

اندیشه‌های حقوق عمومی

سال ششم، شماره دوم، پیاپی ۱۱، بهار و تابستان ۱۳۹۶



مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)

مدیر مسئول

سیدابراهیم حسینی

سر دبیر

ابراهیم موسی‌زاده

مدیر اجرایی

محمد رجبی القا

صفحه آرا

سجاد سلگی

ناظر چاپ

حمید خانی

چاپ

زمزم

اعضای هیئت تحریریه

ابراهیم موسی‌زاده

دانشیار دانشگاه تهران

رضا محمدی

استادیار مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)

سیدابراهیم حسینی

استادیار مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)

سیدعلی میرداماد نجف آبادی

استادیار مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)

سیدفضل الله موسوی

استاد دانشگاه تهران

سیدمحمود نبویان

دانشیار مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)

محمدجواد ارسطا

استاد دانشگاه پردیس فارابی

محمدرضا باقرزاده

استادیار مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)

ولی رستمی

دانشیار دانشگاه تهران

نشانی: قم، بلوار امین، بلوار جمهوری اسلامی، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره) -

طبقه چهارم، اداره کل نشریات تخصصی

تحریریه ۲۲۱۱۳۴۷۷ - مشترکان ۲۲۱۱۳۴۷۴ - دورنگار ۳۳۹۱۳۴۸۳ (۰۲۵)

صنلوق پستی ۲۷۱۶۵-۱۸۶

www.iki.ac.ir & www.nashriyat.ir

فروشگاه اینترنتی

<http://eshop.iki.ac.ir>

سامانه ارسال و پی گیری مقاله

Nashriyat.ir/SendArticle

- اندیشه‌های حقوق عمومی** دوفصل‌نامه‌ای علمی - تخصصی در زمینه مطالعات حقوق عمومی است. قلمرو مسائل این نشریه، مطالعاتی است که حوزه‌های گوناگون زیر را شامل می‌شود:
۱. معرفی و تبیین انواع پژوهش‌های نظری و کاربردی در حوزه‌های گوناگون دانش حقوق عمومی؛
 ۲. حوزه‌های گوناگون حقوق عمومی پژوهی (فراحقوق، حقوق هنجاری، حقوق کاربردی، حقوق توصیفی، حقوق تطبیقی بین‌الادیان، بین‌الملل، بین‌المذاهب، و...)
 ۳. رابطه حقوق عمومی و علوم همگن (رابطه حقوق عمومی و فلسفه، حقوق عمومی و اقتصاد و مدیریت، حقوق عمومی و سیاست، حقوق عمومی و دین، حقوق عمومی و فقه، حقوق عمومی و...)
 ۴. رابطه حقوق عمومی و سایر علوم (معرفت‌شناسی و حقوق عمومی، جامعه‌شناسی و حقوق عمومی، انسان‌شناسی و حقوق عمومی و...)
 ۵. جایگاه حقوق عمومی در دانش‌های تجربی و علوم انسانی؛
 ۶. شیوه‌های استنباط حقوق عمومی از متون اسلامی؛
 ۷. بررسی و نقد روش‌های موجود در حوزه حقوق عمومی پژوهی؛
 ۸. بررسی و نقد منابع و تراث حقوق عمومی؛
 ۹. نقش فناوری نوین در فرایند حقوق عمومی پژوهی و طرح مسائل جدید حقوق عمومی؛
 ۱۰. راهکارهای کاربردی ساختن حقوق عمومی در همه ابعاد زندگی بشری.

ضمن استقبال از دسآورد تفکرات و تأملات دین پژوهشی، پیشنهادها و انتقادهای شما را در مسیر کمال و بالندگی نشریه پذیراییم. خواهشمندیم مقالات خود را از طریق وبگاه نشریه: <http://nashriyat.ir/SendArticle> ارسال فرمایید.

اشتراک: قیمت هر شماره مجله، ۷۰۰۰۰ ریال، و اشتراک دو شماره آن در یک سال، ۱۴۰۰۰۰ ریال است. در صورت تمایل، وجه اشتراک را به حساب سیبا ۰۱۰۵۹۷۳۰۰۱۰۰۰ بانک ملی، واریز، اصل فیش بانکی یا تصویر آن را همراه با برگ اشتراک به دفتر مجله ارسال نمایید.

راهنمای تهیه و تنظیم مقالات

الف) شرایط عمومی

۱. مقالات ارسالی باید برخوردار از صبغه تحقیقی - تحلیلی، ساختار منطقی، انسجام محتوایی، و مستند و مستدل بوده و با قلمی روان و رسا به زبان فارسی نگارش یافته باشند.
۲. مقالات خود را در محیط WORD با پسوند Doc از طریق وبگاه نشریه به <http://nashriyat.ir/SendArticle> ارسال نمایید.
۳. حجم مقالات حداکثر در ۲۵ صفحه (۳۰۰ کلمه‌ای) تنظیم شود. از ارسال مقالات دنباله‌دار جدا خودداری شود.
۴. مشخصات کامل نویسنده شامل: نام و نام خانوادگی، مرتبه علمی / تحصیلات، نشانی کامل پستی، نشانی صندوق الکترونیکی، شماره تلفن تماس، شماره دورنگار، مؤسسه علمی وابسته، همراه مقاله ارسال شود.
۵. مقالات ارسالی نباید قبلاً در نشریات داخلی و یا خارجی و یا به‌عنوان بخشی از یک کتاب چاپ شده باشند. و نیز همزمان برای چاپ به سایر مجلات علمی ارسال نشده باشند.
۶. از ارسال مقالات ترجمه شده خودداری شود. نقد مقالات علمی و یا آثار و کتاب‌های منتشر شده، که حاوی موضوعات بدیع یا نکات علمی ویژه، که با مقتضیات و نیاز جامعه علمی تناسب داشته باشد، امکان چاپ دارند. البته، چاپ مقالات پژوهشی و تألیفی بر این گونه مقالات اولویت خواهد داشت.

ب) نحوه تنظیم مقالات

مقالات ارسالی باید از ساختار علمی برخوردار باشند؛ یعنی دارای عنوان مشخصات نویسنده، چکیده، کلیدواژه‌ها، مقدمه، بدنه اصلی، نتیجه و فهرست منابع باشند.

۱. چکیده: چکیده فارسی مقاله (در صورت امکان به همراه چکیده انگلیسی) حداکثر ۱۵۰ کلمه تنظیم گردد و به اختصار شامل: بیان مسئله، هدف پژوهش، روش و چگونگی پژوهش و اجمالی از یافته‌های مهم پژوهش باشد. در چکیده از طرح فهرست مباحث یا مرور بر آن‌ها، ذکر ادله، ارجاع به مأخذ و بیان شعاری خودداری گردد.
۲. کلیدواژه‌ها: شامل حداکثر ۷ واژه کلیدی مرتبط با محتوا که ایفاکننده نقش نمایه موضوعی مقاله باشد.
۳. مقدمه: در مقدمه مقاله، مسئله تعریف، به پیشینه پژوهش اشاره، ضرورت و اهمیت پژوهش طرح، جنبه نوآوری بحث، سؤالات اصلی و فرعی، تصویر اجمالی ساختار کلی مقاله براساس سؤالات اصلی و فرعی مطرح و مفاهیم و اصطلاحات اساسی مقاله تعریف گردد.
۴. بدنه اصلی: در سامان‌دهی بدنه اصلی مقاله، یکی از شرایط زیر لازم است:

الف - ارائه‌کننده نظریه و یافته جدید علمی؛

ب - ارائه‌کننده تقریر و تبیین جدید از یک نظریه؛

ج - ارائه‌کننده استدلال جدید برای یک نظریه؛

د - ارائه نقد جامع علمی یک نظریه.

۵. نتیجه‌گیری: نتیجه بیانگر یافته‌های تفصیلی تحقیق است که به‌صورت گزاره‌های خبری موجز بیان می‌گردد. از ذکر بیان مسئله، جمع‌بندی، مباحث مقدماتی، بیان ساختار مباحث، ادله، مستندات، ذکر مثال یا مطالب استنادی در این قسمت خودداری شود.

۶. فهرست منابع: اطلاعات کتاب‌شناختی کامل منابع و مأخذ تحقیق (اعم از فارسی، عربی، و لاتین) در انتهای مقاله براساس شیوه زیر آورده می‌شود:

نام خانوادگی و نام نویسنده، سال نشر، نام کتاب، ترجمه یا تحقیق، نوبت چاپ، محل نشر، ناشر.

نام خانوادگی و نام نویسنده، سال نشر، «عنوان مقاله»، نام نشریه، شماره نشریه، صفحات ابتدا و انتهای مقاله.

۷. آدرس دهی باید بین متنی باشد: (نام نویسنده، سال نشر، شماره جلد، شماره صفحه).

ج. یادآوری

۱. حق رد یا قبول و نیز ویرایش مقالات برای مجله محفوظ است.
۲. مجله حداکثر پس از چهار ماه از دریافت مقاله، نتیجه پذیرش یا عدم پذیرش را به نویسنده اطلاع خواهد داد.
۳. حق چاپ مقاله پس از پذیرش برای مجله محفوظ و امکان نقل مطالب در جای دیگر با ذکر نشانی نشریه بلامانع است.
۴. مطالب مقالات مبین آراء نویسندگان آن‌هاست و مسئولیت آن نیز بر عهده آن‌هاست.
۵. مقالات دریافتی، نرم‌افزارها، و... در صورت تأیید یا عدم تأیید بازگردانده نمی‌شود.

نقد مفهوم «جهان‌شمولی حقوق بشر» با تکیه بر اعلامیه جهانی حقوق بشر / ۷

علی اسداله زاده

سنجه‌های تشخیص و احراز مصالح مشروع در نظام اسلامی / ۲۱

محمدعلی الفت‌پور / قدرت‌الله رحمانی

حقوق شهروندی، مؤلفه‌ها و مبانی آن و وظایف دولت در برابر آن / ۴۱

عبدالله بهارلوی / میثم نعمتی

بررسی اصول قرآنی نقض معاهده در حقوق بین‌الملل اسلامی / ۵۹

فاطمه زند اقطاعی / جعفر زنگنه شهرکی

بررسی تطبیقی نقش قوه قضائیه در کشورهای اسلامی افغانستان، مصر، پاکستان و ایران / ۷۵

محمدباقر فهیمی / سیدابراهیم حسینی

مشروعیت جمهوریت در اسلام / ۹۷

ذبیح‌الله مرادی / ابراهیم موسی‌زاده

۱۲۴ / Abstracts

نقد مفهوم «جهان‌شمولی حقوق بشر» با تکیه بر اعلامیه جهانی حقوق بشر

ali.asadolahzadeh@ymail.com

علی اسداللزاده / استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهر قدس

دریافت: ۱۳۹۷/۰۳/۳۰ - پذیرش: ۱۳۹۷/۰۹/۱۹

چکیده

نمودار حقوق بشر بین‌المللی، اعلامیه جهانی حقوق بشر است. مشخصه عمده‌ای که برای حقوق بشر در این اعلامیه ذکر شده، جهان‌شمول بودن آن است. جهان‌شمولی حقوق بشر، هم از جنبه مقبولیت و پذیرش جهانی آن و هم از جنبه مبانی فکری تأثیرگذار در تدوین این اعلامیه، قابل بحث است. از آنچه در این پژوهش گذشت می‌توان گفت: حقوق بشر و به‌طور اخص اعلامیه جهانی حقوق بشر گرفتار قرائت خاصی از بشر و حقوق آن شده است که تحت تأثیر فرهنگ غربی حاکم بر آن بوده و عملاً چه در حوزه اجرا و چه در حوزه مفاهیم و موازین، نتوانسته است جهان‌شمول باشد.

کلیدواژه‌ها: حقوق بشر، جهان‌شمولی، اعلامیه جهانی حقوق بشر، نسبی‌گرایی.

مقدمه

برخی بر این اعتقادند که اعلامیه جهانی حقوق بشر جامع‌ترین و کامل‌ترین سندی است که در زمینه حقوق انسان تدوین شده است و می‌گویند حقوق بشر معاصر، یک نظام هنجاری است، با ادعایی فرامرزی و فرافرهنگی. بر این مبنای، یکی از ویژگی‌هایی که برای حقوق بشر برشمرده می‌شود و در اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز بر آن تأکید شده، «جهان‌شمول» بودن آن است. مدعیان جهان‌شمولی حقوق بشر معتقدند که جهان‌شمولی، شاخصه اصلی‌ای است که حقوق بشر را از دیگر انواع حقوق متمایز می‌سازد. از این رو، در مقدمه اعلامیه جهانی حقوق بشر تأکید شده است که این اعلامیه برای همه مردمان و همه ملت‌هاست و در بسیاری از مواد آن نیز تصریح می‌کند که این حق برای همه افراد بشر و فارغ از هرگونه حیثیت خاص قومی، فرهنگی، نژادی و مذهبی ثابت می‌باشد. امروزه حقوق بشر از سوی قدرت‌های بزرگ سیاسی، اقتصادی و فرهنگی مورد حمایت است و در جامعه بین‌الملل نیز به لحاظ ایدئولوژیک به نیرویی الزام‌آور تبدیل شده است. از سویی دیگر، برخی از کشورها مخالف اجرای اعلامیه جهانی حقوق بشر بوده و برخی دیگر، حداقل تخلف‌هایی از برخی اصول حقوق بین‌المللی بشر دارند؛ لکن اینکه چه حقوقی و با چه شدتی زیر پا گذاشته می‌شود، از کشوری به کشور دیگر متفاوت است.

بر این اساس، این سؤال مطرح می‌گردد که آیا حقوق بین‌الملل بشر مندرج در اعلامیه جهانی حقوق بشر، جهان‌شمول می‌باشد؟ در این راستا در این مقاله ابتدا از لحاظ تئوریک و سپس از حیث اجرایی اعلامیه جهانی حقوق بشر مورد بحث و بررسی قرار گرفته و جهان‌شمول بودن حقوق بین‌المللی حقوق بشر مورد نقد و تحلیل قرار می‌گیرد.

۱-۱. حقوق بشر

«حق» در حقوق بشر از بنیادی‌ترین مفاهیم در حوزه‌های مختلف من جمله فلسفه، کلام، اخلاق، سیاست، فقه و حقوق به‌شمار می‌رود، که با عنایت به موارد استعمال و کاربرد آن در هر یک از حوزه‌های مذکور دارای بار معنایی متفاوتی می‌باشد. بنابراین، هرگونه دفاع توجیه‌کننده از حق و شناسایی هرگونه ادعایی ذیل عنوان حق، پیش و بیش از هر چیز منوط به فهمی صحیح یا دست‌کم برداشتی درست از این مفهوم پیچیده، چندبخشی و مناقشه برانگیز می‌باشد (جودت، ۲۰۰۶، ص ۱۸۰). به طور خلاصه و از حیث اصطلاحی واژه «حق» در مفهوم حقوق بشر را می‌توان در معانی زیر استعمال کرد:

الف. حق - ادعا (حق مطالبه‌ای): حق در معنای مضیق آن است. حق‌های مطالبه‌ای همواره در نسبت مستقیم با یک وظیفه متقابل قرار دارند. بدین معنا که چون ماهیت این حق‌ها ادعای بر غیر است، به طور منطقی، وظیفه غیر در انجام دادن و اجرای این گونه حق‌ها قابل طرح و شناسایی است. به عبارت بهتر، لازمه منطقی حق مطالبه‌ای، وجود تکلیف در طرف مقابل می‌باشد (میلر، ۱۹۹۱، ص ۱۰).

ب. حق - آزادی (حق - امتیاز): این نوع از حق بدین معنا می‌باشد که دارنده آن از نوعی امتیاز در اعمال یا عدم اعمال حق خود برخوردار می‌باشد. در این نوع حق برخلاف نوع حق - ادعا تکلیفی وجود ندارد. به عبارت دیگر، وقتی که شما حق - آزادی دارید، این بدان معنا است که اولاً امکان انجام دادن عمل مورد نظر شما وجود دارد، ثانیاً تکلیفی نسبت به خودداری از انجام عمل مورد نظر خود ندارید (شو، ۱۹۹۷، ص ۳۴۱-۳۴۲).

ج. حق - قدرت: حق در این معنا یک توانایی است تا شخص دارنده حق بتواند اعمال دیگران را کنترل کند. این نوع حق در واقع کنترل‌کننده روابط حقوقی می‌باشد. بنابراین، حق - قدرت این است که فرد حق خود را اعمال می‌کند و در مقابل، افراد دیگر نیز در این رابطه تحت تأثیر اعمال حق او قرار می‌گیرند (هوسیک، ۱۹۲۴، ص ۲۶۴).
د. حق - مصونیت: به‌معنای آن است که افراد در اعمال حق خودشان بدون اینکه تحت تأثیر دیگران باشند، آزاد هستند. این نوع از حق بیان‌کننده آن است که دیگران در برابر ذی‌الحق ناتوان بوده و نمی‌توانند مانع اعمال حق او شوند (هالپین، ۱۹۸۵، ص ۴۳۸).

این اختلاف در تعریف «حق» به‌عنوان هسته اصلی کلیه حق‌های بشری، در عمل منجر بدان شده است تا مفهوم حقوق بشر نیز دارای معیار یگانه جهانی نباشد. با مطالعه در اسناد حقوقی بین‌المللی مانند منشور سازمان ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق‌های اجرایی آن نیز تعریف روشنی از نظر قانونی برای حقوق بشر داده نشده است. از این رو، صرف‌نظر از اینکه تمامی کشورها، افراد و سازمان‌های جهانی درباره شناسایی حقوق بشر به‌عنوان حقوق مسلم انسان‌ها اتفاق نظر دارند، ولی در مورد معنا، توجیه، تفسیر و طرز تطبیق این حقوق، روبه‌ای واحد وجود ندارد و برداشت‌ها نسبت به تعریف و معنای آن متفاوت است. به نظر می‌رسد که ریشه اصلی اختلافات نظری درباره حقوق بشر، در برداشت‌های متفاوت از ماهیت حق و بخصوص حقوق بشر نهفته است.

برخی حقوق بشر را به‌معنای امتیازاتی کلی می‌دانند که هر فرد انسانی طبعاً دارای آن است (فلسفی، ۱۳۳۴، ص ۹۵). به عبارت دیگر، حقوق بشر حقوق بنیادین و انتقال‌ناپذیری است که برای حیات نوع بشر اساسی تلقی می‌شود. از دیدگاهی دیگر حقوق بشر، حقوق بنیادین و پایه‌ای است که هر انسان از آن جهت که انسان است، فارغ از رنگ، نژاد، زبان، ملیت، جغرافیا و اوضاع و احوال متغیر اجتماعی یا میزان قابلیت و صلاحیت ممتاز و فردی او و هر عنوان عارضی دیگری، از خداوند دریافت کرده است. بر مبنای این تعریف، حقوق بشر، حق طبیعی و مسلم هر فرد از خانواده بشری است و انسان در هر جا با هر نژاد، زبان، جنس یا دین، از این حقوق برخوردار است و لازم نیست آن را کسب نماید؛ چراکه حقوق بشر موهبتی الهی است که از سوی هیچ‌یک از قدرتهای بشری، اعم از پادشاه، حکومت یا مقامات مذهبی یا سکولار، قابل نقض نیست؛ بلکه امری ذاتی است و مانند حقوق ناشی از قانون اساسی نیست که بر اثر ارتباط شهروندی یا اقامت افراد در کشوری خاص به آنها داده شده باشد و قابل لغو باشد (باقرزاده، ۱۳۸۴، ص ۵ و ۶).

واقعیت آن است که نوع دیدگاه نسبت به منشأ حق در تبیین مفهوم حقوق بشر، اثرگذار است. بدین توضیح که

بر مبنای آموزه‌های مکتب حقوق طبیعی، حقوق بشر آن دسته از حقوق و آزادی‌هایی هستند که انسان به ما هو انسان به اعتبار وجودش از آن برخوردار می‌باشد. اما بر مبنای تفکر پوزیتسیویسم حقوقی (حقوق موضوعه)، حقوق بشر شامل مجموعه حق‌ها و آزادی‌هایی است که توسط قوانین و مقررات موضوعه و به اعتبار عضویت انسان در جامعه بین‌المللی برای نوع بشر شناسایی شده است.

۱-۲. جهان‌شمولی

شاخص «جهان‌شمولی» حقوق بشر، یکی از بحث‌برانگیزترین موضوعات این مفهوم است. «جهان‌شمولی» در مفهوم سنتی حقوق بشر، امری معتبر و بدیهی تلقی می‌شود؛ اما در مباحث نظری پیرامون حقوق بشر، تردیدها و دیدگاه‌های مخالف نسبت به این شاخص وجود دارد.

اصطلاح «Universality» به معنای جهان‌شمولی، عمومیت و شمول، از «Universe» گرفته شده است. «Universe» در لغت عبارت است از: جهان، گیتی، عالم و کائنات؛ و «Universal» صفت است به معنای فراگیر، عالم‌گیر، جهانی و جهان‌شمول؛ یعنی چیزی که متعلق به تمام افراد جهان است و تمام افراد و ملل جهان را شامل می‌شود (ر.ک: جعفری، ۱۳۷۷، ص ۶۶). هسته اصلی ایده جهان‌شمولی بر این باور مبتنی است که حقوق بشر، حداقل حقوقی است که انسان از آن جهت که انسان است - فارغ از رنگ، نژاد، زبان و ملیت - از آن برخوردار است. از این رو، حقوق بشر حقوقی جهانی است (غائبی، ۱۳۸۶، ص ۷۸۸). تلاش برای جهان‌شمول کردن حقوق بشر، معمولاً به صورت تلاش در راستای ایجاد اعتبار بین‌المللی برای حقوق بشر از طریق وارد کردن دولت‌ها در میثاق‌ها و قراردادهای فراگیر و موظف کردن آنها به رعایت این حقوق در قلمرو حاکمیتشان انجام می‌پذیرد. در تمام اسناد بین‌المللی درباره حقوق بشر، اعم از جهانی، منطقه‌ای و فرامنطقه‌ای، محتوای جهان‌شمولی آنها مسلم فرض شده است. برای نمونه، در مقدمه و متن اعلامیه جهانی حقوق بشر، علاوه بر عنوان اصلی آن، چهار بار واژه جهان‌شمول (Universal) به کار رفته است. منشور حقوق بشر و ملل آفریقا (۱۹۸۱)، کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (۱۹۷۸)، اعلامیه حقوق بشر اسلامی قاهره (۱۹۹۰)، کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر و آزادی‌های اساسی (۱۹۵۰)، منشور حقوق بشر عربی (۲۰۰۴) و بسیاری از اسناد دیگر نیز بر جنبه «جهان‌شمولی» حقوق بشر تأکید کرده‌اند.

۲. انعکاس جهان‌شمولی حقوق بشر در اسناد و کنفرانس‌های بین‌المللی

آنها مفهوم «جهان‌شمولی» در تمام اسناد بین‌المللی مربوط به حقوق بشر وجود دارد و دولت‌های طرف این اسناد، آن را نیز پذیرفته و به آن متعهد شده‌اند. کنفرانس جهانی حقوق بشر ۱۹۹۳ وین نیز به‌عنوان نخستین نشست جهانی، به‌منظور تجدیدنظر و بازنگری در خصوص حقوق بشر پس از تصویب اعلامیه جهانی، با حضور حدود ۱۷۱ دولت عضو ملل متحد برگزار شد. در این کنفرانس، دولت‌های شرکت‌کننده بیانیه‌های وین را با کنسانسوس (وافق عام)

پذیرفتند. این درحالی بود که در این بیانیه‌ها هیچ‌گونه شک یا ابهامی پیرامون جهان‌شمولی حقوق بشر بر جای نماند. برای اثبات این مدعا، بندهایی از این بیانیه را که به نوعی به جهان‌شمولی حقوق بشر اشاره دارد، در دیل می‌آوریم:

- تمامی حقوق بشر جهان‌شمول، غیرقابل تفکیک، وابسته به هم و لازم و ملزوم همدیگر هستند. جامعه جهانی باید با حقوق بشر به‌طور جهانی به شیوه‌های منصفانه و برابر بر یک مبنا و با تأکید مشابه برخورد کند.

- درحالی که اهمیت ویژگی‌های ملی و منطقه‌ای و سوابق گوناگون تاریخی، فرهنگی و دینی را باید در نظر داشت، دولت‌ها موظفند که صرف‌نظر از نظام‌های سیاسی، اقتصادی و فرهنگی خود، تمام حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین را ارتقا دهند و از آن حمایت کنند.

- کنفرانس جهانی حقوق بشر به شدت توصیه می‌کند که به‌منظور تشویق و تسهیل تصویب، الحاق یا جانشینی به معاهدات بین‌المللی حقوق بشر و پروتکل‌های پذیرفته‌شده در چارچوب نظام ملل متحد با هدف پذیرش جهانی، تلاش‌های هماهنگی صورت بگیرد. دبیرکل در مشورت با دفتر امور معاهدات سازمان باید به‌طور علنی با دولت‌هایی که به این معاهدات حقوق بشری ملحق نشده‌اند، گفت‌وگوهایی را انجام دهد تا موانع را شناسایی کنند و راه‌های غلبه بر آنها (رفع آنها) را بیابند.

جهان‌شمول بودن حقوق بشر آنچنان حائز اهمیت است که یکی از اهداف سازمان ملل در منشور این سازمان، پیشبرد و تشویق احترام به حقوق بشر و آزادی‌های اساسی برای همگان بدون تمایز مقرر گردیده است.

همچنین در ماده ۲ اعلامیه جهانی حقوق بشر با رویکرد القاء جهان‌شمولی اشاره شده است که «هرکس می‌تواند بدون هیچ‌گونه تمایز، به‌ویژه از حیث نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیده سیاسی یا هر عقیده دیگر و همچنین ملیت، وضع اجتماعی، ثروت، ولادت یا هر موقعیت دیگر، از تمام حقوق و کلیه آزادی‌هایی که در اعلامیه حاضر ذکر شده است، بهره‌مند گردد. به‌علاوه هیچ تبعیضی به‌عمل نخواهد آمد که مبتنی بر وضع سیاسی، اداری و قضایی یا بین‌المللی کشور یا سرزمینی باشد که شخص به آن تعلق دارد».

ماده ۲ میثاق حقوق مدنی و سیاسی، همچنین از دولت‌های عضو می‌خواهد به حقوق بشر احترام بگذارند و آن را برای همه افراد در قلمرو خودشان تضمین کنند. اعلامیه حقوق بشر اسلامی نیز در بند (الف) از ماده یکم، بر جهان‌شمول بودن حقوق بشر تصریح می‌کند: «بشر به‌طور کلی، یک خانواده می‌باشند که بندگی نسبت به خداوند و فرزندی نسبت به آدم، آنها را گرد آورده؛ و همه مردم در اصل شرافت انسانی، تکلیف و مسئولیت برابرند، بدون هرگونه تبعیضی از لحاظ نژاد، یا رنگ یا زبان یا جنس یا اعتقاد دینی یا وابستگی سیاسی یا وضع اجتماعی و...».

با توجه به مطالب فوق، می‌توان این‌گونه نتیجه‌گیری کرد که همگانی بودن حقوق بین‌المللی بشر در اسناد بین‌المللی اصلی غیرقابل انکار تصور شده است و در همه این اسناد بر این نکته که همگان بایستی از حقوق بشر جهان‌شمول برخوردار باشند، تأکید شده است.

۳. جهان‌شمولی حقوق بشر و مقبولیت جهانی

حقوق بشر با تصویب و لازم‌الاجرا شدن منشور ملل متحد، تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و معاهدات گوناگون در سطح جهان، مورد پذیرش دولت‌ها قرار گرفته است؛ اما حقوق بشر معاصر، در واقع همانی است که در اعلامیه جهانی ذکر آن به میان رفته است. بنابراین، بررسی مقبولیت و پذیرش عمومی این اعلامیه به‌عنوان یک سند بین‌المللی در دستیابی جهان‌شمول بودن یا نبودن حقوق بشر نیز می‌تواند مؤثر باشد.

اعلامیه جهانی حقوق بشر در ۱۰ دسامبر ۱۹۴۸ م طی قطعنامه ۲۱۷ (III) A، از سوی مجمع عمومی سازمان ملل متحد تصویب شد. از ۵۶ کشور عضو سازمان ملل متحد، اعلامیه حقوق بشر با ۴۸ رأی مثبت، ۸ رأی ممتنع و بدون رأی منفی، به تصویب دولت‌های عضو رسید. در این میان، کشورهای عربستان سعودی، روسیه سفید، لهستان، چک و اسلواکی، آفریقای جنوبی، اتحاد جماهیر شوروی، اوکراین و یوگسلاوی، به این اعلامیه رأی ممتنع دادند. البته هرچند این کشورها به اعلامیه رأی ممتنع دادند، اما همه آنها بجز آفریقای جنوبی به ماده «۷» قطعنامه اعطای استقلال به سرزمین‌ها و مردم مستعمره، مصوب ۱۹۶۰ مجمع عمومی رأی مثبت دادند که بیانگر این امر است که همه دولت‌ها با حسن نیت، مقررات منشور ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر و سایر مقررات بین‌المللی در خصوص حقوق بشر را مراعات می‌نمایند.

مجمع عمومی، این اعلامیه را به‌عنوان معیار موفقیت مشترک برای همه اقوام و ملت‌ها معرفی کرد و از همه کشورهای عضو سازمان و کلیه ملل جهان درخواست نمود تا شناخت و رعایت جدی حقوق و آزادی‌های مندرج در اعلامیه را تأمین و ترویج نمایند (معمارزاده، ۱۳۷۴، ص ۲۴۳)؛ اما شواهد موجود، حاکی از عدم اتفاق نظر همگانی در خصوص مقبولیت جهانی اعلامیه است. دیدگاه‌های کشورهای جهان سوم بیانگر آن است که آنان به دلیل عدم دخالت در تدوین، تصویب و حتی اجرا، این اعلامیه را یک اعلامیه غربی می‌دانند که صرفاً تأمین‌کننده منافع کشورهای غربی و ابزاری برای سلطه آنها در شکل جدید استعمار می‌باشد (باقرزاده، ۱۳۸۳، ص ۲۲). پروفیسور هارولد لاسکی در یادداشتش می‌گوید: «برای یک روستایی گرسنه هند، آزادی بیان چه فایده‌ای دارد؟ این امر تنها زمانی ارزش دارد که شرایط اقتصادی آزادی فراهم می‌آید. آزادی در مفهوم رسمی خود می‌تواند یک آزادی بورژوازی باشد» (شریفی، ۱۳۷۷، ص ۹۳). اگر به دقت به این جنبه بپردازیم، این شائبه مطرح می‌گردد که آیا زمانی که انسان فقط برای زنده ماندن تلاش کند و خودش را از گرسنگی فقط می‌خواهد نجات بدهد، برایش آزادی بیان، حقوق بشر و فرهنگ (موسیقی، لباس، مذهب، اخلاق و...) قابل فهم و ضرورت خواهد بود؟

شبیبه به همین انتقاد را نیز مارکیسیست‌ها درباره اعلامیه جهانی حقوق بشر مطرح می‌کنند. مارکیسیست‌ها جهانی شدن را به‌عنوان فرایندی که نابرابری و فقر و استثمار را دامن می‌زند، مورد انتقاد قرار می‌دهند. اغلب

مارکسیست‌ها، با آنکه جهانی‌شدن را به‌عنوان واقعیت موجود انکار نمی‌کنند، آن را تجلی و تجسم نظام جهانی سرمایه‌داری می‌دانند؛ نظامی که به دنبال رشد و توسعه سرمایه‌داری غرب، جهان را به دو قطب اصلی استثمارکننده و استثمارشونده تقسیم کرده و ظلم و چپاول ذاتی سرمایه‌داری را به سراسر مناطق جهان گسترش داده است (سلیمی، ۱۳۷۴، ص ۱۷۹ و ۱۸۰). براین اساس، مارکسیست‌ها، اگرچه با حقوق بشر موافق‌اند، معتقدند که اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز بیرون از فرایند جهانی‌شدن سرمایه‌داری نیست و در واقع این اعلامیه وسیله‌ای است که مورد دستخوش نظام سرمایه‌داری قرار دارد و نظام سرمایه‌داری برای مشروعیت بخشیدنش، اعلامیه جهانی حقوق بشر را وسیله قرار داده و وارد حوزه داخلی دولت‌ها شده است و هدف از این کار هم شکاندن مرز دولت‌ها و جهانی‌شدن سرمایه‌داری است، نه حقوق بشر.

کشورهای اسلامی نیز معتقدند که اعلامیه جهانی حقوق بشر بر اساس پیش‌فرض‌هایی درباره انسان و جهان تدوین شده است که با مبانی و اعتقادات اسلامی همخوانی ندارد و این امر منجر به تحمیل ارزش‌های غربی بر حوزه تمدنی اسلامی می‌شود و در نهایت، این امر موجب انحطاط و فقر دیگر فرهنگ‌ها می‌شود و ادیان غیرمسیحی را در سطح جهان به حاشیه می‌کشانند (امین، ۱۳۸۳، ص ۶۳ و ۶۴).

از این رو، می‌توان مدعی شد که علی‌رغم تأکید بر مقبولیت جهانی اعلامیه جهانی حقوق بشر، در عمل این سند بین‌المللی نتوانسته است به هدف همگانی شدن خود برسد؛ زیرا که اولاً بسیاری از کشورها در تدوین، تصویب و اجرای آن نقشی نداشته و ندارند و ثانیاً علی‌رغم وجود اعلامیه جهانی حقوق بشر، کشورها به سمت تدوین و تصویب اعلامیه‌های منطقه‌ای در حوزه حقوق بشر روی آوردند. کنوانسیون حقوق بشر آمریکایی (۱۹۶۹)، کنوانسیون آفریقایی حقوق بشر (۱۹۸۱) و اعلامیه حقوق بشر اسلامی (۱۹۸۹) از جمله اسناد بین‌المللی می‌باشند. حتی اروپا نیز با وجود اینکه اعلامیه جهانی حقوق بشر بر مبنای تفکر حاکم بر غرب تدوین و تصویب شده بود، اقدام به تصویب و اجرای کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (۱۹۵۰) نمودند که این مسئله خود بیانگر عدم جهان‌شمول بودن اعلامیه جهانی حقوق بشر در غرب نیز می‌باشد.

۴. جهان‌شمولی حقوق بشر و انسان شمولی

نوع نگاه به انسان در تفکرات مختلف، با هم متمایز است. عده‌ای، از انسان تفسیری با نگاه جامعه‌گرایانه دارند و گروهی با نگاه فردگرایانه، آن را تعریف می‌کنند. گروهی انسان را موجودی صرفاً مادی می‌دانند و در مقابل، کسانی آن را دارای دو بُعد مادی و الهی تفسیر می‌کنند. به‌هرحال، در حوزه انسان‌شناسانه، این سؤال مطرح می‌شود که انسان چیست؟ و آیا اعلامیه جهانی توانسته است برای گذر به جهان‌شمولی، گرفتار قرائت خاصی از مفهوم انسان نگردد؟ یا اینکه این اعلامیه نیز به یک جنبه از ماهیت و مفهوم از انسان‌شناختی گرفتار و اسیر است؟ نخستین و اساسی‌ترین مبنای انسان‌شناختی حقوق بشر، باور به کرامت ذاتی انسان است. مقصود از انسان در

این باور، انسان انتزاعی و ذهنی نیست؛ بلکه فرد و شخص انسان است که در خارج با دو پا راه می‌رود و در قبال سایر جانداران با نام انسان متمایز می‌شود؛ و مقصود از کرامت ذاتی نیز ارزش و حرمت جدایی‌ناپذیر است. بنابراین، درون‌مایه باور یادشده این است که موجود راست‌قامتی که انسان نام دارد؛ از کرامت و ارزشی برخوردار است که هیچ عاملی نمی‌تواند آن را از وی سلب کند؛ چه آن عامل، نژاد باشد یا عقیده یا هر عامل دیگری؛ و در واقع کرامت و ارزش بشر ناشی از موجودیت انسان است. این تفسیر را می‌توان از نخستین بند مقدمه اعلامیه جهانی که می‌گوید: «حیثیت و کرامت ذاتی تمام اعضای خانواده بشری و حقوق برابر و سلب‌ناپذیر آنان...» و نیز از تعبیراتی چون: «مقام و ارزش فرد انسانی» که در مقدمه اعلامیه آمده است، یا «هر کس، هر فرد، هر شخص» که تقریباً در تمام مواد اعلامیه جهانی مطرح گردیده است، به دست آورد (جانسون، ۱۳۷۷، ص ۸۹). این در حالی است که از منظر اسلام، انسان دارای دو بُعد مادی و الهی است. از نگاه قرآن، انسانیت، ملازم با جاندار راست‌قامت نیست؛ بلکه حالتی است بالقوه که به تدریج در او شکل می‌گیرد و با دو نماد حق و عدل مشخص می‌گردد. هرگاه این موجود به سمت حقیقت‌خواهی و عدالت‌طلبی حرکت کند، حالت انسانیت در او فعلیت می‌یابد و شکوفا می‌شود و در نتیجه حرمت و ارزش می‌یابد؛ و بعکس هرچه از آن دو معیار دور شود، حالت انسانیت در او فروکش می‌کند و در نهایت می‌میرد و در نتیجه کرامت و ارزش از او سلب می‌شود. بنابراین، می‌توانیم این گونه تعبیر کنیم که از نگاه قرآن، فرد انسان گرچه شریف و باکرامت آفریده می‌شود، چون حامل استعداد انسانیت است، اما این شرافت و کرامت تابع موجودیت او نیست؛ بلکه تابع همان استعدادی است که در او تعبیه شده است. پس ذاتی بودن کرامت انسان، بدان معنا که در اندیشه حقوق بشر مفروض گرفته شده، از نگاه قرآن پذیرفته نیست (ر.ک: صدر، www.quranstudies.ir).

استاد مطهری نیز در این راستا نکته‌های مهم اعلامیه حقوق بشر را در پنج چیز خلاصه می‌کند و تکیه‌گاه اصلی و در حقیقت برجسته‌ترین نقطه قوت آن را تأکید بر «شرافت و مقام ذاتی انسان» معرفی می‌کند:

تکیه‌گاه این اعلامیه، مقام ذاتی انسان است. شرافت و حیثیت ذاتی انسان است. از نظر این اعلامیه، انسان به واسطه یک نوع کرامت و شرافت مخصوص به خود دارای یک سلسله حقوق و آزادی‌ها شده است. نقطه قوت این اعلامیه همین است؛ و از این جهت که اعلامیه بر اساس احترام به انسانیت و آزادی و مساوات تنظیم شده و برای احیای حقوق بشر به وجود آمده، مورد احترام و تکریم هر انسان باوجدانی است (مطهری، ۱۳۶۵، ص ۱۶۹ و ۱۷۰).

آن‌گاه نقطه قوت اعلامیه، یعنی (شرافت ذاتی انسان) را نقطه آغاز برای نقد و بررسی قرار می‌دهد و می‌پرسد: «آن حیثیت ذاتی انسانی که منشأ حقوقی برای انسان گشته و او را از اسب و گاو و گوسفند و کبوتر متمایز ساخته چیست؟» استاد، میان (حیثیت ذاتی انسان) به‌عنوان یک اصل و اساس و انسان‌شناسی در فلسفه‌های غربی، ناسازگاری آشکار می‌بیند؛ زیرا در فلسفه غرب، تا آنجا که ممکن بوده، به این جایگاه آسیب وارد شده و مقام انسان در حد یک ترکیب مادی ماشینی، پایین آورده شده است. در تفکر غرب، انسان را حیوانی از تبار بوزینگان

(داروینیسیم) و فشرده‌ای از عواطف شهوت‌ناک (فرویدیسیم) و موجودی برای ابزار تولید (مارکسیسم) و موجود زاید و فضله طبیعت (نهیلیسم) و روباه‌گونه و خود را گرگ خود (هابز) و خودبنیاد و بی‌هویت (اگزیستانسیالیسم) می‌بیند. این تفکر چگونه می‌تواند از جایگاه و شرافت انسانی و حقوق او سخن بگوید (همان، ص ۱۷۰ و ۱۷۳). در نظر استاد، غرب که هم خود را فراموش کرده و هم خدای خود را و نگاه خویش را یک‌سره به دنیای حسی دوخته و مادیات را در کانون توجه خود قرار داده است، چگونه می‌تواند از شرافت انسانی و شخصیت شایسته احترام انسان سخن بگوید و آن را اساس و پایه تلاش‌های خود قرار دهد.

دومین دیدگاه انسان‌شناختی در زمینه حقوق بشر، استقلال و اصالت انسان است؛ به این معنا که انسان در اندیشه حقوق بشر، موجودی مستقل و متکی به خود و دارای موجودیتی از آن خود تلقی شده است که به هیچ قدرت و سلطه‌ای وابسته نیست و از هیچ نیروی مافوق استمداد نمی‌جوید. اگر با اصطلاح دین‌داران سخن بگوییم، این‌گونه تعبیر می‌کنیم که انسان بدون خدا و بیرون از سلطه و ربوبیت و مالکیت او در نظر گرفته شده است؛ گویی همه چیز از خود اوست و در این مالکیت و دارایی، وامدار هیچ کس، حتی خدا نیست.

براین‌مبنا، باید گفت که اعلامیه جهانی حقوق بشر، اعلامیه‌ای کاملاً فردگرایانه و تحت تأثیر شدید اومانیسیم است. دیدگاهی که انسان را ظرف توخالی و لوحی نانوشته می‌داند که آن را نه عامل محیط اجتماعی و فرهنگی، بلکه انتخاب آزاد خود او، پر می‌سازد و بر آن نگارش می‌کند. شعار این دیدگاه آن است که انسان همان است که می‌خواهد و انتخاب می‌کند؛ یعنی هر کس آزاد است هرگونه خواست، دست به انتخاب بزند. مجموعه این انتخاب‌ها و گزینش، طبیعت او را تشکیل می‌دهد (منصوری لاریجانی، ۱۳۷۴، ص ۱۲۳). اگزیستانسیالیست‌ها نیز متأثر از این دیدگاه، حقیقت انسان را چیزی جز آنچه او انتخاب می‌کند، نمی‌دانند. انسان در این مکتب، تنها آن چیزی است که انجام می‌دهد؛ بی‌آنکه جوهری و ذاتی در درون خود داشته باشد (باقرزاده، ۱۳۸۴، ص ۲۷).

اگر به محتوای اعلامیه توجه شود، می‌توان دریافت که تا چه حد به تأمین خواسته‌های فردی اهمیت داده و متأثر از این دیدگاه است. گواه بر این ادعا، اولاً غیبت و عدم حضور یاد خدا در سراسر اعلامیه جهانی از یک سو، و تعبیرات ناظر به استقلال انسان در داشتن کرامت، حیات و... از سوی دیگر است. چنان‌که در نخستین ماده اعلامیه می‌گوید: «تمام افراد بشر آزاد به دنیا می‌آیند...». تعبیر «به دنیا می‌آیند» که ظهور در استقلال دارد، به جای «آفریده می‌شوند» که بر وابستگی دلالت دارد، گواه بر این مطلب است که نقش خدا درباره وجود، حیات و حقوق انسان، کاملاً نادیده گرفته شده است.

ثانیاً تاریخ و چگونگی تدوین و شکل‌گیری اعلامیه جهانی، نشان می‌دهد که نویسندگان و پی‌ریزان حقوق بشر، به عمد نقش خدا درباره انسان را به یک سو نهاده‌اند تا با مادی‌گرایان و خداناباوران توافق حاصل شود. یکی از صاحب‌نظران در این زمینه بیان می‌دارد:

در جریان نظرخواهی‌های کمیسیون، این تفاوت اساسی برداشت‌های فلسفی هنگامی آشکار گشت که مسئله گنجاندن یا نگنجاندن استناد به خدا یا طبیعت به‌مثابه منشأ حقوق بیان شده در اعلامیه مطرح گشت. هلندی‌ها طرفدار گنجاندن این استناد بودند و کوشیدند تا در جریان مباحثات سومین کمیته کمیسیون، پیش‌نویس اعلامیه را به سمت پذیرش همین استناد بکشانند. نماینده هلند در مجمع عمومی به سخنرانی پرداخت و اظهار تأسف کرد که در اعلامیه به منشأ الهی انسان و جاودانگی روح او اشاره نشده است. در واقع، سرچشمه تمام این حقوق، خود خدای متعال است که مسئولیت بزرگی بر دوش کسانی گذاشته که این حقوق را مطالبه کرده‌اند. نادیده گرفتن این پیوند در حکم جدا کردن گیاه از ریشه‌های آن یا ساختن خانه‌ای بدون پی است. اگرچه پیشنهاد هلند، در اصل از پشتیبانی استوار بعضی از کشورها، به‌ویژه چند کشور اروپایی برخوردار شده کشورهای دیگر با آن مخالفت کردند. (جانسون، ۱۳۷۷، ص ۶۴).

باز در جایی می‌نویسد:

این ماده (ماده یکم اعلامیه حقوق بشر) در طول فرایند نگارش اعلامیه مسائلی را ایجاد کرده بود؛ از یک سو، مسئله بی‌ریزی حقوق بشر بر پایه حقوق طبیعی، با این پرسش مطرح شده بود که: «چه کسی عقل و وجدان را به افراد بشر داده است؟» پس از مناظرهای جدی که در آن پیشنهادهایی به‌ویژه درباره گنجاندن «از رهگذر طبیعت» یا استندهای کمابیش ویژه به خدا عرضه گشت، تصمیم گرفته شد که این مسئله را دور بزنند و فقط به سرشت انسانی، عقل و وجدان تأکید ورزند (همان، ص ۷۰ و ۷۱). این موارد به خوبی نشان می‌دهد که دیدگاه استقلال انسان و عدم وابستگی او به خدا، به‌عنوان یک مبنا در بی‌ریزی حقوق بشر، تأیید و تثبیت شده است و این، نکته‌ای بسیار مهم و اساسی بوده است که به نفع تفکر ماتریالیستی رقم خورده است؛ چه اینکه مادی‌گرایان می‌دانستند که استناد انسان به خدا پیامدها و لوازم دیگری را ایجاد می‌کند که با آنچه هم‌اکنون در اعلامیه مطرح شده است، متفاوت است.

بنابراین، باید پذیرفت که اعلامیه با چالش بزرگی در عرصه جهان‌شمولی روبروست که ناشی از ارائه تصویری خاص و ویژه از انسان‌شناسی است که این تصویر مورد وفاق عام جهانی نیست؛ زیرا که اعلامیه جهانی حقوق بشر با نفی وجود مبدأ هستی برای انسان بیانگر تصویری از منبای اومانستی از بشر بوده که این مبنا مورد پذیرش بسیاری از کشورهای جهان نمی‌باشد. براین اساس، نمی‌توان اعلامیه‌ای که صرفاً بیانگر نوعی تفکر خاص و یک‌جانبه در زمینه معرفت‌شناسی نسبت به انسان می‌باشد را به‌عنوان یک سند جهان‌شمول مورد پذیرش قرار داد.

۵. جهان‌شمولی حقوق بشر و تنوع فرهنگ‌ها و ارزش‌ها

از دیرباز مناقشه‌های عقیدتی و فلسفی و کلامی زیادی درباره مفاهیم بنیادین حقوق بشر و ریشه‌ها و اهداف نهایی آن، از جمله جهان‌شمولی آن یا تنوع فرهنگی آن وجود داشته است. طرفداران حقوق بشر جهانی تأکید دارند که حقوق بین‌الملل بشر برابر آنچه در اعلامیه جهانی حقوق بشر و کنوانسیون‌های حقوق بشری تدوین شده، جهان‌شمول است و صرف‌نظر از اینکه منشأ و خاستگاه فلسفی یا تاریخی حقوق بشر، آسمانی باشد یا زمینی، غربی باشد یا شرقی، مسیحی باشد یا چنددینی، محتوای آن باید در سراسر جهان به‌نحو واحد درباره آحاد بشر اجرا شود. معاهدات و مکانیسم‌های حقوق بشری هم با منطق جهان‌شمولی حقوق بشر کار خود را به پیش می‌برند. آنها

معتقدند: حقوق بشر به لحاظ سرشتی که دارد، زمان و مکان نمی‌شناسد؛ لذا باید جهانی و جهان‌شمول باشد؛ به نظر می‌رسد که چنین نباشد؛ زیرا حقوقی که به نام حقوق بشر تشریح می‌شود، با توجه به ویژگی‌های اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جامعه‌ای که از این حقوق در آنجا تعریف به عمل می‌آید، شکل متفاوتی به خود می‌گیرد. از این رو، حقوق بشر هیچ‌گاه در چارچوب یک تعریف عام و قابل پذیرش عمومی ننگ‌جیده است که این امر موجب بروز یک معضل در نظام حقوق بین‌الملل شده است. امروزه غالباً سه دیدگاه در این خصوص مطرح می‌شود:

۱. در دیدگاه اول، که عمدتاً از سوی کشورهای غربی دنبال می‌شود، تأکید بر این است که حقوق بشر جهان‌شمول است و گوناگونی‌های فرهنگی و تنوع فرهنگی نمی‌توانند تأثیری بر هنجارهای حقوق بشر داشته باشند. این طیف، اعلامیه جهانی حقوق بشر و سایر معاهدات موجود بین‌المللی را مبنایی برای تعریف حقوق بشر جهان‌شمول تلقی می‌کند.

۲. طیف دوم که می‌توان از آنها تحت عنوان نسبیت‌گرایان یاد کرد، معتقدند حقوق بشر نسبی است و هنجارهای آن، با توجه به ویژگی‌های فرهنگی، منطقه‌ای و جغرافیایی تعریف می‌گردد. این گروه معتقدند که تعریفی جهان‌شمول از حقوق بشر وجود ندارد و هر کشور حق دارد با در نظر گرفتن ویژگی‌های فرهنگی خود، تعریفی اختصاصی از موازین حقوق بشر ارائه داده، آن را مبنای عمل قرار دهد. بنای فکری نسبی‌گرایی حقوق بشر، بر این فرضیه استوار است که نمی‌توان تمامی انسان‌ها را به پذیرش مفهوم یکسانی از حقوق بشر سوق داد؛ زیرا حقوق، عبارت از قاعده رفتار اجتماعی است که مولود جوامع بشری است. به عبارت دیگر، از یک سو، هر جامعه‌ای هست، حقوق هم هست؛ از سوی دیگر، ارزش‌های جوامع مختلف یکسان نیستند؛ بلکه هر جامعه‌ای ویژگی‌ها، باورها، عادات‌ها و ارزش‌های خود را دارد. بنابراین، هیچ ملتی حق ندارد ایدئولوژی و ارزش‌های خویش را بر ملت دیگری تحمیل کند. حقوق بشر نیز باید بر اساس ویژگی‌ها، واقعیت‌ها و ارزش‌های هر جامعه‌ای تنظیم گردد. از نظر این گروه، در دنیای چندصدایی و چندفرهنگی نمی‌توان از جهان‌شمولی حقوق بشر دم زد. چنان‌که فرهنگ جهان‌شمول وجود ندارد، حقوق بشر جهان‌شمول هم نمی‌تواند وجود داشته باشد. نسبی‌گرایان فرهنگی معتقدند که فرهنگ‌های متنوع و البته متخالف، مشروعیت و حقانیت یکسانی دارند. هیچ فرهنگی بر فرهنگ دیگر، نه برتری دارد و نه موجه‌تر است. جهان‌شمولی حقوق بشر، در واقع ترجیح و برتری دادن یک فرهنگ - که همانا نگاه اومانیستی و لیبرالیستی محصول مدرنیسم پس از عصر روشنگری غرب است - بر دیدگاه‌ها و فرهنگ‌های دیگر است (قاری سیدفاطمی، ۱۳۸۸، ص ۵۶).

