

Investigating the theory of separation of powers in the light of appointment and selection theory

Kheyrollah Parvin¹

Valiyollah Heydarnejad²

The idea of separation of powers, in the light of the Appointment s' theory and the Selection s' theory of velayat-e faqih

Certainly the idea of separation of powers as essential in politics recent centuries has been known as the standard to value political systems. The idea of fundamental rights in Iran, with formal adoption of the constitution it was proposed constitutional amendment.

Constitution of the Islamic Republic of Iran, the idea is referred to as separation of powers. of opinions on leadership and the position of the separation of powers in the Islamic Republic of Iran recognized constitutional rights.

Keywords: separation of powers, the Supreme Leader, Choice Theory, the Appointment Theory

¹ Associate Professor, Department of Public Law, University of Tehran Khparvin@yahoo.com

² Master of Public Law (Corresponding Author) V.heidarnejad@yahoo.com

بررسی نظریه تفکیک قوا در پرتوی نظریه انتصاب و انتخاب

خیرالله پروین *

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۷/۱۲

ولی‌الله حیدرنژاد **

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۱۱/۰۲

چکیده

تفکیک قوا به عنوان ایده ای مسلّم و ضروری در اندیشه سیاسی قرون اخیر مطرح شده است به نحوی که معیاری برای ارزش گذاری نظام‌های سیاسی شناخته شده است. سیر تطور این نظریه بر مبنای کنترل و محدود کردن حاکمیت مطرح گردیده است که نظر به بومی بودن مباحث حقوق اساسی از جمله ایده تفکیک قوا، لازم است که این مفهوم در چارچوب و نظام فکری حقوق اساسی هر کشور به طور اختصاصی مورد مذاقه قرار گیرد. این ایده در نظام حقوق اساسی ایران، با تصویب قانون اساسی مشروطه و متمم آن بصورت رسمی مطرح شد. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران از این ایده تحت عنوان استقلال قوا یاد کرده است. هدایت و نظارت رهبری بر قوای سه گانه در قانون اساسی بر مبنای پذیرش هر کدام از نظریه‌های انتصاب یا انتخاب فقیه با حیطة و حدود اختیارات متفاوتی روبرو خواهد بود با بررسی نظریات ولایت فقیه و استدلالات فقهی حقوقی ذیل هر نظریه می توان به آثار برگزیدن هر یک از نظریات در رابطه رهبری و جایگاه تفکیک قوا در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران پی برد.

واژگان کلیدی:

تفکیک قوا، استقلال قوا، ولایت فقیه، نظریه انتخاب، نظریه نصب

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

Khparvin@yahoo.com

* دانشیار گروه حقوق عمومی دانشگاه تهران

V.heidarnzad@yahoo.com

** کارشناسی ارشد حقوق عمومی

مقدمه

بر مبنای پذیرش هر کدام از نظریاتی که انسان را مدنی بالطبع یا مدنی بالضروره می‌دانند در جهت تمشیت امور و بقای جامعه انسانی، ضرورت وجود حکومت امری بدیهی بوده و کمتر کسی است که دفاع معقولانه‌ای از آنارشیسم به عمل آورده باشد. اجتماع بشری به هر شکل که باشد، بی‌نیاز از حکومت نیست و حتی در مدینه فاضله و جامعه ایده آل افلاطون نیز فلاسفه حکومت می‌کنند. مطالعات تاریخی در زندگی جوامعه تقریباً ابتدایی نشان می‌دهد که در اجتماع بشری، همه‌جا و همه‌وقت، مقررات خاصی وجود داشته و یک یا چند نفر مسئول وضع یا اجرای آن بوده‌اند. (سروش، ۱۳۷۸: ۱۴۷)

مهم‌ترین ابزار حکومت در جهت اداره جامعه وضع قوانین است تا آنجا که مطرح شده است که قانون بد بهتر از بی قانون است. در کنار وضع قوانین ضروری است که قوانین موضوعه به مرحله اجرا در آمده و آثار خود را به منصفه ظهور برساند و در عین حال نسبت به تخلف‌کنندگان از قوانین برخورد و مقابله صورت بگیرد. از دیرباز این موضوع مطرح شده است که جمع قدرت و سپردن عنان تقنین، اجرا و قضاء به دست یک نفر یا یک قوه منشاء مشکلاتی است که خود می‌تواند به نقض غرض نسبت به ضرورت وجود حکومت در جهت برقراری نظم و تمشیت امور منجر شود.

تجربه حکومت‌داری بشر در طول قرون متطاوول، نظریه‌پردازان و اندیشمندان را بر آن داشت تا به طرح ایده تقسیم قدرت بین قوای سه‌گانه پردازند تا شکل بهتری از حکومت را ارائه کنند و از تداخل امور و هم‌چنین دخالت مسئولان جامعه در کار دیگری جلوگیری به عمل آورند. این اندیشه، سرآغاز تئوری تفکیک قوا بود. در طول تاریخ، اندیشمندان مختلفی به بررسی و تکمیل ایده تفکیک قوا پرداختند تا جایی که این ایده به معنای مصطلح امروزی در آمده تا آنجا پیش رفته که حتی به عنوان عنصر ضروری قانونی بودن حکومت مطرح شده است.

ضمن اینکه ایده مزبور در فضای فکری اومانیزم و انسان‌شناسی غربی ساخته و پرداخته شده است، نظام جمهوری اسلامی ایران به عنوان طرحی نو و برجسته نسبت به نظام‌های سیاسی مرسوم با جهان بینی توحیدی به طرح ایده استقلال قوا با هدایت و نظارت ولی فقیه پرداخته است، موضوع نظریه ولایت فقیه در که سابقه‌ای دیرینه در

فقه شیعه دارد توسط فقهای با رویکردهای گوناگون مورد بررسی قرار گرفته است و برخی از فقهای معاصر متأثر از اندیشه‌های جدید، از جمله دموکراسی با نگاهی متفاوت به نظریه ولایت فقیه پرداخته‌اند که با انتخاب هر یک از این رویکردها جایگاه ولایت فقیه و تعامل ولی فقیه با سایر نهادها متفاوت خواهد بود لذا منظور به منظور تحلیل تأثیر برگزیدن هر کدام از نظریات انتصاب و یا انتخاب ولی فقیه و ارتباط آن با ایده تفکیک قوا، در سطور آتی با بررسی تاریخچه و مبانی تفکیک قوا در اندیشه غرب و نظام مقدس جمهوری اسلامی ایران به نسبت سنجی نظام مبتنی بر ولایت فقیه و تفکیک قوای پیش بینی شده در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، پرداخته می‌شود.

۱. مفهوم تفکیک قوا

نظریه تفکیک قوا در طول تاریخ تمدن بشر، توسط نظریه‌پردازان متعدد عرضه شده است. این نظریه بطور وسیع مورد استقبال جهانی قرار گرفته، و در واقع تمهیدی برای محو استبداد، دفاع از آزادی، مقابله با فساد و سوء استفاده از قدرت و متلاشی ساختن اقتدار فشرده حکامی است که خود را در مافوق همه کس و همه چیز تصور می‌کرده‌اند. مفهوم تفکیک قوا در مقابل مفهوم وحدت قوا قرار می‌گیرد. این تفکیک موجب پدیداری سازمانهای حاکم عدیده تخصصی می‌گردد که هر کدام به انجام وظیفه خاص خود مشغولند و هیچ یک از قوا حق انجام وظیفه قوای دیگر را ندارد. (هاشمی، ۱۳۸۹، ج ۲: ۶-۹)

نظریه تفکیک قوا بر این پایه و اساس استوار است که تمرکز قدرت و استبداد؛ خطر بزرگی برای حقوق و آزادی افراد است (الف - قاضی، ۱۳۷۵: ۱۸۰) به همین دلیل برای صیانت از حقوق و آزادی، قدرت باید بین قوا تفکیک شود تا از تمرکز قدرت جلوگیری است. این موضوع تا به حدی مورد توجه قرار گرفت که ماده ۱۶ اعلامیه حقوق بشر و شهروند فرانسه مورخ ۱۷۸۹ مقرر می‌دارد: «جامعه ای که در آن حقوق افراد تأمین نشده باشد و تفکیک قوا برقرار نباشد، فاقد قانون اساسی است.»

