

*Critical Studies in Texts & Programs of Human Sciences,*  
Institute for Humanities and Cultural Studies (IHCS)  
Monthly Journal, Vol. 20, No. 11, Winter 2020-2021, 381-403  
Doi: 10.30465/crtls.2020.33748.2053

## **Jurisprudential-legal Review of the Validity of the Approvals of the Expediency Council**

**Seyd Fazlolah Mousavi\***

**Khosro Hoseinpour\*\***

### **Abstract**

Jurisprudence and expediency are controversial issues that took place after the Islamic Revolution before the jurists and thinkers for practical reasons. In the 1979 constitution, legislation by Parliament was limited to the compatibility with the Islamic law and constitution, and thus the Guardian Council was determined for the maintenance of this state of affairs. In practice, Parliament had passed laws according to the expediency and necessity that were met with Guardian Council opposition, and during this period, there were tensions and impasses in the country. Expediency Council was created after instances of interference with the late leader of the revolution to solve such problems, for his initiative and according to his Command on 6 February 1988. This entity in the 1989 revision of the constitution has been a legal status. This paper reviews the fundamentals of jurisprudence expediency, the genesis of the Expediency Council, and the most important duty of this council.

**Keywords:** Expediency, Expediency Council, Necessity, Problem, Government Decree.

---

\* Professor of Public Law, Faculty of Law and Political Sciences, University of Tehran, Tehran, Iran, fmousavi@ut.ac.ir

\*\* Master of Laws, Faculty of Law and Political Sciences, University of Tehran, Tehran, Iran (Corresponding Author), kh.hoseinpour@ut.ac.ir

Date received: 2020-08-15, Date of acceptance: 2020-12-12

Copyright © 2010, IHCS (Institute for Humanities and Cultural Studies). This is an Open Access article. This work is licensed under the Creative Commons Attribution 4.0 International License. To view a copy of this license, visit <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/> or send a letter to Creative Commons, PO Box 1866, Mountain View, CA 94042, USA.



پژوهش‌نامه انتقادی متون و برنامه‌های علوم انسانی، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
ماه‌نامه علمی (مقاله علمی - پژوهشی)، سال بیستم، شماره یازدهم، بهمن ۱۳۹۹، ۳۸۳-۴۰۳

## نقد و بررسی فقهی - حقوقی اعتبار زمانی مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام

سید فضل‌الله موسوی\*

خسرو حسین پور\*\*

### چکیده

مسئله فقه و مصلحت از مسائل بحث‌انگیز فقهی - اصولی است که پس از پیروزی انقلاب اسلامی به دلایل عملی پیش‌روی فقها و متفکران رخ نمود. در قانون اساسی ۱۳۵۸ قانون‌گذاری توسط مجلس مقید به مغایرت‌نداشتن با شرع و قانون اساسی اعلام شد و بر همین اساس نهاد شورای نگهبان به منظور پاسداری از این امور تعیین شد. در عمل، مجلس باتوجه به مصالح و ضرورت‌ها قوانینی را تصویب می‌کرد که با مخالفت شورای نگهبان روبه‌رو می‌شد و همین امر موجب تنش‌ها و بن‌بست‌هایی در کشور می‌شد. پس از مواردی از دخالت‌های موردی رهبر فقید انقلاب برای حل کردن چنین معضلاتی به ابتکار ایشان و به موجب فرمان بهمن‌ماه ۱۳۶۶ نهادی به نام «مجمع تشخیص مصلحت نظام» ایجاد شد که در بازنگری قانون اساسی ۱۳۶۸ جایگاه قانونی یافت. طبق مبنای تشکیل مجمع، مجمع حق قانون‌گذاری ابتدایی ندارد و مصوبات آن باید موقتی و مادام‌المصلحه باشد نه دائمی، اموری که تاکنون مغفول مانده و نیاز به توجه و اهتمام ویژه دارد. در این مقاله ضمن بررسی مختصر مبنای فقهی مصلحت و بسترهای پیدایش مجمع تشخیص در نظام حقوقی ایران، اعتبار زمانی مصوبات مجمع و رویه عملی آن مورد بررسی و نقد قرار خواهد گرفت.

**کلیدواژه‌ها:** مصلحت، مجمع تشخیص مصلحت نظام، ضرورت، معضل، حکم حکومتی.

\* استاد گروه حقوق عمومی، هیئت علمی دانشگاه تهران، تهران، ایران، fmousavi@ut.ac.ir

\*\* کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

kh.hoseinpour@ut.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۵/۲۵، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۹/۲۲

Copyright © 2018, IHCS (Institute for Humanities and Cultural Studies). This is an Open Access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution 4.0 International, which permits others to download this work, share it with others and Adapt the material for any purpose

## ۱. مقدمه

مسئلهٔ مصلحت و جایگاه آن در استنباط احکام شرعی یکی از موضوع‌های پرمناقشه در فقه اسلامی است. به‌طور اجمالی می‌توان گفت که همهٔ فرق اسلامی معتقدند که احکام شرع اسلام بر مصالح و مفساد مبتنی است و در صورتی که مصلحتی ضروری، کلی، و قطعی باشد لازم‌الرعایه است. با پیروزی انقلاب اسلامی و تدوین قانون اساسی ۱۳۵۸ مجلس شورای اسلامی به‌منزلهٔ نهاد قانون‌گذاری در عموم مسائل و اعمال قوهٔ مقننه تعیین شد، البته به‌شرط مغایرت نداشتن مصوبات آن با شرع و قانون اساسی. در عمل، مجلس با توجه به ضرورت‌ها، مصالح، شرایط زمانی و مکانی، و ... مواردی را تصویب می‌کرد که به‌علت مغایرت با احکام شرعی به‌خصوص احکام اولیه با مخالفت شورای نگهبان روبه‌رو می‌شد و به‌علت فقدان نهادی برای تعیین تکلیف در چنین مواردی تنش‌ها و اختلاف‌هایی در کشور به‌وجود می‌آمد. پس از چاره‌جویی‌های موردی از طرف رهبر فقید انقلاب اسلامی در سال ۱۳۶۶ مجمعی برای «تشخیص مصلحت نظام» در موارد اختلاف مجلس و شورای نگهبان توسط امام خمینی با همین عنوان ایجاد شد. در بازنگری قانون اساسی نهاد مجمع تشخیص مصلحت نظام که با فرمان رهبری تشکیل شده بود دارای جایگاه قانونی - سیاسی و وظایف مشخص گردید. اما یکی از مواردی که کم‌تر در مجمع مورد توجه قرار گرفته است تعیین کردن دورهٔ زمانی برای مصوباتی است که با عنوان «مصلحت» تصویب کرده است. در این مقاله ضمن توجه به مبانی فقهی مصلحت زمینهٔ شکل‌گیری این نهاد در نظام سیاسی جمهوری اسلامی ایران، وظایف آن، و همچنین اعتبار مصوبات مجمع تشخیص و مغفول ماندن شرط مادم‌المصلحه‌بودن (موقت‌بودن مصلحت) مصوبات این مجمع مورد تشریح قرار خواهند گرفت.

## ۲. معنا و مفهوم مصلحت

همهٔ مذاهب اسلامی متفق‌القول‌اند که احکام شرع اسلام مبتنی بر مصالح و مفساد است؛ یعنی آنچه واجب شمرده شده دارای مصلحت و آنچه حرام شمرده شده دارای مفسده و مضرتی است. در آیات قرآن<sup>۱</sup> و روایات<sup>۲</sup> نیز دلایلی بر این مطلب وجود دارد.<sup>۳</sup> مصلحت در لغت به‌معنای صلاح، خیر، صواب، و ضدفساد است و جمع آن مصالح است (ابن‌منظور بی‌تا: ۵۱۶؛ قیومی ۱۴۱۸ ق: ۱۸۰) و در اصطلاح به‌معنای سبب رسیدن به مقصود شارع و به‌دست آوردن آن است، اعم از عبادت که مربوط به حق خود شارع است یا عادت که برای نفع بندگان و انتظام معاش و احوال آنهاست (حکیم ۱۴۰۸ ق: ۳۸۱).

