

نگاهی به شرط مقبولیت عامه در اصل ۱۰۷ قانون اساسی شرطی لازم یا عاملی مرجح؟

محمد شعیب عارفی

وکیل پایه یک دادگستری و دانش آموخته دکتری حقوق عمومی دانشگاه تهران (پردیس کیش)

چکیده

اینکه مقبولیت عامه آیا یک شرط لازم برای رهبر است یا اینکه عامل رجحان رهبر از میان کسانی است که شرایط مذکور در اصل ۱۰۹ قانون اساسی را دارد یا خیر مستلزم بررسی ربط و نسبت سه اصل ۵ و ۱۰۷ و ۱۰۹ قانون اساسی است. اصل پنجم قانون اساسی که تعیین کننده وضعیت ولایت امر در زمان غیبت امام عصر عجل الله تعالی فرجه است، شیوه و شرایط انتخاب ولی امر را به اصل ۱۰۷ و ۱۰۹ ارجاع می دهد. اصل ۱۰۹ نیز مربوط به شرایط رهبری است و اصل ۱۰۷ نیز مربوط به شیوه انتخاب رهبر از میان افراد واجد شرایط یا به عبارت آخر در مظان رهبری است. عبارت مقبولیت عامه نه در اصل پنجم و نه در اصل ۱۰۹ قانون اساسی به کار برده نشده است اما در اصل ۱۰۷ در کنار چند عامل دیگر بیان شده است. در این نوشتار سعی می شود به تفصیل نسبی بیان کنیم که مقبولیت عامه چه مفهوم حقوقی برای تعیین رهبری دارد؟

واژه های کلیدی: مشروعیت، مقبولیت، شرط، مرجح، رهبری،

مقدمه

شرایط حاکم و رهبری امری است که از دیرباز مورد بحث نظریه‌پردازان بوده است. چنان که در اندیشه سیاسی غرب نیز چه در دوران یونان باستان و چه قرون وسطا شرایطی برای حاکمان در نظر گرفته شده است. البته پس از رنسانس و حاکمیت دموکراسی این امر کمتر مورد توجه قرار گرفت. شاید یک علت اساسی این امر آن بود که قدرت در جوامع مدعی دموکراسی نهادینه گردیده بود. قدرت واقعی در دست سرمایه داران و گروه‌هایی بود که در ورای جریان‌ها و رخداد‌های سیاسی، حاکمیت بلا منازع خود را اجرا و اعمال می‌کردند. در حکومت‌های استبدادی و سلطنتی نیز کمتر به شرایط حاکمان توجه شده است و در آن حکومت از طریق زور و وراثت انتقال می‌یابد. در حکومت اسلامی که آرمان بسط عدالت و رسیدن بشر به تعالی را فراروی خود قرار می‌دهد طبیعی است این مسأله مورد اهتمام جدی قرار گیرد. در حکومت اسلامی به تناسب وظایف مهمی که بر عهده دولت اسلامی است، شرایط رهبران اهمیت زیادیتری می‌یابد. قبلاً اشاره کردیم که سیاست، تدبیر امور جامعه در جهت تأمین مصالح مادی و معنوی است و طبیعی است که رهبر جامعه اسلامی به مثابه هدایت‌گر جامعه اسلامی باید از ویژگی‌هایی برخوردار باشد که او را قادر سازد در جهت مصالح جامعه اسلامی و در راستای منافع مادی و معنوی گام بردارد. در دولت، حکومت که ابزار حکمرانی است در کنار معیارهای مبنایی چون منشاء، ماهیت و غایت دولت، از مبنای مشروعیت و مقبولیت دولت نیز باید سخن به میان آورد که مراتب اخیر، نه تنها حلقه واسطه مباحث حقوق شرعی در باب حاکم و حکومت و حقوق عرفی در مقوله زمامداران به شمار می‌آید، بلکه بحثی میان‌رشته‌ای در الهیات، سیاست، جامعه‌شناسی و بسیاری از علوم انسانی تلقی می‌گردد. پرسش اصلی این نگارش اینست که عبارت "مقبولیت عامه" به عنوان یکی از صفات رهبری، در قانون اساسی به عنوان یک شرط در نظر گرفته شده است یا تنها به صورت مرجح؟

در این تحقیق، به تشریح موضوعات و مفاهیمی چون مشروعیت و مقبولیت و رابطه آن دو خواهیم پرداخت و پس از بیانی مختصر در باب رهبری در قانون اساسی مفهوم مقبولیت رهبری در متن مذکور مورد بررسی قرار خواهد گرفت و سرانجام به این پرسش که قانون‌گذار اساسی "مقبولیت عامه" را به عنوان یک "شرط" اثباتی برای تصدی مقام رهبری در نظر گرفته است، یا صرفاً به عنوان یک "مرجح"، پاسخ خواهیم داد.^۱

۱- باید بیان ساخت که مقاله مذکور بر پایه اندیشه سیاسی اهل تشیع صورت گرفته و عقیده نگارنده بر مبنای مذهب خویش (سنی حنفی) نمی‌باشد.

۱. مفاهیم و تعاریف

برای آشنایی با مفهوم مقبولیت نیاز به بیان و روشن ساختن اصطلاحات مشابه هستیم. از این رو ابتدا مفهوم مشروعیت که رابطه ناگسستگی با مفهوم مقبولیت دارد را تشریح و سپس در باب مفهوم مقبولیت سخن خواهیم راند.

