



فصلنامه بررسی‌های حقوق عمومی

سال اول، شماره ۱ - پاییز ۱۳۹۱

فصلنامه بررسی‌های حقوق عمومی

سال اول، شماره ۱ - پاییز ۱۳۹۱

صاحب امتیاز: مرکز تحقیقات شورای نگهبان

مدیرمسئول: عباسعلی کدخدایی

سر دبیر: سیامک ره‌پیک

دستیار سردبیر: ابوالفضل درویشوند

مدیر اجرایی: سیدمهدی سیدی

اعضای هیأت تحریریه (به ترتیب حروف الفبا)

- محسن اسماعیلی عضو شورای نگهبان و دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- فیروز اصلانی استادیار گروه حقوق عمومی و بین الملل دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- غلامحسین الهام استادیار گروه حقوق جزا و جرم شناسی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- محمدجواد جاوید دانشیار گروه حقوق عمومی و بین الملل دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- توکل حبیب‌زاده استادیار گروه حقوق عمومی دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (ع)
- سیدمحمد حسینی دانشیار گروه حقوق جزا و جرم شناسی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- ولی رستمی دانشیار گروه حقوق عمومی و بین الملل دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- سیامک ره‌پیک عضو شورای نگهبان و استاد گروه حقوق خصوصی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری
- عباسعلی کدخدایی عضو شورای نگهبان و استاد گروه حقوق عمومی و بین الملل دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- فرید محسنی استادیار گروه حقوق عمومی و جزا دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری

مقالات این فصلنامه لزوماً بیان‌کننده دیدگاه شورای نگهبان و مرکز تحقیقات نیست.
نقل مطالب تنها با ذکر کامل مأخذ مجاز است.

آدرس: تهران، خیابان سپهد قرنی، کوچه خسرو، روبروی مسجد الرحمن، پلاک ۱۲
صندوق پستی: تهران ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵ تلفکس: ۸۸۳۲۵۰۴۵ - ۰۲۱

E-mail: mag@shora-rc.ir
آدرس وبگاه مجله: mag.shora-gc.ir

قیمت: ۵۰۰۰۰ ریال

خط‌مشی فصلنامه بررسی‌های حقوق عمومی

خط‌مشی فصلنامه بررسی‌های حقوق عمومی، انتشار مقالات علمی - پژوهشی در حوزه حقوق عمومی مبتنی بر موازین اسلامی و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران است. لازم است مقالات در جهت پیشرفت مطالعات مربوط به «حقوق عمومی» باشد. تحلیل نظرات و تجارب حقوقی مرتبط با حوزه حقوق عمومی با برخورداری از رویکرد نقد علمی از رؤس این خط‌مشی می‌باشد. محورهای این فصلنامه (اعم از مطالعات نظری و ناظر به یک یا چند کشور) عبارتند از:

- مطالعه نظام‌سازی مبتنی بر موازین اسلامی و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
- مطالعه نقش و جایگاه کارویژه‌های شورای نگهبان در نظام حقوق جمهوری اسلامی ایران و بررسی نهادهای مشابه

- مطالعه مبانی، نظریات، ساختار و کارکرد دولت
- مطالعه ابزارهای کنترل حقوقی قدرت، بازنگری و ارتقاء آن
- مطالعه فقه حکومتی
- جایگاه مشارکت مردم در ایجاد مردم‌سالاری دینی
- مقررات‌گذاری و نظارت بر عملکرد دولت

راهنمای نگارش مقالات

از نویسندگان محترم، تقاضا می‌شود از ارسال مقالاتی که مطابق شیوه‌نامه نیست، خودداری فرمایند؛ صرفاً مقالاتی در نوبت ارزیابی قرار می‌گیرند که مطابق شیوه‌نامه نگاشته شوند.

۱. ارجاع منابع و مأخذ، در متن مقاله در پایان نقل قول یا موضوع استفاده شده داخل پرانتز به شکل زیر آورده شود:

۱-۱. منابع فارسی: (نام خانوادگی مؤلف، سال نشر، جلد: صفحه - بدون درج مخفف ص): مثال: (حسینی، ۱۳۷۶، ج ۲: ۸۳).

۱-۲. منابع لاتین: (صفحه، جلد، سال نشر، نام خانوادگی مؤلف): مثال: (Plantinga, 1998, vol 2: 71).
- تکرار ارجاع یا اسناد مثل بار اول بیان شود و از کاربرد کلمات همان، پیشین و... (Ibid, op.cit) خودداری شود.

- چنانچه از نویسنده‌ای در یک سال بیش از یک اثر انتشار یافته باشد، با ذکر حروف الفبا پس از سال انتشار، از یکدیگر متمایز شوند.

۲. تمام توضیحات اضافی و همچنین، معادل انگلیسی اسامی خاص یا اصطلاحات (در صورت لزوم) با عنوان «یادداشت‌ها»، در انتهای متن مقاله آورده شود (ارجاع و اسناد در یادداشت‌ها مثل متن مقاله، روش درون‌متنی [بند ۱] خواهد بود).

۳. در پایان مقاله، فهرست الفبایی منابع فارسی و لاتین (کتابنامه) به صورت زیر ارائه شود:
- ابتدا منابع فارسی و عربی و سپس منابع لاتین

- کتاب: نام خانوادگی، نام نویسنده (تاریخ چاپ)، نام کتاب، نام مترجم، محل انتشار: نام ناشر، نوبت چاپ، جلد.

- مقاله مندرج در مجلات: نام خانوادگی، نام نویسنده (سال انتشار)، «عنوان مقاله»، نام نشریه، دوره نشریه، شماره نشریه، صفحات مقاله.

- مقاله مندرج در مجموعه مقالات یا دایره المعارفها: نام خانوادگی و نام نویسنده (تاریخ چاپ): «عنوان مقاله»، نام کتاب، نام ویراستار، محل انتشار: نام ناشر، نوبت چاپ، شماره جلد، صفحات مقاله.

۴. چکیده‌ای دارای ۲۰۰ واژه و در بردارنده عنوان و موضوع مقاله، سؤال، روش تحقیق و مهم‌ترین نتایج و فهرستی از واژگان کلیدی (۵ کلیدواژه) باشد.

۵. ترجمه انگلیسی عنوان مقاله، چکیده، (کلیدواژه‌ها)، اسم نویسنده / نویسندگان همراه مقاله ارسال گردد.
۶. مقاله در محیط ورد ۲۰۰۷، متن مقاله با قلم BLotus12 (لاتین TimesNewRoman11)، کتابنامه BLotus11 (لاتین TimesNewRoman11) و یادداشت‌ها BLotus10 (لاتین TimesNewRoman11) حروفچینی شود.

۷. عناوین (تیترها) با روش شماره‌گذاری عددی باشد. ترتیب اعداد در عناوین فرعی مثل حروف از راست به چپ تنظیم شود (تیتربهای اصلی با ۱، ۲ و... - تیتربهای فرعی با ۱-۱، ۲-۱ و... - تیتربهای فرعی‌تر با ۱-۱-۱، ۲-۱-۱ و... - و پس از آن با حروف ابجد باشد).

۸. حجم مقاله، از ۴۵۰۰ کلمه کمتر و از ۷۵۰۰ کلمه بیشتر نباشد (از ابتدای مقاله تا پایان کتابنامه).

۹. مقاله ارسالی نباید در هیچ مجله داخلی یا خارجی چاپ شده باشد.

۱۰. مقاله ارسالی نباید همزمان به سایر مجلات فرستاده شده باشد.

۱۱. «بررسی‌های حقوق عمومی»، در اصلاح و ویرایش مقاله آزاد است.

۱۲. نام و نام خانوادگی نویسنده / نویسندگان / به‌طور کامل در ابتدای مقاله ذکر شود.

۱۳. در صورت متعدد بودن نویسندگان، حتماً نویسنده مسئول مشخص گردد.

۱۴. معرفی نویسنده / تمامی نویسندگان / مقاله به صورت زیر باشد:

رتبه دانشگاهی - گروه علمی - دانشکده - دانشگاه

۱۵. آدرس ایمیل نویسنده / تمامی نویسندگان / نوشته شود.

این نشریه در سامانه جامع علوم انسانی به نشانی www.ensani.ir و بانک اطلاعات نشریات کشور به نشانی www.magiran.com نمایه می‌گردد.

کلیه حقوق مادی برای فصلنامه «بررسی‌های حقوق عمومی» محفوظ است و آن دسته از نویسندگان محترمی که در صدد انتشار مقاله منتشره خود در مجموعه مقالات، یا بخشی از یک کتاب هستند، لازم است با ارائه درخواست کتبی، موافقت دفتر فصلنامه را اخذ نمایند.

لطفاً میزان تحصیلات، رتبه و پایه علمی، محل کار دانشگاهی، شماره تلفن منزل و محل کار، تلفن همراه، نشانی، صندوق پستی و پست الکترونیک خود را در کاغذی مجزا، همراه مقاله ارسال نمایید.

فهرست مطالب

- تحول حقوق و آزادی‌های شهروندی در مصر مبتنی بر قانون اساسی ۲۰۱۲ میلادی ۱
 - مسلم آقای طوق و سیدمحمد مهدی غمامی
- استقلال قوا و سیاست خارجی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ۲۳
 - حبیب‌الله فاضلی
- رابطه قاعده نفی سبیل با استراتژی‌های مطرح در سیاست خارجی (با تکیه بر آیه نفی سبیل) ۴۷
 - اصغر آقا مهدوی و محمود اکبری
- تحلیل و بررسی قانون اساسی مصر (۲۰۱۳ میلادی) ۶۷
 - عباس کعبی، سیدحجت‌اله علم‌الهدی و علی فتاحی زفرقندی
- نظارت بر مقررات دولتی (اصول ۸۵ و ۱۳۸ قانون اساسی) ۹۳
 - عباسعلی کدخدایی و ابوالفضل درویشوند
- حدود صلاحیت قوای مقننه و مجریه در تصویب قراردادهای بین‌المللی ۱۱۳
 - توکل حبیب‌زاده و حسین خلف‌رضایی

تحول حقوق و آزادی‌های شهروندی در مصر مبتنی بر قانون اساسی ۲۰۱۲ میلادی

مسلم آقای طوق^۱، سید محمد مهدی غمامی^{۲*}

۱- استادیار دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران

۲- دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه آزاد واحد علوم و تحقیقات تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۱/۸/۱۵

دریافت: ۱۳۹۱/۵/۳۱

چکیده

با انقلاب ۲۵ ژانویه ۲۰۱۱ در مصر و سرنگونی رژیم دیکتاتوری نظامیان، ملت مصر توانستند واجد شخصیت نسبی شهروندی شوند. شخصیتی که تا پیش از این با اعلام وضعیت اضطراری و مجازات‌های سخت و اقدامات پلیسی به کلی تضییع شده بود. این شخصیت و هویت با قانون اساسی ۲۰۱۲ احیاء و برای ملت مصر به رسمیت شناخته شد چنانکه از مبانی انقلاب مردم مصر نیز باید به تلاش برای اعتراض به نقض سیستماتیک حقوق و آزادی‌های شهروندی اشاره کرد. در این مقاله نگارنده با بررسی تطور حقوق و آزادی‌های شهروندی در مصر متبھی به انقلاب ۲۰۱۱، به مطالعه انتقادی تحولات بنیادین تقنینی این حقوق در قانون اساسی جدید مصر در پرتو واکنش عمومی مردم پرداخته است.

کلیدواژه‌ها: حق، آزادی، اسلام، دیکتاتوری، نظم عمومی، وضعیت اضطراری.

مقدمه

کشور مصر یکی از کشورهای بزرگ اسلامی است که از نظر تاریخی با کشورهای عربی منطقه، تفاوت بنیادی در اندیشه و نظام سیاسی دارد. چرا که اولین قانون اساسی یک کشور اسلامی را می‌توان به کشور مصر در سال ۱۸۸۲ (قانون اساسی توفیق الخدیوی) و اولین پارلمان را در سال ۱۸۶۶ به همین کشور نسبت داد. با این وجود و با رشد افکار پان عربیسم و استعمار انگلستان (۱۹۱۴-۱۹۳۶)^(۱) تاریخ سیاسی مصر و سایر کشورهای عربی را می‌توان بسیار نزدیک به هم تحلیل کرد: نظام سیاسی دیکتاتور و وابسته. از مهمترین ویژگی‌های این نظام‌های سیاسی نقض جدی و سیستماتیک حقوق و آزادی‌های شهروندی است. به نحوی که اساساً به قطع و یقین می‌توان عنوان کرد در این کشورها مفهوم «شهروندی» وجود ندارد. شهروندی در واقع گامی است بعد از کسب تابعیت و مبنایی است برای حقوق سیاسی و اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی به نحوی که فرد علاوه بر برخورداری از آنها در عرصه نظام مردم‌سالار می‌تواند سرنوشت خود و جامعه خود را در شئون مختلف، مستقل و آزاد تعیین کند. بر این اساس در غالب کشورهای عربی، مردم (عنصر جمعیت) صرفاً تبعه محسوب می‌شوند گرچه از همین مقدار واقعی از حق بنیادین و غیرقابل سلب تابعیت نیز برخوردار نیستند و ممکن است رژیم به بهانه‌های مختلف اقدام به نقض و سلب آن کند.

در این مقاله قصد داریم تا مفهوم حقوق شهروندی را در نظام حقوقی قبل و بعد از انقلاب ۲۰۱۱ مصر بررسی کنیم. اهمیت این تطبیق آنجا پدیدار می‌گردد که از موجبات اصلی این انقلاب، فقدان حقوق و آزادی‌های شهروندی محسوب می‌شود. کاستی این حقوق به نحو نسبی در قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر جبران شد. به علاوه آنکه مصر به عنوان یک کشور پیشرو عربی، برای سایر کشورهای عربی خاصاً کشورهای در جریان بیداری اسلامی (اردن، تونس، یمن، بحرین، لیبی و عربستان) یک کشور الگو و معیار محسوب می‌شود و چون آنها نیز با رژیم‌های دیکتاتور و سرکوب‌گر مواجه هستند می‌توانند در جریان اصلاحات و انقلاب از دستاوردهای اساسی مصر بهره بگیرند. این الگو برداری در کشورهایی که گروه «اخوان المسلمین» در آنها فعال است بیشتر رقم خواهد خورد. بطور خاص انقلابات در مصر چه برای رهایی از دولت استعمارگر انگلیس و چه انقلاب ۲۰۱۱ مصر تحت تأثیر ایده‌ها و فعالیت‌های اخوان المسلمین رخ داد. اخوان المسلمین

یک جنبش فراملی اسلام‌گراست که در بسیاری از کشورهای عربی بزرگ‌ترین جریان به شمار می‌رود. اخوان‌المسلمین قدیمی‌ترین و بزرگ‌ترین گروه سیاسی اسلامی است که در سال ۱۹۲۸ میلادی در شهر اسماعیلیه مصر به رهبری حسن البنا بنیان نهاده شد و سپس فعالیت خود را به دیگر کشورهای عربی و اسلامی گسترش داد. این نهضت به تأثیر از اندیشه‌های سید جمال‌الدین اسدآبادی ایرانی و در پاسخ به انحطاط داخلی مسلمانان و سلطه بیگانگان بر کشورهای اسلامی، به ویژه بر کشور مصر پدید آمد. اخوان‌المسلمین جهت رسیدن به اهدافش (چون زنده کردن شعائر اسلامی و برافکندن سلطهٔ اجانب و برقراری حکومت اسلامی) در جبهه‌های مختلف فرهنگی، نظامی و سیاسی به مبارزه پرداخت. (مصطفی، ۱۹۷۱: ۶۴-۷۰)

۱- شکل‌گیری و ساخت دولت در مصر

از مهمترین و مبنایی‌ترین اصولی که شهروندی را در یک کشور ایجاد و از آن صیانت می‌کند نحوه شکل‌گیری قدرت عالی و مشروعیت در آن است. در واقع لازم است نگاهی به فرآیند به قدرت رسیدن دولت‌های بعد از استقلال مصر داشته باشیم. این مطالعه تاریخی، مبنای و علل نقض حقوق شهروندی را در مصر توضیح خواهد داد.

الف) ۱۹۲۳ تا ۱۹۵۲

بعد از استقلال مصر از استعمار انگلستان، در سال ۱۹۲۳ قانون اساسی مصر نگارش، و مطابق با آن پارلمان مصر در ۱۵ مارس ۱۹۲۴ تشکیل شد. با این وجود با حاکمیت نظام پادشاهی ملک فاروق که با نفوذ انگلستان به قدرت رسید تمامی امکانات مصر همچنان در اختیار انگلستان بود. وی با اعمال نظام استبدادی اقدام به تأمین و تحریس منافع انگلستان می‌نمود. گرچه ظاهراً مصر مستقل شده بود.^(۲) اقدامات فاروق بستر شکل‌گیری گروه‌های اعتراضی سیاسی از جمله اخوان‌المسلمین و افسران آزاد را فراهم آورد.

ب) ۱۹۵۲ تا ۲۰۱۲

با ایجاد موج کودتاهای افسران جوان در کشورهای عربی (عراق، یمن، لیبی و...) در مصر هم گروهی تحت عنوان «حرکت افسران آزاد»^(۳) با هدایت جمال عبدالناصر به قدرت رسید. افسران آزاد در گام اول ملک فاروق (۲۳ ژوئیه ۱۹۵۲) و در گام دوم (۲۶ ژانویه ۱۹۵۳) فرزندش فؤاد دوم را بر کنار کردند و نظام سلطنتی را به جمهوری تغییر دادند. شورای افسران

آزاد پس از پیروزی، با حفظ ترکیب اولیه خود، به شورای فرماندهی انقلاب تغییر نام داد و ژنرال نجیب به ریاست شورا برگزیده شد؛ اما، در عمل جمال عبدالناصر قدرت را در اختیار داشت. در این فرآیند ژنرال نجیب رئیس‌جمهور و جمال عبدالناصر قائم‌مقام او شد. دهم دسامبر ۱۹۵۲ اعلامیه قانون اساسی به اسم ملت مصر^(۴) صادر شد که قانون اساسی ۱۹۲۳ را ساقط کرد. بر این اساس «این امری الزام‌آور شده بود که به دلیل مشکلات و کاستی‌های بسیار قانون اساسی باید اعلامیه مذکور صادر می‌شد.»^(۵) در ژانویه ۱۹۵۴، ناصر بدون مشورت با نجیب، فعالیت گروه اخوان المسلمین را غیرقانونی اعلام نمود و مراکز آنها را تعطیل و اعضای^(۶) آن را زندانی کرد و آنها را عوامل استعمار و ارتجاع خواند. پس از این جمال اقدام به ترویج سوسیالیسم، جدایی دین از سیاست و پان عربیسم نمود. این رویکرد را بعد از ناصر، انور سادات و مبارک با جدیت دنبال می‌کردند.^(۷)

در غالب نظام‌هایی که از پادشاهی به ریاست جمهوری تبدیل می‌شوند متأسفانه شاهد یک تغییر پوپولیستی سطحی هستیم. تغییری که صرفاً در نام اتفاق افتاده و اختیارات تام پادشاه و دایره بسته و زمان طولانی و بدون قید در لوای «ریاست جمهور» تداوم پیدا می‌کند. بر این اساس نقض واقعی حق تعیین سرنوشت مردم در شئون سیاسی جامعه امری بدیهی خواهد بود. چرا که یک قدرت مطلق‌العنان با استفاده از ظاهری دموکراتیک و بدون احترام به اصل «حاکمیت قانون» در سطح ماهوی^(۸) همانند یک شاه خودسر اقدام به تمشیت امور کشور خواهد کرد. بدون اینکه کمترین مسئولیتی را بپذیرد و یا «پاسخگویی» در مقابل ملت برایش مفهومی داشته باشد. به عبارت دیگر قدرت چون برخاسته از مردم نیست و چون با انتخاب آنها حاکم نشده است از خواسته‌های عمومی تبعیت نکرده و برای آن ارزشی قائل نمی‌شود. بر همین اساس از زمان اعلام جمهوری در مصر تا اصلاحات ۲۰۰۵ در قانون اساسی رییس جمهور توسط مردم انتخاب نمی‌شد. در اصلاحات سال ۲۰۰۵ با بازنگری ماده (۷۶) اولین انتخابات ریاست جمهوری در مصر صورت گرفت.

ج) از ۲۰۱۲ به بعد

یکی از مهمترین تغییرات ماهوی در ساخت دولت بر اساس قانون اساسی ۲۰۱۲ در مصر این است که منصب «ریاست جمهوری» تحت قاعده و انتخاب عمومی قرار گرفت و متعهد به حفظ مصالح عمومی^(۹) و نه شخصی خود شد. به این معنا که رییس جمهور منتخب رأی مستقیم مردم^(۱۰) خواهد بود و در یک انتخابات دموکراتیک برای مدت

محدودی دارای اختیارات قابل کنترل خواهد شد. ماده (۱۳۳) قانون اساسی ۲۰۱۲ اشعار می‌دارد: «مدت یک دوره ریاست جمهوری در مصر ۴ سال میلادی است که از زمان اعلام نتیجه انتخابات آغاز می‌شود و این مدت می‌تواند برای یک بار دیگر تمدید شود.» این تغییر در واقع نقش مردم مصر را در حد یک شهروند دارای حقوق سیاسی بهبود بخشید. شهروندی که می‌تواند از صدر تا ذیل قدرت را با انتخاب برگزیند. و مهم‌تر آنکه برای مقام اول کشور نیز بی‌حساب چک سفید امضا نمی‌کشد تا جریان دموکراتیک را با استفاده از «اقتدارات قاهره غیرقابل نظارت» از مسیر واقعی خارج کند. بخش اول مقدمه قانون اساسی مصر همین مسئله را تصریح کرده است: «حاکمیت حق مردم است و مردم تنها منبع صاحب حق در تشکیل قوای حاکم بر کشور هستند و این قوا مشروعیت خود را از مردم مصر می‌گیرند و در برابر خواست و اراده آن سر فرود می‌آورند و حدود اختیارات و مسئولیت‌ها و وظایف قانونی خود را دریافت و از اموال عمومی و درآمدهای کشور محافظت کرده و زمینه‌های عادلانه توزیع آن را فراهم می‌کند و بر این اصل اساسی تأکید می‌کند که وظایف و مناصب عمومی نه حق و حقوق و امتیاز برای صاحبان آنها که مسئولیتی است بر عهده کسانی که مقرر است به مردم مصر خدمت کنند.» این رویکرد در واقع تأکید بر همان ایده صلاحیت و احترام به اصل «حاکمیت قانون» در تمامی سطوح بویژه سطح ماهوی است. ماده (۷۴) قانون اساسی مصر به عنوان اولین ماده از فصل چهارم تحت عنوان «ضمانت‌های حفظ حقوق و آزادی‌ها و حمایت از آنها» مقرر می‌کند: «حاکمیت قانون پایه و اساس حاکمیت در دولت است و استقلال دستگاه قضا و قضات تضمین شده است.»

یک نکته بسیار مهم نیز در اینجا وجود دارد و آن عبارت است از شکل‌گیری فرآیند مردم‌سالاری در جریان برداشت‌های اسلامی از آزادی و حقوق. این مسئله اخیر با استقرار نهاد ماده (۴) قانون اساسی مصر در ادامه اصل منبع بودن شریعت - مندرج در ماده (۲) قانون اساسی^(۱۱) - مفهوم بیشتری پیدا می‌کند. چرا که رئیس جمهور در این معنا باید مروج و تضمین‌گر دین و نهادهای دینی باشد. ماده (۴) برداشت مرجع را در اختیار یک نهاد عالی و مستقل دینی قرار می‌دهد و مقرر می‌دارد: «الازهر^(۱۲) شریف هیئت و نهادی اسلامی و مستقل دانشگاهی است که در تمام امور و شئون دخالت داشته و مسئولیت نشر دعوت اسلامی و علوم دینی و زبان عربی در مصر و سراسر جهان را برعهده دارد و نظر

هیأت علمای بزرگ الازهر شریف در امور مرتبط با شریعت اسلامی خواسته خواهد شد...»؛ عبارت اخیر به نحو مطلق ناظر به تمامی نهادهای حکومتی است و مفهوم آن در ارتباط با حقوق و آزادی‌های شهروندی وقتی بیشتر مشخص می‌شود که مفاد ماده (۸۱) قانون اساسی از نفی و محدودیت عوامل ناقض حقوق و آزادی‌های شهروندی صحبت می‌کند: «حقوق و آزادی داده شده به شهروندان تعطیل‌پذیر یا قابل کاستن نیست، به شرط آنکه این آزادی‌ها با اصول و مبادی مذکور درباره آزادی‌ها در قانون اساسی در تعارض نباشد». البته در قانون اساسی ۱۹۷۱ نیز اقتضای یک دولت دینی وجود داشت و دولت مصر هم در مورد دین اسلام دارای مسئولیت بود. در این مورد در اصل (۱۲) قانون اساسی مزبور آمده است: «حکومت در حفظ و حراست و حمایت از مبانی اخلاقی، ترویج سنن اصیل مصری و پایبندی به معیارهای والای آموزش دینی، ارزش‌های اخلاقی و ملی، میراث تاریخی مردم مصر، حقایق علمی، رفتارها و کنش‌های عمومی و اجتماعی در محدوده قانون متعهد است. دولت در پایبندی به این اصول و ترویج آنها ملزم می‌باشد.» (اسماعیلی، ۱۳۹۰: ۳۸-۳۹) با این وجود در قانون اساسی سال ۱۹۷۱ سازوکار دریافت برداشت‌های دینی و الزام به آنها مشخص نبود گرچه هم اکنون نیز کارکرد هیأت الازهر شریف صرفاً ارایه پیشنهادات مشورتی است که البته مفاد ماده (۴) قانون اساسی ۲۰۱۲، مبین الزام در مشورت می‌باشد ولی تضمین عمل خلاف این مشورت مشخص نشده است. آیا «دادگاه عالی قانون اساسی»^(۱۳) و «دستگاه‌های قضایی دولت»^(۱۴) بر اجرای این برداشت‌ها نظارت می‌کنند؟ این ابهام بطور جدی وجود دارد.

۲- وضعیت اضطراری و الغاء حقوق

وضعیت اضطراری یا استثنایی،^(۱۵) یک بیانیه دولتی است که برخی از عملکردهای عادی از قوه مجریه، مقننه و قضایی و نهادهای غیر دولتی را به منظور اجرای برنامه آمادگی اضطراری به حالت تعلیق در می‌آورد. در وضعیت اضطراری برخی از حقوق و آزادی‌ها - حتی اگر در قانون اساسی تضمین شده است - معلق و محدود می‌گردند. بیانیه وضعیت اضطراری معمولاً در زمان بروز بلایای طبیعی و یا بحران‌ها و ناآرامی‌های مدنی، و یا پس از یک اعلان جنگ یا وضعیت درگیری‌های مسلحانه بین‌المللی یا داخلی و یا توسط دولت‌های کودتا صورت می‌گیرد. وضعیت اضطراری^(۱۶) اولین بار توسط آلمانی‌ها

و شخص کارل اشمیت^(۱۷) برای بهره‌گیری قدرت در وضعیت استثنایی به کار رفت. این وضعیت به نحو اتم قصد دارد محوری‌ترین بخش نظم عمومی یعنی «امنیت» و «آرامش» را مستقر و حقوق فردی و شهروندی را تا رسیدن به هدف مذکور کاهش یا تعطیل نماید. با این وجود از این وضعیت سوء استفاده‌های بسیاری توسط دولت‌ها چه دموکراتیک و چه دیکتاتوری شده و می‌شود. چنانکه کارل اشمیت نیز برای دولت نازی چنین نظریه‌ای را ارائه داد و ۱۲ سال حکومت رایش سوم^(۱۸) بدین ترتیب (حذف فیزیکی مخالفان، معترضان و بخش‌هایی از جامعه) به بهانه جلوگیری از جنگ داخلی^(۱۹) و ناامنی به تمشیت امور آلمان بزرگ پرداخت. (Agamben, 2005: 40) چنین مدلی اخیراً و بطور گسترده توسط جرج دیلیو بوش نه تنها در ایالات متحده^(۲۰) بلکه در سراسر جهان از جمله گوانتانامو و بگرام افغانستان موجب نقض حقوق افراد شد. تداوم چنین وضعیتی از نظر تاریخی بدل شدن دولت‌های دموکراتیک به توتالیتار را نشان می‌دهد. (Agamben, 2005: 16)

ایجاد و مکانیزم وضعیت اضطراری و اثرات آن بر حقوق بشر و آزادی و نهادهای دولتی، در برخی از کشورها توسط قانون اساسی و قانونی عادی - که این دولت را مقید و محدود به زمان کوتاه می‌کند - تنظیم می‌شود. در این مدت برخی حقوق و آزادی‌ها همانند حق فعالیت‌های سیاسی، انتشار اطلاعات عمومی، حق اجتماع (تشکیلات و تظاهرات) و تردد ممکن است مقید شوند. اما حقوق غیر قابل انحراف^(۲۱) به هیچ نحو نباید مورد حکم تعلیق و تحدید قرار گیرد. به منظور حفظ مردم سالاری و جلوگیری از سوء استفاده دولت از این وضعیت، در بسیاری از کشورها تغییر قانون وضعیت اضطراری یا قانون اساسی مطلقاً ممنوع است.^(۲۲) (Prémont, 1996: 36) به اعمال وضعیت اضطراری که شامل مجموعه‌ای از امور حقوقی می‌گردد در حقوق فرانسه «قانونی بودن بحران»^(۲۳) گفته می‌شود. چرا که در این وضعیت برای جلوگیری از دیکتاتوری و تبدیل شدن به توتالیتاریسم باید قوه مجریه در چارچوب قانون و صلاحیتهای مضیق قانونی عمل کند. (Papadatos, 1964: 130-131)

مسئله اصلی برخی کشورها - مخصوصاً عربی - درگیری با وضعیت اضطراری خودسرانه و طولی‌المدت است. برای مثال تونس از ۱۹۸۷ که اصلاحات شکلی بن علی با بدون زمان کردن ریاست جمهوری و بستن مجلس نسبت به احزاب مخالف آغاز شد و تا جنبش آزادی‌خواه مردم در ۲۰۱۱ که به سرنگونی بن علی انجامید ادامه داشت.^(۲۴) در الجزایر از کودتای ۱۹۹۲ تا زمان اوج گیری جنبش‌های آزادی بخش منطقه موسوم به

بیداری اسلامی در ۲۰۱۱، به مدت ۱۹ سال بنا بر فرمان شماره ۴۴-۹۲ مورخ ۹ فوریه ۱۹۹۲ (در ۱۲ ماده) و فرمان شماره ۳۲۰-۹۲ مورخ ۱۱ اوت ۱۹۹۲ (در ۲ ماده) با عنوان «استقرار وضعیت اضطراری»^(۲۵) حقوق سیاسی و اجتماعی معلق و تحت رژیم دولت اضطراری اداره می‌شد.^(۲۶) بر اساس ماده (۲) فرمان ۹ فوریه، «دولت اضطراری به منظور برقراری نظم عمومی و تضمین بهتر امنیت اشخاص و اموال علی‌الخصوص عملکرد خوب خدمات عمومی بر قرار می‌گردد.» بر اساس این فرمان وزیر کشور و دادگاه‌های نظامی مسئول اجرای وضعیت اضطراری شدند.^(۲۷) مطابق ماده (۱) فرمان تکمیلی ۱۱ اوت ۱۹۹۲، هر عمل یا اقدام تمامی شرکت‌ها، ارگان‌ها، نهادها و موسسات با هر ماهیت و هدفی که نظم عمومی، امنیت عمومی و عملکرد عادی نهادها و منافع عالی کشور را به خطر بیندازد معلق و توقیف می‌گردد.^(۲۸) همچنین در سوریه از سال ۱۹۶۳ تا وقوع اعتراضات مردمی (۲۱ آوریل ۲۰۱۱) عملاً تحت رژیم اضطراری اداره می‌شد و بخش‌های عمده‌ای از قانون اساسی معلق بود.^(۲۹) گرچه مسئله سوریه از لحاظ تداوم اعتراضات با سایر کشورهای اسلامی تفاوت بنیادین دارد. به این لحاظ که سوریه چون در مقابل رژیم صهیونیستی^(۳۰) یک محور مقاومت تشکیل داده است مورد رفتارهای مداخله جویانه کشورهای عربی و غربی با راهبری ایالات متحده آمریکا شد. در این فرآیند آمریکا، قطر و ترکیه برای نابودی بشار اسد از القاعده و سایر گروه‌های تروریستی عربی - اروپایی استفاده کردند و رسماً با تشکیل ائتلاف دوستان ترکیه،^(۳۱) معارضان را به سلاح‌های پیشرفته سبک و سنگین تجهیز نمودند.^(۳۲)

و اما مصر نسبت به کشورهای پیش گفته دارای سابقه بیشتری در اعمال وضعیت اضطراری خودسرانه و مصر از سال ۱۹۶۷ تا وقایع منجر به سرنگونی حسنی مبارک (۳۱ می ۲۰۱۲)، به غیر از ۱۸ ماه در سالهای ۱۹۸۰ و ۱۹۸۱ تحت قانون اضطراری^(۳۳) اداره می‌شد.^(۳۴) شاید مهمترین بحث در بررسی حقوق و آزادی‌ها در کشور مصر که داعیه‌دار رهبری جهان عرب است مربوط به استقرار وضعیت اضطراری می‌گردد. بر اساس این وضعیت که سالها در مصر حاکم بود کلیه حقوق و آزادی‌های شهروندی در مصر معلق گشت و همین امر باعث شد که بخش عمده‌ای از مفاد قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر واکنشی نسبی به این وضعیت چهل و پنج ساله باشد.

۳- وضعیت اضطراری و تزامم مبنایی با حقوق و آزادی‌ها

شکی نیست حاکمیت وضعیت اضطراری در هر شرایط و نظام سیاسی به تعطیلی و تحدید حقوق و آزادی‌های شهروندی می‌انجامد حتی در یک نظام مردم‌سالار تزامم مذکور امری قطعی است. تزاممی که در واقع میان «نظم عمومی» و «حقوق و آزادی شهروندی» به وجود می‌آید. به همین دلیل باید یک نظام تعادل لازم‌الاتباع حاکم شود تا به بهانه یکی، دیگری مختل و متوقف نگردد و به همین جهت با هرج و مرج یا متقابلاً دیکتاتوری مواجه گردیم. برای مثال اصل نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران^(۳۵) این تعادل را با تصریح، چنین تبیین می‌کند که صلاحیت مقامات حکومتی خارج از وضعیت تعادل ملغی می‌گردد گرچه شهروندان را نیز در حقوق و آزادی‌هایشان مقید به نظم عمومی می‌دارد. با این وجود و متأسفانه قانون اساسی مصر از زمان جمال عبدالناصر هر بار که تدوین و اصلاح شد با نادیده گرفتن «لزوم تعادل» وضعیتی امنیتی‌تر را حاکم کرد. بر اساس قانون ۱۶۲ سال ۱۹۵۸ وضعیت اضطراری در مصر حاکم و جز ۱۸ ماه (۱۹۸۰-۱۹۸۱) این وضعیت تا انقلاب حاکم بود. بر اساس این قانون: «دولت اختیار بازداشت نامحدود و بدون توضیح افراد را بدون برگزاری دادرسی پیدا می‌کرد، حق سلب تابعیت و الغای برخی حقوق شهروندی افراد، تملک دارایی‌ها، اعلام ممنوعیت و محدودیت رسانه‌ها و فعالیت گروه‌های سیاسی نیز از جمله حقوق دولت است.» (Human Rights Watch, 1993:24-25) در این وضعیت قوه قضاییه باید تابع دولت باشد و عملاً دادرسی منصفانه نیز فاقد معنا خواهد بود. و پلیس و نیروهای امنیتی برای کشف واقعیت می‌توانند از هر ابزاری بهره ببرند. بر اساس این قانون ۱۷ هزار نفر به زندان افتادند و فعالیت‌های سیاسی و رسانه‌ای کاملاً کنترل شده بود و الغاء این قانون از اهداف عمده انقلابیون محسوب می‌شود.^(۳۶)

برای استقرار و حفظ این وضعیت، رژیم دیکتاتوری، بر اساس ماده (۱۸۴) قانون اساسی ۱۹۷۱ نظام پلیسی تحت ریاست رئیس جمهور ایجاد کرد (رابح لطفی، ۱۳۹۱: ۴۵) که با امنیتی کردن فضای کشور، هرگونه اعتراض و اقدامی را علیه نظام دیکتاتوری با شدیدترین ابزارهای محو و شکنجه و تبعید پاسخ می‌داد. به نحوی که بیش از ۳۰ هزار زندانی سیاسی در مصر تحت بازداشت پلیس و دستگاه امنیتی قرار گرفتند.^(۳۷) با اصلاحات سال ۲۰۰۷ بطور کلی مبارک تمام وزنه را به سمت امنیت چرخاند و با الحاق ماده (۱۷۹) به قانون اساسی و در نظر گرفتن قانون مبارزه با تروریسم،^(۳۸) حقوق باقی

مانده شهروندان مصری را تحت سرکوب و تعطیلی جدی قرار داد. (فرحات، ۲۰۱۰)

ماده (۸۱) قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر برای تضمین تمامیت حقوق و آزادی‌های شهروندی تصریح می‌کند: «حقوق و آزادی داده شده به شهروندان تعطیل‌پذیر یا قابل کاستن نیست، به شرط آنکه این آزادی‌ها با اصول و مبادی مذکور درباره آزادی‌ها در قانون اساسی در تعارض نباشد.» شرط اخیر در واقع به مسائل اخلاقی و دینی اشاره می‌کند. به عبارت دیگر همانطور که به ماده (۴) این قانون اشاره کردیم و همانطور که در مواد (۱۰)^(۳۹) و (۱۱)^(۴۰) دولت متعهد به اخلاق شده است حقوق و آزادی‌ها در نص شرعی مورد نظر است. در نتیجه ادعاهایی که از حقوق و آزادی‌های لجام‌گسیخته همانند همجنس‌بازی حمایت می‌کند در نظام حقوقی مصر فقد وجاهت قانونی است. به هر حال در نظام دینی و اخلاق‌گرای مصر ۲۰۱۲، تضمین تمامیت حقوق با اعلام جرم کیفری کامل شده است، ماده (۸۰) اشعار می‌دارد: «تجاوز به حقوق تضمین شده در قانون اساسی جرم تلقی شده و می‌توان علیه ناقضان آن دادخواست جنایی داد.»

