

## **بررسی مشروعیت فقهی در قوانین هنری**

مهدی امینی / طلبه سطح چهار حوزه علمیه قم و دکترای حکمت هنرهای دینی.

mahdi.amin63@gmail.com

دریافت: ۱۳۹۷/۶/۶ - پذیرش: ۱۳۹۷/۹/۱۰

### **چکیده**

محور پژوهش در این مقاله، پی جویی و بررسی نقش «فقه موجود» در عرصه تقنین هنری، با ملاحظه هنر و مصادیق آن در حوزه حکومت، می باشد. حل مسئله فوق، فارغ از بایسته های مواجهه فقها با «عنوان هنر و مصادیق آن» در عرصه خرد و کلان در عصر حاضر، انجام گرفته است. نویسنده با طرح و تبیین «نقش فقه» در فرایند قانون گذاری در حقوق اسلامی و تعیین شاخص کیفی ارزیابی، تلاش کرده است با روش توصیفی - تحلیلی؛ تصویر قابل قبولی از کیفیت حضور و نقش آفرینی فقه در فرآیند سیاست گذاری و قانون گذاری هنر، ارائه نماید که حیثیتی کاملاً نوین دارد. پاسخ نهایی مسئله با تکیه بر شاخص های کیفی تعیین شده و ارزیابی نسبت فقه با قوانین موجود در رشته های مختلف هنری، بدست آمده است. اهمیت و ضرورت پاسخ به مسئله، گذشته از معرفت زایی اکنون آن، خود را در آینده پژوهی فقه هنر آشکار می سازد؛ به ویژه آن دسته که با هدف احصاء و تبیین آسیب های فقه موجود و همچنین بایسته های آن در نسبت با قوانین، نگاشته شده اند.

**کلید واژه ها:** هنر، فقه موجود، قوانین، مقررات، نقش آفرینی فقه.

## مقدمه

این مقاله برای مخاطبین متخصص نگاشته می‌شود، لذا به شرح مفصل مفردات و اصطلاحات نیازی نیست. با این وجود جهت جلوگیری از جابه‌جایی احتمالی مرزهای معنایی و تأکید بر جای‌گذاری آگاهانه واژگان عام و خاص مستعمل در این جستار؛ تعریف بسیار مختصری از واژگان مستعمل خواهیم داشت. واژه «فقه» در سه اصطلاح عام، خاص و اخص مورد استفاده قرار گرفته است؛ مفروض در حل مسئله پژوهش، اصطلاح اخیر - اخص - آن است؛ «فهم عمیق درباره احکام شرعی فرعی»<sup>۱</sup> که از قرن دوم به بعد مصطلح شده و گاه با عنوان فقه اصغر یا فقه الاحکام از آن یاد می‌شود» (توکلی، ۱۳۸۴: ۵۰).

فقه از مقوله علم و انکشاف است که به بُعد اثباتی حکم خدا و وحی تعلق می‌گیرد و شریعت از مقوله واقع و مُنکشف است و به جنبه ثبوتی، واقعی و نفس‌الامری - در اصول و فروع یا هر دو - اشاره دارد. تلاش فقیه جهت دستیابی به واقع و به اصطلاح گزاره‌های وحیانی «شریعت» است؛ از این رو «می‌توان فقه را نتیجه فهم عمیق از شریعت دانست» (همان: ۵۴). زیرا فقه حاصل «قضایایی است که به انگیزه استخراج شریعت از مستندات آن و بواسطه تلاش مجتهد» صورت می‌گیرد (ر.ک: علیدوست، ۱۳۸۸: ۲۲۴). لازم به ذکر است که گاهی از اصطلاح «فقه سنتی» در نوشتار استفاده شده است که مقصود فقه موجود با موضوع فعل مکلف خُرد - و نه فعل حکومتی - است.

واژه «حقوق» دو استعمال مشهور دارد. در استعمال اول، اشاره به معنای مفرد آن یعنی «حق»<sup>۲</sup> شده است؛ یعنی فرد امتیازاتی در اجتماع دارد که تحت عنوان حقوق از آن یاد می‌کنیم؛ حق آزادی، حق حیات، حق آسایش و غیره (مدنی، ۱۳۶۹: ۱۱/۱). استعمال دوم، اشاره به «قوانین و قواعد الزام آور»<sup>۳</sup> در اجتماع دارد؛ یعنی قوانین الزام آور حکومت بر زندگی اجتماعی انسان که دولت، اجرای آن را تضمین می‌کند (ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۶۶۶/۱). در این پژوهش معنای دوم، ملاک قرار گرفته است.

در خصوص موضوع، پیشینه مستقیم که عیناً حاکی از پاسخ به مسئله مقاله باشد، وجود ندارد. نویسنده تلاش داشته است که مقدمات پاسخ به مسئله پژوهش را با بررسی مختصر از

کیفیت نقش آفرینی فقه در کلیت نظام تقنین کشور آغاز کند. سپس با بررسی و تعیین شاخص تجزیه و تحلیل اطلاعات، الگویی از نقش آفرینی فقه موجود در عرصه قانون گذاری ارائه نموده است. در ادامه با گردآوری و گزارش مختصری از قوانین و مقررات عرصه هنر، الگوی بدست آمده را با قوانین یاد شده، منطبق کرده و سپس با ارزیابی آن به پاسخ نهایی، دست یافته است.

### نقش فقه در فرآیند قانون گذاری

در قانون اساسی قید رعایت موازین اسلامی و شرعی، به بیان صریح و غیر صریح در فرآیند قانون گذاری و مدیریت سیاسی کشور تکرار و تاکید شده است. بنابراین «فقه موجود» به عنوان شاخص مشروعیت نظام حقوقی، در مقام عمل و در حوزه حکومت، می تواند نقش آفرین باشد. به عبارت دقیق تر، بایستی فقه، قدر متیقنی از ظرفیت های لازم جهت تعامل با قانون را داشته باشد که در جریان تقنین و سیاست گذاری، نقش خود را ضمانت کند.

در این قسمت و در ضمن دو بند که اولین آن جنبه مقدماتی دارد به تشریح کیفیت دخالت فقه در قانون گذاری خواهیم پرداخت.

الف) در تعامل میان فقه و قانون باید میان موضوعات، تفاوت قائل شد.

برخی از موضوعات به طور سنتی در فقه مطرح شده و فقیهان طی قرن ها به استخراج حکم آنها پرداخته و با تفریع فروع، تمامی آنچه را که یک قانون گذار بدانها نیاز دارد در منابع فقه تدوین کرده اند. اینگونه موضوعات در روابط اجتماعی بدون تغییر باقی می مانند که مقررات مربوط به احوال شخصیه مانند نکاح، طلاق، ارث و وصیت عمدتاً از این سنخ هستند (ر.ک: وحدتی شبیری، ۱۳۹۱: ۱۶۱-۱۶۵).

دسته ای دیگر از موضوعات اصولاً سابقه طرح در فقه سنتی ندارند؛ به لحاظ آنکه موضوعاتی نوپیدا بوده و در صدر اسلام وجود نداشته اند. از این رو بدیهی است حکم آنها از سوی پیشوایان معصوم صادر نشده باشد؛ مانند مقررات مربوط به تابعیت و اقامتگاه که امروزه به شدت مورد توجه ملت ها است (ر.ک: همان).

بخش سوم موضوعاتی است که سابقه طرح در فقه سنتی داشته و فقهای عظام در طول قرن ها

این موضوعات را در منابع و متون فقهی مطرح ساخته و احکام آنها را استخراج کرده‌اند؛ ولی این موضوع در روابط پیچیده اجتماع شکل دیگر به خود گرفته و گاه به طور کلی دچار «تبدیل عنوان» شده‌ند و گاه قیودات متعددی به عنوان بار شده است. به عنوان نمونه؛ «حواله» یکی از ابواب فقهی است و فروع آن در منابع سنتی آمده ولی امروزه اسناد تجاری - مثل چک، سفته، برات - شکل‌های خاصی از حواله است که احکامی متفاوت به خود گرفته است که با آنچه در فقه سنتی داشته، متمایز می‌شود. مقررات مربوط به «ورشکستگی به تقصیر» که در کتاب افلاس از کتب فقهی نیز آمده و در قانون تجارت مطرح شده است و همچنین رابطه کارگر و کارفرما که در فقه سنتی تحت عنوان اجاره اشخاص طرح شده است؛ نمونه‌های دیگری از این سنخ موضوعات هستند (همان).

در این دسته از موضوعات، تعامل فقه و قانون از ظرافت خاصی برخوردار است و اعمال احکام فقهی بدون در نظر گرفتن مقتضیات روز، حکومت را با دشواری‌های فراوان مواجه و فقه اسلامی را متهم به عدم کارایی می‌سازد (ر.ک: همان). این دسته از موضوعات، از حیثیتی «متغیر» برخوردار می‌باشند و البته «عدم وضع حکم ثابت برای موضوعات متغیر، نقصان شریعت تلقی نمی‌شود بلکه اگر غیر از این بود، باعث نقصان شریعت محسوب می‌شد؛ چرا که موضوعات متغیر اصولاً قابلیت برخورداری از حکم ثابت را ندارند.

از سوی دیگر نمی‌توان موضوعات متغیر را بدون حکم رها کرد؛ لذا بهترین کار آن است که وضع حکم در مورد آنها بر اساس مصالح و مقتضیات اعصار به «ولی امر» سپرده شود. در وضع حکم برای چنین موضوعاتی، ولی امر مصالحی را باید مورد توجه قرار دهد که مبنای شرعی داشته یا مورد پذیرش شرع باشند. بنابراین حکمی که بدین ترتیب برای این موضوعات وضع می‌گردد، باید با دیگر احکام شرعی «مغایرتی» نداشته باشد؛ یعنی عدم مغایرت آن با سایر احکام شرع، احراز شود. لکن بدیهی است که «مطابقت» این حکم با احکام شرعی لازم نیست؛ زیرا چنان که گفته شد اصولاً موضوعات متغیر، فاقد حکم ثابت شرعی هستند» (ارسطا، ۱۳۹۱: ۶۹۵).

ب) نقش فقه در فرآیند قانون‌گذاری: فروض قابل تصور در نگاه کلان.

