



بسم الله الرحمن الرحيم

جلسه: ۱

درس: فقه قانون گذاری

تاریخ: ۱۳۹۹/۰۶/۳۱

موضوع: مقدمه ورود به بحث یا جایگاه فقه تقنین و ضرورت آن

دامت برکاته

حضرت استاد مدرسی

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

قبل از ورود در بحث، فضای بحث را متبرک می کنیم به حدیثی از امیرالمؤمنین علیه السلام که می تواند رهنمود کلی در بحث پیش رو (و همه مباحث) باشد.

این حدیث از امیرالمؤمنین علیه السلام در بیان عدالت و شعبه های آن است که توسط منابع متعدد همچون کافی^۱، خصال^۲، نهج البلاغه^۳، تحف العقول^۴، الغارات^۵، کنز العمال^۶ (از کتب اهل تسنن)، با مقداری تفاوت، نقل شده است. ما آن را از کتاب شریف کافی که به صورت مسند روایت کرده نقل می کنیم:

...سُئِلَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَنِ الْإِيمَانِ فَقَالَ إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ جَعَلَ الْإِيمَانَ عَلَى أَرْبَعٍ دَعَائِمٍ عَلَى الصَّبْرِ وَ الْيَقِينِ وَ الْعَدْلِ وَ الْجِهَادِ ... وَ الْعَدْلُ عَلَى أَرْبَعٍ شُعَبٍ: غَامِضِ الْفَهْمِ وَ غَمْرِ الْعِلْمِ وَ زَهْرَةِ الْحُكْمِ وَ رَوْضَةِ الْجَلَمِ...

حدیث مفصل است لکن آنچه محل نظر است عبارت العدل علی اربع شعب و چند جمله بعد از آن است.

امام علیه السلام نخست برای ایمان چهار پایه و رکن بیان می فرماید. یکی از این ارکان عدالت است. می دانیم عدالت طیف گسترده ای دارد؛ عدالت فردی، عدالت اجتماعی. عدالت اجتماعی نیز به عدالت اقتصادی، سیاسی، قضایی و... تقسیم می شود.

روشن است نظام اسلامی در تمام ابعاد «عدالت محور» است. امام علیه السلام در ادامه درباره تفسیر عدالت مطالبی فرموده اند که بسیار روشنگر و درعین حال مسئولیت آور است:

وَ الْعَدْلُ عَلَى أَرْبَعٍ شُعَبٍ: غَامِضِ الْفَهْمِ، وَ غَمْرِ الْعِلْمِ، وَ زَهْرَةِ الْحُكْمِ...

۱. الکافی (ط - الإسلامية)، ج ۲، ص: ۵۱

۲. الخصال، ج ۱، ص: ۲۳۱

۳. نهج البلاغة، حکمت ۳۱

۴. تحف العقول، ص: ۱۶۵

۵. الغارات (ط - الحديثة)، ج ۱، ص: ۱۴۱

۶. کنز العمال، ج ۱، ص ۲۸۵ و ۲۸۷ و ج ۱۶، ص ۱۸۹

هر چند برخی کلمات در عبارت فوق در منابع مختلف به صورت متفاوت آمده است، لکن همه آنها بر یک مطلب مهم توافق دارند و آن این است: عدالت از راه «فهم دقیق» و «علم عمیق» به دست می‌آید.

در نامه امام علیه‌السلام به مالک اشتر دو نکته مهم بر آن تأکید شده است:

اول: انتخاب افراد شایسته

دوم: اعمال دقت و فهم عمیق و کسب علم لازم توسط متصدیان.

امام به مالک توصیه می‌فرماید: وَ أَكْثَرُ مُدَارَسَةِ الْعُلَمَاءِ وَ مُنَاقَشَةِ الْحُكَمَاءِ فِي تَثْبِيتِ مَا صَلَحَ عَلَيْهِ أَمْرٌ بِلَادِكَ

در مورد قضات می‌فرماید: ثُمَّ اخْتَرِ لِلْحُكْمِ بَيْنَ النَّاسِ أَفْضَلَ رَعِيَّتِكَ فِي نَفْسِكَ ... در ادامه درباره اوصاف قضات می‌فرماید: وَ لَا يَكْتَفِي بِأَدْنَى فَهْمٍ دُونَ أَقْصَاهُ ... وَ أَصْبِرْهُمْ عَلَى تَكْشُفِ الْأُمُورِ...

