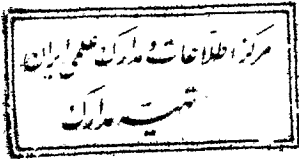


بسم الله الرحمن الرحيم

نقش مجمع تشخیص مصلحت نظام در حل معضلات و مشکلات حقوقی

نظام جمهوری اسلامی ایران

۱۳۷۷ / ۴ / ۱۶



بوسیله

عباس حسن خانی

پایان نامه

ارائه شده به دانشکده تحصیلات تکمیلی به عنوان بخشی از فعالیت‌های تحصیلی
لازم برای اخذ درجه کارشناسی ارشد

در رشته

حقوق عمومی

از

دانشگاه شیراز

شیراز، ایران

۱۵۸۳۵

ارزیابی و تصویب شده توسط کمیته پایان نامه با درجه : عالی

امضاء اعضاء کمیته پایان نامه

دکتر محمد هادی صادقی، استادیار دانشکده حقوق (رئیس کمیته)

دکتر محمد امامی، استادیار دانشکده حقوق

دکتر جلال جعفری، استادیار دانشکده حقوق

4811

تقدیم

تقدیم به شهدای وطنم که در راه اعتلای آزادی و استقلال
این مرز و بوم جان خود را فدا کردند.

- ۱- شهدای انقلاب مشروطیت
- ۲- شهدای انقلاب اسلامی

سپاسگزاری

«از زحمات کلیه معلمین دلسوز و اساتید گرانقدر دوران تحصیل تشکر و قدردانی می‌شود.

از زحمات بیدریغ جناب آقای دکتر محمد هادی صادقی استاد محترم دانشکده حقوق که با حوصله و صبری بی نظیر این جانب را در تهیه این رساله راهنمایی کردند کمال تقدیر و تشکر بعمل می‌آید. همچنین از زحمات اساتید مشاور جناب آقایان دکتر محمد امامی و دکتر جلال جعفری که حق استادی برگردن این جانب دارند تشکر و قدردانی می‌شود.

چکیده

نقش مجمع تشخیص مصلحت نظام در حل معضلات و مشکلات حقوقی

نظام جمهوری اسلامی ایران

بوسیله

عباس حسن خانی

ضرورت همگامی قوانین جامعه با نیازها و مقتضیات روز با توجه به پیشرفت های روز افزون آن در تمامی ابعاد، امری اجتناب ناپذیر است. این امر از چنان جایگاه و اهمیتی برخوردار است که عدم توجه به آن رکود و عقب ماندگی جامعه را به دنبال دارد. هر جامعه ای علیرغم اتکاء به یک سری اصول اساسی و پایه ای در تدوین و تنظیم قوانین، برخوردار از راهکار هایی است که در جهت تعادل ناشی از تحولات زمانه و اتکاء بر اصول پایه ای مؤثر هستند.

در نظام حقوقی اسلام ضمن اتکاء بر مبانی و اصول ثابت شرعی در تنظیم روابط اجتماعی بر ضرورت توجه به مصالح و مقتضیات جامعه نیز در جهت تمشیت امور تکیه شده است.

یکی از اصولی که مبنای توجه اسلام به تنظیم روابط اجتماعی بر اساس نیازمندیهای جامعه است "مصلحت گرایی" است که بر اساس آن و با توجه به ضوابط خاص حاکم بر آن به حل مشکلات و معضلات موجود بپردازد، در واقع ضروریات جامعه و مصالح موجود ایجاب می کند بطور موقت پاره ای از اصول و موازین شرعی به جهت مصالح مهمتر نادیده گرفته شود.

در نظام جمهوری اسلامی ایران در اصول متعددی از قانون اساسی بر

در نظام جمهوری اسلامی ایران در اصول متعددی از قانون اساسی بر اتکاء تمامی قوانین و مقررات بر اساس موازین شرعی تاکید شده است. از طرف دیگر مجلس شورای اسلامی با توجه به وظیفه تصویب قوانین همگام با نیازهای جامعه ضرورتها و نیازها را تشخیص و بر مبنای آن مبادرت به تصویب قوانین می نماید. حال ممکن است در مواردی مجلس ضرورت را در تصویب قانونی و شورای نگهبان آنرا مغایر شرع یا قانون اساسی بداند در این حالت مجمع تشخیص مصلحت نظام با توجه به وظایف مندرج در قانون اساسی به حل اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان می پردازد.

