

**Islamic Law and Jurisprudence Studies**  
**Volum 17, Consecutive Number 41, Winter (December) 2025**  
**Issn: 2717-0330**

**Pages 321-352 (Research Article)**

**Received:**September 24, 2023 **Revised:**November 25, 2023 **Accepted:**November 27, 2023

**Journal Homepage:** <https://feqh.semnan.ac.ir>

**This is an Open Access paper licensed under the Creative Commons License CC-BY 4.0 license.**



## **The possibility of electing civil court judges through public votes**

**Mohammad. Abolhasani Arani<sup>1\*</sup>-Mohammad. Jafari Harandi<sup>2\*</sup> -  
Rahmatohhah. Farahzadi<sup>3</sup>**

1: Phd Student, Jurisprudence and Fundamentals of Law, Islamic Azad University, Yadeghar Emam Khomeini(RA) branch, Shahr Rey. Iran.

2: Associate Professor, Jurisprudence and Fundamentals of Law, Islamic Azad University, Yadeghar Emam Khomeini(RA) branch, Shahr Rey. Iran: (Corresponding Author): [harandi\\_lawyer@yahoo.com](mailto:harandi_lawyer@yahoo.com)

3: Assistant Professor, Jurisprudence and Fundamentals of Law, Islamic Azad University, Yadeghar Emam Khomeini(RA) branch, Shahr Rey. Iran.

**Abstract:** One of the important topics of jurisprudence and law is the issue of judiciary, which has a special place in the application of legislation and proceedings in judicial courts and has had a significant impact on the development of legal affairs.

The role of the people in the selection of the three powers, especially in the legislative and executive powers in the countries of the world has been defined as democracy, but in the case of the judiciary among Islamic countries and jurists, it has been either ignored or paid less attention. Today, this issue can be an important and practical discussion in the field of real and legal arbitration and emphasized in many judicial proceedings. Is it possible to create judicial formations with people's votes and accept the selection of judges and/or chief members of the judiciary considering the title of "Consolidation Judge" and "People's Role in Government"? According to Imamiyyah jurists, the permissibility of judges on the one hand, and the role of the people in the Islamic government, and the emphasis of constitutional scholars on the place of the people in the selection of the legislative and executive powers, on the other hand, we come to the point that in the case of choosing judges, the people have the right to choose their judges through public votes. They have, but in the case of choosing the head of the judiciary, according to the agreement of the jurists, the permission of the Imam (a.s.) or Naib Imam (a.s.) is required.

**Keywords:** Qazi Tahkeem, Wali Faqih, people, Islamic government, judges.

- M. Abolhasani Arani; M. Jafari Harandi; R. Farahzadi (2025), "The possibility of electing civil court judges through public votes", Semnan University: *Islamic Law and Jurisprudence Studies*, 17(41), 321-352.

**Doi:** [10.22075/FEQH.2023.31878.3710](https://doi.org/10.22075/FEQH.2023.31878.3710)

سال ۱۷ - شماره ۴۱ - زمستان ۱۴۰۴

صفحات ۳۵۲-۳۲۱ (مقاله پژوهشی)

تاریخ: وصول ۱۴۰۲/۰۷/۰۲ - بازنگری ۱۴۰۲/۰۹/۰۴ - پذیرش ۱۴۰۲/۰۹/۰۶

## امکان انتخاب قضات محاکم مدنی از طریق آراء عمومی

محمد ابوالحسنی آرانی<sup>۱</sup> / محمد جعفری هرنندی<sup>۲\*</sup> / رحمت الله فرحزادی<sup>۳</sup>

۱: دانشجوی دکترافقه ومبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاداسلامی، واحد یادگار امام خمینی (ره)، شهر ری، ایران.

۲: دانشیار فقه ومبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاداسلامی، واحد یادگار امام خمینی (ره)، شهر ری، ایران (نویسنده مسئول)

[harandi\\_lawyer@yahoo.com](mailto:harandi_lawyer@yahoo.com)

۳: استادیار فقه ومبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاداسلامی، واحد یادگار امام خمینی (ره)، شهر ری، ایران.

محمد ابوالحسنی آرانی و همکاران - سال هفدهم - زمستان ۱۴۰۴ - شماره ۴۱

**چکیده:** یکی از مباحث مهم فقه و حقوق، مسأله قضاء است که به لحاظ کاربردی در تقنین و رسیدگی در محاکم قضایی جایگاه ویژه داشته و تأثیرات بسزایی در تحوّل امور حقوقی به جا گذاشته است. نقش مردم در انتخاب قوای سه گانه بالأخص در قوای مقننه و مجریه در کشورهای جهان با عنوان دموکراسی مشخص شده ولی در مورد قوه قضائیه در میان کشورها و فقهای اسلامی یا توجهی نشده یا کمتر توجه شده است. این موضوع امروزه می تواند بحثی مهم و عملی در حوزه داوری حقیقی و حقوقی و تأکید در بسیاری از رسیدگی های قضائی باشد. آیا می توان به صورت کلان، تشکیلات قضائی را با آراء مردم ایجاد کرد و گزینش قضات و یا اعضاء رئیسه و یا رئیس قوه قضائیه را با در نظر گرفتن عنوان «قاضی تحکیم» و «نقش مردم در حکومت» پذیرفت؟ به اتفاق فقهای امامیه، جواز قاضی تحکیم از یک طرف، و نقش مردم در حکومت اسلامی و تأکید علمای مشروطه بر جایگاه مردم در انتخاب قوای مقننه و مجریه از طرف دیگر، به این نتیجه می رسیم که در مورد انتخاب قضات، مردم حق انتخاب قضات خود را از طریق آراء عمومی دارند ولی در مورد انتخاب رئیس قوه قضائیه، به اتفاق فقها، اذن امام (ع) یا نائب امام (ع) لازم است.

**کلیدواژه:** حکومت اسلامی، دموکراسی، قاضی تحکیم، مردم، ولی فقیه.

- ابوالحسنی آرانی، محمد؛ جعفری هرنندی، محمد؛ فرحزادی، رحمت الله (۱۴۰۴) «امکان انتخاب قضات محاکم مدنی از طریق آراء عمومی». دانشگاه سمنان: مطالعات فقه و حقوق اسلامی دانشگاه سمنان. ۱۷(۴۱).

۳۲۱-۳۵۲

Doi: [10.22075/FEQH.2023.31878.3710](https://doi.org/10.22075/FEQH.2023.31878.3710)

## مقدمه

زیاد بودن حجم پرونده‌های دادگستری و اطاله دادرسی سبب شده است تا فصل اختلافات و احقاق حقوق مردم با مشکلاتی که در رأس آن طولانی شدن زمان رسیدگی می باشد مواجه گردد.

تلاش محاکم برای پایان دادن به منازعات به علت کثرت مراجعین، کمبود کادر قضائی و تجهیزات ضروری، عملاً در بسیاری موارد، جز نارضایتی ثمری نداشته است، حتی آنان که پس از مدت ها تلاش طی مراحل رسیدگی، موفق به احقاق حقوق خود می شوند به دلیل اطاله دادرسی چندان رضایتی از نظام قضائی کشور ندارند. از طرفی، توسعه سریع و بی قاعده زندگی شهری، افزایش قابل توجه جمعیت و مشکلات مالی موجب تزايد اختلافات مردم و تشکیل هزاران پرونده حقوقی و کیفری در محاکم دادگستری شده است.

متصدیان مدیریت اجرائی و قضایی کشور چاره را در دستکاری قوانین و یا تغییر کامل آنها دیده اند. ایجاد و تقویت سازمان های شبه قضائی و همچنین توجه بیشتر به روش های دیگر حل اختلافات که بعضاً در قوانین موضوعه نیز پیش بینی شده است مانند «سازش» و «داوری»، می تواند در این زمینه بسیار کارساز باشد (شها، ۱۳۸۰: ۶۷).

حال این سؤال مطرح است که آیا تحولاتی که در جهان صورت گرفته و بسیاری از آن چه بشر در قرون گذشته بدان مأنوس شده و هم اکنون به طور کلّ متحوّل گشته است، نحوه قضاوت و داوری اسلامی هم که جایگاه ویژه ای در احکام فقهی دارد - اگر نیاز به تحوّل آن احساس شود - قابل تحوّل است یا نه؟

بی شکّ پاره ای از مبانی دینی چه نیاز به تغییر آن احساس شود یا نه، به هیچ وجه قابل تغییر نیست و در مقابل، بعضی از احکام دینی به تبعیت از تغییراتی که در شرایط و موضوعات به وجود می آید دچار تحوّل شده و می شود (جعفری هرندی، ۱۴۰۳: ۷۵).

حال با توجه به فناوری و پیشرفت امروزه جهان اسلام در تمام زمینه های فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی، نظامی، صنعتی و موارد دیگر، و با توجه به شرایط زمانی و مکانی آیا تحوّل و پیشرفت و نوگرایی در فقه نبوی نیز برای جامعه مسلمین لازم است یا خیر؟ آیا

تحوّل در تعیین قضات اسلامی از طریق آرای عمومی و مردم امکان‌پذیر است؟ آیا مردم می‌توانند در محاکم و دادگستری‌ها قاضی خود را به طور مرضی الطرفین انتخاب نمایند؟

## ۱- مفهوم «رأی» و «عموم»

«رأی»، کلمه‌ای عربی است که به معنای نظر، تفکر در مبادی و عواقب امور می‌آید. در فارسی به معنای اندیشه، فکر، تدبیر، عقیده و حدس، قصد عزم و جولان خاطر در مقدماتی که امید می‌رود به نتیجه ختم شود و نیز نظر حاکم درباره مدّعی و مدّعی علیه آمده است (غیائی، ۱۳۸۲: ۱۰). تعریف اصطلاحی رأی در فقه از معنای لغوی آن جدا نیفتاده و در معانی مختلفی بکار رفته است. مثلاً برخی فقها رأی را قیاس، برخی مشاوره با اهل دانش و برخی دیگر، نظری را که صاحب‌نظر از نصوص قرآن و شرع استنباط می‌کند، تعریف کرده‌اند (کیان، ۱۳۹۳: ۷-۸).

لیکن از نظر سیاسی و حقوقی گفته شده است عملی تشریفاتی و حقوقی است که شهروندان با انجام آن طبق ضوابط و شرایط قانونی به گزینش نماینده یا نمایندگان و قبول یا ردّ پیشنهادات و طرح و لوایحی که مربوط به مسائل ملی جامعه خود مانند تغییر شکل و محتوای قاعده‌ای از قوانین عادی یا اساسی است می‌پردازند (غیائی، ۱۳۸۲: ۱۰). معنای «رأی» اقدام حقوقی و سیاسی است که شهروندان به موجب آن اداره خود را در گزینش امری چون نماینده، قاعده یا تصمیم حقوقی در امور اجتماعی ابراز می‌دارند.

