

چالش‌های تعیین فتوای معیار در قانون‌گذاری با توجه به آرای امام خمینی^(س)

عباس سماواتی^۱

سید مصطفی موسوی بجنوردی^۲

چکیده: مراجعه به فتوای فقها در سنجش اسلامی بودن قوانین، در مواردی که اختلاف نظری در بین نباشد، سهل است، اما در موارد اختلاف فتوا، انطباق قوانین با احکام اسلامی، بر چه اساسی باید صورت بگیرد؟ در این خصوص نظریات مختلفی مطرح است؛ از معیار بودن فتوای ولی فقیه گرفته تا فقیه اعلم، شورای نگهبان، نظریه مشهور و غیر آن. هیچ‌یک از این نظریات خالی از اشکال نیست و همگی نیازمند تنقیح و توضیح است که بدون بازخوانی مباحث اجتهاد و تقلید امکان‌پذیر نیست. کتاب اجتهاد و تقلید مانند بسیاری از صفحات فقه شیعه، بدون در نظر داشتن مسائل اجتماعی و سیاسی تدوین شده و مبانی تقلید که مناسبتی تام با تقلید فردی دارد، در بسیاری از موارد برای مدیریت امور اجتماعی نارساست. مقاله حاضر تلاش دارد تا با روش تحلیل و مطالعه کتابخانه‌ای، ابتدا مواضع این ابهامات را نشان دهد، سپس راهی برای رفع اشکالات نشان دهد. نظریه مصالح عامه شهید صدر، با رفع برخی آفات نظری، به‌ضمیمه رویه فکری و عملی امام خمینی، می‌تواند نشان‌دهنده مبنایی تازه برای حل مسئله فتوای معیار باشد. نظریه‌ای که می‌توان آن را «فتوای تابع مصالح الزامی» نامید.

کلیدواژه‌ها: فتوای معیار، اجتهاد و تقلید، فقه اجتماعی، ولایت مطلقه فقیه، قانون‌گذاری، تقنین فقه، آرای امام خمینی.

۱. استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، واحد یادگار امام خمینی^(س)، شهر ری، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

E-mail: ab.sama@chmail.ir

(نویسنده مسئول)

۲. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد یادگار امام خمینی^(س)، شهر ری، دانشگاه آزاد اسلامی،

E-mail: mostafa.boj@gmail.com

تهران، ایران.

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۸/۷

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۴/۱

مقدمه

در این مقدمه به اختصار پرسش‌های اصلی و فرعی، اصطلاحات عنوان تحقیق و تصویر اجمالی ساختار مقاله بیان شده است. واژه قانون و قانون‌گذاری در عنوان مقاله را به معنای مفهوم مدرن قانون به کار برده‌ایم. نباید آن را در معنایی عام فهمید که شامل فقه و شریعت نیز باشد، چه اینکه قانون در معنایی گسترده، می‌تواند شامل چنین هنجارهایی نیز باشد. فتوای معیار نیز به معنای فتوایی است که معیار و استاندارد انطباق قوانین مصوب، با احکام اسلامی است. واژه چالش‌ها در عنوان مقاله، اگرچه از نظر مفهومی روشن است، اما از حیث مصداقی، بیشتر به مشکلاتی اشاره دارد که در هر یک از نظریات فتوای معیار، با توجه به مبانی فرد‌گرایانه در مبحث اجتهاد و تقلید شیعه، به وجود آمده است.

تردیدی نیست که قانون‌گذاری در حکومت اسلامی باید بر اساس احکام شرعیت باشد، اما تطابق قوانین با احکام شرعی خود مسئله‌ای پیچیده است. افزون بر پرسش از ماهیت سلبی یا ایجابی انطباق یا عدم مخالفت، یکی از مهم‌ترین گرده‌های این موضوع، درباره این مسئله است که برای انطباق قانون با احکام شرعی، کدام فتوا را باید معیار قرار داد. در عصر غیبت فقهای شیعه تنها مرجع متخصص شناخت احکام شرعی هستند. بر اساس مذهب امامیه، باب اجتهاد مفتوح است و برداشت هر فقیه از منابع فقهی، برای او و مقلدانش حجت و دارای اعتبار است. در مواردی که اختلاف نظری میان فقها وجود نداشته باشد، تطبیق قانون بر احکام شرعی دشوار نیست، اما اگر یک موضوع، نزد فقیهان مختلف حکم شرعی متفاوتی داشته باشد، این پرسش به وضوح رخ می‌دهد که قانون را باید بر اساس فتوای کدام یک از فقها تنظیم کرد. در جامعه‌ای که به طور طبیعی مشتمل بر مجتهدان متعدد است و هر گروهی از مردم مقلد یکی از مراجع تقلید هستند، قانون باید بر اساس کدام یک از آن فتواها سنجیده شود؟ مادام که این پرسش، پاسخی درخور نیابد، چگونگی تقنین فقه نیز معلوم نخواهد شد.

روش رایج نزد فقهای امامیه آن است که مباحث مربوط به ماهیت فتوا و چگونگی صدور آن و چستی تقلید و ملزومات آن را در کتابی به همین نام یعنی *اجتهاد و تقلید* مطرح کرده‌اند، اما مسائل مرتبط با قانون‌گذاری، از آن جهت که جزء مسائل مستحدثه قرار می‌گیرد و در جهان پیش از مدرن مطرح نبوده است، به صورت سنتی در کتاب *اجتهاد و تقلید* به چشم نمی‌خورد. اصولاً چهارچوب مباحث اجتهاد و تقلید، بر پایه تقلید و اجتهاد فردی است، نه اجتماعی؛ بنابراین اگرچه از شرط حیات در مجتهد بحث شده است، اما هیچ توضیح داده نشده است که چگونه باید قانون را در دایره فتوای مجتهد زنده محدود دانست که در این صورت پس از فوت

آن مجتهد، مبنای شرعی قانون نیز باطل می‌شود و در نتیجه به ازای موت و حیات مرجع تقلید، قانون نیز نیازمند تغییر خواهد بود. باری آن‌چنان‌که خواهد آمد، پاسخ به مسئله فتوای معیار، به تعیین تکلیف پاره‌ای از مسائل در کتاب اجتهاد و تقلید منوط است که تنقیح و بررسی آن به صورتی که شایسته این مباحث بااهمیت است، هنوز انجام نشده است.

با توجه به آنچه گذشت، پرسش اصلی مقاله حاضر این است: «انطباق قوانین با موازین اسلامی لازم است که بر اساس فتوای کدام مجتهد انجام شود؟» این پرسش البته به سؤالاتی چند تحلیل می‌شود که هر یک پرسش فرعی این مقاله هستند. از جمله این موارد است:

۱. چه نظریاتی در زمینه فتوای معیار مطرح گردیده است و ادله هر یک چیست؟

۲. نقاط ضعف و ابهام آن چگونه ارزیابی می‌گردد؟

۳. چگونه می‌توان نظریه‌ای را مطرح کرد که در عین پیروی از روش‌های منضبط اجتهادی،

آسیب‌های اجتماعی و عینی کمتری داشته باشد؟

ساختار مقاله را به صورتی ساده تنظیم شده است؛ پس از تنقیح محل نزاع از نظر حقوقی و توضیح پایه‌های بحث، مهم‌ترین نظریات را گزارش و اشکالات اساسی را بیان کردیم. در نهایت تلاش شد تا با تکمیل این نظریات - خصوصاً با استفاده از آرای امام خمینی - به نظریه‌ای با ابهامات کمتر دست یابیم. روشن است که در تمامی این پرسش‌ها تأکید و توجهی ویژه به نظرات بنیان‌گذار نظام جمهوری اسلامی داشته‌ایم؛ فقیه‌ای که افزون بر حوزه نظر، در مواجهه عملی با دنیای جدید نیز از فقه بهره برد و انعطاف فکری و صلابت نظری را توأمان در کنار هم داشت.

تحلیل حقوقی موضوع

پیش از بررسی مبنای فقهی فتوای معیار، نگاهی به مبانی حقوقی این موضوع راهگشا خواهد بود. در واقع بررسی مبنای حقوقی نه تنها از جهت روشن شدن موضوع بحث مفید است، بلکه برای اطلاع از نظریات خبرگان قانون اساسی و نیز نظریه رسمی نظام جمهوری اسلامی نیز اهمیت بسزایی دارد. مقایسه این نظریه با آنچه در این مقاله خواهد آمد، می‌تواند نشان‌دهنده خلأها و ابهامات نظریه حقوقی جمهوری اسلامی از یکسو و ظرفیت‌های آن از سوی دیگر باشد.

اصل یک‌صد و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ولایت امر و همه مسئولیت‌های ناشی از آن را بر عهده رهبر منتخب خبرگان قرار داده است. حال این مسئله را باید پاسخ داد که حوزه و قلمروی «همه مسئولیت‌های ناشی از ولایت امر» تا کجاست و به تعبیر فقهی اطلاق

یا عموم تعبیری که در این اصل به کار رفته است و طبعاً شامل امر تقنین نیز می‌شود؛ به معنای معیار بودن فتوای ولی فقیه در قانون‌گذاری نیز هست؟ به بیان دیگر آیا همه موارد قانون‌گذاری باید بر اساس فتوای ولی فقیه انجام گیرد؟ آیا رهبر موظف است که در تمامی مسائل مورد ابتلا در بخش قانون‌گذاری، احکام شرعی را استنباط کند و فتوای خود را برای آنکه معیار قانون‌گذاری باشد، در اختیار قوه مقننه قرار دهد؟ واژگان اصل یک‌صد و هفتم هیچ توضیح و تعریفی از دایره «همه مسئولیت‌های ناشی از ولایت امر» به دست نداده است.