۲. سیر طرح اندیشه تفکیک قوا

ایده اولیه ثلاثی (سه گانه) فهم نمودن قدرت به دوران یونان باستان و اندیشه‌های صاحب نظران این دوره، منتسب می‌گردد. (بوشهری، ۱۳۸۴: ۷۹) به اعتقاد ارسطو هر حکومت دارای سه قدرت است و حاکم خردمند باید حدود هر یک از این سه قدرت را بازشناسد. (ارسطو، ۱۳۷۱: ۱۸۸-۱۸۷)

باید توجه داشت که علی‌رغم ابراز عقاید حکمای یونان مانند افلاطون و ارسطو و برخی دانشمندان متأخر مانند گروسیوس، پوفندرف و بکن در آثار خود به طور جسته و گریخته درباره قوای مختلف حکومتی و محاسن تفکیک قانونگذاری از امر اجرایی، لکن هیچ کدام از آن عقاید از وضوح و روشنی لازم برخوردار نبودند. تنها نظریات جامع و کامل در باب تفکیک قوا متعلق به جان لاک فیلسوف و متفکر مشهور انگلیسی و شارل منتسکیو فیلسوف و حقوقدان مشهور فرانسوی است. (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۸۰: ۱۲۱)

اصل تفکیک قوای مورد قبول اجماع حقوقدانان، دست آورد منتسکیو است. وی در کتاب مشهور و پرآوازه اش روح القوانین توانست نظریه خود را طوری پیروانند که در قرن هیجدهم و در اعصار بعد، اثرات انکار ناپذیر و شگرفی در روش فکری تدوین کنندگان قوانین اساسی و در نهایت در شکل‌گیری نظام‌های سیاسی دنیا گذاشت.

منتسکیو با هدف حفظ و حراست از آزادی و امنیت فردی، بر توازن و تعادل قوا تأکید کرد. (منتسکیو، ۱۳۷۰: ۲۹۵) وی در روح القوانین هشدار می‌دهد که در صورت فقدان تفکیک قوا، چه بلایی بر سر ملت و جامعه می‌آید. (منتسکیو، ۱۳۷۰: ۳۹۷)

بدین ترتیب منتسکیو در راستای صیانت از آزادی عمومی، نظریه اش راجع به تقسیم حاکمیت به قوای سه گانه را بسیار واضح‌تر و روشن‌تر از دیگر متفکران بیان نمود. به طوری که نظریات وی راهنمای تدوین کنندگان قانون اساسی در قرن هیجدهم بوده است.

دلیل اصلی و عمده طرح بحث تفکیک قوا، محدود کردن قدرت سیاسی و حاکمیت است که به این طریق جلو خودکامگی آن را می‌گیرد. (جوان‌آراسته، ۱۳۸۶: ۲۵۷)

پس آنچه که در ابتدا در سیر تحول اصطلاح تفکیک قوا مورد نظر بوده است، تلاش برای توزیع قدرت سیاسی به منظور جلوگیری از ظهور استبداد و خودکامگی و

تمرکز و انحصار قدرت و یا به عبارت دیگر تضمین آزادی به وسیله تمایز قوا در یک حکومت بود.

۳. انواع مدل های تفکیک قوا

با توجه به برداشت های مختلف از تفکیک قوا و همچنین نظریات و تفکرات جان لاک انگلیسی و شارل منتسکیو فرانسوی مدل های متفاوتی برای انفصال و تفکیک قوا ارائه شده است که مشهورترین تقیسمات مربوطه بصورت اجمالی بررسی می شود:

۱،۳. تفکیک عمودی و افقی قوا

توزیع صلاحیت و اقتدارات به دو صورت انجام پذیر است؛ در تفکیک عمودی قوا، توزیع صلاحیت از طریق تخصصی کردن قوا صورت می پذیرد. یعنی هیچ قوه از قوای حاکمه جز انجام وظایف و صلاحیت های خود کار دیگری انجام نمی دهد و چون از لحاظ سلسه مراتب، اجرای قانون یک مرحله پایین تر از وضع قانون است، این امر موجب می شود که در عمل قوه مجریه (حکومت) تابع قوه مقننه باشد و کم کم این قوه بر قوه مجریه تسلط یابد. روسو و عده ای از پیروانش به تفکیک عمودی قوا می اندیشند. (ندوشن، ۱۳۸۳: ۲۶ و ۴۷) در تفکیک افقی قوا که منتسکیو مطرح کننده آن است، مبنای عمل از طریق تعادل و توزان قواست. در این سیستم دو قوه مقننه و مجریه، در عرض هم قرار دارند نه در طول یکدیگر. هر قوه در برابر دو قوه دیگر مجهز به ابزار و وسایلی است که از آن راه می تواند به مقابله با قوه دیگر برخیزد و او را متوقف کند. (طباطبائی مؤتمنی، ۱۳۸۰: ۴۹)

۲،۳. تفکیک مطلق و نسبی قوا

در تفکیک مطلق قوا، دستگاه های دولت، باید از یکدیگر کاملاً مستقل باشند؛ یعنی یکی از قوا منبعت از قوهی دیگر نباشد. قوا در کار هم دخالت نکنند و هیچ کدام بر دیگری برتری نداشته باشد. نه قوه مجریه بتواند مقننه را منحل کند و نه مجلس بتواند

حتی سؤال و تذکر و استیضاح داشته باشد و مآلاً دولت را واژگون کند. (الف- قاضی، ۲۰۲:۱۳۷۵)

امروزه تفکیک مطلق بین قوای سه گانه امر غیر ممکن است و عقلاً هم قابل قبول نیست و باید بین قوای سه گانه یک نوع تفکیک نسبی و نوعی وجود داشته باشد و منظور از تفکیک نسبی (نوعی) این است که قوا علاوه بر اینکه در کار خود مستقل هستند و در کار قوه دیگر دخالت نمی‌کنند، اما بین آنها یک نوع همکاری وجود دارد که معمولاً با اصطلاح تفکیک نسبی قوا اصطلاح همکاری قوا یا ارتباط بین قوا در کتاب‌های حقوق اساسی وجود دارد و طبق این نظریه قوا به کلی از یکدیگر منفصل نبوده و ارده عموم یک باره، ولی به درجات ظاهر می‌شود. (قاضی، ۱۳۶۸، ج ۱: ۳۵۶)

در عصر حاضر مشاهده می‌شود که برخی قوا در قوه دیگر مؤثر است، ولی این تأثیر در همان دایره‌ای است که در اصل تفکیک نسبی برای آن قائل شده‌اند. (ناصری، ۵۰:۱۳۷۸) در نهایت محصول این دو برداشت از تفکیک قوا شکل‌گیری دو نوع رژیم سیاسی یعنی رژیم‌های ریاستی و پارلمانی بوده است. (ب- قاضی، ۱۹۵:۱۳۷۵)

۴. تفکیک قوا در نظام حقوقی ایران

بعد از نهضت رنسانس در اروپا، در برخوردهایی که بین ایران و تمدن غرب ایجاد شد از عصر قاجار نخستین نشانه‌های تمدن جدید که نظر ایرانیان را جلب کرد، نهادهای مدنی مدرن، نظام‌های سیاسی نوینی همچون «سلطنت مشروعه» و مفاهیم جدیدی چون قانون، آزادی، انتخابات، مجلس و... بود. آنها در صدد مقایسه این نظام‌ها با نظام سیاسی موجود در ایران برآمدند. (شعبانی، ۱۸:۱۳۹۰)

بنابراین می‌توان گفت که سابقه طرح بحث تفکیک قوا در ایران به جنبش ناتمام مشروطه و عصر قاجار باز می‌گردد. در این دوره با توجه به ورود عناصر و مفاهیم جدید و غیربومی به داخل کشور، اندیشمندان و روشنفکران ایرانی سعی در برجسته کردن این مفاهیم و استفاده از آنها برای ایجاد تغییرات در جامعه و نظام سیاسی نمودند. (لکزایی، ۷:۱۳۸۳)

در عصر مشروطه این اعتقاد شکل گرفته که به منظور عدالت اجتماعی و توسعه محتوایی و نیز ابقای استقلال ایران و هویت ملی در مقابله با سیطره همه‌جانبه اروپا، تأسیس نظامی مشروطه ضروری می‌نماید. می‌رفت که بر پایه چنین نظامی، قدرت شاه محدود و انفکاک قوا تأمین و عملکرد سازمانهای دولتی تعریف گردد.