مفهوم عموم یا مردم در حوزه سیاسی و حقوق سیاسی از جمله مفاهیم مورد مناقشه در همه نظام‌های مردم‌سالار در غرب بوده است که آیا منظور از آرای عمومی، آرای همه مردم است یا خیر؟ از اینرو از زمان یونان باستان تا دوره جدید ملاحظه می‌کنیم که تدوین‌کنندگان قوانین و حتی رهبران انقلابی با سپردن سرنوشت حکومت به دست عوام الناس چندان موافقت نشان نمی‌دادند، اما از دیدگاه اسلام تمام کسانی که در جامعه اسلامی در حوزه مسائل اجتماعی، سیاسی‌اند می‌توانند طرف تکلیف قرار گرفته و بی‌استثناء بتوانند از حق رأی بهره‌مند شوند؛ لذا قاعدتاً همه افراد جامعه اسلامی حق رأی و تعیین سرنوشت دارند مگر با دلیل دیگری، کس یا کسانی از این حق محروم شوند چنان

که در طول حکومت پیامبر(ص) هیچ زن و مرد مسلمانی از مشارکت در تعیین سرنوشت خویش محروم نشده است. در نهایت، آرای عمومی و همگانی از لحاظ حقوقی به انتخاباتی گفته می‌شود که حق رأی بدون شرط محدودکننده‌ای متعلق به همه شهروندان باشد (غیاثی، ۱۳۸۲: ۱۰). معیار مشروعیت، خواست عمومی مردم است (مصباح یزدی، ۱۳۹۱: ۲۵).

از دیگر مفاهیم مرتبط با این موضوع، «مشارکت» و «دموکراسی» است. مشارکت، دخالت دادن مردم در فعالیت‌های اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی است که بر سرنوشت آنان اثر می‌گذارد (حافظ نیا و دیگران، ۱۴۸: ۱۳۹۰). امروزه مردم سالاری، رایج‌ترین نوع نظام سیاسی در جهان است و نهادها و رویه‌های برخاسته از اندیشه مردم سالاری نظیر قانون اساسی، مجلس و انتخابات در اکثر کشورها به وجود آمده است. بنابراین مردم سالاری روشی برای تعیین حاکمان در جوامع امروزی است و تجربه نشان داده که در میان روش‌های دیگر، از نتایج بهتری برخوردار است (مؤمنی، ۱۳۸۴: ۱۵۶).

## ۲- قضاء و آرای عمومی قبل و بعد از اسلام

مطالعه و تحقیق در زندگی اعراب جاهلی، نشان می‌دهد که آنها علیرغم فقدان یک حکومت مرکزی در اختلافات و منازعات میان خود، دارای نوع خاصی از قضاوت بودند. آنها برای فیصله منازعات ذات‌البینی خود احتیاج و ضرورت داشته که قضایا و منازعاتشان را شخصی فیصله دهند. ناگزیر اشخاص معزز و ریش‌سفیدان و عقلای قبایل و خانواده‌ها، امور قضایی آنها را اجرا می‌کردند و همین اشخاص که در قوت جسمانی نامور بودند امارت و سیاست قضایی خود را ذمه دار و عهده‌دار می‌کردند. بنابراین مرجع صلاحیت‌دار برای رسیدگی به حل و فصل اختلافات و مخاصمات، به شیخ قبیله و یا کاهنی از میان کاهنان عرب و یا هر فرد دیگری که در اصالت رأی و فهم و درک قضایا شهرت داشت، مراجعه می‌کردند.

نمونه بارز آن، پیامبر(ص) است که به خاطر راستگویی میان قریش داوری می‌کرد تا جایی که یهودیان حضرت محمد(ص) را به عنوان داور میان خود بر می‌گزیدند.

مهم‌ترین قضاوت و حکمیت شخصی پیامبر(ص) پیش از نبوت، داوری مدبرانه آن حضرت در ماجرای نصب حجرالأسود بود (فلاحی فرد و بهرامیان، ۱۳۹۳: ۴۶-۵۳). بعد از اسلام، مشورت به منظور کسب و ارائه آرای صحیح و مقرون به واقع و نیز کشف نقاط قوت و ضعف آرای خود و دیگران انجام می‌گرفت. گاهی مشورت با مردم و پذیرش آرای اکثریت سبب می‌شود تا آنان حضور فعال داشته باشند و با دلگرمی و میل بیشتر به انجام مسئولیت‌های محوله خویش مشغول شوند و نیز باعث همفکری و هم‌اندیشی در جامعه شده و جامعه از جمود فکری رهایی یابد و راه‌های اجتهاد و راه حل مسائل بر همگان روشن گردد (سلطانی رنانی، ۱۳۸۸: ۵۰). لذا تردیدی نیست که شور و مشورت شرط لازم زندگی است و بی‌توجهی به آن، خسارت‌های جبران‌ناپذیری را در پی خواهد داشت. بر این اساس و نیز با توجه به تأکید قرآن بر امر شوری، از پیامبر(ص) و مؤمنان خواسته شده که این اصل مهم را مورد توجه قرار داده و در سیره خود به آن پایبند باشند (تابان، ۱۳۸۵: ۱۲۰). بنابراین هر چه کار و تصمیم مهم‌تر باشد جایگاه مشورت نمایان‌تر است (مروجی طبسی، ۱۳۸۸: ۲۱).

پیامبر(ص) درباره تعیین کارگزاران حکومتی برای اداره مناطق تحت قلمرو مسلمین و عزل و نصب آنان، با یاران خود مشورت می‌کرد و هیچ پستی را بدون مشورت با آنان به کسی واگذار نمی‌کرد. نمونه عینی و عملی از مشورت پیامبر(ص)، مشورت با اصحاب خود در جنگ بدر، جنگ احد، جنگ احزاب و صلح حدیبیه بود که وی با اصحاب و سپاهیان خود مشورت کرده و پیشنهاد آنها را - در برخی جنگ‌ها علیرغم میل باطنی - می‌پذیرفت. پیامبر(ص) می‌فرمودند: مردم با من مشورت کنید (به نقل از: سلطانی رنانی، ۱۳۸۸: ۴۵-۴۹).

مصباح یزدی در فواید مشورت پیامبر(ص) این موارد را بیان می‌کند: ۱- فراهم کردن پذیرش همگانی، ۲- تأمین همکاری و مشارکت عمومی، ۳- آموزش به دیگران (مصباح یزدی، ۱۳۹۱: ۳۱۰-۳۱۲).

بعد از پیامبر(ص) که وی قضاوت را در مدینه شخصاً بر عهده داشت، ابوبکر این منصب را انحصاری خود ندانسته و حتی در داخل مدینه نیز به انتصاب قاضی پرداخت. یعنی در حالی که خود شخصاً به طور رسمی منصب خلافت و جانشینی پیامبر را متعهد بود، امر قضاوت در مدینه را به عهده عمر خطاب وا گذاشت (امین، ۱۳۸۶: ۱۸۰/۱).

پس از این که عمر خطاب به خلافت رسید، در آغاز شخصاً به قضاوت می نشست (همان). در زمان عمر، به خاطر کشورگشایی و توسعه مملکت، برای نخستین بار در روزگار او منصب دادرسی رسماً از وظایف خلافت جدا گردید، زیرا پایگاه قضا و داوری برای برطرف کردن خصومت های مردم است (فلاحی فرد و بهرامیان، ۱۳۹۳: ۵۹). عمر برای حلّ و فصل اختلافات بین مردم، عالمانی را در مراکز مهم حکومت خود، به منصب قضا برگماشت (امین، ۱۳۸۶: ۱۸۰/۱).

در روزگار علی(ع)، استاندار هر استان و ناحیه ای، قاضی و رئیس سازمان قضایی قرار نمی گرفت. به سخن دیگر، جدایی قدرت های قضایی (قوه قضائیه) و اجرایی (قوه مجریه) در فرمان های برگماری کارگزاران و نمایندگان و استانداران دستکم از روزگار علی(ع) به بعد نمودار شده است (فلاحی فرد و بهرامیان، ۱۳۹۳: ۶۰-۶۱). سازمان قضایی حضرت علی (ع) غیر متمرکز بوده و به استان ها در خصوص قضا تفویض اختیار و یا توکیل داده شده بود. آن طور که از عهدنامه مالک برمی آید، اختیار تامّ در قضا و نصب قاضی به او داده می شد. امام علی(ع) هنگامی که شریح قاضی را به سمت قاضی کوفه (مرکز خلافت خویش) گماشت - البته شریح قاضی بنا به دلایلی از تفویض کامل برخوردار نبود و به شکل قاضی تحقیق عمل می کرد (قوامی، ۱۳۷۹: ۱۷۴) - با او شرط کرد که هیچ حکمی را قبل از تصویب آن حضرت اجرا نکند. امام(ع) همچنین به شریح دستور داد که محلّ دادرسی و دادخواهی را در منزل شخصی خود قرار ندهد، بلکه برای قضاوت به مسجد بنشیند و در چنین جایگاه همگانی به دادرسی پردازد (ر.ک: امین، ۱۳۸۶: ۱۸۶/۱).

### ۳- قضاء و آرای عمومی در ایران

اقوام عیلامی نخستین قومی بودند که در خاک ایران امروزی به تأسیس یک نظام حقوقی مبتنی بر باورهای دینی پرداختند. این نظام حقوقی در آغاز منحصرأ شفاهی و نامدون بود، اما بعد از اختراع خط و کتابت، نخستین مجمع القوانين (کد حقوقی) جهان را تدوین کردند. در آن عصر، قوانین شرع (شراعی عدالت) شامل احکام لاهوتی و قوانین عرف، به طور کامل از یکدیگر منفک نبودند، زیرا آنها برای قوانین عرفی و مدنی که مستند به اوامر پادشاه و حاکم بود، ریشه الهی قائل بوده‌اند. دادرسی به صورت جمعی، در قالب هیئت منصفه و با مشارکت وسیع اعضای جامعه انجام می شد. در این جوامع، رئیس خانواده و عشیره، هم مربی و هم داور عرفی بستگان بوده است.

در زمان مادها به دلیل نبود یک نظام حقوقی پیشرفته، مردم در یک انجمن همگانی گرد آمدند و شخصی را که از نظر قضایی عادل بود، به پادشاهی و به عنوان قاضی القضاات شهر برگزیدند. مادها به اندازه‌ای به اجرای قوانین خود پای بند بودند که قانون را لایتغیر و انعطاف ناپذیر می دانستند. در زمان پارس‌ها، دادرسی در دادگاه‌های کوچک محلی زیر نظر ساتراپ‌ها به صورت ملوک الطوائفی یا برابر احکام دینی اقوام و ملل متفاوت انجام می گرفت، در داخل کشور برای رسیدگی به دعاوی، قضاات شورایی به عنوان «قاضیان شاهی» مستقیماً از سوی شاه به طور مادام‌العمر انتخاب می شدند.