بر این اساس اختیار برقراری وضعیت اضطراری با مقیدات و محدودیت‌های ویژه همچنان از اختیارات رئیس جمهور باقی ماند ولی این اختیارات تحت نظارت و چارچوب قابل نظارت و محدود درآمد. بر اساس ماده (۱۴۸) قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر «رئیس جمهوری می‌تواند، بنابر دلایل مشخص شده در قانون در کشور وضعیت اضطراری اعلام کند و این درخواست باید به مجلس نمایندگان ارائه شده و مجلس باید ظرف ۷ روز نظر خود در این باره را اعلام کند. تمدید وضعیت اضطراری منوط به برگزاری همه‌پرسی عمومی است. در صورت عدم دائر بودن مجلس باید فوراً جلسه فوق‌العاده در این زمینه تشکیل دهد و در صورت انحلال مجلس نمایندگان این امر به مجلس شورا ارائه می‌شود. موافقت با اعلام حالت فوق‌العاده باید به تصویب حداکثر نمایندگان مجلس برسد و اعلام وضعیت اضطراری نباید بیش از ۶ ماه باشد و تمدید آن جز با همه‌پرسی و موافقت عمومی امکان‌پذیر نمی‌باشد.» مقیدات وارد بر وضعیت اضطراری در مصر از این جهت که آنرا با محدودیت زمانی و تصویب مجلس نمایندگان مواجه و در صورت تمدید مستلزم همه‌پرسی می‌کند یک تغییر جدی در نظام حقوقی مصر است ولی مفاد این ماده نه واکنش مناسبی به سال‌ها حاکمیت وضعیت اضطراری است و نه بر اساس اصول حقوقی می‌توان وضعیت اضطراری را بیش از چند روز ادامه داد. وضعیت اضطراری ۶ ماهه آن

هم با اختیاری که برای رئیس جمهور جهت انحلال مجلس در نظر گرفته شده^(۴۱) و با نفوذی که رئیس جمهور در مجلس شورا از آن برخوردار است^(۴۲) می‌تواند تاریخ گذشته مصر را دوباره زنده کند.

۴- کرامت انسانی و حقوق بنیادین

کرامت انسانی مبنایی‌ترین قاعده‌ای است که حقوق انسانی مبتنی بر آن قابل تحلیل هستند و پذیرش عملی آن منتج به غیرقابل سلب نمودن بخش عمده از حقوق و آزادی‌های شهروندی می‌گردد. فقدان پذیرش این حق باعث شده بود که در دوران قبل از انقلاب و بطور خاص در وضعیت اضطراری هیچ احترامی برای شخصیت و تمامیت انسانی مردم مصر باقی نماند. همین عامل موجب واکنش جدی مردم در جریان انقلاب مصر به هیأت حاکمه شد و اولین ماده از فصل اول (حقوق شخصی)^(۴۳) از باب دوم (حقوق و آزادی‌ها)^(۴۴) را به خود اختصاص داد. بر اساس ماده (۳۱) «کرامت و عزت حق هر انسانی است و جامعه و دولت تضمین‌کننده احترام به آن و حمایت از آن است و در هیچ شرایطی مجاز به اهانت بشری نیستیم». حقوق شخصی که همان حقوق بنیادین و غیر قابل سلب هستند به تصریح در ماده (۳۴) غیر قابل انحراف و مصون شمرده شده‌اند: «آزادی شخصی و خصوصی حق طبیعی است و این آزادی مصون و محافظت شده است». مجموع این حقوق شامل حق بر امنیت،^(۴۵) تردد،^(۴۶) حریم خصوصی^(۴۷) و مصون بودن از بازداشت غیر قانونی،^(۴۸) ممنوعیت شکنجه^(۴۹) و اهانت به تمامیت جسمانی است.

۵- حق غیر قابل سلب تابعیت

تابعیت از حقوق بنیادین افراد ملت و پایه حقوق و آزادی‌های شهروندی محسوب می‌گردد که لازم است قوانین اساسی در خصوص غیر قابل انحراف بودن آن تصریح نمایند. چنانکه در اصل چهل و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران می‌خوانیم: «تابعیت کشور ایران حق مسلم هر فرد ایرانی است و دولت نمی‌تواند از هیچ ایرانی سلب تابعیت کند، مگر به درخواست خود او یا در صورتی که به تابعیت کشور دیگری درآید». اهمیت این حق جایی قابل توجه و تأمل است که دولت‌های دیکتاتوری مخصوصاً در وضعیت اضطراری به عنوان مجازات از اتباع خود سلب تابعیت می‌کنند. مجازاتی که در دوره حسنی مبارک و همانند سایر دیکتاتورهای عربی به عنوان یک مجازات عادی مورد

حکم قرار می‌گرفت. آنچه عملاً باید در قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر به نحو مصرحی بیان می‌شد پذیرش این حق غیر قابل سلب بود. با این وجود ماده (۳۲) قانون اساسی مصر اشعار می‌دارد: «تابعیت مصری یک حق است و قانون آن را مشخص می‌کند.» این بیان بسیار نگران‌کننده است چرا که صرف اینکه تابعیت یک حق شناخته شود کفایت نمی‌کند بلکه باید حق مزبور یک حق غیر قابل سلب محسوب شود. ارجاع کیفیت این حق به قانون عادی نگرانی‌ای است که بعد از قانون اساسی جدید شهروندان مصری را تهدید می‌کند.

۶- آزادی بیان و رسانه

آزادی بیان اکسیژن شهروندی لقب گرفته است. (Sadurski, 2001:1) از این جهت که تحقق و ارتقاء حقوق و آزادی‌های شهروندی در ارتباط وثیق با آزادی عقیده و بیان رقم می‌خورد به رسمیت پذیرفتن این حق در هر کشوری از نشانگرهای مردم‌سالار بودن آن است. با این وجود مصر از دوره جمال عبدالناصر با اعلام وضعیت اضطراری شاهد تعطیلی این حق شد. بطور عمده این حق که با حق «دسترسی آزاد به اطلاعات» پیوند خورده است. در واقع «نخستین گام برای برقراری ارتباط میان دولت و شهروندان، آگاهی مردم از روند جریان امور و آگاهی از واقعیت‌ها است؛ یعنی همان چیزی که امروزه از آن به عنوان حق دانستن یاد می‌کنند؛ «دانستن حق مردم است» (اسماعیلی، ۱۳۹۱، ج ۱: ۱۸۳) این حق مبنا و مقدمه واجب حق تعیین سرنوشت ملت محسوب می‌گردد. (اسماعیلی، ۱۳۹۱، ج ۲: ۱۵) از دوره حاکمیت ناصر تا انقلاب مردم مصر، حق دسترسی آزاد به اطلاعات و حق آزادی رسانه‌ها با اعلامیه وضعیت اضطراری موقوف شد. بر این اساس و برای تضمین این حق شهروندی، ماده (۴۸) قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر به این حق اشاره و مقرر می‌کند: «آزادی اندیشه و بیان تضمین شده است. هر انسان اجازه بیان دیدگاه‌های خود به صورت زبانی و نوشتاری و دیداری یا تصویری را دارد.» و برای آنکه این حق عینیت یابد از حق نیز به عنوان یک حق بنیادین مبنایی صیانت می‌کند و در ماده (۴۷) اشعار می‌دارد: «دستیابی به اطلاعات و داده‌ها و آمارها و بیان و ارائه آنها اقدامی تضمین شده توسط دولت برای همه شهروندان خویش است، به شرط آنکه این اقدام حرمت زندگی خصوصی افراد را حفظ کرده و با امنیت ملی در تعارض نباشد.» تبلور واقعی این حقوق در حق بیان توسط

رسانه‌ها ظهور پیدا می‌کند. مطابق ماده (۴۸) «آزادی مطبوعات و چاپ و نشر و دیگر اشکال اطلاع رسانی تضمین شده است»^(۵۰) و این رسانه‌ها می‌توانند رسالت خود را با آزادی و استقلال کامل در خدمت به جامعه ادا کند، مشروط بر آنکه حرمت زندگی خصوصی افراد و امنیت ملی کشور در معرض خطر قرار نگیرد. نظارت بر رسانه‌ها ممنوع است، جز در زمان‌های خاص مانند جنگ یا وضعیت‌های اضطراری. مفاد ماده (۴۸) از این نظر که آزادی رسانه‌ها را پذیرفته قابل تمجید است ولی قید مطلق نظارت با استناد به وضعیت اضطراری نگرانی پیش گفته را مجدداً احیاء می‌کند.

۷- آزادی احزاب و اجتماعات

از مسائل عمده تاریخ سیاسی کشور مصر مخصوصاً بعد از فعالیت‌های سید جمال‌الدین اسدآبادی و حسن‌البناء فعالیت احزاب و تشکیلات اجتماعی در مصر است که هم آنرا از سایر کشورهای عربی متمایز و هم منشأ گروه‌های سیاسی - اجتماعی اسلامی در آنها شده است. بطور خاص مورد «اخوان المسلمین» به عنوان یک گروه سیاسی دینی در مصر که هیچ‌گاه با دولت‌های استبدادی کنار نیامده است و مصالح عمومی جهان اسلام و مردم خود را با برداشتی دینی دنبال می‌کند از همه بیشتر قابل بحث و تحلیل است. این گروه سیاسی چه قبل از به قدرت رسیدن دولت سرکوب‌گر و ملی‌گرای ناصر و چه پس از آن تا انقلاب مردم همواره با خشونت و تبعید و شکنجه روبرو بوده است و به دلیل مقاومتی که در مقابل اقدامات خودسرانه سران عرب و بطور خاص رؤسای جمهور مصر به عمل آورد از محبوبیت دوچندانی برخوردار گشت و امروزه قدرت را در مصر همین گروه بواسطه انتخاب عمومی ملت بدست آورده است. به همین دلیل و در واکنش به رفتارهای سرکوبگرانه رژیم‌های دیکتاتوری سابق از مهمترین مفاد قانون اساسی جدید مصر آزادی احزاب و داشتن شخصیت حقوقی این تشکیلات سیاسی است. ماده (۵۱) قانون اساسی جدید مصر مقرر می‌دارد: «شهروندان اجازه تأسیس جمعیت‌ها و مؤسسات مردمی و احزاب و فعالیت‌های حزبی را دارند و این مؤسسات دارای شخصیت حقوقی هستند. جز با حکم قضایی امکان انحلال این مؤسسات و جمعیت‌ها وجود ندارد.»

از سوی دیگر سایر تجمعات و تشکیلات چه برای اداره امور اقتصادی و اجتماعی شهروندان و چه برای سامان دادن به اعتراضات اقتصادی و اجتماعی به رسمیت شناخته شدند. چنانکه مواد (۵۲)^(۵۱) و (۵۳)^(۵۲) قانون به این حقوق اشاره و مهتر آنکه ذیل ماده (۶۳) بیان می‌دارد: «اعتصاب و تحصن مسالمت‌آمیز حق کارگران و کارمندان است.»

۸- حقوق اقتصادی

از مهمترین حوزه‌هایی که در طول مدت حاکمیت دیکتاتورها، کاملاً انحصاری یک گروه خاص نزدیک به دایره قدرت می‌شود حوزه اقتصاد کلان و خارجی است. در تمامی رژیم‌های دیکتاتوری عربی، حوزه اقتصاد بدون مشارکت شهروندان اداره شده و از نظم دسترسی بسته و نظام رانت‌ها بهره می‌برد. نتیجه چنین اقتصاد بسته، رانتی و فاسد، فقر شایع و از بین رفتن توان اقتصادی کشور است. بطور خاص رژیم مبارک چالش دیگری را نیز به این دو چالش اضافه کرده بود و آن نقض عمده قاعده «نفی سبیل»^(۵۳) و «عدم اعانه علی اثم العدوان»^(۵۴) در دیدگاه مردم مسلمان مصر بود که با انعقاد قراردادهای کلان مخصوصاً در حوزه انرژی و گاز با رژیم صهیونیستی - عامل نقض حقوق فلسطین و مهمترین دشمن منطقه‌ای اعراب - بود.

مجموع عملکرد اقتصادی رژیم مبارک در حوزه اقتصادی چیزی جز عقیم کردن حقوق اقتصادی شهروندان نمی‌تواند ارزیابی گردد. با این وجود شاهد اصول مصرحی در فصل قانون اساسی مصر تحت عنوان «حقوق اقتصادی و اجتماعی» نیستیم. البته از کلیت حق برابری شهروندان و نفی تبعیض^(۵۵) می‌توان حکم به نفی نظام بسته اقتصادی و رانت‌ها داد ولی اساساً به مفاد مصرح‌تری از این بیان نیازمند است. گرچه دلالت التزامی مواد (۷۲)^(۵۶) و (۷۳)^(۵۷) قانون اساسی مصر می‌تواند تا حدودی حداقل خلأهای حوزه کاستی‌های حقوق شهروندی اقتصادی را جبران نماید. و ایجاد نهاد «کمیساریای ملی مبارزه با فساد» بر اساس ماده (۲۰۴) می‌تواند تضمین کننده مقابله با رفتارهای رانتی و فاسد باشد: «کمیساریای ملی مبارزه با فساد کار مبارزه با فساد، رفع تضاد منافع، ارائه معیارهای شفاف‌سازی و تدوین راهبرد ملی مربوط به آن و ضمانت‌های اجرای آن با هماهنگی سازمان‌های مستقل دیگر و نیز نظارت بر دستگاه‌های مربوطه که قانون تعیین می‌کند، بر عهده دارد.»

نتیجه‌گیری

بدون تردید از مبانی و علل انقلاب مصر، مسئله حقوق و آزادی شهروندی بود. چرا که گوهر وجودی انسان و کرامت وی با الغاء حقوق مذکور به نحو جدی صدمه می‌بیند. متأسفانه تاریخ معاصر مصر مملوء از این آسیب‌ها به ملت مصر است. آسیب‌هایی که به بهانه «نظم عمومی» و در قالب سازوکار وضعیت اضطراری بیش از چهل سال به ملت مصر وارد و آنها را از حقوق بنیادین‌شان محروم ساخت. این تضييع حقوق از بدیهی‌ترین حق یعنی حق تابعیت تا تمامیت جسمی نقض و تا حقوق سیاسی، اجتماعی و اقتصادی کشانده شد. به علاوه آنکه رژیم‌های دیکتاتوری اخیر مصر مخصوصاً رژیم حسنی مبارک با ایجاد یک نظم دسترسی محدود موجبات تحقق رانت‌های سیاسی - اقتصادی را بوجود آورده بودند و با اینکه کشور مصر از کشورهای بزرگ و ثروتمند عربی محسوب می‌شد ملت مصر تحقیر و فقیر شده بودند. به همین دلیل با انقلاب مصر و تدوین قانون اساسی جدید مصر، یک واکنش جدی به تاریخ سیاسی مصر در مفاد و مندرجات این قانون اساسی قابل مشاهده است. به نحوی که علاوه بر تصریح کل این قانون اساسی بر اصل حاکمیت قانون، پنجاه ماده در باب دوم این قانون اساسی از ماده (۳۱) تا (۸۱) به «حقوق و آزادی‌ها» پرداخته است. با این وجود قانونگذار قانون اساسی مصر نتوانسته تضمینات دقیقی را با توجه به سابقه جدی نقض حقوق بنیادین در مصر وضع نماید. این ابهامات اساسی با توجه به پذیرش شکل ریاستی دولت در مصر و وجود گروه‌های وابسته به رژیم مصر می‌تواند در آینده حقوق و آزادی‌های شهروندی این کشور از چالش‌های عمده باشد.

یادداشت‌ها

- ۱- گرچه از این تاریخ به بعد نیز با اعلام استقلال مصر همچنان تا برقراری جمهوری در ۱۹۵۲، انگلیس به واسطه نفوذ بر ملک فاروق بر منابع مصر سلطه داشت.
- 2- http://www.sis.gov.eg/ar/LastPage.aspx?Category_ID=2128.
- ۳- حركة الضباط الاحرار.
- ۴- إعلان دستوری باسم الشعب المصری.
- 5- <http://www.egypt.com/egyptana/constitution.asp>.
- ۶- سیدقطب، یکی از اعضای اخوان، که به اتهام تلاش برای ترور ناصر در ۱۳۳۳ ش/ ۱۹۵۴ زندانی شده بود، به رغم بیماری شدید، کتاب معالم فی الطريق (نشانه‌هایی بر راه) را در زندان تألیف کرد، که بعدها به صورت اسانامه اخوان المسلمین در آمد. هدف او از تألیف این کتاب، آگاه ساختن جامعه از وضع حکومت ناصر در مصر بود. از نظر او حکومت ناصر نوعی حکومت جاهلی یا متعلق به دوران جاهلیت پیش از اسلام بود و با این توصیف، این حکومت را از قلمرو اسلام خارج می‌دانست.
- 7- <http://www.hanyshehata.com/Laws>
- ۸- سطحی که قانون را همچنان که مقتدارانه اجراء می‌شود به عدالت و احترام به کرامت انسانی و اصول مردم‌سالاری فرا می‌خواند.
- ۹- ماده (۱۳۲) قانون اساسی جدید مصر مقرر می‌کند: «رئیس جمهوری مصر رئیس کشور و رئیس قوه مجریه است و از منافع مردم و استقلال کشور و سلامت ارضی کشور محافظت کرده بر مرز بین قوای سه‌گانه نظارت دارد تا در امور آنها دخالت پیش نیاید.»
- ۱۰- ماده (۱۳۶) قانون اساسی جدید مصر مقرر می‌دارد: «انتخاب رئیس جمهوری باید به صورت دادن رأی مخفی و مستقیم باشد و رئیس جمهوری با کسب حداکثر آرای درست به این سمت انتخاب می‌شود.»
- ۱۱- ماده (۲) قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر مقرر می‌کند: اسلام دین و آئین حاکم بر کشور و عربی زبان رسمی و اصول و مبادی شریعت اسلامی منبع اصلی قانونگذاری در آن است.
- ۱۲- دانشگاه الازهر (جامعه الازهر الشریف) که در بین سال‌های ۹۷۰ تا ۹۷۲ به عنوان یک مدرسه در شهر قاهره مصر پایه‌گذاری شد، مرکز اصلی ادبیات عربی و علوم اسلامی اهل سنت در جهان است. این دانشگاه با قدمتی بیش از هزار سال، به عنوان اولین مؤسسه دینی، علمی و اسلامی در دوران فاطمیان در قاهره ساخته شد، تا مسجد و مدرسه‌ای باشد که مبلغین فاطمیان را تربیت می‌نماید و مذهب اسماعیلی شیعه که مذهب فاطمیون مصر بود، را ترویج می‌کند.
- ۱۳- ماده (۱۷۵) قانون اساسی ۲۰۱۲ مقرر می‌دارد: «این دادگاه یک دستگاه قضایی مستقل

است، مقر آن در قاهره قرار دارد و تنها مرجعی است که به بررسی مطابقت قوانین و لوایح با قانون اساسی می‌پردازد. قانون تخصص‌های دیگری برای آن تعیین کرده است.»

۱۴- ماده (۱۷۹) قانون اساسی ۲۰۱۲ مقرر می‌دارد: «نهاد قضایی دولت یک نهاد مستقل است و در امور اختلافی نماینده قانونی دولت است و کنترل فنی ادارات امور حقوقی در دستگاه‌های اداری دولت را بر عهده دارد. وظیفه این نهاد تهیه قراردادها و حل و فصل منازعاتی است که دولت در آن یک طرف منازعه است و این اقدامات بر اساس قانون صورت می‌گیرد. قانون شرح وظایف این نهاد را تعیین می‌کند و اعضای آن از مصونیت، ضمانت، حقوق و وظایف مقرر شده برای اعضای قوه قضایی برخوردار هستند.»

15- Etat d'exception/ حالة الطوارئ .

16- Ausnahmezustand.

17- Carl Schmitt.

18- Third Reich.

19- civil war.

۲۰- بعد از حملات ۱۱ سپتامبر، در ۱۴ سپتامبر ۲۰۰۱ به موجب اعلامیه ۷۴۶۳ رئیس جمهور بوش در مورد حملات ۱۱ سپتامبر (Declaration of Emergency regarding September 11 attacks) به موجب بخش ۲۰۲ (d) از قانون اضطرارهای ملی (Section 202 (d) of the National Emergencies Act (50 U. S. C. 1622 (d)) وضعیت اضطراری در آمریکا تا زمانی که خطر تروریستی وجود داشته باشد برقرار شد:

<http://georgewbush-whitehouse.archives.gov/news/releases/2007/09/20070912-2.html>.

این وضعیت نیز بعد بوش توسط رئیس جمهور باراک اوباما در ۱۰ سپتامبر ۲۰۰۹، سپس در ۱۰ سپتامبر ۲۰۱۰، ۹ سپتامبر ۲۰۱۱ و ۱۱ سپتامبر ۲۰۱۱ تمدید شد.

(Message Continuation of the National Emergency with Respect to Certain Terrorist Attacks". Whitehouse. gov. 2012-09-11. Retrieved 2012-09-25).

21- non-derogable.

۲۲- برای مثال در ایران اصل هفتاد و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در واکنش به عملکردهای دولت رژیم پهلوی تحت حاکمیت قانون اساسی مشروطه مقرر می‌کند: «برقراری حکومت نظامی ممنوع است. در حالت جنگ و شرایط اضطراری نظیر آن، دولت حق دارد با تصویب مجلس شورای اسلامی موقتاً محدودیت‌های ضروری را برقرار نماید، ولی مدت آن به هر حال نمی‌تواند بیش از سی روز باشد و در صورتی که ضرورت همچنان باقی باشد دولت موظف است مجدداً از مجلس کسب مجوز کند.»

23- Légalité de crise.

24- Tunisie: Quand Ben Ali rompt la glace". Nawaat. org. 2010-02-07.

25- instauration de l'état d'urgence.

26- <http://www.hrw.org/world-report-2012/world-report-2012-algeria> & http://www.ecoi.net/file_upload/1504_1217249660_decret-presidentiel-no-92-320-du-11-aout-1992-portant-sur-l-instauration-de-l-etat-d-urgence.pdf

27 - <http://www.unhcr.org>

28-activités mettent en danger l'ordre public, la sécurité publique, le fonctionnement normal des institutions ou les intérêts supérieurs du pays.

29- The Decrees on Ending State of Emergency, Abolishing SSSC, Regulating Right to Peaceful Demonstration, SANA, 22 April 2011 in Egypt". International Federation for Human Rights. Retrieved 2 February 2011 <http://sana.sy/eng/21/2011/04/22/pr-342711.htm>.

۳۰- رژیم صهیونیستی از ۱۹۴۸ یعنی کمتر از یک سال از تأسیس، همزمان با جنگ اعراب - اسرائیل، برابر قانون مصوب پارلمان (کنیسه) حکومت نظامی (Martial Law) اداره و این وضعیت هر ساله توسط پارلمان تمدید می‌شود.

(Assaf Sagiv, "The State of Freedom and the State of Emergency", Azure (Spring 2007) <http://azure.org.il/article.php?id=444&page=all>)

31- Friends of Syria.

32- <http://www.cnn.com/id/100690211>.

33- Emergency Law.

34- The Emergency Law in Egypt". International Federation for Human Rights. Retrieved 2 February 2011: <http://www.fidh.org/THE-EMERGENCY-LAW-IN-EGYPT>.

۳۵- اصل نهم قانون اساسی مقرر می‌دارد: «در جمهوری اسلامی ایران آزادی و استقلال و وحدت و تمامیت ارضی کشور از یکدیگر تفکیک ناپذیرند و حفظ آنها وظیفه دولت و آحاد ملت است. هیچ فرد یا گروه یا مقامی حق ندارد به نام استفاده از آزادی، به استقلال سیاسی، فرهنگی، اقتصادی، نظامی و تمامیت ارضی ایران کمترین خدشه ای وارد کند و هیچ مقامی حق ندارد به نام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور آزادی‌های مشروع را هر چند با وضع قوانین و مقررات، سلب کند.»

36- <http://online.wsj.com>

37- <http://weekly.ahram.org.eg/2005/759/eg8.htm>.

۳۸- قانون الإرهاب.

۳۹- ماده (۱۰): «خانواده پایه و اساس جامعه و قوام و استواری دین و اخلاق و ملی‌گرایی است. دولت و ملت متعهد به حفظ هویت و ماهیت اصیل خانواده مصری و استقرار و ثبات آن و تحکیم و تثبیت ارزش‌های اخلاقی و حمایت از آن براساس آنچه در قانون آمده، می‌باشد. همچنین دولت موظف به ارائه خدمات لازم و رایگان به مادران و کودکان و ایجاد هماهنگی بین ادای وظایف خانوادگی و شغلی زنان است. دولت موظف به ارائه خدمات ویژه به زنان سرپرست خانوار و مطلقه و بیوه است.»

۴۰- ماده (۱۱) مقرر می‌کند: «دولت اخلاق، آداب و رسوم، نظام عمومی، تربیتی، ارزش‌های ملی، دینی و حقایق علمی و فرهنگ عربی و میراث تاریخی و تمدنی مردم را براساس آنچه در قانون ذکر آن رفته، مورد حمایت قرار می‌دهد.»

۴۱- ماده (۱۲۷) قانون اساسی ۲۰۱۲ مقرر می‌دارد: «رئیس جمهوری نمی‌تواند، مجلس نمایندگان را جز به دلیل خاص و گذاشتن آن به همه پرسى عمومى منحل کند. نمی‌توان مجلس نمایندگان را در سال اول تشکیل آن به همان دلیل انحلال مجلس سابق، منحل کرد. برای انحلال مجلس نمایندگان رئیس‌جمهوری دستور توقف نشست‌های مجلس و برگزاری همه‌پرسی ظرف حداکثر ۲۰ روز را صادر می‌کند و نتیجه همه پرسى انحلال یا ادامه کار مجلس را مشخص می‌کند. در صورت انحلال مجلس انتخابات جدید باید حداکثر ظرف ۳۰ روز از تاریخ صدور این تصمیم برگزار شود و مجلس جدید ظرف ۱۰ روز بعد تشکیل جلسه می‌دهد تا نتیجه نهایی را دریافت کند. در صورتی که انحلال مجلس مورد موافقت قرار نگرفت، رئیس‌جمهوری باید از سمت خود استعفا دهد. در صورتی که همه پرسى یا انتخابات جدید برگزار نشود، مجلس قبلى بر سر کار خود باز خواهد گشت.»

۴۲- ماده (۱۲۸) اشعار می‌دارد: «مجلس شورا متشکل از دست‌کم ۱۵۰ نماینده است که به صورت محرمانه و مستقیم انتخاب می‌شوند و رئیس‌جمهوری یک دهم نمایندگان این مجلس را انتخاب می‌کند.»

۴۳- الفصل الأول: الحقوق الشخصية.

۴۴- الباب الثانى: الحقوق والحريات.

۴۵- ماده (۴۰) مقرر می‌دارد: «داشتن زندگی امن حقى است که دولت آن را برای تمام افراد مقیم در اراضى اش تضمین و قانون فرد را از هر پدیده جنایت‌بار حمایت می‌کند.»

۴۶- ماده (۴۲) بیان می‌کند: «آزادی نقل و انتقال افراد و مهاجرت آنها تضمین شده است و نمی‌توان هیچ‌کس را از کشورش تبعید یا از بازگشت به آن منع کرد، مگر اینکه در این ارتباط حکم قضایی وجود داشته باشد.»

۴۷- ماده (۳۸) اشعار می‌دارد: «زندگی شخصی افراد حریم خصوصی آنهاست و محفوظ بودن این حریم تضمین شده است و نمی‌توان نامه‌ها، تلگراف‌ها، میل‌ها و تلفن‌های شخصی افراد را مورد بازرسی قرار داد، مگر به دلایل خاص و حکم قضایی.» همچنین ماده (۳۹) که مقرر داشته است: «خانه حریم شخصی بوده و امکان ورود به آنها نیست، جز در موارد بروز خطر و نیاز به کمک و امکان ورود به آنها و بازرسی از آنها جز با دستور قضایی وجود ندارد.»

۴۸- ماده (۳۵) قانون اساسی ۲۰۱۲ مقرر می‌دارد: «جز در موارد مشکوک نمی‌توان کسی را بازداشت یا بازرسی یا زندان یا از نقل و انتقال ممنوع و آزادی وی را محدود کرد، مگر در این زمینه دستور قضایی صادر شده باشد. کسانی که آزادی‌های آنها لغو یا محدود می‌شود، باید ظرف ۱۲ ساعت از دلیل این امر آگاه و ظرف ۲۴ ساعت از زمان لغو یا محدودیت به دستگاه قضایی

معرفی و تحقیقات لازم از آنها با حضور وکلایشان صورت گیرد و در صورت نداشتن وکیل برای آنها وکیل تسخیری معین خواهد شد. همه افرادی که آزادی آنها لغو یا محدود شده باشد، حق ارائه دادخواست به دستگاه قضایی ظرف یک هفته از زمان اعلام را حکم دارند. قانون احکام حبس احتیاطی و مدت و دلایل آن را مشخص می‌کند.»

۴۹- ماده (۳۶) قانون اساسی ۲۰۱۲ اشعار می‌دارد: «تمام کسانی که دستگیر یا زندانی یا آزادی‌هایشان محدود می‌شود، می‌بایست براساس کرامت انسانی‌شان با آنها برخورد شده و نمی‌بایست مورد شکنجه و آزار و اذیت بدنی و روحی قرار گیرند و بازداشت و زندانی کردن این افراد باید با حکم قضایی صورت گیرد.» همچنین ماده (۴۱) قانون اساسی ۲۰۱۲ مقرر می‌دارد: «پیکر و بدن انسان دارای حرمت است و تجارت با اعضای آن ممنوع است، همانگونه نمی‌توان روی بدن انسان آزمایشات پزشکی یا علمی بدون موافقت فرد انجام داد.»

۵۰- مفاد ماده (۴۹) قانون اساسی ۲۰۱۲ نیز چنین حکمی را دارد: «آزادی چاپ و نشر مطبوعات در انواع و اشکال مختلف آن تضمین شده است و قانون نحوه تأسیس شبکه‌های تلویزیونی و رادیویی را مشخص می‌کند.»

۵۱- ماده (۵۲) مقرر می‌دارد: «آزادی تأسیس سندیکاها، اتحادیه‌ها و تعاونی‌ها تضمین شده است و این مؤسسات دارای شخصیت حقوقی هستند و فعالیت‌های آنها براساس اصول و مبادی دموکراتیک استوار و فعالیت‌های خود را آزادانه و در خدمت به جامعه انجام می‌دهد. جز با حکم قضایی امکان انحلال این مؤسسات و جمعیت‌ها وجود ندارد.»

۵۲- ماده (۵۳) مقرر می‌دارد: «قانون نحوه فعالیت سندیکاها و اتحادیه‌های کارگری و اداره آنها بر پایه اصول و مبادی دموکراتیک را مشخص می‌کند. جز با حکم قضایی امکان انحلال این سندیکاها و اتحادیه‌ها وجود ندارد.»

۵۳- آیه (۱۴۱) سوره نساء می‌فرماید: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا».

۵۴- آیه (۲) سوره مائده می‌فرماید: «...وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ».

۵۵- ماده (۳۳) قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر مقرر می‌دارد: «شهروندان در برابر قانون برابر هستند، همانگونه که در حقوق و وظایف عمومی نیز برابرند و هیچ تبعیضی بین آنها وجود ندارد.»

۵۶- ماده (۷۲) قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر اشعار می‌دارد: «دولت حمایت از افراد عقب‌مانده بهداشتی و اقتصادی و اجتماعی و فراهم کردن فرصت‌های شغلی و بالا بردن فرهنگ اجتماعی آنها را تضمین می‌کند.»

۵۷- ماده (۷۳): قانون اساسی ۲۰۱۲ مصر مقرر می‌دارد: «هرگونه سوء استفاده و بهره‌جویی از انسان‌ها و تجارت نوع بشر ممنوع است.»

منابع و مآخذ

الف) فارسی و عربی

- اسماعیلی، محسن (۱۳۹۱)، گفتارهایی در حقوق رسانه، تهران: نشر شهر، ج ۱.
- اسماعیلی، محسن و همکاران (۱۳۹۰)، دین و قانون، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
- اسماعیلی، محسن و همکاران (۱۳۹۱)، گفتارهایی در حقوق رسانه، تهران: نشر شهر، ج ۲.
- رابح لطفی، جمعه (۱۳۹۱ق)، الشرطه فی دستور جمهوری مصر العربیه، الأمن العالم، ذوالقعدة، العدد ۵۶.
- فرحات، محمد نور (۲۰۱۰)، مصر لديها واحد من أكثر قوانين الإرهاب تشدداً فی العالم. فما غرض القانون الجديد؟، أنقاذ المصر.
- (<http://www.saveegyptfront.org/news/?c=154&a=13442>)
- مصطفی، أحمد عبدالرحیم (۱۹۷۱) تاریخ الفكر السیاسی فی مصر الحديثه: ۴- مصر فی مفترق الطرق، الکاتب، مارس، العدد ۱۲۰.

ب) لاتین

- Agamben, Giorgio (2005) ,**State of Exception**, University of Chicago Press.
- Human Rights Watch (1993) ,**Prison conditions in Egypt**.
- Petros A. Papadatos, Pierre Achille Papadatos (1964) ,**Le Problème de l'ordre reçu en droit pénal**, paris: Librairie Droz.
- Prémont, Daniel (1996) **Non-derogable Rights and States of Emergency**, Bruxells Bruylant.
- Sadurski, Wojciech (2001) ,**Freedom of Speech and Its Limits**, USA: Springer.

ج) پایگاه‌های اینترنتی

- <http://www.africa.com>
- <http://sana.sy/eng>
- <http://www.cnbc.com>
- <http://www.egypty.com>
- www.ecoi.net
- <http://www.hrw.org>

<http://georgewbush-whitehouse.archives.gov>

<http://www.unhcr.org>

<http://azure.org.il>

<http://www.fidh.org>

<http://weekly.ahram.org.eg>

<http://online.wsj.com>

<http://www.saveegyptfront.org>

<http://www.hanyshehata.com>

<http://www.sis.gov.eg>

استقلال قوا و سیاست خارجی در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

حبیب‌الله فاضلی^{*۱}

۱- دکتری علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۱/۲/۴

دریافت: ۱۳۹۰/۹/۳

چکیده

حاکمیت در دو عرصه داخلی و خارجی جامه عمل می‌پوشد. سیاست خارجی، مجرای اصلی اعمال حاکمیت خارجی است، به همین دلیل همه قوانین اساسی با نگاه ویژه‌ای به ترسیم جهت‌گیری‌ها و تعیین نهادهای مجری و ناظر در این عرصه پرداخته‌اند. به صورت کلی، می‌توان گفت با وجود تنوع در اشکال نظام‌های سیاسی (پارلمانی، ریاستی و...) قوه مجریه مسئول اصلی سیاست خارجی محسوب می‌شود. قانون اساسی جمهوری اسلامی نیز با وجود پابندی به نوعی از تفکیک و توازن قوا، اما در برخی زمینه‌ها از جمله عرصه روابط خارجی حدود و اختیارات تصمیم‌گیری و قانونگذاری دو قوه مجریه و مقننه را به روشنی مشخص نکرده و بستر تفسیرهای گاه متضادی را فراهم آورده است. مقاله حاضر می‌کوشد تا ضمن تبیین برخی از علل مشخص نبودن حدود صلاحیت‌ها و با اتکاء بر تفسیر برخی اصول بر این امر تأکید نماید که باید تفسیری مبتنی بر اصل کارآمدی از قانون اساسی در سیاست خارجی صورت گیرد که از جمله شاخصه‌های آن کاهش نهادهای دخیل در سیاست خارجی و تمرکز آنها در قوه مجریه از طرفی و اتکای مجلس به ابزار مهم نظارتی همانند سؤال، استیضاح و... از سوی دیگر است.

