

کارکردهای نظریه مقاصد شریعت در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران؛ تحلیل سه‌گانه نقش استقلالی، ابزاری و تنمیمی

جواد نجفی • دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران.

javad_najafi@alumni.mail.atu.ac.ir

ایران. (نویسنده مسئول)

محمدرضا ویژه • دانشیار، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران.

mrezavijeh@atu.ac.ir

ایران.

چکیده

منافع عمومی از مفاهیم بنیادین و البته پیچیده در حوزه دانش حقوق عمومی است که تأمین آن، غایت دولت و تمام اعمال و تصمیمات قوای سه‌گانه، در نظر گرفته می‌شود. این مقاله با هدف تبیین کارکردهای نظریه مقاصد شریعت در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران جهت تأمین شایسته‌تر منافع عمومی، با روش توصیفی تحلیلی سامان گرفته است. یافته‌های نوشتار حاکی از آن است که وسعت مفهومی «موازن اسلامی» در قانون اساسی، مجرای ورود مقاصد شریعت به نظام حقوقی ایران را می‌گشاید؛ چرا که اهداف کلان این نظام، عیناً همان مقاصد شریعت است که در قالب یک نظم حقوقی عینیت یافته است. در این راستا، سه کارکرد اصلی برای مقاصد شریعت احصاء شده است: نخست، «کارکرد استقلالی» که مقاصد را به عنوان منبعی مستقل برای استنباط و وضع هنجارهای جدید در حوزه مسائل مستحدثه عمومی نمایان می‌کند؛ دوم، «کارکرد ابزاری» که مقاصد را به عنوان معیاری برای تفسیر همسان و منسجم قوانین در سطوح مختلف به کار می‌گیرد؛ و سوم، «کارکرد تنمیمی» که مقاصد را به عنوان معیار نهایی برای تشخیص اهم از مهم در تراجم هنجارهای حقوقی قرار می‌دهد. در نتیجه می‌توان گفت نظریه مقاصد شریعت با ارائه رویکردی معتدل و عقل‌گرا، توانایی نظام حقوقی ایران را برای پاسخ‌گویی به نیازهای حکمرانی در عصر جدید ارتقاء بخشیده و با ایجاد انسجام هنجاری و تضمین تحقق عدالت، به تحکیم مبانی اسلامی آن یاری می‌رساند و از این طریق، تأمین شایسته‌تر منافع عمومی را تضمین می‌کند. از همین رو، کاربست مقاصد شریعت در نظام حقوقی ایران، نه «عذرخواهی از مدرنیته»، بلکه «تأسیس یک گفتمان بومی دینی برای اداره جامعه» است.

واژگان کلیدی: مقاصد شریعت، منافع عمومی، دولت اسلامی، موازن اسلامی.



«منافع عمومی» از مفاهیم بنیادین و البته پویا در حقوق و علوم سیاسی به شمار می‌رود که طبق آن، ماهیت نظام حقوقی مشخص می‌گردد (واعظی، ۱۴۰۲، ص. ۲۲۵۱). از آغاز شکل‌گیری اندیشه حقوق سیاسی در روم و یونان باستان، مفهوم «منافع عمومی» کاربرد داشته‌است. تاریخ حقوق عمومی اروپا، حاکی از وجود حداقل چهار نظریه در باب منافع عمومی است؛ نخست دیدگاه «آریستوکراتیک یا نخبه‌گرایانه» افلاطون است که خیر عمومی را در تبعیت از حکمت و حکماء می‌داند. دوم، دیدگاه «جمهوری خواهانه» از منافع عمومی است که وفق آن قانون اساسی دموکراتیک به مثابه یک قرارداد اجتماعی، اساس منافع عمومی خواهد بود. سوم، دیدگاه «مصلحت دولت» است که بر اساس آن منفعت عمومی با منفعت دولت یکی دانسته می‌شود. در نهایت، دیدگاه «لیبرالیستی» منافع عمومی مطرح است که اصل تأمین بیشترین خوشبختی برای اکثریت عددی جامعه را مبنای دولت لیبرال دموکرات قلمداد نموده است (سلطانی، ۱۳۹۲، صص ۵۳-۷). از مجموع آن چه که در اندیشه غربی بیان شد، می‌توان منافع عمومی را چنین تعریف کرد: «منافع مشترک اعضای جامعه که برای عموم دارای ارزش تلقی می‌گردد و همگان امکان بهره‌مندی از آن را خواهند داشت». در تاریخ اندیشه سیاسی اسلام نیز منافع عمومی در قالب مواردی همچون «مصلحت»، «عدالت»، «قاعده لاضرر»، «امور حسبه» و غیر از آن، قابل پیگیری است.

همزمان با پیروزی انقلاب اسلامی ایران در سال ۱۳۵۷، نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران با مؤلفه‌های ویژه در دستور کار نظام تقنینی کشور قرار گرفت. این نظام حقوقی ضمن بهره‌مندی از برخی ساختارها و نهادهای متداول در عصر حاضر چون قانون اساسی، پارلمان، تفکیک قوا، انتخابات، بودجه و مالیات، پذیرش مطلق مبانی فلسفی آن‌ها را منکر است و ابتنای خود بر آموزه‌های وحیانی و قواعد دینی را مورد تأکید قرار داده است. از ویژگی‌های این نظام حقوقی می‌توان به «همگرایی دین و دولت»، «حاکمیت قانون»، «اخلاق‌مداری» و «عدالت گسترده» اشاره نمود (نعمتی و نعمتی، ۱۳۹۹، صص. ۵۰-۵۲). مهم‌ترین وجه تمایز حکومت دینی از سکولار، ابتنا یا عدم ابتنای قانون‌گذاری و نظام حقوقی بر فقه است (ملایی و رهدار و میراحمدی، ۱۴۰۰، ص. ۱۹۰).

طرفداران سکولاریسم با وجود اختلاف در تعریف و دامنه آن، در ضرورت نبود حکومتی بر محور دین متفق هستند (جوادی آملی، ۱۳۸۱، ص. ۱۹). توضیح آن که «حکومت سکولار» دولتی

است که بر سه رکن اساسی مدرنیته غربی یعنی سکولاریسم (جدایی نهاد دین از عرصه عمومی از جمله سیاست)، سیانتیسم (علم‌گرایی افراطی و انکار متافیزیک) و سوپرکتیویسم (محوریت خواست و منافع بشری فارغ از ارزش‌های اخروی) استوار بوده و غایت خود را صرفاً تأمین رفاه مادی دنیوی می‌داند. حال آن که طبق قانون اساسی و دیگر اسناد بالادستی، ماهیت نظام حقوقی-سیاسی جمهوری اسلامی ایران فاقد این ارکان است و این نظام در عین بهره‌مندی از برخی دستاوردهای مدیریتی و نهادی عصر جدید، همچنان غایت خود را سعادت توأمان دنیوی و اخروی و تحقق ارزش‌های دینی در پرتو موازین اسلامی می‌داند. قابل ذکر است که با عنایت به این نکته اساسی، پژوهش پیش رو راهکارهای نوآورانه خود را همچنان ذیل حکمرانی دینی و دولت اسلامی دنبال می‌کند.

در هر صورت در کشور ایران، با ورود جدی فقه به عرصه قانون‌گذاری در حوزه عمومی چالش‌هایی به جهت رودررویی واقعیات عینی و احکام جواهره زدند که سابقه نداشت. جهت رفع نقیصه مذکور راه حل‌های گوناگون از جمله تمسک به عناوین ثانوی، حکم حکومتی و در نهایت تأسیس نهاد حقوقی مجمع تشخیص مصلحت نظام طی شده است. با این همه، پرسش بنیادین همچنان پابرجاست: چگونه می‌توان در پرتو شریعت جاودان اسلام، پویایی و کارآمدی لازم برای اداره جامعه پیچیده امروزی را تأمین نمود؟

در نظام حقوقی ج.ا.ا، دو نظم حقوقی و شرعی به موازات یکدیگر وجود دارد که با عنایت به قانون اساسی ج.ا.ا. دو نوع تعامل برای آن‌ها قابل تصویر است؛ نخست حاکمیت نظم شرعی بر نظم حقوقی است که بر طبق آن هنجارهای موجود در نظم حقوقی منطبق با موازین شرعی است (تبعیت مثبت)؛ یا حداقل مغایرتی با آن ندارد (تبعیت منفی). دوم تکمیل نظم حقوقی به وسیله نظم شرعی است؛ برای نمونه، مطابق اصل ۱۶۷ ق.ا. رجوع قاضی به نظم شرعی در ارتباط با موضوع رسیدگی در صورت فقدان هنجارهای حقوقی بیان شده است (ویژه، ۱۳۸۸، صص. ۲۲-۲۶). وفق اصل چهارم^۱، کلیه قوانین و مقررات حاکم در نظام جمهوری اسلامی ایران، باید منطبق بر «موازین اسلامی» باشد. در واقع، این اصل بیانگر لزوم ابتدای تمام هنجارهای حقوقی با موازین اسلامی در سه دوره قبل و بعد انقلاب اسلامی و دوره تقنینی شورای انقلاب اسلامی می‌باشد (ابراهیمی،

^۱ اصل ۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر این‌ها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است.

رضایی زاده و بهادری جهرمی، ۱۴۰۰، ص. ۵۹۸). در اصول ۹۱ و ۹۶ قانون اساسی به جای عبارت موازین اسلامی، از عبارت «احکام اسلامی» بهره گرفته است. برخی از حقوقدانان قائل به تساوی و اشتراک معنوی عبارات «موازین اسلامی» و «احکام اسلامی» هستند (پروین و درویش متولی، ۱۳۹۲، ص. ۱۳۳). در مقابل برخی دیگر، عنوان موازین اسلامی را غیر از احکام اسلامی دانسته‌اند (ویژه، ۱۳۸۸، ص. ۲۳). مذاکرات بررسی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۱، ص. (۳۵۲).

به نظر می‌رسد یکی از راهکارهای اساسی که قادر است میان «اصالت» و «پویایی» پیوندی استوار برقرار سازد، بازخوانی و بازسازی نقش نظریه مقاصد شریعت در فرآیندهای حقوقی است. نظریه مقاصد شریعت که در دانش اصول فقه به «کشف اهداف و حکمت‌های شارع از تشریع احکام» می‌پردازد، چهار پیش‌انگاره اساسی در فلسفه فقه دارد: نخست آن که مجموعه شریعت واجد هدف یا اهداف منظور گردد. دوم، تبعیت احکام شرعی از مصالح و مفسد موجود در متعلقات آن‌هاست. سوم، امکان فهم مصالح و مفسد مورد نظر شارع است؛ و چهارم، شمول دامنه شریعت و اجتهاد نسبت به حوزه عمومی و زیست جمعی بشر است (علیدوست، ۱۴۰۱، صص. ۱۶۰-۱۷۶). با پذیرش این چهار پیش‌انگاره، اعتبار مقاصد شریعت ممکن می‌شود و نوبت به اثبات آن می‌رسد.

با عبور از اختلافاتی که میان دانشمندان فقه و اصول امامیه وجود دارد، می‌توان گفت که چنانچه هدف یا مقصدی برای شریعت ثابت گردد، حکم «عقل» تکیه بر آن در فرآیند استنباط است^۱؛ به بیان دیگر دلیل عقلی عنوان می‌دارد که در صورت کشف مقصد، اگر شارع آن را در تشریع و قانون‌گذاری خود ملاحظه ننماید، مستلزم خلف^۲ یا نقض غرض^۳ خواهد بود. همچنین در حجیت مقصد شرعی تاکید می‌گردد که اولاً باید مقصد بودن آن از طریق معتبر احراز گردد؛ چرا که مقصد شرعی به مثابه اساس و اصول شریعت است و علاوه بر استنباط حکم، در مواردی مقصد شرعی مقدم بر حکم شرعی دیگر می‌شود. ثانیاً مقصد شرعی باید مطلق باشد و احراز شود که در همه ضوابط و قوانین مطلوب شارع است؛ در غیر این صورت استفاده از آن جایز نخواهد بود (لجنة

^۱ بنابراین از ادله اربعه، دلیل عقل محکم‌ترین مستند در اثبات مدعاست.

^۲ چرا که اگر قانون‌گذار، مقاصدی دارد و در راستای آن‌ها قوانینی وضع ننماید، خلاف مقصد بودن آن امور است.

^۳ چرا که هیچ قانون‌گذار حکیم و عاقلی بر خلاف جهت اغراض و اهداف خود، قانون وضع نمی‌نماید.

الفقه المعاصر، الفائق فی الأصول، ۱۴۴۴، صص. ۲۴۸-۲۵۱).

لازم به ذکر است مفهوم مقاصد شریعت و طریقه استفاده از آن در فرآیند استنباط حتی نزد موافقان آن یکسان نیست که بررسی آن به پژوهشی دیگر واگذار می‌گردد؛ اما به طور خلاصه و کلی، حداقل سه شیوه مواجهه دانشمندان فقه با مقوله مقاصد شریعت قابل استحصال است: نخست، نگاه حداقلی به مقاصد شریعت یا مکتب نص‌گرایی است که در آن مقاصد شریعت به عنوان دلیل و یا حتی مفسر و مؤید نیز در فرآیند استنباط حکم شرعی مورد استفاده قرار نمی‌گیرد و با رویکردی تفریط‌گونه، فهم متون دینی «بدون عنایت به مقاصد» صورت می‌پذیرد (قرضاوی، ۲۰۰۸، ص. ۳۷). شیخ انصاری در مقوله فروش سلاح تهاجمی به دشمنان دین که در حال جنگ با مسلمانان هستند با تکیه بر ظاهر برخی نصوص، بطلان این معامله را قابل تأمل و شبهه دانسته است (انصاری، ۱۴۱۱ه ق، ج ۱، ص. ۷۸). نگاه دوم، مقاصدگرایی افراطی است که نتیجه آن تقدم مقصد شرعی^۱ بر متن شرعی در موارد تعارض میان آن دو است؛ برای نمونه حکم قصاص و نص قرآن مختص دوره ای است که به جای یک نفر ده نفر را می‌کشتند؛ پیامبر فرمود: خیر، بلکه یک انسان به جای یک انسان و آیه در صدد آن است که بگوید قتل هر چه کمتر باشد، بهتر است. حال چنانچه در زمان ما با انتفای قصاص خون کمتری ریخته می‌شود، انجام قصاص برداشته می‌شود و این خلاف نظر قرآن و پیامبر نخواهد بود (مجتهد شبستری، ۱۳۸۴، صص ۱۵۹-۱۶۰).