در واقع ماهیت نهضت مشروطه ضد استبدادی بود و تلاش‌ها در جهت نفی نظام سنتی صورت می‌پذیرفت که استبداد قاجاری بخشی از آن را به خدمت خود در آورده بود، لذا توجه مشروطه خواهان به وضعیت استبدادی و به هم‌ریختگی نظام سنتی بود. (جعفریان، ۱۳۶۹: ۴۹)

قانون اساسی مشروطه ایران، حدود اختیارات سلطان را محدود کرده بود. در این قانون مصوبات مجلس باید به تأیید سلطان می‌رسید، سلطان هم نمی‌توانست اجرای قانون را به تعویق انداخته یا توقیف نماید. در این قانون، مجلس شورای ملی نه تنها مجاز به تنظیم لوایح لازمه در ایجاد قانونی یا تغییر و تکمیل و نسخ قوانین موجود بود، بلکه می‌توانست بصورت مستقیم نیز عریضه به خدمت سلطان تقدیم کند. (رحیمی، ۱۳۴۷: ۲۱۲، ۲۳۰)

گفتنی است که قانون مزبور در اصول ۲۷ و ۲۸ متمم خود، ضمن برشمردن وظایف هر یک از قوای سه‌گانه در اصل ۲۸ متذکر شده بود که قوای ثلاثه مزبور همیشه از یکدیگر ممتاز و منفصل خواهند بود. لکن با توجه به اصول ۶۷، ۶۰ و ۴۴ متمم قانون می‌توان گفت عملاً قوای سه‌گانه به طور کامل از یکدیگر جدا نبوده‌اند، هر چند که شاه فراتر از قانون اساسی، خود حاکمیت مطلق را در دست داشت. (شعبانی، ۱۳۷۴: ۷۱)

۱,۴. فقهای مشروطه و تفکیک قوا

عده‌ای از فقهای مشروطه‌خواه، با هدف تحدید و کنترل قدرت حکام تفکیک قوا را به منزله استقلال قوا و توزیع وظایف و تقسیم کار برداشت کرده‌اند، که از جمله مهم‌ترین این افراد می‌توان به مرحوم نائینی در کتاب تنبیه و تنزیه الامه اشاره نمود. ایشان تفکیک قوا را مطابق نصوص دینی یافته و آن را به امام علی (ع) نسبت می‌دهد.

ایشان چنین می‌نویسند که «اصل این تجزیه را مورخین فرس از جمشید دانسته‌اند. حضرت سید اوصیاء علیه افضل الصلوه والسلام هم در طی فرمان تفویض ولایت مصر به مالک اشتر رضوان الله علیه امضاء فرمود. (نائینی، ۱۳۶۱: ۱۰۲)

آیت الله طالقانی نیز در تعلیقات و پاورقی خود درباره این موضوع می‌نویسند: این تقسیم قوا در دستور امیرالمؤمنین به مالک اشتر صریح و بیان شده. (نائینی، ۱۳۶۱: ۱۰۷)

مرحوم نائینی برداشت خود از تفکیک قوا را چنین بیان می‌کند: سیم از وظایف لازمه سیاسیة، تجزیه قوای مملکت است که هر یک از شعب نوعیه را در تحت ضابطه و قانون صحیح علمی منضبط نموده اقامه آن را با مراقبت کامله در عدم تجاوز از وظیفه مقرر به عهده کفایت و درایت مجربین در آن شعبه سپارند. (نائینی، ۱۳۶۱: ۱۰۲)

آیت الله طالقانی در شرح این عبارات بیان می‌کنند که از وظایف لازمه مجلس، تجزیه قوای کشور است، و مقصود از تجزیه، تقسیم قواست به طوری که وظایف هر کدام روشن و مبین و صریح باشد و در کار یکدیگر هیچ گونه دخالت نداشته و مسوئل انجام وظایف خود باشند. (نائینی، ۱۳۶۱: ۱۰۷)

در این برداشت از تفکیک قوا که مدنظر مرحوم نائینی است، هدف از تفکیک قوا جلوگیری از تمرکز قدرت در دست شخص واحد است، در جهت حفاظت از حقوق و آزادی‌های مردم.

مطابق این نظر، آنچه اصالت دارد و مهم است همان بستن باب استبداد و تعطیلی حکومت‌های تمامیت خواه و خودکامه و توتالیتراست. در این صورت هر کدام از قوا می‌تواند بدون دخالت و بیرون از نفوذ دیگری به انجام دادن وظایف و اهداف خاص خود مبادرت ورزد. (عمید زنجانی، ۱۳۷۳: ج ۱، ۱۱۳)

در کنار نظرات مرحوم نائینی، آیت الله شیخ فضل الله نوری در عین حال که به تحدید سلطنت می‌اندیشد و آن را تأیید می‌کند اما مخالف با تفکیک قوا است و تقسیم و تفکیک قوا را به سه قوه بدعت و ضلالت می‌داند و بر این اعتقاد است که: «از جمله مواد، تقسیم قوای مملکت است به سه شعبه که اول قوه مقننه است و این بدعت و ضلالت محض است؛ زیرا که در اسلام برای احدی جایز نیست که تقنین و جعل، هر که باشد. و اسلام تمامی ندارد که کسی او را تمام نماید.» (زرگری نژاد، ۱۳۷۴: ۱۸ و ۱۶۶)

۲,۴. تفکیک قوا در قانون اساسی و نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران

از آن رو که اسلام سرسختانه با استبداد مقابله می‌کند، حکومت را از انسانها می‌گیرد و خداوند را حاکم اصلی می‌داند تا افراد نسبت به یکدیگر برتری نداشته باشند و حکومت وسیله‌ای برای سرکوبی در دست افراد قرار نگیرد و نظر به اینکه هدف از تفکیک قوا نیز، جلوگیری از استبداد است، این علت مشترک راه همزیستی دو نظام (نظام اسلامی و نظام تفکیک قوا) را هموار می‌سازد. (هاشمی، ۱۳۸۹، ج ۲: ۶)

بر همین اساس اصل ۵۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، نظام تفکیک و استقلال قوای سه‌گانه مجریه، مقننه و قضاییه را به طور نسبی و یا شیوه‌ای خاص، پذیرفته است بدین ترتیب، هر یک از قوا متصدی امری از امور زمامداری کشور می‌گردند و قسمتی از حاکمیت را از طریق سازمان‌های ذیربط به ترتیب ذیل اعمال می‌نمایند:

اعمال قوه مقننه به تصریح اصل ۵۸ از طریق مجلس شورای اسلامی است که از نمایندگان منتخب مردم تشکیل می‌شود و مصوبات آن پس از طی مراحل قانونی برای اجرا به قوه مجریه و قضاییه ابلاغ می‌گردد.

اعمال قوه مجریه به تصریح اصل ۶۰ به جز در اموری که مستقیماً بر عهده رهبری گذارده شده از طریق رئیس‌جمهور و وزراست.

اعمال قوه قضاییه نیز به تصریح اصل ۶۱ به وسیله دادگاه‌های دادگستری است که باید طبق موازین اسلامی تشکیل شوند و به حل و فصل دعاوی و حفظ حقوق عمومی و گسترش و اجرای عدالت و اقامه حدود الهی بپردازند. (فلاح زاده، ۱۳۹۱: ۹۶)

۱,۲,۴. مفهوم استقلال قوا

علی‌رغم تصریح قانون اساسی به مسئله مستقل بودن قوا از یکدیگر، اما با مراجعه به سایر اصول مبرهن است که منظور تفکیک مطلق قوا از یکدیگر نیست، چرا که قانون اساسی شرایطی را که از انفصال قوا حاصل می‌شود پذیرفته است. به عنوان مثال در ترتیب انفصال مطلق قوا، قوه مجریه در انتصابات آزادی کامل دارد و قوای مقننه و قضاییه در هیچ یک از انتصابات قوه مجریه نمی‌توانند و نباید دخالت کنند، در حالیکه

قانون اساسی، چنین اطلاقی را در انتصابات نپذیرفته و در بعضی از انتصابات حتماً مجلس دخالت دارد و نظر مجلس شرط اصلی است و بعضی انتصابات را هم که در حوزه فرماندهی کل قوا قرار می‌گیرد منحصرأ در اختیار مقام رهبری نهاده است. (مدنی، ج ۲: ۱۳۶۴: ۱۸۷)

