۵۷ قانون اساسی نیز تغییر نکرده است. با انجام پژوهشی توصیفی^۳ تحلیلی، ضمن اثبات تمثیلی بودن صلاحیت‌های ولی فقیه در قانون اساسی از منظر شورای نگهبان، تلاش شد تا مبانی رویکرد شورا تبیین و تحلیل شود. براساس بررسی‌های انجام گرفته، در مواردی که شورای نگهبان به صورت ایجابی و بدو، برخی امور غیرمصرح در قانون اساسی را از شئون ولی فقیه شناخته و هر گونه قانونگذاری مجلس در آن حوزه‌ها را منوط به اخذ اذن ایشان دانسته، مبنای نظرهای شورای نگهبان صلاحیت شرعی ولی فقیه به منظور اداره‌ی امور حسبه (ولایت خاصه) بوده است. در این موارد که در حد استثنا هستند، مستند به اصول قانون اساسی و رویه‌ی غالب شورای نگهبان، مجلس صلاحیت قانونگذاری در زمینه‌ی امور حسبه را دارد. اما در مواردی که شورای نگهبان به سبب اعمال اقتدار ولی فقیه در حوزه‌ای خاص، قانونگذاری مجلس در آن حوزه را منع کرده، مبنای نظرهای شورا برگرفته از پذیرش ولایت مطلقه فقیه بوده است که به ولی فقیه صلاحیت صدور حکم حکومتی می‌دهد. مبتنی بر اصول حقوقی، قانون اساسی و برخی نظرات شورای نگهبان، مجلس در چارچوب فرامین ولی فقیه صلاحیت قانونگذاری در این حوزه‌ها را دارد.

واژگان کلیدی: شورای نگهبان، صلاحیت‌های ولی فقیه، صلاحیت‌های غیرمصرح، قانونگذاری، مجلس شورای اسلامی.

* E-mail: Mirzadeh@ut.ac.ir

** E-mail: Abrishami.law@gmail.com

** (نویسنده مسئول)

مقدمه

تشکیل حکومت با محوریت ولایت فقیه، ظهور نوع جدیدی از حکومت دینی است که در بیش از سه دهه‌ی اخیر بسیاری از فقها و حقوقدانان را به بررسی ویژگی‌های خود واداشته است. در این زمینه یکی از موضوعاتی که همواره مورد توجه بوده، تبیین حدود صلاحیت‌های ولی فقیه در چنین نظامی است.

قانون اساسی به‌عنوان مهم‌ترین سند حقوقی و سیاسی در نظام جمهوری اسلامی ایران، در اصل ۱۱۰ به احصای صلاحیت‌های ولی فقیه در این نظام پرداخته است. علاوه بر این اصل، در برخی از اصول دیگر قانون اساسی نیز به‌صراحت صلاحیت‌هایی برای رهبری پیش‌بینی شده است. با وجود چنین تصریحاتی، از ابتدای انقلاب و تدوین قانون اساسی، در عمل صلاحیت‌های رهبری محدود به موارد مصرح در قانون اساسی نبوده و ایشان در بسیاری از حوزه‌های حاکمیت به اعمال اقتدار پرداخته‌اند.

با توجه به نقش والای شورای نگهبان به‌عنوان نهاد مفسر قانون اساسی و نیز مرجع تطبیق مصوبات مجلس با قانون اساسی و موازین شرع، بررسی رویکرد این شورا در زمینه‌ی حدود صلاحیت‌های ولی فقیه و به‌دنبال آن تبیین مبانی نظرهای این شورا در خصوص صلاحیت‌های غیرمصرح ولی فقیه، می‌تواند نمایانگر حدود صلاحیت‌های ولی فقیه و مبانی آن، در نظام جمهوری اسلامی ایران باشد. همچنین، این بررسی‌ها می‌تواند امکان تحلیل حقوقی نظرهای این شورا را فراهم کند تا از این طریق بتوان ضعف‌های موجود در نظام قانونگذاری کشور را شناسایی و برای رفع آن‌ها پیشنهادهای لازم را ارائه کرد. از طرفی، با توجه به اینکه کلیه‌ی مصوبات مجلس تحت نظارت شرعی و قانونی شورای نگهبان هستند، این بررسی‌ها می‌تواند تا حدودی، صلاحیت قانونگذاری مجلس در حوزه‌های مرتبط با صلاحیت‌های ولی فقیه را مشخص سازد. بنابراین، در این پژوهش تلاش می‌شود تا در قالب پژوهشی توصیفی - تحلیلی به پرسش‌های زیر پاسخ داده شود:

۱. با توجه به رویه و نظرهای شورای نگهبان، رویکرد شورای نگهبان نسبت به صلاحیت‌های مصرح ولی فقیه، حصری‌محور است یا تمثیلی‌محور؟

۲. آیا رویکرد شورای نگهبان، پیش و پس از بازنگری در قانون اساسی تغییر کرده است؟

۳. در صورتی‌که رویکرد شورای نگهبان تمثیلی‌محور است، مبانی نظرهای شورای نگهبان

در این زمینه چیست؟

به‌منظور پاسخگویی به پرسش‌های مذکور، پس از بیان مختصر رویکردهای رایج در خصوص حدود صلاحیت‌های ولی فقیه در قانون اساسی (بند ۱)، تلاش خواهد شد تا تمثیلی بودن رویکرد

شورای نگهبان نسبت به صلاحیت‌های ولی فقیه اثبات شود (بند ۲)؛ در نهایت نیز، مبتنی بر رویکرد شورای نگهبان، مبانی نظرهای این شورا بازشناسی و تحلیل خواهد شد (بند ۳).

۲. حدود صلاحیت‌های ولی فقیه در قانون اساسی

اصل ۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در زمان غیبت حضرت ولی عصر^{علیه السلام} ولایت امر و امامت امت را بر عهده‌ی فقیه عادل و باتقوا، آگاه به زمان، شجاع، مدیر و مدبر قرار داده است. بر این مبنا، اصل ۵۷ قانون اساسی^(۱) قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران را زیر نظر ولایت «مطلقه» امر و امامت امت دانسته و از این طریق مقام رهبری را مافوق سه قوه‌ی مجریه، مقننه و قضاییه قرار داده است.

با توجه به اینکه قانون اساسی هر کشور توصیف‌گر وضعیت و جایگاه نهادهای اساسی آن کشور است و از سوی دیگر بیانگر صلاحیت‌ها و حدود اقتدارات هریک از قوا و نهادها در آن کشور است، قانون اساسی ایران نیز علاوه بر توصیف وضعیت و جایگاه مقام رهبری و قوای سه‌گانه در اصل ۵۷، در اصل ۱۱۰ قانون اساسی به بیان وظایف و اختیارات مقام رهبری پرداخته است.^(۲) در کنار این اصول، قانونگذار اساسی در فصول ششم، نهم و یازدهم قانون اساسی، جایگاه و صلاحیت‌های قوای سه‌گانه را در نظام سیاسی کشور مشخص کرده است.

فارغ از مناقشات موجود در زمینه‌ی نسبت قانون اساسی و ولی فقیه و ارتباط آنها با مبنای مشروعیت نظام جمهوری اسلامی ایران، برگرفته از مجموع اصول قانون اساسی دو رویکرد مطرح در خصوص حدود صلاحیت‌های ولی فقیه وجود دارد که در ادامه به تفصیل به آن‌ها خواهیم پرداخت.

برخی با استناد به مبنای تشکیل نظام جمهوری اسلامی ایران (نفی اقتدار مطلقه)، احصای صلاحیت‌های مقامات در قانون اساسی را به منزله‌ی حصری بودن صلاحیت‌ها در قانون اساسی دانسته‌اند (هاشمی، ۱۳۸۷، ج ۱: ۸۲). براساس این رویکرد، شمول عبارت ذیل اصل ۵۷ قانون اساسی («بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می‌گردند») نسبت به ولی فقیه نیز مؤید آن است که اعمال ولایت مطلقه‌ی فقیه تنها از طرفی که در اصول آینده‌ی قانون اساسی^(۳) مشخص می‌شود، امکان‌پذیر است (مهرپور، ۱۳۹۱: ۱۳۶). بنابراین در این رویکرد، صلاحیت‌های ولی فقیه در محدوده‌ی قانون اساسی و ارکان مشخص آن در نظر گرفته می‌شود و اطلاق در ولایت رهبری را مربوط به کل ارکان کشور تلقی می‌کنند (هاشمی، ۱۳۸۶، ج ۲: ۶۲). به عبارتی دیگر، مبتنی بر این رویکرد، «ولایت مطلقه» اصطلاحی است که جنبه‌ی موضوعی دارد (نه شخصی) و کلیه‌ی اقتدارات ناشی از آن مربوط به کل دولت اسلامی است (هاشمی، ۱۳۸۶، ج ۲: ۶۶). براساس این رویکرد، نظارت رهبری بر قوای سه‌گانه را باید به گونه‌ای تفسیر کرد که بین اصول قانون

اساسی تعارض ایجاد نشود (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۲۰۱). از این رو در هر حوزه‌ای که قانون اساسی به صلاحیت ولی فقیه تصریح نکرده، اعمال نظارت ایشان، تنها برگرفته از شخصیت روحانی ولی فقیه و اطلاق امر به معروف و نهی از منکر ممکن است (هاشمی، ۱۳۸۷، ج ۱: ۲۵۲) و در نتیجه تصمیمات ایشان نیز همانند تصمیمات دیگر مجتهدین تنها برای مقلدین ایشان اعتبار دارد (مهرپور، ۱۳۹۱: ۱۳۷).