۳. گروه سوم بر این باورند که حقوق بشر فی‌نفسه جهان‌شمول است؛ اما تعاریف موجود از هنجارهای حقوق بشری ضرورتاً جهان‌شمول نیستند. نظام‌های حقوقی مختلف، تعاریفی از حقوق بشر ارائه می‌دهند که ممکن است متفاوت باشند؛ اما گفت‌وگوهای بین‌فرهنگی در زمینه حقوق بشر می‌تواند به درک‌های مشترک در زمینه حقوق بشر جهان‌شمول کمک کند. آنها معتقدند که از جهت جهانی بودن ارزش‌های مندرج در اعلامیه، گرچه قابل انکار نیست که برخی از آنها یا در

کل، اصولی از آن، مانند ممنوعیت هرگونه نسل‌کشی، تبعیض نژادی، کشتار، شکنجه، هدف گلوله قرار دادن تظاهرکنندگان بی‌گناه و پافشاری بر کرامت انسانی، حق حیات، حق تعلیم و تربیت، برابری، آزادی و... مورد پذیرش همه فرهنگ‌هاست، اما هم در تفسیر این حقوق و هم در گستره محدودیت‌های آن، اختلافات فراوانی وجود دارد.

دیدگاه‌های یاد شده باعث شکل‌گیری گروه‌بندی‌هایی در عرصه سیاست بین‌الملل نیز شده است؛ به‌گونه‌ای که تعدادی از کشورها (عمدتاً کشورهای غربی) تلاش مضاعفی را در جهت ترویج تعریف غربی از حقوق بشر بر اساس اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاقین حقوق مدنی و سیاسی و حقوق اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی و نیز سایر ابزارهای بین‌المللی، از قبیل کنوانسیون منع شکنجه، کنوانسیون حقوق زنان و کنوانسیون حقوق کودک به‌عنوان موازینی جهان‌شمول در زمینه حقوق بشر انجام می‌دهند.

شایان ذکر است که لازمه جهانی بودن آن است که یا به همه فرهنگ‌ها توجه شود یا دست‌کم قدر مشترک همه نظام‌های حقوقی اخذ شود. «همان‌طور که برخی دولت‌های جهان سوم، نظیر جمهوری اسلامی ایران، هند، چین و برزیل اعلام کرده‌اند: حقوق بشر مورد نظر غرب، برخلاف فرهنگ و عقیده آنهاست و لذا در مسائل حقوق بشر بایستی به فرهنگ‌های بومی توجه شود و معیارهایی که صرفاً بر مبنای فرهنگ و سنن و فلسفه غربی است، نایستی جهانی تلقی شود» (درخشه، ۱۳۹۱، ص ۸۲). در همین راستا، رفتارهای کشورهای شرقی نیز حاکی از پذیرفته نشدن مفاهیمی است که از سوی غرب در خصوص حقوق بشر ارائه می‌شود. آنها اذعان کرده‌اند که حقوق بشر غربی نمی‌تواند لزوماً ارزش‌های آسیایی را برتابد. این دیدگاه در اعلامیه بانکوک نیز مطرح شد. وزرا و نمایندگان دولت‌های آسیایی در ماده هشتم اعلامیه بانکوک اعلان کردند: «از آنجا که حقوق بشر ماهیتاً جهانی و جهان‌شمول هستند، باید آنها را با توجه به ویژگی‌های ملی و منطقه‌ای و سوابق گوناگون تاریخی، فرهنگی و دینی در زمینه فرایندی پویا و متحول از مجموعه قواعد بین‌المللی مورد توجه قرار داد» (کرمی، ۱۳۷۵، ص ۸۹).

بنابراین، حقوق بشر جهان‌شمول نمی‌باشد و اساساً نمی‌تواند همگانی باشد؛ زیرا که در هر کجا جامعه‌ای است، حقوق هم در آنجا وجود دارد. ارزش‌های جوامع گوناگون با هم یکی نیستند، بلکه هر جامعه‌ای باورها و عادات مخصوص به خود را دارد. براین اساس، حقوق بشر نتوانسته است تمام فرهنگ‌های موجود را دربرگیرد. پس نمی‌تواند داعیه جهان‌شمولی داشته باشد. البته این مطلب به معنای این نیست که حقوق بشر نباید جهان‌شمول باشد، بلکه در جهان چندفرهنگی امکان جهان‌شمولی وجود ندارد (ذوالقدر، ۱۳۹۳، ص ۶۵ و ۶۶).

در نتیجه، از منظر تنوع فرهنگی نیز حقوق بشر بین‌المللی جهان‌شمول نیست؛ زیرا می‌توان تعریفی را از حقوق بشر جهان‌شمول تلقی نمود که برابند تعاریف فرهنگ‌های مختلف از آن باشد؛ به‌گونه‌ای که ضمن تأکید بر ارزش‌های مشترک بشری، به‌ویژه حیثیت و کرامت انسانی، هنجارهای متنوع فرهنگی را در جوامع مختلف به‌رسمیت بشناسد.

نتیجه‌گیری

پس از بررسی جوانب مختلف مفهوم «جهان‌شمولی حقوق بشر» و تحلیل زوایای مختلف آن، باید گفت که حقوق بشر و به‌طور خاص اعلامیه جهانی حقوق بشر، نمی‌تواند جهان‌شمول باشد زیرا:

۱. از منظر مقبولیت بین‌المللی و جهانی، شواهد موجود حاکی از عدم اتفاق نظر همگانی در خصوص حقوق بشر می‌باشد؛ به‌طوری‌که به‌رغم گذشت سالیان دراز از تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر، هنوز برخی از کشورها آن را به‌عنوان معیاری که در نظام داخلی‌شان اعمال شود، نپذیرفته‌اند.
۲. نگاه اعلامیه به بشر و حقوق آن، نگاهی است متأثر از اندیشه اومانستی و لیبرالیستی؛ این در حالی است که این برداشت از انسان، مورد وفاق عام جهانی، چه از منظر مسلمانان و چه برخی از اندیشمندان غربی، قرار نگرفته است.
۳. با توجه به وجود ارزش‌ها و فرهنگ‌های متنوع و عدم رجحان یک ایدئولوژی و فرهنگ بر ارزش‌های دیگر، نمی‌توان عملاً حقوق بشر برخاسته از فرهنگ غربی را به فرهنگ‌های دیگر تعمیم داد و جهان‌شمول تلقی کرد.

منابع

- امین، سیدحسین، ۱۳۸۳، «مبانی نظری و مفاهیم بنیادین حقوق بشر»، *حافظ*، ش ۷، ص ۵۹-۶۸.
- باقرزاده، محمدرضا، ۱۳۸۴، «اندیشه جهان‌شمولی حقوق بشر (دیدگاه مقایسه‌ای میان اعلامیه جهانی و اسلام)»، *کتاب‌تقد*، ش ۳۶، ص ۳-۳۸.
- جانسون، گلن، ۱۳۷۷، *اعلامیه جهانی حقوق بشر و تاریخچه آن*، ترجمه محمدجعفر پوینده، تهران، نشر نی.
- جعفری، محمدرضا، ۱۳۷۷، *فرهنگ نشر نو*، چ سوم، تهران، تنویر.
- ذوالقدر، مالک، ۱۳۹۳، «حقوق بشر جهان‌بینی‌ها و نسبی‌گرایی»، *مطالعات حقوق بشر اسلامی*، ش ۶ ص ۶۱-۷۱.
- درخشه، جلال، ۱۳۹۱، «بررسی جهان‌شمولی اعلامیه جهانی حقوق بشر از منظر نقد مبانی اومانستی آن»، *جستارهای سیاسی معاصر*، ش ۲، ص ۶۱-۹۰.
- سلیمی، حسین، ۱۳۷۴، *نظریه‌های گوناگون درباره جهانی شدن*، چ دوم، تهران، سمت.
- شریفی، حسین، ۱۳۷۷، *حقوق بشر در پرتو تحولات بین‌المللی*، چ سوم، تهران، دادگستر.
- صدر، سیدموسی، *مبانی اعلامیه حقوق بشر در ترازوی قرآن*، موسسه تحقیقات و نشر معارف اهل‌البیت علیه السلام در: www.quranstudies.ir.
- غائبی، محمدرضا، ۱۳۸۶، «تنوع فرهنگی راه برون‌رفت از بن‌بست نزاع جهان‌شمولی و نسبی‌گرایی حقوق بشر»، *سیاست خارجی*، ش ۸۴، ص ۷۸۵-۸۱۰.
- فلسفی، هدایت‌الله، ۱۳۷۴، «دوبین و اعتلای حقوق بشر در جامعه بین‌المللی»، *تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی*، ش ۱۶-۱۷، ص ۹۳-۱۳۶.
- قاری سیدفاطمی، سیدمحمد، ۱۳۸۸، «قلمرو حق‌ها در حقوق بشر معاصر: جهان‌شمولی در قبال مطلق‌گرایی»، *مفید*، ش ۳۳، ص ۴-۲۰.
- کریمی، جهانگیر، ۱۳۷۵، *شورای امنیت سازمان ملل متحد و مداخله بشر دوستانه*، تهران، وزارت امور خارجه.
- مطهری، مرتضی، ۱۳۶۵، *نظام حقوق زن در اسلام*، تهران، صدرا.
- معمارزاده، قدرت‌الله، ۱۳۷۴، *واقعیت‌های اساسی درباره سازمان ملل متحد*، چ دوم، تهران، کتاب سرا.
- منصوری لاریجانی، اسماعیل، ۱۳۷۴، *سیر تحول حقوق بشر و بررسی تطبیقی آن با حقوق بشر در اسلام*، تهران، تابان.
- Judt, Tony, 2006, *Bush's useful Idiots*, London Review of Books, v. 28.
- Husik, Isaac, 1924, *Hohfeld's Jurisprudence*, university of penmsylvania law review and American law register, v. 172, N. 3, p. 263-277.
- Halpin, A.k.w, 1985, Hohfeld's Conception : from eight To tow, *The Cambridge law journal*, v. 144, N. 3, p. 435-457.
- Miller, David, 1991, *Liberty*, Oxford, Oxford University Press.
- Shue, Henry, 1997, *Basic Rights*, Contemporary political Philosophy, An Anthology, R.Goodin and P.Pettit(eds), oxford, Black well), p. 341-342.

سنجش‌های تشخیص و احراز مصالح مشروع در نظام اسلامی

ali.olfatpor@gmail.com

محمدعلی الفت‌پور / دانشجوی دکتری دانشگاه علامه طباطبائی

قدرت‌الله رحمانی / استادیار حقوق دانشگاه علامه طباطبائی

دریافت: ۱۳۹۷/۰۲/۲۶ - پذیرش: ۱۳۹۷/۰۹/۱۷

چکیده

هدف از این نوشتار، تبیین حدود مشروعیت در توقف موقت حدود احکام اسلام توسط حاکم اسلامی است. شناخت از معیارهای اهم و مهم و نظام رتبه‌بندی مصالح حکومتی می‌تواند به حاکم اسلامی کمک کند تا از بن‌بست میان مصالح اجتماعی و مصالح شرعی خارج شود. شناخت مصالح و سازوکارهای تغییر در مرزهای قابل تغییر و غیرقابل تغییر آنها می‌تواند در تطبیق مشروعیت اسلامی بر یک حکومت دین‌مدار مؤثر باشد. خط قرمزهای منحل‌کننده یا توسعه‌دهنده معیارهای اولیه و ثانویه در یک حاکمیت دینی، با اهداف و مقاصد اساسی شریعت رابطه تنگاتنگ دارد. سؤالات اساسی این پژوهش حول محور اهداف و چارچوب‌های حکومت ترسیم می‌شوند؛ از جمله اینکه آیا صرفاً حکومت اسلامی موظف به اجرای حدود الهی است یا اهداف دیگری نیز بر وجود آن متصور است که در صورت عدم امکان اجرای حدود الهی نمی‌توان از آنها صرف‌نظر کرد؟ سازوکارها و ابزارهای چنین فرایندی چیست؟ حد و مرز توقف حدود الهی توسط حاکم اسلامی تا کجاست؟ این پژوهش به دنبال آن است تا ثابت کند اولویت‌دهی اهداف حکومت اسلامی بر یکدیگر، تفسیر از مصلحت، منبع و مبنای تحلیل مصلحت، روش، ابزار و متدلوژی کشف و به‌کارگیری مصلحت، عوامل کشف و اجرای مصلحت، در تحلیل میزان مشروعیت و کارکردهای هر ساختار سیاسی در اسلام مؤثر است.

کلیدواژه‌ها: مشروعیت، مصلحت، احکام حکومتی، حکومت اسلامی.

مقدمه

نظام مبتنی بر دین اسلام در جامعه پیچیده کنونی با چالش‌های اساسی برای جمع میان اهداف حکومت و نیازهای اجتماعی روبروست. تعیین راهبردهای برون‌رفت از این چالش‌ها بدون خدشه بر اصول غیرقابل تغییر شریعت اسلام، کار سخت و طاقت‌فرسایی است. لذا طبقه‌بندی و اولویت‌بندی میان اهداف حکومت برای تحقق حداکثری میان اهداف اسلام و نیازهای اجتماعی، یک ضرورت غیرقابل اغماض است. از این رو، آنچه در ماهیت حکومت دینی تراز اسلام و تمایز آن از حکومت‌های در زمان غیبت موضوعیت دارد، نه لزوماً اجرای احکام فرعی و جزئی شریعت، بلکه حفظ نظام اسلامی و کیان مسلمین با تأکید بر رعایت قواعد اساسی اسلامی، همچون نفی سبیل است.

تقدم و ترتب هر کدام از این اهداف، از ساختار و مؤلفه‌هایی پیروی می‌کند که شناخت آنها می‌تواند در تبیین فرایند تحقق اسلامی بودن حکومت و میزان تحقق مشروعیت آن مؤثر باشد.

این اثر در پی آن است تا با تحلیل رابطه و چگونگی ارتباط میان مقاصد شریعت و سنجه‌های مصلحت در اسلام و همچنین با تقسیمات جدیدی که در این دو قسم ارائه می‌کند، به این فرضیه دست یازد که ایجاد حکومت اسلامی برای تحقق اهدافی فراتر از اجرای حدود الهی است و حتی حدود الهی نیز می‌تواند موقتاً برای تحقق آن اهداف متوقف گردند. آنچه در ماهیت حکومت دینی تراز اسلام در زمان غیبت موضوعیت دارد، لزوماً اجرای احکام فرعی و جزئی شریعت نیست؛ بلکه حفظ نظام اسلامی و کیان مسلمین با تأکید بر رعایت قواعد اساسی اسلامی، همچون نفی سبیل است.

مرز میان تحقق اهداف شریعت و نیازهای اساسی جامعه بشری، در چارچوب‌بندی مصلحت تعیین می‌شود؛ اما تاکنون اهداف غایی و اساسی مصلحت و عوامل مؤثر بر آنها، کمتر به‌عنوان یک عنصر مستقل در تعیین حدود مرزهای مصلحت بررسی گردیده و به بررسی ابعاد مصلحت با توجه به تقدم و تأخر کلی اهداف حکومت در اسلام، توجه نشده است. نبود ساختاری نظام‌مند برای تحلیل اقتضایی از نسبت اهداف حکومت و شرایط اجتماعی نیز از معضلات حاکمیت مدرن مبتنی بر اسلام است که پژوهشی تاکنون متعرض آن نشده است. تحقیقات متعددی درباره مصلحت و چارچوب مفهومی آن مطرح شده و حدود قلمرو احکام اولیه و ثانویه را تبیین کرده است؛ اما آنچه تاکنون مورد توجه نبوده، نقش اهداف شریعت در تغییر اولویت‌های نظام مبتنی بر اسلام است.

ایجاد شقوق جدید در تحلیل تقدم رتبی اهداف شریعت و به تبع آن حاکمیت اسلامی و تحلیل جدید از قواعد حاکم بر احکام اولیه، از امتیازات این تحقیق خواهد بود. ضمناً تحلیل تطبیقی از فرایندهای تحقق مصلحت، در عین توجه به اهداف نوین حکومت مدرن، می‌تواند نقطه قوت این پژوهش به‌شمار آید.

سؤالات اساسی این پژوهش، حول محور اهداف و چارچوب‌های حکومت ترسیم می‌شوند؛ از جمله اینکه آیا صرفاً حکومت اسلامی موظف به اجرای حدود الهی است یا اهداف دیگری نیز بر وجود آن متصور است که در صورت عدم

امکان اجرای حدود الهی، نمی‌توان از آنها صرف‌نظر کرد؟ سازوکارها و ابزارهای چنین فرایندی چیست؟ حد و مرز توقف حدود الهی توسط حاکم اسلامی تا کجاست؟ از سؤالات دیگر این پژوهش می‌توان به موارد زیر نیز اشاره کرد: چه فرایندی می‌توان برای مشروعیت‌بخشی به اهداف حکومت متصور شد؟ و تبیین فقهی عناصر مؤثر بر احکام حکومتی چیست؟ آیا تعلیق و اولویت‌بندی برخی اهداف حکومت سبب الغای اثر غایی آنها نخواهد شد. مرزهای تعلیق احکام اولیه و ثانویه تا کجاست؟ اثر مترتب بر تعلیق یا تعطیل کردن احکام شرعی بر ماهیت حکومت دینی چیست؟ عبور از احکام اولیه به اعتبار مصلحت جامعه اسلامی، لطمه‌ای به ماهیت دینی حکومت و مرزبندی مفهومی و ساختاری آن نمی‌زند؛ از آن روی که ارادهٔ مقنن معطوف به تعلیق یا توقف موقت - و نه تعطیلی دائمی - احکام است و با بقای اعتقاد به جاودانگی احکام شریعت، اجرای آن بعد از رفع ضرورت، دوباره امکان‌پذیر خواهد بود. شناخت از معیارهای اهم و مهم مصالح حکومتی می‌تواند به حاکم اسلامی کمک کند تا از بن‌بست میان مصالح اجتماعی و مصالح شرعی خارج شود. شناخت مصالح و سازوکارهای تغییر در مرزهای قابل تغییر و غیرقابل آنها می‌تواند در تطبیق مشروعیت اسلامی بر یک حکومت دین‌مدار مؤثر باشد.

پاسخ به مرزهای مشروعیت و سازوکار تقدم و تأخر در آنها به‌مثابهٔ ایجاد مصلحت سؤال این پژوهش است. لازم به یادآوری است، تاکنون محققان متعددی دربارهٔ مصلحت و چارچوب مفهومی آن سخن گفته و حدود قلمرو احکام اولیه و ثانویه را تبیین کرده‌اند؛ اما آنچه تاکنون کمتر مورد توجه بوده، نقش مصلحت در تغییر اولویت‌های شریعت در نظام اسلامی است (فیرحی، ۱۳۸۱، ص ۲۱۸).

این تحقیق در پی آن است تا با تحلیل رابطه و چگونگی ارتباط میان مقاصد شریعت و سنججهای مصلحت در اسلام و همچنین با تقسیمات جدیدی که در این دو قسم ارائه می‌کند، به این فرضیه دست یازد که ایجاد حکومت اسلامی، برای تحقق اهدافی فراتر از اجرای حدود الهی است که حتی حدود الهی نیز می‌تواند موقتاً برای تحقق آنها ساقط گردد. اولویت‌دهی اهداف حکومت بر یکدیگر، تفسیر از مصلحت، منبع و مبنای تحلیل مصلحت، روش، ابزار و متدلوژی کشف و به‌کارگیری مصلحت، عوامل کشف و اجرای مصلحت در تحلیل میزان مشروعیت و کارکردهای هر نظامی مؤثر است. لازم به ذکر است خط قرمزهای منحل‌کنندهٔ معیارهای اولیه و ثانویه در یک حاکمیت دینی، با اهداف و مقاصد اساسی شریعت نیز رابطهٔ تنگاتنگ دارد.

۱. تعریف و حدودگذاری میان احکام حکومتی، احکام اولیه و احکام ثانویه

در طبقه‌بندی احکام حکومتی، برخی احکام حکومتی را جزو احکام اولیه، برخی جزو احکام ثانویه و برخی آن را در عداد احکام اولیه و ثانویه و شق سوم این تقسیم‌بندی قلمداد می‌کنند. امام خمینی^ع نیز به مناسبت‌های چندی، بر این مطلب تأکید نمودند که احکام حکومتی از احکام اولیهٔ اسلام است (موسوی خمینی، ۱۳۷۸، ج ۲۰، ص ۴۵۷). آیت‌الله مکارم شیرازی دربارهٔ جایگاه احکام حکومتی معتقد است: «الاحکام الولائیه فی طول الاحکام الشرعیه

الاولیه و الثانویه لا فی عرضها» (مکارم‌شیرازی، ۱۳۸۰، ص ۵۰۱).

آیت‌الله مکارم‌شیرازی پس از بیان اینکه قلمرو ولایت، محدود به احکام اولیه و ثانویه اسلامی است، می‌نویسد: «ولایت فقیه در چارچوب احکام فرعیه الهی است» (مکارم‌شیرازی، ۱۴۱۳ق، ص ۵۵). البته برخی دیگر از صاحب‌نظران نظر دیگری در این باره دارند: «احکام حکومتی عبارتند از: تطبیق احکام اولیه و ثانویه شرعی بر موضوعات و مصادیقی که توسط حاکم جامعه صورت می‌گیرد» (جوادی آملی، ۱۳۷۹، ص ۴۶۷).

برخی دیگر معتقدند: جایگاه حکم حکومتی از لحاظ رُتبی، در طول احکام اولیه و ثانویه است؛ مگر آنکه موضوع حکم حکومتی، مصلحت اهم جامعه و عموم مردم باشد که در این صورت، هنگام تراحم بین این احکام و احکام اولیه و ثانویه، بر آنها تقدم می‌یابد و از لحاظ ماهوی، ضوابط و مقررات و الزامات قانونی است که از ناحیه والی صادر می‌شود. اهمیت و اعتبار آن نیز از آنجا ناشی می‌شود که اولاً به موجب آیه شریفه «أَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ»، مشروعیت حکم حکومتی را شارع مقدس بدان بخشیده است (موسوی خمینی، ۱۳۷۵، ص ۸۳)؛ ثانیاً این حکم، مقدمه واجب دیگری تحت عنوان «حفظ نظام» واقع شده که اتیان آن نیز فی نفسه واجب است.

وی در جایی دیگر، حاکم اسلامی را مقید به اجرای احکام اولیه و ثانویه یا احکام شرعی الهی ندانسته و برای او حکم مستقلی تحت عنوان «حکم ولایتی» - که ترکیبی از احکام تشریحی و احکام اجرائیه است و در طول احکام اولیه و ثانویه قرار دارد - شناسایی کرده است (مکارم‌شیرازی، ۱۳۸۰، ص ۴۹۸). برخی از صاحب‌نظران، حتی نقض حکم حکومتی توسط خود والی و حاکم را نیز جایز ندانسته‌اند؛ به این دلیل که حاکم اسلامی فقط مجری احکام بوده و او نیز مشمول قانون الهی و تابع محض آن است. به نظر ایشان، پیروی از حکم ولایتی حاکم اسلامی بر همه لازم است؛ مگر آنکه یقین وجدانی به اشتباه آن حکم حاصل شود (جوادی آملی، ۱۳۷۹، ص ۴۶۹).

علامه طباطبائی در تعریف دیگری از جایگاه احکام حکومتی می‌نویسد:

احکام حکومتی تصمیماتی است که ولی‌امر در سایه قوانین شریعت و رعایت موافقت آنها بحسب مصلحت زمان اتخاذ می‌کند و طبق آنها مقرراتی وضع نموده و به اجرا درمی‌آورد. مقررات مذکور لازم‌الاجرا بوده و مانند شریعت دارای اعتبار هستند؛ با این تفاوت که قوانین آسمانی، ثابت و غیرقابل تغییر، و مقررات وضعی قابل تغییرند و در ثبات و بقا تابع مصلحتی هستند که آنها را به‌وجود آورده است؛ و چون پیوسته زندگی جامعه انسانی در تحول و رو به تکامل است، طبیعتاً این مقررات تدریجاً تغییر و تبدیل پیدا کرده، جای خود را به بهتر از خود خواهند داد (طباطبائی، ۱۳۸۵ق، ص ۴۵).

از نظر آیت‌الله مصباح‌زیدی دامنه تصرف و اختیارات ولی فقیه و حوزه احکام حکومتی، منحصر به حد ضرورت نیست و اگر مسئله‌ای به حد ضرورت نیز نرسد، ولی رجحان عقلی داشته باشد، ولی فقیه مجاز به تصرف در آن است (مصباح‌زیدی، ۱۳۸۸، ص ۲۸۶).

پیش‌نویس اصل ۱۱۲ قانون اساسی، مصلحت را با رویکرد احکام حکومتی معنا می‌کند. آیت‌الله امامی‌کاشانی در مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی در این باره می‌گوید: «مصلحت همان رعایت احکام

ثانویه است که باید تشخیص داده شود».

۲. تشخیص و تعیین احکام در حکومت اسلامی

احکام حکومتی مبتنی بر قاعدهٔ مصلحت هستند. احکام گاهی در قانون‌گذاری ترخیصات شارع مقدس یا همان مباحات، تبدیل به الزامات قانونی می‌گردند و گاهی مصلحت به‌عنوان یکی از عناوین ثانویه، حکم اولیهٔ شرع مقدس را به حکم ثانویه تبدیل می‌نماید. تشخیص مصلحت نظام در احکام حکومتی، تنها برای فقیه جامع شرایطی که دارای ولایت مطلقهٔ فقیه است، ثابت شده؛ اما مرجع تشخیص مصالح اجتماعی، کارشناسان و افراد خبره‌اند.

ولایت فقیه با توجه به سازوکارهای درونی (آگاهی به مسائل زمان و شرایط سیاسی و اجتماعی و اقتصادی جامعهٔ خود و جهان، و همچنین آشنایی با مبانی و احکام شریعت) و سازوکارهای بیرونی (همانند تشکیل گروه‌های کارشناسی، مشورت با صاحب‌نظران، نصیحت، امر به معروف و نهی از منکر و همه‌پرسی و رأی‌گیری) مصالح امت اسلامی را تعیین می‌نماید (تقوی، ۱۳۷۴، ص ۸۴-۸۹).

بر هر مکلف، از جمله بر حاکم اسلامی، لازم است تلاش کند حتی‌المقدور، احکام اولیهٔ شرع را به‌تمامه اجرا نماید و در صورت امکان، از تحقق عناوین ثانویه که موجب ترک بخشی از احکام اولیه می‌شود، جلوگیری کند. این تکلیف به‌طور قطع در بستر ولایت مطلقهٔ فقیه و با داشتن اختیار کامل برای حاکم در تغییر موقت برخی مرزهای مشروعیت با عنایت به ترتب اهداف حکومت، محقق خواهد شد و دیگر نظریه‌های ولایت فقیه نمی‌تواند این چارچوب را به ثمر بشناسد.

برای مثال، در نمونهٔ توقف ولی فقیه میان برقراری یا ادامهٔ حکومت اسلامی یا وجود ضرر قطعی غیرقابل جبران به حیثیت اسلام یا ساختار اجتماعی، حاکم موظف به اسقاط حکومت اسلامی برای حفظ کیان اسلام خواهد بود؛ اما هرگاه ادامهٔ حکومت موجب ایجاد خسارت مالی و جانی به برخی از مسلمین باشد، چون هدف حفظ بیضهٔ اسلام مقدم بر اهداف جانی و مالی است، فقیه حق اسقاط حکومت را نخواهد داشت.

۳. اصول کلی اولویت‌بندی آرمان‌های حکومت در اسلام

تنوع و تکثر اهداف پیش روی حکومت، این سؤال را پدید می‌آورد که آیا همهٔ این آرمان‌ها در یک سطح قرار دارند و از نظر میزان اهمیت در یک درجه‌اند و حکومت باید برای دستیابی به آنها اهتمام یکسانی به کار گیرد؟ هر یک از مکتب‌های حقوقی، بر اساس مبانی خاص خود، بر برتری و ترجیح یکی از این اهداف تأکید می‌ورزند. برخی «نظم و امنیت» را مهم‌ترین مصلحت جامعه می‌دانند؛ در مقابل، مکتب حقوق فطری، «عدالت» را بالارزش‌ترین هدف می‌داند و «نظم بدون عدالت» را فاقد ارزش تلقی می‌کند؛ برخی نظریه‌ها هم عدالت را فدای امنیت می‌کنند.

۱-۳. تقدم نظم و امنیت

نظم و امنیت، پایه اصلی زندگی اجتماعی است که در هیچ شرایطی آن را نمی‌توان نادیده گرفت. به خطر افتادن این ضرورت، آرمان‌های والای حکومت را به مخاطره می‌اندازد و با حاکمیت هرج و مرج به هیچ غایت مقدسی نمی‌توان رسید (نهج البلاغه، خ ۱۴۶)؛ ولی فرمانروایان به بهانه حفظ نظم، اجازه قربانی کردن عدل و آزادی را پیدا می‌کنند (عنایت، ۱۳۵۸، ص ۱۷۱ و ۱۵۸).

اهل سنت معمولاً بر این عقیده‌اند که فسق و فجور خلیفه، نه سبب عزل او می‌گردد و نه سبب جواز خروج بر او (رشیدرضا، بی‌تا، ج ۶ ص ۳۶۷)؛ زیرا چنین کاری به هرج و مرج، خون‌ریزی و آشوب می‌انجامد (النووی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۲، ص ۱۸۹)؛ اما در دیدگاه تشیع، نظم در اولویت است، اگر دیگر اصول را مخدوش نکند: «لَا طَاعَةَ لِمَخْلُوقٍ فِي مَعْصِيَةِ الْخَالِقِ» (نهج البلاغه، ح ۱۶۵).

۲-۳. تقدم عدل بر دیگر ارزش‌های اجتماعی

قرآن کریم درباره عدالت می‌فرماید: «قَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ» (حدید: ۲۵). مسئله عدالت، موضوع مهم و پرتکرار در شریعت اسلامی است. موارد بسیاری در کلام بزرگان شیعه در این باب وجود دارد. حضرت امیر علیه السلام می‌فرماید: «العدل اقوی اساس» (ر.ک: تمیمی آمدی، بی‌تا). به دلیل اعتقاد به اصل عدل و تبعیت احکام از مصالح و مفاسد نفس الامری و اصل حسن و قبح عقلی و حجیت عقل، عدل زیربنای فقه شیعی به‌شمار می‌رود (مطهری، ۱۳۷۵، ص ۳۴). بر مبنای این اصل، «عدالت» یک اصل تقييدناپذیر است و در سنجش ارزش‌های دیگر، باید آن را «مقیاس» قرار داد و هیچ چیز دیگری جایگزین آن نمی‌گردد.

۳-۳. تقدم ارزش‌های معنوی بر مصالح مادی

در دیدگاه اسلامی، حکومت باید مقید به ارزش‌های اسلامی و احکام دینی باشد و با به اجرا گذاشتن شریعت، ارتقای معنوی انسان‌ها را مد نظر قرار دهد. امیرالمؤمنین علیه السلام در این باره می‌فرماید: «لَنْ يَرَدَّ الْمَعَالِمَ مِنْ دِينِكَ» (نهج البلاغه، خ ۱۳۱). از این رو، توزیع عادلانه امکانات مادی، رسیدن به قسط اجتماعی، و جلوگیری از ظلم و تبعیض، غایه القصوای دولت علوی و آرمان نهایی آن به حساب نمی‌آید. بر مبنای اصالت آخرت بر دنیا، امیرالمؤمنین علیه السلام می‌فرماید: «أَلَا وَ إِنَّ هَذِهِ الدُّنْيَا الَّتِي أَصْبَحْتُمْ تَتَمَوَّنُهَا وَ تَرَعْبُونَ فِيهَا وَ أَصْبَحَتْ تُغْضِبُكُمْ وَ تُرْضِيكُمْ لَيْسَتْ بِدَارِكُمْ وَ لَا مَنْزِلِكُمْ الَّذِي خَلَقْتُمْ لَهُ» (نهج البلاغه، ح ۱۷۳). امام در توصیه تقدیم معنویت بر مسائل مادی به فرماندهان، می‌فرماید: «وَأَوْ تَصْلِحْ دُنْيَاكَ بِمَحَقِّ دِينِكَ» (نهج البلاغه، ن ۴۳ و ۷۱)؛ و «وَاللَّهِ لَا آتَى أَمْرًا أَجْدَ فِيهِ فُسَادًا لِدِينِي طَلِبًا لِصَلَاحِ دُنْيَايَ» (محمودی، بی‌تا، ج ۱، ص ۲۲۶).

۴. نظام اولویت‌بندی اهداف در اسلام

اهداف عمومی حکومت‌ها را به‌طور کلی می‌توان امنیت، عدالت، رفاه و آزادی دانست. دانستن تقدم رتبی و اولویت اهداف حکومت می‌تواند در شناخت مسئله ضرورت‌های توقف و ترک برخی احکام الهی در حکومت اسلامی مفید باشد.

جدول ۱. نظام ترتیب و اولویت اهداف حکومت اسلامی

اولویت اهداف حکومت در حاکمیت دین‌مدار (طبقه‌بندی سنتی)	اولویت اهداف حکومت در حاکمیت دین‌مدار (طبقه‌بندی جدید)
دین	حفظ اسلام (بیضه و کبان)
جان	حفظ نظام (اولاً امنیت اجتماعی، ثانیاً امنیت سیاسی)
عقل	تربیت و تعالی
آبرو و نسل	عدالت
مال	اقتصاد
	آزادی

در بیان ادله ترتب اهداف در حکومت اسلامی باید این‌گونه نوشت که حفظ اسلام (بیضه و کبان) از اساسی‌ترین اهداف است که روایات متعددی به اولویت آن اشاره کرده و دیگر اهداف را قابل اغماض در مقابل آن دیده‌اند. از توابع این فرضیه، پذیرفتن قاعده‌ علو و سیادت اسلامی است. پس ناگزیر بعد از این هدف، امنیت نظام قرار می‌گیرد؛ زیرا در سایه این امنیت است که امکان تحقق دیگر اهداف حاکمیت وجود دارد. البته باید بین امنیت اجتماعی و امنیت سیاسی در این بخش تفاوت قائل شد؛ زیرا در مبانی اسلامی، اولویت حفظ نظام اسلامی، صفوف و وحدت مسلمین، به مراتب مهم‌تر از نظام سیاسی و حکومت است؛ زیرا عقلاً تا این نظام اجتماعی وجود نداشته باشد، شرایط و بستری برای ایجاد حکومت سیاسی برای حکمرانی بر اجتماع وجود ندارد. پس در مقام اولویت، حفظ نظام اجتماعی بر حفظ نظام سیاسی هم تقدم دارد.

بعد از ایجاد این بستر اجتماعی - سیاسی، آنچه برای حاکمیت اسلامی مهم جلوه خواهد کرد، هدف تربیتی است؛ و به عبارتی، تحقق و استقرار توحید و هدایت انسان‌ها به حرکت به‌سوی بندگی خدا از مهم‌ترین اهداف حکومت اسلامی است. عدالت به‌عنوان بهترین روش و بستر تحقق هدف بندگی خدا و اساسی‌ترین عامل استحکام‌بخش به ساختارهای اجتماعی در دین اسلام را می‌توان در تقدم رتبی، بعد از هدف تعلیم و تعالی به‌شمار آورد.

بر اساس روایات و منطوق مفهومی دین، عدالت را حداقل می‌توان بر اهداف اقتصادی و آزادی خواهانه حکومت در اسلام مقدم دانست. از آن جهت که اقتصاد ضرورت انکارناپذیری است که در صورت نبود آن به طور عمومی انگیزشی برای بیان خواست‌های آزادی خواهانه در اجتماع نیست، اقتصاد بر آزادی اولویت پیدا کرده است. با رجوع به کلام امام به راحتی می‌توان به این نسبت (آزادی - عدالت) پی برد. در واقع، از نظر ایشان با تحقق عدالت در جامعه، خودبه‌خود زمینه آزادی و رفاه فراهم می‌شود: «حکومت اسلامی، جمهوری اسلامی، عدل اسلامی را مستقر کنید. با عدل اسلامی، همه و همه، در آزادی و استقلال و رفاه خواهند بود» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸، ج ۷، ص ۱۱۵).

قاضی زاده در کتاب *اندیشه‌های فقهی سیاسی امام خمینی* با بررسی مفهومی عدالت و آزادی در اندیشه امام خمینی می‌نویسد: «اصل عدالت اقتضا می‌کند که افرادی که با استفاده از آزادی خویش آزادی دیگران را به مخاطره می‌اندازند، در استفاده از این آزادی با محدودیت مواجه شوند؛ و در صورت تراحم، این اصل عدالت است که اطلاق آزادی را مقید می‌کند؛ و از این جهت نسبت به اصل آزادی، عدالت از برتری برخوردار است» (قاضی زاده، ۱۳۷۷، ص ۴۲۳).

البته آزادی را می‌توان از جهتی مقدم بر دیگر امور دانست؛ از آن جهت که فقدان آزادی امکان تحقق این اهداف را از بین خواهد برد؛ اما در این تقسیم‌بندی، آزادی ایجاد بستر آزادی‌های مشروع برای آحاد اجتماعی معنا شده است. بسیاری آزادی را نفی ستم و ستم‌کشی معنا کرده‌اند. ضرورت نفی ستم و ستم‌کشی، از مستقالات عقلیه است؛ ولی به طور ارشادی در شرع و زبان اسلام نیز به نحو واضحی تبیین شده و بر آن تأکید فراوان شده است؛ پس، آزادی به تبع حفظ حکومت تحقق خواهد یافت، اگر آزادی مشروع بوده و حکومت با شاخصه‌های اسلامی مطابق باشد.

۵. اصول کلی اولویت‌بندی مصالح حکومت در فقه امامیه

مصالح کلی که تاکنون در منابع اسلامی معتبر شناخته شده‌اند، مصالحی هستند که توسط غزالی مطرح گردیدند. این مصالح حفظ دین، جان، عقل، نسل و مال هستند. به‌طور کلی می‌توان این‌طور ادعا کرد که فقه امامیه نیز بر وجود چنین مصالحی، البته با تعابیر دیگری، صحنه گذاشته است. کاظمی در *فوائدها و اصول دربارۀ سنجه‌ها و ترتب آنها در مصالح* می‌گوید: «برای تحلیل هر مصلحت نیز سنجه‌های زیر وجود دارد: مصلحت کبیر بر صغیر، عام نسبت به خاص، دائم بر موقت و منقطع، جوهری و اساسی بر شکلی و صوری، و در نهایت متیقن نسبت به موهوم» (کاظمی، ۱۴۰۹ق، ص ۳۳۵).

معیارها و شاخصه‌هایی که به‌طور کلی باعث تقدم رتبی برخی مصالح بر دیگر مصالح است، در ذیل این بخش بررسی شده است:

۵-۱. تقدم مصلحت حفظ دین، بر دیگر مصالح

آیت‌الله خویی در تراحم میان اهمیت مصلحت حفظ جان و حفظ دین، اهمیت حفظ دین و تقدم آن را و فدا شدن جان انسان و سایر این موارد در راه حفظ دین را یک امر مورد پسند و دوست‌داشتنی نزد عقل می‌داند و چنین مطرح می‌نماید: «کشته شدنی که حفظ دین بر او متوقف باشد، چیزی نیست، مگر یک امر دوست‌داشتنی و عقل‌پسند». امام خمینی در اهمیت و حق تقدم حفظ دین بر سایر حقوق، ارزش‌ها و مصالح، مطلب بسیار شیوایی دارد: «از اول ظهور اسلام، مسلمین حافظ دین مبین اسلام بوده‌اند؛ حتی برای حفظ دین از حق خود می‌گذشتند. حضرت امیرالمؤمنین با خلفا همکاری می‌کردند؛ چون ظاهراً مطابق دستور دین عمل می‌نمودند» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۱۲۱). امام اهمیت مصلحت حفظ دین را یک حاکم بر همه واجبات و برای کل بشریت، اعم از مسلمان و غیرمسلمان می‌داند: «این تکلیف برای همه دنیا است. حفظ دین حق، یک حکمی است برای همه دنیا. در رأس واجبات برای همه دنیا واقع شده...» (همان، ج ۱۹، ص ۴۸۶). البته مبنای این رجحان، هم شرع است و هم عقل.

۲-۵. اولویت مصلحت جان بر دیگر مصالح

به‌طور کلی می‌توان معتقد بود مصلحت جان بر تمام مصالح، جز مصلحت دین، مقدم است. اینکه در موقع هلاکت به سبب تشنگی یا به هنگام واداشتن اجباری، فرد مضطر می‌تواند از شراب به میزان رفع اضطرار بنوشد، نشان می‌دهد که مصلحت حفظ عقل، متأخر بر مصلحت حفظ جان است (هلالی، ۱۳۸۸، ص ۲۴۳).

۳-۵. اولویت مصالح اصلی بر مصالح تبعی

اصل در برابر فرع، مانند: «الخمر اصل النبیذ»؛ یعنی حکم نیبذ از خمر گرفته شده است. موضوع حکم ثابت از طرف شرع را اصل، و موضوع دیگری را که ثابت نیست، فرع گویند (جبعی عاملی، ۱۳۷۴، ص ۲۲۳). مصالح، ممکن است با دو عنوان اصلی و تبعی با هم مزاحمه نمایند؛ به این صورت که یک طرف متزاحمین حکم اصلی باشد؛ یعنی فقط باید خودش عمل شود، وگرنه ترک خواهد شد؛ ولی طرف دیگر حکمی باشد که تبعی باشد؛ مانند وجوب مقدمه. در این صورت، حکم اصلی مقدم بر تبعی است (همان، ص ۲۴۶).

۴-۵. اولویت مصالح بدون بدل بر مصالح بدل‌دار

«ما لیس له البدل» بر «ما له البدل» مقدم است. مصلحت حکمی که بدل نداشته باشد، مقدم است بر حکمی که بدل داشته باشد؛ مانند نماز با سعه وقت در مکان غصبی. اجتماع حکم «صلّ و لاتغصب»، حکم مصلحت بدلی است؛ چون افراد نماز در زمان دیگر دارد؛ اما لاتغصب شمولی است و بدلی ندارد؛ مثل مصلحت «انقذ الغریق» که بدل ندارد (همان، ص ۲۴۷). در مثال مشهور دیگری در این باب آمده است: مقدار آبی موجود است که یا وافی برای رفع عطش نفس محترمه است یا وافی برای وضو. این دو تکلیف متزاحم‌اند و حفظ نفس محترمه بدل ندارد، ولی وضو بدل دارد: «التیمم أحد الطهورین» (حرعاملی، ۱۰۸۸ق، ج ۳، ص ۳۸۱).

۵-۵. اولویت مصلحت مضیق و فوری بر موسع

تردیدی نیست که مصلحت مضیق و فوری، مقدم بر موسع و مؤخر است؛ مانند: صلوات و ازاله نجاست از مسجد، در صورت توسعه وقت برای نماز؛ که در این حال مکلف می‌تواند نماز را که زمان عمل دارد، به تأخیراندازد (کاظمی، ۱۴۰۹ق، ج ۴، ص ۷۰۹). جایی که هر دو واجب مضیق است و یکی از آنها وقت مختص دارد، اما دیگری وقت مختص ندارد، مانند: دوران امر میان خواندن نمازهای روزانه درحالی که آخر وقت آن است و ادا کردن آیاتی که وقت آن مضیق است؛ در اینجا، گرچه وقت نماز آیات مضیق است، اما چون این وقت اختصاص به نماز یومیه دارد و نماز آیات امری اتفاقی بوده است، انجام نماز یومیه مقدم می‌شود (جمعی از محققان، ۱۳۸۹، ص ۷۱۸).

۶-۵. اولویت مصالح ثابت بر مصالح متغیر

یکی دیگر از موارد تزامن اهم و مهم، تزامن مصلحت متغیر با مصلحت ثابت است که در این صورت مصلحت متغیر

مقدم بر مصلحت ثابت است. در این تزاخم بین اهم و مهم، نقش مکان و زمان جایگاه ویژه دارد (صالحی، ۱۳۸۹، ص ۱۲۲). مصالح مشروط نیز مانند مصالح متغیر است: «کون احد الواجبین غیر مشروط بالقدره شرعاً، فبقدم علی الواجب بها شرعاً»؛ مانند مزاحمت و وجوب حج که مشروط به استطاعت است با وجوب ادای دین که مطلق و منجز است. اگر مکلفی به مقدار هزینه سفر حج، تمکن داشته و به همان اندازه یا کمتر از آن مدیون باشد، ادای دین مقدم است؛ چون در فرض مزاحمت، استطاعت که شرط معتبر در وجوب حج است، احراز نمی‌شود و با عدم احراز شرط، مشروط نیز محرز نیست (واعظ السید، بی‌تا، ج ۳، ص ۳۵۸).

۵-۷. اولویت مصلحت جامعه بر مصلحت فرد

مصلحت جمعی، نفعی است که متوجه عموم افراد می‌شود و اهمیت آن در تزاخم با مصالح دیگر بیشتر است. حریم احتکار، و خارج کردن اجباری غذا از دست شخص محتکر است؛ زیرا این کار موجب برتری دادن مصلحت عامه مردم و اجتماع و ازدیاد مایحتاج زندگی‌شان می‌شود؛ هر چند باعث از بین رفتن مصلحت فردی شخص محتکر و دست نیافتن او بر سود می‌شود. مصلحت نظام، هم مصالح افراد و هم مصالح آحاد اجتماعی را تأمین می‌کند؛ چون با تأمین شدن مصالح اجتماع، بستر تحقق مصالح افراد بهتر انجام می‌شود. در تزاخم میان احکام فردی و احکام اجتماعی، مصالح اجتماعی مقدم می‌شود و به همین دلیل احکام ولایی و حکومتی می‌تواند بر جمیع احکام اولیه مولوی فقهی و ثانویه آن و بر جمیع احکام امضایی و حتی ارشادی، از باب تزاخم حق جامعه با حق فرد و تقدم جامعه بر فرد، مقدم گردد (مطهری، ۱۳۷۵، ص ۱۵۶).

مرحوم مظفر در کتاب *اصول الفقه* نمونه‌هایی دیگر از موارد اولویت‌دار و سنجه‌های تقدم مصلحت را ذکر کرده است: «۱. اولویت وجود حفظ اساس اسلام بر دیگر واجبات: همچون جان و مال؛ ۲. اولویت حق الناس بر حق الله؛ مانند عدم وجوب روزه بر دایه در صورتی که روزه‌داری او برای کودک شیرخوار زبان داشته باشد؛ ۳. اولویت حفظ جان و ناموس بر حفظ مال؛ ۴. اولویت جزء رکنی مثل رکوع بر جزء غیر رکنی؛ مثل قرائت در نماز؛ ۵. اولویت دروغ مصلحت‌آمیز بر راست فتنه‌انگیز» (مظفر، ۱۳۸۲، ج ۲، ص ۲۲۰).

این فرایند در فقه تحت عنوان ترجیح مرجحات ذکر گردیده است. ترجیح بین مرجحات، به معنای مقدم داشتن مرجحی بر سایر مرجحات به هنگام حل تعارض بین دو یا چند دلیل است. شیخ *انصاری* ابتدا مرجحات را به ترتیب به سه قسم مرجح سندی، مرجح جهتی و مرجح مضمونی تقسیم می‌کند و می‌گوید: «رعایت ترتیب میان آنها الزامی است» (کاظمی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۸۰۱). البته هر یک از این مرجحات قائلینی در میان اصولیون به‌عنوان مرجح مقدم دارد (ضیاء‌الدین عراقی، ۱۴۰۰ق، ص ۴۵۵-۴۵۷؛ کاظمی، ۱۴۰۹ق، ج ۴، ص ۷۸۰؛ شهرستانی، ۱۴۲۰ق، ص ۵۱۷).

۶. نسبت مصلحت با رابطه احکام حکومتی، ثانویه و اولیه

۶-۱. معیارهای تقدیم عناوین ثانویه و حکومتی بر عناوین اولیه

معیارهای متعددی برای تقدیم عناوین ثانویه و حکومتی بر عناوین اولیه ذکر گردیده است؛ لذا منحصر کردن عناوین ثانویه به موارد خاصی مثل اضطرار و ضرورت، وجهی ندارد. از دیگر مواردی که سبب رجحان عناوین ثانویه و حکومتی بر عناوین اولیه است، می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

۶-۱-۱. ضرورت و اضطرار

علامه حلی در مقام تعریف مضطر می‌نویسد: «المضطر هو من يخاف التلف على نفسه» (حلی، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ۱۴۱۰ق، ص ۳۳۴)؛ مضطر کسی است که از تلف خویش بیم داشته باشد. قاعده «ضرورت» بیان می‌کند با ورود ضرورت و اضطرار، برخی از منهیات مجاز می‌شود. آیات و روایات زیادی بر آن دلالت دارند؛ از جمله «الضرورات تبیح المحظورات» و «الضرورات تقدر بقدرها». ضرورت، تنها باید به مقداری که سبب رفع ضرر می‌شود، مورد اسقاط حدود الهی شود، نه بیشتر از آن (حرعاملی، ۱۰۸۸ق، ج ۱۱، ص ۴۶۸). به‌طور کلی باید توجه کرد که ضرورت و اضطرار تا هنگامی می‌تواند به‌عنوان یک قاعده باقی باشد که عینی منجز بوده و اجزا و عناصر آن به‌تمامه باقی بوده باشد.

۶-۱-۲. ضرر

عناوین ثانویه ضرر، از مهم‌ترین عناوینی هستند که در آیات و روایات متعددی مطرح شده‌اند. از جمله، روایت مربوط به قضیه سمرقین جندب است که زراره از قول حضرت امام صادق علیه السلام نقل کرده است (کلینی، ۱۳۸۸، ج ۵، ص ۲۹۲). به این نکته باید توجه داشت که عنوان ثانوی ضرر، به‌کلی از عنوان ضرورت متفاوت است؛ زیرا به حکم عنوان ضرر، مواردی که عمل به حکم اولیه ضرری را ایجاد کند، حتی اگر به مرحله اضطرار هم نرسد، انجام آن جایز نیست. ضرر، همان‌گونه که موجب رفع حکم اولی می‌گردد، سبب ممنوعیت نیز می‌شود؛ بدین معنا که چیزهای زیان‌آور که ضرر درخور توجه دارند، ممنوع و حرام می‌باشند. بنابراین، ضرر زدن به خود، حرام خواهد بود. ملاک تشخیص ضرر، عرف است و هر چه از نظر عرف ضرر شمرده شود، جایز نخواهد بود؛ خواه بیم هلاکت باشد یا فساد مزاج یا از دست رفتن توان و نیرو یا پیدایی بیماری و غیر آن (نراقی، ۱۴۰۵ق، ج ۱۵، ص ۱۷). مفاد قاعده نفی ضرر، نفی حکم به لسان نفی موضوع است. به عبارت دیگر، ظرف نفی ضرر، عالم عین و خارج است؛ و در مواردی که موضوعات دارای احکام بر مبنای عناوین اولیه است، چنانچه ضرر محتمل باشد، حکم آن موضوع ضرری، مرتفع می‌شود (آخوند خراسانی، ۱۴۳۰ق، ص ۲۶۷). ضرر در اسلام مشروعیت ندارد و این عدم مشروعیت مطلق است و مرحله تشریح و اجرای قواعد و قوانین را شامل می‌گردد. به عبارت دیگر، پیامبر ضرر را در مرحله تشریح منتفی می‌داند و ضرر تشریح ممکن است به خاطر شرایط خاص محیطی و محاطی ایجاد شود که شارع، دستور اسقاط موقت حکم شرعی را در این موارد داده است.

۳-۱-۶. اکراه و اجبار

اکراه، یعنی کسی را به عملی وادار کنند که در صورت انجام ندادن، ضرر مالی یا جانی متوجه او یا نزدیکانش شود؛ مانند شراب خوردن، دروغ گفتن، دزدیدن مال مردم و دیگر حرام‌های شرعی و مفسد اخلاقی، که در فرض اجبار (یا به تعبیر فقهی، اکراه) حلال خواهد شد (نحل: ۱۰۶). سیدمحمد کاظم یزدی، از فقهای امامیه، معتقد است که در اجبار، فاعل فاقد قصد و اراده بوده؛ بلکه همچون ابزاری در اختیار مجبورکننده است (طباطبایی، ۱۴۱۰ق، ص ۳۱۹). اجبار و اکراه، هرچند در رفع حکم تکلیفی مشترک‌اند، از حیث تأثیر، در حکم وضعی متفاوت‌اند. اجبار موجب زوال حکم وضعی می‌شود؛ اما در اکراه چنین نیست و مضطر در قبال آثار وضعی فعل خود مسئول است. در رعایت مصلحت باید به حداقل ممکن با رعایت احتیاط کفایت کرد. معالجه متوقف بر نظر یا لمس است؛ در اینجا باید فقط لمس یا نظر حرام را داشته باشد و نمی‌تواند مرتکب هر دو حرام شود (یزدی، ۱۴۱۷ق، ج ۵، ص ۴۴۹).