بنابر این باید توجه داشت که منظور از استقلال قوا این است که هیچکدام از قوا نمی‌توانند بطور مستقیم و رأساً در کار دیگری دخالت کنند. درست است که در اکثر موارد قوه مجریه و قوه قضائیه مصوبات قوه مقننه را عمل می‌کنند و در حقیقت حدود وظایف و اختیارات آن دو قوه تحت اراده و رأی مجلس تعیین می‌گردد ولی نمی‌توان این نوع رابطه را دخالت و قوه مجریه و قوه قضائیه را بخاطر این نوع تبعیت فاقد استقلال شمرد. چنین رابطه خاص و تبعیت از ماهیت تشکیلات سیاسی حکومت، از چگونگی وضع و جایگاه هر کدام از سه قوه ناشی می‌گردد. آنچه مسلم است اینست که هیچکدام از سه قوه به جز در مواردی که قانون پیش بینی کرده نمی‌تواند مستقیماً در کار قوه دیگر دخالت کند و استقلال آن را خدشه‌دار سازد. بدیهی است که در نظام جمهوری اسلامی، با نظارتی که ولایت فقیه بر کلیه نهادهای سیاسی کشور دارد و بنا به تصریح قانون اساسی قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضائیه زیر نظر ولایت امر و امامت امت اعمال می‌گردند مشکل ناهماهنگی و تضاد هرگز بوجود نخواهد آمد. (عمید زنجانی، عباسعلی، بی تا، ۲۰۳- ۲۰۵)

نتیجه اینکه با توجه به موارد متعددی از تداخل قوا در قانون اساسی باید گفت که تفکیک قوا در ایران بصورت نسبی است. (نجفی اسفاد، ۱۳۸۶: ۱۴۰)

باید توجه داشت که در نظام کلاسیک تفکیک قوا قدرت کاملی مافوق قوای سه گانه وجود ندارد و اصولاً تفکیک قوا برای آنست که قدرت مافوقی وجود نداشته باشد و قوای سه گانه قدرت یکدیگر را تعدیل نمایند تا نتوان از آن سوء استفاده کرد اما همانطور که ذکر شد به موجب اصل ۵۷ قانون اساسی این قوا زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت به اعمال حاکمیت می‌پردازند که این نظارت ناشی از ولایت فقیه عادل در زمان غیبت ولی عصر (عج) به عنوان یکی از اصول بنیادی نظام می‌باشد. در بیان حقوق اساسی منظور از ولایت امر و امامت امت همان حاکمیت از طریق رهبری است که رهبر به عنوان حاکم بر کل امور و شوؤن کشور نظارت، اشراف و سلطه همه

جانبه دارد. این ساختار حقوقی و سیاسی اصولاً با هدف منظور در نظریه تفکیک قوا منافات دارد. زیرا، زمینه بنیادین پذیرش اصل تفکیک قوا مقابله با تمرکز قدرتی است که در آن بیم استبداد وجود دارد. در ظاهر امر اقتدار وسیع مقام رهبری آنچنان تمرکز قدرتی را موجب شده که طبعاً در تفکیک قوای موجود در جمهوری اسلامی ایران، نمی‌توان به هدف اصلی و سنتی تفکیک قوا دست یافت. اما در عین حال، موضع گیر صریح قانون اساسی در محو استبداد و شیوه‌های نظارتی که بر مقام رهبری مقرر شده، مجموعاً حاوی نقاط امیدی است که هدف غائی اصل تفکیک قوا (محو استبداد و تضمین آزادی مردم) در آن مشاهده می‌شود. به هر حال، با وجود نظارت ولایت مطلقه امر و امامت امت بر قوای سه‌گانه، اصل تفکیک قوای جمهوری اسلامی ایران اصولاً انطباق کامل با تفکیک قوای موجود در سایر دموکراسی‌های معاصر به نظر نمی‌رسد. (هاشمی، ۱۳۸۹، ج ۲: ۸)

این موضوع پذیرفته شده است که مطالعه حقوق اساسی یک کشور بدون در نظر گرفتن شرایط و محیط اجتماعی و وجود احزاب و دستجات سیاسی و گروه‌های ذی نفع، عملاً منتهی به نتایج ضد و نقیضی می‌شود که برخلاف واقعات زندگی سیاسی است. و از همین رو در کنار قانون اساسی نباید از عادات و رسوم معمول و شرایط جامعه بر کنار ماند. (مؤتمنی طباطبائی، ۱۳۸۰: ۱۳) از همین رو تفکیک قوا نیز مثل سایر مباحث حقوق اساسی باید در بستر محیط، بررسی شود و نمود این موضوع را می‌توان در تفاوت‌الگوی تفکیک قوا در حقوق اساسی فرانسه و انگلستان مشاهده نمود.

در نظام نیمه ریاستی نیمه پارلمانی فرانسه، نخست وزیر و وزیران در برابر مجلس ملی مسئولند. مجلس می‌تواند توسط رئیس جمهور منحل گردد. ولی این نظام دارای عناصری از نظام ریاستی نیز هست، لذا رئیس کشور که به لحاظ سیاسی در برابر مجلس پاسخگو نیست به دلیل برگزیده شدنش در یک انتخابات همگانی دارای مشروعیت خاص، و اختیارات بسیار مهمی می‌باشد مانند نصب نخست وزیر، رجوع به همه پرسی، اختیارات وی در زمینه‌ی بازنگری در قانون اساسی و حق استفاده از اصل ۱۶ قانون اساسی که در هنگام بحران شدید همه قوا را در دستان وی متمرکز می‌کند. (عباسی، ۱۳۸۹: ۳۲۷)

یا اینکه در مدل تفکیک قوای انگلیسی که سنتی‌ترین نمونه نظام پارلمانی است، رئیس حزب اکثریت منتخب مجلس عوام، نخست‌وزیر می‌گردد و ملکه در نصب وی عملاً اختیاری ندارد. نخست‌وزیر در برابر مجلس مسئولیت دارد و در هر هنگام از مدت زمامداری خود حق دارد از ملکه درخواست انحلال مجلس را بنماید. در این کشور، تنها نخست‌وزیر است که زمان استفاده از این حق را تعیین می‌کند. چنین سامانه‌ای رئیس دولت انگلیس را تبدیل به شخصیتی نیرومند می‌نماید. در این نظام، ملکه اختیارات چندانی ندارد، در حالی که نخست‌وزیر با در اختیار داشتن اکثریت در مجلس عوام، حق رهبری و اداره سیاست ملی را دارا می‌باشد. همچنین باید خاطر نشان کرد که قدرت و استمرار نظام پارلمانی بریتانیا بر پایه‌ی نظام دو حزبی استوار است. نظام سیاسی این کشور در اختیار حزب کارگر و حزب محافظه‌کار است هر چند که اقدامات مرتب حزب لیبرال امکان انتخاب گزینه‌ی دیگری را به رای دهندگان می‌دهد. (عباسی، ۱۳۸۹: ۳۱۷)

لذا برای تحلیل تفکیک قوا در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز می‌بایست به اقتضائات این نظام، خصوصاً نهاد ولایت فقیه به عنوان مهم‌ترین نهاد، توجه نمود و مفهوم مزبور را با عنایت به حضور ولی فقیه تحلیل نمود.

رهبر به لحاظ امامت و هدایت نظام، دارای وظایف و اختیاراتی است که او را بسی برتر و بالاتر از قوای سه‌گانه قرار داده است. به همین لحاظ، یک تفاوت بارز بین سیستم تفکیک قوای موجود در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نو نظام کلاسیک وجود دارد؛ در نظام کلاسیک، قدرت مافوق قوای سه‌گانه وجود ندارد و اصولاً تفکیک قوا برای آن است که دیگر قدرت مافوق وجود نداشته باشد و قوای ثلاثه، قدرت‌های یکدیگر را خنثی نمایند، ولی در جمهوری اسلامی ایران طبق اصل پنجاه و هفتم قانون اساسی، این قوا زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت اعمال می‌شوند و این نظارت، ناشی از اصل پنجم قانون اساسی است که اصل ولایت فقیه را از اصول بنیادی نظام قرار داده است. (شعفی فر، ۱۳۷۸: ۱۳)

۲,۲,۴. ارتباط تفکیک قوا و نظریات نظریه رهبری در شیعه

همانطور که پیش‌تر بیان شد، مبنای اصلی تفکیک قوا در غرب، نفی تجمع قدرت در شخص واحد و احتمال فساد او بوده است، ولی نکته مهم این است که اصل تفکیک قوا فی نفسه در عالم حقوق موضوعیتی ندارد، بلکه طریقی برای جلوگیری از تمرکز قدرت و فساد اجتماعی است. اسلام با نگاه ماورایی که به بشر و حاکمیت و حکومت دارد، تمرکز قدرت در دست اهلش را فساد آور نمی‌داند. نظر اسلام در این باب این است که تمام شوؤن سیاست و حکومت، خدایی و ملهم از مبدأ وحی است و همین امر اسلامیت نظام و حکومت را تضمین می‌کند. (مصباح‌یزدی، ۱۳۸۸: ۱۰۴)

باید گفت که ملازمه بین تمرکز قدرت و ایجاد فساد نشأت گرفته از انسان‌شناسی و اومانیسیم غربی است، تفکری که به عنوان مثال در انسان‌شناسی هابز که اندیشمندان بزرگ تفکر مادی است، افراد بشر به یکسان از غریزه صیانت نفس یا حق طبیعی برخوردار است. تأثیر این انگیزه چندان وسیع است که انسان به خود حق می‌دهد تا هر آنچه برای صیانت نفسش ضرورت دارد انجام دهد، از جمله اینکه به خود حق می‌دهد بر دیگران سلطه یابد، آنان را از بین ببرد و یا اموالشان را تصاحب کند. (گری‌گوری، ۱۳۸۴: ۲۵) از نظر هابز انسان با به دست آوردن قدرت سیر نمی‌شود، بلکه به دنبال قدرت بیشتر می‌رود و آرامی تنها در مرگ است. (شریعت، ۱۳۸۴: ۱۲۰) همچنین انسان فطرتاً دارای مجموعه صفاتی است که وی را شرور، زیاده‌طلب، پلید، دروغگو و درنده می‌نماید. جمله معروف هابز «انسان گرگ انسان است». (هابز، ۱۳۸۱: ۳۸) گویای همین ادعای اوست.