نگاه سوم، مکتب میانه‌رو است که طبق یک مشی متعادل «نصوص شرعی معتبر» و «مقاصد معتبر» هر دو جهت نیل به حکم شرعی، نقش مؤثری ایفا می‌نمایند. در این نگاه برخلاف رویکرد اول، مقاصد شریعت برخاسته از دلیل عقل مورد عنایت مجتهد است و بر خلاف نگاه دوم، نصوص معتبر شرعی در فرآیند اجتهاد از اعتبار ساقط نمی‌گردد؛ برای نمونه، با این نگاه مجتهد بر اساس نصوص معتبر حکم به حرمت «اصل ربا» می‌دهد و در عین حال بر اساس مقصد معتبر شرعی، «حیل ربا» را به صورت عام و کلی تجویز نمی‌نماید؛ چرا که «فراگیری حیل ربا در جامعه»، باعث نقض غرض و قصد شارع از جعل حرمت برای ربا می‌گردد؛^۲ امام خمینی در عدم تجویز حیل ربا چنین آورده است: «با وجود سخت‌گیری‌هایی که در مورد ربا در قرآن کریم و سنت از فریقین وارد شده است که در کمتر معصیتی مثل آن وجود دارد و هم‌چنین با توجه به

^۱ منظور از مقصد در این رویکرد، لزوما مقصد اطمینانی و معتبر نیست؛ بلکه «مقصد ظنی یا احتمالی» نیز از درجه اعتبار برخوردار است.

^۲ هر چند ممکن است جواز حیل ربا به صورت جزئی مصلحت‌هایی را به همراه داشته باشد.

مفاسد اقتصادی، اجتماعی و سیاسی ربا که اقتصاددانان بدان اشاره نموده‌اند، با در نظر گرفتن اخبار کثیره دال بر تجویز حیل ربا، باز هم چگونه تحلیل و تجویز ربا ممکن باشد؟!» (الموسوی الخمینی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۵۴۰-۵۴۱). در پژوهش پیش رو، نگارنده این رویکرد در به کارگیری مقاصد شریعت در فرآیند استنباط را مورد پذیرش و آن را نگاه «معتدل نص‌بنیاد» نام‌گذاری می‌کند. نگاهی که در آن عنایت به «متون» و «مقاصد» معتبر شرعی توأمان است و طریقت و شریعت دو راهبر جدایی‌ناپذیر به سوی نور و سعادت تلقی می‌گردند؛

در مجموع باید اذعان داشت علیرغم گسترش چشمگیر مطالعات مقاصدی در دهه‌های اخیر، این نظریه در فقه امامیه هنوز به بلوغ و نظام‌مندی لازم نرسیده و بسیاری از فقها با احتیاط با آن برخورد می‌کنند. از این رو، ادعای کارکردهای سه‌گانه در این مقاله، مبتنی بر رویکردی «توسعه‌گرا و اجتهادی» است که ضمن احترام به احتیاط فقیهان پیشین، ظرفیت‌های موجود در ادله و اصول را برای پاسخ به نیازهای عصر جدید به کار می‌گیرد.

سعه مفهومی موازین اسلامی نسبت به احکام اسلامی^۱ نیز راه را برای ورود مقاصد شریعت به نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران برای ارتقاء ظرفیت حضور فقه در حوزه عمومی بدون نیاز به مصلحت‌سنجی‌های بدون ضابطه یا احکام حکومتی موردی می‌گشاید؛ بلکه می‌توان ادعا داشت اهداف و غایات نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در واقع همان مقاصد شریعت است که این مقاصد در یک نظم حقوقی و در راس آن قانون اساسی ج.ا.ا دنبال می‌شود. در حقیقت مقاصد شریعت در پی ایجاد ظرفیتی ویژه برای نظام جمهوری اسلامی ایران در دنیای جدید و به دنبال آن تأمین شایسته‌تر منافع عمومی است. این وسعت مفهومی، درگاه ورود منظومه‌ای منسجم از اهداف شریعت به عرصه قانون‌گذاری، تفسیر قوانین و حل تعارضات حقوقی است. بر این اساس، پرسش اصلی آن است که نظریه مقاصد شریعت چه کارکردهای مشخص و نظام‌مندی می‌تواند در اجزا و فرآیندهای مختلف نظام حقوقی ایران به جهت تأمین شایسته تر منافع عمومی ایفا نماید؟

این جستار بر این فرضیه استوار است که مقاصد شریعت در یک تقسیم‌بندی سه‌گانه، دارای کارکرد استقلالی (در استنباط و تقنین برای مسائل جدید)، کارکرد ابزاری (در تفسیر قوانین

^۱ شورای نگهبان در نظریه تفسیری شماره ۴۵۷۵ به تاریخ ۱۳۷۲/۰۳/۰۳ درباره مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام آورده است: «مطابق اصل چهارم قانون اساسی مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام نمی‌تواند خلاف موازین شرع باشد.» این نظریه تفسیری هم می‌تواند مویدی باشد بر این‌که موازین اسلامی غیر از احکام اسلامی است؛ چرا که فلسفه وجودی مجمع تشخیص مصلحت در مصوبات مجلس شورای اسلامی است که شورای نگهبان آن را مخالف شرع تشخیص داده‌است.

موجود) و کارکرد متمیمی (در حل تراحم و ترجیح هنجارها) است. بر همین اساس پژوهش حاضر در سه بخش کارکرد استقلالی، کارکرد ابزاری و نهایتاً کارکرد متمیمی مقاصد شریعت در نظام حقوقی ایران تنظیم گشته است. احصاء و تبیین این سه کارکرد نه تنها ظرفیت‌های نهفته در قانون اساسی را آشکار می‌سازد، بلکه الگویی عملیاتی در اختیار نهادهای تقنینی، قضایی و اجرایی کشور قرار می‌دهد تا «منافع عمومی» را به گونه‌ای شایسته‌تر و مبتنی بر ضوابط دقیق شریعت محقق سازند. امید آن که نتایج این تحقیق، گامی در جهت غنابخشی به گفتمان حقوق عمومی اسلامی و ارتقای گفتمان بین فقه سنتی و دانش حقوق مدرن باشد.

- پیشنهاد پژوهش:

نظریه «مقاصد شریعت» در دوره‌های مختلف اسلامی مورد عنایت دانشمندان دینی بوده است؛ کتاب «علل الشرایع» از شیخ صدوق (ابن بابویه، بی تا)، «المستصفی فی علم الأصول» از ابوحامد محمد غزالی (غزالی، ۱۴۱۳ ه.ق.) و «الموافقات» از ابواسحاق شاطبی (شاطبی، ۱۴۱۷ ه.ق.) که در اوج این سنت فکری به شمار می‌رود از مهم‌ترین آثار قدیمی نگاشته شده در مقوله مقاصد است. این نظریه اگرچه در میان اهل سنت پیشینه‌ای پررنگ‌تر دارد؛ اما در فقه امامیه نیز ریشه‌هایی عمیق دارد و عمدتاً در لابه‌لای دیگر مباحث اصولی و فقهی مورد توجه قرار گرفته است.

به نظر می‌رسد نخستین فقیه امامی که راه را برای طرح مباحث عقلی و از جمله مقاصد شریعت در فقه برای آیندگان هموار ساخته است، «شیخ مفید» باشد؛ چرا که او «عقل» را در کنار «قرآن» و «سنت» از منابع استنباط حکم به حساب آورده است و تصریح بر تقدیم عقل بر نص مخالف درک عقل دارد (شیخ مفید، ۱۴۱۴ ق، ص. ۱۴۹).^۱ محقق حلی (م ۶۷۶ ق) نیز برای نخستین بار عبارت «مقاصد شرع» را به کار برده است (محقق حلی، ص. ۱۶۷). شهید اول (م ۷۸۶ ق) در قاعده چهارم از کتاب «القواعد و الفوائد»، افعال خداوند متعال و از جمله تشریع احکام را دارای مقصد (غرض) دانسته است و به تبعیت از غزالی، «مقاصد خمس ضروری» یعنی حفظ دین، جان، مال، عقل و نسل را مطرح نموده است (شهید اول، ۱۴۰۰ ه.ق، ج ۱، ص. ۳۳).

خاطر نشان می‌گردد در یک نگاه کلی فقهای امامیه قبل از از زمان معاصر، برای مبحث «مقاصد شریعت» به عنوان منبع استنباط حکم شرعی جایگاه ویژه‌ای قایل نبوده و تنها در برخی کتب آن هم با یک اشاره کلی از آن عبور کرده اند؛ با این حال در مقابل، فقهای معاصر در سراسر سرزمین‌های اسلامی با تفکیک حوزه‌ی عبادیات از غیر آن در فقه، نگاه جدی‌تری به این مقوله

^۱ و کذلک إن وجدنا حدیثاً یخالف أحکام العقول أطر حناه لقضیه العقل بفساده.

داشته‌اند. در مکتب اجتهادی نجف، شهید محمد باقر صدر در پیچه‌هایی برای تمسک به مقاصد شریعت در فرآیند استنباط گشوده است. توجه ویژه ایشان به اهداف شریعت (موشرات عامه) موجب شده است تا برخی او را «فقیه مقاصدی» بدانند (تسخیری، ۱۳۸۸، ص. ۱۵). وی با برخورداری از دیدگاه حداکثری به قلمرو شریعت، علاوه بر فقه احکام و قانون که ناظر بر رفتار است، «فقه نظام» که ناظر بر الگوهای رفتار ساز نیز هست را پیگیری نموده است^۱ (صدر، ۱۴۰۳، صص. ۴۳-۴۸). از دیگر نظریه‌های اساسی صدر در حوزه اجتماعی، «منطقه الفراغ» است که بر طبق آن حاکم/دولت اسلامی بر اساس آموزه‌های شریعت اقدام به تصمیم‌گیری در این حوزه می‌نماید.

آیت الله سیستانی نیز همانند اکثر فقهای معاصر، از استعمال عبارت «مقاصد شریعت» در نوشته‌های خود امتناع ورزیده است؛ اما در عمل بسیار به این مقوله نزدیک شده است؛ وی در قبول یا ردّ روایات آحاد، دیدگاه «وثوق به صدور» و «توافق یا تخالف روحی» را مطرح نموده است. طبق این نظریه، در بررسی حجّیت خبر واحد چنانچه مضمون روایت با روح کتاب و سنت و ویژگی‌های ثابت شریعت (مقاصد شریعت) سازگار نباشد، کنار گذاشته می‌شود؛ هرچند که سند روایت از منظر علم رجال صحیح دانسته شود (سیستانی، ۱۴۱۴ ه ق، صص ۲۱۲-۲۱۵). وی با همین مبنای اصولی روایاتی که در کراهت ازدواج با قوم کرد آمده را مطرود دانسته است؛ چرا که این روایات فاقد توافق روحی با تعالیم ثابت شریعت از جمله «کرامت انسان» است.

امام خمینی (م ۱۴۰۹ ق) از دیگر فقهای معاصر است که با توجه به پایه‌گذاری دولت اسلامی، نظریه مقاصد شریعت در حوزه عمومی و اجتماعی فقه بسیار پررنگ گشته است. مواردی همچون «کنار گذاردن روایات تجویز حیل ربا» (الموسوی الخمینی، ۱۳۹۲، صص. ۵۵۲-۵۵۳) یا «تقدیم روایات تحریم معامله انگور با شراب‌ساز بر روایات متعارض آن» (الموسوی الخمینی، ۱۳۹۲، ج. ۱، ص. ۲۱۹) در حوزه فردی و «پذیرش جمهوریت در اشکال دولت مدرن» یا «حکمرانی مبتنی بر قانون اساسی در حوزه اجتماعی» (گرجی ازندریانی، علی اکبر، ۱۴۰۰، ص. ۲۹۵)، صرفاً شواهدی از نگاه مقاصدی این فقیه جامع‌نگر است.

^۱ به عنوان نمونه، شهید صدر «توازن ثروت عمومی» و «عدم تمرکز آن در دست عده‌ای محدود» را از اهداف شریعت نام می‌برد که از مبانی تشکیل دهنده و ویژگی‌های عمومی نظام اقتصادی اسلام است. همان، ص ۴۸.

در بخش مقالات نیز سید محمد قاری سید فاطمی در پژوهشی با عنوان «رویکرد عدلیه‌ای به نظریه مقاصد و پیامدهای حقوق بشری» کرامت و حیثیت انسانی را به مثابه ام‌المقاصد هنجاری اسلام معرفی نموده است که می‌تواند به مثابه نقطه اشتراک رویکرد مقاصدی جدید و حقوق بشر معاصر ایفای نقش داشته باشد (قاری سید فاطمی، ۱۳۹۵). محمدرضا ملایی، احمد رهدار و منصور میراحمدی هم در مقاله «تبیین ظرفیت‌های فقه مقاصدی در پشتیبانی از نظام قانون‌گذاری جمهوری اسلامی ایران» به تاثیر فقه مقاصدی در قانون‌گذاری اسلامی پرداخته‌اند (ملایی و رهدار و میراحمدی، ۱۴۰۰). با این حال، حسب تتبع نگارندگان تا به حال پژوهشی درباره کارکردهای نظریه مقاصد شریعت در نظام حقوقی ایران صورت نگرفته است؛ نگارنده این سطور معتقد است که در جهان معاصر، این نظریه می‌تواند چراغ راهی برای نظام‌های حقوقی اسلامی باشد که خواستار انطباق با مقتضیات زمان و مکان، بدون گسست از مبانی دینی خود هستند.