### غزالی در تعریف مصلحت می‌گوید:

مصلحت در اصل عبارت است از جلب منفعت یا دفع ضرر، لیکن این مفهوم منظور ما نیست، زیرا جلب منفعت و دفع ضرر مقاصد خلق است؛ لیکن مراد ما از مصلحت محافظت از مقصود شارع است. مقصود شارع نسبت به خلق پنج امر است بدین ترتیب: حفظ دین، حفظ نفس، حفظ عقل، حفظ نسل، حفظ مال. پس هر آن چیزی که این پنج اصل را حفظ کند مصلحت نام دارد و هر آن چیزی که سبب تفویت آن‌ها باشد مفسده نام دارد و دفع آن مصلحت است. حفظ این اصول خمسسه (مصالح مرسله) در حد ضرورت بوده و از لحاظ مرتبه قوی‌ترین و بالاترین مصالح است، فی‌المثل شارع مقدس برای حفظ دین فرمان به قتل کافر گمراه‌کننده داده است و برای حفظ نفوس مردم قصاص را واجب ساخته است و برای حفظ عقول مردم شرب خمر را حرام دانسته و برای حفظ نسل و انساب مردم برای زنا کیفر تعیین نموده و برای حفظ اموال مردم به مجازات سارق فرمان داده است (غزالی بی‌تا: ۱۷۴).

شهید اول نیز از این پنج مصلحت با عنوان «ضروریات پنج‌گانه» یاد می‌کند و معتقد است شریعت نیامده است مگر برای حفظ این امور (شهید اول بی‌تا: ۳۸).

قائلان به «مصالح مرسله» مصالح و مفاسد را به سه دسته تقسیم کرده‌اند:

۱. شارع اعمالی را که دارای مصالح بوده واجب و یا چون مفاسدی به‌همراه داشته حرام دانسته است. مثلاً، شارع برای حفظ دین جهاد را واجب و برای صیانت از عرض مسلمین زنا را حرام کرده است؛

۲. مصلحت‌اندیشی‌ای که خلاف شرع باشد. مثلاً اسلام کسی را که عمداً روزه خود را بخورد موظف می‌کند که به یکی از سه کفاره تن درهد، یا شصت روز روزه بگیرد، یا شصت مسکین را اطعام کند، یا یک برده را آزاد کند. مثال تاریخی این مورد پادشاهی است که عمداً روزه خود را افطار کرد و فقیهی درمورد آن پادشاه درخصوص کفاره روزه حکم کرد که فقط شصت روز روزه بر او واجب است؛ درحالی‌که از نظر شرعی کفاره روزه خواری تخیری یکی از موارد سه‌گانه یادشده است. استدلال آن فقیه این بود که اطعام فقرا و آزادکردن برده برای پادشاه کار آسانی است و در صورتی‌که آن‌ها مخیر به یکی از کفاره‌های سه‌گانه باشند احتمال روزه‌خواری دائمی آن‌ها وجود دارد. بنابراین، برای جلوگیری از رواج روزه‌خواری در پادشاهان باید کفاره این عمل را فقط شصت روز روزه قرار دهیم. درحالی‌که چنین مصلحت‌اندیشی‌ای از نظر شرع مردود است، زیرا در شرع بین فقیر و غنی یا شاه و گدا تفاوتی در حکم کفاره روزه نیست؛

۳. مصلحتی که قرینه‌ای بر صحت یا بطلان آن در شرع وجود ندارد. منظور از مصالح مرسله همین قسم اخیر است (غزالی بی تا: ۱۷۳). مثلاً، مطابق نظر برخی از مذاهب اسلامی معامله با شخصی که بدهی‌اش بیش از دارایی‌اش باشد غیرنافذ است. مبنای این نظر مصالح مرسله است. این‌گونه مصلحت به شرط این‌که ضروری، قطعی، و کلی باشد لازم‌الرعایه است.

مصلح با توجه به درجه تأثیر آن‌ها به سه دسته تقسیم می‌شود که عبارت‌اند از: ۱. ضرورت‌ها؛ ۲. نیازمندی‌ها؛ و ۳. مصالح تحسینی و تزیینی.<sup>۴</sup>

۱. مصالح ضروری یا ضرورت‌ها عبارت‌اند از مصلحت‌هایی که حیات انسان بدون آن‌ها امکان‌پذیر نیست. مثلاً، هرگاه در جنگ بین کفار و مسلمین کفار اسرای مسلمان را سپر قرار دهند و کیان اسلام مورد تهدید قرار گیرد، کشتن اسرای مسلمان به دست رزمندگان اسلام جایز است؛ زیرا با کشتن اسرای مسلمان کیان اسلام و جان بسیاری از مسلمانان حفظ خواهد شد؛ درحالی‌که در صورت پیروزی کفار نه تنها خون مسلمانان زیادی ریخته خواهد شد، بلکه کفار همان اسرا را نیز خواهند کشت. بنابراین، از نظر مجموع احکام شرعی حفظ کیان اسلام مهم‌تر از حفظ نفوس محترم مسلمانان است.

۲. نیازمندی‌ها یا حاجت‌ها عبارت‌اند از مصالحی که موجب رفع بعضی از نیازمندی‌هاست هرچند حیات انسان بدون آن‌ها امکان‌پذیر باشد، اما رعایت آن‌ها باعث رفع مشقت و عسر و حرج می‌شود؛ مانند لزوم اذن ولی در ازدواج دختر و پسر نابالغ یا تشریح احکام بیع و اجاره.

۳. مصالح تحسینی و تزیینی عبارت‌اند از مصالحی که رعایت آن‌ها موجب لذایت مشروع و راحتی بیش‌تر است (همان).<sup>۵</sup> مانند منع از خوردن حشرات. شهید اول نیز این تقسیم‌بندی را پذیرفته و معتقد به ترتب در آن‌هاست (شهید اول بی تا: ۱۳۸).

مهم‌ترین ثمره این تقسیم‌بندی عبارت است از این‌که در مقام تراحم بعضی بر بعضی دیگر یعنی مصالح مورد اول بر موارد دیگر و مورد دوم بر مورد سوم مقدم خواهد بود. بنابراین، به‌طور خلاصه می‌توان گفت استصلاح در لغت به معنای مصلحت‌اندیشی است و در اصطلاح عبارت است از این‌که احکام فقهی را مبتنی بر مصالح مرسله بدانیم. منظور از مصالح مرسله نیز مصالحی است که دلیل خاصی نه بر وجوب رعایت آن‌ها و نه بر حرمت آن‌ها نیست.

درخصوص ارزش و اعتبار شرعی «استصلاح» در مذاهب و فرق اسلامی اتفاق نظر وجود ندارد، اما می‌توان به تعبیر یکی از فقهای امامیه گفت:

مصلحت بر دو گونه است. یکی آن که آن را عقل به‌طور قطعی می‌فهمد و علم حاصل می‌شود که جامع تمام شرایط است و هیچ مانعی ندارد. چنین مصلحتی حجت و لازم‌الاتباع است. و دیگر که عقل آن را به طریقی ظنی می‌فهمد و قطع حاصل نمی‌کند، پس چنین مصلحتی حجت نیست (مکارم شیرازی ۱۴۲۸ ق: ۵۴۱).

### ۳. طرح تشکیل مجمع تشخیص مصلحت نظام

یکی از جلوه‌های بارز حاکمیت ملت قوه مقننه است. اعمال قوه مقننه از طریق مجلس شورای اسلامی است که از نمایندگان منتخب مردم تشکیل می‌شود (اصل پنجاه‌وهشتم قانون اساسی). البته به‌موجب اصل پنجاه‌ونهم قانون اساسی در مسائل مهم اقتصادی، سیاسی، اجتماعی، و فرهنگی ممکن است به‌طور استثنایی اعمال قوه مقننه از راه همه‌پرسی و مراجعه مستقیم به آرای مردم نیز صورت گیرد. مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع کند (اصل هفتادویکم قانون اساسی). بنابراین، صلاحیت عام و اولیه وضع قوانین در اختیار مجلس شورای اسلامی است. باوجوداین، «مجلس شورای اسلامی نمی‌تواند قوانینی وضع کند که با اصول و احکام مذهب رسمی کشور یا قانون اساسی مغایرت داشته باشد. تشخیص این امر به ترتیبی که در اصل نودوششم آمده برعهده شورای نگهبان است» (اصل هفتادودوم قانون اساسی). به‌منظور تحقق این امر تمامی مصوبات مجلس باید به شورای نگهبان فرستاده شود. پس از پیروزی انقلاب اسلامی مجلس با توجه به ضرورت‌ها و مصالح، طرح‌ها یا لوایحی را تصویب می‌کرد که با مخالفت شورای نگهبان روبه‌رو می‌شد؛ زیرا شورای نگهبان این قبیل مصوبات را حسب وظایف ذاتی خود به‌نحو مندرج در قانون اساسی مغایر تشخیص می‌داد و وظیفه‌ای نیز برای در نظر گرفتن و مبنا قرار دادن احکام ثانویه، حکومتی، ضرورت‌ها، و مصالح نداشت.<sup>۶</sup> در چنین حالتی شورای نگهبان به‌منظور رفع ایراد این مصوبات را به مجلس عودت می‌داد و متقابلاً مجلس به‌منظور تأمین نظر شورای نگهبان باید در مورد مرتفع کردن ایرادهای مدنظر این شورا برمی‌آمد. اما گاهی مجلس بر همان مصوبه سابق خود بر مبنای مصلحت تأکید و اصرار می‌کرد و عملاً این دو نهاد قانونی در مقابل یکدیگر قرار می‌گرفتند. در قانون اساسی ۱۳۵۸ سازوکار معینی برای حل و فصل چنین موقعیتی پیش‌بینی نشده بود و عملاً «مصالح نظام و ضرورت‌ها» در مقابل «موازن شرعی و قانون اساسی» خودنمایی می‌کرد. این اختلاف‌نظرها بیش از همه در دو موضوع قانون کار و قانون اراضی شهری ظهور و بروز پیدا کرد. شورای نگهبان در سال ۱۳۶۰ «قانون اراضی شهری» را مغایر