کلیدواژه‌ها: قانون اساسی، سیاست خارجی، تفکیک قوا، نظام پارلمانی، نظام ریاستی و کارآمدی.

* E-mail: habibfazely60@gmail.com

مقدمه

قانون اساسی را می‌توان یکی از مهم‌ترین دستاوردهای خلاقانه ذهن بشری برای سامان بخشیدن و انتظام منابع قدرت سیاسی - اجتماعی برشمرد. از مهم‌ترین دستاوردهای جنبش قانون اساسی‌گرایی، آن بود که با وجود احترام به ماهیت و چیستی نظام‌های سیاسی، بر آن بود که می‌توان آنها را در چارچوبی حقوقی و انضمامی قرار داد تا از قبل آن نوعی «نظام» به وجود آید که هم توان خدمت‌رسانی و رفاه‌بخشی بیشتری یابد و هم «جایگاه» و «کارکرد» هر یک از اعضای جامعه مشخص شود. دستاورد دیگر این جنبش فکری، خارج ساختن ساختارهای سیاسی از سیطره فرد یا گروه خاص و عمومیت‌بخشی به منابع مشروعیت آن بود. پیداست که یکی از نتایج این پیش‌انگاشته آن است که می‌توان نظام‌های سیاسی را به فراخور زمان و مکان و در راستای تعالی بخشی به وضعیت انسان مورد تجدیدنظر و تغییر قرار داد.

مهم‌ترین ویژگی قانون اساسی، تعریف قدرت و نحوه تسری و توزیع آن در ساختارهای قانونی است. تنظیم روابط نهادهای قدرت، تعریف مناسبات با بخش‌های تابعه آن، بیان محدودیت‌ها و امکانات قدرت عمومی، در واقع بخش عمده‌ای از فلسفه وجود قوانین اساسی مدون را در سراسر جهان تشکیل داده است (fellman, 2008: 140-145) و در دنیا قوانین اساسی متعددی همراه با تنوع در چالش نهادها و قوا یافت می‌شود.

نکاتی که در بالا در مورد قانون اساسی گفته شد، ناظر بر ابعاد صوری و شکلی قانون اساسی است. بدیهی است که همه نظام‌های سیاسی بر سه نوع تفسیر استوارند؛ نخست تفسیری از یک ایده «بشری یا متعالی (مذهبی)»، دوم تفسیری از وضع موجود و سوم ترسیم یا تفسیری از وضع مطلوب؛ که در تفسیر نخست مکتوم است. قانون اساسی را می‌توان از نظر ماهوی بازتاب دهنده و تجلی این تفاسیر برشمرد و این‌گونه است که آرمان‌های قوانین اساسی لیبرال از قوانین اساسی سوسیالیستی با وجود شباهت‌های صوری و ساختاری بسیار متمایز و متفاوت است. از جمله شاخص‌های قانون اساسی برتر، دارا بودن درجه‌ای از هماهنگی بین ساختارهای شکلی و ماهوی است، چرا که هر ایدئولوژی‌ای بر حسب تعریفی که از ماهیت انسان و رابطه آن با هستی و خداوند، ماهیت دولت، ماهیت قدرت و قوا دارد، نیازمند نوع خاصی از چیدمان نهادی و سازمانی است و تحقق مطلوب هر جهان‌بینی نیازمند توجه به راهکارهای تحقق عینی آن نیز هست. «انسجام درونی»،

نخستین ضرورت بقای کارآمدی نظام‌های طبیعی، مکانیکی و سیاسی است. مفهوم «انسجام درونی» در نظام جمهوری اسلامی و قانون اساسی آن را می‌توان در دو عرصه بنیادی یعنی رابطه مفهوم جمهوریت و اسلامیت (حافظیان، ۱۳۸۶: ۸۳) و ساختارهای قانونی آن یعنی رابطه قوای سه‌گانه با یکدیگر و این سه با قوه مؤسس (رهبری) مورد تحلیل و آسیب‌شناسی قرار داد. آنچه در این نوشتار مورد توجه و تحلیل ماست، ساحت عرضی یا عرصه دوم یعنی رابطه قوا با یکدیگر در قانون اساسی پیرامون سیاست خارجی است.

قانون اساسی جمهوری اسلامی از لحاظ ماهوی و شکلی، شاخص‌های متمایزی دارد که کمتر می‌توان آن را با قوانین اساسی یا نظام‌های تجربه شده مقایسه کرد. از نظر ماهوی و مبنایی قانون اساسی مبتنی بر بستر روایی خاصی از آیات و احادیث متواتر و مستند قرار گرفته است، به گونه‌ای که فهم آن بدون آگاهی از این زمینه خاص میسر نمی‌شود. بر همین اساس قانون اساسی از زاویه جهان‌بینی تشیع و ولایت فقیه به تفسیری از انسان، جهان و دولت پرداخته است که جامعه آرمانی یا مطلوب (Idial Type) خاصی را نشان می‌دهد که با مفاهیم عرفی و مرسوم ادبیات حقوق سیاسی قابل فهم نیست. به عبارت دیگر، اگر نتوان رابطه منطقی قانون اساسی و شرع را تساوی دانست، این دو دارای رابطه عموم و خصوص مطلق‌اند.

در کنار زمینه شرعی، باید زمانه و بستر تاریخ معاصر ملت ایران را نیز قرار داد که مهم‌ترین ویژگی آن، اقتدارگرایی و تمرکز قدرت بوده است. بر این اساس به جرأت می‌توان گفت که قانون اساسی، متنی است که از «هم‌نهاد» دو عنصر «دینی» و «تاریخی» برآمده است که یکی از نتایج این تلاقی که به دلیل نوین‌یاد بودن هم طبیعی می‌نماید، ابهام در برخی کارکردها و نوعی «تلاشی قدرت» و حرکت در سایه روشن الگوی ریاستی و پارلمانی است.

مقدمه طولانی بالا را به این علت آوردیم تا افق تحلیلی خود را پیرامون سیاست خارجی وضوح بیشتری بخشیم. ایده اساسی ما آن است که سیاست خارجی جمهوری اسلامی در قانون اساسی مختصات ویژه‌ای دارد که با ادبیات و رویه غالب شکل‌گرفته در روابط بین‌الملل دارای تمایزات اساسی است و این امر، طیفی از واکنش‌ها، از جاذبه کامل تا دافعه و دشمنی مطلق نسبت به آن را به وجود آورده است. بر اساس ضرورت پیش گفته که پیرامون انسجام درونی و چیدمان مسئولیت‌ها آوردیم، به نظر می‌رسد که در قانون

اساسی سیاست خارجی از نوعی «تعدد نهادهای تصمیم‌گیری» و «تکثر نهادهای تأثیرگذار» در رنج است و به دشواری خواهد توانست به تجمیع قوا و تحقق انتظارات قانون اساسی جامه عمل بپوشاند. قانون اساسی مطابق اصول متعدد، روابط خارجی را تحت مدیریت رئیس‌جمهور و قوه مجریه قرار داده است، اما با توجه به روح قانون اساسی، مشروح مذاکرات مجلس خبرگان و تصریح اصول متعدد دیگر، اصولی که دال بر هدایت سیاست خارجی توسط قوه مجریه است، به معنای تحدید اختیارات برخی نهادها و قوای دیگر از جمله مجلس نیست و به نظر می‌رسد که مجلس می‌تواند با اتکاء بر تفسیری خاص پا را از حوزه نظارت در سیاست خارجی فراتر بگذارد و به قانونگذاری در همه حوزه‌های روابط خارجی بپردازد.

از زاویه نگاه این نوشتار ابهام در حدود قانونگذاری مجلس و دخالت آن در سیاست خارجی را می‌توان یکی از کاستی‌های قانون اساسی دانست و باید کوشید تا با اتکاء به «تفسیری مبتنی بر کارآمدی» از قانون اساسی، تذکر ماهیت اجرایی و متحول سیاست خارجی و تقویت راهکارهای نظارتی مجلس، زمینه برای تمرکز اختیارات در قوه مجریه (وزارت خارجه) فراهم آید.

ایده بالا را با تفصیل بیشتری در ادامه پی خواهیم گرفت و برای این امر نخست به تفکیک قوا و ضرورت بازاندیشی در آن خواهیم پرداخت و سپس سیاست خارجی و اصول مرتبط با آن را در قانون اساسی به بحث خواهیم نشست.

۱- اصل تفکیک قوا و ضرورت بازاندیشی

در هیچ یک از اصول قانون اساسی به واژه تفکیک قوا تصریح نشده است، اما از مشروح مذاکرات قانون اساسی به‌ویژه اصل ۵۷ قانون اساسی (متن مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج ۱: ۵۳۴-۵۳۷ و ۱۶۹۷-۱۶۹۸) که در نهایت قوای حاکم در جمهوری اسلامی را در سه قوه مقننه، مجریه و قضائیه محصور ساخته است و دلالت‌هایی که در بند ۷ اصل ۱۱۰ که تنظیم و حل اختلاف قوای سه‌گانه را از وظایف رهبر ذکر کرده و ذیل اصل ۱۷۶ که به رؤسای قوای سه‌گانه تصریح دارد و آنها را اعضای ثابت شورای عالی امنیت ملی برمی‌شمارد، پیداست که این اصل مهم حقوق اساسی مورد توجه ویژه قانونگذار اساسی بوده است. فراتر از این می‌توان گفت که با توجه به

ذهنیت منفی‌ای که خبرگان قانون اساسی به تجمیع و تمرکز قوا داشته‌اند از میان پیشنهاد‌های متعدد اصل ۵۷، تعداد قوا گاه تا پنج قوه نیز پیشنهاد شده است که نشان از توجه به مفهوم و نتیجه تفکیک قوا دارد. حساسیت خبرگان به گونه‌ای بوده که تفکیک قوا را به مرز «تلاشی قدرت» که در نهایت به تقویت قوه مقننه انجامیده کشانده است. مجموع استدلالاتی که در حمایت از تفکیک قوای حداکثری در جلسات بیست و یکم و شصت و دوم صورت گرفته، تقریباً همان اشکالاتی است که علمای قرون هفدهم و هجدهم مغرب زمین در تقبیح تمرکز قوا و لزوم پاسداری از حاکمیت مردم انجام داده‌اند. در این قسمت می‌کوشیم تا به اجمال مبانی ضرورت تفکیک قوا را نشان دهیم و ضرورت‌های نوین را نیز یادآور شویم تا بستری نظری مبتنی بر کارآمدی را برای تقویت قوه مجریه در سیاست خارجی فراهم آوریم.

مؤلف حکیم کلبله و دمنه بر آن است که هر که دست خویش مطلق دید دل بر خلق عالم کز کند. این جمله ساده و هزاران گزاره ادبی و کنایه‌ای که در متون سیاست‌نامه‌ها، شریعت‌نامه‌ها و اندرزنامه‌های مشرق زمین و ایرانی یافت می‌شوند، جوهر مجموع استدالات و تلاش‌های نظری در تقبیح تمرکز قوا و قدرت مطلقه است. این امر دو نتیجه مهم را شایان یادآوری می‌نماید؛ نخست آنکه ایده و استدلال پیرامون تقبیح تمرکز قدرت محصور به فرهنگ و ادبیات مغرب زمین نبوده و نیست و عدم استناد به سنت زمامداری مشرق زمین و ایران کهن نشان‌دهنده ضعف پژوهش‌های حقوق اساسی است، دومین برآیند مجموع این استدالات آن است که در همه جوامع و فرهنگ‌ها از تشکیل نهادی با قدرت فائقه پرهیز داشته‌اند و این ذهنیت تاریخی در جنبش قانون‌خواهی مغرب زمین به بار نشست. مرحوم دکتر قاضی در تعریف تفکیک قوا بر آن است که: اصل تفکیک قوا، تدبیری اساسی برای جلوگیری از تمرکز قدرت سیاسی در دست یک فرد یا یک گروه از فرمانروایان و پرهیز از استبداد و خودکامگی شد، به گونه‌ای که در اعلامیه‌های مختلف حقوق بشری این اصل از الزام‌آورترین حقوق شمرده شده و تضمین حقوق افراد وابسته به آن دانسته شد. (قاضی، ۱۳۸۱: ۱۶۰)

به نظر می‌رسد که کلیت ادبیات تفکیک قوا بر دو پایه انسان‌شناختی و کارکردی استوار است. سرشت زیاده‌خواه، قدرت‌طلب و غیرقابل پیش‌بینی تصور نوعی از انسان مورد نظر در بسیاری از نظریه‌های تفکیک قواست و همگی بر آنند که اگر انسان دست

خویش را مطلق ببیند، دل بر خلق عالم کز کند. تصور از انسان، مبنای نخست هر نظریه‌ای است، و البته هر بحثی پیرامون سرشت بشری قابل تردید و توجیه است و در اینجا ما را با این بحث فلسفی کاری نیست. (Homer, 1906: 639-662)

مهم‌تر از نظریه انسان‌شناختی که به ضرورت ذاتی تفکیک قوا می‌انجامد، ضرورت کارکردی و تاریخی توجیه مهم و رایج‌تری است که در باب آن بیان شده است. اگر استدلال نخست ماهیت پیش‌تجربی و پیش‌فلسفی دارد، استدلال دوم مبتنی و در ارجاع به تجارب تاریخی نظام‌های سیاسی شکل گرفته است و علمای سیاست و حقوق بر آن بودند که تفکیک مقام قانونگذاری، اجرا و نظارت مهم‌ترین ابزار تضعیف قدرت و حفظ آزادی‌های سیاسی - اجتماعی است. (locke, 1947: 81-97 و همچنین: منتسکیو، ۱۳۴۹: کتب ۶، ۷ و ۱۰) این فرض مهم با توجه به فضای حاکم بر قرون هفدهم، هجدهم و حتی نوزدهم که دولت‌ها تنها بازیگر و مدیر عرصه عمومی داخلی و بین‌المللی بودند، قابل فهم و البته درست می‌نماید، اما این فرض بنیادین در شرایط بازنگری و با تحولاتی که در عرصه اجتماع، سیاست و اقتصاد رخ داده است، مورد تردید قرار گرفته و نیازمند بازنگری است. نخست آنکه در شرایط نوین با رشد رسانه‌ها، احزاب، مفاهیم حقوق بشری، نهادهای فراملی، رشد آگاهی‌های اجتماعی شهروندان و کاهش فاصله طبقات از لحاظ فکری و... به نظر می‌رسد که حتی اگر نظام‌های سیاسی آگاهانه در صدد ایجاد حاکمیت مطلقه برآیند ماهیت و شدت آن با استبداد مورد نظر مدافعان تفکیک قوا فرسنگ‌ها فاصله دارد. شاید کره شمالی امروزه آخرین رژیمی باشد که می‌کوشد با تمام توان در صدد تحدید آزادی‌های اجتماعی برآید و بدیهی است که توان این نظام سیاسی به‌زودی به سر خواهد آمد. در عصر جدید نظام‌های سیاسی مردم را منبع مشروعیت خود برمی‌شمارند و چاره‌ای جز اتکاء به برخی ابزارهای شبه‌دمکراتیک و مردم‌گرایانه نخواهند داشت.

هوده سخن آنکه تکثیر قدرت در نهادهای کثیری چون رسانه‌ها، احزاب، نهادهای فراملی، تحولات ذهنی و...، از طرفی و نرم‌تر شدن ابزار اجبار و راهبردهای دولت‌ها از سوی دیگر، علت و ضرورت وجودی اصل تفکیک قوا را نیازمند بازاندیشی و اصلاح ساخته است.

در کنار استدلال سلبی مذکور که در صدد تلطیف یکی از مبانی نظری اصل تفکیک قوا بود، توجه به اصل مهم «کارآمدی» که ضرورت نوین و کارویژه اصلی دولت‌هاست،

اساسی به نظر می‌رسد. اهمیت این اصل به گونه‌ای است که همه نظام‌های سیاسی لاجرم ساختارهای حقوقی و سیاسی خود را به اعتبار آن مورد پرسش و بازنگری قرار می‌دهند. در واقع، ساختارهای حقوقی و قوای پیش‌بینی شده نه در سودای «امر سلطه» بلکه باید تضمین‌کننده کارآمدی و توسعه در ابعاد مختلف باشند. توجه به اصل کارآمدی در ترسیم و تفسیر رابطه قوا در کشورهای در حال توسعه، ضرورت بیشتری دارد. نظام‌های سیاسی در حال توسعه که در قرن بیستم از دل انقلابات اجتماعی بزرگ متولد شده‌اند و تجربه استعمار مستقیم و غیرمستقیم را از سر گذرانده‌اند، در تدوین قوانین اساسی خود به هرگونه تمرکز قدرت به هر شکلی با بی‌اعتمادی نگرسته‌اند و همان‌طور که پیش‌تر گفته شد، قوه مجریه با وجود حوزه نفوذ و گستردگی بیشتر، ارتباط مستقیم اجرایی با بدنه اقتصادی و اجتماعی، دارا بودن حجم بالای کارشناسان و...، نسبت به قوه مقننه در وضعیت ضعیف‌تری قرار می‌گیرد. این امر در قانون اساسی جمهوری اسلامی به‌خوبی مشهود و آشکار است، به گونه‌ای که مجلس خود را صاحب حق در تغییر ارقام لایحه بودجه، افزایش و کاهش ساعات اداری، تصویب قانون در رابطه با کاهش روابط خارجی با انگلیس و... می‌بیند و با اتکاء به اصولی چون اصل ۷۱ در تمام امور به تصویب قانون اقدام نموده و دولت را موظف به اجرا می‌کند.

اگرچه درجه‌ای از ابهام و سردرگمی در تعریف حوزه تقنین از اجرا در تمام حوزه‌ها از جمله عرصه سیاست خارجی طبیعی است، اما این مهم در قانون اساسی جمهوری اسلامی نیازمند تفسیر و نظریه‌پردازی جدی است. برخی از استادان حقوق اساسی نظام سیاسی جمهوری اسلامی را در زمره نظام‌های نیمه‌ریاستی - نیمه‌پارلمانی قرار داده‌اند، اما واقعیت آن است که روح قانون اساسی و تصریحات اصول متعدد در عمل قوه مقننه را در مرتبه بالاتری قرار داده است. این امر به دلیل انتخاب رئیس‌جمهور با رأی مستقیم مردم و اختیاراتی که قانون اساسی به آن بخشیده است، به سردرگمی‌ها و آشفتگی‌هایی در عرصه قانونگذاری و مسئولیت‌ها و انتظارات منجر شده است.

اگر بتوان حاکمیت نهفته در قانون اساسی را به دو بخش داخلی و خارجی تقسیم کرد، همه قوانین اساسی در صدد ترسیم فرآیندی از چگونگی اعمال حاکمیت و تقسیم وظایف در عرصه سیاست خارجی به مثابه مجرای اعمال حاکمیت خارجی برآمده‌اند.

در مبحث آینده به برخی مختصات نظری و قانونی سیاست خارجی جمهوری اسلامی خواهیم پرداخت، اما پیش از آن برای وضوح بیشتر بحث به فرآیند تصمیم‌گیری در سیاست خارجی در رژیم‌های ریاستی و پارلمانی اشاره‌ای خواهیم داشت.

۲- سیاست خارجی در قانون اساسی؛ مبانی و نهادها

همان‌گونه که پیشتر یادآور شدیم، ساختارها و مجاری تصمیم‌سازی، می‌بایست با ماهیت و جهان‌بینی مبنایی نظام‌های سیاسی هم‌نوا باشد، در غیر این صورت ناکارآمدی عملی و ابتر شدن ایدئولوژی‌های سیاسی آینده‌ای محتمل خواهد بود.

سیاست خارجی جمهوری اسلامی ماهیتی متمایز و مختصاتی متفاوت دارد که می‌بایست پیوسته در عرصه نظری و انضمامی (حقوقی) مورد تأمل قرار گیرد. در تحلیل مشارکت قوا بر تصمیم‌گیری سیاست خارجی سه رهیافت تحلیلی حاکم است؛ نخست رهیافت تحلیل حقوقی که بر آن است قانون اساسی به تلویح یا آشکارا مجاری تصمیم‌گیری و نهادهای مسئول و ناظر را در عرصه خارجی مشخص ساخته است؛ رهیافت دوم، تحلیل نظری از تصمیم‌گیری در سیاست خارجی است که در صدد پاسخ به پرسش‌هایی از جنس چرایی و چیستی و چگونگی نقش قوا در سیاست خارجی است؛ سومین رهیافت تحلیلی، رهیافت تاریخی است که به بازخوانی تجارب نظام‌های سیاسی و اینکه چگونه سیاست خارجی در بستر تعامل و تعارض قوای مجریه و مقننه مدیریت شده است، (سیف‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۴۲) توجه دارد.

در ادامه به فرآیند تصمیم‌گیری سیاست خارجی در رژیم‌های پارلمانی و ریاستی خواهیم پرداخت.

۲-۱- الگوی پارلمانی و سیاست خارجی

نظام پارلمانی مهم‌ترین نماد تفکیک نسبی قوا یا همکاری قواست و همان‌گونه که از نامش پیداست، پارلمان نخستین سرچشمه اعمال حاکمیت از جانب مردم است و از مجرای پارلمان است که حاکمیت در دیگر قوا و نهادهای دیگر جامعه عمل می‌پوشد. همراهی نزدیک قوا در امر اجرا و نظارت، نوعی همبستگی اندام‌وار بین قوا و نهادهای آن به‌وجود آورده است. وزرا در مقابل مجلس مسئول‌اند و دولت نیز توان انحلال پارلمان را دارد. در چند دهه گذشته در رژیم‌های پارلمانی (حتی انگلیس) شاهد قدرت گرفتن کابینه

بوده‌ایم. احزاب قدرتمند حاکم، شخصیت‌های با نفوذ سیاسی طرفدار کابینه و تهیه اطلاعات و تحلیل‌های جهت‌دار موافق دولت به اعضای پارلمان زمینه را برای غلبه و قدرت گرفتن قوه مجریه فراهم کرده‌اند. بهره‌گیری از ابزار سؤال و استیضاح تاکنون رایج‌ترین روش‌های مشارکت پارلمان در رژیم‌های پارلمانی در فرآیند سیاست خارجی بوده است. (قاضی، ۱۳۸۱: ۱۷۵-۱۷۸)

نفوذ و تأثیرگذاری قوه مجریه انگلیس در پارلمان نقش مهمی در همراهی این قوه در تحولات یک دهه گذشته از جمله جنگ عراق و افغانستان داشته است. البته این رویه همیشگی نبوده و در مواردی پارلمان مواضع متعارضی را نسبت به سیاست خارجی اتخاذ کرده است و از ابزار نظارت سیاسی و آگاه‌سازی اجتماعی بهره‌برداری کرده است.

۲-۲- الگوی ریاستی و سیاست خارجی

با اندکی تسامح می‌توان گفت که الگوی ریاستی عالی‌ترین مظهر تفکیک قوا تاکنون بوده است که در آن رئیس‌جمهور و پارلمان هر دو به‌طور مستقیم از جانب مردم برگزیده شده‌اند و دارای پشتوانه سیاسی و آرای عمومی‌اند. قوه مجریه در این الگو استقلال ویژه‌ای داشته و سرکردگی امور خارجی را در دست دارد. در ایالات متحده آمریکا کنگره به انکای راه‌های نظارتی و بودجه‌ای و انتصاب کارکنان عالی سیاست خارجی چون سفیران و کنسول‌ها در سیاست خارجی مشارکت می‌کند که از الزامات تعادل و تفکیک است. تعیین خطوط کلی سیاست خارجی با رئیس‌جمهور و قوه مجریه است. (سیف‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۴۳ و Bernestin, 2000: 134-141) تذکر این نکته ضروری است که به‌دلیل ماهیت متفاوت تصمیم‌گیری در سیاست خارجی با سیاست داخلی، امروزه در کشورهای تأثیرگذار چون آمریکا، انگلیس و فرانسه تأثیرگذاری نهادها و محافل غیررسمی چون گروه‌های فکر و مراکز تحقیقاتی بسیار بیش از ساختارهای تعریف شده رسمی است و به‌دلیل توفیقات این رویه، شمار این گروه‌ها و مراکز روز به روز در حال افزایش است و به‌عنوان بازوان مهم دستگاه روابط خارجی به ترسیم اهداف و ابزارها می‌پردازند. مطابق آمارها امروزه چهار هزار و پانصد گروه فکر در سطح جهان وجود دارد که تنها هفتصد گروه فکر با سه هزار محقق و کارشناس در کشورهای عضو اتحادیه اروپا است، در حالی که در واشنگتن دی.سی و دیگر شهرهای آمریکا هزار و پانصد گروه یا مرکز فکری مشغول فعالیت هستند. (رضیعی، ۱۳۸۷: ۶۷۰ و Struyk, 2002: 638)

۲-۳- سیاست خارجی در قانون اساسی؛ تأملی بر برخی مبانی

در همه نظام‌های سیاسی روابط خارجی به دلیل ضرورت تعاملات بین‌المللی اهمیت ویژه‌ای دارد، این اهمیت در نظام سیاسی جمهوری اسلامی به دلیل ماهیت مکتبی آن دو چندان شده است؛ زیرا مرزهای غیرمادی خود را با خلق و استخراج مفاهیم مذهبی - اخلاقی‌ای چون عدالت، مستضعفان، جنبش‌های آزادی‌بخش و... بسیار دورتر از مرزهای مادی ترسیم می‌کند. بر حسب این ضرورت و با وجود تصریح اصول مختلف قانون اساسی پیرامون سیاست خارجی و نحوه تعامل دولت در روابط خارجی (بند «ج» اصل ۲، بندهای ۵ و ۱۶ اصل ۳، اصل ۸۲، بند ۵ اصل ۱۱۰، اصل ۱۲۵، اصل ۱۲۸، اصل ۱۳۹، اصل ۱۴۵، اصل ۱۴۶ و بندهای ۱ و ۲ اصل ۱۷۷)، قانونگذار اساسی به صورت ویژه فصل مشخصی از قانون اساسی را که در برگرفته چهار اصل می‌باشد را به خط مشی‌های کلان روابط خارجی اختصاص داده است.^(۱) فهم راستین این اصول و جهت‌گیری کلان قانون اساسی در سیاست خارجی، در گرو آگاهی از مبانی شرعی و واقعیت‌های تاریخ معاصر ایران است. در کنار این دو شاخصه، تعالیم و سخنان امام راحل بنیانگذار انقلاب اسلامی،^(۲) (دفتر هشتم تبیان، ۱۳۸۱) سه مؤلفه ضروری برای درک ماهیت سیاست خارجی جمهوری اسلامی است و به نظر می‌رسد با الگوهای تحلیلی عرفی و منفعت‌محور حاکم بر نظریه‌های روابط بین‌الملل و سیاست خارجی قابل تحلیل نیست. به نظر می‌رسد که آرمان‌های مدنظر قانون اساسی همان آرمان‌های شرع است و رابطه این دو، این همانی (تساوی) است. این در حالی است که یکی از ویژگی‌های الگوهای تحلیلی روابط بین‌الملل کنونی فاصله گرفتن از مفاهیم و واژگان مقدس و دینی است.

همان‌طور، که بیان شد، اصول ۱۵۲ تا ۱۵۵ تنها اصولی نیستند که روابط خارجی را موضوع خود قرار داده‌اند و حتی به جرأت می‌توان گفت که این اصول بیان تفصیلی اصول کلی‌اند که در فصل اول بیان شده‌اند. جزء (ج) اصل ۲، هرگونه ستمگری و ستم‌کشی، سلطه‌گری و سلطه‌پذیری را نفی کرده و قسط و عدل و استقلال سیاسی و اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی و هبستگی ملی را از پایه‌های ایمانی جمهوری اسلامی دانسته است. بندهای ۵ و ۱۶ از اصل ۳، تقریباً تمامی مباحث مدنظر در فصل دهم را به اجمال بیان کرده است. اصل ۳ قانون اساسی دولت جمهوری اسلامی را موظف دانسته تا همه امکانات خود را برای نیل به تقویت کامل بنیه دفاع ملی از طریق آموزش نظامی

عمومی برای حفظ استقلال و تمامیت ارضی و نظام اسلامی کشور انجام دهد. این بند در جلسه دوازدهم مجلس خبرگان قانون اساسی تصویب شده و از جمله پیشنهادهای نمایندگان این بوده که در کنار استقلال و تمامیت ارضی کشور، باید دفاع از سرزمینهای اسلامی و فلسطین هم ذکر گردد و از وظایف ارتش ایران باشد که در نهایت با توضیح نایب رئیس و اینکه نوشتن چنین گزاره‌ای در قانون اساسی رایج و در شرایط حاضر منطقی نیست، پذیرفته نمی‌شود. (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی، ۱۳۶۴، ج ۱: ۲۹۷)

بند ۱۶ اصل ۳ تنظیم سیاست خارجی کشور بر اساس معیارهای اسلام، تعهد برادرانه نسبت به همه مسلمانان و حمایت بی‌دریغ از مستضعفان جهان را از جمله وظایف دولت برشمرده است. پیداست که مطابق روح مکتبی قانون اساسی و اراده قانونگذار که در مشروح مذاکرات آورده شده است، دولت جمهوری اسلامی از لحاظ نظری تعهدات جهان‌مدارانه کلانی را برای خود متصور است و تصور از منفعت آن‌گونه که در نظام‌های عرفی و دستگاه‌های سیاست خارجی سکولار دیده می‌شود قابل انطباق با رویکرد سیاست خارجی جمهوری اسلامی نیست. به عبارت دیگر، اگر برای نظام‌های سیاسی عرفی (ملی) منافع ملی بر اساس سود و زیان اقتصادی - سیاسی سامان می‌یابد و منافع ملی راهنمایی سیاست خارجی و یارگیری‌های سیاسی است، در قانون اساسی جمهوری اسلامی منافع یا ارزش‌های تعریف‌شده درجهان‌بینی اسلامی مفهوم مرکزی تصمیمات و راهبردهای سیاست خارجی‌اند که حاصل آن لزوماً سود و زیان مادی نیست، بلکه بخشی از دستاوردهای این رویکرد به مفاهیم ارزشی و متعالی‌ای چون عدالت، آرمان‌گرایی، مستضعفان و... حواله داده می‌شود. اصل ۱۱ از جمله اصول مهم و کلیدی دیگر در زمینه سیاست خارجی است که در کنار اصول مربوط به مذهب و زبان و دیگر اصول کلی به‌مثابه عنصر ذاتی نظام جمهوری اسلامی آمده است و دولت را موظف می‌سازد تا سیاست کلی خود را بر اساس «اتحاد ملل اسلامی» و وحدت سیاسی، اقتصادی و فرهنگی جهان اسلام تنظیم کند. رئیس جلسه در تمجید و توصیف این اصل بیان می‌دارد انقلابی که در ایران بود، انقلاب جغرافیایی و ایرانی نبود، بلکه انقلاب اسلامی بود، هرچند ما در ایرانیم، ولی آنچه در شعار همه ما بود، حکومت اسلامی بود و اسلام منحصر به ایران نیست و هدف ما این است که همه مسلمانان در تمامی کشورها از زیر بار استبداد و استعمار و ظلم نجات پیدا کنند و برنامه‌های اسلامی پیاده شود. (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی، ۱۳۶۴، ج ۱: ۴۵) در

ادامه شهید بهشتی (ره) که نایب رئیس جلسه بوده‌اند، در توضیح اصل ۱۱ و ضرورت جهان‌نگری نظام اسلامی بر آن است: که از نظر تعالیم مقدس اسلام، نظام اسلامی در هر گوشه از جهان تحقق پیدا کند، حکومتی به وجود می‌آورد که مسئولیتش در داخل مرز محدودی قرار نمی‌گیرد و نسبت به همه انسان‌ها و به خصوص همه مسلمانان دارای تعهد و مسئولیت می‌شود و طبق تعالیم اسلام این طبع و خوی حکومت اسلامی است... وقتی در قسمتی از سرزمین اسلام حکومتی با هویت اسلامی به وجود می‌آید، از همان آغاز تشکیل باید خود را نگران و مسئول وضع سیاسی و اجتماعی و اقتصادی و اخلاقی، معنوی و روحی همه [مسلمانان] بداند... بدان معنا که باید به کمک این مسلمانان بشتابد و با کمک یکدیگر وضعی برای خود به وجود بیاورند که آنها نیز خود را دارای نظام اسلامی ببندند و وقتی این نظام‌ها همه اسلامی شده آن وقت تشکیل یک واحد سیاسی بزرگ جهانی در لوای اسلام امری طبیعی و درست است و به همین دلیل است که انقلاب اسلامی ما امروز این همه دشمن دارد. (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی، ۱۳۶۴، ج ۱: ۴۵۱)

یادآوری این نکته ضروری است که ذکر این مفاهیم و آرمان‌های اسلامی و تجلی انضمامی یا حقوقی آنها در قانون اساسی به معنای تحقق عملی آنها در همه کنش‌های دولت نیست، چرا که جهت‌دهی و تحقق این آرمان‌ها در هر صورتی مبتنی بر مقدرات ملی و محذورات بین‌المللی است. در واقع دستگاه سیاست خارجی باید بکوشد تا آرمان‌های جاودانه و واقعیت‌های متحول ملی و بین‌المللی را با یکدیگر همراه و مدیریت کند. بدگمانی تاریخی به ارتباطات خارجی به‌ویژه با دولت‌های غیرمسلمان و صاحب فناوری موجب شده تا ضرورت حساسیت ارتباطات با کشورهای خارجی در سراسر قانون اساسی با ادبیات متنوع جریان داشته باشد و این ذهنیت به کرات توسط نمایندگان با ارجاع به حوادث و جریان‌های تاریخی گذشته چون کاپیتولاسیون، داری، قراردادهای نفت و... همراه بوده است. اصل ۱۵۳ هرگونه قرارداد سلطه‌آمیز با بیگانه را ممنوع دانسته، گستردگی مفاهیم این اصل چنان است که می‌توان هر قراردادی را با خارجی‌ها به اعتبار ایجاد سلطه با مانع مواجه کرد. آقای رشیدیان در جلسه سی و دوم مجلس خبرگان قانون اساسی درباره اصل ۷۷ در فراز صریحی بیان می‌دارد: «عهدنامه‌ها و قراردادهای و مقاوله‌نامه‌های بین‌المللی راه نفوذ استعمار را در گذشته باز می‌کرده و خطر این را دارد که اقتصاد مملکت، سیاست مملکت و فرهنگ مملکت در دست بیگانه قبضه شود، بنابراین

شرط احتیاط آن است که ما این قدرت و نفوذ رؤس این قراردادها را در اشخاص و مراجع مختلف پخش کنیم. بهتر آن است که علاوه بر مجلس شورای ملی، مقامات و مراجع دیگری که در نظر است در قانون اساسی گنجانده شوند تا ذیل این قراردادها را امضا کنند، مثل شورای رهبری و مقام رهبری، یا تصریح شود کل شورای نگهبان و مراجع دیگر، که این موضوع یک مقدار تحکیم شود». (مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی، ۱۳۶۴، ج ۲: ۸۶۰)

نکته دیگر در باب مختصات سیاست خارجی جمهوری اسلامی، بهره‌گیری قانونگذار از واژه و مفهوم «ملت» به جای دولت است. بدیهی است که این واژه در ادبیات حقوق سیاسی بار معنایی ویژه‌ای دارد، با وجود آنکه قانون اساسی در اصل ۱۵۴ خودداری از هرگونه دخالت در امور داخلی ملت‌های دیگر را متذکر شده و ارتباط صلح‌آمیز با دول غیرمحارب، از اصول خود برشمرده است، اما به نظر می‌رسد که قانون اساسی مکتبی جمهوری اسلامی به صورت طبیعی کمتر می‌تواند دولت‌های اسلامی در مرحله اول و در مراحل بعد دولت‌های غیراسلامی را مورد خطاب قرار دهد. به همین دلیل است که هیچ‌گاه از واژه «دولت یا دولت‌های اسلامی» استفاده نکرده است و به جای آن از واژگانی چون ملل اسلامی (اصل ۱۱)، همه مسلمانان (اصل ۳) و مستضعفان جهان (اصل ۳) بهره گرفته است، شاید این امر به معنای آن است که در دارالاسلام بیش از یک دولت مشروع نمی‌تواند زیست سیاسی داشته باشد و آنجا که از واژه دولت یا دول استفاده شده، اغلب کشورهای غیراسلامی و غربی را به ذهن متبادر می‌سازد (اصل ۱۵۲).