از سوی دیگر اصل نودوشش قانون اساسی تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی را با احکام اسلام به اکثریت فقهای شورای نگهبان واگذار کرده است. همان‌طور که پیداست، در این اصل نیز شورای نگهبان، به عنوان مرجع تشخیص مطابقت احکام با اسلام تعیین شده است و این اصل همچنان در مورد فتوای معیار و ضابطه تشخیص عدم مغایرت قوانین با احکام شرع در صورت اختلافی بودن فتوای فقها، توضیحی نداده است. به تعبیر دیگر، اصل نودوشش اگرچه تصریح کرده است که شورای نگهبان باید مغایرت یا عدم مغایرت قوانین با احکام را تشخیص دهند، اما توضیح نداده است که آن شورا بر چه اساس و روشی و با تکیه بر کدام فتوا، انطباق قوانین با احکام شرع را احراز نماید. البته همان‌طور که اصل نود و ششم را چنین تفسیر کرده است: «تشخیص مغایرت یا انطباق قوانین با موازین اسلامی به‌طور نظر فتوایی با فقهای شورای نگهبان است» (نظر تفسیری شماره ۲۴۳۷ به تاریخ: ۱۳۶۳/۱۰/۱۱).

این تفسیر را می‌توان با این بیان تأیید کرد که لزوم وصف و تأکید بر مفهوم فقاقت در اعضای شورای نگهبان، نشان از آن است که آن‌ها باید به اجتهاد خود عمل کنند. اگر قرار نبود که اعضای شورای نگهبان بر اساس فتوای خود، مغایرت قوانین با شرع را بسنجند، چه لزومی داشت که این شورا از میان فقها انتخاب گردد؟ البته این مؤید لفظی را می‌توان از جهتی دیگر انکار کرد. به این معنا که لزوم فقاقت در نیمی از اعضای شورای نگهبان لزوماً بدین معنا نیست که اعضای شورا باید به فتوای خود مراجعه کنند، بلکه ممکن است فقاقت از آن جهت الزام شده باشد که دسترسی به فتوای فقیهان و اینکه هر موضوعی از موضوعات، در میان فقهای امامیه چگونه تحلیل شده است و احياناً برخی قوانین زیرمجموعه کدام موضوعات قرار می‌گیرد؛ امری سهل و زودیاب نیست.

در اینجا می‌توان به گفتن این نکته خطر کرد که بدون اغراق، تنها یک فقیه می‌تواند معنای دقیق سخنان فقها را درک کند و به مفهوم آن دسترسی داشته باشد. این قضیه را می‌توان به صورت عکس نیز مطرح کرد؛ کسی که سخن فقها را کاملاً می‌فهمد، خود نیز لابد فقیه است؛

بنابراین الزام به صفت فقاہت در اعضای شورای نگهبان، دلیل بر این نیست که شورای نگهبان باید به فتوای شخصی خود عمل کنند.

بر همین اساس اگر نظریه سکوت قانون اساسی درباره فتوای معیار پذیرفته شود، آنگاه - مانند دیگر مواردی که قانون اساسی سکوت کرده است - می‌توان با مراجعه به مبانی فقهی، درباره فتوای معیار بحث و بررسی کرد. روشن است که از نظر عملی لازم است به تفسیر شورای نگهبان متعهد باشیم اما گفت‌وگو درباره مبانی فقهی و اصولی این تفسیر، راهی جز مراجعه به مباحث استنباطی فقها در کتاب اجتهاد و تقلید و بررسی نظریه‌های مشابه ندارد. این نکته را نباید فراموش کرد که در سال‌های اخیر، نوعی تغییر نظریه در شورای نگهبان دیده شده که بر اساس آن، فتوای معیار همان فتوای ولی امر است؛ بنابراین شورای نگهبان تلاش می‌کند تا با سنجش فتوای رهبری، مغایرت و عدم مغایرت قوانین با احکام شرع را بیازماید و فتوای اعضای شورا را مستقلاً ملاک قرار نمی‌دهد.

بررسی نظریات

۱. فتوای حاکم شرع

همان‌طور که پیش‌تر گفته شد، دو نظریه‌ای که به‌طور رسمی در جمهوری اسلامی ایران مطرح شده است، نظریه معیار بودن فتوای ولی فقیه یا شورای نگهبان بوده است. به نظر می‌رسد آخرین نظریه رسمی، معیار بودن فتوای ولی فقیه است و بر همین اساس باید بررسی را از همین نقطه آغاز کنیم.

عمده دلیل معیار بودن فتوای ولی فقیه، اطلاق روایات ولایت فقیه است. مقبوله عمر بن حنظله «پس همانا من او را بر شما حاکم قرار دادم»^۱ (کلینی ۱۳۸۷ ج ۱: ۶۷) و توفیق مروی از ناحیه امام زمان^(ع) «پس آن‌ها حجت من بر شما و من حجت خدا هستم»^۲ (طبرسی ۱۳۸۰ ج ۲: ۴۷۰) یا روایت «جریان امور و احکام بر دست علما است»^۳ (حرّانی ۱۴۰۴: ۲۳۹) همگی دارای اطلاق هستند. بر اساس این روایات، فقها از جانب امام معصوم حاکم هستند و دایره این حکومت و ولایت محدود نشده است؛ لذا هر چه را که در حوزه حکومت باشد، شامل می‌گردد.

۱. «فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا».

۲. «فَإِنَّهُمْ حُجَّتِي عَلَيْكُمْ وَ أَنَا حُجَّةُ اللَّهِ».

۳. «مَجَارِي الْأُمُورِ وَالْأَحْكَامِ عَلَى أَيْدِي الْعُلَمَاءِ».

این دیدگاه را می‌توان در نظریات گروهی از فقها مشاهده کرد. مؤمن قمی که سالیان طولانی از اعضای شورای نگهبان بود، نمونه‌ای از فقهای است که به صورت منقح و صریح این نظریه را شرح داده است. (مؤمن قمی ۱۴۲۹ ج ۳: ۵۱۵ و بعد) بر اساس این نظریه، حکومت سه شأن دارد: قانون‌گذاری؛ اجرا؛ و قضا. مطلق بودن ولایت فقیه به این معناست که فقیه حاکم، عهده‌دار هر سه شأن است. ادله ولایت دارای اطلاق است و این اطلاق نشان می‌دهد که هر چه مربوط با امر کشورداری باشد؛ از آن جمله امر تقنین از حقوق ولی امر است. با این توضیح، نه تنها ملاک و مرجع مشروعیت قوانین را از جهت فتوا ولی فقیه باید تعیین کند، بلکه هرگونه روش اداره کشور و قانون‌گذاری را نیز او باید معین نماید. ولایت فقیه مقید به شیوه و روش خاص یا موضوع خاصی نشده است، پس هر موضوع اجتماعی که امت اسلامی از آن نفع یا ضرر ببرند، در دایره این ولایت قرار خواهد داشت؛ پس ولی فقیه که به عنوان سرپرست و حاکم این امت قرار دارد، از هر شیوه‌ای که صلاح بداند برای اداره امت استفاده خواهد کرد. حد وسط استدلال مذکور «اطلاق» است. «دلیل بر ثبوت اطلاق ولایت، این است که عنوان ولایت برای معصومین به صورت مطلق به کاررفته است و این بدان معناست که ولایت به صورت مطلق و غیر مقید برای آنها اثبات شده ... و با همین وصف اطلاق برای فقها نیز ثابت است» (مؤمن قمی ۱۴۲۹ ج ۳: ۵۱۶، ۵۲۷-۵۲۳).

نقد و بررسی

اشکال اول: ابهام نخست به بحث اعلیت بازمی‌گردد. معمولاً فقهای امامیه در کتاب/اجتهاد و تقلید، لزوم اعلیت مرجع تقلید در مسائل اختلافی را پذیرفته‌اند یا لاقلاً از باب احتیاط آن را لازم دانسته‌اند (امام خمینی ۱۳۸۴: ۸۸). از سوی دیگر در باب ولایت فقیه، اعلیت را شرط نمی‌دانند.^۱ با این توضیح، مواردی وجود خواهد داشت که فتوای ولی فقیه با فتوای فقیهی که به نظر برخی مکلفین اعلم است، اختلاف داشته باشد. پرسش این است که بر اساس مبانی اصولی مطرح شده در کتاب اجتهاد و تقلید، در چنین فرضی چگونه می‌توان مکلفی که فقیهی غیر از فقیه حاکم را اعلم می‌داند، به فتوای فقیه حاکم ملتزم گردد؟

اشکال دوم: دومین اشکال از این جهت است که ارجاع امر تقنین به ولی فقیه، لزوماً بدان معنا نیست که قانون‌گذاری باید بر اساس فتوای شخصی ولی فقیه انجام بگیرد. چه اینکه در زمان امام

۱. امام خمینی نه تنها اعلیت که مرجعیت را هم به عنوان شرط لازم برای تصدی مقام رهبری و ولایت امت لازم نمی‌دانستند (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲۱: ۳۷۱).