علاوه بر این مجمع وظیفه بسیار خطیری را عهده دار است و آن حل معضلاتی است که از طریق عادی قابل حل نباشد که البته مجمع این وظیفه را در صورت ارجاع امر از سوی مقام رهبری عهده دار میگردد و وظیفه دیگر مجمع ایفای نقش مشورتی آنست که مقام رهبری در مواردی در مورد اعمال اختیارات خود از مجمع مشورت می خواهد از جمله این موارد ((مشورت با مجمع در مورد تعیین سیاستهای کلی نظام " یا " مشورت با مجمع در مورد بازنگری در قانون اساسی و ... " همچنین مجمع وظایف دیگری نیز تحت عنوان " وظایف اتفاقی " عهده دار است که با توجه به اصول " ۱۷۷ قانون اساسی به ایفای وظیفه می پردازد.

بهر حال عملکرد مجمع ناظر بر مواردی است که بر اساس آن ضرورتهای مصالح، نیازها و مقتضیات روز را تشخیص می دهد و در صورت تعارض این ضرورتها با موازن شرعی و اصلی از اصول قانون اساسی مجمع بطور موقت صلاح و مصلحت را در اجرای ضرورتها میداند.

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

بخش اول - جایگاه مصلحت در اسلام

۱	فصل اول - مقدمه
۸	فصل دوم - تعریف و اقسام مصلحت
۸	مبحث اول - تعریف مصلحت
۸	الف) - تعریف لغوی
۹	ب) - تعریف اصطلاحی
۹	۱- مصلحت در نزد علمای اهل سنت
۱۱	۲- آراء فقهای شیعه درباره مصلحت
۱۵	مبحث دوم - ویژگیهای مصلحت و انواع آن
۱۶	الف - ویژگیها
۱۶	۱- منافع ملحوظ در قوانین دنیوی (غیر الهی)
۱۸	۲- منافع ملحوظ در قوانین معنوی (شرعی)
۱۹	ب - انواع مصالح
۱۹	۱- مصالح دنیوی و معنوی
۲۰	۲- مصالح ثابت و متغیر
۲۰	۱-۲- مصالح دائمی و کلی
۲۰	۲-۲- مصالح قطعی و محدود به شرایط خاص
۲۲	۳- تقسیم مصالح به اعتبار تأثیر درجه آنها بر زندگی
۲۲	۱-۳- ضروریات
۲۲	۲-۳- نیازهای غیر ضروری
۲۲	۳-۳- تحسینیات

فصل سوم - مصححت از دیدگاه علمای اهل سنت	۲۴
مبحث اول - مصححت (مصالح مرسله)	۲۴
الف) مصالح مرسله	۲۴
ب) مصالح معتبر و غیر معتبر	۲۷
۱- مصالح مؤثر	۲۷
۲- مناسب در نظر شارع	۲۷
۳- مصالح ملغی	۲۸
۴- مرسل	۲۸
مبحث دوم - ادله قائلین و منکرین مصالح مرسله در استنباط احکام	۲۹
الف) آراء مخالفان	۲۹
۱- انحصار تقنین به شارع	۲۹
۲- سوءاستفاده جهال و حکومتگران	۳۰
ب) دلائل موافقین	۳۱
۱- هماهنگی مصالح با شریعت	۳۱
۲- هماهنگی مصالح با اوضاع و احوال (مقتضیات زمان)	۳۱
۳- عمل به مصالح در میان صحابه	۳۲
مبحث سوم - شرایط عمل به مصححت	۳۲
الف) رعایت ضوابط و احکام شرعی	۳۲
۱- لزوم تبعیت از اولوالامر	۳۲
۱-۱- آراء متقدمان	۳۳
۱-۲- آراء مفسران معاصر	۳۵
ب) ضروری، قطعی و کلی بودن مصالح (دیدگاه غزالی)	۳۷
۱- ضروری بودن	۳۷
۲- قطعی بودن	۳۷
۳- کلی بودن	۳۷
ج) توجه به سود افراد و جلوگیری از مشقت در عمل به مصححت (دیدگاه ابن جوزیه)	۳۸
۱- توجه به مصححت در و سود افراد	۳۹
۲- جلوگیری از هرج و مرج و مشقت	۳۹