در هر صورت، این نظریه پس از افت و خیزهای متعدد در دوره اسلامی، مجدداً از یک صدسال اخیر مورد توجه جدی دانشمندان اسلامی قرار گرفته است و آثاری هم چون «مقاصد الشریعه» از طه جابر العلوانی (العلوانی، ۱۴۲۱ ه.ق.)، «دراسة فی فقه مقاصد الشریعه» از یوسف قرضاوی (قرضاوی، ۲۰۰۸ م) و «فقه و مقاصد شریعت» از ابوالقاسم علیدوست (علیدوست، ۱۳۸۴) به رشته تحریر در آمده‌است. کتاب اصولی «الفائز فی الاصول» از گروه فقه معاصر حوزه‌های علمیه از جدیدترین کتب اصولی فقه امامیه به حساب می‌آید که با هدف تکمیل مباحث کفایه الاصول آخوند خراسانی به نگارش در آمده است و در یک فصل مستقل، ابعاد مقاصد شریعت را بررسی می‌نماید (لجنة الفقه المعاصر، ۱۴۴۱ ه.ق.).

- روش پژوهش: روش این پژوهش، توصیفی-تحلیلی است که با رویکردی اجتهادی به واکاوی داده‌ها می‌پردازد. داده‌های تحقیق از طریق مطالعات کتابخانه‌ای و بررسی اسنادی متون فقهی، حقوقی و قانون اساسی گردآوری شده است. تحلیل داده‌ها نیز مبتنی بر استدلال عقلی و استنباط حقوقی-فقهی برای تدوین چارچوب نظری و استخراج کارکردها انجام گرفته است.

۱. کارکرد استقلالی مقاصد شریعت

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصول متعدد از جمله اصول ۴، ۷۲، ۹۱ و ۹۶ بر ابتنای کلیه قوانین و مقررات بر اساس «موازین اسلامی» تأکید دارد. در این میان، نظریه مقاصد

شریعت^۱ در تعیین حکم موضوعات نوظهور در سلسله مراتب هنجارهای حقوقی نقشی اساسی ایفا می‌کند. در واقع، مقاصد شریعت از طریق در اختیار گذاردن ملاک در تاسیس هنجار حقوقی، شناسایی موضوع هنجار حقوقی و نهایتاً وضع آن را برعهده دارد. کارکرد استقلالی مقاصد شریعت در دو مقوله مهم «تأسیس و اداره دولت اسلامی» و «راهبری مسائل مستحدثه» پی می‌گیریم.

۱.۱. کارکرد استقلالی مقاصد و تأسیس و اداره دولت اسلامی

نقش استقلالی مقاصد شریعت در هر دو وضعیت پیش و پس از تأسیس دولت اسلامی قابل پیگیری است. اساساً تأسیس دولت اسلامی و از جمله نظام جمهوری اسلامی ایران را می‌توان بر اساس دیدگاه مقاصد شریعت در نظر گرفت؛ چرا که در عصر جدید، بدون تشکیل دولت اسلامی بخش اعظمی از قواعد حقوقی اسلام حتی در حوزه خصوصی امکان بروز و ظهور نخواهند داشت. از همین رو در وهله نخست، حکم وجوب تشکیل دولت اسلامی را می‌توان حکمی برآمده از مقاصد شریعت تلقی کرد؛ حکمی که اگرچه به طور صریح در متون معتبر اسلامی بدان اشاره نشده است؛ اما با توجه به مقاصد کلی حفظ دین، حفظ نظام و تأمین عدالت قابل استنباط است. این مثال، نمونه بارز کارکرد استقلالی مقاصد در جایی است که نص خاصی وجود ندارد و قاعده عمومی مشخصی نیز به تنهایی کافی نیست.

در طول کمی کمتر از پنج دهه از عمر نظام جمهوری اسلامی ایران، مسئولیت رهبری بر عهده دو فقیهی بوده است که هر چند صریحاً به مقاصد شریعت استناد نموده‌اند؛ اما این مهم از گفتارها و سلوک عملی ایشان قابل فهم است. آیت‌الله خامنه‌ای در دیدار با مسئولان اقتصادی و دست‌اندرکاران اجرای اصل ۴۴ قانون اساسی، جهت تعیین روش اقتصادی در راستای تأمین منافع عمومی چنین مورد تاکید قرار داده است: ما وقتی به صورت کلان به زمینه اقتصاد اسلامی نگاه می‌کنیم، دو تا پایه اصلی مشاهده می‌کنیم. هر روش اقتصادی، هر توصیه و نسخه اقتصادی که این دو پایه را بتواند تأمین کند، معتبر است. هر نسخه‌ای هر چه هم مستند به منابع علی‌الظاهر دینی باشد و نتواند این دو را تأمین کند، اسلامی نیست. یکی از آن دو پایه عبارت است از «افزایش ثروت ملی». کشور اسلامی باید کشور ثروتمندی باشد؛ کشور فقیری نباید باشد؛ باید بتواند با ثروت خود، با قدرت اقتصادی خود، اهداف والای خودش را در سطح بین‌المللی پیش ببرد. پایه دوم، «توزیع عادلانه و رفع محرومیت در درون جامعه اسلامی» است. این دو تا باید تأمین بشود

^۱ با رویکرد معتدل و نص‌بنیاد

(خامنه‌ای، ۱۳۸۵). این بیانات به روشنی نشان می‌دهد که ایشان در سطح کلان و سیاست‌گذاری، به اهداف و غایات شریعت که همان تأمین منافع عمومی از راه افزایش ثروت ملی و توزیع عادلانه است نظر داشته‌اند؛ نه صرفاً به احکام جزئی منفک از نظام کلان اقتصادی.

۲.۱. کارکرد استقلالی به مثابه راهبر در مسائل مستحدثه

نقش استقلالی مقاصد، در واقع اشاره به «استنباط هنجارهای حوزه عمومی» یا «عملیات استخراج شریعت از مستندات آن به منظور نیل به معتبرات شارع در حوزه زیست جمعی بشر» دارد. به دیگر بیان، مقاصد شریعت در این نقش، راهبر نظام حقوق اسلامی در استنباط احکام مسائل مستحدثه است؛ به گونه‌ای که وصول به معتبرات و مرادات شارع در موضوعات نوپدید در حوزه زیست جمعی بشر ممکن آید.

مسائل مستحدثه عبارت است از هر مسئله‌ای که از موضوع جدیدی برخوردار است و به همین جهت حکم شرعی آن منصوص نمی‌باشد؛ اعم از این که آن موضوع در گذشته وجود نداشته مانند کارت‌های اعتباری، یا در صورت وجود، بر اثر تغییر برخی ویژگی‌ها و قیود، موضوعی جدید جلوه کرده است؛ مانند مسئله مالیت بدن و خون؛ زیرا موضوع «بدن میت» یا «خون» گرچه سابقاً موجود بوده، ولی به جهت عدم امکان استفاده مشروع از آن، دارای مالیت نبوده است. این مسائل در شاخه‌های مختلف پزشکی^۱، اقتصادی^۲، حقوقی^۳، اجتماعی^۴ و غیر از آن‌ها، هر چند مستلزم حکم جدید غیر موجود در فقه سنتی هستند (احمدی ابهری، ۱۳۹۶، صص. ۷۴-۷۵)؛ اما با حوزه عمومی و به ویژه منافع عمومی ارتباط تنگاتنگی دارند. پیش‌فرض حداکثری بودن فقه، اقتضای وجود حکم شرعی یا قابلیت استنباط آن در چنین مسائلی دارد. از همین رو، مقاصد شریعت به یکی از راهکارها برای حل چالش این مسائل در حوزه عمومی مطرح می‌شود.

در حوزه حقوق عمومی، مسائلی همچون «دولت حقوقی»، «پارلمان»، «قانون اساسی»،

^۱ تشریح، پیوند اعضا، تلقیح مصنوعی، تزریق خون، کنترل جمعیت، سقط جنین، منجمد ساختن، انسان‌های مبتلا به بیماری‌های صعب‌العلاج، تغییر جنسیت و شبیه‌سازی (کلونینگ).

^۲ مالیت یا اعتبار اسکناس، سود سپرده‌های بانکی، چک و حواله و سفته، شرکت‌های تازه تأسیس، سرقتی، شخصیت حقوقی و اجاره به شرط رهن.

^۳ جرایم رایانه‌ای، جرایم جنگی، جرایم بر ضد بشریت، جرایم مواد مخدر، تجارت اعضای بدن، قاچاق انسان، صدور چک بلامحل، اجرای عقد مجازی و امکان تجدید نظر در رای قاضی.

^۴ حاشیه شهر، رسانه‌های نوین، ارتباطات انسانی، تخریب میراث فرهنگی و کودکان نامشروع یا بزهکار.

«تفکیک قوا»، «مردم‌سالاری»، «استقلال قضایی»، «مرز»، «نظارت بر اعمال دولت»، «مالیات و بودجه»، «اداره و استخدام‌های دولت»، «قضاوت زنان»، «بازنشستگی»، «آزادی‌های عمومی» و «انتخابات» وجود دارد. هرچند برخی از این موضوعات را می‌توان با استفاده از قواعد عمومی فقه^۱ و عمومات ادله قابل حل است و تا حدی نیاز به توسل به نظریه مقاصد منتفی است؛ با این وجود در مواردی صرف قواعد عمومی فقه یا عمومات ادله راهگشا نیست و نوبت به کارکرد استقلالی مقاصد شریعت می‌رسد^۲؛ از جمله این موارد:

الف) تعارض میان قواعد بنیادین؛ برای نمونه، تعارض میان قاعده حفظ نظام که گاه اقتضای محدودیت آزادی‌های عمومی دارد با قاعده کرامت انسانی که اقتضای آزادی و حق تعیین سرنوشت دارد. در اینجا مقاصدی چون «مقصد حفظ دین» و «مقصد حفظ کرامت» تعیین کننده خواهد بود.

ب) کشف ملاک و محتوای قاعده؛ برای نمونه قاعده «عدالت» در فقه مختلف تعریف شده است؛ آیا عدالت به معنای برابری محض است یا به معنای انصاف با رعایت استحقاق‌ها؟ برای تعیین محتوای این قاعده در نظام حقوقی، باید به مقاصد شریعت مانند مقصد «قسط» و «عدم ظلم» مراجعه کرد.

ج) نظام‌سازی کلان در یک حوزه خاص؛ برای نمونه، در طراحی یک «نظام حقوق کیفری» متناسب با زمانه^۳، برای ایجاد هماهنگی میان مجازات‌های حدی، تعزیری و بازدارنده و توجیه تخفیف‌ها و تبدیل مجازات‌ها، ناچار باید به مقاصد کلی شریعت مانند «حفظ نفس»، «حفظ کرامت»، «اصلاح مجرم» و «تأمین امنیت عمومی» توجه کرد.

د) موضوعات کاملاً نوپدید که نه نص خاص و نه قاعده عمومی مستقیمی دارند؛ مانند قانون‌گذاری در مورد هوش مصنوعی در قضاوت، یا مسائل پیچیده زیست‌پزشکی مانند شبیه‌سازی انسان در موارد درمانی. در اینجا با مراجعه به مقاصد کلی چون عدالت، عدم تبعیض، شفافیت، مسئولیت‌پذیری، حفظ کرامت انسانی می‌توان اصولی را استنباط کرد که مبنای وضع

^۱ مانند قاعده لاضرر، لاحرج، عدالت و انصاف، تسلیط، احترام مال مسلمان، نفی سبیل، سیره عقلا و قاعده لزوم وفای به عقود.

^۲ به دیگر بیان، کارکرد استقلالی مقاصد شریعت به معنای «استنباط حکم بدون مراجعه به نصوص» نیست؛ بلکه به معنای «کشف ملاکات و معتبرات شارع از مجموع نصوص و سپس تطبیق آن ملاکات بر موضوعات جدید یا حل تعارضات و تکمیل نظام‌سازی» است.

^۳ تناسب در تعریف جرم، مجازات‌ها، دادرسی عادلانه و غیر از آن‌ها.

قانون قرار گیرد.

آیت‌الله سید شهاب الدین مرعشی نجفی در تبیین تأثیر مقتضیات زمان در حوزه عمومی و مسائل نوظهور گفته است: اصل تشکیل حکومت، مسئله قوه مقننه، مجریه و قضاییه و تقسیم قوا به سه قوه چیزی است که در صدر اسلام به این شکل مشخص و مرتب نبوده است و این مسائل در چارچوب خودشان در دنیای کنونی مطرح است... مثلاً لزوم «حکومت قانون» از مقتضیات زمان است و در اداره و نظم جامعه باید مد نظر قرار گیرد. پس اینکه می‌گوییم قاضی باید مجتهد باشد، حرفی است که با مقتضیات زمان سازگار نیست. باید ما فتوای آنهایی را بپذیریم که می‌گویند قاضی لازم نیست مجتهد باشد (گروهی از نویسندگان، ۱۳۷۴، ج ۱۴، ص. ۳۳۰). این عبارت نیز نشان‌گر آن است که ایشان برای مسائل نوظهور حوزه عمومی که در صدر اسلام وجود نداشته‌اند با نگاهی مقاصدی و غایت‌نگر به دنبال حکم متناسب با مقتضیات زمان بوده‌اند.