در عصر هخامنشیان، نوع دادرسی خانوادگی که رئیس خانواده همه کاره بود، کم کم از بین رفت و قضاوت به دستگاه قضایی کشور که رأس آن شاهنشاه قرار داشت، محول شد. از عهد داریوش به بعد، رسیدگی به مرافعه‌های خصوصی یا از طریق داوری و میانجی‌گری و کدخدا‌نشانان، و یا به وسیله قضاات منصوب از سوی پادشاه معمول بود. در زمان اسکندر، هیئت داوران و قضاات بارأی مستقیم شهروندان آزاد (نه بردگان) و متوسط الحال (نه کارگران و کشاورزان) انتخاب می شدند. در دوره اشکانیان، شاه مرجع‌اعلای هر سه قوه بود. یک نوع قانون اساسی عرفی، قدرت مطلقه شاه را بالأخص در تصمیمات مهم محدود می کرد و آن مجلس شورای خانواده سلطنتی و مجلس شیوخ بود. در خارج

از حوزه داخلی، ملل و نحل مختلف بر اساس کیش و مذهب خود به حلّ و فصل دعای میان تابعان مذهبی خود می پرداختند.

نظام حقوقی ایران با احکام اوستا که مهم ترین منبع نظام حقوقی در زمان ساسانیان بود، دچار تحوّل عمیق شد. ساسانیان با روحانیون زرتشتی متحد شده و همه محاکمه ها و عقود و پیمان ها را به دست روحانیون «موبدان موبد» که علاوه بر سمت مرجعیّت روحانی، اقضی القضاات رسمی نیز بودند، سپردند. در این دوره، قدرت قضایی در دست موبدان زرتشتی بود و شاه قدرتی نداشت. در رسیدگی دعای، شخص موبدان موبد به قضاوت می پرداخت و در صورتی که دعای مهم باشد دو یا چند قاضی به صورت شورایی به پروند رسیدگی و به صورت جمعی رأی می دادند ولی نظر نهایی با شخص موبدان موبد بود. در دهات، دهقان ها و دهبان ها، به حلّ و فصل دعای مردم پرداخته و نقش امین صلح را داشتند.

در عصر امویان گزینش و گماردن قضات در اختیار خلیفه و در عمل در اختیار نماینده و نایب او بود. آنان در مسائل سیاسی به اقتضای مصالح خلافت و نمایندگان اموی اظهار نظر می کردند، ولی در احکام قضایی شرعی و غیر سیاسی، مستقلّ از حکومت عمل می کردند، به گونه ای که گاه خلیفه و خاندانش نیز مانند مردم به حکم قضات محکوم می شدند. خلیفه یک روز در هفته را برای شنیدن و رسیدگی شکایات مردم معین می کرد و اگر موضوع پیچیده و حکم شرعی مبهم بود از فقها و علمای مجلس خود استمداد می کرد.

در عصر عباسیان و سلجوقیان، سازمان قضایی (تشریفات دادرسی و آداب و رسوم قضایی) گسترش یافت. انتصاب قضات متمرکز بود به گونه ای که در عصر عباسیان، خلیفه یک نفر را به عنوان قاضی القضاات منصوب و قضات ولایات دیگر را با مشاوره وی نصب می کرد. قاضی القضاات و قضات مناطق مختلف تمدن ایرانی به پشتوانه وحیانی بودن شریعت اسلام از خلیفه مستقلّ بودند. این امر در دوره سلجوقیان، به وسیله یک وزیر کارآمد صورت می گرفت. مهم ترین تغییر در نظام حقوقی دولت صفویان، گزینش مذهب شیعه به عنوان مذهب و نظام حقوقی رسمی کشور و قرار گرفتن احکام ماهوی و صوری

نظام قضایی بر محور فقه امامیه بود. در این دوره، مرجعیت عالی قضایی دادگاه های شرع و عرف در دست شاه بود، بنابراین مقامات قضایی توسط صدر ممالک انتخاب و به تصویب شاه می رسید. والیان نیز در قلمرو خود، بزرگترین مرجع تظلمات قضایی در امور عرفی و نظم عمومی نیز محسوب شده و می توانستند در مسائل قضایی مستقیماً دخالت کنند. دادگاه های حکومتی (دادگاه های عرفی) این دوره تحت نظارت وزیر قضایی غیر مذهبی اداره می شد، ولی اداره دادگاه های اسلامی (دادگاه های شرع) تحت نظارت حاکم شرعی بر محور فقه امامیه بود.

در دوره زندیه و افشاریه، اهالی دهات و عشایر و ایلات ایران مسائل حقوقی و قضایی خود را کدخدامنشانه و از طریق داوری های محلی بر اساس عرف و عادات و رسوم قبل از اسلام حل و فصل می کردند. در عصر قاجار، حاکمان شرع به پرونده های خصوصی و مدنی رسیدگی می کردند و دادرسی در حوزه حقوق عمومی و جزایی، یعنی هر آن چه به مردم ربط داشت، در صلاحیت مراجع عرفی و حکومتگران منصوب از سوی دولت بود. امور قضایی ایلات و عشایر اکثر بر اساس عرف ایلی و محلی، مستقیماً از سوی ایلخان و رئیس عشیره به قوانین محلی واگذار می شد. عزل و نصب مسئولان قوه قضائیه به دست شاه بود. در این دوره، مبارزه مردم علیه ظلم شاهان و نبود عدالت خانه و مصلحت خانه منجر به صدور فرمان مشروطیت و تنظیم قانون اساسی شد و با قبول اصل تفکیک قوه قضائیه از قوه مجریه و مقننه تأسیس سازمان قضایی مستقلی را تضمین کرد. بر طبق اصل ۸۰ متمم قانون اساسی، قضات محاکم باید بر اساس قانون، انتخاب و با فرمان سلطنتی منصوب شده و دادستان کل کشور باید توسط شاه و با مشاوره حکام شرع منصوب می گردید.

با قدرت گرفتن رضاخان نظام قضایی سنتی که بر محور تفکیک محاکم شرع و عرف بود عملاً منسوخ و دایره امور عرفی توسعه یافت و دست روحانیون از امور قضایی کوتاه شد. در طول سلطنت پهلوی، دادگاه های عرفی به ریاست قضات منصوب از سوی وزارت دادگستری، تنها مرجع اجرای قوانین جدید بودند. باروی کار آمدن دکتر محمد مصدق

اصلاحات دولت وی در زمینه های حقوقی و قضایی در دو بُعد اصلاح قوانین و اصلاح سازمان قضایی انجام شد. مهم ترین اقدام دولت مصدق در جهت دموکراتیک کردن نظام قضایی، تصویب لایحه هیئت حلّ اختلاف محلی (خانه های اصناف) بود که اعضای آن توسط شوراهای محلی مردم روستاهای کشور، جهت رسیدگی به پرونده های کوچک مدنی و کیفری انتخاب می شدند (همان).

#### ۴- نقش مردم در قاضی تحکیم

در کتب فقهی فقهای امامیه، در مورد معنای لغوی «تحکیم» مطلبی خاصی بیان نشده است. علمای لغت اگرچه در ترجمه «تحکیم» اختلاف نظر دارند اما ریشه «تحکیم» را از دو واژه «حکَم» (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۶۷؛ ابن منظور، ۱۴۰۵: ۱۴۲؛ واسطی، ۱۴۱۴: ۱۶۰/۱۶) و «حکَم» (قرشی، ۱۴۱۲: ۱۶۱/۲؛ ابوالحسین، ۱۴۰۴: ۹۱/۲) بیان کرده اند.

فقها معنی اصطلاحی تحکیم را همان معنای لغوی دانسته و فرقی بین معنای لغوی و اصطلاحی آن قائل نیستند. از نظر شهید ثانی، «قاضی تحکیم» کسی است که با وجود قاضی منصوب از طرف امام (ع)، دو طرف دعوا به او رضایت دهند که در میان آنها داوری کند در حالی که جامع شرایط حکم کردن است؛ خواه انتصاب برای او باشد یا نباشد (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۳۳۲/۱۳).

فقهای امامیه معتقدند در زمان غیبت، قضاوت و حکم فقیه جامع شرایط برای همه نافذ است (فاضل مقداد، ۱۴۰۴: ۲۳۹/۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۰: ۱۳۸/۲؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۷/۱۰) و غیر از مجتهد حکمش صحیح نیست، چون جمیع شرایط در او نیست. در زمان غیبت، یا دسترسی نداشتن به امام (ع)، به شرطی که اذن عامّ از ائمه (ع) صادر شده - حکم کسی که اهل شهری، او را برای قضاء و طلب رفع مرافعه بینشان، انتخاب و مراجعه کنند - نافذ و اجرایی است (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۳: ۵۳/۱). حکم قاضی تحکیم در حقّ الناس جایز، ولی در حقّ الله جایز نیست (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۷/۱۰).

اگرچه قاضی تحکیم عنوانی نوظهور در قوانین ایران به شمار می رود ولی چندین قرن سابقه در علم فقه دارد. در قوانین ایران، قانونگذار برای نخستین بار مراجعه به قاضی تحکیم را در ماده (۶) قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب قانونگذاری کرده است:

«طرفین دعوا در صورت توافق می توانند برای احقاق حق فصل خصومت به قاضی تحکیم مراجعه نمایند.» برابر این ماده که به صورت عام نگارش شده، قضات تحکیم می توانند هم در دعاوی حقوقی و هم دعاوی کیفری قضاوت کنند (قماشی، ۱۳۷۶: ۲۰۳ و ۲۲۲).

در دوران معاصر، داوری به عنوان اصلی ترین شیوه حقوقی حل و فصل اختلافات، در شکل های متنوع پذیرفته شده است. برخی اندیشمندان برای دستگاه عدالت قضایی به منظور جلوگیری از تراکم پرونده‌ها، رسیدگی سریع همراه با دقت و با کمترین هزینه و نیروی انسانی به سیاست «قضا زدایی» همراه با مکمل قضایی تحکیم، قائل شده‌اند (حسینی و جنگی، ۱۳۹۱: ۱۴ و ۷). قضا زدایی، سیاستی است که کوشش می کند تا طرفین دعوی را در موارد گوناگون از قیود مداخلات قضایی برهاند و درصدد ارائه راه حل های منطقی و صحیح برای فصل خصومت است (قماشی، ۱۳۷۶: ۲۰۴). برخی به جای اصطلاح «قضا زدایی»، عبارت «تمرکززدایی از رسیدگی های قضایی» را بهترین مفهوم ذاتی می دانند (محمودی، ۱۳۸۵: ۱۰۸). برخی قضا زدایی را راهکاری مؤثر و یاری دهنده نسبت به مشکلات موجود در نظام قضایی دانسته و برای اثبات فقهی آن از قاعده اضطرار، قاعده لاضرر و نظریه مصلحت استفاده کرده‌اند (حسینی و جنگی، ۱۳۹۱: ۱۴). اگرچه نمی توان قاضی تحکیم را نوعی سیاست قضا زدایی دانست - چراکه قضا زدایی یعنی سیاستی که بدون پرداختن به قضاوت، به فصل خصومت می پردازد - ولی مسلماً راهکاری پسندیده و مکمل اهداف قضایی تحکیم در جهت اهداف یادشده است (قماشی، ۱۳۷۶: ۲۰۵).