د) عمل به مصححت در معاملات و عبادات (نظرات طوفی).....	۴۰
۱- عمل به مصححت در معاملات.....	۴۰
۲- عمل به مصححت در عبادات	۴۱
مبحث چهارم- نمونه هایی از مصالح مرسله.....	۴۲
فصل چهارم- مصححت در مکتب تشیع.....	۴۵
مبحث اول- ولایت فقیه و مصححت.....	۴۶
الف) مبانی احکام حکومتی.....	۴۷
۱- معنا و مفهوم حکم.....	۴۸
۱-۱- معنای لغوی حکم.....	۴۸
۱-۲- معنای حکم در فقه.....	۴۹
۲- معنای حکم حکومتی.....	۵۰
ب) ادله نفوذ و مشروعیت حکم حاکم.....	۵۲
ج) قلمرو نفوذ حکم حکومتی.....	۵۵
۱- قلمرو نفوذ نسبت به موضوعات.....	۵۵
۱-۱- محدود بودن حکم حکومتی به امور مباح.....	۵۵
۱-۲- تقدم حکم حکومتی بر احکام اولیه و ثانویه.....	۵۶
۲- قلمرو حکم حکومتی نسبت به اشخاص.....	۵۸
۲-۱- تفاوت بین حکم و فتوا.....	۶۰
د) حکم حکومتی و سایر احکام.....	۶۱
۱- حکم حکومتی و احکام اولیه و ثانویه.....	۶۱
۱-۱- معنای حکم اولیه و ثانویه.....	۶۱
۱-۲- ویژگیهای احکام اولی و ثانوی.....	۶۳
۱-۳- رابطه حکم حکومتی و احکام اولیه و ثانویه.....	۶۴
۲- تفاوت و تزامن میان احکام حکومتی و احکام اولیه.....	۶۶
۲-۱- تفاوت احکام حکومتی با احکام اولیه.....	۶۷
۲-۲- تزامن میان احکام حکومتی و احکام اولیه.....	۶۹
ه) جایگاه احکام ثانوی.....	۷۴

۱- فرق بین حکم ثانوی و اولی	۷۴
۲- مصادیق حکم ثانوی	۷۶
۲-۱- عسر و حرج	۷۶
۲-۲- اضطرار	۷۷
۲-۳- ضرر	۷۷
۲-۴- تقیه	۷۹
۲-۵- اهم و مهم	۷۹
۲-۶- حفظ نظام	۸۱
مبحث دوم - نمونه‌هایی از احکام حکومتی	۸۲
الف) احکام حکومتی عبادی	۸۲
ب) احکام حکومتی اقتصادی	۸۶
ج) احکام حکومتی جزائی	۹۰
د) احکام حکومتی خانوادگی	۹۰
ه) احکام حکومتی سیاسی	۹۲

بخش دوم - «مجمع تشخیص مصلحت نظام در جمهوری اسلامی

ایران»

۹۶

فصل اول - سابقه و سیر تشکیل نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام ۱۰۱

مبحث اول - تشکیل مجمع قبل از بازنگری قانون اساسی	۱۰۱
الف) اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان در تصویب قانون زمین شهری	۱۰۱
ب) اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان در تصویب قانون کار	۱۰۶
مبحث دوم - تشکیل مجمع در بازنگری قانون اساسی	۱۱۴