۱-۱. مشروعیت

مفهوم لغوی مشروعیت برابر با واژه Legitimacy در انگلیسی است (فرهنگ حقوقی، ۱۳۷۸: ۳۷۴)، که از واژه Legitimate به معنای قانونی مشتق شده است. در تعریف این واژه در رشته‌های مختلف از کلماتی چون «قانونی بودن» (خالقی، ۱۳۸۱: ۱)، «حقانیت داشتن» (حاتمی، ۱۳۸۹: ۳۲)، «مطابقت با شرع» (انوری، ۱۳۸۶: ۷۰، ۴۲) استفاده شده است.

در مفهوم اصطلاحی، مشروعیت همان واقعیاتی است که حاکم پیش از اعمال قدرت و امر و نهی باید از آن برخوردار باشد؛ یعنی الزم است که دارای حق والیت و سرپرستی و مجوزی واقعی باشد تا بتواند در شئون دیگران دخالت کند. در یک تعریف عام مشروعیت را می‌توان به یکی و یگانه بودن چگونگی به قدرت رسیدن رهبران و زمامداران جامعه با نظریه و باورهای همگان یا اکثریت مردم جامعه در یک زمان و مکان معین دانست که نتیجه این باور، پذیرش حق فرمان دادن برای رهبران و وظیفه فرمان بردن برای اعضای جامعه یا شهروندان است (ابوالحمد، ۱۳۸۴: ۲۴۵) که البته رویکردهای مختلفی در تعریف این توجیه عقلانی حق اعمال قدرت وجود دارد. برخی مشروعیت را به طور مطلق به قانونی بودن تعریف کرده اند، لذا اگر در شکل گیری و بقا بر اساس قوانین وضع شده یا هنجارهای قانونی بوده باشد، دارای پشتوانه مشروعیت خواهد بود. (عالم، ۱۳۸۸: ۱۰۵) در رویکردی دیگر مالک حقانیت را در توانمندی حکومت در ایجاد رشد اقتصادی و رفاه و امنیت می‌دانند و مشروعیت را حاصل کارآیی و قاطعیت نظام سیاسی در دراز مدت تعریف می‌کنند. (ابوالحمد، ۱۳۸۴: ۲۵۶). در رویکرد دیگری که در نگاه فقه اسلامی پذیرفته شده است، مشروعیت به معنای مطابقت با موازین و آموزه‌های شریعت اسلامی بنا نهاده شده است. در این نگاه، منبع ذاتی مشروعیت و حقانیت خداوند متعال دانسته می‌شود، چرا که والیت ذاتا به او اختصاص دارد و هیچ شخصی بر دیگری حق حاکمیت ندارد، مگر این که از جانب حق تعالی دارای والیت گردد و حق اعمال حاکمیت بر مردم پیدا کند. (خسروپناه، ۱۳۷۷: ۱۱۶-۱۱۹) در مجموع می‌توان مشروعیت را واقعیاتی دانست که باعث می‌گردد در یک جامعه، یک فرد یا گروه بر دیگران از حق اعمال حاکمیت برخوردار گردند و بتوانند به واسطه این حقی که به دست می‌آورند با پذیرش عمومی، اقدام به حکومت نمایند؛ فارغ از این که در هر جامعه‌ای و بر اساس ارزش‌های متفاوت، این حق به چه دلیل و با چه مبنایی به فرد یا گروه اعطا گردد.

۲-۱. مقبولیت

مقبولیت نزدیکترین واژه‌ای که همواره در کنار مشروعیت به کار برده می‌شود، واژه «مقبولیت» است. در فرهنگ سیاسی غرب، مشروعیت در ترادف با مقبولیت قرار می‌گیرد و این دو به صورت توأمان به شمار می‌روند؛ چراکه در این دیدگاه، منبعی برای اعتبار حکومت یا هر گونه سلطه، به غیر از قبول مردم احصاء نشده است و اساس هر گونه اقتدار مشروعی فقط قراردادها و پذیرشی است که از سوی انسان‌ها صورت گرفته شده باشد. (روسو، ۱۳۹۲: ۷۴) از این رو حکومت و اقتدار کسی در آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی پژوهش گزارش جامعه مشروع است که حاکمیت او مورد قبول شهروندان واقع شود. پس مشروعیت و مقبولیت در فرهنگ سیاسی غرب را به نوعی می‌توان مترادف دانست و این همان تفکر دموکراسی است که در دنیای امروز مقبولیت عام یافته است. اما در فرهنگ سیاسی اسلامی، میان این دو واژه تفاوت‌های جدی وجود دارد. در فرهنگ اسلامی مشروعیت و مقبولیت دو بال هستند که شخص حاکم بایستی هر دوی آنها را داشته باشد، اما به یک مفهوم نیستند. مشروعیت به معنای حقانیت داشتن از جانب شارع مقدس برای اعمال حاکمیت است و در مقابل، مقبولیت به معنای پذیرش حکومت حاکم از سوی مردم تحت حاکمیت است. در واقع در این تعریف منشأ مشروعیت، شارع و دستورات الهی است و منشأ مقبولیت نظر مردم است که حاکم اسلامی به هر دوی این عناصر نیازمند است. مالک مشروعیت و قانونی بودن حکومت از نظر اسلام رای نیست، بلکه رای مردم به مثابه قالب است و روح مشروعیت را اذن الهی تشکیل می‌دهد. بر اساس این نظریه، مشروعیت حکومت از جانب خداست و پذیرش و رای مردم شرط تحقق حکومت است. (مصباح یزدی، ۱۳۹۱، ۴۵) در حالیکه در فرهنگ سیاسی غرب حاکمی که از مقبولیت مردمی برخوردار است، دارای مشروعیت نیز به حساب می‌آید. از نگاهی دیگر هم می‌توان میان این دو مفهوم تفاوت قائل شد: مشروعیت وضعیت ثابتی است که مبین صفتی در حکومت است، حال آن که مقبولیت و رضایت مردمی مربوط به فرآیندی است که طی آن حکومت‌ها به بسط و گسترش پایگاه اجتماعی خود و همچنین با بردن درجه رضایت عمومی اقدام می‌کنند. از این جهت می‌توان گفت: مشروعیت و حقانیت به مقام ثبوت و نفس‌الامر ارتباط می‌یابد و مقبولیت به مقام اثبات و خارج (موسویان، ۱۳۷۸: ۳۹۰) لذا از این جهت نیز تفاوت میان این دو مفهوم وجود دارد.