برخی از نظریه «قضا زدایی»، تعبیر به نظریه «غیر قضایی ساختن» می کنند. یعنی توافق طرفین در حل و فصل منازعه خود، خارج از قلمرو صلاحیت دستگاه عدالت جزایی و بدون مداخله مراجع رسمی مورد نظر است. نظریه «غیر قضایی ساختن»، نه تنها در دعاوی مدنی مورد تأکید است بلکه به بسیاری از منازعات کیفری نیز راه یافته است. قلمرو اجرایی این نظریه در سیاست جنایی اسلام گسترش یافته و کلیه جرائم حتی جرائمی با شدیدترین و سخت ترین کیفرها را در برمی گیرد مگر آن که جرم، مستقیماً مصالح و منافع عمومی را

به خطر افکند و ترک یا غیر قضایی ساختن تعقیب، خسارت های شدید و مفساسدی را به دنبال داشته باشد. «قضازدایی» در واقع در امتداد «مجازات زدایی» است (صادقی، ۱۳۸۴: ۱۵۰-۱۶۹).

برخی با توجه به آیات، روایات و سایر ادله، قائل به «قضاوت خصوصی» بر اساس مشروعیت نهاد تحکیم هستند که یکی از ابزارهای قضازدایی است. «قضاوت خصوصی» یعنی طرفین دعوا می توانند خارج از نظام قضایی متمرکز، فرد واجد شرایط را برگزیده و حلّ و فصل خصومت را از این طریق پیگیری کنند (ایزدی فر و دیگران، ۱۳۸۸: ۶۹).

برخی حقوقدانان قائل به داوری یا حکمیت هستند. از دیدگاه قضائی، ارجاع اختلاف به اظهار نظر (حکمیت) یک یا چند نفر خارج از کادر قضائی، «داوری» نامیده می شود. همچنان که می توان قبل از هر اقدام قضائی، حلّ اختلافات را به داوری ارجاع نمود می توان پس از طرح دعوی در دادگاه نیز با شرایطی که در قانون پیش بینی شده است به جای صدور رأی، حلّ اختلاف را به یک یا چند داور سپرد (بهبهانی، ۱۳۹۵: ۱۴). برخی مشروعیت مراجعه به قاضی تحکیم در فقه را نوعی تجویز خصوصی سازی امر قضاوت می دانند (امانداد، ۱۳۹۴: ۱۱). داوری مزایای زیادی از جمله رفع سریع اختلافات احتمالی و رسیدگی سریع از طریق حذف تشریفات دارد که بخصوص در امور تجاری حائز اهمیت است. نکته دیگر این که داوری نمی تواند مخالف قوانین موجد حقّ باشد؛ به همین دلیل، طرفین قراردادهای تجاری گرایش قابل توجهی به داوری از خود نشان می دهند. آن چه در داوری حائز اهمیت است آزادی عمل طرفین در انتخاب داور و نحوه انجام داوری است. دادگاه ها نیز در اغلب موارد نقش تسهیل کننده داوری را به عهده دارند (شها، ۱۳۸۰: ۷۲).

برخی از حقوقدانان، قائل به «قضای شورایی» یا «قضاوت شورایی» یا «تعدد قضات» هستند. «قضاوت شورایی» یک نوع قضاوت گروهی است و تعدادی قاضی نسبت به یک موضوع، مبادرت به صدور حکم می نمایند که در واقع حکم موضوع، بر اساس نظر همه یا اکثریت انشاء می گردد (لسانی و دیگران، ۱۳۹۵: ۲۷۸). مخالفین این نظریه معتقدند که امر قضاوت، امری الهی و به نیابت از خدا است و قضاوت را انحصاری می داند. در این

فرض، جایی برای مشارکت مردم باقی نمی ماند و نهاد عدالت کیفری درهای خود را به روی جامعه مدنی بسته است و حق قضاوت فقط در صلاحیت حاکمیت است. در حالی که موافقین این نظریه معتقدند قضاوت، حق انحصاری حاکمیت نبوده و از طرفی قابل تفویض به مردم است و از طرف دیگر، به صورت شورایی هم می توان به امر قضاوت پرداخت، و نهادهایی مثل هیئت منصفه، شورای حل اختلاف، خانه انصاف، شورای عالی قضایی سابق و ... برای تأسیس و اثبات قابل توجیه است. در برخی از این نهادها، می توان از ظرفیت های مردمی بهره جست.

در بُعد قضایی، اسلام سعی می کند مردم را در مسأله قضاوت واقعاً شرکت دهد. شرکت آنان در مسائل صلح و حکمیت مفید و لازم است و حدی برای آن وجود ندارد، به استثنای آن چه که حق الله است و حق شخص نیست و عام است و الا همه مرافعات حقوقی مدنی قابل ورود به سیستم حکمیت حل و صلح و سازش است. در مسائل کیفری، کیفرهای سنگین را طوری قرار داده است که حق خاص شده است؛ هم در حدود، قصاص و دیه قابل ورود در این سیستم است. این حق خاص در کیفرهای اسلامی (عفو قاتل توسط ولی دم) بی مبنا نیست و آن این است که موضوع را از راه سیستم حل اختلاف، حل و فصل کند که آثار و برکات زیادی هم بر جامعه و هم بر طرفین دعوا و هم برای دستگاه قضایی دارد.

عده ای اعتقاد دارند که قاضی تحکیم فقط در امور مدنی حق قضاوت دارد و در امور کیفری دارای چنین حقی نیست، زیرا امور کیفری فقط در ید حاکمیت و به مسأله نظم عمومی مرتبط است، ضمن این که از جنبه حقوق بشری در صورت رسیدگی به جرائم در محاکم، حقوق متهم رعایت و تضمین می گردد. گروهی اعتقاد دارند که قاضی تحکیم در کلیه دعاوی حق مداخله و رسیدگی دارد. عده ای نیز قاضی تحکیم را صالح به رسیدگی در جرائم حق الناسی می دانند. آن چه از قانون استنباط می شود شامل کلیه دعاوی می شود چون اصل بر صلاحیت عام دادگستری است و سلب صلاحیت از قاضی رسمی نیاز به

صراحت قانونی دارد که چنین صراحتی از قانون برداشت نمی گردد (رست، ۱۳۸۸: ۲۶۲ و ۲۷۲ و ۲۸۰).

قاضی تحکیم در دعاوی عمومی یا حقّ الله و امور حسبه راه ندارد؛ چرا که واژه تحکیم به معنای حکم قرارداد در امری که دو نفر اختلاف دارند و حال آن که در این امور، اختلاف و دعوایی وجود ندارد و در دعاوی عمومی توافق، مفهومی ندارد (قماش، ۱۳۷۶: ۲۰۶).

با توجه به تأکید اسلام بر لزوم شرکت مردم در امر قضاوت و نیز پذیرش داوری در دوران معاصر، به عنوان اصلی ترین شیوه حقوقی حلّ و فصل اختلافات، در شکل های متنوع و نیز تأیید فقهای امامیه و حقوقدانان بر جواز قاضی تحکیم، می توان راهکاری را برای نظام قضایی کشور برای جلوگیری از تراکم پروندهها، رسیدگی سریع همراه با دقت و با کمترین هزینه و نیروی انسانی بر پایه و اساس قاضی تحکیم، آن هم نه به صورت و عنوان قاضی تحکیم بلکه با عناوین دیگری ارائه نمود، عناوینی که در این مقوله برخی حقوقدانان به آن اشاره کرده اند و شبیه به آن عناوین.

## ۵- نقش مردم در حکومت

بیشتر حکومت ها آرای عمومی را به عنوان یک ضابطه و اصل پذیرفته و سعی دارند خود را در اعتقاد و عمل بدان پای بند نشان دهند و به این وسیله در میان مردم خود در سطح بین الملل از موقعیت بهتری برخوردار گردند. ضمناً امروزه در بسیاری از حکومت ها منشأ حاکمیت را مردم یا ملت می دانند. جماعت و اکثریت در نهج البلاغه تحت عنوان «مردم» یاد شده است. امام (ع) به صراحت می فرماید که در حکومت بر جامعه، فقط کسی حقّ اعمال ولایت دارد که مردم او را به این سمت برگزیده باشند و دولت اسلامی بدون مردم، معنا و مفهومی ندارد و تحقّق عینی نمی یابد (شکوری، ۱۳۸۰: ۲۵۷).

محقق نائینی در مورد ضرورت حکومت مردمی می گوید: برپایی حکومت به نوع مردم، نزد جمیع امت های مسلمان و تمام عقلای عالم بر آن متفق اند، ضروری است چنان که استقامت نظام عالم و تعیّن نوع بشر، متوقف به سلطنت و سیاستی است، خواه قائم به شخص واحد باشد یا به هیئت جمعیه، و چه آن که تصدّی آن به حقّ باشد یا اغتصاب، به

قهر باشد یا به وراثت یا به انتخاب. همین‌طور بالضروره معلوم است که حفظ شرف و استقلال و قومیت هر قومی هم چه آن که راجع به امتیازات دینیّه باشد یا وطنیّه، منوط به قیام امارتشان است به نوع خودشان، و آلا دین و مذهب و شرف استقلال وطن و قومیتشان به کلی نیست و نابود خواهد بود، هر چند به اعلیٰ مدارج ثروت و مکنّت و آبادانی و ترقی مملکت نائل شوند (نائینی، ۱۳۲۸: ۳۹).

در قرن بیستم مهم‌ترین اندیشه سیاسی معاصر شیعه - یعنی رابطه دولت و ملت - وارد عرصه جدیدی شد که اوج آن در اندیشه سیاسی محقق نائینی و امام خمینی متبلور گردیده است (کمالی اردکانی، ۱۳۸۳: ۲۲-۴۶).

نقش مردم در دو جنبه قابل بررسی است: یکی در مشروعیت بخشیدن به حکومت اسلامی و دیگری در عینیت بخشیدن به آن. به اتفاق نظر مسلمانان، مشروعیت حکومت رسول الله (ص) از سوی خدای متعال بوده است و رأی و نظر مردم هیچ نقشی در مشروعیت حکومت آن حضرت نداشت، ولی در تحقق حکومت پیامبر (ص) خود مسلمانان از جان و دل با پیامبر (ص) بیعت کرده، با رغبت حکومت نبوی را پذیرا شدند و باعث تحکیم پایه‌های حکومت پیامبر (ص) گشت.

در مورد مشروعیت حکومت امامان معصوم (علیهم السلام) میان اهل تسنن و شیعیان اختلاف نظر وجود دارد. اهل سنت بر این عقیده‌اند که حکومت هر کس، بجز رسول الله (ص) با رأی مردم و بیعت آنان مشروعیت می‌یابد و اگر بیعت نباشد حکومت نامشروع است. ولی شیعیان معتقدند مشروعیت حکومت ائمه معصومین (علیهم السلام) با نصب الهی است و پیامبر اکرم (ص) نقش مبلغ را در این زمینه داشته‌اند، ولی در تحقق بخشیدن به حکومت ائمه، بیعت و همراهی مردم نقش اساسی دارد (مصباح یزدی، ۱۳۹۱: ۲۹).