فصل دوم - حدود وظایف و اختیارات مجمع تشخیص مصلحت

نظام

۱۱۷

مبحث اول - حل اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان

۱۱۷

الف) حدود اختیار مجمع در حل اختلاف در زمینه تصویب قوانین	۱۱۱۸
۱- حدود اختیار مجمع در ارتباط با مواد مورد اختلاف	۱۲۰
۱-۱- تفسیر مصوبه مجمع در محدوده مواد مورد اختلاف	۱۲۱
۱-۲- اصلاح و تجدید نظر در مصوبه	۱۲۵
ب) حدود اختیار مجمع در زمینه تصویب قوانین مغایر با شرع و قانون اساسی	۱۲۷
۱- تصویب قوانین مغایر با شرع	۱۲۹
۲- تصویب قوانین مغایر با قانون اساسی	۱۳۵
مبحث دوم - اختیار قانونگذاری مجمع	۱۴۱
الف - ادله منکرین حق قانونگذاری مجمع	۱۴۲
ب - ادله قائلین حق قانونگذاری مجمع	۱۴۶
مبحث سوم - حل معضلات نظام	۱۵۲
الف) عدم امکان حق معضل از طریق عادی	۱۵۳
۱- حل معضل مربوط به تدوین قوانین	۱۵۴
۱-۱- قانون تغزیرات حکومتی	۱۵۵
۱-۲- قانون تخلفات جرایم و مجازاتهایی مربوط به اسناد سجلی	۱۵۶
۱-۳- قانون محکمه عالی انتظامی قضات	۱۵۶
۱-۴- قانون نحوه وصول مطالبات بانکها	۱۵۷
۲- مطلق معضلات	۱۵۸
۲-۱- انحلال مجلس شورای اسلامی	۱۶۰
۲-۲- تجدید نظر در اصول قانون اساسی	۱۶۳
۲-۳- تغییر نظام حکومتی از جمهوری اسلامی به حکومت اسلامی	۱۶۴
ب) فوریت در رفع معضل	۱۶۵
مبحث چهارم - مشاوره با رهبری	۱۶۶
الف) اهمیت و جایگاه مشورت	۱۶۷
ب) مشورت مجمع با مقام رهبری در اعمال بند ۸ اصل ۱۱۰	۱۶۹
ج) بررسی حکم مورخ ۷۵/۱۲/۲۷ مقام رهبری در زمینه «نقش مستشار عالی مجمع»	۱۷۲
۱- نظریه حق دخالت مجمع در کار سایر قوا	۱۷۳
۲- دلایل منتفی دانستن حق دخالت مجمع در کار سایر قوا	۱۷۴

۳-سیاستهای کلی نظام و فروض متصوره در این ارتباط.....	۱۷۷
د)مشاوره با مقام رهبری در زمینه بازنگری قانون اساسی.....	۱۷۹
مبحث پنجم - سایر وظایف.....	۱۸۰
الف) انتخاب فقیه شورای نگهبان برای عضویت در شورای رهبری.....	۱۸۰
ب)عضویت اعضای ثابت مجمع در شورای بازنگری قانون اساسی.....	۱۸۱
ج) تصویب تصمیمات شورای موقت رهبری توسط مجمع.....	۱۸۱

فصل سوم - موقعیت مصوبات مجمع..... ۱۸۲

مبحث اول - سلسله مراتب قوانین.....	۱۸۲
الف - قانون اساسی.....	۱۸۳
ب-قانون عادی.....	۱۸۴
۱- همه پررسی.....	۱۸۴
۲- قوانین اضطراری.....	۱۸۵
مبحث دوم - جایگاه مصوبات مجمع نسبت به سایر قوانین.....	۱۸۸
الف - جایگاه مصوبات مجمع در موارد اختلاف (بین مجلس و شورای نگهبان) به علت مغایرت مصوبه با شرع.....	۱۸۹
ب - جایگاه مصوبات مجمع در موارد اختلاف (بین مجلس و شورای نگهبان) به علت مغایرت مصوبه با قانون اساسی.....	۱۹۰
ج - جایگاه مصوبات در موارد اعمال بند ۸ اصل ۱۱۰ قانون اساسی.....	۱۹۲

فصل چهارم - نتیجه گیری..... ۱۹۴

- ضمیمه شماره ۱- آیین نامه اجرایی مجمع مصوب ۶۶/۱۲/۴.....	۲۰۰
- ضمیمه شماره ۲- آیین نامه اجرایی مجمع مصوب ۶۸/۸/۲.....	۲۰۳
- منابع.....	۲۰۶
- چکیده و صفحه عنوان به زبان انگلیسی.....	