در مقابل رویکرد مذکور، برخی با عطف توجه به مفهوم «ولایت مطلقه» در اصل ۵۷، صلاحیت‌های ولی فقیه را منحصر به موارد مصرح در قانون اساسی ندانسته و معتقدند که این موارد جنبه‌ی تمثیلی دارند (ارسطا، ۱۳۸۹: ۵۷-۶۵). بر مبنای این رویکرد، اساساً ذکر قید «مطلقه» در جریان بازنگری در قانون اساسی، به منظور رفع معنای حصر از صلاحیت‌های مقرر در اصل ۱۱۰ بوده است (عمیدزنجانی، ۱۳۸۵: ۶۶۴-۶۶۵) و موارد مصرح تنها نمونه‌هایی از اختیارات ولی فقیه هستند. از طرفی، عبارت ذیل اصل ۵۷، صلاحیت‌های رهبری را منحصر به طرق پیش‌بینی شده در اصول آینده‌ی قانون اساسی نکرده و چنین برداشتی از این عبارت، تنها یک مغالطه‌ی ادبی است؛ چراکه جمله‌ی ذیل این اصل به صورت جمع به کار رفته و این مطلب بیانگر آن است که جمله‌ی اول این اصل موضوع این عبارت بوده است. بنابراین این قوای سه‌گانه‌اند که بر اساس اصول آینده‌ی قانون اساسی اعمال می‌شوند و جمله‌ی «زیر نظر ولایت...»، تنها یک جمله‌ی معترضه مابین جملات صدر و ذیل اصل ۵۷ است که به اطلاق خود باقی است (عمیدزنجانی، ۱۳۸۵: ۶۶۷).

در تأیید رویکرد اخیر، از مشروح مذاکرات و منطوق قانون اساسی مؤیداتی به دست می‌آید که گویای تمثیلی بودن صلاحیت‌های مصرح رهبری در قانون اساسی است. برای نمونه، مخبر کمیسیون رهبری در جریان اصلاح قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ یکی از محورهای اصلی اصلاحات را در این جهت دانسته بود که شبهه‌ی حصری بودن صلاحیت‌های ولی فقیه در قانون اساسی سال ۱۳۵۸ از بین برود (اداره‌ی کل قوانین، اداره‌ی تندنویسی، ۱۳۸۱، ج ۲: ۶۴۹) و بر این اساس، الحاق قید «مطلقه» به اصل ۵۷ قانون اساسی در دستور کار این شورا قرار گرفت. علاوه بر این، تصریح بند ۸ اصل ۱۱۰ قانون اساسی بر صلاحیت ولی فقیه نسبت به حل معضلات نظام که از طرق عادی حل‌شدنی نیستند و صراحت اصل ۱۰۷ قانون اساسی مبنی بر اینکه ولی فقیه، ولایت امر و همه‌ی مسئولیت‌های ناشی از آن را بر عهده دارد، مؤیداتی بر این مطلب‌اند که صلاحیت‌های مصرح رهبر در قانون اساسی جنبه‌ی تمثیلی دارند.

حال که به اختصار اهم دلایل معتقدان به این دو رویکرد مطرح شد، در ادامه ضمن بررسی رویه و نظرهای شورای نگهبان، رویکرد این شورا در زمینه‌ی این موضوع بررسی خواهد شد.

۳. رویکرد شورای نگهبان نسبت به صلاحیت‌های ولی فقیه

اثبات تمثیلی بودن صلاحیت‌های ولی فقیه از منظر شورای نگهبان تا حدود زیادی منوط به بررسی رویکرد شورای نگهبان تا زمان اصلاح قانون اساسی است؛ چراکه با توجه به اصلاحات صورت گرفته در قانون اساسی (۱۳۶۸) و اضافه شدن قید «مطلقه» به اصل ۵۷، در صورت اثبات تمثیلی بودن صلاحیت‌های مقام رهبری در مقطع زمانی پیش از بازنگری، مسلماً رویکرد این شورا نسبت به مقطع زمانی پس از بازنگری در قانون اساسی نیز تمثیلی محور خواهد بود.

به منظور اثبات ادعای مذکور شایان ذکر است که در جریان بازنگری در قانون اساسی، مخبر کمیسیون رهبری^(۴) بر این مطلب تأکید کرد که: «برحسب آنچه که در شورای نگهبان مکرر مورد بحث قرار گرفته، از اصل یکصد و دهم استفاده انحصار اختیارات ولایت فقیه می‌شود»^(۵) (اداره کل قوانین، اداره‌ی تندنویسی، ۱۳۸۱، ج ۲: ۶۴۹). همچنین برخی از اعضای شورای بازنگری قانون اساسی بر این مطلب تأکید داشتند که مفهوم مخالف احصای وظایف و اختیارات رهبری در قانون اساسی، تحدید صلاحیت‌های ایشان به این موارد بوده است (اداره کل قوانین، اداره‌ی تندنویسی، ۱۳۸۱، ج ۲: ۶۷۳). عطف توجه به استدلال‌های معتقدان به تمثیلی بودن صلاحیت‌های ولی فقیه در قانون اساسی نیز مؤید آن است که در بیشتر استدلال‌ها، قید «مطلقه» در اصل ۵۷، مستند صلاحیت‌های غیرمصرح ولی فقیه شناخته می‌شود؛ و با توجه به فقدان این قید تا زمان بازنگری در قانون اساسی می‌توان گفت که حداقل در قانون اساسی پیش از بازنگری، صلاحیت‌های ولی فقیه حصری محور بوده است. با وجود این، مروری تاریخی بر رخدادها و اتفاقات به وجود آمده از ابتدای انقلاب اسلامی و تشکیل نظام جمهوری اسلامی ایران تا مقطع زمانی بازنگری در قانون اساسی، نمایانگر آن است که در عمل، صلاحیت‌های ولی فقیه محدود به موارد مصرح در قانون اساسی نبوده و اتفاقاً شورای نگهبان نیز فرمان‌ها و اقدامات ولی فقیه در این زمینه را مورد پذیرش و صیانت قرار داده است. از جمله مهم‌ترین مصادیق این موارد می‌توان به فرمان حضرت امام خمینی (ره) مبنی بر تشکیل «مجمع تشخیص مصلحت نظام» اشاره کرد که به اصلاح برخی از فرایندهای موجود در قانون اساسی و مرتبط با شورای نگهبان منجر شد.