هر گونه صحبت از حضور فقه در قوانین هنر، بر مبنای پذیرش این فرض بنیادین است که نسبت مشخصی میان «فقه و حقوق» برقرار است. زیرا صحبت از «قانون» ما را به سوی حقوق می‌کشد و ثانیاً صحبت از کیفیت حضور فقه در قوانین هنر، حاکی از پذیرش ارتباط معین میان فقه و حقوق است. واکاوی این نسبت، در مقتضای محدود این مقاله نیست؛ زیرا اولاً نیازمند بررسی نسبت فقه با معنای عام از حقوق است که شامل جهات اختصاصی از قبیل روش، منابع و استنتاجات و جهات اشتراک از قبیل موضوع، احکام از حیث اهداف و مسائل است (ر.ک: صرامی، ۱۳۹۱: ۵۶، ۱۷۹-۱۸۰، ۲۴۹-۲۵۰، ۳۱۸ و ۳۴۰). ثانیاً نیازمند یک بررسی دیگر در خصوص نسبت فقه با حقوق به معنای خاص آن - حقوق اسلامی - است (ر.ک: وحدتی‌شیری، ۱۳۹۱: ۱۶۱ و صرامی، ۱۳۹۱: ۱۹۷). بر این اساس نویسنده جهت حل مسئله «نوع و کیفیت نقش آفرینی فقه در قوانین هنری» نه مقدمات فوق‌الذکر، بلکه تنها «نقش فقه در فرایند قانون‌گذاری» را به عنوان مقدمه پیشینی مستقیم به طور مختصر مورد پی‌جویی و بررسی قرار داده است.

نقش مبنایی: در حوزه‌هایی که قانون‌گذار مستقیماً حکم را از فقه می‌گیرد و به صورت قانون مدون در اختیار مجریان قرار می‌دهد، نقش مبنایی فقه خود را آشکار می‌سازد. به نظر می‌رسد بخش عمده‌ای از احوال شخصیه از این قبیل است (ر.ک: دانش پژوه، ۱۳۸۹: ۸۹-۹۰). با توجه به توضیحی که در دسته‌بندی موضوعات ارائه شد، فقه در موضوعاتی از قبیل نکاح، طلاق، ارث، وصیت که به طور سنتی در «ابواب مختلف فقه» مطرح شده و فقیهان از قدیم الایام به استخراج حکم آنها پرداخته‌اند، نقش مبنایی ایفا کرده است. نقش قانون چیست؟ قانون به مثابه ظرفی است که مظروف آن «حکم فقهی» است اما در قالب ادبیات قانونی، تدوین و توسط قانون‌گذار مصوب شده است. بسیاری از مصوبات مجلس، مانند اکثر مواد مدنی و قانون مجازات اسلامی که دقیقاً برگرفته از «فتاوی فقهای شیعه» است، نشان دهنده نقش مبنایی فقه می‌باشد. مجلس شورای اسلامی به عنوان نهاد قانون‌گذار در مواجهه با احکام فقهی، دو کارکرد دارد:

«شکل قانونی دادن به مسائل و احکام فقهی: از آنجا که یک مسئله فقهی در عبارات فقهاء

با تعبیرات گوناگون مطرح شده، لازم است که از آن میان، گویاترین تعبیر انتخاب شده و به زبان فارسی روان، گویا و فاخر، ترجمه و در قانون آورده شود. «متن قانون مدنی» را می‌توان از نمونه‌های موفق این مورد دانست.

تفریع احکام کلی و ذکر مصادیق احکام، طبق احتیاجات روز: به عنوان مثال می‌توان به تبصره ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی اشاره کرد که برای عسر و حرج زوجه، مصادیقی را نام برده است» (ارسطا، ۱۳۹۱: ۷۰۱-۷۰۲).

نکته تکمیلی این است که «چنانچه فقیه، فقه را به صورت نظام‌مند بنگرد و موضوع را در شرایط پیچیده روز و از کانال اجتهاد سازه‌وار و کلان مورد توجه قرار دهد، در این صورت خروجی چنین فقهی می‌تواند در تعامل با قانون، نقش‌مبنایی ایفا نماید» (وحدتی شبیری، ۱۳۹۱: ۱۶۶-۱۶۷). اگر چنین فقهی محقق باشد در این صورت موضوعاتی که سابقه طرح در فقه را دارند، اما ماهیت متغیر داشته و مدام هویت‌های جدیدی می‌یابند نیز دارای احکامی خواهند بود که در فرایند قانون‌گذاری، نقش‌مبنایی ایفا کنند؛ مانند اسناد تجاری، شرکت سهامی و روابط کارگر و کارفرما. در فقه موجود که فقه خُرد است چنین امکانی مهیا نیست.

نقش معیاری: قانون‌گذار<sup>۴</sup> در موضوعاتی که سابقه طرح در فقه را نداشته و جنبه نوپیدا دارد مطابق مقتضیات روز اقدام به وضع قانون می‌کند. در این بخش، چارچوب کلی فقه می‌تواند به عنوان معیار مشروعیت قانون، ایفای نقش نماید (ر.ک: دانش پژوه، ۱۳۸۹: ۸۹-۹۰). بنابراین فقه در این دسته از موضوعات «مسئولیت تعیین حد و مرزها را برعهده دارد و قانون در ضمن این حدود بدون هیچ مانعی و با آزادی حرکت می‌کند و به هیچ قید و بندی، جز همین حدود، مقید نمی‌شود؛ بنابراین از آن چارچوب‌ها تجاوز نمی‌کند و آنها را خطوط قرمزی می‌داند که عبور از آن جایز نیست» (ر.ک: مبلغی، ۱۳۹۱: ۲۰۵-۲۰۶).

لازم به ذکر است نقش فقه موجود در تدوین قانون برای موضوعاتی که سابقه طرح در فقه را داشته اما واجد حیثیتی متغیر هستند، «معیاری» است (ر.ک: وحدتی شبیری، ۱۳۹۱: ۱۶۷). مقررات مربوط به عبور و مرور، حمل و نقل، کشاورزی و صنعت، ثبت احوال و ثبت اسناد، صادرات و واردات کالا، امور اداری، نظام وظیفه، آموزش و پرورش، آموزش عالی، بهداشت،

نفت، رسانه‌ها، امور هسته‌ای و... از این قبیل می‌باشند.

نقش معیاری فقه در دو حوزه قوانین و مقررات مدیریتی به صورت مستقل از هم مد نظر است.

کارکرد معیاری فقه در جریان قانون‌گذاری کشور در دایره موضوعاتی که پیشتر اشاره شد، در ضمن تعامل مهمترین نهادهای متولی قانون‌گذاری به وضوح نمایان می‌شود.

مجلس شورای اسلامی: یکی از محورهای مصوبات مجلس «برنامه‌ریزی برای حسن اجرای احکام الهی» می‌باشد که ظهور و بروز محور یاد شده به دو شکل قابل مشاهده است.

سیاست‌گذاری و برنامه‌ریزی به منظور انجام مقدمات لازم برای حسن اجرای واجبات و ترک محرمات؛ مانند اقدامات قانون در جهت جلوگیری از وقوع جرم و نیز قانون تأسیس وزارت ورزش و جوانان و قوانین مربوط به عبور و مرور (ر.ک: ارسطا، ۱۳۹۱: ۷۰۱-۷۰۳).

وضع مقررات به منظور انتخاب بهترین شیوه‌های اجرایی احکام شرع (ر.ک: همان) شورای نگهبان: مصوبات مجلس در زمینه مذکور بدون تأیید شورای نگهبان فاقد اعتبار خواهد بود. شورای نگهبان وظیفه دارد تمام مصوبات مجلس را از حیث عدم مغایرت با موازین اسلامی و قانون اساسی بررسی کند تا مصوبه مجلس، صورت قانونی به خود گیرد.<sup>۵</sup>

مجمع تشخیص مصلحت: مطابق نص اصل ۱۱۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، یکی از وظایف اصلی مجمع تشخیص مصلحت نظام، حل اختلاف بین مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان است (ر.ک: همان: ۷۰۵).

### حکم حکومتی ولی امر

احکام مستقیم: احکامی که به طور مستقیم در برخی از موضوعات از ولی امر مسلمین صادر می‌شود خود به عنوان معیاری برای هر گونه قانون‌گذاری قلمداد شود. طبیعی است «وقتی که یک فقیه جامع‌الشرائط اقدام به صدور حکم حکومتی می‌کند بر اساس فتاوی و دیدگاه‌های فقهی خود این کار را انجام می‌دهد. چنان که مرحوم میرزای شیرازی بر همین اساس، حکم تحریم استعمال توتون و تنباکو را صادر کرد و یا امام خمینی در موارد متعددی چنین کرد»

(همان: ۷۰۷). بنابراین «حکم حاکم اسلامی، حکم شرعی محسوب می‌گردد که اعتبار هر مصوبه‌ای منوط به عدم مغایرت با آن است» (هدایت نیا، ۱۳۸۱: ۵۹).

احکام غیر مستقیم: از دیدگاه برخی تمام احکام و قوانین مصوب در مجلس، شورای نگهبان و مجمع تشخیص مصلحت نیز به طریق غیر مستقیم منتسب به ولی امر و در دایره احکام حکومتی ولی امر قرار می‌گیرند:

«احکام حکومتی در میان قوانین موضوعه کشوری دایره وسیعی دارد به طوری که بسیاری مصوبات مجلس شورای اسلامی و مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام مشمول تعریف حکم حکومتی می‌باشد. خصوصاً اگر توجه کنیم که طیف وسیعی از مصوبات مجلس در محدوده موضوعات متغیری صادر می‌شوند که فاقد حکم ثابت شرعی می‌باشند، آنگاه گستردگی حوزه احکام حکومتی را بهتر درک می‌کنیم» (ارسطا، ۱۳۹۱: ۷۰۷).

در مکانیزم فوق جایگاه تعریف شده‌ای برای ارزیابی نقش معیاری فقه در «مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی» وجود ندارد. می‌توان مشروعیت مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی را این گونه توجیه کرد.

اگر مصوبه‌ای از مصوبات شورای عالی به دلیل اهمیت ویژه آن، به تأیید مقام رهبری برسد، در این صورت مصوبه فوق در دسته فرامین رهبری و احکام حکومتی قرار می‌گیرد و به همین دلیل از جهت سلسله مراتب، از قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی بالاتر خواهد بود (ر.ک: اداره کل قوانین و مقررات کشور، ۱۳۷۲، ۱۰۷/۱، به نقل از: هدایت نیا، ۱۳۸۱: ۶۵).

یکی از اعضای حقوق دانان شورای نگهبان در مصاحبه‌ای اینگونه بیان کرده است که «مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی مافوق قوانین مجلس نیست» و همچنین متذکر شده است که «اگر رهبری بر روی یک مصوبه شورای عالی انقلاب فرهنگی دست گذاشت، شورای نگهبان اعلام می‌کند که چون این مصوبه مورد تأیید رهبری است و حکم حکومتی در مورد آن صدق می‌کند، هیچ نهادی از جمله مجلس حق نقض آن را ندارد» (ر.ک: همان).

حضور معیاری فقه در قلمرو قوانین و مقررات بر اساس برخی اصول قانون اساسی مطابق با اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی کلیه مقرره‌های دولتی نباید با قوانین مصوب مجلس

که مورد تایید شورای نگهبان قرار گرفته است، مخالفتی داشته باشد. هر گونه مخالفت احتمالی مقررات با قانون مذکور به مثابه مخالفت با فقه خواهد بود.