فصل اول

مقدمه

از عمده‌ترین و کلیدی‌ترین مسائلی که امروز در جوامع اسلامی مطرح است، میزان انعطاف‌پذیری دین در مواجهه با مصالح اجتماعی است. در میان متفکران و محققان مسلمان این سؤال طرح گردیده که برای انطباق دین در عصر نوین چه می‌توان کرد؟ سؤال فوق افزون بر القائات ملحدان، از نیازهای درونی نیز نشأت می‌گرفت که آیا در شرایط جدید می‌توان با قوانین کهن جامعه راسمان بخشید؟ از آن طرف دیگر با توجه به جنبه قراردادی بودن بسیاری از مسائل اجتماعی که حاصل تراوش فکری و برگرفته از نیازها و مقتضیات عصر است در مواقعی در تعارض با اصل یا اصولی که به عنوان مبانی اولیه جوامع دینی مطرح هستند، قرار می‌گیرند در این حالت تکلیف جوامع دینی در برخورد با مسائل روز مره و حل آنها بلحاظ مقتضیات زمان چیست. جوامع امروزه هر لحظه در حال تحول هستند آیا قوانین موجود جوابگوی این تحولات هستند. با تحولات جدید تمدن انسانی پس از انقلاب صنعتی صدها و هزاران پدیده در عرصه زندگی بشر پدیده آمده‌اند که داخل در موضوعات فعلی نبوده راه حل برای این پدیده‌های نو ظهور چیست.

علاوه بر این اسلام ضمن تأکید بر جاودانگی ختم نبوت «حلال محمد راتا روز قیامت حلال و حرام آن را تا قیامت حرام»^(۱) میدانند و این درحالی است که نیازهای بشر هر لحظه تغییر و تحول و دگرگونی است. وضع مقررات اجتماعی که یک سلسله مقررات قراردادی و اعتباری هستند نیز بر اساس نیازمندیهای متغییر اجتماعی وضع و اعتبار می‌گردند.

۱- کلینی، محمد بن یعقوب: «اصول کافی» مکتبه الاسلامیه بطهران، ۱۳۴۶ ش. ج. ۲. ص. ۱۷۰.

این اندیشه گاهی در اسلام تحت عنوان اسلام و مقتضیات زمان مطرح می شود. اسلام از یکسوی مدعی جاودانگی است و قوانین آن ثابت و از سوی دیگر موضوعاتی تحت عنوان مقتضیات زمان مطرح است این دو موضوع چگونه ممکن است باهمدیگر هماهنگی داشته باشد؟ اسلام از طرفی به حکم اینکه دینی است نسخ ناپذیر، ثابت و جاودانی و از طرف دیگر مقتضیات زمان به حکم آنکه در زمان قرار میگیرند متغیرند. در این صورت دو چیز که یکی خاصیت ذاتی آن ثبات و دیگری خاصیت ذاتی آن تغییر و تحول است چگونه می توانند باهمدیگر هماهنگی داشته باشند، و بالاتر اینکه آنکه ثابت است بخواهد هادی و راهنمای آنچیزی باشد که متغیر است در حالیکه این امر ثابت نمیتواند همگام با آن متحول شود چون حرکتی ندارد پس چگونه می تواند راهنما و هادی آن باشد. (۱)

البته باید توجه داشت که در هر جوامع یک سلسله قوانین و اصول ثابت هستند که مبنای سایر قوانین و مقررات محسوب می شوند. مثلاً از جمله این اصول می توان به حقوق طبیعی و فطری اشاره کرد که رعایت آنها به عنوان قوانین ثابت و پایه ای لازم است. حال با توجه به این اصول ثابت منافع ملی ایجاب میکند که قوانینی همگام با زمان و مکان تدوین و تنظیم یابد که بدیهی است در این جوامع مکانیسم های خاصی در جهت این تغییرات وجود دارد، که در نظامهای مبتنی بر رأی مردم مشورت خواهی و همه پرسی از مردم راه حل مشکلات موجود است.

نظام حکومتی اسلام نیز گر چه از یک سلسله اصولی ثابت و لایتغیر برخوردار است ولی بگونه ای نیست که با چسبیدن به قشر و پوسته احکام اسلامی و اصالت دادن به ظواهر شریعت از توجه به مصالح و معضلات جامعه غافل ماند بلکه در این نظام مصالح اجتماعی و توجه به «مصلحت گرایی» در حل مشکلات جامعه بسیار حائز اهمیت است. مصلحت در اسلام از چنان جایگاه والایی برخوردار

۱- «مطهری، علامه شهید مرتضی»، اسلام و مقتضیات زمان، انتشارات صدرا، چاپ نهم تابستان