اهمیت و حساسیت ایجاد شده نسبت به تفکیک قوا را باید در نوع نگاه به انسان در غرب جست و جو کرد چون در این اندیشه شنائت انسان و خوی درندگی حاکمان مفروض گرفته شده و برای جلوگیری از آن مکانیزم و ساختاری چون تفکیک قوا ضروری رخ می‌نماید.

در حالیکه در جهان‌بینی توحیدی اسلام مشیت خداوند به این تعلق گرفته که موجودی تمام عیار و کامل از هر جهت خلق کند تا او را بندگی نموده و بدین وسیله مشمول رحمتش شود. در این مسیر عده‌ای انسان‌ها با تغییر راه عبودیت نعمت را تغییر دادند، خداوند هم مهر بر دل‌هایشان نهاده و دیگر با این دل‌ها آنچه را که باید

بفهمند نمی‌فهمند. لذا مانند حیوانات تنها در تمتع از لذایذ غرق شده و استحقاق مذمت را دارند. (طباطبائی، ۱۳۷۴، ج ۸: ۴۳۸)

به تعبیر دیگر خداوند طبق صریح آیات مختلف قرآن همه را پاک آفریده و اسباب سعادت و تکامل را در اختیار همگی گذاشته است ولی گروهی با اعمال خویش خود را نامزد دوزخ می‌کنند و سرانجامشان شوم و تاریک است و گروهی با اعمال خود، خود را نامزد بهشت می‌سازند و عاقبت کارشان خوشبختی و سعادت است. نتیجه اینکه عده ای در دنیا نعمت گرانبهای عقل را به هدر می‌دهند. (مکارم، ۱۳۷۴، ج ۷: ۲۱)

نتیجه اینکه در دیدگاه اسلام، انسان بالفطره استعداد کمال و رشد و رسیدن به سعادت را داراست و اینگونه نیست که ذاتاً پست و منع رذالت باشد لذا می‌تواند با استفاده از قوه اختیار در جهت رستگاری حرکت کند و در این مسیر خود را به تقوا و اخلاق حسنه مسلح نماید و در نتیجه با کنترل درونی خود را از طغیان و مفاسد محفوظ بدارد، برعکس ممکن است با سوء استفاده از اختیار عنان سرکش نفس خود را از دست بدهد و سر در راه طغیان و فساد بنهد بنابراین پذیرش تلازم ذاتی بین قدرت و فساد، چندان درست به نظر نمی‌رسد چرا که اگر قدرت در دست انسان‌های وارسته قرار گیرد آن را در مجرای اصلی خود یعنی صلاح و مصلحت جامعه بکار خواهند گرفت.

با وجود ابتدای قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بر حقوق اسلام، در حقوق اسلام تفکیک قوا پیش بینی نشده است، ولی همانطور که ذکر شد نکته بسیار مهم این است که اصل تفکیک قوا خود فی نفسه در عالم حقوق موضوعیت ندارد، بلکه طریقی است برای جلوگیری از تمرکز قدرت و فساد اجتماعی و استبداد. لذا ممکن است در آینده روش‌های دیگری جایگزین گردد وی در حال حاضر تفکیک قوا به عنوان یک روش منطقی و درست مورد قبول قرار گرفته است. اسلام به عنوان یک دین الهی جامع در خصوص قوای حکومتی دارای روش کارآمدی است که به حکومت و حاکمیت ویژگی‌های خاصی می‌بخشد. از آن جمله مشخصات لازم برای رهبر جامعه است که از ابزارهای مسدود کننده استبداد به حساب می‌آید. در حکومت اسلامی منشأ حاکمیت و قدرت خداوند است و هر قدرتی سرچشمه‌اش قدرت لایزال اوست. و از آنجا که حاکم اسلامی هنگامی که معصوم (ع) باشد، هراس‌های موجود در سایر نظام‌ها منتفی است، و در نتیجه تجمع شئون مختلف تقنین و جراء و قضاوت در او مشکلی ایجاد

نمی‌کند و رد زمان غیبت معصوم (ع)، باتوجه به شرط عدالت و پرهیزکاری در خصوص فقیه جامع‌الشرایط (به عنوان نایب عام) علی‌الاصول نباید استبداد خودنمائی کند. (نجفی اسفاد، ۱۳۸۶: ۱۳۸)

قانون اساسی در کنار مکانیسم بیرونی نظارت رهبری که در اصل یکصد و یازدهم بر عهده مجلس خبرگان رهبری گذاشته شده است، نظارت درونی را با پیش بینی شرایط رهبری چون عدالت و تقوا در اصول پنجم و یکصد و نهم ویژگی‌هایی را پیش‌بینی نموده است که در هیچ یک از نظام‌های سیاسی دنیا ضرورتی ندارد که رئیس کشور واجد صفات مذکور باشد.

عدالت ملکه نفسانی است که در اثر خویشتن‌داری و مراقبت نفس، برای شخص ایجاد می‌گردد که بر اساس آن گناه کبیره انجام ندهد و گناهان صغیره را تعمداً مرتکب نشود (و یا تکرار نماید) و واجبات دینی خود را انجام دهد. (امام خمینی، ۱۴۰۳، ج ۱: ۷)

اما نسبت به تقوا، تقوای نفس به معنای خودنگهداری است و در واقع یک حالت روحی و معنوی است که از آن تعبیر به تسلط بر نفس شده است. اینکه انسان بتواند خود بر خود و در واقع اراده و عقل و ایمانش بر خواهش‌ها و هوس‌هایش تسلط داشته باشد به طوری که بتواند خودش خودش را نگه دارد، این نیروی خودنگهداری اسمش تقواست. (مطهری، ۱۳۸۷، ج ۲۶: ۱۶۰)

با این حال قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل ۵۷ روش تفکیک قوا را پذیرفته چرا که اولاً با وجود شرط عدالت، به هر تقدیر این راه طریقی برای مصونیت دوری از مهلکه استبداد برای شخص جائز الخطاء است. ثانیاً اصل تفکیک قوا در نظام اسلامی روشی برای تسهیل در امور حکومت و تقسیم شئون مختلف و تخصصی نمودن موارد خواهد بود. (نجفی اسفاد، ۱۳۸۶: ۱۳۹)

۳،۲،۴. تفکیک قوا در نظام ولایت فقیه

همانطور که ذکر شد حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران در پاره ای از موضوعات ساختاری مختص به خود را داراست که در سایر نظام‌های حقوقی رایج دنیا مشاهده نمی‌شود به عنوان مثال طبق اصل چهارم کلیه قوانین و مقررات باید بر

اساس موازین اسلامی باشد و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است یا تأسیس نهاد ولایت فقیه که مطابق اصل یکصد و پنجاه و هفتم فعالیت قوا زیر نظر ولایت مطلقه فقیه انجام می‌شود بر این اساس مباحث پیرامون ارتباط جایگاه تفکیک قوا در نظام ولایت فقیه را در از دو دیدگاه نظریه نصب و نظریه انتخاب می‌بایست بررسی نمود. برای تحریر محل نزاع بصورت مختصر و بدون ذکر ادله به تبیین نظرات معتقدین به هر یک از دو دیدگاه پرداخته می‌شود.