مطابق با اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی؛ قضات موظف هستند که از اجرای تصویب-نامه‌ها و آئین‌نامه‌های دولتی در صورت مخالفت با قوانین و مقررات اسلامی، خودداری کنند. بنابراین اجتهاد یا ارتکاز شرعی قضات نیز خود معیاری برای توقف جریان مصوبات مخالف با شرع دولت یا نهادهای زیر مجموعه آن می‌باشد.

حضور معیاری فقه در مواد دیوان عدالت اداری، نیز تضمین شده است. مفاد برخی از مواد مصوب در دیوان عدالت اداری تصریح بر ضرورت عدم مغایرت مقررات با قانون یا شرع را دارد.<sup>۶</sup>

نقش تکمیلی: در بخشی از موضوعات مانند امور مربوط به «قضا» ممکن است که قانونی وضع نشده باشد. «در موارد فقدان قانون، قاضی موظف است با مراجعه به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را بیابد» (ر.ک: دانش پژوه، ۱۳۸۹: ۸۹-۹۰). در این حالت حکم فقهی به مثابه تکمیل خلاء قانونی در نظام حقوقی عمل می‌کند.

نقش تفسیری: در این حالت اگر قانونی تاب تفسیرهای مختلف را داشته باشد تنها تفسیر موافق با موازین فقهی و اسلامی قابل قبول و معتبر خواهد بود (ر.ک: همان). نقش تفسیری فقه، حیثیت پسینی دارد؛ یعنی ابتدا قانونی وضع می‌شود و سپس در مقام اجرا دچار خوانش‌های مختلف می‌شود که در این حالت کلیت فقه و نگرش حاکم بر آن به مثابه مفسر وارد صحنه شده و نقش خویش را ایفا می‌کند. در نظام جمهوری اسلامی ایران دو مرجع برای تفسیر قوانین تعیین شده است.

مجلس شورای اسلامی؛ مطابق با اصل ۷۳ قانون اساسی مجلس شورای اسلامی مرجع رسمی و قانونی برای تفسیر قانون عادی است.<sup>۷</sup>

شورای نگهبان، مطابق با اصل ۹۸ قانون اساسی، تفسیر قانون اساسی بر عهده «شورای نگهبان»، به عنوان قوه مؤسس ناظر، گذاشته شده است که به نیابت و جانشینی از مجلس مؤسس قانون‌گذار، قانون اساسی را تفسیر خواهد کرد (هاشمی، ۱۳۷۵: ۳۰۳/۲).

### جمع‌بندی مباحث فوق

فقه در قالب چهار نقشی که توضیح داده شد، در پیکره نظام حقوقی کشور ما نقش آفرین بوده و حضور خود را ضمانت کرده است. در این میان نقش «مبنایی فقه» و البته نقش «تکمیلی و تفسیری» آن در مقیاس کم‌رنگی در نظام حقوقی کشور و متناسب با موضوعاتی که وجود دارد، محقق شده است؛ اما به نظر می‌رسد پررنگ‌ترین نقش فقه در مجاری قانون‌گذاری کشور، «حضور معیاری» آن است. مهمترین دلیل کارکرد معیاری، به ساختار فعلی «فقه موجود» باز می‌گردد؛ چرا که فقه موجود با توجه به محوریت و موضوعیت مکلف‌خرد، به استنباط احکام می‌پردازد. در صورتی که فقه ما مسیر تکامل را پیموده و دایره مکلف را به اجتماع یا حکومت گسترش دهد و به تبع به استنباط نظام‌وار و ساختارمند احکام اجتماعی و حکومتی پردازد؛ قطعاً «نقش مبنایی فقه» حضور بسیار پر دامنه و فراگیر خواهد یافت. نتایج حاصل در این ارزیابی در بخش بعد به عنوان «مقدمات مفروض» جهت تعیین شاخص و تعیین میزان حضور فقه در فرآیند قانون‌گذاری یا قوانین موضوعه، مورد استفاده قرار می‌گیرد.

### تعیین نوع شاخص بر اساس موضوع و مسئله پژوهش

واژه «شاخص»<sup>۸</sup> یا معرف به معنای عام آن، مفهوم یا عددی است که اندازه کمیت معینی را مشخص می‌نماید (مانی، ۱۳۵۴: ۹). شاخص در یک تعریف روشن‌تر و دقیق‌تر، سنجه‌ای است که به واسطه آن بتوان کمیت، کیفیت و تغییرات یا ثبوت یک موضوع را تشخیص داد و اندازه‌گیری کرد (ر.ک: شورای فرهنگ عمومی کشور، ۱۳۹۱: ۱۷).

البته تعاریف پیش‌گفته عمدتاً ناظر بر «شاخص کمی» هستند که در سنجش موضوعات عینی کاربرد دارد و زمانی کارآمد و نتیجه بخش است که یک «تعریف عملی» از موضوع مورد سنجش وجود داشته باشد. هنگامی تعریف عملیاتی از موضوع لازم است که مفهوم یا متغیر مورد نظر در فرآیند تعاریف اسمی، تحلیلی و یا تجزیه‌ای به امور واقع قابل مشاهده برگردانیده نشده باشد. «در فرآیند تعریف عملیاتی، متغیرهای مورد مطالعه از شکل انتزاعی و مفهومی، خارج و به شکل عملی، تعریف می‌شود و از سطح تئوری - فرضیه، به سطح عملیات مشاهده - آزمایش می‌آید» (قراملکی، ۱۳۸۵: ۳۵۰).

با توجه به توصیف فوق، اگر تعریف از موضوع، «عملی» باشد آن گاه صفات توصیفی در تعریف مذکور، در حکم شاخص‌هایی خواهند بود که قابلیت سنجش را فراهم می‌سازند. به عنوان نمونه، برای توصیف واژه «فقیر» گفته می‌شود که وی کسی است که درآمد ماهانه‌اش کم‌تر از سیصد هزار تومان باشد. در مثال فوق درآمد ماهانه کمتر از سیصد هزار تومان، شاخص توصیفی است. در نمونه دیگر، «ممکن است اضطراب در یک مطالعه، بر اساس پاسخ‌های آزمودنی‌ها به پرسش‌نامه و یا ثبت میزان افزایش ضربان قلب و فشارخون آن‌ها به صورت عملیاتی تعریف شود» (همان).

حال سؤال این است که آیا می‌توان مفهوم «فقه» را به واقع قابل مشاهده برگرداند یا اینکه تعریفی عملیاتی از آن ارائه کرد تا از رهگذر یکی از این دو راه، شاخص‌های عینی برای اندازه‌گیری را تهیه کرده و موفق به سنجش شد؟ به نظر می‌رسد ارائه یک تعریف عملیاتی از «فقه موجود» که ناظر به عرصه حکومت و اجتماع باشد، در حال حاضر امکان‌پذیر نیست. از این رو به تبع ارائه شاخص‌های عینی و کمی برای سنجش حضور اجتماعی و حکومتی فقه نیز امکان‌پذیر نخواهد بود. علت اصلی چنین محدودی عمدتاً به قلمرو موضوعی «فقه موجود» باز می‌گردد؛ زیرا تنها فعل مکلف خرد را مورد توجه قرار داده است، هر چند در موارد بسیار اندک با حیثیت اجتماعی نیز همراه شده باشد. حال که امروزه هدف از صدور احکام توسط فقیه اولاً و بالذات، رفع تکلیف از فعل مکلفین خرد است، چگونه می‌توان از حکم صادر شده، یک تعریف عملیاتی برای موضوعات اجتماعی و حکومتی ارائه کرد؟

به نظر می‌رسد زمانی می‌توان از احکام صادر شده در فقه، تعریفی عملیاتی در عرصه کلان ارائه کرد که دایره موضوعات فقه از حدود «حداقلی» موجود – که منحصر در حوزه فرد است – خارج شده و دامنه خود را به عرصه اجتماع و حکومت بگستراند. احکام شئون متنوع موضوعات اجتماعی و حکومتی نه به صورت منفرد و فارغ از روابط و لایه‌های بیرونی موضوع بلکه باید در قالب فقه النظام و در نسبت و ارتباط با ابعاد این موضوع کلان، تولید گردد.

با توجه به پاسخی که برای پرسش قبل دادیم، پاسخ مسئله چرایی عدم کارآمدی «شاخص کمی» نیز روشن خواهد شد. در واقع برای سنجش کمی نیاز به تعریف عملی – و نه نظری –

از مفاهیم پژوهش است. بعد از تعریف عملی، نیازمند تعیین شاخص‌های عینی برای تعریف عملی هستیم. طبیعی است که باید شاخص‌های یاد شده را در قالب پرسش‌نامه‌هایی به جامعه آماری تعیین شده و متشکل از مسئولین نهادها، ارائه کرد. نتیجه پاسخ به پرسش‌نامه‌های یاد شده، میزان حضور فقه را در مقام عمل و در فرآیند سیاست‌گذاری‌ها و مدیریت هنری کشور منعکس خواهند کرد. طی چنین فرآیندی در سنجش حضور فقه در قوانین به دو دلیل قابلیت «تحقیق‌پذیری» ندارد. اولاً روش فوق در عرصه حاکمیتی است و چنین پژوهشی - همانطور که اشاره رفت - مشروط به وجود «فقه حکومتی» است در حالی که فقه موجود یک فقه فردمحور بوده و احکام آن عمدتاً با لحاظ فعل فرد مکلف، صادر شده و می‌شود. ثانیاً تبیین کمی از فقه - یعنی تبیین ریاضی‌وار و مبتنی بر ارقام و داده‌های کمی - نیازمند «تعریف عملی از فقه موجود» است و چنین تعریفی از فقها وجود ندارد. البته نباید فراموش کرد که تعریف عملی با توجه به ابواب متنوع فقه، هم از حیث وسعت و هم از حیث ابهامات احتمالی، فرآیند پر زحمت و پردامنه‌ای است.

ممکن است اشکال شود اگر امکان تحقق اجتماعی و حکومتی فقه موجود به طور کلی وجود نداشت، نایستی شاهد هیچ نوع ظهور اجتماعی و سیاسی برای فقه مذکور بودیم؛ در حالی که در عرصه حکومتی و اجتماعی از همین ظرفیت «فقه فردمحور» استفاده شده است. لذا سوال این است که آیا نمی‌توان برای سنجش کمی حضور «فقه موجود»، نحوه‌ای از تعریف عملی را ارائه و اقدام به اندازه‌گیری کرد؟

نباید از نظر دور داشت که حضور اجتماعی و سیاسی «فقه موجود» با توجه به محدودیت‌های آن تنها در ضمن تولید و عملیاتی ساختن نظریه ولایت فقیه، میسر شده است. در واقع مؤسسان اصلی این نظام با عطف توجه به این محدودیت‌ها در قالب نظریه «ولایت فقیه» و جاری ساختن آن در «قانون اساسی» کشور از یک سو و نیز پیش‌بینی برخی از رصدگاه‌ها مانند استفاده از فقیهان در قالب نهاد شورای نگهبان و یا دخالت دادن اصول فقهی - اجتهادی مثل «مصلحت» در نهاد مجمع مصلحت نظام از سوی دیگر، سعی داشته‌اند تا قابلیت حداقلی «فقه موجود» را در عرصه اجتماعی و سیاسی فعال کرده و به منصفه ظهور برسانند تا زمانیکه شرایط تولید «فقه مترقی

و مطلوب» مهیا گردد.