علاوه بر مورد اشاره شده که عملاً نافی لزوم نظارت شورای نگهبان بر برخی از مصوبات مجلس و نمایانگر پذیرش عملی «ولایت مطلقه‌ی فقیه» توسط شورای نگهبان بود، برخی از نظرهای شورای نگهبان مربوط به مقطع زمانی پیش از بازنگری در قانون اساسی نیز مؤید پذیرش رویکرد تمثیلی محور توسط شورای نگهبان هستند. برای نمونه، هرچند در جریان

تصویب «اساسنامه‌ی سپاه پاسداران انقلاب اسلامی»، آن‌جا که مجلس اموری را در صلاحیت نماینده‌ی مقام رهبری قرار می‌دهد، شورای نگهبان به موجب نظر خود، بر صلاحیت قانونگذاری مجلس در حدود قانون اساسی اشاره کرده و از این جهت تعیین نماینده‌ی رهبری در نهادها و سازمان‌ها را مغایر با اصول ۶۰ و ۱۱۰ قانون اساسی اعلام کرد؛^(۶) اما در این مورد، اولاً) شورا اضافه شدن قید «در صورت وجود» به نماینده‌ی رهبری را رافع ایراد خود دانست؛ ثانیاً) شورا به موجب عبارت ذیل ایراد خود صراحتاً مقرر کرد: «مقام رهبری برحسب اختیارات ولایت می‌تواند در هر یک از سازمان‌ها و نهادها که لازم بداند نماینده‌ای را با اختیاراتی تعیین نماید». در جریان تصویب «قانون مقررات مالی، اداری، استخدامی و تشکیلات جهاد سازندگی» نیز هرچند شورا، عضویت نماینده‌ی مقام رهبری در «شورای مرکزی جهاد» را با استناد به اینکه از لحاظ قانونی وظایف رهبری منحصر در امور مذکور در اصل ۱۱۰ است، مغایر با قانون اساسی اعلام کرد،^(۷) اما در این مورد نیز شورا مصوبه‌ی اصلاحی را با اضافه شدن قید «در صورت معرفی معظم‌له» به «نماینده‌ی رهبری»، فاقد ایراد شناخت.^(۸) به موجب عبارت ذیل این ایراد نیز شورا بیان داشت: «در هر مورد معظم‌له ترتیب خاصی معین نمایند نظر شریف ایشان اجرا خواهد شد».^(۹)

بررسی و تحلیل نظرهای مذکور گویای آن است که در همه‌ی این نظرها، تأکید شورای نگهبان بر حصری بودن صلاحیت‌های ولی فقیه تنها در زمینه‌ی قانونگذاری مجلس بوده است. توضیح آنکه، زمانی که شورای نگهبان بر حصری بودن صلاحیت‌های مقام رهبری تأکید کرده، شورا در مقام بیان حدود صلاحیت‌های ولی فقیه در نظام جمهوری اسلامی ایران نبوده، بلکه با عطف توجه به اصل ۷۱ قانون اساسی که صلاحیت قانونگذاری مجلس را مقید به حدود مقرر در قانون اساسی معرفی کرده، در مقام بیان حدود صلاحیت قانونگذاری مجلس بوده است. نتیجه اینکه، همان‌طور که در نظرهای این شورا تصریح شده، صلاحیت‌های ولی فقیه مقید به موارد مصرح در قانون اساسی نیست.

با مشخص شدن رویکرد شورای نگهبان تا زمان بازنگری در قانون اساسی باید به این نکته اشاره کرد که پس از اصلاح قانون اساسی، با توجه به تصریح به قید «مطلقه» در اصل ۵۷، رویکرد تمثیلی محور شورای نگهبان نسبت به صلاحیت‌های ولی فقیه بروز بیشتری یافت و علاوه بر التزام شورا به صیانت از فرمان‌های ولی فقیه، شورا در مواردی حتی به صورت ایجابی اموری را -بدون اینکه در قانون اساسی به صورت صریح در صلاحیت ولی فقیه قرار گرفته باشند- در صلاحیت ایشان اعلام کرد و قانونگذاری مجلس در آن حوزه‌ها را منوط به کسب اجازه از ایشان دانست که این موضوع، در بند بعدی به تفصیل مطرح خواهد شد.

بنابر توضیحات بالا، مشخص شد که چه پیش از بازنگری در قانون اساسی و چه پس از آن، رویکرد شورای نگهبان نسبت به صلاحیت‌های ولی فقیه تمثیلی محور بوده است. با این مقدمه، در ادامه با بررسی و تحلیل رویه و نظرهای شورای نگهبان، مبانی رویکرد شورا تبیین می‌شود.

۴. تبیین و تحلیل مبانی رویکرد شورای نگهبان

هرچند نظرهای متعدد شورای نگهبان بر وجود صلاحیت‌های غیرمصرح برای ولی فقیه تأکید دارند، مبنا یا مبانی در نظر گرفتن چنین صلاحیت‌هایی در رویه و نظرهای این شورا شفاف و مشخص نیستند. توضیح آنکه، وقتی شورای نگهبان با استناد به موازین شرع یا اصول قانون اساسی، یک صلاحیت غیرمصرح را برای ولی فقیه شناسایی کرده، اغلب شورا استدلال نظر خود را اعلام نکرده و تنها به بیان مستند آن نظر (موازین شرع یا اصل قانون اساسی) اکتفا کرده است. جالب آنکه، حتی در مواردی شورای نگهبان مستند نظر خود را نیز بیان نکرده و تنها به صورت اعلامی، با اعلام مغایرت یک مصوبه بر یک صلاحیت غیرمصرح ولی فقیه تأکید کرده است.^(۱۰) همه‌ی این موارد، تبیین مبانی نظرهای شورای نگهبان را با مشکل مواجه می‌سازد و به جز بررسی مشروح مذاکرات شورای نگهبان و تحلیل حقوقی یا شرعی موضوع مصوبه‌ی مورد ایراد، راه دیگری در پیش روی پژوهشگر این حوزه نیست.

تبیین مبانی رویکرد شورای نگهبان نیازمند آن است که بار دیگر بر این نکته تأکید شود که معمولاً شورا از دو طریق بر وجود صلاحیت‌های غیرمصرح برای ولی فقیه تأکید کرده است؛ گاهی شورا به صورت ایجابی و بدو، اموری را در صلاحیت رهبری دانسته و از این نظر امکان قانونگذاری مجلس در آن حوزه‌ی مشخص را منوط به اخذ اذن ایشان کرده است. از سوی دیگر، گاهی ولی فقیه اقدام به اعمال اقتدار در حوزه‌ی مشخصی کرده و شورای نگهبان به منظور تضمین و صیانت از آن اقدام یا تصمیم، قانونگذاری مجلس در آن حوزه‌ی مشخص را تعرض به حوزه‌ی اقتدار ولی فقیه تلقی کرده و از این نظر قانونگذاری مجلس را منع کرده است. در این موارد که فراوانی بیشتری نسبت به دسته‌ی قبل دارند، هرچند مجلس صلاحیت عام قانونگذاری در حوزه‌ی مربوطه را داراست، با توجه به ورود رهبری به آن حوزه‌ی مشخص، شورای نگهبان در موارد متعددی مجلس را از قانونگذاری در آن حوزه منع کرده است.

بررسی آن دسته از نظرهای شورای نگهبان که شورا موضوعی را ایجاباً و بدو در صلاحیت ولی فقیه دانسته و قانونگذاری مجلس در آن حوزه را منوط به اذن ایشان کرده، مبین آن است که موازین شرع مستند اصلی این دسته از نظرهای شورا بوده است. بررسی مشروح مذاکرات شورای نگهبان در بررسی این قبیل مصوبات مؤید آن است که: «اگرچه مطابق اصل ۷۱ قانون

اساسی، مجلس می‌تواند در عموم مسائل، در حدود مقرر در قانون اساسی، قانون وضع نماید، ولی بعضی از امور از قبیل: سرپرستی موقوفات، گرفتن زکات و مصارف آن، ولایت بر صغار و مجانین و ... از شئون خاص ولی فقیه است و مجلس در این امور حق قانونگذاری ندارد» (گروه تدوین نظرات و مبانی آرای شورای نگهبان، ۱۳۹۳: ۳).

تبیین دقیق‌تر مبنای مذکور نیازمند توجه به این مطلب است که در میان فقهای شیعه در خصوص حدود ولایت فقیه جامع‌الشرایط در زمان غیبت امام زمان علیه السلام دو رویکرد عمده وجود دارد. براساس رویکرد اول، با این استدلال که حکومت برای ادامه‌ی حیات بشر و اجرای احکام و حدود اسلام در زمینه‌های مختلف لازم و ضروری است (منتظری، ۱۴۰۹ق، ج ۷: ۴۳۴)، صلاحیت ولی فقیه - پس از اجتهاد عمیق در متون و منابع دین و به‌دست آوردن احکام اسلام - در همه‌ی حوزه‌های زندگی اجتماعی جاری دانسته شده است (جوادی‌آملی، ۱۳۹۱: ۲۴۲-۲۴۳). بر این اساس، گفته شده است که حدود صلاحیت‌های فقیه در امر حکومتداری، سیاستگذاری، اجرا و اقامه‌ی احکام همان اختیارات رسول اکرم صلی الله علیه و آله و سلم و ائمه‌ی معصومین علیهم السلام است (خمینی، ۱۴۱۰ق، ج ۲: ۴۶۷). تنها استثنا بر گستره‌ی این صلاحیت‌ها نیز آن دسته از اموری است که به‌صراحت از این ولایت استثنا شده است.^(۱۱) در مقابل رویکرد مذکور، برخی گستردگی صلاحیت‌های فقیه در عصر غیبت را همچون معصوم عام و گسترده نمی‌دانند و با توجه به اصل عدم ولایت در فقه، و از آن‌جا که دلیل معتبری در حوزه‌ی زعامت فقیه بر جامعه اقامه نشده، محدوده‌ی ولایت فقیه را محدود به امور حسبه دانسته‌اند (کدیور، ۱۳۷۷: ۱۶). به تعبیر دیگر، تنها ولایت بر امور حسبه است که قدر متیقن و ثابت ولایت فقیه تلقی می‌شود (نائینی، ۱۳۸۶: ۱۰۷).