بر اساس نظریه «انتخاب و مشروعیت مردم»، در زمان غیبت امام زمان (عج) بهترین راه برای تعیین حاکم، رجوع به آرای عمومی است. این دیدگاه، حکومت اسلامی را قرارداد شرعی الزام‌آور بین مردم و حاکم منتخب می‌داند (شوبکلایی، ۱۳۸۹: ۱۰۴).

خداوند تدبیر سیاسی امت اسلام را به مردم تفویض کرده تا در چهارچوب ضوابط دینی حاکمیت خود را اعمال نمایند. مردم از جانب خداوند حاکم بر سرنوشت اجتماعی خویش بوده و احدی حق ندارد این «حق الهی» را از ایشان سلب نماید. رأی مردم مادامی که در راستای اهداف دین باشد و با احکام شرع ناسازگاری نداشته باشد، دخیل در مشروعیت است. اما از آنجایی که مردم واسطه بین خداوند و دولت محسوب می‌شوند و عنصر مردمی در مشروعیت دخیل دانسته شده، آن را مشروعیت الهی - مردمی نامیدیم (کدیور، ۱۳۷۶: ۴۹).

اداره و سازمان‌دهی فضای درونی کشور بدون در نظر گرفتن مشارکت شهروندی باعث بروز مشکلات فراوان برای دولت‌ها می‌شود؛ در حالی که دولت‌ها می‌توانند با واگذاری بخشی از اختیارات و وظایف خود به نهادهای محلی و مردمی، افزون بر افزایش مشارکت شهروندی و دخالت دادن مردم در سرنوشت خویش، از بروز بسیاری از مشکلات و بحران‌های محلی نیز اجتناب کنند. همچنین با توجه به این که مردم هر محل، نسبت به استعدادها، پتانسیل‌ها و محدودیت‌های محل زندگی خود آگاهی بیشتری دارند برای اداره بهینه سرزمین و محل خود، می‌توانند تصمیم‌های بهتری بگیرند (حافظ نیاو دیگران، ۱۳۹۰: ۱۴۹).

قانونمند کردن قدرت و توزیع عادلانه آن، دخالت دادن مردم در تعیین سرنوشتشان با رأی دادن، احترام و اهمیت گذاشتن به نظریه مشارکت مردم در تصمیم‌گیری‌ها، مناط و میزان رأی مردم است (رست، ۱۳۸۸: ۲۶۴). امام خمینی (ره) مردم را عظیم‌ترین پشتوانه و سرمایه برای نیل به اهداف بلند انقلاب اسلامی می‌داند. در حکومت ولایی برخاسته از جهان‌بینی توحیدی، مردم، در چارچوب احکام الهی و قوانین شرعی در سرنوشت خویش مؤثرند (شوبک‌لایی، ۱۳۸۹: ۱۰۱).

اصلی از اصول اسلامی و بُعدی از مردم‌سالاری دینی، مشارکت مردم در مسائل حکومتی است. حلّ و فیصله دادن به مراعات، یکی از وظایف حکومت است. اسلام سعی کرده مردم هم در این مسأله حساس به شکلی که متناسب با آنهاست شرکت نمایند (رست، ۱۳۸۸: ۲۷۴).

## ۶- نظر فقهای شیعه در مورد حکومت مردم

در ارتباط با نقش و جایگاه مردم در حکومت اسلامی فقهای شیعه از جمله شیخ فضل‌الله نوری، سید محمدباقر صدر، شیخ محمدجواد مغنیه، شیخ محمد مهدی شمس‌الدین، مرتضی مطهری، آیه‌الله طالقانی، شیخ مرتضی و مهدی حائری یزدی و آیه‌الله خامنه‌ای و دیگران نظراتی بیان داشته‌اند که سخن مشترک بین آنها این است که مردم در رأس حکومت هستند و حق دارند مسئولین حکومتی را انتخاب نمایند ولی در بیان گفتار و عقیده، اختلاف نظر دارند؛ یعنی برخی قائل به حکومت شورایی، دیگری قائل به جمهوری اسلامی، برخی قائل به مالکیت مشاع شهروندان و وکالت دادن به مسئولین و غیره می‌باشند.

با توجه به اهمیت موضوع نظرات سه فقیه آخوند خراسانی، میرزای نائینی و امام خمینی، در این قسمت به طور مختصر بیان می‌شود.

پژوهشگران دینی، آخوند خراسانی را بنیان‌گذار مهم‌ترین نظریه حکومت مشروطه اسلامی که دارای مؤلفه و اصول توأمان «فقیهان» و «مردم» است، می‌دانند (جوادزاده، ۱۳۹۰: ۴۰). وی با استدلال فقهی در قالب یک قیاس منطقی،<sup>۱</sup> حکومت مشروطه اسلامی در دوره غیبت را واجب می‌داند (میراحمدی، ۱۳۹۲: ۱۹۵) چون مشروطیت را حفظ بیضه اسلام می‌داند، لذا حکومت مشروطه موجب گسترش عدالت شده، عدالتی که جنبه اجتماعی دارد و به مفهوم رعایت حقوق افراد است. از طرفی، مشروطیت، تأمین‌کننده مصلحت عمومی مردم است و دفاع از آن امری ضروری است (بهرامیان، ۱۳۹۷: ۱۴).

آخوند خراسانی با این تفکر، نظریه گفتمان تحدید (محدودسازی) حکومت را ابداع می‌کند؛ حکومتی که نمی‌تواند مطلقه باشد، حکومتی که قدرت در آن محدود است، یعنی مبنای انقلاب مشروطیت ایران این است که یک شخص به نام سلطان و شاه نمی‌تواند در رأس همه ملت دارای همه اختیارات بشود و فقط در یک حدی به او اختیارات داده شود.

۱. صغری: مشروطه موجب رفع ظلم و حفظ بیضه اسلام و .... است. کبری: هر امری که موجب رفع ظلم و حفظ بیضه اسلام .... گردد واجب است. نتیجه: مشروطه واجب است.

تحدید قدرت بی‌شک باوجود قانون و دخالت و مشارکت مردم امکان‌پذیر است (میراحمدی، ۱۳۹۲: ۱۹۵). طبق این نظریه مردم باید سالار باشند یا حداقل، شخص سالاری باید با مردم‌سالاری تکمیل بشود (شکوری، ۱۳۸۰: ۱۴۷) که به این اعتبار آخوند خراسانی از حکومت جمهور مسلمین در عصر غیبت سخن می‌گوید (میراحمدی، ۱۳۹۲: ۱۹۵). وی نظریه‌ای عرضه کرد که بنا بر آن، حکومت (اداره نوعی و عمومی) در عصر غیبت با جمهور (عموم مردم) است و بهترین نوع حکومت و غایه‌القصوی مقاصد ملی، تشکیل یک نظام جمهوری است؛ یعنی نظام سیاسی که در آن ولایت امور نوعی با نوع مردم است. بنابراین، نظام جمهوری، حکومتی است که در آن افراد اهالی مملکت بالاشتراک حق مداخله و تصرف در اداره امور نوعی دارند. ایشان مجلس شورای ملی را برای اداره امور نوعی صالح می‌داند زیرا تنها جایی است که می‌تواند محلی برای اداره امور نوع باشد و تصور هر جایی غیر از آن بازگشت به طریقه سابقه بود (سلطانی، ۱۳۹۸: ۲۳۱-۲۳۹). تأسیس مجلس برای رفع ظلم و احقاق حقوق مظلوم قطعاً، شرعاً و عقلاً واجب بوده و مخالفت با آن مخالفت با شریعت است (بهرامیان، ۱۳۹۷: ۱۵).

آخوند خراسانی مداخله عقلای مملکت و علمای امت در اموری (ایزدی و دیگران، ۱۳۹۰: ۴۰) که حدی برای معین شده و اجبار دولت به قاعده‌مندی این امورات و آن قاعده را بر همه به مساوات اجرا نماید، این را مصداق «من المصالح العامه» بوده و از «اهم تکالیف عامه» بیان می‌کند. به عبارت دیگر، او برای رأی مردم در حوزه امور نوعی و عامه حجیت می‌شناسد (سلطانی، ۱۳۹۸: ۲۲۸). وی اساس مشروطیت را خواست ملی و مداخله مردم در اداره امور کشور می‌داند. مشروطیت، بر پایه سهم مشاع، افراد اهالی مملکت را در تصویب و نظارت امور عموم و تعیین اعضای مجلس سهیم و شریک کرد (سلطانی، ۱۳۹۸: ۲۳۱-۲۳۹).

میرزای نائینی اولین سردمداران نواندیش دینی است که مبانی دینی را با اندیشه نو و مدرن روزگارش، سازگار نشان داد. با توجه به وجهه مردمی حکومت از نظر اسلام، به رسمیت شناختن حقوق مردم در کنار ولایت فقیهان را به عنوان مبانی جدیدی در مبانی مشروعیت قدرت سیاسی در اندیشه سیاسی شیعه ایجاد نمود؛ چراکه او مهم‌ترین

نظریه پرداز حکومت مشروطه بر اساس آموزه‌های اسلام بود که به مشروعیت الهی - مردمی قائل بوده است (طیبی فرد، ۱۳۹۵: ۶۲).

میرزای نائینی برترین نوع حکومت را حکومت معصوم (ع) معرفی کرده و حکومت غیر معصوم را غصبی می داند (میرزایی، ۱۳۸۷: ۲۰۵) زیرا در حکومت معصوم (ع) هرگز احتمال استبداد و خودکامگی راه ندارد. بعد از حکومت معصوم (ع) برترین نوع حکومت ولایتیه، حکومت نواب عام، یعنی عالمان دینی عادل و باتقوا به شمار می آید. حاکم در چنین حکومتی نقش امین را دارد و در صورت افراط و تفریط ضامن است (مصباحی مقدم و بیگدلی، ۱۳۹۱: ۱۲۳-۱۲۵).

اگرچه تئوری نائینی، نقش مردم را بسیار برجسته می کند ولی تمام مفاهیم دموکراسی و مشروطیت را تفسیر دینی می کند یعنی استعداد و گرایش به حقوق سیاسی مردم از سوی اسلام از یک طرف و آگاهی سیاسی مردم از طرف دیگر، سازوکاری را شکل می دهند که امکان مشارکت سیاسی فعال را موجب می شوند (مقیمی و شریعت مدار جزایری، ۱۳۷۹: ۱۱۹).

محقق نائینی معتقد است که اگر حکومت های کشورهای اسلامی از سلطنت مستبدانه به حکومت مردم و شورویه مبدل شوند، عظمت و شوکت گذشته خود را دوباره به دست می آورند و چنین حکومتی مستحکم و غیر قابل نفوذ و به حفظ و رشد ارزش ها و هویت مذهبی - ملی خود در برابر استبداد داخلی و استعمار خارجی خواهد پرداخت (مقیمی و شریعت مدار جزایری، ۱۳۷۹: ۱۰۲). دفاع میرزای نائینی از مشروطه در حقیقت، دفاع از اندیشه تشکیل یک نهاد مردمی به نام «مجلس صددرصد اسلامی و مشروع» می باشد تا از این رهگذر، دامنه قدرت استبدادی پادشاه را محدود سازد (تراب پور، ۱۳۹۱: ۹۲).