در ارزشمند بودن برخی از ابتکارات صورت گرفته در عرصه «فقه موجود» تردیدی وجود ندارد و یک فعالیت بسیار ویژه و چشمگیری بوده است؛ لیکن باز به دلیل ماهیت فردی آن، تعریف عملی از فقه موجود در صورت تحقق، ماهیتی خُرد خواهد داشت و قابلیت لازم برای رصد آن در دامنه حکومت وجود ندارد. بر این اساس باید در پی راه حل دیگری بود تا نقش و حضور فقه را که فی الجمله در باب آن تردیدی وجود ندارد به صورت مبسوط و روشن، گزارش کرده و مبتنی بر شواهد عینی از نظام حقوقی کشور مستقر ساخت. گزارش یادشده را می توان با تحلیل روابط نهادهای قانون گذار و ارزیابی آن ها به شکل قابل دفاع عرضه کرد.

برای دستیابی به هدف مقاله، تکیه بر نوع دیگری از شاخص ها امکان پذیر است که در قالب تحقیقات کیفی کاربرد دارد. در اینگونه تحقیقات، خبری از اندازه گیری نیست و اجرا و ارائه نتایج تحقیق به صورت ذهنی و به اصطلاح سوگیرانه بر حسب فهم و تفسیر پژوهش گر انجام می شود (ر.ک: هوشیار و افتخاری راد، ۱۳۹۱: ۹۷). از آنجا که در تبیین نسبت فقه با حقوق یا قانون دیدگاه های کارشناسان فن، حائز بیشترین اهمیت است، می توان با بهره گیری از روش کیفی به تحلیل نظرات نوشتاری و شفاهی کارشناسان پرداخت.

روش تحقیق توصیفی یا کیفی اغلب حالت یک گزارش را دارد و با توصیف عینی، واقعی و منظم و تشریح جزء به جزء یک محصول، یک موقعیت، یک پدیده و یا یک رشته شرایط، با هدف شناخت بیشتر و بدون هر گونه دخالت یا استنتاج ذهنی انجام می پذیرد (ر.ک: بست، ۱۳۸۴: ۱۲۵).

به نظر می رسد با روش تبیین کیفی، مبتنی بر تفسیر و تحلیل داده ها، می توان به یک پاسخ روشن برای سنجش کیفیت نقش آفرینی فقه در عرصه قوانین و مقررات حکومتی، اعم از «هنر» دست یافت. مهم ترین شاخص های تحقیقات کیفی عبارت است از اتکاء به نظرات مصاحبه شده در تحقیق، طرح پرسش های گسترده و کلی، جمع آوری اطلاعات شفاهی، متنی و توصیف و تحلیل روایتی و تشریحی کلمات و متون جمع آوری شده. بر این اساس داده های این پژوهش صرفاً از طریق گردآوری قوانین و مقررات ساختارهای حکومتی و احياناً نظرات متنی اساتید و

کارشناسان زبده، مهیا و سامان یافته است و سپس با تحلیل‌های نویسنده و تولید ادبیات به پاسخ نهایی رسیده است.

## تعیین شاخص‌های کیفی جهت ارزیابی مسئله پژوهش

### ۱- موضوع هنر در منابع و احکام فقهی

ثبوت و تغیر احکام فقهی با نوع موضوع تعیین می‌شود، حال پرسش این است که موضوع هنر در کدام دسته از موضوعات مطرح در فقه سنتی قرار می‌گیرد؟ آیا از جمله موضوعات ثابت با احکام ثابت است که دارای سابقه در فقه سنتی هستند؟ آیا از جمله موضوعات بی سابقه - مستحدثه - در فقه سنتی و بدون حکم است که تعیین تکلیف آنها در گرو شناخت موضوع و استنباط حکم آن توسط فقیه می‌باشد؟ آیا از جمله موضوعات متغیر، چند وجهی اما دارای سابقه در فقه سنتی و با احکام متغیر است؟

عنوان کلی «هنر» بدون توجه به رشته‌ها و مصادیق هنری مانند نقاشی، مجسمه‌سازی، شعر، موسیقی و معماری در لسان «ادله فقهی» وارد نشده است و به اصطلاح «منصوصه» نیست (ر.ک: جباران، ۱۳۸۲: ۲۳۹) و همچنین بما هو، از ناحیه فقهها، موضوع استنباط و صدور حکم، قرار نگرفته است. به عبارت دقیق‌تر «نه خود عنوان هنر به صراحت ذکر شده و نه عنوان کلی‌تر از آن<sup>۹</sup> بلکه تنها مصادیق و اصناف آن وارد شده است و در مورد رشته‌های هنری نظیر نقاشی، پیکرتراشی، معماری، بازیگری و شعر احکامی داریم ولی برای هنر، به طور عام هیچ نظری داده نشده است. از سوی دیگر همانطور که ممکن است مصادیق و افراد ذیل یک عنوان، دارای حکم یکسان نباشند رشته‌های هنری نیز در لسان ادله، حکم واحدی ندارند؛ یعنی زبان ادله فقهی درباره آن‌ها یکسان نیست. به عبارت بهتر مجسمه‌سازی که یکی از مصادیق هنر است، حکمی دارد که با حکم نقاشی متفاوت است و حکم این هر دو با حکم شعر تفاوت دارد، از این رو قاعداً احکام صادر شده در باب آن‌ها نیز متفاوت خواهد بود» (همان: ۲۳۰-۲۳۳).

پیرو عدم طرح عنوان هنر در منابع فقهی، قاعداً چنین عنوانی نباید موضوع صدور حکم از ناحیه فقهها قرار بگیرد و لذا سابقه صدور حکم فقهی در باب «عنوان کلی هنر» موجود نمی‌باشد؛

لذا مواجهه فقها، محدود به مصادیق یا همان آثار هنری موجود در اعصار مختلف بوده است و می‌توان تطورات احکام استخراج شده آن‌ها را از گذشته تا کنون، رصد کرد. به عنوان نمونه، بحث از موضوعات «مجسمه‌سازی یا نقاشی» و احکام آن از دیرباز تا کنون در ضمن ابواب گوناگونی از کتب فقهی فقها به فراخور بحث مطرح بوده است. ابوابی مثل؛ لباس نمازگزار، مکان نمازگزار، احکام مساجد، باب معاملات و مکاسب محرمه، کتاب النکاح باب الولیمه. همچنین فقیهان برای پیکرتراشی و چهره‌نگاری، گونه‌های مختلفی را ناظر به واقعیات موجود در دوران خود بر شمرده‌اند.<sup>۱۰</sup>

لازم به ذکر است که برای بررسی دقیق فقهی در خصوص موضوع هنر، لازم است «عنوان هنر» ناظر به مصادیق محدودی که در آن دوره بوده، با فهم «زمان تشریع» درک و بازتعریف شود. استنباط معنای زمان تشریع از «فن و صنعت» که معادل‌های واژه هنر هستند، متغیر مستقلی در موضوع هنر است که بررسی آن در عرصه «موضوع‌شناسی» هنر ضروری است. تاثیر متغیر فوق در این پژوهش، معلق شده و در نظر گرفته نمی‌شود؛ زیرا خارج از محدوده مسئله بوده و نیازمند یک کاوش مستقل است.

در عصر حاضر «موضوع و عنوان هنر» چه از حیث تعریف و چه از حیث قلمرو تاثیرگذاری، مصادیق و آثار و لوازم آن، به شکل غیر قابل مقایسه‌ای با اعصار گذشته متمایز گشته است.<sup>۱۱</sup> امروزه هنر حضور خود را در دایره فرهنگ، اجتماع، سیاست و اقتصاد تثبیت کرده و در یک مقیاس وسیعی در حال اثرگذاری است.

در واقع هنر، به طور کلی هویتی چندجانبه یافته است به نحوی که درک صحیح آن و هر گونه اظهار نظر و صدور حکم در باب آن، نیازمند ملاحظه آن در بستر روابط شبکه‌ای بیرون از آن مانند فرهنگ، اجتماع و سیاست است. بنابراین می‌توان مصادیق هنر را که برخی، به روزرسانی شده و برخی نوظهور است را در ضمن آن دسته از موضوعات فقه قلمداد کرد که با وجود داشتن سابقه در فقه سنتی، هویتی جدید در عرصه فردی و اجتماعی یافته است. به عبارت دیگر، موضوع هنر از جمله موضوعات دارای سابقه در فقه سنتی و در عین حال با توجه به توصیفات پیش گفته، دارای حیثیت متغیر و دارای ابعاد است و نمی‌توان برای آن حکم ثابت در

نظر گرفت، بلکه جهت تعیین حکم فقهی آن باید تحولات موضوع را در ظرف اقتضائات زمانه و شرایط حاکم بر آن دید.

فارغ از بایسته‌های مواجهه فقها با عنوان هنر و مصادیق آن در حال حاضر - اعم از خُرد و کلان - و چستی آن، تلاش بر این است که توجه خود را به هنر و مصادیق آن در عرصه اجتماعی و حکومتی معطوف داریم و به سراغ تبیین نقش فقه در عرصه سیاست‌گذاری و تقنین هنری بپردازیم. در این راستا به نتایج حاصل از نسبت فقه و حقوق که در فصل قبل بحث شد، متعهد بوده و بر اساس آن و با تکیه بر شاخص‌های کیفی تعیین شده به ارزیابی قوانین موجود در رشته‌های مختلف هنری پرداخته و نسبت آنها را با فقه خواهیم سنجید و در ضمن این مقایسه، حضور فقه در فرآیند سیاست‌گذاری و قانون‌گذاری هنر آشکار خواهد شد.

## ۲- تعیین شاخص‌های کیفی

با نکاتی که در قسمت قبل ارائه شد به نظر می‌رسد موضوع هنر در ضمن موضوعات دارای سابقه در فقه سنتی، متغیر و ذو ابعاد است. با توجه به اینکه عنوان کلی هنر در این پژوهش در عرصه اجتماعی و حکومتی مد نظر قرار گرفته است؛ بنابراین با توجه به مبنایی که در نقش فقه در مجاری قانون‌گذاری، اتخاذ کردیم، پر رنگ‌ترین حالت حضور فقه موجود در عرصه سیاست‌گذاری و تقنین هنر، در قالب «نقش معیاری» امکان‌پذیر خواهد بود. موضوعاتی مثل هنر هر چند بدون حکم نیستند، اما حکم آنها به دلیل تغییر ماهیت آن، کارکرد مؤثر خود را از دست داده است. لذا دو راه برای فقیه وجود دارد؛ فرض نخست اینکه موضوع و مصادیق هنر را در چارچوب پیچیده حکومت و اجتماع ببیند و بر مبنای فقه، حکم را استنباط کند تا مبنای قانون‌گذاری هنر گردد. فرض دوم اینکه برای تعیین تکلیف این موضوعات، چارچوب کلی فقه و اصول آن را «معیار» هر گونه تقنین هنری، قرار دهد.