با شرع اعلام کرد،<sup>۷</sup> این درحالی بود که نمایندگان مجلس معتقد بودند که ضرورت نظام اسلامی اقتضا می‌کند که مواد مورد ایراد شورای نگهبان اجرا شود. بر همین اساس، رئیس وقت مجلس با ذکر این که بعضی از قوانین مصوب مجلس به لحاظ تنظیمات کلی امور و ضرورت حفظ مصالح یا دفع مفسداتی است که بر حسب احکام ثانویه به طور موقت باید اجرا شود، از امام خمینی (ره) تقاضای مساعدت و ارشاد کرد.

معظم له در پاسخ به این تقاضا فرمودند که هر فعل یا ترک فعلی که در حفظ نظام جمهوری اسلامی دخالت دارد یا موجب اختلال در امور نظام می‌شود یا مستلزم حرج است پس از تصویب اکثریت نمایندگان مجلس شورای اسلامی و با تصریح به موقت بودن آن‌ها لازم‌الاجراست و پس از رفع موضوع، حکم قانونی آن نیز خودبه‌خود لغو می‌گردد (خمینی ۱۳۷۸: ج ۱۵، ۲۹۷).

پاسخ امام ریشه در احکام ثانویه داشت که براساس آن وضع قوانینی ضروری براساس احکام ثانویه توسط مجلس مجاز شد.

مطابق پاسخ امام وضع این گونه قوانین مقید به چند شرط است که عبارت‌اند از:

۱. آنچه اهمیت دارد این است که فعل یا ترک فعل باید موجب اختلال نظام یا مستلزم فساد یا حرج شود؛

۲. موضوع را اکثریت نمایندگان مجلس تصویب کنند؛

۳. تصریح به موقتی بودن شود، بدین معنی که تا وقتی موضوع محقق است، حکم نیز محقق است و پس از رفع موضوع حکم آن نیز خودبه‌خود لغو می‌شود.

با این اجازه امام که در اصل از اختیارات ولی فقیه بود و به نمایندگان مجلس تفویض گردید، نگرانی‌ها و واکنش‌هایی از سوی برخی از فقها از جمله آیت‌الله گلپایگانی ابراز گردید. امام در جواب فرمودند:

اصل اختیارات مذکور تشخیص موضوع است که در عرف و شرع به عهده عرف است و مجلس نماینده عرف و نمایندگان خود از عرف هستند و اگر در حکم خلافی شد، نظارت بر آن‌ها هست و شورای نگهبان در این امری که بر عهده آن‌هاست حق دخالت دارند، اگر در حکم ثانوی یا اولی خطایی صادر شود. لکن شورای نگهبان حق تشخیص موضوعات به حسب قانون ندارند (همان: ۳۱۱).

پس از مدتی امام خمینی در پیامی که به مناسبت پنجمین سالگرد پیروزی انقلاب صادر شده بود، خطاب به مجلس شورای اسلامی خواستار استفاده و نظرخواهی از کارشناسان متعهد و متدین در تشخیص موضوعات برای احکام ثانویه اسلام شد و اعلام کردند:



رد احکام ثانویه پس از تشخیص موضوع به‌وسیله عرف کارشناس با رد احکام اولیه فرقی ندارد، چون هردو احکام‌الله می‌باشند و با تشخیص دوسوم مجلس شورای اسلامی که مجتمعی از علمای اعلام و مجتهدان و متفکران و متعهدان به اسلام هستند، در موضوعات عرفیه که تشخیص آن با عرف است با مشورت از کارشناسان حجت شرعی است که مخالفت با آن بدون حجت قوی‌تر خلاف طریقه عقلاست (همان: ج ۱۷، ۳۲۱).

بنابراین، علاوه بر شروط و قیود سابق امام موافقت دوسوم نمایندگان مجلس با مصوبه موضوع احکام ثانویه را نیز لازم دانستند.

دومین موضع نزاع و اختلاف که به خودنمایی «مصالح نظام» در مقابل «موازین شرعی» منجر گردید «قانون کار» بود. پس از پیروزی انقلاب تدوین قانون کار جدید برای قشر کارگری که نقش به‌سزایی در پیروزی انقلاب داشت، ضروری می‌نمود. به همین علت، اولین پیش‌نویس قانون کار در سال ۱۳۶۱ تهیه و منتشر شد که با مخالفت‌های عمیقی روبه‌رو گردید و این اختلاف‌ها باعث شد که پیش‌نویس لایحه قانون کار در هیئت دولت به تصویب نرسد و پیش‌نویس دیگری تهیه شود. پس از مدتی بحث و بررسی پیش‌نویس جدید در بهمن‌ماه ۱۳۶۲ منتشر شد و در اردیبهشت ۱۳۶۴ برای تصویب به مجلس تقدیم شد. این پیش‌نویس پس از حدود دو سال بحث و بررسی در کمیسیون‌های مجلس در آبان‌ماه ۱۳۶۶ به تصویب مجلس رسید. پس از ارسال به شورای نگهبان، شورا این قانون را که در آن همه کارفرمایان، کارگران، کارگاه‌ها، مؤسسات تولیدی، صنعتی، خدماتی، و کشاورزی که به هر نحو از خدمات دولتی مثل ارز، انرژی، مواد اولیه، و اعتبارات بانکی استفاده می‌کردند، مکلف به تبعیت از مقررات قانون کار می‌کرد، رد نمود. اکثر مواد این مصوبه را شورای نگهبان از آن نظر که برای کارفرمایان تعهدات و الزاماتی خارج از قرارداد منعقدشده بین او و کارگر ایجاد می‌کند، خلاف شرع دانست و خواستار اصلاح آن‌ها شد.<sup>۸</sup>

در همین خصوص ابوالقاسم سرحدی‌زاده، وزیر وقت کار، از امام سؤالی به شرح ذیل مطرح کرد:

آیا می‌توان برای واحدهایی که از امکانات و خدمات دولتی و عمومی، مانند آب، برق، تلفن، سوخت، ارز، مواد اولیه، بندر، جاده، اسکله، سیستم اداری، سیستم بانکی، و غیره به‌نحوی از انجا استفاده می‌نماید، اعم از این‌که این استفاده از گذشته بوده و استمرار داشته باشد و یا به‌تازگی به‌عمل درآید، درازای این استفاده شروط الزامی را مقرر نمود.

امام خمینی در پاسخ فرمودند: «در هر دو صورت چه گذشته و چه حال، دولت می‌تواند شروط الزامی را مقرر نماید» (همان: ج ۲۰، ۴۳۰).

امام دوباره در پاسخ به نامه دبیر وقت شورای نگهبان تأکید می‌کند:

دولت می‌تواند در تمام مواردی که مردم استفاده از امکانات و خدمات دولتی می‌کنند با شروط اسلامی و حتی بدون شروط قیمت مورد استفاده را از آنان بگیرد و این جاری است در جمیع مواردی که تحت سلطه حکومت است، و اختصاص به مواردی که در نامه وزیر کار شده است ندارد؛ بلکه در انقال که در زمان حکومت اسلامی امرش با حکومت است می‌تواند بدون شرط یا با شرط الزامی این امر را اجرا کند (همان: ۴۳۵).

به دنبال این پرسش و پاسخ‌ها اظهارنظرها و تحلیل‌های گوناگونی از پاسخ‌های امام مطرح شد. در یکی از این تحلیل‌ها امام جمعه تهران تحلیلی از نظر امام ارائه کرد مبنی بر این که «امام که فرمودند دولت می‌تواند شروط الزامی را بر دوش کارفرما بگذارد، این هر شرطی نیست آن شرطی است که در چهارچوب احکام پذیرفته شده اسلام است و نه فراتر از آن» (به نقل از روزنامه جمهوری اسلامی ایران ۱۳۶۶/۱۰/۱۲).