«قاچاق» از موضوعات نوپیدا در جامعه اسلامی است که در جهان امروز به واسطه شکل‌گیری مرزهای سیاسی و گمرک، و لزوم حمایت دولت از تولید ملی متولد شده است. موضوع قاچاق که از جهت فقهی جای خالی آن در مباحث مکاسب محرمه دیده می‌شود، در نظام حقوق اقتصادی جمهوری اسلامی ایران از جمله جرایم علیه مصالح عمومی کشور قلمداد گردیده است (پورقهرمانی و علیزاده سامع، ۱۴۰۱، ص. ۲۲). مطابق ماده ۱۹ قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب ۱۳۸۷، «هر کالایی که مالیات آن پرداخت نشده باشد» قاچاق منظور می‌گردد.^۱

در موضوع قاچاق، سه دسته کالا قابل تفکیک است؛ دسته نخست کالاهایی مانند انسان^۲، مواد مخدر افیونی و مشروبات الکلی^۳ که تجارت آن‌ها شرعاً حرام است. در این موارد، مقاصد ضروری شریعت از جمله حفظ جان، عقل، مال و کرامت انسانی اقتضا دارد علاوه بر تحریم اصل تجارت،

^۱ ماده ۱۹ قانون مالیات بر ارزش افزوده مصوب ۱۳۸۷/۰۲/۱۷: «... تبصره- کالاهای مشمول مالیات که بدون رعایت مقررات و ضوابط این قانون عرضه گردد، علاوه بر جرائم متعلق و سایر مقررات مربوط موضوع این قانون، کالای قاچاق محسوب و مشمول قوانین و مقررات مربوط می‌شود.»

^۲ ماده ۱ لایحه «مبارزه با قاچاق انسان و اعضای بدن و مجازات عبور دهندگان غیرمجاز افراد از مرزهای کشور» مصوب ۱۳۹۷/۱۲/۰۸ هیات دولت به تعریف قاچاق انسان پرداخته‌است.

^۳ مذکور در فصل چهارم- قاچاق کالاهای ممنوع قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲/۱۰/۰۳.

از مقدمات آن نیز ممانعت شود.^۱ دسته دوم کالاهایی چون اسلحه، ارز، آثار ملی و باستانی و عتیقه^۲ که تجارت آن‌ها فی‌نفسه بلاشکال است؛ اما مقصد شرعی «ترجیح مصالح عمومی» اقتضای ممنوعیت داد و ستد دارد. و در نهایت دسته سوم کالاهایی را شامل است که منع شرعی یا قانونی برای تجارت خود آن‌ها نیست؛ اما مقصد شرعی «حفظ نظام شئون مردم» و «حمایت از تولید ملی» ایجاب می‌نماید ورود آن‌ها به کشور ممنوع یا صرفاً با اخذ عوارض مجاز گردد (حفیدی، ۱۳۹۷، ص. ۱۳۵).

مبارزه با قاچاق از باب «مقدمه واجب عقلی» حمایت از تولید ملی نیز قابل پیگیری است. جایگاه این مهم در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران از طریق «سیاست‌های کلی تولید ملی، حمایت از کار و سرمایه ایرانی» و «سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی» ابلاغی بر اساس اصل ۱۱۰ قانون اساسی و همچنین قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ قابل مشاهده است. در اینجا نیز مقاصد شریعت همچون حفظ نظام زیست جمعی، تأمین منافع عمومی و حمایت از تولید ملی به عنوان معیارهای راهبردی عمل می‌کنند که قواعد جزئی مانند حرمت غش، قاعده لاضرر، قاعده نفی سبیل را جهت می‌دهند و در مواردی که این قواعد با یکدیگر تعارض دارند، نقش ترجیح‌دهنده ایفا می‌کنند. بنابراین، مقوله قاچاق نمونه‌ای از کارکرد استقلالی به معنای کشف ملاک از مقاصد و سپس وضع یا تعدیل احکام است.

در مجموع باید گفت کارکرد استقلالی مقاصد شریعت معادل نادیده انگاشتن نصوص و قواعد فقهی نیست؛ بلکه به معنای تکمیل و غنابخشی به آن‌ها در مواردی است که عمومات فاقد پاسخ روشن، دچار تعارض، نیازمند کشف ملاک یا نظام‌سازی کلان هستند؛ بر این اساس، برخی از مصادیق رایج در حوزه حقوق عمومی مانند مالیات، انتخابات، تفکیک قوا با استفاده از قواعد عمومی فقه قابل اثبات است و نیازی به توسل به مقاصد ندارد؛ اما مواردی چون تعارض قواعد بنیادین، کشف ملاک عدالت، طراحی نظام‌های حقوقی هماهنگ، و موضوعات کاملاً نوظهور عرصه

^۱ برای نمونه وفق ماده ۲ لایحه «مبارزه با قاچاق انسان و اعضای بدن و مجازات عبور دهندگان غیرمجاز افراد از مرزهای کشور» مصوب ۱۳۹۷/۱۲/۰۸ هیات دولت هرگونه فعالیت از قبیل تحویل دادن، تحویل گرفتن، انتقال، اخفاء و نگهداری افراد که در راستای قاچاق انسان صورت گیرد، در حکم قاچاق است.

^۲ قانون مجازات اخلاک‌گران در نظام اقتصادی کشور مصوب ۱۹ آذر ۱۳۶۹ در بند «د» در بیان تعریف جرم قاچاق اشیاء عتیقه [میراث فرهنگی] مقرر میدارد: «هرگونه اقدامی به قصد خارج کردن میراث فرهنگی یا ثروت‌های ملی اگرچه به خارج کردن آن نیانجامد قاچاق محسوب و کلیه اموالی که برای خارج کردن از کشور در نظر گرفته شده است مال موضوع قاچاق تلقی و به سود دولت ضبط میگردد.

اصلی کارکرد استقلالی مقاصد محسوب می‌شوند.

۲. کارکرد ابزاری مقاصد شریعت

دانش تفسیر قانون^۱ به واسطه رشد نظریات و روش‌های مختلف تفسیری خصوصاً در چند دهه اخیر، توسعه کمی و کیفی را شاهد بوده است. نظریه نص‌گرایی در تفسیر، رویکردی است که مفسر در صدد نیل به معنای عرفی متن قانون در زمان تدوین آن است. نظریه قصدگرایی^۲ بر لزوم فهم متن بر محور قصد و نیت حقیقی مولف و صاحب اثر تاکید دارد. نظریه هدف‌گرایی^۳ می‌کوشد متن قانون را در چارچوب اهداف کلی یا نوعی قانون‌گذار تفسیر نماید. در نهایت نظریه تفسیری پویا^۴ یا قانون اساسی زنده^۵، قانون را در پرتوی تغییر ارزش‌های اجتماعی و اخلاقی فهم و تفسیر می‌نماید (پورمحمدی، ۱۴۰۱، صص. ۱۴۱-۱۴۷). در این میان، دیدگاه مقاصد شریعت قرابت بیشتری با نظریه قصدگرایی دارد.

مقاصد شریعت نگرش غایت‌مدارانه به شریعت است و مجتهد را در تطبیق شایسته‌تر مبنای فقهی بر مسائل جزئی راهبری می‌نماید. نقش ابزاری مقاصد شریعت است می‌کوشد بر اساس مقاصد شریعت، احکام شرعی موجود در حوزه عمومی یا هنجارهای حقوقی از پیش وضع شده در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران را تفسیر نماید. هرچند در مقام نظر گسترده‌ترین عرصه برای نظریه مقاصد شریعت، حوزه استنباط حکم یا وضع قاعده حقوقی است؛ اما برخی حجیت مقاصد را در این حوزه را مخدوش و تمسک به آن را صرفاً در عرصه تفسیر احکام و هنجارهای حقوقی مجاز می‌دانند. ابوالقاسم علی‌دوست در این باره آورده است:

مقاصد شریعت و نصوص بیان‌کننده آن نمی‌تواند برای فقیه در استنباط احکام، سند و دلیل قرار گیرد. منابع استنباط تنها ادله‌ای است که بیانگر حکم شرعی می‌باشد؛ لکن توجه دقیق و

^۱ در نظام‌های حقوق نوشته، مانند نظام حقوقی ج.ا.ا، «قانون» اصلی‌ترین منبع حقوق است که برای اجرا نیازمند فهم و تفسیر آن است. تفسیر در لغت کشف و اظهار و بیان و در اصطلاح حقوقی، عملیات عقلی برای تعیین معنا و قلمرو قانون است. از دلایل ضرورت تفسیر قانون نقص، ابهام و تعارض در قوانین است. ماهیت قاعده حقوقی یعنی وضع آن به صورت کلی نیز تفسیر آن را ضروری می‌نماید. بنابراین تفسیر را در معنای موسع می‌توان عملیاتی دانست که با هدف انطباق قاعده کلی بر مورد خاص یا تعیین مراد متن قانون مبهم و رفع مشکل ناشی از سکوت و نقص قوانین و رفع تعارض میان قوانین صورت می‌پذیرد. برای مطالعه بیشتر رک: اسلامی پناه، مقدمه علم حقوق، ص ۴۱۹.

² Intentionalism

³ Purposive Interpretation

⁴ Dynamic Interpretation

⁵ Living Constitutional Theory

دائمی فقیه به مقاصد در استنباط و کشف احکام از ادله و منابع معتبر ضروری است. چون این توجه باعث می‌شود در بسیاری از موارد، برداشت فقیه از ادله، غیر از برداشتی باشد که بدون این توجه صورت می‌گیرد (علیدوست، ۱۳۸۴، ص. ۱۴۰).

در هر صورت تفسیر قانون تنها در محدوده تبیین مراد قانون‌گذار مجاز است و به هیچ وجه نمی‌توان آن را بازنگری در قانون دانست. بر این اساس از آن‌جا که طبق مبانی نظام ج.ا. ایران، قانون‌گذار اصلی خداوند است، اغراض و مقاصد او روح و باطن تمام قواعد حقوقی را تشکیل می‌دهد؛ بنابراین مقاصد شریعت به مثابه منبع تفسیری برای تمامی هنجارهای حقوقی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران حائز اهمیت است. در این میان، قانون اساسی در راس سلسله مراتب قوانین کشور قرار دارد و تاثیر مقاصد شریعت بر تفسیر اصول قانون اساسی ج.ا. قابل تردید نیست^۱؛ چرا که مبنای تاسیس نظام ج.ا. و در ادامه تدوین قانون اساسی آن، اجرای مقاصد شارع در پرتوی مقتضیات زمانی و مکانی صورت بوده است. مقصد شرعی تحقق «عدالت» در این بین نقشی برجسته ایفا می‌نماید. این مقصد از نصوص معتبر متعدد از جمله لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ (سوره مبارکه حدید، آیه ۲۵) به خوبی قابل کشف است؛ از این منظر عدالت در دولت اسلامی در یک رابطه رفت و برگشتی بین نهاد حکومت‌کنندگان و حکومت‌شوندگان فهم می‌گردد.

مطابق اصل پنجم قانون اساسی ج.ا.ا، در زمان غیبت حضرت ولی عصر «عجل الله تعالی فرجه» در جمهوری اسلامی ایران ولایت امر و امامت امت بر عهده فقیه عادل و با تقوا، آگاه به زمان، شجاع، مدیر و مدبر است. در اینجا پرسشی اساسی قابل طرح است؛ آیا اعمال ولایت مقام رهبری منوط به وجود مصلحت برای مولی علیهم است یا اعم از آن؟ به دیگر بیان آیا ولی فقیه هرچند با پذیرش نظریه ولایت مطلقه فقیه، مجاز به اعمال ولایت در صورتی که مصلحتی برای مولی علیهم در میان نباشد نیز می‌باشد^۲. مشهور فقهای امامیه، اعمال ولایت را همین که به ضرر مولی علیهم نباشد، کافی می‌دانند؛ اما مقصد اساسی تحقق عدالت در شرع، اقتضای تقیید اطلاق ادله ولایت فقیه به صورت احراز مصلحت و منفعت مولی علیهم را داراست؛ بنابراین در صورت

^۱ قانون اساسی شامل قواعد بنیادین راجع به ساختار حکومت و حقوق و آزادی های شهروندان است. به همین دلیل ، تفسیر قانون اساسی خود موضوع بسیار مهمی است که باید به نهاد و مرجع مناسب آن سپرده شود . مطابق اصل ۹۸ قانون اساسی ج.ا.ا، تفسیر قانون اساسی بر عهده شورای نگهبان است که با اکثریت آراء سه چهارم اعضای شورا انجام می شود و ارزش آن در حد اعتبار خود قانون اساسی است.

^۲ آیا اساسا تاسیس نهاد ولایت در فقه اسلامی، برای حفظ و تأمین منافع مولی علیهم است یا اهدافی دیگر را دنبال می‌نماید.

عدم وجود عنصر مصلحت، اعمال ولایت را مجاز نمی‌داند. در هر صورت برخی از فقیهان مانند ابن زهره و کاشف الغطاء و سید محمد جواد صاحب مفتاح الکرامه هم حکم حاکم را تنها در صورت لحاظ مصلحت مسلمین معتبر می‌دانند. به طور کلی باید اذعان داشت که مقوله عدالت اجتماعی در فقه امامیه چندان مورد توجه نبوده است؛ از این رو آثار حقوقی آن نیز چندان بحث نگردیده است (ویژه، ۱۳۹۶، صص. ۱۲۳-۱۲۴).