بدون نیاز به تفصیل بیشتر، این مطلب روشن است که در زمان غیبت امام زمان علیه السلام امور حسبه به‌عنوان قدر متیقن صلاحیت‌های ولی فقیه در هر دو رویکرد مذکور تلقی می‌شود و چه حکومت اسلامی ایجاد شود و چه معتقد به عدم امکان ایجاد حکومت اسلامی باشیم، چنین اموری در صلاحیت فقیه جامع‌الشرایط قرار دارند. بنابراین، با وجود اختلافات موجود در خصوص مصادیق امور حسبه، اموری مانند تصرف در مال یتیم (وقتی جد یا وصی پدر یا جد نداشته باشد)، تصرف در مال سفیه و مجنون (با توجه به شرایط خاص آن‌ها)، تصرف در مال غایب، تصرف در ادای دیون و وصایای میت (وقتی که وصی نباشد)، تصرف در بعضی اوقاف که ناظر شرعی نداشته باشد، گرفتن خمس و زکات از کسی که ممانعت کند،^(۱۲) گرفتن حصه‌ی امام از خمس و به نیابت او از باب تتمه به فقرا سادات دادن و امثال این‌ها (میرزای قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۲: ۴۶۵)، بی‌شک مهم‌ترین مصادیق امور حسبه‌اند که در صلاحیت

فقیه قرار می‌گیرند. از سوی دیگر، بر مبنای نظر بیشتر فقها، اداره‌ی امور حسبیه از جمله واجبات کفایی است و اگر فقیهی تصدی این امور را بر عهده بگیرد، دیگر امری بی‌متولی وجود ندارد که سایر فقها بخواهند در آن حوزه ورود کنند؛^(۱۳) از این رو با تشکیل حکومت اسلامی قطعاً باید ولی فقیه را مسئول اداره‌ی امور حسبیه دانست.

با این مقدمات می‌توان نتیجه گرفت که شورای نگهبان با عطف نظر به اینکه از منظر شرع، ولی فقیه مسئولیت اصلی را در اداره‌ی امور حسبیه بر عهده دارد، مصوبات مجلس مانند «طرح زکات» و «لایحه‌ی حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست» را که در خصوص این حوزه‌ها وضع قاعده می‌کرد، نیازمند اخذ اذن از ولی فقیه دانسته و قانونگذاری مجلس در این حوزه‌ها را محدود کرده است؛ نکته‌ای که در مشروح مذاکرات شورای نگهبان در خصوص «لایحه‌ی حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست» به روشنی قابل مشاهده است.^(۱۴)

به منظور سنجش میزان انطباق رویکرد اخیر شورای نگهبان با قانون اساسی و اصول حقوقی حاکم بر نظام جمهوری اسلامی ایران، باید با عطف توجه به نکات ذیل، به تحلیل درستی نظرهای مطرح شده پرداخت:

اولاً) به موجب اصل ۷۱ قانون اساسی صلاحیت قانونگذاری مجلس عام می‌باشد و در قانون اساسی این صلاحیت نسبت به امور حسبیه محدود نشده است. از طرفی، درحالی‌که برخی فقها اموری مثل «امر به معروف و نهی از منکر» را همان حسبیه دانسته‌اند (عاملی، ۱۴۱۷ق، ج ۲: ۴۸؛ فیض کاشانی، ۱۴۰۱ق، ج ۲: ۴۷)، قانونگذار اساسی در اصل ۸ قانون اساسی تعیین شرایط، حدود و کیفیت آن را به قانونگذار عادی داده و در حال حاضر، مجلس شورای اسلامی بدون وجود اذن رهبری اقدام به قانونگذاری در این حوزه کرده است.^(۱۵) از این رو روشن است که از منظر قانونگذار اساسی، قانونگذاری در خصوص همه‌ی امور مربوط به جامعه و حکومتداری در صلاحیت مجلس شورای اسلامی قرار گرفته و تفکیکی میان قانونگذاری در زمینه‌ی مصادیق امور حسبیه و غیر آن وجود ندارد.

ثانیاً) به صورت خاص، با توجه به بند ۱ اصل ۱۵۶ قانون اساسی که «اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبیه که قانون معین می‌کند» را از جمله وظایف قوه‌ی قضاییه دانسته است، قانون اساسی به مجلس شورای اسلامی صلاحیت داده تا در خصوص امور حسبیه تعیین تکلیف کند. از طرفی، این بند گویای این نکته است که با تشکیل نظام سیاسی در ذیل ولی فقیه، دیگر لزومی ندارد که تک تک صلاحیت‌های شرعی ولی فقیه مستقیماً توسط خود این مقام انجام گیرد و علی‌الاصول ایجاد نهادهای سیاسی در زیر مجموعه نهاد رهبری بدین

منظور بوده که صلاحیت‌های ولی فقیه از طریق این مراجع و نهادها اعمال شود. بنابراین، با تشکیل نظام جمهوری اسلامی ایران باید به ولایت فقیه نگاه سیستمی داشت و همه‌ی کارویژه‌های قوای سه‌گانه را به‌نوعی اعمال ولایت توسط کارگزاران ولی فقیه تلقی کرد. براساس همین رویکرد، تاکنون مجلس شورای اسلامی در مصوبات متعدد خود اداره‌ی برخی از امور حسبه را به قضات دادگستری سپرده و شورای نگهبان نیز چنین مصوباتی را مغایر با موازین شرع نشناخته است.^(۱۶)

ثالثاً) مبنای مدنظر فقهای شورای نگهبان آنچنان‌که باید، حتی برای فقهای ادوار مختلف شورا روشن و بدیهی نبوده است. در تأیید این مطلب باید گفت که شورای نگهبان علاوه بر تأیید «طرح تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف و امور خیریه» که در زمینه‌ی اموری همچون اداره و نظارت بر موقوفات اقدام به ایجاد نهادی خاص کرده است، در بند ۱ نظر شماره‌ی ۳۳۰ مورخ ۱۳۶۳/۲/۳ خود به‌صراحت امکان قانونگذاری مجلس در زمینه‌ی امور حسبه را شناسایی کرده و تنها مشروعیت یافتن آن را منوط به تجویز ولی فقیه دانسته است.^(۱۷) مبتنی بر ادله‌ی مذکور و با عطف توجه به نظرهای ذکرشده از سوی شورای نگهبان و قوانین مورد تأیید این شورا، باید نتیجه گرفت که ظاهراً در نظرهای اخیرالذکر ایراد شورای نگهبان ناظر بر واگذاری برخی از امور حسبه به غیر قوه‌ی قضائیه بوده که در این صورت باید شورا این مصوبات را مغایر با بند ۱ اصل ۱۵۶ قانون اساسی اعلام می‌کرد؛ چراکه در مواردی که چنین اموری در صلاحیت قوه‌ی قضائیه قرار گرفته، این شورا آن مصوبه را مغایر با موازین شرع اعلام نکرده است. البته در این خصوص، به‌نظر می‌رسد که بند ۱ اصل ۱۵۶ قانون اساسی بدین معنا نیست که صلاحیت قانونگذاری مجلس در خصوص امور حسبه محدود به مواردی است که اداره‌ی این امور در صلاحیت قوه‌ی قضائیه قرار بگیرد، بلکه بنابر آنچه در خصوص عام بودن صلاحیت قانونگذاری مجلس در قانون اساسی گفته شد، روشن است که مجلس می‌تواند بسیاری از اموری که در منابع فقهی، در زمره‌ی امور حسبه قرار داشته و مستقیماً توسط حاکم اسلامی انجام می‌شده را در صلاحیت قوای حاکم در نظام جمهوری اسلامی ایران که کارگزاران ولی فقیه محسوب می‌شوند و تحت نظارت عالی‌ی ایشان قرار دارند، قرار دهد. در تأیید نظر اخیر، لازم به بیان است که بنابر تعاریف موجود، حسبه به هر کار نیکی گفته می‌شود که شرعاً وجود آن در خارج خواسته شده و متولّی خاصی برای آن تعیین نشده باشد^(۱۸) (بحرالعلوم، ۱۴۰۳ق: ۲۹۰).^(۱۹) با توجه به تعریف ذکرشده، در حال حاضر بسیاری از صلاحیت‌های قانونی وزارتخانه‌ها و دستگاه‌های عمومی در زمره‌ی امور حسبه قرار خواهند گرفت و علی‌الاصول بر طبق رویکرد شورای نگهبان واگذاری آنها به غیر ولی فقیه مغایر با موازین

شرع خواهد بود. بنابراین، به‌منظور جلوگیری از تفسیری که به سلب کامل صلاحیت قانونگذاری از مجلس منجر شود، در استناد به امور حسبه حداقل باید به مصادیق مشخص و متداول این امور که همه‌ی فقها بر آن تصریح دارند، اکتفا کرد تا بتوان چنین محدودیتی را در صلاحیت قانونگذاری مجلس در حد یک استثنا حفظ کرد.