امام خمینی در نامه‌ای به رئیس‌جمهور و امام جمعه تهران ضمن نقد این نظریه حدود اختیارات حکومت اسلامی را چنین تشریح کردند:

از بیانات جناب عالی در نماز جمعه این‌طور ظاهر می‌شود که شما حکومت را که به معنای ولایت مطلقه‌ای که از جانب خدا به نبی اکرم (ص) واگذار شده و اهم احکام الهی است و بر جمیع احکام شرعی الهیه تقدم دارد، صحیح نمی‌دانید. و تعبیر به آن که این‌جانب گفته‌ام حکومت در چهارچوب احکام الهی دارای اختیار است به کلی برخلاف گفته‌های این‌جانب بود. اگر اختیارات حکومت در چهارچوب احکام فرعی الهیه است، باید عرض حکومت الهیه و ولایت مطلقه مفوضه به نبی اسلام (ص) یک پدیده بی‌معنا و محتوا باشد و اشاره می‌کنم به پی‌آمدهای آن، که هیچ‌کس نمی‌تواند ملتزم به آن‌ها باشد، مثلاً خیابان‌کشی‌ها که مستلزم تصرف در منزلی است یا حریم آن است در چهارچوب احکام فرعی نیست. نظام وظیفه و اعزام الزامی به جبهه‌ها و جلوگیری از ورود و خروج ارز، و جلوگیری از ورود یا خروج هر نحو کالا، و منع احتکار در غیر دو سه مورد، و گمرکات و مالیات، و جلوگیری از گران‌فروشی، قیمت‌گذاری، و جلوگیری از پخش مواد مخدره، و منع اعتیاد به هر نحو غیر از مشروبات الکلی، حمل اسلحه به هر نوع که باشد، و صدها امثال آن، که از اختیارات دولت است، بنابر تفسیر شما خارج است؛ و صدها امثال این‌ها. باید عرض کنم

حکومت که شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول‌الله (ص) است، یکی از احکام اولیه اسلام است و مقدم بر تمام احکام فرعی، حتی نماز و روزه و حج است. حاکم می‌تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان است خراب کند و پول منزل را به صاحبش رد کند. حاکم می‌تواند مساجد را در موقع لزوم تعطیل کند و مسجدی که ضرر باشد، در صورتی که رفع بدون تخریب نشود، خراب کند. حکومت می‌تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام باشد، یک‌جانبه لغو کند و می‌تواند هر امری را، چه عبادی و یا غیرعبادی است که جریان آن مخالف مصالح اسلام است، از آن مادامی که چنین است جلوگیری کند. حکومت می‌تواند از حج، که از فرایض مهم الهی است، در مواقعی که مخالف صلاح کشور اسلامی دانست موقتاً جلوگیری کند. آنچه گفته شده است تاکنون و یا گفته می‌شود، ناشی از عدم شناخت ولایت مطلقه الهی است. آنچه گفته شده است که شایع است مزارعه و مضاربه و امثال آنها را با آن اختیارات از بین خواهد رفت، صریحاً عرض می‌کنم که فرضاً چنین باشد، این از اختیارات حکومت است. و بالاتر از آن هم مسائلی است، که مزاحمت نمی‌کنم. ان‌شاءالله تعالی خداوند امثال جناب‌عالی را که جز خدمت به اسلام نظری ندارید، در پناه خود حفظ فرماید (همان: ۴۵۱).

سرانجام و پس از تبیین ضرورت، مصلحت، و اختیارات حکومت اسلامی عالی‌ترین مقامات و مسئولان کشوری (سران سه قوه، نخست‌وزیر، و سیداحمد خمینی) در نامه مورخ ۱۴ بهمن ۱۳۶۶ خواستار تعیین مرجع صالح برای تعیین «تشخیص مصلحت نظام و جامعه» گردیدند (همان: ۴۶۳).

در پاسخ به این نامه فرمان ۱۷ بهمن ۱۳۶۶ از سوی امام خمینی صادر شد که به‌موجب آن «مجمع تشخیص مصلحت نظام» تأسیس شد. متن فرمان بدین شرح است:

گرچه به‌نظر این‌جانب پس از طی این مراحل زیرنظر کارشناسان که در تشخیص این امور مرجع هستند، احتیاج به این مرحله نیست، لکن برای غایت احتیاط در صورتی که بین مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان شرعاً و قانوناً توافق حاصل نشد، مجمعی مرکب از فقهای محترم شورای نگهبان و حضرات حجج اسلام خامنه‌ای، هاشمی، اردبیلی، توسلی، موسوی خوئینی‌ها، و جناب آقای میرحسین موسوی، و وزیر مربوط برای تشخیص مصلحت نظام اسلامی تشکیل گردد. و در صورت لزوم از کارشناسان دیگری هم دعوت به‌عمل آید و پس از مشورت‌های لازم رأی اکثریت اعضای حاضر این مجمع مورد عمل قرار گیرد. احمد در این مجمع شرکت می‌نماید تا گزارش جلسات به این‌جانب سریع‌تر برسد. حضرات آقایان توجه داشته باشند که مصلحت

نظام از امور مهمه‌ای است که گاهی غفلت از آن موجب شکست اسلام عزیز می‌گردد. امروز جهان اسلام نظام جمهوری اسلامی ایران را تابلوی تمام‌نمای حل معضلات خویش می‌داند. مصلحت نظام و مردم از امور مهمه‌ای است که مقاومت در مقابل آن ممکن است اسلام پابرهنگان زمین را در زمان‌های دور و نزدیک زیر سؤال برد، و اسلام آمریکایی مستکبرین و متکبرین را با پشتوانهٔ میلیاردها دلار توسط ایادی داخل و خارج آنان پیروز گرداند. از خدای متعال می‌خواهم تا در این مرحلهٔ حساس آقایان را کمک فرماید (همان: ۴۶۴).

پس از مدتی امام خمینی در نامهٔ شهریور ۱۳۶۷ به رئیس‌جمهور و رئیس مجمع تشخیص مصلحت نظام حق تعزیرات حکومتی واگذار شده به قوهٔ مجریه را لغو و مقرر کردند:

در این زمان که بحمدالله تعالی کار جنگ بدین‌جا رسیده است این‌جانب حق تعزیرات حکومتی را لغو نمودم. حدود تعزیرات، چه شرعی و چه حکومتی، حق فقهای جامع‌الشرایط است، ولی برای جلوگیری از فساد لازم است مجمع تشخیص مصلحت، تشخیص مصالح را در اجرا و عدم اجرا داده، و به‌نحوی که مصلحت را تشخیص می‌دهند عمل کنند (خمینی ۱۳۷۸: ج ۲۱، ۱۱۸).

از آن‌جاکه مجمع تشخیص مصلحت نظام نهادی تأسیسی از طرف ولی‌فقیه بود و درخصوص آن سؤالاتی مطرح بود، جمعی از نمایندگان مجلس شورای اسلامی (حدود صد نفر) در نامه‌ای به رهبر فقید انقلاب اسلامی اظهار ابهام درخصوص کیفیت کار شورای تشخیص مصلحت کردند و خواستار رهنمود رهبری در این خصوص شدند. در این نامه نمایندگان تأکید کردند:

در ابتدای تشکیل هیئت مذکور مسیر کار چنین ترسیم شده بود که مصوبهٔ مجلس پس از اظهار نظر منفی شورای نگهبان برای اصلاح به مجلس برگردد، مجلس پس از نظر مجدد آن را به شورای نگهبان برگرداند. آن‌گاه، چنان‌چه لازم تشخیص داده شد برای اصلاح نهایی به شورای تشخیص مصلحت ارجاع گردد. ولی هم‌اکنون بعضاً این شورا قانون‌گذاری نیز می‌نماید و مهم‌تر این‌که تقدیم لوایح قانونی به این شورا خالی از جمیع مقدمات مقرراتی است که یک لایحهٔ قانونی از طریق متعارف دارد: طرح لایحه در هیئت دولت و تصویب آن توسط آنان و امضای نخست‌وزیر و وزیر مربوطه و تقدیم آن به مجلس و بحث در کمیسیون‌ها در جلسهٔ علنی در دو شور. طبیعی است که با این روند هرکس، حتی مقامات غیرمسئول، می‌تواند با تقدیم پیش‌نهادی به

شورای تشخیص مصلحت برای کشور قانون جدیدی ایجاد کند؛ و حتی قوانین مصوبه کشور را نقض نماید. و این می‌تواند علاوه بر بی‌خاصیت شدن مجلس، تناقض‌های فراوان در قوانین کشور نیز ایجاد نماید. و بالجمله وجود مراکز متعدد و موازی قانون‌گذاری در کشور به‌نوبه خود مسئله‌ای مشکل‌آفرین و موجب تزلزل نظام سیاسی کشور می‌باشد. لذا بسیار باعث امتنان خواهد بود که نمایندگان مجلس شورای اسلامی را، که به تبعیت از مقام معظم رهبری مفتخر و مباهمی‌اند، ارشاد فرمایند (همان: ۲۰۲).