امام تأکید می‌کند قاضی‌ای انتخاب کن که سطحی‌نگر نباشد بلکه عمیق و دورنگر باشد و نهایت فهمش را به کار گیرد. این ویژگی اختصاص به قاضی ندارد بلکه از نظر ملاک، عام است و شامل همه ارکان مدیریت جامعه می‌شود.

نتیجه‌ی کلی‌ای که از مجموع این دو حدیث به دست می‌آید این است که در موضوعاتی همچون نظام سازی، حکمرانی و... تعمق و تحقیق شرط اساسی است.

موضوع قانون و قانون‌گذاری، با تعریف و چارچوب خاصی که در اسلام دارد و بعد درباره آن بحث خواهد شد، مشمول همین قاعده است. هر شخص و نهادی که عهده‌دار وضع و تنظیم قانون (الزام حکومتی) می‌شود باید اصول و معیارهایی مهمی را در نظر بگیرد، این مهم بنا بر رهنمودهای امیر المومنین ع، جز با شناخت دقیق و عمیق میسر نیست.

چند نکته مقدماتی

نکته اول: ضرورت فقه‌التقنین

زمانی که انقلاب اسلامی به پیروزی رسید نظام حاکم در ابعاد مختلف به هم ریخت. طبیعی بود که باید وضع موجود به وضع جدید که متناسب با انقلاب اسلامی باشد جایگزین می‌شد و این خواست مؤکد مردم و ضرورت غیر قابل اجتناب بود. خلاصه، انقلاب اسلامی (بعد از فراگیری) به سرعت به پیروزی رسید و تقاضا برای نظام جایگزین شدید بود. از طرف دیگر، به دلیل اینکه فقه شیعه بر اثر عواملی، از جمله در اقلیت بودن شیعه و فقدان یک حکومت مقتدر و متعهد در طول چندین قرن (مگر در مقاطع محدود) بسیاری از مباحث سیاسی و حکومتی، آن‌چنان‌که باید، در فقه منعکس و مورد تحقیق مفصل قرار نگرفته بود.

به‌خصوص فقدان تجربه حکومت اسلامی در دنیای جدید خلأ مباحث حکومتی مستحدثه را باعث شده بود.

پیشی گرفتن عمل بر تئوری در برخی ابعاد

نتیجه واقعیت فوق این بود که در برخی عرصه‌های سیاسی و اقتصادی و...، «عمل» بر «نظریه» (به دلیل ضرورت) پیشی گرفت. عوامل متعددی، مانند بحران‌آفرینی دشمنان داخلی و بخصوص دشمنان خارجی و برخی عوامل دیگر، باعث شد در ادامه نیز این کمبود آن‌چنان که باید جبران نشود. این کمبودها عوارضی داشته و دارد که فعلاً درصدد تبیین آن نیستیم. البته کارهای علمی و نرم‌افزاری فراوانی در زمینه امور مربوط به نظام بعد از انقلاب انجام‌شده که ارزشمند و قابل تقدیر است، هر چند برخی از آن‌ها به عرصه اجرا راه نیافته است.

یکی از حوزه‌هایی که شاید کمترین کار علمی و فقهی درباره آن صورت گرفته فقه‌التقنین است. سؤالات مهمی در این زمینه مطرح است که باید این مسائل در حوزه علمی و فقهی مورد بررسی و تضارب آراء قرار گیرد.

نمونه‌هایی از سؤالات مطرح در فقه‌التقنین

دو موضوع به عنوان نمونه در زمینه فقه‌التقنین مطرح می‌شود؛ یکی درباره اصل نهاد قانون‌گذاری و ترکیب آن و دیگری درباره مستند رأی قانون‌گذار.

موضوع اول: اولین سؤال جدی که مطرح است این است: آیا تشکیل نهاد قانون‌گذاری، با تعریف خاص خود در نظام اسلامی، در عصر جدید، از نظر مبانی فقهی واجب است؟ به تعبیر دیگر، آیا تشکیل نهاد قانون‌گذاری به دلیل اقتضای عرف سیاسی زمانه است و اینکه اگر نباشد دنیا به نظام سیاسی ما نظر مساعد ندارد؟ یا اینکه با توجه به گستردگی و پیچیدگی مسائل اجتماعی در دوران ما و طبعاً کثرت احکام ولایی، تشکیل نهاد قانون‌گذاری که وظیفه آن وضع و تنظیم احکام ولایی و حکومتی است یک واجب شرعی است؟ اگر واجب شرعی است تفاوت آن با پارلمان‌های متعارف چیست؟ آیا تشکیل نهادی این چنین با مبانی مختلف در باب ولایت فقیه چه نسبتی دارد؟