فرض نخست که همان ایفای نقش مبنایی فقه در تقنین هنری است، مشروط بر تدارک دو امر است. نخست اینکه باید موضوع هنر به طور دقیق در ماهیت کلان و حکومتی آن تعریف شده باشد و همچنین ابعاد اصلی مؤثر در شکل‌گیری ماهیت کلان آن، تعیین شده باشد. دوم اینکه باید فقیه، فقه‌النظام مشخصی را تولید کرده باشد یا اصول کلی آن در دسترس او باشد. با

توجه به اینکه دو شرط فوق تا کنون تحقق نیافته است، پس فرض نخست یعنی نقش مبنایی فقه در قانون گذاری هنر، عملاً امکان تحقق ندارد و ملاک نویسنده در بررسی های آتی «فرض دوم» خواهد بود. شاهد دیگری که این نتیجه گیری را تقویت می کند، بررسی نویسنده در قسمت «نقش فقه در قانون گذاری» است که نتیجه آن «نقش معیاری فقه» را پررنگ تر از سایر فروض نشان داد.

حال پرسش این است که نقش معیاری فقه در تعیین قوانین و مقررات هنر، چگونه ظهور و بروز می یابد؟ در ادامه مباحث، ابتدا شاخص هایی را تعیین و معرفی کرده و سپس کیفیت حضور معیاری فقه در تقنین هنری را با واسطه شاخص های تعیین شده، تبیین خواهیم نمود (ر.ک: جدول شماره ۱).

## ۱-۲- نقش معیاری مستقیم

با توجه به وضعیت موجود در نظام قانون گذاری کشور از یک سو و بررسی های صورت گرفته در مباحث قبل، نقش معیاری مستقیم فقه در ضمن صور ذیل، امکان تحقق دارد که با «شاخص های جزئی» عنوان بندی شده است. نقش فقه در برخی از احکام و قوانین مصوب که در ذیل بدان اشاره خواهیم کرد، جنبه معیاری دارد. لازم به ذکر است، مراد از قید «مستقیم» مأخوذ در عنوان این شاخص؛ دخالت مستقیم فقیه و مجتهد در تصویب قانون است. دخالت فقیه، به طور کلی دو صورت دارد؛ گاه به عنوان «ولی امر» است و گاه به عنوان مجتهدی است که در نهاد قانون گذار، صاحب منصب است؛ مانند فقیه شواری نگهبان یا رئیس قوه قضائیه.

۱-۲-۱- نقش معیاری مستقیم ایجابی: قید «مستقیم» در این حالت حاکی از دخالت مستقیم «ولی امر» بوده و قید «ایجابی» به جنبه احراز موافقت آن - نه مغایرت آن - با شرع اشاره دارد. با این توصیف، فقه در آن دسته از قوانین هنر که از مجرای حکم ولی امر یا نهادی که وی اختیارات تشخیص مصالح و مفاسد را تفویض کرده، مصوب گردد؛ نقش معیاری مستقیم ایجابی ایفا می کند.

حکم مستقیم ولی امر که در برهه ای سیاست هایی برای مدیریت هنری از سوی وی تنظیم و ابلاغ می گردد.

موردی که مصوبه‌ای از مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی به دلیل اهمیت ویژه آن، به تأیید ولی امر - مقام رهبری - برسد، در این صورت مصوبه فوق در دسته فرامین رهبری و احکام حکومتی مستقیم، قلمداد می‌شود که با چارچوب کلی فقه از منظر ولی امر، نه مغایرت بلکه موافقت دارد.

اگر مصوبه مورد اختلاف شورای نگهبان و مجلس واقع شد و سپس به مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید، فقه در قانون مصوب، نقش معیاری ایجابی ایفا کرده است. منتهی «ایجابی بودن» نقش فقه در این فرض، در صورتی مقبول است که بپذیریم اعضای مجمع در کلیت آن، قائم مقام رهبری هستند. در این صورت به نظر می‌رسد که حضور فقه در مصوبات مجمع «نقش معیاری مستقیم ایجابی» است. اگر تفویض وساطت و دخالت اعضای مجمع را در تشخیص مصالح و مفاسد به عنوان قائم مقام رهبری بپذیریم؛ در این صورت نقش فقه در مصوبات مجمع، «غیرمستقیم» خواهد بود که توضیح آن در شاخص مجزا خواهد آمد.

۲-۲-۲- نقش معیاری مستقیم سلبی: قید «مستقیم» در این شاخص، بر دخالت فقیهان شورای نگهبان دلالت دارد. مقصود از قید «سلبی» نوع دخالت شورای نگهبان است؛ زیرا در پی احراز عدم مغایرت با شرع، هستند؛ از این رو نقش فقه از مجرای دخالت فقیهان شورای نگهبان جنبه سلبی خواهد یافت.

جایی که مجلس خود مصوبه‌ای را تصویب می‌کند و سپس آن را جهت تأیید به شورای نگهبان ارسال می‌کند.

جایی که مجلس تصویب دائمی اساسنامه سازمان‌ها، شرکت‌ها، مؤسسات دولتی، یا وابسته به دولت را به «کمیسیون‌های ذی‌ربط» در مجلس واگذار می‌کند و یا اینکه اجازه تصویب آنها را مستقیماً به «دولت» می‌دهد و سپس به شورای نگهبان ارسال می‌شود.

۲-۳-۱- نقش معیاری مستقیم اصلاحی: قید «مستقیم» در این شاخص به دخالت فقیهی که رئیس قوه قضائیه یا دیوان عدالت ادراست، باز می‌گردد. قید «اصلاحی» حاکی از وجود «مغایرت با شرع» در مصوبه‌ای است که به هر دلیلی از رصد شورای نگهبان باز مانده است و به رصد و تشخیص فقیهان فوق‌الذکر رسیده است.

جایی که رئیس قوه قضائیه یا رئیس دیوان عدالت از مغایرت یک مصوبه با شرع - به هر نحو - مطلع شوند، موظفند که موضوع را در هیأت عمومی مطرح و ابطال مصوبه را درخواست نمایند. سپس در صورتی که مصوبه‌ای به لحاظ مغایرت با موازین شرعی برای رسیدگی مطرح باشد، موضوع جهت اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود. نظر فقهای شورای نگهبان برای هیأت عمومی، لازم‌الاتباع است.

۲-۱-۴- نقش معیاری مستقیم ارتکازی: قید «ارتکازی» به ملکات اجتهادی فقیه عضو و فهم شرعی یا ارتکازات متشرعین از احکام فقهی در شورا دلالت دارد.

در شورای انقلاب فرهنگی حضور فقه در قالب ارتکازات اجتهادی - در صورت وجود فقیه یا مجتهد در زمره اعضاء - و ارتکازات شرعی اعضای شورا.

۲-۲- نقش معیاری غیر مستقیم: نقش معیاری فقه، همواره مستقیم نیست، بلکه با تحلیل وضعیت مقررات مصوبات در عرصه اجرایی؛ می‌توان نقش آفرینی معیاری فقه از نوع «غیرمستقیم» را نیز مشاهده و رصد کرد. قید «غیرمستقیم» دقیقاً به آن دسته از مقرراتی اشاره دارد که در چارچوب قوانین مصوب و مشروع - به عنوان اسناد بالادستی - قرار داشته و به تبعیت از آن‌ها در عرصه نهادهای اجرایی و دولتی مصوب می‌گردند و مشروعیت آن‌ها در امتداد مشروعیت اسناد بالادستی است.

۲-۲-۱- نقش معیاری غیر مستقیم از نوع محدودکننده: لوایحی که به تصویب مجلس رسیده است با تأیید شورای نگهبان مشروعیت یافته و چارچوب و اصول تعیین شده در مضامین آن‌ها در حکم حدود شرعی است. هر گونه مقررات و آیین نامه‌های نهادهای زیر مجموعه قوه مجریه تا زمانی که مخالف با چهارچوب این لوایح نباشد، قهراً مخالف شرع نبوده و حضور تحدیدکننده فقه ضمانت می‌گردد و قید «محدودکننده» در شاخص فوق به همین نکته اشاره دارد.

۲-۲-۲- نقش معیاری غیر مستقیم از نوع تبعی: همه مصوبات نهادهای زیر نظر قوه مجریه از نوع لوایح نیست، بلکه شامل مقررات درون‌سازمانی یا وزارتخانه‌ای دیگر نیز می‌شود که در طول قوانین مجلس و به هدف عملیاتی کردن آن‌ها مصوب شده‌اند. نظر به اینکه قوانین بالادستی مقررات یادشده به تأیید شورای نگهبان رسیده است، بنابراین به تبع «مشروعیتی» که برای قوانین

حاصل شده است، «مقررات مصوب» نهادهای اجرایی کشور نیز حائز مشروعیت خواهند شد. با این وصف مراد از قید «تبعی» مشروعیت حاصل از تبعیت نهادهای اجرایی از قوانین مشروع مجلس در تصویب مقررات است. در جدول ذیل نقش معیاری فقه با واسطه شاخص‌های تعیین شده در حالات گوناگون باز ترسیم شده است.