۲-۲. مقبولیت رهبری در نظام حقوق اساسی ایران

در یک نظام مبتنی بر اصل حاکمیت قانون، رهبری نیز به مانند سایر نهادهای سیاسی دیگر، می‌بایستی به موجب قواعد منطقی از پیش تعیین شده مصوب نمایندگان مردم تأسیس و تنظیم گردد؛ فلذا از آنجایی که رهبری یک نهاد سیاسی کلان به حساب می‌آید می‌بایستی در عالی‌ترین هنجار در سلسله مراتب هنجاری، که همان میثاق ملی با عنوان قانون اساسی است پیش‌بینی شود. همان گونه که می‌دانیم، قانون اساسی نیز

جزیی از منابع نظام حقوقی به طور عام و نظام حقوق اساسی به طور خاص می باشد، که بررسی شایسته آن در یک یا چند مقوله، مستلزم بررسی آبخشور آن مقوله می باشد؛ براین اساس و از آنجایی که ابتناء نظام حقوق اساسی ایران بر دین مبین اسلام می باشد، فلذا ابتدا اجمالاً به بحث رهبری با عنوان ولایت فقیه در قانون اساسی و نهایتاً به مقوله مقبولیت رهبری پرداخته می شود.

۱-۲. رهبری در قانون اساسی

جمهوری اسلامی ایران یک نظام مکتبی و تبلور آرمان سیاسی ملتی هم کیش و هم فکر است که به خود سازمان داد تا در روند تحول فکری و عقیدتی، مسیر حرکت به سوی هدف نهایی (حاکمیت اسلام) را آگاهانه بپیمایند. در حکومت اسلامی و به تبع آن قانون اساسی، مقام رهبری دارای دو جایگاه عالی مرتبه می باشد. از یکسو مبتنی بر رویکرد فقهی در حکومت شیعی در جایگاه ولایت امر و امامت امت، و از سوی دیگر با استناد به قانون اساسی در مقام عالی ترین مقام رسمی کشور قرار دارد. نظام ایران برگرفته از عقاید اسلامی، مشروعیت نظام را در اتصال، حکومت اسلامی به سلسله وحی دانسته است و قانون اساسی بر همین مبنا رهبری را از پایه های اعتقادی نظام به حساب آورده است و در اصل دوم قانون اساسی، جمهوری اسلامی ایران را نظامی دانسته است بر پایه ایمان به امامت رهبری و نقش اساسی آن در تداوم انقلاب اسلامی از راه جهاد مستمر فقهای جامع الشرایط براساس کتب و سنت معصومین. در دیباچه قانون اساسی همچنین مقام رهبری ضامن عدم انحراف دستگاههای مختلف از وظایف اصیل اسلامی می باشد، که توسط وی با بکارگیری شیوه های مشخص قانون اجرای احکام اسلامی در کشور تضمین می گردد. نظام حقوقی ایران برگرفته از عقاید اسلامی، مشروعیت نظام را در اتصال حکومت به سلسله وحی دانسته است و قانون اساسی، ولایت فقیه (اجتهاد مستمر فقها) را از پایه های اعتقادی نظام سیاسی به حساب آورده است (نجفی اسفاد، ۱۳۷۹: ۵۹)؛ فلذا در اصل دوم قانون اساسی، جمهوری اسلامی نظامی بر پایه ایمان به امامت و رهبری مستمر و نقش اساسی آن در تداوم انقلاب اسلام معرفی می گردد که از راه اجتهاد مستمر فقهای جامع الشرایط بر اساس کتاب و سنت معصومین (ع) به اهداف خود نائل می گردد و در ادامه طبق اصل پنجم قانون اساسی، نهاد ولی فقیه را به عنوان یکی از مبانی نظام سیاسی معرفی می کند.