خمینی نیز این اتفاق رخ داد^۱ که ایشان تصویب و اجرای قانون در برخی امور را بر اساس فتوای دیگران توجیه و تفریر کردند. پس اینکه امر تقنین بر عهده ولی فقیه باشد، لزوماً بدان معنا نیست که او باید در موارد اختلافی بر اساس فتوای خود قانون را بسنجد. اگر چنین نباشد، باید چنان ارجاعاتی را خلاف شرع و فاقد مبنا دانست.

اشکال سوم: سومین اشکال که اهمیت زیادی دارد و عمده نظریات دیگر را نیز شامل می‌شود، درباره بحث تغییر قانون است؛ چنانچه شرعیت قانون بر اساس فتوای ولی فقیه تأمین گردد، آنگاه در گذر زمان و تغییر ولی فقیه، مبنای شرعی قانون نیز از بین می‌رود. لازمه این نظریه آن است که با عوض شدن هر ولی فقیه، در تمام مواردی که اختلاف در فتوا وجود دارد - در صورت تفاوت نظر فقیه حاکم جدید با فقیه حاکم گذشته - قانون نیز باید از نو نگاشته و تصویب گردد. به این محذور باید به جدیت توجه کرد، چه اینکه بر اساس آن پایه‌های قانون بسیار سست و متغیر خواهد بود و قانون هرگز استحکام و استمرار لازم را نخواهد داشت. این در حالی است که دوام قانون، یکی از مهم‌ترین اوصاف قانون در نظام حقوقی مدرن محسوب می‌شود (کاتوزیان ۱۳۹۴: ۳۰۹). همان‌طور که گفته شد، این اشکال نسبت به برخی نظریاتی که در ادامه خواهد آمد نیز مشترک‌الورود است و باید برای آن چاره‌ای اندیشید. مشکل فوق اگرچه بسیار جدی است، اما گویا در هنگام تصویب قانون اساسی، هرگز در نظر خبرگان حاضر در جلسه مدنظر قرار نگرفته است، درحالی‌که اشکالاتی به مراتب کم‌اهمیت‌تر در همان جلسات مطرح گردیده و بدان توجه شده است (ر. ک. به: حاج زاده ۱۳۹۴: ۶۰؛ ورعی ۱۳۸۶: ۱۹۰).

اشکال چهارم: گفته شد که دلیل عمده برای مرجعیت فتوای حاکم اسلامی در تطبیق قوانین بر اسلام، اطلاق ادله ولایت فقیه است. اشکال چهارم به تفسیر و استنباط از ادله اطلاق ولایت فقیه بازمی‌گردد. نه به این معنا که ادله اطلاق ولایت فقیه مورد خدشه باشد، بلکه این ادله را باید به گونه‌ای دیگر فهمید و تفسیر کرد.

توضیح اینکه فقیه جامع‌الشرایط، مدیریت جامعه اسلامی را در همه امور عمومی و حکومتی بر عهده دارد و این مدیریت جز برای تأمین مصالح عمومی مسلمین در چهارچوب احکام شرع به فقیه جامع‌الشرایط واگذار نشده است، اما نکته مهمی که هرگز نباید فراموش شود، آن است

۱. یکی از موارد مهم از ارجاع فتوایی را می‌توان در بحث اعدام قاچاقچیان بر اساس فتوای مرحوم منتظری دانست. در این مورد رئیس دیوان عالی کشور از امام خمینی پرسیده‌اند: «اعدام شخص مفسد که در نظر مبارک مورد احتیاط است، به نظر منتظری جایز است و این مسئله در محاکم قضایی مورد احتیاج است. اگر اجازه می‌فرمایید در مراجع قضایی طبق نظر ایشان عمل شود.» و چنین پاسخ گرفته‌اند: «مجازید بر طبق نظر شریف ایشان عمل نمایید» (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲۰: ۳۹۷).

که مبنای عقلایی در فهم قلمرو اطلاق یک دلیل است. پیش از این گفته شد که دلیل قائلین به معیار بودن فتوای حاکم شرع، تمسک به اطلاق ادله ولایت فقیه است. در اینجا لازم است درباره اطلاق و روش عقلایی آن توضیحاتی داده شود.

الف) مواجهه فقها با اطلاق ادله

در سراسر فقه امامیه - خصوصاً ابواب معاملات و سیاسات - مواردی از حذف قیود و شرایط و منع شیوه‌های رفتاری به چشم می‌خورد که یکسره با استناد به اطلاق دلیل انجام گرفته است؛ برای مثال شخصی را فرض کنید که بخشی از اموال او غصب شده است. او قصد دارد تا به اندازه مال مغضوب خویش، از ثروت غاصب بردارد. روشن است که این مسئله خود فروض متفاوتی دارد؛ از جمله اینکه عین مال مغضوب نزد غاصب وجود داشته باشد؛ یا اینکه عین مال وجود نداشته باشد و چیز دیگری در ذمه فرد مقابل است که مال باخته قصد دارد به جای دین خود، بخشی از اموال فرد را استیفا کند. فقهای امامیه در این بحث تقاص را جایز دانسته‌اند؛ حتی در مورد دین. از نظر گاه فقهی، شخص مال باخته این حق را دارد که اموال خود را بردارد.

مسئله مهمی که این بحث را با رساله حاضر پیوند می‌زند، پرسش از لزوم یا عدم لزوم اذن حاکم جهت استیفا دین است. آیا برای تقاص اذن حاکم لازم است یا لازم نیست؟ در بررسی ادله این حکم روایاتی مورد استناد است. بر اساس همان روایات، لزوم اخذ اذن از حاکم نفی شده است و در واقع نقطه ثقل بحث، همین روایات است. تردیدی نیست که در این روایات، شیعیان مجاز دانسته شده‌اند تا در صورت لزوم، با عنوان تقاص، اموال خود را از میان اموال غاصبین بردارند. همه پرسش در این است که گستره اطلاق این روایات تا کجاست؟ گاهی گفته می‌شود روایاتی که در باب وارد شده اطلاق دارد که جایز است مستقلاً (بدون اذن حاکم) از باب تقاص به استیفاء دین خود پردازد؛ زیرا اقتضای اطلاق روایات، شرط نبودن اذن حاکم است^۱ (رشتی ۱۴۰۱ ج ۲: ۸۱).

اگر این روایات آن‌طور که در متن فوق اشاره شده است، اطلاق داشته باشد؛ بدون هیچ تردیدی حکم جواز تقاص نیز به صورت مطلق ثابت می‌شود، اما چه مشکلی در این اطلاق وجود دارد که محقق رشتی در مطلق بودن آن روایات تردید کرده است؟ میرزا حبیب‌الله خود منشأ تردید را بیان می‌کند. درست است که در روایات، اخذ اذن از حاکم مطرح نشده است و آن

۱. «قد يقال بإطلاق ما ورد فی الباب من جواز الاستقلال باستیفاء الدین من باب التقاص، لأن قضية إطلاقها عدم شرطية اذن الحاكم».

روایات از این نظر مطلق هستند، اما برای اخذ به این اطلاق در گستره زمانی نامحدود، به مطالعه و دقت بیشتری نیاز است. آیا اینکه امام^(ع) اخذ اذن از حاکم را لازم ندانستند، هیچ ارتباطی با شرایط زمانه و روزگار حاکمیت خلفای جور ندارد؟ به تعبیر دیگر اگر به جای حاکمان جور در آن زمان، والیانی از گروه شیعیان قدرت داشتند یا اساساً قدرت و حاکمیت در دست امامان معصوم بود، باز هم آن اطلاق برجای خود ثابت بود و اخذ اذن از حاکم شرع لازم نبود؟ محقق رشتی بر همین اساس برداشت مطلق از روایات را خدشه‌پذیر می‌داند:

ممکن است در این اطلاق خدشه وارد شود به اینکه این روایات در مورد غالب در زمان صدور روایات وارد شده است و اینکه اذن گرفتن از حاکم امکان نداشته است؛ زیرا سلاطین عدل و منصوبان آنها توانایی تصدی وظایف حکومت را نداشته‌اند^۱ (رشتی ۱۴۰۱: ۱۰۸).

از این سخن چنین فهمیده می‌شود که سخن امام^(ع) در عدم نیاز به اذن‌گیری از حاکم را نباید همچون نسخه‌ای برای همه زمان‌ها و مکان‌ها تلقی کرد. این سخن اگرچه به ظاهر مطلق و خالی از هرگونه قید است، اما در واقع تنها به شرایط کاملاً مشابه تسری و تعمیم داده شود؛ یعنی شرایطی که قدرت در دست حاکمان جور باشد، نه پیشوایان و رهبران عدل. غالب مواردی که به لحاظ اطلاق و عدم اطلاق مورد مناقشه قرار می‌گیرد، از همین سنخ مسائل است. اگر امام^(ع) فرمودند که در شرایط قبض‌ید به قضاوت جور مراجعه نکنید و من فقه‌های عدول را برای قضاوت نصب کرده‌ام، این نصب در شرایط عدم بسط‌ید است و آیا به این معنا است که وقتی بسط‌ید حاصل شد، دیگر نصب خاص لازم نیست و همان نصب عام کافی است و همه فقها منصوب هستند و هر کس می‌تواند قضاوت کند؟ یا اینکه نصب امام تنها در شرایط قبض‌ید جایز است و برای شرایط بسط‌ید باید چاره‌ای دیگر اندیشید؟

از این سنخ مسائل در فقه ما بسیار است که باید اقتضائات اطلاق بررسی شود. اطلاق گاه با توجه به «قدر متیقن در مقام تخاطب» مورد تشکیک قرار می‌گیرد و گاه «مورد غالب بودن» از نشر اطلاق به صورتی کاملاً فراگیر جلوگیری می‌کند و گاه مسئله «در مقام بیان بودن» پیش می‌آید که از نظر رتبه زبان‌شناختی، مقدم بر همه موارد پیشین است. معمولاً فقها در این گونه مسائل، اصل را بر این قرار می‌دهند که متکلم در مقام بیان است. ایشان توضیح می‌دهند که اگر متکلم در مقام بیان نباشد، پس ابهام و اجمال‌گویی کرده است و متکلم عاقل و حکیم هیچ‌گاه سخن را به ابهام و اجمال برگزار نمی‌کند. این نوشته قصد ورود به این مبانی اصولی را ندارد،

۱. «و يمكن الخدشة في هذا الإطلاق بورودها مورد الغالب في زمان صدور الروایات و من عدم إمكان الاستيدان من الحاكم؛ لأن سلاطين العدل و منصوبه لم يكونوا مستطيعين على التصدي لوظائف الحكومة».