است که صدور آن از ناحیه حاکم اسلامی است چرا که حاکم بهتر از هر شخص دیگری به مشکلات و معضلات جامعه آگاهی دارد. همچنین عمل به مصلحت نشان دهنده این است که گرچه رعایت اصول و ضوابط ثابت اسلامی بسیار حائز اهمیت است ولی عمل به این اصول ثابت بگونه‌ای نیست که فقه اسلامی در مواجهه با مصالح اجتماعی از خود انعطافی نشان ندهد. چراکه اسلام با وجود داشتن احکام ثابت بایستی جوابگوی تغییرات متعدد بخاطر اوضاع و احوال زمان و مکان نیز باشد. اثرات این توجه به مصالح اجتماعی در نظام جمهوری اسلامی ایران تأسیس و استقرار نهادی بنام تشخیص مصلحت نظام است. که با توجه به ضوابط و احکام شریعت و همچنین با توجه به مصالح اجتماعی در جهت معضلات جامعه اقدام نماید. چرا که نظام جمهوری اسلامی ایران نظامی اسلامی و مردمی است و توجه به مقررات اسلامی و همچنین مصالح اجتماعی از اختصاصات این نظام محسوب می‌شود.

این نظام از یک طرف متکی به آرای مردم است هم در پدید آمدن و استقرارش و هم در استمرار و ادامه حیاتش، و از طرفی مبتنی بر ایدئولوژی و احکام اسلامی است. بطوریکه اصل ۲ قانون اساسی این نظام را بر پایه ایمان به توحید، وحی الهی، معاد، عدل و امامت استوار کرده است. از ویژگیهای شاخص این نظام و ارائه مسلم آن این است که مقررات و قوانین ناشی از آن و بطور کلی مقررات حاکم بر افراد در این نظام باید متخذ از موازین شرع اسلام باشد. و بر آنها انطباق کند. در واقع می‌توان تنها صفت مشخصه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و نظام حکومتی آن نسبت به دیگر نظامها و قوانین اساسی، همین مبنای شرعی و اسلامی داشتن حکومت و قوانین و مقررات آنست، عنایت به این دو موضوع قانون اساسی و نظام ما را دیگر نظامها متمایز و مشخص میکند. یکی در اصل ارکان حکومت، مطرح بودن ولی فقیه و دیگری در رابطه با آثار حکومت، وضع و اجرای قوانین و مقررات مطابق موازین اسلام و عدم تجاوز از حدود آنست و گرنه در سایر مسائل مانند اصول مربوط به آزادی و حقوق ملت، قوای حاکم و نوع حکومت و تشکیل دولت...

مسائلی است که در سایر نظام‌های حکومتی نیز سابقه دارد. البته بامقداری اختلاف و تفاوت بمناسبت وضع خاص هر حکومت.

حال که مشخص شدن نظام تفاوت عمده‌ای از جهت مذکور با سایر نظامها دارد. بدیهی است وضع و تدوین قانون در این نظام چارچوبهای خاصی را داراست که هنگام وضع قانون بایستی آنها را مد نظر قرار داد. در این راستا و در جهت تحقق این امر در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مکانیزم خاصی در جهت توجه و رعایت این اصول مورد توجه قرار گرفته است. و توجه به این امر (رعایت اصول و موازین اسلامی) از چنان اهمیت والایی برخوردار است که اصل ۴ قانون اساسی به عنوان یک اصل کلی وزیر بنایی مورد توجه قانونگذار قرار گرفته است. و در جهت توجه و لزوم رعایت موازین اسلامی در تدوین و تنظیم قوانین و مقررات در اصل ۹۱ شورایی پیش بینی شده که وظیفه پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر عدم مغایرت مصوبات مجلس با شرع و قانون اساسی را برعهده دارد. برای این اساس کلیه مصوبات مجلس باید به نوعی تایید شورای نگهبان رانیز داشته باشد. بتدریج بلحاظ مشکلاتی که در اجرا پیش آمد لزوم تدوین قوانین و مقرراتیکه مصالح زمان و مقتضیات روز را دربرداشته باشد، اجتناب ناپذیر بود و چه بسا این مقررات در بعضی موارد مغایر موازین شرع و قانون اساسی بودند یا به اصطلاح عدم مغایرت آنها با موازین شرع و قانون اساسی به تایید شورای نگهبان نمیرسد. همین امر موجب بروز اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان گردید و با گسترش دامنه اختلافات معضلی در امر قانونگذاری پیش آمد که حضرت امام (ره) با توجه به ولایت بر امورات جامعه اختلافات موجود را حل میکردند و همین امر در نهایت موجب پیدایش نهادی بنام مجمع تشخیص مصلحت نظام گردید که وظیفه حل اختلافات بین این دو نهاد (مجلس - شورای نگهبان) و حل معضلات نظام را برعهده دارد. در اینجا تشخیص مجمع مصالح و ضروریات جامعه است یعنی مجمع تشخیص میدهد که مصلحت ایجاب میکند که فلان قانون که مورد اختلاف است به این صورت تصویب شود. ولی بهر حال این مصلحت گرایی نیز ریشه در احکام