در ادامه در اصل یکصد و نهم، شرایط و صفات رهبری را در سه دسته صلاحیت علمی برای افتاء، عدالت و تقوا در رهبری و بینش صحیح سیاسی و اجتماعی، تدبیر، شجاعت، مدیریت و قدرت کافی برای رهبری بیان می دارد؛ براین اساس و با ملاحظه مقدمه و اصول قانون اساسی و توجه به روح کلی حاکم بر آن، به طور کلی رهبری در نظام اسلامی باید مبتنی بر نظام وحی بوده و ولایت فقیه تداوم ولایت معصومین (ع) و ولایت خداوند می باشد (نجفی اسفاد، ۱۳۷۹: ۵۹)؛

۲-۲. مقبولیت رهبری در قانون اساسی

طبق بیان اکثر فقها از جمله امام خمینی (ره) رهبر در حکومت اسلامی منصوب از طرف شارع مقدس است، زیرا منشأ ولایت خداست و خداوند، پیامبر و ائمه را به این مقام منصوب نموده است و ولایت فقیه نیز مکمل امامت است. همانطور که پیامبرگرامی اسلام و ائمه اطهار اختیار حکومتی خود را از خدا می‌گیرند؛ ولی فقیه که جانشین معصوم در عصر غیبت است نیز اختیار خود را از شارع مقدس دارند نه از مردم (امام خمینی (ره)، پیشین: ۵۲). فردی از سران عرب در اوایل بعثت از پیامبر (ص) سوال فرمودند که آیا زعامت و رهبری مسلمانان را پس از خود به ما واگذار می‌کنند. پیامبر (ص) در پاسخ فرمودند: مسأله زعامت و رهبری مربوط به خداوند است و او هر فردی را که بخواهد به این مقام منصوب می‌کند. قانون اساسی وظیفه انتخاب رهبر را بر عهده خبرگان رهبری گذاشته است که اعضای مجلس فوق‌الذکر درباره فقهای واجد شرایط مذکور در اصل یکصد و پنجم قانون اساسی بررسی و مشورت لازم را انجام می‌دهند. و هرگاه یکی از آنان را واجد شرایط دانستند یعنی اعلم به احکام و موضوعات فقهی یا مسائل سیاسی و اجتماعی و یا دارای مقبولیت عام یا واجد برجستگی خاص در یکی از صفات مذکور در اصل یکصد و نهم بیاوند او را به رهبری انتخاب نمایند. بدین طریق ملاحظه می‌شود که ملاک کار خبرگان رهبری در تعیین رهبر توجه به شرایط ذکر شده در اصل یکصد و نهم قانون اساسی میباشد. ولی اصل یکصد و هفتم شرایط اضافی را در نظر گرفته است از قبیل: اعلیت، مقبولیت و برجستگی خاص (اصل ۱۰۷) (سایانی و سالاری، ۱۳۹۵: ۱۰۷) در اجرای اصل یکصد و هفتم قانون اساسی و به جهت شناخت و شرایط رهبری و حدود تبیین شده در اصل نهم قانون اساسی کمیسیونی که متشکل از پانزده عضو از نمایندگان مردم در مجلس خبرگان میباشد تحقیقات لازم را به عمل می‌آورند و نهایتاً پس از طی مراحل لازم رهبر را انتخاب و به مردم معرفی می‌کنند. لازم بذکر است که قانون اساسی ۱۳۵۸ در مورد تعیین رهبر دو پذیرش و انتخاب را پیشبینی کرده بود (هاشمی، ۱۳۸۷: ۶۷). در واقع این پذیرش همان مقبولیت مردمی است که اگر اتفاق نیافتد حتی امام معصوم (ع) هم قادر به تشکیل حکومت نخواهد بود.

جامعه اسلامی متشکل از مردم است؛ دین اسلام برای تعالی و رشد انسان‌ها برنامه زندگی به آنها ارائه نموده است؛ حکومت نیز یکی از ابعاد مهم زندگی اجتماعی انسان‌ها است که بر بسیاری از جنبه‌های دیگر زندگی منجمله زندگی فردی تأثیرگذار است؛ از طرف دیگر خداوند انسان را آزاد و مختار بر سرنوشت خویش آفریده است؛ بر این اساس و از آنجایی که حکومت اسلامی علاوه بر تأمین نیازهای مادی به جلوه‌های معنوی انسان نیز توجه دارد، فلذا بر تعیین سرنوشت انسان نیز تأکید می‌نماید که مراتب مذکور به طرق مختلف در اصول قانون اساسی از جمله اصل ۵۶ و ۶ آمده است. (هاشمی، ۱۳۸۷: ۶۱-۶۰)

با این فرض، آزادی و ایفای نقش در تعیین زمامداران از جمله رهبری در حکومت اسلامی توجیه می‌گردد؛ فلذا پس از انقلاب اسلامی، قانون اساسی ۱۳۵۸، در مورد تعیین رهبری دو طریق "پذیرش" و "انتخاب" را پیش‌بینی نموده بود (هاشمی، ۱۳۸۷: ۴۵).