جدول شماره ۱

|                                                                                                                                                                                              |                                    |                  |                         |                                                      |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------|------------------|-------------------------|------------------------------------------------------|
| مانند سیاست‌های ابلاغیه مقام معظم رهبری که تعیین کننده راهبردها و چارچوب فعالیت‌ها می‌باشد که البته تا کنون در حوزه هنر چنین سیاست‌هایی ابلاغ نشده است.                                      | احکام ولی امر<br>مسلمین            | از نوع<br>ایجابی | نقش<br>معیاری<br>مستقیم | نقش<br>معیاری فقه<br>در فرآیند<br>قانون‌گذاری<br>هنر |
| برخی از مصوبات مثل مصوبه‌ای که به دلیل اهمیت ویژه آن، به تأیید مقام رهبری برسد یا اینکه تأیید مشروعیت مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی به واسطه شورای نگهبان و بر مبنای نظر رهبری صورت پذیرد. | مصوبات شورای<br>عالی انقلاب فرهنگی |                  |                         |                                                      |
| حضور فقه به عنوان معیار ایجابی، ذیل اصل مصلحت و در چهارچوب اصول کلی شرع، در صورت اختلاف                                                                                                      | مجمع تشخیص<br>مصلحت نظام           |                  |                         |                                                      |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                               |               |  |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------|---------------|--|
| شورای نگهبان و مجلس که با واسطه مجمع تشخیص مصلحت در نهایت به تأیید ولی امر می‌رسد.                                                                                                                                                                                                                |                                                                               |               |  |
| حالت اول؛ جایی که مجلس خود مصوبه‌ای را تصویب می‌کند و سپس برای تأیید آن را به شورای نگهبان می‌فرستد.                                                                                                                                                                                              | قوانین مجلس شورای اسلامی در قالب تأیید شورای نگهبان و احراز عدم مغایرت با شرع | از نوع سلبی   |  |
| حالت دوم؛ جایی که مجلس تصویب دائمی اساسنامه سازمان‌ها، شرکت‌ها، مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت را به کمیسیون‌های ذیربط واگذار می‌کند و یا اجازه تصویب آن‌ها را به «دولت» می‌دهد و سپس به شورای نگهبان ارسال می‌شود.                                                                               |                                                                               |               |  |
| جایی که رئیس قوه قضائیه یا رئیس دیوان عدالت به هر نحو از مغایرت یک مصوبه با شرع مطلع شوند، موظفند که موضوع را در هیأت عمومی مطرح و ابطال مصوبه را درخواست نمایند و سپس در صورتی که مصوبه‌ای به لحاظ مغایرت با موازین شرعی برای رسیدگی مطرح باشد، موضوع جهت اظهارنظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود. |                                                                               | از نوع اصلاحی |  |

|                   |                                                                                |                                                                                                |                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|-------------------|--------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| از نوع<br>ارتكازى |                                                                                | حضور فقه در مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی<br>که با اتکا به ارتكازات اعضای شورا تأمین می‌شود. |                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| نقش غیر مستقیم    | مقررات قوه مجریه<br>(اعم از هیات<br>وزیران و وزارت<br>فرهنگ و ارشاد<br>اسلامی) | از نوع<br>محدود<br>کننده                                                                       | حضور فقه در قالب<br>لوایحی خواهد بود<br>که به تصویب<br>مجلس رسیده و با<br>تأیید شورای نگهبان<br>مشروعیت یافته<br>است.                                                                                                                                                          |
|                   |                                                                                | از نوع<br>تبعی                                                                                 | به تبع مشروعیتی که<br>برای قوانین حاصل<br>شده است، سایر<br>مقررات مصوب<br>نهادهای اجرایی<br>کشور نیز حائز<br>مشروعیت فقهی<br>خواهند شد و این<br>مشروعیت محصول<br>تبعیتی است که در<br>تصویب مقررات<br>مطابق با قوانین<br>مجلس و در جهت<br>اجرایی ساختن آنها<br>مد نظر بوده است. |

## ارزیابی حضور فقه در قوانین هنری

ترسیم شفاف جایگاه هنر در عرصه کلان سیاست گذاری و مدیریت اجرایی، نیازمند یک بررسی مستقلی است؛ لذا در این بخش، ابتدا یک رصد مختصر و در عین حال دقیق از «قوانین و مقررات» موجود در خصوص هنر انجام گرفته و سپس جهت دست یابی به پاسخ مسئله، شاخص های تعیین شده در مباحث قبل به مثابه الگویی در ارزیابی نقش فقه در قوانین هنر به کار بسته شده است.

در عرصه هنر اعم از هنرهای تجسمی، سینما و نمایشی، موسیقی، ادبیات و شعر، «قوانین و مقرراتی» وضع شده است. در این قسمت ضمن گردآوری قوانین و مقررات یاد شده، تلاش شده تا مجموعه آنها را در «هشت قسم» مجزا یعنی سیاست گذاری، حمایتی، نظارتی، تأسیس و توسعه، ترویجی، آموزشی و پژوهشی، تولید، توزیع- مصرف و سایر، طبقه بندی کنیم. لازم به ذکر است که در این گزارش بسیار مختصر، تنها به شماره قوانین و مقرراتی بسنده شده که در ساختار سیاسی و حکومتی بعد از «انقلاب اسلامی» مصوب شده اند.

## قوانین و مقررات هنری در یک نگاه

جدول شماره ۲

| نهادها            | کلیت هنر | هنرهای تجسمی | هنرهای نمایشی                                      | هنر سینما                                   | موسیقی             | ادبیات                                      |
|-------------------|----------|--------------|----------------------------------------------------|---------------------------------------------|--------------------|---------------------------------------------|
| مجلس شورای اسلامی | —        |              | ۳ مصوبه در حوزه ترویجی <sup>۱۲</sup>               | ۲ مصوبه در حوزه سیاست گذاری <sup>۱۳</sup>   | قانونی وجود ندارد. | ۲ مصوبه در حوزه قوانین ترویجی <sup>۱۴</sup> |
|                   |          |              | ۲ مصوبه در حوزه سایر قوانین و مقررات <sup>۱۵</sup> | ۱ مصوبه در حوزه قوانین نظارتی <sup>۱۶</sup> |                    |                                             |
|                   |          |              |                                                    | ۲ مصوبه در                                  |                    |                                             |

|                                                  |                                                            |                                                                                 |                                                             |                                                      |   |                |
|--------------------------------------------------|------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------|---|----------------|
|                                                  |                                                            | حوزه قوانین<br>ساخت و تجهیز<br>مراکز تولید و<br>عرضه <sup>۱۷</sup>              |                                                             |                                                      |   |                |
| ۱ مصوبه در<br>حوزه سیاست-<br>گذاری <sup>۲۰</sup> | ۱ مصوبه در<br>حوزه سیاست-<br>گذاری <sup>۱۹</sup>           | ۱۱ مصوبه در<br>حوزه<br>سیاست گذاری <sup>۲۱</sup>                                | ۱ مصوبه در<br>حوزه<br>سیاست گذاری <sup>۱۸</sup>             | ۱ مصوبه<br>در حوزه<br>حمایتی <sup>۲۲</sup>           | — | هیات<br>وزیران |
|                                                  | ۱ مصوبه در<br>حوزه حمایتی <sup>۲۵</sup>                    | ۳ مصوبه در<br>حوزه مقررات<br>حمایتی از<br>هنرمندان و آثار<br>هنری <sup>۲۴</sup> | ۱ مصوبه در<br>حوزه حمایتی <sup>۲۳</sup>                     |                                                      |   |                |
|                                                  | ۱ مصوبه در<br>حوزه توسعه و<br>تأسیس <sup>۳۱</sup>          | ۴ مصوبه در<br>حوزه مقررات<br>نظارتی <sup>۳۰</sup>                               | ۲ مصوبه در<br>حوزه توسعه و<br>تأسیس <sup>۲۹</sup>           | ۱ مصوبه<br>در حوزه<br>توسعه و<br>تأسیس <sup>۲۶</sup> |   |                |
|                                                  | ۳ مصوبه در<br>حوزه تولید،<br>توزیع و<br>مصرف <sup>۳۴</sup> | ۱ مصوبه در<br>حوزه مقررات<br>تولید محصول <sup>۳۳</sup>                          | ۳ مصوبه در<br>حوزه ترویجی <sup>۳۲</sup>                     | ۱ مصوبه<br>در حوزه<br>ترویج <sup>۲۷</sup>            |   |                |
|                                                  |                                                            | ۱ مصوبه در<br>حوزه توزیع<br>محصول <sup>۳۶</sup>                                 | ۲ مصوبه در<br>حوزه سایر<br>قوانین و<br>مقررات <sup>۳۵</sup> | ۱ مصوبه<br>در حوزه<br>سایر <sup>۲۸</sup>             |   |                |

|                                                 |                                                 |                                                                    |                                                 |                                                                                                     |                                     |
|-------------------------------------------------|-------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------|
|                                                 |                                                 | ۳ مصوبه در<br>حوزه<br>سیاست گذاری <sup>۳۹</sup>                    |                                                 | ۲ مصوبه<br>در حوزه<br>مقررات<br>حمایتی<br>از<br>هنرمندان<br>و آثار<br>هنری<br>می باشد <sup>۳۷</sup> | وزارت<br>فرهنگ<br>و ارشاد<br>اسلامی |
|                                                 |                                                 | ۲ مصوبه در<br>حوزه حمایتی <sup>۴۰</sup>                            |                                                 |                                                                                                     |                                     |
|                                                 |                                                 | ۲ مصوبه در<br>حوزه مقررات<br>نظارتی <sup>۴۱</sup>                  |                                                 |                                                                                                     |                                     |
|                                                 |                                                 | ۱ مصوبه در<br>حوزه مقررات<br>آموزشی و<br>پژوهشی <sup>۴۲</sup>      | ۲ مصوبه<br>در حوزه<br>ترویجی <sup>۳۸</sup>      |                                                                                                     |                                     |
|                                                 |                                                 | ۳ مصوبه در<br>حوزه مقررات<br>تولید و توزیع <sup>۴۳</sup>           |                                                 |                                                                                                     |                                     |
| ۵ مصوبه در<br>حوزه<br>سیاست گذاری <sup>۴۷</sup> | ۱ مصوبه در<br>حوزه<br>سیاست گذاری <sup>۴۶</sup> | ۳ مصوبه در<br>حوزه<br>سیاست گذاری <sup>۴۵</sup>                    | ۴ مصوبه در<br>حوزه<br>سیاست گذاری <sup>۴۴</sup> | ۳ مصوبه<br>در حوزه<br>نظارت <sup>۴۳</sup>                                                           | شورای<br>عالی<br>انقلاب<br>فرهنگی   |
| ۱ مصوبه در<br>حوزه حمایت <sup>۴۹</sup>          |                                                 | ۱ مصوبه<br>در حوزه قوانین<br>و مقررات توزیع<br>محصول <sup>۴۸</sup> |                                                 |                                                                                                     |                                     |
| ۳ مصوبه در<br>حوزه ترویجی <sup>۵۳</sup>         | ۱ مصوبه در<br>حوزه تولید،                       | ۱ مصوبه در<br>حوزه مصرف                                            | ۱ مصوبه در<br>حوزه نظارتی <sup>۵۰</sup>         |                                                                                                     |                                     |

|  |                          |                                                             |                                                   |  |  |  |
|--|--------------------------|-------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------|--|--|--|
|  | توزیع مصرف <sup>۵۲</sup> | درست<br>محصول <sup>۵۱</sup>                                 |                                                   |  |  |  |
|  |                          | ۱ مصوبه در<br>حوزه سایر<br>قوانین و<br>مقررات <sup>۵۵</sup> | ۱ مصوبه در<br>حوزه توسعه و<br>تأسیس <sup>۵۴</sup> |  |  |  |

### نقش معیاری فقه در قوانین و مقررات هنر

تمام قوانین و مقرراتی که در جدول فوق از نظر گذشت با توجه به نهاد مصوب کننده در ذیل یکی از شاخص‌هایی که در بخش قبل، بررسی و تعیین شد، قرار می‌گیرند. به این ترتیب می‌توان اظهار نظر نهایی را در خصوص نقش آفرینی فقه در کلیت قوانین و مقررات عرصه هنر در گذشته، حال و احتمالاً آینده، ارائه نمود. در ادامه ضمن توضیح یک به یک شاخص‌ها، مباحث مطروحه در ضمن جدول به صورت مشخص‌تر، بازترسیم شده است.