لیکن بخشی از این مباحث که به مسئله اطلاق و روش شناسی نحوه برداشت از متون دینی در موارد مطلق ارتباط تام دارد، نباید نادیده انگاشته شود.

در احکام اجتماعی اسلام معمولاً با صفحاتی از حقوق شرع مواجهیم که ائمه^(ع) درباره آن نظری ارائه نکرده‌اند؛ لذا در روایات نمی‌توان حکم آن‌ها را به سادگی استنباط کرد. بسیاری از جزئیات آیین دادرسی و ریز مسائل تقنینی و اجرایی این چنین هستند؛ برای مثال رعایت نوبت علی‌رغم اهمیتش، هیچ مستند روایی روشنی ندارد. آیا از نظر فقهی لازم است که قاضی پرونده را تشکیل دهد؟ آیا قاضی می‌تواند مشورت کند؟ دادگاه باید علنی باشد یا غیرعلنی؟ چه اصلی در این زمینه وجود دارد؟ آیا می‌توان قاضی را ملزم کرد تا دادرسی برخی جرائم خاص را با حضور هیئت منصفه برگزار کند؟ می‌توان صدها مثال را بررسی کرد که از نظر روایات، فاقد مستند و دلیل کافی هستند. با چه روشی می‌توان حکم این موارد را به دست آورد؟

بررسی روش شناختی آثار فقهی امامیه، دو روش کلی را نشان می‌دهد: روش نخست استفاده از اطلاق است. بدین معنا که تمامی موارد غیر منصوص، تحت اختیار حاکم است و در تمام آن موارد طبق نظر حاکم عمل می‌شود و امام جامعه در انتخاب روش مناسب اختیار کامل دارد، اما بر اساس روش دوم نهاد اطلاق تا بدین حد کشش و قابلیت ندارد؛ مثلاً در قانون اساسی آمده است که فرماندهی کل نیروهای مسلح با رهبر است و فرمان جنگ و صلح با اوست. در اینکه ولی فقیه نیز مانند معصومین حق اداره جنگ و صلح را دارد، بر اساس مبنای پذیرش ولایت فقیه تردیدی وجود ندارد، اما آنچه قابل بحث است شیوه این فرماندهی و چگونگی آن است. در سلسله جلسات خبرگان بررسی نهایی قانون اساسی، این مسئله مطرح شد که اعلام جنگ و صلح پس از مشورت با شورای عالی دفاع انجام گیرد. شورای عالی دفاع متشکل از فرماندهان نظامی و وزیر امور خارجه و وزیر اطلاعات و جمعی از مسئولان عالی‌رتبه نظام بود. نتیجه این سخن آن بود که رهبری به صورت ابتدایی و استقلالی نتواند اعلام جنگ یا صلح کند. این راهکار از نظرگاه فقه سنتی می‌تواند با اطلاق دلیلی که حاکمیت را برای فقیه قرار می‌دهد، مخالف باشد. اتفاقاً در مشروح مذاکرات قانون اساسی، یکی از مباحث جدی و پرچالش بین شهید بهشتی و منتظری همین مسئله است. شهید بهشتی قانون اساسی را مبین و توضیح‌دهنده روش‌ها و شیوه‌های حکومت منضبط می‌داند. از نظر ایشان باید در قانون اساسی توضیح داده شود که رهبری با چه روش و شیوه‌ای کشور را اداره می‌کند، اما منتظری همواره با این نظریه مخالف بوده است. روش شناسی فقهی ایشان - لاقفل در آن دوره - اقتضا می‌کرد تا معنای مطلق بودن ولایت فقیه دقیقاً آزادی از همین قیود قانونی و هر قید دیگر باشد. به نظر ایشان تعبیر «پس از

مشورت با شورای عالی دفاع» به معنای تقیید در اختیارات ولی فقیه است که با مطلق بودن آن منافات دارد.

اکنون مجال گزارش این گفت‌وگوها نیست. آنچه اهمیت دارد، توجه به این دو روش در معنا کردن اطلاق و چگونگی بهره‌گیری فقهی از آن و نتایج و الزاماتی است که بر سیستم حقوقی بار خواهد شد. همین مباحث درباره‌ی نصب عالی‌ترین مقامات قضایی - در آن زمان رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل بودند - هم مطرح بوده است. اینکه رهبری پس از مشورت با قضات عالی‌رتبه کشور مجاز به نصب باشد. در آنجا نیز عده‌ای از فقها مسئله تقیید زدن به ولایت مطلقه فقیه را مطرح کردند. در مسئله علنی بودن قضا نیز با همین دو گانه مواجهیم. جملات آیت‌الله صافی در نقد لزوم علنی بودن دادرسی از همین لحاظ است: «قاضی اگر خواست باید بتواند محاکمه را سرّی اعلام کند» (صورت مشروح ۱۳۶۴ ج ۳: ۱۶۲۵). ایشان در جواب این پرسش شهید بهشتی که پرسیدند: «یعنی به میل خودش؟» پاسخ دادند: «بله اگر مصلحت دانست».

این نظریه همان‌طور که توضیح داده شد، بر اساس اطلاق ادله نصب قاضی است؛ یعنی ادله روایی، فقیه را برای امر قضا نصب کرده‌اند و این نصب به صورت مطلق انجام شده است. این اطلاق و نتایج آن را در تک‌تک مسائل کتاب القضاء می‌توان دید. در مسئله صدور حکم و ارتباط آن با درخواست از جانب مدعی، این شبهه وجود دارد که آیا قاضی برای صدور حکم، باید به انتظار درخواست مدعی بنشیند یا اینکه خود می‌تواند مستقلاً حکم صادر کند؟ تعبیر فقیه بزرگ صاحب جواهر الکلام در این زمینه قابل توجه است:

بدیهی است که مقتضای اطلاق ادله آن است که حکومت (حکم کردن قاضی) و مقدمات آن بعد از حضور طرفین دعوا در مجلس خصومت نزد قاضی است^۱ (نجفی ۱۴۰۴ ج ۴۰: ۱۶۲). معنای این سخن آن است که اطلاق ادله نشان می‌دهد که دادرسی و همه مقدمات و مقارنات و مؤخراتش بر عهده قاضی است؛ نه شخص دیگر؛ بنابراین صدور حکم نیز که یکی از بخش‌های قضاست، از مسئولیت‌های قاضی است. وقتی بیشتر به اهمیت این گفته پی می‌بریم که توجه شود در عصر و زمانه ما برای گسترش اختیارات حاکم یا قاضی گرایش‌هایی به وجود آمده است که اطلاق مورد نظر صاحب جواهر الکلام را بسیار گسترده‌تر از آنچه ایشان گفته بود، لحاظ می‌کند؛ مثلاً در شرح فتوای صاحب عروة الوثقی که عدم رضایت شاکی و جلوگیری او از صدور حکم را باعث عدم جواز صدور حکم از جانب قاضی دانسته است، چنین گفته شده است:

۱. «ضرورة اقتضاء إطلاق الأدلة أن الحكومة و مقدماتها بعد حضور المتخاصمین مجلس الخصومة عنده إليه».

اطلاقات ادله چنین اقتضا می کند که عدم رضایت مدعی، مانعی برای صدور حکم از جانب قاضی محسوب نمی شود و اگر قاضی با وجود مخالفت شاکی، مبادرت به صدور حکم نماید، حکم او صحیح و نافذ است. البته قاضی این اختیار را دارد که سخن شاکی را بپذیرد و تا هر گاه که «بخواهد»، صدور حکم را به تعویق انداخته یا اساساً محاکمه را «تعطیل» کند و به زمانی که صلاح می داند، موکول نماید (یزدی ۱۴۲۹: ۲۸۵).

همین رویه در مسائل مهمی مانند اصل علنی بودن جلسه دادگاه، حضور هیئت منصفه در جرائم سیاسی-مطبوعاتی، برگزاری انتخابات و لحاظ نظر قضات در انتخاب برخی مسئولین قضایی و... دائماً خود را نشان داده و همواره این موارد مخالف با اختیارات حاکم اسلامی دانسته شده است (صورت مشروح ۱۳۶۴: ۱۶۲۰-۱۶۰۲، ۱۶۲۶-۱۶۲۲).