در خصوص نوع دیگر نظرهای شورای نگهبان که این شورا از طریق صیانت از اعمال اقتدارات ولی فقیه بر تمثیلی بودن صلاحیت‌های این مقام در نظام جمهوری اسلامی ایران تأکید می‌کند، شایان ذکر است که مستند شورای نگهبان در این موارد از سه وضعیت خارج نیست. گاهی شورا اصل ۵۷ قانون اساسی را مستند نظر خود اعلام کرده است؛ گاهی موازین شرع مستند نظرهای شورا قرار گرفته؛ و گاهی نیز موازین شرع در کنار اصل ۵۷ مستند نظر این شورا بوده است. برای نمونه در نظریه‌های شورای نگهبان در خصوص «طرح حمایت از مدیریت، احداث، تجهیز و نوسازی مساجد و نمازخانه‌های کشور»^(۲۰) و «طرح تشکیل هیأت منصفه»^(۲۱) مستند نظر شورا، اصل ۵۷ بوده است. برخلاف نظر اخیر، در بند ۷۴ نظر شماره‌ی ۷۸/۲۱/۴۹۱۱ مورخ ۷۸/۴/۸ شورای نگهبان در خصوص «لایحه‌ی آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی»^(۲۲) هر گونه تصمیم‌گیری درباره‌ی دادگاه ویژه روحانیت بدون کسب موافقت و تأیید ولی فقیه خلاف موازین شرع دانسته شده است. در بند ۳ نظر شماره‌ی ۸۰/۲۱/۲۸۷۹ مورخ ۸۰/۱۰/۲ در خصوص «لایحه‌ی اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب»^(۲۳) نیز حکم مشابه قبلی، مغایر با موازین شرع و اصل ۵۷ قانون اساسی اعلام شده است.

پیش از تبیین مبنای نظرهای شورای نگهبان در این موارد، لازم است به این نکته توجه شود که تا زمان بازنگری در قانون اساسی، موازین شرع به‌عنوان تنها مستند پیش‌بینی صلاحیت‌های غیرمصرح برای ولی فقیه در اعمال ولایت مطلقه محسوب می‌شد و استناد به اصل ۵۷ قانون اساسی پس از بازنگری در قانون اساسی و الحاق قید «مطلقه» به این اصل، در نظرهای شورا متداول شد.

با توجه به مقدمه‌ی مذکور و آنچه در خصوص دو رویکرد عمده‌ی فقهی در زمینه‌ی حدود صلاحیت‌های ولی فقیه گفته شد، به‌نظر می‌رسد که با ظهور انقلاب اسلامی، رویکرد فقهی امام خمینی^(ره) در خصوص ویژگی‌های حکومت اسلامی و نقش ولی فقیه در این نظام مجال تجلی یافت. براساس این رویکرد، مسئولیت اصلی اجرای دقیق احکام الهی در جامعه بر عهده‌ی ولی فقیه است (جوادی‌آملی، ۱۳۹۱: ۲۴۴) و ایشان به‌منظور تأمین مصالح جامعه صلاحیت یافته تا در موارد تراحم احکام اسلام، اقدام به تشخیص اهم و مهم نماید (جوادی‌آملی، ۱۳۹۱: ۲۴۵).

بنابراین، در این موارد تصمیمات ولی فقیه در قالب فرمان‌ها و دستورالعمل‌های جزئی، وضع قوانین و مقررات کلی و دستور اجرای احکام و قوانین شرعی بروز می‌کند که از آن با عنوان احکام حکومتی یاد می‌شود (صرامی، ۱۳۸۰: ۴۷)؛ و تبعیت از این احکام برای همه‌ی ارکان نظام لازم است.

حتی بدون نیاز به تصریح به قید «مطلقه» در اصل ۵۷، پذیرش رویکرد اخیر در زمینه‌ی جایگاه و نقش «ولایت فقیه» در قانون اساسی گویای این مطلب است که ولی فقیه می‌تواند در حدود مصالح جامعه به اعمال اقتدار بپردازد (اداره‌ی کل قوانین، اداره‌ی تندنویسی، ۱۳۸۱، ج ۲: ۶۵۳) و ایشان در اعمال چنین اقتداراتی هیچ محدودیتی به‌جز موازین شرع و مصالح اسلام ندارند (معرفت، ۱۳۸۹: ۷۹). همچنان‌که برخی اقدام قانونگذار اساسی در اختصاص اصلی به‌عنوان ولایت فقیه را تنها بیانی قانونی از اعتقاد دیرینه‌ی مسلمانان به جایگاه و شأن حکومتی فقها دانسته‌اند (کعبی، ۱۳۹۴: ۲۸۷) که مفهوم آن این است که بدون وجود اصلی ناظر بر جایگاه ولی فقیه نیز، این مقام در رأس نظام سیاسی کشور قرار داشت. بنابراین، تصریح به قید «مطلقه» در اصل ۵۷ قانون اساسی (در جریان بازنگری در قانون اساسی) تنها تأکیدی بر وجود چنین صلاحیت‌هایی برای ولی فقیه محسوب می‌شود.

بررسی نظرهای شورای نگهبان نیز گویای این مطلب است که در استنادات شورا، ظاهراً تفاوتی میان استناد به موازین شرع و اصل ۵۷ وجود ندارد و قید «مطلقه» که در سال ۱۳۶۸ به اصل ۵۷ الحاق شده، تنها تأکیدی بر پذیرش رویکرد فقهی فوق‌الاشاره بوده است. در تأیید این مطلب، تا پیش از بازنگری در قانون اساسی، با توجه به فقدان اماره‌ی محکمی که مؤید تمثیلی بودن صلاحیت‌های ولی فقیه در نظام جمهوری اسلامی باشد، ولی فقیه مبتنی بر پشتوانه‌ی فقهی موضوع «ولایت» اقدام به اعمال اقتدار می‌کرد و فقهای شورای نگهبان نیز با عطف توجه به این پشتوانه، هر گونه تعرض به اوامر رهبری را مغایر با موازین شرع قلمداد می‌کردند. اما با اصلاح قانون اساسی و اضافه شدن قید «مطلقه»، چنین مواردی علاوه بر اینکه مغایر با موازین شرع محسوب می‌شدند، مغایر با قانون اساسی نیز قلمداد شدند.^(۲۴)

با مشخص شدن مبنای رویکرد شورای نگهبان در این قبیل نظرهای شورا، لازم است به نکاتی اشاره کرد که شورای نگهبان در مقام ایفای صلاحیت خود جهت صیانت از فرمان‌های ولی فقیه باید آن‌ها را رعایت کند تا رویه‌ی این شورا شفاف‌تر و متقن‌تر باشد:

اولاً) با توجه به تصریح اصل ۵۷ قانون اساسی به «ولایت مطلقه‌ی فقیه» در حکومت جمهوری اسلامی ایران و شناسایی این گزاره‌ی فقهی در قانون اساسی، بهتر است که رویه‌ی شورای نگهبان بر وجهه‌ی قانونی چنین اقتداراتی متمرکز باشد و با توجه به نبود خلأ قانونی

در این زمینه، صیانت از اعمال اقتدارات غیرمصرح ولی فقیه مبتنی بر نظرهای حقوقدانان و فقهای شورای نگهبان صورت پذیرد. البته این بدان معنا نیست که فقهای شورای نگهبان نتوانند به استناد موازین شرع از چنین اقتداراتی صیانت نمایند؛ بلکه، چنانچه حقوقدانان شورای نگهبان مصوبه‌ای را مغایر با حکم ولی فقیه ندانند و به تبع آن، مصوبه را مغایر با اصل ۵۷ اعلام نکنند، با توجه به صلاحیت مطلق فقهای شورای نگهبان در قانون اساسی، فقهای شورا می‌توانند در این موارد به استناد موازین شرع آن مصوبه را مغایر اعلام کنند.