مطابق اصل ۱۱۵ قانون اساسی و بند نخست ماده ۳۵ قانون انتخابات ریاست جمهوری، رئیس جمهور از میان «رجال سیاسی مذهبی» انتخاب می‌گردد؛ بنابراین پرسشی که مطرح است آن است که در نظام ج.ا.آ آیا جنسیت زن هم می‌تواند در قامت رئیس جمهور ایفای نقش نماید؟ به طور کلی در این زمینه دو دیدگاه وجود دارد. دیدگاه نخست مخالف ریاست جمهوری زنان است و در این زمینه به دلایلی همچون توجه به معنای لغوی رجال که در مقابل نساء است، ماهیت ولایت گونه اختیارات اجرایی رئیس جمهور، اصالت حقیقت در الفاظ تمسک شده است. دیدگاه دوم با اخذ مفهوم عرفی برجستگان و نخبگان از رجال، موافق ریاست جمهوری زنان است. این دیدگاه ولایت را مختص به رهبری می‌داند و ریاست جمهوری زنان را لازمه رعایت اصل برابری زن و مرد در احراز پست‌ها و مشاغل عنوان داشته است (رستمی و موسی پور، ۱۳۹۰، صص. ۲۲۸-۲۲۹). منیره گرجی فرد (۱۳۰۸-۱۴۰۳ ش)، تنها نماینده زن در مجلس خبرگان قانون اساسی، با ذکر واژه مرد در عداد شرایط ریاست جمهوری مخالفت نموده است. وی ماهیت ریاست جمهوری را قدرت اجرایی یا وکالت، و نه ولایت دانسته که نهایتاً در صورت احراز ریاست جمهوری زنان با احکام اسلام، مقام رهبری از تنفیذ حکم او خودداری می‌نماید (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۱، ص. ۱۷۷۰).

با آن که بر اساس اصل ۹۸ قانون اساسی شورای نگهبان تنها مرجع قانونی تفسیر قانون اساسی است، تا کنون این نهاد از ارائه تفسیر رسمی از این واژه در اصل ۱۱۵ خودداری نموده است. تفسیر قانون بر اساس مقاصد شریعت راه را هموار می‌سازد؛ مقاصد متعدد و ضروری شریعت از جمله حفظ مال، حفظ نفس، حفظ نظام شئون زیست جمعی و اقامه عدالت همگی اقتضای «اصلح‌گزینی» یا «شایسته‌سالاری» در دولت اسلامی دارد و از این منظر تفاوتی بین جنسیت مذکر با مونث دیده نمی‌شود. آیت‌الله خامنه‌ای، شایسته‌سالاری را تنها ملاک واگذاری مسئولیت‌های اجتماعی و سیاسی به زنان و مردان دانسته و افزوده است: «در جایی مانند وزارت یا نمایندگی مجلس، اگر بانوی مجرب و کارآمد بهتر و شایسته‌تری وجود دارد، از نظر اسلام هیچ

محدودیتی برای تصدی او وجود ندارد» (خامنه‌ای، ۱۴۰۲). بنابراین نقش ایزاری مقاصد شریعت در تفسیر رجال سیاسی و مذهبی اصل ۱۱۵ قانون اساسی با توسعه این مفهوم به جنسیت زن تأمین منافع عمومی را در پرتو شایسته‌سالاری تضمین نموده است. البته لازم به ذکر است که در نگاه جامع اجتهادی، مقاصد ضروری دیگر شریعت از جمله حفظ دین و حفظ نسل و نهاد خانواده موجب می‌گردد تا در فعالیت اجتماعی زنان و به ویژه احراز پست‌های دولتی، حساسیت‌های دیگر از جمله موضوع مراقبت از خطر جاذبه‌های جنسی و صیانت از کیان خانواده نیز مورد عنایت قانون‌گذار اسلامی قرار داشته باشد.

نظریه «سلسله مراتب هنجارها» در دولت حقوقی تاکید دارد که به صرف وجود انبانی از هنجارها، نظم حقوقی ایجاد نمی‌شود؛ بلکه لازم است این نظم بر اساس روابطی ذاتی و بنیانی طراحی شده باشد (ویژه، ۱۳۹۶، ص. ۲۴۱) و اعتبار هنجارهای موجود در نظم حقوقی بر اساس منطق حاکم بر آن نظم حقوقی ارزیابی می‌گردد (ویژه، ۱۳۸۸، ص. ۷). نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران نیز همانند هر نظام حقوقی دیگر واجد سلسله مراتب هنجارهاست که البته به دلیل وجود نظم اسلامی به موازات نظم حقوقی با الگوی عام سلسله مراتب هنجارها متمایز می‌گردد (ویژه، ۱۳۸۸، ص. ۱۳). وفق اصل چهارم قانون اساسی ادعای تبعیت نظم حقوقی از نظم شرعی در بسیاری از هنجارهای حقوقی جمهوری اسلامی ایران بعید به نظر نمی‌رسد (ویژه، ۱۳۸۸، ص. ۲۱).

هانس کلسن^۱، فیلسوف حقوق اتریشی، مبنای سلسله مراتب را به «هنجار بنیادین»^۲ برمی‌گرداند که به طریقی فرا مناطقی اعتبار تمامی هنجارها و نظم حقوقی بدان باز می‌گردد (ویژه، ۱۳۸۸، ص. ۱۳). به نظر می‌رسد این هنجار بنیادین در نظام حقوقی ج.ا.ا همان مقاصد شریعت است که موجب تقویت نظم شرعی در این نظام حقوقی می‌گردد؛ به دیگر بیان با توجه به مطالب پیشین روشن می‌گردد عنایت به مقاصد شریعت در نظام حقوقی ج.ا.ا، انسجام^۳ هنجاری در دو بعد زمانی^۴ و مکانی^۵ را به ارمغان می‌آورد (ویژه، ۱۳۹۸، ص. ۱۲۹) و از این طریق تفسیر هنجارهای حقوقی در هر سه سطح اصول قانون اساسی، قوانین عادی و در نهایت مقررات دولتی

^۱ Hans Kelsen

^۲ Grundnorm

^۳ Coherence

^۴ در بعد زمانی نیز هنجار حقوقی در صورتی موثر است که ارتباطی پیوسته و مستقیم با واقعیت‌های اجتماعی داشته باشد.

^۵ در بعد مکانی، هنجارها باید در نظامی هنجاری با یکدیگر متصل شوند و به گونه‌ای منطقی یکدیگر را پوشش دهند.

موجب کشف دقیق‌تر مراد مقنن و در نتیجه تأمین شایسته‌تر منافع عمومی می‌گردد.

۳. کارکرد تئیمیمی مقاصد شریعت

از کارکردهای اساسی مقاصد شریعت در دولت اسلامی می‌توان به «تشخیص اهم از مهم در مقام تراحم» اشاره کرد؛ بر این اساس لازم است مقاصد متعدد شریعت در یک نظام طولی در اختیار دولت اسلامی قرار گیرد تا به هنگام مواجهه با تراحم از آن استفاده برد. به طور کلی «حیات طیبه، رستگاری یا قرب الاهی» را می‌توان غرض غایی یا روح و مقصد المقاصد شریعت منظور داشت که فراتر از آن ارزش و مقصد دیگری قابل تصور نیست. در مراتب بعدی، مقاصد «حفظ اصل دین و جان معصوم»، «تحقق احکام شرعی»، «تشکیل و تثبیت حکومت اسلامی»، «تحقق وحدت اجتماعی»، «حفظ جان»، «اجرای عدالت»، «حفظ عرض و آبرو» و نهایتاً «حفظ نسل، عقل و مال» در یک سلسله طولی قابل ذکر است (واعظی، قبولی درافشان و فخلعی، ۱۳۹۵، ص. ۲۵).

لازم به ذکر است احصای مقاصد شریعت به عنوان استقصای تام ممکن به نظر نمی‌رسد؛ همچنین ترتیب طولی مصادیق مقاصد شریعت نیز در همه موارد مطلق نیست. نتیجه آن‌که لازم است مقام تصمیم‌گیرنده در نظام حقوقی ج.ا. ایران مصالح و مفاسد متعدد موجود در متزاحمین را احراز تا پس از کسر و انکسار به برتری یکی حکم نماید (واعظی، قبولی درافشان و فخلعی، ۱۳۹۵، ص. ۲۰). قابل توجه است از میان سه نقش استقلالی، ایزاری و تئیمیمی مقاصد شریعت در نظام ج.ا. نقش تئیمیمی کاربرد بیشتری دارد؛ چرا که حجیت مقاصد در مقام تشخیص اهم، حتی برای کسانی که آن را در اصل استنباط هنجارهای شرعی یا تفسیر نصوص حجت ندانند، قابل خدشه نیست. از این رو به جهت اهمیت موضوع، مطلب را با اندکی تفصیل بیش‌تر در سه مبحث «جواز تشریح جسد»، «تقدم منافع عمومی بر منافع فردی در سلب مالکیت» و «حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران» پی می‌گیریم.

۱.۳. تشریح جسد و مقاصد

طبق حکم اولی، تشریح جسد به جهت لزوم احترام میت جایز نیست (امام خمینی، ۱۳۸۱، ج ۱۰، ص. ۳۸۵، سؤال ۱۲۰۱۰). از دیگر سو، آموزش با کیفیت دانشجویان پزشکی و کشف برخی مطالب علمی که تأمین سلامت عمومی و در نتیجه تأمین منافع عمومی را به همراه دارد مستلزم تشریح بدن طبیعی است. شهید مطهری در این باره آورده است:

تشریح بدن میت که در عصر ما برای پیشرفت علم ضروری شناخته شده است یکی از مصادیق باب «تراحم» است. چنانکه می‌دانیم اسلام احترام بدن مسلمان و تسریع در مراسم تجهیز میت را لازم شمرده است. از طرفی قسمتی از تحقیقات و تعلیمات پزشکی در عصر ما متوقف بر تشریح است. دو مصلحت در جهت مخالف یکدیگر قرار گرفته‌اند. بدیهی است مصلحت تحقیقات و تعلیمات پزشکی بر مصلحت تسریع تجهیز میت و احترام بدن او ترجیح دارد. در صورت انحصار به میت مسلمان و کافی نبودن غیر مسلمان، و با مقدم داشتن میت ناشناخته بر میت شناخته شده و رعایت بعضی خصوصیات دیگر، به حکم قاعده «اهم و مهم» از تشریح بدن میت مسلمان رفع منع می‌شود (مطهری، ۱۳۹۰، ج ۳، ص. ۱۹۴).

بنابراین در تراحم مذکور، مقصد شرعی «حفظ جان» با تعیین اهم راه را برای تأمین منافع عمومی هموار می‌سازد. در موضوع کالبدشکافی جهت آموزش پزشکی، عنصر «ضرورت» اقتضا دارد در صورت وجود جسد کافر، آموزش اشاره‌شده با بدن میت مسلمان صورت نگیرد (امام خمینی، ۱۳۸۱، ج ۱۰، ص ۳۸۴). همچنین در صورت عدم وجود جسد کافر وفق بند نخست ماده ۱۹۰ قانون مدنی^۱ که رضایت را در هر عقدی معتبر دانسته‌است، تشریح بدن میت مسلمان در دانشگاه‌های علوم پزشکی نیازمند وصیت میت یا رضایت وراث است (حبیبی، عسگری و احمدی، ۱۳۹۹، ص. ۸۵). البته در مواردی که تأمین سلامت عمومی متوقف بر تشریح باشد و افراد از حق

^۱ ماده ۱۹۰ قانون مدنی: «برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است: (۱) قصد طرفین و رضای آنها. (۲) اهلیت طرفین. (۳) موضوع معین که مورد معامله باشد. (۴) مشروعیت جهت معامله.»

قانونی خویش استفاده صحیح نمایند، به استناد اصل چهارم قانون اساسی ج.ا. ایران^۱ می‌توان دولت را مجاز به اقدام قهری دانست. در هر صورت در نظام حقوقی ج.ا. ایران، عدم احترام به تشریح‌شونده در هر کدام از فرض‌های یاد شده، مستلزم محکومیت‌های کیفری برای خاطیان خواهد بود.^۲

۲.۳. تقدّم منافع عمومی و مقاصد

تقدّم امر متعلق به عموم بر فرد به حکم عقل است که شاطبی نیز در الموافقات به آن اشاره نموده‌است (الشاطبی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص. ۱۹۵). بنابراین هر یک از مقاصد شریعت در مرتبه خود چنانچه جنبه عمومی آن با جنبه فردی تزامم نماید، جنبه عمومی مقدم می‌گردد؛ برای مثال اگر امر دوران یابد بین نجات یک گروه و یک فرد، حفظ جان گروه مقدم خواهد بود. از دیگر سو، حفظ نظام شئون زیست جمعی بر حفظ مال شخص مقدم است. «حق مالکیت اشخاص»^۳، از مسلمات فقه و حقوق موضوعه ایران در راستای شناسایی و حقوق مالکانه است که از آثار آن عدم جواز تصرف دیگران در مال شخص بدون رضایت اوست (محقق داماد، ۱۳۹۷، ص. ۱۰۶). با این حال چنانچه امر در دوران یابد بین حفظ مال فرد و تأمین منافع عمومی به واسطه نیاز به توسعه راه‌ها یا مراکز علمی، درمانی، نظامی و غیر از آن، منافع عمومی ارجحیت دارد؛ به دیگر بیان، قاعده تسلیط^۴ در تعارض با منافع عمومی با عنایت به مقاصد شرعی حفظ نظام و اجرای عدالت در جامعه، توسط حاکم/دولت اسلامی، تحدید یا سلب می‌گردد. این نگاه به خوبی در «لایحه قانونی خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی» مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷ و قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری‌ها مصوب

^۱ اصل چهارم: هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.

^۲ فصل هشتم قانون مجازات اسلامی

^۳ مالکیت یک رابط اعتباری فرد و شیء است.

^۴ این قاعده از روایت نبوی الناس مسلطون علی اموالهم استنتاج شده که طبق آن «در رابطه مالکیت انسان بر اشیاء، اصل جواز تسلط مطلق مالک نسبت به آن‌هاست، مگر آن که خلاف آن ثابت شود».

^۵ ماده ۱ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸/۱۱/۱۷.