با یک عقب‌گرد و ملاحظه پیش‌نویس‌های چندگانه قانون اساسی، چه پیش‌نویس موسوم به پاریس و چه پیش‌نویس تنظیم‌شده در تهران، اصلی با عنوان ولایت فقیه و مرتبط با رهبری ملاحظه نمی‌گردد (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۳۳۵)؛ حتی در سال ۱۳۵۸ و در مجلس بررسی نهایی قانون اساسی توسط بعضی نمایندگان، اعتراضاتی در اضافه‌شدن اصل مربوط به ولایت فقیه صورت پذیرفت (صورت مشروح مذاکرات، ج ۱، صفحه ۳۷۸، به نقل از آقای رحمت‌... مقدم مراغه‌ای) ولی با توجه به اکثریت طیف سنت‌گرا و مذهبی مجلس مذکور، این اعتراضات محدود نتیجه‌ای در برنداشت، و این اصل که با تلاش اعضا اصلی حزب جمهوری اسلامی، از جمله دکتر آیت، در گروه بررسی اصول به قانون اساسی افزوده شده بود، نهایتاً به تصویب خبرگان قانون اساسی رسید؛

با بررسی مذاکرات مجلس مزبور، اصل پنجم (ولایت فقیه) که با ابتکار مرحوم آیت و با تأکید شهید بهشتی در مجلس به تصویب رسید و در آن جمله "اکثریت مردم او را به رهبری شناخته و پذیرفته باشند" که در واقع قید اصلی و "شرط" اصلی در خصوص ولی فقیه به شمار می‌آید، ما شاهد تصویب اصول ۱۰۷ در جلسات سی و نهم و چهارم مجلس خبرگان، که برخلاف پیش‌نویس مطروحه ابتدایی که فاقد عبارت "مقبولیت عامه" بود و صرفاً به جمله "رهبر با شورای رهبری، اداره امور کشور را برعهده می‌گیرد" اکتفا گردیده بود، با تأکید بر شناخته و پذیرفته‌شدن رهبری از سوی اکثریت قاطع مردم، "مقبولیت" را اصولاً به عنوان "شرط" تعیین رهبر در نظر گرفت (مشروح مذاکرات مجلس نهایی قانون اساسی، صفحه ۱۰۶۲)؛ در همان جلسه بعضی خبرگان قانون اساسی بیان داشتند "پذیرش" امام خمینی (ره) براساس حضور مردم در تظاهرات بوده است و بعد از ایشان می‌بایستی اکثریت حقوقی و براساس انتخابات احراز گردد (همان، صفحه ۱۰۸۴ به نقل از حجتی کرمانی) و نهایتاً در ادامه در جلسه چهل و یکم، اصل ۱۰۹ در بیان شرایط رهبری که مرجعیت نیز رکن این شرایط به حساب می‌آمد، و در درون خود واجد مقبولیت از سوی تعداد کثیر مردم بود، به تصویب رسید (همان، صفحات ۱۱۰۷ و ۱۱۰۸).

باگذشت زمان و بروز مشکلات عدیده در مرحله اجرا، لزوم بازنگری در قانون اساسی امری بدیهی به نظر رسید؛ فلذا در اردیبهشت ۱۳۶۸، پس از فرمان امام خمینی (ره) در تشکیل مجلس بازنگری مجلس مذکور تشکیل گردید و پس از چهل و یک جلسه در تیرماه همان سال به کار خود پایان داد؛ از جمله اقدامات مجلس مذکور، حذف پذیرش مردمی ولی فقیه در اصل ۵ و ۱۰۷ به عنوان "شرط" تعیین ولی فقیه و تبدیل این "شرط" به یک "مرجّع" در اصل ۱۰۷ بود، که بر این امر با حذف شرط "مرجعیت" در اصل ۱۰۹ تأکید گردید؛ با این وجود ما شاهد تغییر بارز قانون اساسی در مقوله "مقبولیت" رهبری در سال ۱۳۶۸ نسبت به سال ۱۳۵۸ می‌باشیم.

۳. مفهوم شرط و مرجع

در ابتدای ورود به بحث اصلی ابتدا باید توضیح مختصری راجع به "شرط" و "مرجّع" ارائه نمود.

واژه "شرط" واجد معانی مختلفی می‌باشد؛ در حقوق خارجی شرط شامل دو واژه می‌باشد: اول، واژه condition که عبارت است از امری محتمل الوقوع که حدوث یا زوال حق بر تحقق آن موقوف می‌گردد.

دوم، واژه clause که به آنچه که در یک عمل حقوقی گنجانده می‌شود تا آثار حقوقی تکمیل یا تغییر یابد، اطلاق می‌گردد. در حقوق داخلی و در حقوق مدنی عمدتاً به امری که حدوث اثر حقوقی عقد یا ایقاع بر آن متوقف باشد، شرط گفته می‌شود و در اصطلاح اصول فقه به هر امری که وجود آن برای تحقق امر دیگری لازم است "شرط" گویند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹: ۳۸۰)؛ به نظر می‌رسد از آنجایی که رهبری به عنوان یک نهاد، نیاز به وجود شرط با شرایطی در مرحله اثباتی باشد، مناسب‌ترین تعریف در این زمینه، تعریف آخر از شرط باشد.

و اما مرجع (به تشدید و کسر ج)، به وضعیتی اطلاق می‌گردد، که دارنده آن به لحاظ داشتن آن وضعیت و امتیاز، در مقام معارضه با چیز دیگر، واجد برتری می‌گردد، که به آن وضعیت و امتیاز مرجع و دارنده وضعیت یا امتیاز را راجع و طرف آن را مرجوع خوانند؛ از همین جاست که ترجیح بلا مرجع را عقلاً زشت دانند (همان: ۶۳۶).