محقق نائینی به ویژگی شورویه بودن این نوع حکومت که مقتضایش در نظارت مردم و دخالت مردم در امور است اشاره می کند. نقش نظارتی مردم، انتهای نقش دهی به مردم در حکومت ولایتیه نائینی می باشد (مصباحی مقدم و بیگدلی، ۱۳۹۱: ۱۲۷-۱۲۹). وی یکی از پایه های حاکمیت را تبعیت از رأی اکثریت و حاکمیت نظر اکثریت می داند.

برخی آن را نوعی بدعت و فاقد مستند شرعی دانسته که علامه نائینی با مبنای فقهی آن را معتبر می‌کند. بدیهی است که نظر اکثریت در صورتی حاکم خواهد بود که با قانون اساسی و مبنای قطعی اسلام مخالفت نداشته باشد (محدثی، ۱۳۹۴: ۱۰۲).

مرحوم نائینی نقش دیگری برای مردم قائل شده و آن مشارکت در امور عمومی حکومت و مشورت در حکومت از طریق مجرای نمایندگان منتخب می‌باشد. وی مشورت و مشارکت مردم در تصمیمات مهم عمومی در حوزه امور غیر منصوص و عمل به رأی اکثریت را با توجه به آیات قرآن و سیره پیامبر(ص) از بدیهیات و ضروریات می‌شمارد (تراب پور، ۱۳۹۱: ۹۴).

از دیدگاه نائینی اصولی که حقوق سیاسی مردم در جامعه اسلامی را اثبات و مشروعیت می‌دهد:

الف) اصل شورا؛ ب) اصل امر به معروف و نهی از منکر یا نظارت همگانی؛ ج) اصل مقدمه واجب؛ د) اصل آزادی و مساوات؛ ه) اصل حفظ نظام و حفظ بیضه اسلام؛ و) اصل جامعیت دین؛ ز) قاعده اکثریت عند الدوران؛ ح) قاعده تلازم؛ ط) اصل لزوم آگاهی سیاسی یا آگاهی به تکالیف؛ ی) اصل دفع افسد به فاسد (مقیمی و شریعت مدار جزایری، ۱۳۷۹: ۱۰۹-۱۱۸).

از دیدگاه امام خمینی(ره) مردم، محور حکومت اسلامی هستند و حکومت باید در خدمت و فکر آنها باشد. وی دولت اسلامی را متکی به آرای مردم (مشروعیت مردمی) و متکی به حکم خدا (مشروعیت الهی) می‌داند. حضور و آرای مردم در تعیین نوع و شکل حکومت و در مرحله قانونگذاری و انتخاب رهبر و نظارت آنها بر امور کشور از مصادیق جمهوریت نظام است به شرطی که مطابق با رویه رسول اسلام(ص) و بر اساس اصل ولایت باشد (شوبکلائی، ۱۳۸۹: ۱۰۰-۱۰۵). این بهترین و کارآمدترین دموکراسی در نظام سیاسی حکومت اسلامی است، زیرا حکومت اسلامی علاوه بر تأمین مصالح مادی، امور معنوی و انسان‌سازی مردم را ارتقاء داده و اعتبار رأی مردم در چارچوب قوانین اسلامی را نیز معتبر می‌کند (کمالی اردکانی، ۱۳۸۳: ۹۹-۱۰۵). در اندیشه امام، تمامی مناصب چه

منصب قضاء چه منصب قوه مجریه و قوه مقننه، تحت نظر فقیه است (شیدان شید، ۱۳۷۱: ۳۵).

حال با توجه به مباحث مذکور موضوع مقاله با این سؤال مطرح می‌شود که با توجه به ادله ارائه شده توسط فقها مبنی بر نقش مردم در تشکیل حکومت اسلامی و انتخاب نمایندگان در قوه مجریه و مقننه و انتخاب قاضی تحکیم، آیا می‌توان انتخاب رئیس قوه قضائیه و قضات محاکم اسلامی را از طریق آرای عمومی اثبات کرد؟

به اتفاق فقها و با توجه به فحوای کلام آنان، مردم در انتخاب نمایندگان خود در قوه مقننه و مجریه نقش مهمی دارند و با انتخاب آنها حق دخالت در کشور را به مردم داده‌اند. فقها، آرای مردم، حضور و مشارکت مستقیم آنها در انتخابات را در انتخاب نمایندگان خود، نشانه دموکراسی دینی و اسلامی دانسته و آن را باعث دور شدن استبداد و خودکامگی از کشور می‌دانند. نمونه‌های آن در سیره پیامبر (ص) و ائمه معصومین (ع) در تاریخ اسلام بسیار است؛ به طوری که آنها در امور کشوری از آرای مردم با مشورت کردن و شور با آنها به انجام آن چه که اجماع مردم بر آن بود، اقدام می‌کردند و مشورت با مردم را باعث کشف نقاط قوت و ضعف خود و دیگران، حضور فعال مردم و دلگرمی بیشتر به انجام مسئولیت‌های محوله، همفکری و هم‌اندیشی، رهایی جامعه از جمود فکری و تأمین حقوق انسان‌ها و بی‌توجهی به آن را خسارت جبران ناپذیری می‌دانستند.

اما در انتخاب قضات محاکم دادگستری دو بحث وجود دارد:

الف) انتخاب رئیس قوه قضائیه توسط مردم همانند قوای مقننه و مجریه

ب) انتخاب قضات محاکم دادگستری توسط مردم

در مورد مبحث اول، قاطبه فقها بالاتفاق قائل‌اند که انتخاب رئیس قوه قضائیه یا قاضی

القضات شهر توسط مردم جایز نیست، لذا مردم دخالتی در انتخاب ایشان ندارند.

شاهد اول، فقها در کتب فقهی خود در مبحث قضاء، بالأخص در مبحث قاضی تحکیم

به این مطلب اشاره کرده‌اند که قاضی القضات شهر باید در زمان حضور، توسط امام (ع)

یا نائب امام (ع) و در زمان غیبت، توسط ولی فقیه جامع شرایط انتخاب شود (فاضل مقداد،

۱۴۰۴: ۲۳۹/۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۰: ۱۳۸/۲؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۷/۱۰؛ مجاهد طباطبائی، بی تا: ۷۰۶). شاهد دوم، مشهور فقها در مبحث تعریف و جواز قاضی تحکیم بر این نظرند که اگر اهل شهری یک نفر را به عنوان قاضی برای شهر خود انتخاب کنند حکم این قاضی جایز نیست (سبزواری، ۱۴۱۳: ۶۶۴/۲؛ علامه حلی، ۱۴۱۰: ۱۳۸/۲؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۶/۱۰؛ مقدّس اردبیلی، ۱۱۱۱: ۱۷/۱۲)؛ بنابراین اگر انتخاباتی برای انتخاب قاضی القضاات یا رئیس قوه قضائیه توسط مردم انجام گیرد، فقها این انتخاب را جایز نمی دانند. شاهد سوم، مشهور فقها شرط «اذن» را در انتخاب و ولایت قاضی القضاات شهر لازم می دانند، لذا قائل اند که در زمان حضور اذن امام (ع) و در زمان غیبت، اذن ولیّ فقیه جامع الشرایط شرط انتخاب رئیس قوه قضائیه یا قاضی القضاات می باشد و فقها انتخاب قاضی القضاات توسط مردم را مغایر با شرط اذن می دانند (طباطبائی یزدی، ۱۴۲۳: ۴۱۸/۶؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ۱۲/۲۷؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۳۳۳/۱۳).

شاهد چهارم، شاید بتوان گفت که انتخاب قاضی القضاات توسط افراد خاص، منحصر در زمان حضور اسلام نبوده باشد؛ چرا که در ایران قبل از اسلام و حتی جهان قبل از اسلام انتخاب قاضی القضاات توسط شخص خاصی مثل پادشاهان و شاهان بوده است، چه آن که این سمت را بسیار مهم و خطیر در دستگاه پادشاهی و حکومتی خود می دیدند؛ لذا انتخاب قاضی القضاات را خود به عهده داشتند. بنابراین با ورود اسلام، خداوند متعال به تبعیت از سیره عقلایی گذشتگان و به خاطر اهمیت بسیار مهم قضاء، این سیره مهم عقلایی گذشتگان را تأیید و آن را به پیامبر (ص) واگذار نمود و حقی برای دخالت مردم در انتخاب آن همانند گذشتگان قرار نداد.

اما در مورد مبحث دوم یعنی انتخاب قضات محاکم دادگستری توسط مردم، برخلاف مبحث اول، برای محققان و پژوهشگران دینی قابل تحقیق و بحث است، زیرا در محاکم دادگستری می توان هم قاضی منصوب وجود داشته باشد و هم قاضی تحکیم. بنابراین در دادگستری های اسلامی به طور همزمان یا به طور مستقل از هم، می تواند هم قاضی منصوب و هم قاضی تحکیم دائر باشد. شاهدهی که می تواند این ادعا را ثابت کند، تحقیقاتی است که حقوقدانان معاصر با عناوین مختلف همچون قضاوت خصوصی،

خصوصی سازی قضات، قضاودایی و قضاوت شورایی با پایه و اساس قاضی تحکیم، بیان و به رشته تحریر درآورده اند.

در دوران جاهلیت قبل از اسلام، در صورت اختلاف و نزاع بین دو نفر یا دو قبیله، با رضایت یکدیگر برای رفع اختلاف نزد رئیس قبیله یا ریش سفید قبیله می‌رفتند. با حضور اسلام و اهمیت جایگاه مشورت در اسلام با توجه به آیات و سیره پیامبران و ائمه معصومین (ع)، در صورت ایجاد اختلاف و نزاع در موضوعی، سیره آنها رجوع به جمع عقلاء و مشورت با آنها بوده است. در این حال، در باب قضاء و مبحث قاضی تحکیم، قاطبه فقها در صورت اختلاف بین دو نفر و انتخاب قاضی تحکیم، حکم قاضی تحکیم را جایز و لازم می‌دانند. بنابراین به استناد مبحث قاضی تحکیم و سیره عقلایی گذشتگان و ادله فقها در مبحث نقش مردم در انتخاب نمایندگان خود، می‌توان به انتخاب قضات محاکم دادگستری توسط مردم از طریق آرای عمومی عمل کرد و این انتخاب می‌تواند از دو طریق انجام گیرد:

اول: انتخاب قضات از طریق آرای عمومی به نام شورای قضات: مردم با شرکت در انتخابات همانند انتخابات شورای شهر، قضات یا افرادی که شرایط و نحوه انتخاب آنها توسط مراجع ذیصلاح تأیید شده را انتخاب نمایند، تا مردم برای رفع اختلافات خود به این شورا رجوع کنند. این شورا می‌تواند مثل هیئت منصفه یا شورای حل اختلاف عمل کند.

حُسن انتخابات شورای قضات توسط مردم این است که مردم قضات را از جنس خود انتخاب کرده و آن را از جنس خود می‌دانند. لذا مردم بدون هیچ دغدغه و اضطرابی با طیب خاطر و آرامش قلبی نزد کسانی می‌روند که از خود مردم برخاسته‌اند و مشکلات خود را همانند و کلاء و سردفتران با آرامش خاطر بیان می‌کنند.