۱۳۷۰/۰۸/۲۸ قابل مشاهده است. البته واضح است که بر اساس مقتضای قاعده «الضرورات تنقذر بقدرها» سلب مالکیت خصوصی در حقوق اسلامی صرفاً در صورت حضور عنصر «ضرورت»^۱ مجاز است. از این رو قانون‌گذار ج.ا.ا، دستگاه اجرایی موظف نموده برای اجرای طرح‌های مستلزم سلب مالکیت خصوصی، حتی‌المقدور از اراضی ملی شده یا دولتی استفاده نماید و در هر صورت «جبران خسارت وارده»^۲ به نحو «منصفانه»^۳ بر عهده نهاد دولتی است.

رویکرد فقهای شورای نگهبان نیز در نظارت شرعی بر مصوبات مجلس شورای اسلامی و پاسخ به استعلامات دیوان عدالت اداری^۴ با استناد به معیار «ضرورت»، تحدید مالکیت خصوصی

هرگاه برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی وزارتخانه‌ها یا مؤسسات و شرکتهای دولتی یا وابسته به دولت، همچنین شهرداریها و بانکها و دانشگاه‌های دولتی و سازمانهایی که شمول قانون نسبت به آنها مستلزم ذکر نام باشد و از این پس "دستگاه اجرایی" نامیده می‌شوند به اراضی، ابنیه، مستحدثات، تأسیسات و سایر حقوق مربوط به اراضی مذکور متعلق به اشخاص حقیقی یا حقوقی نیاز داشته باشند و اعتبار آن قبلاً وسیله "دستگاه اجرایی" یا از طرف سازمان برنامه و بودجه تأمین شده باشد "دستگاه اجرایی" می‌تواند مورد نیاز را مستقیماً یا به وسیله هرسازمان خاصی که مقتضی بداند بر طبق مقررات مندرج در این قانون خریداری و تملک نماید.

^۱ ماده ۲ - برنامه‌های مذکور در ماده یک شامل برنامه‌های است که اجرای آن موقع آن برای امور عمومی و امنیتی "دستگاه اجرایی" لازم و ضروری باشد. ضرورت اجرای طرح باید به تأیید و تصویب بالاترین مقام اجرایی "دستگاه اجرایی" برسد. تبصره ۱ - دستگاه اجرایی موظف است برای اجرای طرح حتی‌المقدور از اراضی ملی شده یا دولتی استفاده نماید. عدم وجود این قبیل اراضی حسب مورد باید به تأیید وزارت کشاورزی و عمران روستایی یا سازمان عمران اراضی شهری در تهران و ادارات کل و شعب مربوط در استانها رسیده باشد.

^۲ ماده ۳ - بهای عادلانه اراضی، ابنیه، مستحدثات، تأسیسات و سایر حقوق و خسارات وارده از طریق توافق بین "دستگاه اجرایی" و مالک یا مالکین و صاحبان حقوق تعیین می‌گردد.

^۳ ماده ۴ - هرگاه نسبت به تعیین بهای عادلانه اراضی و ابنیه و تأسیسات و حقوق و خسارات وارده بین "دستگاه اجرایی" و مالک توافق حاصل نشود: بهای عادلانه توسط هیأتی مرکب از سه نفر کارشناس رسمی دادگستری تعیین می‌گردد. کارشناسان یک نفر از طرف "دستگاه اجرایی" یک نفر از طرف مالک یا صاحب حق و نفر سوم به انتخاب طرفین و در صورت عدم توافق یا استنکاف به معرفی دادگاه صالحه محل وقوع ملک انتخاب می‌شوند رأی اکثریت هیأت مزبور قطعی و لازم‌الاجرا است.

همچنین مطابق تبصره ۱ - ماده ۵ قانون مزبور «در مواردی که ملک محل سکونت یا مراعاته مالک باشد علاوه بر بهای عادلانه صدی پانزده به قیمت ملک افزوده خواهد شد.»

ماده ۷ - "دستگاه اجرایی" مجاز است به جای پرداخت حق کسب و پیشه در صورت رضایت صاحب حق تعهد نماید که پس از انجام طرح، محل کسبی در همان حدود به صاحب حق واگذار نماید.

^۴ مطابق بند ۲ ماده ۸۴ قانون دیوان عدالت اداری «هرگاه مصوبه مورد شکایت به لحاظ مغایرت با موازین شرعی برای رسیدگی مطرح باشد موضوع جهت اظهارنظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود. نظر فقهای شورای نگهبان برای هیأت عمومی و هیأت‌های تخصصی لازم‌الاتباع است.»

در راستای تأمین منافع عمومی بوده است (ویژه و امجدیان، ۱۳۹۴، صص. ۲۳-۴۶) که نهایتاً موجب تقویت «حفظ نظام معیشت» به عنوان یکی از مقاصد مهم شریعت گردیده است. برای نمونه، شاکی خصوصی به استناد اصل تسلیط و قاعده فقهی لاضرر، ابطال ضوابط و مقررات حریم درجه ۳ آثار تاریخی و فرهنگی شهر رامسر مصوبه مورخ ۱۳۷۹/۱۲/۶ سازمان میراث فرهنگی و صنایع دستی و گردشگری را خواستار است تا بر این اساس امکان ساخت و ساز با ارتفاع بیش از هشت و نیم متر در ملک شخصی خود داشته باشد. فقهای شورای نگهبان به رغم آن که برخی بندهای مندرج در ضوابط و مقررات مذکور موجب تحدید اختیارات مالک است، طی نامه شماره ۹۵/۱۰۲/۱۳۰۸ مورخ ۹۵/۴/۹ بخشنامه را «خلاف موازین شرع تشخیص نداده‌اند» و بر این اساس دیوان عدالت اداری نیز شکایت مطروحه را «رد» اعلام نموده است.^۱ این رأی را می‌توان نتیجه تمسک به مقاصد شریعت و تقیید اطلاق قاعده تسلیط در جهت صیانت از منافع عمومی تلقی نمود.

در نقطه مقابل، در مواردی هم عدم عنایت به مقاصد شریعت توسط آن نهاد موجب تضعیف منفعت عمومی شده است؛ برای نمونه فقهای شورای نگهبان در دهه ۶۰ از تجاوز دولت به مالکیت خصوصی جلوگیری نموده‌اند؛ در جلسه مورخ ۱۳۶۱/۷/۱۷ شمول قانون حفظ آثار ملی مصوب ۱۳۰۹ نسبت به پرونده تخریب دیوار بنای ثبت شده در بازار تبریز توسط مالک خصوصی را مغایر موازین شرعی تشخیص داده است. این رأی به خوبی نشان از اهمیت قاعده تسلیط نزد فقهای آن شورا است؛ با آن که صیانت از آثار باستانی و ملی از مصادیق منافع عمومی و به تبع آسیب رساندن به میراث فرهنگی، موجب ضرر و زیان به جامعه می‌شود، این مهم در اظهار نظر فقهای شورا منظور نگردیده و کفه ترازو به سمت حمایت از مالکیت خصوصی سنگین شده است (موزنیان، ۱۳۸۱، ص. ۴۳). هرچند دایره نفع عمومی وسیع‌تر از ضرورت است، در مجموع می‌توان گفت که تقدم مالکیت خصوصی بر منافع عمومی در نظرهای دهه نخست شورای نگهبان پررنگ‌تر است و در ادامه حمایت از مالکیت خصوصی نزد فقهای شورای نگهبان تعدیل یافته است (ویژه و امجدیان، ۱۳۹۴، ص ۲۷). از همین رو، ارائه الگو و شاخص‌های سلب منصفانه مالکیت از سوی فقهای شورای نگهبان ضروری می‌نماید (ویژه، ۱۳۸۹، ص. ۴۶۴).

۳.۳. نظام حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران در پرتو مقاصد

حقوق کیفری را می‌توان مجموعه قواعدی دانست که عکس العمل دولت در قبال جرم و مجرم

^۱ <https://divan-edalat.ir/nht-detail/10785>

را تنظیم می‌نماید (اسلامی‌پناه، ۱۳۹۹، ص. ۱۹۵). این رشته از حقوق عمومی با تبیین روابط دولت و مردم، دولت را در سرکوبی اعمال خلاف مصالح و منافع اجتماعی دارای صلاحیت می‌شناسد؛ بلکه فراتر از صلاحیت، دولت را موظف به وضع مقررات کیفری در راستای برقراری نظم عمومی می‌نماید؛ در نتیجه حقوق کیفری ارتباط مستقیم و تنگاتنگ با منافع عمومی دارد. نظام‌های کیفری هر روزه با انواع گوناگونی از تبهکاری‌ها و جرائم پیچیده و حلقوی رو به رو هستند که موجب تغییر در مفهوم و مصداق جرم و اهداف و آثار مجازات و نحوه برخورد با بزهکاران می‌گردد (احمدی ابهری، ۱۳۹۶، ص. ۱۷۳). از ابتدای شکل‌گیری نظریه مقاصد شریعت، بحث سیاست کیفری اسلام در حفظ این مقاصد نیز مطرح بوده است؛ شهید اول پس از آن که حفظ نفس، دین، عقل، نسب و مال را به عنوان مقاصد ضروری شریعت مطرح نموده است، کیفرهای مشروع برای حفظ این مقاصد را نیز برشمرده است؛ مجازات قصاص یا دیه برای مقصد حفظ نفس، قتل مرتد یا ساب النبی برای مقصد حفظ دین، حد مسکر برای مقصد حفظ عقل، حد زنا، لواط یا قذف برای حفظ نسل و خانواده، و حد یا تعزیر سرقت، خیانت و قطع طریق برای مقصد حفظ مال تشریع گشته است^۱ (شهید اول، ۱۴۰۰ ه.ق، ج ۱، ص. ۲۸).

اکنون جای این پرسش است که آیا سیاست کیفری در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران یک مشی ثابت و بدون تغییر از متون اسلامی را پذیرفته است یا سیاستی است که از انعطاف لازم در برابر مقتضیات زمان برخوردار است و علاوه بر آن که خود را نسبت به نصوص معتبر مسئول می‌داند، متعهد به حفظ مقاصد شریعت در جامعه امروز نیز هست؟ نگارنده بر آن است که با توجه به شواهد گوناگون از جمله حمایت از حقوق اقلیت‌ها توسط قانون‌گذار اساسی ج.ا. ایران (شعبانی و کاووسی، ۱۴۰۰، صص. ۵۳-۶۱)، عضویت ایران در کثیری از اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی که ناچار این اسناد و معاهدات بین‌المللی در شمار منابع دانش حقوق کیفری قرار می‌گیرد، نظام حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران، خوانش منعطف و سازگار به مقاصد شریعت از سیاست کیفری اسلام را پذیرفته است. در ادامه تاملی بر مقصد حفظ دین و حفظ کرامت انسانی در حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران خواهیم داشت.

^۱ «... ما هو صلة إلى حفظ المقاصد الخمسة، و هي: النفس، و الدين، و العقل، و النسب، و المال، التي لم يأت تشريع إلا بحفظها، و هي (الضروريات الخمس). فحفظ النفس بالقصاص، أو الدية، أو الدفاع. و حفظ الدين بالجهاد، و قتل المرتد. و حفظ العقل بتحريم المسكرات و الحد عليها. و حفظ النسب بتحريم الزنا، و إتيان الذکران و البهائم، و تحريم القذف و الحد على ذلك. و حفظ المال بتحريم الغصب، و السرقة، و الخيانة، و قطع الطريق و الحد و التعزير عليها.»

۱.۳.۳. مقصد حفظ دین در حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران

روان پیچیده انسان و به تبع آن پیچیدگی مضاعف روابط در حوزه عمومی، اقتضا دارد دولت اسلامی در راستای تأمین منافع عمومی، در مواجهه با بزه و ناپهنجاری، امیال عموم را نیز مدنظر قرار دهد تا اکثریت جامعه، حاکمان خود را در پیشبرد امور جهت نیل به اهداف همراهی نمایند؛ برای نمونه، امام علی (ع) با توجه به اهمیت و تأکید فوق‌العاده نصوص دینی مبنی بر اجرای حد^۱ (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص. ۱۷۴)، اقامه حدود را در پرتو حفظ دین مجرا دانسته است^۲ (طوسی، ۱۴۰۷ ه ق، ج ۱۰، ص. ۱۴۰)؛ چرا که حفظ باورهای دینی فرد و موانست او با اسلام و نبیوستن به کفر که برخاسته از مقصد ضروری حفظ دین است (علیدوست، ۱۴۰۱، ص. ۵۳۲) بر مصلحت اجرای مجازات اسلامی بر وی تقدم رتبی دارد. از این رو فقیه جامع‌نگر، فتوا به عدم اجرای حد بر مسلمانی که در بلاد کفر زندگی می‌کند می‌دهد^۳ (خویی، ج ۱، ص. ۲۱۶).

اسناد تاریخی نیز حاکی از آن است که حضرت علی (ع) به رغم اذعان بر لزوم اجرای کامل احکام الهی، به جهت ریشه دواندن شماری از بدعت‌های ناروا در جامعه و عدم آمادگی مردم برای تغییر آنها، از تغییر همه بدعت‌ها و اجرای کامل احکام الهی اجتناب فرمود و حتی به قضات خود دستور داد که فعلاً طبق احکام قضات پیشین داوری کنند^۴ (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۸، ص. ۵۹). از این رو مقصد حفظ دین و اعتقادات افراد جامعه، ظرفیتی عظیم در روزآمدی جرم‌انگاری^۵ برای حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران ایجاد نموده و پنجره‌ای جدید و فراخ بر روی دولت اسلامی گشود است تا در جهت حفظ باورهای دینی مردم و همراهی و مشارکت ایشان در امر حکمرانی به سهولت سراغ مجازات شرعی نرود؛ برای نمونه در آیات قرآن و روایات مجازات قطع ید سارق جهت ریشه‌کنی این آسیب رفتاری پیش‌بینی شده است. مطابق ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، مجازات حدی قطع عضو سارق (چهار انگشت دست راست سارق در مرتبه

^۱ «قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ: حَدُّ يُقَامُ فِي الْأَرْضِ أَرْكَى فِيهَا مِنْ مَطَرٍ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً وَأَيَّامَهَا.»