۴. مقبولیت عامه و قانون اساسی شرط یا مرجع؟

حال پس از مشخص شدن تفاوت شرط و مرجع، می‌خواهیم بدانیم که "مقبولیت عامه" در اصل ۱۰۷ قانون اساسی، به عنوان "شرط" می‌باشد یا به عنوان "مرجع" تلقی می‌گردد.

بهترین طریق پاسخ به پرسش مطروحه، مراجعه به منابع حقوق و پاسخگویی براساس آن می‌باشد؛ اما از آنجایی که نظام حقوقی ایران براساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی، موضوعه گرا (positivist) می‌باشد، ناچاراً محدود به حقوق موضوعه می‌باشیم؛ فلذا در سلسله مراتب هنجاری حقوق موضوعه ابتدا شاهد قانون اساسی، سپس تفسیر قانون اساسی، قوانین ارگانیک، قوانین عادی و نهایتاً مقررات دولتی می‌باشیم؛ از بین مراتب فوق، به غیر از منبع اول (قانون اساسی)، در مقوله "مقبولیت"، متأسفانه فاقد هرگونه نص یا تعریض مقامات صالح و قانونی می‌باشیم، حتی در آیین‌نامه داخلی مجلس خبرگان رهبری (موضوع اصل ۱۰۸ قانون اساسی) که در ۹۳ ماده و به‌طور محرمانه در ۱۳۸۰/۶/۱۴ به تصویب مجلس مذکور رسیده است، و فاقد جایگاه مشخص در سلسله مراتب هنجاری می‌باشد، هیچ تصریح یا اشاره به مقوله "مقبولیت" رهبری نشود و صرفاً در ماده ۵۰ آیین‌نامه مذکور یکی از وظایف کمیسیون اصل ۱۰۷ قانون اساسی را تحقیق در مورد شرایط تمام کسانی که درمظان رهبری قراردارند بیان نموده است، که وافی به مقصود تبیین وضعیت حقوقی "مقبولیت" از حیث "شرطیت" یا "مرجعیّت" نمی‌باشد.

علی‌ای حال، با مراجعه به نظام حقوق اساسی، ما واجد دو متن قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸ و ۱۳۶۸ می‌باشیم؛ در هر دو متن صرف‌نظر از مقدمه و اصول کلی (نظیر اصل دوم)، سه اصل ۵، ۱۰۷ و ۱۰۹ به‌طور مستقیم قابل‌بحث در مقوله "مقبولیت" می‌باشد؛

در قانون اساسی ۱۳۵۸ و اصل پنجم آن با تصریح جمله "اکثریت مردم او را به رهبری شناخته و پذیرفته باشند"، خبرگان اساسی "مقبولیت" را به‌عنوان یک "شرط" پذیرفته بودند و با عبارت ذیل آن (از قسمت و در صورتی که)، این حالت (شرطیت) را به‌عنوان "اصل" و مرجعیت را به‌عنوان "استثناء" در نظر گرفته شده بود.

در ادامه در اصل ۱۰۷، با جمله "اکثریت قاطع مردم به مرجعیت و رهبری شناخته و پذیرفته باشند"، بر "مقبولیت" به‌عنوان یک "شرط" تأکید نموده و مجدداً با عبارت ذیل آن (از قسمت درغیراین‌صورت) وضعیت قبلی (اصل و استثناء) را بازگو می‌کند. و نهایت اینکه خبرگان قانون اساسی ۱۳۵۸ دو اصل ۱۰۹، با قید کلمه "مرجعیت" به‌عنوان "شرط" رهبری، از آنجایی که مرجع تقلید واجد پیروان و مقلدین عیدیه‌ای می‌باشد، و این تقلید مستلزم "پذیرش" است، به‌طور ضمنی "مقبولیت" را به‌عنوان "شرط" درخصوص رهبری در نظر گرفته‌اند.

اما برخلاف مراتب مذکور، اعضای شورای بازنگری قانون اساسی، که البته چهار نفر از بیست و پنج نفر عضو آن در مجلس خبرگان قانون اساسی ۱۳۵۸ حضورداشته‌اند، ضمن حذف قید "اکثریت مردم او را به رهبری شناخته و پذیرفته باشند" در اصل ۵، در اصل ۱۰۷ "مقبولیت عامه" را به‌عنوان مرجعی در کنار مرجحات دیگر و با عبارت "یا" بیان داشته‌اند، که البته در همین راستا، در اصل ۱۰۹، که در مقام بیان "شرایط" رهبری می‌باشد، ضمن حذف شرط "مرجعیت" همان اندک اشاره و تعریضی هم که در اصل مزبور وجود داشته را منتفی نمودند؛ البته عبارت صدر اصل، در تصریح "شناخته‌شدن و پذیرفته‌شدن" امام‌خمینی (ره) توسط اکثریت قاطع مردم به رهبری، هرچند صرفاً ناظر به امام می‌باشد، ولیکن می‌توان این قید را فاقد "موضوعیت" در قضیه دانست و به رهبری حال و آینده به‌عنوان "شرط" تسری داد، هرچند این برداشت بسیار ضعیف و بعید به نظر می‌رسد.