بدین ترتیب از نظرگاه قانون اساسی همیشه درجه‌ای از شکاف میان ملت‌ها و دولت‌ها در جهان وجود دارد و خوش‌بینی قانون اساسی به ملت‌ها یا مردم بسیار بیش از دولت‌ها و رهبران سیاسی آنهاست. این امر همیشه به چالش‌های عملی و نظری در روابط خارجی جمهوری اسلامی با کشورهای دیگر منجر خواهد شد. حمایت وعده داده شده در قانون اساسی به نهضت‌های آزادی‌بخش و حق‌طلبانه یا مستضعفان اغلب جهتی ضد دولتی و ضد سیستمی دارد. نتیجه دیگر سیاست خارجی ملت‌محور، این است که بسیاری از کشورهای مسلمان یا غیرمسلمان سیاست خارجی جمهوری اسلامی را دخالت در امور داخلی خود و نقض قوانین بین‌المللی به حساب می‌آورند. این حربه طی سه دهه گذشته به کرات علیه جمهوری اسلامی (در یمن، آذربایجان، کویت، بحرین، عراق، لبنان و...) به کار گرفته شده است. جمهوری اسلامی مجموع دخالت‌های مادی و معنوی خود را عدالت‌طلبی،

بشردوستانه و مبتنی بر تعالی بخشی و رهنمون سازی کل جامعه بشری به سوی سعادت (اصل ۱۵۴) تعبیر می کند، اما تفسیر دخالت نخستین برداشت و بیانی است که از جانب دولت ها و در عصری که دولت های ملی را به رسمیت شناخته است، صورت می گیرد. امت محوری^(۳) (اصل ۱۱) و جهان مداری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با مانعی به نام ملت محوری و ملی گرایی روبه روست و دستگاه سیاست خارجی همیشه در انطباق دادن مرزهای ایدئولوژی مکتبی و واقعیت سیاسی با مشکلاتی همراه است. یکی از نتایج اولیه سیاست خارجی جمهوری اسلامی این خواهد بود که همیشه شکاف محسوسی بین آرمان های مورد انتظار و کنش سیاست خارجی آن وجود خواهد داشت و این شکاف زمینه انتقادهای داخلی و تقابلهای خارجی را فراهم خواهد کرد. پیچیدگی نظری و دشواری عملی سیاست خارجی جمهوری اسلامی موجب شده تا هیچ یک از نظریه های رایج سیاست خارجی و روابط بین الملل توان تحلیل آن را نداشته باشند و غالب تحلیل گران جمهوری اسلامی را با عنوان «قدرت چالش گر» (Challenger) مورد خطاب قرار دهند.

در کنار دلایل مکتبی و ایدئولوژیک برای نشان دادن پیچیدگی سیاست خارجی و محدود نمودن نمادین به مرزهای ملی و تمایل اخلاقی و معنوی جهت درنوردیدن مرزهای بین المللی، باید دلایل زمینه ای مربوط به سرزمین ایران و تاریخ آن را نیز افزود. نخست آنکه تاریخ دولت نوین ایران که بعد از صفویه آغاز می شود، خاطره مثبتی از تعاملات با دولت های منطقه و غرب ندارد، جنگ تحمیلی در دسترس ترین خاطره ای است که ملت ایران از دولت های منطقه ای و جهانی دارد. دومین دلیل زمینه ای در خصوص علت سیاست خارجی جهان گرایانه ایران، واقعیت های ژئوپلیتیکی سرزمین ایران است که ماهیتاً بین المللی است و اساساً نمی تواند منزوی و بی ارتباط یا بی طرف نسبت به جهان خارج باشد. به اجمال و به عنوان نتیجه گیری این بحث می توان جمله کوتاه اما پرمعناي آیت الله خزعلی را ذکر کرد که در جلسه پنجاه و پنجم مجلس خبرگان قانون اساسی در توضیح اصل ۱۵۲ بیان می دارد که: «ما مخصوصاً مقید هستیم که هرچه بیشتر رابطه مان با ملت های دیگر استوار باشد تا کشورهای دیگر» (متن مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی، ۱۳۶۴، ج ۳: ۱۵۲۰) در واقع، مخاطب قرار گرفتن اشخاص و عناصری غیر از دولت ها در روابط بین الملل موجب خواهد شد که در جمهوری اسلامی همیشه «دیپلماسی عمومی» قوت بیشتری از «دیپلماسی رسمی» داشته باشد.

۴-۲- نهادهای مسئول و ناظر سیاست خارجی در قانون اساسی

سیاست خارجی مجرای اعمال حاکمیت خارجی یک نظام سیاسی است و لاجرم قانون اساسی به صراحت یا به تلویح مبانی و نهادهای آن را مشخص می‌سازد. اصل ۵۷، مناسب‌ترین نقطه شروع برای بررسی این موضوع و تعیین قوه یا نهادهای صلاحیت‌دار سیاست خارجی است. این اصل سه قوه مقننه، قضاییه و مجریه را قوای حاکم دانسته است، بدین ترتیب اعمال سیاست خارجی از حیطة این سه قوه خارج نیست. در روابط خارجی به سه دلیل اصل بر عدم صلاحیت قوه قضاییه است؛ نخست اینکه این عرصه تابع حقوق بین‌الملل است و قانون دادگاه‌های داخلی بر این حوزه تسری ندارد؛ دوم آنکه روابط خارجی ماهیتاً سیاسی و همراه با ابهام، پیچیدگی، پشت‌پرده و... است و تشخیص حق از باطل مسیر نیست؛ سوم آنکه شرط قضاوت و قانونگذاری بی‌طرفی است و این امر در عرصه بین‌المللی در عمل غیرممکن بوده و قابلیت اجرای بسیاری از احکام هم قابل تردید است. (بوشهری، ۱۳۸۴: ۲۸۵)

پیش از آنکه وارد ابهامات در اختیارات قوای مجریه و مقننه شویم اشاره به برخی نکات در خصوص اختیارات رهبری به‌عنوان قوه مؤسس و عالی ضروری است. رهبری مطابق روح قانون اساسی و اصول متعدد از جمله بندهای ۱ و ۲ اصل ۱۱۰، اختیار تعیین سیاست‌های کلی نظام از جمله سیاست خارجی را داراست و به‌نظر می‌رسد همه امور خارجی مستقیم یا غیرمستقیم می‌تواند تحت نظارت و تأثیر رهبری باشد. از لحاظ مبانی فقهی هم قوه مجریه و وزارت خارجه وسیله اعمال و تحقق شئون ولایی رهبر در امور خارجی محسوب می‌شوند. ذکر اعلان جنگ و صلح که نماد عالی روابط خارجی‌اند، در اصل ۱۱۰ را می‌توان تمثیلی از اختیارات رهبری دانست که ابتکار عملی و نظارتی را در همه حوزه‌ها دارد و موارد متعددی از این امر را در سه دهه گذشته می‌توان برشمرد. (هاشمی، ۱۳۸۸، ج ۱: ۴۴۹-۵۰)

رئیس‌جمهور که نماد عالی قوه مجریه است، از طریق رأی مستقیم مردم برگزیده می‌شود و مطابق اصل ۱۱۳ پس از رهبری عالی‌ترین مقام کشور است و مسئولیت اجرای قانون اساسی را نیز بر عهده دارد. قانون اساسی اعزام و پذیرش سفیر (اصل ۱۲۸)، امضای معاهدات بین‌المللی (اصل ۱۲۵) را به عهده رئیس‌جمهور گذارده است. پیرامون اصل ۱۲۵ باید گفت که انعقاد و انجام هر قرارداد و پیمان دوجانبه و چندجانبه‌ای مراحل از جمله

احساس ضرورت انجام مذاکره، تهیه متن اولیه، پاراف و تصویب مجلس و امضای نهایی را از سر می‌گذراند. پیداست که از شش مرحله قرارداد، پنج مرحله آن با وساطت مستقیم قوه مجریه انجام می‌شود و برخلاف برخی تحلیل‌ها، به دور از منطق قانونی و کارکردی است که امضای نهایی و نقش رئیس‌جمهور را تشریفاتی فرض کنیم و رئیس‌جمهور را موظف به امضای قراردادهای تصویب‌شده مجلس بدانیم. نتیجه این امر را می‌توان تضعیف توان چانه‌زنی قوه مجریه و بی‌توجهی به تحولات ناپایدار بین‌المللی یا دوجانبه دانست. منطوق اصل ۱۲۵ قانون اساسی امضای رئیس‌جمهور را از جمله صلاحیت‌های تخییری می‌داند و این اصل را می‌توان از جمله حدود قانونگذاری مجلس برشمرد. توضیح آنکه باید بین قانون عادی که در درون نهادهای یک نظام سیاسی اعتبار دارد و حیات و مرگ آن به اراده قانونگذار داخلی بستگی دارد و قراردادهای خارجی که بین دو یا چند نظام سیاسی منعقد می‌گردد و دارای آیین وضع و فسخ متفاوت است، تمایزاتی قایل شد. در واقع حاکم ساختن اصل ۱۲۳ که رئیس‌جمهور را موظف به امضای قوانین کرده، بر قراردادهای بین‌المللی نادیده گرفتن ماهیت متفاوت این دو قانون یا مصوبه است. به‌علاوه اختصاص اصلی ویژه در فصل اختیارات قوه مجریه و متمایز ساختن قراردادهای خارجی از شمول اصل ۱۲۳ نشان از توجه قانونگذار اساسی به ماهیت و اهمیت معاهدات خارجی دارد. با این وصف، امضای رئیس‌جمهور اعتبار بخش نهایی قراردادها و در زمره مراحل قانون شدن آنهاست و پس از تصویب مجلس، رئیس‌جمهور مطابق شرایط جدید پیرامون امضا یا انجام آن می‌تواند بر اساس مصالح ملی تصمیم بگیرد یا از امضای آن استنکاف کند. این رویه بر معاهدات پیشین نیز حاکم است و قوه مجریه می‌تواند مطابق مصالح در زمان لازم از ادامه و اجرای برخی معاهدات سر باز زند و مجلس نمی‌تواند به وضع قانونی پردازد که دولت را به پایبندی آن ملزم سازد و این صلاحیت پیرامون ابتکار قراردادها به طریق اولی برای رئیس‌جمهور و قوه مجریه وجود دارد.

با استدلالاتی که در توضیح اصل ۱۲۵ و خارج ساختن آن از شمول اصل ۱۲۳ آمد، می‌توان گفت ماده ۶ قانون تعیین اختیارات و مسئولیت‌های رئیس‌جمهور مصوب ۱۳۶۵ مغایر قانون اساسی (تفکیک قوا و اصل ۱۲۵) است. هرچند این قانون در فضای پیش از بازنگری قرار دارد که کلیت نظام سیاسی به پارلمانی شبیه‌تر بوده است. در نظام‌های پارلمانی، امضای نخست‌وزیر یا رئیس‌جمهور تشریفاتی و صرفاً از باب عالی‌ترین مقام در

عرصه بین‌المللی است و در صورت استتکاف از امضاء هم قابل اجراست. یکی از پرسش‌های متداول در حوزه سیاست خارجی ایران، این است که عالی‌ترین مقام دیپلماتیک چه کسی است؟ بدیهی است که این پرسش برای کشورهای خارجی و سنجش سطح ملاقات‌ها و مذاکرات، اهمیت بیشتری دارد. برخی از استادان کوشیده‌اند تا برای تشخیص این مقام در قانون اساسی، سیاست خارجی را به دو عرصه استراتژی که امور نظامی و امنیتی را به ذهن متبادر می‌سازد و بخش دیپلماسی که روابط سیاسی و گفت‌وگویی را در بر دارد، تقسیم کنند و بر این اساس مطابق برخی اصول و قانون اختیارات رئیس‌جمهور (ماده ۱۲)، رئیس‌جمهور را عالی‌ترین مقام دیپلماسی معرفی کنند. (هاشمی، ۱۳۸۸، ج ۱: ۴۵۴) به نظر می‌رسد این دسته‌بندی قابل خدشه است و تقسیم عرصه سیاست خارجی به دو بخش متمایز کمتر دیده شده و این دو نه تنها قابل تفکیک نیستند، بلکه دنباله یکدیگرند. به نظر می‌رسد رئیس‌جمهور عالی‌ترین نماینده حاکمیت در امور خارجی است و قانون اساسی و رویه عملی سه دهه گذشته نشان می‌دهد که به دلایل مختلف از جمله حفظ شأن ولی فقیه که جدای از مقام سیاسی دارای منصب فقهی و مذهبی است، رئیس‌جمهور به نمایندگی از وی در عرصه بین‌المللی به فعالیت پرداخته است و نه به عنوان عالی‌ترین مقام مختار بین‌المللی. برای مثال رئیس‌جمهور وقت ایران در پاسخ به صدام حسین مبنی بر حضور رهبر ایران در مذاکرات صلح، حضور رهبر ایران (آیت‌الله العظمی خامنه‌ای) را منتفی دانسته و رئیس‌جمهور را دارای اختیارات کامل در مذاکرات می‌داند که تدبیر مسائل مهم را با کسب نظر [رهبری] انجام می‌دهند. (هاشمی، ۱۳۸۸، ج ۱: ۴۵۵ و همچنین: متن نامه‌های مبادله شده، ۱۳۶۹: ۴۲)

شورای عالی امنیت ملی نهاد مهم و پر قدرت دیگری است که نقش آن در جهت‌دهی کلی و تصمیم‌گیری‌های خرد سیاست خارجی کلیدی است. مطابق اصل ۱۷۶، تعیین هماهنگی سیاست‌های دفاعی - امنیتی، اقتصادی، سیاسی و... کشور با بهره‌گیری از تمام امکانات بر عهده این نهاد است. توضیح آنکه این شورا تعیین سیاست‌های عالی کشور را در محدوده سیاست‌های کلی تعیین‌شده رهبری انجام می‌دهد، به علاوه از میان دوازده عضو ثابت این شورا، شش عضو آن توسط رهبری منصوب رهبری می‌شوند (رئیس قوه قضاییه، رئیس ستاد فرماندهی کل نیروهای مسلح، دو نماینده به انتخاب رهبری، عالی‌ترین مقام ارتش و سپاه). در نهایت اینکه کلیه تصمیمات این شورا با تأیید مقام رهبری قابل

اجراست. به این ترتیب قائل شدن رئیس جمهور به عنوان رئیس دستگاه دیپلماسی آن گونه که از این عنوان انتظار می‌رود دور از واقعیت نظری قانون اساسی و تجلی عملی آن است. مجلس شورای اسلامی قوه مهم دیگری در نظام جمهوری اسلامی است که به نظر می‌رسد قانونگذار اساسی نسبت به این قوه اعتماد بیشتری داشته و در عمل کوشیده است تا فرایند قدرت سیاسی را با برتری آن مستقر سازد. اصل ۷۱، صلاحیت قانونگذاری مجلس را در عموم مسائل به رسمیت شناخته است و آن گونه که از منطوق آن برمی‌آید، به سختی می‌توان جز شرع و قانون اساسی محدودیتی بر این اصل متصور شد. مشروح مذاکرات این اصل از معدود جلساتی است که سخنی پیرامون آن گفته نشده و گویا این اصل چنان بدیهی می‌نمود که پرسشی را ایجاد نکرده است. (متن مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی، ۱۳۶۴، ج ۲: ۵۳۵) فارغ از وظیفه هسته‌ای و ذاتی مجلس که قانونگذاری است، قانون اساسی وظایف و اختیارات دیگری را برای مجلس به رسمیت شناخته که نظارت و تحقیق و تفحص در تمام امور (اصل ۷۶) از جمله آنهاست.

به طور کلی و با توجه به تنوع فراوان، و تورم قوانینی که طی دو دهه گذشته به وجود آمده، می‌توان گفت که مجلس از ابزار قانونگذاری خود بسیار بیش از ابزار نظارتی بهره گرفته است. به عبارت دیگر، پاسداری از قوانین و اجرایی شدن آنها را نه با نظارت دقیق که با قانونگذاری مضاعف انجام داده است که نقد و تحلیل این مهم موضوع تحقیقات دیگری است و به آن متعرض نمی‌شویم. نخست آنکه مروری اجمالی بر سیاست خارجی قدرت‌های بزرگ و متوسط در جهان نشان می‌دهد که نقش قوه مقننه در سیاست خارجی عمدتاً ماهیت کلی، نظارتی و وتویی دارد و به طور معمول در زمان بحران این نقش آفرینی تشدید می‌شود. (سیف‌زاده، ۱۳۸۸: ۱۵۲)

در زمینه سیاست خارجی جمهوری اسلامی، قانونگذار اساسی نقش مجلس را در شرایطی که مسائل مهمی در تمامیت ارضی، استقلال ملی و ترس از سلطه خارجی وجود داشته باشد، به صورت ویژه مورد توجه قرار داده است. اصل ۷۸ اصلاحات جزئی در خطوط مرزی را تنها با تصویب چهارپنجم کل نمایندگان مجاز دانسته است. برخی از استادان حقوق در توضیح اصلاحات جزئی برآنند که حداقل واحد اجتماعی چون دهکده و روستا و مانند آن را در بر نگیرد و تشخیص مصالح را نیز به عهده رهبر و در مشورت با مجمع تشخیص دانسته‌اند. (شعبانی، ۱۳۸۸: ۲۵۱-۲۵۲) اصل ۸۰، گرفتن و دادن وام یا

کمک‌های بلاعوض داخلی و خارجی را منوط به تصویب نمایندگان دانسته است. صراحت این اصل به گونه‌ای است که همه وام‌ها و کمک‌های داخلی و خارجی را با هر رقم و مقداری در بر می‌گیرد. اصل ۸۲، استخدام کارشناسان خارجی از طرف دولت را ممنوع کرده و در موارد ضرورت، نیازمند تصویب مجلس دانسته است. پیداست که این اصل همه اشکال استخدام و همکاری (رسمی، پیمانی، پاره‌وقت، ساعتی و...) را در بر می‌گیرد و این امر محدود به داخل کشور نیست و تمامی نمایندگی‌های سیاسی، فرهنگی، اقتصادی و نظامی دولت در خارج از کشور را نیز شامل می‌شود. البته در مواردی قانون اساسی ممنوعیت‌هایی را مقرر داشته (همانند اصول ۱۰۵ و ۱۴۶) که مجلس نیز صلاحیت قانونگذاری و اعمال حاکمیت در این موضوعات را ندارد. مجلس نمی‌تواند مطابق اصل ۱۴۵ به عضویت فردی خارجی در ارتش و نیروهای انتظامی^(۴) یا به استقرار پایگاه نظامی خارجی به هر بهانه‌ای در کشور رأی دهد. این دو اصل را می‌توان از جمله محدودیت‌های قانونگذاری قوه مقننه در سیاست خارجی جمهوری اسلامی دانست.

هوده سخن ما در این قسمت آن است که محدوده قانونگذاری مجلس در سیاست خارجی جز در مواردی که به صراحت مشخص شده، روشن نیست و به نظر می‌رسد که مجلس به اتکای روح قانون اساسی و اصول متعدد در تمام امور سیاست خارجی می‌تواند قانون وضع کند. استدلال ما آن است که عرصه سیاست خارجی را کمتر می‌توان به یاری قانونگذاری مجلس، مدیریت مطلوب کرد. برای تحدید مرزهای تقنین از اجرا در سیاست خارجی باید ماهیت پیچیده سیاست خارجی جمهوری اسلامی و اصل کارآمدی مدنظر قرار گیرد. به نظر می‌رسد که می‌بایست نقش مجلس به ترسیم خط‌مشی‌ها و استفاده بیشتر از ابزار نظارت و پاسخگویی در عرصه خارجی متمرکز ساخت؛ امری که امروزه در بیشتر پارلمان‌های قدرتمند دنیا رایج است. تقویت توان نظارتی مجلس به معنای تضعیف ماهیت جوهری آن یعنی قانونگذاری نیست، بلکه قرار دادن این نهاد در جایگاه واقعی خویش است. (بارنت، ۱۳۸۶: ۱۳۰) جان استوارت میل در فراز قابل تأملی بیان می‌دارد که: «وظیفه یک مجلس قانونگذاری نه حکومت کردن، بلکه نظارت بر حکومت و واریسی اعمال آن است، به‌ویژه چنانچه این اعمال مورد اعتراض باشد. پارلمان باید آن دسته از اعضای حکومت را که مرتکب چنین اعمالی می‌شوند، توبیخ کند و آنها را از مشاغل خود براند و افراد جدیدی را جایگزین نماید». (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۴: ۱۱۴)

نتیجه‌گیری

در این مقاله، به سیاست خارجی جمهوری اسلامی در بستر قانون اساسی پرداخته شد و برای تحلیل این امر، به مبانی نظری و جهت‌دهی آرمانی سیاست خارجی و مهم‌ترین مختصات انضمامی آن در اصول قانون اساسی پرداخته‌ایم. بر آن بوده‌ایم که ماهیت نوین‌یاد و بی‌مانند جمهوری اسلامی نتایجی را برای آن به همراه دارد؛ از جمله آنکه تجربه نظام‌های دیگر در اجرا و تصمیم‌گیری چندان با ماهیت و عمل این نظام سازگار نیست و لاجرم پیشبرد و تداوم برنامه‌ها نیازمند ابتکارات سیاستگذارانه و حقوقی است. بنابراین بسیاری از کاستی‌ها و خلأها در جریان عمل رخ می‌گشاید که باید با در نظر گرفتن شاخص‌هایی چون کارآمدی مرتفع شود.

تصمیم‌گیری در عرصه سیاست خارجی نیز مبتنی بر همین قاعده است، به نظر می‌رسد متناسب با شرایط زمانه‌ای که قانون اساسی در بستر آن تصویب شده، مجلس از اختیارات مبسوطی در تمام حوزه‌ها از جمله سیاست خارجی برخوردار است که گاه ممکن است به مشکلات اجرایی و تداخل اختیارات و سردرگمی مسئولیت‌ها منجر شود. قوه مجریه به دلیل دارا بودن بیشترین تعامل با عرصه خارجی و در اختیار داشتن اطلاعات گسترده و کارشناسان پر تعداد، از صلاحیت بیشتری برای مدیریت سیاست خارجی برخوردار است. تقویت ابزار نظارتی قوه مقننه و استفاده از ابزار مهمی چون استیضاح، سؤال، تحقیق و تفحص، یاری‌گر مهمی در دسترسی به اهداف سیاست خارجی توسعه‌گرا آن‌گونه که در سند چشم‌انداز بیست ساله (ملکی، ۱۳۸۷: ۸۵-۹۱) پیش‌بینی شده است، خواهد بود. منافع ملی مفهومی پیش‌انگاشته و ثابت نیست، بلکه پویایی و سیالیت شاخصه‌های اصلی آنند، کاستن از تعداد نهادهای متولی سیاسی خارجی و تمرکز یافتن آنها در قوه مجریه (وزارت خارجه) هم با روح قانون اساسی همراه است و هم الزامات کارکردی و کارآمدی آن را به ضرورتی مهم تبدیل کرده است.

یادداشت‌ها

۱- شایان ذکر است که اصول ۱۵۲، ۱۵۳ و ۱۵۴ از معدود اصول قانون اساسی‌اند که با اتفاق آرا و بدون مخالف به تصویب رسیده‌اند و شهید بهشتی این همدلی را دلیلی بر اصالت و جهانی بودن انقلاب دانسته و اینکه قرار نیست این انقلاب در داخل مرزها محصور بماند (مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی، پیشین، جلد سوم، صص ۱۵۲-۱۵۱ و ۱۵۲۳-۱۵۱۹).

۲- برای آگاهی از اصول حقوق بین الملل اسلامی بنگرید به اثر محققانۀ زیر:

- حمیداله، محمد، «سلوک بین‌المللی دولت اسلامی»، ترجمه و تحقیق سید مصطفی محقق داماد، چاپ چهارم، بهار ۱۳۸۶، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی (شایان ذکر است که این اثر از زاویۀ نگاه فقه حنفی نوشته شده است).

۳- إِنَّ هَذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاعْبُدُونِ [انبیاء/۹۲].

۴- مطابق قانون تأسیس سپاه پاسداران این نیرو شامل این اصل نمی‌شود.

منابع و مأخذ

الف) فارسی و عربی

قرآن کریم.

اداره کل فرهنگی و روابط عمومی مجلس (۱۳۶۴)، *مشروح مذاکرات بررسی نهایی قانون اساسی تهران: مجلس شورای اسلامی*، چاپ اول، ج ۱ و ۲ و ۳ و ۴.

بارنت، اریک (۱۳۸۶)، *مقدمه‌ای بر حقوق اساسی*، ترجمه عباس کدخدایی، تهران: دادگستر، چاپ دوم.

بوشهری، جعفر (۱۳۸۴)، *حقوق اساسی: مسائل*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ دوم.

حافظیان، محمدحسین (۱۳۸۶)، «رویکردی نظری به رابطهٔ جمهوریت و اسلامیت در نظام جمهوری اسلامی ایران»، *دولت مدرن در ایران*، قم: دانشگاه مفید.

حمیداله، محمد (۱۳۸۶)، *سلوک بین‌المللی دولت اسلامی*، ترجمه و تحقیق سید مصطفی محقق داماد، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ چهارم.

دفتر تنظیم و نشر آثار امام (ره) (بهار ۱۳۸۱)، «سیاست خارجی و روابط بین‌الملل از دیدگاه امام خمینی (ره)»، دفتر هشتم تبیان، دفتر تنظیم و نشر آثار امام (ره)، چاپ اول.

دهقانی فیروزآبادی، سیدجلال (۱۳۸۷)، «ضرورت‌ها و کارکرد دیپلماسی در سیاست خارجی توسعه‌گرا»، *مجموعه مقالات سیاست خارجی توسعه‌گرا*، تهران: مرکز تحقیقات استراتژیک، چاپ اول.

رضیئی، سیدحامد (۱۳۸۷)، «نقش گروه‌های فکر در سیاست خارجی»، *فصلنامهٔ سیاست خارجی*، سال بیست و دوم، ش ۳، صص ۶۶۸-۶۸۲.

سیف‌زاده، حسین (۱۳۸۷)، «نقش قوهٔ مقننه در سیاست خارجی»، *فصلنامه سیاست*، دوره ۳۸، ش ۲، صص ۱۴۱-۱۶۶.

شعبانی، قاسم (۱۳۸۸)، *حقوق اساسی و ساختار حکومت جمهوری اسلامی ایران*، تهران: انتشارات اطلاعات، چاپ اول.

طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۴)، *حقوق اساسی*، تهران: نشر میزان، چاپ دوم.

قاضی، سیدابوالفضل (۱۳۸۱)، *بایسته‌های حقوق اساسی*، تهران: نشر میزان، چاپ سی‌وهشتم.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

قانون تعیین اختیارات و مسئولیت‌های رئیس‌جمهور، مصوب ۱۳۶۵.

ملکی، عباس (۱۳۸۷)، «سیاست خارجی توسعه‌گرا به مثابه یک منبع قدرت نرم؛ توصیه‌هایی برای ایران»، *مجموعه مقالات سیاست خارجی توسعه‌گرا*، تهران: مرکز تحقیقات استراتژیک.

متسکیو، شارل (۱۳۴۹)، *روح‌القوانین*، ترجمه و نگارش علی‌اکبر مهدی، تهران: امیرکبیر، چاپ ششم.

هاشمی، سیدمحمد (۱۳۸۸)، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران (مبانی و اصول کلی)*، تهران: دادگستر، چاپ نهم، ج ۱.

ب) لاتین

Barton Bernestin.(2000) "decisionmaking US. Foreign Understanding policy and the Cuban missileCrisis". **International Security**, vol25, pp134-164.

Eben J. Christensen and Steven B. Redd.(2007) "Bureaucratic Politics Model and the Poliheuristic Theory BureaucratsVersus the Ballot Box in Foreign Policy Decision Making: An Experimental Analysis of the Bureaucratic Politics Model and the Poliheuristic Theory". **Journal of Conflict Resolution**. at: <http://jcr.sagepub.com/content/48/1/69>.

Fellman, David,(1958) "**Constitutional Law in 1956-1957**".p140-191. at: <http://www.jstor.org/stable/1953019?&Search=yes&term=constitiution>.

Homer. Reed. J. (1906) Constitutional Theories in France in the Seventeenth and Eighteenth Centuries,**Political Science Quarterly**. Vol21, No4. Page 639-662. at: <http://www.jstor.org/stable/2141151?&Search>.

locke, John.(1947) **Two treatises of government. with a supplement**, patriarcha, by Robert Filmer. New York: Hafner John Pub.

Raymond J. Struyk.(2002) "Management of Transnational Think Tank Networks". **International Journal of Politics, Culture and Society**. Vol.15, No4, available at: <http://www.jstor.org/stable/20020140>.pp.625-638.

ج) پایگاه‌های اینترنتی

<http://walt.foreignpolicy.com>

<http://www.foreignpolicy.com/articles>

<http://www.guardian.co.uk>

<http://www.publications.parliament.uk>

رابطه قاعده نفی سبیل با استراتژی‌های مطرح در سیاست خارجی (با تکیه بر آیه نفی سبیل)

اصغر آقا مهدوی^۱، محمود اکبری^{۲*}

۱- استادیار دانشکده الهیات و معارف اسلامی دانشگاه امام صادق (علیه‌السلام)، تهران، ایران

۲- دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه امام صادق (علیه‌السلام)، تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۱/۸/۱۰

دریافت: ۱۳۹۱/۴/۱۵

چکیده

یکی از قواعد فقهی مهم که تحقق عینی آن در جامعه مسلمین، سدی مقابل کفار است، «قاعده نفی سبیل» می‌باشد؛ بر اساس قاعده مذکور، خداوند متعال در عالم تشریع، تکوین و در مقام احتجاج، طریقی و سبیلی علیه مؤمنین برای کفار قرار نداده است.

در بحث رابطه نفی سبیل با استراتژی‌های مطرح در نظام بین‌الملل، هر چند هر یک از این استراتژی‌ها در بعضی شرایط با مفاد قاعده نفی سبیل نزدیک می‌باشند اما نمی‌توانند کاملاً منطبق بر قاعده نفی سبیل باشند؛ به لحاظ اینکه مفهوم نفی سبیل امری فراتر از این استراتژی‌ها را می‌فهماند و آن «استقلال مسلمانان» و «نفی هرگونه سلطه کفار» است.

کلیدواژه‌ها: نفی سبیل، سبیل، سلطه، سیاست خارجی، کفار.

مقدمه

در عصر حاضر وسیع‌ترین و فراگیرترین هجمه‌های سیاسی، اقتصادی، فرهنگی، دینی، اخلاقی و نظامی به اسلام و مسلمین صورت می‌گیرد و همه جهان کفر در مقابل جهان اسلام صف‌آرایی کرده‌اند؛ بدیهی است که کوچک‌ترین غفلت باعث آن خواهد شد که دشمنان دین اسلام بر همه ابعاد وجودی مسلمین سیطره و تسلط یابند و مسلمانان را به مذلت و اسارت خویش درآورند و این در حالی است که در آئین جامع دین قویم اسلام، احکام و قواعد متقن وجود دارد که به طرق مختلف جامعه اسلامی را به مقابله هوشمندانه در مقابل کفار واجب می‌گرداند.

یکی از این قواعد مهم و حیاتی «قاعده نفی سبیل» است که تبیین عینی آن در جامعه مسلمین، سدی محکم و بنیانی مرصوص در مقابل سیل هجمه همه‌جانبه کفار معاند می‌باشد؛ بر اساس این قاعده، خداوند متعال در قوانین و شریعت اسلام، به هیچ روی، راه نفوذ و تسلط کفار بر مسلمانان را باز نگذاشته است. بر اساس این قاعده، در جامعه اسلامی نباید در هیچ جنبه‌ای میدان به کفار داده شود و در هر عقد و پیمان و داد و ستدی، باید از حکمی که موجب علو آنان می‌شود، جلوگیری کرد. (عمید زنجانی، ۱۴۲۱، ج ۳: ۵۰۸) در صورت عملی شدن این اصل و قاعده فقهی، کفار و بیگانگان کوچک‌ترین راه نفوذ و تسلط سیاسی، نظامی و اقتصادی بر مسلمانان نخواهند داشت.

پرسش اصلی در این مقاله این است که منظور از نفی سبیل در قاعده نفی سبیل چه می‌باشد و رابطه این قاعده با استراتژی‌های مطرح در سیاست خارجی چیست؟ برای پاسخ به این پرسش در این مقاله، بعد از تعریف قاعده نفی سبیل، به بررسی تفصیلی آیه نفی سبیل و مفاد آن پرداخته و دیدگاه‌های مختلف مورد کنکاش قرار گرفته است و در ادامه، استراتژی مطرح در سیاست خارجی و رابطه قاعده نفی سبیل با این استراتژی‌ها مورد تحلیل واقع شده است.

تعریف قاعده نفی سبیل

منظور از قاعده نفی سبیل این است که هر گونه سبیل و راهی که به هر طریق منجر به تسلط کفار بر مسلمانان و مؤمنان شود، ممنوع بوده و هرگاه چنین اختیار و اقتدار سلطه‌آمیزی از طرف غیر مسلمان علیه مسلمانی اعمال شود، موضوع قاعده نفی سبیل

صدق می‌یابد و بر اساس این قاعده، در اسلام هر حکمی که مستلزم چنین سلطه‌ای باشد، الهی نبوده و به مقتضای این قاعده نباید به آن عمل گردد. (بجنوردی، ۱۳۸۹، ج ۱: ۱۸۷).

برای اثبات قاعده نفی سبیل، به ادله اربعه (قرآن، سنت، اجماع و عقل) استدلال شده است؛ از آنجا که در این مورد، استدلال به قرآن (آیه نفی سبیل)^(۱) به لحاظ قطعی السند بودن (مجلسی، ۱۴۰۴، ج ۱: ۳۳۱) از درجه نخست اهمیت برخوردار است، به گونه‌ای که عنوان قاعده هم از آن گرفته شده است، در این نوشتار به بررسی تفصیلی آیه نفی سبیل پرداخته می‌شود؛ ابتدا لازم است برای تبیین و فهم هر چه بهتر آیه، معنی مفردات آن روشن گردد:

لن:

از عبارت ابن هشام در مغنی اللیب بر می‌آید که زمخشری «لن» را برای تأکید نفی دانسته است. (زمخشری، ۱۴۰۷، ج ۱: ۵۰۷) مشهور در بین نحویین همین است که «لن» نفی ابد می‌کند.

مفسران شیعه بدون اختلاف نظر، «لن» را برای نفی ابد دانسته‌اند؛ شیخ طوسی در تفسیر آیه می‌گوید: «این (لن ترانی) دلیل بر آن است که خداوند متعال نه در دنیا و نه در آخرت دیده نخواهد شد، زیرا «لن» به صورت همیشگی نفی ابد می‌کند.» (شیخ طوسی، بی تا، ج ۴: ۵۳۶)

طبرسی نیز در تفسیر خود همین را می‌گوید: معنای «لن ترانی» این است که هرگز مرا نخواهی دید، زیرا «لن» برای نفی ابد است، همانگونه که «وَلَنْ يَتَمَنَّوْهُ أَبَدًا» (بقره/۹۵) و «لَنْ يَخْلُقُوا ذُبَابًا وَلَوْ اجْتَمَعُوا لَهُ» (حج/۷۳) نیز نفی ابد را می‌رساند (طبرسی، بی تا، ج ۳: ۴۷۳).

علامه طباطبایی نیز «لن ترانی» را نفی ابدی رؤیت خداوند متعال تفسیر کرده، و «لن» را ظاهر در نفی ابد دانسته است (طباطبایی، ۱۳۶۸، ج ۸: ۲۵۳).

با پذیرش معنای «نفی ابد» برای «لن»، آیه نفی سبیل، عدم تشریع همیشگی و ابدی قوانین و مقرراتی را می‌رساند که موجب سلطه کافرین بر مسلمانان شود.