^۲ «لَا أُقِيمُ عَلَى رَجُلٍ حَدًّا بِأَرْضِ الْعَدُوِّ حَتَّى يَخْرُجَ مِنْهَا مَخَافَةً أَنْ تَحْمِلَهُ الْحِمِيَّةُ فَيُلْحَقَ بِالْعَدُوِّ.»

^۳ (مسألة ۱۶۹): لَا تَجُوزُ إِقَامَةُ الْحَدِّ عَلَى أَحَدٍ فِي أَرْضِ الْعَدُوِّ إِذَا خِيفَ أَنْ تَأْخُذَهُ الْحِمِيَّةُ وَيُلْحَقَ بِالْعَدُوِّ.

^۴ «قَدْ عَمَلَتِ الْوُلَاءُ قَبْلِي أَعْمَالًا خَالَفُوا فِيهَا رَسُولَ اللَّهِ ص مُتَعَمِّدِينَ لَخِلَافِهِ نَاقِضِينَ لِعَهْدِهِ مُغَيِّرِينَ لِسُنَّتِهِ وَلَوْ حَمَلَتِ النَّاسُ عَلَى تَرْكِهَا وَحَوَّلَتْهَا إِلَى مَوَاضِعِهَا وَإِلَى مَا كَانَتْ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ص لِتَفَرَّقَ عَنِّي جُنْدِي حَتَّى أَبْقَى وَحْدِي أَوْ قَلِيلٌ مِنْ شِيعَتِي الَّذِينَ عَرَفُوا فَضْلِي وَفَرَضُوا إِمَامَتِي مِنْ كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ»

^۵ Modernization of Criminalization

اول و قطع پای چپ او در مرتبه دوم) در نظر گرفته شده است^۱؛ اما به نظر می‌رسد اجرای این حد در عصر کنونی، نه تنها بازدارندگی مورد انتظار از اجرای آن را ندارد؛ بلکه مجازات‌های شدید بدنی بزه‌کار همانند قطع اعضاء، موجب آثار سوء گسترده از جمله دوری جامعه از تعالیم حیات‌بخش دین و زیر فشار قرار دادن دولت ج.ا. ایران توسط نهادهای بین‌المللی و حقوق بشری^۲ می‌گردد.

۲.۳.۳. مقصد حفظ کرامت انسان در نظام حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران

طبق معارف دینی، بشر خلیفه خداوند متعال بر روی زمین و ذاتا از کرامت و شرافت برخوردار است؛ بنابراین حفظ کرامت انسانی و توجه به جایگاه او در نظام خلقت، اقتضای اجرای سیاست کیفری مطابق شأن او حتی در صورت ارتکاب بزه دارد. به طور کلی برای مقاصد انسانی شریعت در واکنش به جرم می‌توان به تطهیر بزه‌کار، بازدارندگی از ارتکاب جرم، اجرای عدالت، تشفی خاطر بزه‌دیده یا بازماندگان، حفظ ارزش‌های جامعه، اصلاح بزه‌کار و جبران خسارت ناشی از جرم اشاره نمود. قانون‌گذار اساسی در جمهوری اسلامی ایران نیز جهت تثبیت ارزش و کرامت ذات انسان، در قله سلسله هنجارهای این نظام حقوقی، علاوه بر تأکید بر جایگاه ویژه جنس زن در مقدمه قانون اساسی^۳، در فصل سوم و در ضمن اصول ۱۹ تا ۴۲، کرامت انسانی را در قالب

^۱ ماده ۲۷۸ - حد سرقت به شرح زیر است: الف - در مرتبه اول، قطع چهار انگشت دست راست سارق از انتهای آن است، به طوری که انگشت شست و کف دست باقی بماند. ب - در مرتبه دوم، قطع پای چپ سارق از پایین برآمدگی است، به نحوی که نصف قدم و مقداری از محل مسح باقی بماند. پ - در مرتبه سوم، حبس ابد است. ت - در مرتبه چهارم، اعدام است هر چند سرقت در زندان باشد.

^۲ برای نمونه سازمان عفو بین‌الملل روز جمعه مورخ ۱۰ ژوئن ۲۰۲۲ از جامعه بین‌المللی خواسته است تا به منظور ممانعت از اجرای حکم قطع انگشتان هشت مرد در ایران، از تمام ابزارهای دیپلماتیک موجود استفاده کنند.

<https://parsi.euronews.com/2022/06/10/amnesty-iran-international-community-must-act-urgently-to-stop-plan-to-amputate-fingers>

^۳ زن در قانون اساسی

در ایجاد بنیادهای اجتماعی اسلامی، نیروهای انسانی که تاکنون در خدمت استثمار همه‌جانبه خارجی بودند هویت اصلی و حقوق انسانی خود را باز می‌یابند و در این بازیابی طبیعی است که زنان به دلیل ستم بیشتری که تاکنون از نظام طاغوتی متحمل شده‌اند استیفای حقوق آنان بیشتر خواهد بود. خانواده، واحد بنیادین جامعه و کانون اصلی رشد و تعالی انسان است و توافق عقیدتی و آرمانی در تشکیل خانواده که زمینه‌ساز اصلی حرکت تکاملی و رشدیابنده انسان است اصل اساسی بوده و فراهم کردن امکانات جهت نیل به این مقصود از وظایف حکومت اسلامی است. زن در چنین برداشتی از واحد خانواده، از حالت «شیء بودن» و یا «ابزار کار بودن» در خدمت اشاعه مصرف‌زدگی و استثمار، خارج شده و ضمن بازیافتن وظیفه خطیر و پر

مواردی همچون برخورداری همه افراد از حقوق مساوی^۱، تساوی همگان در برابر قانون^۲، ممنوعیت توسل به آزار و شکنجه جهت اخذ اقرار^۳، ممنوعیت تجسس در زندگی مردم و تفتیش عقائد^۴، ممنوعیت هتک حرمت و حیثیت فرد بازداشت‌شده^۵ و غیر از آن‌ها متبلور می‌سازد.

در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ در موادی مشاهده می‌گردد که وفق مقصد شرعی کرامت انسانی فتوایی غیر از فتوای مشهور مستند قانون‌گذار قرار گرفته است. برای نمونه مفاد ماده ۵۵۴ تساوی دیه اهل ذمه با دیه مسلمانان است^۶ و حال آن که بنا بر نظر غالب فقها که حتی ادعای اجماع نیز بر آن شده است دیه اهل ذمه با مسلمانان تفاوت دارد. این مهم علاوه بر دیدگاه مقاصدی، در نظریه تخییر (گزینش حکم یک مسئله از میان فتواهای موجود) و تلفیق (آمیختن فتاوای مختلف در یک حکم واحد) در قانون‌گذاری نیز قابل تحلیل است (میرلوحی، خرسندیان و امامی، ۱۴۰۵، ص. ۱۰۰۹). اشتراک هر دو دیدگاه مقاصد و تخییر و تلفیق را می‌توان در تمایل به رسیدن به حکم با کارایی بیشتر در نظام اسلامی در نظر گرفت. مقصد حفظ کرامت انسان اقتضا دارد که طرفین شکایت از روند دادرسی عادلانه و منصفانه

ارج مادری در پرورش انسان‌های مکتبی پیش‌آهنگ و خود هم‌رزم مردان در میدان‌های فعال حیات می‌باشد و در نتیجه پذیرای مسئولیتی خطیرتر و در دیدگاه اسلامی برخوردار از ارزش و کرامتی والاتر خواهد بود.

^۱ اصل نوزدهم

مردم ایران از هر قوم و قبیله که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ، نژاد، زبان و مانند اینها سبب امتیاز نخواهد بود.

^۲ اصل بیستم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

همه افراد ملت اعم از زن و مرد، یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند.

^۳ اصل سی و هشتم

هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است. اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند، مجاز نیست و چنین شهادت و اقرار و سوگندی فاقد ارزش و اعتبار است. متخلف از این اصل، طبق قانون مجازات می‌شود.

^۴ اصل بیست و سوم

تفتیش عقاید ممنوع است و هیچ‌کس را نمی‌توان به صرف داشتن عقیده‌ای مورد تعرض و مؤاخذه قرار داد.

^۵ اصل سی و نهم

هتک حرمت و حیثیت کسی که به حکم قانون دستگیر، بازداشت، زندانی یا تبعید شده، به هر صورت که باشد ممنوع و موجب مجازات است.

^۶ ماده ۵۵۴ قانون مجازات اسلامی

براساس نظر حکومتی مقام رهبری، دیه جنایت بر اقلیتهای دینی شناخته شده در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به اندازه دیه مسلمان تعیین می‌گردد.

برخوردار باشند (ویژه، ۱۳۹۶، ص. ۳۹۵)؛ همچنین تعقیب جرایم قابل گذشت صرفاً در صورت شکایت زیان‌دیده از جرم باشد و گذشت او سبب موقوفی تعقیب لحاظ گردد. در جرایم غیرقابل بازگشت، گذشت شاکی خصوصی از کیفیات مخففه محسوب گردد. تفهیم اتهام در اسرع وقت، حق دفاع حق داشتن مترجم یا وکیل و در موارد ضروری وکیل تسخیری، علنی بودن دادرسی، حق واخواهی در رسیدگی‌های غیابی، تجدید نظرخواهی، توجه به اصل برائت، اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها و تفسیر قوانین کیفری به نفع متهم، مجازات‌های جایگزین حبس^۱ نیز از دیگر موارد عنایت به مقصد حفظ کرامت انسان است که در نظام حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران منظور گشته است.

عنایت به مقصد حفظ کرامت انسانی موجب گشته تا «توبه» و ندامت بزهکار، نقشی برجسته و منحصر به فرد در سیاست کیفری اسلام داشته باشد. توبه در حقیقت اصلاح و نوسازگاری داوطلبانه، مبتنی بر آگاهی نسبت به زشتی بزه و لزوم حرکت در مسیر قرب الهی و عزم بر اجتناب از تکرار جرم است (صادقی، ۱۳۹۲، ص. ۱۵۵). با توجه به وجود شرایط، در مواردی مسقط یا مخفف مجازات منظور شود؛ براین اساس قانون‌گذاری جزایی ج.ا. ایران به تبعیت از فقه جزایی اسلام این تاسیس حقوقی را به جهت کیفرزدایی در پرتو جلب همکاری و مشارکت بزهکار پذیرفته است. در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، مواد ۱۱۴ تا ۱۱۹ این قانون اختصاص به مبحث «توبه مجرم» دارد. مطابق ماده ۱۱۴ این قانون^۲، توبه متهم قبل از اثبات جرم (به جز حد قذف و حد محارب) مقبول است و موجب سقوط مجازات حدی می‌گردد. همچنین ماده ۱۱۵ در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت، در صورت اقرار توبه مجرم، مجازات را ساقط دانسته و در مورد سایر درجات یعنی یک تا پنج، دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال کند^۳. بند جیم ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ نیز از

^۱ مجازات‌های جایگزین حبس در فصل نهم از بخش دوم کتاب اول قانون مجازات اسلامی فصلی را به مجازات‌های جایگزین حبس اختصاص داده است که به موجب آن دادگاه در برخی موارد به صورت اختیاری و در برخی موارد به صورت الزامی، مجازات حبس را به مجازات جایگزین حبس تبدیل نماید.

^۲ ماده ۱۱۴ - در جرایم موجب حد به استثنای قذف و محاربه هرگاه متهم قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌گردد. همچنین اگر جرایم فوق غیر از قذف با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب حتی پس از اثبات جرم، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضاییه از مقام رهبری درخواست نماید.

^۳ ماده ۱۱۵ - در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت چنانچه مرتکب توبه نماید و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، مجازات ساقط می‌شود. در سایر جرایم موجب تعزیر دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال نماید.

توبه به عنوان یکی از موارد موقوفی تعقیب و اجرای مجازات طبق شرایط مقرر در قانون مجازات اسلامی یاد کرده است^۱؛ بنابراین می‌توان توبه را مسقط مجازات حق الهی (و نه حق الناسی) برآورد نمود.

بنابراین در دکترین کیفری جمهوری اسلامی، کیفر و مجازات مجرم هدف مطلق نیست؛ بلکه طریقی برای اصلاح، بازپروری و ارباب بزهکار در حوزه فردی و تأمین منافع عمومی و حمایت از جامعه در برابر جرم و توانمند ساختن آن در دفاع از خود در مقابل بزهکاری می‌باشد. هرچند در پاره‌ای از جرایم، مجازات نسبتاً شدیدی در نظر گرفته شده است، ولی راه‌های اثبات جرم تقریباً بسته به نظر می‌رسد و تعبیه نهاد ارزشمند توبه و نیز اعمال وسیع قاعده درء و دفع مجازات با ظهور کمترین شبهه‌ای^۲، همین دیدگاه را به اثبات می‌رساند (قربان‌نیا، ۱۳۸۰، ص. ۳۷). در مجموع می‌توان گفت که نظریه مقاصد شریعت به مثابه تنظیم‌گر و ناظر عالی در حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران، قادر است به وسیله حاشیه راندن مطلوبیت ذاتی مجازات و در پرتو روزآمدی عوامل مسئولیت کیفری، جرم انگاری، تعیین مجازات (واکنش‌های کیفری و اعمال آن‌ها) و آیین دادرسی کیفری، عنصر ضرورت در کیفر را برجسته نموده و از این طریق منافع عمومی را شایسته‌تر تأمین نماید.