۴-۱-۶. عسر و حرج

بر اساس آیه «لایکلف الله الا وسعها» آنچه از طاقت انسان‌ها خارج است و سبب سختی و تعب مالایطاق می‌گردد، از تکلیف خارج خواهد شد. فقها در مقام اثبات عنوان عسر و حرج، به آیات و روایات متعدد دیگری نیز استناد کرده‌اند؛ از جمله به آیه «وَ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (حج: ۷۸) و نیز عبارت «لَا يُطِيقُونَ» در حدیث معروف رفع (صدوق، ۱۳۷۷، ص ۴۸۵). از مجموع آیات و روایات در این باره استفاده می‌شود که خداوند از روی لطف و تفضل، احکام حرجی، سخت و مشقت‌بار را از امت اسلام برداشته است. به این مسئله، قاعده نفی عسر و حرج می‌گویند. با دقت در ادله این قاعده می‌توان گفت که ملاک حرج، شخصی است، نه نوعی. قاعده نفی عسر و حرج، یک قاعده عقلی است و بنای عقلا نیز مؤید آن است؛ چراکه تکلیف به هر چیزی که موجب مشقت باشد، عقلاً محال است. وقتی شرایط اجراکننده حکم، بنا به شرایط زمان و مکان تغییر می‌کند، نفی حکم به لسان نفی موضوع رخ داده است. نفی حکم به لسان نفی موضوع، یعنی اینکه با دلیل نفی حرج، ادعای نفی حقیقی موضوع حرجی شده است و در نتیجه، حکم مترتب بر آن نیز نفی می‌شود. در حقیقت، موضوع به طریق ادعایی نفی شده و به‌طور غیرمستقیم، نفی حکم که اثر و نتیجه آن است، اراده می‌شود (آخوند خراسانی، ۱۴۳۰ق، ج ۲، ص ۳۸۱).

۵-۱-۶. اهم و مهم

هرگاه عنوان اهمی بر موضوعی که از عنوان مهم برخوردار است، عارض شود، حکم اولی عنوان مهم جای خود را به حکم ثانوی اهم می‌دهد. فقها چنین عنوانی را با تمسک به حکم عقل اثبات می‌کنند. برای نمونه، مرحوم آیت‌الله خوئی می‌نویسد: «فیجب تقدیم الاهم علی المهم بحکم العقل و هذا المرجح من القضايا آلتی قیاساتها معها. فان تقدیم المهم یوجب تقویت المقدار الزائد من المصلحة بخلاف تقدیم الاهم». در تقدیم اهم بر مهم جای شک و تردید نیست؛

زیرا تقدیم مهم بر اهم باعث می‌شود مقداری از مصلحت و ملاک موجود در واجب اهم از دست برود؛ بر خلاف تقدیم واجب اهم بر مهم، که در این صورت، هم مصلحت واجب مهم و هم مصلحت واجب اهم به دست می‌آید.

موضوع مهم درباره قاعده اهم و مهم این است که این قانون را باید هم برای اهداف و خواسته‌های کلی شارع و هم برای رعایت احکام شرعی و دستورات جزئی شارع مدنظر قرار داد؛ اما در مقایسه این دو سنخ با هم، یعنی اهداف و اصول کلی و احکام شرعی، ممکن است ابتدا به نظر آید که اهداف و مقاصد عامه شرع، همواره بر احکام شرعی مقدم است؛ برخی از احکام معین شرعی چنان اهمیتی دارند که ممکن است برخی از اهداف را تحت‌الشعاع خود قرار دهند (علیدوست، ۱۳۸۸، ص ۴۴۵؛ صرامی، ۱۳۸۳، ص ۹۸). از این امور در فقه شیعه با عنوان «تقدیم ارجح المصلحتین»، «دفع افسد به فاسد»، «أخف الضرورتین» و... نام برده می‌شود.

۶-۱-۶. مقدمه واجب و مقدمه حرام

حکم اولیه بسیاری از عناوین، اباحه یا استحباب یا کراهت است؛ اما وقتی به‌عنوان مقدمه واجب یا حرام مطرح می‌شوند، حکم اولیه آنها تبدیل به وجوب یا حرمت می‌شود؛ مانند: تهیه زاد و توشه، مرکب و گذرنامه برای سفر حج، و استعمال تنباکو در زمان *میزرای شیرازی*، که مقدمه استیلای اجنبی بود. مشهور علما، همچون مرحوم *آخوند خراسانی* معتقدند ذات مقدمه، بدون قید و شرط واجب است (آخوند خراسانی، ۱۴۳۰ق، ص ۱۴).

در نگرش برخی فقیهان امامیه، اگر امر به معروف و نهی از منکر متوقف بر ولایت از جانب جائز باشد، ولایت واجب خواهد بود؛ زیرا «ما لا یتیم الواجب الا به» در صورت وجود قدرت، واجب است. محقق سبزواری بر این عقیده است که وجوب ولایت از جانب جائز، در جایی که امر به معروف و نهی از منکر متوقف بر آن است، در صورتی است که ثابت شود وجوب امر به معروف، مطلق است و مشروط به قدرت نیست؛ و در این حال، تحیل قدرت، از باب مقدمه واجب خواهد بود (سبزواری، ۱۰۹۰ق، ص ۴۳۳).

۶-۱-۷. حفظ نظام

«وجوب حفظ نظام» یا «حرمت اختلال نظام» به‌معنای رایج فقهی آن، حکم مستقل عقلی است و حکم شرع در این زمینه، تأکیدی بر حکم عقل است. حسینعلی منتظری در کتاب «دراسات» و «نظام‌الحکم» آورده است: «و بالجمله حفظ النظام من اوجب الواجبات و الهرج و المرج و اختلال الامور المسلمین من ابغض الاشياء لله تعالی و لایتم حفظ النظام الا بالحکومه» (منتظری، ۱۳۷۰، ج ۳، ص ۱۸۷). *آیت‌الله منتظری* به دیدگاه حداکثری، یعنی اطلاق نظام به نظم‌دهنده امور مسلمین، ولو بدون شرایط محقق اسلامی معتقد بود؛ ولی در مقابل این دیدگاه فقهی، *آیت‌الله وحید خراسانی* قرار دارد که می‌گوید: «بنده حفظ نظام را واجب می‌دانم؛ اما واجب مشروط. نظامی که دائرمدار نهج‌البلاغه باشد؛ نظامی که منطبق بر احکام اسلامی باشد، نظام باید وسیله‌ای برای حفظ دین باشد». بر اساس این دیدگاه، ناظم امور مسلمین که دفاع از آن واجب است، باید شرایط اسلامی را دارا باشد.

امام خمینی^{ره} نیز بر ضرورت حفظ نظم در جامعه تأکید ورزیده و حفظ نظام را واجب عقلی و شرعی دانسته است: «همه جامعه نظم لازم دارد. اگر نظم از کار برداشته بشود، جامعه از بین می‌رود. حفظ نظام، یکی از واجبات شرعی و عقلیه است که نظام باید محفوظ باشد» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۴۹۴).

۶-۱-۸- تقیه

اگر کسی بترسد در صورت انجام واجب بر طبق وظیفه‌ای که خدا برای او قرار داده است، جان او در خطر افتد، در این وضعیت انجام دادن واجب، حرام و ترک آن واجب خواهد شد. پس یکی از مواردی که با استناد به آن می‌توان حدود و قلمرو حاکم را برای اسقاط احکام اولیه تعیین کرد، مسئله تقیه و به‌طور اخص تقیه واجب و حرام است. امام خمینی^{ره} در جایی که مکره از شخصیت‌های بارز مذهبی باشد و عمل تقیه‌ای وی باعث هتک حرمت مذهب شود، تقیه را از وی نمی‌پذیرد و می‌فرماید: «یشکل التحکیم الادلة فيما اذا كان المکره بالفتح من الشخصیات البارزة الدینیة فی نظر الخلق بحيث یكون ارتکابه لبعض القبایح موجبا لهتک حرمة المذهب و وهن عقاید اهله» (موسوی خمینی، ۱۳۷۸، ص ۲۴۰). در روایات آمده است که همه جا تقیه هست، مگر در «دم». در فرضی هم که تقیه موجب فساد در دین شود - مانند بدعت گذاشتن، کشتن امام و تحکیم مبانی و پایه‌های کفر و تزییع آنچه از نظر شارع، حفظ آن مهم‌تر از حفظ جان و مال و آبروست - تقیه حرام خواهد بود. آنجا که پرده افکندن بر روی عقیده و کتمان آن موجب نشر فساد یا تقویت کفر و بی‌ایمانی یا گسترش ظلم و جور یا توسعه نابسامانی‌ها یا تزلزل در ارکان اسلام یا موجب گمراهی مردم و محو شعائر و پایمال شدن احکام گردد، شکستن سد تقیه واجب است (مکارم‌شیرازی، ۱۳۷۰، ج ۱، ص ۴۱۱).

۷. نسبت مصلحت با استثنائات حاکم بر احکام اولیه

مهم‌ترین موضوعی که نسبت مصلحت با استثنائات حاکم بر احکام اولیه را معین می‌کند، شناخت قواعد حاکم بر احکام اولیه است.

۷-۱. استثنائات حاکم بر احکام اولیه

۷-۱-۱. حکومت «قاعده حفظ نظام» بر احکام اولیه

حفظ نظام عام اجتماعی، واجب مطلق است و قیدبردار نیست. حتی اگر حکومت، اسلامی هم نباشد، این واجب به جای خویش هست؛ زیرا اخلال بدان زبان‌های زیاد و بی‌حساب دارد. از این‌رو، بسیاری از فقیهان معتقدند اهداف حکومت بر خود حکومت در اسلام تقدم دارد (مهوری، ۱۳۸۰، ص ۱۱۲). فقیهان برای حفظ نظام اجتماعی و پیشگیری از هرج‌ومرج و گسیختگی امور، حتی از واجباتی به نام «واجبات نظامیه» سخن گفته‌اند. واجبات نظامیه واجباتی است که استمرار بقای زندگی انسان‌ها در یک جامعه منظم و بسامان را تضمین می‌کند.

در مقایسه میان وجوب حفظ نظام به معنای «اساس اسلام» و وجوب حفظ نظام به معنای «نظام اجتماعی» و

و جوب حفظ نظام به معنای «نظام سیاسی»، اولی بر دومی و دومی بر سومی تقدم دارد. در دوران بین «حفظ اسلام» و «حفظ نظام اجتماعی» یا «نظام سیاسی»، «حفظ اسلام» مقدم است؛ چنان‌که در دوران بین «حفظ نظام اجتماعی» و «حفظ نظام سیاسی»، «حفظ نظام اجتماعی» تقدم دارد؛ مگر آنکه نظام سیاسی، فاقد مشروعیت بوده و مصداق حکومت جائری باشد که مفاصد بقای آن بیش از مفسده اختلال نظام اجتماعی باشد. سیره ائمه گواه بر این مطلب است (ورعی، ۱۳۹۳، ص ۳۰).

اگر حفظ نظام سیاسی در راستای حفظ نظام اجتماعی باشد، قابلیت حفظ شدن را دارد؛ در غیراین صورت، در حفظ آن، ادله شرعی وجود ندارد؛ اما اگر حفظ نظام خاص سیاسی در راستای حفظ آن نظام عام نباشد، اینجا باید ادله خاص تشکیل حکومت اسلامی را دید که آیا صرف نظر از حفظ نظام عام اجتماعی هم دلیل خاص وجود دارد یا خیر؟ از برخی ادله، به خوبی استفاده می‌شود که اجرای برخی از احکام که ربطی به نظام عام اجتماعی ندارد، مثل حدود، منوط به شرایط، اوصاف و مجریان خاص است. نظام سیاسی مشروع که همه شرایط و مراتب مشروعیت را دارد، می‌تواند حدود را اجرا کند.

۷-۲. حکومت قاعده دفاع از کیان اسلام (بیضه اسلام) بر احکام اولیه

حفظ بیضه اسلام، از اهم واجبات الهی است و در مقام تراحم با دیگر احکام شرعی، مقدم بر آنهاست. فقها در فصل جهاد در کتاب‌های فقهی، از اصل اسلام و حکومت اسلامی به بیضه اسلام تعبیر می‌کنند. شیخ طوسی درباره حفظ نظام می‌نویسد: «متی لم یکن الامام او من نصبه الامام سقط الوجوب بل لایحسن فعله اصلاً اللهم الا ان یدهم امر یخاف علی بیضه الاسلام ویخشی بواره او یخاف علی قوم منهم فانه یجب حیثند دفاعهم» (طوسی، ۱۳۷۸، ج ۸، ص ۲۱۴). فقها بر اساس روایات متعدد، فتوا به وجوب دفاع از کیان اسلام داده‌اند (حرعاملی، ۱۰۸۸، ج ۱۱، ص ۳۷۶). در جنگ ایران و روس، با اینکه سلطان جور حاکم بود، عده‌ای از فقها جهاد با روس را واجب می‌دانستند (قمی، ۱۳۷۶، ج ۱، ص ۱۳۷) و برخی مستقیم در جنگ دوم ایران و روس دخالت کردند.

قاعده «حفظ بیضه اسلام» نیز عبارت دیگر «حفظ نظام» است؛ با این فرق که اولی به سیاست‌های خارجی حفظ دارالاسلام از اجانب و دشمنان خارجی مربوط می‌شود و دومی به سیاست‌های داخلی مرتبط است؛ فلذا کلیه مقدمات و تدابیری که جهت محدود نمودن استبداد و ظلم به مردم در داخل تدارک می‌شود، از باب «حفظ نظام» مطاع‌اند. برخی معتقدند استبداد داخلی از اهمیت بیشتری نسبت به استبداد خارجی برخوردار است؛ چراکه استبداد داخلی زمینه‌ساز نفوذ و تعدی استعمار خارجی است.

مرحوم کاشف‌العطاء از کسانی است که در این باره تأکید فراوان دارد و برای حفاظت از بیضه اسلام، یعنی اصل اسلام و جامعه اسلامی، به مصرف رساندن خراج و حتی تصرف در زمین‌های شاه را با اذن فقیه و... جایز می‌شمارد (آجدانی، ۱۳۸۰، ص ۲۵).

۷-۱-۳. حکومت «قاعده علو» بر احکام اولیه

به مقتضای اینکه شرف و عزتی که در اسلام وجود دارد، علت تامه کلیه اعتبارات در اسلام است، باید از حیث احکام و قوانین، تشریحی نشود که موجب ذلت مسلمانان و استخفاف آنان و علو کفار شود. بنابراین، طبق فرمایش خداوند – تبارک و تعالی – که می‌فرماید: «وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَلَكِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَعْلَمُونَ» (منافقون: ۸) و نیز فرمایش پیامبر اکرم ﷺ که می‌فرماید: «الاسلام بعلو و لا یعلی علیه»، خداوند سبحان عزت مؤمنان را همسنگ عزت خود و رسول خود قرار داده است. به عبارت دیگر، هر آنچه سبب دور افتادن مسلمانان از عزت و کرامتشان می‌شود، باید ترک شود یا واجب است محقق شود. همچنین «الاسلام بعلو و لا یعلی علیه» بیان‌کننده برتری اسلام بر دیگر ادیان است و کسی یا امری نباید آن را به مخاطره اندازد. طبق روایات متعدد نقل شده از ائمه معصومین ﷺ مسلمانان حق ندارند تن به ذلت و خواری بدهند. امام صادق ﷺ می‌فرماید: «ان الله فوض الی المؤمن اموره كلها و لم یفوض الیه یكون ذلیلاً» اما تسمع الله تعالی یقول فالمؤمن یكون عزیزاً و لا یكون ذلیلاً...» (کلینی، ۱۳۸۸، ص ۳۴۱).

۷-۱-۴. حکومت «قاعده نفی سبیل» بر احکام اولیه

قاعده «نفی سبیل»، حکومت واقعی دارد بر ادله اولیه؛ یعنی به مقتضای این قاعده، هر عقد و پیمان و هر معامله و هر ایقاع و هر قراردادی، اگر موجب تسلط کافر بر مسلمان شود، باید منتفی شود و اعتبار ندارد. در تمامی اموری که بین آنها واقع می‌شود، از عقود، ایقاعات، ولایات، معاهدات، پیمان‌ها، ازدواج‌ها و غیر آنها در تمام این مسائل، اعم از روابط فردی و اجتماعی، کفار نمی‌توانند بر مسلمانان سلطه داشته باشند. بنابراین، در دین اسلام از طرف باری تعالی هیچ‌گونه حکمی تشریح نشده است که موجب تسلط و سلطنت کافر بر مسلم باشد (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۲، ص ۲۲۵-۲۲۶).

به‌رغم ضروری بودن عمل به پیمان‌های بین‌المللی، در صورتی که قراردادی ضرری میان مسلمانان و کافران بسته شود، قاعده نفی سبیل خودبه‌خود آن را لغو می‌سازد. هر چند فسخ قرارداد بسته‌شده، بر اساس قاعده فقهی دیگر، که وجوب وفای به عهد (اوفوا بالعهد) نام دارد، جایز نباشد. این ضرر ممکن است از بین رفتن مصلحت بزرگی مانند استقلال و عزت ملی و اسلامی یک کشور باشد. پیوستن ایران به کنوانسیون‌های بین‌المللی، مثل پارامو، FATF، ۲۰۳۰ و... می‌تواند از مصادیق این نفی سبیل باشد.

۸. سنجش نظریه اولویت‌بندی مصالح بر اساس اهداف حکومت

تکلیف رعایت حتی‌المقدوری احکام اولیه به‌طور قطع در بستر ولایت مطلقه فقیه و با اختیار داشتن حاکم در تغییر موقت برخی مرزهای مشروعیت، با عنایت به ترتب اهداف حکومت محقق خواهد شد و دیگر نظریه‌های ولایت فقیه نمی‌تواند این نظریه را به ثمر بنشاند.

برای مثال، در نمونه توقف ولی فقیه میان برقراری یا ادامه حکومت اسلامی یا وجود ضرر قطعی غیرقابل جبران به حیثیت اسلام یا ساختار اجتماعی، حاکم موظف به اسقاط حکومت اسلامی برای حفظ کیان اسلام خواهد بود؛ اما

هرگاه ادامه حکومت موجب ایجاد خسارت مالی و جانی به برخی از مسلمین باشد، چون هدف حفظ بیضه اسلام مقدم بر اهداف جانی و مالی است، فقیه حق اسقاط حکومت را نخواهد داشت.

فقیه در جایگاه رهبری به طور مستقل یا از طریق مجمع تشخیص مصلحت نظام می تواند به منظور تقدم بخشیدن به برخی اهداف حکومت، آنها را محدود کند. برخی دیگر از این حقوق و آزادی های اساسی، در بعضی دیگر از اصول این قانون، مانند اصل چهل و سوم ذکر شده است.

البته مشروعیت چنین تقدم و اولویت بخشی به اهداف، در برخی اصول قانون اساسی نیز ذکر شده است؛ مانند ضرورت عدم اخلال به مبانی اسلام یا عدم نقض حقوق عمومی و اصول استقلال، وحدت ملی و اساس جمهوری اسلامی، که همانند هدف تأمین امنیت است.

مجمع تشخیص مصلحت نظام در جلسه ۱۳۸۲/۱۰/۶ لایحه الحاق یک تبصره به ماده ۲۹۷ قانون مجازات اسلامی در خصوص برابری میزان دیه اقلیت های دینی کشور با مسلمانان را بررسی و با تأیید نظر مجلس شورای اسلامی، رأی به برابری دیه مسلمانان و غیرمسلمانان داد. با عنایت به شرایط زمانی و مکانی امروز جامعه ایران اسلامی، مجمع تشخیص مصلحت به این نتیجه رسید که با تغییر در اولویت های شریعت و قاعده حفظ نظام اجتماعی و ضرورت توجه به مصالح زندگی مسلمانان و غیرمسلمانان؛ به برابری دیه زن مسلمان و غیرمسلمان رأی دهد.

نتیجه گیری

حفظ نظام اجتماعی، عام است و حتی اگر حکومت صالحی هم در جامعه وجود نداشته باشد، باید محفوظ باشد و اگر مختل شود، یا احتمال اختلال وجود داشته باشد، زیان های جانی و مالی و عمومی به دنبال خواهد داشت؛ ولو در حکومت نامشروع؛ چرا که همین حکومت نامشروع، نظام عام اجتماعی را حفظ می کند. در تراحم میان آسیب دیدن نظام عام اجتماعی و اختیارات نظام سیاسی مشروع، اگر امر دایر است بین اینکه نظام عام اجتماعی یا یکی از خرده نظام های آن تراحم پیدا کند، طبیعتاً نظام عام اجتماعی ترجیح دارد. پس در نتیجه، نظام هایی که شاخه هایی از نظام های عام اجتماعی اند و حفظ اینها تراحم پیدا می کند با اجرای برخی احکام، فقط فقیه اختیار تغییر در این اولویت بندی را داراست.

به فرض انحلال برخی حدود الهی، حاکم وقتی مشروع است که در راستای ایجاد بسترهای مؤثر برای اجرای مجدد این احکام بکوشد و در کاربست های نظام اجتماعی در جهت نیل به باورپذیری این احکام فعالیت کند. مصلحت گرایی در فقه شیعه، هیچ گاه به سمت مشروعیت زدایی مطلق از حدود الهی پیش نخواهد رفت؛ زیرا مصلحت گرایی شیعی بر اساس شاخصه های فردی و اجتماعی دنیوی و اخروی تحقق پیدا می کند و چنین فرضیه ای که تمام حدود الهی موقتاً ممکن است در تعارض با ضروریات و مصالح اجتماعی قرار بگیرند، سالبه به انتفای موضوع است. اصل ولایت، از اموری است که دقیقاً از مصادیق حفظ اسلام و حفظ نظم اسلامی است که شارع راضی به ترک آن نیست.

منابع

- ارسطو، ۱۳۵۸، *سیاست*، ترجمه حمید عنایت، تهران، امیر کبیر.
- آجدانی، لطف‌الله، ۱۳۸۰، *علما و انقلاب مشروطیت*، تهران، اختران.
- آخوندخراسانی، محمدکاظم، ۱۴۳۰ق، *کفایةالأصول*، تعلیقه عباسعلی زارعی سبزواری، چ ششم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- تقوی، سیدمحمدناصر، ۱۳۷۴، «مصلحت به عنوان پارادایم حکومت اسلامی»، *امام خمینی و حکومت اسلامی*، ج ۷ (احکام حکومتی و مصلحت)، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- تمیمی آمدی، عبدالواحدین محمد، بی تا، *غررالحکم و دررالکلم*، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- جمعی از محققان، ۱۳۸۹، *فرهنگ‌نامه اصول فقه*، قم، مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی.
- جبیعی عاملی، زین العابدین، ۱۳۷۴، *اسرار قلبی نماز*، ترجمه غلام‌حسن روشن‌نژاد، مشهد، آستان قدس رضوی.
- جوادی آملی، عبدالله، ۱۳۷۹، *ولایت فقیه، ولایت فقاهت و عدالت*، قم، اسراء.
- حراعلی، محمدبن حسن، ۱۰۸۸ق، *وسائل‌الشیعه*، قم، مؤسسه آل‌البتت لإحیاء التراث.
- حلی، محمدبن حسن، ۱۴۱۰ق، *قواعدالاحکام، ایضاح الفوائد*، قم، مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل‌البتت.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله، ۱۳۷۸، *صحیفه امام خمینی*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- _____، ۱۳۷۸، *ولایت فقیه*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- _____، ۱۳۷۵، *حکومت اسلامی (ولایت فقیه)*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- رشیدرضا، محمد، بی تا، *المناظر*، بیروت، دارالفکر.
- روا، الیویه، ۱۳۷۸، *تجربه اسلام سیاسی*، ترجمه حسن مطیعی امین و محسن مدیرشانه چی، تهران، الهدی.
- زمانی، محمدحسن و قیام‌الدین قمرالدین، ۱۳۹۳، «بررسی تطبیقی مقاصد شریعت»، *حبل‌المتین*، دوره سوم، ش ۶ ص ۳۰-۴۹.
- سبزواری، محمدباقر، ۱۰۹۰ق، *رسالة فی مقدمه الواجب*، الرسائل کنگره آقا حسین خوانساری.
- شهرستانی، جواد، ۱۴۲۰ق، *کفایةالأصول*، قم، مؤسسه آل‌البتت لإحیاء التراث.
- صالحی، خادم‌حسین، ۱۳۸۹، *جایگاه مصلحت در اندیشه سیاسی فقهای معاصر*، رساله دکتری، قم، مجتمع آموزش عالی فقه.
- صدر، سیدمحمدباقر، ۱۹۷۷م، *اقتصادنا*، بیروت، دارالتعارف.
- صدوق، محمدبن علی، ۱۳۷۷، *خصال*، تهران، کتابچی.
- صرامی، سیف‌الله، ۱۳۸۳، «درآمدی بر جایگاه مصلحت در فقه»، *قیسات*، ش ۳۲.
- طباطبایی یزدی، محمدکاظم، ۱۴۱۰ق، *حاشیه بر مکاسب*، قم، اسماعیلیان.
- طباطبائی، سیدمحمدحسین، ۱۳۸۵ق، *معنویت تشیع*، قم، تشیع.
- طوسی، محمدبن حسن، ۱۳۸۷ق، *المبسوط فی فقه الامامیه*، چ سوم، تهران، مرتضوی.
- علیدوست، ابوالقاسم، ۱۳۸۸، *فقه و مصلحت*، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- فیرجی، داوود، ۱۳۸۱، «تشیع و مسئله مشروعیت، بین نظریه و نص»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۷ ص ۲۱۷-۲۴۶.
- قاضی‌زاده، کاظم، ۱۳۷۷، *اندیشه‌های فقهی سیاسی امام خمینی*، تهران، مرکز تحقیقات استراتژیک ریاست جمهوری.
- قمی، ابوالقاسم، ۱۳۷۶، *جامع‌الشنات*، تصحیح و اهتمام مرتضی رضوی، تهران، کیهان.
- کاظمی، محمدعلی، ۱۴۰۹ق، *فوائدالاصول*، قم، مؤسسه النشر الإسلامی.
- کلینی، محمدبن یعقوب، ۱۳۸۸، *فروع کافی*، قم، قدس.
- مطهری، مرتضی، ۱۳۷۵، *ختم نبوت*، تهران، صدرا.

- مظفر، محمدرضا، ۱۳۸۲، *اصول‌الفقہ*، قم، دارالتفسیر.
- مکارم‌شیرازی، ناصر، ۱۳۸۰، *بحوث فقیه‌ها*، قم، مدرسه‌ی امام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- _____، ۱۴۲۸ق، *انوارالاصول*، إعداد احمد قدسی، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- _____، ۱۳۷۰، *القواعد الفقهیة*، قم، درسه الامام علی بن ابیطالب علیه السلام.
- منتظری، حسینعلی، ۱۳۷۰، *دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الاسلامیه*، قم، تفکر.
- موسوی بجنوردی، سیدمحمد، ۱۳۷۲، *قواعد فقهایه*، چ دوم، تهران، مبعاد.
- مهوری، محمدحسین، ۱۳۸۰، «حفظ نظام»، *حکومت اسلامی*، ش ۲۰-۲۱.
- نراقی، احمدبن محمد مهدی، ۱۴۰۵ق، *مستدللشعبه*، قم، مؤسسه آل‌البیت لإحياء التراث.
- واعظ‌سید، محمد سرور، بی‌تا، *مصباح‌الاصول*، قم، مکتبه‌ی الداوری.
- ورعی، سیدجواد، ۱۳۹۳، «قاعده اختلال نظام، مفاد و قلمرو آن در فقه»، *حکومت اسلامی*، ش ۷۱.
- هلالی، مجدی، ۱۳۸۸، *فهم اولویت‌ها در اسلام*، ترجمه‌ی مجتبی دوروزی، تهران، احسان.
- یزدی، سیدمحمدکاظم، العروة‌الوقتیه، ۱۴۱۷ق، تهران، اسوه.

حقوق شهروندی، مؤلفه‌ها و مبانی آن و وظایف دولت در برابر آن

عبدالله بهارلویی / سطح ۴ حوزه علمیه قم و دانشجوی دکتری فلسفه حقوق دانشگاه باقرالعلوم ع
abdollah.baharloea@yahoo.com
میثم نعمتی / دکتری حقوق عمومی مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی ع
meysamnemati58@yahoo.com
دریافت: ۱۳۹۶/۱۱/۲۳ - پذیرش: ۱۳۹۷/۰۶/۰۶

چکیده

حقوق شهروندی همان توجه به کرامت انسانی به‌عنوان اشرف مخلوقات است که حق حیات، زندگی برابر، رفتار عادلانه و مشارکت در حوزه‌های مختلف جامعه را دربر می‌گیرد. حقوق شهروندی، به حقوق و تکالیف مردم در مقابل همدیگر و طریقه آن، اصول، اهداف و روش اداره شهر و نحوه کنترل در رشد هماهنگ آن می‌پردازد. در این پژوهش، به دو رویکرد مبنایی حقوق شهروندی اشاره شده است که یکی بر اندیشه آرمان‌خواهی در مفهوم حقوق شهروندی تأکید دارد و تمایل به گام برداشتن در جهت اجرای حقوق دیگر اعضای جامعه سیاسی را بر اساس رضایت و توافق همگانی بر آرمان‌ها می‌داند. دیدگاه دیگر، حقوق شهروندی را مجموعه‌ای از حقوق و تکالیف ملازم یکدیگر می‌داند که هر کس شهروند جامعه باشد، به‌طور برابر از آن برخوردار می‌شود. از این منظر، حقوق شهروندی آمیخته‌ای از حقوق، وظایف و مسئولیت‌های شهروندان در قبال یکدیگر است. حقوق شهروندی فقط به روابط همشهریان با یکدیگر خلاصه نمی‌شود؛ بلکه به روابط دولتمردان و هم‌میهنان با اتباع نیز گسترش می‌یابد.

کلیدواژه‌ها: شهروند، حقوق شهروندی، مسئولیت شهروندی، تابعیت، دولت.

مقدمه

«شهروندی» مفهوم نوپا و جدیدی است که با عدالت و برابری ارتباط زیادی دارد و جایگاه ویژه‌ای در مباحث و تعاملات حقوقی و سیاسی به خود اختصاص داده است. مفهوم «شهروند» زمانی ایجاد می‌شود که در یک جامعه، همه افراد آن به همه حقوق و مزایای سیاسی و حقوقی دسترسی داشته و از تمام موقعیت‌های خوب زندگی در مسائل اجتماعی و اقتصادی به سادگی برخوردار باشند؛ درحالی که شهروندان هر جامعه به‌عنوان عضوی از جامعه، در مسائل مختلف جامعه، همکاری دارند و حقوق آنها با مسئولیت‌هایی همراه است که برای کمک به جامعه و بهتر انجام شدن امور جامعه و ایجاد نظم عادلانه، بر عهده آنهاست. معرفت و آگاهی از این مسئولیت‌ها و حق‌ها می‌تواند در ارتقای شهروندی و برپایی عدالت و نظم در جامعه مؤثر باشد. اسلام به‌عنوان دینی جامع و کامل، به تمامی ابعاد زندگی انسان توجه نموده و آموزه‌ها و دستورات روشن و کاملی را برای بهبود تعاملات اجتماعی انسان در نظر گرفته و علاوه بر توجه به تکامل انسان‌ها، به راه و روش ایجاد جامعه‌ای کامل و نمونه یا همان «مدینه فاضله» نیز توجه داشته است. یکی از مهم‌ترین مسائل مربوط به حقوق شهروندی در اسلام، در نظر گرفتن کرامت انسان به‌عنوان شایسته‌ترین آفریده و حیات آزادانه او بدون در نظر گرفتن رنگ پوست، نژاد، زبان و سایر تفاوت‌های مادی است (توسلی و حسینی، ۱۳۸۳، ص ۳۴).

۱. پیشینه

واژه «شهروند» از دو کلمه تشکیل شده است: یکی عبارت «شهر» به‌معنای اجتماعی انسانی، و دیگری واژه «وند»، یعنی وابستگی به آن جامعه و عضوی از آن بودن. زمانی عنوان شهروند بر اعضای یک جامعه صادق است که وظایف خود را به شایستگی انجام دهند و به آن عمل کنند و در باب حقوق، بهترین راه مطالبه آن را بیاموزند. این امر در گرو آگاهی و عملکرد صحیح افراد جامعه و ایجاد یک نظام مردم‌سالار است (عباسی و عابدینی، ۱۳۹۲، ص ۱۲۰).

اولین فیلسوف و متفکر سیاسی که به مفهوم شهروند در تئوری‌های سیاسی پرداخته، افلاطون است. وی در کتاب *جمهور*، شهروندان را یکی از محورهای اصلی تأسیس دولت و حکومت مطلوب قرار می‌دهد (افلاطون، ۱۳۹۶، ص ۵۰). ارسطو نیز شهروند را کسی می‌داند که در حکمرانی و فرمانبرداری سهیم باشد. نقاط عطف مفهوم شهروند و شهروندی، آن سده چهارم، دوره رنسانس، استقلال آمریکا و انقلاب فرانسه است.

انقلاب کبیر فرانسه با شعار آزادی، برابری و برادری صورت پذیرفت. بعد از وقوع انقلاب، اولین سندی که در تبیین حقوق بشر شهرت جهانی به خود گرفت، اعلامیه حقوق بشر و شهروند بود که در سال ۱۷۸۹ تصویب شد که از کلیت و عمومیت نسبت به حقوق طبیعی و فردی برخوردار بود که در مقدمه قانون اساسی فرانسه ذکر گردیده است. این منشور همیشه باید در برابر چشم مسئولین قرار گیرد و تکالیف و حقوق آنها را یادآوری کند تا قوه قانون‌گذار و مجریه در اعمال سیاست‌ها و انطباق آن با نهادهای سیاسی به آن توجه کنند و آن را محترم شمارند و

درخواست شهروندان را همیشه مبتنی بر اصول غیرقابل تعرض در جهت سعادت آنها و بقای قانون اساسی هدایت نمود. مفهوم شهروندی برای اولین بار برای جدا کردن مردم عادی از بردگان و اسیران جنگی، در دولت‌شهرهای آن و اسپارت در یونان باستان به کار می‌رفت و مردمی را که در امور شهر و تصمیم‌گیری‌های مربوط بدان، حق مداخله و مشارکت داشتند، «شهروند» می‌نامیدند.

در کشور ما، این مفهوم نوظهور است و برای اولین بار در فرهنگ فارسی شهر کلمه در سال ۱۳۷۳ این واژه چنین تعریف شد: شهروند کسی است که اهل یک کشور و شهر باشد و از حقوق متعلق به آن برخوردار باشد. این مفهوم به تدریج با ورود مفاهیم جدیدی نظیر قانون، مشارکت، اخلاق مدنی، پرسشگری و پاسخگویی، مسئولیت‌پذیری و... در حوزه اجتماعی جوامع، مفهوم و جایگاه شهروندی، اهمیتی دوچندان یافت. شهروندی دقیقاً با حقوق بشر در زندگی اجتماعی پیوند خورده و کمال مطلوب آن، هنگامی است که همه شهروندان با جامعه ملی تلفیق شوند و ملت آن جامعه را تشکیل دهند. حقوق شهروندی نه تنها حقوق اساسی بشر را شامل می‌شود، بلکه حقوق موجود در عرصه‌های مختلف زندگی اجتماعی را نیز دربر می‌گیرد. به طور کلی، گوهر حقوق بشر و حقوق شهروندی یک نکته بیش نیست و آن، رعایت حق حریت شهروندان است. حریت، چیزی جز نفی عبودیت بندگان نیست. در رابطه با رشد مفهوم شهروندی، سه نوع حق را می‌توان برشمرد: حقوق مدنی، که به حقوق فرد در قانون اطلاق می‌شود؛ حقوق سیاسی، به ویژه حق شرکت در انتخابات؛ و حقوق اجتماعی، که به حق طبیعی هر فرد برای بهره‌مندی از حداقل استاندارد رفاه اقتصادی و امنیت مربوط می‌شود (عباسی و عابدینی، ۱۳۹۲، ص ۱۲۰).

۲. مفهوم شهروندی

تحقق نظام دموکراسی در جوامع مدرن، در گرو ایجاد مؤلفه شهروندی به عنوان یک پدیده نوپاست. شهروندی، بهره‌مند شدن عادلانه همه افراد جامعه از امتیازات، منافع، منابع حقوقی، اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و اجتماعی، به دور از هرگونه وابستگی قومی، نژادی، طبقاتی و مذهبی است (همان، ص ۳۵). از این رو، حقوق شهروندی شامل حقوق اجتماعی، مدنی و سیاسی می‌باشد (گیدنز، ۱۳۸۷، ص ۳۴۱). اگرچه در این زمینه تعاریف متنوعی مطرح شده، که وجه مشترک همه آنها تأکید بر حقوق و وظایف است (شبان، ۱۳۸۱، ص ۵).

جامعه هنگامی از ساختارهای مادی عبور می‌کند و هویت حقیقی خود را می‌یابد که شهروند در آن پدید آید. ماهیت شهروندی - که عنوانی اکتسابی است - در تعامل میان شهروندان و سازمان‌های موجود در جامعه ایجاد می‌شود. هر دو سوی این رابطه، حقوق و تکالیفی دارند که بدون رعایت و تقید به جامعه‌ای اصولی، تحقق نخواهد یافت (توکلی، ۱۳۸۰، ص ۱۴).

مفهوم شهروند، به عضویت آگاهانه و همراه با دلیل در جامعه اشاره دارد که با توجیهاتی عاقلانه همراه باشد. پس بر دوره‌گردی که در غیر جامعه خود در حال تعامل است، صادق نیست. در کنار دیگران بودن و در ردیف و

شمارش آنها قرار گرفتن، از دیگر ویژگی‌هاست که فقط شامل انسان است و مفهوم شهروند آن را دربر می‌گیرد. این مفهوم به رابطه دوسویه افراد در یک جامعه اشاره و از وجود تعهدات دو طرف میان جامعه و فرد، خصوصاً در اصول و هنجارها حکایت دارد (همان، ص ۱۶).

واژه شهروندی، از مجموعه تعهدات، مسئولیت‌ها و حقوق نشئت می‌گیرد و بر عدالت، برابری و استقلال دلالت دارد (فالكس، ۱۳۸۱، ص ۲۴). به عبارت دیگر، در یک نگاه کلان، مفهوم شهروندی از دو بخش حقوق و مسئولیت‌پذیری تشکیل شده است که همانند دو بالی هستند که نارسایی در هر کدام از آنها، نتیجه‌ای جز هدر رفتن و بی‌نتیجه ماندن نیمه دیگر نخواهد داشت.

رشد سریع اندیشه سیاسی زیست‌محیطی در سال‌های اخیر، ما را به حفظ منابع طبیعی و تغییر جهت به سمت توسعه پایدار حساس‌تر نموده است؛ توسعه‌ای که به استفاده از منابع زیست‌محیطی در حد معقول و نگهداری منابع برای نسل‌های آینده توجه دارد. بعد زیست‌محیطی شهروندی، دربردارنده گسترش اخلاق و مراقبت است و رویکرد مسئله حقوق و مسئولیت را تشویق می‌نماید. در واقع، افراد می‌کوشند الگوی مصرف و نحوه برخورد با محیط زیست را به طرز عمیق‌تر و کیفی‌تری بررسی نمایند؛ نظیر کیفیت هوایی که تنفس می‌کنند؛ زیبایی طبیعی و بهره‌مندی از غذای تازه. شهروندان در ازای حقوق درقبال محیط زیست سالم، دارای مسئولیت‌هایی هستند که نه تنها شامل افرادی می‌شود که فعلاً با هم در یک جامعه زندگی می‌کنند، بلکه شامل گونه‌های دیگر محیط زیست و نسل‌های آینده شهروندان نیز می‌گردد (طهماسبی، ۱۳۸۱، ص ۲۵).

۳. اقسام شهروند

شهروندان از نظر موقعیت اجتماعی به چهار دسته تقسیم می‌شوند:

۳-۱. شهروند اصلی (اتباع)

شهروند اصلی همان اتباع و شهروندانی‌اند که تابعیت آن کشور را دارند. شهروندی، در واقع رابطه‌ای است که فرد را به یک کشور متصل می‌نماید؛ اعم از اینکه به‌واسطه خون یا خاک یا فرایند کسب تابعیت اصلی از طریقی مانند ازدواج به وجود آمده باشد (همان، ص ۲۴).

۳-۲. شهروند افتخاری

ممکن است فردی تابعیت یک کشور را نداشته باشد، اما شهروند آن کشور محسوب شود. در مراحل اولیه انقلاب فرانسه، وحدت حقوق همگانی و ملت به شیوه‌ای وسیع و فراگیر تفسیر شد. حقوق سیاسی به خارجی‌ها بسط یافت و شهروندی افتخاری به حامیان انقلاب، نظیر تامس پین و آنا روشیس کتونر اعطا شد. این فراگیری، صرفاً به این افراد منحصر نشد. اگر مردی پسر متولد فرانسه داشت یا در سرزمین فرانسه دارای ملکی بود یا با زن فرانسوی ازدواج نموده بود، می‌توانست به یک شهروند فرانسوی تبدیل شود (طهماسبی، ۱۳۸۱، ص ۲۳).

۳-۳. شهروند درجه دوم

علاوه بر خارجیان خارج از مرزهای دولت، امکان دارد افرادی مانند ساکنان قانونی، کارگران مهمان یا مهاجرانی که درون مرزهای یک دولت زندگی می‌کنند نیز به وسیله فرهنگ مسلط نظام سیاسی به عنوان بیگانگان یا شهروندان درجه دوم تلقی شوند.

۳-۴. شهروند چندفرهنگی

شهروندی چندفرهنگی به حقوق اقلیت‌های مذهبی، قومی و زبانی اشاره کرده و خواسته است پیوندی بین حقوق اقلیت‌ها و دموکراسی لیبرال ایجاد کند و نتیجه گرفته است که گروه‌ها نیز مانند افراد می‌بایست موضوع حقوق شهروندی قرار گیرند. در جمهوری اسلامی ایران، اقلیت‌های زبانی، مذهبی و قومی، یا پدیده چندفرهنگی، یک واقعیت موجود است. اقلیت‌های مزبور با اختلافات اندک حقوقی، در اصول ۱۳، ۲۶ و ۶۷ قانون اساسی مجتمعاً و منفرداً شهروند محسوب می‌شوند. از این رو، در اداره امور شهری مشارکت دارند و صاحب رأی و نظرند (همان، ص ۲۴).

نکته قابل توجه این است که تابعیت و شهروندی، مفاهیمی نزدیک به هم هستند که برخی آنها را مفاهیمی همسان دانسته‌اند. این امر، در وضعیتی که این دو واژه به جای یکدیگر به کار می‌روند، شاید صحیح جلوه کند؛ چنان که امروزه، در برخی کشورها از اصطلاح تبعه برای شهروند استفاده می‌کنند. اعلامیه جهانی حقوق بشر در ماده ۱ تا ۱۵، حق شهروندی «تابعیت» را یکی از حقوق اساسی بشر قلمداد کرده که حفاظت از سایر حقوق به آن منوط است. در واقع، اگر فردی تابعیت دولتی را نداشته باشد، از سایر حقوق نیز محروم می‌شود؛ اما می‌بایست تفاوت‌هایی میان تابعیت و شهروندی قائل شد. تابعیت، در واقع رابطه حقوقی‌ای است که فرد را به یک کشور متصل می‌کند؛ اعم از اینکه به واسطه خون یا خاک یا فرایند کسب تابعیت اصلی از طریقی مانند ازدواج به وجود آمده باشد. در واقع، تابعیت رابطه یک‌جانبه بین دولت و تبعه است؛ در حالی که شهروندی، رابطه حقوقی دوجانبه میان شهروند و دولت است. شهروند در مقابل قدرت دولت، فعال است؛ ولی تبعه، منفعل است. با این حال، شهروند هیچ نقشی را بالاچار ایفا نمی‌کند. در واقع، وضعیت حقوقی شهروند، وضعیتی آزادانه است. یک شهروند می‌تواند مشارکت (شهروند فعال) یا عدم مشارکت (شهروند غیرفعال) را در زندگی عمومی انتخاب نماید. شهروندی بر اخلاق مشارکت مبتنی است؛ اما تابعیت، مشارکت‌مدار نیست. یک شهروند فعال، دارای نقشی اساسی در اجتماع است که با اعمال حق رأی مفهوم می‌یابد. شهروندی موقعیتی فراگیر و برای همگان در دسترس است؛ اما تابعیت، ماهیتی خاص‌گرایانه و مبتنی بر محروم‌سازی دیگران است. ممکن است فردی تبعه یک کشور نباشد، اما شهروند آن باشد (همان، ص ۴۱). پس از تصویب عهدنامه ماستریخت ۱۹۹۲ و بازنگری قانون اساسی فرانسه، رابطه سنتی میان تابعیت و شهروندی تحت تأثیر ساختار اجتماعی، تمایل به کمرنگ شدن داشت. بند یک ماده ۱۷ اصلاحیه معاهده اظهار می‌دارد که منظور از شهروند، همان شهروند اتحادیه اروپاست. هر شخص دارای تابعیت یکی از

کشورهای عضو اتحادیه اروپایی می‌بایست شهروند اتحادیه محسوب شود. شهروندی اتحادیه، مقوله کاملی است و نمی‌تواند جایگزین شهروندی ملی شود. اصلاحیه معاهده، برخی حقوق حداقلی را برای شهروندان اتحادیه اروپا برشمرده است. ماده ۱۸، حق تردد آزاد و اقامت در یکی از کشورهای عضو اتحادیه را برای کلیه شهروندان اتحادیه به رسمیت می‌شناسد. ماده ۱۸ تا ۲۱ و ۲۲۵ نیز برخی حقوق سیاسی را برمی‌شمرد. شهروند اتحادیه می‌تواند در کلیه انتخابات شهرداری و اروپایی در سراسر اروپا شرکت کند و حتی در آتجا برگزیده شود. شهروندان حق حضور در انتخابات سیاسی مانند ریاست جمهوری را ندارند؛ لکن می‌توانند در انتخابات صنفی و دانشگاهی حضور پیدا کنند. برای نمونه، در فرانسه، شهروندی تنها یک مفهوم حقوقی است که حقوق و تعهدات شهروندان و مجموعه‌ای از نقش‌های اجتماعی و خصایص اخلاقی را در قبال جامعه سیاسی تشریح می‌نماید (همان)؛ اما به نظر می‌آید می‌توان حقوق شهروندی را با حقوق اتباع کشورها مترادف دانست (میلر، ۱۳۸۳، ص ۱۳۰)؛ چون این حقوق فقط به روابط همشهریان با یکدیگر یا با مسئولین خلاصه نمی‌شود؛ بلکه می‌تواند در روابط دولتمردان و هم‌میهنان با اتباع نیز گسترش یابد. تاکنون، واژه شهروندی همیشه مقید به جغرافیای هر کشوری بوده و شهروندی در حیطه دولت - ملت و در داخل مرزهای دولت - کشور قابل تصور است (میلر، ۱۳۸۳، ص ۱۳۴).

۴. مؤلفه‌های شهروندی

توجه به منافع عمومی، مشارکت در مسائل اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی، رفتار متعهدانه و درک نیازها و تفکر انتقادی، از مؤلفه‌های شهروندی است (فتحی و همکاران، ۱۳۸۸، ص ۲۵). پذیرش قانون، تمایل به رقابت خوب و سازنده، داشتن سعه صدر و تحمل افکار مخالف، عمیق‌اندیشی، اعتماد به نفس و خودارزشمندی، عزت، تمایل به افکار ابداعگر و خلاق در رفع مشکلات مورد ابتلا در جامعه و جرأت و توان ابراز اندیشه، عدم پذیرش قدرت‌های مستبد و داشتن روحیه پرسشگری، از جمله مؤلفه‌های شهروندی است (مهرمحمدی، ۱۳۷۷، ص ۶۵). شهروند، یکی از مقوله‌های راهبردی جامعه مدنی شمرده می‌شود و افراد باید دارای ویژگی‌های زیر باشند تا به‌عنوان یک شهروند فعال تلقی گردند:

الف. با عضویت آزاد در تشکل‌ها و انجمن‌ها، ضمن مشارکت و عمل اجتماعی در تعاملی منطقی با سایر اندیشه‌ها باشد؛

ب. ضمن آشنایی با حقوق فردی خود، بداند که قانون در خدمت مردم و برای حفاظت از حقوق آنهاست و برای مطالبه حقوق خود تلاش کند.

شرط مشارکت کامل و صحیح شهروندان در مسائل اجتماعی و استفاده از فرصت‌ها و موقعیت‌های اجتماعی، آگاهی از منابعی است که آنها را در راه مشارکت قادر می‌سازد؛ که این وظیفه بر عهده دولت و متصدیان امور می‌باشد. به عبارت دیگر، آگاهی و رفتار، دو شاخصه کمال شهروندی در ابعاد گوناگون است.

آموزش و آگاه‌سازی مردم در تمامی مجامع بین‌المللی، اصلی مورد قبول است؛ به گونه‌ای که شورای ملی مطالعات اجتماعی آمریکای (National Council for the Social Studies ncsc) شهروند مطلوب را دارای چهار ویژگی می‌داند: تفکر، دانش، عمل و تعهد (قائدی، ۱۳۸۵، ص ۱۹۳). برخی از مهم‌ترین مؤلفه‌های شهروندی را می‌توان به ترتیب ذیل بیان نمود:

۴-۱. دانایی

اولین قدم در مسئولیت‌پذیری و مشارکت فعال، کنجکاو بودن و دانایی در زمینه‌های مختلف فرهنگی، اجتماعی و تاریخی در سطوح مختلف منطقه‌ای، ملی و بین‌المللی است.

۴-۲. وطن‌گرایی

احساس تعلق و وطن‌دوستی در یک شهروند وجود دارد و وفاداری به جامعه و رعایت مصالح کشور، در او متبلور است. یکی از مسائل شهروندی، احساس تعلق اجتماعی به فرهنگ، رسوم و آداب و... یک کشور است. تجلی این احساس آن است که یک شهروند، کشور خود را خانه خود بداند (فتحی و همکاران، ۱۳۸۸، ص ۵۶).

۴-۳. قانون‌مداری

قانون وسیله‌ای برای ایجاد نظم و انسجام و یکپارچگی در میان شهروندان یک جامعه است. آنان تلاش می‌کنند قانون را به کار گیرند و به آن عمل کنند؛ اگرچه با نفع شخصی منافات داشته باشد. آنها هرگونه اعتراض به قانون را از مسیر گفتمان پی می‌گیرند؛ اما در ابتدا التزام عملی به قانون را وظیفه خود می‌دانند (همان، ص ۵۷).

۴-۴. مسئولیت‌پذیری

مفهوم شهروندی با مسئولیت و مسئولیت‌پذیری آحاد جامعه همراه است. فرد از آنجاکه در جامعه آیینی دیگران است، هرگونه تسامح در انجام وظایف خود راه در زیرساخت‌های جامعه مؤثر می‌داند. خوشایندترین احساس شهروندی، تعاون، تعامل، همکاری و پذیرش کمک به دیگران و به‌دوش کشیدن مسئولیت خود و دیگران است (همان، ص ۵۸).

۴-۵. مشارکت

مشارکت فرایندی توصیف شده است که مردم می‌توانند توسط آن خود را سازمان دهند و توان اظهار نظر در فعالیت‌های توسعه محلی پیدا کنند. همچنین، روابط اجتماعی و تعامل‌ها یکی از عوامل مهم در ایجاد «احساس تعلق» عنوان شده است؛ به طوری که تعامل اجتماعی را تشکیل می‌دهد و در شکل‌گیری جمعی متشکل از افراد، نقش برجسته‌ای ایفا می‌کند.

ارسطو جامعه سیاسی را یک جامعه اخلاقی می‌داند که در آن شهروندان از طریق مشارکت پیشرفت می‌کنند.