جعل:

واژه جعل و مشتقات آن، از جمله واژه یجعل که در آیه شریفه به کار رفته، در لغت عرب کاربردهای متعددی دارد؛ از قبیل وضع کردن، ساختن، قرار دادن، شروع به کاری کردن و... (ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۲: ۳۰۰ و ۳۰۱).

کاربرد «جعل» در معنایی که برای آن ذکر شده است، از ساختار کلام و سیاق جمله

به دست می‌آید و معنایی که با ساختار آیه مورد بحث تناسب دارد، معنای «وضع کردن» است؛ ابن منظور نخستین معنایی را که برای واژه «جعل» ذکر کرده، همین معنا است: «جعل الشيء يجعله و جعلاً... وضعه». (ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۲: ۳۰۰)؛ بنابراین کلمه «لَنْ يَجْعَلَ» در آیه به معنای آن خواهد بود که: «هرگز وضع نکرده و نخواهد کرد». شایان ذکر است که منظور از جعل در آیه «جعل تکوینی یا تشریعی یا هر دو» در بخش بعدی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

کافر:

کافر در لغت از ریشه «كَفَرَ» (كَفَرَ، يَكْفُرُ، كُفْرًا، بر وزن فَعَلَ، يَفْعَلُ) به معنای جحد و انکار یک چیز، یا از ریشه «كَفَرَ» (كَفَرَ، يَكْفُرُ، كُفْرًا، بر وزن فَعَلَ، يَفْعَلُ) به معنای پوشش گذاشتن بر چیزی است. (طریحی، ۱۴۰۸، ج ۳: ۱۵۷۸؛ ابن منظور، ۱۴۰۵، ج ۵: ۱۴۴) کسانی که به خدا و پیامبر او ایمان نمی‌آورند، به هر دو معنی، کافر نامیده می‌شوند؛ چون آنان هم روی حقایق سر پوش می‌نهند و هم آنرا انکار می‌کنند؛ ولی در اصطلاح فقه، کافر به کسی گفته می‌شود که دین اسلام یا یکی از ضروریات آن را نپذیرد. چنان که محقق حلی می‌گوید: «کافر به کسی گفته می‌شود که از دایره دین اسلام خارج شده باشد و یا این که داخل در اسلام باشد، اما یکی از ضروریات آنرا انکار کند؛ مانند خوارج و غلات». (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۱: ۴۲).

سایر فقیهان نیز مشابه همین تعریف را از کافر بیان نموده‌اند؛ به عنوان مثال سید یزدی در کتاب عروة الوثقی می‌گوید: «کافر کسی است که وجود خدا یا یگانگی او یا رسالت پیامبر را انکار کند یا یکی از ضروریات دین را با توجه به ضروری بودن آن انکار نماید به گونه‌ای که مستلزم انکار رسالت شود». (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ج ۱: ۶۷) امام خمینی (ره) هم در تعریف کافر می‌فرماید: «کافر کسی است که آیینی غیر از آیین اسلام را بپذیرد و یا آیین اسلام را بپذیرد، اما یکی از ضروریات آن را انکار نماید، به گونه‌ای که انکار وی به انکار اصل رسالت یا انکار پیامبر اسلام (ص) و یا کاستن از شریعت پاک او بینجامد». (خمینی، ۱۴۰۹، ج ۱: ۱۰۶)

با توجه به جمع محلی به «ال» بودن «الکافرین»، عدم تخصیص آن و قرینه سیاقیه، (مراغی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۵۹) منظور از کافر در این آیه، عام است و همه اقسام نامبرده (ذمی و حربی و مرتد) را شامل می‌شود.

مؤمن:

مراد از مؤمن در اینجا کسی است که با شهادت به توحید و رسالت پیامبر اسلام (صلی‌الله علیه و آله و سلم) ملتزم به احکام اسلام گردیده است؛ بدین معنا، کلیه فرق و مذاهب اسلامی (به‌جز آن‌هایی که محکوم به ارتدادند) مشمول حکم آیه شریفه می‌گردند. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۱: ۱۷۰).

به عبارت دیگر مقصود از مؤمنین در آیه نفی سبیل، مسلمانان است نه معنای اخص از مسلمانان؛ زیرا مقصود از ایمان، آن چیزی است که موجب خروج از مرز کفر و منتسب شدن به ایمان و اسلام شود و دلیل آن را می‌توان قرینه مقابله مؤمنین با کافرین در آیه نفی سبیل دانست و علاوه بر آن روایت حمران بن اعین از امام (علیه‌السلام) که در پایان عرض می‌کند:

آیا برای مؤمن به نسبت مسلمان از لحاظ فضیلت و احکام برتری هست یا خیر؟ امام (علیه‌السلام) در جواب می‌فرماید: «خیر، احکام و فضائل نسبت به هر دو، یکسان جاری می‌شود.» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۲: ۲۶)

بدیهی است این حدیث به معنای نفی فرق ماهوی بین ایمان و اسلام نیست؛ زیرا در ایمان، بجز اعتقاد قلبی و اظهار به زبان، التزام عملی تقید به منهج و صراط عمل که همان امامت است نیز منظور شده است چنان‌که ایمان نیز به نوبه خود درجات متفاوتی دارد. (لنکرانی، ۱۴۱۶، ج ۱: ۲۵۲ و ۲۵۳)

سبیل:

کلمه سبیل در لغت به معنی راه و طریق است (ابن فارض، ۱۴۰۴، ج ۳: ۱۳۰) و از ماده «سبل» است که بر ارسال چیزی از بالا به پایین و نیز امتداد چیزی دلالت می‌کند و این‌که راه را سبیل می‌گویند به خاطر این است که دارای امتداد است. (ابن فارض، ۱۴۰۴، ج ۳: ۱۳۰) ضمناً سبیل به معنی سبب، علت، انگیزه، حجت و دلیل نیز آمده است. (جرّ، ۱۳۷۹: ۱۱۶۹)

معنی این واژه در قرآن کریم به سه صورت است:

- ۱- معنای راه و طریق جغرافیایی: مثلاً در آیه شریفه «فَاتَّخَذَ سَبِيلَهُ فِي الْبَحْرِ سَرَبًا» (کهف/۶۱) در معنای راه و طریق جغرافیایی استعمال شده است و معنی آیه این است که: «پس آن ماهی راه خود را به صورت سرازیر در دریا در پیش گرفت».

- ۲- راه معنوی: و در مورد بسیاری در معنای راه معنوی به کار رفته است مانند جاهایی که به صورت «سبیل الله» و مانند آن آمده است.
- ۳- به معنای تسلیط، غلبه و حجت: در مواردی که با ترکیب «جعل له علیه» آمده؛ مانند آیه نفی سبیل^(۲) که سبیل در این آیه، به معنای غلبه و قهر و استیلاء است همچنین به جهت غلبه و استیلاء لفظی و عقلی در معنای دلالت و حجت می‌باشد.

مفاد آیه نفی سبیل

بحثی که در مورد مفاد آیه نفی سبیل، مطرح می‌شود این است که امر نفی شده در آیه چه چیزی می‌باشد؟ آیا فقط نفی حجت کفار بر مؤمنین در روز قیامت است یا علاوه بر آن موارد دیگر از قبیل تشریع و تکوین هم نفی شده است؟ به طور کلی در این مسأله سه دیدگاه وجود دارد؛

۱- نفی حجت در روز قیامت

عده‌ای از مفسرین و فقها مقصود از نفی سبیل را فقط نفی حجت در قیامت می‌دانند و نفی تشریع و نفی تکوین را قبول نکرده‌اند و دلیل ایشان برای مدعای خویش، جمله قبل از آیه است که خداوند می‌فرماید: «فَاللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» (نساء/۱۴۱) و نیز روایتی از حضرت علی (علیه‌السلام) که مقصود از نفی سبیل را قیامت و یوم الحکم تفسیر کرده است (فاضل هندی، بی‌تا، ج ۲: ۳۹)، این معنا را تائید می‌کند. پس تفسیر آیه چنین است: کافران در روز قیامت حجتی بر مؤمنان ندارند، بلکه مؤمنان بر کافران حجت و برهان خواهند داشت.

از مفسران، ابوالفتوح رازی در تفسیر روض الجنان و روح الجنان (ابوالفتوح رازی، ۱۴۰۸، ج ۶: ۱۵۸) بر این عقیده می‌باشد؛ همچنین مرحوم طبرسی در مجمع البیان، پس از ذکر اقوال مختلف ذیل این آیه، قول نفی حجت در روز قیامت را مورد تأیید خود قرار می‌دهد. (طبرسی، بی‌تا، ج ۳: ۱۹۷)

از میان فقها، شیخ انصاری در «مکاسب» (انصاری ۱۴۱۸، ج ۳: ۵۸۴) و آیت‌الله خوئی در «مصباح الفقاهة» (توحیدی، ۱۴۱۷، ج ۵: ۸۵) بر این باورند که مقتضای ظهور آیه و سیاق و صدور آن، این است که آیه اختصاص به آخرت دارد و شامل سبیل دنیوی نیست و جمله قبلش «فَاللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» قرینه است بر این که مراد، نفی سبیل در آخرت

است چون حکم خدا بین بندگان در روز قیامت خواهد بود و غیر از خدا کسی حکم نخواهد کرد و در آن روز است که کافر به هیچ وجه سبیلی بر مسلمانان نخواهد داشت. به نظر می‌رسد این نظر خالی از اشکال نباشد زیرا اولاً بنا به ادعای برخی محققین به خاطر آمدن این حدیث در منابع اهل سنت، مثل کنز العمال، این روایت ضعیف است؛ (لنکرانی، ۱۴۱۶، ج ۱: ۲۳۶؛ ابن عربی، ۱۴۲۱، ج ۱: ۵۰۹)

ثانیاً به مجرد اینکه جمله قبلش «قَالَ اللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» است، دلالت بر اختصاص نمی‌کند زیرا مورد، مخصّص نیست. (لنکرانی، ۱۴۱۶، ج ۱: ۲۳۷)

به عبارت دیگر تفسیر یکی از مصادیق آیه توسط حضرت علی (علیه السلام) با عموم مراد خداوند منافاتی ندارد؛ یعنی ظاهر آیه می‌فهماند که مراد خداوند نفی غلبه کافر بر مؤمن است چه به وسیله حجت در قیامت و چه نسبت به احکام در مقام تشریع و قانونگذاری؛ (بجنوردی، ۱۳۸۹، ج ۱: ۱۹۰)

ثالثاً شاید مقصود حضرت از تفسیر آیه به نفی حجت در قیامت، دفع توهم نفی جعل تکوینی است، زیرا غلبه کفار بر مؤمنان در واقع خارجی اتفاق افتاده و خداوند در قرآن جریان شکست مسلمانان در غزوه احد را بیان می‌کند.^(۳) (بجنوردی، ۱۳۸۹، ج ۱: ۱۹۰)

۲- نفی تشریعی

برخی از فقها قائل به نفی تشریع می‌باشند؛ بدین گونه که چون شارع مقدس در مقام تشریع و بیان یک قاعده کلی در جامعه اسلامی است، هر حکم، عقد و قراردادی که سبب علو کافر و استیلا کافر بر مسلم شود، در این آیه نفی شده است. خداوند تبارک و تعالی در عالم تشریع حکمی را که موجب سبیل و سلطه کفار بر مؤمنین باشد، قرار نداده است برای نمونه، به چند مورد اشاره می‌کنیم:

مرحوم مقدس اردبیلی در این باره می‌نویسد: با این آیه می‌توان استدلال کرد بر اینکه کافر از هیچ راهی از قبیل تملک، اجاره، رهن و غیر این‌ها تسلطی بر مسلمانان ندارد؛ چرا که در اینجا نکره در سیاق نفی است و آن مفید عموم است پس هیچ سبیلی برای کافر علیه مسلمان وجود ندارد (اردبیلی، ۱۳۷۸، ج ۲: ۵۵۷).

میر عبدالفتاح مراغی در «العناوین الفقهیه» می‌نویسد: خداوند متعال در این آیه، سبیل کفار بر مؤمنین را به طور عموم نفی کرده است. پس هر چیزی که راه سلطه کافر بر مسلمان باشد از جانب خدا جعل نشده است و چیزی که از جانب خدا جعل نشده باشد

باطل است چون آنچه خداوند امضاء کرده باشد و به آن راضی باشد صحیح است و گرنه باطل است. (مراغی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۵۹-۳۵۷).

مرحوم بجنوردی در «القواعد الفقیه» آیه نفی سبیل را مربوط به عالم تشریع می‌داند و می‌گوید آنچه از معنای آیه ظاهر می‌شود این است که خداوند تبارک و تعالی در عالم تشریع، حکمی را که موجب سبیل و سلطه کفار بر مؤمنین شود، قرار نداده است و نمی‌دهد (بجنوردی، ۱۳۸۹، ج ۱: ۱۸۷).

همچنین از فقهای معاصر آیت الله فاضل لنکرانی در «القواعد الفقیه»، آیه نفی سبیل را مربوط به مقام تشریع می‌داند و می‌نویسد: آیه ظهور بر این دارد که خداوند تبارک و تعالی در عالم تشریع، حکمی را که موجب سبیل و سلطه کفار بر مؤمنین باشد قرار نداده است و نمی‌دهد. (لنکرانی، ۱۴۱۶، ج ۱: ۲۳۶)

۳- نفی تکوینی

منظور از نفی حکم تکوینی این است که در عالم تکوین، خداوند سبحان چنین چیزی را خلق نکرده است که کافران بر مؤمنین مسلط شوند، بلکه همیشه مسلمان‌ها تفوق و سلطه و سلطنت بر کفار دارند.

توضیح اینکه در آیه نفی سبیل، کلمه «سبیل» نکره در سیاق نفی می‌باشد و این حالت از نظر ادبی مفید عموم است و شامل هر نوع سبیلی می‌شود؛ همین‌طور تناسب حکم با موضوع ایجاب می‌کند که هیچ‌گونه راهی از سوی خداوند بر سلطه کفار بر مسلمین جعل نگردد.

اما این که در عالم خارج کفار بر مسلمین سلطه پیدا می‌کنند، مربوط به جعل یا عدم جعل خداوند نیست بلکه منشأ آن عملکرد خود مسلمین است؛ چرا که آن‌ها اگر ملتزم به ایمان واقعی بودند و به وظایف دینی خود در همه زمینه‌ها عمل می‌کردند و به جای تفرقه با هم متحد می‌شدند و به عزت و استقلال خود فکر می‌کردند، در رویارویی با کفار مغلوب نمی‌گشتند و در این صورت نصرت الهی را هم به همراه داشتند؛ اما بنا بر قول آن دسته از مفسران و علمائی که آیه نفی سبیل را مربوط به مقام احتجاج و یا حداکثر مقام تشریع می‌دانند، نفی تکوین از آیه نفی سبیل برداشت نمی‌شود؛ بدین گونه که با توجه به اینکه ما در خارج بالوجدان مشاهده می‌کنیم که کفار بر مسلمین غلبه دارند و در طول تاریخ، چه در دوران قبل از پیامبر اکرم (صلی‌الله‌علیه و اله و سلم) و چه بعد از آن،

همواره مؤمنین اذیت‌ها و مشقّاتی را تحمل کرده‌اند که از سوی کفار بر آنان تحمیل می‌شده است و حتی خود پیامبران و یاران نزدیک آنان و اولیای بزرگ خداوند بدست کافران و ظالمان کشته شده‌اند. پس معلوم می‌شود که در عالم خارج غلبه کفار بر مؤمنین ممکن بوده است و راه آن بسته نشده است و اگر آیه نفی سبیل را شامل این نوع غلبه و سلطه بدانیم، کذب لازم می‌آید و برای همین است که ائمه اطهار (علیهم السلام) در جواب کسانی که خیال می‌کرده‌اند با وجود آیه نفی سبیل نباید کفار بر مسلمانان غلبه پیدا کنند چون در خارج عکس آن را مشاهده می‌کردند، می‌فرمودند: مراد از آیه، نفی سبیل از منظر حجت است (البته این، از باب تفسیر آیه با یکی از موارد و مصادیق آن است، زیرا مورد مخصص نیست)^(۴) (لنکرانی، ۱۴۱۶، ج ۱: ۲۳۷).

به‌طور کلی دو نحوه توجیه و بیان برای تبیین دیدگاه نفی تکوین وجود دارد: علامه در تفسیر المیزان پس از تأویل آیه نفی سبیل به روز قیامت که در آن روز مؤمنان بر کافران مسلط خواهند بود، می‌فرماید: ممکن است نفی سبیل را به دنیا و آخرت یا هر دو تعمیم دهیم؛ زیرا در دنیا نیز مؤمنان به اذن خداوند و تا زمانی که ملتزم و متعبد به لوازم ایمان خود هستند، بر کفار چیره خواهند شد و خداوند فرمود: «وَلَا تَهِنُوا وَلَا تَحْزَنُوا وَأَنْتُمْ الْأَغْلَوْنَ إِنَّ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ». (طباطبایی، ۱۳۶۸، ج ۵: ۱۱۶)

اشکال نظر علامه این است که پیامبران و ائمه (علیهم السلام) و اولیاء و شهدا با اینکه ملتزم و متعبد به لوازم ایمان خود بودند اما در طول تاریخ، حکومت‌های باطل و جائر و کافر و ملحد بر سر کار آمده و آنان را دچار انواع تعذیب و رنج‌ها نموده‌اند و حتی خود پیامبران و یاران نزدیک آنان و اولیای بزرگ خداوند بدست کافران و ظالمان کشته شده‌اند.

در این خصوص امام خمینی (ره) معتقد است: اما آیه کریمه، «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا»، با صرف نظر از ابتدای آیه، بر اساس تفاسیر و غیر تفاسیر احتمالاتی وجود دارد؛ زیرا سبیل به معنای نصر، حجت در دنیا، حجت در آخرت، سلطه اعتباری و سلطه خارجی می‌باشد و ادعای اینکه سبیل در یکی از این معانی به کار رفته است ناتمام می‌باشد، بلکه آنچه در آیه آمده، نفی به معنای عام است و هر یک از این موارد می‌تواند مصداق آن باشد؛ زیرا سبیل به معنی راه است و معانی دیگر مجازی هستند و در قرآن کریم در بعضی موارد همان معنای حقیقی سبیل مراد است و در اغلب موارد، معنای مجازی به طور حقیقت ادعایی اراده شده است مانند «سبیل الله»، «سبیل المؤمنین»،

«سبیل المجرمین»، «سبیل المفسدین»، «سبیل الرشید» و «سبیل الغی» و... که کلمه سبیل در معنی راه استعمال شده به ادعای این که معنویات مانند حسابات هستند. در آیه نفی سبیل هم مراد، مطلق نفی سبیل است و معنای آیه این است که خداوند متعال، طریق و سبیلی بر کافران علیه مؤمنین قرار نداده و نمی‌دهد چه در عالم تشریع و چه در عالم تکوین و چه در مقام احتجاج؛ امر دائر مدار این نیست که فقط یکی از معانی مراد باشد. (امام خمینی، ۱۳۷۹، ج ۲: ۷۲۱)

حکم به نفی تکوین نیز به این خاطر است که خداوند متعال، رسولش (صلی الله علیه و آله) و مؤمنین را با تأییدات مادی و معنوی و همچنین با امدادهای غیبی و با دادن وعده پیروزی کمک می‌کند؛ همان‌طور که در قرآن می‌فرماید: «وَلَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ بَدْرَ وَأَنْتُمْ أَذِلَّةٌ»: (آل عمران/ ۱۲۳) «و به حقیقت خداوند شما را در جنگ بدر یاری کرد و غلبه بر دشمن داد با آنکه شما از هر جهت در مقابل دشمن ضعیف بودید».

و فرمود: «لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ»: (توبه/ ۲۵) «هر آینه خداوند شما را در جاهای بسیار یاری کرد».

و فرمود: «يُمْدِدْكُمْ رَبُّكُمْ بِخَمْسَةِ آلَافٍ مِنَ الْمَلَائِكَةِ مُسَوِّمِينَ»: (آل عمران/ ۱۲۵) «خداوند برای حفظ و نصرت شما پنج هزار فرشته را با پرچمی که نشان مخصوص سپاه اسلام است، به مدد شما می‌فرستد».

و فرمود: «إِذَا جَاءَ نَصْرُ اللَّهِ وَالْفَتْحُ»: (نصر/ ۱) «زمانی که نصرت و فتح از ناحیه خدا برسد».

این آیات موجب تقویت نفوس و باعث اطمینان پیدا کردن مؤمنین به پیروزی می‌شود بنابراین، خداوند متعال در عالم خارج راه‌های بسیاری را برای مؤمنان علیه کافران گشوده است و هرگز راهی برای کافران علیه مؤمنان قرار نداده و نخواهد داد؛ چرا که هیچ وقت آنان را به صورت ظاهری یا معنوی حمایت نکرده که موجب نیرومندی و غلبه آنان گردد.

این‌گونه تأییدها برای مؤمنان افزون بر اموری است که در بین همه طوائف بشر مشترک است که عبارت است از اعطای عقل، نیرو و قدرت؛ بنابراین می‌توان گفت که خداوند برای کافران علیه مؤمنان راه برتری در عالم تکوین نمی‌گشاید، بلکه برای مؤمنان بر کافران راه بلکه راهنما می‌گشاید. (امام خمینی، ۱۳۷۹، ج ۲: ۷۲۳)

بنابراین، خداوند هرگونه عملی را اعم از تکوینی یا تشریعی که موجب یاری رساندن به کافران، غلبه فکری و فرهنگی آنان در دنیا، غلبه و برتری استدلال و برهان آن‌ها در آخرت یا سلطه و حاکمیت اعتباری، فیزیکی و تکوینی آنان باشد، نفی کرده است.

امام (ره) بعد از توضیحات دیگری، به یک نکته ظریف اشاره می‌کند و می‌فرماید: «ممکن است در اینجا یک وجه سیاسی در میان باشد و آن اینکه نظر مسلمانان معطوف شود بر اینکه خروج از سلطه کفار به هر وسیله ممکن لازم است؛ چرا که تسلط کفار بر مسلمانان و سرزمین‌های آنان از سوی خداوند متعال نیست زیرا خداوند سلطه‌ای برای کافران بر مؤمنان قرار نداده است تا نگویند که رد این تسلط به خاطر تقدیر و قضای الهی است و چاره‌ای جز تسلیم و رضایت به آن نیست» زیرا این مسئله تسلیم به ذلّ و ظلم است و خداوند آن را نمی‌پسندد؛ چون عزت مخصوص خدا و رسول و مؤمنین است (امام خمینی، ۱۳۷۹، ج ۲: ۷۲۱ و ۷۲۵).

بر همین اساس، ایشان در کتاب تحریر الوسیله موارد تطبیق این قاعده را می‌آورد، به طوری که در اکثر ابواب فقهی مثل معاملات و نکاح، ولایات و غیر آن را جاری ساخته است. در اینجا به نمونه‌ای از این موارد به‌طور کلی اشاره می‌کنیم:

۱- اگر مسلمین از طرف کفار در خطر استیلای سیاسی و اقتصادی قرار بگیرند، به طوری که منجر به اسارت سیاسی و اقتصادی آنان گردد و یا منتهی به وهن اسلام و مسلمین باشد، دفاع بر همه مسلمین واجد شرایط واجب می‌گردد و باید با وسایل مشابه و مقاومت منفی از قبیل نخردن و مصرف نکردن کالاهای آنان و خودداری از روابط و رفت و آمد و هر نوع معامله با آن‌ها در جهت دفع این خطر مبارزه نمایند.^(۵)

۲- اگر روابط تجاری با کفار موجب نفوذ و استیلای سیاسی یا اقتصادی یا فرهنگی بر مسلمین گردد و نهایتاً زمینه استعمار بر آنان را فراهم آورد، بر همه مسلمین واجب است که از چنین روابط و قراردادهایی اجتناب ورزند.

۳- روابط سیاسی و مراوده‌ها و قراردادهای نظامی با کفار اگر موجب استیلای سیاسی و نظامی و تعهدات دست و پاگیری که منجر به استعمار و اسارت مسلمین می‌گردد باشد، حرام و کلیه این قراردادها باطل و فاقد اعتبار قانونی است و بر همه مسلمانان واجب است در ارشاد رؤسای مسلمین که تن به چنین قراردادهایی داده‌اند بکوشند و با مقاومت منفی در برابر آن بایستند و مبارزه کنند.

جمع بندی مفاد آیه نفی سبیل

معنی «سبیل» در لغت به معنی طریق و راه است و معانی دیگر مجازی هستند. در قاعده نفی سبیل، «سبیل» به معنی راهی برای سلطه می‌باشد و معنای آیه این است که خداوند متعال، طریقی و سبیلی برای کافران علیه مؤمنین قرار نداده و نمی‌دهد (چه در عالم تشریع و چه در عالم تکوین و چه در مقام احتجاج) و آنچه در آیه آمده، نفی به معنای عام است و هر یک از این موارد مصداق آن می‌باشد و امر دائر مدار این نیست که فقط یکی از معانی مراد باشد. بنابراین، خداوند هرگونه عملی را اعم از تکوینی یا تشریعی که موجب یاری رساندن به کافران، غلبه فکری و فرهنگی آنان در دنیا، غلبه و برتری استدلال و برهان آن‌ها در آخرت یا سلطه و حاکمیت اعتباری، فیزیکی و تکوینی آنان باشد، نفی کرده است. پس مستفاد از آیه این است که اراده تکوینی و تشریعی الهی بر این تحقق گرفته است که راه نفوذ و سلطه کافران بر مسلمانان، در هر شکل و مصداقی اعم از خارجی، تکوینی، معنوی، فرهنگی و اعتباری مسدود شود.

رابطه قاعده نفی سبیل با استراتژی‌های مطرح در سیاست خارجی

مفهوم استراتژی در سیاست خارجی عبارت است از نقشه کلان و جهت‌گیری مشخص که هر دولت باید در صحنه سیاست خارجی طبق آن عمل کرده و از آن عدول نکند و تمامی فعالیت‌ها و برنامه‌ریزی‌ها در جهت تحقق آن صورت گیرد؛ این نقشه کلان از مقاصد عالی شروع شده و آن‌ها را به سطوح میانی و نهایتاً مشرف بر اقدام می‌کشاند؛ در عین حال دولت‌ها به تبع نیازهای داخلی، موقعیت جغرافیایی و نیز تحت تأثیر ساختار و عملکرد نظام بین‌المللی، جهت‌گیری‌ها و استراتژی‌های خاصی را به‌منظور تأمین هدف‌ها و منابع خویش برمی‌گزینند (مقتدر، ۱۳۷۰: ۱۴۵).

به‌طور کلی کشورها ممکن است در سیاست خارجی خود به یکی از سه استراتژی زیر عمل کنند:

الف) سیاست انزوا طلبی؛

ب) سیاست عدم تعهد و بی‌طرفی؛

ج) سیاست ائتلاف و اتحاد. (مقتدر، ۱۳۷۰: ۱۴۵).

قبل از بیان رابطه نفی سیبیل با استراتژی‌های مطرح در سیاست خارجی، لازم است توضیح مختصری در مورد هر یک از استراتژی‌های فوق داده شود.

سیاست انزوا طلبی

نشانه‌ها و شاخص‌های سیاست انزوا عبارتست از سطح کم درگیری، تعداد اندک سهم مراودات دیپلماتیک و بازرگانی و عدم تمایل به تعهد نمودن نیروهای نظامی به خارجی‌ها. پیروی از سیاست انزوا وقتی امکان‌پذیر است که سیستم بین‌المللی دو قطبی نباشد و قدرت و نفوذ پراکنده باشد؛ زیرا در سیستم دو قطبی تأمین منافع و هدف‌ها و آرمان‌های ملی با پیروی از سیاست انزوا امکان‌پذیر نیست؛ از نظر نیازهای داخلی، معمولاً واحدهای سیاسی که سِمَت‌گیری انزوا را اختیار می‌کنند از نظر نیازهای اقتصادی و اجتماعی به خود متکی هستند. (مقتدر، ۱۳۷۰: ۱۴۵)

استراتژی انزوا طلبی بر آنست که مراودات دیپلماتیک، اقتصادی، فرهنگی و نظامی با سایر واحدهای سیاسی را به حداقل کاهش دهد. دولتی که از لحاظ جغرافیایی دور از مناقشات و بحران‌های بین‌المللی واقع شده و کمتر تحت فشارهای بین‌المللی است و از خود بسندگی نیز برخوردار است. چنانچه اوضاع و احوال نظام بین‌المللی به آن کشور اجازه دهد، می‌تواند به گونه‌ای موفقیت آمیز از این استراتژی بهره‌مند شود (قوام، ۱۳۸۰: ۱۵۷).

استراتژی انزوا طلبی معمولاً در قالب استراتژی بلند دامنه حفظ وضع موجود طرح و اجرا می‌شود. پذیرش این استراتژی علاوه بر عوامل داخلی بر عوامل خارجی نیز مبتنی است. دولتی می‌تواند به این استراتژی متعهد شود که به لحاظ جغرافیایی و از لحاظ کارکردی دور از مناقشات و بحران‌های بین‌المللی باشد. (سیف زاده، ۱۳۸۵: ۲۷۷)

از مشخصات دیگر کشورهایی که سیاست انزوا طلبی را انتخاب می‌کنند، این می‌باشد که آن کشور اصولاً موافق حفظ وضع موجود است و حوزه اطلاق منافع آن محدود است (قوام، ۱۳۸۰: ۱۷۴).

سیاست بی‌طرفی و عدم تعهد

سیاست بی‌طرفی در نتیجه قرارداد و با تضمین کشورهای بزرگ صورت می‌گیرد ولی سیاست عدم تعهد، بدون تضمین یک کشور براساس ابتکار رهبران سیاسی آن، با توجه به

ماهیت و سرشت نیازهای اقتصادی- اجتماعی و سیاسی آن کشور صورت می‌گیرد. نشانه‌های سیاست عدم تعهد عبارت است از: «متعهد کردن نیروهای نظامی کشور و خودداری از واگذاری پایگاه نظامی بلوک‌های نظامی و رهبران بلوک‌ها به این کشورها که گاهی از نظر سیاسی طرفدار غرب و گاه طرفدار شرق باشند... بعضی قائل می‌باشند که اعلام اصول سیاست همزیستی مسالمت‌آمیز نیز جزء شاخص‌های سیاست عدم تعهد است» (مقتدر، ۱۳۷۰: ۱۴۷).

استراتژی بی‌طرفی، خاص آن دسته از بازیگرانی است که هیچ‌گونه بلند پروازی نظامی ندارند. نیروی نظامی اندکی به منظور تأمین جنبه‌های دفاعی ایجاد می‌شود؛ ولی علیه دیگران مورد استفاده قرار نمی‌گیرد. با اعلام این استراتژی بازیگر بی‌طرف خود را از حق اتحاد و هم پیمانی با بازیگران اصلی محروم می‌کند؛ بدان امید که تمامیت ارضی و استقلال داخلی و خارجی‌اش حفظ شود. دولت بی‌طرف نباید به اتحادیه‌های نظامی بپیوندد و نیز نباید پایگاه‌های نظامی در اختیار دیگران قرار دهد.

از لحاظ سیاسی، استراتژی بی‌طرفی در واقع با عنایت به منافع بازیگر بی‌طرف و همچنین مصالح کلیه بازیگران بزرگ بین‌المللی تنظیم می‌شود. به لحاظ این تجانس و همگونی منافع، قدرت‌های بزرگ معمولاً متعهد می‌شوند که به مفاد استراتژی بی‌طرفی کشور بی‌طرف، احترام گذارند. این توافق دو جانبه موجب می‌شود که دولت بی‌طرف، در مبادلات بین‌المللی نقشی انفعالی ایفا کند. (سیف زاده، ۱۳۸۵: ۲۷۸)

سیاست اتحاد و ائتلاف

استراتژی‌های عدم تعهد، بی‌طرفی و انزوای طلبی دولت‌ها را بر آن وا می‌دارد تا از قبول تعهدات سرباز زنند و به ویژه از لحاظ نظامی خود را به قدرت‌های بزرگ متعهد نکنند؛ در نوع دیگری از جهت‌گیری، بازیگران متوسطی چون کره جنوبی - در مقابل کره شمالی - به استراتژی تعهد و اتحاد استراتژیک با غرب و شرق روی آوردند. این دولت احساس می‌کند که بدون قبول برخی از تعهدات، به ویژه تعهدات نظامی، قادر به مقابله با تهدیدات خارجی و یا دفاع از منافع ملی و تحقق اهداف سیاست خارجی خود نخواهد بود. این سیاست، وقتی اتخاذ می‌گردد که کشوری معتقد است که به تنهایی نمی‌تواند

هدف‌ها و منافع خود را خواه در داخل یا در خارج تحصیل کند و نیز ناشی از یک خطر مشترک است که به اتکاء منافع ملی قابل دفع نیست.

«هدف از تشکیل اتحادها از یک سو افزایش نفوذ دیپلماتیک و از سوی دیگر ایجاد بازدارندگی در برابر خطر متصوره است» (مقتدر، ۱۳۷۰: ۱۵۰).

وجود منافع اقتصادی، ایدئولوژیک و امنیتی مشترک، دولت‌ها را بر آن می‌دارد تا در چهارچوب همکاری‌های درون گروهی (بلوکی)، اتحادها و ائتلاف‌هایی به وجود آورند (بازار مشترک اروپا و ناتو) یا در خارج از گروه (همکاری‌های نظامی و تکنولوژیکی میان آمریکا و چین) تعهداتی را بپذیرند؛ به طور کلی علت عمده متعهد شدن واحدهای سیاسی به یکدیگر، افزایش نفوذ دیپلماتیک، ایجاد بازدارندگی، حفظ امنیت و تحقق هدف‌ها و منافع ملی از طریق ترکیب توانایی‌ها، به ویژه توانایی‌هایی اقتصادی و نظامی، می‌باشد. معمولاً منظور اصلی دولت‌هایی که به اتحادهای رسمی می‌پیوندند، کسب منافع بیشتر است؛ منافعی که کسب آن‌ها قبل از پیوستن به ائتلاف‌های مزبور به سادگی امکان پذیر نبوده یا تأمین آن‌ها به کلی غیر ممکن بوده است. در فرایند قبول تعهدات، باید شرایطی را که باعث متعهد ساختن واحدهای سیاسی می‌شوند و نیز عواملی را که به عملی ساختن تعهدات مشترک منجر می‌گردند، در نظر گرفت؛ همچنین باید کم و کیف تعهداتی را که دولت‌ها تقبل می‌کنند و نیز حوزه عمل تعهدات را از لحاظ جغرافیایی بررسی کرد (قوام، ۱۳۸۰: ۱۶۴).

تطبیق استراتژی‌ها با قاعده نفی سبیل

قاعده نفی سبیل با استراتژی‌های سیاست خارجی ارتباط مستقیمی دارند به لحاظ اینکه استراتژی‌ها، جهت‌گیری‌های کلی یک نظام را نشان می‌دهند و قاعده نفی سبیل هم حرکت کلی و سمت‌گیری کلی نظام اسلامی را نشان می‌دهد؛ چرا که مفهوم قاعده نفی سبیل اعلام می‌دارد که دولت اسلامی باید طوری سیاست‌گذاری و حرکت نماید که استقلال و عزت خود را حفظ نموده و زیر بار هیچ سلطه‌ای نرود و در تمام زمینه‌ها، چه در زمینه اقتصادی یا سیاسی و فرهنگی و غیره، باید ضمن مراوده و ارتباط با جهان خارج موجبات تضعیف و سلطه‌پذیری خویش را فراهم ننماید.

بعد از ذکر مواردی از مهم‌ترین استراتژی‌های سیاست خارجی و توضیح مختصر آن‌ها، باید مشخص شود که قاعده نفی سبیل با کدام یک از استراتژی‌های مزبور منطبق است.

- قاعده نفی سبیل و سیاست انزوا طلبی: با توجه به توضیحاتی که درباره استراتژی انزوا طلبی داده شد، نمی‌توان قبول کرد که این استراتژی بتواند منطبق با قاعده نفی سبیل باشد؛ زیرا مهم‌ترین خصوصیت استراتژی انزوا طلبی حفظ وضع موجود می‌باشد، در حالی که با توجه به ماهیت استکباری نظام بین‌الملل و عوامل کفر و نفاق در میان ملت‌های مسلمان، همچنین ماهیت استکبار ستیزی قاعده نفی سبیل و تأکید آن بر نفی هر گونه سلطه کفار، قاعده نفی سبیل با حفظ وضع موجود مخالف است و بیشتر به سمت تحول طلبی می‌رود، چرا که قاعده نفی سبیل ضمن تأکید بر اینکه مسلمانان نباید سلطه کفار را بپذیرند، اعلام می‌کند مسلمانان باید از نظر عده و عده تلاش نمایند تا در جهات مورد نظر توفیق حاصل کنند.