ثانیاً) بنا بر تعریف مطرح‌شده از احکام حکومتی، این احکام ممکن است در قالب فرمان‌ها و دستورالعمل‌های جزئی باشد.^(۲۵) در این موارد تردیدی نیست که مجلس نمی‌تواند در آن موضوع خاص اقدام به قانونگذاری نماید و در صورت ورود مجلس به آن حوزه، شورای نگهبان علی‌الاصول به استناد وجود حکم حکومتی، مصوبه مجلس را مغایر با قانون اساسی یا موازین شرع اعلام خواهد کرد. اما، در مواردی که حکم ولی فقیه جزئی و موردی نیست و آن حکم، همچون قوانین یک قاعده یا وضعیت عینی و کلی ایجاد می‌کند و یا اقدام به شناسایی یک فرآیند و یا نهاد خاص در نظام سیاسی کشور می‌نماید، پذیرش این مطلب که با ورود ولی فقیه به آن حوزه، صلاحیت قانونگذاری مجلس در آن زمینه به طور کلی محدود می‌شود، مشکل خواهد بود و چنین تلقی‌ای با اصل بودن صلاحیت عام قانونگذاری مجلس منطبق نیست. بنابراین، در این موارد به صورت اجمالی می‌توان گفت که مجلس شورای اسلامی می‌تواند در چارچوب فرامین ولی فقیه اقدام به قانونگذاری در حوزه‌های مرتبط با اعمال اقتدارات ولی فقیه نماید. در تأیید نظر اخیر، با بررسی نظرات شورای نگهبان نیز این مطلب به دست می‌آید که علی‌رغم اینکه شورای نگهبان در موارد متعددی، به استناد حکم حکومتی ولی فقیه راجع به دادگاه ویژه روحانیت، قانونگذاری مجلس در ارتباط با این حوزه را منع کرده است؛^(۲۶) اما در مواردی مجلس اقدام به قانونگذاری در ارتباط با دادگاه ویژه روحانیت کرده و شورای نگهبان نیز آن مصوبه را مغایر با قانون اساسی یا موازین شرع نشناخته است که این رویکرد با توجه به عموم صلاحیت مجلس و لزوم یکپارچگی انتظام امور کشور صحیح به نظر می‌رسد. برای نمونه، ماده (۵۲۸) قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی^(۲۷) مصوب ۱۳۷۹^۰ پرداخت حقوق و مزایای قضات و کارکنان دادگاه ویژه روحانیت را تابع مقررات مربوط به قوه قضائیه دانسته است، که شورای نگهبان در این مورد هرگونه تعیین ضوابط در خصوص دادگاه ویژه روحانیت را خارج از محدوده قوانین عادی ندانسته و این مصوبه را تأیید کرده است. البته، در انتهای این مطلب، تأکید بر این نکته لازم است که تبیین این موضوع که در چه مواردی، ورود قانونگذار به حوزه اعمال اقتدار مطلقه ولی فقیه در

تعارض با حکم حکومتی ایشان می‌باشد و در چه حدود و شرایطی قانونگذار می‌تواند در زمینه‌ی موضوعات احکام حکومتی قانونگذاری نماید نیازمند بررسی‌های دقیق و مفصلی است که از رسالت این تحقیق خارج بوده و نیازمند پژوهش مجزایی است.

نتیجه‌گیری

با توجه به اهداف اعلام‌شده برای این پژوهش، مبتنی بر بررسی‌های انجام‌گرفته نکات ذیل به‌دست آمد:

۱. مبتنی بر رویه‌ی عملی و نظرهای شورای نگهبان می‌توان گفت که همواره شورای نگهبان صلاحیت‌های مصرح ولی‌فقیه در قانون اساسی را تمثیلی می‌دانسته است. البته، مبنای شورای نگهبان تا پیش از بازنگری در قانون اساسی و اضافه شدن قید «مطلقه» به اصل ۵۷ قانون اساسی، برگرفته از پشتوانه‌ی مفهوم «ولایت» در فقه شیعه بوده است؛ اما پس از بازنگری در قانون اساسی، این رویکرد شورا تقویت شد و در واقع گزاره‌ی شرعی موجود، در مفاد قانونی نیز بروز خارجی یافت.

۲. در مواردی که شورای نگهبان به‌صورت ایجابی و بدو، امور خاصی را از شئون ولی‌فقیه دانسته و از این نظر امکان قانونگذاری مجلس در آن حوزه‌ی مشخص را منوط به اخذ اذن ایشان کرده است، موازین شرع مستند اصلی این دسته از نظرهای شورا بوده است. در این‌گونه نظرها، مبنای رویکرد شورای نگهبان این بوده است که در امور حسبه، مسئولیت اصلی در صلاحیت فقیه جامع‌الشرایط است و از این نظر قانونگذاری مجلس در این حوزه‌ها نیازمند اخذ اذن از ولی‌فقیه است. این در حالی است که صلاحیت قانونگذاری مجلس در اصل ۷۱ قانون اساسی عام است و این صلاحیت نسبت به امور حسبه محدود نشده است. از طرفی، بند ۱ اصل ۱۵۶ قانون اساسی «اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبه که قانون معین می‌کند» را از جمله وظایف قوه‌ی قضاییه دانسته که این به معنای تصریح بر صلاحیت مجلس در قانونگذاری در این موارد است. بنابراین، در این موارد باید اذن ولی‌فقیه به مجلس شورای اسلامی را مفروض دانست و معتقد به آن بود که در این موارد مجلس می‌تواند بدون کسب اذن خاص ولی‌فقیه قانونگذاری کند.

۳. در مواردی که ولی‌فقیه اقدام به اعمال اقتدار در حوزه‌ی مشخصی کرده و شورای نگهبان به‌منظور تضمین و صیانت از آن اقدام یا تصمیم، قانونگذاری مجلس در آن حوزه‌ی مشخص را تعرض به حوزه‌ی اقتدار ولی‌فقیه تلقی کرده و به این دلیل قانونگذاری مجلس را منع کرده است، مبنای نظرهای شورای نگهبان در این موارد پذیرش ولایت مطلقه‌ی فقیه است که به

ولی فقیه صلاحیت صدور حکم حکومتی در زمینه‌های مختلف را می‌دهد. در خصوص این دسته از نظرهای شورای نگهبان بنا بر آنچه به تفصیل بیان شد، اینگونه به نظر می‌رسد که ممنوعیت قانونگذاری مجلس در حوزه‌های مرتبط با موضوع احکام حکومتی مطلق نیست و در چارچوب آن احکام و مقید به آنکه حکم حکومتی نقض نشود می‌توان مجلس را جهت قانونگذاری در این حوزه‌ها صالح دانست. همچنان که شورای نگهبان نیز در برخی از نظرات خود چنین مبنایی را پذیرفته است.

۴. در پایان پیشنهاد می‌گردد تا به منظور تکمیل یافته‌های این تحقیق و تبیین دقیق‌تر حدود صلاحیت قانونگذاری مجلس، پژوهشی اختصاصی در زمینه‌ی حدود صلاحیت قانونگذاری مجلس در حوزه‌های مرتبط با احکام حکومتی انجام شود، تا علاوه بر تبیین دقیق‌تر حدود صلاحیت قانونگذاری مجلس، ضوابط حاکم بر نظارت شورای نگهبان در این موارد به صورت دقیق‌تری مشخص شوند.