از نظر ماکیاوولی، شهروندی مغایر با بی‌تفاوتی است. آن یک وظیفه و تعهد است که هم به نفع جمعی و هم به نفع شخصی توجه دارد. مشارکت تنها این نیست که فرد در نقش رأی دادن ظاهر شود؛ بلکه در فرایند شهروندی باید نقش راهبردی داشته و اشاعه‌دهنده فرهنگ مسئولیت‌پذیری باشد.

در مطالعه‌ای دیگر، با تکیه بر جنبه‌های روان‌شناختی و جامعه‌شناختی، مشارکت پدیده‌ای است که دارای چهار بُعد صیانت نفس، درک نفس، قدرت تصمیم برای خود و تسلط بر نفس است. به عبارت دیگر، مشارکت، رشد توانایی‌های اساسی بشر، از جمله شأن و منزلت انسانی و مسئول ساختن بشر در باروری نیروی تصمیم‌گیری و عمل است (همان، ص ۵۹).

۴-۶. انتقادگری و انتقادپذیری

انتقادپذیری به معنای توانایی تحلیل نظر دیگران و سپس درک منطق و مفهوم پذیرش یا رد آن است. انتقادگری و انتقادپذیری، اصل اساسی تعاملات مؤثر میان شهروندان است. آنان باید توانایی داشته باشند تا فعل و انفعالات جامعه را مورد مذاقه قرار دهند و سپس هرگونه تحلیل فکری منظم و منطقی و در جهت بهبود فرایندها را ارائه دهند (همان، ص ۶۰).

۵. نظریات فلسفی در مورد مفهوم شهروند

واژه شهروند معمولاً همواره با واژه دولت مطرح می‌گردد و ظهور آن را می‌توان مصادف با پیدایش نخستین دولت‌های ملی دانست. پیکره جامعه از دو رکن تشکیل شده است: فرمانروایان و فرمانبران. هر کدام از این ارکان، عناوین حقوقی و وظایف خاصی را ایجاب می‌نماید. در صورتی که دولت قدرت خود را ناشی از ملت بداند و در مقابل ملت مسئولیت داشته باشد، شهروند از حقوق و تکالیف متقابل در ارتباط با دولت برخوردار است. از این حقوق، می‌توان آزادی عقیده، آزادی بیان، تساوی در برابر قانون، مصونیت جان، مال، مسکن و شغل از تعرض، تشکیل اجتماعات، انتخاب شغل دلخواه، تأمین اجتماعی، آموزش و پرورش رایگان، حق دادخواهی، حق تابعیت و حق اقامت را نام برد. در مقابل، شهروندان به ایجاد و حفظ امنیت با شیوه‌هایی مانند خدمت سربازی و ایستادگی در مقابل تجاوز بیگانگان، مکلفاند.

با شکل‌گیری حکومت‌های ملی، موضوع شهروند و حقوق شهروندی مطرح گردید. در واقع، بیشتر افرادی که در محدوده مرزهای سیاسی زندگی می‌کنند، شهروند محسوب می‌شوند و دارای حقوق و وظایف مشترک‌اند و خود جزئی از یک ملت‌اند.

شهروندی را می‌توان از دو دیدگاه متفاوت بررسی کرد: یکی ویژه بینش‌های اصالت فردی در جوامع مدنی است و دیگری بیشتر به جوامعی تعلق دارد که به نوعی دارای بینش‌های جمع‌گرایانه‌اند. همه آنانی که درباره جامعه مدنی بحث نموده‌اند، حضور شهروند را پذیرفته‌اند؛ اما فردگرایان بیش از جمع‌گرایان به شهروند تشخص داده‌اند. در

واقع، اگر بخواهیم به پیشینه فلسفی مفهوم شهروندی نظری بیفکنیم، شاهد هستیم که مفهوم شهروندی همراه با مفهوم فردیت و حقوق فرد و ظهور مکاتب انسان‌گرا، همچون اومانیزم و لیبرالیسم در اروپا پدید آمده است. این نظامات اجتماعی و سیاسی بر مبنای فردگرایی بنیان‌گذاری شده است (عباسی و عابدینی، ۱۳۹۲، ص ۳۶).

نظریه حقوق طبیعی جان لاک بر سه اصل استوار بود:

۱. سلطه سیاسی معلول اراده پروردگار نیست؛ بلکه مبتنی بر توافق انسان‌هاست؛

۲. نظامات حقوقی و دولتی باید ناظر بر رفاه انسانی باشد و هماهنگ با اصول عقل؛

۳. انسان دارای حقوق فطری است که باید از سوی دولت محترم شناخته شود (جان لاک، ۱۳۸۷، ص ۸۴).

جان لاک با طرح نظریه حقوق طبیعی مدعی شد که ریشه تمام حقوق، در طبیعت است و چون طبیعت همه‌جا یکسان عمل می‌نماید، حقوق همه افراد با هم برابر و یکسان است و تمام افراد باید به طور مساوی در تعیین سرنوشت خود شرکت داشته باشند. این نظریه، منشأ دولت را حقوق طبیعی فرد، و علت وجودی دولت را حمایت از حقوق شهروندانش دانسته است.

از سوی دیگر، ژان لاک روسو به نظریه مشارکت معتقد است و اعلام می‌دارد که آزادی فرد به معنای مقاومت وی در برابر قدرت نیست؛ بلکه مشارکت وی در صورت‌بندی قدرت است. در واقع، هر شهروند در واگذاری زمام امور به نهادهای فرمانروا سهیم است. در برابر این اراده عام، اراده‌های فردی باید سر فرود آورند و اطاعت نمایند؛ چون اراده عام، ناشی از همه شهروندان است. پس دیگر مقاومت در برابر آن بی‌معنا جلوه می‌کند (روسو، ۱۳۴۸، ص ۵). از سوی دیگر، نظریه آزادی صوری و آزادی واقعی از سوی مارکس مطرح گردید. وی به اجرای مادی آزادی‌ها و حقوق فردی، بیش از جنبه‌های حقوقی آن معتقد بود. ایدئولوژی مارکسیستی مدعی بود که اعلامیه‌های حقوق و آزادی‌های ناشی از آن، بیشتر جنبه صوری دارند؛ زیرا اکثریت افراد از وسایل مادی کافی بهره‌مند نیستند تا مانند سرمایه‌داران بتوانند از این آزادی‌ها بهره‌گیرند. برابری، زمانی میسر است که امکانات اقتصادی و مادی برای همگان به یک نسبت فراهم آید. در این مکتب، دولت که از فرد فرد شهروندان نشئت گرفته، حامی حقوق و آزادی‌هاست و همگان باید از آن اطاعت کنند (عباسی و عابدینی، ۱۳۹۲، ص ۳۷).

۶. حقوق شهروندی

اگرچه اجتماع انسانی یکی از شروط لازم برای تحقق شهروندی به حساب می‌آید، ولی شرط کافی نیست. زمانی مقوله شهروند ایجاد می‌شود که افراد حقوق و تکالیف خود را بدانند و به آن عمل کنند. در این صورت، شهر تشکیل می‌شود و شهروند معنا و مفهوم پیدا می‌کند.

بنابراین، شهروندان به عنوان اعضای رسمی شهر و اتباع کشور، حقوق و وظایفی دارند که ضامن حرمت و جایگاه ایشان است. با توجه به آنچه بیان شد حقوق شهروندی به طور عام به حقوق و تکالیف مردم در مقابل

همدیگر و طبقه آن، اصول، اهداف و روش اداره شهر و نحوه کنترل در رشد هماهنگ آن می‌پردازد (شکری، ۱۳۸۶، ص ۸۰). اما حقوق شهروندی در اصطلاح خاص مجموعه حقوق و امتیازاتی است که به شهروندان یک کشور با لحاظ کردن دو اصل کرامت انسانی و منع تبعیض، برای فراهم‌سازی زمینه رشد شخصیت فردی و اجتماعی شهروندان در نظام حقوقی هر کشور تعلق می‌گیرد (همان).

نکته‌ای که جای پرسش دارد این است که آیا حقوق شهروند فقط حقوق و امتیازاتی است که تأمین آن بر عهده دولت‌ها یا قوای حاکم است یا علاوه بر حقوق، مسئولیت‌ها و وظایف شهروندان در قبال همدیگر و در مواجهه با دولت و قوای حاکم را نیز شامل می‌شود؟

در معنای خاص، می‌توان گفت حقوق شهروندی فقط شامل حقوق و امتیازات است و آنجا را که حق و حقوق به معنای سلطه و قدرت مطالبه است، شامل می‌شود؛ مانند حق مالکیت (ساکت، ۱۳۷۱، ص ۴۵)؛ اما در معنای عام، گستره حقوق شهروندی شامل مسئولیت‌ها و وظایف زندگی اجتماعی نیز می‌شود. از نظر جمهوری گراها، شهروندی تعهدات را نیز دربردارد. از این منظر، بر ارتقای منافع مشترک جامعه سیاسی تأکید شده است؛ مانند حقوق خانواده (میلر، ۱۳۸۳، ص ۱۲۸).

۷. حقوق شهروندی در اسناد حقوق بشر

اعلامیه جهانی حقوق بشر در این زمینه می‌گوید: «کمال مطلوب انسان آزاد و رهایی‌یافته از ترس و فقر، در صورتی حاصل می‌شود که شرایط تمتع هر کس از حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، و همچنین مدنی و سیاسی او ایجاد شود». بند دوم ماده ۲ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مقرر داشته است: «کشورهای طرف این میثاق متعهد می‌شوند که اعمال حقوق مذکور در این میثاق را بدون هیچ نوع تبعیض از حیث نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیده سیاسی یا هرگونه عقیده دیگر، اصل و منشأ ملی یا اجتماع، ثروت، نسب یا هر وضعیت دیگر تضمین نمایند». همچنین در بند سوم همین ماده، بر توجه به حقوق اقتصادی شناخته‌شده در این میثاق و تضمین آن تأکید شده است. حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی را می‌توان در مؤلفه‌هایی چون حق آزادی، انتخاب شغل و استفاده از شرایط اختیار و رضایت‌بخش، و همچنین حمایت در برابر بیکاری و دریافت، دستمزد مساوی و برابر، و دریافت پاداش منصفانه و رضایت‌بخش، حق داشتن مسکن، حق تشکیل اتحادیه‌ها و سندیکاهای صنفی و عضویت در آنها، حق استفاده از بهداشت عمومی، مراقبت‌های پزشکی، بیمه‌های اجتماعی و خدمات اجتماعی، حق تحصیل و کارآموزی حرفه‌ای، حق مشارکت در فعالیت‌های فرهنگی با در نظر گرفتن شرایط یکسان، و حق دسترسی به کلیه امکانات خدماتی که به عموم عرضه می‌شود، از قبیل وسایل نقلیه، هتل‌ها، رستوران‌ها و پارک‌ها، مورد مطالعه قرار داد (محسنی، ۱۳۸۹، ص ۳۵).

دیگران، مصادیق شهروندی را در بُعد اجتماعی - اقتصادی، سیاسی، مدنی و فرهنگی شهروندی می‌دانند: بُعد اجتماعی - اقتصادی شهروندی، تعاملات میان افراد در یک موقعیت اجتماعی و ارتباط در یک بستر باز

سیاسی را شامل می‌شود و بعد مدنی آن، حقوق و تعاملات افراد ویژه و ذی‌نفع، باورها و ارزش‌های اساسی جامعه، محدودیت تصمیمات دولتی در رابطه با گروه‌های شهروندی را مشخص می‌کند. در این بعد به عواملی از جمله برابری در برابر قانون، آزادی بیان، ارتباطات و تعاملات آزاد به معنای عام و به دست آوردن اطلاعات به صورت آزادانه اشاره می‌شود؛ و در بعد سیاسی به وظایف و حقوق سیاسی افراد و گروه‌ها پرداخته و در قالب یک نظام سیاسی بیان می‌شود. بعد فرهنگی شهروندان به راه‌های گسترش تعاملات فرهنگی می‌پردازد و در قالب قدرت پذیرش فرهنگ‌های بیگانه، زیاد نمودن تغییرپذیری و مهاجرت تبیین می‌شود و دانایی در زمینه میراث عمومی فرهنگی مورد توجه قرار می‌گیرد (فتحی و همکاران، ۱۳۸۸، ص ۸۶).

۸. همراه بودن حقوق شهروندی با تکالیف

بنا بر آنچه گذشت، حقوق شهروندی عام، هم شامل حقوق و هم تکالیف شهروندان در مقابل دولت، جامعه و همدیگر می‌باشد. حقوق شهروندی به معنای اخص، فقط شامل دریافتی‌ها و پرداختی‌های شخص در این میان است (شهیدی، ۱۳۶۸، ص ۳۵).

از جمله حقوق شهروندی، حفاظت از جان، مال و امنیت شهروندان توسط پلیس و قوه قضائیه و ایجاد زمینه‌های بهداشتی برای سلامت آنان، مانند بازرسی از غذاها و گسترش بیمارستان‌ها و آموزش و گسترش مدرسه‌ها و کتابخانه‌ها، ساخت خیابان‌ها و بزرگراه‌ها، حفاظت و گسترش منابع طبیعی و محیط زیست و محافظت از مسائل مالی افراد محسوب می‌شود.

در این میان، آموزش اهمیت بسزایی دارد. آموزش مسئولیت‌ها و نحوه فعالیت شهروندان، به پرورش شهروند خوب و نمونه کمک می‌کند. آموزش و تربیت شهروند، دغدغه برنامه‌ریزان تعلیم و تربیت در کشورهای مختلف جهان است که با توجه به فناوری اطلاعات و تحولات اجتماعی، ضروری به نظر می‌رسد (زهرانژاد، ۱۳۸۶، ص ۷۲). اگر دولت و سازمان‌های خدماتی، آموزش‌های لازم در خصوص حقوق شهروندان و رعایت این حقوق را به زیردستان خود بیاموزند، حقوق شهروندان کمتر تضییع خواهد شد.

در حیطه وظایف شهروندان، بخشی از آن داوطلبانه است؛ مانند کمک به بهبود اوضاع شهرها و حضور در سازمان‌ها و مجموعه‌های محلی، مانند انجمن‌ها و شرکت در اجتماعات منطقه‌ای، حضور در هیئت حل اختلاف و به دست گرفتن برخی پروژه‌ها و... (همان، ص ۶۰)، که البته چون اجباری نیست، در حیطه حقوق شهروند داخل می‌شود. بخشی نیز وظایف اجباری، شامل احترام به قانون و حقوق دیگران و خدمت نظام وظیفه توسط مردان و پرداخت مسائل مالی، مانند مالیات‌ها و عوارض است.

۹. توجه به تلازم حق با تکلیف در مبانی حقوق شهروندی

در غرب دو مبنا برای حقوق شهروندی بیان شده است: دیدگاه جمهوری‌گرا و دیدگاه لیبرالیستی.

در دیدگاه اول، آرمان خواهی جزء مفهوم و ماهیت حقوق شهروندی است که اجزایی دارد: اول، بهره‌مندی همه شهروندان از حقوق برابر؛ دوم، همراه بودن تکلیف با آن؛ سوم، تمایل به اجرای حقوق دیگران در جامعه، که این تمایل به رعایت و اجرای حقوق دیگران، با رضایت و توافق بر اساس آرمان‌هایی (مانند تحقق عدالت فردی و اجتماعی) که جامعه در پی رسیدن به آن بوده و در راستای تحقق آن آرمان‌ها قدم برمی‌دارد تحقق می‌یابد.

در دیدگاه دوم، حقوق شهروندی با تکالیف همراه و ملازم است؛ به گونه‌ای که هر کسی که در جامعه دارای حق است تکلیفی در همان راستا نسبت به حق دیگران یا جامعه دارد. بنابراین، با هم برابر و مساوی می‌باشند. برای نمونه، شهروندان همان‌طور که از امنیت فردی و اجتماعی و حقوق دیگر برخوردارند، به ایجاد امنیت با شیوه‌هایی مانند خدمت سربازی نیز مکلف هستند.

در واقع، حقوق شهروندی آمیخته‌ای است از وظایف و مسئولیت‌های شهروندان در قبال یکدیگر، شهر و دولت یا قوای حاکم و مملکت، و همچنین حقوق و امتیازاتی که وظیفه تأمین آن حقوق برعهده مدیران شهری (شهرداری)، دولت یا به‌طور کلی، قوای حاکم است. به مجموعه این حقوق و مسئولیت‌ها، حقوق شهروندی اطلاق می‌شود (فتحی و مختاریپور، ۱۳۹۰، ص ۸۵). این حقوق، شامل موارد زیر می‌شود:

۱. حقوق مدنی: حقی است که موجب آزادی در بُعد مدنی، مانند عقود و قراردادهای و تملیک و تملک اموال و آزادی بیان و اندیشه و آزادی‌های گروهی می‌باشد؛ مانند آزادی مالکیت و آزادی بیان و عقیده.

۲. حقوق سیاسی: حقوقی که به مردم حق می‌دهد که در ایجاد احزاب سیاسی و تصمیمات کشوری و برگزاری فرآیند مشارکت کنند؛ مانند برخورداری از انتخاب و عزل حاکمان.

۳. حقوق اجتماعی: حقوقی است که در راستای فراهم آوردن تعادل در زندگی مردم، امکانات رفاهی و حمایتی را به خانواده‌ها و افراد در جهت حمایت از آنها می‌دهد (همان).

۴. حق بهره‌وری: این حق یعنی استفاده بهینه از وقت و سود ایجاد شده از عمر، اندیشه، سرمایه، استعدادها و افراد در موقعیت خاص و استفاده از همه منابع، امکانات ظرفیت‌ها و فرصت‌ها (دری نجف‌آبادی، ۱۳۷۴، ص ۹۵).

این حقوق، مطابق یک تقسیم‌بندی دیگر، به دو دسته تقسیم می‌شود:

۱. حقوق مادی: همچون حق زندگی، حق امنیت، حق رفت‌وآمد، حق مسکن، حق مصونیت مکاتبات، مکالمات و مخابرات، حق دفاع، حق تابعیت، حق انتخاب شغل، حق امنیت اجتماعی و حق مالکیت شخصی.

۲. حقوق معنوی: همچون حق آزادی اندیشه، حق آزادی بیان، حق آزادی آموزش و پرورش، حق برابری و عدم تبعیض و حق برخورداری از دادرسی عادلانه (طهماسبی، ۱۳۸۱، ص ۲۳).

۱۰. برخی مصادیق حقوق شهروندی در اسلام

اسلام به‌عنوان دین جامع و جهانی، از هیچ بُعدی از ابعاد زندگی انسان غفلت نورزیده و در تمام زمینه‌ها بنا را بر

تکامل و تعالی انسان نهاده است. در ادامه، به برخی از حقوقی که می‌توان با حقوق شهروندی معاصر تطبیق نمود، به اختصار اشاره خواهد شد.

۱۰-۱. حق حیات

اولین حقوق شهروندی که در اسلام مطرح و حائز اهمیت است، حق حیات می‌باشد؛ چون تمام حقوق، به حیات انسان تعلق دارد؛ یعنی جان و حیات انسان محترم است و کسی حق تعرض و تعدی به آن را ندارد؛ و در باور و عقیده اسلامی، انسان تا حدی محترم و ارزشمند است که فلسفه وجود هستی به خاطر اوست. حق حیات از مسلم‌ترین حقوق این مخلوق باکرامت است و سلب حق حیات از او جایز نیست، مگر در مواردی که قانون اسلام تشخیص بدهد؛ آن هم در محکمه‌ای که بر اساس عدالت، حکم صادر گردد. سلب حق حیات یک فرد بدون جرم (قصاص، فساد)، همانند قتل تمام بشریت است؛ یعنی مرگ شخصی در جامعه انسانی، مرگ همه، و حیات دادن به یک فرد، همانند زنده کردن و حیات بخشیدن به تمام جامعه است (مانده: ۳۲).

۱۰-۲. آزادی عقیده

عقیده در اسلام آزاد است و کسی را به جرم عقیده نباید آزار و اذیت کرد. از نظر اسلام، اگراهی در پذیرش عقیده نیست. دعوت به اسلام، به معنای اجبار به پذیرش اسلام نیست. اصولاً فراخوان و دعوت، امری است طبیعی و هر فکر و اندیشه‌ای چنین حقی را داراست.

از بیان روش دعوت اسلامی برمی‌آید که هیچ جبر و اگراهی در پذیرش دین اسلام نیست و در صورت عدم پذیرش هم تهدیدی متوجه فرد دعوت‌شونده نمی‌باشد. قرآن در این زمینه می‌فرماید: «ای پیغمبر! مردمان را با سخنان استوار و بجا و اندرزه‌های نیکو و زیبا به راه پروردگارت فراخوان، و با ایشان به شیوه هرچه نیکوتر و بهتر گفت‌وگو کن» (نحل: ۱۲۰).

۱۰-۳. آزادی بیان

در مورد آزادی بیان، نظام اسلامی برای ابراز اندیشه و بیان، حق ویژه‌ای قائل است. خالق انسان هم‌زمان با خلقت انسان، از «بیان» به‌عنوان یکی از نعمت‌های مورد توجه بعد از خلقت انسان نام می‌برد: «خداوند مهربان قرآن را یاد داد؛ انسان را آفرید؛ به او بیان آموخت» (رحمن: ۱-۳).

اسلام، بیان اندیشه، شنیدن اندیشه دیگران و انتخاب صحیح را آزاد گذاشته و انسان را مختار دانسته است. در نظام اسلامی فضای گفت‌وگو آزاد است؛ مشروط به آنکه بر اساس «حکمت و موعظه حسنه» باشد و به اندیشه و عقیده دیگران تجاوز و تعدی نکند. نص صریح قرآن آزادی بیان و گفت‌وگو را چنین به رسمیت شناخته است: «مژده بده به بندگانم؛ آن کسانی که به همه سخنان گوش فرامی‌دهند و از نیکوترین و زیباترین آنها پیروی می‌کنند. آنان کسانی‌اند که خدا هدایتشان بخشیده است و ایشان واقعاً خردمندند» (زمر: ۱۸).

۱۰-۴. حق امنیت

«ای اهل ایمان! هرگز به هیچ خانه‌ای، مگر خانه‌های خودتان، تا با صاحبانش انس (اجازه) ندارید، وارد نشوید؛ و چون رخصت یافتید و داخل شدید، نخست به اهل خانه تحیت و سلام کنید که این برای شما بهتر است. باشد که متذکر شوید. تا اجازه بیاید و آن‌گاه درآیید؛ و چون به خانه‌ای در آمدید و گفتند بازگردید، زود بازگردید که این برای تنزیه شما بهتر است؛ و خداوند به هر چه می‌کنید، داناست» (نور: ۲۷-۲۸).

۱۰-۵. حق برابری و عدم تبعیض

«ای مردم، شما را از یک مرد و زن آفریدیم و شما را به صورت جماعت‌ها و قبیله‌ها قرار دادیم تا با یکدیگر آشنا شوید. همانا گرمای‌ترین شما نزد خداوند، پرهیزگارترین شماست. خدا دانا و آگاه است» (حجرات: ۱۳).

۱۰-۶. حق آموزش

برابر آموزه‌های دینی، نه تنها آموزش حق بشر است، بلکه حکمت ارسال رسل و تشریح شرایع، تعلیم و آموزش انسان‌ها عنوان شده است. چنان که در قرآن کریم می‌خوانیم: «همان‌گونه رسولی در میان شما از نوع خودتان فرستادیم تا آیات ما را بر شما بخواند و شما را تزکیه کند و کتاب و حکمت بیاموزد و آنچه نمی‌دانستید، به شما یاد دهد» (بقره: ۱۵۱).

۱۱. حقوق شهروندی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

در مقدمه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، حقوق شهروندی بر اساس اصول و ضوابط اسلامی و انعکاس خواست قلبی امت اسلامی دانسته شده است. بازیابی هویت اصلی و حقوقی انسانی، از اهداف اساسی نظام اسلامی است. هدف بنیادین دستگاه قضایی، پاسداری از حقوق مردم اعلام شده و رسیدن به روابط و مناسبات عادلانه حاکم بر جامعه، فلسفه وجودی قوه مجریه است.

آزادی و کرامت ابنای بشر سرلوحه اهداف وسایل ارتباط جمعی اعلام شده است. بیان نوع حکومت، یعنی جمهوری اسلامی بر مبنای رأی مردم در اصل اول، کرامت و ارزش والای انسان و آزادی توأم با مسئولیت او در برابر خدا در اصل دوم، تأمین آزادی‌های سیاسی و اجتماعی، مشارکت عامه مردم در تعیین سرنوشت سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در اصل سوم، اتکای امور کشور به آرای عمومی در اصل ششم، شوراها به عنوان رکن تصمیم‌گیری و اداره امور کشور در اصل هفتم، وظیفه همگانی و متقابل مردم و دولت در امر به معروف و نهی از منکر در اصل هشتم، آزادی و استقلال به عنوان حق آحاد ملت در اصل نهم، عمل به قسط و عدل اسلامی نسبت به همه حتی غیرمسلمانان در اصل چهاردهم، حق استفاده از زبان‌های محلی و قومی در رسانه‌های گروهی در اصل پانزدهم، حقوق مساوی برای مردم ایران از هر قوم و قبیله در اصل نوزدهم، تساوی حقوق زن و مرد در اصل بیستم، تأمین حقوق همه‌جانبه زنان در اصل بیست و یکم، مصونیت حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و

شغل اشخاص از تعرض در اصل بیست و دوم، ممنوعیت تفتیش عقیده در اصل بیست و سوم، آزادی مطبوعات در اصل بیست و چهارم، مصونیت مکاتبات و مکالمات از تجسس در اصل بیست و پنجم، آزادی احزاب سیاسی و صنفی و اقلیت‌های دینی در اصل بیست و ششم، آزادی اجتماعات و راهپیمایی‌ها در اصل بیست و هفتم، آزادی مشاغل در اصل بیست و هشتم، برخورداری از تأمین اجتماعی در اصل بیست و نهم، حق آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان در اصل سی‌ام، حق مسکن در اصل سی و یکم، منع دستگیری اشخاص در اصل سی و دوم، منع تبعید در اصل سی و سوم، حق دادخواهی در اصل سی و چهارم، حق انتخاب و کیل در اصل سی و پنجم، اصل قانون بودن مجازات در اصل سی و ششم، اصل برائت در اصل سی و هفتم، منع شکنجه در اصل سی و هشتم، منع هتک حرمت متهم در اصل سی و نهم، قاعده لا ضرر در اصل چهلیم، حق تابعین در اصل چهل و یکم، حق کسب تابعیت ایرانی توسط اتباع خارجی در اصل چهل و دوم، حق برآورده شدن نیازهای انسان در جریان رشد با حفظ آزادی او در اصل چهل و سوم، لزوم ادارهٔ انقال به‌عنوان اموال عمومی طبق مصالح عام توسط حکومت اسلامی در اصل چهل و پنجم، حق مالکیت در اصل چهل و ششم، مالکیت خصوصی در اصل چهل و هفتم، حق بهره‌برداری از منابع طبیعی در اصل چهل و هشتم، لزوم رد اموال ناشی از راه‌های نامشروع به صاحبان حق در اصل چهل و نهم، حق حفاظت محیط زیست در اصل پنجاهم، مالیات قانونی در اصل پنجاه و یکم، حق حاکمیت انسان بر سرنوشت اجتماعی خویش در اصل پنجاه و ششم، مراجعه به آرای عمومی در مسائل بسیار مهم اقتصادی، سیاسی، اجتماعی و فرهنگی در اصل پنجاه و نهم، حفظ حقوق عمومی و گسترش اجرای عدالت در اصل شصت و یکم، حق وضع قوانینی در عموم مسائل کشور توسط مجلس شورای اسلامی در اصل هفتاد و ششم، ممنوعیت برقراری حکومت نظامی در اصل هفتاد و نهم، حق شکایت از طرز کار قوای سه‌گانه توسط مردم در اصل نود، پیشبرد سریع برنامه‌های اجتماعی، اقتصادی، عمرانی، بهداشتی، فرهنگی، آموزشی و سایر امور رفاهی از طریق شوراهای مردمی در اصل یکصد، ممنوعیت انحلال شوراها در اصل یکصد و ششم، منع هرگونه قرارداد موجب سلطهٔ بیگانه بر منابع طبیعی و اقتصادی، فرهنگ، ارتش و دیگر شئون کشور در اصل یکصد و پنجاه و سوم، حق پناهندگی در اصل یکصد و پنجاه و نهم، احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی مشروع در اصل یکصد و پنجاه و ششم، لزوم مستند و مستدل بودن احکام دادگاهی در اصل یکصد و شصت و ششم، اصل قانونی بودن جرم در اصل یکصد و شصت و نهم، لزوم جبران خسارت توسط قاضی و دولت در اصل یکصد و هفتاد و یکم، حق شکایت مردم از مأمورین و تصمیمات دولتی در اصل یکصد و هفتاد و سوم، و بازرسی دستگاه‌های اداری در اصل یکصد و هفتاد و چهارم، از جمله مصادیق حقوق اساسی و حقوق شهروندی ذکر شده در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران است (شبان، ۱۳۸۱، ص ۱۰۵).

اصل سی و دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، به موضوع منع بازداشت خودسرانه مربوط می‌شود که اشعار می‌دارد: «هیچ کس را نمی‌توان دستگیر کرد، مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند. در صورت

بازداشت، موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ و تفهیم شود و حداکثر ظرف مدت ۲۴ ساعت پرونده مقدماتی به مراجع صالحه قضایی ارسال و مقدمات محاکمه در اسرع وقت فراهم گردد. متخلف از این اصل، طبق قانون مجازات می‌شود». همان‌گونه که ملاحظه می‌شود، قانون اساسی ایران حاوی حکمی مهم در باب منع بازداشت خودسرانه است. شاید با نگاهی به این اصل این‌گونه قضاوت شود که چه نیازی به وضع قانون عادی (که به منع بازداشت اشاره دارد) بوده است. آیا این اشاره‌ای است به اینکه علی‌رغم منع قانون اساسی در بازداشت خودسرانه، مراجع قضایی ما مدت‌ها یک فاز اصول مهم قانون اساسی را نقض می‌کرده‌اند؟

چنان‌که اشاره شد، صرف قانون‌گذاری نشان‌دهنده رعایت دقیق مقررات در عملکرد نهادها نیست. به همین دلیل نهادهای بین‌المللی در موضوعات حساس و پراهمیت (مانند منع بازداشت خودسرانه) حساسیت‌های ویژه‌ای به خرج می‌دهند و رفتارهای دولت‌ها را می‌پایند (همان، ص ۱۰۷).

در نهایت، در خصوص منع بازداشت خودسرانه به‌عنوان یک فاز اصول مسلم شهروندی، باید به بند الف از بندهای پانزده‌گانه قانون حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳ اشاره کنیم که می‌گوید: «کشف و تعقیب جرایم و اجرای تحقیقات و صدور قرارهای بازداشت موقت، باید مبتنی بر رعایت قوانین و با حکم و دستور قضایی شفاف و مشخص صورت گیرد و از اعمال هرگونه سلیق شخصی و سوءاستفاده از قدرت و یا اعمال هرگونه خشونت یا بازداشت‌های اضافی و بدون ضرورت، اجتناب شود» (همان، ص ۱۰۸).

۱۲. نتیجه‌گیری

مفهوم «شهروند» زمانی ایجاد می‌شود که در یک جامعه همه افراد آن به همه حقوق و مزایای سیاسی و حقوقی دسترسی داشته و از تمام موقعیت‌های خوب زندگی در مسائل اجتماعی و اقتصادی به سادگی برخوردار باشند؛ درحالی‌که شهروندان هر جامعه به‌عنوان عضوی از جامعه در مسائل مختلف جامعه همکاری دارند و حقوق آنها با مسئولیت‌هایی همراه است که برای کمک به جامعه و بهتر انجام شدن امورات جامعه و نظم عادلانه بر عهده آنهاست که معرفت و آگاهی از این مسئولیت‌ها و حق‌ها می‌تواند در ارتقای شهروندی و برپایی عدالت و نظم در جامعه مؤثر باشد. اسلام که دین جامع و کاملی است و به تمامی ابعاد زندگی انسان توجه نموده و آموزه‌ها و دستورات روشن و کاملی را برای بهبود تعاملات اجتماعی انسان در نظر گرفته است و غیر از اینکه به تکامل انسان‌ها عنایت دارد، به راه و روش ایجاد جامعه‌ای کامل و نمونه (مدینه فاضله) هم توجه داشته است.

در واقع، حقوق شهروندی آمیخته‌ای است از وظایف و مسئولیت‌های شهروندان در قبال یکدیگر، شهر و دولت یا قوای حاکم و مملکت، و همچنین حقوق و امتیازاتی که وظیفه تأمین آن حقوق بر عهده مدیران شهری، دولت یا به‌طور کلی قوای حاکم است. به مجموعه این حقوق و مسئولیت‌ها، حقوق شهروندی اطلاق می‌شود.

منابع

- نهج البلاغه، ۱۳۶۸، ترجمه سیدجعفر شهیدی، تهران، قلم.
- اعلامیه جهانی حقوق بشر.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.
- افلاطون، ۱۳۹۶، *جمهور*، ترجمه فواد روحانی، تهران، علمی و فرهنگی.
- آقازاده، احمد، ۱۳۸۵، «اصول و قواعد حاکم بر فرایند تربیت شهروندی و بررسی سیر تحولات و ویژگی‌های این گونه آموزش‌ها در کشور ژاپن»، *نوآوری‌های آموزشی*، سال پنجم، ش ۱۷، ص ۱۵-۳۰.
- توسلی، غلامعباس و سید محمود حسینی نجاتی، ۱۳۸۳، «واقعیت اجتماعی شهروندی در ایران»، *جامعه‌شناسی ایران*، دوره پنجم، ش ۲، ص ۲۳-۴۰.
- توکلی، فرحناز، ۱۳۸۰، «هویت شهروندی، حقوق و تکالیف»، *شهرداری‌ها*، ش ۴۴، ص ۱۰-۳۰.
- دری نجف‌آبادی، قربانعلی، ۱۳۷۴، *اسلام، انسان و بهروری*، تهران، ضریح.
- روسو، ژان ژاک، ۱۳۴۸، *قرارداد اجتماعی*، ترجمه منوچهر کیا، تهران، دریا.
- زهرانزاد، بهرام، ۱۳۸۶، مجموعه مقالات همایش نظارت همگانی شهروندی و توسعه سازمانی، شهرداری تهران و دانشکده مدیریت، ساعی ارس، ایرج، ۱۳۹۱، *آموزش مطالعات اجتماعی (در دوره ابتدایی)*، چ چهارم، تهران، بهمن برنا.
- ساکت، محمدحسین، ۱۳۷۱، *حقوق‌شناسی*، تهران، نخست.
- شکری، نادر، ۱۳۸۶، مجموعه مقالات همایش نظارت همگانی، شهروندی و توسعه سازمانی تهران، شهرداری تهران و دانشکده مدیریت.
- شبانی، ملیحه، ۱۳۸۱، «تحلیلی جامعه‌شناختی از وضعیت شهروندی در لرستان»، *انجمن جامعه‌شناسی ایران*، ش ۳، ص ۶۰-۸۰.
- طهماسبی، علی، ۱۳۸۱، *از شوراهای حکومتی تا شوراهای مردمی*، تهران، سازمان شهرداری‌ها و دهیاری‌ها.
- عباسی، علی و عیسی عابدینی، ۱۳۹۲، *شهروند و حقوق شهروندی*، تبریز، پریور.
- علیدوستی، ناصر، ۱۳۸۸، «پلیس و آموزش حقوق شهروندی»، *مطالعات راهبردی*، ش ۴۴، ص ۴۵-۶۰.
- فالکس کیت، ۱۳۸۱، *شهروندی*، ترجمه محمدتقی دلفروز، کویر.
- فتحی، سروش و مهدی مختاریپور، ۱۳۹۰، «توسعه شهری، شهرنشینی و حقوق شهروندی»، *مطالعات توسعه اجتماعی ایران*، ش ۴، ص ۷۵-۹۳.
- فتحی، کوروش و سکیته واحد چوکده، ۱۳۸۸، *آموزش شهروندی در مدارس*، تهران، آیین.
- قائدی، یحیی، ۱۳۸۵، «تربیت شهروند آینده»، *نوآوری‌های آموزشی*، سال پنجم، ش ۱۷، ص ۱۹۰-۲۱۰.
- گیدنز، آنتونی، ۱۳۸۷، *جامعه‌شناسی*، ترجمه منوچهر صبوری، تهران، نشر نی.
- لاک، جان، ۱۳۸۷، *رساله‌های درباره حکومت*، ترجمه حمید عضدانلو، تهران، نشر نی.
- محسنی، رضاعلی، ۱۳۸۹، «ابعاد و تحلیل حقوق شهروندی؛ راه کارهایی برای تربیت و آموزش حقوق شهروندی»، *مطالعات سیاسی*، سال سوم، ش ۱۰، ص ۳۰-۵۰.
- مهرمحمدی، محمود، ۱۳۷۷، «آموزش و پرورش و جامعه مدنی»، *پژوهش‌های تربیت*، ج ششم، ش ۳ و ۴، ص ۶۰-۸۰.
- میلر، دیوید، ۱۳۸۳، «حقوق بشر و شهروندی مقید به مرز»، *راهبردها*، ش ۲۳، ص ۱۲۰-۱۴۰.

بررسی اصول قرآنی نقض معاهده در حقوق بین‌الملل اسلامی

zand1382f@gmail.com

فاطمه زند اقطاعی / دانشجوی دکتری جامعه‌المصطفی رشته قرآن و علم (گرایش حقوق)

جعفر زنگنه شهرکی / استادیار گروه حقوق دانشگاه علوم اسلامی رضوی

دریافت: ۱۳۹۷/۰۳/۱۹ - پذیرش: ۱۳۹۷/۱۰/۱۰

چکیده

در حقوق بین‌الملل اسلامی، معاهده به توافق میان دولت اسلامی با سایر دول و سازمان‌های بین‌المللی اطلاق می‌شود؛ اعم از اینکه معین باشد (صلح، امان و...) یا غیرمعین که بر اساس نیازمندی‌های دولت اسلامی در شرایط صلح در روابط بین‌المللی ایجاد می‌شود. نقش مهم معاهدات در این روابط، انکارناپذیر است. از طرف دیگر، نقض معاهده اثر نامطلوبی در روابط بین‌الملل خواهد داشت. منابع اسلامی نقض معاهده را بر نمی‌تابد. از این رو، در این پژوهش با در نظر گرفتن مجموعه‌ای از آیات قرآن با موضوعیت نقض معاهده، به اصول مهمی اشاره می‌شود؛ مانند اصل عدم نقض معاهده، ولو با غیرمسلمان؛ مگر اینکه معاهده از یک طرف نقض شود که مقابله به مثل جایز است. همچنین الغای یک‌جانبه معاهده با احراز شرایطی مانند ظهور قرائن دال بر نقض، جایز است و اصل بر اعلام لغو معاهده است. از سوی دیگر، اصل عزتمندی مسلمین حاکم بر کلیه معاهدات آنهاست. در کنار این اصول حقوقی، اصول اخلاقی وجود دارند که بر استواری معاهده با تعهد طرفین می‌افزاید.

کلیدواژه‌ها: معاهده، نقض معاهده در قرآن، اصول حقوقی نقض، اصول اخلاقی نقض.

مقدمه

برای شناخت یک نظام حقوقی باید منابع حقوق آن را شناخت. منابع حقوق در حقوق بین‌الملل اسلامی به دو دسته تقسیم می‌شوند: منابع اصلی و منابع فرعی. منابع اصلی چهارگانه عبارتند از: قرآن، سنت، اجماع و عقل؛ و منابع فرعی شامل معاهدات، عرف (بنای عقلاء)، احکام حکومتی و... است. البته در منابع فرعی بین حقوق دانان اختلاف نظر وجود دارد (عمیدزنجانی، ۱۳۶۷، ص ۹۴-۱۰۵؛ سلیمی، ۱۳۹۱، ص ۱۰۱-۱۱۰؛ فخلعی و حائری، ۱۳۹۳، ص ۱۶۱-۲۱۵). یکی از منابع فرعی مهم، معاهدات هستند که اهمیت اساسی در روابط بین‌الملل دارند؛ زیرا ضرورت روابط بین‌الملل و چارچوب‌های حقوقی براین روابط در قالب معاهدات و عرف بین‌الملل توسعه و افزایش یافته است و نظم حقوقی و اخلاق حسنه ایجاب می‌کند معاهده در محکم‌ترین شکل خود ایجاد شود. از سوی دیگر، نقض معاهده نیز باید دارای اصول و ساختار خاص خود باشد لذا آنچه در این پژوهش بررسی می‌شود، اصول کلی نقض معاهدات با تکیه بر آیات قرآن است. در آیات متعددی مسئله نقض معاهده مطرح شده است که بیانگر اهمیت اعتماد و اطمینان عمومی در روابط اجتماعی از نگاه قرآن است. از این رو، هدف دستیابی به اصول کلی در زمینه نقض معاهدات و کیفیت نقض آن در قرآن است. این تحقیق به لحاظ روش با در نظر گرفتن مجموعه‌ای از آیات در موضوع مورد بحث، به همراه مراجعه به منابع معتبر به تبیین موضوع می‌پردازد که از پژوهش‌های توسعه‌ای در حقوق بین‌الملل اسلامی به‌شمار می‌رود.

از این رو، مدعی تحقیق این است که اصول حقوقی عام در مسئله نقض معاهده، در کنار اصول اخلاقی آن، از قرآن قابل استخراج است.

این پژوهش از دو قسمت تشکیل شده است: ابتدا اشاره به تعریف معاهده، به مسئله نقض معاهده اشاره شده و نگاه حقوق بین‌الملل بیان می‌شود؛ در قسمت دوم بعد از مفهوم‌شناسی و گذری بر آیات نقض معاهده، ابتدا اصول حقوقی و سپس اصول اخلاقی ذیل همان آیات مطرح می‌شود.

۱. معاهده و نقض آن

معاهده طبق ماده ۲ کنوانسیون حقوق معاهدات عبارت است از یک توافق بین دولت‌ها که به صورت کتبی منعقد شده و مشمول حقوق بین‌الملل باشد... (رک: کنوانسیون حقوق معاهدات ۱۹۶۹). مهم‌ترین عناصر تعریف عبارتند از: ۱. معاهده حاصل توافق اراده‌هاست؛ ۲. سندی کتبی است که ایجاد تکلیف حقوقی می‌کند؛ ۳. صرفاً ناشی از اراده تابعان حقوق بین‌الملل، یعنی دولت‌هاست؛ ۴. تابع مقررات بین‌المللی است، نه حقوق داخلی.

گرچه در فقه تقسیم‌بندی متمایزی در زمینه قراردادهای بین‌المللی به چشم نمی‌خورد، ولی وجود قواعد عمومی قراردادها و اصل اعتبار و لزوم عقود و پیمان‌ها و سابقه یک سلسله پیمان‌های خاص با غیرمسلمانان و دارالکفر مانند عقد ذمه و استیمان و هدنه در عصر پیامبر ﷺ نشان‌دهنده آن است که نوعی تقسیم‌بندی بین فقها در زمینه

این قراردادهای پذیرفته شده و مقبول بوده است (حقیقت، ۱۳۷۶، ص ۱۱۷) و معمولاً واژه عقد را معمولاً در عقود معین، قرارداد را در عقود غیر معین، پیمان موافقت‌نامه، معاهده و میثاق را قراردادهای بین‌المللی به کار می‌برند (عمیدزنجانی، ۱۳۶۷، ص ۴۶۳). گاه معاهده به معنای خاصی نیز به کار رفته و آن عبارت است از: عقد غیرمعموسی که بین مسلمانان و غیرمسلمانان منعقد شده و اثر آن صلح موقت است و به آن مهاده و مواده گفته می‌شود (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۵۰ و ۵۱؛ راوندی، ۱۴۰۵ق، ج ۱، ص ۳۵۴).

در این تحقیق نیز مقصود از معاهده قراردادهای بین‌المللی است که تعاریف متعددی از آن ارائه شده است: امام خمینی^{۱۱} ذیل تعریف عقد تهادتی که بین دولت‌ها و اشخاص وجود دارد را داخل در عقد می‌داند که نیازمند ایجاب و قبول و لازم‌الوفاء هستند البته به اعتبار عقد نه تعهد؛ زیرا در عهود دو حیثیت است تعاهد و تعهد (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۴، ص ۲۶ و ۲۷).

همچنین به توافق میان دولت اسلامی با سایر دول و سازمان‌های بین‌الملل در موضوع یا موضوعات خاص اطلاق می‌شود که شرع مقدس به آن اعتبار بخشیده و بر آن آثار حقوقی مترتب کرده است (فخلعی و حائری، ۱۳۹۳، ص ۲۱۸). طبق این تعریف، قراردادهایی که دولت اسلامی با اشخاص حقیقی و گروه‌ها منعقد می‌کند، از تعریف خارج است.

قراردادهای در حقوق بین‌الملل اسلامی به دو دسته معین و غیرمعین تقسیم می‌شوند. آن دسته که در عرف زمان شارع متداول بوده و مورد امضای شارع است، معین است؛ مانند صلح، امان، ذمه و...؛ و دسته دیگر که متعارف نبوده و بعداً پدید آمده، عقد غیرمعین نامیده شده است. در دوران معاصر، اغلب معاهدات بر اساس نیازمندی‌های کنونی بشر مقرر شده‌اند که در گذشته خبری از آن نبوده است و در شرایط صلح و جریان طبیعی روابط با ملت‌ها و کشورها موضوعیت می‌یابد.

آنچه در هر معاهده‌ای بعد از انعقاد ضروری است لزوم حفظ و وفای به آن است؛ زیرا سبب ایجاد زمینه توافق بر همزیستی و زندگی مسالمت‌آمیز است تا انسان‌ها با آزادی و صلح و امنیت در کنار یکدیگر زندگی کنند و اصول و قواعد حاکم بر زندگی مشترک بر اساس توافق و اراده مشترک تنظیم گردد (عمیدزنجانی، ۱۳۶۷، ص ۴۶۶). وفای به عهد همچنین جزء اصول مشترک کشورها و ادیان و تمدن بشری است و ریشه‌های این اصل در وهله نخست در نهاد و ضمیر اخلاقی انسان جای دارد و عقل آدمی بر آن حاکم است و احساس ناب فطری از آن حمایت می‌کند؛ افزون بر آنکه در آموزه‌های وحیانی پیوسته مورد سفارش ادیان و شرایع بوده و آموزه‌های اسلامی نیز حاوی پیام‌های آشکار در این زمینه است (ر.ک: فخلعی و حائری، ۱۳۹۳، ص ۲۰۹؛ ابراهیمی و حسینی، ۱۳۹۵، ص ۲۵۴ و ۲۵۵).

معاهدات، با وجود اهمیتشان گاهی نقض می‌شوند. در حقوق بین‌الملل، هر معاهده لازم‌الاجرای طرفین آن را نسبت به یکدیگر ملزم می‌کند و باید از سوی آنها با حسن نیت انجام شود. بنابراین، هیچ‌یک از طرفین نمی‌توانند هر زمان که بخواهند، خود را از تعهدات مقرر در آن معاهده برهاند؛ مگر آنکه یکی از علل اختتام، فسخ، کناره‌گیری و تعلیق پیش آید که ممکن است ناشی از اراده طرفین معاهده باشد... یا ناشی از وضعیت پیش‌بینی نشده در معاهده باشد؛ مانند نقض

اساسی معاهده (بیگدلی، ۱۳۸۳، ص ۲۴۸-۲۵۸). در حقوق معاهدات بین‌المللی، نقض را منحصر در نقض اساسی نموده و آن را ضروری دانسته است که به معنای اعراض از معاهده به طریقی است که مورد تأیید عهدنامه حاضر نباشد یا تخلف از مقرراتی باشد که برای تحقق موضوع یا هدف اساسی معاهده است (ر.ک: کنوانسیون حقوق معاهدات ماده ۶۰).

در حقوق بین‌الملل اسلامی، نقض معاهده حرام و ناپسند شمرده شده است و آیات فراوانی از قرآن بر این مسئله تأکید دارد (ر.ک: نساء: ۱۵۵؛ مائده: ۱۳؛ انفال: ۵۶؛ توبه: ۱، ۴، ۷، ۱۲ و ۱۳؛ فتح: ۱۰) علاوه بر آن قانون اسلام برای مسلمانانی که حقوقشان به جهت پیمان‌شکنی دیگران تضییع شده این حق را قائل می‌شود که به مجازات پیمان‌شکنان اقدام نمایند و این نوع مجازات بدان جهت نیست که از دشمنان انتقام بگیرند بلکه به خاطر آن است که با این عکس‌العمل تادیبی خیانتکاران به کار ضدانسانی پیمان‌شکنی پایان دهند و به تنفیذ تعهدات خویش بازگردند (عمیدزنجانی، ۱۳۶۷، ص ۴۸۵). همچنین در نقض عهد اول چیزی که زیر سؤال می‌رود و به شکلی نقض می‌شود عدل اجتماعی است. عقد و پیمان در صورتی می‌تواند نیازهای بشر را تأمین نماید که همه به آن معتقد و متعهد باشند. اسلام حتی اگر حفظ عهد و پیمان به ضرر مسلمانان باشد را لازم و ضروری می‌داند، چون عدل اجتماعی نفع عام دارد و واجب‌تر از منافع خاص است (حقیقت، ۱۳۷۶، ص ۱۲۸). با توجه با این برای شناخت اصول و ضابطه نقض معاهده با بررسی آیات مربوط به این مسئله، اصول کلی در این زمینه بیان می‌شود.

۲. بررسی اصول قرآنی نقض معاهده

۲-۱. مفهوم‌شناسی واژگان نقض و نکث، عهد و میثاق

واژگان اصلی مورد بحث، مفردات قرآنی‌اند. از این رو، ضرورت دارد قبل از ورود به آیات و بحث اصلی، دامنه‌های این کلمات بررسی شود.

۲-۱-۱. واژه نقض و نکث

نقض در *العین* چنین تعریف شده است: «افساد ما ابرمت من الحبل»؛ تباہ کردن آنچه که از ریسمان بافته و محکم شده است (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، ج ۵ ص ۵۰) و واژه نکث یعنی نقض کردن بعد از استوار نمودن (همان، ج ۵ ص ۳۵۱).

معجم مقاییس اللغه آن را دارای اصلی می‌داند که دلالت می‌کند بر شکستن و جدا کردن چیزی (اصل صحیح یدل علی نکث شیء) (ابن فارس، ۱۴۰۴ق، ج ۵ ص ۴۷۰) و کلمه نکث را دارای اصلی می‌داند که دلالت می‌کند بر نقض شیء (اصل صحیح یدل علی نقض شیء).

لسان‌العرب نیز نقض را از بین بردن آنچه از عقد و بنا ساخته و استوار شده است، تعریف می‌کند (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۷، ص ۲۴) و کلمه نکث را نقض آنچه عهد بسته شده و مصالحه شده، مانند بیعت، می‌داند (همان، ج ۲، ص ۱۹۶). *مجمع‌البحرین* نیز از قول زمخسری نقض را فسخ و باز کردن ترکیب (فک ترکیب) بیان می‌کند (طریحی،

۱۳۷۵، ج ۴، ص ۱۲۳۲) و عبارت «نکنوا الأیمان» را نقض عهد معنا می‌کند (همان، ج ۲، ص ۲۶۶). چنان‌که از گفتار اهل لغت برمی‌آید، واژه نقض و نکث مترادف است و هر دو به معنای شکستن و باز کردن است که بعد از استوار شدن و محکم شدن امری حاصل می‌شود. ضد آن، استوار و محکم کردن است که هر دوی این واژه‌ها در پیمان شکنی و منحل کردن و از بین بردن پیمان‌ها و تعهدات به کار می‌رود و چنان‌که اشاره خواهد شد، عبارات قرآنی بر آن دلالت می‌کند.