امام نیز در پاسخ فرمودند:

انشاءالله تصمیم دارم در تمام زمینه‌ها وضع به‌صورتی درآید که همه طبق قانون اساسی حرکت کنیم. آنچه در این سال‌ها انجام گرفته است در ارتباط با جنگ بوده است. مصلحت نظام و اسلام اقتضا می‌کرد تا گره‌های کور قانونی سریعاً به نفع مردم و اسلام باز گردد. از تذکرات همه شما سپاسگزارم. به همه شما دعا می‌کنم (همان: ۲۰۳).

در همین باره، امام خمینی در نامه مورخ ۸ دی ۱۳۶۷ خطاب به اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام نکات بسیار مهمی را متذکر شدند که عبارت‌اند از:

۱. وضعیت جنگ به‌صورتی درآمده است که هیچ مسئله‌ای آن‌چنان فوریتی ندارد که بدون طرح در مجلس و نظارت شورای نگهبان مستقیماً در آن مجمع طرح گردد (طرح نکردن اولیه هیچ موضوعی بدون مطرح شدن در مجلس)؛
۲. آنچه تاکنون در مجمع تصویب شده است مادام‌المصلحه به قوت خود باقی است (موقت بودن مصوبات مجمع تشخیص)؛
۳. آنچه در دست تصویب است اختیار آن با خود مجمع است که در صورت صلاح دید تصویب می‌کند (صلاحیت مجمع در خصوص تصمیم‌گیری موارد در دست تصویب)؛
۴. از این پس تنها در موارد اختلاف مجلس و شورای نگهبان مجمع عمل می‌نماید (صلاحیت ورود مجمع فقط در موارد اختلاف مجلس و شورای نگهبان)؛
۵. تذکر پدران به اعضای عزیز شورای نگهبان که خودشان قبل از این گیرها مصلحت نظام را باتوجه به نقش زمان و مکان در اجتهاد و نوع تصمیم‌گیری‌ها در نظر بگیرند تا خدای ناکرده اسلام در پیچ‌وخم‌های اقتصادی، نظامی، اجتماعی، و سیاسی متهم به عدم قدرت اداره جهان نگردد (همان: ۲۱۷).

این نامه بر دو نکته اساسی و مهم تأکید می‌کند که متأسفانه هر دو آن‌ها از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام مورد غفلت قرار گرفته است؛ اول این‌که مجمع تشخیص حق قانون‌گذاری ابتدایی ندارد و فقط در مقام حل اختلاف مجلس و شورای نگهبان باید عمل کند. بنابراین، مصوباتی که مجمع ابتدائاً تصویب کرده خارج از اختیارات آن و فاقد وجاهت قانونی است، مگر برخی مصوبات که در زمان جنگ تصویب کرده است. به عبارت دیگر، مجمع در این موارد در عرض قوه مقننه عمل کرده است که خلاف قانون اساسی و نظر امام است از جمله تصویب «قانون تخلفات، جرائم و مجازات‌های مربوط به اسناد سجلی و شناس‌نامه» مصوب ۱۳۷۰. دوم این‌که مصوبات مجمع باید موقتی باشند نه دائمی، امری که در تمامی مصوبات مجمع به غیر از یکی دو مورد نادیده گرفته شده است.

#### ۴. مجمع تشخیص مصلحت نظام در قانون اساسی

مجمع تشخیص مصلحت نظام که براساس فرمان رهبری تشکیل شده بود و دارای جایگاه قانونی نبود در فرمان بازنگری قانون اساسی مورد توجه قرار گرفت. امام خمینی در فرمان بازنگری قانون اساسی مورخ ۱۳۶۷/۲/۴، یکی از مسائل مورد بحث شورای بازنگری قانون اساسی را «مجمع تشخیص مصلحت برای حل معضلات نظام و مشورت رهبری به صورتی که قدرتی در عرض قوای دیگر نباشد»، تعیین کردند.

هنگام بررسی موضوع در شورای بازنگری قانون اساسی نظرات متنوعی در خصوص مجمع تشخیص مصلحت نظام مطرح شد:

۱. مطابق یک نظر در وصیت‌نامه امام این سطر آمده است که شورای نگهبان در کارهای ضروری و امور ضرورات کشور باتوجه به احکام ثانویه و ولایت فقیه، وظایف خودش را انجام بدهد. بنابراین، باتوجه به این عبارت وصیت‌نامه شأن نزول مجمع تشخیص مصلحت دیگر بی‌فایده است؛ زیرا این وظیفه‌ای که الان برای مجمع تشخیص ذکر کردیم، در وصیت‌نامه امام وظیفه شورای نگهبان است.

۲. مطابق یک نظر اصل وجود مجمع تشخیص مفروع‌عنه است، اما این‌که الان وظیفه مجمع برعهده شورای نگهبان است، چنین چیزی نیست؛ زیرا وظایف شورای نگهبان در قانون اساسی با صراحت بیان شده و هیچ ابهام و اجمالی ندارد. شورای نگهبان فقط حق دارد مصوبات مجلس را بررسی کند که آیا این مصوبات مطابق شرع است یا نیست؟ در

مخالفت شرع هم احکام اولیه وجود دارد، و هم احکام ثانویه، و هر دو شرع است. اما شورای نگهبان در رسیدن به مخالفت قانون با شرع یا قانون اساسی حق مصلحت‌اندیشی ندارد. مصلحت‌اندیشی معنایش این است که صرف‌نظر از قوانین و صرف‌نظر از ضوابط شرعی مصلحت امری را ایجاب می‌کند.

۳. در نظر دیگری آمده است که اصل وجود مجمع تشخیص مصلحت برای حل معضلات و تشخیص مصالح جامعه امری مفید است، اما نگرانی از این است که مجمع قدرتی در عرض قوای دیگر باشد. این تصریح نص عبارت امام هم است که مجمع قدرتی در عرض قوای دیگر نباشد. بنابراین، مجمع نمی‌تواند قانون‌گذاری داشته باشد.

۴. در بیان موقعیت مجمع تشخیص بیش‌ترین تلقی در شورای بازنگری عبارت از این بوده است که مجمع تشخیص مصلحت نظام در مقام مشاوره و حل معضلات به‌منزله بازوی رهبری عمل می‌کند.

۵. در خصوص تعداد اعضای مجمع تشخیص بیان شد که تعداد فعلی (هفت نفر) کافی نیست و لازم است تعداد بیش‌تری از افراد صاحب‌نظر با تخصص‌های مختلف اقتصادی، سیاسی، دفاعی، فرهنگی، آموزشی، و ... با انتخاب رهبری به عضویت مجمع تشخیص درآیند.<sup>۹</sup>

درنهایت، شورای بازنگری در خصوص مجمع تشخیص مصلحت نظام اصل یک‌صد و دوازدهم قانون اساسی را تصویب کرد که مقرر می‌دارد:

مجمع تشخیص مصلحت نظام برای تشخیص مصلحت در مواردی که مصوبه مجلس شورای اسلامی را شورای نگهبان خلاف موازین شرع یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورای نگهبان را تأمین نکند و مشاوره در اموری که رهبری به آنان ارجاع می‌دهد و سایر وظایفی که در این قانون ذکر شده است به دستور رهبری تشکیل می‌شود. اعضای ثابت و متغیر این مجمع را مقام رهبری تعیین می‌نماید. مقررات مربوط به مجمع توسط خود اعضا تهیه و تصویب و به تأیید مقام رهبری خواهد رسید.

بنابراین، مجمع تشخیص مصلحت نظام، که با فرمان امام خمینی تشکیل گردیده بود، با بازنگری در قانون اساسی دارای جایگاه حقوقی در نظام سیاسی جمهوری اسلامی شد.