یادداشت‌ها

۱. قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارت‌اند از: قوهی مقننه، قوهی مجریه و قوهی قضاییه که زیر نظر ولایت مطلقه‌ی امر و امامت امت بر طبق اصول آینده‌ی این قانون اعمال می‌گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند.
۲. البته اصول دیگری همچون اصول ۱۱۲، ۱۳۱، ۱۷۶ و ۱۷۷ نیز صلاحیت‌هایی را برای ولی فقیه تعیین کرده است.
۳. برای نمونه براساس بند ۸ اصل ۱۱۰ قانون اساسی حل معضلات نظام که از طرق عادی قابل حل نیست، از طریق مجمع تشخیص مصلحت نظام در صلاحیت ولی فقیه قرار گرفته است.
۴. آیت‌الله مؤمن.
۵. با توجه به متن کامل مشروح مذاکرات این شورا، منظور از واژه‌ی «انحصار» در این جمله همان «حصار» است.
۶. بند ۴ نظر شماره‌ی ۴۵۹۴ مورخ ۱۳۶۱/۳/۴ شورای نگهبان:
«مواد مربوط به نماینده‌ی رهبری با اصل ۱۱۰ مغایرت دارد. بدیهی است مقام رهبری برحسب اختیارات ولایت فقیه می‌تواند در هر یک از سازمان‌ها و نهادها که لازم بدانند نماینده‌ای را با اختیاراتی تعیین نماید، اما صلاحیت قوهی مقننه برای قانونگذاری در چارچوب قانون اساسی می‌باشد و تعیین نماینده‌ی رهبری بموجب قانون در نهادها و سازمان‌ها با اصل ۶۰ و اصل ۱۱۰ قانون اساسی که وظایف رهبری را صریحاً معین کرده است، مغایر می‌باشد.»
۷. نظر شماره‌ی ۱۰۲۲۴ مورخ ۱۳۶۶/۱۱/۱۴ شورای نگهبان:
«در مواد ۲ و ۳ با توجه به اصول قانون اساسی که به موجب آن مقام رهبری مافوق قوای سه‌گانه است و با توجه به اینکه از لحاظ قانونی وظایف رهبری منحصرأ در امور مذکور در اصل ۱۱۰ قانون اساسی می‌باشد، مشارکت دادن نماینده‌ی آن مقام در مسئولیت‌های اجرایی مخالف قانون اساسی است.»
۸. برای مشاهده‌ی روند تصویب این ماده ر.ک:
مرکز تحقیقات شورای نگهبان، مجموعه نظرات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی (دوره‌ی دوم) (۱۳۸۹)، تهران: انتشارات معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، چ اول، صص ۸۱۴-۸۱۷.
۹. برخلاف نظرهای ذکرشده، شورای نگهبان در نظر خود به شماره‌ی ۸۷۷۰ مورخ ۱۳۶۲/۳/۱۲ در خصوص ماده‌ی ۲ «طرح تأسیس وزارت اطلاعات» که مقرر می‌داشت: «در صورتی که مقام رهبری در امر اطلاعات نماینده‌ای تعیین کنند، نماینده مزبور بر حسن جریان امور وزارتخانه و انطباق آن با موازین اسلامی و رهنمودهای مقام رهبری نظارت تامه داشته و گزارشات لازم را خدمت مقام رهبری تقدیم می‌دارد»، مقرر کرد: «نظر به اینکه به موجب اصل ۷۱ قانون اساسی، «مجلس شورای اسلامی در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع نماید» و براساس اصل ۶۰ «اعمال

- قوه‌ی مجریه جز در اموری که مستقیماً به عهده‌ی رهبری گذارده شده از طریق رئیس‌جمهور و نخست‌وزیر و وزرا است» قانونگذاری مجلس شورای اسلامی در رابطه با نماینده‌ی مقام رهبری در وزارت اطلاعات، خارج از حدود مصرح در قانون اساسی است بنابراین ماده‌ی ۲ با اصول ۶۰ و ۷۱ قانون اساسی مغایر است». لذا، مجلس با توجه به ایراد شورا این ماده را حذف کرد.
۱۰. برای نمونه در نظر شورای نگهبان در خصوص «قانون مقررات مالی، اداری، استخدامی و تشکیلات جهاد سازندگی» شورا بیان داشت که: «در هر مورد معظم‌له ترتیب خاصی معین نمایند نظر شریف ایشان اجرا خواهد شد» و بر مبنای چنین صلاحیتی اشاره نکرد.
۱۱. برای نمونه آنچه از آثار امام خمینی (ره) به دست می‌آید، این است که ایشان ولایت بر جهاد ابتدایی را برای فقیه قائل نبودند (خمینی، ۱۴۱۶ق، ج ۱: ۱۱۲).
۱۲. در مشروح مذاکرات شورای نگهبان در بررسی طرح زکات نیز یکی از اعضای شورا بر این نکته تأکید کرده است که «پرداخت و مصرف زکات، علی‌الاصول نیازی به نظارت ولی امر ندارد، مگر آنکه ولی امر، خود، لزوم اخذ و مصرف آن در مصارف مشخص را تشخیص دهد» (ر.ک: نظرات استدلالی شورای نگهبان در بررسی طرح زکات، ص ۳) به آدرس اینترنتی:
<http://nazarat.shora-rc.ir/Forms/FileLoad.aspx?id=upxeChGWiuk=&TN=tAUfZQEEXxsEgniSHDaiJtlgADAmkc&NF=bHiIRfspeW=>
۱۳. شیخ طبرسی، ملا فتح‌الله کاشانی، جارا... زمخشری، فخر رازی، رشیدالدین میبدی، محمد رشیدرضا و علامه طباطبایی (ره)، از جمله معتقدان به این برداشت هستند (به نقل از: رفیعی، ۱۳۷۸: ۱۰۸-۱۳۷).
۱۴. یکی از اعضای شورای نگهبان بیان داشته است: «حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست به‌نحو خاص مورد اهتمام شارع مقدس بوده و از نظر فقهی، از جمله امور حسبیه محسوب می‌شود.»
۱۵. منظور قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر است که در تاریخ ۱۳۹۴/۲/۲ به تأیید شورای نگهبان رسیده است.
۱۶. برای نمونه می‌توان به ماده‌ی ۴ قانون حمایت خانواده -مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۰۱-، ماده‌ی ۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری -مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۰۴- و بند «خ» ماده‌ی ۲۶ قانون مجازات اسلامی -مصوب ۱۳۹۲/۰۲/۰۱- اشاره کرد.
۱۷. «بند ۱- ... لازم به تذکر است که برای مشروعیت‌یافتن مداخلات سازمان ... ممکن است در قانون برای سرپرست سازمان صلاحیت شرعی او را در مداخله در امور اوقاف شرط نمایند، مثل اینکه مجاز در تصرف در امور حسبیه از جانب فقیه باشد.»
۱۸. «فی ولایة الحسبة التی هی بمعنی القربة المقصود منها القرب بما الی الله تعالی و موردها کل معروف علم ارادة وجوده فی الخارج شرعاً من غیر موجد معین فهو من قبیل ما کان فیہ ولایة الفقیه، غیر آنه متعذر الوصول له حتی یرجع الیه ...».

۱۹. تعریف دیگر از حسب، آن را عبارت از کارهایی می‌داند که از نظر شرع مطلوب و از نظر زندگی اجتماعی ضروری و اجتناب‌ناپذیر است (عمیدزنجانی، ۱۳۸۵: ۲۸۷).
۲۰. نظر شماره‌ی ۹۴/۱۰۲/۴۱۸ مورخ ۱۳۹۴/۲/۱۵ شورای نگهبان مقرر می‌دارد:
- «چون به موجب آن [این مصوبه] امور مربوط به مساجد به سازمان اوقاف و امور خیریه که وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی می‌باشد واگذار گردیده، حال اینکه مقام معظم رهبری مدظله‌العالی در خصوص اداری امور مساجد امر به اقداماتی فرموده‌اند، لذا مغایر اصل ۵۷ قانون اساسی شناخته شد.»
۲۱. منظور بند ۱ نظر شماره‌ی ۱۰/۲۱/۳۰۳۰ مورخ ۸۰/۱۰/۱۸ شورا است که امکان تسری این قانون نسبت به روحانیان را که صلاحیت رسیدگی به جرائم آن‌ها با توجه به حکم ولی فقیه در صلاحیت دادگاه ویژه روحانیت می‌باشد، از شمول این مصوبه استثناء نکرده است.
۲۲. بند ۷۴- در ماده‌ی ۵۱۷ و تبصره‌ی آن چون دادگاه ویژه با نظر مبارک حضرت امام (ره) تشکیل شده و در ادامه هم تحت نظر مقام معظم رهبری اداره می‌شود هر گونه تصمیم درباره‌ی آن دادگاه بدون کسب موافقت و تأیید ولی فقیه خلاف موازین شرعی است.
۲۳. بند ۳- در تبصره‌ی ۴ ماده‌ی ۳ عنوان شده است که پرونده‌های موضوع تبصره ۱ ماده‌ی ۴ در هر مرحله‌ای که باشد جهت ادامه‌ی رسیدگی به دادگاه کیفری استان مربوطه ارسال می‌شود، چون اشخاص موضوع تبصره‌ی ۱ ماده‌ی ۴ شامل روحانیان می‌گردد، خلاف موازین شرع و اصل ۵۷ قانون اساسی شناخته شد و ...
۲۴. قانونگذار اساسی در جریان بازنگری در قانون اساسی بر این نکته تصریح کرد که از نظر شرعی نمی‌توان اختیارات ولی فقیه را در قانون اساسی محدود کرد (اداره‌ی کل قوانین، اداره‌ی تندنویسی، ۱۳۸۱، ج ۲: ۶۴۹). در جای دیگر نیز بر این نکته تأکید شد که: «اصل پنجم کلیتاً آنچه را که در اختیار امام زمان علیه السلام است، در اختیار ولی فقیه» قرار داده است (اداره‌ی کل قوانین، اداره‌ی تندنویسی، ۱۳۸۱، ج ۲: ۶۷۳). بنابراین قید «مطلقه» برای رساندن این معنا به اصل ۵۷ قانون اساسی الحاق شد.
۲۵. نمونه‌ی این قبیل احکام حکومتی را می‌توان مواردی همچون نامه‌ی مقام معظم رهبری به رئیس‌جمهور در خصوص معاون اولی آقای مشایی در تاریخ ۱۳۸۸/۴/۲۷ و نامه‌ی مقام معظم رهبری به رئیس مجلس ششم در خصوص عدم اصلاح قانون مطبوعات در تاریخ ۱۳۷۹/۵/۱۵ معرفی کرد.
۲۶. به‌عنوان نمونه، شورای نگهبان به‌موجب نظر شماره ۱۳۲۶ مورخ ۱۳۶۹/۱۰/۹، به این استناد که تشکیل دادگاه ویژه روحانیت به امر مقام معظم رهبری بوده، هرگونه تعیین ضوابط در آن خصوص را خارج از محدوده قوانین عادی دانسته است و بر این اساس، «طرح انتخاب وکیل توسط اصحاب دعوی» که شامل دادرسی و دادگاه ویژه روحانیت می‌شد را مغایر با قانون اساسی و موازین شرع اعلام کرد.
۲۷. ماده ۵۲۸- دادرسی و دادگاه ویژه روحانیت که براساس دستور ولایت، رهبر کبیر انقلاب امام خمینی (ره) تشکیل گردید، طبق اصول (۵) و (۵۷) قانون اساسی تا زمانی که رهبر معظم انقلاب اسلامی ادامه کار آن را مصلحت بدانند به جرائم اشخاص روحانی رسیدگی خواهد کرد و پرداخت حقوق و مزایای قضات و کارکنان آن تابع مقررات مربوط به قوه قضائیه می‌باشد.