در نهایت از منظر صرف حقوقی (حقوق موضوعه)، متأسفانه "مقبولیت" با تطورات قانونی پیش‌گفته، از یک "شرط" سال ۱۳۵۸ خارج و به یک "مرجع" در قانون اساسی سال ۱۳۶۸ استحاله و تغییر یافت، که مؤید این مطلب حرف ربط "یا" در اصل ۱۰۷ و بیان "مقبولیت عامه" در کنار مرجحات دیگر می‌باشد. امری که با عبارت بعدی "و در غیر این صورت" در ادامه و ذیل اصل، به‌صورت قطعی تأیید می‌گردد. کما اینکه با مراجعه به مشروح مذاکرات مجلس بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸، علی‌رغم محدود مخالفت ابرازی درمیان خبرگان مجلس مذکور در حذف شرطیت "مقبولیت عامه" آنهم نه به‌طور صریح، بلکه به‌صورت ضمنی (صورت مشروح مذاکرات مجلس بازنگری قانون اساسی، صفحه ۱۲۲۳، به نقل از آقای محمد مؤمن)، بقیه خبرگان قائل به "مرجع" بودن "مقبولیت عامه" بوده‌اند (همان؛ صفحه ۱۲۲۰ به

نقل از آذری قمی، صفحه ۱۲۲۲ به نقل از حسین هاشمیان، همان صفحه به نقل از ابراهیم امینی، صفحه ۱۲۳۰ به نقل از علی مشکینی، صفحه ۱۲۳۳ به نقل از محمد یزدی) که به نظرمی رسد آبخشور این تغییر نگرش، تغییر نگرش از نظریه "نخب" به نظریه "نصب" یا به عبارت بهتر تأکید بر نظریه "نصب" در بین خبرگان مجلس بازنگری قانون اساسی می‌باشد.

به بیان یکی از نویسندگان، ذیل اصل یکصد و نهم مقرر شد است در صورت تعدد واجدین شرایط فوق شخصی که دارای بینش فقهی و سیاسی قوی‌تر باشد مقدم است» بنابراین در صورت تعدد فقیهان از میان شرایط شمارش شده (فقاہت، عدالت، بینش سیاسی و اجتماعی، تدبیر، شجاعت، مدیریت و قدرت کافی برای رهبری) ارا بودن فقاہت و سیاست بیشتر از جمله مرجحات شمرده شده است. به موجب اصل یکصد و هفتم نیز «خبرگان رهبری درباره همه فقه‌های واجد شرایط مذکور از اصول پنجم و یکصد و نهم، بررسی و مشورت می‌کنند و هرگاه یکی را اعلم به احکام و موضوعات فقهی یا مسایل سیاسی و اجتماعی یا دارای مقبولیت عامه و یا واجد برجستگی خاص در یکی از صفات مذکور در اصل یکصد و نهم تشخیص دهند او را به رهبری انتخاب می‌کنند و در غیر این صورت یکی از آنان را به عنوان رهبر انتخاب و معرفی می‌نمایند. در این اصل علاوه بر دو مرجع مذکور در اصل صدونهم، مقبولیت عامه داشتن یک فقیه نیز امتیاز در نظر گرفته شده و در صورتی که فقیهان در شرایطی برابر با هم باشند هر نوع قوتی که در یکی از این ویژگی‌های افراد وجود داشته باشد سبب ترجیح فرد بر دیگران دانسته شده است (اراسته، ۱۳۸۷: ۱۵۳) البته به نظر می‌رسد، علاوه بر تغییر نگرش فقهی، تطورات تاریخ حقوق نیز در امر تغییر "مقبولیت عامه" به عنوان "شرط" به "مرجّح" تأثیر گذارده، بدین صورت که پس از گذار از یک دولت سنتی در انقلاب مشروطیت به دولت شبه مدرن در اواخر قاجار و دوران پهلوی، چنانچه در سال ۱۳۵۸، همین "مقبولیت عامه" به صورت ناکامل پذیرفته نمی‌شد، ما واجد یک بازگشت ناگهانی (بدون تدریج) به دولت سنتی می‌بودیم، کما اینکه اصل ولایت فقیه نیز فاقد هرگونه سابقه رسمی قانون گذاری در ایران به عنوان نهاد رسمی بوده است، خبرگان سال ۵۸، ضمن پذیرش "مقبولیت" زمینه را برای گذار از یک دولت شبه مدرن به یک دولت سنتی (مکتبی و مبتنی بر ولایت فقیه) آماده نمودند که این مرحله (در سال ۱۳۵۸) گذاری به مرحله بعدی (سال ۱۳۶۸) در پذیرش نظریه‌ای سنتی تر که تلقی آن در نظر گرفتن "مقبولیت" به عنوان "مرجّح" و نه "شرط" گردید.