مهم‌ترین وظایف مجمع تشخیص مصلحت نظام طبق قانون اساسی عبارت‌اند از:

۱. تشخیص مصلحت در مواردی که مصوبه مجلس را شورای نگهبان خلاف موازین شرع یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورای نگهبان را تأمین نکند (اصل یک‌صد و دوازدهم قانون اساسی)؛
۲. مشاوره در اموری که رهبری به آن ارجاع می‌دهد (اصل یک‌صد و دوازدهم ق.ا.)؛
۳. مشاوره به رهبری به منظور تعیین سیاست‌های کلی نظام (بند ۱ اصل یک‌صد و دهم ق.ا.)؛
۴. حل معضلات نظام که از طرق عادی قابل حل نیست (بند ۸ اصل یک‌صد و دهم ق.ا.)؛
۵. انتخاب یکی از فقهای شورای نگهبان برای عضویت در شورای موقت رهبری یا انتخاب جای‌گزین هریک از اعضای این شورا در صورت نداشتن توانایی برای انجام وظیفه و تصویب برخی از تصمیم‌های شورای موقت رهبری (اصل یک‌صد و یازدهم ق.ا.)؛
۶. مشاوره به رهبری در خصوص بازنگری در قانون اساسی و عضویت اعضای ثابت مجمع در شورای بازنگری (اصل یک‌صد و هفتاد و هفتم ق.ا.).

## ۵. حل اختلاف مجلس و شورای نگهبان

علت اولیه و اصلی تأسیس مجمع تشخیص مصلحت نظام و مهم‌ترین وظیفه مجمع در قانون اساسی را می‌توان حل اختلاف مجلس و شورای نگهبان به‌نحو مقرر در اصل یک‌صد و دوازدهم قانون اساسی دانست. جایگاه اولیه و اصلی تشخیص مصالح طبق حاکمیت ملی برعهده مجلس است که در قالب قوانین مصوب مجلس متبلور می‌شود، اما با توجه به اصل نود و یکم قانون اساسی و به‌منظور پاسداری از احکام اسلام و قانون اساسی از نظر مغایرت نداشتن مصوبات مجلس با آن‌ها شورای نگهبان بر این امر نظارت می‌کند. وظیفه ذاتی و اصلی شورای نگهبان (همان‌طور که در مشروح نظرات اعضای شورای بازنگری مضبوط است) تشخیص مغایرت نداشتن مصوبات مجلس با اسلام و قانون اساسی است و نه تشخیص مصلحت.

بنابراین، ممکن است که مصوبه مجلس به‌علت مغایرت با اسلام یا قانون اساسی با مخالفت شورای نگهبان روبه‌رو شود، اما مجلس با در نظر گرفتن مصالح هم‌چنان بر مصوبه خود تأکید کند که در این حالت مجمع تشخیص مصلحت نظام صالح به اظهار نظر خواهد بود (اصل یک‌صد و دوازدهم قانون اساسی). ترتیب ورود مجمع بدین صورت است که ابتدا، مجلس مصوبه خود را برای اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال می‌کند. شورا موظف



است حداکثر و با استمهال ظرف بیست روز نظر خود را اعلام کند (اصول نودوچهارم و نودوپنجم ق.ا). در صورت ایراد شورای نگهبان مصوبه به مجلس عودت داده می‌شود که در این صورت پس از بررسی مجلس مصوبه با در نظر گرفتن ایرادهای شورای نگهبان دوباره برای اظهار نظر به شورا ارسال می‌شود. اگر این مصوبه هنوز وافی به نظرات شورای نگهبان نباشد، مجدداً در مجلس مطرح می‌شود، در صورتی که مجلس با در نظر گرفتن حفظ مصلحت نظام هم‌چنان بر رأی خود باقی باشد، رئیس مجلس مصوبه یادشده را به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارسال می‌کند (ماده ۱۸۷ آیین‌نامه داخلی مجلس). به‌همراه ارسال مصوبه یادشده باید گزارش جامع و مکتوب نظر شورای نگهبان و دلایل اصرار مجلس بر نظر مصلحتی خود (ارسال صورت مذاکرات) برای مجمع تشخیص فرستاده شود (ماده ۲۵ آیین‌نامه داخلی مجمع تشخیص مصلحت نظام).

پس از طرح و توضیح مسئله توسط کمیسیون ذی‌ربط مجمع یکی از اعضای شورای نگهبان و سپس رئیس کمیسیون مربوط در مجلس و آنگاه وزیر یا رئیس دستگاهی که موضوع مورد بحث به دستگاه وی مربوط می‌شود، توضیح لازم را خواهند داد. آنگاه دو موافق و دو مخالف اظهار نظر خواهند کرد و سپس رأی‌گیری به‌عمل خواهد آمد (ماده ۲۷ آیین‌نامه داخلی مجمع تشخیص مصلحت نظام).

در حل اختلاف فقط مواد اختلافی و دیگر موادی که احیاناً در ارتباط با مواد اختلافی است باید مورد بررسی قرار گیرند. بنابراین، می‌توان چنین استنباط کرد که متن مصوبه مجمع با تشخیص مصلحت، یا مبنی بر تأیید مصوبه مجلس یا تأیید نظر شورا است یا آن‌که نظر مستقلاً از طرف مجمع برای حل اختلاف اعلام می‌شود. به‌هر حال، نظر مجمع که احتمالاً در بردارنده اصلاح یا تغییر مفاد برخی از مواد اختلافی یا مواد مرتبط با آن‌ها باشد، به‌همراه مجموع قانون مورد نظر لازم‌الاجرا خواهد بود (هاشمی ۱۳۸۷: ۵۴۹). ماده ۲۸ آیین‌نامه داخلی مجمع مقرر می‌دارد:

در موارد تعارض میان شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی که منجر به اصلاح ماده یا مواد مورد اختلاف می‌شود، چنان‌چه اصلاح یادشده مستلزم انجام اصلاحاتی در ماده یا مواد دیگر باشد، مجمع این اصلاحات را در حد ضرورت اعمال خواهد کرد.

بنابراین، هرگونه متمیم یا الحاق موادی دیگر به مصوبه مجلس علاوه‌بر حل اختلاف قانون‌گذاری تلقی می‌شود و خارج از اختیارات مجمع است. با وجود این، محتمل است که

پس از حل اختلاف بخش‌های مختلف قانون با یکدیگر متناقض شود. در این خصوص، ماده ۲۹ آیین‌نامه داخلی مجمع پیش‌بینی کرده است:

در هنگام رسیدگی به مسائل مربوط به تشخیص مصلحت و در مواردی که اعضای مجمع رأی‌دادن به موضوع مورد اختلاف را مشروط به اصلاح بخشی دیگر از مواد مصوبه نمایند که آن بخش مواجه با مخالفت شورای نگهبان نبوده است، مجمع موضوع را به استحضار مقام معظم رهبری می‌رساند و در صورت موافقت معظم‌له نسبت به بررسی بخش مورد نظر اقدام خواهد کرد.

این ماده با ظاهر اصل یک‌صد و دوازدهم قانون اساسی مطابقت ندارد و امری خارج از صلاحیت مجمع تشخیص است، زیرا قانون‌گذاری در صلاحیت ذاتی و انحصاری مجلس است و مجمع همان‌طور که در نامه امام به منظور بازنگری قانون اساسی نیز تأکید شده است، نباید قدرتی در عرض قوای دیگر باشد. بنابراین، شایسته است که در چنین مواردی مجمع اختیار را به مجلس بدهد. شاید بر همین مبنا نظر تفسیری شماره ۴۵۷۵ مورخ ۱۳۷۲/۳/۳ شورای نگهبان اظهار شده است. به موجب این نظر تفسیری:

۱. مجمع تشخیص مصلحت نظام نمی‌تواند مستقلاً در مواد قانونی مصوبه خود تجدیدنظر کند.

۲. تفسیر مواد قانونی مصوب مجمع در محدوده تبیین مواد با مجمع است. اما اگر مجمع در مقام توسعه و تضییق مصوبه خود باشد مستقلاً نمی‌تواند اقدام نماید.