البته این گونه نیست که قاعده نفی سبیل با سیاست انزوا طلبی تعارض ذاتی داشته باشد، بلکه در برخی موارد، خود قاعده نفی سبیل ایجاب می‌کند که سیاست انزوا طلبی را در پیش گیریم و آن هنگامی است که عدم اتخاذ سیاست انزوا طلبی سبب سلطه کفار بر مسلمانان شود؛ در این زمان به خاطر نفی سلطه به این سیاست رو می‌آوریم.

- استراتژی عدم تعهد و بی‌طرفی: این استراتژی هم گرچه در بعضی نکات و زمینه‌ها موافق با قاعده نفی سبیل می‌باشد ولی در کل نمی‌تواند منطبق با سیاست اسلامی باشد؛ از این حیث که سیاست عدم تعهد زمینه‌ای برای عدم تعهد نیروهای نظامی کشور به خارج و عدم واگذاری پایگاه‌های نظامی به شرق و غرب می‌باشد لذا شاید بتوان گفت در این موارد با قاعده نفی سبیل موافق باشد؛ به عبارت دیگر مفهوم قاعده نفی سبیل، استقلال می‌باشد یعنی مسلمانان از هیچ نظر نباید تحت سلطه کفار و سلطه‌گران باشند لذا باید در تمامی زمینه‌ها مستقل باشند.

- استراتژی اتحاد و ائتلاف: در مورد ارتباط این قاعده با قاعده نفی سبیل باید گفت که اصولاً قاعده نفی سبیل با هیچ نوع اتحادی با کفار سازگاری ندارد و گاه در زمینه اتحاد با کشورهای اسلامی و غیر محارب منعی نمی‌بیند.

نتیجه‌گیری

گرچه هر یک از استراتژی‌های مذکور در بعضی مواضع و شرایط با مفاد قاعده نفی سبیل نزدیک می‌باشد؛ اما استراتژی‌های مطرح در نظام بین‌الملل نمی‌تواند کاملاً منطبق بر قاعده نفی سبیل باشند؛ به لحاظ اینکه مفهوم نفی سبیل «استقلال» را می‌فهماند و موضوع آن وجود هر گونه سلطه و سبیل کفار بر مسلمانان می‌باشد و هر زمانی که این موضوع تحقق یابد، حکم قاعده «نفی هر گونه سلطه» بوجود می‌آید؛ به عبارت دیگر ملاک ما در اتخاذ استراتژی‌های مذکور نفی سبیل می‌باشد؛ بدین صورت که در برخی موارد، نفی سبیل ایجاب می‌کند که به سیاست انزوای طلبی روآورده شود و در بعضی مواقع سیاست عدم تعهد و بی‌طرفی را پیشه راه خود کنیم همچنین امکان دارد به خاطر نفی سبیل، سیاست ائتلاف و اتحاد با کشورهای اسلامی و غیر محارب را در جهت تحقق اهداف اسلامی عملی کنیم.

یادداشت‌ها

۱- «الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ بِكُمْ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ فَتْحٌ مِنَ اللَّهِ قَالُوا أَلَمْ نَكُنْ مَعَكُمْ وَإِنْ كَانَ لِلْكَافِرِينَ نَصِيبٌ قَالُوا أَلَمْ نَسْتَحِذْ عَلَيْكُمْ وَنَمْنَعُكُم مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فَاللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (نساء/۱۴۱).

۲- «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (نساء/۱۴۱).

۳- «إِنْ يَمْسَسْكُمْ قَرْحٌ فَقَدْ مَسَّ الْقَوْمَ قَرْحٌ مِثْلُهُ» (آل عمران/۱۴۰).

۴- بیان یک حکم در مورد خاص دلیل بر این نیست که حکم فقط منحصر به همین یک مورد است، بلکه حکم کلی است و مورد خاص فقط به عنوان یک نمونه از آن حکم کلی به شمار می‌آید.

۵- این مورد تا مورد شماره ۳، از امام خمینی (ره)، تحریر الوسیله، ج ۱، ص ۴۸۵-۴۸۷ اقتباس شده است.

منابع و مأخذ

قرآن کریم.

- ابن فارض، ابوالحسن احمد (۱۴۰۴ق)، معجم مقایس اللغة، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ج ۳.
- ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۰۵ق)، لسان العرب، قم: نشر ادب الحوزه، ج ۵ و ۷.
- ابوالفتوح رازی، حسین بن علی (۱۴۰۸ق)، روض الجنان و روح الجنان فی تفسیر القرآن، مشهد: بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی، ج ۶.
- اصفهان‌ی، محمد باقر بن محمد تقی (مجلسی دوم) (۱۴۰۴ق)، مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول، تهران: دار الکتب الإسلامیه، ج ۱.
- انصاری، مرتضی بن محمد امین (شیخ اعظم) (۱۴۱۸)، کتاب المکاسب، قم: مؤسسه الهادی، چاپ اول، ج ۳.
- توحیدی، محمدعلی (۱۴۱۷ق)، مصباح الفقاهه (تقریرات درس آیت‌الله خویی)، قم: مؤسسه انصاریان، ج ۵.
- جرّ، خلیل (۱۳۷۹ش)، المعجم العربی الحدیث، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- حلّی، نجم الدین جعفر بن حسن (محقق حلّی) (۱۴۰۸ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ج ۲.
- زمخشری، محمود (۱۴۰۷ق)، الکشاف عن حقائق غوامض التنزیل، بیروت: دار الکتب العربی، ج ۱.
- سیف زاده، حسین (۱۳۸۵)، اصول روابط بین الملل، تهران: نشر میزان.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۰۹ق)، العروة الوثقی فیما نعم به البلوی، بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ج ۱.
- طباطبایی، علامه محمدحسین (۱۳۶۸ش)، المیزان فی تفسیر القرآن، قم: انتشارات اسلامی، ج ۱، ۲، ۵ و ۸.
- طبرسی، فضل بن حسن (بی‌تا)، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، قم: مکتبه آیت‌الله مرعشی، ج ۱، ۳ و ۴.

- طریحی، فخرالدین (۱۴۰۸ق)، مجمع البحرين، تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ج ۳.
- طوسی، محمد بن حسن (بی‌تا)، التبیان فی تفسیر القرآن، بیروت: دار احیاء العربی، ج ۴.
- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۴۲۱ق)، فقه سیاسی، تهران: انتشارات امیر کبیر، ج ۳.
- فاضل موحّد لنگرانی، محمد (۱۴۱۶ق)، القواعد الفقهیه، قم: چاپ مهر، ج ۱.
- قوام، عبدالعلی (۱۳۸۰)، اصول سیاست خارجی و سیاست بین‌الملل، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
- کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، تهران: دار الکتب الاسلامیه، ج ۲.
- متقی، علی بن حسام‌الدین، فاضل هندی، (۱۴۲۴ق)، کنز العمال فی سنن الاقوال و الافعال، بیروت: دار الکتب العلمیه.
- مراغی، سید میر عبدالفتاح (۱۴۱۸ق)، العناوین الفقهیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین، ج ۲.
- مقتدر، هوشنگ (۱۳۵۸)، مباحثی پیرامون سیاست بین‌الملل و سیاست خارجی، تهران: انتشارات دانشکده علوم سیاسی و اجتماعی.
- مقدس اردبیلی، احمد بن محمد (۱۳۷۸ش)، زبدة البیان فی براهین احکام القرآن، قم: انتشارات مؤمنین، ج ۲.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۱ق)، القواعد الفقهیه، قم: مدرسه امام امیرالمؤمنین (علیه‌السلام)، ج ۱.
- موسوی خمینی، سید روح‌الله (۱۳۷۹ش)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ج ۲.
- موسوی خمینی، سید روح‌الله (۱۴۰۹ق)، تحریر الوسیله، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، ج ۲.
- موسوی بجنوردی، سید حسن (۱۳۸۹ق)، القواعد الفقهیه، قم: اسماعیلیان، ج ۱.

تحلیل و بررسی قانون اساسی مصر (۲۰۱۳ میلادی)

عباس کعبی^۱، سیدحجت‌اله علم‌الهدی^۲، علی فتاحی زفرقندی^{۳*}

۱- عضو هیأت علمی مؤسسه آموزشی - پژوهشی امام خمینی (ره)، قم، ایران

۲- دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم تحقیقات تهران، تهران، ایران

۳- دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۱/۸/۷

دریافت: ۱۳۹۱/۳/۱۵

چکیده

تحقق هر انقلاب سیاسی در دنیای معاصر به معنای عبور مردم از ارزش‌های مسلط بر نظام حاکم و تحقق مطالبات و خواسته‌های عمومی در عرصه‌های فردی و اجتماعی است. انقلاب ۲۵ ژانویه مردم مصر با اهداف آزادیخواهانه و اسلام‌گرایانه طاغوت مصر را سرنگون نمود و در مسیر استقرار حکومتی بر پایه قسط و عدل الهی و مسلط نمودن ارزش‌های انسانی پیشرفت. آنچه برای ماندگار شدن این خواسته‌ها ضروری به نظر می‌رسید قرار گرفتن اندیشه‌های زلال انقلابی در ساختاری حقوقی و سیاسی بود تا از دست‌اندازی معاندان آزادی ملی در امان باشد و برای همه نسل‌های مصر جاودان باقی بماند. مهم‌ترین سند حقوقی و سیاسی که می‌تواند در بردارنده این شاخصه‌های اساسی باشد قانون اساسی است که به وسیله نمایندگان مردم نگارش می‌یابد و مطابق با خواست عموم جامعه به تصویب می‌رسد. قانون اساسی سال ۲۰۱۳ مصر با همه فراز و نشیب‌ها در همه‌پرسی با کسب حدود ۶۳/۸ درصد آرا به تصویب رسید. بررسی فرآیند تصویب قانون اساسی جدید مصر و ساختارهای حقوقی و سیاسی مصر بعد از انقلاب می‌تواند در فهم صحیح وضعیت حقوقی مصر جدید و حدود تحقق خواسته‌های مردمی بر اساس آن راهگشا باشد.

کلیدواژه‌ها: قانون اساسی، شریعت، آزادی، ساختار حکومت، وحدت اسلامی.

مقدمه

تحقق هر انقلاب سیاسی نشانگر عبور مردم از ارزش‌های مسلط بر نظام حاکم و عزم مصمم آن‌ها برای رسیدن به اهداف و آرمانهای مطلوب است. (آقابخشی، ۱۳۸۳: ۳۱۳ و ۵۸۹) انقلاب ۲۵ ژانویه مصر در اثر مجموعه‌ای از راهپیمایی‌ها، تظاهرات‌ها، نافرمانی‌های مدنی و اعتراضات و با حدود حداقل ۱۳۵ شهید مردمی و با اهداف مقدس آزادیخواهانه و اسلامگرایانه به پیروزی رسید.

ملت مصر که بعد از تحمل سال‌ها رنج و مشقت ناشی از حکومت‌های مستبد نظیر حکومت حسنی مبارک و تحمل تحقیر ناشی از پذیرش قراردادهای ننگین داخلی (مانند معاهدات حفر کانال سوئز و دخالت انگلستان و فرانسه) و سازش خارجی (مانند معاهدات صلح با اسرائیل در پایان جنگ شش روزه و معاهده کمپ دیوید) که حمیت و عصبيت اسلامی و عربی آن‌ها را لگدمال نموده بود و مشاهده سال‌ها غارت و چپاول اموال و ثروت‌های ملی و زیر پا قرار گرفتن عزت و کرامت انسانی خود؛ با به ثمر نشستن انقلاب فرصتی یافتند تا آزادانه و بدون دخالت‌های نابه جا برای دستیابی به آرمان‌های والای الهی - انسانی به عرصه اجتماع آمده و عظمت و بزرگی تاریخ و تمدن مصر و توانایی اثرگذاری آن در جهان امروز را به منصفه ظهور بگذارند. (مقدمه قانون اساسی)

در این میان می‌بایست عزم راسخ ملت در تحقق اهداف انقلاب در اندیشه‌ای حقوقی و دارای ضمانت اجرا جلوه‌گر شود تا مانع از هرگونه دست اندازی شده و به عنوان میراثی گرانبها برای همه ملت مصر ماندگار بماند. در همین راستا قانون اساسی هر کشوری مجموعه‌ای از اصول و قواعدی است که با در نظر گرفتن سلیقه‌های مختلف می‌تواند به عنوان عالی‌ترین سند حقوقی شامل تمام اصول سیاسی، ساختار حکومتی، سلسله مراتب و جایگاه قدرت و حدود و نحوه اعمال آن بر عموم جامعه، اصول حاکم بر روابط فرمانبران و فرماندهان و حقوق شهروندی و ضمانت اجرای ناشی از تخطی از آن‌ها باشد. (قاضی، ۱۳۸۹: ۴۰)

ملت و رهبران انقلابی مصر با در نظر گرفتن این نکته خطیر در پی تدوین قانون اساسی مطابق با شرایط مصر جدید برآمدند و مردم با انتخاب نمایندگان خود در مجلس مؤسسان قانون اساسی بر آن شدند تا اختیاراتی که در دوره انتقال قدرت از طریق برگزاری انتخابات توسط شورای نظامی به صورت موقت به رئیس‌جمهور اعطا گردیده بود را در

مسیر قانونی خود قرار دهند و از منحرف شدن اهداف انقلاب جلوگیری نمایند. به همین منظور مجلس مؤسسان پیش‌نویسی را در ۲۳۲ ماده مصوب کرده بود جهت برگزاری همه‌پرسی به رئیس‌جمهور ابلاغ نمود تا مردم تصمیم گیرنده نهایی در رابطه با پذیرش یا عدم پذیرش مهم‌ترین سند حقوقی کشور خود باشند. پیش‌نویس مذکور در همه‌پرسی ۱۵ دسامبر ۲۰۱۳ با کسب ۶۳/۸ آرا به تصویب مردم مصر رسید و لازم‌الاجرا گردید.

بررسی قانون اساسی مصر می‌تواند نمایی کلی از حکومت مصر بعد از انقلاب و حدود و وظایف قدرت عمومی و حدود آزادی‌های شهروندان را به نمایش بگذارد و روشنگر این مطلب باشد که آیا این قانون اساسی می‌تواند پاسخگوی آرمان‌های مردم انقلابی مصر باشد یا خیر؟ قبل از پرداختن به موضوع قانون اساسی جا دارد به سابقه تدوین قوانین اساسی، نوع حکومت و ساختار اداری کشور مصر اشاره نماییم.

۱- نگاهی به تاریخ قوانین اساسی در مصر

جمهوری عربی مصر در شمال آفریقا و در مجاورت کشورهای لیبی، سودان، اردن و اسرائیل قرار دارد و به علت موقعیت ویژه جغرافیایی که واصل دریای مدیترانه و دریای سرخ به اقیانوس هند می‌باشد؛ به عنوان کشوری تأثیرگذار در منطقه خاورمیانه شناخته می‌شود. تاریخ مصر با فراز و نشیب‌های فراوان شاهد حکام مقتدر و یا اشغالگری بیگانگان در ادوار مختلف تاریخی بوده است. (گلی زواره، ۱۳۷۲: ۳۴۵-۳۴۳) اولین قانون اساسی مصر در سال ۱۹۲۳ به نگارش در آمد اما بعد از آن در سال‌های ۱۹۵۶، ۱۹۵۸، ۱۹۶۴ و ۱۹۷۱ مورد بازنگری‌های کلی و جزئی قرار گرفت. قانون اساسی ۱۹۷۱ که مبتنی بر قانون اساسی مصوب در دوران زعامت جمال عبد الناصر در سال ۱۹۵۶ نگارش یافته بود؛ ساختار اقتدارگرایانه و تک حزبی حاکمیت را حفظ می‌نمود. سرانجام در ۲۲ مه ۱۹۸۰ به علت فشارهای مردمی و معاهده صلح مصر و اسرائیل در سال ۱۹۷۹ قانون اساسی مصر مورد بازنگری قرار گرفت و تغییرات چشمگیری در ساختار سیاسی و حکومتی مصر ایجاد نمود برای نمونه تأسیس نظام چند حزبی^(۱)، تعیین زبان عربی به عنوان زبان رسمی و فقه اسلامی به عنوان مرجع اصلی قانونگذاری^(۲)، تأسیس مجلس شوراها^(۳) تخصصی ملی با هدف ارائه مشورت به رئیس‌جمهور و کابینه^(۳) و تثبیت مطبوعات به عنوان نهادهای مردمی

و مستقل^(۴) از جمله آن‌هاست (ال مدکس، ۱۳۸۵: ۴۵۹-۴۶۲)

بر اساس این قانون اسلام دین رسمی مردم مصر و منبع اصلی قانونگذاری محسوب می‌گردد که نشانگر جایگاه ویژه دین مبین اسلام در میان مردم مصر می‌باشد. هرچند که در قانون اساسی ۱۹۸۰ مرجعی برای حراست از قوانین مخالف اسلام پیش‌بینی نگردیده بود. مفهوم شریعت اسلامی که در این قانون به کار رفته است از دو بعد قابل اشکال و بررسی است: بعد اول مفهوم و برداشت‌های گوناگون از واژه شریعت اسلامی در طول تاریخ و بعد دوم معنای حقیقی شریعت در اصل دوم. درگیری نظری سکولارها با مسلمانان نیز به تفسیر و حدود و ثغور این عبارت بر می‌گردد. لازم به ذکر است که تعریف دادگاه قانون اساسی از اصل دوم نیز، در حل این معضل تأثیرگذار نبود.

۲- روند تحولات تدوین قانون اساسی

بررسی فرآیند منتهی به تصویب قانون اساسی نشانگر آن است که این روند روندی حقوقی نبوده و تحولات سیاسی بر اندیشه حقوقی غلبه یافته است. در جریان شکل‌گیری انقلاب مردمی و اسلامی مردم مصر مهم‌ترین شعار مردم اسقاط نظام دیکتاتوری حسنی مبارک و محو تمام نظامات وابسته به حکومت او بود^(۵) که تحقق این هدف بدون تشکیل مجلسی جهت تدوین قانون اساسی مطابق با آرمان‌های مردمی امکانپذیر نبود.

(<http://mideast.foreignpolicy.com>)

اما در جریان پیروزی انقلاب، شورای نظامی که پسماندی از حکومت حسنی مبارک بود به نام ملت، حکومت را در دست گرفت و مدعی اداره وضعیت انقلابی شد. این شورا در بیانیه‌ای به نام «بیانیه قانون اساسی» روند شکل‌گیری حقوقی نظام را تعیین نمود و اصلاح قانون اساسی دوره حسنی مبارک را در دستور کار خود قرار داد. نتیجه این اتفاق تبدیل شعار مردمی «الشعب یرید اسقاط النظام» به مفهوم خود ساخته «الشعب یرید اصلاح النظام» بود و مردم به رهبری گروه‌های مبارز اسلام خواه از جمله اخوان المسلمین و دیگر جریان‌ات فکری حاکم در رفراندومی با ۷۰ درصد آراء خواستار اصلاح قانون اساسی به جای تدوین متن جدید گردیدند.

شورای نظامی بعد از صدور بیانیه قانون اساسی تشکیل و چارچوب بندی نهادهای اساسی حکومت از جمله انتخابات‌های ریاست جمهوری و مجلس نمایندگان و مجلس

مؤسسان قانون اساسی را بر عهده گرفت و مهم‌ترین تصمیمات کشور براساس خواست آن‌ها اتخاذ گردید. (فتاحی، ۱۳۹۱: ۲۷)

مهم‌ترین اهداف شورای نظامی در دو حیطه داخلی و خارجی عبارت بود از:

۱- پاسداری از معاهدات بین‌المللی به ویژه کمپ دیوید و حفظ ارتباط با اسرائیل و آمریکا.

۲- خارج نمودن قدرت هدایت مردم از دست اسلام گرایان و ذوب نمودن آن‌ها در دولتی با ویژگی‌های سکولار.

۳- مبانی قانون اساسی مصر جدید

از آنجا که قوانینی اساسی بیانگر خواسته‌ها و آرمان‌های یک ملت و قطب نمایی برای رسیدن به این اهداف والا می‌باشد بررسی مبانی و اصول پایه‌ای قانون اساسی ۲۰۱۳ مصر در فهم صحیح و عمیق موضوعات و مواد آن راهگشاست.

۳-۱- تضمین حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی

یکی از نقاط برجسته و قابل توجه قانون اساسی جدیدی مصر نگاه ویژه به حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی است. به عبارت دیگر بر اصول پذیرفته شده در اعلامیه‌های حقوق بشر به نحو افراطی تاکید گردیده است. قانونگذاری در عرصه همه حقوق و آزادی‌های کلاسیک (مانند آزادی جان، فکر و جمعیت) و نوین (مانند حقوق فردی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی) (عباسی، ۱۳۸۸: ۳۶۳ به بعد) نشانگر اوج اعتقاد مجلس مؤسسان قانون اساسی به این موضوع است. (قانون اساسی: مواد ۸۱ - ۳۱)

۳-۲- نقش مردم در اداره کشور

نقش مردم در تحقق نظام‌های مبتنی بر دموکراسی غیر قابل انکار است. حق عموم جامعه در تعیین سرنوشت سیاسی خود یکی از اصول پذیرفته شده در اندیشه سیاسی معاصر است. بر مبنای همین حق در مواد متعددی از قانون اساسی مصر به اصل تعیین حق سرنوشت سیاسی (قانون اساسی: ماده ۶) و نحوه اعمال آن از طریق قوای مقننه و مجریه اشاره گردیده است (قانون اساسی: مواد ۱۱۳، ۱۲۸ و ۱۳۳). علاوه بر حق مردم در تعیین حاکمیت و انتخاب حکمرانان سیاسی به نقش مردم در اداره امور محلی نیز توجه گردیده و شوراهای منتخب مردم، وظیفه تصمیم‌گیری و اجرا در ابعاد محلی را برعهده دارند.

۳-۳- عدالت اجتماعی

یکی از مطالبات مردم مصر در مسیر انقلاب، که در تظاهرات‌ها، اعتصابات و نافرمانی‌های مدنی به وضوح ملاحظه می‌گردید عدالت اجتماعی بود. شعار «عیش، حریه، عداله اجتماعی، کرامه انسانی» (مقدمه قانون اساسی) از این واقعیت پرده برمی‌دارد. تدوین‌گران قانون اساسی مصر با توجه به این خواسته عمومی در موارد متعددی به مباحث عدالت اجتماعی در حوزه‌های مختلف توجه نموده‌اند. (قانون اساسی: مواد ۸، ۱۱، ۳۵، ۳۶، ۳۸)

۳-۴- تفکیک قوا

ماده ۱۶ اعلامیه حقوق بشر و شهروند ۱۷۸۹ فرانسه؛ جامعه بدون تفکیک قوا را فاقد قانون اساسی می‌داند. در راستای ضرورت این امر و مقابله با استبداد و خودکامگی حاکمان مجلس مؤسسان قانون اساسی مصر؛ قدرت حکومت را بر مبنای تفکیک قوای معاصر میان سه قوه مجریه، مقننه و قضاییه تقسیم نموده‌اند که در بخش‌های آینده به تفصیل به بررسی شکل ساختاری هر یک از قوا خواهیم پرداخت.

۳-۵- حاکمیت اسلام

با تحقق انقلاب مردمی، بارقه‌های امید در قلوب مردم مسلمانی که از قرون صدر اسلام همواره تأثیرگذاری فراوانی بر شکل‌گیری فرهنگ و تمدن اسلامی داشته‌اند، شعله‌ور گردید اما در صحنه عمل مجلس مؤسسان قانون اساسی به نقش اسلام در حاکمیت سیاسی نگاهی حداقلی داشته است که در آینده مفصلاً مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

۴- بررسی مفاد قانون اساسی مصر

قانون اساسی سال ۲۰۱۳ مصر از بخش‌های مختلفی تشکیل گردیده که در چند بخش زیر به بررسی آن می‌پردازیم:

۴-۱- اصول و مبادی سیاسی^(۷)

«جمهوری مصر» دارای حاکمیت یکپارچه و مستقل و بدون هرگونه تقسیم و تجزیه است (قانون اساسی، ماده ۱) که حق حاکمیت در آن براساس اصول دموکراتیک به مردم واگذار گردیده است. مشارکت همگانی، تحقق شوراها و رعایت حقوق شهروندی پایه‌های تشکیل حکومت‌اند و قدرت حاکمیت به صورت موازنه قدرت و تفکیک قوا تقسیم شده

است. احترام به حقوق بشر و شهروندی و احترام به آزادی‌های فردی و سیاسی و اجتماعی از اصول اساسی این قانون است. (قانون اساسی، ماده ۶)

دین رسمی و حاکم بر کشور مصر دین اسلام است که به عنوان منبع اصلی قانونگذاری به شمار می‌رود. (قانون اساسی، ماده ۲)

۲-۴- حقوق بشر و شهروندی^(۸)

از ویژگی‌های حکومت‌های مردم سالار امروزی احترام و حفظ حریم حقوق و آزادی‌های شهروندان در جامعه و تعیین ضمانت اجرایی جهت اجرای شدن این اصول است. (قاضی، ۱۳۸۳: ۵۳۳) برآیند شکل‌گیری نهضت انقلابی ملت مصر و مجموعه آرمان‌های مطلوب و خواسته‌های اساسی آن‌ها نشانگر ظلم و استبداد حکومت گذشته و خطرات تلخ آن‌ها در لکه‌دار شدن حیثیت اسلامی و انسانی آن‌ها و عزم راسخ برای احیای آزادی‌های مشروع خود است. مجموعه‌ای از حقوق و آزادی‌هایی که در عموم عهدنامه‌ها و میثاق‌های بین‌المللی و به طور خاص در میثاق جهانی حقوق بشر مورد توجه قرار گرفته است در قانون اساسی مصر ذکر شده است. مهم‌ترین حقوق و آزادی‌های شهروندان مصری در این قانون در سه دسته حقوق فردی و حقوق سیاسی و حقوق اقتصادی - اجتماعی عبارت‌اند از:

۱-۲-۴- حقوق فردی

- حفظ کرامت و عزت انسانی (قانون اساسی، ماده ۳۱)
- حق تابعیت برای هر مصری (قانون اساسی، ماده ۳۲)
- حرمت پیکر انسانی و ممنوعیت تجارت اعضا (قانون اساسی، ماده ۴۱)
- برابری همه مردم در برابر قانون (قانون اساسی، ماده ۳۳)
- ممنوعیت بازداشت، بازرسی حریم شخصی، بازرسی مکالمات و ارتباطات، تفتیش خانه، تبعید مگر به حکم دادگاه صالح قضایی و به موجب قانون. (قانون اساسی، ماده ۳۵)

۲-۲-۴- حقوق سیاسی

- حق تعیین سرنوشت مردم به دست خود آن‌ها (قانون اساسی، ماده ۵۵)
- آزادی تاسیس انجمن‌ها، احزاب و سندیکاها در حمایت از افراد (قانون اساسی، ماده ۵۱ و ۵۲)

- حق مردم در توصیه‌های گفتاری و نوشتاری به مسئولین و دستگاههای قدرت عمومی (قانون اساسی، ماده ۵۴)

- آزادی عقیده، اندیشه، بیان، دسترسی آزاد به اطلاعات، مطبوعات، آزادی چاپ و آزادی برگزاری تجمعات عمومی و مسالمت آمیز (قانون اساسی، ماده ۴۸ و ۴۹)

۳-۲-۴- حقوق اقتصادی - اجتماعی

- آزادی تحقیقات علمی (قانون اساسی، ماده ۵۹)

- آزادی حق کار و وظیفه دولت در تامین شرایط کار (قانون اساسی، ماده ۶۳)

- بهره مندی از آموزش رایگان در همه مؤسسات دولتی در همه مقاطع و الزامی بودن آموزش دوره ابتدایی برای همه مردم و وظیفه دولت در ایجاد زمینه‌های الزام در سایر مقاطع (قانون اساسی، ماده ۵۸)

- به رسمیت شناختن حق اعتصاب مسالمت آمیز (قانون اساسی، ماده ۶۳)

- وظیفه دولت در تحقق حقوق تامین اجتماعی، تامین مسکن، آب، غذا، تمرینات ورزشی و نیازهای قشر جوان و نوجوان جامعه (قانون اساسی، ماده ۶۵، ۶۷ و ۶۹)

- حمایت از افراد معلول و عقب افتاده (قانون اساسی، ماده ۷۲)

- اما آنچه از اهمیت بیشتری از ذکر حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی در قانون اساسی برخوردار است مساله نحوه تامین ضمانت اجرای دولت نسبت به این موارد قانونی است. در صورتی که قانونگذار ضمانت اجراهای لازم جهت اجرایی شدن این اصول را مد نظر قرار نداده باشد اصول مزبور قابلیت اجرایی نمی‌یابد و در حد نوشتاری باقی می‌ماند و آرزوهای مردم در دستیابی به عزت و کرامت انسانی نقش بر آب می‌گردد.

۳-۴- قوای حکومتی^(۹)

به علت وجود فشارها و خواسته‌های مردمی در انقلاب مصر و خاطرات تلخ دوران دیکتاتوری حسنی مبارک در ماده ۶ قانون اساسی مصر به صراحت به موازنه در قدرت عمومی و تفکیک قوا جهت جلوگیری از تمرکز قدرت در اختیار یک گروه یا فرد خاص اشاره دارد تا قدرت در اختیار مردم باقی بماند و از طریق آن‌ها و به صورت مشروع به دیگران اعطا شود. بر همین اساس ساختار حکومت مصر براساس قاعده تفکیک قوا طرح ریزی شده و قدرت در میان نهادهای حاکمیت تقسیم گردیده و هر یک از قوا موظفاند تا وظایف محوله در قانون اساسی را در عین ارتباط سازنده با یکدیگر به صورت مستقل

اجرائی سازند. (قاضی، ۱۳۹۰: ۱۸۵)

براساس این متن قوای حاکمه در کشور به صورت مرسوم به سه قوه مقننه، مجریه و قضاییه تقسیم می‌شوند که حدود وظایف و اختیارات ونحوه شکل‌گیری و ساختار اداره هر کدام به به تفکیک بررسی می‌گردد:

۱-۳-۴- قوه مقننه^(۱۰)

باب سوم در فصل اول به مجموعه وظایف و اختیارات قوه مقننه اختصاص یافته است. طبق این پیش‌نویس، قانون اساسی مصر نظام دو مجلسی را پذیرفته است که عبارت‌اند از: «مجلس نمایندگان»^(۱۱) و «مجلس شورا»^(۱۲)

۱-۳-۴-۱- مجلس نمایندگان

به عنوان یکی از ارکان قانونگذاری در کشور مصر با حداقل ۳۵۰ نماینده تشکیل می‌شود. (قانون اساسی، ماده ۱۱۳) اعضا از طریق انتخابات و با رأی مستقیم و مخفی مردم انتخاب می‌گردند. مدت دوره نمایندگی مجلس ۵ سال میلادی از تاریخ تشکیل اولین جلسه است. (قانون اساسی، ماده ۱۱۴)

۱-۳-۴-۲- مجلس شورا

مجلس شورا به عنوان دومین رکن قانونگذاری در مصر ساختاری انتخابی - انتصابی دارد. تعداد اعضای این مجلس حداقل ۱۵۰ نفر است که یک دهم آن‌ها توسط رئیس‌جمهور انتخاب می‌گردند و سایر اعضا نیز از طریق انتخاباتی محرمانه و مستقیم توسط مردم انتخاب می‌شوند (قانون اساسی، ماده ۱۲۸). دوره نمایندگی مجلس شورا ۶ سال است و نیمی از اعضا در هر نیم دوره (۳ سال) تغییر می‌کنند (قانون اساسی، ماده ۱۳۰). رئیس مجلس شورا برای هر نیم دوره انتخاب می‌شود و بعد از تغییر نیمی از اعضا مجدداً دوباره برای انتخاب رئیس مجلس انتخابات برگزار می‌گردد. (قانون اساسی، ماده ۹۷)

در پیش‌نویس قانون اساسی اشاره‌ای به وظایف و اختیارات این مجلس نشده و تنها مورد مصرح درباره دوره‌ای است که مجلس نمایندگان منحل گردیده یا به هر دلیل دیگر جلسات این مجلس تشکیل نمی‌گردد که در این صورت اختیار قانونگذاری به مجلس شورا داده می‌شود هر چند بعد از تشکیل مجدد مجلس نمایندگان مصوبات این دوره باید در این مجلس تصویب گردد. علاوه بر این در صورت انحلال مجلس نمایندگان، رئیس‌جمهور تنها در برابر اعضای مجلس شورا سوگند یاد می‌کند. (قانون اساسی، ماده ۱۳۱)

۳-۱-۳-۴- اصول کلی حاکم بر مجلس و نمایندگی آن

قانون اساسی مصر جهت جلوگیری از هرگونه سوءاستفاده از سمت خطیر نمایندگی مجلس و تبدیل قدرت نمایندگی به حربه‌ای برای کسب منافع شخصی و ایجاد مانع در راه قوه مجریه برای در اختیار گرفتن نبض قانونگذاری قواعد ویژه‌ای را در نظر گرفته است: اولاً هر فرد تنها حق نمایندگی در یکی از مجالس نمایندگان یا شورا را دارد و هیچ‌کس نمی‌تواند همزمان عضویت هر دو مجلس نمایندگان و شورا را داشته باشد؛ (قانون اساسی، ماده ۸۳)

ثانیاً یکی از خطرات همیشگی که مقام نمایندگی را تهدید می‌کند تطمیع مالی نمایندگان توسط کانون‌های قدرت و ثروت خصوصاً قوه مجریه است تا مسیر قانونگذاری از راه تحقق خواسته‌های مردمی و نفع عمومی خارج شده و نفع عده‌ای محدود بر منافع ملی ترجیح داده شود. به همین دلیل قانون اساسی دو راهکار مهم را مقرر می‌دارد: اول آنکه نماینده مجالس نمایندگان و شورا می‌بایست ابتدای نمایندگی خود اقرار نامه‌ای از وضعیت مالی خود ارائه دهد و دیگر اینکه نمایندگان مجلسین از انجام هرگونه معامله و انعقاد قرار داد با دولت در دوره نمایندگی منع شده‌اند. (قانون اساسی، ماده ۸۸)

ثالثاً؛ یکی از تمهیدات اساسی جهت هموار نمودن انجام وظایف نمایندگی خصوصاً در حیطه نظارت بر قوه مجریه اعطای برخی مصونیت‌های قانونی به نمایندگان است تا آزادی آن‌ها در اظهارنظرها و انجام وظایف حفظ گردد و دغدغه و ترس از محکوم شدن به جرایم در راستای انجام وظایف قانونی مانع تحقق این مهم نشود. به همین جهت در قانون اساسی مصر مصونیت نمایندگان مجلسین پذیرفته شده است. براین اساس نمایندگان مجالس نمایندگان و شورا در انجام وظایف نمایندگی و اظهار نظرهای خود دارای مصونیت هستند و در مقابل در صورت ارتکاب جرایم دیگر مقرر در قانون با رعایت شرایط مجازات خواهند شد. (قانون اساسی، ماده ۸۹)

۲-۴- قوه مجریه^(۱۳)

براساس قانون اساسی مصر قوه مجریه این کشور در طیف قوای مجریه نیمه ریاستی یا نیمه پارلمانی قرار می‌گیرد. قوای مجریه نیمه ریاستی دارای ویژگی‌هایی هستند که در نحوه تقسیم قدرت در ارکان حاکمیت مصر به خوبی مشاهده می‌شود.

قوه مجریه این کشور دو رکنی و متشکل از رئیس‌جمهور به عنوان رئیس کشور و نخست‌وزیر به عنوان رئیس شورای وزیران است. رئیس‌جمهور با رأی مستقیم مردم و با اختیارات گسترده انتخاب می‌گردد در حالی که نخست‌وزیر توسط رئیس‌جمهور به مجلس معرفی شده و می‌بایست پاسخگوی اعمال خود در برابر مجلسین باشد و تحت نظارت نمایندگان مردم قرار دارد.

هرچند اختیارات فراوان رئیس‌جمهور که به قوای دیگر هم تسری یافته مصر را شبیه نظام‌های ریاستی نموده اما حق پارلمان در استیضاح و نظارت و باز پس‌گیری رأی عدم اعتماد به شورای وزیران، ساختار قوه مجریه را به قوه مجریه نیمه ریاستی تبدیل نموده است (قاضی، ۱۳۸۹: ۲۳۷).

براساس فصل دوم از باب سوم پیش‌نویس قانون اساسی کشور مصر قوه اجرایی این کشور دو رکنی و متشکل از رئیس‌جمهور به عنوان رئیس کشور و نخست‌وزیر به عنوان رئیس شورای وزیران است.