منابع

۱. اداره‌ی کل قوانین، اداره‌ی تندنویسی (۱۳۸۱)، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: اداره‌ی کل امور فرهنگی و روابط عمومی، اداره‌ی تبلیغات و انتشارات، چ اول، ج ۲.
۲. ارسطا، محمدجواد (۱۳۸۹)، نگاهی به مبانی تحلیلی نظام جمهوری اسلامی ایران، تهران: مؤسسه‌ی بوستان کتاب، چ اول.
۳. بحرالعلوم، محمدبن محمدتقی (۱۴۰۳ق)، بلغه الفقیه، مکتبه الصادق، چ چهارم، ج ۳.
۴. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۹۱)، ولایت فقیه (ولایت، فقاقت و عدالت)، قم: اسراء، چ چهاردهم.
۵. خمینی موسوی، روح‌الله (۱۴۱۰ق)، کتاب البیع، قم: اسماعیلیان، چ چهارم، ج ۲.
۶. _____ (۱۴۱۶ق)، تحریرالوسیله، قم: جامعه‌ی مدرسین حوزه‌ی علمیه‌ی قم، ج ۱.
۷. رفیعی، حسن‌رضا (۱۳۷۸)، «مفهوم حسبه در قرآن، حدیث و آثار فقه‌های اسلامی»، مجله‌ی دانش انتظامی، ش ۲، صص ۱۰۸-۱۳۹.
۸. سامانه‌ی جامع نظرات شورای نگهبان به آدرس: <http://nazarat.shora-rc.ir>
۹. صرامی، سیف‌الله (۱۳۸۰)، احکام حکومتی و مصلحت، تهران: عبیر، چ اول.
۱۰. عاملی، محمدبن مکی (۱۴۱۷ق)، الدروس الشرعیه فی فقه الامامیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۲.
۱۱. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۵)، حقوق اساسی ایران، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ اول.
۱۲. فیض‌کاشانی، محمدحسن (۱۴۰۱ق)، مفاتیح الشرایع، بی‌جا: مجمع الذخائر الاسلامیه، ج ۲.
۱۳. کعبی، عباس (۱۳۹۴)، تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران؛ مبتنی بر اصول قانون اساسی، تهران: انتشارات پژوهشکده‌ی شورای نگهبان، چ اول.
۱۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶)، مبانی حقوق عمومی، تهران: بنیاد حقوقی میزان، چ سوم.
۱۵. کدیور، محسن (۱۳۷۷)، «حکومت ولایی؛ بررسی بداهت و ضرورت ولایت فقیه»، مجله‌ی راه نو، ش ۱۴.
۱۶. گروه تدوین نظرات و مبانی آراء شورای نگهبان (محمدهادی توکل‌پور) (۱۳۹۳)، نظرات استدلالی شورای نگهبان در خصوص لایحه‌ی حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست

- و بدسرپرست، پژوهشکده‌ی شورای نگهبان، شماره‌ی مسلسل: ۱۳۹۳۰۱۴۷، تاریخ انتشار: ۱۳۹۳/۹/۸.
۱۷. مرکز تحقیقات شورای نگهبان (۱۳۸۹)، مجموعه نظرات شورای نگهبان در مورد مصوبات مجلس شورای اسلامی (دوره‌ی دوم)، تهران: انتشارات معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات معاونت حقوقی ریاست جمهوری، ج اول.
۱۸. معرفت، محمدهادی (۱۳۸۹)، ولایت فقیه، قم: مؤسسه‌ی فرهنگی تمهید، چ چهارم.
۱۹. منتظری نجف‌آبادی، حسینعلی (۱۴۰۹ق)، مبانی فقهی حکومت اسلامی، ترجمه‌ی محمود صلواتی و شکوری، قم: مؤسسه‌ی کیهان، ج ۷.
۲۰. مهرپور، حسین (۱۳۹۱)، مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: دادگستر، چ سوم.
۲۱. میرزای قمی (گیلانی)، ابوالقاسم بن محمدحسن (۱۴۱۳ق)، جامع‌الشتات فی أجوبة السؤالات، تهران: مؤسسه‌ی کیهان، چ اول، ج ۲.
۲۲. نائینی، حسین (۱۳۸۶)، تنبیه‌الامة و تنزیه‌الملة، تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی، چ اول.
۲۳. هاشمی، سید محمد (۱۳۸۶)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: میزان، چ چهارم، ج ۲.
۲۴. _____ (۱۳۸۷)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: میزان، چ هشتم، ج ۱.

Reflection on the Basis and Approach of the Guardian Council to the Non-Stipulated Discretions of the Supreme Leader in the Constitution

Nader Mirzade Koohshahi¹ & Mohammad amin Abrishami rad^{2*}

1- Assistant Professor, Tehran University
2- Ph.D student of public law, Tehran university

Abstract

Non-Restrictiveness of the stipulated discretions of the Supreme Leader in the Constitution is the approach of the Guardian Council proved by the decisions and precedents of this Council. This approach hasn't also changed before and after the amendment of the Constitution, and with the addition of the absolute clause to the Article 57 of the Constitution. This research seeks to besides proving the non-restrictiveness of the Supreme Leader discretions in the view of the Guardian Council, explain and analyze this approach. Based on the studies conducted, in cases where the Guardian Council positively and preliminarily considers some non-stipulated issues under the competence of the Supreme Leader and legislation regarding these issues are subject to its permission, the foundation of the Council's views are the jurisprudential competence of Vali-e-Faqih in administering the Hesbe affairs (Special Velayat). In these exceptional cases based on the Constitution and prevailing precedent of the Guardian Council, the Islamic Consultative Assembly has the authority to legislate regarding the Hesbe affairs. However, in cases where the Guardian Council has prohibited the Islamic Consultative Assembly to legislate in a specific area due to the authority of the Supreme Leader, the basis of such approach is the acceptance of the Absolute Guardianship of the Jurist (absolute Velayat-e-Faqih) which empowers the Supreme Leader to issue a governmental order. Based on legal principles, the Constitution and some decisions of the Guardian Council, the Islamic Consultative Assembly has the authority to legislate in these areas in the framework of the Supreme Leader orders.

Key words

Guardian Council, Discretions of the Supreme Leader, Non-Stipulated Discretions, Legislation, Islamic Consultative Assembly.

* E-mail: Abrishami.law@gmail.com