۱- قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی: نقش فقه در مشروعیت قوانین مصوب مجلس در حوزه هنر از گذشته تا کنون و احتمالاً در آینده، در صورت معیار مستقیم از نوع سلبی یعنی؛ احراز عدم مغایرت با شرع آشکار می‌شود که مجری آن شورای نگهبان است. لازم به ذکر است که در صورت اختلاف میان مجلس و شورای نگهبان، اگر مجمع تشخیص مصلحت با اتکاء به سازوکاری که دارد به تأیید قانون یا قوانین مصوب مجلس در حوزه هنر اقدام کرده و این امر به تأیید رهبری رسیده باشد در این صورت نقش فقه «معیاری مستقیم از نوع ایجابی» خواهد بود که دلیل این امر پیش از این اشاره شده است.

۲- قوانین مصوب هیات وزیران: نقش فقه در مشروعیت مقررات مصوب هیات وزیران در حوزه هنر، با واسطه مجلس اعمال می‌گردد. در واقع مصوبات هیات وزیران به تبعیت از مشروعیت مصوبات مجلس مشروع تلقی شده و منشأ مشروعیت قوانین و تأییدات مجلس، شورای نگهبان است. به این اعتبار نقش فقه در این حالت به صورت «معیاری غیر مستقیم تبعی»

نمایان می‌شود.

۳- مصوبات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی: حضور فقه در مقررات وضع شده در وزارت فرهنگ و ارشاد نیز همانند مصوبات هیات وزیران در امتداد مشروعیت جاری در مصوبات لازم الاجرای مجلس یا لوایح و برخی اختیارات محوّل از ناحیه مجلس به دولت می‌باشد. از این رو می‌توان مدعی شد که نقش فقه در این دسته از مقررات، به صورت «معیاری غیر مستقیم از نوع تبعی» می‌باشد.

۴- مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی: حضور فقه در قوانین مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی در حوزه هنر یا به صورت «نقش معیاری مستقیم ایجابی» است که خود در دو حالت ممکن است محقق شده باشد. حالت نخست در صورتی است که قانون مربوطه به دلایلی مستقیماً به تأیید رهبری رسیده باشد. حالت دوم در حالی است که شورای نگهبان بر مبنای نظر خاص رهبری اقدام به تأیید مصوبه‌ای می‌کند. حالت دیگری که می‌توان فرض نمود؛ ارتکاز ذهنی اعضای شورا در فرآیند قانون‌گذاری است که می‌توان از آن به عنوان «نقش معیاری مستقیم از نوع ارتکازی» یاد کرد.

### نقش آفرینی فقه در قوانین و مقررات هنر

| حضور و نقش<br>آفرینی فقه                      | مجموعه قوانین و مقررات |            |                                |                  |                 | نهادهای ذی ربط              |
|-----------------------------------------------|------------------------|------------|--------------------------------|------------------|-----------------|-----------------------------|
|                                               | ادبیات                 | موسیقی     | سینما                          | هنرهای<br>نمایشی | هنرهای<br>تجسمی |                             |
| نقش معیاری<br>مستقیم از نوع<br>سلبی یا ایجابی | ۲ قانون                | —          | ۵<br>قانون<br>بعد از<br>انقلاب | ۵<br>قانون       | —               | مجلس شورای اسلامی           |
| نقش معیاری<br>مستقیم از نوع<br>ایجابی یا      | ۹<br>قانون             | ۲<br>قانون | ۶<br>قانون                     | ۶<br>قانون       | ۳<br>مصوبه      | شورای عالی انقلاب<br>فرهنگی |

| ارتكازى                                                   |         |         |             |            |            |                               |
|-----------------------------------------------------------|---------|---------|-------------|------------|------------|-------------------------------|
| نقش معيارى<br>غير مستقيم از<br>نوع تبعى يا<br>محدود كننده | ۱ مقررہ | ۶ مقررہ | ۲۰<br>مقررہ | ۹<br>مقررہ | ۴<br>مقررہ | هيأت وزيران                   |
| نقش معيارى<br>غير مستقيم از<br>نوع تبعى يا<br>محدود كننده | -       | -       | ۱۱<br>مقررہ | -          | ۲<br>مقررہ | وزارت فرهنگ و<br>ارشاد اسلامى |

### نتيجه

قوانين و مقررات تعيين شده در نهادهای سياست گذار و قانون گذار در حوزه هنر، مستقيم يا غير مستقيم از مناشى فقهى، اشراب شده اند. بنابر اين همه قوانين و مقررات هنرى حائز قدر متيقنى از مشروعيت فقهى هستند؛ مگر اينکه انحراف يا خلافى در آنها مشاهده يا اثبات گردد. در قوانين مجلس يک نظارت اوليه از ناحیه خود نمايندگان مبنى بر عدم مخالفت با قانون اساسى و شرع وجود دارد که امتداد آن به يک نظارت و تأييد نهايى توسط شورای نگهبان ختم می شود که در فرآيند يادشده، می توان نقش پر رنگ تری از حضور معيارى فقه را مشاهده کرد. مقررات موضوعه در هيأت وزيران و وزارت فرهنگ و ارشاد نیز با واسطه قوانين مورد تأييد شورای نگهبان، از مشروعيت برخوردار بوده و در معيت آن، نهادهایى مانند ديوان عدالت ادارى، می توانند نقش نظارتى فقه را تضمين کنند. مصوبات شورای عالى انقلاب فرهنگى که در حکم قانون می باشند با ارتكاز يا تأييد مستقيم و غير مستقيم رهبرى از مشروعيت فقهى برخوردار می شوند. حضور پر رنگ معيارى و نه مبنایى فقه، حاکی از نقش حداقلی «فقه موجود» در عرصه قانون گذارى به طور کلی و به طور خاص هنر است که به تبع در مصوبات ساير نهادهای اجرايى نیز تسرى يافته است. نکته اى که نبايد از نظر دور داشت تفکيک عرصه سياست گذارى با حوزه اقدام و مديريت مبتنى بر قوانين و مقررات است؛ زیرا ممکن است دولتى در اجراى قوانين از

اهتمام بیشتر و در نتیجه توفیقات افزون‌تری برخوردار باشد و دولتی دیگر به دلایل سیاسی، اقتصادی یا غیره، کاستی‌هایی در اجرا داشته باشد.

### پی‌نوشت‌ها

۱. «هو العلم بالأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية». مقصود از احکام شرعی در عبارت فوق «مجموعه قوانین و مقرراتی است که شارع و قانون‌گذار مقدس اسلام، برای اصلاح امور معاش و معاد مردم و جامعه تشریع کرده است». (ر.ک: جمعی از پژوهشگران زیر نظر هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۶ق: ۲۸/۱).

2. Rights

3. Lows

۴. مقصود از قانون‌گذار در این بخش به طور کلی شامل نهادهایی است که احکام آن‌ها مانند مجلس «قانون» تلقی می‌شود یا مانند شورای عالی انقلاب فرهنگی در «حکم قانون» می‌باشد. تضمین حضور معیاری فقه در قوانین مذکور با از طریق شورای نگهبان حاصل می‌شود یا به واسطه تایید مستقیم ولی امر یا طریق خفیف دیگری همچون ارتکازات فقهی یا اجتهادی در شورای عالی انقلاب فرهنگی محقق می‌شود، که توضیح تفصیلی هر کدام خواهد آمد.

۵. مطابق با اصل ۹۱ قانون اساسی.

۶. طبق ماده ۸۶ مصوب دیوان عدالت اداری مورخه ۱۳۹۲/۳/۲۵ چنانچه رئیس قوه قضائیه یا رئیس دیوان به هر نحو از مغایرت یک مصوبه با شرع مطلع شوند، موظفند موضوع را در هیأت عمومی مطرح و ابطال مصوبه را درخواست نمایند و در ماده ۸۷ دیوان آمده است که در صورتی که مصوبه‌ای به لحاظ مغایرت با موازین شرعی برای رسیدگی مطرح باشد، موضوع جهت اظهارنظر به شورای نگهبان ارسال می‌شود. نظر فقهای شورای نگهبان برای هیئت عمومی، لازم‌الاتباع است.

۷. مفاد اصل ۷۳ قانون اساسی: «شرح و تفسیر قوانین عادی در صلاحیت مجلس شورای اسلامی است...»

8. Indicator

۹. «لازم به ذکر است که برخی از صاحب‌نظران معتقدند هر چند عنوان هنر بما هنر در مستندات روایی و فقهی وجود ندارد لیکن در قالب الفاظ و عناوین دیگری مثل جمال، می‌توان برخی از احکام را برای مفهوم مورد نظر یعنی هنر استفاده کرده و اظهار نظر نمود؛ به عنوان نمونه ابوالقاسم علیدوست در مصاحبه‌ای معتقد شده است: در نگاه فقهی، هنر به عنوان یک واقعیت، از استحباب و یا حداقل از اباحه شروع می‌شود. وجود روایات متعدد، دلیل بیان شروع حکم هنر از استحباب است؛ زیرا ما از پیامبر عظیم‌الشان (ر.ک: سیوطی، ۱۴۲۳: ۳۳۱/۱)، از امیرالمومنین (ر.ک: الحویزی، ۱۴۱۵: ۱۵/۲ و کلینی، ۱۳۸۵: ۱۳/۷)، از امام صادق (ر.ک: همان: ۴۳۸/۶) و امام رضا علیه السلام روایات بسیاری داریم که «إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى جَمِيلٌ يُحِبُّ الْجَمَالَ وَيُحِبُّ أَنْ يَرَى أَثَرَ

نَعْمَتَه عَلٰی عَبْدَه» (همچنین، ر.ک: علیدوست، ۱۳۹۴: ۴۶).

۱۰. مانند ساخت تندیس جانداران، چهره‌های جانداران، ساخت تندیس غیر جانداران، چهره نگاری غیر جانداران رنگ‌آمیز و نقش و نگار، بدون این نمودار شکل و صورت جاندار، یا بی جانی باشد، ساخت تندیس و چهره نگاری نیم تنه، به گونه ناقص، چهره نگاری فرشته و جن به گونه‌های گوناگون، چهره نگاری برقی یا کامپیوتری، به گونه برجسته و نقاشی، چهره نگاری موجود تخیلی و موهوم؛ یعنی مجسمه‌های تجربیدی و انتزاعی، چهره نگاری کاریکاتوری و کارتنی و گونه‌های دیگری مانند فعل انفرادی این هنرها یا گروهی، با دست باشد یا با دستگاه. نکته مهم این است که احکام هر کدام از این گونه‌ها از دید فقهاء، با هم متفاوت می‌باشد.