۱،۳،۲،۴. نظریه نصب

از نظر این گروه تعیین حاکم و ولی حق خداست و سمت ولایت و سرپرستی را خداوند مثل نماز و روزه جعل می‌کند. (جوادی‌آملی، ۱۳۶۸: ۸۷) نصب به این معناست که در عصر غیبت، فقیه‌ای که واجد شرایط علمی و عملی است، از سوی امامان معصوم (ع) به سمت افتاء، قضاء و ولاء رسیده است. نصب، به معنای تعیین صاحب عنوان برای مقام و سمت است. (جوادی‌آملی، ۱۳۹۳: ۳۸۹) همچنین بیعت مردم نفیاً و اثباتاً هیچ نقشی در مشروعیت دادن به هیچ منصبی از مناصب فقیه ندارد. (مکارم‌شیرازی، ۱۳۷۵: ۵۱۹)

نتیجه اینکه اصل تشریح حکومت و حاکمیت فقیه از طرف خداوند و امام زمان (عج) است و همچنین تعیین شخص آن هم باید به نوع به امام زمان (عج) و اجازه آن حضرت انتساب پیدا کند اما تحقق و استقرار حاکمیت و حکومتش بستگی به قبول و پذیرش مردم دارد. (مصباح‌یزدی، ۱۳۹۱: ۶۹)

۱،۳،۲،۴. ۱. تأثیر نظریه انتخاب بر نسبت ولایت فقیه و تفکیک قوا

بر این مبنا انتخاب از سوی مردم در حوزه‌های پایین‌تر از ولی فقیه و سایر پست‌های حکومتی در صورتی که ولی فقیه صلاح بداند جایز است و بر این مبناست که میزان رأی مردم است. در هر صورت، مشروعیت فرد منتخب مردم در هر سطح متوقف بر تنفیذ ولی فقیه است. (مؤمن، ۱۴۱۵: ۲۰)

ولی فقیه منشأ مشروعیت نظام است و همه نهادهای حکومت از جمله قوای سه گانه و قانون اساسی و قوانین عادی با تنفیذ وی مشروع می‌شوند. (مؤمن قمی، ۱۴۱۵: ۱۱)

یکی دیگر از مفسران ولایت انتصابی نیز بر این باور است که فقیه جامع‌الشرایط، مسؤول اجرای تمام احکام اجتماعی اسلام، که در نظم عمومی جامعه اسلامی دخالت دارد، می‌باشد. در این صورت یا خود او به مباشرت آن‌ها را انجام می‌دهد یا به تسبیب، به افراد صلاحیت دار تفویض می‌کند. حاکم اسلامی، برای اداره جامعه و اجرای همه جانبه اسلام باید، مسؤولان نظام را تعیین کند و مقررات لازم برای کشورداری را در محدوده قوانین ثابت اسلامی وضع نماید؛ فرماندهان نظامی را نصب کند و برای حفظ جان و مال نوامیس مردم و استقلال و آزادی جامعه اسلامی، فرمان جنگ و صلح را اصارد نماید. تعیین مسؤولان اقتصادی، حقوقی، سیاسی و نظامی، همگی از وظایف و مسؤولیت‌های مطلقه فقیه است که بدون چنین وظایفی، اجرای کامل و همه جانبه اسلام و اداره مطلوب جامعه اسلامی، به آن گونه که مورد رضایت خداوند باشد امکان‌پذیر نیست. (جوادی‌آملی، ۱۳۹۳: ۲۴۹)

این دیدگاه از تمرکز قدرت در نظام دینی دفاع می‌کند که البته در آن امور را به طور مستقیم و یا به طور غیر مستقیم و با تنفیذ او به افراد صلاحیت دار دیگر، امور سامان می‌یابد. (لکزایی، ۱۳۸۵: ۹۸۰) از این منظر، محدوده ولایت را شارع مقدس تعیین می‌نماید، نه مردم. وقتی قانون اساسی مشروعیتش را از تنفیذ ولی فقیه کسب می‌کند و ولی مطلق فقیه هر گاه صلاح بداند و مصلحت اسلام و مسلمین را در طرق پیش‌بینی نشده در قانون اساسی بیابد، حق دارد قانون را نقض کند که البته اینه نقض، ظاهری است زیرا قانون واقعی همان قانون اسلام است که ولی فقیه آن را نقض ننموده است. (امام خمینی، ۱۳۸۶: ج ۲۱: ۶۱)

مهم‌ترین دلیل این استدلال آنست که مشروعیت نظام در جمهوری اسلامی ایران بر مبنای ولایت فقیه است با این اعتقاد که ولی فقیه از طرف امام معصوم (ع) به نحو عام منصوب گردیده است. لذا قوانین و اقدامات مجریان فی نفسه دارای اعتبار نیست مگر با تنفیذ ولی فقیه، لذا ولی فقیه باید خود برتر از قانون باشد تا بتواند آن را تنفیذ کند. عملکرد و آراء امام خمینی (ره) که اساس نظام بر مبنای نظرات ایشان شکل گرفته و

مبنای مشروعیت حکومت همگی دلالت بر ترجیح این نظر دارد و همچنین از مشروح مذاکرات مجلس خبرگان قانون اساسی نیز همین معنی استنباط می‌گردد. زمانی که مجمع تشخیص مصلحت نظام دارای این اختیار است که بنا به مصلحت نظام، قوانین خلاف قانون اساسی و احکام اسلام را تنفیذ کند، قطعاً و به طریق اولی رهبر نیز دارای این اختیارات است زیرا فاقد نمی‌تواند معطی باشد و چون اختیارات مجمع در اصل از جانب رهبری است پس خود دارای اینگونه اختیارات می‌باشد. البته رهبری نظام حتی‌المقدور بر اساس مجاری قانونی منویات و سیاست‌های مورد نظر خود را اعمال می‌نماید مگر در موارد استثنایی که عملاً امکان اقدام از طریق عادی به دلایل مختلف وجود نداشته باشد که جنبه استثناء و ضرورت می‌باشد. اثر این تفسیر، رهائی از تنگناهای اجرائی و قانونی است که هنگام ضرورت مشکل‌زا می‌گردد و با عنایت به شرایط رهبری من جمله عدالت، راه سوء استفاده از آن مسدود است و در هر حال خبرگان نیز به عنوان مرجعی قانونی بر نحوه تمسک به این امر نظارت دارد. (نجفی اسفاد و محسنی، ۱۳۸۸: ۸۷-۹۰)

بر مبنای نظریه انتصاب، ولی فقیه دارای نقشی گسترده است و حتی مشروعیت بخشی به سایر قوا بواسطه ولی فقیه صورت می‌پذیرد. بر این مبنا از آنجا که رأی و بیعت مردم اصالت ندارد، گرچه ممکن است فقهی قوای سه‌گانه، قانون اساسی و... را تنفیذ نماید، اما جایگاه ولی فقیه فوق قانون و فوق قوای حاکم بوده و لذا می‌تواند قوه ای را (مثلاً مجلس) در صورت مصلحت تعطیل و اصولی از قانون اساسی یا مصوبات مجلس را به دلایلی که در نظر دارد، نادیده بگیرد و موقتاً یا دائماً تعطیل نماید.

از مطالعه و بررسی منابع اصیل حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران مشخص می‌گردد حاکمیت در این نظام به طور کامل به ولایت فقیه سپرده شده و این مقام در عین مشروط بودن به موازین اسلامی، هیچ‌گونه محدودیتی در اعمال ولایت نخواهد داشت. در این میان به علت گستردگی و پیچیدگی امور حکومتی اهم این امور از سوی مقام ولایت به صورت تخصصی از طریق قانون اساسی به قوای سه‌گانه حکومتی واگذار شده است. (بهادری جهرمی، ۱۳۸۹: ۱۷۰)

۲،۳،۲،۴. نظریه انتخاب

برخی از فقهای معاصر قائل به مشروعیت مردمی حکومت بوده و معتقدند که خداوند مردم را بر سرنوشت سیاسی و اجتماعی خویش حاکم کرده و حق حکومت و تدبیر سیاسی امت اسلام را به خودشان واگذار نموده است تا در چهارچوب ضوابط دینی، حاکمیت خود را اعمال کنند. لذا مردم رهبر و حاکم را از میان نامزدهای واجد شرایط انتخاب می‌کنند تا در حیطه ضوابط شرع به خدمت پردازند. خواست، رأی و نظر مردم منشأ و منبع مشروعیت حکومت است. حاکم نیز بر اساس خواست و نظر مردم و حقی که در خلال انتخابات عمومی به وی واگذار شده است، مجاز به اعمال سلطه و حکومت است. (منتظری، ۱۳۶۷، ج ۲: ۱)

در این نظر فقط فقیه انتخاب شده با رأی اکثریت بر مردم ولایت دارد نه اینکه همه فقهای عادل ولایت داشته باشند. (صالحی نجف آبادی، ۱۳۶۳: ۵۰-۵۷)