اسلامی دارد و بحث مصلحت از سابقه طولانی در میان علمای اهل سنت برخوردار است و در دوران معاصر نیز فقهای شیعه بیشتر در باب ولایت بحث مصلحت را نیز مطرح کرده‌اند و اصدار حکم در این باب و در جهت حفظ مصالح از جمله وظایف حاکم (ولی فقیه) دانسته‌اند و از آن تعبیر به حکم حکومتی کرده‌اند.

با توجه به ویژگی نظام جمهوری اسلامی ایران مبنی بر ابتدای کلیه قوانین و مقررات براساس موازین اسلامی، بدیهی است که هر نوع راه حلی جهت حل معضلات نظام بایستی در چارچوب این موازین باشد. که «مصلحت‌گرایی» و توجه به نقش مصلحت در حل مشکلات موجود در جامعه نیز اساس آن مبتنی بر موازین اسلامی است بنابراین تبیین چارچوب‌های این موضوع (مصلحت) با توجه به نقش گسترده آن بسیار حائز اهمیت است. همان طور که از عنوان این نوشتار «نقش مجمع تشخیص مصلحت نظام در حل معضلات و مشکلات حقوقی نظام» پیداست مصلحت تشخیص داده شده از طرف مجمع راهگشای حل معضلات جامعه و مشکلات حقوقی آنست یعنی مجمع مصلحت موجود را تشخیص داده و براساس آن معضلات را حل می نماید. با توجه به اهمیت این عنوان موضوع «مصلحت» در نظام حقوقی و حکومتی اسلام لازم است به تبیین جایگاه آن در نظام حکومتی اسلام بپردازیم. بر همین مبنا و براساس ضرورت توجه به «مصلحت‌گرایی» در اسلام در جهت رفع تنگناها و مشکلات اجتماعی، و ارتباط آن با موضوع بحث نوشتار حاضر در دو بخش تنظیم یافته است.

بخش اول - در این بخش به طرح مباحث کلی در ارتباط با «مصلحت» پرداخته شده است. که فصل اول آن مقدمه است که ضمن توجه به لزوم تطبیق قوانین و مقررات با زمان و مکان در همه نظامهای حکومتی با وجود اتکاء بر موازین ثابت، بطور خلاصه مطالب ذکر شده و عناوین آن مورد بررسی قرار گرفته است.

فصل دوم - به تبیین تعریف مصلحت و اقسام آن اختصاص دارد که ضمن تعریف لغوی مصلحت آراء فقهاء عامه و امامیه درباره مصلحت توضیح داده شده است. نظر به اینکه فقهای شیعه بیشتر بجای تعریف مصلحت مصادیق یا موارد عمل به آن

را ذکر کرده‌اند بنابراین عنوان بحث به «آراء فقهای شیعه درباره مصلحت» اختصاص یافته است. همچنین در مبحث دوم نیز ویژگی‌های و انواع آن مورد بررسی قرار گرفته است.

فصل سوم - نیز آراء علماء اهل سنت درباره مصلحت مورد بررسی قرار گرفته است که ابتدا «مصلح مرسله» که علمای اهل سنت بیشتر مباحث خود را در ارتباط با مصلحت اختصاص به این موضوع قرار داده‌اند مورد توجه قرار گرفته است. و از آنجا که فایده عملی بحث در مرحله استنباط احکام است آراء مخالفان و موافقین مصلح مرسله در مرحله استنباط احکام مورد بررسی قرار گرفته است. با توجه به موارد ذکر شده مرحله عمل به مصلحت فرا می‌رسد که شرایط و ضوابط عمل به مصلحت از دید صاحب نظران مورد بحث قرار گرفته است. و در نهایت نمونه‌هایی از مواردیکه بر اساس مصلحت‌گرایی و توجه به مقتضیات اجتماعی بدان عمل شده است به عنوان شاهد و نمونه ذکر شده است.