## ۶. اعتبار مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام

بیش‌تر وظایف و فعالیت‌های مجمع تشخیص را باید به قائم‌مقامی از رهبر تعبیر کرد. بنابراین، مصوبات مجمع تشخیص از نظر اعتبار از دیگر نهادهای سیاسی نظام جمهوری اسلامی ایران (جز مقام رهبری) فراتر است. اما در خصوص حل اختلاف مجلس و شورای نگهبان موضوع اصل یک‌صد و دوازدهم قانون اساسی باید گفت که این مصوبات در حکم قانون عادی است، اما با مجموعه‌ای از شرایط و امتیازات ویژه. به بیان دیگر، در مقام حل اختلاف مصوبه مجمع در ذیل یک قانون عادی ظاهر می‌شود و برای اجرا ابلاغ می‌گردد. بنابراین، در صورتی که مصلحت موجهه مصوبات مجمع تشخیص (چه قوانینی که سابقاً به صورت ابتدایی در مجمع تصویب گردیده و چه مواردی که در مرجع حل اختلاف تصویب شده است) منتفی شود، مجلس حق وضع قانون جدید یا اصلاح و تغییر و نسخ

آن‌ها را دارد. همان‌طور که در نامه امام ذکر شد، اکنون وضعیت به گونه‌ای نیست که دیگر موضوعی در مجمع بدون طرح در مجلس و نظارت شورای نگهبان مطرح شود. ضمن این‌که همان‌طور که در نامه‌های امام مورد تأکید قرار گرفته، مصوبات مجمع مادام‌المصلحه است، نه دائمی. به عبارت دیگر، مصوبات مجمع موقتی و قائم به مصلحت موردنظر است و با فقد مصلحت موردنظر این قانون هم دیگر نباید اجرا شود. اما متأسفانه تاکنون مجمع در هیچ‌یک از مصوبات خود<sup>۱۰</sup> این قید را نیاورده است و چه نیکو بود (بلکه بر مجمع فرض بود) مصوبات مجمع که در مقام مصلحت تصویب می‌گردید با قید مدت می‌بود و با پایان یافتن این مدت امکان اظهارنظر مجدد مجمع در خصوص مصلحت بودن اجرای آن یا پایان یافتن مصلحت یادشده میسر می‌گردید، درحالی‌که این امر هم مورد تأکید امام خمینی و هم مورد تأکید مقام معظم رهبری است.<sup>۱۱</sup> ضمن این‌که بر همین مبنا در تبصره ۲ ماده ۲۵ آیین‌نامه داخلی مجمع تشخیص آمده است: «مصلحت موردنظر مجمع حسب مورد دارای زمان معین خواهد بود». آنچه از این ماده استظهار می‌شود این است که مصوبات مجمع که در مقام حل اختلاف مجلس و شورای نگهبان با عنوان مصلحت نظام تصویب می‌گردد مادام‌المصلحه است، نه دائمی و باید دوره زمانی مشخص داشته باشد.

به همین علت، شورای نگهبان در پاسخ به این سؤال رئیس مجمع تشخیص که «آیا مجلس شورای اسلامی و سایر مراکزی که به نحوی حق تعیین ضوابط و مقررات و قوانین را دارند می‌توانند مصوبات مجمع را رد و نقض و یا فسخ و ابطال نمایند؟» نظر تفسیری شماره ۵۳۱۸ مورخ ۱۳۷۲/۷/۲۴ را بدین شرح اعلام کرده است:

هیچ‌یک از مراجع قانون‌گذاری حق رد و ابطال و نقض و فسخ مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام را ندارد، اما در صورتی که مصوبه مجمع مصلحت مربوط به اختلاف نظر شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی بود مجلس پس از گذشت زمان معتدبانه که تغییر مصلحت موجه باشد حق طرح و تصویب قانون مغایر را دارد و در مواردی که موضوع به عنوان معضل از طرف مقام معظم رهبری به مجمع ارسال شده باشد در صورت استعلام از مقام رهبری و عدم مخالفت معظم‌له موضوع قابل طرح در مجلس شورای اسلامی می‌باشد.

## ۷. نتیجه‌گیری

تبعیت احکام شرعی از مفاسد و مصالح امری مورد قبول تمامی مذاهب اسلامی است، هر چند در خصوص برخی از شرایط و ارزش فقهی آن اختلاف نظر وجود دارد.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی وظیفه پاسداری از احکام اسلامی از نظر عدم مغایرت مصوبات مجلس با موازین شرعی و قانون اساسی برعهده شورای نگهبان قرار گرفت. بر همین اساس، برخی مصوبات مجلس به علت مغایرت با شرع با مخالفت شورای نگهبان روبه‌رو می‌گردید که باتوجه به شأنیت و جایگاه شورای نگهبان نظر شورا طبق قانون اساسی قاطع و تعیین‌کننده بود. ضمن این‌که شورا وظیفه‌ای برای مبنات قرارداد احکام ثانویه و حکومتی، ضرورت‌ها، و مصلحت‌ها نداشت. اما همان‌طور که در اکثر نظام‌های سیاسی مجلس جایگاه تشخیص مصالح است، مجلس نیز بر مبنای ضرورت و مصلحت مصوبات خود را توجیه می‌کرد که گاهی صاحب‌نظران فقهی منصوب یا مورد تأیید رهبری در قوای دیگر نیز از مبنای مجلس حمایت می‌کردند و استدلال‌های شورای نگهبان مبنی بر مغایرت بودن این مصوبات را نمی‌پذیرفتند. همین امر موجب شد که امام خمینی (ره) در جایگاه رهبر جامعه و باتوجه به پیش‌بینی کردن یک سازوکار قانونی در این مورد به‌طور موردی تصمیماتی را اتخاذ کنند و به‌طور موقت اختلاف‌ها پایان پذیرد. اما پس از مدتی و در موضوعی دیگر دوباره اختلاف دیگری بروز می‌کرد. تکرار این‌گونه اختلاف‌نظرها که رو به تزايد بود در عمل باعث ورود مقام رهبری به مباحث درونی یک قوه به‌منزله یک روش می‌شد و حضور رهبری را در مسیر مستقیم قانون‌گذاری به‌طور محسوس افزایش می‌داد. به همین علت ایشان در سال ۱۳۶۶ مجمعی با عنوان «مجمع تشخیص مصلحت نظام» را برای حل اختلاف شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی تأسیس کردند که در بازنگری سال ۱۳۶۸ قانون اساسی نیز دارای جایگاه حقوقی شد.

نکته مهم در خصوص کار مجمع تشخیص آن است که مجمع به هیچ عنوان حق قانون‌گذاری ابتدایی ندارد و همان‌طور که امام خمینی نیز تأکید داشته‌اند مجمع نباید قدرتی در عرض قوای دیگر باشد و اگر مجمع به‌طور موردی و خاص قوانینی را به‌طور مستقیم تصویب کند، باید باتوجه به استثنایی بودن صلاحیت این مجمع و باتوجه به شرایط خاص زمانی تفسیر شود و از تکرار چنین امری جلوگیری گردد.

طبق مبنای تشکیل مجمع تشخیص مصلحت نظام که همان مصلحت اجرای قوانین در یک دوره خاص و مشخص است و همان‌طور که مدنظر امام خمینی و مقام معظم رهبری است مصوبات مجمع تشخیص که در مقام مصلحت وضع می‌گردد، باید موقت و مادم‌المصلحه باشد نه دائمی، امری که تاکنون از سوی مجمع تشخیص مغفول مانده و نیاز به توجه و اهتمام ویژه دارد.

بنابراین لازم است که مجمع تشخیص با بازنگری در کارویژه خود دو امر را نصب‌العین خود قرار دهد؛ اول، در هیچ موردی ابتدائاً وارد وضع قانون نگردد، زیرا این امر جزو وظایف ذاتی و شأن مجلس است و دوم، مصوبات آن موقتی و تابع وجود مصلحت باشد، نه دائمی.

### پی‌نوشت‌ها

۱. «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ إِذَا دَعَاكُمْ لِمَا يُحْيِيكُمْ» (انفال: ۲۴).
۲. امام رضا (ع) فرمودند: در تمامی حلال خداوند مصلحت بندگان است و در تمامی حرام مفسده (شیخ صدوق ۱۳۸۶ ق: ج ۲، ۵۹۲). یا ایشان فرمودند: خداوند تبارک و تعالی هیچ خوردنی و نوشیدنی را حلال نکرده، مگر این‌که در آن سود و مصلحتی است و هیچ خوردنی و آشامیدنی را حرام نکرده، مگر این‌که در آن ضرر و فساد است (محدث نوری بی‌تا: ج ۱۶، ۱۶۵).
۳. صاحب جواهر می‌گوید: «یفهم من الاخبار وكلام الاصحاب، بل ظاهر الكتاب» (نساء: ۲۹). «ان جميع المعاملات وغيرها انما شرعت لمصالح الناس و فوائدهم الدنيوية والاخروية مما تسمى مصلحة وفائدة عرفا» (نجفی ۱۳۶۲: ج ۲، ۳۴۴). یعنی از اخبار و سخنان فقیهان بلکه ظاهر قرآن این معنی استفاده می‌شود که همه دادوستدها و غیر دادوستدها برای مصالح و سودهای دنیوی و اخروی مردم یعنی آنچه به‌نظر عرف مصلحت و سود نامیده می‌شود تشریح شده‌اند.
۴. در یک تقسیم‌بندی دیگر غزالی مصالح را برحسب میزان حاجت و نیاز به آن سه نوع دانسته است:  
دسته‌ای از مصالح مصلحتی است که به حقوق تمام مردم تعلق می‌گیرد. دسته دیگر مصالحی است که به مصلحت اغلب مردم برمی‌گردد و سرانجام دسته آخر مصالحی است که به فرد معینی از افراد جامعه مربوط می‌شود. ولایت‌ها و مناصب عمومی در حکومت‌ها و جهاد با دشمنان که به‌وسیله ترس بعضی مسلمانان از خود دفاع می‌کنند نمونه‌ای از مصالح عمومی یا مصالح نوع اول و منع صاحب کالا از احتکار به‌علت نیاز عده‌ای از مردم، الزام رهاکردن صاحب زمین برای توسعه راه یا خلع مالکیت خصوصی برای بنای مدارس و بیمارستان‌ها و دیگر بناهای عام‌المنفعه و ... نمونه‌ای از مصالح نوع دوم است.
۵. برای تفصیل این مباحث، بنگرید به غزالی بی‌تا: ۱۷؛ حکیم ۱۴۰۸ ق: ۳۸۱؛ سبحانی ۱۴۲۵ ق: ۱۸۰ به بعد؛ مکارم شیرازی ۱۴۲۸ ق: ج ۲، ۵۳۶.
۶. حکم اولیه به حکمی گفته می‌شود که برای امری اولاً و بالذات بدون در نظر گرفتن عوارض و عناوین ثانویه وضع گردد، مانند حرمت شرب خمر و وجوب روزه ماه رمضان.