در مورد ترکیب مجلس در وضع فعلی در کشور ما (و در بسیاری از کشورهای دیگر) همه نمایندگان حق رأی در همه موضوعات تخصصی و غیرتخصصی دارند. آیا چنین وضعی مبنای فقهی (غیر از ضرورت و اعمال ولایت) دارد. خصوصاً اگر فرض شود در یک موضوع تخصصی، رأی کمیسیون تخصصی و نمایندگان متخصص در آن موضوع، مخالف باشد، لیکن اکثریت غیرمتخصص رأی موافق داشته و آن را تصویب کند، وجه حجیت رأی اکثریت (با این وضع) چیست؟ گفته نشود حاکم اسلامی بنا به مصلحت آن را به نحوی تنفیذ می‌کند. این‌گونه تنفیذها حالت استثنایی دارد و مقتضای شرایط خاص است، در حالی که بحث ما درباره ساختار نظام اسلامی به‌طور کلی است. به سخن دیگر حاکم اسلامی حتی بنا بر مبنای نصب و بنا بر اختیارات حداکثری به هنگام اعطای ولایت به اعضای قوه مقننه باید از بعد نظری و فقهی بررسی کند اعطاء ولایت به چنین ترکیبی با چنین روش رأی‌گیری‌ای، چه حکمی دارد؟ آیا لازم است ترکیب مجلس و ترکیب رأی‌دهندگان گونه‌ای دیگر باشد؟

موضوع دوم: قانون‌گذار که در حوزه احکام ولایی حکم وضع می‌کند، مثلاً مالیات وضع می‌کند، جوانان را ملزم به برنامه سربازی می‌کند، به دولت اجازه تصرف در اموال عمومی می‌دهد و... باید رأی وی مستند به «حجت شرعی» باشد. روشن است قانون‌گذاری دلبخواهی، یا بر اساس حدس و گمان صرف (بدون حجت) جایز نیست. حال سؤال این است حجت برای قانون‌گذار چیست و بر اساس چه معیاری می‌تواند رأی بدهد؟

آیا باید به اطمینان برسد که فلان قانون (در قوانین حکومتی و ولایی) به مصلحت کشور است؟

اگر اطمینان لازم است، آیا اطمینان وی باید برآیند بررسی‌ها و کارشناسی‌های خودش باشد؟ یا اگر از گفته کارشناسان اطمینان حاصل کند کافی است؟ یا اینکه حالت ترتبی و اولویت‌بندی دارد؛ یعنی در صورت امکان باید با بررسی‌های خود اطمینان حاصل کند و اگر میسر نشد به اطمینان ناشی از نظر کارشناسان اکتفا کند؟

احتمال دیگر این است که نظر کارشناس حجت باشد حتی اگر اطمینان نیاورد. در این صورت این سؤال مطرح می‌شود آیا کارشناس مورد مراجعه، ثقة باشد کافی است، یا باید حتماً عادل باشد؟ آیا یک نفر کافی است یا باید مثل باب قضاء بیش از یک نفر باشد؟ در صورتی که نظر کارشناسان متعارض بود تکلیف چیست؟ آیا نظر اکثریت عددی ملاک است یا اقوی بودن در کارشناسی؟ بنا بر اینکه نظر کارشناس حجت باشد مطلقاً (حتی اگر ظن هم نیاورد)، در امور مهم و سرنوشت‌ساز نیز چنین است؟

در هر صورت، قانون‌گذاری یک «فعل» و عمل، آن هم فعل مهم اجتماعی است و «فعل مکلف» موضوع فقه است. از آن جهت که مورد ابتلا است حتماً باید فقه و فقها (با شناخت موضوع) موضع خود را در برابر آن روشن کنند.

جدا از همه این‌ها و قبل از همه باید مفهوم قانون‌گذاری در نظام اسلامی به دقت بررسی و تبیین شود.

خلاصه اینکه یک قانون‌گذار، به صورتی که در قانون اساسی بیان شده یا به صورت‌های دیگر، حتماً نیاز به یک رساله عملیه در حوزه قانون‌گذاری (به معنایی که بعداً توضیح داده خواهد شد) و کلاً کار نمایندگی، اعم از قانون‌گذاری، نظارت، رأی اعتماد، استیضاح و... دارد که مبانی فقهی آن باید در حوزه‌های فقهی بررسی گردد.