۱-۲-۴- رئیس‌جمهور^(۱۴)

رئیس‌جمهور به عنوان رئیس کشور و رئیس قوه مجریه و حافظ منافع مردم و استقلال کشور با رأی مستقیم و مخفی اکثریت مردم برای مدت ۴ سال میلادی که از زمان اعلام نتیجه انتخابات آغاز می‌گردد انتخاب شده و برای جلوگیری از هرگونه سوء استفاده شخصی از قدرت در برابر خواسته عموم مردم این منصب فقط برای یک دوره قابل تمدید است. (قانون اساسی، ماده ۱۳۳)

* شرایط احراز تصدی پست ریاست جمهوری: (قانون اساسی، ماده ۱۳۴)

- رئیس‌جمهوری مصر باید دارای والدینی مصری باشد.
- از تمام حقوق مدنی و سیاسی برخوردار باشد.
- خود و والدینش دارای شناسنامه هیچ کشوری غیر از مصر نباشند.
- حداقل سن او ۴۰ سال باشد.
- همسرش تبعه کشوری غیر از مصر نباشد.
- کاندیدای شرکت کننده در انتخابات می‌بایست قبل از شروع انتخابات، مورد تأیید حداقل ۲۰ نفر از نمایندگان منتخب مجالس شورا و نمایندگان قرار بگیرد و یا از حداقل ۲۰ هزار شهروند مصری که مجاز به شرکت در انتخابات هستند از حداقل ۱۰ استان مختلف

که تعداد امضا کنندگان هر استان کمتر از ۱۰۰۰ نفر نباشد تأییدیه اخذ نماید. (قانون اساسی، ماده ۱۳۵)

* وظایف و اختیارات رئیس‌جمهور:

- انتخاب نخست‌وزیر و معرفی او به مجلس برای دریافت رأی اعتماد (قانون اساسی، ماده ۱۳۹)

- وضع سیاست‌های عمومی کشور به همراه کابینه و نظارت بر اجرای آن (قانون اساسی، ماده ۱۴۰)

- دعوت از دولت جهت برگزاری نشست در امور مهم (قانون اساسی، ماده ۱۴۳)
- صدور بیانیه درباره سیاست‌های عمومی کشور و حضور در نشست دوره‌ای سالیانه مجلسین (قانون اساسی، ماده ۱۴۴)

- اعلام‌کننده مواضع کشور در روابط خارجی و مسئول امضای معاهدات پس از تصویب مجلسین (قانون اساسی، ماده ۱۴۵)

- فرماندهی کل نیروهای مسلح (قانون اساسی، ماده ۱۴۶)

- عزل و نصب کارمندان مدنی و نظامی و نمایندگان سیاسی (قانون اساسی، ماده ۱۴۷)

- اعلام حالت فوق العاده (قانون اساسی، ماده ۱۴۸)

- صدور عفو و تخفیف مجازات مجرمین (قانون اساسی، ماده ۱۴۹)

- صدور فرمان همه‌پرسی در مسائل مهم و مربوط به منافع عالی دولت (قانون اساسی، ماده ۱۵۰)

- نظارت بر مرز بین قوای سه‌گانه و جلوگیری از دخالت آن‌ها در امور یکدیگر (قانون اساسی، ماده ۱۳۲)

- صدور فرمان انحلال مجلس بعد از عدم رأی اعتماد به دومین نخست‌وزیر معرفی شده (قانون اساسی، ماده ۱۳۹)

۲-۲-۴- نخست‌وزیر و شورای وزیران^(۱۵)

یکی از افراد دارای تابعیت مصری که دارای حداقل ۳۰ سال سن بوده و تابعیت کشور دیگری را نیز نداشته باشد توسط رئیس‌جمهور برای دریافت رأی اعتماد به‌عنوان نخست‌وزیر به مجلس معرفی می‌شود. در صورت رأی عدم اعتماد مجلس به نخست‌وزیر معرفی شده، رئیس‌جمهور موظف است یکی از اعضای حزب دارای اکثریت مجلس

نمایندگان را به عنوان نخست‌وزیر معرفی نماید و در صورت رأی عدم اعتماد مجلس به او رئیس‌جمهور حکم انحلال مجلس نمایندگان را صادر می‌نماید. (قانون اساسی، ماده ۱۳۹)

نخست‌وزیر و اعضای شورای وزیران نمی‌توانند همزمان عضو یکی از مجلسین باشند (قانون اساسی، ماده ۱۵۶). در مورد مسائل مالی آن‌ها نیز مقررات ویژه‌ای وجود دارد برای نمونه ممنوعیت دریافت حقوق و مزایایی علاوه بر حقوق مقرر و یا ممنوعیت اشتغال به هر شغل آزاد یا اقدام تجاری یا مالی و صنعتی و ممنوعیت خرید یا اجاره و یا حتی تبادل کالا به کالای اموال دولتی. علاوه بر این تمام هدایای دریافتی به علت سمت آن‌ها متعلق به خزانه عمومی دولت است. (قانون اساسی، ماده ۱۵۸)

۳-۴- قوه قضاییه^(۱۶)

فصل سوم از باب سوم قانون اساسی مصر به مساله قوه قضاییه و ساختار و حیطه حاکمیت و اختیارات آن می‌پردازد. تنها مرجع حل و فصل اختلافات در حکومت جمهوری مصر قوه قضاییه است و تمام منازعات فردی و اجتماعی می‌بایست در این نهاد حاکمیت مطرح گردد. همانطور که پیش‌تر اشاره شد یکی از حقوق اساسی که این قانون به عنوان ضمانت اجرای حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی ذکر کرده حق اعطای دادخواست توسط مردم به مرجع صالح است و در برابر این حق قانون وظیفه و تکلیف رسیدگی و صدور رأی و اجرای حکم بر اساس قانون عادلانه را بر عهده قوه قضاییه قرار داده است.

قوه قضاییه قوه‌ای مستقل از سایر قواست. استقلال قوه قضاییه به عنوان یکی از اصول اساسی تحقق عدالت در جامعه مورد پذیرش قرار گرفته است تا حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی مردم تحت حاکمیت سایر قوای حکومتی مورد خدشه واقع نشود و امکان تجاوز به این حقوق از ارکان تقنینی و اجرایی سلب گردد (قانون اساسی، ماده ۱۶۸).

علاوه بر استقلال نهاد قضایی در حکومت، شخص قاضی نیز در رسیدگی و صدور حکم مستقل بوده و هیچ عامل خارجی و تهدید روانی نباید او را از تحقق عدالت و عمل به قوانین و مقررات بازدارد و تنها عامل قانونی و قید مستدل و مستند بودن آراء قضایی است که قاضی را در صدور حکم مقید می‌نماید. به همین دلیل قانون اساسی سه نکته مهم را در این موضوع یاد آور می‌شود: اولاً استقلال قاضی؛ ثانیاً غیر قابل عزل بودن او و ثالثاً برابری قضات در حقوق و تکالیف با یکدیگر (قانون اساسی، ماده ۱۷۰).

یکی از حربه‌های همیشگی حکومت‌های مستبد برای مقابله با مخالفین خود تبدیل جلسات علنی قضاوت و صدور حکم به جلسات غیر علنی است که حکومت با اعمال نفوذ در آراء قضایی عرصه را بر مخالفان تنگ می‌نماید (هاشمی، ۱۳۸۹: ۴۲۸). برای جلوگیری از آفت اعمال قدرت عناصر حکومت در حیطه قضا قانون اساسی مقرر می‌دارد که همه جلسات دادگاه‌ها به صورت علنی برگزار می‌گردد تا علاوه بر حکم قضایی مستدل و مستند افکار عمومی نیز شاهد اجرای عدالت و مانع اعمال نفوذ قدرت‌ها باشند (قانون اساسی، ماده ۱۷۱).

قانون اساسی جهت تحقق اهداف قوه قضاییه تشکیلاتی را در نظر گرفته که عبارت‌اند از:

۱-۳-۴- دادگاه قانون اساسی^(۱۷)

از مهم‌ترین اصولی که همه قوانین اساسی به آن می‌پردازند نحوه نظارت دستور نامه‌ای و حفاظت از قانون اساسی در برابر مصوبات مغایر با قانون اساسی مجلس می‌باشد تا عالی‌ترین سند حقوقی و سیاسی جامعه از تغییر و تحریف اصول در امان باشد. حفاظت از قوانین اساسی و رعایت سلسله مراتب میان قواعد حقوقی از عناصر اصلی در قوانین اساسی نوشته در کشورهای گوناگون می‌باشد. به همین علت قوانین اساسی با ایجاد سامانه‌ای برای سنجش مطابقت سازگاری قوانین مجالس با قانون اساسی حفاظت از عالی‌ترین سند حقوقی و سیاسی جامعه را تضمین می‌نماید (عباسی، ۱۳۸۸: ۱۱۳ - ۱۰۸). در همین راستا دادگاه قانون اساسی مصر به عنوان مرجعی مستقل و دور از نظارت قوای دیگر بررسی مطابقت قوانین مصوب مجلس با قانون اساسی را برعهده دارد. این مرجع عالی‌ترین نهاد حکومتی در حفظ و حراست از قانون اساسی می‌باشد. اعضای این مرجع عالی رتبه ۱۰ نفر هستند که با حکم رئیس‌جمهور منصوب می‌شوند (قانون اساسی، ماده ۱۷۶). هرچند رسیدگی این دادگاه بر تمام قوانین و مقررات حاکم نیست و تنها حق بررسی قوانین مربوط به انتخابات‌ها و برخی قوانینی که در راستای اجرای قانون اساسی (قوانین ارگانیک) توسط مجالس تصویب می‌شود را دارد (قانون اساسی، ماده ۱۷۷). لازم به ذکر است در تقسیم بندی نهادهای نظارتی بر قانون اساسی دادگاه قانون اساسی مصر در زمره نهادهای نظارتی قضایی به شمار می‌رود. (قاضی، ۱۳۸۸: ۵۰ و ۵۱)

۲-۳-۴- دادستانی^(۱۸)

دادستانی به عنوان جزء جدایی ناپذیر از دستگاه قضایی مسئولیت تحقیق و بررسی و مطرح کردن اتهامات قضایی را برعهده دارد. ریاست دادستانی دادستان کل است که بنا به حکم رئیس‌جمهور و از میان اعضای شورای عالی قضایی انتخاب می‌گردد. دادستان می‌بایست از رؤسا یا معاونان رئیس دادگاه استیناف و یا مشاوران عام دادستان باشد که برای ۴ سال و فقط یک دوره می‌توان این مسئولیت را در اختیار داشته باشد. در صورت بازنشسته شدن بین دوره دادستانی مسئولیت او نیز پایان می‌پذیرد. (قانون اساسی، ماده ۱۷۳-۱۷۱)

۳-۳-۴- شورای دولتی^(۱۹)

به عنوان دادگاهی مستقل قضایی و تنها مرجع حل و فصل منازعات اداری و منازعات اجرایی احکام به حساب می‌آید. وظیفه این دادگاه بررسی دادخواست‌ها و شکایت‌های مربوط به تخلفات انضباطی کارمندان است. تصمیم‌گیری و اظهار نظر پیرامون موارد پیش بینی شده در قوانین و بررسی قراردادهایی که یک طرف آن دولت قرار دارد از دیگر وظایف این دادگاه است. علاوه بر این پیش‌نویس مقررات و قوانین را از طرف نهاد دولتی که به این شورا ارجاع داده است، بررسی می‌کند. (قانون اساسی، ماده ۱۷۴)

۴-۳-۴- نهاد قضایی دولت^(۲۰)

به عنوان نهادی مستقل قضایی نماینده دولت در امورات اختلافی است و کنترل فنی ادارات حقوقی در دستگاه‌های اداری بر عهده این نهاد است. تهیه قراردادها و حل و فصل منازعاتی که دولت یک طرف آن قرار دارد از دیگر وظایف این مجموعه است. اعضای نهاد قضایی دولت از همان مصونیت‌ها و حقوق و وظایف کارمندان قوه قضاییه بهره‌مند هستند. (قانون اساسی، ماده ۱۷۹)

۵-۳-۴- دادستانی اداری

به عنوان نهاد مستقل قضایی وظیفه تحقیق در تخلفات مالی و پیگیری شکایت‌ها در دادگاه‌های دولتی و اتخاذ تصمیم قانونی در برخورد با کوتاهی عملکرد در ارائه خدمات عمومی را بر عهده دارد. (قانون اساسی، ماده ۱۸۰)

۶-۳-۴- دادگاه نظامی

نهاد قضایی نظامی نهادی مستقل است که رسیدگی به جرایم متعلق به نیروهای مسلح

افراد و افسران آن را بر عهده دارد و تمام جرایمی که در داخل نهادهای نظامی یا تأسیسات نیروهای مسلح رخ می‌دهد در حوزه صلاحیت‌های این نهاد است. غیر نظامیان تنها در صورتی در این محکمه محاکمه می‌شوند که جرم آن‌ها آسیبی به نیروهای مسلح وارد کرده باشد. (قانون اساسی، ماده ۱۹۸)

۷-۳-۴- قانون اساسی از وکلا و کارشناسان حقوقی

به عنوان ارکان تحقق عدالت قضایی یاد کرده و برای کارشناسان همان مصونیت و حقوق و مزایای قضات را در نظر گرفته است. (قانون اساسی، ماده ۱۸۱ و ۱۸۲)

۴-۴- نظام محلی و اداری

براساس قانون اساسی مصر؛ دولت به واحدهای مختلف محلی تقسیم می‌گردد و این واحدها از شخصیت حقوقی برخوردارند و این تقسیم‌بندی به گونه‌ای صورت می‌گیرد که واحدهای اداری بتوانند خدمات محلی به نحو احسن ارائه نمایند. بر این اساس مایحتاج فنی، اداری و مالی به صورت توزیع عادلانه امکانات و منابع میان بخش‌های محلی مختلف سازماندهی می‌شود. (قانون اساسی، ماده ۱۸۴)

اما نهادهای محلی به صورت عدم تمرکز یا خودگردانی محلی اداره می‌شوند. در این سیستم از طریق قانون اساسی اختیارات ویژه‌ای به نهاد مردمی محلی به نام «شوراها» اعطا می‌گردد تا اختیار تصمیم‌گیری اداری در محل را داشته باشند و به وسیله عوامل اجرایی خود آن‌ها را اجرا کنند. بر همین مبنا برای هر واحد محلی با رأی مستقیم مردم اعضای شورا به مدت ۴ سال انتخاب می‌شوند. نامزد حضور در شوراهای محلی باید حداقل ۲۱ ساله باشد. (قانون اساسی، ماده ۱۸۸)

۵-۴- کمیسیون ملی انتخابات

تنها نهاد مسئول در اجرای همه‌پرسی و انتخابات‌های ریاست جمهوری، پارلمانی و محلی کمیسیون ملی انتخابات است و تمامی وظایف مربوط به انتخابات از ابتدا تا پایان کار اعم از تهیه بیانیه رأی‌دهندگان، ارائه تقسیمات حوزه‌های انتخابیه، تعیین ضوابط سرمایه‌گذاری و هزینه‌های تبلیغاتی و اعلام نتایج بر عهده این کمیسیون است. (قانون اساسی، ماده ۲۰۸)

اعضای کمیسیون ملی انتخابات عبارت‌اند از: شورای متشکل از ۱۰ عضو که به

صورت مساوی از میان نمایندگان روسای دادگاه فرجام و دادگاه‌های تجدیدنظر، شورای دولت و دستگاه‌های قضایی دولت و دادستانی اداری برای یک دوره ۶ ساله انتخاب می‌شوند و رئیس آن قدیمی‌ترین عضو دادگاه فرجامی است. نیمی از اعضا هر سه سال یکبار تغییر می‌کنند و اعضا می‌توانند در اجرای وظایف خود با کارشناسان و متخصصان امور انتخاباتی مشورت نمایند. این کمیسیون در اجرای وظایف محوله از ضمانت اجرای کافی برخوردار است و از تاریخ اجرایی شدن قانون اساسی به مدت ۱۰ سال قوه قضاییه بر رأی‌گیری و شمارش آرا نظارت خواهد داشت. (قانون اساسی، ماده ۲۰۹)

مسئول رسیدگی به شکایات و اعتراضات از کمیسیون ملی انتخابات در رابطه با روند همه‌پرسی انتخابات‌های پارلمان و ریاست جمهوری دادگاه عالی اداری است و در انتخابات‌های محلی دادگاه قضایی اداری مسئول رسیدگی خواهد بود و اعتراض به نتایج تنها بعد از اعلام رسمی آن پذیرفته می‌شود.

۵- تحلیل و بررسی قانون اساسی مصر

قانون اساسی جمهوری مصر می‌بایست پیش از هر چیز نشانگر آرمان‌های مردمی باشد که در جریان بیداری اسلامی در افکار و آراء و نظریات این ملت مسلمان متبلور گردیده بود. مجموعه این مطالبات در سه عنصر زیر قابل نمایش است:

– هویت اسلامی

– وحدت اسلامی

– روحیه استکبار ستیزی

بررسی نحوه قانونگذاری در این زمینه‌ها در قانون اساسی می‌تواند تحلیل جامعی از محتوی قانون اساسی مصر ارائه نماید.

۵-۱- هویت اسلامی

انقلاب مردم مصر با ریشه‌های عمیق اسلامی صورت پذیرفت و مردم همواره در طول این دوران پیوند ناگسستنی خود را با اسلام و انگیزه‌های اسلام خواهانه حفظ نمودند و در تصمیمات مهم خود مثل انتخاب رئیس‌جمهور و انتخابات مجلس مؤسسان قانون اساسی با اعتماد به اسلام‌گرایان خواهان تحقق حکومتی اسلامی بودند. آن‌ها همواره با الگو قرارداد قرآن کریم به دنبال زندگی اجتماعی مستقل بودند و آیه «و لن يجعل الله

للكافرين على المؤمنين سبيلا» (نسا، ۱۴۱) را چراغ راه خود در مبارزات قرار داند. مسلمانان که چیزی بیش از ۹۰ درصد جمعیت ۸۰ میلیون نفری مصر را تشکیل می‌دهند با تأسی به فرموده رسول گرامی اسلام که بین می‌دارند «الاسلام يعلو ولا يعلو عليه» (صدوق، ۱۳۷۲، ج ۲: ۳۳۴) به دنبال زنده نمودن هویت مستقل بر اساس اصول دین مبین اسلام‌اند. در برابر این جریان اسلام خواهانه پیش‌نویس قانون اساسی مصر تنها در چند مورد آن هم به صورت کاملاً محدود و فاقد ضمانت اجرای حقوقی به هویت اسلامی اشاره نموده است. جمهوری عربی مصر به عنوان جزء تقسیم‌ناپذیر امت عربی و اسلامی دانسته شده و دین اسلام به عنوان دین رسمی حاکم بر کشور مصر معرفی شده. در مقابل این اشاره مختصر، هویت ناسیونالیستی عربی بسیار پررنگ ذکر گردیده و در کنار دین مبین اسلام، ادیان یهود و مسیحیت به عنوان اقلیت‌های دینی در قانون اساسی شناخته و معرفی شده‌اند. آزادی‌های ادیان مزبور در زمینه‌های مختلف به ویژه احوال شخصیه به وسیله قانون اساسی تضمین شده است. قانون اساسی تشکیل هرگونه حزب که باعث تفرقه میان مردم گردد را ممنوع اعلام نموده و این خود محدودیتی جدی برای اسلام خواهان به شمار می‌آید.

متن پیش‌نویس هرچند با جنجال‌های فراوان اسلام را به عنوان منبع قانونگذاری معرفی نموده اما عدم تبدیل این تفکر به اندیشه حقوقی و عدم تعیین نهادی حاکمیتی برای تطابق مصوبات مجالس با شریعت اسلامی این اصل را به صورت ماده‌ای شعاری و بدون ضمانت اجرای حقوقی باقی گذاشته است و در صورت وضع قانونی مخالف با شریعت اسلامی قانون مصوب لازم‌الاجرا می‌باشد. این درحالیست که یک فصل جداگانه از قانون اساسی به ضمانت اجرای حقوق بشر و آزادی‌های فردی تعیین شده در پیش‌نویس قانون اساسی اختصاص یافته است که مقایسه این دو می‌تواند گویای واقعیت فوق باشد.

از نکات قابل ذکر در این زمینه اشاره قانون اساسی به الازهر شریف به عنوان مرجعی علمی و اجتماعی است که حق اظهار نظر در مسائل شرعیه را داشته و به عنوان نهادی مستقل دارای بودجه‌ای دولتی است. هرچند اشاره به الازهر به عنوان مؤسسه دینی در راستای ترویج هویت اسلامی از نکات برجسته است اما برای نظرات این مجموعه در راستای مسائل دینی نیز ضمانت اجرایی وجود ندارد. تنها در ماده (۴) پیش‌نویس تصریح

شده است که نظر هیات علمای بزرگ الازهر در امور مرتبط با شریعت اسلامی اخذ می‌گردد. به نظر می‌رسد که این ماده نیز تنها برای راضی نمودن خواهان اضافه شده و الازهر مطابق پیش‌نویس قانون اساسی فاقد جایگاه قانونی مشخص و تأثیرگذار در نظام حقوقی مصر خواهد بود.

حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی تعیین شده در پیش‌نویس بر مبنای ارزش‌های والای اسلامی تنظیم نگردیده و آزادی مطلق برگرفته از حقوق غرب بر آزادی‌های انسانی اسلامی مرجح شده است. هیچ یک از حقوق و آزادی‌های مذکور در پیش‌نویس مقید به ضوابط شرعی و اسلامی نگردیده‌اند.

در نتیجه آن طور که مردم مصر با اهداف اسلام خواهانه وارد عرصه مقابله با حکومت طاغوت زمان خود شدند، قانون اساسی به هویت اسلامی به عنوان یکی از ارکان اصلی تحقق انقلاب توجه نکرده است و بیشتر مطابق خواسته عده‌ای ملی‌گرای سکولار تدوین گردیده است و هویت اسلامی در قانون اساسی به صورت جدی در حال تهدید است.

۲-۵- وحدت اسلامی

ملت و نخبگان مصر همواره در راستای تحقق اعتصام به حبل الله و ایجاد وحدت میان مسلمانان گام برداشته‌اند. در تاریخ مصر نام‌های آشنایی مانند شیخ محمد عبده (مطهری، ۱۳۹۱: ۳۶)، شیخ محمود شلتوت (احمدی، ۱۳۸۳: ۳۷) و جناب سید قطب (شاهد بیدار، ۱۳۸۴: ۱۴۶ - ۱۳۰) مدال تقریب مذاهب اسلامی را بر سینه دارند. آنان آفت بزرگ جوامع اسلامی را ملی‌گرایی می‌دانند و معتقدند تا هنگامی حلقه مفقوده وحدت به جامعه مسلمین بازنگردد امپریالیست غرب با حربه تفرقه بر منابع مالی متعلق به جوامع اسلامی چنگ می‌زنند و آنان را در فقر و گرسنگی باقی نگاه می‌دارند. او مرز جوامع اسلامی را در هم می‌شکند و معتقد است هر جا مسلمانی هست آن جا قلمرو جامعه اسلامی است. (به نقل از مصر الفتاه، فصلنامه تاریخ و فرهنگ معاصر، شماره ۶: ۲۷۸) افتتاح جماعت تقریب مذاهب اسلامی به وسیله افرادی مانند شیخ شلتوت (بی‌آزار شیرازی، ۱۳۸۰: ۵) و نامه نگاری‌های وی و سید قطب با علمای شیعه نشانگر عمق اعتقاد آنها به تحقق حاکمیت واحد اسلامی به دور از تعصبات مذهبی است. اما در راستای تحقق وحدت اسلامی قانون اساسی مصر بدون توجه به نقش عمده حکومت و مردم این کشور در عملی ساختن وحدت میان فرق

مختلف امت اسلامی و نقش الازهر در پرچمداری تقریب مذاهب در سال‌های گذشته بدون کم‌ترین اشاره به حقوق شیعیان مصری، مذاهب رسمی اسلامی و مبادی شریعت را در «مذاهب اهل سنت و جماعت» خلاصه کرده است. و به مذهب تشیع به عنوان یکی از مذاهب اسلامی هیچ اشاره‌ای ننموده است. این در حالی است که آزادی ادیان مسیحیت و یهودیت به تصریح مورد توجه واقع شده و در این زمینه نیز قومیت‌گرایی عربی بسیار پر رنگ‌تر از تحقق امت واحده اسلامی مورد توجه قرار گرفته است. به نظر می‌رسد مجلس مؤسسان به جای توجه به خواسته ملت مصر در راستای دستیابی به وحدت اسلامی خواسته عده‌ای سلفی افراطی را ترجیح داده است.

۳-۵- روحیه استکبار ستیزی

مقابله با مستکبرین جهانی بالاخص آمریکا و رژیم اشغالگر قدس و لغو تمام پیمان‌های فی مابین دولت مصر و این کشورها (به ویژه پیمان کمپ دیوید) در کنار حمایت از مستضعفین جهان به ویژه فلسطینیان مظلوم از اساسی‌ترین خواسته‌های مردم مسلمان مصر در جریان تحقق انقلاب در این کشور بود. در حالی که نحوه تقسیم قدرت و اختیارات فراوان نظامیان و قضات به عنوان نهادهای بازمانده از حکومت مبارک این هدف اساسی را مورد تهدید قرار داده است.

در امور نظامی همچنان استقلال ارتش حفظ گردیده و اداره امور نظامی به عهده نظامیان قرار داده شده است. نحوه تقسیم قدرت در نیروهای نظامی به نحو ذیل است:

(۱) ارتش به عنوان ملک ملت متعلق به عموم مردم مصر است و شورای عالی دفاع ملی براساس قوانین عادی تشکیل می‌گردد. وزیر دفاع نیز به عنوان مقام رسمی دارای اختیار در ارتش از میان افسران عالی رتبه نیروهای مسلح انتخاب می‌شود.

(۲) شورای عالی امنیت ملی که به ریاست رئیس‌جمهور و تعدادی از مسئولین لشکری و کشوری تشکیل می‌شود اختیارات عمده‌ای در زمینه جنگ و صلح و سیاست‌های نظامی دارد و تأثیر نظامیان در آن قابل چشم‌پوشی نیست.

به این ترتیب نظامیان باقی مانده از حکومت مبارک حتی در صورت انتخاب رئیس‌جمهور اسلام‌گرا و استکبار ستیز سد عمده‌ای در مبارزه با مستکبرین به حساب می‌آیند؛ چرا که اختیار رئیس‌جمهور در ریاست کل قوا اختیاری تشریفاتی است و در

شورای عالی امنیت ملی نیز تنها یک رأی دارد. به عبارت دیگر در امور نظامی تصمیم‌گیری و اختیارات به عهده شورای عالی امنیت ملی و ارتش قرار داده شده است و عملاً رئیس‌جمهور در این امور به تنهایی اختیار تصمیم‌گیری ندارد.

در سیاست خارجی و معاهدات خارجی و بین‌المللی نیز عملاً دست رئیس‌جمهور بسته شده و این امور تنها با تصویب هر دو مجلس دارای اعتبار دانسته شده است. بر این اساس رئیس‌جمهور بدون تصویب مجلسین اختیار تغییر معاهدات قبلی و امضای معاهدات جدید را ندارد. لذا می‌توان ادعا نمود که رئیس‌جمهور در حوزه سیاست خارجی نیز دارای اختیارات زیادی نخواهد بود.

بر این اساس امور نظامی و سیاست خارجی به عنوان دو حوزه مهم حکومت در حیطه صلاحیت نهادهای دیگر غیر از رئیس‌جمهور منتخب مردم قرار داده شده و لذا ملت مصر در مسیر قانونی نمودن اهداف اصلی انقلاب خود به توفیق فراوانی دست نیافتند و این اهداف در معرض تهدیدی جدی قرار دارد.

نتیجه‌گیری

قانون اساسی ۲۰۱۳ مصر با همه فراز و فرودهای تاریخی و درگیری‌های مردمی سرانجام در همه‌پرسی و با آراء موافق اکثریت مردم به تصویب رسید. توجه گسترده به حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی و تعیین ضمانت اجرای مشخص برای آنها از نکات برجسته این قانون است هرچند اطلاق آزادی‌های فوق بیشتر گریته‌برداری از نمونه‌های غربی حقوق بشر را به ذهن متبادر می‌سازد. ساختار حکومتی طراحی شده نیز مطابق با تفکر تفکیک قوای مونتسکیویی و مانند مدل رژیم‌های نیمه ریاستی و نیمه پارلمانی می‌باشد و می‌تواند تا حدی مانع از هواپرستی و استبداد حاکمان گردد (غمامی، ۱۳۸۷: ۳۶۶ و ۳۸۱). لازم به ذکر است ساختار حکومتی مصر بر اساس قانون اساسی ۲۰۱۳ تفاوت چندانی با مدل قانون اساسی ۱۹۸۰ ندارد و صرف ساختار سازی نمی‌تواند مانع موافقی برای جلوگیری از خودسری حکام باشد. هرچند اختیارات رئیس‌جمهور در مسائل نظامی توسط نظامیان و در سیاست خارجی توسط مجلس به نحو گسترده محدود شده و همچنین رئیس‌جمهور در قوه قضائیه دارای اختیارات فراوانی نمی‌باشد اما این قوه همچنان در دست قضات وابسته به دولت سابق مصر است. اما پیرامون نقش حاکمیت اسلامی در

عرصه سیاسی اگرچه در قانون اساسی، اسلام به عنوان منبع اصلی قانونگذاری معرفی شده و نام الازهر شریف در قانون اساسی آمده و تصریح شده که در مسائل اسلامی نظر این نهاد گرفته می‌شود، لیکن نگاهی به سایر بخش‌های قانون اساسی نشان می‌دهد که این موارد حالت شعاری و نمایشی داشته و دارای هیچگونه ضمانت اجرا نمی‌باشند. به عبارت دیگر عملاً اسلام به صورت نهادینه وارد در ساختار حکومت نگردیده است. مدل ساختاری اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و اصل ۲ متمم قانون اساسی مشروطه که نوعی نظارت استصوابی را برای فقهای صاحب نظر در برابر مصوبات مجالس قانونگذاری طراحی نموده است؛ الگوی عملی قابل استفاده به وسیله تمام کشورهای اسلامی در راستای حفاظت از اصول شریعت می‌باشد. همچنین از آنجا که ملت و نخبگان مصر همواره در مسیر تقریب مذاهب اسلامی پیش قدم بوده‌اند جا داشت که قانون اساسی مصر حقوق شیعیان مصری را به رسمیت می‌شناخت.

یادداشت‌ها

- ۱- اصل پنجم: نظام سیاسی جمهوری عربی مصر بر پایه سیستم چند حزبی اداره می‌شود که در چارچوب اصول و مبانی بنیادین جامعه مصری بوده و در قانون اساسی به آن تصریح شده است.
- ۲- اصل دوم: دین رسمی کشور اسلام، زبان رسمی آن عربی و منبع اصلی قانون‌گذاری، شریعت اسلام است.
- ۳- اصل یکصد و شصت و چهارم: شوراهای تخصصی ملی در سطح ملی تشکیل می‌شوند تا بتوانند به طراحی سیاست عمومی کشور در تمامی زمینه‌های فعالیت‌های ملی مساعدت نمایند. این شوراها بایستی تحت نظارت رئیس‌جمهور باشند.
- ۴- اصل چهل و هشتم: آزادی مطبوعات، چاپ، نشریات و رسانه‌های گروهی بایستی تضمین شود. سانسور روزنامه‌ها ممنوع است و اخطار به آن‌ها، تعلیق و یا تعطیل آن‌ها بایستی براساس روش‌ها و رویه‌های اداری باشد. در حالت اضطراری یا در زمان جنگ، سانسور محدود روزنامه‌ها، نشریات و رسانه‌های گروهی در مورد موضوعات امنیت ملی و یا برای اهداف امنیت ملی می‌تواند براساس قانون اعمال گردد.
- ۵- مجلس الشعب.
- ۶- الشعب یرید اسقاط النظام.
- ۷- مقومات الدولة و المجتمع.
- ۸- الحقوق والحريات.
- ۹- السلطات العامة.
- ۱۰- السلطة التشريعية.
- ۱۱- مجلس النواب.
- ۱۲- مجلس الشورى.
- ۱۳- السلطة التنفيذية.
- ۱۴- رئیس‌جمهوریه.
- ۱۵- الحكومة.
- ۱۶- السلطة القضائية.
- ۱۷- المحكمة الدستورية العليا.
- ۱۸- النيابة العامة.
- ۱۹- مجلس الدولة.
- ۲۰- هيئة قضايا الدولة.

منابع و مآخذ

الف) فارسی و عربی

قرآن کریم

آقابخشی، علی (۱۳۸۳)، فرهنگ علوم سیاسی، تهران: نشر چاپار.

احمدی، مهدی (۱۳۸۳)، طلایه‌داران تقریب، تهران: انتشارات مجمع جهانی تقریب مذاهب.

الدستور المصری، ۲۰۱۱.

الدستور المصری، ۱۹۸۰.

ال مدکس، رابرت (۱۳۸۵)، قوانین اساسی کشورهای جهان، ترجمه سید مقداد ترابی، تهران: نشر شهر دانش.

بی‌آزار شیرازی، عبدالکریم (۱۳۸۰)، شیخ محمود شلتوت، طلایه‌دار تقریب، تهران: انتشارات مجمع جهانی تقریب مذاهب.

بیدار، شاهد (۱۳۸۴)، «شهید سید قطب»، مجله اندیشه تقریب، صص ۱۳۰-۱۴۶.

شیخ صدوق (۱۳۶۷)، من لایحضره الفقیه، تهران: نشر صدوق، ج ۴.

عباسی، بیژن (۱۳۸۸)، مبانی حقوق اساسی، تهران: انتشارات جنگل.

غمامی، سیدمحمد مهدی (۱۳۸۷)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: مرکز اسناد انقلاب اسلامی.

فتاحی، علی (۱۳۹۱)، تحلیل و بررسی پیش‌نویس قانون اساسی مصر، پژوهشکده مجازی حقوق، شماره مسلسل ۹۱۰۹۲۷۰۱۰.

فصلنامه تاریخ فرهنگ معاصر، شماره ۶، ص ۲۷۸، به نقل از مصر الفتاه، ۶ سپتامبر ۱۹۵۱ م.

قاضی (شریعت پناهی)، ابوالفضل (۱۳۸۹)، بایسته‌های حقوق اساسی، تهران: نشر میزان.

قاضی (شریعت پناهی)، ابوالفضل (۱۳۸۳)، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، تهران: نشر میزان.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

قانون اساسی مشروطه.

گلی زواره، غلامرضا (۱۳۷۲)، سرزمین اسلام (شناخت اجمالی کشورها و نواحی مسلمان نشین جهان)، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.

لمباردی، کلارک. ب (بی تا)، «اسلام و حقوق اساسی در مصر»، ترجمه حسن رضایی، نشریه راهبرد، صص ۲۷۱-۳۰۴.

مطهری، مرتضی (۱۳۹۱)، نهضت‌های اسلامی در صد ساله اخیر، تهران: انتشارات صدرا.

هاشمی، سیدمحمد (۱۳۸۹)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: میزان، ج ۲.

ب) پایگاه‌های اینترنتی

<http://inn.ir>.

<http://mideast.foreignpolicy.com>

نظارت بر مقررات دولتی (اصول ۸۵ و ۱۳۸ قانون اساسی)

عباسعلی کدخدایی^۱، ابوالفضل درویشوند^{۲*}

۱- استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

۲- دانشجوی دکتری حقوق عمومی دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۱/۸/۱۰

دریافت: ۱۳۹۱/۴/۱۷

چکیده

بر اساس اصل سلسله مراتب قواعد الزام آور، قوانین و مقررات مادون نباید مغایر قواعد مافوق باشند. در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران نیز با پذیرش این اصل، بر عدم مغایرت قواعد مادون با قواعد مافوق تأکید شده است. به موجب قانون اساسی مصوبات مجلس شورای اسلامی نباید مغایر با قانون اساسی و مقررات دولتی نباید مغایر با قوانین باشند.

بر اساس اصل ۱۳۸ قانون اساسی، رئیس مجلس شورای اسلامی مرجع تشخیص مغایرت مصوبات دولتی با قوانین است و نظر وی نیز در این رابطه نظر نهایی و لازم الاجراست. هرچند که در قانون اساسی به ضمانت اجرای عدم تبعیت دولت از نظر رئیس مجلس شورای اسلامی اشاره ای نشده است ولی مقصود قانونگذار اساسی این بوده که مرجع نهایی تشخیص دهنده مغایرت مقرر دولتی با قانون رئیس مجلس است و بر اساس قانون در صورت عدم تأمین نظر رئیس مجلس توسط دولت مقرر دولتی ملغی الاثر است. با توجه به اینکه وظیفه نظارت بر مصوبات دولتی بر عهده رئیس مجلس شورای اسلامی است، مرجع تشخیص مصوبات موضوع اصول فوق از تصمیمات صرفاً اجرایی نیز شخص رئیس مجلس می باشد.