قائلین به این نظر، خود تصریح کرده اند که چنین دیدگاهی در فقه شیعه سابقه نداشته است و هیچ کس از فقها یا متکلمان مذهب، مشروعیت دخالت فقیه در شؤون حکومتی و قضایی را منوط به رأی و انتخاب مردم نداشته است. که می‌توان به اذعان مرحوم آیت الله منتظری در جلد اول الدراسات اشاره نمود. با تتبع در کلام فقهای پیشین، ولایت فقیه، پیوسته با تعبیراتی از قبیل نصب و نیابت، همراه می‌باشد و کوچکترین اشاره ای به مبنای دیگری دیده نمی‌شود. (سروش، ۱۳۷۸: ۴۲۳)

۱،۲،۳،۲،۴. تأثیر نظریه انتخاب بر نسبت ولایت فقیه و تفکیک قوا

انتخاب به عنوان عقد لازم می‌تواند شرایط ضمن عقد نیز داشته باشد. حاکم و مردم می‌توانند حکومت را مقید به رعایت قیودی از قبیل قانون اساسی کنند. کلیه انتخاباتی که پس از تدوین قانون اساسی و بر اساس آن انجام می‌گیرد. مطلقاً مقید به قانون اساسی است حتی اگر چنین شرطی ذکر نشود. یعنی ملت به وسیله خبرگان یا مستقیم رهبری را انتخاب می‌نماید که عملاً ملتزم به قانون اساسی باشد و از آن تخلف نکند. (کدیور، ۱۳۸۷: ۱۵۴)

مستفاد از نظریه انتخاب مرحوم آیت الله منتظری، ایشان معتقد است که علی رغم اختیارات رهبر، از آنجا که در قانون اساسی برای انتخاب و تشکیل قوای سه گانه روشی خاص در نظر گرفته شده است لذا رهبر نیز باید در همین چهارچوب عمل نماید و نمایندگان مجلس و قوه مجریه بر اساس قانون اساسی روی کار آمده و عمل خواهند کرد. (منتظری، ۱۳۷۰، ج ۳: ۱۲۴ و ۱۹۴)

آخرین نظراتی که درباره مباحث ولایت فقیه در نظریه ولایت انتخابی مطرح شده است، نشان گر این است که تفکیک قوا، مسئولیت ها و تشکیلات مختلف در حکومت دینی بر اساس قانون اساسی برای مهار قدرت مطلقه و متمرکز حاکم اسلامی است و نه فقط به عنوان این که قوا جزء ایادی و اعوان و انصار رهبری در انجام وظایف باشند. به هر حال تفکیک قوا، روشی است که در آن حیات و دوام نهادهای مدنی و مردمی مستقل تأمین و تضمین شده و تا اندازه ای راه را بر استبداد بسته و از آن جلوگیری می کند. (لکزایی، ۱۳۸۵: ۱۰۰)

نظریه انتخاب، به سمت عدم تمرکز و حرکت در محدوده ی قانون اساسی و قوانین عادی و حتی نظارت فقیه و نه ولایت فقیه میل پیدا می کند. لذا قلمرو اقتدار ولی فقیه محدود به موارد احصایی در قانون اساسی می شود و ولی فقیه نمی تواند در حیطه اقتدار سایر قوا دخالت نماید و نقش هماهنگ کننده و نظارت بر قوا را بر عهده خواهد داشت. در ولایت انتخابی، اگر قانون مصوب مردم، با امضای فقیه بر تفکیک قوا صحه گذارده باشد، خود این قانون موضوعیت داشته و همه، از جمله فقیه حاکم موظف به عمل در چهارچوب قانون اند و بدین وسیله قوای حاکم در برابر فقیه تا حد قانونی دارای استقلال می باشند.

۴،۲،۴. نظرات تنظیم کنندگان قانون اساسی

با دقت در مباحث مطروحه در مجلس خبرگان بررسی نهایی قانون اساسی و نیز در شورای بازنگری قانون اساسی چنین به نظر می رسد که اکثریت اعضاء معتقد به انتصاب ولی فقیه از سوی خداوند متعال و ادامه معصومین (علیهم السلام) بوده اند از جمله آیت الله مشکینی در بیان انتصابی بودن ولی فقیه بیان می دارد: حکومت اگر

بخواهد اسلامی باشد، باید متکی به رهبری که از طرف خدا معین شده است ولو به واسطه، اگر یک رئیس جمهور، تمام ملت هم به او رأی بدهند ولی فقیه و مجتهد روی ریاست جمهوری او صحنه نگذارد، این هیچ ضمانت اجرایی ندارد. شهید دستغیب با عبارتی دقیق بیان کرده اند که مردم با ابراز اطاعت خود از ولی فقیه زمینه را فراهم می سازند تا او اعمال ولایت کند. (غمامی، ۱۳۹۰: ۲۰۰)

۵,۲,۴. نظارت و دخالت رهبری در قوای سه گانه

بنا بر تصریح اصل ۵۷ قانون اساسی نسبت به نظارت ولی فقیه بر قوای سه گانه در سایر اصول مکانیزم هدایت و نظارت و پیش بینی شده است.

نسبت به قوه مقننه، قوانین مصوب می بایست بر اساس موازین اسلامی باشد، که نظارت بر این مهم طبق اصل چهارم از طریق فقهای شورای نگهبان که منصوب رهبری هستند صورت می پذیرد. نظارت استصوابی بر انتخابات مجلس نیز بر عهده شورای نگهبان است.

نسبت به قوه مجریه، مطابق اصل شصت بخشی از اعمال این قوه از طریق رهبری اعمال می شود ضمن اینکه تنفیذ حکم ریاست جمهوری و عزل وی مستند به بند های نه و ده اصل یکصد و دهم بر عهده رهبری است.

و اما در ارتباط با قوه قضائیه نصب و عزل و قبول استعفا عالی ترین مقام قضایی بر عهده توسط رهبری صورت می پذیرد.

نتیجه گیری

با پیش بینی نهاد ولایت فقیه در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و نظارت این نهاد بر سایر قوا، باعث شده است که اصل تفکیک قوای جمهوری اسلامی ایران اصولاً قابل انطباق کامل با تفکیک قوای مصطلح در نظام های حقوقی نباشد. ذکر استقلال قوا در قانون اساسی بدین معناست که هیچ یک از قوا به طور مستقیم و رأساً حق دخالت و در آموز سایر قوا را ندارد و هر کدام به وظایف خود عمل می کنند ضمن اینکه تداخل

قوا نیز در سایر اصول قانون اساسی دیده می‌شود که این مهم باعث طرح نظریه پذیرش تفکیک نسبی قوا در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران شده است. همچنین ولی فقیه به عنوان اهرمی در جهت برقراری توازن قوا به حل اختلافات و تنظیم قوای سه‌گانه می‌پردازد که حدود و ثغور این وظیفه بسته به پذیرفتن نظریه انتصاب یا انتخاب فقیه متفاوت خواهد بود. با پذیرش نظریه اول دایره اختیارات ولی فقیه و حدود آن گسترده بوده و با وجود پیش بینی شرایطی چون عدالت برای رهبری و نصب عام از طریق امام معصوم (ع) هدف از طرح بحث، تفکیک قوا کنترل و مهار قدرت حاکم نیست و همین امر، عام‌تر از تفکیک قوا در نظام جمهوری اسلامی با سایر نظام‌های رایج است. مطابق این نظر، مشروعیت ولی فقیه الهی است و نقش مردم فقط در تعیین بخشیدن به حکومت است لذا ولی فقیه بصورت مطلقه وظیفه اداره جامعه اسلامی را در همه حوزه‌ها بر عهده دارد، لکن به دلیل گستردگی وظایف و اختیارات بخشی از آن را طبق قانون اساسی به سایر قوا تفویض نموده عامل مشروعیت بخشی به فعالیت سایر قواست و در عین حال خود، به عنوان ولی فقیه در رأس قرار دارد. همچنین نسبت به قانون اساسی نیز با توجه به اینکه عهدی بین امت و امام جامعه اسلامی است، ولی فقیه در چهارچوب همین قانون عمل می‌نماید اما این بدین معنی نیست که محدود به قانون اساسی باشد چرا که وی عامل مشروعیت نظام است و در شرایط استثنائی می‌تواند با مصلحت سنجی فراتر از قانون اساسی به اعمال قدرت بپردازد.