در نهایت این روش فقهی به این نتیجه می انجامد که هیچ گونه قانون گذاری و اعمال رویه ثابت در حکومت اسلامی امکان پذیر نیست و همه این موارد بستگی به صلاحدید شخص والی دارد و از وظایف او محسوب می شود.

ب) اطلاق ادله و سیره عقلا

بررسی مباحث اصولی مرتبط با اطلاق الفاظ و روش شناسی آن، از حوصله این مقاله خارج است، اما پرداختن به این نکته که «دایره اطلاق الفاظ را چگونه باید بررسی کرد؟» و اگر یک دلیل برای اطلاق وجود داشت، سعه این اطلاق تا کجاست در موضوع مقاله حاضر نقشی حیاتی دارد؟ فقیه معاصر شیبری زنجانی در مباحث خویش به تکرار مطرح کرده اند که اگر دلیلی امضایی بود، نه تأسیسی؛ هرگز نمی توان با استناد به اطلاق لفظ، دایره مفهومی آن را گسترده کرد (شیبری زنجانی بی تا: ۳۲۴۲). مثلاً اگر در روایتی مطرح شود: «هر مجهولی با قرعه حل گردد»؛ آیا عبارت هر مجهولی، عموم و اطلاق دارد و هر مجهولی را شامل می شود؟ پاسخ این است که با توجه به امضایی بودن این دلیل، گستره مفهومی این موضوع را باید از عرف و سیره عقلا سراغ گرفت و از آن ها پرسید که قرعه را در چه مواردی به کار می برند (شیبری زنجانی بی تا: ۲۹۸۹)؛ یا اگر در روایتی سکوت دختر، دلیل بر رضایت او شمرده شده باشد، طبعاً این نص امضایی باید با توجه به فهم عقلایی معنا شود (شیبری زنجانی بی تا: ۴۳۴۲). خلاصه اینکه در معناشناسی آیات و روایات امضایی، هرگز نباید از مفهوم فهم عرفی - عقلایی غفلت کرده؛ متون دینی را به شیوه ای تفسیر کرد که با فهم عقلایی فاصله ای بسیار داشته باشد. حال با توجه

به این مفهوم، بیاید برخی متون روایی را بازبینی کنیم. بر اساس برخی روایات مشهور «هر کس که زمین مُرده‌ای را احیا کند، آن زمین برای اوست» (کلینی ۱۳۸۷ ج ۵: ۲۸۰).^۱ این دلیل دارای اطلاق است؛ یعنی هر کس به هر گونه زمینی را احیا کند، مالک آن می‌شود. در این مورد شکل و ابزار و روش خاصی برای احیا مطرح نشده است. ممکن است کسی با دست سنگ‌ها را جمع‌آوری و کشت و کار کند یا کشت دیم انجام دهد، همچنین ممکن است مدتی روی زمین کار کند تا زمین آماده کشت شود. به‌رحال روایت مذکور اطلاق دارد و تمام این مصادیق را شامل می‌شود؛ یعنی مقید به هیچ روش یا ابزار خاصی نیست. حال در گذر زمان ابزارهای احیای زمین پیشرفت کرده است؛ بیل و داس و کلنگ اکنون به ابزارهای ماشینی بسیار پیشرفته تبدیل شده است. ممکن است تصور شود که چنین تغییری هیچ تفاوتی در ماهیت امر ایجاد نخواهد کرد و بین ابزارهای ساده کشاورزی و وسایل پیشرفته تفاوت ماهوی وجود ندارد، اما به نظر می‌رسد این تغییر چیزی بیش از یک پیشرفت ظاهری صرف است. در گذشته اشخاص با توان بدنی خودشان زمین را احیا می‌کردند؛ لذا اشخاص نهایتاً می‌توانستند مقدار محدودی از زمین‌ها را احیا کنند؛ در نتیجه تراحمی برای دیگران ایجاد نمی‌شد و دیگران نیز می‌توانستند به فراخور توان خود به احیا موات پردازند، اما اکنون با استفاده از ابزار پیشرفته صنعتی، ممکن است یک نفر که سرمایه کافی داشته باشد، بدون زحمت قابل توجهی و بلکه بدون هیچ زحمتی، تمامی اراضی قابل کشت یک منطقه را یکجا تصاحب کند. حال پرسش اساسی این است که آیا اطلاق «من احیا ارضاً میتة» شامل احیا با استفاده از ماشین‌های کشاورزی هم می‌شود؟ آیا یک شخص می‌تواند با استفاده از این ابزار مالک هکتارها زمین شود؟ چنین تصرفاتی موجب حق مالکیت است؟ در همین جا باید یادآور شد که امام خمینی تمسک به چنین اطلاقاتی را موجب تباهی مملکت می‌دانست و از منظر اصولی نیز با آن مخالف بود.^۲ (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲۱: ۱۵۱ - ۱۵۰). دقیقاً به همین دلیل نظریاتی که مبتنی بر اطلاقی این چنین باشند، نمی‌تواند نظریه نهایی امام خمینی در باب فتوای معیار تلقی گردد. دلیل تشکیک در چنین اطلاقی را می‌توان این‌گونه توضیح داد که در زمان قدیم این اطلاق تعادل اجتماعی را به هم نمی‌زد و منافاتی با استفاده دیگران از اراضی موات نداشت و به تکاثر ثروت در افراد خاصی نمی‌انجامید و موجب محرومیت افراد و اقشار دیگر نمی‌شد، لیکن امروزه با وجود امکانات صنعتی تعادل اجتماعی

۱. «عَلِيُّ بْنُ إِبرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ^(ع)، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ^(ص) مَنْ غَرَسَ شَجْرًا أَوْ حَفَرَ وَادِيًا بَدَأَ لَمْ يَسْبِقْهُ إِلَيْهِ أَحَدٌ وَ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ قِضَاءٌ مِنَ اللَّهِ وَ رَسُولِهِ ^(ص).

۲. در این نامه به موارد متعددی از اطلاقاتی که نمی‌توان به آن‌ها تکیه کرد، اشاره شده است.

به هم می‌خورد، پس در اطلاق این دلیل باید تردید داشت. اگرچه در زمان قدیم نیز این امکان وجود داشت که شخصی با در اختیار داشتن کارگر و حیوانات کاری بتواند مقدار زیادتری از توان خود، اراضی موات را احیا کند و این مسئله در همان زمان هم وجود داشته است، اما باین وجود اختلاف مقدار اراضی احیاشده موجب تفاوت‌های سهمگین اجتماعی نمی‌شد و به دنبال آن تراحم مؤثر در حقوق را در پی نداشت بلکه تفاوت موجود تا حدی معقول بود؛ لیکن امروزه با وجود ماشین‌های صنعتی این تفاوت به چنان فاصلهٔ نجومی می‌انجامد که گاه تصور و تصویر آن نیز مشکل است تا چه رسد به تصدیق و تأیید. بر همین پایه است که شهید مطهری عصر ماشین را از نظر ماهیت با عصر پیش از ماشین متفاوت می‌داند و معتقد است کسانی که مثلاً می‌گویند کمباین برای درو کردن محصولات، همان کارکرد داس پیشرفته را دارد، اشتباه می‌کنند؛ زیرا ماهیت کمباین با ماهیت داس متفاوت است. پیدایش سرمایه‌داری از زمان ایجاد همین ماشین‌های پیشرفته صنعتی است.^۱ البته در گذشته نیز افراد ثروتمند وجود داشته‌اند؛ ولی سطح اختلاف ایشان با مردم معمولی زیاد نبود و این درجه از تفاوت طبقاتی پس از پیدایش و اوج‌گیری ماشین‌های صنعتی به وجود آمده است. استاد مطهری بر این باور است که ماشین از مسائل مستحدثه است و قیاس ماشین با ابزار قدیمی قیاس مع الفارق است و نمی‌توان گفت چون در گذشته ابزار تولید از قبیل بیل و کلنگ قابل مالکیت شخصی بوده است، پس ماشین هم قابل مالکیت شخصی است؛ زیرا این دو مورد با هم متفاوتند. امام خمینی نیز از فقهای است که به تفاوت ماهیت عصر مدرن با روزگار قدیم از این جهت کاملاً توجه داشته است.

برخی از اهل فتوا در اجازهٔ قیمت‌گذاری برای دولت اسلامی اشکال کرده‌اند و حتی استظهار کرده‌اند که پیامبر هم برای نرخ‌گذاری ولایت نداشته است. در این برداشت رئیس دولت اسلامی، هر چند شخص پیامبر باشد، تنها با رضایت اشخاص و در محدودهٔ رضایت آنها می‌تواند به رتق و فتق امور بپردازد و در جایی که رضایت اشخاص را کسب نکند، حق تصرف در اموال آنها را ندارد؛ در نتیجه اگر مالکین تصرف حاکم را به سود خود نبینند، حاکم ولایت ندارد و اگر هم آن را به مصلحت بدانند که باز هم نیازی به اعمال ولایت نیست؛ در نتیجه فراتر از اجرای احکام اولی - مثل خمس و زکات - پیامبر هیچ‌گونه ولایتی ندارد!