فصل چهارم - به بررسی جایگاه مصلحت در فقه شیعه اختصاص دارد. پس از بررسی نحوه برخورد ولی فقیه (حاکم اسلامی) با مصلحت در حل مغضلات اجتماعی - با توجه به اینکه موضوع مصلحت در احکام حکومتی است به بررسی مبانی احکام حکومتی و ادله نفوذ و قلمرو مشروعیت این حکم خواهیم پرداخت. و از آنجا که این حکم حکومتی در واقع تخصیصی است بر احکام اولیه، و بیشتر از این جهت که حکم اولیه پاسخگویی معضلات جامعه نیست صادر میشود ارتباط آن با احکام اولیه و ثانویه مورد بررسی قرار می‌گیرد. در نهایت ذکر نمونه‌هایی از احکام حکومتی بیانگر نقش گسترده این موضوع در اداره جامعه و تنوع موضوعاتی است که بر اساس مصلحت‌گرایی مشکلات و معضلات موجود قابل حل است. که توجه به این موارد می‌تواند الگوی بسیار خوبی در جهت تدوین قوانین موضوعه باشد. بخش دوم - به تبیین جایگاه و حدود اختیارات مجمع تشخیص مصلحت نظام اختصاص دارد. نظر به اهمیت نقش مجمع در حل اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان و با توجه به نقش این شورا در نظارت بر مصوبات قوه مقننه در نظام

جمهوری اسلامی ایران در فصل اول ابتدا به نحوه نظارت بر مصوبات قوه مقننه در نظامهای مختلف خواهیم پرداخت. سپس نظارت بر مصوبات قوه مقننه در نظام جمهوری اسلامی ایران مورد بررسی قرار می گیرد.

فصل دوم - نیز به نحوه و تاریخچه شکل گیری مجمع قبل از بازنگری و بعد از بازنگری اختصاص دارد.

فصل سوم - حدود اختیارات و وظایف مجمع در ارتباط با حل اختلاف بین مجلس و شورای نگهبان در محدوده قوانین و عملکرد آن در این ارتباط بررسی می شود. سپس اختیار مجمع و حدود وظایف آن در ارتباط با سایر موارد مصرحه در قانون که عمده ترین آن حل معضلات نظام و ارائه نقش مشورتی به مقام رهبری است مورد بررسی قرار میگیرد.

فصل چهارم - نیز موقعیت مصوبات مجمع مورد بررسی قرار می گیرد. با توجه به احتمال تعارض قوانین مصوب مجمع و سایر قوانین فایده عملی این بحث بیشتر روشن می شود.

آذر - دی ۱۳۷۶

عباس حسن خانی

فصل دوم تعریف و اقسام مصلحت

مبحث اول - تعریف مصلحت

نظر به اینکه تعریف لغوی و اصطلاحی مصلحت تا حدودی با هم تفاوت دارد بنابراین لازم است ابتدا به معنی لغوی و سپس معنای اصطلاحی آن بپردازیم

الف - تعریف لغوی -

«مصلحت [م-ل-ح] مأخوذ از تازی - مقابل مفسده ، صواب، شایستگی ، صلاح و صلاح کار.

مصلحت کار - اقتضای کار و مطابق اقتضای کار

مصلحت گرفتن کار - به صلاح آمدن ، درست و نیکو شدن

راه مصلحت سپردن - در طریق خیر خواهی گام زدن

برای مصلحتی گرد آمدن - اجتماع کردن مشورتی و چاره سازی کاری

مصلحت: مناسب ، مقتضی ، درخور و شایسته، آنچه صلاح شخصی و یا جمعی در آن باشد. (۱)

مصلحت: (به فتح م و لام وحاء) - آنچه باعث خیر و صلاح و نفع و آسایش انسان باشد

مصلحت در لغت صلاح ، خیر و صواب. (۲)

دکتر رمضان بوطی نیز در ضوابط المصلحة مصلحت را مرادف منفعت میدانند.

همچنین در صحاح اللغة آمده است. «مصلحت همپایه و مترادف منفعت است و

۱- دهخدا، علی اکبر: «لغت نامه دهخدا»، چاپ دانشگاه تهران، سال ۱۳۴۵

۲- عمید، حسن: «فرهنگ عمید» انتشارات امیرکبیر