بر مبنای نظریه ولی فقیه از آنجا که توسط مردم انتخاب شده است مردم نیز به قانون اساسی بر مبنای تفکیک قوای مذکور در آن رأی داده اند این امر به منزله بیعت مشروط است، لذا ولی فقیه در چارچوب قانون اساسی به اعمال قدرت می‌پردازد و وظایف قوای سه‌گانه طبق قانون اساسی مشخص شده است و رهبری عنداللزوم به هدایت و رفع اختلافات بین قوا مبادرت می‌ورزد.

در مجموع؛ نظر به مشروح مذاکرات قانون اساسی، پیشینه فقهی نظریه نصب، باید به پذیرش نظریه انتصاب اذعان نمود و از آنجا که رهبری دارای مشروعیت الهی بوده و در چارچوب شرع عمل می‌نماید محدودیتی برای اختیارات وی متصور نیست. مضاف بر اینکه نظریه انتخاب در بین متقدمین از فقهای شیعه قائلی ندارد و متأثر از دموکراسی و اندیشه‌های جدید توسط برخی از فقهای معاصر مطرح شده است.

کتاب نامه

۱. ارسطو (۱۳۷۱)، سیاست، ترجمه حمید عنایت، تهران، انتشارات آموزش انقلاب اسلامی، چاپ سوم
۲. اعلامیه حقوق بشر و شهروند فرانسه
۳. بوشهری، جعفر (۱۳۸۴)، مسائل حقوق اساسی، شرکت سهامی انتشار
۴. جوان آراسته، حسین (۱۳۸۶)، مبانی حکومت اسلام، قم، بوستان کتاب
۵. جعفریان، رسول (۱۳۶۹)، بررسی و تحقیقی در جنبش مشروطه، قم، انتشارات طوس، چاپ اول
۶. جعفری ندوشن، علی اکبر (۱۳۸۳)، تفکیک قوا در حقوق ایران - آمریکا و فرانسه، تهران، مرکز اسناد انقلاب اسلامی، چاپ اول
۷. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۶۸)، ولایت فقیه، تهران، مرکز نشر فرهنگی رجاء
۸. جوادی آملی، عبدالله (۱۳۹۳)، ولایت فقیه ولایت فقاہت و عدالت، قم، اسراء، چاپ شانزدهم
۹. خمینی، روح الله (۱۳۸۶)، صحیفه نور، تهران، سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی
۱۰. خمینی، روح الله (۱۴۰۳)، تحریر الوسیله، تهران، اعتماد
۱۱. رحیمی، مصطفی (۱۳۵۸)، اصول حکومت، تهران، امیرکبیر، چاپ اول
۱۲. رحیمی، مصطفی (۱۳۴۷)، قانون اساسی ایران و اصول دموکراسی، تهران، انتشارات کتابخانه ابن سینا، چاپ اول
۱۳. شعبانی، رضا (۱۳۹۰)، بررسی نظام‌های حکومتی غرب از دیدگاه سفرنامه نویسان ایرانی عصر قاجار
۱۴. شعبانی، قاسم (۱۳۷۴)، حقوق اساسی و ساختار حکومت جمهوری اسلامی، تهران، موسسه اطلاعات، چاپ سوم
۱۵. سروش، محمد (۱۳۷۸)، دین و دولت در اندیشه اسلامی، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ اول
۱۶. شریعت، فرشاد (۱۳۸۴)، مبانی اندیشه سیاسی در غرب، تهران، نشر نی، چاپ اول

۱۷. صالحی نجف‌آبادی، نعمت‌الله (۱۳۶۳)، ولایت فقیه حکومت صالحان، تهران، مؤسسه خدمات فرهنگی رسا
۱۸. طباطبائی، محمدحسین (۱۳۷۴)، المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه سید محمد باقر موسوی همدانی، قم، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ پنجم
۱۹. طباطبائی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۰)، حقوق اساسی، تهران، میزان، چاپ اول
۲۰. عمیدزنجانی، عباسعلی (۱۳۶۸)، فقه سیاسی، ج اول، تهران، امیرکبیر، چاپ دوم
۲۱. عمیدزنجانی، عباسعلی (۱۳۷۳)، فقه سیاسی، حقوق اساسی و مبانی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، امیرکبیر، چاپ سوم
۲۲. عمیدزنجانی، عباسعلی (بی‌تا)، مبانی فقهی کلیات قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، واحد فوق برنامه بخش فرهنگی دفتر مرکزی جهاد دانشگاهی
۲۳. عباسی (لاهیجی)، عباس (۱۳۸۹)، مبانی حقوق اساسی، تهران، جنگل جاودانه، چاپ دوم
۲۴. غمامی، سید محمد مهدی (۱۳۹۰)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، مرکز اسناد انقلاب اسلامی، چاپ اول
۲۵. فلاح‌زاده، محمدعلی (۱۳۹۱)، تفکیک تقنین و اجراء تحلیل مرزهای تقنینی در روابط قوای مقننه و مجریه، تهران، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، چاپ اول
۲۶. قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل (۱۳۶۸) حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، ج ۱، تهران، دانشگاه تهران
۲۷. قاضی، ابوالفضل (۱۳۷۵)، گفتارهایی در حقوق عمومی، تهران، نشر دادگستر، چاپ اول
۲۸. الف - قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل (۱۳۷۵)، گفتارهایی در حقوق عمومی، تهران، انتشارات دانشگاه، چاپ اول
۲۹. ب - قاضی، ابوالفضل (۱۳۷۵)، بایسته‌های حقوق اساسی، تهران، نشر دادگستر، چاپ اول
۳۰. گرگوری، برگمن (۱۳۸۶)، حمام فلسفه، ترجمه علی غفاری، تهران، کویر، چاپ دوم

۳۱. لکزایی، شریف (۱۳۸۵)، توزیع و مهار قدرت در نظریه ولایت فقیه، تهران، کانون اندیشه جوان، چاپ اول
۳۲. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۵)، انوارالفقاهه، تهران، دارالکتب اسلامی، چاپ اول
۳۳. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۴)، تفسیر نمونه، تهران، دارالکتب اسلامی، چاپ اول
۳۴. مصباح یزدی، محمد تقی (۱۳۹۱)، نگاهی گذرا به نظریه ولایت فقیه، قم، مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی (ره)، چاپ بیست و ششم
۳۵. مطهری، مرتضی (۱۳۸۷)، مجموعه آثار، ج ۲۶، قم، انتشارات صدرا
۳۶. مصباح یزدی، محمد تقی (۱۳۸۸)، نظریه سیاسی اسلام، ج ۱، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)
۳۷. مؤمن قمی، محمد (۱۴۱۵)، کلمات سدیدیه فی مسائل جدیدیه، قم، موسسه نشر اسلامی، چاپ اول
۳۸. مدنی، جلال الدین (۱۳۶۴)، حقوق اساسی در جمهوری اسلامی ایران، تهران، انتشارات صدا و سیما، جمهوری اسلامی ایران، چاپ دوم
۳۹. منتسکیو، شارل (۱۳۷۰)، روح القوانين، ترجمه علی اکبر مهتدی، تهران، امیرکبیر، چاپ اول
۴۰. منتظری، حسینعلی (۱۳۶۷)، ج ۲، مبانی فقهی حکومت اسلامی، ترجمه محمود صلواتی، تهران، کیهان
۴۱. نائینی، محمد حسین (۱۳۶۱)، تنبیه الامه و تنزیه المله، با مقدمه و توضیحات سید محمود طالقانی، تهران، شرکت سهامی انتشار، مطالعات فقهی
۴۲. نجفی اسفاد، مرتضی (۱۳۸۶) و محسنی، فرید، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، انتشارات بین المللی هدی، چاپ چهارم
۴۳. ناصحی، مصطفی (۱۳۷۸)، ولایت فقیه و تفکیک قوا، قم، دفتر انتشارات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول
۴۴. هابز، توماس (۱۳۸۰)، لویاتان، ترجمه حسین بشریه، تهران، نشر نی، چاپ اول
۴۵. هاشمی، سید محمد (۱۳۸۹)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۲، تهران، نشر میزان، چاپ بیست و دوم

مقالات

۴۶. شفیعی فر، محمد (۱۳۷۸)، جایگاه ولایت فقیه در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، حکومت اسلامی، قم، ش ۱۳
۴۷. لکزایی، شریف (۱۳۸۳)، تأملی گونه شناختی تفکیک قوای سه گانه در نظریه های ولایت فقیه، راهبر، زمستان ۱۳۸۴، ش ۳۴

پایان نامه

۴۸. بهادری جهرمی، علی (۱۳۸۹)، روابط میان قوا در حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، پایان نامه، دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (ع)