نتیجه‌گیری

مقاصد شریعت با تاکید بر اهدافی که از تشریع مجموعه‌ای از احکام در یک اجتهاد عقل‌گرایانه ظهور می‌یابد، در یک رویکرد معتدل تلاش بر به کارگیری متون دینی و مقاصد به صورت توأمان دارد تا در عرصه‌های گوناگون استنباط، یاری‌گر دولت اسلامی در برآورد منافع عمومی باشد. مهم‌ترین مستند در پذیرش اعتبار مقاصد شریعت، دلیل عقل است و با کنار گذاردن مواجهه‌های

^۱ ماده ۱۳- تعقیب امر کیفری که طبق قانون شروع شده است و همچنین اجرای مجازات موقوف نمی‌شود، مگر در موارد زیر:
الف- فوت متهم یا محکوم‌علیه، ب- گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در جرایم قابل گذشت، پ- شمول عفو، ت- نسخ مجازات قانونی، ث- شمول مرور زمان در موارد پیش‌بینی شده در قانون، ج- توبه متهم در موارد پیش‌بینی شده در قانون، ج- اعتبار امر مختوم

^۲ برای نمونه هرچند به جهت مقصد حفظ نظم در ماده ۱۵۵ ق.م.ا «چهل به حکم، مانع از مجازات مرتکب نیست»؛ اما در مورد اجرای حدود، طبق ماده ۲۱۸ ق.م.ا ادعای متهم مبنی بر چهل وی پذیرفته می‌گردد.

«ماده ۲۱۸ - در جرایم موجب حد هرگاه متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسؤولیت کیفری را در زمان ارتکاب جرم نماید در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود و اگر ادعاء کند که اقرار او با تهدید و ارباب یا شکنجه گرفته شده است ادعای مذکور بدون نیاز به بینه و سوگند پذیرفته می‌شود.»

دوم، کارکرد ابزاری یا آلی مقاصد شریعت است که می‌کوشد بر اساس مقاصد شریعت، احکام شرعی موجود یا هنجارهای حقوقی از پیش وضع شده در این نظام حقوقی را در تفسیر نماید؛ به دیگر بیان، مقاصد شریعت در این کارکرد به مثابه منبع تفسیری برای تمامی هنجارهای حقوقی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران حائز خواهد بود. در واقع عنایت به مقاصد شریعت در نظام حقوقی ج.ا.ا، انسجام هنجاری در دو بعد زمانی و مکانی را به ارمغان می‌آورد و از این طریق

تفسیر هنجارهای حقوقی در هر سه سطح اصول قانون اساسی، قوانین عادی و در نهایت مقررات دولتی موجب کشف دقیق‌تر مراد مقنن و در نتیجه تأمین شایسته‌تر منافع عمومی می‌گردد. مقصد شرعی تحقق «عدالت» در این بین نقشی برجسته ایفا می‌نماید.

در نهایت نقش سوم یا کارکرد تنمیمی مقاصد شریعت برای نظام حقوقی ایران منظور می‌گردد که به تشخیص اهم از مهم در مقام تراحم دو هنجار حقوقی در نظام حقوقی ج.ا.ا می‌پردازد و از این طریق برآورد منافع عمومی را تضمین می‌نماید. در این کارکرد مقام تصمیم‌گیرنده در نظام حقوقی ج.ا. ایران مصالح و مفاسد متعدد موجود در متزاحمین را وفق اقربیت به مقاصد، احراز تا پس از کسر و انکسار به برتری یکی حکم نماید. قابل توجه است از میان سه نقش استقلالی، ابزاری و تنمیمی مقاصد شریعت در نظام ج.ا.ا، نقش تنمیمی کاربرد بیشتری دارد که برای نمونه در جواز تشریح جسد، تقدم منافع عمومی بر فردی و نظام حقوق کیفری قابل پیگیری است. نظام مقاصدی و از جمله مقصد حفظ دین و حفظ کرامت انسانی، به مثابه تنظیم‌گر و ناظر عالی در حقوق کیفری جمهوری اسلامی ایران، قادر است به وسیله حاشیه‌راندن مطلوبیت ذاتی مجازات و در پرتو روزآمدی عوامل مسئولیت کیفری، جرم‌انگاری، تعیین مجازات (واکنش‌های کیفری و اعمال آن‌ها) و آیین دادرسی کیفری، عنصر ضرورت در کیفر را برجسته نموده و از این طریق منافع عمومی را شایسته‌تر تأمین نماید.

منابع

قرآن کریم

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

نظریات تفسیری شورای نگهبان

بیانات حضرت آیت الله خامنه‌ای در دیدار اقشار مختلف بانوان مورخ ۱۴۰۲/۱۰/۰۶.

بیانات حضرت آیت الله خامنه‌ای در دیدار مسئولان اقتصادی و دست‌اندرکاران اجرای اصل ۴۴ قانون

اساسی مورخ ۱۳۸۵/۱۱/۳۰.

ابراهیمی، مهدی، رضایی‌زاده، محمدجواد و بهادری جهرمی، محمد (۱۴۰۰). بایسته‌های نظارت شرعی

فقه‌های شورای نگهبان در نظام حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران. پژوهش‌نامه حقوق اسلامی،

شماره ۵۴.

ابن بابویه، محمد بن علی (بی تا). علل الشرائع. قم: مکتبه الداوری.

احمدی ابهری، سیدمحمدعلی (۱۳۹۶). نقش مقاصد شریعت در تاثیر مقاضیات زمان بر سیاست کیفری

اسلام. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

اسلامی پناه، علی (۱۳۹۹). مقدمه علم حقوق. تهران: انتشارات گنج دانش.

پروین، خیرالله و درویش متولی، میثم (۱۳۹۲). مأخذ شریعت ناظر در نظام تقنینی جمهوری اسلامی ایران،

حکومت اسلامی، شماره ۶۷.

انصاری، مرتضی بن محمدامین (۱۴۱۱ ه ق). المکاسب. قم: دار الذخائر.

پورقهرمانی، بابک و علیزاده سامع، سونیا (۱۴۰۱). مبانی فقهی و حقوقی جرم‌انگاری قاچاق کالا و ارز در

ایران. آموزه های فقه و حقوق جزاء، شماره ۲.

پورمحمدی، رضا (۱۴۰۱). معنای «رجال مذهبی و سیاسی» در پرتو نظریات تفسیری قانون اساسی.

نشریه مطالعات جنسیت و خانواده، شماره ۱۸.

جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۱). نسبت دین و دنیا؛ بررسی و نقد نظریه سکولاریسم. قم: اسراء.

حبیبی، محمدمهدی، عسگری، علیرضا، و احمدی، سید محمدمهدی (۱۳۹۹). حقوق دانشجویان و

تشریح‌شدگان در آموزش های پزشکی از دیدگاه حقوق بشر اسلامی. مطالعات حقوق بشر اسلامی،

شماره ۱۹.

حفیدی، وریا (۱۳۹۷). مقاصد شریعت و تطبیق آن با موضوع قاچاق کالا و ارز. اقتصاد پنهان، شماره ۹.

موسوی خمینی، روح‌الله (۱۳۸۱). استفتائات امام خمینی. قم: دفتر انتشارات اسلامی.

الموسوی‌الخمینی، روح‌الله (۱۳۹۲). کتاب البیع. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار الإمام‌الخمینی (قدس

سره).

الموسوی‌الخمینی، روح‌الله (۱۳۹۲). المکاسب المحرمه. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار الإمام‌الخمینی

(قدس سره)

- الخویی، السید ابوالقاسم (۱۴۳۵ ه.ق.). مبانی تکملة المنهاج. ج ۱، النجف الاشرف: مطبعة الآداب.
- رستمی، ولی و موسی پور، میثم (۱۳۹۰). تحلیل حقوقی اصل ۱۱۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در خصوص شرائط رئیس جمهور. فصلنامه حقوق، شماره ۱.
- سلطانی، حسن (۱۳۹۲). بررسی نظریه‌های نفع عمومی و آثار آن‌ها بر قوانین و نهادهای سیاسی در چارچوب حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران. پایان‌نامه، دانشگاه سمنان.
- سیستانی، علی (۱۴۱۴ ه.ق.). قاعدة لا ضرر و لا ضرار، قم: مکتب آیه الله العظمی السید السیستانی.
- شاطبی، ابراهیم بن موسی (۱۴۱۷ ه.ق.). الموافقات. خبر-عربستان: دار ابن عفان.
- شعبانی، رضا و کاووسی، سیده زهرا (۱۴۰۰). حقوق جامعه اقلیت دینی و مذهبی در تاریخ معاصر ایران. فقه و حقوق نوین: شماره ۶.
- شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۰۰ ه.ق.). القواعد و الفوائد. ج ۱. قم: کتابفروشی مفید.
- شیخ مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۴ ه.ق.). تصحیح اعتقادات الإمامیه. قم: کنگره شیخ مفید.
- صادقی، محمدهادی (۱۳۹۲). نقش توبه در حدود و تعزیرات. پژوهش‌نامه حقوق کیفری، شماره ۲.
- صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۶۴). تهران: مجلس شورای اسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۵). تهذیب الأحکام. ج ۱۰، تهران: دار الکتب الإسلامیه.
- العلوانی، طه جابر (۱۴۲۱ ه.ق.). مقاصد الشریعة. بیروت: دارالهادی.
- علیدوست، ابوالقاسم (۱۳۸۴). فقه و مقاصد شریعت. فقه اهل بیت، شماره ۴۱.
- علیدوست، ابوالقاسم (۱۴۰۱). فقه و مصلحت. قم: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- غزالی، محمد بن محمد (۱۴۱۳ ه.ق.). المستصفی فی علم الأصول. بیروت: دار الکتب العلمیه.
- قاری سید فاطمی، سید محمد (۱۳۹۵). رویکرد عدلیه‌ای به نظریه مقاصد و پیامدهای حقوق بشری. تحقیقات حقوقی، شماره ۷۵.
- قربان‌نیا، ناصر (۱۳۸۰). فلسفه مجازاتها در فقه کیفری اسلام. رواق اندیشه، شماره ۳.
- قرضاوی، یوسف (۲۰۰۸). دراسة فی فقه مقاصد الشریعة. ۱ ج. قاهره: دار الشروق.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ ه.ق.). الکافی (اسلامیه)، ج ۷ و ۸، تهران: دار الکتب الإسلامیه.
- گرچی ازندریانی، علی اکبر (۱۴۰۰). مبانی حقوق عمومی. تهران: جنگل.
- گروهی از نویسندگان (۱۳۷۴). نقش زمان و مکان در اجتهاد، مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی، ۱۵ ج، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

لجنة الفقه المعاصر (۱۴۴۱ ه.ق.). الفائق في الأصول. قم: حوزه علمیه قم. مرکز مدیریت. مجتهد شبستری، محمد (۱۳۸۴). نقدی بر قرائت رسمی از دین (بحرانها، چالشها، راه حلها). تهران: طرح نو. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۷). قواعد فقه: بخش مدنی (مالکیت و مسئولیت). ۱ ج. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

محقق حلی، جعفر بن الحسن (۱۴۱۳ ه.ق.). الرسائل التسع. قم: کتابخانه عمومی حضرت آیت الله العظمی مرعشی نجفی (ره).

مطهری، مرتضی (۱۳۹۰). مجموعه آثار، ج ۳، تهران: صدرا. ملایی، محمدرضا، رهدار، احمد و میراحمدی، منصور (۱۴۰۰). تبیین ظرفیت‌های فقه مقاصدی در پشتیبانی از نظام قانون‌گذاری جمهوری اسلامی ایران. فصلنامه علمی مطالعات انقلاب اسلامی، شماره ۶۶.

مودنیان، محمدرضا (۱۳۸۱). مجموعه نظریات شورای نگهبان: تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی به انضمام استفساریه‌ها و تذکرات ۱۳۸۰ - ۱۳۵۹. تهران: مرکز تحقیقات شورای نگهبان. میرلوحی سیدمحمد، خورسندیان محمدعلی و امامی محمد (۱۴۰۵). رهیافت الگوی «تخیر و تلفیق» در منظومه تقنین شریعت برای نظام حقوقی ایران، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، شماره ۷۲. نعمتی، لیلا، نعمتی، یعقوب (۱۳۹۹). نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران به مثابه یک الگوی متعالی. پژوهش‌های راهبردی انقلاب اسلامی، شماره ۲.

واعظی، سید مجتبی (۱۴۰۲). نظریه نفع عمومی و جایگاه آن در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران: از نظریه دولت تا نظریه حقوق عمومی، مطالعات حقوق عمومی، شماره ۵۳. واعظی، میرزامحمد، قبولی درافشان، سید محمدتقی و فخلعی (۱۳۹۵). بهره‌گیری از مقاصد شریعت در تشخیص اهم. فقه، شماره ۸۸.

ویژه، محمدرضا (۱۳۸۸). تأملی بر سلسله مراتب هنجارها در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران. فصلنامه راهبرد، شماره ۱۸.

ویژه، محمدرضا (۱۳۸۹). مراجع صیانت از قانون اساسی و حمایت از مالکیت: نگرشی تطبیقی بر عملکرد مراجع صیانت از قانون اساسی ایران و فرانسه. حقوق و سیاست، شماره ۲۹.

ویژه، محمدرضا (۱۳۹۶). مبانی نظری و ساختار دولت حقوقی. تهران: جنگل.

ویژه، محمدرضا (۱۳۹۸). کلیات حقوق اساسی. تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها.

ویژه، محمدرضا و امجدیان، حسن (۱۳۹۴). رویکرد فقهای شورای نگهبان در زمینه‌ی رویارویی مالکیت خصوصی و منفعت عمومی؛ مطالعه‌ی رویه‌ای. فصلنامه دانش حقوق عمومی، شماره ۱۲.

<https://parsi.euronews.com/۱۰/۰۶/۲۰۲۲/amnesty-iran-international-community-must-act-urgently-to-stop-plan-to-amputate-fingers>

<https://divan-edalat.ir/nht-detail/۱0>