۱. «ابتدا چنین تصور می‌رود که سرمایه‌داری، یک موضوع کهنه و قدیمی است که شارع اسلام برای آن حدود و موازینی مقرر کرده است، اما اینکه مقدار سرمایه، کمتر یا بیشتر باشد، ربطی به مطلب ندارد، ولی حقیقت مطلب این‌طور نیست، سرمایه‌داری جدید یک پدیده جداگانه و مستقل و بی‌سابقه است و جداگانه و مستقلاً باید درباره آن اجتهاد کرد. به عقیده ما مشخصهٔ اصلی سرمایه‌داری که آن را موضوع جدیدی از لحاظ فقه و اجتهاد قرار می‌دهند، دخالت ماشین است.»

بر این مبنا دولت اسلامی هیچ‌گونه مسئولیتی در قبال نابسامانی‌های اجتماعی ندارد، او تنها وظیفه دارد که خمس و زکات را به مستحقین برساند، اما اگر این مبالغ برای رفع محرومیت کفاف ندهد یا به واسطه حوادثی چون جنگ، هزینه بیشتری به عهده دولت باشد، باید تأمین آن را به میل ارباب ثروت و مکنت واگذار کند و چشم به در خانه آن‌ها بدوزد که خواجه کی بدر آید! و گرنه هر اقدامی از سوی ولی امر مسلمین تعدی به حساب می‌آید!

کاملاً واضح است که تکیه بی‌رویه بر اطلاق الفاظ روایات، گاه تأثیراتی متخالف و حتی متناقض دارد اما از آن جهت که قرار نیست به لوازم این برداشت‌ها توجه شده، در قالب یک منظومه فکری-عملی مورد تأمل یکپارچه قرار گیرد؛ آن تناقض‌ها مشکلی را ایجاد نمی‌کند. گاه توجه اضافی به اطلاق روایات، به اثبات اختیارات بی‌رویه برای متصدیان امور می‌انجامد و گاه بالعکس دست آن‌ها را می‌بندد و دست دیگرانی را می‌گشاید که در ظاهر در مقام شهروند و رعیت هستند. در این نوع از روش‌شناسی فقهی، مهم نیست که این نتایج به‌هم‌ریخته می‌تواند در قالب یک مجموعه بروز یابد یا خیر، بلکه آنچه مهم‌تر است این موضوع است که به صورت انفرادی از نصوص و اطلاقات و عمومات آن‌ها تخطی و تعدی صورت نگیرد.

نتیجه اینکه در اطلاقات باب ولایت فقیه نیز نباید دامنه اطلاق را آن‌قدر گسترده کنیم که با سیره عقلا و فهم آن‌ها از حکومت و لوازم آن، کاملاً در تضاد باشد. فقدان نگاه اجتماعی در فقه و برداشت‌های کاملاً فردی و غیر سامانمند، به اطلاق‌گیری‌های بی‌حدومرز می‌انجامد که باید از آن پرهیز کرد. با توجه به سخنان امام خمینی و نیز عملکرد ایشان - که بدان اشاره شد - می‌توان همین نتیجه را از مبانی فکری امام نیز برداشت کرد. ایشان هرگز به اطلاقات بی‌رویه تمسک نمی‌کردند (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲۱: ۱۵۱-۱۵۰)؛ زیرا آن‌ها از نگاهی فردی به مسائل کلان اجتماعی منبعث است. بر این اساس نمی‌توان به صرف اطلاق برخی ادله و متون، فتوای معیار را صرفاً همان فتوای حاکم شرع دانست. اینکه چه نظریه‌ای برای تشخیص فتوای استاندارد و معیار، از منظر امام خمینی قابل طرح و پیگیری است، مطلبی است که بدان باز خواهیم گشت.

۲. نظریه فتوای شورای نگهبان

شورای نگهبان متشکل از مجتهدانی است که وظیفه تشخیص مغایرت یا عدم مغایرت قوانین با احکام شرع را بر عهده دارند. طبعاً فرد مجتهد اجازه تقلید از مجتهد دیگر را ندارد و همین معنا می‌تواند دلیل بر این باشد که فقهای شورای نگهبان باید در تشخیص انطباق قوانین با شرع، به فتوای خود مراجعه نمایند. پیش‌ازاین، وجه حقوقی این نظریه مطرح گردید. البته بیان دیگری

در وجه اعتبار فتوای اعضای شورای نگهبان وجود دارد که به نظریه پیشین عودت می‌کند. بر اساس این بیان، اگرچه امر تقنین بر عهده ولی فقیه است اما فقیه حاکم این امر را بر عهده شورای نگهبان گذاشته تا ایشان بر اساس فتوای خود، مطابقت قوانین با احکام شرعی را بررسی کنند. روشن است که این تقریر به نظریه پیشین بازمی‌گردد و نیازمند نقد و بررسی مجدد نیست. چه اینکه بر اساس این نظریه اگر فقیه حاکم نداند، این وظیفه را از شورای نگهبان اخذ کرده، رأساً بدان اقدام می‌کند. ضمناً این نظریه که شورای نگهبان انطباق قانون و شرع را بر پایه نظریه فتوایی ولی فقیه انجام می‌دهد، با وضوح بیشتری به نظریه معیار بودن فتوای ولی فقیه بازمی‌گردد، بلکه به صراحت همان نظریه است؛ بنابراین در ادامه، تقریر نخست از ضابطه بودن فتوای شورای نگهبان در تطبیق قوانین با احکام شرع را نقد و بررسی خواهیم کرد.

نقد و بررسی

اشکال اول: مشکل اصلی این نظریه آن است که فقهای شورای نگهبان اگرچه مجتهدند، اما مرجع تقلید نیستند. آن‌ها اگرچه به جهت مجتهد بودن، خود حق تقلید را ندارند، اما با توجه به اینکه فقهای شورای نگهبان اغلب از میان مجتهدان درجه دوم یا سوم هستند، نه از مراجع درجه اول تقلید، مشکل تقلید مکلفان همچنان باقی است. چگونه می‌توان مقلدین دیگر مراجع را، به تقلید از مجتهدینی وادار کرد که مرجع تقلید ایشان نیستند. حتی بر اساس مبنای خود اعضای شورای نگهبان در کتاب اجتهاد و تقلید، مقلدین در موارد اختلافی باید از مرجع تقلید اعلم تقلید کنند، نه از هیچ نهاد دیگری. نکته مهم اینکه اگر چنین مبنای فقهی را بپذیریم، آنگاه باید در آن تفسیر نیز تردید کنیم که پیش‌ازین از قانون اساسی ارائه گردید. توضیح اینکه بر اساس اصل چهارم قانون اساسی، همه اصول این قانون، محکوم احکام شرعی هستند. حال چنانچه تقلید مردم از فتوای شورای نگهبان را فاقد مبنای شرعی بدانیم، لزوماً باید قانون اساسی را نیز به گونه‌ای تفسیر کنیم که با آن مبنای شرعی در تقابل نیفتد.

اشکال دوم: در شورای نگهبان فقهای متعددی وجود دارند که خود نیز ممکن است اختلاف نظر داشته باشند و در چنین صورتی، برآیند آرای آنان ملاک نظر قرار می‌گیرد. حال این نکته که مکلفین از اکثریت آرای اعضای شورای نگهبان تقلید کنند، به‌نوبه خود محل تردید و ابهام است. در کتاب اجتهاد و تقلید در خصوص افتاء شورایی معمولاً تردیدهایی وجود دارد و در صورت پذیرش نیز، ماهیت عمل شورای نگهبان در تشخیص شرعیت قوانین، با افتاء شورایی کاملاً متفاوت است. در شورای نگهبان، هر فقیه نظر خود را ابراز می‌کند و در

صورت اختلاف، رأی‌گیری انجام گرفته، رأی اکثریت ملاک قرار می‌گیرد. حال مبنای حجیت و اعتبار این اکثریت چیست؟ چه دلیلی وجود دارد که فتوای درست، در میان اقلیت اعضای شورا نباشد؟ آنچه گفته می‌شود، بر اساس مبانی رایج در کتاب اجتهاد و تقلید است که معمولاً فقهای شورای نگهبان نیز بدان قائل هستند.

اشکال سوم: پیش‌ازاین گفته شد که قانون نیازمند استمرار است که به حضور و غیاب اشخاص وابسته نباشد. اینکه قانون را مبتنی بر فتوای شورای نگهبان بدانیم، همان مشکل نظریه پیشین را داراست؛ یعنی با تغییر اعضای این شورا، در مسائل اختلافی، چنانچه عضو یا اعضای جدید فتوایی متفاوت با اعضای پیشین داشته باشند، باید همه قوانین دوباره تغییر کرده و این امر غیر قابل التزام است.

۳. نظریه ارجاع به فتوای مشهور

یکی از نظریات این است که شورای نگهبان اعتبار شرعی قوانین را نه بر اساس فتوای شخصی خود و نه بر پایه فتوای ولی فقیه بررسی کند. منظور از فتوای مشهور در بحث حاضر، فتوایی است که پذیرفته اکثر فقیهان شیعه باشد؛ اکثریتی که بسیار بیشتر از نصف به علاوه یک نفر است؛ اعم از آنکه اکثریت مزبور در فتوای خود به روایت معین یا دلیل دیگری استناد کرده باشند - در اصطلاح آن را شهرت عملی می‌نامند - یا به هیچ دلیلی استناد نکرده یا صرفاً فتوای خود را بیان کرده باشند - اصطلاحاً شهرت فتوایی گفته می‌شود - (جمعی از محققان ۱۳۸۹: ۵۲۹؛ کاظمی خراسانی بی‌تا ج ۳: ۱۵۳) شاید بتوان گفت که پذیرش فتوای مشهور به عنوان ملاک انطباق قوانین با شرع از آن جهت است که اگر نظریه‌ای در میان کارشناسان یک علم مشهور باشد، پذیرش و گرایش بدان کاملاً عقلایی است و اکثریت خود ضابطه‌ای عقلایی در هنگام اختلاف نظر بین کارشناسان محسوب می‌شوند.