اگر قضات یا افراد منتخب در شورا، پس از انتخاب شدن توسط مردم از طرف ولیّ فقیه جامع الشرایط اذن قضاء بگیرند (همان تنفیذ ولیّ فقیه در ریاست جمهوری)، قضات

می‌توانند هم در حقوق الناس و هم در حقوق الله حکم صادر کنند، اما اگر اذن ولی فقیه را نداشته باشند، همانند قاضی تحکیم فقط در جرائم حق الناس می‌توانند حکم صادر کنند. ادله‌ای که برای اثبات مدّعی بحث می‌توان ارائه کرد عبارت‌اند از: آیات، روایات، سیره پیامبر(ص) و ائمه معصومین(ع)، سیره عقلا، دلیل عقلی مقدّمه واجب، احکام تحمیلی، دلیل عقلی ما حکم به العقل حکم به الشرع و ما حکم به الشرع حکم به العقل، اصل شورا، عقد و کالت و اصل قاعده تسلیط و مالکیت.

اشکالی است که چه معیارهایی برای انتخاب قاضی توسط مردم یا طرفین دعوا باید لحاظ شود؟ معیار انتخاب قاضی تحکیم به اتفاق فقها، باید همه یا برخی از شرایط قاضی منصوب را دارا باشد؛ به این معنا که واجد صفاتی باشد که رفع نزاع برای آن نیاز است و این صفات به سبب اختلاف دعاوی و زمان و شرایط مختلف است؛ یعنی در بعضی دعاوی واجب است که داور مجتهد آگاه باشد و در بسیاری از موارد، آن شرط لازم نیست (شهید اول، ۱۴۱۷: ۶۸/۲؛ محقق حلّی، ۱۴۰۸: ۶۰/۴؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۷/۱۰؛ موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۳: ۱۲۷/۱).

دوم: انتخاب قاضی در محاکم دادگستری توسط طرفین دعوا: روش دوم برای انتخاب قضات دادگستری از طریق آرای مردم، انتخاب قاضی توسط طرفین دعوا در محاکم دادگستری است. در این روش، طرفین دعوا با رجوع به دادگستری و طرح دعوا، شروع به انتخاب یک قاضی از میان قضات دادگستری می‌نمایند تا قاضی منتخب بین آنها قضاوت نماید. انتخاب قاضی توسط طرفین دعوا، عملاً انتخاب قاضی منصوب خواهد بود. اشکالی که در اینجا مطرح می‌شود و در قاضی تحکیم نیز می‌تواند صادق باشد این است که اگر یک نفر از طرفین دعوا به دادگاه مراجعه کند و به تنهایی و بدون طرف دیگر، یک قاضی را به میل خود انتخاب کند و مراحل دادگاه را تا صدور حکم اجرا کند در این صورت، حکم صادره برای طرفین دعوا چگونه خواهد بود؟ در حالی که در قاضی تحکیم یا انتخاب قاضی منصوبی به این روش، باید طرفین دعوا با هم و با رضایت یکدیگر قاضی را انتخاب کنند.

در جواب اشکالی که اگر قاضی منتخب با یکی از طرفین دعوا رابطه نسبی یا سببی داشته باشد می توان گفت که قانون آیین دادرسی مدنی در ماده ۹۱ بالأخص تبصره الف به این اشکال جواب داده است که اگر بین دادرس و یکی از طرفین دعوا قرابت نسبی یا سببی تا درجه سوم باشد قاضی باید از رسیدگی امتناع نماید.

مشهور فقها در تعریف قاضی تحکیم از عبارات «تراضی یا یحکم یا متراضیین» استفاده کرده اند؛ یعنی «راضی شدن طرفین دعوا به یک قاضی»؛ از این عبارات می توان فهمید که «رضایت طرفین» در انتخاب قاضی تحکیم شرط است. بنابراین «رضایت طرفین» به انتخاب قاضی، منجر به لزوم حکم قاضی تحکیم هم می شود؛ یعنی اگر یکی از طرفین راضی به انتخاب قاضی نباشد، حکم قاضی نیز لازم نمی شود.

اما فقها رضایت طرفین دعوا را درجایی دیگر، به بعد و قبل از حکم تسری داده اند، یعنی مشهور قائل اند که بعد از حکم قاضی، رضایت طرفین شرط نیست و حکم وی لازم الاجراست ولی قبل از حکم، رضایت طرفین شرط است و اگر یکی از طرفین از انتخاب قاضی منصرف شود، حکم قاضی رد و باطل است.

نتیجه کلی که می توان در این روش ارائه کرد این است که اگر هر دو طرف، قاضی در محاکم دادگستری را با رضایت هم انتخاب کنند جای بحثی باقی نمی ماند. اما اگر یک طرف دعوا در محاکم دادگستری قاضی را انتخاب کند و طرف دیگر حضور نداشته یا راضی به قاضی منتخب نباشد، می توان قاضی منتخب را به قاضی منصوبی تسری دارد و احکام مربوطه به آن بار گردد.

### نتیجه گیری

با توجه به نقش مردم در حکومت اسلامی و مبحث قاضی تحکیم در فقه اسلامی می توان به این نتیجه رسید که انتخاب قضات محاکم دادگستری از طریق آرای عمومی امکان پذیر می باشد؛ با این شرط که اگر اذن ولی فقیه در انتخابات باشد قاضی منتخب حق حکم در تمام احکام را دارد ولی اگر اذن ولی فقیه نباشد قاضی فقط در حق الناس حق حکم دارد؛ اما به اتفاق نظر فقها و حقوقدانان، انتخاب رئیس قوه قضائیه از طریق آرای

عمومی غیر ممکن می باشد، زیرا رئیس قوه قضائیه باید مجتهد جامع الشرایط و نیز دارای اذن از طرف امام(ع) یا ولی فقیه زمان باشد.

## منابع

- ابن فارس، احمد بن فارس بن زکریاء (۱۴۰۴ق)، **معجم مقاییس اللغة**، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- ابن منظور، أبو الفضل جمال الدین محمد (۱۴۰۵ق)، **لسان العرب**، قم: آدب الحوزه.
- امانداد، مجید (۱۳۹۴)، **جایگاه فقهی سیستم قضایی خصوصی بر اساس نهاد تحکیم از منظر امامیه**، مجله پژوهشی در فقه و حقوق اسلامی، ۱۶، ۹-۳۳.
- امین، سید حسن (۱۳۸۶)، **تاریخ حقوق ایران**، ج ۱، تهران: دایره المعارف ایران شناسی.
- ایزدی فر، علی اکبر؛ فلاح، اکبر؛ خزائی پول، صفر (۱۳۸۸)، **مشروعیت قضاوت خصوصی بر اساس نهاد تحکیم**، فصلنامه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، ۱۸، ۶۹-۹۶.
- بهبهانی، محمدرحیم (۱۳۹۵)، **جایگاه نهاد داوری در حقوق ایران با رویکرد فقهی**، مجله فقه و حقوق اسلامی، ۱۸، ۲۸-۹.
- بهرامیان، صادق (۱۳۹۷)، **تفاوت دیدگاه های شیخ فضل اله نوری و آخوند خراسانی در برخورد با مشروطه**، مجله تاریخنامه خوارزمی، ۲۳، ۱-۲۰.
- تابان، جعفر (۱۳۸۵)، **ویژگی مدیریتی پیامبر اعظم(ص)**، مجله انسان پژوهی دینی، ۹، ۱۱۷-۱۳۰.
- تراب پور، مهدی (۱۳۹۱)، **آیه الله نائینی و پارلمان**، مجله معرفت، ۱۷۲، ۸۹-۱۰۰.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ق)، **مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام**، ج ۱۳، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- جعفری هرندی، محمد (۱۴۰۳)، **تشکیلات قضایی اسلامی و پیشنهاد تنوع دادگاه**، مجله فقه و حقوق خصوصی، ۲، ۷۵-۱۰۵.
- جوادزاده، علیرضا (۱۳۹۰)، **آن چه آخوند خراسانی مدنظر داشت مشروطه اسلامی**، مجله زمانه، ۲۲ و ۲۱، ۱۴۰-۱۴۵.
- حافظ نیا، محمدرضا؛ پارسائی، اسماعیل؛ حسین پور پویان، رضا (۱۳۹۰)، **بررسی تطبیقی تأثیر نهادهای محلی قبل و بعد از انقلاب اسلامی بر مشارکت شهروندی (مطالعه موردی: خانه انصاف و شوراهای حل اختلاف)**، مجله پژوهش های جغرافیای انسانی، ۷۷، ۱۴۵-۱۶۴.
- حسینی، سیدحسین؛ جنگی، خدیجه (۱۳۹۱)، **جایگاه قضاودایی در فقه اسلامی**، مجله الهیات و معارف اسلامی، ۴.

- حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۰ق)، **إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان**، ج ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- رست، علیرضا (بی تا)، **شورای حلّ اختلاف و قاضی تحکیم: گامی متزلزل به سوی سیاست جنایی مشارکتی**، مجله تحقیقات حقوقی، ۱، ۲۵۷-۲۸۶.
- سلطانی رنای، سیدمهدی (۱۳۸۸)، **مشورت در سیره نبوی**، مجله فرهنگ کوثر، ۷۹، ۴۳-۵۱.
- سلطانی، سیدناصر (۱۳۹۸)، **آخوند خراسانی و کشف ما به الاشتراک میان عموم مردم در مشروطیت**، مجله تحقیقات حقوقی، ۸۷، ۲۲۵-۲۵۰.
- سیوری حلی (فاضل مقداد)، مقداد بن عبد الله سیوری حلی (۱۴۰۴ق)، **التنقیح الرائع لمختصر الشرائع**، ج ۴، قم: کتابخانه آیه الله العظمی مرعشی نجفی (ره).
- شکوری، ابوالفضل (۱۳۸۰)، **نقش آیه الله آخوند خراسانی در رهبری نهضت مشروطیت**، تاریخ معاصر ایران، ۱۸، ۴۳-۱۴۸.
- شوبکلای، مسلم (۱۳۸۹)، **جایگاه مردم در نظام اسلامی از دیدگاه امام خمینی (ره)**، فصلنامه حصون، ۲۴، ۹۹-۱۱۳.
- شهرابی، محمد (۱۳۹۱)، **حقوق و سیاست در قرآن (درس های استاد محمدتقی مصباح یزدی)**، قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره).
- شهلا، مهدی (۱۳۸۰)، **خانه انصاف**، مجله کانون و کلاء، ۱۷۵، ۶۷-۷۶.
- شیدان شید، حسینعلی (۱۳۷۱)، **مردم سالاری در اندیشه سیاسی میرزای نائینی و امام خمینی قسمت دوم**، مجله معرفت، ویژه نامه، ۳۳-۳۸.
- صادقی، محمدهادی (۱۳۸۴)، **قضازدایی در حقوق جزای اسلامی**، مجله تخصصی الهیات و حقوق، ۱۶ و ۱۵، ۱۴۷-۱۶۸.
- طیبی فرد، کاظم (۱۳۹۵)، **مشروطه خواهی استبدادستیز، نواندیشی دینی؛ سیری در کتاب تنبیه الأئمه و تنزیه المله و گذری بر اندیشه سیاسی علامه نائینی**، مجله اطلاعات و حکمت و معرفت، ۶، ۶۲-۶۳.
- غیاثی، محمود (۱۳۸۲)، **آراء عمومی از دیدگاه امام خمینی**، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تهران.
- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶ق)، **کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام**، ج ۱۰، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.

- فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۱۰ق)، کتاب العین. قم: هجرت.
- فلاحی فرد، مهرداد؛ بهرامیان، مسعود (۱۳۹۳)، بررسی سیر تحولات منصب قاضی از عصر جاهلیت تا سال چهارم، مجله خردنامه، ۱۳، ۴۵-۶۴.
- قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲ق)، قاموس قرآن، ج ۲، تهران: دار الکتب الإسلامیه.
- قماش، محمدسعید (۱۳۷۶)، قاضی تحکیم یا سیاست خصوصی سازی قضاوت، فصلنامه تخصصی فقه اهل بیت، ۱۰، ۲۰۳-۲۳۹.
- قوامی، صمصام الدین (۱۳۷۹)، نظام قضایی امیرمومنان(ع)، مجله حکومت اسلامی، ۱۸، ۱۵۷-۱۸۵.
- کدیور، محسن (۱۳۷۶)، نظریه‌های دولت در فقه شیعه، تهران: نی.
- کمالی اردکانی، علی اکبر (۱۳۸۳)، دولت انتخابی اسلامی و مردم‌سالاری، بی‌جا: کویر.
- کیان، بیت اله (۱۳۹۳)، بررسی مبانی و گستره اصل اتکاء به آرای عمومی در نظام جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تبریز.
- لسانی، محسن؛ حیدری، محمدعلی؛ توکلی، احمدرضا (۱۳۹۵)، جایگاه و ضرورت قضاوت شورایی در تحقق عدالت قضایی، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۵، ۲۷۵-۳۰۰.
- مجاهد طباطبائی حائری، سید محمد (بی‌تا)، کتاب المناهل، قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام.
- محدثی، کاظم (۱۳۹۴)، انواع و ارکان حکومت از دیدگاه محقق نائینی، مجله فرهنگ پژوهش، ۲۴، ۸۹-۱۰۶.
- محمودی، جواد (۱۳۸۵)، قضازدایی و جرم زدایی از منظر قانون اساسی و حقوق اداری، مجله تخصصی هیات و حقوق، ۱۹، ۱۰۵-۱۲۲.
- مروجی طبسی، محمدجواد (۱۳۸۸)، جایگاه مشورت، مجله فرهنگ کوثر، ۷۷، ۲۱-۳۱.
- مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱)، پرسش‌ها و پاسخ‌ها، ج ۱، قم: مؤسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی(ره).
- مصباحی مقدم، غلامرضا؛ بیگدلی، وحید (۱۳۹۱)، مشروعیت و جایگاه مردم در حکومت از منظر نائینی، تبیینی از توسعه نیافتگی در جوامع اسلامی، مجله مطالعات حقوقی دولت اسلامی، ۱، ۱۰۹-۱۳۶.
- مقیمی، غلامحسن؛ شریعت مدار جزایری، سید نورالدین (۱۳۷۹)، حقوق سیاسی مردم در اندیشه محقق نائینی، مجله علوم سیاسی، ۱۰، ۱۰۲-۱۲۲.
- موسوی گلپایگانی، سید محمدرضا (۱۴۱۳ق)، کتاب القضاء، قم: دار القرآن الکریم.

- مؤمنی، جواد (۱۳۸۴)، **اهمیت آرای عمومی و اکثریت در نهج البلاغه**، پژوهش های مدیریت راهبردی، ۳۴، ۱۴۹-۱۷۰.
- میراحمدی، منصور (۱۳۹۲)، **آخوند خراسانی، فقه و امر سیاسی**، مجله فصلنامه سیاست، ۲۵، ۱۷۷-۱۹۸.
- میرزایی، جلال (۱۳۸۷)، **نوع حکومت از دیدگاه علامه نائینی**، مجله پژوهش های تعلیم و تربیت اسلامی، ۳، ۲۰۱-۲۱۲.
- نائینی، محمدحسین (۱۳۲۸)، **تنبيه الأئمة و تنزيه المله، تصحيح و تحقيق: جواد ورعی، بی جا: مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل البيت (ع).**
- واسطی زبیدی، سید محمد (۱۴۱۴ق)، **تاج العروس من جواهر القاموس**، ج ۱۶، بیروت: دار الفکر.

## References

- Amin, S. H. (1987). History of Iranian Law, Vol. 1, Tehran: Encyclopedia of Iranology.
- Amandad, M. (1995). "The Jurisprudential Status of the Private Judicial System Based on the Institution of Arbitration from the Perspective of Imamiyyah," Journal of Research in Islamic Jurisprudence and Law, 16, 9-33.
- Behbani, M. (1996). "The Position of the Arbitration Institution in Iranian Law with a Jurisprudential Approach," Journal of Islamic Jurisprudence and Law, 18, 9-28.
- Bahramian, S. (2018). "Difference in the Views of Sheikh Fazlullah Nuri and Akhund Khorasani regarding the Constitutional Revolution," Khwarazmian History Journal, 23, 1-20.
- Farahidi, K. B. A. (1989). Kitab al-Ayn, Qom: Hejrat.- Fazel Hindi, M. B. H. (1995). Kashf al-Litham wa al-Ibham an Qawa'id al-Ahkam, Vol. 10, Qom: Islamic Publication Institute.
- Fallahi Fard, M., & Bahramian, M. (2014). "Investigating the Evolution of the Position of Judge from the Pre-Islamic Era to the 40th Year," Kheradnameh Journal, 13, 45-64.
- Ghayathi, M. (2003). Public Opinions from the Perspective of Imam Khomeini, Master's Thesis, University of Tehran.
- Hafez Nia, M. R., Parsaei, I., & Hosseinpour Pouyan, R. (2011). "A Comparative Study of the Impact of Local Institutions Before and After the Islamic Revolution on Citizen Participation (Case Study: Khaneh Ensaf and Dispute Resolution Councils)," Journal of Human Geography Research, 77, 145-164.

- Hosseini, S. H., & Jangi, K. (2012). "The Status of Decarceration/Dejudicialization in Islamic Jurisprudence," *Journal of Theology and Islamic Studies*, 4.- Ibn al
- Manzur, A. F. J. D. M. (1984). *Lisan al-Arab*, Qom: Adab al-Hawzah.- Ibn
- Faris, A. B. F. Z. (1983). *Mu'jam Maqayis al-Lughah*, Qom: Qom School of Islamic Propagation Office.
- Jaba'i Amili (Al-Shahid al-Thani), Z. B. A. (1992). *Masalik al-Afham ila Tanqih Shara'i al-Islam*, Vol. 13, Qom: Institute of Islamic Sciences.- Jafari
- Harandi, M. (2019). "Islamic Judicial Organization and the Proposal for Court Diversity," *Journal of Jurisprudence and Private Law*, 2, 75-105.
- Javadzadeh, A. (2011). "What Akhund Khorasani Had in Mind Regarding Islamic Constitutionalism," *Zamaneh Journal*, 21 & 22, 140-145.
- Karami Ardakani, A. A. (2004). *The Islamic Elective State and Democracy*, Kavir.
- Kadyur, M. (1997). *Theories of the State in Shia Jurisprudence*, Tehran: Ney.
- Kamali Ardakani, A. A. (2004). *The Islamic Elective State and Democracy*, Kavir.- Kian, B. (2014). *Investigating the Foundations and Scope of the Principle of Relying on Public Opinion in the Islamic Republic of Iran*, Master's Thesis, University of Tabriz.
- Qamashi, M. S. (1997). "The Arbitrator Judge or the Policy of Privatizing Judgment," *Specialized Journal of Ahl al-Bayt Jurisprudence*, 10, 203-239.
- Qoraishi, S. A. (1991). *Qamus al-Qur'an*, Vol. 2, Tehran: Dar al-Kutub al-Islamiyyah.
- Qawami, S. A. (2000). "The Judicial System of the Commander of the Faithful (AS)," *Islamic Government Journal*, 18, 157-185.
- Raste, A. (n.d.). "Dispute Resolution Councils and the Arbitrator Judge: A Shaky Step Toward Participatory Criminal Policy," *Legal Research Journal*, 1, 257-286.
- Shahed, M. (2001). "Khaneh Ensaf," *Lawyers' Association Journal*, 175, 67-76.
- Shaidan Shid, H. A. (1992). "Democracy in the Political Thought of Mirza Na'ini and Imam Khomeini, Part Two," *Ma'refat Journal*, Special Issue, 33-38.
- Shokouri, A. F. (2001). "The Role of Ayatollah Akhund Khorasani in Leading the Constitutional Movement," *Contemporary History of Iran*, 18, 43-148.
- Shobkolaei, M. (2010). "The Position of the People in the Islamic System from the Perspective of Imam Khomeini (RA)," *Husun Quarterly*, 24, 99-113.
- Shahrabi, M. (2012). *Law and Politics in the Quran (Lectures of Professor Mohammad Taghi Mesbah Yazdi)*, Qom: Imam Khomeini Institute of Learning and Research.

- Sayouri Hilli, M. B. A. (1983). Al-Tanqih al-Ra'i li Mukhtasar al-Shara'i', Vol. 4, Qom: Ayatollah Mar'ashi Najafi Library.
- Sadeqi, M. H. (2005). "Decarceration/Dejudicialization in Islamic Criminal Law," Specialized Journal of Theology and Law, 15 & 16, 147-168.
- Soltani Ranani, S. M. (2009). "Consultation in the Prophetic Biography," Farhang-e Kowsar Journal, 79, 43-51.
- Soltani, S. N. (2019). "Akhund Khorasani and the Discovery of Commonality Among the General Public in Constitutionalism," Legal Research Journal, 87, 225-250.
- Tayyebi Fard, K. (2016). "Constitutionalism is Anti-Despotism, Religious Modernism; A Journey through the Book Tanbih al-Ummah wa Tanzih al-Milla and a Look at the Political Thought of Allameh Na'ini," Journal of Information, Wisdom, and Knowledge, 6, 62-63.
- Taban, J. (2006). "Managerial Characteristics of the Great Prophet (PBUH)," Journal of Religious Human Studies, 9, 117-130.
- Tarabpour, M. (2012). "Ayatollah Na'ini and Parliament," Ma'refat Journal, 172, 89-100.
- Hilli (Allameh), H. B. Y. (1989). Irshad al-Adhhan ila Ahkam al-Iman, Vol. 2, Qom: Islamic Publication Institute.
- Izadi Far, A. A., Fallah, A., & Khazaei Pool, S. (2009). "The Legitimacy of Private Judgment Based on the Institution of Arbitration," Quarterly Journal of Islamic Jurisprudence and Law Research, 18, 69-96.