۲-۱-۲ عهد و میثاق

«عهد»، به معنای سفارش، وصیت، پیشکش کردن و پیمان است (ر.ک: فراهیدی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۱۰۲) و اصل آن حفظ کردن از چیزی است که عهد به خاطر آن ایجاد شده است (ابن فارس، ۱۴۰۴ق، ج ۴، ص ۱۶۷). در *لسان‌العرب* نیز عهد را به معنای وصیت، امر، پیمان، امان و... آورده است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۳، ص ۱۳۳-۱۳۱). در *مجمع‌البحرین* علاوه بر معنای مذکور، معنای قسم، امان، ذمه، مواظبت، رعایت و... نیز ذکر شده است (طریحی، ۱۳۷۵، ص ۱۱۲ و ۱۱۳).

عهد در واقع مفهوم عام دارد و عقد و وصیت و قسم، زمانی که التزام در مقابل شخصی باشد، از مصادیق عهد به‌شمار می‌روند (مصطفوی، ۱۴۳۰ق، ج ۸، ص ۲۴۶).

معاهده نیز بر وزن مفاعله به معنای با یکدیگر پیمان بستن است و آن پیمانی است که مراعات آن لازم است؛ یا این کلمه دلالت بر استمرار عهد می‌کند (همان، ص ۳۰۰).

کلمه میثاق را صاحب *العین* مواتقه و معاهده معنا نموده است (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، ج ۵، ص ۲۰۳) و در *مفردات*، عقدی است که با قسم و عهد موکد شده است (راغب‌اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ص ۸۵۳).

به نظر می‌رسد کلمه میثاق و معاهده، در معنا مترادف‌اند. هر دو به پیمان بسته‌شده دلالت دارند. بنابراین، اصطلاح نقض معاهده یا نقض میثاق به معنای از بین بردن یا تباہ کردن تعهد و التزام طرفین بر امری است.

۲-۲. گذری بر آیات نقض معاهده

بعد از مفهوم‌شناسی، به ذکر آیاتی پرداخته می‌شود که مسئله نقض معاهده در آن مطرح شده است.

۲-۱-۲-۱. نقض عهد خداوند «عهد الله»

در آیاتی از قرآن تعبیر «ینقضون عهد الله» (بقره: ۲۷؛ رعد: ۲۵) ذکر شده است. در اینکه مقصود از «عهد الله» چیست، اقوال مختلفی است. صاحب *مجمع‌البیان* چهار قول را نقل می‌کند: ۱. منظور، دلیل‌ها و برهان‌های فطری و توحیدی است. طبق این قول، عهد خدا، وجدان و شعور فطری است؛ ۲. امر و نهی خدا برای بشر به وسیله پیامبر ﷺ ابلاغ شده است و همان عهد او با مردم است و نافرمانی بشر، نقض عهد می‌باشد؛ ۳. منظور از کسانی که عهد شکستند، همان

کفار اهل کتاب‌اند و عهد خدا با آنان همان است که در کتاب‌های تورات و انجیل نوشته شده است که پیامبر خدا ﷺ را بپذیرند و به او ایمان آورند...؛ ۴. منظور از عهد و پیمان، پیمانی است که خداوند از فرزندان آدم، هنگامی که آنان در پشت پدر اصلی خود بودند، گرفتند. این قول ضعیف است؛ چون عهد و پیمانی که به یاد انسان نیست و نمی‌داند آیا چنین پیمانی واقعاً با خدا بسته شده یا نه، چه سودی خواهد داشت؟ (ر.ک: طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱، ص ۱۱۰). برخی از مفسران اشاره می‌کنند: منظور از «عهد الله» اتمام حجتی است که بر بندگان خود نموده است. خواه به وسیله فطرت، یا عقل، یا کتاب منزل، یا لسان پیامبر مرسل باشد (مغنیه، ۱۴۲۴ق، ج ۱، ص ۶۹).

بنابراین فرقی نمی‌کند که منظور از عهد خدا پیمان عقلی، فطری یا تشریحی باشد؛ در هر صورت، نقض این عهد دارای عواقب سوئی است. این افراد زینکارند و بر ایشان لعنت و جایگاه بدی است و لعنت دوری از رحمت خدا و دور بودن از بهشت و عذاب آتش است. برخی مفسران نیز بدان اشاره کرده‌اند.

نقض عهد در آیه، عمل برخلاف موجب عهد است و ذکر واژه میثاق (عهد الله من بعد میثاق)، به معنای محکم نمودن عقد است به نهایت آنچه از احکام است. صاحب تفسیر نمونه نیز عهد الهی را دارای معنای وسیعی می‌داند: هم عهدهای فطری و پیمان‌هایی است که مقتضای فطرت است و خدا از انسان گرفته؛ و هم پیمان‌های شرعی است (یعنی آنچه پیامبر از مؤمنان درباره اطاعت فرمان خدا گرفته)؛ و طبیعی است وفا به پیمان‌هایی که انسان با دیگر انسان‌ها می‌بندد نیز رواست؛ چراکه خدا فرمان داده است که این پیمان‌ها نیز مقدم باشند (مکارم‌شیرازی و همکاران، ۱۳۷۴، ج ۵، ص ۱۸۴).

۲-۲-۲. نقض میثاق

آیاتی با تعبیر «فَمَا نَقَضَهُمْ مِيثَاقَهُمْ» (نساء: ۱۵۰؛ مائده: ۱۳) اشاره به پیمان شکنی‌های یهود دارد که به خاطر آن و اعمال ناشایست دیگر مشمول لعن الهی شدند و لعن دوری از رحمت خداست. پیمان شکنی آنها از چند طریق بوده است: تکذیب رسل، قتل انبیا، بی‌توجهی به کتاب‌های آسمانی و کتمان صفات پیامبر ﷺ (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۶، ص ۲۴۶).

در آیات دیگری «لَا يَنْقُضُونَ الْمِيثَاقَ» ذکر شده است: «الَّذِينَ يُوْفُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَ لَا يَنْقُضُونَ الْمِيثَاقَ». منظور این است که پیمان‌هایی را که استوار شده‌اند، نقض نمی‌کنند (طوسی، بی‌تا، ج ۶، ص ۲۴۳). مقصود از پیمان، هم پیمان‌های عقلی است تا صحت و فساد امور را دریابند و هم پیمان شرعی است که پیامبر ﷺ از مردم گرفته است که او را اطاعت کنند (همان؛ طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۳، ص ۵۳).

۲-۲-۳. نقض عهد و آثار آن

در سوره انفال آیه ۵۶ آمده است: «يَنْقُضُونَ عَهْدَهُمْ فِي كُلِّ مَرَّةٍ وَ هُمْ لَا يَتَّقُونَ». فعل مضارع «يَنْقُضُونَ» و «لَا يَتَّقُونَ» دلالت بر استمرار دارد و دال بر این است که آنها پیمان شکنی می‌کنند و از نقض عهد با خدا باک ندارند. در تفاسیر ذکر شده است که مقصود، یهودیان بنی قریظه بودند که رسول خدا ﷺ چندبار با ایشان پیمان بست و آنها پیمان شکنی کردند

(طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۰، ص ۲۴۵؛ طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۱۴۸). خصوصیتی که در این آیه برای پیمان‌شکنی ذکر می‌شود، بی‌تقوایی و بی‌پروایی است که یا از خدا پروا ندارند یا از شما، و از شکستن عهد شما نمی‌ترسند.

در برخی آیات قرآن واژه «نکث» به کار برده شده‌است. این واژه نیز به معنای شکستن و نقض عهد است: «فَلَمَّا كَشَفْنَا عَنْهُمْ الْعَذَابَ إِذَا هُمْ يَنْكُثُونَ» (زخرف: ۵۰) که اشاره به پیمان‌شکنی یهود دارد. «وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِينَ تَقَضَتْ غَزْلَهُمَا مِنْ بَدْرِ قُوَّةٍ أَنْكَاثًا تَتَحَدَّثُونَ أَيْمَانَكُمْ دَخَلًا بَيْنَكُمْ أَنْ تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ إِنَّمَا يَبْلُوكُمُ اللَّهُ بِهِ وَلَيُبَيِّنَنَّ لَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا كُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ» این آیه نقض عهد را به زنی تشبیه کرده است که با کمال محکمی چیزی را بریسد؛ پس با زحمت فراوان همان رشته را باز کند و به صورت انکاثش درآورد که هیچ استحکامی نداشته باشد (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۱۲، ص ۴۸۴).

«إِنَّ الَّذِينَ يُبَايِعُونَكَ إِنَّمَا يُبَايِعُونَ اللَّهَ يَدُ اللَّهِ فَوْقَ أَيْدِيهِمْ فَمَنْ نَكَثَ فَإِنَّمَا يَنْكُثُ عَلَىٰ نَفْسِهِ وَمَنْ أَوْفَىٰ بِمَا عَاهَدَ عَلَيْهِ اللَّهُ فَمَسِيئَتِهِ أَجْرًا عَظِيمًا» (فتح: ۱۰)؛ منظور، همان بیعت‌شکنی و پیمان‌شکنی است (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۲۳، ص ۱۱۰).

قرآن به همه بیعت‌کنندگان هشدار می‌دهد که اگر بر سر عهد و پیمان خدا بمانند، پاداش عظیمی خواهند داشت و اگر آن را بشکنند، زینش متوجه خود آنهاست (مکارم‌شیرازی و همکاران، ۱۳۷۴، ج ۲۲، ص ۴۵).

۲-۴. برخورد قاطع با پیمان‌شکنان

آیات ۵۷ و ۵۰ و ۵۹ سوره انفال بر نقض عهد یهودیان و برخورد قاطع با آنان دلالت می‌کنند؛ زیرا اشاره به پیمان‌هایی دارد که یهودیان بنی‌قریظه با پیامبر ﷺ بستند و پیمان خود را ناجوانمردانه شکستند. در این آیات، روش محکمی را که پیامبر ﷺ باید با این گروه پیمان‌شکن در پیش گیرد، بیان می‌کند که مایه عبرت برای دیگران نیز باشد. در فصل بعد به اصول و شیوه‌های برخورد با ناقضان عهد خواهیم پرداخت.

۲-۵. بیزاری از پیمان‌شکنان

«بِرَأْيِهِ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ» (توبه: ۱). خطاب آیات ابتدایی سوره توبه به پیامبر ﷺ و مسلمانان است که از مشرکانی که پیمان با شما را شکستند، بیزاری جویند. اعلام براءت در آیه اول، نقض عهد را می‌رساند (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱، ص ۱۶) و نکات مهمی را در مقابله با این افراد بیان می‌کند. سیاق آیات نشان می‌دهد که بعد از فتح مکه نازل شده و خون مشرکین را بدون هیچ قید و شرطی هدر کرده است؛ مگر آنکه ایمان آورند. با این همه تهدید، جمعی از مشرکین را که بین آنها و مسلمین عهدی برقرار است، استثنا نموده و فرموده است متعرض آنها نشوند و اجازه هیچ گونه آزار و اذیتی نداده است. این به دلیل احترامی است که اسلام برای عهد و پیمان قائل شده است. جمع‌بندی: با در نظر گرفتن مجموعه آیاتی که به نقض عهد اشاره دارد، درمی‌یابیم این عمل از نظر قرآن قبیح و فاعل آن به شدت مذمت شده است؛ تا جایی که طریق برخورد با ناقضان عهد بیان گردیده است و چنان‌که از

آیات برمی‌آید، این افراد بی‌پروای بی‌تقوا، مشمول لعن الهی و زیانکارند. از سوی دیگر، بستن پیمان میان انسان‌ها امری مورد نیاز است و ارتباط مستقیم با رعایت عدالت اجتماعی دارد؛ مخصوصاً اگر این پیمان کثیری از افراد را دربرگیرد یا پیمان مشمول تعهد بر امری مهم باشد، که اهمیت آن را دوچندان می‌کند. از این‌رو، در ادامه به بیان برخی اصول اصلی در زمینه نقض معاهده می‌پردازیم و ضوابط قرآنی را در این زمینه جویا می‌شویم.

۲-۳. اصول حقوقی نقض معاهده

۲-۳-۱. اصل عدم نقض معاهده

این اصل اولیه در همه پیمان‌ها بعد از انعقاد جاری است. چنان که اشاره شد، پیمان‌های قرآنی دامنه وسیعی دارند و شامل پیمان بستن با خدا و رسول و پیمان‌های مردم با یکدیگر نیز می‌شود؛ آنچه در این پژوهش مدنظر است، پیمان‌هایی است که بین افراد بشر با یکدیگر بسته می‌شود.

اصل در عقود، الزام است و آیات فراوانی بر آن دلالت می‌کند؛ مانند «یا ایها الذین آمنوا أوفوا بالعقود» (مائده: ۱) و «أوفوا بالعهد ان العهد کان مسؤلاً» (اسراء: ۳۴)؛ اما نکته دیگر در مفهوم همین معنا، اصل عدم نقض معاهده است که گرچه به همان معنای حفظ و پابندی بر معاهدات است، اما این نگاه مفهومی با سیاق برخی آیات سازگاری دارد. در آیه ۲۰ سوره رعد آمده است: «الذین یوفون بعهد الله و لا ینقضون الميثاق». مفسران جمله «لا ینقضون الميثاق» را عطف تفسیری و بیان پیامدها و هشدارهای قرآن در نقض معاهده و بر هم زدن تعادل و تعامل اجتماعی جمله اول می‌دانند (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۱۱، ص ۴۶). بیان پیامدها و هشدارهای قرآن در نقض معاهده و بر هم زدن تعادل اجتماعی، ایجاب می‌کند که اصل، عدم نقض معاهده و پیمان شکنی باشد.

همچنین آیات اول سوره توبه و اعلام برائت از مشرکین، به دلیل پیمان شکنی آنها بیان شده است (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۱، ص ۹) و معنای برائت این است که مضمون ماندن، در امان بودن و رعایت عهد و وفایی که بین ایشان بود، از بین رفت و خدا به پیامبرش امر می‌کند به دلیل پیمان شکنی آنان، عهد با ایشان را فرو گذارد؛ مگر کسانی که بر عهد خود باقی مانده‌اند: «ألا الذین عاهدتُم» (طوسی، بی‌تا، ج ۵، ص ۱۶۸).

گرچه درباره نقض پیمان در این آیه از سوی مفسران اقوال دیگری نیز هست (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۱، ص ۹)، اما اگر مقصود پیمان‌هایی باشد که با خود آنان بسته شده است، این بیان بیزاری می‌تواند دلیل بر این باشد که اصل اولیه عدم نقض رعایت نشده است.

علامه طباطبائی در تفسیر آیه اشاره می‌کنند که مفاد آیه صرفاً تشریح نیست؛ بلکه متضمن انشای حکم و قضا بر برائت از مشرکین زمان نزول آیه است. به دلیل اینکه اگر صرف تشریح بود، رسول خدا ﷺ را در برائت شریک نمی‌کرد؛ چون شیوه قرآن بر این است که حکم تشریحی صرف را تنها به خدا نسبت دهد (ر.ک: طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۱۹۶). آیه دیگری که صراحتاً بر عدم نقض دلالت می‌کند، آیه ۹۱ سوره نحل است: «و أوفوا بعهد الله اذا عاهدتُم و لا

تتقضوا الايمان بعد توکيدها». در ابتدای آیه، امر به وفای به عهد و نهی از پیمان شکنی است. مقصود از پیمان شکنی آن است که انسان کاری کند که خلاف مقتضای عهد و پیمانش باشد. «بعد توکيدها» یعنی بعد از بستن پیمان و محکم کردن آن بر نام خدا (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۴، ص ۴۰؛ طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۱۲، ص ۴۸۳). برخی مفسران اشاره می‌کنند که جمله «إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ» در معنای تأکید نهی است و چنین افاده می‌کند که این عمل مبعوض خداست و خدا از آن آگاه است.

بنابراین شاخصه اصلی به محض انعقاد قرارداد اصل لزوم وفای به عهد است ولی جهت تحکیم، تداوم و مراقبت از معاهده و عقد اصل عدم نقض آن است.

۲-۳-۲. جواز اصل مقابله به مثل در نقض معاهده

چنان که اشاره شد، اصل اولیه، عدم نقض معاهده است؛ اما لغو قرارداد در صورت نقض طرف دیگر، جایز و عادلانه است. آیات ۵۶ و ۵۷ و ۵۸ سوره انفال، محتوی نکات متعددی در این زمینه است: «الَّذِينَ عَاهَدتَّ مِنْهُمْ ثُمَّ يَنْقُضُونَ عَهْدَهُمْ فِي كُلِّ مَرَّةٍ وَ هُمْ لَا يَتَّقُونَ فَإِذَا تَفَقَّهْتُمْ فِي الْحَرْبِ فَشَرَّدْتُمْ بِهِمْ مَنْ خَلَفَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَدْكُرُونَ وَإِذَا تَخَافْتُمْ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ».

این آیات اشاره دارند به پیمان شکنی بنی قریظه، که با پیامبر خدا ﷺ پیمان بسته بودند که به او زبان نرسانند و با دشمن او همکاری نکنند؛ لکن در جنگ خندق با فرستادن اسلحه، دشمنان پیامبر ﷺ را یاری کردند. یک بار دیگر هم پس از پیمان شکنی با پیامبر پیمان بستند و باز هم پیمان شکنی کردند و خدا از آنان انتقام گرفت (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۰، ص ۳۴۵). در آیه ۵۶ آمده است: «الَّذِينَ عَاهَدتَّ مِنْهُمْ ثُمَّ يَنْقُضُونَ عَهْدَهُمْ فِي كُلِّ مَرَّةٍ وَ هُمْ لَا يَتَّقُونَ». عبارت «ثُمَّ يَنْقُضُونَ» عطف مستقبل بر ماضی است؛ چون شأن آنها این بود که پس از آنکه با آنها پیمان بسته می‌شد، مکرر نقض عهد می‌کردند و از این عمل پروایی نداشتند و از خدا نمی‌ترسیدند (ر.ک: طوسی، بی‌تا، ج ۵، ص ۱۴۳).

در آیه ۵۷ نیز حکم خداوند دربارهٔ این پیمان شکنان بیان می‌کند که اگر به آنها در میدان دست یافتی، طوری با آنان برخورد کن که کسانی که بعد از آنها می‌آیند، از سرگذشت آنان عبرت بگیرند و عهدشکنی نکنند: «فَإِذَا تَفَقَّهْتُمْ فِي الْحَرْبِ فَشَرَّدْتُمْ بِهِمْ مَنْ خَلَفَهُمْ».

در آیه ۵۸ آمده است: «وَإِذَا تَخَافْتُمْ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ». منظور از خیانت در این آیه، پیمان شکنی است و «نبذ» خبر دادن به کسی است که آگاه نیست و «سواء» به معنای عدل است و معنای دیگرش، مساوی بودن در علم است؛ یعنی طرفین معاهده آگاه باشند (طوسی، بی‌تا، ج ۵، ص ۱۴۴؛ طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۰، ص ۳۴۶).

منظور آیه این است که اگر بیم داشته باشی قومی که با تو پیمان بستند پیمان را بشکنند و درصدد خیانت برآیند، پیمان خود را به روی آنان بیفکن و به آنان اعلام کن که تو هم پیمان آنان را شکسته‌ای و از لحاظ علم به

نقض، یکسان باشید و در واقع اشاره می‌کند پیش از آنکه به آنها اعلام کنید که پیمان لغو شده است، اقدام به جنگ نکن تا نسبت خیانت به تو ندهند (همان). علامه در *المیزان* اشاره می‌کند: ترس از این جهت که آثار نقض در حال ظهور است؛ تو نیز عهد ایشان را لغو کن و لغویت آن را به ایشان اعلام کن تا شما و ایشان در شکستن عهد برابر هم شوید و تا اینکه تو در علامت، مستوی و استوار شوی؛ چون این از خود عدالت است که با ایشان معامله به مثل کنی (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۶۵۰ و ۶۴۹).

بنابراین در دو آیه اخیر دو دستور الهی است: دستور به قتال و برخورد جدی با عهدشکنان و دستور به نقض قرارداد؛ که هر دو متضمن حکم جواز مقابله با نقض است؛ و این تضمین، هم از برخورد قاطع رهبر مسلمین با پیمان‌شکنان فهمیده می‌شود و هم از اینکه در صورت آشکار شدن علائم نقض باید لغویت معاهده را اعلام نماید. با اینکه اصل اولی در عدم نقض معاهده است، اما ظهور قراین نقض معاهده استمرار تعهد طرف مقابل را بر معاهده از بین می‌برد و خوف خیانت طرف مقابل، جواز مقابله به مثل را فراهم می‌کند.

۲-۳-۳. اصل اعلام در لغو معاهدات (آگاهی طرفین معاهده از نقض)

آیه ۵۸ سوره انفال، همان‌طور که متضمن اصل جواز مقابله به مثل در صورت ظهور علائم نقض، بر اصل دیگری دلالت می‌کند و آن «اعلام لغو معاهدات» است.

کلمه «نبذ» در آیه مذکور، در لغت به معنای «طرح‌تک‌الشیء من یدک امامک و خلفک» یعنی انداختن چیزی از دست به جلو و پشت سر است (فراهیدی، ۱۴۰۹ق، ج ۸، ص ۱۹۱). در جای دیگر نیز جدا شدن معنا شده است (صاحب، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰، ص ۸۸).

راغب‌اصفهانی نیز در *مفردات* «نبذ» را چنین معنا کرده است: «لقاء الشیء و طرحه لقله الاعتداد به»؛ یعنی انداختن چیزی و دور افکندن، به خاطر به حساب نیامدن و بی‌توجهی به آن (راغب‌اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ص ۷۸۸). در *تفسیر التبیان* «نبذ» چنین معنا شده است: خبر دادن به کسی که آن خبر را نمی‌داند درباره اینکه نقض عهد موجب جنگ شده است (طوسی، بی‌تا، ص ۱۴۴).

مرحوم طبرسی در *مجمع‌البیان* اشاره می‌کند پیش از آنکه به آنان اعلام کنی که پیمان لغو شده است، اقدام به جنگ نکن؛ برای اینکه نسبت خیانت به تو ندهند (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۷، ص ۴۷).

با توجه به معنای لغوی «نبذ» معنای آیه چنین است: اگر بیم داری قومی که با تو پیمان بستند، درصدد خیانت برآیند، پیمان خود را به سوی آنان بیفکن (عهد ایشان را نزد آنان بینداز)؛ به آنان اعلام کن که پیمان لغو شده است... (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۰، ص ۲۴۷؛ طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۲۴۹؛ مکارم‌شیرازی و همکران، ۱۳۷۴، ج ۷، ص ۲۱۹).

در این آیه، قرینه دیگر بر اعلام وجود دارد و آن جمله «إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ» است؛ یعنی قبل از اعلام لغویت، مبادرت به قتال نکنند؛ چون این خود یک نحوه خیانت است (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۱۴۹).

البته صاحب *التبیان* این جمله را محرومیت از حب الهی به سبب خیانت آنان (یهود) معنا کرده (طوسی، بی‌تا، ج ۵، ص ۱۴)؛ اما این نشان می‌دهد که خیانت از هر که باشد، حرام و زشت است؛ چه کافر و چه مسلمان (قرآنی، ۱۳۸۳، ج ۴، ص ۳۵۰). چون یک طرف معاهده با توطئه و ظهور قرائن درصدد پیمان‌شکنی و خیانت است و طرف دیگر اگر بدون اعلام پیمان نقض کند، جزء خائنین شمرده می‌شود.

۲-۳-۴. جواز الغای یک‌جانبه معاهده با احراز شرایط

اصل عدم نقض قراردادها ایجاب می‌کند طرفین تا اتمام معاهده، بر انجام آن متعهد باشند؛ اما گاهی شرایطی احراز می‌شود که این اصل اساسی استثنا می‌خورد و یک طرف معاهده می‌تواند معاهده را نقض کند. یکی از این شرایط مهم، ظهور قرائن نقض معاهده است؛ چنان که در آیه «وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ» (انفال: ۵۸) اشاره شد.

جمله «إِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً»، یعنی: اگر خوف خیانت از قومی که با ایشان پیمان بسته‌ای داری، با اعلام الغا، پیمان را نقض کن. منظور از خوف ظهورنشانه‌هایی است از اینکه امری خطرناک و لازم‌الاجتراز در شرف وقوع است (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۱۴۰). همچنین برخی اشاره می‌کنند که این ترس (خوف) بی‌دلیل نخواهد بود. حتماً در زمینه‌ای است که آنها مرتکب اعمالی می‌شوند که نشان می‌دهد در فکر پیمان‌شکنی و زدوبند با دشمن و حمله غافلگیرانه هستند. این مقدار از قرائن اجازه می‌دهد که پیامبر ﷺ پیمان را لغو شده اعلام نماید (مکارم‌شیرازی و همکاران، ۱۳۷۴، ج ۷، ص ۲۱۸)؛ و چنان که قبلاً اشاره شد، مقصود از خیانت را اکثر مفسران، نقض عهد معنا کرده‌اند و برخی نیز آن را نقض عهد با نشانه‌های آشکار می‌دانند.

بنابراین، اصل عدم نقض معاهده است، مگر خوف خیانت باشد و به دلالت التزامی، جواز القای یک‌جانبه معاهده، آشکار می‌شود (شبر، ۱۴۰۷ق، ج ۳، ص ۳۶).

یکی دیگر از موارد الغای یک‌جانبه معاهده، در سوره توبه است و آن اعلام بی‌زاری خدا و رسول به مشرکانی است که مسلمانان با آنها عهد بسته‌اند: «بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ». در اینجا شبهه‌ای ایجاد می‌شود که اسلام با این همه تأکید بر حفظ وفای به پیمان، چگونه به پیامبر ﷺ اجازه می‌دهد پیمان خود را بشکند؟ صاحب تفسیر *نورالمتقلین* اشاره می‌کند که این جواز نقض، به یکی از سه وجه است:

۱. این پیمان مشروط بود به اینکه باقی باشد تا خداوند با وحی آن را بردارد؛ ۲. یا اینکه از مشرکین خیانت ظاهر شد؛ ۳. یا اینکه مدت آن پیمان به سر آمده بود (حویزی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۱۷۶). در *مجمع‌البیان* نیز آمده است که روایت شده مشرکان پیمان خدا را شکستند یا تصمیم به نقض آن گرفتند. خدای سبحان به پیامبرش دستور داد آن را بشکنند (طبرسی، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۹).

استثنایی در آیه ۴ سوره توبه وجود دارد که حفظ پیمان گروهی از مشرکان با آنان را یادآور می‌شود. این برای

آن بود که آنها به جنگ با مردم بایمان اقدام نکردند؛ پیمان رسول خدا ﷺ را نقض نکردند و نه مستقیم و نه غیرمستقیم عهد را نشکسته‌اند؛ چون اضافه جمله «و لم یظاهرو علیکم احداً» به جمله «لم ینقضوکم شیئاً» بیان دو قسم نقض است: مستقیم مانند کشتن مسلمانان، و غیرمستقیم مانند کمک نظامی به کفار بر ضد مسلمانان (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۲۰۱).

البته در الغا یک جانبه باید شرایط آن چنان باشد که خطر و قصد خیانت از طرف دیگر کاملاً محسوس باشد و ثابت گردد. اما احتمال خیانت بدون استناد به مدارک اطمینان بخش مجوز فسخ نخواهد بود (عمیدزنجانی، ۱۳۶۷، ص ۴۸۹).

۲-۳-۵. مشروعیت مقتضای معاهده و عدم جواز اقدام بر ضد مقتضای معاهده

لزوم وفا به معاهده و عدم نقض آن، از اصول اساسی هر معاهده‌ای است که بین طرفین بسته می‌شود. طرفین نمی‌توانند در طول معاهده بر ضد آن اقدام نمایند؛ زیرا این عمل، تعهد و اعتبار معاهده را خدشه‌دار می‌کند. یکی از موارد عدم جواز اقدام بر ضد مقتضای معاهده، خیانت است که در صفحات قبل به دلالت آیه بر آن اشاره شد. یکی دیگر از مواردی که بر این عدم جواز دلالت می‌کند فحواى آیه ۹۱ سوره نحل است که در ابتدا امر به لزوم معاهده می‌کند و در ادامه اشاره دارد که ایمان، عقدها و پیمان‌ها را بعد از محکم شدن نقض نکنید: «وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا...».

از دیدگاه شیخ طوسی جمله «لا تنقضوا الایمان بعد توکیدها» دلالت می‌کند بر اینکه «ان الیمن علی المعصیه غیر منعده، لأنها لو كانت منعده لما جاز نقضها، و أجمعوا علی أنه یجب نقضها، و لا یجوز الوفاء بها، فلم یذلک ان الیمن علی المعصیه غیر منعده» (طوسی، بی‌تا، ج ۶ ص ۴۲۰). قسم بر معصیت منعقد نمی‌شود و اجماع نموده‌اند بر وجوب نقض آن، و وفا به آن واجب نیست؛ یعنی قسم بر معصیت منعقد نمی‌شود. از کلام ایشان فهمیده می‌شود که معاهده باید بر امر مشروع منعقد شود و عقد و قسم بر امری، اگر معصیت باشد، منعقد نیست و نقض آن واجب است.

برخی دیگر نیز ذیل تفسیر آیه اشاره می‌کنند که خداوند از پیمان‌شکنی نهی کرده و مقصود از پیمان‌شکنی آن است که بعد از محکم کردن با سوگند، کاری کند که خلاف مقتضای پیمان باشد (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱۴، ص ۴۰؛ گنابادی، ۱۳۷۳، ج ۸، ص ۱۷۸). علامه طباطبائی نیز نقض پیمان را مخالفت با مقتضای آن دانسته و چنین بیان می‌کند: مراد از توکید سوگند محکم کردن آن به قصد و تصمیم است، آن هم در باره امری راجح... پس توکید در این آیه معنای تقصید را افاده می‌کند که در آیه «لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ» (مائده: ۸۹) آمده است؛ گو اینکه از شکستن قسم و عهد هر دو نهی شده است (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۱۲، ص ۴۸۲). بنابراین، اصل اقتضا می‌کند مقتضای معاهده مشروع باشد و طرفین برخلاف مقتضا اقدام نکنند.

۲-۳-۶. رعایت اصل عزتمندی در معاهدات با مسلمانان

یکی دیگر از اصولی که در معاهدات باید رعایت شود، مخصوصاً بین مسلمانان و غیرمسلمانان، اصل عزتمندی مسلمانان در معاهدات است و پیمان‌هایی که عزت آنان را زیر پا بگذارد، شایسته انعقاد نیست و باطل‌اند. فقها از این

اصل تحت عنوان قاعده نفی سبیل یاد می‌کند و حاکم بر عمومات و اطلاعات اولیه و از جمله مبطلات عقود به شمار می‌رود (بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۱۸۷ و ۱۸۸).

از جمله ادله این اصل، آیه «لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (نساء: ۱۴۱) است. خداوند هرگز هیچ راه و سلطه‌ای به سود کافران بر ضد مؤمنان قرار نداده است؛ به این بیان که برای کافران بر مؤمنان راهی نیست و هر آنچه راهی برای تسلط کافر بر مسلمان از امور سابقه باشد، برای خدا جعل نشده است و هر آنچه برای خدا جعل نشود، باطل است؛ زیرا صحیح آن چیزی است که مورد رضایت و امضای شارع باشد. کلمه سبیل، عام است و انواع تسلطها را شامل می‌شود (مراعی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۳۵۷).

آیه دیگر، «وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ...» (منافقون: ۸) است. شرافت اسلام و عزت آن، مقتضا و بلکه علت تامه است؛ چون خداوند در احکام اسلامی و شرایعش، آنچه موجب ذلت مسلمین و خواری آنان می‌شود، جعل نکرده است (بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۱۹۲). البته ادله دیگری از روایات، حکم عقل و اجماع نیز بر این مسئله دلالت دارند. بنابراین، اگر معاهده‌ای با غیرمسلمانان سبب تسلط و ولایت بر مسلمان را ایجاد کند، از نظر اسلام باطل است و چنین معاهده‌ای با توجه به اصل یادشده نقض می‌شود.

جمع‌بندی: آنچه گفته شد نقض ابتدایی معاهده جایز نیست و اصل بر عدم نقض است. الغای یک‌جانبه معاهده از سوی یک طرف، با احراز شرایط نقض صحیح است. در صورت نقض، باید به طرف دیگر معاهده اعلام شود. همچنین معاهده بر امر مشروع بسته شود و در صورت ایجاد قرارداد، بر خلاف مقتضای آن حمل نشود. در صورت نقض معاهده و خیانت یک طرف، مقابله به مثل جایز است و این حکم عادلانه است؛ و بر همه این اصول، اصل عزتمندی و شرافت مسلمانان حکومت دارد. در صورت عدم رعایت این اصل، قرارداد، حتی اگر منعقد شده باشد، از اساس باطل است.

۲-۴. اصول اخلاقی در نقض معاهده

قرآن صرفاً کتاب قانون نیست؛ بلکه هر جا تشریح حقوقی بیان کرده، اصول اخلاقی حاکم بر آن را نیز متذکر شده است تا روابط انسان‌ها با یکدیگر به نحو احسن در مسیر تعالی قرار گیرد. از این رو در ادامه، مهم‌ترین اصول اخلاقی‌ای را که ذیل آیات نقض معاهده بیان شده‌اند، را یادآور می‌شویم.

۲-۴-۱. اصل عدم خیانت و خدعه در معاهده

وفای به عهد ایجاب می‌کند تا مدتی که معاهده برقرار است، هیچ یک از طرفین نقض عهد نکنند و نیرنگ و خیانت به کار نبرند. تعلیل آیه «إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ» هشدار است بر طرفین معاهده؛ هم کسانی که شروع به نقض کردند و هم کسانی که بدون اعلام، معاهده را القا نمودند. لذا خداوند خیانتکاران (ناقضان عهد) را دوست ندارد و عملشان را نمی‌پسندد. برخی مفسران اشاره می‌کنند که خائنین توازن روحی و عملی را که حیات بر آن اقامه می‌شود و در مسیر

صحیح جریان می‌یابد، در نظر نمی‌گیرند و این اشاره‌ای است بر مؤمنین که خائنین را طرد کنند؛ چراکه باید خط فکری‌شان با حد الهی مشخص شده یکی شود (فضل‌الله، ۱۴۱۹ق، ج ۱۰، ص ۴۰۶).

نکته دیگری که این قسمت از آیه بیان می‌کند، این است که خیانت از هر که باشد، حرام است؛ چه کافر و چه مسلمان (قرائتی، ۱۳۸۳، ج ۴، ص ۳۵۰). بنابراین، استمرار تعهد انسان در معاهده می‌طلبد که فریب و خدعه و خیانت در آن به کار نبرد.

۲-۴-۲. اصل هوشیاری و دقت عمل در برابر ناقضان عهد

آیه اول سوره توبه به برخورد با مشرکینی اختصاص دارد که نقض عهد کردند یا نشانه‌های نقض آنها آشکار شده است. در آیه دوم برخورد با مشرکین، صرفاً برای انتقام‌جویی نیست؛ بلکه بعد از نقض عهد، به آنان مهلتی داده شده است تا فکر کنند و در عملکرد خویش ببینند: «فَسِيحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَاعْلَمُوا...». در آیه سوم، عده‌ای که شامل موارد یاد شده نبوده و همچنان پایبند به تعهد بوده‌اند، عهدشان محترم شمرده شده است: «إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنْقُصُوا شَيْئًا وَ لَمْ يُظَاهِرُوا عَلَيْكُمْ أَحَدًا فَأَتِمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مَدَّتِهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَّقِينَ».

آیه پنجم اعلام عمومی برائت از مشرکین به مردم است؛ که مردم پس از پایان یافتن مهلت بعد از نقض، اگر توطئه و فتنه‌ای از سوی مشرکان دیدند، برای سرکوبشان اقدام نمایند: «فَإِذَا انسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمَ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَ خُوهُمْ وَ أَحْصُوهُمْ وَ اَقْلُوا لَهُمْ كُلَّ مَرصِدٍ فَإِن تَابُوا وَ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَ آتَوَا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ».

در واقع قرآن با عبارت «واقعدوا لهم كل مرصد...»، بیان می‌کند که مسلمانان همواره در کمین توطئه‌گران باشند. کلمه رصد به معنای آماده شدن و مراقبت است (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۲۰۳؛ قرائتی، ۱۳۸۳). این مراقبت و در کمین نشستن، بیداری و هوشیاری مسلمانان را در برابر توطئه پیمان‌شکنان بیان می‌کند.

همچنین اطلاق «حیث» در «فاقتلوا المشرکین حیث وجدتموهم»، هر زمانی و مکانی را که یافت شوند، شامل می‌شود و تشریح حکم برای این بوده است که کفار را در معرض فنا و انقراض قرار دهد و به تدریج صفحه زمین را از لوث وجودشان پاک کند و مردم را از خطرهای معاشرت با آنان نجات دهد (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۹، ص ۲۰۴).

این آیات، گرچه مقابله با مشرکین را بیان می‌کند تا زمین از لوث شرک پاک شود، اما چنان‌که اشاره شد، منظور برخورد با آن دسته از مشرکینی است که ناقض عهدند و در واقع ضمانت اجرای برخورد قاطع با مشرکین می‌رساند که آنها باید بر پیمانشان می‌مانند.

بنابراین، اعلام نقض معاهده به طرف مقابل، ارائه مهلت، برخورد همه‌جانبه در صورت عدم بازگشت، و مراقبت در برابر توطئه، از نکاتی است که دقت عمل مسلمانان را در برخورد با مشرکان بیان می‌کند.

۲-۴-۳. اصل توجه به پیامدهای نقض عهد

نقض عهد، علاوه بر پیامدهای دنیوی، پیامدهای اخروی نیز دارد و در آیات قرآن به صورت متعدد بیان شده است:

«الَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ بَدِّ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ أُولَئِكَ هُمُ الْخَاسِرُونَ» (بقره: ۲۷). ناقضان عهد زینکاران‌اند و مانند کسانی‌اند که سرمایه اصلی خود را از دست داده‌اند. ابن عباس می‌گوید: هر جا در قرآن خسارت به غیرمسلمانان نسبت داده شود، منظور کفر و ضرر معنوی است و اگر به مسلمین نسبت داده شده، ضرر مادی و دنیایی است (طبرسی، ۱۳۶۰، ج ۱، ص ۱۱۰).

یکی دیگر از پیامدها، دوری از رحمت خداوند و قساوت قلب و انعطاف‌ناپذیری است: «فِيمَا نَقَضْتُمْ مِيثَاقَهُمْ لَعْنَاهُمْ وَ جَعَلْنَا قُلُوبَهُمْ قَاسِيَةً يُحَرِّفُونَ الْكَلِمَ عَنْ مَوَاضِعِهِ...» (مائده: ۱۳). بی‌پروایی و بی‌تقوایی، از دیگر آسیب‌هاست؛ گرچه عامل نقض عهد هم می‌تواند باشد: «الَّذِينَ عَاهَدْتَ مِنْهُمْ ثُمَّ يَنْقُضُونَ عَهْدَهُمْ فِي كُلِّ مَرَّةٍ وَ هُمْ لَا يَتَّقُونَ» (انفال: ۵۶). همچنین زبان پیمان‌شکنی به خود شخص برمی‌گردد و در دنیا دچار بی‌اعتقادی و در آخرت گرفتار عذاب الهی می‌شود: «فَمَنْ نَكَثَ فَإِنَّمَا يَنْكُثُ عَلَىٰ نَفْسِهِ...» (فتح: ۱۰).

معاهده، از یک سو پیمان با خداست. هر انسانی در برابر عهد الهی مسئول است: «وَ لَقَدْ كَانُوا عَاهَدُوا اللَّهَ مِن قَبْلُ لَا يُولُونَ الدِّبَارَ وَ كَانَ عَهْدُ اللَّهِ مَسْئُولًا» (احزاب: ۱۵). بنابراین، باید بر پیمان الهی پایداری ورزید و به آن وفا کرد.

نتیجه‌گیری

معاهدات که جزء منابع فرعی و مهم در حقوق بین‌الملل اسلامی به‌شمار می‌روند، لازم‌الوفایند، حتی با غیرمسلمانان؛ و نقض عهد به‌معنای شکستن پیمان، در آیات قرآن به‌صراحت نهی شده است و ناقضان عهد مورد مذمت قرآن‌اند و بر بخورد قاطع با ناقضان عهد تأکید شده است. از این‌رو، با بررسی آیات متعددی در این زمینه، به‌ویژه آیات ابتدایی سوره توبه و آیات ۵۶ تا ۵۸ سوره انفال، می‌توان به برخی اصول حقوقی و اخلاقی در باب نقض معاهده اشاره کرد:

- اصل، عدم نقض معاهده است؛
- اصل مقابله‌به‌مثل در قبال نقض معاهده جایز است؛
- در لغو معاهدات، اصل بر اعلام لغو است؛
- الغای یک‌جانبه معاهده، با احراز شرایط مانند ظهور قرائن دال بر نقض، جایز است؛
- اصل، عدم جواز اقدام بر ضد مقتضای معاهده است؛
- اصل حاکم بر معاهدات مسلمانان با غیرمسلمانان، رعایت عزتمندی مسلمانان است.
- همچنین مهم‌ترین اصول اخلاقی نقض معاهده ذیل آیات یادشده، عبارت است از:
 - اصل عدم خیانت و خدعه در معاهده؛
 - اصل هوشیاری و دقت عمل در برابر ناقضان عهد؛
 - اصل توجه به پیامدهای نقض معاهده، اعم از دنیوی و اخروی.
- وجود اصول اخلاقی در کنار اصول حقوقی در قرآن، بر التزام معاهده از سوی طرفین می‌افزاید و پایبندی را منوط به تعهد انسانی در برابر خداوند می‌کند.

منابع

- ابراهیمی، محمد و علیرضا حسینی، ۱۳۹۵، *اسلام و حقوق بین الملل*، تهران، سمت.
- ابن فارس، احمد بن فارس، ۱۴۰۴ق، *معجم مقاییب اللغة*، تصحیح: عبدالسلام محمد هارون، قم، مکتب الاعلام الاسلامی.
- ابن منظور، محمد بن مکرّم، ۱۴۱۴ق، *لسان العرب*، بیروت، دار صادر.
- بجنوردی، سیدحسن، ۱۴۱۹ق، *القواعد الفقهیة*، قم، نشر الیهادی.
- بیگلدی، محمدرضا، ۱۳۸۳، *حقوق بین المللی معاهدات*، تهران، گنج دانش.
- حقیقت، سیدصادق، ۱۳۷۶، *مسئولیت‌های فراملی در سیاست خارجی دولت اسلامی*، تهران، مرکز تحقیقات استراتژیک ریاست جمهوری.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲ق، *مفردات الفاظ القرآن*، بیروت، دار القلم.
- راوندی، قطب‌الدین، ۱۴۰۵ق، *فقه القرآن*، تصحیح سیداحمد حسینی، چ دوم، قم، کتابخانه آیت‌الله مرعشی نجفی.
- سلیمی، عبدالحکیم، ۱۳۹۱، *حقوق بین الملل اسلامی*، قم، نشر المصطفی.
- شیر، سیدعبدالله، ۱۴۰۷ق، *الجواهر الثمین فی تفسیر الکتاب المبین*، کویت، مکتبة الألفین.
- صاحب، اسماعیل بن عباد، ۱۴۱۴ق، *المحیط فی اللغة*، تصحیح: محمدحسن آل یاسین، بیروت، عالم الکتب.
- طباطبائی، سیدمحمدحسین، ۱۳۷۴، *تفسیر المیزان*، ترجمه سیدمحمدباقر موسوی همدانی، قم، جامعه مدرسین.
- طبرسی، فضل بن حسن، ۱۳۶۰، *ترجمه مجمع البیان فی تفسیر القرآن*، تهران، فراهانی.
- طریحی، فخرالدین بن محمد، ۱۳۷۵، *مجمع البحرین*، تصحیح: احمد حسینی اشکوری، تهران، مرتضوی.
- طوسی، محمد بن حسن، بی تا، *التبیین فی تفسیر القرآن*، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- _____، ۱۳۸۷، *المبسوط فی فقه الإمامیة*، چ سوم، تهران، المکتب المرتضوی.
- عروسی حویزی، عبدعلی بن جمعه، ۱۴۱۵ق، *تفسیر نورالقلین*، قم، اسماعیلیان.
- عمیدزنجانی، عباسعلی، ۱۳۶۷، *فقه سیاسی (حقوق بین الملل اسلام)*، تهران، امیرکبیر.
- فخلی محمدتقی و محمدحسن حائری، ۱۳۹۳، *رهیافت فقهی در حقوق بین الملل اسلامی*، مشهد، پژوهشکده دانشگاه فردوسی.
- فراهیدی، خلیل بن احمد، ۱۴۰۹ق، *کتاب العین*، قم، هجرت.
- فضل‌الله، سیدمحمدحسین، ۱۴۱۹ق، *تفسیر من وحی القرآن*، بیروت، دار الملائک للطباعة و النشر.
- قرائتی، محسن، ۱۳۸۳، *تفسیر نور*، چ یازدهم، تهران، مرکز فرهنگی درس‌هایی از قرآن.
- کوانسیون حقوق معاهدات وین، ۱۹۶۹.
- گنابادی سلطان، محمد، ۱۳۷۲، *بیان السعادة فی مقامات العبادة*، ترجمه رضا خانی و حشمت‌الله ریاضی، تهران، مرکز چاپ و انتشارات دانشگاه پیام‌نور.
- مراغی، سیدمیر عبدالفتاح، ۱۴۱۷ق، *العناوین الفقهیة*، قم، جامعه مدرسین.
- مصطفوی، حسن، ۱۴۳۰ق، *التحقیق فی کلمات القرآن الکریم*، چ سوم، بیروت، دارالکتب العلمیة.
- مغنیه، محمدجواد، ۱۴۲۴ق، *تفسیر الکاشف*، تهران، دارالکتب الإسلامیة.
- مکارم‌شیرازی، ناصر و همکاران، ۱۳۷۴، *تفسیر نمونه*، تهران، دارالکتب الاسلامیة.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله، ۱۴۲۱ق، *کتاب البیع*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.

بررسی تطبیقی نقش قوه قضائیه در کشورهای اسلامی افغانستان، مصر، پاکستان و ایران

محمدباقر فهیمی / کارشناسی ارشد موسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی * و سطح ۴ حوزه علمیه قم
سیدابراهیم حسینی / استادیار گروه حقوق موسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی *
دریافت: ۱۳۹۷/۰۴/۱۱ - پذیرش: ۱۳۹۷/۱۱/۲۵
baqer136513@yahoo.com
sehoseini@hotmail.com

چکیده

بر اساس نظریه تفکیک قوا، قوه قضائیه یکی از سه بخش عمده حکومت بوده و وظایف معینی دارد؛ اما در برخی کشورهای اسلامی وظایف دیگری نیز به آن محول شده است. بررسی تطبیقی این قوه در کشورهای اسلامی ایران، افغانستان، پاکستان و مصر می‌تواند نقاط قوت و ضعف آن را نشان دهد و در نتیجه قوه قضائیه کارآمدی را پیشنهاد نماید. کاستی‌های قوه قضائیه افغانستان، عدم نهادهایی مانند دادگاه تخلفات اداری و سازمان بازرسی کل کشور و نبودن نهاد نظارتی بر قوه قضائیه است. از طرفی وظیفه تفسیر و تطبیق قانون اساسی از صلاحیت وی خارج است. قوه قضائیه مصر ساختار و تشکیلات منظمی دارد و برای نظارت بر قوه قضائیه نهادهای متعددی پیش‌بینی شده؛ اما چالش عمده آن وابستگی به ریاست جمهوری است. چالش بزرگ قوه قضائیه پاکستان عدم استقلال است که از رئیس تا قضات، همه منصوب رئیس جمهور است. قوه قضائیه ایران مستقل و دارای تشکیلات منظمی است و نقطه قوت آن نظارت فقیه عادل و مجتهد بر آن است.

کلیدواژه‌ها: قوه قضائیه، افغانستان، مصر، ایران، پاکستان.

مقدمه

کشورهای اسلامی نظام سیاسی واحدی ندارند، تفاوت نظام سیاسی موجب تغییر در ساختار قوه قضائیه می‌گردد، نظام سیاسی جمهوری اسلامی ایران از نوع بسیط بوده و مدل جدیدی است که به نظام امت و امامت شهرت یافته است (بهشتی، ۱۳۷۷، ص ۱۹). مشروعیت حکومت الهی، و مقبولیت آن مردمی است. نظام سیاسی افغانستان نیز از نوع بسیط بوده و نیمه‌ریاستی و نیمه پارلمانی است (صداقت و همکاران، ۱۳۸۸، ص ۸۵). اما نظام سیاسی پاکستان، جمهوری پارلمانی فدرال متشکل از چهار ایالت و چهار قلمرو فدرالی است (حسینی، ۱۳۹۶، ص ۳۲۸). دارای یک حکومت مرکزی بوده و در سطح بین‌الملل، حکومت مرکزی پاکستان رسمیت دارد. نظام سیاسی مصر مبتنی بر تفکیک قوا و دارای حکومت یکپارچه و مستقل است و مردم حق تعیین‌کننده در انتخاب حکومت و رئیس‌جمهور دارند (کعبی و همکاران، ۱۳۹۱، ص ۷۱-۷۳). ستره محکمه (نهاد عالی قضایی) در افغانستان علاوه بر وظیفه اصلی خود، تطبیق و تفسیر قانون اساسی و نظارت بر اجرای آن را نیز بر عهده دارد. از سوی دیگر، بر اساس اصل ۱۵۷ قانون اساسی افغانستان، کمیسیون مستقل نظارت بر تطبیق قانون اساسی تشکیل می‌شود. قلمرو کاری این دو نهاد تداخل دارد و با ابهاماتی مواجه است (احمدی، ۱۳۸۶، ص ۱۶۲-۱۶۴). دادگاه قانون اساسی مصر نیز یک نهاد قضایی است اما وظیفه حراست و تطبیق قوانین با قانون اساسی را بر عهده دارد. دادگاه شریعت در پاکستان وظیفه تطبیق قوانین با احکام اسلامی را بر عهده دارد و صلاحیت وضع قوانین جدید را نیز داراست. در ایران شورای مستقلی خارج از نهاد قوه قضایه به نام شورای نگهبان وظیفه تفسیر قانون اساسی و تطبیق قوانین عادی با آن را بر عهده دارد. ایجاد و تأسیس این گونه نهادها در قوه قضائیه، ایجاب می‌کند بررسی تطبیقی در این مورد صورت گیرد تا کارآمدی و ناکارآمدی آنها روشن گردد.

این مقاله نقش و جایگاه قوه قضائیه در کشورهای افغانستان، مصر، پاکستان و ایران را در چند محور کلی بررسی می‌کند.

۱. ویژگی‌های ساختاری قوه قضائیه

قوه قضائیه در کشورهای مختلف، ساختار و ترکیب متفاوتی دارد که در ادامه بررسی می‌شود:

۱-۱. جمهوری اسلامی افغانستان

فصل هفتم قانون اساسی افغانستان، به قوه قضائیه، ساختار، حیطه حاکمیت و اختیارات آن می‌پردازد. ساختار و تشکیلات قوه قضائیه در افغانستان به‌گونه‌ای است که نهادهای متعدد و مختلف را شامل می‌شود. براین اساس، ساختار قوه قضائیه مرکب است از چند نهاد عمده که ذیلاً ذکر می‌گردد:

۱-۱-۱- ستره محکمه

بر اساس قانون اساسی افغانستان، ستره محکمه (شورای عالی قضایی) به حیث عالی‌ترین نهاد در رأس قوه قضائیه

افغانستان قرار دارد (ق. ا. اصل ۱۱۶). ستره محکمه دارای نه عضو است که از جانب رئیس‌جمهور با تأیید ولسی جرگه انتخاب می‌شود و رئیس‌جمهور یکی از اعضا را به‌عنوان رئیس ستره محکمه انتخاب می‌کند. تعیین اعضا برای دو بار جواز ندارد. اعضای ستره محکمه به استثنای حالت مندرج ماده یک‌صد و بیست و هفتم این قانون اساسی، تا ختم دوره خدمت، از وظایفشان عزل نمی‌شوند (ق. ا. اصل ۱۱۷).

بر اساس اصل ۱۱۷ بالاترین دوره خدمت اعضای ستره محکمه ده سال است، قانونگذار اساسی دلیل محدودیت تصدی عالی‌ترین رکن قضایی را استبداد و بیرون رفتن از خط اعتدال و عدالت، دانسته است (علیزاده، بی‌تا، ج ۴، ص ۲۴۶).