نقد و بررسی

معیار بودن فتوای مشهور نیز اشکالاتی دارد که در ادامه برخی از آن‌ها را برمی‌شماریم.

اشکال اول: فتوای مشهور در دوره‌های متعدد متفاوت است. به این معنا که گاه حکم یک مسئله تا یک دوران از تاریخ فقه، به گونه‌ای است و از آن پس خلاف آن حکم به شهرت رسیده است. حال با این فرض که شهرت را به اشتها یک قول نزد قدمای از فقها اختصاص دهیم، باز هم این محذور وجود دارد که گاه هیچ‌یک از نظرات به حد مشهور نرسیده است؛ به بیان دیگر

در مسئله مورد بحث اصلاً شهرت تحقق نیافته است. در چنین مسائلی تمسک به شهرت برای تشخیص مغایرت قانون با حکم شرعی، سالبه به انتفاء موضوع است. این مشکل در مسائل مستحدثه‌ای که تحقق شهرت درباره آن بی‌معناست، با وضوح بیشتری وجود دارد.

اشکال دوم: ارجاع به نظریه مشهور در مسائل اختلافی فاقد مبنای اصولی است. فقها در مباحث اجتهاد و تقلید توضیح داده‌اند که در صورت بروز اختلاف فتوا در یک مسئله، باید به فقیه اعلم مراجعه شود. ایشان تفکیکی میان مسائل فردی و اجتماعی ایجاد نکرده‌اند. اگر در مسائل اجتماعی بتوان اختلاف فتوا را با مراجعه به نظریه مشهور رفع کرد، چرا در مسائل فردی این راه باز نباشد؟ چه تفاوتی میان این دو سنخ از مباحث وجود دارد که در یکی باید اختلاف فتوا را با مراجعه به اعلم حل کرد و در دیگری مراجعه به مشهور فقها فصل الخطاب فتواها محسوب گردد؟ به نظر می‌رسد با مبانی موجود در کتاب اجتهاد و تقلید نمی‌توان پاسخ روشنی برای این مسئله پیدا کرد. در ادامه مقاله به این پرسش باز خواهیم گشت.

اشکال سوم: دسترسی به فتوای مشهور همیشه ساده و آسان نیست. گاه درباره دو نظریه مخالف یکدیگر، ادعای شهرت یا بالاتر از آن اجماع شده است. این امر خود ماهیتی اجتهادی دارد و بر اساس مبانی رایج، در تشخیص فتوای مشهور نیز اگر اختلاف نظر وجود داشته باشد، باید به فقیه اعلم مراجعه شود.

۴. نظریه فتوای اعلم

به صورت سنتی فقهای امامیه راه حل رفع اختلافات در فتواها را مراجعه به فقیه اعلم دانسته‌اند. مبنای این نظریه سیره عقلاست و از حیث استدلالی کاملاً روشن است. (امام خمینی ۱۳۸۴: ۶۳ به بعد) در واقع خردمندان چنین زندگی می‌کنند که در مسائل تخصصی، به دانشمندان آگاه در هر علم مراجعه می‌کنند و این همان رجوع عالم به جاهل است، اما اگر اختلاف نظر میان کارشناسان وجود داشته باشد، آنگاه اگر یکی از دانشمندان با فاصله بسیار از دیگران عالم تر باشد، عقل و عاقلان تردیدی در مراجعه به او برای رفع اختلاف ندارند، اما آیا مراجعه به فقیه اعلم برای تعیین انطباق قوانین با احکام شرع نیز به همین وضوح است؟

نقد و بررسی

اشکال اول: اولین محذور در ملاک بودن فتوای اعلم جهت انطباق قوانین با اسلام، به تعیین اعلم بازمی‌گردد. تشخیص فقیه اعلم، خود موضوعی است که اکثراً درباره آن اختلاف نظر

وجود داشته است. در موارد استثنایی نوعی وحدت نظر در تعیین فقیه اعلم وجود داشته است و در غیر آن همواره گروه‌های مختلف فقهای متفاوتی را اعلم دانسته‌اند. حال مشکل این است که در امر قانون‌گذاری، کدام گروه باید فقیه اعلم را تعیین کنند. اگر گروهی از مکلفین فقیه دیگری را اعلم بدانند، چگونه می‌توانند بر اساس قانونی عمل کنند که مرجع تقلیدشان آن را مطابق شرع نمی‌داند؟

اشکال دوم: پیش‌ازین نیز گفته شد که گره زدن اعتبار قانون با نظر یک شخص، با مفهوم مدرن قانون هیچ‌گونه سازگاری‌ای ندارد. اگر فتوای معیار، فتوای فقیه اعلم باشد، آنگاه با فوت آن فقیه و جانشین شدن دیگری به جای وی، محذور لزوم تغییر قانون دوباره پیش خواهد آمد.

اشکال سوم: گاهی فقیه اعلم در یک مسئله فتوایی دارد که اجرای آن فتوا امکان‌پذیر نیست و در عمل مشکلاتی به بار می‌آورد؛ برای مثال فقیه اعلم تعزیر را منحصر در شلاق می‌داند و غیر از آن هرگونه جریمه تعزیری را ممنوع اعلام می‌کند. روشن است که چنین فتوایی قابلیت اجرا ندارد. همان‌طور که پیش‌ازین گفته شد، در دوره ولایت امام خمینی نیز در مواردی، ایشان فتوای خود را غیر عملی دانسته و به همین دلیل به فتوای دیگری ارجاع داده‌اند (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲۰: ۳۹۷).

۵. فتوای کارآمد (مصالح عامه) طرح نظریه مصالح با توجه به آرای امام خمینی

یکی از نظریاتی که در سال‌های اخیر به تکرار مطرح شده است، انتخاب کارآمدترین فتوا از میان فتواهای موجود نزد فقهای امامیه، برای تطبیق قوانین با احکام شرع است. تبیین فقهی و اصولی این نظریه کار ساده‌ای نیست یا بهتر است بگوییم بر اساس مبانی سنتی در کتاب اجتهاد و تقلید، تقریر و توضیح این مبنا اندکی دشوار است، اما می‌توان آن را بر پایه‌های دلالت‌ها و مبانی اصولی مبتنی کرد. این نظریه را با توجه به چند مقدمه به اثبات می‌رساند.

مقدمه نخست: بر اساس مبانی اصولی، می‌توان همه فتواهای مجتهد جامع‌الشرایط را برداشتی موجه و معتبر از اسلام دانست. به عبارت دیگر چنانچه یک فقیه مطلبی را به عنوان فتوای خود از منابع فقه استنباط کند، هر چند که آن فتوا با فتوای فقهای دیگر متفاوت باشد، اما آن فتوا را نمی‌توان مخالف اسلام دانست.^۱ این نکته، نتیجه مستقیم مسلک تحفته است.

۱. برای مثال اگرچه تقریباً تمامی فقهای معاصر و مشهور فقها در اعصار مختلف، اجرای حدود در عصر غیبت را مشروع می‌دانند، اما میرزای قمی از میان گذشتگان و سید احمد خوانساری از میان معاصران این کار را جایز نمی‌دانند. بنگرید به: (فاضل لنکرانی، گنجینه استفتانات قضایی، سؤال ۹۰۸۸؛ نجفی ۱۴۰۴ ج ۲۱: ۳۹۳) و در مقابل (قمی ۱۳۷۱ ج ۱: ۳۹۵؛ خوانساری ۱۴۰۵ ج ۵: ۴۱۱).

مقدمه دوم: برای اسلامی بودن یک قانون در کشور اسلامی، همین قدر کافی است که آن قانون مخالف با اسلام نباشد.^۱

مقدمه سوم: از میان تمام فتواهایی که هیچ‌یک با اسلام مخالفت ندارد، باید آن فتوایی را انتخاب کرد که با مصلحت عامه همخوانی داشته باشد. منظور از مصلحت عامه در اینجا چیزی جز همان منافع عمومی نیست؛ یعنی فتوایی که بیشترین سود و مصلحت را برای آحاد مردم در پی داشته باشد. این فتوا را می‌توان همان فتوای کارآمد دانست.

احتمالاً اولین شخصی که از میان فقهای امامیه این نظریه را مطرح کرد، شهید صدر است. ایشان در ابتدای انقلاب، متوجه این موضوع شدند که برای انطباق قوانین با احکام شرع، تکرر در فتواها مسئله‌ساز خواهد بود. به همین جهت از نظر این فقیه برجسته، مجلس قانون‌گذاری باید از میان همه فتواهای معتبر، یکی را که با مصلحت عامه انطباق دارد، برگزیند. برخلاف باب تقلید فردی که در هنگام اختلاف فتوا باید به اعلم رجوع کرد؛ در مسائل اجتماعی این مصلحت عامه است که مرجح انتخاب یک فتوا به حساب می‌آید:

در هر جایی از شریعت که بیش از یک نظر اجتهادی موجود باشد، از دایره جایگزین‌هایی که از نظر قانون اساسی مشروعیت داشته باشد، اختیار جایگزین کردن یک دیدگاه از میان دیدگاه‌های مختلف فقهی، به قوه مقننه‌ای که مصلحت عامه را لحاظ می‌کند، واگذار می‌شود^۲ (صدر ۱۳۸۲: ۱۰).