۱۱. در دوره معاصر، هنر و تاریخ آن \_مانند بسیاری علوم دیگر\_ با پرسش‌هایی مواجه شد که دیدگاه‌های برآمده از سنت، پاسخی برای آن نداشت. این مشکلات باعث شد که صاحب نظران این عرصه در پی آزمون دوباره پیش فرض‌های تاریخ هنر بیافتند (Preziosi, 1989: 17). تصمیم به تغییر پیش فرض‌ها، متأثر از چالش‌هایی بود که یک تحول اجتماعی، فرهنگی و فلسفی آن را رقم زده بود. تحول مذکور ابتدا با پدید آمدن دوران مدرن و سپس با گذار مدرنیته و ورود به دوره‌ای که پُست مدرنیسم نام گرفت، آغاز شد. از این رو موضوع هنر نیز با تأثیر از فضای موجود، با تغییر در چیستی و هستی‌های متنوع خود، نیاز به بازنگری در تاریخ نگاری هنر را ضروری ساخت و این ضرورت خود مقدمه‌ای برای تغییر در پیش فرض‌های سنتی از چیستی و مصادیق هنر بود. (ر.ک: قره باغی، ۱۳۷۹: ۴۱-۴۲).

۱۲. تارنما و سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، قوانین: ۲۸۲۱، ۲۹۶۱ و ۴۵۱۱.

۱۳. همان، قوانین: ۱۵۰۵ و ۴۴۲۳.

۱۴. همان، قوانین: ۲۸۲۱ و ۲۹۶۱.

۱۵. همان، قوانین: ۱۲۲۴۵ و ۱۲۲۳۹.

۱۶. عظیمی، ۱۳۸۹: ۵۹.

۱۷. همان: ۶۶۶ و غلام‌پور آهنگر، ۱۳۹۱: ۷.

۱۸. سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، مقرر: ۶۹۶۳۹.

۱۹. همان، مقرر: ۶۹۶۳۹.

۲۰. همان.

۲۱. ر.ک: غلام‌پور آهنگر، ۱۳۹۱: ۸؛ عظیمی، ۱۳۸۹: ۳۷۱، ۴۱۲، ۵۳۰، ۵۳۶ و ۶۳۵؛ سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی مقرر: ۴۶۶۷۷ و پورتال قوانین مجلس شورای اسلامی: (<http://rc.majlis.ir/fa/la>).

۲۲. پورتال قوانین مجلس شورای اسلامی: (<http://rc.majlis.ir/fa/law/show120695>).

۲۳. سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، مقرر: ۳۲۹۲۳.

۲۴. عظیمی، ۱۳۸۹: ۶۳۵.
۲۵. سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، مقررہ: ۱۳۳۸۹.
۲۶. وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، صفحه دفتر امور تجسمی:  
<http://tjs.farhang.gov.ir/fa/ayeennameha/artsfestival>
۲۷. پورتال قوانین مجلس شورای اسلامی: <http://rc.majlis.ir/fa/law/show110777>
۲۸. همان: <http://rc.majlis.ir/fa/law/show114689>
۲۹. تارنمای مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، قانون: احداث مرکز تولید و پخش شبکه استانی زاگرس و یک استودیوی دیجیتال موسیقی و چهار مجموعه تولید انیمیشن، در تاریخ ۱۳۸۵/۹/۳۰.
۳۰. غلام‌پور آهنگر، ۱۳۹۱: ۸ و عظیمی، ۱۳۸۹: ۴۰۴، ۴۱۵، ۵۳۸ و ۵۴۵.
۳۱. تارنمای مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی: قانون: احداث مرکز تولید و پخش شبکه استانی زاگرس و یک استودیوی دیجیتال موسیقی و چهار مجموعه تولید انیمیشن، در تاریخ ۱۳۸۵/۹/۳۰.
۳۲. سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، مقررہ: ۱۹۱۷۸، ۲۱۴۳۰، ۲۱۱۹۰.
۳۳. عظیمی، ۱۳۸۹: ۱۱.
۳۴. سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، مقررہ: ۱۹۱۷۸، ۲۱۴۳۰ و ۲۵۱۹۰.
۳۵. همان، مقررہ: ۴۴۴۳۸ و ۴۵۷۵۴.
۳۶. عظیمی، ۱۳۸۹: ۵۴۱.
۳۷. همان: ۶۴۷ و ۶۵۷.
۳۸. وبگاه وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، صفحه دفتر امور تجسمی:  
(<http://tjs.farhang.gov.ir/fa/ayeennameha/artsfestival>)
۳۹. عظیمی، ۱۳۸۹: ۵۳۶، ۵۳۰ و ۶۳۵.
۴۰. همان: ۶۴۷ و ۶۵۷.
۴۱. همان: ۵۶۸ و ۶۳۱.
۴۲. همان: ۵۶۷، ۶۱۹ و ۶۲۷.
۴۳. پورتال مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی:  
<http://rc.majlis.ir/fa/law/show100642>، <http://rc.majlis.ir/fa/law/show100725>  
(<http://rc.majlis.ir/fa/law/show100744>).
۴۴. سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، قوانین: ۱۰۳۰۴، ۴۴۸۷ و ۴۸۹۱۹ و عظیمی، ۱۳۸۹: ۱۴۱-۱۳۸.
۴۵. غلام‌پور آهنگر، ۱۳۹۱: ۷ و سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، قانون: ۱۰۳۰۴.

۴۶. همان، قانون: ۴۸۹۱۹.

۴۷. همان، قوانین: ۲۴۱۷، ۴۴۸۷، ۴۸۹۱۹، ۱۰۵۶۲ و ۳۳۱۰۲.

۴۸. همان، قانون: ۴۴۹۶.

۴۹. همان، قانون: ۸۸۰۸.

۵۰. عظیمی، ۱۳۸۹: ۱۶۱-۱۶۵.

۵۱. همان.

۵۲. سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، قانون: ۱۱۲۵۹۶.

۵۳. همان، قوانین: ۴۴۲۹، ۱۰۶۹۴ و ۴۸۹۱۷.

۵۴. همان، قانون: ۸۷۶۹.

۵۵. عظیمی، ۱۳۸۹: ۱۰۶.

## منابع

- اداره کل قوانین و مقررات کشور، (۱۳۷۲)، مجموعه مصوبات شورای عالی انقلاب فرهنگی، تهران: مؤسسه اطلاعات.
- ارسطا، محمد جواد، (۱۳۹۱)، «حکم حکومتی و قانون»، مجموعه مقالات از اندیشمندان و پژوهشگران کشورهای اسلامی، فقه و قانون؛ ایده‌ها، پیشنهادها و راه‌حل‌های روشی، قم: مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی.
- امانی، مهدی و دیگران، (۱۳۵۴)، لغت‌نامه جمعیت‌شناسی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- بست، جان، (۱۳۸۴)، روش‌های تحقیق در علوم تربیتی و رفتاری، ترجمه حسن پاشا شریفی و نرگس طالقانی، تهران: انتشارات رشد.
- تارنما و پورتال قوانین مجلس شورای اسلامی؛ <http://rc.majlis.ir/fa/law>.
- تارنما و سامانه قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران؛ <http://law.dotic.ir>.
- توکلی، اسدالله، (۱۳۸۴)، مصلحت در فقه شیعه و سنی، قم: انتشارات موسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
- جباران، محمد رضا، (۱۳۸۲)، «نسبت دین و هنر»، بیناب، ش ۱، صص ۲۳۸-۲۴۷.
- جلال الدین سیوطی، عبد الرحمن بن أبی بکر، (۱۴۲۳)، الفتح الکبیر فی ضم الزیاده إلی الجامع الصغیر، محقق: یوسف نبهانی، بیروت: دار الفکر.
- جمعی از پژوهشگران، (۱۴۲۶)، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، زیر نظر سید محمود هاشمی شاهرودی، قم: انتشارات مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
- الحویزی، عبدعلی بن جمعه، (۱۴۱۵)، تفسیر نورالثقلین، تحقیق سیدهاشم رسولی محلاتی، قم: انتشارات اسماعیلیان.
- دانش پژوه، مصطفی، (۱۳۸۹)، مقدمه علم حقوق با رویکرد به حقوق ایران و اسلام، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ تهران: انتشارات سمت.
- شورای فرهنگ عمومی کشور، (۱۳۹۱)، طرح بررسی و سنجش شاخص‌های فرهنگ عمومی کشور؛ شاخص‌های غیرثبیتی؛ گزارش استان تهران، تهران: موسسه انتشارات کتاب نشر.
- صرامی، سیف‌الله (۱۳۹۱)، مقایسه منابع و روش‌های فقه و حقوق؛ گفت و گو با جمعی از اساتید حوزه و دانشگاه، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

عظیمی، محمد، (۱۳۸۹)، مجموعه قوانین و مقررات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهیه و تدوین معاونت حقوقی، امور مجلس و استان‌های وزارت ارشاد اسلامی، تهران: خانه کتاب.  
 علیدوست، ابوالقاسم، (۱۳۸۸)، فقه و مصلحت، قم: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.  
 علیدوست، ابوالقاسم، (۱۳۹۴)، «فقه هنر در دو نگاه جامع و تعینات موردی»، قبسات، ش ۷۸، صص ۶۰-۴۱.

غلام‌پور آهنگر، ابراهیم و دیگران، (۱۳۹۰)، وضعیت هنر در ایران (۵)، تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

غلام‌پور آهنگر، ابراهیم، (۱۳۹۱)، آشنایی اجمالی با سیاست‌گذاری در حوزه هنر، تهران: مطالعات فرهنگی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

قراملکی، احد فرامرز، (۱۳۸۵)، روش‌شناسی مطالعات دینی، مشهد: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

قره باغی، علی اصغر، (۱۳۷۹)، «پایان و مرگ تاریخ هنر»، گلستانه، ش ۱۹، صص ۳۴-۴۳.

کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۷)، فلسفه حقوق، تهران: شرکت سهامی انتشار.

کلینی، محمد بن یعقوب، (۱۳۸۵ق)، الاصول من الکافی، تصحیح محمد ابوالفضل ابراهیم، بیروت: دار احیاء الکتب العربیه.

مبلغی، احمد، (۱۳۹۱)، «رابطه فقه و قانون از دو دیدگاه: حداقلی و حداکثری»، مجموعه مقالات از

اندیشمندان و پژوهشگران کشورهای اسلامی، فقه و قانون؛ ایده‌ها، پیشنهادها و راه‌حل‌های روشی،

قم: مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی.

مدنی، سیدجلال الدین، (۱۳۶۹)، حقوق اساسی در جمهوری اسلامی ایران، تهران: سروش.

هاشمی، محمد، (۱۳۷۵)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، قم: مجتمع آموزش عالی قم.

هدایت نیا، فرج الله، (۱۳۸۱)، «جایگاه حقوقی شورای عالی انقلاب فرهنگی و مصوبات آن»، رواق

اندیشه، ش ۸، صص ۵۳-۷۰.

هوشیار، مهران و افتخاری راد، فاطمه، (۱۳۹۱)، پژوهش، حقیقت دانش: آشنایی با مفهوم علم، تاریخ

آموزش و مبانی پژوهش در هنر، تهران: نشر مشکوه دانش.

Preziosi, Donald, (1989), *Rethinking Art History*, New Haven & London: Yale University Press.