اعضای ستره محکمه طبق قانون اساسی باید شرایط ذیل را دارا باشند:

۱. سن رئیس و اعضا در حین تعیین، از چهل سال کمتر نباشد؛
۲. تبعه افغانستان باشند؛
۳. در علوم حقوقی یا فقهی تحصیلات عالی، و در نظام افغانستان تخصص و تجربه کافی داشته باشند؛
۴. دارای حسن سیرت و شهرت نیک باشند؛
۵. از طرف محکمه، به ارتکاب جرایم ضدبشری، جنایت یا حرمان از حقوق مدنی محکوم نشده باشند؛
۶. در حال تصدی وظیفه، در هیچ حزب سیاسی عضویت نداشته باشد (ق. ا. اصل ۱۱۸).

۱-۲. محاکم استیناف

محاکم استیناف، همان محاکم تجدیدنظر است که صلاحیت دارد آرای صادره از محاکم بدوی را دوباره بررسی کند و در آن تجدید نظر نماید. ساختار و تشکیلات و نحوه عملکرد آنها، توسط قانون تعیین می‌گردد (ق. ا. اصل ۱۱۶).

۱-۳. محاکم ابتدائیه

بر اساس قانون اساسی افغانستان، محاکم ابتدائیه همان محاکم بدوی است که مدعی و خواهان، دعوای و شکایات خود را به این محاکم تحویل می‌دهد و برای حل و فصل و رسیدگی به شکایات و اختلافات، به این محاکم مراجعه می‌نماید. صلاحیت و تشکیلات این محاکم توسط قانون تعیین می‌گردد (ق. ا. اصل ۱۱۶).

۱-۴. محاکم خاص

در افغانستان طبق قانون اساسی در سه مورد محکمه خاص تشکیل می‌گردد که تشکیلات، صلاحیت و نحوه عملکرد آنها را قانون تعیین می‌نماید. آن موارد عبارت‌اند از:

الف. محاکمه رئیس‌جمهور

تقاضای محاکمه رئیس‌جمهور به اتهام ارتکاب جرایم ضدبشری، خیانت ملی یا جنایت، از طرف یک‌سوم کل

اعضای ولسی جرگه مطرح می‌شود. در صورتی که این تقاضا از طرف دوسوم کل آرای ولسی جرگه تأیید گردد، ولسی جرگه در خلال مدت یک ماه لویه جرگه را دایر می‌نماید. هرگاه لویه جرگه اتهام منسوب را به اکثریت دوسوم آرای کل اعضا تصویب کند، رئیس‌جمهور از وظیفه منفصل و موضوع به محکمه خاص محول می‌گردد. محکمه خاص متشکل است از رئیس مشرانو جرگه، سه نفر از اعضای ولسی جرگه و سه نفر ستره محکمه به تعیین لویه جرگه. اقامه دعوی توسط شخصی که از طرف لویه جرگه تعیین می‌گردد، صورت می‌گیرد (ق.ا. اصل ۶۹).

ب. محاکمه وزرا

هرگاه وزیر به ارتکاب جرایم ضدبشری، خیانت ملی یا جرایم دیگر متهم گردد، قضیه با رعایت ماده یکصدوسی و چهارم این قانون اساسی به محکمه خاص محول می‌گردد (ق.ا. اصل ۷۸).

ج. محاکمه عضو ستره محکمه

هرگاه بیش از یک سوم اعضای ولسی جرگه، محاکمه رئیس یا عضو ستره محکمه را بر اساس اتهام به جرم ناشی از اجرای وظیفه یا ارتکاب جنایت تقاضا نماید و ولسی جرگه این تقاضا را با اکثریت دوسوم کل اعضا تصویب کند، متهم از وظیفه عزل و موضوع به محکمه خاص محول می‌گردد. تشکیل محکمه و شیوه محاکمه توسط قانون تنظیم می‌گردد (ق.ا. اصل ۱۲۷).

۲-۱. جمهوری عربی مصر

فصل سوم از قانون اساسی جدید مصر به قوه قضائیه، ساختار، حیطه حاکمیت و اختیارات آن می‌پردازد. ساختار و تشکیلات قوه قضائیه در مصر به گونه‌ای است که نهادهای متعددی تحت عنوان قوه قضائیه تأسیس شده و به فعالیت‌های مختلف مشغولند که در ادامه ذکر می‌گردد:

۱-۲-۱. دادگاه عالی قانون اساسی

در تقسیم‌بندی نهادهای نظارتی، دادگاه قانون اساسی مصر در زمره نهادهای نظارتی قضایی ه شمار می‌رود. دادگاه قانون اساسی مصر به عنوان مرجع مستقل و دور از نظارت قوای دیگر، بررسی مطابقت قوانین مجلس و سایر قوانین با قانون اساسی و همچنین تفسیر متون قانونی را بر عهده دارد. این مرجع، عالی‌ترین نهاد حکومتی در حفظ و حراست از قانون اساسی است (ق.ا. اصل ۱۷۵).

۱-۲-۲. دادستانی

دادستانی به عنوان جزء جدایی‌ناپذیر از دستگاه قضایی، مسئولیت تحقیق و بررسی و مطرح کردن اتهامات قضایی را بر عهده دارد. ریاست دادستانی، دادستان کل است که به حکم رئیس‌جمهور و از میان اعضای شورای عالی قضایی انتخاب می‌گردد. دادستان می‌بایست از روسا یا معاونان رئیس دادگاه استیناف یا مشاوران عام دادستان

باشد که برای چهار سال و فقط یک دوره می‌تواند این مسئولیت را در اختیار داشته باشد. در صورت بازنشسته شدن بین دوره دادستانی، مسئولیت او نیز پایان می‌پذیرد (ق. ا. اصل ۱۷۳).

۱-۲-۳. دادگاه تخلفات اداری

این دادگاه به‌عنوان دادگاه مستقل قضایی و تنها مرجع حل و فصل منازعات اداری و منازعات اجرایی احکام به حساب می‌آید. وظیفه این دادگاه بررسی دادخواست‌ها و شکایت‌های مربوط به تخلفات انضباطی کارمندان است. تصمیم‌گیری و اظهار نظر پیرامون موارد پیش‌بینی شده در قوانین و بررسی قراردادهایی که یک سوی آن دولت قرار دارد، از دیگر وظایف این دادگاه است. علاوه‌براین، پیش‌نویس مقررات و قوانین را از طرف نهاد دولتی که به این شورا ارجاع داده است، بررسی می‌کند (ق. ا. اصل ۱۷۴).

۱-۲-۴. نهاد قضائی دولت

نهاد قضایی دولت یک نهاد مستقل است و در امور اختلافی، نماینده قانونی دولت است و کنترل فنی ادارات امور حقوقی در دستگاه‌های اداری دولت را بر عهده دارد. وظیفه این نهاد تهیه قراردادهای حل و فصل منازعاتی است که دولت در آن، یک طرف منازعه است و این اقدامات بر اساس قانون صورت می‌گیرد (ق. ا. اصل ۱۷۹).

۱-۲-۵. دادستانی اداری

دادستانی اداری نهاد مستقل قضایی است و وظیفه آن تحقیق در تخلفات مالی و اداری و پیگیری شکایت‌ها در دادگاه‌های شورای دولت و اتخاذ اقدامات قانونی برای رفع کوتاهی‌های صورت‌گرفته در عملکرد ارکان عمومی است. قانون شرح وظایف این نهاد را تعیین می‌کند و اعضای آن از مصونیت، ضمانت، حقوق و وظایف مقرر شده برای اعضای قوه قضایی برخوردارند (ق. ا. اصل ۱۸۰).

۱-۲-۶. دادگاه نظامی

نهاد قضایی نظامی نهادی مستقل است که رسیدگی به جرایم متعلق به نیروهای مسلح، افراد و افسران آن را بر عهده دارد و تمام جرایمی که در داخل نهادهای نظامی یا تأسیسات نیروهای مسلح رخ می‌دهد، در حوزه صلاحیت‌های این نهاد است. غیرنظامیان تنها در صورتی در این محکمه محاکمه می‌شوند که جرم آنها آسیبی به نیروهای مسلح وارد کرده باشد (ق. ا. اصل ۱۹۸).

۱-۳. جمهوری اسلامی پاکستان

بخش هفتم از قانون اساسی پاکستان به قوه قضائیه، ساختار، حیطة صلاحیت و اختیارات آن پرداخته و خود متضمن چند فصل است. قوه قضائیه جمهوری اسلامی پاکستان نیز مرکب از تشکیلات و نهادهای متعددی است که وظایف متعدد و گوناگونی را انجام می‌دهند که در ادامه مهم‌ترین آنها ذکر می‌گردد:

۱-۳-۱. دیوان عالی پاکستان

مهم‌ترین و اساسی‌ترین نهاد قوه قضائیه در پاکستان، دیوان عالی است. دیوان عالی پاکستان مرکب است از رئیس دیوان عالی که توسط رئیس‌جمهور انتخاب می‌شود و تعداد قضات دیگر که رئیس‌جمهور با مشورت رئیس دیوان عالی آنان را انتخاب می‌کند (ق. ا. اصل ۱۷۷).

قاضی دیوان عالی باید شرایط ذیل را داشته باشد:

الف. برای مدت حداقل پنج سال متوالی یا متناوب، قاضی یک دادگاه عالی بوده باشد.

ب. برای مدت حداقل پانزده سال متوالی یا متناوب، دادستان یک دادگاه عالی بوده باشد (ق. ا. اصل ۱۷۷).

۱-۳-۲. دادگاه‌های عالی

به موجب قانون اساسی، هر ایالت پاکستان دارای یک دادگاه عالی است. دادگاه عالی مرکب است از یک رئیس دادگاه و چند قاضی دیگر که قانون تعیین می‌کند. قضات دادگاه عالی را رئیس‌جمهور پس از مشورت با افراد ذیل تعیین می‌نماید:

الف. رئیس دیوان عالی پاکستان؛

ب. فرماندار ایالت مربوطه؛

ج. رئیس دادگاه عالی، به جز مواردی که انتصاب خود رئیس دادگاه مطرح باشد (ق. ا. اصل ۱۹۳).

قاضی دادگاه عالی باید شرایط ذیل را دارا باشد:

۱. تبعه پاکستان بوده و کمتر از پنجاه سال سن نداشته باشد؛

۲. برای مدت حداقل ده سال متوالی یا متناوب، دادستان یک دادگاه عالی بوده باشد؛ یا برای مدت حداقل ده سال عضو یکی از دستگاه‌های دولتی بوده که به موجب قانون از لحاظ این بند تشکیل شده باشد؛ همچنین مدت حداقل سه سال به‌عنوان قاضی ناحیه در پاکستان خدمت کرده یا وظایف وی را انجام داده باشد؛ یا به مدت حداقل ده سال در سمت قضاوت بوده باشد (ق. ا. اصل ۱۹۳).

۱-۳-۳. دادگاه شریعت فدرال

بر اساس اصل ۲۰۳ قانون اساسی پاکستان، دادگاهی تحت عنوان دادگاه شریعت فدرال تأسیس خواهد شد. این دادگاه حداکثر از هشت قاضی مسلمان شامل رئیس دادگاه تشکیل می‌شود که توسط رئیس‌جمهور تعیین می‌گردند.

شرایط قضات دادگاه به شرح ذیل است:

الف. رئیس دادگاه باید شخصی باشد که قاضی دیوان عالی است یا قبلاً بوده یا صلاحیت آن را دارد یا اینکه قاضی دائمی دادگاه عالی است یا قبلاً بوده است؛

ب. از قضات دادگاه حداکثر چهار نفر باید افرادی باشند که هر کدام قاضی دادگاه عالی‌اند یا بوده‌اند یا صلاحیت آن را دارند. همچنین باید حداکثر سه نفر، از علمای اعلم حقوق اسلامی باشند؛

ج. رئیس و قضات دادگاه نمی‌توانند بیش از سه سال سمت‌های یادشده را داشته باشند؛ ولی می‌توانند برای دوره ج. دوره‌های دیگر، بنا به تشخیص رئیس‌جمهور مجدداً منصوب گردند (ق.ا. اصل ۲۰۳).
برخی صاحب‌نظران این دادگاه را با فقهای شورای نگهبان مقایسه نموده و تأثیرپذیری آن از نهاد شورای نگهبان در ایران را نزدیک به حق دانسته است (عمیدزنجانی، ۱۳۸۴، ص ۴۵۴-۴۵۵).

۳-۴. شورای عالی قضائی

در قانون اساسی پاکستان نهاد قضایی دیگری پیش‌بینی شده است به نام شورای عالی قضایی. این شورا از لحاظ ساختاری مرکب است از:

الف. رئیس دیوان عالی پاکستان؛ ب. دو نفر از قضات ارشد دیوان عالی؛ ج. دو نفر از رؤسای ارشد دادگاه‌های عالی. به‌منظور بررسی و رسیدگی به هر موضوعی، شورا همان قدرت دیوان عالی کشور را برای صدور امریه‌ها یا احکام احضار اشخاص یا افشا و ارائه هر سندی دارد و اجرای امریه یا حکم یاد شده به گونه‌ای خواهد بود که گویی از سوی دیوان عالی صادر گردیده است (ق.ا. اصول ۲۰۹ و ۲۱۰).

۳-۵. دادگاه‌ها و محاکم اداری

به موجب قانون اساسی پاکستان، قوه مقننه ذی‌ربط می‌تواند بر حسب قانون، امکان تشکیل یک یا چند دادگاه یا محکمه اداری را برای اعمال صلاحیت قضایی انحصاری در مورد افراد و موضوعات ذیل فراهم سازد:
الف. موضوعات مربوط به موقعیت و شرایط افراد از جمله مسائل انضباطی کسانی که در دستگاه دولتی پاکستان بوده یا هستند؛
ب. موضوعات مربوط به دعاوی علیه اعمال زبان‌بار حکومت یا هر کسی که در دستگاه دولتی پاکستان است یا هر دستگاه محلی دیگر که به موجب قانون، قدرت وضع یا تعیین مالیات را دارد؛ و نیز مستخدمین دستگاه مزبور که وظایف محوله خود را در سمتی که دارند، انجام می‌دهند؛
ج. موضوعات مربوط به تصاحب، اداره و تعیین تکلیف اموالی که طبق قانون، اموال دشمن شناخته می‌شوند (ق.ا. اصل ۲۱۲).

۴-۱. جمهوری اسلامی ایران

فصل یازدهم از قانون اساسی ایران به قوه قضائیه، ساختار، حیطه صلاحیت و اختیارات آن می‌پردازد. ساختار و تشکیلات قوه قضائیه در ایران نیز به‌گونه‌ای است که نهادهای متعدد و مختلف دارد و وظایف گوناگونی را انجام می‌دهند که در ادامه مهم‌ترین آنها ذکر می‌گردد:

۴-۱-۱. رئیس قوه قضائیه

در رأس قوه قضائیه جمهوری اسلامی ایران شخص مجتهد عادل و آگاه به امور قضائی قرار دارد که توسط ولی‌فقیه، رهبر نظام جمهوری اسلامی ایران، برای مدت پنج سال منصوب می‌شود. ریاست قوه قضائیه عالی‌ترین مقام این قوه است (ق.ا. اصل ۱۵۷).

۱-۴-۲. وزارت دادگستری

به موجب قانون اساسی برای انجام وظایف قضایی، وزارت دادگستری تشکیل می‌شود که مرجع رسمی تظلمات و شکایات است. تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آنها، توسط قانون تنظیم می‌گردد (ق. ا. اصل ۱۵۹).

وزیر دادگستری از میان کسانی که رئیس قوه قضائیه به رئیس‌جمهور پیشنهاد می‌کند، انتخاب می‌گردد. رئیس قوه قضائیه می‌تواند اختیارات تام مالی و اداری و اختیارات استخدامی غیرقضات را به وزیر دادگستری تفویض کند. در این صورت، وزیر دادگستری دارای همان اختیارات و وظایفی خواهد بود که در قوانین برای وزرا به‌عنوان عالی‌ترین مقام اجرائی پیش‌بینی می‌شود (ق. ا. اصل ۱۶۰).

۱-۴-۳. دیوان عالی کشور

این دیوان به‌منظور نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم و ایجاد وحدت رویه قضایی و انجام مسئولیت‌هایی که طبق قانون به آن محول می‌شود، بر اساس ضوابطی که رئیس قوه قضائیه تعیین می‌کند، تشکیل می‌گردد (ق. ا. اصل ۱۶۱). رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل باید مجتهد عادل و آگاه به امور قضایی باشند و رئیس قوه قضائیه با مشورت قضات دیوان عالی کشور آنها را برای مدت پنج سال به این سمت منصوب می‌کند (ق. ا. اصل ۱۶۲).

۱-۴-۴. دیوان عدالت اداری

برای رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آنها، دیوانی به نام دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می‌گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می‌کند (ق. ا. اصل ۱۷۳).

۱-۴-۵. سازمان بازرسی کل کشور

بر اساس حق نظارت قوه قضائیه بر حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری، سازمانی به نام «سازمان بازرسی کل کشور» زیر نظر رئیس قوه قضائیه تشکیل می‌گردد. حدود اختیارات و وظایف این سازمان را قانون تعیین می‌کند (ق. ا. اصل ۱۷۴).

۲. استقلال و عدم استقلال قوه قضائیه

بر اساس نظریه تفکیک قوا، قوای سه‌گانه حکومت باید وظایف و اختیاراتشان از همدیگر کاملاً متمایز و مستقل باشند تا از تراکم قدرت در یک قوه جلوگیری شود (قاضی، ۱۳۸۳، ص ۲۹۴). بنابراین، قوه قضائیه باید از قوای دیگر مستقل باشد و به هیچ وجه تحت تأثیر آنها نباشد؛ از سوی دیگر، باید نسبت به طرفین دعاوی و شکایات بی‌طرف باشد. هرگونه پیش‌داوری قاضی و حمایت از یک طرف دعوا، نقض اصل عدالت محسوب می‌گردد (عمیدزنجانی، ۳۹۱، ص ۱۴۳). از این‌رو، بررسی استقلال و عدم استقلال قوه قضائیه در کشورهای یاد شده ضروری است.

۲-۱. جمهوری اسلامی افغانستان

طبق قانون اساسی افغانستان، قوه قضائیه یکی از سه قوای حکومتی را تشکیل می‌دهد و در وظایف و اختیارات خود مستقل از دیگر قواست. در اصل ۱۱۶ قانون اساسی آمده است: «قوه قضائیه رکن مستقل دولت جمهوری اسلامی افغانستان می‌باشد».

با وجود استقلال ماهوی این قوه از سایر قوا، قوای مجریه و مقننه در تعیین و نصب مقامات عالی‌رتبه این قوه دخالت دارند؛ چنان که تعیین لوی ثارنوال (دادستان کل کشور)، اعضای ستره محکمه (دیوان عالی کشور) و رئیس آن به‌عنوان رئیس قوه قضائیه، توسط رئیس‌جمهور و با تأیید مجلس شورای ملی صورت می‌پذیرد (بندهای ۱۱، ۱۲، اصول ۶۴ و ۱۱۷ ق.ا.).

۲-۲. جمهوری عربی مصر

در کشور مصر نیز قوه قضائیه یک نهاد مستقل از قوای دیگر است و تحت تأثیر و دخالت هیچ قوه دیگری نیست. بر این امر مهم، در مواضع متعدد قانون اساسی مصر تأکید شده است. در این قانون آمده است: «دستگاه قضایی مستقل است؛ مسئولیت دادگاه‌های قضایی را بر عهده دارد و احکامش را بر اساس قانون صادر می‌کند. قانون، اختیارات آن را تعیین می‌کند. دخالت در امور عدالت و مسایل جنایی، جرمی است که با گذر زمان از بین نمی‌رود» (ق.ا. اصل ۱۶۸). در اصل دیگری نیز بر این امر مهم تأکید شده است: «قضات، مستقل و غیرقابل عزل‌اند؛ هیچ تسلطی بر آنها در مورد اعمالشان غیر از قانون وجود ندارد؛ آنها در حقوق و تکالیف با هم برابرند؛ قانون، شروط و اقدامات اجرایی تعیین آنها را مشخص می‌کند و زمینه‌های بازخواست تأدیبی آنها را نیز تعیین می‌کند؛ تعیین نمایندگی آنها تنها به صورت کامل ممکن است و تمام این مسائل برای حفاظت از استقلال دستگاه قضا در پیشبرد وظایف آن است» (ق.ا. اصل ۱۷۰). یکی از حربه‌های همیشگی حکومت‌های مستبد برای مقابله با مخالفین خود، تبدیل جلسات علنی قضاوت و صدور حکم به جلسات غیرعلنی است که حکومت با اعمال نفوذ در آرای قضایی، عرصه را بر مخالفان تنگ می‌نماید (هاشمی، ۱۳۸۹، ص ۴۲۸). برای جلوگیری از این امر، اصل ۱۷۱ ق.ا. مصر تصریح کرده است که جلسات دادگاه‌ها باید علنی برگزار شوند.

۲-۳. جمهوری اسلامی پاکستان

قوه قضائیه پاکستان مثل سایر کشورهای دیگر از قوه مجریه کاملاً مستقل و جدا نیست. طبق قانون اساسی، قوه قضائیه ظرف چهارده سال از روز آغاز به‌تدریج از قوه مجریه منفک خواهد شد (ق.ا. بند ۳ اصل ۱۷۵).

بیشتر قضات توسط رئیس‌جمهور عزل و نصب می‌شود. قضات دیوان عالی، رئیس دیوان عالی، قضات و رئیس دادگاه‌های عالی و صلاحیت افزایش قضات و نقل و انتقال قضات از محلی به محل دیگر، همه توسط رئیس‌جمهور انجام می‌شود (ق.ا. اصول ۱۷۷، ۱۹۲، ۱۹۷ و ۲۰۰).

۲-۴. جمهوری اسلامی ایران

در کشور ایران قوه قضائیه یک نهاد کاملاً مستقل و جدا از دیگر قواست. قوه مقننه و قوه مجریه هیچ دخالتی بر وظایف و اختیارات قوه قضائیه ندارند. رئیس قوه قضائیه توسط مقام رهبری انتخاب می‌شود و دیگر قضات و مقامات قضائی توسط رئیس قوه قضائیه تعیین و منصوب می‌شود. از این رو، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به صراحت تمام استقلال قوه قضائیه را متذکر شده است. در قانون اساسی آمده است: «قوه قضائیه قوه‌ای است مستقل که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقق بخشیدن به عدالت است» (ق.ا. اصل ۱۵۶).

۳. مصونیت و عدم مصونیت قضات

یکی از مسائل مهم و اساسی در قوه قضائیه مسئله مصونیت و عدم مصونیت قضات در امر قضاوت و صدور حکم است. قاضی باید طبق دلایل و شواهد کافی که اقامه می‌شود، دعوی را حل و فصل کند؛ بدون اینکه از جانب کسی یا نهادی تهدید و تطمیع شود. اگر قاضی بر اساس تهدید و ترس از کسی بخواهد دعوی را حل و فصل نماید، بی‌شک از مسیر اصلی قضاوت که اثبات حق است، دور خواهد شد و هیچ صاحب حقی به حق خودش نخواهد رسید. بنابراین، برای حفظ مصونیت قضات باید تدابیری اندیشیده شود. حقوقدانان برای تأمین مصونیت قضات، اصل تغییرناپذیری قضات را به عنوان اصل بنیادین پذیرفته‌اند (قاضی، ۱۳۹۲، ص ۲۷۷). نگارنده می‌کوشد این امر مهم را در کشورهای یادشده بررسی نماید.

۳-۱. جمهوری اسلامی افغانستان

در قانون اساسی افغانستان مسئله مصونیت و عدم مصونیت قضات مطرح نشده است. شاید این یکی از نقاط ضعف قانون اساسی افغانستان است. البته درباره امنیت شغلی قضات ستره محکمه آمده است: «اعضای ستره محکمه به استثنای حالت مندرج ماده یکصد و بیست و هفتم این قانون اساسی، تا ختم دوره خدمت از وظایفشان عزل نمی‌شوند» (ق.ا. اصل ۱۱۷). بر اساس مفاد اصل ۱۱۷ و اصل ۱۲۷ قانون اساسی می‌توان استنباط کرد که قاضی در راستای انجام وظیفه قضاوت، مصونیت کامل دارد و فقط در صورت ارتکاب جرم و اثبات شدن آن محاکمه می‌شود، اصل یک صد و بیست و هفتم مقرر می‌دارد: «هرگاه بیش از یک‌ثلاث اعضای ولسی جرگه، محاکمه رئیس و یا عضو ستره محکمه را بر اساس اتهام به جرم ناشی از اجرای وظیفه یا ارتکاب جنایت تقاضا نماید و ولسی جرگه این تقاضا را با اکثریت دوثلث کل اعضا تصویب کند، متهم از وظیفه عزل و موضوع به محکمه خاص محول می‌گردد. تشکیل محکمه و طرز العمل محاکمه، توسط قانون تنظیم می‌گردد».

۳-۲. جمهوری عربی مصر

طبق قانون اساسی مصر، قضات باید استقلال و مصونیت کامل داشته باشند و هیچ مقامی نمی‌تواند در امور قضایی و قضات دخالت نماید. قانون اساسی مصر از دو طریق بر مصونیت قضات تأکید کرده است:

۱. به صورت عام و کلی نهاد قوه قضائیه و قضات را از دخالت دیگران مصون دانسته است؛ مثل این اصل که مقرر می‌دارد: «قضات مستقل و غیرقابل عزل هستند؛ هیچ تسلطی بر آنها در مورد اعمالشان غیر از قانون وجود ندارد. آنها در حقوق و تکالیف با هم برابرند» (ق. ا. اصل ۱۷۰).

در اصل دیگری نیز به مصونیت و استقلال قضات اشاره نموده و دخالت در امور قضایی را جرم تلقی کرده است: «دخالت در امور عدالت و مسائل جنایی جرمی است که با گذر زمان از بین نمی‌رود» (ق. ا. اصل ۱۶۸).

۲. به صورت خاص نهادهای معین قضایی را از دخالت نهادها و افراد دیگر مصون دانسته است. در مورد دادستانی اداری آمده است: «دادستانی اداری نهاد مستقل قضایی است... و اعضای آن از مصونیت، ضمانت، حقوق و وظایف مقرر شده برای اعضای قوه قضایی برخوردار هستند» (ق. ا. اصل ۱۸۰). عین این عبارت در مورد نهاد قضایی دولت تکرار شده است.

دربارۀ دیگر عوامل قضایی و وکلای دعوای نیز به اصل مصونیت و استقلال آنها اشاره شده و آنها را در راستای وظایف قضایی از تهدید و تطمیع دیگران مصون قرار داده است: «وکالت شغل آزاد و یک رکن از ارکان عدالت است و وکیل با استقلال فعالیت می‌کند و در جریان فعالیت خود از تضمین‌هایی در جهت حمایت از وی به‌منظور انجام فعالیت به‌نحوی که قانون آن را تعیین می‌کند، برخوردار است» (ق. ا. اصل ۱۸۱).

۳-۳. جمهوری اسلامی پاکستان

در قانون اساسی پاکستان مسئله مصونیت قضات به صورت صریح مطرح نشده است؛ اما از محتوای بعضی اصول می‌توان مصونیت قضات را برداشت کرد؛ زیرا فقط با شرایط خاص می‌توان قضات را عزل نمود. در قانون اساسی آمده است: اگر بنا به اطلاعاتی که از شورای عالی قضایی یا هر منبع دیگر دریافت می‌گردد نظر رئیس‌جمهور این باشد که یک قاضی دیوان عالی کشور یا دادگاه عالی، به دلیل ناتوانی جسمی یا روحی قادر به انجام وظایف خود به‌نحو احسن نیست یا مرتکب خلافی گردیده است رئیس‌جمهور از رئیس‌شورا خواهد خواست که موضوع را مورد رسیدگی و بررسی قرار دهد. اگر بعد از بررسی و رسیدگی، شورا به رئیس‌جمهور اعلام نماید که به نظر آنها قاضی قادر به انجام وظایف خود نبوده یا مرتکب خلاف گردیده است، قاضی باید از سمت خود عزل گردد رئیس‌جمهور می‌تواند قاضی را از سمت خود معزول نماید (ق. ا. بنده اصل ۲۰۹).

۳-۴. جمهوری اسلامی ایران

طبق قانون اساسی ایران، قضات از مصونیت و امنیت کامل برخوردارند و هیچ مقامی بدون دلیل نمی‌تواند قضات را از وظایف عزل نماید. در قانون اساسی آمده است: «قاضی را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است، بدون محاکمه و ثبوت جرم یا تخلفی که موجب انفصال است، به‌طور موقت یا دائم منفصل کرد یا بدون رضای او محل خدمت یا سمتش را تغییر داد؛ مگر به اقتضای مصلحت جامعه با تصمیم رئیس قوه قضائیه پس از مشورت با رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل. نقل و انتقال دوره‌ای قضات بر طبق ضوابط کلی که قانون تعیین می‌کند، صورت می‌گیرد» (ق. ا. اصل ۱۶۴).

۴. نظارت بر قوه قضائیه

مسئله نظارت بر قوای حکومتی، از امور مهم و اساسی یک نظام سیاسی است. اعمال نظارت مؤثر مستلزم آن است که مقام ناظر از سویی در جریان امور قرار بگیرد و از سوی دیگر ابزار کافی برای اعمال فشار و جلوگیری از خطا و اشتباهات در اختیار داشته باشد (هریسی‌نژاد، ۱۳۸۷، ص ۲۰۳). یکی از نهادهای اصلی حکومت، قوه قضائیه است. نهاد قوه قضائیه و قضات، بیش از نهادهای دیگر در معرض سوءاستفاده از سمت قضاوت قرار دارد؛ زیرا مرجع حل و فصل دعاوی و اختلافات است. ممکن است طرفین دعوا برای پیروزی بر جانب مقابل مبالغ هنگفتی را پیشنهاد نماید. اگر قاضی تقوای کافی نداشته باشد، ممکن است بسیار سریع به فساد رشوه‌خواری مبتلا شود. بنابراین، برای جلوگیری از فساد اداری و رشوه‌خواری در قوه قضائیه باید نهادی یا مقامی وجود داشته باشد و بر فعالیت قوه قضائیه و حسن اجرای قضاوت، نظارت نماید. اکنون این امر مهم در کشورهای یادشده بررسی می‌گردد.

۴-۱. جمهوری اسلامی افغانستان

طبق مفاد قانون اساسی افغانستان، نهادی مستقل و جدا برای نظارت بر قوه قضائیه وجود ندارد. نبودن نهاد مستقل به این معنا نیست که اساساً بر قوه قضائیه نظارت وجود ندارد. قوه مقننه افغانستان، هرچند وظیفه اصلی اش قانون‌گذاری است، بر اعمال قوای مجریه و قوه قضائیه نظارت دارد؛ زیرا قوه مقننه بر اساس نظارت بر قضات و عملکرد آنها می‌تواند محاکمه رئیس یا عضو ستره محکمه را به جهت ارتکاب جرم ناشی از اجرای وظیفه درخواست نماید. اصل ۱۲۷ قانون اساسی مقرر می‌دارد: «هرگاه بیش از یک‌ثلاث اعضای ولسی جرگه، محاکمه رئیس و یا عضو ستره محکمه را بر اساس اتهام به جرم ناشی از اجرای وظیفه یا ارتکاب جنایت تقاضا نماید و ولسی جرگه این تقاضا را با اکثریت دوثلث کل اعضا تصویب کند، متهم از وظیفه عزل، و موضوع به محکمه خاص محول می‌گردد. تشکیل محکمه و طرز‌العمل محاکمه، توسط قانون تنظیم می‌گردد» (ق.ا. اصل ۱۲۷).

از طرفی دیگر، ستره محکمه بر اساس سلسله‌مراتب اداری بر فعالیت قضات زیردست حق نظارت دارد و بر اساس این صلاحیت می‌تواند قضات مادون را مؤاخذه، ترفیع، تبدیل و تقرر نماید. در اصل ۱۳۲ قانون اساسی آمده است: «قضات به پیشنهاد ستره محکمه و منظوری رئیس‌جمهور تعیین می‌گردند. تقرر، تبدیل، ترفیع، مؤاخذه و پیشنهاد تقاعد قضات مطابق به احکام قانون، از صلاحیت ستره محکمه می‌باشد. ستر محکمه به‌منظور تنظیم بهتر امور اجرایی و قضایی و تأمین اصلاحات لازم، آمریت عمومی اداری قوه قضائیه را تأسیس می‌نماید» (ق.ا. اصل ۱۳۲).

۴-۲. جمهوری عربی مصر

قانون اساسی مصر نهادهای متعددی را برای نظارت بر قوه قضائیه تأسیس نموده است. از این جهت، قانون اساسی مصر می‌تواند برای کشورهای دیگر الگوی مناسبی باشد. نویسندگان قانون اساسی مصر به خوبی به این امر مهم و

اساسی توجه داشته‌اند که قوه قضائیه بیشتر در معرض فساد اداری و رشوه‌خواری قرار دارد. از این‌رو، نهادهای متعددی را برای نظارت بر عملکرد قضات و قوه قضائیه تأسیس نموده‌اند که در ادامه ذکر می‌گردد.

۴-۲-۱. کمیساریای مالی مبارزه با فساد

طبق مفاد قانون اساسی مصر، کمیساریای مالی مبارزه با فساد تشکیل می‌شود و با هر نوع فساد در دستگاه‌های اداری مبارزه می‌کند و بر آنها نظارت دارد. از جمله این دستگاه‌های اداری، نهاد قوه قضائیه است. در قانون اساسی مصر آمده است: «کمیساریای ملی مبارزه با فساد، کار مبارزه با فساد، رفع تضاد منافع، ارائه معیارهای شفاف‌سازی و تدوین راهبرد ملی مربوط به آن و ضمانت‌های اجرای آن با هماهنگی سازمان‌های مستقل دیگر و نیز نظارت بر دستگاه‌های مربوطه را که قانون تعیین می‌کند، بر عهده دارد» (ق. ا. اصل ۲۰۴).

۴-۲-۲. دادگاه عالی قانون اساسی

قوانین اساسی در جهان سامانه‌ای را برای سنجش مطابقت قوانین عادی با قانون اساسی ایجاد می‌کند و از این طریق حفاظت از عالی‌ترین سند حقوقی و سیاسی جامعه را تضمین می‌نماید (عباسی، ۱۳۸۸، ص ۱۰۸-۱۱۳). بر این اساس، دادگاه قانون اساسی مصر وظیفه حفاظت از قانون اساسی و نظارت بر کلیه قوانین به جهت مغایر نبودن با قانون اساسی را دارد. از این‌رو، بر قوه قضائیه و قوانین و آیین‌نامه‌های او نیز نظارت و کنترل دارد. در اصل ۱۷۵ قانون اساسی مصر آمده است: «این دادگاه یک دستگاه قضایی مستقل است. مقر آن در قاهره قرار دارد و تنها مرجعی است که به بررسی مطابقت قوانین و لوایح با قانون اساسی می‌پردازد. قانون، تخصص‌های دیگری برای آن تعیین کرده است» (ق. ا. اصل ۱۷۵).

۴-۲-۳. دستگاه مرکزی محاسبات

بر اساس مفاد قانون اساسی مصر، این دستگاه بر کلیه اموال دولت و سایر دستگاه‌ها طبق قانون نظارت و کنترل دارد (ق. ا. اصل ۲۰۵). دولت شامل سه نهاد اصلی حکومت (قوه مجریه، قوه مقننه و قوه قضائیه) است.

۴-۳. جمهوری اسلامی پاکستان

در قانون اساسی پاکستان نیز نهادهای مستقل و جدا برای نظارت بر قوه قضائیه وجود ندارد؛ اما نظارت درون نهاد قوه قضائیه بر اساس سلسله‌مراتب اداری وجود دارد. دیوان عالی بر دادگاه‌های عالی، و دادگاه‌های عالی بر دادگاه‌های مادون نظارت دارد. در قانون اساسی پاکستان آمده است: «هر دادگاه عالی، دادگاه‌های تابعه خود را کنترل و بر آنها نظارت خواهد کرد» (ق. ا. اصل ۲۰۳).

دادگاه شریعت فدرال که رئیس و اعضای آن به وسیله رئیس‌جمهور انتخاب می‌شود نیز نقش نظارتی دارد؛ زیرا وی مسئولیت کنترل قوانین و عدم مغایرت آن با احکام اسلامی را بر عهده دارد. از این‌رو، بر تصمیمات و آرای قضایی و مطابقت آن با قوانین اسلامی کنترل و نظارت می‌نماید. در بند ۳ اصل ۲۰۳ آمده است: «تصمیماتی که

دادگاه شریعت به موجب صلاحیت محوله در این فصل، اتخاذ می‌نماید، برای دادگاه عالی و کلیه دادگاه‌های تابعه آن لازم‌الاجرا خواهد بود» (ق. ا. اصل ۲۰۳).

۴-۴. جمهوری اسلامی ایران

طبق قانون اساسی در ایران نیز نهادی مستقل و جدا برای نظارت بر قوه قضائیه وجود ندارد؛ اما از آنجا که قوه قضائیه کاملاً مستقل از سایر قواست و ریاست آن را مستقیماً مقام معظم رهبری نصب و عزل می‌نماید و از طرفی جایگاه رهبری بالاتر از قوای سه‌گانه است، طبعاً بر اعمال قوای سه‌گانه به‌ویژه قوه قضائیه نظارت دارد؛ زیرا یکی از وظایف مصرح رهبری در قانون اساسی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام است (ق. ا. بند ۴، اصل ۱۱۰). سیاست‌های کلی را قوای سه‌گانه اجرا می‌نمایند. بنابراین، رهبری بر فعالیت‌ها و عملکردهای قوای سه‌گانه نظارت دارد. از جانب دیگر، نظارت درون‌سیستمی در قوه قضائیه وجود دارد. بر اساس سلسله‌مراتب اداری، نهادهای بالاتر بر نهادهای پایین‌دست نظارت می‌نمایند. به‌علاوه نهادهای خاصی نیز برای نظارت درون‌سیستمی تأسیس شده است که در ادامه ذکر می‌گردد.

۴-۴-۱. دیوان عالی کشور

بر اساس قانون اساسی، دیوان عالی کشور زیر نظر قوه قضائیه تشکیل می‌شود و علاوه بر وظایف دیگر، وظیفه نظارت بر اجرای صحیح قوانین را نیز دارد. در قانون اساسی آمده است: «دیوان عالی کشور به‌منظور نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم و ایجاد وحدت رویه قضایی و انجام مسئولیت‌هایی که طبق قانون به آن محول می‌شود، بر اساس ضوابطی که رئیس قوه قضائیه تعیین می‌کند، تشکیل می‌گردد» (ق. ا. اصل ۱۶۱).

۴-۴-۲. دیوان عدالت اداری

برای نظارت و رسیدگی بر امور اداری و نظارت بر مأمورین و واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی، دیوان عدالت اداری زیر نظر قوه قضائیه تأسیس می‌شود و مرجع رسیدگی به شکایات اداری است. قانون اساسی مقرر می‌دارد: «به‌منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آنها، دیوانی به نام دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می‌گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می‌کند» (ق. ا. اصل ۱۷۳).

۴-۴-۳. سازمان بازرسی کل کشور

طبق قانون اساسی، سازمان بازرسی کل کشور یک نهاد قضایی است که بر همه نهادهای سه‌گانه دولتی حق نظارت دارد و تمام دستگاه‌های اداری و سازمانی را بازرسی می‌نماید. در قانون اساسی آمده است: «بر اساس حق نظارت قوه قضائیه نسبت به حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری، سازمانی به نام

سازمان بازرسی کل کشور، زیر نظر رئیس قوه قضائیه تشکیل می‌گردد. حدود اختیارات و وظایف این سازمان را قانون تعیین می‌کند» (ق. ا. اصل ۱۷۴).

۵. وظایف و صلاحیت‌های قوه قضائیه

قوه قضائیه یکی از سه نهاد اصلی حکومت است. ماهیت عمل قضایی ایجاب می‌کند نهاد قضایی ایجاد شود و مسئولان قضایی با توجه به قانون، رویه قضایی، آرای علمای حقوق و اصول حقوقی، دست به صدور رأی بزنند. بنابراین عمل دستگاه قضایی، ارزش مستقل و خاص دارد و نمی‌تواند یکی از تبعات قوه مجریه به‌شمار آید (قاضی، ۱۳۹۲، ص ۲۷۲-۲۷۳). طبق این مبنا، در کشورهای مختلف قوه قضائیه یک قوه مستقل است و ترکیب و ساختار متفاوتی دارد و به تناسب آن، وظایف و صلاحیت‌های آنها نیز متفاوت و متعدد است که در ادامه بررسی می‌گردد.

۵-۱. جمهوری اسلامی افغانستان

فلسفه تشکیل قوه قضائیه، رسیدگی به شکایات و تظلمات و حل و فصل دعاوی است که شخص حقیقی یا حقوقی آن را از محکمه درخواست می‌نماید. قوه قضائیه افغانستان نیز بر این وظیفه اساسی تأکید می‌کند و در ضمن وظایف دیگری را نیز برای قوه قضائیه تعیین می‌نماید.

۵-۱-۱. حل و فصل دعاوی

طبق قانون اساسی افغانستان، وظیفه اصلی قوه قضائیه رسیدگی به دعاوی و حل و فصل شکایات و تظلمات است. در این زمینه قانون اساسی مقرر می‌دارد: «صلاحیت قوه قضائیه شامل رسیدگی به تمام دعاوی است که از طرف اشخاص حقیقی یا حکمی، به شمول دولت، به حیث مدعی یا مدعی علیه در پیشگاه محکمه مطابق به احکام قانون اقامه شود» (ق. ا. اصل ۱۲۰).

۵-۱-۲. نظارت بر مطابقت قوانین با قانون اساسی

ستره محکمه افغانستان صلاحیت تطبیق قوانین با قانون اساسی را دارد و حافظ اصول قانون اساسی است. نظارت ستره محکمه بر قوانین عادی، از نوع نظارت قضایی و پسینی است. استقلال و بی‌طرفی این نهاد و نظارت غیرمتمرکز آن، ویژگی برتر این نهاد است؛ اما انحصار درخواست رسیدگی به دولت و محاکم و عدم توانایی افراد به چنین درخواستی، از کاستی‌های این نوع نظارت است (صداقت، ۱۳۸۵، ص ۴). در قانون اساسی افغانستان آمده است: «بررسی مطابقت قوانین، فرامین تقنینی، معاهدات بین‌الدول و میثاق‌های بین‌المللی با قانون اساسی و تفسیر آنها بر اساس تقاضای حکومت و یا محاکم، مطابق به احکام قانون، از صلاحیت ستره محکمه می‌باشد» (ق. ا. اصل ۱۲۱)؛ علاوه بر آن، پیشنهاد لوایح قانونی در امور قضایی، حل تعارض صلاحیت محاکم، ایجاد وحدت رویه قضایی، ارائه نظر مشورتی به محاکم در امور قضایی را نیز دارد» (ماده ۲۹، قانون تشکیلات و صلاحیت محاکم قوه قضائیه افغانستان، مصوب ۳۱ اردیبهشت ۱۳۸۴).

۳-۱-۵. ترفیع، تبدل و مجازات قضات

یکی از وظایف ستره محکمه افغانستان، تبدل مجازات و ترفیع قضات دادگاه‌هاست. در قانون اساسی آمده است: «تقرر، تبدل، ترفیع، مؤاخذه و پیشنهاد تقاعد قضات، مطابق به احکام قانون، از صلاحیت ستره محکمه می‌باشد. ستره محکمه به منظور تنظیم بهتر امور اجرایی و قضایی و تامین اصلاحات لازم، آمریت عمومی اداری قوه قضائیه را تأسیس می‌نماید» (ق. ا. اصل ۱۳۲).

اما تعیین و نصب قضات و همچنین عزل قضات، به پیشنهاد ستره محکمه و منظوری رئیس جمهور صورت می‌گیرد. در این زمینه قانون اساسی مقرر می‌دارد: «قضات به پیشنهاد ستره محکمه و منظوری رئیس جمهور تعیین می‌گردند» (ق. ا. اصل ۱۳۲). درباره عزل و مجازات قضات آمده است: «هرگاه قاضی به ارتکاب جنایت متهم شود، ستره محکمه مطابق به احکام قانون به حالت قاضی رسیدگی نموده، پس از استماع دفاع او، در صورتی که ستره محکمه اتهام را وارد بداند، پیشنهاد عزلش را به رئیس جمهور تقدیم و با منظوری آن از طرف رئیس جمهور، قاضی متهم از وظیفه معزول و مطابق به احکام قانون مجازات می‌شود» (ق. ا. اصل ۱۳۳).

۴-۱-۵. تطبیق بودجه

بر اساس مفاد قانون اساسی، بودجه قوه قضائیه جزء بودجه دولت است که از طریق حکومت به شورای ملی تقدیم می‌شود. تعیین میزان بودجه و تطبیق بودجه بر موارد مصرف، از وظایف ستره محکمه است. در این خصوص قانون اساسی مقرر می‌دارد: «بودجه قوه قضائیه به مشوره حکومت از طرف ستره محکمه ترتیب گردیده، به حیث جزء بودجه دولت، توسط حکومت به شورای ملی تقدیم می‌شود. تطبیق بودجه قوه قضائیه، از صلاحیت ستره محکمه می‌باشد» (ق. ا. اصل ۱۲۵).

۵-۲. جمهوری عربی مصر

قوه قضائیه مصر نیز از نهادهای مختلفی تشکیل شده و دارای وظایف و صلاحیت‌های متعدد و گوناگونی است که در ادامه بررسی می‌گردد.

۱-۲-۵. حل و فصل منازعات

اساسی‌ترین وظیفه قوه قضائیه حل و فصل دعاوی و منازعات است. قانون اساسی مصر نیز این تکلیف را برای قوه قضائیه مقرر نموده است: «دستگاه قضا مأمور حل و فصل تمامی منازعه‌ها و جنایات غیر از مسائل مربوط به دستگاه قضایی دیگر را شامل می‌شود. این دستگاه منازعات مربوط به اعضای خود را نیز حل و فصل می‌کند» (ق. ا. اصل ۱۷۲).

۲-۲-۵. نظارت بر تطبیق قوانین با قانون اساسی

از مهم‌ترین صلاحیت قوه قضائیه مصر، حفظ و مراقبت از قانون اساسی است. این مسئولیت مهم بر عهده دادگاه عالی قانون اساسی مصر است که قانون اساسی را معیار و اصل قرار دهد و قوانین دیگر را با آن بسنجد و در صورت مغایرت، آنها را لغو و ابطال نماید (ق. ا. اصل ۱۷۵).

۳-۲-۵. رسیدگی به تخلفات اداری

در تشکیلات قوه قضائیه مصر، نهاد دادگاه تخلفات اداری تأسیس شده است که منازعات اداری و اجرایی را حل و فصل می‌نماید. در قانون اساسی مصر آمده است:

دادگاه تخلفات اداری، یک دستگاه قضایی مستقل است که تنها مرجع حل و فصل منازعات اداری و منازعات اجرایی متعلق به احکام آن است. این دادگاه بررسی دادخواست‌ها و شکایت‌های تأدیبی را بر عهده دارد و در مسائل حقوقی که قانون مشخص کرده، نظر می‌دهد. این مجلس، بررسی و تهیه پرونده‌های قوانین تصمیم‌ساز با ماهیت قانونی را بر عهده دارد و بررسی قراردادهایی که دولت یک طرف آنها باشد، از دیگر وظایف آن است (ق. ا. اصل ۱۷۴).

۳-۲-۴. رسیدگی به تخلفات مالی

تخلفات مالی و اخذ رشوه یکی از آسیب‌های جدی دستگاه حکومتی است. اکثر نظام‌های حکومتی با فساد اداری و اخذ رشوه و اختلاس از اموال دولتی مواجه‌اند. بنابراین، برای جلوگیری از این مشکل و پیشگیری از فساد مالی نهادی تأسیس شده است تا بر مقامات حکومتی نظارت داشته باشد و بر این تخلفات رسیدگی نماید. در جمهوری عربی مصر این تکلیف بر عهده دادستانی اداری است که یک نهاد مستقل قضایی است. در این باره قانون اساسی مقرر می‌دارد: «دادستانی اداری نهاد مستقل قضایی است و وظیفه آن تحقیق در تخلفات مالی و اداری و پیگیری شکایت‌ها در دادگاه‌های شورای دولت و اتخاذ اقدامات قانونی برای رفع کوتاهی‌های صورت گرفته در عملکرد ارکان عمومی است. قانون شرح وظایف این نهاد را تعیین می‌کند و اعضای آن از مصونیت، ضمانت، حقوق و وظایف مقرر شده برای اعضای قوه قضایی برخوردار هستند» (ق. ا. اصل ۱۸۰).

۳-۵. جمهوری اسلامی پاکستان

قوه قضائیه پاکستان نیز وظایف و تکالیف متعددی دارد. اصلی‌ترین و بدیهی‌ترین وظیفه او، رسیدگی به شکایات و تظلمات و حل و فصل دعاوی است؛ اما وظایف مهم دیگری نیز دارد که در ادامه بررسی می‌گردد.

۳-۱-۵. رسیدگی به اختلافات حکومت‌های ایالتی

کشور پاکستان دارای نظام فدرالی و متشکل از یک حکومت مرکزی و تعدادی حکومت‌های ایالتی است. اگر میان حکومت‌های ایالتی اختلاف و نزاعی به وجود بیاید، در این صورت از صلاحیت دیوان عالی پاکستان است که بر این امور رسیدگی کند و دعاوی فی‌مابین حکومت‌های ایالتی را حل و فصل نماید. در قانون اساسی آمده است: «دیوان عالی مستثنی از سایر دادگاه‌ها در رسیدگی به اختلاف دو یا چند حکومت دارای صلاحیت رسیدگی نخستین خواهد بود» (ق. ا. اصل ۱۸۴).

۳-۲. صلاحیت تجدیدنظر در آرای دادگاه‌های عالی

دیوان عالی پاکستان می‌تواند در آرای نهایی صادره از دادگاه‌های عالی پاکستان تجدیدنظر کند و آنها را اصلاح نماید یا تغییر دهد. در این زمینه قانون اساسی مقرر می‌دارد: «دیوان عالی با رعایت این اصل، صلاحیت استماع و تشخیص استیناف در مورد آراء، احکام، قرارها یا قضاوت‌های نهایی دادگاه عالی را دارد» (ق.ا. اصل ۱۸۵).

۳-۳. نظارت بر مطابقت قوانین با احکام اسلامی

یکی از اساسی‌ترین ارکان قوه قضائیه در پاکستان، دادگاه شریعت فدرال است. دادگاه شریعت فدرال حافظ احکام اسلامی و تطبیق قوانین با دستورات اسلامی است. قوانین و مقررات دادگاه فدرال شریعت، بر هر قانونی ارجحیت دارد. درباره صلاحیت این دادگاه، در قانون اساسی آمده است: «دادگاه بنا به تشخیص خود و یا دادخواست یک شهروند پاکستانی یا دولت فدرال و یا حکومت ایالتی، می‌تواند مسئله‌ای را مورد بررسی قرار داده و مغایرت یا عدم مغایرت قانون یا مفادی از قانون را با احکام اسلامی که در قرآن کریم و سنت پیامبر - که از این به بعد به‌عنوان احکام اسلامی نام برده می‌شوند - بیان شده تعیین نماید» (ق.ا. بند د، اصل ۲۰۳).

اگر به تشخیص دادگاه شریعت فدرال، قانون یا مفادی از آن مغایر با احکام اسلامی تشخیص داده شود، دادگاه مذکور حدود قانون مغایر و دلایل مغایرت آن را به رئیس‌جمهور ارائه می‌نماید. در این زمینه قانون اساسی مقرر می‌دارد: «رئیس‌جمهور در مورد قانونی که به موضوع مندرج در فهرست قانون‌گذاری کشور یا فهرست قانون‌گذاری مشترک مربوط است، و یا فرماندار در مورد قانونی که با توجه به موضوعی که در هیچ یک از فهرست‌های مزبور ذکر نشده است، به‌منظور انطباق قانون فوق یا مفادی از آن با احکام اسلامی اقداماتی را نسبت به اصلاح آن به عمل خواهد آورد» (ق.ا. بند الف، بخش ۳، اصل ۲۰۳).