شهید صدر در این جزوه کوتاه این مطلب را ارائه کرده‌اند که البته مجال تفصیل و توضیح نداشته‌اند. واقعیت این است که این نظریه اگرچه از برخی جهات مشکلات کمتری دارد، اما از این نظر که با برخی مبانی اصولی در کتاب *اجتهاد و تقلید* ناسازگار است، به توضیح و تنقیح بیشتری نیاز دارد؛ برای مثال می‌توان پرسید: اگر در مسائل اجتماعی، وجه ترجیح یک فتوا بر دیگر فتواها وجود مصلحت عامه است؛ چرا در باب تقلید فردی این معیار وجود نداشته باشد؟ همچنین چگونه است که در تقلید فردی حیات مجتهد شرط است، اما در موضوعات اجتماعی این شرط برداشته می‌شود؟ واقعیت این است که پاسخ به برخی از این مسائل، بدون بازخوانی مباحث کتاب *اجتهاد و تقلید* امکان‌پذیر نیست؛ امری که از این مقاله کوتاه متوقع نیست.

۱. البته از این مسئله که ملزم کردن شهروندان به چیزی که مخالف با شرع نیست و در موارد بسیاری ذاتاً مباح است، چه وجه شرعی دارد؛ خود نیازمند بحثی جداگانه و تفصیلی است که در این مجال نمی‌گنجد.
 ۲. «إنَّ أَىَّ موقفٍ للشريعة يحتوى على أكثر من اجتهاد يعتبر نطاق البدائل المتعددة من الاجتهاد المشروع دستورياً و يظل اختيار البديل المعين من هذه البدائل موكولاً إلى السلطة التشريعية التي تمارسها الأمة على ضوء المصلحة العامة».

امام خمینی و نظریه مصالح الزامی

در اینجا می‌خواهیم به مبانی نظری امام خمینی در این بحث اشاره‌ای کنیم. ایشان اگرچه در مباحث اجتهاد و تقلید، بر اساس همان سبک اجتهاد فردی و سنتی رفتار کرده‌اند، اما در آخرین سال‌های عمر خویش، روزنه‌هایی را برای حل این مسئله گشودند که پیگیری آن‌ها می‌تواند بسیار راهگشا باشد.

از نظر ایشان اگر مجلس شورای اسلامی امری را برای جامعه اسلامی لازم بداند، همین تشخیص کافی است تا آن امر قابلیت تبدیل به قانون را بیابد و چنانچه آن امر با احکام اسلامی مخالفتی داشته باشد، به دلیل الزامی بودنش، به عنوان حکم ثانوی باید پذیرفته شود. تأکیدات امام خمینی به شورای نگهبان، جهت پذیرش به موقع احکام ثانوی که مجلس آن‌ها را تشخیص داده است؛ از توجه ایشان بر این نظریه نشان دارد (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۱۹: ۴۴-۴۳)؛ بنابراین می‌توان نظریه مصالح عامه شهید صدر را اندکی تغییر داد تا از اشکالات مذکور نیز تا حد زیادی در امان باشد. به جای اینکه حد وسط تقنین و اسلامی بودن را مصالح عامه قرار دهیم، باید آن را با قید مصالح الزامی همراه کنیم. در این صورت تفاوتی در امور فردی و اجتماعی وجود نخواهد داشت. مصلحت الزامی موجب حکم ثانوی - چه در امور فردی، چه اجتماعی - خواهد شد. با این نگاه می‌توان مشکل تغییر در قانون به موجب تغییر مفتیان را نیز حل و فصل کرد. چه اینکه عدم تغییر قانون به صرف حیات و موت یک فرد یا مواردی این چنینی، خود از مهم‌ترین مصالح الزامی است. به این معنا که اگر مصلحتی ایجاب کند که در یک مورد قانونی جعل گردد؛ همان مصلحت استمرار آن قانون را الزامی می‌شمارد؛ چه اینکه با موقتی بودن قانون و تزلزل در پایه‌های آن، اصل جعل قانون نیز لغو و بی‌معنا می‌گردد.

نتیجه‌گیری

محل نزاع در مسئله فتوای معیار، موارد اختلافی است که لزوماً باید درباره آن قانون‌گذاری انجام گیرد. مبانی موجود در کتاب اجتهاد و تقلید بر اساس نیازهای کاملاً فردی تدوین شده و مناسبتی با امور اجتماعی مانند قانون‌گذاری ندارد. نظریاتی مانند معیار بودن فتوای ولی فقیه یا شورای نگهبان، فقیه اعلم، مشهور و غیر آن، همگی باعث آسیب ابتناء قانون بر نظر شخص هستند و با ماهیت قانون مدرن ناسازگار به نظر می‌رسند.

اشکالات نظریه شهید صدر نیز که ترجیح میان فتواها را بر اساس تناسب فتوا با مصالح عامه و منافع عمومی می‌داند، کمتر از باقی نظریات است. در عین حال این نظریه نیز با پاره‌ای از مبانی

اصولی ناهمخوان است؛ برای مثال اگر وجه ترجیح فتوا در امور عمومی انطباق با مصالح است، در امور فردی نیز باید همین گونه باشد و اگر شرط حیات در فتوای معیار در امور عمومی لازم نیست، در امور فردی چرا باید لازم باشد؟

به نظر می‌رسد تاکنون نظریه‌ای که پاسخگوی همه اشکالات مبنایی باشد، ارائه نشده است و اگر قرار بر تدوین چنین نظریه‌ای باشد، لازم است مباحث اجتهاد و تقلید با نگاهی اجتماعی و معطوف به مفاهیم مدرنی همچون قانون بازخوانی شود.

مقاله حاضر با توضیح برخی از مهم‌ترین نظریات و نقد آن‌ها، نظریه فتوای مطابق با مصالح الزامی را مطرح می‌کند. این نظریه را می‌توان با مراجعه به سخنان امام خمینی - خصوصاً در سال‌های آخر حیات ایشان - تقریر کرد و توضیح داد. بر اساس این نظریه، حکومت باید فتوایی را برگزیند که مطابق با مصالح الزامی است. به بیان دیگر، حکومت در اموری قانون‌گذاری کند که الزامی باشد؛ اما این نظریه همچنان نیازمند توضیح و تکمیل است. این سؤالات از آن جمله است: در مابقی اموری که مصالح الزامی وجود ندارد یا به صورت اطمینانی تشخیص داده نشده است؛ وضعیت قانون‌گذاری چگونه باید باشد؟ آیا حکومت باید افراد را در آن امور آزاد بگذارد تا بر اساس فتوای مرجع تقلید خود عمل کنند؟ اساساً چنین فرضی ممکن است؟ این مسئله از جمله موضوعاتی است که شایسته است در تحقیقات و مقالات دیگر پیگیری گردد.

منابع

- امام خمینی، سید روح‌الله. (۱۳۸۴) *الاجتهاد و التقليد*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- _____ (۱۳۸۵) *صحیفه امام* (دوره ۲۲ جلدی)، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ چهارم.
- جمعی از محققان. (۱۳۸۹) *فرهنگ نامه اصول فقه*، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- حاج‌زاده، هادی. (پاییز ۱۳۹۴) «فتوای معیار در قانون‌گذاری در نظام حقوقی جمهوری اسلامی»، *مجله مطالعات اسلامی، فقه و اصول*، شماره ۱۰۲.
- حرّانی، ابن شعبه. (۱۴۰۴ ق) *تحف العقول*، قم: مؤسسه انتشارات اسلامی.
- خوانساری، احمد. (۱۴۰۵ ق) *جامع المدارک*، قم: اسماعیلیان.
- رشتی، میرزا حبیب‌الله. (۱۴۰۱ ق) *القضاء*، قم: دارالقرآن الکریم.
- شبیری زنجانی، سید موسی. (بی‌تا) *التکاح*، قم: مؤسسه پژوهشی رأی پرداز.
- صدر، سید محمدباقر. (۱۳۸۲) *الاسلام یقود الحیاة*، قم: دارالصدر.

- طبرسی، احمد بن علی. (۱۳۸۰) **الاحتجاج**، قم: انتشارات الشریف الرضی.
- قمی، ابوالقاسم. (۱۳۷۱) **جامع الشتات فی اجوبة السؤالات**، تهران: انتشارات کیهان.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۴) **کلیات حقوق**، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاظمی خراسانی، محمدعلی. (بی تا) **فوائد الاصول**، مجموعه درس‌های میرزا محمدحسین غروی نائینی، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۳۸۷) **الکافی**، قم: مؤسسه دارالحدیث.
- مجلس شورای اسلامی. (۱۳۶۴) **صورت مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی**، تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی.
- مؤمن قمی، محمد. (۱۴۲۹ ق) **الولاية الالهية الاسلامية**، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ ق) **جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام**، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- **نوم‌افزار گنجینه استفتائات قضایی**، مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه.
- ورعی، سید جواد. (۱۳۸۶) **مبانی و مستندات قانون اساسی**، قم: دبیرخانه مجلس خبرگان.
- یزدی، محمد. (۱۴۲۹ ق) **کتاب القضاء فی شرح العروة الوثقی**، قم: نشر مؤلف.