حال علی‌رغم موارد پیش گفته، که عمدتاً در تغییر منظوقی "مقبولیت" از "شرط" در سال ۱۳۵۸ به "مرجّح" در سال ۱۳۶۸ می‌باشد، از منظر منطق حقوق اساسی، از آنجایی که نظام سیاسی موضوع در قانون اساسی "جمهوری اسلامی" (اصل ۱) و مبتنی بر ایمان به کرامت و ارزش والای انسان و آزادی توأم با مسئولیت او در برابر خدا می‌باشد (بند ۶ اصل ۲) و حاکمیت ملی و مشارکت مردمی در آن مورد توجه قرار گرفته است (اصول ۶، ۷ و ۵۶) و با توجه به نقش مردم در مرحله وضع قانون (اصل ۶) در انتخاب نمایندگان مجلس، اصل ۷ در انتخاب اعضاء شورای اسلامی و اصل ۵۹ در شرکت در همه پرسی) و

همچنین در مرحله اجرا (اصل ۱۰۷ و ۱۱۱ در عزل و نصب رهبری، اصل ۶ در انتخاب رئیس جمهور) روح و سیاق کلی قانون اساسی را می‌توان در تلقی "مقبولیت عامه" به عنوان "شرط" و نه "مرجّح" در نظر گرفت، کما اینکه در اصل ۱۰۷ قانون اساسی، عناوین "شناخته شدن" و "پذیرفته شدن"، "موضوعیتی" به امام خمینی (ره) نداشته و می‌توان آن را "طریقی" برای "اثبات" "شرایط" رهبر حال و آینده در نظر گرفت.

فهرست منابع و مآخذ

- ابوالمجد، عبدالحمید، (۱۳۸۴)، مبانی سیاست، جلد نخست، انتشارات توس، چاپ دهم.
- اراسته، جواد، (۱۳۸۷)، بررسی صفات و شرایط رهبر در قانون اساسی، حکومت اسلامی، سال سیزدهم، شماره اول.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، (۱۳۶۴)، مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، (۱۳۸۱)، مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی، تهران، اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس.
- انوری، حسن، (۱۳۸۶)، فرهنگ بزرگ سخن، انتشارات سخن، چاپ چهارم، جلد هفتم،
- ایزدی، سجاد، (۱۳۸۵)، حکومت و مشروعیت، تهران، کانون اندیشه جوان،
- جعفری لنگرودی، (۱۳۷۸)، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش،
- حاتمی، محمدرضا، (۱۳۸۴)، مبانی مشروعیت حکومت در اندیشه سیاسی شیعه، تهران، مجد،
- خالقی علی، (۱۳۸۵)، مشروعیت قدرت از دیدگاه امام خمینی (ره)، انتشارات عروج، چاپ دوم،
- خسروپناه، عبدالحسین، (۱۳۷۷)، «مشروعیت حکومت والی»، کتاب نقد، شماره هفتم،
- روزبه، مصطفی، (۱۳۸۵)، مبانی مشروعیت در نظام سیاسی اسلام، تهران، کانون اندیشه جوان،
- روسو، ژان ژاک، (۱۳۹۲)، قرارداد اجتماعی، ترجمه مرتضی کالنتریان، انتشارات آگه، چاپ ششم.
- سایبانی، علیرضا، سالاری، امین الله، (۱۳۹۵)، بررسی جایگاه رهبری از منظر حکومت اسلامی و قانون اساسی، پژوهش ملل، دوره دوم، شماره ۱۵،
- عالم، عبدالرحمن، (۱۳۸۸)، بنیادهای علم سیاست، نشر نی، چاپ نوزدهم.
- غمامی، سید محمد مهدی، (۱۳۹۶)، دایره المعارف حقوق عمومی، تهران، دانشگاه امام صادق (ع)،
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۷)، گامی به سوی عدالت، جلد اول، تهران، میزان،
- کاکایی، مستانه، (۱۳۸۸)، مشروعیت در حکومت اسلامی، تهران، مجله مجلس و راهبرد شماره ۶۲،
- کدیور، محسن، (۱۳۷۶)، نظریه های دولت در فقه شیعه، تهران، نشر نی،
- کواکبیان، مصطفی، (۱۳۷۸)، مبانی مشروعیت در نظام ولایت فقیه، تهران، عروج.
- گرجی، علی اکبر، (۱۳۸۸)، مبانی حقوق عمومی، تهران، جنگل.
- محمدی، احسان، (۱۳۹۱)، نقطه و پرگار، تهران، عروج.
- مدنی، سیدجلال الدین، (۱۳۷۷)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی، تهران، دیدار.
- مصباح یزدی، محمدتقی، (۱۳۹۱)، نظریه سیاسی اسلامی، انتشارات موسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی (ره)، چاپ ششم.

- موسویان، ابوالفضل، (۱۳۷۸)، بررسی منشأ مشروعیت حکومت اسلامی، امام خمینی (ره) و حکومت (اسالمی، فلسفه سیاسی، ۷) موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)
- موسویان، ابوالفضل، (۱۳۸۱)، مبانی مشروعیت حکومت، تهران، ذکر
- موسی‌زاده، ابراهیم، (۱۳۹۳)، حقوق عمومی در اسلام، تهران، خرسندی.
- نجفی اسفاد، مرتضی، محسنی، فرید، (۱۳۷۹)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی، تهران، الهدی
- وکیل، امیرساعد، (۱۳۸۷)، قانون اساسی در نظم حقوقی کنونی، تهران، مجد
- هاشمی، سیدمحمد، (۱۳۸۹)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی، تهران، میزان
- هزار جریبی، جعفر، (۱۳۸۷)، درآمدی بر نسبت حکومت و مشروعیت، تهران، دفتر برنامه‌ریزی اجتماعی و مطالعات فرهنگی