۳-۴. صلاحیت وضع قانون

دادگاه فدرال شریعت، صلاحیت وضع قانون و ضابطه جدید دارد. قوانین این دادگاه بر همه دادگاه‌های عالی و دادگاه‌های تابعه لازم‌الاجراست. داشتن این صلاحیت، امتیازی است که می‌تواند الگویی برای نهادهای مشابه در سایر کشورهای اسلامی باشد. قانون اساسی پاکستان در مورد صلاحیت مذکور می‌گوید: «دادگاه به‌منظور اجرای این فصل «مربوط به دادگاه شریعت فدرال» می‌تواند ضوابطی را از طریق اعلامیه در روزنامه رسمی تعیین نماید» (ق.ا. بند ی، اصل ۲۰۳).

۴-۵. جمهوری اسلامی ایران

قوه قضائیه ایران نیز دارای نهادهای متعددی است که بیشتر به امور قضاوت و قضات وظایفی که برای قوه قضائیه تعریف شده است، می‌پردازد که در ادامه به مهم‌ترین آنها اشاره می‌شود.

۴-۵. رسیدگی به شکایات و تظلمات

اساسی‌ترین وظیفه قوه قضائیه حل و فصل امور و دعاوی و رسیدگی به شکایات و تظلمات است و برای اجرای عدالت و احقاق حقوق فردی و اجتماعی تلاش می‌نماید. در این باره قانون اساسی ایران مقرر می‌دارد: «قوه قضائیه قوه‌ای مستقل است که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقق بخشیدن به عدالت و عهده‌دار وظایف زیر است: رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعدیات، شکایات، حل و فصل دعاوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبیه، که قانون معین می‌کند» (ق.ا. اصل ۱۵۶).

۴-۵. ایجاد وحدت رویه قضایی

از وظایف مهم قوه قضائیه ایجاد وحدت رویه قضایی است که حکم قانون را دارد و قضات و دادگاهها مکلفند بر اساس وحدت رویه عمل نمایند. این وظیفه مهم بر عهده دیوان عالی کشور است. در قانون اساسی آمده است: «دیوان عالی کشور به منظور نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم و ایجاد وحدت رویه قضایی و انجام مسئولیت‌هایی که طبق قانون به آن محول می‌شود، بر اساس ضوابط که رئیس قوه قضائیه تعیین می‌کند، تشکیل می‌گردد» (ق.ا. اصل ۱۶۱).

۴-۵. حل و فصل شکایات اداری

اگر مردم نسبت به کارمندان اداری یا واحدها و سازمان‌ها یا بخش‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی اعتراض و شکایت داشته باشند، می‌توانند برای احقاق حقوق به دیوان عدالت اداری، که یکی از نهادهای قضایی است، مراجعه و درخواست رسیدگی نمایند. در این باره در قانون اساسی آمده است: «به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آنها، دیوانی به نام دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می‌گردد. حدود اختیارات و نحوه عمل این دیوان را قانون تعیین می‌کند» (ق.ا. اصل ۱۷۳).

۴-۵. نظارت بر اجرای صحیح قوانین

طبق مفاد قانون اساسی قوه قضائیه نسبت به فعالیت‌های قوه مجریه و جریان امور اداری و اجرای صحیح قوانین حق نظارت و بازرسی دارد. برای اجرای این حق، رئیس قوه قضائیه نهادی مستقل و مشخص را تأسیس و ایجاد نموده است. در قانون اساسی آمده است: «بر اساس حق نظارت قوه قضائیه نسبت به حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری، سازمانی به نام سازمان بازرسی کل کشور زیر نظر رئیس قوه قضائیه تشکیل می‌گردد. حدود اختیارات و وظایف این سازمان را قانون تعیین می‌کند» (ق.ا. اصل ۱۷۴).

نتیجه‌گیری

از بررسی تطبیقی قوه قضائیه در کشورهای جمهوری اسلامی افغانستان، پاکستان، ایران و جمهوری عربی مصر نتایج زیر به دست آمده است:

الف. قوه قضائیه افغانستان از لحاظ ساختار و تشکیلات، دچار نقص و فاقد نهادهای لازم است و باید سازمان‌های دیگری همانند سازمان بازرسی کل کشور و دادگاه تخلفات اداری به آن اضافه گردد. از لحاظ صلاحیت و وظایف نیز باید اصلاحات جدی صورت گیرد؛ زیرا وظیفه ستره محکمه باید ایجاد وحدت رویه و نظارت بر اجرای قوانین در محاکم باشد؛ درحالی که طبق قانون اساسی از مهم‌ترین وظایف آن، حفاظت، تطبیق و تفسیر قانون اساسی است. انجام این وظیفه سنگین و بااهمیت، از صلاحیت ستره محکمه خارج است و باید نهاد مستقل و معینی همانند شورای نگهبان در ایران و دادگاه قانون اساسی در مصر تأسیس شود و این مسئولیت را بر عهده گیرد.

ب. قوه قضائیه جمهوری عربی مصر دارای تشکیلات منظم و متعددی است و به نظر می‌رسد الگوی مناسبی برای کشورهای دیگر باشد. نهادهای عمده آن عبارتند از: ۱. دادگاه عالی قانون اساسی؛ ۲. دادگاه تخلفات اداری؛ ۳. دادگاه نظامی؛ ۴. نهاد قضایی دولت؛ ۵. دادستانی اداری. از سوی دیگر، نظارت بر قوه قضائیه در مصر بسیار شدید و بااهمیت است. نهادهای ذیل وظیفه نظارت بر قوه قضائیه را بر عهده دارند: ۱. کمیساریای مالی مبارزه با فساد؛ ۲. دادگاه عالی قانون اساسی؛ ۳. دستگاه مرکزی محاسبات؛ اما چالش بزرگ آن، وابستگی به ریاست جمهوری است.

ج. قوه قضائیه پاکستان از جهت ترکیب و ساختار، دارای نهادهای متعددی است که وظایف مختلفی را انجام می‌دهند؛ اما مهم‌ترین چالش آن، عدم استقلال قوه قضائیه است. اکثر قضات، قضات دیوان عالی، رئیس دیوان عالی، قضات و رئیس دادگاه‌های عالی و صلاحیت افزایش قضات و نقل و انتقال قضات از محلی به محل دیگر، همه توسط رئیس‌جمهور انجام می‌شود. وابستگی قوه قضائیه به قوه مجریه چالش بزرگ است و نیازمند اصلاح جدی است. شاخص‌ترین امتیاز قوه قضائیه پاکستان، دادگاه شریعت فدرال است که عهده‌دار تطبیق قوانین با احکام اسلامی است. از سویی، صلاحیت وضع قوانین جدید را نیز دارد. ابتکار وضع قوانین جدید، شاخصی است که برای نهادهایی مثل شورای نگهبان در ایران و دادگاه عالی قانون اساسی در مصر می‌تواند الگو باشد.

د. قوه قضائیه ایران از لحاظ ساختاری دارای تشکیلات منظم و متعددی است. ویژگی مهم قوه قضائیه ایران استقلال و عدم وابستگی آن به قوای دیگر حکومتی است. رئیس قوه قضائیه توسط مقام رهبری انتخاب شده و بقیه قضات و اعضای قوه قضائیه توسط رئیس قوه قضائیه انتخاب می‌شود. بنابراین، هیچ‌گونه وابستگی به قوه مجریه ندارد. عدم وابستگی و استقلال، امر حیاتی در نهاد قضایی است و زمینه اجرای عدالت و احقاق حقوق را بیش از پیش فراهم می‌نماید. چالش بزرگ قوه قضائیه ایران، نبودن نهاد نظارتی مستقل بر آن است. هرچند مقام رهبری از بالا بر قوای سه‌گانه نظارت دارد؛ اما این نظارت بر اجرای سیاست‌های کلی نظام است و کافی نیست؛ زیرا قوه قضائیه دارای نهادهای متعدد و گسترده در سراسر کشور است و نیاز دارد نهاد مستقل و دارای تشکیلات تأسیس شود تا بر اعمال قوه قضائیه نظارت نماید. ایران در زمینه تأسیس نهادهای نظارتی بر قوه قضائیه می‌تواند از جمهوری عربی مصر الگوگیری نماید.

منابع

- احمدی، عیدمحمد، ۱۳۸۶، «مبانی قانونگذاری در افغانستان»، معرفت، ش ۱۱۸. ص ۱۵۷-۱۶۹.
- جریده رسمی، ۳۱ اردیبهشت ۱۳۸۴، قانون تشکیلات و صلاحیت محاکم قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان، کابل، وزارت عدلیه، ش ۸۵۱.
- حسینی بهشتی، سیدمحمدحسین، ۱۳۷۷، *مبانی نظری قانون اساسی*، تهران، بقیه.
- حسینی، سیدابراهیم، ۱۳۹۶، *شریعت و تقنین در کشورهای اسلامی ایران، عربستان و پاکستان*، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ع).
- صداقت، قاسم‌علی و همکاران، ۱۳۸۸، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی افغانستان*، قم، نشر بین‌المللی المصطفی.
- صداقت، قاسم‌علی، ۱۳۸۵، «ستره محکمه و صیانت از قانون اساسی»، *مطالعات حقوقی افغانستان*، ش ۲، ص ۴-۱۹.
- عباسی، بیژن، ۱۳۸۸، *مبانی حقوق اساسی*، تهران، جنگل.
- علیزاده، احمد، بی‌تا، *فرایند شکل‌گیری قانون اساسی در لویه جرگه*، افغانستان، نشر کمیسیون مستقل حقوق بشر افغانستان.
- عمیدزنجانی، عباسعلی، ۱۳۸۴، *حقوق اساسی کشورهای غربی و کشورهای اسلامی*، تهران، نشر میزان.
- ، ۱۳۹۱، *حقوق اساسی و مبانی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران*، چ ششم، تهران، امیرکبیر.
- قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، ۱۳۸۳، *حقوق اساسی و نهادهای سیاسی*، چ دوازدهم، تهران، نشر میزان.
- ، ۱۳۹۲، *بایسته‌های حقوق اساسی*، چ چهل‌وهفتم، تهران، نشر میزان.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان مصوب ۲۰۰۴ میلادی.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸ هجری شمسی.
- قانون اساسی جمهوری اسلامی پاکستان مصوب ۱۲ آوریل ۱۹۷۳ میلادی.
- قانون اساسی جمهوری عربی مصر مصوب ۲۲ دسامبر ۲۰۱۲ میلادی.
- کعبی، عباس و همکاران، ۱۳۹۱، «تحلیل و بررسی قانون اساسی مصر»، *بررسی‌های حقوق عمومی*، ش ۱، ص ۶۷-۹۱.
- هاشمی، سیدمحمد، ۱۳۸۹، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، تهران، نشر میزان.
- هریسی‌نژاد، کمال‌الدین، ۱۳۸۷، *حقوق اساسی تطبیقی*، تبریز، آیدین.

مشروعیت جمهوری در اسلام

z.moradi@gmail.com

کذیب‌الله مرادی / دانشجوی دکتری حقوق عمومی مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی

e.mousazadeh@ut.ac.ir

ابراهیم موسی‌زاده / دانشیار دانشگاه تهران

دریافت: ۱۳۹۶/۱۲/۲۳ - پذیرش: ۱۳۹۷/۰۵/۱۵

چکیده

در عرف سیاسی، جمهوری نوعی حکومت است که در آن مسئولین حکومتی با رأی مستقیم یا غیرمستقیم برگزیده شده‌اند. اندیشمندان حقوق، عناصری مانند اعتبار رأی اکثریت، مشارکت و توزیع قدرت را از مهم‌ترین عناصر جمهوری مطرح کرده‌اند. عناصر مذکور در تصمیم‌گیری‌های شورایی در حقوق معاصر از مسلمات شمرده می‌شود. نوشتار حاضر تلاش دارد که عناصر جمهوری را بر اساس رویکرد اسلامی مورد ارزیابی قرار دهد. تحقیق مذکور که با روش کتابخانه‌ای به سرانجام رسیده، درصدد تبیین این پرسش است که نظر اسلام درباره عناصر جمهوری چیست؟ نتیجه تحقیق نشان می‌دهد که مشورت و مشارکت مردم درحکومت اسلامی برای کشف مصلحت و واقع‌طریقیت دارد. حاکم اسلامی پس از پایان مشاوره بر اساس مصلحت جامعه اسلامی تصمیم می‌گیرد؛ خواه مصلحت اقتضا کند که بر وفق رأی اکثریت مردم عمل شود - مانند آنچه به هنگام جنگ احد پیش آمد - و خواه مقتضای مصلحت، عمل کردن بر خلاف رأی اکثریت باشد و چنین نباشد که موافقت با اکثریت، مصلحتی قوی‌تر از مصلحت خودکار داشته باشد. فقط در آنجایی که ادله طرفین (اکثریت و اقلیت) کاملاً مساوی باشد، حاکم اسلامی رأی اکثریت را می‌پذیرد و قانونیت می‌دهد. پس رأی رهبر اسلامی مطاع و متبع است نه رأی اکثریت افراد. از طرفی توزیع قدرت و نظارت بر حاکمان طبق قاعده «النصیحة لائمہ المسلمین» مورد توجه اسلام قرار می‌گیرد و می‌توان آن را به‌عنوان یکی دیگر از نمونه‌های عملی مشارکت شهروندان در نظام اسلامی مطرح کرد.

کلیدواژه‌ها: مشروعیت، جمهوری، رأی اکثریت، مشارکت، توزیع قدرت.

مقدمه

در دنیای امروز مراجعه به آرای عمومی و ترجیح رأی اکثریت در تصمیم‌گیری‌های جمعی، به یک ارزش تبدیل شده است. در بیشتر کشورها، انتخاب نوع حکومت، قانون اساسی عالی‌ترین مقام مسئول در کشور، بر اساس رأی اکثریت می‌باشد. نظام جمهوری که برآمده از درون رأی اکثریت است، در کنار نظام پارلمانی سابقه طولانی در به نمایش گذاشتن خواسته‌های مردم در تعیین زمامداران سیاسی دارد. مهم‌ترین عناصر نظام جمهوریت، اعتبار رأی اکثریت، مشارکت و توزیع قدرت و نظارت مردم بر عملکرد کارگزاران است که این عناصر در غرب به خوبی مورد اعتنا و پذیرش است. در دیدگاه اسلام در مراجعه به آرای عمومی و ترجیح رأی اکثریت و حوزه اعتبار آن، دغدغه ذهنی بسیاری از مسلمانان است و دانشمندان اسلامی پژوهش‌های مختلفی در این زمینه انجام داده‌اند و دیدگاه‌های متفاوتی حتی متناقض در پذیرش این عناصر ارائه شده است که برخی اندیشمندان اسلامی با استناد به آیات قرآن کریم و روایات پیشوایان راستین، تمسک به این عناصر را پیروی از حدس و گمان و پیروی از راه باطل شمرده‌اند. عقل نیز پیروی از اکثریت را بدون دلیل و پشتوانه معتبر، مذمت کرده است. موافقین وجود جمهوریت در اسلام، ضمن رد استدلال طرف مقابل، نمونه‌هایی از آیات و روایات را بر پذیرش جمهوریت آورده‌اند که بارزترین آن آیات سوره شوری و آل عمران است.

در نهایت، اکثر اندیشمندان اسلامی عناصر جمهوریت را به‌طور مطلق نپذیرفته‌اند؛ بلکه با تحلیل‌هایی که مطرح شده‌است، کلیت جمهوریت را مورد قبول اسلام می‌دانند. در مقابل، برخی از اندیشمندان اسلامی بر این باورند که جمهوریت، نه تنها با روح قوانین اجتماعی اسلام بیگانه نیست، بلکه اولین بار جمهوریت با عناصر آن در منابع اسلامی مطرح شده و در گذر زمان تمدن غرب آنها را فرا گرفته است. فرضیه ما هم بر همین نظریه استوار است که رویکرد اسلام نسبت به جایگاه مردم در تعیین سرنوشتشان و اهتمام به آرای مردم، بسیار متعالی‌تر از دیگر مکاتب است و اسلام به‌عنوان یک مکتب جاودانه نسبت به رأی و مشارکت مردم بی‌اعتنا نبوده است و البته وجود این عناصر را برای کشف واقع و مصلحت جامعه اسلامی ضروری می‌داند.

۱. مفهوم‌شناسی

در فرهنگ سیاسی، جمهوریت شکل و قالب یک نظام سیاسی به حساب می‌آید و لزوماً به معنای ماهیت و محتوای حکومت نیست. به همین دلیل می‌توان با شکل و قالب جمهوری، از حکومت‌های مختلف سخن گفت. اندیشمندان حقوق و علوم سیاسی به این مسئله توجه داشته و چنین اشاره کرده‌اند: «وقتی گفته می‌شود رژیم سلطنتی، رژیم جمهوری، منظور نحوه گزینش این مقام (مقام ریاست دولت - کشور) است؛ بی‌آنکه بتوان لزوماً محتوای واقعی رژیم را بدین وسیله تبیین کرد» (قاضی شریعت‌پناهی، ۱۳۷۳، ص ۵۶۲).

برای تحقق جمهوریت، اراده و خواست مردم، یا به شکل مستقیم خود متجلی می‌گردد، به گونه‌ای که مردم یک

کشور خود مستقیماً در اخذ تصمیمات سیاسی مشارکت می‌کنند؛ یا نمایندگان از طرف مردم، قدرت سیاسی را از سوی گزینندگان اعمال می‌دارند. به هر تقدیر، در این مورد همانند نظام پادشاهی، نحوه وصول به قدرت، مشخص کننده شکل رژیم است؛ بدون اینکه بیانگر محتوای آن باشد (همان، ص ۵۶۴).

برخی معتقدند که جمهوری در عرف سیاسی به حکومت دموکراتیک یا غیردموکراتیک گفته می‌شود که حاکمان آن توسط رأی مستقیم یا غیرمستقیم اقشار مختلف مردم انتخاب می‌شوند و توارث در آن دخالتی ندارد و حسب موارد، مدت زمامداری آنها متفاوت است (بابایی و آقایی، ۱۳۶۵، ص ۷۵).

اندیشمندان دیگری در تعریف جمهوریت، به عناصر آن عنایت ویژه دارند و معتقدند که جمهوریت نوعی از حکومت است که در آن جانشینی رئیس کشور موروثی نیست و مدت ریاست غالباً محدود است و انتخاب با رأی مستقیم یا غیرمستقیم مردم انجام می‌شود. جمهوریت، غالباً متضمن درجاتی از دموکراسی نیز هست؛ اما در عین حال، بر بسیاری از دیکتاتورهای غیرسلطنتی نیز اطلاق می‌شود و در این وجه، صرفاً به معنای غیرسلطنتی است (آشوری، ۱۳۶۶، ص ۱۱۱؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳، ص ۱۹۹).

بدین ترتیب، مجموع عناصر دخیل در تعریف جمهوری عبارتند از: انتخابی بودن رئیس حکومت از سوی مردم به طور مستقیم یا غیرمستقیم؛ موقت بودن مدت ریاست حکومت؛ موروثی نبودن ریاست حکومت؛ و مسئولیت پذیر بودن رئیس جمهور.

۲. عناصر جمهوریت

با تعریف جمهوریت مشخص شد که این نوع نظام، محدود و وابسته به انتخاب مردم است و کارگزاران در قبال عملکردشان مسئول و پاسخگو هستند. اینک لازم است که به عناصر مهم جمهوریت اشاره کنیم و نظر اسلام را در این باره تحلیل نماییم.

۲-۱. رأی اکثریت

یکی از عناصر مهم در شکل گیری جمهوریت، اهتمام به رأی اکثریت است. از نظر حقوقی لازمه تصمیم گیری در نهادهای شورایی، معتبر دانستن رأی اکثریت است. در حقیقت، اعتبار رأی اکثریت در سازمان های برآمده از سازوکار شورایی، میزان و معیار مقبولیت، و در برخی موارد میزان مشروعیت محسوب می‌شود. در دنیای امروز مراجعه به آرای عمومی و ترجیح رأی اکثریت در تصمیم گیری های جمعی، به یک ارزش جهانی تبدیل شده است. در بیشتر کشورها، انتخاب نوع حکومت قانون اساسی، عالی ترین مقام مسئول در کشور و نمایندگان مجلس، بر اساس رأی اکثریت می‌باشد. تصمیم گیری در مجالس و شوراها نیز بر اساس ترجیح رأی اکثریت است. البته ذکر این نکته لازم است که امور قطعی شریعت و اصول و مبانی دین، مورد رأی گیری قرار نمی‌گیرند (قرضاوی، ۱۳۹۰، ص ۱۸۳).

از طرفی در مقابل رأی اکثریت، رأی اقلیت قرار دارد و بدون شک تقدیم رأی اقلیت، تقدیم مرجوح بر راجح می‌باشد که نه عقل آن را می‌پذیرد و نه عقلا بر اساس آن عمل می‌کنند (قاضی‌زاده، ۱۳۸۵، ص ۱۲۷)؛ ولی آیا همین استدلال را از نظر موازین اسلامی نیز می‌توان پذیرفت یا نه؟

۱-۱-۲. دیدگاه مخالفان اعتبار رأی اکثریت

الف. دلیل عقلی

نخستین دلیلی که برای اثبات بی‌اعتباری رأی اکثریت در وضع قانون و دیگر تصمیم‌گیری‌های حکومتی مورد استناد برخی از صاحب‌نظران قرار گرفته، عقل است. از این جمله می‌توان به برخی نظرات علمای عصر مشروطیت اشاره کرد. به نوشته خرقانی: «تقدیم رأی ۳۱ نفر نماینده پارلمان بر سی نفر از نمایندگان، استبداد است؛ چراکه روح استبداد، نفوذ رأی کسی است بر دیگری بدون اقامه دلیل و رجحان» (زرگری‌نژاد، ۱۳۸۰، ص ۲۲۶ و ۲۴۰). روشن است که تقدیم بی‌دلیل یک رأی بر رأی دیگر، خلاف حکم عقل است.

ب. قرآن کریم

قرآن کریم در آیات متعدد اکثریت را مذمت می‌کند و تکیه بر آن را موجب گمراهی و ضلالت می‌داند. در حقیقت، اکثریت به‌عنوان معیار حق، متناقض با نظر قرآن است و هیچ راهی برای جمع این دو نظر وجود ندارد. قرآن کریم با عبارتی بسیار عجیب و حتی در اکثر موارد بسیار شدیدالحن، نه‌تنها رأی اکثریت را میزان مطلق حق نمی‌داند، بلکه رأی اکثریت را باطل می‌شمارد. در بعضی از این آیات، تعبیرات به‌گونه‌ای است که ما را از هرگونه تأویل و تفسیری بی‌نیاز می‌کند؛ همانند آیه ۱۱۶ سوره انعام که می‌فرماید: «وَإِنْ تَطَعُ أَكْثَرُ مَنْ فِي الْأَرْضِ يَضِلُّوكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنْ يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنْ هُمْ إِلَّا يَخْرُصُونَ».

یا آیه ۷۸ سوره زخرف که خداوند «کراهت از حق» را صفتی برای اکثریت قرار می‌دهد و می‌فرماید: «لَقَدْ جِئْنَاكُمْ بِالْحَقِّ وَلَكِنَّ أَكْثَرَكُمْ لِلْحَقِّ كَارِهُونَ».

علامه طباطبائی معتقد است که معیار، پیروی از حق است، نه سازش با تمایلات اکثریت. ایشان معتقد است که یکی از روشن‌ترین مطالبی که از قرآن مجید به دست می‌آید، این است که روش اسلام پیروی از حق است، نه سازش با تمایلات مردم؛ زیرا خداوند در آیات سوره مبارکه توبه و مؤمن می‌فرماید: «هُوَ الَّذِي أَرْسَلَ رَسُولَهُ بِالْهُدَىٰ وَدِينِ الْحَقِّ» (توبه: ۳۳) و «وَاللَّهُ يَقْضِي بِالْحَقِّ» (مؤمن: ۲۰). علامه در تفسیر این آیات بر این باور است که «حق» سازشی با تمایلات اکثریت ندارد و قرآن کریم موافقت با اکثریت را موجب فساد می‌داند و با استناد به آیه «بَلْ جَاءَهُم بِالْحَقِّ وَأَكْثَرُهُمْ لِلْحَقِّ كَارِهُونَ» (مؤمنون: ۷۰ و ۷۱) می‌فرماید: «ما می‌بینیم که جریان حوادث و روزافزون شدن حجم فساد، مفاد این آیه را تصدیق می‌کند» (طباطبائی، ۱۴۱۷ق، ج ۷، ص ۱۳۷).

نگاه علامه و آیت‌الله مصباح‌یزدی در این زمینه، ناظر به این معنای ظریف است که سرچشمهٔ حق در درون انسان و ذهن او نیست؛ بلکه «حق» متبوع انسان و دارای واقعیت خارجی است و در نهایت این انسان است که خود و اعمال خود را با میزان حق می‌سنجد؛ نه اینکه حق تابع علم و ادراک انسان باشد؛ حال آنکه در تمدن امروز بشری، تمایلات اکثریت و قوانین مدنی معیار حق است (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۲۳).

آیت‌الله جوادی آملی نیز معیار در نظام اسلامی را حق می‌داند، نه رأی اکثریت. ایشان می‌فرماید: «محور و معیار نظام اسلامی حق است و در این نظام، هر حقی از خداوند متعال - که حق محض است - سرچشمه می‌گیرد؛ برخلاف نظام دموکراسی که اکثریت، محوریت حق را تشکیل می‌دهد» (جوادی آملی، ۱۳۶۷، ص ۹۰).

برخی از آیات، پیامبر اکرم ﷺ و پیروان او را از پیروی از رأی اکثریت باز می‌دارد؛ زیرا اکثر مردم از ظن و گمان خود تبعیت می‌کنند و اهل تخمین و حدس هستند؛ پس شایستهٔ پیروی نیستند: «وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ» (یونس: ۳۶).

از طرفی آیهٔ ۶۷ سورهٔ مبارکهٔ انفال نسبت به تصمیم پیامبر اکرم ﷺ هشدار می‌دهد و می‌فرماید: «مَا كَانَ لِنَبِيِّ أَنْ يُكُونَ لَهُ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يَتَّخِذَ فِي الْأَرْضِ تَرْبِيعًا عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللَّهُ يُرِيدُ الْآخِرَةَ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ». (ابن شهر آشوب دربارهٔ شأن نزول این آیه نوشته است: «واجتمعت الامه على ان النبي ﷺ شاور الصحابه في الاسارى فاتفقوا على قبول الفداء و استصوبه النبي و كان عندالله خطأ فنزل ماكان لنبي ان يكون له اسرى» الى قوله «حكيم» (ابن شهر آشوب، ۱۳۷۶، ص ۲۲۱).

بیشتر مفسران بر این باورند که پیامبر ﷺ در نحوهٔ رفتار با اسیران با اصحاب خود مشورت کردند و آنان نظر دادند که فدیة گرفته شود و سپس آزاد گردند. پیامبر ﷺ این رأی را پسندید؛ درحالی که خداوند آن را خطا دانست. دستهٔ دیگر از آیات، رأی اکثریت را نادیده گرفته و تصمیم نهایی را به پیامبر واگذار کرده‌اند. «وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ» (آل عمران: ۱۵۹). در این آیه دو استدلال وجود دارد: وجه اول آنکه پیامبر را خطاب می‌کند که از صحابه‌ای که مشورت داده بودند که از مدینه خارج شوند، بگذرد و برای آنها استغفار کند. پس چگونه پیامبر ﷺ ملزم به رعایت آرای کسانی است که به عفو و استغفار پیامبر اکرم ﷺ نیازمندند؟ حال آنکه آن حضرت در محل برتر و آنان در مرحلهٔ پایین‌تری هستند (الطهیدی، ۱۹۷۵، ص ۸).

استدلال دیگر اینکه آیه پس از آنکه پیامبر ﷺ را به مشورت امر می‌کند، می‌فرماید «فَإِذَا عَزَمْتَ»، یعنی پس از آنکه با آنان مشورت کردی، هنگامی که تصمیم گرفتی، بر خدایت توکل کن. ظاهر آیه آن است که دیگران در تصمیم‌گیری نقشی ندارند و پیامبر است که تصمیم می‌گیرد (مکارم‌شیرازی، ۱۳۶۱، ص ۱۳۶). اگر نظر اکثریت معتبر بود، آیه می‌فرمود: «فَإِذَا عَزَمْتُمْ»؛ لکن لحن آیه تغییر می‌یابد و تنها پیامبر ﷺ مورد خطاب است.

علامه مصباح‌یزدی معتقد است: «وَلِشَاوَرِهِمْ فِي الْأَمْرِ» دستوری است همانند «فَاعْفُ عَنْهُمْ» و «اسْتَغْفِرْ لَهُمْ» یعنی امر به مشاورة هم، مانند امر به عفو و استغفار برای جذب قلوب مردم و جلب موافقت جامعه، و - در نهایت -

حفظ مصالح اجتماعی است، پس این آیه مبارکه در مقام تأسیس این اصل نیست که قانون حاکم بر جامعه و زمامدار و رهبر مردم، باید توسط خود مردم تعیین شود، این آیه بیانگر این حقیقت است که زمامدار و رهبر جامعه چگونه می‌تواند به بهترین شیوه، قانون معتبر جامعه را اجراء کند (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۸۱). ایشان ذیل آیه مبارکه را که می‌فرماید: «فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ» شاهد بر ادعای خود می‌داند و معقد است که این جمله دلالت دارد بر اینکه، پس از مشاوره و بعد از آن بعضی امور خفی به ظهور پیوست یا میزان موافقت و مخالفت مردم، نسبت به راه‌حل مسئله و روش رفع مشکل، معلوم شد، رسول خدا ﷺ ملزم نیست که رأی اکثریت مردم را بپذیرد و به مرحله عمل درآورد. کمکی که مشورت به ولی امر مسلمین می‌کند این است که هم خود مسئله وهم راه‌حل پیشنهادی او برای مسئله را روشن‌تر می‌سازد و بعضی از امور مرتبط با مسئله را آشکار می‌کند، پس از پایان مشاوره حاکم اسلامی بر اساس مصلحت جامعه اسلامی تصمیم می‌گیرد؛ خواه مصلحت اقتضاکند که بر وفق رأی اکثریت مردم عمل شود - مانند آنچه به هنگام جنگ احد پیش آمد - و خواه مقتضای مصلحت، عمل کردن بر خلاف رأی اکثریت باشد و چنین نباشد که موافقت با اکثریت، مصلحتی قوی‌تر از مصلحت خودکار داشته باشد. به هر حال، عزم او تابع رأی اکثریت اعضای شورا نیست؛ وی محکوم مردم نیست و نمی‌تواند مکلف باشد به این که احکام و مقرراتی وضع کند که آنان بپسندند و بخواهند. آری فقط در آنجا که ادله طرفین (اکثریت و اقلیت) کاملاً مساوی باشد، حاکم اسلامی رأی اکثریت را می‌پذیرد و قانونیت می‌دهد. پس رأی رهبر اسلامی مطاع و متبع است نه رأی اکثریت افراد شورا. از این رو، آیه شریفه هرگز دلالت ندارد بر این که رهبر مکلف است مطیع رأی اکثریت مردم باشد، این آیه حتی وجوب مشاوره با مردم را هم نمی‌رساند (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۸۲).

طبری در تفسیر خود می‌نویسد: «هنگامی که تصمیم تو مستقیم گشت در امور دینی و دنیایی، بر اثر تسدید و تثبیتی که ما از تو نمودیم، پس بر آنچه به تو امر کردیم، مشی کن؛ خواه موافق نظر مشورتی اصحاب باشد یا مخالف آن» (طبری، بی‌تا، ص ۳۶۶). *فخر رازی* نیز معتقد است: وقتی رأی مؤید از جانب مشورت حاصل شود، اعتماد بر آن واجب نیست؛ بلکه باید اعتماد بر یاری و تأیید خداوند باشد. مقصود آن است که در هر لحظه‌ای بنده بر چیزی جز خداوند اعتماد نکند (فخر رازی، ۱۴۱۱ق، ص ۶۷).

دسته دیگری از آیات نشان می‌دهد که همواره در طول تاریخ اکثریت مردم در برابر دعوت انبیا ایستادگی کرده و گروه اندکی به آنها ایمان آورده‌اند: «وَمَا أَمَنَ مَعَهُ إِلَّا قَلِيلٌ» (هود: ۴۰)؛ «أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَشْكُرُونَ» (بقره: ۲۴۳)؛ «أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ» (اعراف: ۱۸۷)؛ «أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يُؤْمِنُونَ» (هود: ۱۷)؛ «أَكْثَرُكُمْ فَاسِقُونَ» (مائده: ۵۹)؛ «أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ» (مائده: ۱۰۳)؛ «أَكْثَرُهُمْ يَجْهَلُونَ» (انعام: ۱۱۱)؛ «وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلَّا ظَنًّا» (یونس: ۳۶)؛ «أَكْثَرُهُمُ الْكَافِرُونَ» (نحل: ۸۳) از مجموع این آیات استفاده می‌شود که تمایلات به رأی اکثریت، نه تنها با حق سازش ندارد، بلکه متناقض با آن است.

ج. دلیل روایی

از برخی روایات این گونه استفاده می‌شود که معصومین علیهم‌السلام مشورت می‌کردند؛ اما خود را ملزم به اطاعت از مشاوران نمی‌دانستند و گاهی برخلاف نظر آنان اقدام می‌نمودند. در روایتی از امام رضا علیه‌السلام آمده است: «ان رسول الله کان یستشیر اصحابه ثم یعزم علی ما یریدی (مجلسی، بی‌تا، ج ۷۵، ص ۱۰۱)؛ پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم با اصحاب خویش مشورت می‌نمود و سپس بر آنچه اراده می‌کرد، تصمیم می‌گرفت.

در آغاز حکومت امیرالمؤمنین علیه‌السلام / بن عباس پیشنهاد کرد که حضرت در آغاز با استانداری معاویه در شام موافقت کنند و سپس در موقعیت مناسب او را عزل نمایند. حضرت این پیشنهاد را رد کردند و فرمودند: «لک ان تثیر علی و اری فان عصیتک فاطعی» (نهج البلاغه، کلمات قصار ۳۳۱)؛ بر تو لازم است نظر مشورتی خویش را ارائه دهی و من نیز می‌اندیشم. پس اگر با تو مخالفت کردم، باید از من تبعیت کنی.

حضرت علی علیه‌السلام در کلام دیگر در وصیتی به فرزندش (محمد بن حنفیه) می‌فرماید: «اضمم آراء الرجال بعضها الی بعض ثم اختر اقربها الی الصواب و ابعدها عن الارتیاب» (حرعاملی، ۱۴۱۴ق، ص ۴۲۹)؛ نظریات اندیشمندان را برهم بیامیز و نزدیک‌ترین آنها به درستی و دورترین آنها از شک و تردید را انتخاب کن.

۲-۱-۲. دلایل موافقان اعتبار رأی اکثریت

موافقان، نگاه مثبت به رأی و نظر اکثریت دارند و نگاه اکثریت را در بحث مسائل اجتماعی و مناصب شورایی و دخالت مردم را در پویایی و استحکام و ثبات جامعه و نظام سیاسی شرط می‌دانند. این گروه برای اثبات نظریه خویش، به دلایل عقلی، قرآنی و روایی استناد می‌جویند که به تحلیل و بررسی آنها می‌پردازیم.

الف. دلیل عقلی

اخذ طرف اکثر عقلا، ارجح از اخذ به شاذ است؛ به این معنا که وقتی اکثریت خردمندان از دیدگاه یا رأی مشخصی طرفداری می‌کنند و اقلیت از رأی دیگری، عقل حکم می‌کند که رأی اکثریت را بر اقلیت ترجیح دهیم و مقدم شماریم (قرضای، ۱۳۹۰، ص ۱۸۶). به عبارت دیگر، هرگاه بین صاحب‌نظران مسئله‌ای مورد اختلاف قرار گیرد، فرض احتمال خطا در دو طرف امر بدیهی است؛ و این امر نیز مسلم است که حمایت تعداد زیادی از صاحب‌نظران از یک مسئله موجب می‌شود که عقل احتمال خطای آن را کمتر بداند. بنابراین روشن است که اخذ نظر اکثریت، از جهت عقلی ارجحیت دارد؛ از طرفی عقل نیز ما را به ترجیح راجح ملزم می‌داند و ترجیح مرجوح از جهت عقلی قبیح است.

البته ممکن است که در یک مورد به دلیلی خاص، نظر یک نفر را بر نظر اکثریت ترجیح دهیم؛ اما در مجموع به‌طور مسلم نظر اکثریت جمعی که همه یا اغلب آنان دارای شرایط مشابه باشند، از جهت عقلی به واقع نزدیک‌تر است. از دیدگاه میرزای نائینی نیز وقتی پای مشورت به میان آید، شرعاً و عقلاً طرف اکثریت را باید گرفت: «لازمه اساس شورویت، اخذ به ترجیحات است عندالتعارض، و اکثریت [است] عند الدوران [بین القبول و الشاذ] اقواء

مرجحات نوعیه [نوعیه]، و اخذ طرف اکثر، عقلاً ارجح از اخذ به شاذ است» (نائینی، ۱۳۸۲، ص ۱۱۵).

افزون بر دلیل و حکم عقل، سبب عقلانیت نیز بر این اساس استوار است. نه تنها امروز، که از دیرباز در مجالس قانون‌گذاری لزوم پیروی از اکثریت ثابت بوده است. گرچه در موارد شخصی، تحقق اقدام مخالف نظر مشاوران به ندرت اتفاق می‌افتد، اما در مسائل مهم آنچه به مجموعه‌ای از افراد جامعه مربوط است، عقلاً اجازه تکروری برخلاف نظر اکثریت را نمی‌دهند؛ مگر آنکه شرایط خاصی تصمیم‌گیری را اقتضا نماید. یکی از فقیهان معاصر در این باره می‌نویسد:

اساساً مشورت در کارهای اجتماعی، که ارتباط با عامه مردم دارد و صلاح و فساد آنها روشن نیست، از اموری است که بنای عقلایی عالم بر آن است و این دو آیه «و شاور هم فی الامر» و «امرهم شوری بینهم» امضای همان بنای عقلایی عالم بر آن است. بنابراین، چون بنای عقل بر عمل به اکثریت است و شارع مقدس هم از آن جلوگیری نفرموده، معلوم می‌شود نظر بنیان‌گذار اسلام هم با نظر عقلایی عالم مطابق است (روحانی، ۱۳۸۶، ص ۵۷).

با تحلیل این سخن می‌توان نتیجه گرفت که ملاک اعتبار رأی اکثریت در نزد عقلا، همان مصلحت و دفع اختلاف و حفظ جامعه و نظام اسلامی است. این نظر مورد قبول برخی فقهای اهل سنت نیز هست. بعضی از اندیشمندان اهل سنت، همانند عبدالکریم زبیران، یوسف قرضاوی و رشیدرضا به دلیل وجود مصلحت در عصر حاضر، پیروی از رأی اکثریت را لازم می‌شمارند. رشیدرضا معتقد است: «امام مسلمین باید نظر اکثریت را بر رأی خود مقدم بدارد؛ اگرچه دیدگاه خود را نافع‌تر به حال مسلمین بداند؛ زیرا ضریب خطای اکثریت، از فرد کمتر است و خطر واگذاری امور مسلمین به یک نفر، به مراتب بیشتر است» (رشیدرضا، ۱۳۷۴، ص ۱۹۹-۲۰۰).

برخی نیز هنگام تساوی دو دیدگاه، قائل به ترجیح از طریق اکثریت عددی هستند. از امام محمد غزالی نقل شده است:

امر مسلمی که حتی اگر یک رأی را هم پشت سر نداشته باشد، معتبر است؛ و از طرفی امری خطا و اشتباه، اگرچه با ۹۹٪ رأی حمایت شود، هیچ اعتباری ندارد؛ البته این در مسائلی صحت دارد که از طریق نصی قطعی ثابت شده باشد و مخالفت با آنها به هیچ وجه مطرح نباشد و تنها در این‌گونه موارد، این سخن صحت دارد که جماعت آن است که با حق سازگار باشد، هرچند تنها یک نفر طرفدار داشته باشد (منصورنژاد، ۱۳۸۲، ص ۴۵).

اما در مسائل مورد اجتهادی که از قرآن و سنت نصی در مورد آنها وجود ندارد، یا اینکه آیات و احادیثی درباره آنها هست، اما ممکن است برداشت‌ها و شناخت‌های مختلفی از آنها صورت بگیرد، یا اینکه معارضی مانند خود یا قوی‌تر برای آن وجود داشته باشد، برای فیصله دادن به موضوع، پناه بردن به یک مرجع هیچ مانعی ندارد، و رأی‌گیری هم می‌تواند به‌عنوان وسیله‌ای برای ترجیح یک رأی بر رأی دیگر مورد استفاده قرار گیرد؛ وسیله‌ای که بشریت با آن آشنایی پیدا کرده است و اندیشمندان آن را می‌پذیرند و برای مخالفت با آن دلیل شرعی وجود ندارد (قرضاوی، ۱۳۹۰، ص ۱۸۶).

دلیل عقلی نیز به دلیل نزدیک‌تر به واقع بودن نتیجه شور و تبادل نظر، بر لزوم رعایت شورا در امور مربوط به مصالح عمومی حکم می‌کند؛ و اصل شورا از مستقلات عقلیه به‌شمار می‌رود.

اصل شورا در اسلام اختصاص به مسائل فردی و مصالح شخصی ندارد؛ بلکه قابل تعمیم به همه امور و شئون اجتماعی و سیاسی و اقتصادی و مسائل حکومتی است؛ زیرا ملاک و معیاری که درباره شور در روایات آمده است، همه امور و شئون زندگی اجتماعی را شامل می‌گردد (همان، ص ۱۹۰).

علامه مصباح‌یزدی نگاهی متفاوت‌تری نسبت به حکم عقل دارد، وی معتقد است که در مواردی که مصلحت لازم‌الاستفای در کار باشد و حاکم جامعه، خودش با قطع و یقین آن را شناسد و شناختن آن جز از راه مشورت، ممکن و مقدور نباشد یا دست‌کم، احتمال اینکه آن مصلحت از راه مشورت بهتر از هر راه دیگری شناخته شود قوی باشد و احتمال اینکه به طریق دیگری غیر از مشورت بهتر معلوم گردد ضعیف باشد. در چنین مشورت واجب است، از سویی نباید یکی از مصالح جامعه اسلامی تفویض شود و از سوی دیگر، تنها راه یا بهترین راه شناخت آن مصلحت و شیوه استیفاء و تحصیل آن، مشورت است. در چنین وضعی باید با دیگران به مشاوره پرداخت و از آراء و نظرات کارآگاهان مورد اعتماد کمک گرفت و سود جست. این همان حسن عقلی مشورت است.

همچنین عقل حکم می‌کند که اگر بر اثر مشورت، حاکم واقع را کشف کرد و مصلحت را به قطع و یقین، شناخت و بهترین راه تحصیل آن را کاملاً در یافت، برطبق قطع و یقین خود عمل کند، و اگر پس از انجام یافتن مشورت، خود را دستخوش شک و تردید دید و امر دائر شد بین اینکه یا یکی از دو طرف شک را برگزید یا رأی اکثریت مستشاران را - که همه کاردان و محل و ثوقند - رأی اکثریت اعضای شورا را باید ترجیح دهد. اما اگر مصلحت لازم‌الاستیفائی در کار نباشد یا باشد و حاکم خودش، آن را به خوبی بشناسد یا نشناسد اما بهترین راه یا تنها راه شناخت آن مشورت نباشد، به حکم عقل مشورت نه فقط وجوب ندارد، بلکه اساساً مورد حاجت نیست، و به فرض انجام یافتن مشورت، پیروی رأی اکثریت افراد شورا، به هیچ روی واجب و حتی راجح نیست، مگر اینکه در موضوعی خاص دلیل تعددی داشته باشیم و به نظر می‌رسد که از چنین دلیل خاصی اثر و نشانی ندیده‌ایم (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۸۹).

ب. قرآن کریم

نکته قابل توجه این است که هر جا اکثریت بر اساس فکر صحیح رهبری شده باشد، می‌تواند مشکلات جامعه را در حد امکان بشری حل کند و اکثریت غیررشید و رهبری‌نشده موجب انحطاط و سقوط جامعه می‌شود. قرآن کریم نیز با اتکا بر همین قاعده مسلم و عقلایی، برای اکثریت منطقی و عقلانی ارزش قائل است. به عبارت دیگر، از منظر قرآن کریم اگر جامعه اسلامی در چارچوب اسلام و بر مبنای اصول استدلالی و منطقی وارد جریان امور و نظردهی‌ها و نظر خواهی‌ها بشود و در راهیابی به حقایق و عدالت یا تشخیص قانون درست از نادرست، اختلاف به وجود آید، اکثریت بر اقلیت ترجیح دارد؛ زیرا اکثریت در این صورت نزدیک‌ترین راه به حقایق است و عقل و شرع نیز آن را امضا می‌کند (موسوی، ۱۴۰۲ق، ص ۳۷).

برای اثبات اعتبار رأی اکثریت، می‌توان به آیات زیر استدلال کرد:

۱. «وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ» (آل عمران: ۱۵۹).

در تفسیر المنار ذیل این آیه آمده است: در جنگ بدر لشکر اسلام طبق فرمان پیامبر ﷺ می‌خواستند در نقطه‌ای اردو بزنند. یکی از یاران به نام حباب بن مندر از پیامبر ﷺ پرسید که ای پیامبر خدا! محلی را که برای لشکرگاه انتخاب کرده‌اید، طبق فرمان خداست، که تغییر آن جایز نباشد یا به صلاحدید خود شماست؟ پیامبر ﷺ فرمود: فرمان خاص در آن نیست. حباب گفت: این مکان به دلایلی برای اردو زدن مناسب نیست. دستور دهید لشکر از اینجا حرکت کند و در نزدیکی آب برای خود محلی انتخاب نماید. حضرت نظر او را پسندید و مطابق رأی او عمل کرد (رشیدرضا، ۱۳۷۴، ص ۲۰۰).

دیدگاه وجوب شورا و الزام آور بودن آن، در بین برخی از اندیشمندان معاصر شیعی نیز مورد توجه قرار گرفته است. برای نمونه، آیت‌الله نائینی پس از آنکه وجوب شورا را با مراجعه به آیه «وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ» اثبات می‌نماید، با تمسک به سیره پیامبر ﷺ، بر الزام آور بودن شورا این‌گونه استدلال می‌کند: «حتی در غزوه احد با اینکه رأی مبارک شخص حضرتش با جماعتی از اصحاب، عدم خروج از مدینه مشرفه را ترجیح فرموده و بعد هم همه دانستند که صلاح و صواب همان بود، مع هذا چون اکثریت آرا بر خروج مستقر بود. از این رو، با آنان موافقت فرمود» (نائینی، ۱۳۸۲، ص ۸۳).

از طرفی، علامه نائینی با استناد به آیه مبارکه «وَشَاوَرَهُمْ فِي الْأَمْرِ» معتقد است که خداوند پیامبر اکرم ﷺ را مکلف به مشورت کرده است و ضمیر مذکور در آیه، به قاطبه مهاجرین و انصار برمی‌گردد، نه افراد خاصی همچون عقلا و ارباب حل و عقد. همچنین کلمه مبارکه «فی الامر» مفید اطلاق است که شامل همه امور سیاسی و اجتماعی می‌شود و احکام الهی، از باب تخصص از اطلاق آیه خارج است، نه از باب تخصیص (نائینی، ۱۳۸۲، ص ۸۳ و ۸۴).

همان‌طور که از کنار هم قرار دادن عبارات نائینی ملاحظه می‌گردد، مشروعیت اصل شورا و تصمیم‌گیری شورایی، با مراجعه به آیات قرآن اثبات گردیده است؛ سپس الزام آور بودن آن با سیره پیامبر ﷺ به‌عنوان «سنت» تبیین می‌گردد. در دیدگاه شهید صدر نیز حق تشکیل شورا در حکومت اسلامی برای مردم به رسمیت شناخته شده است. ایشان با مراجعه به قرآن کریم و سیره پیامبر ﷺ فلسفه آن را ابلاغ اصل مسئولیت‌پذیری امت معرفی می‌کند: «خداوند بر پیامبرش واجب کرده است - با اینکه رهبر معصوم است - با جامعه و امتش به مشورت بپردازد تا مسئولیت آنها را در انجام خلافت الهی به آنها بفهماند» (صدر، ۱۳۹۹ق، ص ۳۷).

از نظر علامه فضل‌الله، از علمای معاصر لبنان، باید میان دوران حاکم اسلامی معصوم و دوران غیر معصوم تفکیک کرد و به ضرورت پیروی از شورا در دوران غیبت قائل گردید. به گفته وی، فقیه باید به جامعه رویکردی باز داشته باشد و جامعه را در چگونگی تصمیم‌سازی مشارکت دهد (حنفی، ۱۳۷۱، ص ۲۴).

۲. «وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ» (شوری: ۳۸).

سییقطب در ذیل این آیه می‌نویسد: «زمانی که افراد صاحب‌نظر که آرای آنها آرای قاطبه ملت محسوب می‌شد، همه در مدینه جمع بودند و در اطراف پیغمبر ﷺ گرد می‌آمدند، پیغمبر ﷺ در کارها با آنان مشورت می‌فرمود. البته در مطالبی که خطامشی خدایی و آسمانی در کار نبود، برای مردم آزادی فکر و تصرف در شئون دنیایی‌شان محفوظ بود» (سیدقطب، ۱۳۷۹ق، ص ۱۶۴).

به نظر برخی علما، مفهوم شورا مساوی با صحت رأی اکثریت قاطع است. آیت‌الله معرفت معتقد است: دستور مشورت، به معنای ارج نهادن به رأی اکثریت قاطع است؛ زیرا دستور انجام دادن کارها با مشورت، بدین گونه است که برنامه مورد نظر را با حضور کارشناسان مربوط مطرح می‌سازند. در این صورت، آنچه را که مطابق با نظر اکثریت باشد، به کار می‌گیرند (معرفت، ۱۳۷۸، ص ۷۴).

دیدگاه وجوب و الزام‌آوری رأی اکثریت در فرایند شورا، در چارچوب نظریه ولایت عامه فقیه نیز مورد توجه قرار گرفته و با استدلال‌های عمدتاً عقلی برخی، از سوی طرفداران این نظریه پذیرفته شده است. برای نمونه، صالحی نجف‌آبادی در این باره می‌نویسد: «حکومت دینی یعنی حکومت شورایی؛ و ولی فقیه می‌باید با صاحب‌نظران و نمایندگان مردم مشورت کند و در تشخیص موضوعات و تصمیم‌گیری‌ها تابع نظر اکثریت باشد» (صالحی نجف‌آبادی، ۱۳۶۳، ص ۲۷۸).

ایشان با توجیه آیات شریفه که رأی اکثریت را نامعتبر می‌داند، معتقد است که حوزه این آیات مسائل ماورائی است که دست اکثریت از آن کوتاه است و عقل بشری نمی‌تواند آن را به صورت روشن دریابد. از طرفی، نتیجه این بی‌اعتنایی به رأی اکثریت، محجور دانستن مردم است.

علامه مصباح‌یزدی با بررسی احتمالات و نگاه‌های متعددی نسبت به دلالت و فحوای آیه شریفه «وَشَاوِرْهُمْ فِی الْأَمْرِ» در نهایت معتقد است: سیاق آیه شریفه نشان می‌دهد که خدای متعال در مقام مطلق مدح و ستایش است، اعم از مدحی که به افعال واجب تعلق می‌گیرد و مدحی که به افعال مستحب متعلق است. بعضی از اموری که در این آیات آمده است استحباب دارد نه وجوب؛ مانند فروخوردن خشم و در گذشتن از خطاهای دیگران، که وجوبشان مسلم نیست مگر به‌عنوان ثانوی؛ یعنی در آنجا که مثلاً موجب ابتلا به حرام گردد (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۸۶).