حکم ثانویه به احکامی گفته می‌شود که بر موضوعات خاص مترتب می‌گردد. همانند احکامی که مترتب بر موضوعی می‌شود که متصف به اکراه یا اضطرار است. مثلاً، حکم اولی روزه ماه رمضان وجوب است، درحالی‌که همین وجوب برای شخص ناتوان و مریض به علت عارض شدن این حالات ثانویه برداشته می‌شود. مهم‌ترین عنوان‌های ثانویه عبارت‌اند از: عسر و حرج، اضطرار، تقیه، ضرر، عجز، حفظ نظام، اکراه، تقدم اهم بر مهم (مشکینی ۱۳۷۱: ۵۰۷).

حکم حکومتی تصمیم‌هایی است که ولی امر جامعه در سایه قوانین شریعت و رعایت موافقت آن‌ها به حسب مصلحت وقت اتخاذ و طبق آن‌ها مقرراتی وضع و اجرا می‌کند (حکیم ۱۴۰۸ ق: ۵۰۷). درخصوص این که حکم حکومتی از احکام اولیه محسوب می‌گردد یا ثانویه، میان صاحب‌نظران اختلاف نظر وجود دارد. امام خمینی (ره) در این خصوص می‌گویند: «ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولیه است» (خمینی ۱۳۷۸: ج ۲۰، ۴۵۷).

۷. طبق قانون اراضی شهری تمامی اراضی موات شهری در اختیار دولت جمهوری اسلامی ایران قرار می‌گیرد و اسناد و مدارک مالکیت گذشته درمورد آن‌ها فاقد ارزش قانونی است. درمورد زمین‌های بایر نیز مالکان آن‌ها فقط حق دراختیارداشتن حداکثر هزار متر از این زمین‌ها را به شرط احیا و عمران دارند و حق فروش این زمین‌ها مگر به دولت و با تقویم دولت وجود ندارد. ضمن این که مالکان زمین‌های بایر و دایر شهری موظف‌اند زمین‌های مورد نیاز دولت یا شهرداری‌ها را با تقویم دولت به آن‌ها بفروشند. بخش‌هایی از این قانون را شورای نگهبان با استناد به ادله شرعی از جمله آیه شریفه «لا تکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تکون تجاره عن تراض» و حدیث شریف معروف «لا یحل مال امرء مسلم الا عن طیب نفسه» و قاعده مسلمة «الناس مسلطون علی اموالهم» به اکثریت آرای فقها رد کرد (مجموعه نظرات شورای نگهبان ۱۳۶۹: ج ۱، ۱۰۰).

۸. مبنای این بحث به این موضوع بازمی‌گردد که دولت تا چه میزان حق دخالت در روابط اجتماعی و قراردادهای افراد را با یکدیگر دارد؟ مثلاً، در قرارداد یک کارگر و کارفرما دولت تا چه میزان می‌تواند محدودیت‌هایی برقرار سازد و برخلاف میل و اراده طرفین قرارداد درخصوص شرایط کار، میزان دست‌مزد، میزان ساعت کار، بیمه کارگر، و ... دخالت کند و مقرراتی را پیش‌بینی کند.

۹. مطالب و نظرات یادشده به نقل از صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی در جلسات بیست و دوم، سی و هفتم، و سی و هشتم است. برای دیدن صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی مراجعه شود به پایگاه اینترنتی: <WWW.HVM.IR>.

۱۰. فقط در «قانون نحوه فعالیت احزاب و گروه‌های سیاسی» مصوب ۱۳۹۴/۱۱/۴ مجلس شورای اسلامی که برخی مواد آن در تاریخ ۱۳۹۵/۸/۸ از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام موافق با مصلحت نظام تشخیص داده شد، آمده است که «ضمناً اعتبار مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام ده سال است و پس از انقضای این مدت قابل تمدید خواهد بود».

نقد و بررسی فقهی — حقوقی اعتبار زمانی ... (سیدفضل‌الله موسوی و خسرو حسین پور) ۴۰۳

۱۱. مثلاً، رهبر معظم انقلاب در دیدار رئیس و اعضای دوره جدید مجمع تشخیص مصلحت نظام (۱۳۹۱/۰۱/۲۰) فرمودند: «باید دوره زمانی همه احکامی که به‌عنوان مصلحت صادر می‌شود، مشخص باشد». به‌نقل از پایگاه اینترنتی دفتر حفظ و نشر آثار حضرت آیت‌الله خامنه‌ای: [www.khamenei.ir](http://www.khamenei.ir).

هم‌چنین، بند ۱۳ سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری ابلاغی مقام معظم رهبری اشعار می‌دارد: «بازنگری در مصوباتی که براساس مصلحت در مجمع تشخیص مصلحت نظام تصویب شده است از حیث تعیین دوره اعتبار مصلحت».

## کتاب‌نامه

- ابن منظور، محمد بن مکرم (بی‌تا)، *لسان العرب*، ج ۲، بیروت.
- حکیم، سیدمحسن (۱۴۰۸ ق)، *حقائق الاصول*، ج ۱، قم: مکتبه بصیرتی.
- خمینی، روح‌الله (۱۳۷۸)، *صحیفه امام*، ج ۱۵، ۱۷، ۲۰، ۲۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- ددرسی عادلانه در جمهوری اسلامی ایران* (اصول قانون اساسی در پرتو نظرات شورای نگهبان) (۱۳۹۰)، تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات.
- سبحانی، جعفر (۱۴۲۵ ق / ۱۳۸۳ ش)، *اصول الفقه المقارن فیما لا نص فیہ*، ج ۱، قم: مؤسسه امام صادق.
- شیخ صدوق، محمد بن علی (۱۳۸۶ ق)، *علل الشرایع*، ج ۲، نجف.
- شهید اول، محمد بن مکی عاملی (بی‌تا)، *القواعد و الفوائد*، ج ۱، قم: مکتبه المفید.
- طباطبایی حکیم، محمدتقی (۱۴۱۸ ق)، *الاصول العامة للفقه المقارن*، قم: مجمع جهانی اهل بیت.
- غزالی، محمد بن محمد (بی‌تا)، *المستصفی من علم الاصول*، ج ۱، بیروت: دارالکتب العلمیه.
- قیومی، احمد بن محمد (۱۴۱۸ ق)، *المصباح المنیر*، ج ۱، بیروت: المطبعة العصرية.
- مشکینی، علی (۱۳۷۱)، *اصطلاحات الاصول*، قم: الهادی.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸ ق)، *انوار الاصول* ج ۲، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب (ع).
- محدث نوری، حسین (بی‌تا)، *مستدرک الوسائل*، ج ۱۶، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- مجموعه نظرات شورای نگهبان (۱۳۶۴-۱۳۶۸) (۱۳۶۹)، تهران: اداره کل قوانین و مقررات کشور.
- مجموعه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۸۶)، تهران: اداره کل تدوین و تنقیح قوانین و مقررات.
- نجفی، شیخ محمدحسن (۱۳۶۲)، *جواهر الکلام*، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- ولایی، عیسی (۱۳۸۴)، *فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول*، تهران: نشر نی.
- هاشمی، سیدمحمد (۱۳۸۷)، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، ج ۲، تهران: میزان.