از نظر ایشان، «وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ» در مقام بیان این نیست که مشورت در کجا واجب است و در کجا مستحب؛ همچنین بیان نمی‌کند که پس از انجام یافتن مشورت، اتباع از رأی اکثریت مستشاران در کجا واجب است و در کجا مستحب. این جمله در مقام بیان ممدوح بودن اصل مشورت است؛ که این نیز بنا به قرائن عقلی و لبی، از مواردی انصراف دارد، از جمله آنجا که انسان به مطلب یقین داشته باشد و هرگز احتمال دگرگون شدن رأی خود را ندهد. همچنین بیانگر این نیز می‌تواند باشد که اطاعت از نظر اکثریت مستشاران ممدوح است؛ که این هم از مواردی منصرف است، مثل آنجا که مستشیر، در اثنای مشاوره و تبادل آراء، به مطلبی قطع بیاید و رأی اکثریت مستشاران برخلاف قطع وی باشد. که البته این گونه موارد نادر است (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۸۶-۲۸۷).

ج. دلیل روایی

در متون روایی آمده است که رسول خدا ﷺ نخست با یاران خود مشورت می‌کرد؛ سپس بر آنچه که خداوند دستور می‌فرمود، اقدام می‌کرد؛ چنانکه می‌فرماید: «هنگامی که زمامداران شما نیکان شما باشند و توانگران شما سخاوتمندان و کارهایتان به مشورت انجام گیرد، در این موقع روی زمین از زیر زمین برای شما بهتر است (شایسته حیات و زندگی هستید)» (ابن شعبه، ۱۴۰۴ق، ص ۲۳۶). تا آنجا که پیامبر ﷺ از بیعت بدون مشورت نهی نمود و علیؑ بهترین مشاوران را خردمندان دانشمند و صاحب‌نظران پرتجربه و دوران‌دیشان خداترس معرفی نمود و استبداد به رأی و خودمحوری را عین گمراهی دانست (عمیدزنجانی، ۱۳۹۱، ص ۳۶۹). این بدان معناست که دو رأی بر یک رأی، هر چند رأی پیامبر ﷺ باشد، برتری دارد؛ مگر آنکه به موضوع قانون‌گذاری و تشریح و تبلیغ از جانب خداوند ارتباط داشته باشد؛ که در این صورت رأی هیچ‌کس و به هیچ تعداد معتبر نیست (همان، ص ۳۶۹).

امام علیؑ می‌فرماید: «وَ أَلْزَمُوا السَّوَادَ الْأَعْظَمَ فَإِنَّ يَدَ اللَّهِ مَعَ الْجَمَاعَةِ وَإِيَّاكُمْ وَالْفُرْقَةَ فَإِنَّ الشَّادَّ مِنَ النَّاسِ لِلشَّيْطَانِ كَمَا أَنَّ الشَّادَّ مِنَ الْغَنَمِ لِلذَّبِّ» (نهج‌البلاغه، خ ۱۲۷)؛ از سواد اعظم پیروی کنید؛ زیرا دست خدا بر سر (این) جماعت است؛ و برحذر باشید از مخالفت و جدایی (با ایشان)؛ زیرا تهماانده از مردم، دچار شیطان است؛ چنان‌که تهماانده از گوسفند، طعمهٔ گرگ می‌باشد.

اهل سنت این حدیث را از سنن ابن‌ماجه چنین نقل کرده‌اند: «ان امتی لا تجتمع علی ضلالة فاذا رایتم اختلافاً فلیکم بالسواد الاعظم» (ابن‌ماجه، حدیث شماره ۳۹۴۰)؛ امت من بر گمراهی اتفاق نمی‌کنند؛ پس اگر اختلافی دیدید، بر شما باد به عموم و اکثر مردم.

از این سخن به دست می‌آید که جدا شدن از انبوه مردم، موجب ضلالت می‌شود و همسویی با جماعت اسلامی باعث رستگاری، عاقبت‌به‌خیری و برخورداری از عنایت حق می‌گردد. سیره و سنت پیامبر ﷺ نیز بر همین اصل استوار بود؛ زیرا عمل پیامبر ﷺ نیز مبین و مفسر فرمان خدا و اصول قرآن است. در روایات اسلامی موارد زیادی دیده می‌شود که به صورت‌های مختلف بر اصل شورا تأکید شده و از خودمحوری و خودرأیی نهی گردیده است. یکی از این موارد، قبول رأی اکثریت در احد بوده است که رسول خدا ﷺ از رأی خود صرف‌نظر نموده و به رأی اکثریت گردن نهاده‌اند.

البته این دیدگاه موافقان تبعیت از رأی اکثریت، مورد نقد جدی قرار گرفته است؛ زیرا هدف از مشورت پیامبر اکرم ﷺ موجبات بیشتر دیگران را فراهم می‌آورد. خدای متعال نیز برای آنکه مردم احساس نکنند که رسول خدا ﷺ مستبدانه حکم می‌راند و هرچه را خودش می‌خواهد، با اجبار و اکراه بر آنان تحمیل می‌کند از وی می‌خواهد که در کارها، از آنان نظر بخواهد و با آنان رایزنی کند. بدین‌وسیله زمینه پذیرش احکام سلطانیه در جامعه، فراهم می‌شود و مردم بیشتر و بهتر به قوانین و مقررات عمل می‌کنند (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۲۹۵).

۲-۲. مشارکت

دومین اصل جمهوریّت، مشارکت است. مشارکت یا به تعبیر دقیق‌تر مشارکت سیاسی، ترجمه‌ای از عبارت (political participation) می‌باشد. مراد اصطلاحی از مشارکت سیاسی، همراه شدن فرد یا افراد در سطوح مختلف فعالیت در نظام سیاسی و اجتماعی است؛ اعم از آنکه فرد به میل خود عدم دخالت را انتخاب کند یا دخالت به‌گونه‌ای باشد که فرد را به داشتن مقام رسمی سیاسی برساند (راش، ۱۳۸۵، ص ۱۲۳).

بنابراین، مشارکت سیاسی می‌تواند جلوه‌های مختلفی داشته باشد، که در این مقاله سازوکار مشارکت را در سه قالب، مشورت، انتخابات و نصیحت پی می‌گیریم و نظر اسلام را در قبول و رد هر کدام تقدیم می‌کنیم.

۱-۲-۲. شورا

واژه «شورا» معادل مناسب برای مشارکت است که در فقه اسلامی و لسان آیات و روایات، به آن توجه ویژه شده است. شورا ریشه در مشاوره به‌معنای گفت‌وگو دارد؛ در واقع شورا به‌معنای گفت‌وگو و نظرخواهی برای آشکار شدن حق، در مقابل تک‌رأیی آمده است (طریحی، ۱۴۱۶ق، ص ۳۵۴).

این واژه به‌عنوان یک اصطلاح سیاسی، از سه جهت محل بحث است:

الف. آیا شورا برای عموم مردم وضع شده است یا صنف خاصی از آنان؟ اگر شورا تعمیم داده شود، بدین‌معناست که مشارکت سیاسی، حق و تکلیفی است برای عموم مردم؛ اما اگر آن را به صنف خاصی از مردم اختصاص دهیم، شبیه نظریه اهل حل و عقد است که اهل سنت بدان معتقدند و برخی فقیهان معاصر شیعی نیز از آن سخن گفته‌اند (منتظری، ۱۴۰۹ق، ص ۵۵۶-۵۶۰).

ب. آیا متعلق آن صرفاً اجرائیات حکومت است یا اعم از اجرائیات بوده و تعیین حاکم و حتی حیطة احکام شرعی را نیز شامل می‌شود؟ اگر گفته شود که حیطة شوری اجرائیات حکومتی است، به این معنا خواهد بود که حاکم اسلامی موظف است در تصمیمات حکومتی، رأی و نظر مردم را جویا شود؛ اما اگر آن را به تعیین حاکم تعمیم دادیم، افزون بر اجرائیات، رأی مردم در مشروعیت حاکم نیز لحاظ می‌شود.

ج. به لحاظ حکمی، آیا شورا به‌عنوان یک رفتار سیاسی، از واجبات حکومتی است یا از مستحبات؟ اگر شورا به‌عنوان یک رفتار سیاسی واجب نباشد، بدان‌معناست که عدم مشارکت مردم در اجرائیات یا تعیین حاکم، صرفاً رجحان دارد؛ ولی ضروری نیست.

آنچه از سیره رسول اکرم ﷺ در امر مشورت و شورا به دست می‌آید، این است که حضرت در مشورت خویش، نه تنها عموم مسلمانان، بلکه منافقین را نیز دخالت می‌دادند؛ لکن علامه طباطبائی با توجه به مشارکت مردم در امور اجتماعی و سیاسی معتقد است که مشارکت و مشورت با مردم در بعضی زمینه‌ها امکان ندارد؛ چه اینکه پیامبر اکرم ﷺ در موارد ذیل با مردم مشورت نکرده است:

اولاً، این امر ثابت است که پیامبر اکرم ﷺ هیچ‌گاه در احکام ثابت الهی با مردم مشورت نکرد. از این رو، احکام یادشده مورد مشورت قرار نمی‌گیرد و مردم هم نمی‌توانند در آن مشارکت داشته باشند؛ زیرا آنچه در جامعه پیاده می‌شود، باید احکام و قوانین الهی باشد، نه آنچه خواست مردم است.

ثانیاً، رسول اکرم ﷺ برای تعیین حاکم، با مردم مشورت نکرده است؛ یعنی در زمان حیات مبارکشان شخصاً نصب والی نموده و برای بعد از حیات خویش نیز آن را به اراده الهی موکول کرده است، نه مشورت و مشارکت مردم. بنابراین، استدلال به آیه «شوری» برای اثبات اینکه تعیین حاکم در عصر غیبت به عهده مردم است، محل تأمل خواهد بود؛ زیرا از سویی ترک عمل (مثل عمل نکردن به شورا در تعیین حاکم) از جانب معصوم ﷺ دلالت بر عدم وجوب آن دارد؛ و از سوی دیگر، لازمه استناد به آیه «شورا» برای تعیین حاکم، این است که پیامبر ﷺ بر اساس آیه عمل نکرده باشد و چنین نسبتی دور از شأن رسالت ایشان است. شاید به همین دلیل است که مرحوم علامه ذیل آیه شورا، که یکی از اصلی‌ترین ادله طرفداران شورایی بودن حکومت و به بیان دیگر مشروعیت مردمی تلقی می‌شود، هیچ سخنی از شورایی بودن تعیین حاکم - اعم از عصر حضور یا غیبت، به میان نیاورده‌اند (همان، ج ۱۸، ص ۶۳).

اما در اجرائیات و به تعبیر مرحوم علامه، احکام جزئی، که مربوط به حوادث روزمره است، نظیر احکام مالی، انتظامی و نظامی و... سیره پیامبر اسلام ﷺ بر مشورت با افراد جامعه بود. بنابراین، با استناد به آیه «و شاورهم فی الامر» از سویی، و اسوه بودن پیامبر ﷺ از سویی دیگر، می‌توان لزوم مشورت والی و حاکم با مردم را به تمام والیان و حکام تسری داد و از آنجاکه والی حق دارد در این امور تصمیم‌گیری کند و در این تصمیم‌گیری جانب مصلحت را رعایت نماید، نتیجه مشورت لزوماً تبعیت از اکثریت مشورت‌دهندگان نخواهد بود (همان، ص ۱۲۱).

روشن است که برگردان مشارکت سیاسی به اصطلاح شوری در اسلام و به معنای دخالت مردم در مشروعیت‌بخشی به حاکم، مورد قبول علامه واقع نشده است. با این حال، مشارکت سیاسی به معنای اعم، یعنی مطلق نقش‌آفرینی مردم در حکومت، همانند اطاعت از ولی امر، خیرخواهی برای امام مسلمین، وفا به بیعت، و نظارت، از جمله اموری است که نمی‌توان نقش مردم را در آنها نادیده گرفت.

۲-۲-۴. انتخابات

برخی بر این باورند که انتخابات یا برگزیدن افراد و مسئولین برای اداره جامعه، به معنای دموکراسی، از بدعت‌هایی است که از فرهنگ غرب آمده و در مسئله ولایت و حاکمیت سیاسی اسلام، اصلاً چنین چیزی مطرح نبوده است. بهترین دلیل قطعی این است که اگر مسئله انتخاب به معنای سیاسی آن یک مسئله مورد قبول و مبنای حاکمیت در اسلام بود، قطعاً از ائمه علیهم‌السلام یا از پیامبر اکرم ﷺ در این زمینه صادر می‌شد. چگونه است که مسئله به این مهمی مورد توجه معصومین علیهم‌السلام نبوده است؟ (قاضی‌زاده، ۱۳۸۵، ص ۵۶).

این نگاه شتاب‌آلود در ربط دادن انتخابات به اندیشه سیاسی غرب، مخصوص به مسئله انتخابات و نقش مردم

در حکومت نیست؛ حتی در موارد دیگر، راهکارهای عقلایی برای مهار قدرت، مانند تقسیم قدرت را جزو بدعت‌های غربی دانسته‌اند؛ برای نمونه، یکی از نویسندگان می‌نویسد: چون تفکیک قوا ریشه در قوانین اسلامی ندارد و مبنای آن انقلاب کبیر فرانسه و طراح تئوریک آن منتسکیو بوده، لذا کفر است. در اسلام تفکیک نیست؛ هرچه هست، ولی و حاکم است. او هم در رأس قوه مجریه است و هم در رأس قوه قضائیه و هم در رأس قوه مقننه است (حسینی‌تهرانی، ۱۳۷۹، ص ۱۴۹-۱۵۰).

پاسخ به این شبهه، از چند جهت قابل توجه است:

الف. چون زیربنای حکومت بر قدرت سیاسی استوار است، اگر قدرت سیاسی راهکارهای کنترل مردمی نداشته باشد و همواره مورد ارزیابی و نظارت مردم قرار نگیرد، افزون بر اینکه به معنای مصطلح سیاسی مشروعیت و مقبولیت نخواهد داشت، دچار فساد و تباهی نیز می‌شود. این تجربه بشری است: انسانی که معصوم نیست، همواره در معرض آفت افزون‌خواهی و استبداد است و هیچ‌گاه قدرت‌طلبی و جاه‌طلبی در وجود او فروکش نخواهد کرد؛ چه اینکه در علم اخلاق این مسئله مورد توجه قرار گرفته که مهم‌ترین و سرکش‌ترین غریزه انسانی، حس جاه‌طلبی است، که به دنبال خود مفاسد بسیاری را در پی دارد؛ تا آنجا که آخرین چیزی که از دل صدیقین و نیکان بیرون می‌رود، حب جاه و مقام است و به تعبیر امیرالمؤمنین علیه السلام: «تظهر محمود الخصال و مذمومها» (تمیمی‌آمدی، ۱۴۰۷ق، ص ۲۲۶)؛ قدرت به‌گونه‌ای است که تمام خصلت‌های خوب و بد انسان را ظاهر می‌کند.

ب. همان‌طور که اشاره شد، این تجربه بشری غربی و شرقی ندارد؛ بلکه راهکاری عقلایی است که بشر پس از طی تجربه‌های خونین و انقلاب‌های بسیار به دست آورده است. از طرفی، امروزه انتخابات مهم‌ترین عنصر «مشارکت سیاسی» به‌شمار می‌رود. از نظر شهید صدر، انتخابات و مسئله انتخابات، یکی از افعال سیاسی جامعه اسلامی به حساب می‌آید؛ زیرا مردم از طریق مشارکت در انتخابات می‌توانند رهبر و حاکم اسلامی و نمایندگان قوه مقننه و همین‌طور نماینده مجریه خود را با آزادی‌ای که دارند، انتخابات کنند. شهید صدر درباره مشارکت مردم در انتخاب مرجع سیاسی معتقد است: «امت حق دارند مرجع را بر اساس ویژگی‌هایی که مکتب برای او فرموده، انتخاب نمایند» (صدر، بی‌تا، ص ۵۶).

گرچه تربیت اسلامی همواره نقش تعیین‌کننده‌ای در سلامت جامعه و حکومت، به‌ویژه حاکم دارد و تقوا عامل بازدارنده از بدی‌ها و انحرافات و خوی درندگی است، اما این عامل درونی برای کنترل قدرت کافی نیست و انسان از آنجا که موجودی سرکش است «كَلَّا إِنَّ الْإِنْسَانَ لِرَبِّهِ لَكَنَافٍ» (علق: ۶)، همواره نیازمند تذکر است و فلسفه نصیحت ائمه مسلمین در روایات، از همین باب رسیده است (خرمشاد، ۱۳۸۵، ص ۶۱).

مطلب مهم‌تری که مشارکت مردم را از طریق انتخابات ضروری می‌نماید، لزوم حفظ حکومت و نظام اسلامی است و دلایل وجود تشکیل حکومت اسلامی در زمان غیبت، بر وجوب حفظ و استمرار آن نیز دلالت می‌کند. شکی نیست که شرکت در انتخابات ابزاری برای سنجش مقبولیت حکومت و ابزاری برای نشان دادن قدرت عمومی حکومت است. *آیت‌الله جوادی‌آملی* درباره ضرورت مشارکت مردم در استمرار حکومت اسلامی چنین می‌فرماید:

اگرچه مشروعیت حکومت اسلامی برخاسته از خلوند است، اما نقش مردم در مقام فعلیت بخشیدن به این نظام، بسیار مؤثر است؛ و در حقیقت مردم در مقبولیت، عینیت بخشی و کارآمدی حکومت اسلامی نقشی اساسی دارند. اگر مردم در صحنه نباشند و حضور جدی نداشته باشند حتی اگر رهبر آنان در حد وجود مبارک امیرالمؤمنین علیه السلام باشد، نظام اسلامی موفق نخواهد بود (جوادی آملی، ۱۳۸۵، ص ۸۲-۸۳).

از این رو، حضور مستمر و فعال مردم در حفظ حکومتی که مجری قوانین الهی است، یک تکلیف اجتماعی - سیاسی است که همگان موظف به انجام و رعایت آنها هستند و ترک آن یا کوتاهی در انجام آن، همانند تکالیف عبادی و فردی، موجب مسئولیت و مجازات اخروی است.

با تأمل در خطبه ۲۱۶ نهج البلاغه نیز می‌توان دریافت که مشارکت سیاسی شهروندان در امر حکومت، حکمی است خطاب به تمامی شهروندان که باید آن را استیفا نمایند. حضرت در این خطبه می‌فرماید: «اگر مردم و حکومت اسلامی به وظیفه خویش نسبت به همدیگر عمل کنند، آن‌گاه جامعه اسلامی تحقق خواهد یافت و برکات و خیراتش فراگیر می‌گردد و شامل حال همه مردم می‌شود؛ حق عزت می‌یابد و مردم در مقابل آن خضوع و احترام خواهند داشت و در نهایت، جامعه به سعادت دنیا و آخرت نزدیک‌تر می‌گردد» (نهج البلاغه، خ ۲۱۶).

۲-۲-۳. نظارت یا نصیحت حاکم اسلامی

نصیحت، مشارکت داوطلبانه و آگاهانه افراد و گروه‌ها برای بهبود امور است و گویای روابط و مناسبات نزدیک و دوستانه می‌باشد. در این فرایند، افراد و گروه‌های علاقه‌مند به اصلاح امور، تجربیات و دیدگاه‌های سازنده خود را بدون هیچ‌گونه توقع، در اختیار حکومت‌کنندگان می‌گذارند و آنان را از عواقب و پیامدهای احتمالی پاره‌ای از کاستی‌ها آگاه می‌سازند. این افراد نیز در نظام‌های سیاسی، به‌مثابه نشانه‌هایی خواهند بود که در برابر هرگونه کاستی‌های احتمالی حساسیت نشان داده، حاکمان را هشدار خواهند داد (جمعی از مؤلفان، ۱۳۸۸، ص ۱۰۲).

نظارت بر قدرت حکومت، آگاه کردن حاکم از وضعیت روزمره، و جلوگیری از خطاها و اشتباهات حاکم، در همه نظام‌های مردم‌سالار یکی از حقوق مردم محسوب می‌شود. این امر در حکومت اسلامی، تحت عنوان قاعده «النصیحة لائمہ المسلمین» مورد توجه قرار گرفته است و می‌توان آن را یکی دیگر از نمونه‌های مشارکت شهروندان بر پایه مسئولیت همگانی مسلمان نسبت به یکدیگر مطرح کرد. نصیحت در مفهوم خیرخواهی خالصانه برای حکومت اسلامی در منابع دینی مورد توجه قرار گرفته است. پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله بی‌توجهی به این اصل مهم را موجب خروج مسلمانان از جامعه اسلامی می‌داند (المنذری، ۱۳۷۵، ص ۱۹۰).

حضرت علی علیه السلام در بیان حقوق مردم در جامعه دینی و تکالیف آنها نسبت به حکومت اسلامی، خیرخواهی و نصیحت حاکم را از جمله حقوق حکومت بر مردم می‌داند (نهج البلاغه، خ ۳۴). فقهای شیعه در کتاب‌های فقهی خود با اختصاص بابی با عنوان «النصیحة لائمہ المسلمین» به جمع‌آوری روایات مرتبط با موضوع پرداخته‌اند (عمیدزنجانی، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۲۲۹).

در نتیجه، خیرخواهی برای حاکمان در حکومت اسلامی فریضه است و عموم مسلمانان موظفند از این طریق امور کارگزاران حکومت را در نظر داشته باشند؛ برای آن خیرخواهی کنند و از لغزش‌های احتمالی کارگزاران جلوگیری به عمل آورند (منتظری، ۱۴۰۹ق، ص ۳۰۸). خیرخواهی نسبت به کارگزاران حکومت اسلامی، از حقوق شهروندان در نظام اسلامی به‌شمار می‌آید و به‌عنوان وظیفه شرعی بر امت واجب است و مبنایی برای مشارکت در اداره امور جامعه اسلامی به‌شمار می‌رود (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱، ص ۶۳).

۲-۳. توزیع قدرت

با وجود تنوع مفهوم و تعریف قدرت، مفهوم محوری قدرت عبارت است از: «انجام مؤثرانه چیزها با توجه به ظرفیت فردی و جمعی» (حقیقت، ۱۳۸۱، ص ۱۳۰). یکی از عناصر مهم جمهوریّت، توزیع قدرت یا گردش قدرت است که نظام جمهوری از دیگر نظام‌های سیاسی بازشناخته می‌شود. بشر به تجربه دریافته که قدرت، مهارنشده و افسارگسیخته است و جز در موارد خاص، ملازم با فساد، ظلم و تباهی است. فسادزایی قدرت و گرایش قدرتمندان به خودکامگی و استبداد، حقیقتی است انکارناپذیر که هم مورد تأکید پیشوایان دین قرار گرفته است و هم عقلای جهان بر آن اتفاق نظر دارند (برزگر، ۱۳۸۳، ص ۸۳-۸۵). منتسکیو می‌گوید: «تجربه‌های همیشگی نشان داده‌اند که هر انسان صاحب قدرتی گرایش دارد تا از قدرت خود سوءاستفاده کند. پس آن قدر به پیش می‌تازد تا به حد و مرزی برخورد» (قاضی‌زاده، ۱۳۸۵، ص ۱۸۰).

فسادآوری قدرت، همه اندیشمندان جهان را برای مهار کاهش هرچه بیشتر زیان‌های ناشی از آن، به چاره‌جویی واداشته است. اندیشمندان غرب برای مهار قدرت، راهکارهایی پیشنهاد کرده‌اند. از روش‌های مهار قدرت، محدود کردن آن در حد امکان است (حقیقت، ۱۳۸۱، ص ۱۳۰). از همین جهت کسانی که طرفدار اندیشه تفکیک قوا یا توزیع قدرت در حکومت هستند، به دلایل زیر استدلال می‌کنند:

۱. وظایفی که حکومت بر عهده دارد، از تنوع و پیچیدگی برخوردار است و پرداختن به هر یک، نیازمند آگاهی گسترده است و انجام تمام وظایف کلان حکومتی، به‌طور عادی از عهده یک فرد خارج است.

۲. بشر ماهیتاً خوی سلطه‌گری دارد. اگر قوای سه‌گانه یک نظام در اختیار یک فرد قرار بگیرد، زمینه برای خودکامگی فراهم می‌شود و متولی زور و قدرت، از اریکه قدرت سوءاستفاده می‌کند و ضروری‌ترین آزادی و حقوق افراد را نادیده می‌گیرد.

۳. سرعت کار و انجام درست کارها، ناشی از تفکیک قوا و توزیع قواست؛ به‌گونه‌ای که اگر کار به اهلش سپرده شود، کار به شکل صحیح و درست انجام می‌گیرد (همان، ص ۱۳۲).

برخی بر این باورند که توزیع قدرت، محصول تفکر سیاسی غرب است که با استیلای غرب در حوزه مادی و تکنولوژی به کشورهای اسلامی صادر شده است؛ لکن در اسلام تمام صلاحیت‌های حاکم، به رعایت موازین و معیار حقوقی اسلام محدود است. از دیدگاه اسلام، قدرت حاکم به دو طریق کنترل می‌شود:

الف. کنترل درونی

در نظر سیاسی اسلام، کنترل درونی زمامدار حکومت اسلامی، از طریق تأکید هرچه بیشتر بر صفات حاکم عملی می‌شود. این شرایط در مورد پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و پشویان معصوم علیهم السلام با احراز عصمت از گناه و خطا در انجام مسئولیت تأمین می‌شود و کنترل درونی حاکمان غیر معصوم با تأکید بر ویژگی‌های عدالت، تقوا، پارسایی و زهد آنها مورد توجه قرار می‌گیرد (ربانی گلپایگانی، بی‌تا، ص ۳۴)؛ چه اینکه در بینش اسلامی حکومت طعمه‌ای برای بهره‌مندی حاکم و فرصتی برای خوش‌گذرانی نیست؛ بلکه حکومت امانتی از خداوند و مردم در دست حاکم است. حضرت امیرالمؤمنین علیه السلام خطاب به /ثعت بن قیس می‌فرماید:

«إِنَّ عَمَلَكَ لَيْسَ لَكَ بِطُعْمَةٍ وَ لَكِنَّهُ فِي عُنُقِكَ أَمَانَةٌ وَ أَنْتَ مُسْتَرَعَى لِمَنْ فَوْقَكَ لَيْسَ لَكَ أَنْ تَقْتَاتَ فِي رَعِيَّةٍ وَ لَا تَخَاطِرَ إِلَّا بِوَيْفِيَّةٍ وَ فِي يَدَيْكَ مَالٌ مِنْ مَالِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ أَنْتَ مِنْ خَزَائِنِهِ حَتَّى تُسَلِّمَهُ إِلَيَّ» (نهج البلاغه، ن ۵)

ای اشعث! حکومت طعمه‌ای در دست تو نیست؛ بلکه امانتی در دست توست و تو باید مراعات کسی را بکنی که مافوق تو است. تو حق ندری نسبت به رعایای خود استبداد ورزی و بدون دستور به کار مهمی اقدام کنی. در دست تو اموالی از ثروت‌های خداوند است و تو خزانه‌دار و امانتدار آنی تا به من بسپاری.

ب. کنترل بیرونی

از نظر اسلام، راهکارهای بیرونی کنترل و نظارت بر حکومت، با اصول مسلم همچون اصل امر به معروف و نهی از منکر و تأکید بر نصیحت حاکمان با استفاده از فرهنگ النصیحة لائمہ المسلمین صورت می‌پذیرد. بعد دیگر کنترل بیرونی حاکم، از طریق مشورت حاکم اسلامی با مردم و کارشناسان امور تأمین می‌شود.

نماد بارز کنترل بیرونی، مبارزه با استبداد است. اسلام هرگونه استبداد و ظلم رانفی می‌کند و آن را موجب هلاکت می‌داند. حضرت علی علیه السلام می‌فرماید: «من استبد برأیه هلك»؛ و سیره پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله مبارزه دائمی با ظالمان و استبدادگران تاریخ بوده است. افزون بر این، یکی از عناصر کنترل‌کننده قدرت حاکم در حکومت، تأکید بر رعایت مصلحت است. حاکم ملزم است در هر شرایط به‌گونه‌ای عمل کند که مصلحت اسلام و مسلمین محور باشد. مقید بودن حاکم اسلامی به رعایت مصالح مسلمین، عامل کنترل‌کننده نیرومندی محسوب می‌شود که وی را به عملکردهای مصلحت‌آمیز در دایره احکام شرع ملزم می‌کند.

بنابراین، نظریه تفکیک قوا یا توزیع قدرت، اگرچه برای جلوگیری از استبداد و فساد حاکمان طراحی شده است، اما اگر ممانعت از استبداد حاکم از راه کنترل درونی یا حاکمان بیرونی ممکن شد، در این صورت دیگر تفکیک قدرت یا توزیع قدرت لازم نیست؛ هرچند ممکن است به دلایل دیگر، از جمله تقسیم کلان وظایف حکومتی و انجام تخصصی کارها مطلوب باشد (یوسفی، ۱۳۸۹، ص ۲۰۰).

برخی دیگر بر این باورند که اسلام نه‌تنها با مقوله تفکیک قوا مخالفتی ندارد، بلکه نمونه‌هایی را می‌توان یافت که در دوران پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و امیرالمؤمنین علیه السلام و دیگر معصومین هم این کار انجام گرفته است. البته به مفهوم امروزی

نبوده است؛ لکن به صورت و اگذاری توأم با استقلال در تصمیم‌گیری و بر محور قوانین جاری جامعه بوده است. واگذاری بخشی از امر قضا به شریح قاضی در زمان حضرت علی علیه السلام یا امر فتوا برای مردم در زمان امام صادق علیه السلام به محمدبن مسلم، و چهار وکیل و نایب خاص امام زمان علیه السلام در غیبت صغری، نمونه‌های واگذاری بخشی از مسئولیت و قدرت است که نوعی توزیع قدرت به‌شمار می‌آید.

دستورات امیرالمؤمنین علیه السلام به مالک‌اشتر در ادارهٔ جامعهٔ مصر نشان از همان توزیع قدرت و مسئولیت دارد. حضرت به مالک‌اشتر سفارش می‌کند که از بهترین و شایسته‌ترین افراد برای هر وزارت، فرماندهی لشکر، قضاوت و مسئولیت مالیات‌ها و... استفاده کن و به کار بگمار.

امام خمینی علیه السلام که همهٔ تلاشش، تحقق حکومتی بر مبنای آموزه‌های دین مبین اسلام بوده، در نظام جمهوری اسلامی اصل تفکیک قوا را پذیرفته و بر آن صحنه گذاشته است. دیگر فقهای معاصر هم با پذیرش قانون اساسی، به تفکیک قوا رأی داده و بر آن صحنه گذاشته‌اند. حضرت امام علیه السلام می‌فرماید: «قوای محترم سه‌گانه، که حکومت اسلام و رژیم جمهوری اسلامی هستند، مورد توجه همگان باید باشند و هریک را وظایفی الهی است» (موسوی خمینی، ۱۳۶۹، ج ۱۹، ص ۱۵۲).

البته ذکر این نکته لازم است که توزیع قدرت در اسلام، برای انجام شایستهٔ وظایف است، نه برای جلوگیری از فساد کارگزاران؛ چه اینکه حاکم اسلامی مجهز به تقوای الهی است که مانع جدی از فساد است.

نتیجه‌گیری

جمهوریت، ساختاری سیاسی است که در حقوق عمومی جایگاه ممتاز و ویژه‌ای دارد. جمهوریت دارای شاخصه‌ها و عناصری است که در دموکراسی‌های غربی پذیرفته شده است. عمدهٔ بحث این تحقیق، رویکرد اسلام به عناصر جمهوریت است که دیدگاه‌های مختلف، حتی متناقض از طرف اندیشمندان اسلامی ارائه شده است. در ادامه به نتایج مهمی که از این بحث به‌دست آمده، اشاره می‌کنیم:

۱. یکی از عناصر مهم جمهوریت، اعتبار رأی اکثریت است که طبق نظر مخالفان و موافقان، تقدیم یک رأی بر رأی دیگر، هرگاه بدون دلیل باشد، خلاف حکم عقل است. بنابراین، هر دو گروه در این قضیه اتفاق نظر دارند و اختلافشان در این است که آیا رأی اکثریت نسبت به رأی اقلیت دارای یک مرجع عقلانی هست یا نه؟ موافقان، اخذ طرف اکثر عقلا را ارجح از اخذ به شاذ می‌دانند. مخالفین رأی اکثریت، مصلحت جامعه اسلامی را ملاک قرار می‌دهند و معتقدند که اگر مصلحت لازم‌الاستیفائی در کار نباشد یا باشد و حاکم خودش، آن را به خوبی بشناسد یا نشناسد اما بهترین راه یا تنها راه شناخت آن مشورت نباشد، به حکم عقل مشورت نه فقط وجوب ندارد، بلکه اساساً مورد حاجت نیست، و به فرض انجام یافتن مشورت، پیروی رأی اکثریت افراد شورا، به هیچ روی واجب و حتی راجح نیست، مگر اینکه در موضوعی خاص دلیل تعبدی داشته باشیم و به نظر می‌رسد که از چنین دلیل خاصی اثر و نشانی ندیده‌ایم.

قرآن کریم نیز نه تنها رأی اکثریت را میزان مطلق حق نمی‌داند، بلکه رأی اکثریت را غالباً باطل می‌شمارد؛ اما موافقان معتقدند که اکثریت رهبری شده هر جا بر اساس منطق و فکر صحیح گام بردارد، می‌تواند مشکلات جامعه را در حد امکان بشری حل کند و اکثریت غیررشدید و رهبری نشده موجب انحطاط و سقوط جامعه به سوی منجلاب می‌شود. قرآن نیز با اتکا بر همین قاعده مسلم و عقلایی، برای اکثریت منطقی و عقلانی ارزش قائل است. بنابراین، از آیات قرآن فهمیده می‌شود که مشورت کردن با مردم در امور مهم اجتماعی، بر رهبران حکومت اسلامی واجب است؛ و لازمه مشورت، پذیرش رأی اکثریت نیز می‌باشد. بنابراین از نظر قرآن، لزوم پیروی از رأی اکثریت را اجمالاً می‌توان ثابت کرد، در صورتی که مصلحتی در کار باشد.

۲. افزون بر آیات، سیره نبوی گواه بر مشورت و مشارکت مردم در حکومت رسول اکرم ﷺ است؛ تا آنجا که رسول خدا ﷺ نخست با یاران خود مشورت می‌کرد؛ سپس بر آنچه که خدا اراده و دستور می‌فرمود، اقدام می‌نمود. یکی از این موارد، قبول رأی اکثریت در احد بوده است.

البته این دیدگاه مورد نقدی جدی مخالفان تبعیت از رأی اکثریت قرار گرفته و این گروه معتقدند: «وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ» دستوری است همانند «فَاعْفُ عَنْهُمْ» و «اسْتَغْفِرْ لَهُمْ» یعنی امر به مشاوره هم، مانند امر به عفو و استغفار برای جذب قلوب مردم و جلب موافقت جامعه، و - در نهایت - حفظ مصالح اجتماعی است، پس این آیه مبارکه در مقام تأسیس این اصل نیست که قانون حاکم بر جامعه و زمامدار و رهبر مردم، باید توسط خود مردم تعیین شود، این آیه بیانگر این حقیقت است که زمامدار و رهبر جامعه چگونه می‌تواند به بهترین شیوه، قانون معتبر جامعه را اجرا کند.

۳. مشارکت مردم از طریق انتخابات یا نظارت مردم بر عملکرد کارگزاران حکومت اسلامی، ضروری به نظر می‌رسد؛ زیرا لزوم حفظ حکومت و نظام اسلامی، درگرو مشارکت و حضور فعال مردم است.

۴. توزیع قدرت نیز به منظور انجام شایسته وظایف، در اسلام تأیید شده است و کارگزار حکومت اسلامی، از آن جهت که مجهز به تقوای الهی است، نمی‌تواند به آزادی‌های مشروع امت دست‌درازی کند.

منابع

- نهج البلاغه، ۱۳۸۰، ترجمه سیدجعفر شهیدی، تهران، انقلاب اسلامی.
- ابن شعبه حرانی، حسن، ۱۴۰۴ق، *تحف العقول*، بیروت، دارالفکر.
- ابن شهر آشوب، ۱۳۷۶، *مناقب آل ابی طالب*، نجف اشرف، المکتب الحدیدیه.
- ابن ماجه، محمد، بی تا، *سنن ابن ماجه*، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- آشوری، داریوش، ۱۳۶۶، *دانش نامه سیاسی*، تهران، سپهروردی.
- بابایی، غلامرضا و آقایی، ۱۳۶۵، *فرهنگ علوم سیاسی*، تهران، ویس.
- برزگر، ابراهیم، ۱۳۸۳، *تاریخ تحول دولت در اسلام و ایران*، تهران، سمت.
- تیمی آمدی، عبدالواحد بن محمد، ۱۴۰۷ق، *غررالحکم و دررالکلم*، بیروت، مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۶۳، *ترمنولوژی حقوق*، تهران، بنیاد.
- جمعی از مؤلفان، ۱۳۸۸، *مجموعه مقالات حکومت دینی*، قم، المصطفی.
- جوادی آملی، ۱۳۶۷، *ولایت فقیه*، تهران، رجا.
- جوادی آملی، عبدالله، ۱۳۸۵، *حق و تکلیف در اسلام*، قم، اسراء.
- حرعاملی، محمدبن حسن، ۱۴۱۴ق، *وسائل الشیعه*، قم، مؤسسه آل البیت علیه السلام.
- حسن حنفی، ۱۳۷۱ «اسلام سیاسی»، *حکومت اسلامی*، ش ۱، ص ۶۸-۸۴.
- حسینی تهرانی، محمدحسین، ۱۳۷۹، *وظیفه فرد مسلمان در احیای حکومت اسلامی*، بی جا، بی نا.
- حقیقت، سیدصادق، ۱۳۸۱، *توزیع قدرت در اندیشه سیاسی شیعه*، تهران، هستی نما.
- خرمشاد، محمدباقر، ۱۳۸۵، *مردم سالاری دینی*، تهران، معارف.
- راش، مایکل، ۱۳۸۵، *جامعه و سیاست*، ترجمه منوچهری صبوری، تهران، سمت.
- ربانی گلپایگانی، علی، بی تا، *دین و دولت*، قم، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- رشیدرضا، محمد، ۱۳۷۴ق، *تفسیرالقرآن الکریم (المنار)*، مصر، مطبعه محمدعلی صبیح.
- روحانی، سیدمحمدصادق، ۱۳۸۶، *نظام حکومت در اسلام*، قم، مؤسسه امام عصر علیه السلام.
- زرگری نژاد، غلامحسین، ۱۳۸۰، *رسائل مشروطیت*، تهران، کتابخانه ملی جمهوری اسلامی ایران.
- سیدقطب، ۱۳۷۹، *علالت اجتماعی در اسلام*، ترجمه محمدعلی گرامی و سیدهادی خسرو شاهی، چ بیست و پنجم، تهران، شروق.
- صالحی نجف آبادی، نعمت الله، ۱۳۶۳، *ولایت فقیه حکومت صالحان*، تهران، مؤسسه خدمات فرهنگی رسا.
- صدر، سیدمحمدباقر، بی تا، *سرچشمه های قدرت در حکومت اسلامی*، ترجمه اکبر ثبوت، تهران، روزبه.
- صدر، سیدمحمد باقر، ۱۳۹۹ق، *خلافة الانسان و شهادة الائمه*، تهران، جهادالبنا.
- طباطبائی، سیدمحمدحسین، ۱۴۱۷ق، *المیزان فی تفسیرالقرآن*، قم، جامعه مدرسین.
- طبری، محمدبن جریر، بی تا، *تفسیر طبری*، مصر، دارالتعارف.
- طریحی، فخرالدین، ۱۴۱۶ق، *مجمع البحرین*، تحقیق سیداحمدحسینی، تهران، کتابفروشی مرتضوی.
- عمیدزنجانی، عباسعلی، ۱۳۹۱، *فقه سیاسی*، تهران، امیرکبیر.
- _____، ۱۳۷۹، *فقه سیاسی*، تهران، امیرکبیر.
- قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، ۱۳۷۳، *حقوق اساسی و نهادهای سیاسی*، تهران، یلدا.
- قاضی زاده، کاظم، ۱۳۸۵، *مردم سالاری دینی*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.

- قرضاوی، یوسف، ۱۳۹۰، *فقه سیاسی*، ترجمه عبدالعزیز سلیمی، تهران، احسان.
- مجلسی، محمدباقر، بی تا، *بحارالانوار*، تهران، المكتبة الاسلامیه.
- مصباح‌یزدی، محمدتقی، ۱۳۹۱، *نظریه سیاسی اسلام*، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی علیه السلام.
- _____، ۱۳۹۱، *حقوق و سیاست در قرآن*، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی علیه السلام.
- معرفت، محمدهادی، ۱۳۷۸، *جامعه منلی*، قم، التمهید.
- مکارم‌شیرازی، ناصر، ۱۳۶۱، *تفسیر نمونه*، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- منتظری، حسینعلی، ۱۴۰۹ق، *مبانی فقهی حکومت اسلامی*، ترجمه محمود صلواتی و ابوالفضل شکوری، قم، کیهان.
- _____، ۱۴۰۸، *دراسات فی ولایته الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه*، قم، مدرسه العالمی للدراسات الاسلامیه.
- منذری، عبدالعظیم، ۱۴۷۵ق، *الترغیب و الترهیب من الحدیث الشریف*، بیروت، احیاء التراث العربی.
- منصورنژاد، محمد، ۱۳۸۲، *بررسی تطبیقی تعامل مردم و حاکم از دیدگاه امام محمد غزالی و امام خمینی*، قم، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله، ۱۳۶۹، *صحیفه نور*، تهران، سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی.
- موسوی، سیدمحمد، ۱۴۰۲ق، *حاکمیت در اسلام*، تهران، آفاق.
- نائینی، محمدحسین، ۱۳۸۲، *تنبییه الامه و تنزیه المله*، تصحیح سیدجواد ورعی، قم، بوستان کتاب.
- هویدی، حسن، ۱۹۷۵، *الشوری فی الاسلام*، کویت، مکتبه المنار الاسلامیه.
- یوسفی، حیات‌الله، ۱۳۸۹، *ساختار حکومت در اسلام*، تهران، کانون اندیشه جوان.

The Legitimacy of Republicanism in Islam

Zabihullah Moradi / PhD Student of Public Law, Imam Khomeini Institute

z.moradi@gmail.com

Ibrahim Musa Zadeh / Associate Professor of Law, Tehran University

e.mousazadeh@ut.ac.ir

Received: 2017/03/14 - **Accepted:** 2018/08/06

Abstract

In political terms, republic is a kind of government in which government officials are elected directly or indirectly. Law scholars have introduced the validity of the majority vote, participation and distribution of power as the most important elements of a republic. The mentioned elements are considered axiomatic in council decisions of the contemporary law. The present paper seeks to evaluate the elements of republicanism based on the Islamic approach. The research, which has been conducted by using a library method, seeks to clarify the question of Islam's opinion about republic elements. The research results show that the consultation and people's participation in the Islamic government for exploring expediency and reality are of paramount importance. After seeking consultation, the Islamic ruler decides on the basis of the Islamic society's expediency whether the expediency requires any decisions to be made according to people's majority vote, such as what occurred during the Battle of Uhud, or when expediency demands decision making contrary to the majority vote, therefore, agreement with the majority vote does not guarantee better expediency than automatic expediency. Only if the arguments of two sides (the majority and the minority) are completely equal, the Islamic ruler accepts a majority vote and legitimizes it. Therefore, the vote of the Islamic leader should be obeyed and followed not the vote of majority of people. On the other hand, Islam pays attention to the distribution of power and supervision over rulers according to the rule of "Al-Nasihah al-a'emat al- Muslemin", and this can be regarded as another practical example of the participation of citizens in the Islamic system.

Keywords: legitimacy, republicanism, majority vote, participation, power distribution.

A Comparative Study of the Role of the Judiciary in the Islamic Countries of Afghanistan, Egypt, Pakistan and Iran

Mohammad Baqer Fahimi / Fourth Level in Qom Seminary School

baqer136513@yahoo.com

Seyyed Ebrahim Hosseini / Assistant Professor of Imam Khomeini Institute of Education and Research

Received: 2018/07/02 - **Accepted:** 2019/02/14

sehoseini@hotmail.com

Abstract

Based on the theory of the separation of powers, the judiciary is considered a part of government's three main sections with certain functions, but in some Islamic countries, more duties have been assigned to this power. The comparative study of this power in the Islamic countries of Iran, Afghanistan, Pakistan and Egypt can show its strengths and weaknesses and, therefore, propose an effective judicial power. The shortcomings in the Afghan judiciary power include the lack of some organizations such as the Administrative Violations Court and the National Inspectorate as well as the absence of a supervisory organization in the judicial power. On the other hand, the task of interpreting the constitution and adjusting the laws with it is beyond the competence of this power. The Egyptian judiciary power has a systematic structure, and there are many institutions to oversee the judiciary power in this country, but its main challenge concerns its presidential affiliation. The main challenge for the Pakistani judiciary is the lack of independence; the president of the judiciary and the judges are all appointed by the president. The judiciary power in Iran has a systematic organization. It is independent, and one of its strengths is that it is supervised by a just and mujtahid jurisprudent.

Keywords: the judiciary, Afghanistan, Egypt, Iran, Pakistan.

Exploring the Qur'anic Principles of Breach of Treaty in Islamic International Law

Fatemeh Zand Aqta'i / PhD Student of the Quran and Science , Jame'at Al-Mustafa Al-Alamiya
zand1382f@gmail.com

Ja'far Zanganeh Shahraki / Assistant Professor of Law , Razavi University of Islamic Sciences

Received: 2018/09/06 - **Accepted:** 2018/12/31

Abstract

In Islamic International Law, a treaty refers to an agreement between the Islamic State and other states and international organizations, whether definite (peace, amnesty, etc.) or indefinite, i.e. based on the requirements of the Islamic State during peace in international relations. The important role of treaties in these relations is indisputable. On the other hand, the violation of treaty will have an adverse effect on international relations. Since Islamic sources never allow violation of treaty, this paper studies some Qur'anic verses on the violation of treaty and points out some important principles such as the principle of non-violation of treaty even with non-Muslims, unless the treaty is violated by one side and retaliation is permissible. Similarly, the abrogation of treaty is subject to conditions such as the emergence of evidence indicating violation, announcement of the abrogation of treaty, and maintenance of Muslims' honor and dignity that governs all treaties etc. Along with these legal principles, there are also some ethical principles that add to the stability of treaty with the commitment of the parties.

Keywords: treaty, violation of treaty in the Quran, legal principles of violation, ethical principles of violation.

Citizenship Rights, Its Components and Foundations, and the Duties of the Government to it

Abdullah Baharlooyi / PhD Student of Philosophy of Law, University of Bagher-Al-ulum

abdollah.baharloea@yahoo.com

Meysam Ne'mati / PhD in Public Law at Imam Khomeini Institute of Education and Research

Received: 2018/02/12 - **Accepted:** 2018/08/28

meysamnemati58@yahoo.com

Abstract

Citizenship rights include preserving the dignity of human as the noblest creature who has the right to life, equal living, fair treatment and participation in various areas of society. Citizenship rights deals with the rights and duties of people towards each other and its procedure, principles, objectives, methods of city administration, control and harmonious growth. In this research, two basic approaches to citizenship rights are mentioned: one approach emphasizes idealistic thinking in the concept of citizenship rights, and tends to take steps to confer on the rights of other members of the political community based on the public consent and agreement on the ideals. The other approach regards citizenship rights as a set of concomitant rights and duties which all citizens of the community share equally. From this perspective, citizenship rights are the mixture of rights, duties and responsibilities of citizens towards each other. Citizenship rights do not merely relate to the relationships among fellow citizens, but also to the relations of statesmen and fellow countrymen with non-citizens.

Keywords: citizen, citizenship rights, citizenship responsibility, government.

Measurements for the Identification and Acquisition of Legitimate Expediency in the Islamic System

Mohammad Ali Olfatpour / PhD Student at Allameh Tabataba'i University ali.olfatpor@gmail.com
Qodratollah Rahmani / Assistant Professor of Law, Allameh Tabataba'i University

Received: 2018/05/16 - **Accepted:** 2018/12/08

Abstract

The present paper seeks to explain the extent of legitimacy in the temporary ignoring of the limits of Islamic rulings by the Muslim ruler. Knowing the important and more important criteria and the system of prioritizing government's expediency can help the Islamic ruler to break the deadlock between social and material expediencies. Understanding the expediency and mechanisms of change in their changeable and unchangeable borders can be effective in enforcing Islamic legitimacy on a religious state. The limits for abrogating or developing the primary and secondary criteria in a religious government have a close relationship with the basic goals and intentions of the Shari'a. The main questions of this research pivot around the goals and frameworks of government, including whether the Islamic government is obliged to exercise divine limits, or can other purposes be assumed for them which cannot be ignored in case of the impossibility to implement divine limits. What are the mechanisms and tools of such a process? How far go the borders of ignoring the divine limits by the Muslim ruler? This research seeks to prove that prioritizing the objectives of the Islamic state, interpretation of expediency, the source and the basis of the analysis of expediency, the method, tool and methodology for the discovery and application of expediency, the factors of discovery and implementation of expediency are effective in the analysis of the degree of legitimacy and the functions of any political structure in Islam.

Keywords: legitimacy, expediency, government rulings, Islamic government.

Abstracts

A Critique of the Concept of "the Universality of Human Rights" Based on the Universal Declaration of Human Rights

Ali Asadollahzadeh / Assistant Professor at Islamic Azad University, Shahr-e Ghods Branch

Received: 2018/06/20 - Accepted: 2018/12/10

ali.asadollahzadeh@ymail.com

Abstract

The Universal Declaration of Human Rights is the international charter of human rights. Universality is the key feature mentioned for human rights in this Declaration. The universality of human rights is debatable, both in terms of its global acceptance and in terms of the intellectual foundations effective in the formulation of this declaration. Based on this research, it can be argued that human rights, and in particular the Universal Declaration of Human Rights, has a specific reading of human and human rights which is influenced by Western culture, and in practice, it has failed in being universal both in the field of implementation and in the area of concepts and rules.

Keywords: human rights, universality, Universal Declaration of Human Rights, relativism.

Table of Contents

A Critique of the Concept of "the Universality of Human Rights" Based on the Universal Declaration of Human Rights / Ali Asadollahzadeh5

Measurements for the Identification and Acquisition of Legitimate Expediency in the Islamic System / Mohammad Ali Olfatpour / Qodratollah Rahmani19

Citizenship Rights, Its Components and Foundations, and the Duties of the Government to it / Abdullah Baharlooyi / Meysam Ne'mati.....39

Exploring the Qur'anic Principles of Breach of Treaty in Islamic International Law / Fatemeh Zand Aqta'i / Ja'far Zanganeh Shahraki.....57

A Comparative Study of the Role of the Judiciary in the Islamic Countries of Afghanistan, Egypt, Pakistan and Iran / Mohammad Baqer Fahimi / Seyyed Ebrahim Hosseini73

The Legitimacy of Republicanism in Islam / Zabihullah Moradi / Ibrahim Musa Zadeh..... 95

Director-in-charge: *Imam Khomeini Educational and Research Institute*

Managing Director: *Seyyed Ebrahim Hussein*

Editor in Chief: *Ebrahim Mosazadeh*

Executive Manager: *Mohammad Rajabi Elgha*

Editorial Board:

Ebrahim Mosazadeh: *Associate professor, Tehran University*

Reza Mohammadi: *Assistant professor, IKI*

Seyyed Ebrahim Hoseini: *Assistant professor, IKI*

Seyyed Ali MirDamad Najafabadi: *Assistant professor, IKI*

Seyyed Fazlollah Mousavi: *Full Professor, Tehran University*

Seyyed Mahmud Nabaviyan: *Associate professor, IKI*

Mohammad Javad Arasta: *Associate Professor, Pardis Farabi Univesity*

Mohammad Reza Bagherzadeh: *Assistant professor IKI*

Vali Rostami: *Associate professor, Tehran Univesity*

Address:

IKI

Jomhori Eslami Blvd

Amin Blvd., Qum, Iran

Tel: +982532113477

Fax: +982532934483

Box: 37185-186

www.nashriyat.ir & www.iki.ac.ir

<http://nashriyat.ir/SendArticle>