کلیدواژه ها: سلسله مراتب قوانین، مقررات دولتی، قوانین، نظارت.

مقدمه

اصل حاکمیت قانون، یکی از اصول حقوق عمومی است که حقوق اساسی و حقوق اداری را به هم پیوند می‌دهد. (زارعی، ۱۳۷۶: ۳۲) بر اساس این اصل، کلیه امور حکومت از جمله اداره امور عمومی باید تابع قوانین باشند. (سنجابی، بی‌تا، ج ۱: ۲۵۰)

به موجب اصل حاکمیت قانون قوه مجریه مکلف است کلیه صلاحیت‌های خود از جمله مقررات‌گذاری را در چارچوب قوانین انجام دهد. (طباطبائی موتمنی، ۱۳۸۵: ۸)

از مهم‌ترین نتایج مربوط به پذیرش اصل حاکمیت قانون، اصل سلسله مراتب قوانین است که از بایسته‌های نظام‌های مبتنی بر حقوق نوشته محسوب می‌گردد. سلسله مراتب قواعد غالباً بر اساس جنبه شکلی آن‌ها تعیین می‌شود و اعتبار هر قاعده با توجه به اعتبار مرجع وضع و تصویب آن تعیین می‌گردد. بر اساس اصل سلسله مراتب قوانین، محتوای قواعد فروتر نباید مغایر با محتوای قواعد فراتر باشد. (قاضی شریعت پناهی، ۱۳۸۳: ۱۱۱)

در نظام‌های حقوقی با پذیرش اصل سلسله مراتب قواعد با هدف تضمین عدم مغایرت قواعد مادون با قواعد برتر، مراجعی در نظر گرفته شده است. نظام جمهوری اسلامی ایران نیز از این قاعده مستثنی نبوده و برای تضمین عدم تجاوز مراجع وضع قاعده از حدود صلاحیت خود مراجع نظارتی را معین نموده است. در ادامه به بیان سلسله مراتب قواعد الزام آور در نظام حقوقی کشور و سلسله مراتب آن‌ها می‌پردازیم. (در این قسمت صرفاً به بحث سلسله مراتب موازین شرعی، قانون اساسی، قوانین مصوب مجلس و مصوبات دولتی می‌پردازیم نه کلیه قواعد الزام آور).

۱- سلسله مراتب قواعد الزام آور در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران

در قانون اساسی مشروطه و متمم آن در رابطه با سلسله مراتب قوانین مطلبی بیان نشده بود و صرفاً به موجب اصل دوم متمم این قانون، مجلس شورای ملی حق وضع قوانین مغایر با شرع را نداشت و تشخیص قوانین مغایر با شرع بر عهده تعدادی از فقهاء تحت عنوان هیئت علماء یا هیئت طراز نهاده شده بود. علی‌رغم عدم تعیین تکلیف در رابطه با سلسله مراتب قوانین در نظام مشروطه، برخی با وجود سکوت قانون اساسی، قائل به برتری قانون اساسی بر قوانین عادی بودند. (ابوالحمد، ۱۳۶۰: ۲۱)

بر خلاف قانون اساسی مشروطه، در قانون اساسی جمهوری اسلامی موضوع سلسله

مراتب قوانین مورد توجه قانونگذار اساسی قرار گرفته است و این قانون در رابطه با سلسله مراتب قوانین تعیین تکلیف نموده است.

به موجب اصل چهارم قانون اساسی، موازین شرعی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی در رأس سلسله مراتب قواعد لازم الاجرا قرار می‌گیرد و بر تمامی قوانین و مقررات کشور و خود قانون اساسی حاکم است. قانونگذار اساسی مرجع نظارت بر عدم مغایرت قوانین و مقررات با شرع را فقهای شورای نگهبان قرار داده است.

قانون اساسی، در سلسله مراتب قواعد لازم الاجرا در نظام حقوقی کشور در جایگاه دوم قرار دارد. قانونگذار برای تضمین برتری قانون اساسی بر قوانین مصوب مجلس اقدام به تأسیس شورای نگهبان کرده است که این شورا مکلف است مصوبات مجلس شورای اسلامی را از نظر مغایرت و یا عدم مغایرت با قانون اساسی مورد بررسی قرار دهد. مصوبات مجلس شورای اسلامی تنها در صورتی تبدیل به قانون می‌شوند که مغایر با موازین شرع و قانون اساسی تشخیص داده نشوند.

قوانین عادی، در سلسله مراتب قوانین در مرتبه بعد از قانون اساسی قرار می‌گیرند، که با توجه به این امر، مقرراتی که توسط مقامات قوه مجریه وضع می‌گردند به هیچ وجه نباید مغایر با قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی باشند. قانونگذار اساسی برای تضمین عدم مغایرت مصوبات دولتی با قوانین برتر سه مرجع را در نظر گرفته است:

۱. قضات محاکم: به موجب اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی قضات دادگاه‌ها مکلف‌اند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است خودداری کنند. با توجه به این قسمت از اصل فوق قضات دادگاه‌ها در رابطه با دعاوی که مورد رسیدگی قرار می‌دهند از اجرای مقررات دولتی مغایر قوانین، مقررات اسلامی و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه خودداری می‌کنند.

۲. دیوان عدالت اداری: به موجب ذیل اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی هرکس می‌تواند ابطال مقررات مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند. با توجه به این قسمت از اصل فوق دیوان عدالت اداری در مواردی که مصوبات دولتی مغایر با قوانین و یا مقررات اسلامی باشند حق ابطال آن‌ها را دارد.

۳. رئیس مجلس شورای اسلامی: بر اساس قسمت اخیر اصل هشتاد و پنجم قانون اساسی، مصوبات دولت نباید مخالف قوانین و مقررات عمومی کشور باشد و به منظور بررسی و اعلام عدم مغایرت آنها با قوانین مزبور باید ضمن ابلاغ برای اجرا به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی برسد. همچنین بر اساس قسمت اخیر اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی، تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و مصوبات کمیسیون‌های مذکور در این اصل، ضمن ابلاغ برای اجرا به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی می‌رسد تا در صورتی که آنها را بر خلاف قوانین بیابد با ذکر دلیل برای تجدید نظر به هیأت وزیران بفرستد.

علت اساسی در نظر گرفتن سه مرجع برای نظارت بر مصوبات دولتی، احتمال تجاوز قوه مجریه از حدود صلاحیت مقررات گذاری خود بیان شده است. (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهائی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۴، ج ۲: ۱۲۷۴ - ۱۲۷۳)

۲-پیشینه نظارت بر مصوبات دولتی توسط رئیس مجلس شورای اسلامی

بر اساس اصل یکصد و سی و چهارم قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸، ریاست هیأت وزیران با نخست وزیر بود و مصوبات دولتی نیز به تصویب هیأت وزیران می‌رسید. با توجه به اینکه نظارت بر مصوبات دولتی ضرورت داشت و با توجه به شأن و جایگاه رئیس جمهور که به موجب اصل یکصد و سیزدهم قانون اساسی عالی‌ترین مقام رسمی کشور پس از مقام رهبری و مسئول تنظیم روابط قوای سه گانه بود، قانونگذار اساسی رئیس جمهور را مرجع نظارت بر مصوبات دولتی قرار داد و در اصل یکصد و بیست و ششم مقرر می‌داشت: «تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت پس از تصویب هیأت وزیران به اطلاع رئیس جمهور می‌رسد و در صورتی که آنها را بر خلاف قوانین بیابد با ذکر دلیل برای تجدید نظر به هیأت وزیران می‌فرستد.»

در راستای اجرایی شدن وظیفه فوق، قانون تعیین حدود وظایف و اختیارات و مسئولیت‌های ریاست جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌داشت: تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت، پس از تصویب هیأت وزیران به اطلاع رئیس جمهور می‌رسد. رئیس جمهور در صورتی که آنرا خلاف قانون تشخیص می‌داد، نظر خود را با ذکر دلیل به دولت اعلام می‌نمود. بر اساس این ماده مصوبات دولت قبل از انجام اصلاحات لازم قابل اجراء نبود.

در صورت عدم توجه به نظر رئیس جمهور و اجرای مصوبات مذکور، وی می‌توانست دستور توقف اجراء مصوبه را صادر نماید.

همچنین به موجب تبصره این ماده، در صورتی که بین رئیس جمهور و هیأت دولت در رابطه با مغایرت و یا عدم مغایرت مصوبه‌ای اختلاف نظر ایجاد می‌شد، نظر رئیس جمهور در رابطه با موضوع لازم الاجرا بود.

با تجدیدنظر در قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ و حذف پست نخست وزیری، رئیس جمهور، رئیس هیأت وزیران شد و با توجه به این تغییرات، نظارت وی بر مصوبات دولتی مفهومی نداشت، به همین دلیل اعضای شورای بازنگری قانون اساسی تصمیم به تغییر مرجع نظارت بر مصوبات دولتی گرفتند.

پیشنهادهای مختلفی در این رابطه مطرح گردید از جمله اینکه این وظیفه به سازمانی مستقل و زیر نظر مجلس سپرده شود (صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۹، ج ۲: ۹۸۵) و یا اینکه کمیسیونی با عنوان کمیسیون تصویب نامه‌ها و آیین نامه‌ها مثل کمیسیون اصل نود مسئول نظارت بر مصوبات دولت گردد، (صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۹، ج ۲: ۹۹۲) یا اینکه این وظیفه بر عهده رئیس قوه قضاییه قرار داده شود. (صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۹، ج ۲: ۹۹۸)

پس از مباحث طولانی در این رابطه، شورای مذکور به این نتیجه رسید که تناسب ایجاد می‌کند این کنترل و نظارت به عهده مرجعی باشد که با قانون سر و کار دارد و بر این اساس وظیفه فوق بر عهده رئیس مجلس شورای اسلامی نهاده شد. (صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۹، ج ۲: ۱۰۱۳)

لازم به ذکر است که نمی‌توان نظیر چنین صلاحیتی را در قوانین سایر کشورها برای رئیس مجلس مشاهده نمود (معاونت حقوقی ریاست جمهوری، ۱۳۸۹: ۱۸۹) و غالباً وظیفه نظارت بر مقررات دولتی به نهادهای قضایی و یا دارای کارکرد قضایی سپرده شده است.

در سال ۱۳۶۸ پس از تغییرات قانون اساسی، قانونگذار در راستای اجرای وظیفه فوق اقدام به تصویب قانون نحوه اجراء اصل هشتاد و پنجم و یکصد و سی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در رابطه با مسئولیت‌های رئیس مجلس شورای اسلامی

نمود. به موجب تبصره (۲) ماده واحده این قانون اگر بین رئیس مجلس و هیأت دولت و یا کمیسیون‌های مربوطه از جهت استنباط از قوانین اختلاف نظر حاصل می‌شد نظر رئیس مجلس معتبر اعلام شده است.

مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۱۳۷۸/۱۲/۸، با توجه به مشکلاتی که در رابطه با نحوه تعامل دولت با رئیس مجلس در رابطه با نحوه اجرای قانون فوق بوجود آمده بود اقدام به تصویب قانون الحاق پنج تبصره به قانون نحوه اجرای اصل (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در رابطه با مسئولیت‌های رئیس مجلس شورای اسلامی نمود. به موجب تبصره (۴) این قانون چنانچه تمام یا قسمتی از مصوبه مورد ایراد رئیس مجلس شورای اسلامی قرار گیرد و پس از اعلام ایراد به هیأت وزیران، ظرف مدت مقرر در قانون، نسبت به اصلاح یا لغو آن اقدام نشود پس از پایان مدت مذکور حسب مورد تمام یا قسمتی از مصوبه مورد ایراد، ملغی‌الاثراً خواهد بود. بنابر این به موجب این مصوبه برای عدم رعایت نظر رئیس مجلس در رابطه با مصوبات دولت ضمانت اجرا در نظر گرفته شد و در صورت عدم رعایت نظر رئیس مجلس توسط دولت، مصوبه فاقد اعتبار می‌شود.

اختلافاتی که در عمل بین نظر رئیس مجلس و آراء دیوان عدالت اداری در رابطه با موضوعات مشابه بوجود آمد موجب شد مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۸۰ اقدام به تصویب قانون استفساریه ماده (۲۵) قانون دیوان عدالت اداری نماید که مقرر می‌داشت در صورت تعارض نظر دیوان عدالت اداری و ریاست مجلس شورای اسلامی (موضوع اختیارات ذیل اصل هشتاد و پنجم (۸۵) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران)، نظر دیوان عدالت اداری لازم‌الاجراء است.

آخرین اصلاحات قانونی در رابطه با اختیارات رئیس مجلس مربوط به تصویب قانون الحاق یک تبصره به قانون نحوه اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در رابطه با مسؤولیت‌های رئیس مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۸۸ بود که به موجب این قانون در مواردی که رئیس مجلس شورای اسلامی مصوبات، آئین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌های مقامات مذکور در اصول هشتاد و پنجم (۸۵) و یکصد و سی و هشتم (۱۳۸) قانون اساسی را مغایر با متن و روح قوانین تشخیص دهد نظر وی برای دولت معتبر و لازم‌الاتباع است و دیوان عدالت اداری نسبت به این گونه موارد صلاحیت

رسیدگی ندارد. همچنین این مصوبه قانون استفساریه ماده (۲۵) قانون دیوان عدالت اداری را نسخ نمود. البته این حکم شامل صلاحیت دیوان در رسیدگی به ادعای خلاف شرع بودن مقررات و ابطال آن‌ها پس از اظهارنظر فقهای شورای نگهبان نمی‌شود.^(۱)

۳- موضوع نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی

در ادامه به بررسی این موضوع می‌پردازیم که نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی موضوع اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی شامل کدامیک از مصوبات دولت می‌گردد. بر اساس اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی رئیس مجلس شورای اسلامی مسئولیت نظارت بر مصوبات دولتی زیر را از جهت مغایرت و یا عدم مغایرت با قانون اساسی بر عهده دارد:

– اساسنامه‌های مصوب دولت. بر اساس اصل هشتاد و پنجم قانون اساسی، مجلس شورای اسلامی می‌تواند اجازه تصویب دائمی اساسنامه سازمان‌ها، شرکت‌ها، مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت را به دولت واگذار نماید. این مصوبات نباید مخالف قوانین و مقررات عمومی کشور باشد و باید به منظور بررسی و اعلام مغایرت و یا عدم مغایرت آنها با قوانین، ضمن ابلاغ برای اجرا به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی برسد. این مورد از مصوبات شامل اساسنامه سازمان‌ها، شرکت‌ها، مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت می‌گردد. اساسنامه را اینگونه تعریف نموده‌اند: «مقررات یا قراردادی که برای طرز کار یک جمعیت (در حقوق عمومی یا خصوصی) مقرر و معین می‌شود». (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: ۲۹۶)

– تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولت و مصوبات کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر. با توجه به اصل هفتاد و یکم قانون اساسی، صلاحیت مجلس در زمینه وضع قوانین، عام و مطلق است، اما باید توجه داشت که تعیین تمام جزئیات مربوط به اجرای قوانین و تنظیم امور اداری، مجلس را از انجام وظایف مهم تر خود (نظارت) باز می‌دارد و به همین جهت در غالب قوانین، تنظیم آئین نامه اجرائی به قوه مجریه واگذار می‌شود. این نکته نیز قابل توجه است که وضع مقررات در صلاحیت ذاتی قوه مجریه نیست و تفویض تصویب مقررات به قوه مجریه از اثرات تفکیک نسبی قوا محسوب می‌گردد. (طباطبائی موتمنی، ۱۳۸۳: ۲۸۸)

با توجه به اینکه تمامی مصوبات دولتی در حوزه صلاحیت نظارتی رئیس مجلس قرار

ندارد باید مصوبات مشمول این نظارت را تبیین نمود. بر همین اساس در ادامه به بررسی اجمالی انواع مصوبات دولتی موضوع صلاحیت نظارتی رئیس مجلس می‌پردازیم. تصویب‌نامه مشتمل بر تصمیمات و دستوراتی است که هیأت دولت رأساً و یا بر اساس طرح‌ها و پیشنهادات وزارتخانه‌ها و سازمان‌های دولتی در مسائل خاص و در امور مختلف سیاسی، اقتصادی، فرهنگی و اجتماعی اتخاذ می‌نماید. (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۴۲۷)

صلاحیت قوه مجریه در وضع آیین‌نامه محدود به مواردی نیست که در قوانین مقرر شده است، بلکه اختیارات و تکالیف این قوه در اجرای قوانین و تنظیم سازمان‌ها ایجاب می‌کند که بتواند برای حسن انجام وظایف خود مقرراتی وضع کند. (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۱۲۸)

تأمین اجرای قانون و اداره جامعه خود نیازمند اصولی است که اختیار وضع آن‌ها از امور اداری و در صلاحیت قوه اجرائی است. البته این قوه نمی‌تواند با استفاده از این اختیار نهاد یا سازمان جدیدی ایجاد نماید.

برخی از حقوق‌دانان بر این عقیده‌اند که هیچ تفاوت ماهوی میان قانون و آیین‌نامه وجود ندارد و تنها تفاوت این دو نوع مقرر، مرجع وضع آن‌هاست. بر اساس این نظر در مواردی که قانون وجود ندارد دولت می‌تواند به وضع آیین‌نامه و تصویب‌نامه بپردازد. همچنین گفته شده است در رابطه با اموری که حق و تکلیف ایجاد می‌نماید نمی‌توان بدون تصویب مجلس و بدون وجود قانون و با تصویب آیین‌نامه اقدام به وضع قاعده نمود. (طباطبائی مومنی، ۱۳۸۳: ۲۸۷)^(۲)

آیین‌نامه‌های مستقل که متکی به مقتضیات اداری و اجرایی می‌باشند، تدبیری برای اجرای صحیح امور محسوب می‌شوند. این نوع آیین‌نامه‌ها در راستای انجام وظایف اداری و تأمین اجرای قوانین و تنظیم سازمان‌های اداری تصویب می‌گردند و الزاماً نباید مغایر با قانون باشند و نمی‌توانند دایره شمول قوانین موجود را توسعه داده و یا تضییق نمایند. (هاشمی، ۱۳۸۳، ج ۲: ۳۱۹ - ۳۱۸) لذا در مواردی که دولت بر این اعتقاد باشد که شمول قوانین موجود باید محدود شده یا توسعه یابد، در این رابطه باید الزاماً از طریق ارائه لایحه به مجلس استفاده نماید و نمی‌تواند رأساً در این رابطه مصوبه‌ای داشته باشد.

همانگونه که بیان گردید، قانون اساسی و قوانین عادی شأنی بالاتر از مقررات دولتی دارند. بر این اساس، شرط اعتبار مقررات دولتی این است که این مقررات مغایر با قوانین عادی و اساسی نباشد.

با توجه به اصل هفتاد و یکم قانون اساسی، مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع کند. لازم به ذکر است که برخلاف نظر برخی از حقوقدانان (الهام، ۱۳۸۹: ۸-۹) که قائل به این هستند که می‌توان بر اساس قانون اساسی تعریفی ماهوی از قانون به دست داد و بر این اساس معتقدند که مجلس صلاحیت قانونگذاری در برخی از امور را که دارای ویژگی‌های ماهوی قانون نیستند را ندارد، به نظر می‌رسد که قانون اساسی تنها معیار شناسایی قانون را معیار شکلی قرار داده است و بر این اساس اگر مجلس شورای اسلامی در امری قانونگذاری نماید این امر پس از تأیید شورای نگهبان، ارزش و اعتبار قانون را خواهد داشت. با توجه به مطالبی که بیان گردید و با توجه به صلاحیت عام قانونگذاری مجلس شورای اسلامی، این مرجع می‌تواند آیین‌نامه، تصویب‌نامه و اساسنامه وضع کند یا مصوبات دولت در این امور را تغییر دهد و یا اینکه آن‌ها را لغو نماید (ابوالحمد، ۱۳۶۰: ۲۳) بر این اساس با توجه به اینکه شأن و اعتبار مقررات مصوب قوه مجریه فروتر از قوانین مصوب مجلس است، مجلس می‌تواند با تصویب قانون، مقررات مصوب قوه مجریه را به صورت ضمنی لغو نموده و یا آن‌ها را اصلاح نماید.

۴- محدوده نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی

اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی مقرر می‌دارد که مصوبات قوه مجریه نباید مغایر با متن و روح قوانین باشد. بر اساس این اصل مرجع تشخیص مغایرت مصوبات دولتی با قوانین، رئیس مجلس شورای اسلامی است. با توجه به اینکه دولت در راستای انجام وظایف خود اقدامات گوناگونی انجام می‌دهد که تمام این اعمال مشمول نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی نمی‌گردد بلکه صلاحیت رئیس مجلس براساس اصول هشتاد و پنجم و یکصد و سی و هشتم صرفاً شامل برخی از مصوبات دولت می‌گردد، در این رابطه چند موضوع قابل بحث است که در ادامه به بررسی آن‌ها می‌پردازیم:

۴-۱- نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی شامل کدام نوع از مصوبات دولتی می‌گردد؟

در پاسخ به این سوال باید متن اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی مورد توجه قرار گیرد. بر اساس اصل هشتاد و پنجم قانون اساسی، مجلس می‌تواند تصویب دائمی اساسنامه سازمان‌ها، شرکت‌ها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت را به دولت بدهد. بر

اساس ذیل این اصل، مرجع تشخیص عدم مغایرت مصوبات دولت با قوانین، رئیس مجلس شورای اسلامی است. با توجه به مطالب بیان شده یکی از موضوعات داخل در صلاحیت رئیس مجلس، نظارت بر اساسنامه‌های مصوب دولت است.

به موجب اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی، وزیر یا هیأت وزیران حق وضع آیین‌نامه اجرایی را دارند، همچنین بر اساس این اصل، هیأت وزیران حق دارد برای انجام وظایف اداری و تأمین اجرای قوانین و تنظیم سازمان‌های اداری به وضع تصویب‌نامه و آیین‌نامه بپردازد و می‌تواند تصویب برخی از امور مربوط به وظایف خود را به کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر واگذار نماید. بر اساس قسمت دیگری از این اصل، هریک از وزیران نیز در حدود وظایف خویش و مصوبات هیأت وزیران، حق وضع آیین‌نامه و صدور بخشنامه را دارد. بر اساس ذیل اصل یکصد و سی و هشتم از میان مقررات فوق، نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی صرفاً شامل تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های هیأت وزیران و مصوبات کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر می‌شود و رئیس مجلس صلاحیتی در رابطه با نظارت بر آیین‌نامه‌ها و بخشنامه‌های وزراء را ندارد.

لازم به ذکر است که این صلاحیت مختص نظارت بر مقررات مصوب هیأت وزیران است و شامل تصمیمات اجرایی نمی‌شود.^(۳) ممکن است این سؤال مطرح شود که آیا صلاحیت رئیس مجلس شورای اسلامی شامل تصمیمات نمایندگان ویژه موضوع اصل یکصد و بیست و هفتم قانون اساسی نیز می‌شود؟

در پاسخ به این سوال باید دو موضوع را مورد توجه قرار داد: یک اینکه به موجب اصل یکصد و بیست و هفتم قانون اساسی تعیین نمایندگان ویژه نیازمند مصوبه هیأت وزیران است که این مصوبه تحت شمول نظارت رئیس مجلس قرار می‌گیرد.^(۴)

موضوع دومی که باید مورد توجه قرار گیرد این است که با توجه به اینکه اختیارات نمایندگان ویژه موضوع این اصل مربوط به امور صرفاً اجرایی است، تصمیمات اتخاذ شده توسط نمایندگان ویژه در محدوده صلاحیت نظارتی رئیس مجلس قرار نمی‌گیرد.^(۵) مرجع تشخیص اینکه آیا تصمیم نماینده ویژه مقررات گذاری بوده و مشمول نظارت رئیس مجلس است یا نه با خود رئیس مجلس شورای اسلامی است و وی در صورتی که اقدام نماینده ویژه را مصداق حوزه صلاحیت نظارتی خود تشخیص دهد می‌تواند نسبت به موضوع ورود پیدا کرده و مصوبه را برای تجدید نظر به دولت عودت دهد.^(۶)

البته در رابطه با موضوع شمول و یا عدم شمول صلاحیت رئیس مجلس بر مصوبات نمایندگان ویژه موضوع اصل ۱۲۷ قانون اساسی این نکته را باید مورد توجه قرار داد که اگر نمایندگان ویژه موضوع اصل یکصد و بیست و هفتم تعدادی از وزراء باشند، رئیس مجلس صلاحیت بررسی موضوع را دارد و می‌تواند تصمیمات متخذه توسط آنها را مشمول قسمت اخیر اصل یکصد و سی و هشتم تشخیص داده و نظر خود را نسبت به آن اعلام نماید.

۲-۴- مرجع تشخیص مقررات دولتی موضوع اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی از تصمیمات صرفاً اجرایی کیست؟

در این رابطه باید توجه داشت که در رابطه با ماهیت اجرایی برخی از امور مثل عزل و نصب مقامات اداری و اجرایی اختلافی وجود ندارد و در رابطه با اجرایی بودن آنها اتفاق نظر وجود دارد. اختلاف هنگامی بروز می‌یابد که دولت تحت عنوان تصمیمات اجرایی اقدام به مقررات گذاری می‌نماید که به نظر رئیس مجلس شورای اسلامی مشمول اصل یکصد و سی و هشتم بوده و باید در مورد مغایرت و عدم مغایرت آن با قوانین اظهار نظر شود. با توجه به اینکه موضوع نظارت رئیس مجلس مقررات مصوب هیأت وزیران است، نمی‌توان مرجع تشخیص موضوع نظارت را دولت قرار داد و به دولت اختیار داد که با توجه به برداشت خود هر آنچه را که مشمول اصل یکصد و سی و هشتم نمی‌داند برای رئیس مجلس ارسال نماید بلکه این رئیس مجلس شورای اسلامی است که با توجه به ماهیت مصوبات دولت می‌تواند در رابطه با شمول و یا عدم شمول نظارت خود بر آنها و در نتیجه صلاحیت و عدم صلاحیت خود اظهار نظر نماید. دو اصل (۸۵) و (۱۳۸) به این منظور تصویب شده‌اند که هیچ یک از مقررات دولتی (موضوع اصول فوق) مغایر با قوانین نباشد، اگر مرجع تشخیص مصوبات دولت موضوع این اصول از تصمیمات اجرایی، خود دولت باشد، در حقیقت این دو اصل اعتبار خود را از دست می‌دهند. اگرچه دولت مکلف است که تمامی مصوبات خود را دارای هر نامی که باشند (اعم از آیین‌نامه، تصویب‌نامه، موافقت‌نامه، تصمیم‌نامه و اسامی از این قبیل) برای رئیس مجلس ارسال نماید و عدم ارسال مصوبات برای رئیس مجلس، تخلف از وظیفه مقرر در قانون اساسی محسوب می‌گردد، این امر موجب سلب مسئولیت رئیس مجلس شورای اسلامی نبوده و وی مکلف به بررسی مصوبات دولت و اظهار نظر در رابطه با مغایرت و یا عدم مغایرت

آنها با قوانین است. البته برخی بر این عقیده‌اند که ارسال نشدن مصوبات مزبور برای ریاست مجلس شورای اسلامی موجب بی اعتباری مصوبات مزبور خواهد شد (طباطبایی مومنی، ۱۳۸۳: ۲۹۶) که اگر چه نظر قابل تأملی است ولی مبنای قانونی و حقوقی آن مشخص نیست.

۳-۴- چه نسبتی میان صلاحیت رئیس مجلس شورای اسلامی و صلاحیت دیوان عدالت اداری در نظارت بر مصوبات دولت وجود دارد؟

برخی بر این اعتقادند که قانونگذار اساسی صرفاً یک مرجع برای ابطال مقررات دولتی قرار داده است که آن مرجع دیوان عدالت اداری است. بر اساس این نظر با توجه به اینکه در اصول ۸۵ و ۱۳۸ قانون اساسی سخنی از ضمانت اجرای نظارت رئیس مجلس شورای اسلامی بر مقررات دولتی به میان نیامده است تعیین ضمانت اجرا برای نظارت رئیس مجلس مغایر اصول ۱۷۰ و ۱۷۳ قانون اساسی است. (معاونت حقوقی ریاست جمهوری، ۱۳۸۹، ۱۹۳-۱۸۵) در پاسخ باید گفت دیوان عدالت اداری و رئیس مجلس شورای اسلامی دو مرجع هم عرض صالح جهت نظارت بر مصوبات دولتی هستند. بر اساس اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی مصوبات دولتی موضوع این اصول ضمن ابلاغ برای اجرا برای رئیس مجلس ارسال می‌گردد تا در صورتی که آنها را مغایر قوانین بیابد با ذکر دلیل برای تجدیدنظر برای هیأت وزیران بفرستد. در حالی که دیوان عدالت اداری مرجعی قضایی بوده و مصوبات دولت برای اظهارنظر برای دیوان ارسال نمی‌گردد و تنها در صورتی که شکایتی از یک مصوبه اعلام گردد، این نهاد به موضوع رسیدگی نموده و مصوبه را در صورتی که مغایر با قوانین تشخیص دهد ابطال می‌نماید.

صلاحیت رئیس مجلس شورای اسلامی نسبت به صلاحیت دیوان عدالت اداری محدود است. رئیس مجلس شورای اسلامی صرفاً صلاحیت نظارت بر اساسنامه‌های مصوب دولت، آیین‌نامه‌ها و تصویب نامه‌های هیأت وزیران و کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر را بر عهده دارد در حالی که دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به شکایات علیه تمام تصمیمات و مقررات دولتی را دارد.

بر اساس اصول یکصد و هفتادم و یکصد و هفتاد و سوم قانون اساسی دیوان عدالت اداری صلاحیت ابطال تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه باشد را داراست همچنین این دیوان مرجع

رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدهای دولتی و احقاق حقوق آن‌ها بوده و صلاحیت رسیدگی به قانونی بودن تصمیمات صرفاً اجرایی را نیز بر عهده دارد.

در رابطه با نسبت میان صلاحیت این دو مرجع باید توجه نمود که وظیفه این دو مرجع، تشخیص مغایرت مصوبات دولتی با قانون است. نتیجه اینکه اگر رئیس مجلس مصوبه‌ای را مغایر قانون اعلام نماید مصوبه فاقد اعتبار می‌شود و دیگر موضوعی نیست که دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به آن را داشته باشد و همچنین، اگر دیوان عدالت مصوبه‌ای را ابطال نماید موضوعی برای اظهار نظر رئیس مجلس باقی نمی‌ماند.

۴-۴- رئیس مجلس شورای اسلامی صرفاً صلاحیت نظارت بر عدم مغایرت مصوبات قوه مجریه با قوانین عادی را دارد یا می‌تواند در رابطه با مغایرت مصوبات دولتی با قانون اساسی نیز نظارت نماید؟

با توجه به شأن و جایگاه رئیس مجلس شورای اسلامی به نظر می‌رسد نتوان برای وی صلاحیت اظهار نظر در رابطه با مغایرت و عدم مغایرت مصوبات دولت با قانون اساسی را به رسمیت شناخت^(۷) هر چند که با توجه به تکلیف دولت به عدم وضع مقررات مغایر با متن و روح قوانین عادی به طریق اولی دولت مکلف است مصوبات مغایر با قانون اساسی را تصویب ننماید ولی این امر موجبی برای صالح دانستن رئیس مجلس در این رابطه نمی‌شود.

دولت مکلف است که اقدام به وضع مقررات دولتی مغایر با روح قوانین ننماید و در صورتی که مقررات مصوب، مغایر با روح قوانین باشند، قابل ابطال در دیوان عدالت اداری بوده و رئیس مجلس شورای اسلامی نیز می‌تواند مصوبات دولتی مغایر با روح و متن قوانین را برای اصلاح به دولت اعلام نماید که دولت مکلف به تبعیت از نظر رئیس مجلس است.

اخیراً نظریات رئیس مجلس که در راستای اعمال نظارت موضوع اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی اعلام می‌گردد در روزنامه رسمی درج شده و به اطلاع عموم می‌رسد، که با توجه به اینکه مصوبات دولت در حقوق و تکالیف شهروندان موثر هستند، انتشار این نظریات که متضمن عدم اعتبار مصوباتی است که تأثیرات مذکور را ایجاد نموده‌اند گامی در جهت احیاء حقوق عامه می‌باشد (صدرالحفاظی، ۱۳۷۲: ۴۲۸).

۵- ضمانت اجرای نظارت رئیس مجلس

در اصل یکصد و بیست و ششم قانون اساسی پیش از بازنگری که وظیفه نظارت بر مصوبات دولت بر عهده رئیس جمهور نهاده شده بود، مصوبات دولت پیش از اعلام نظر رئیس جمهور فاقد اعتبار بود (مجموعه نظریات شورای نگهبان، ۱۳۸۱: ۱۴۲).^(۸) اگر چه در بازنگری سال ۱۳۶۸ با هدف عدم اخلاف در امور اجرایی کشور مقرر گردید مصوبات دولت برای تضمین عدم مغایرت با قوانین، ضمن ابلاغ برای اجرا نزد رئیس مجلس شورای اسلامی ارسال گردد (صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۹، ج ۲: ۹۹۷-۹۹۴) ولی ماهیت عمل فوق تغییری نداشته است. لذا با توجه به اینکه اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی، رئیس مجلس شورای اسلامی را مرجع نظارت بر مصوبات قوه مجریه قرار داده است و با توجه به سیاق اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی (که مشابه اصل یکصد و بیست و ششم قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸ است) و مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی (صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۴، ج ۲: ۱۲۷۷-۱۲۷۲) و شورای بازنگری قانون اساسی (صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۶۹، ج ۲: ۱۰۱۳-۹۹۰)، با اعلام نظر رئیس مجلس شورای اسلامی در رابطه با مغایرت مصوبات دولتی با قانون، دولت مکلف به تبعیت از نظر رئیس مجلس می‌باشد و در صورت اصرار دولت بر مصوبه خود، مصوبه مذکور به دلیل مغایرت با قانون بی اعتبار می‌گردد.

شورای نگهبان به موجب نظریه شماره ۹۱/۳۰/۷۳۲/م مورخه ۱۳۹۱/۳/۲۰ و در مقام تفسیر قانون اساسی نیز همین نظر را تأیید نموده است به موجب نظر شورا: «هیأت وزیران پس از اعلام نظر رئیس مجلس شورای اسلامی مکلف به تجدیدنظر و اصلاح مصوبه خویش است؛ در غیر این صورت پس از گذشت مهلت مقرر قانونی، مصوبه مورد ایراد ملغی‌الاثرب خواهد شد.»

نتیجه‌گیری

بر اساس ذیل اصول هشتاد و پنجم و یکصد و سی و هشتم اساسنامه‌های مصوب دولت و مقررات دولتی باید برای نظارت بر عدم مغایرت آنها با قوانین برای رئیس مجلس شورای اسلامی ارسال شود. مرجع تشخیص اینکه کدام مقرر دولتی مشمول نظارت رئیس مجلس قرار می‌گیرد یا نه رئیس مجلس است و نظر وی در رابطه با مغایرت مصوبه دولت با قوانین نهایی لازم الاجرا بوده و مصوبه دولت در صورت عدم تأمین نظر رئیس مجلس ملغی الاثر می‌شود. نظارت رئیس مجلس و دیوان عدالت اداری در عرض هم بوده و هر دوی این مراجع صلاحیت اعلام مغایرت مصوبات دولت با قوانین را دارند.

اگر چه دولت مکلف به ارسال مصوبات برای رئیس مجلس است ولی تخلف از این امر و عدم ارسال مصوبات دولت برای رئیس مجلس مانع از اعمال صلاحیت نظارتی وی نیست و او می‌تواند مغایرت مصوباتی را که نظارت بر آنها را در محدوده صلاحیت خود می‌داند اعلام نماید.

یادداشت‌ها

۱- رأی شماره ۴۶۲ مورخه ۱۳۸۹/۱۰/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: هر چند مطابق تبصره ۸ قانون الحاق یک تبصره به قانون نحوه اجرای اصول هشتاد و پنج و یکصد و سی و هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در رابطه با مسئولیت‌های رئیس مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۶۸ و اصلاحات بعدی مصوب ۱۳۸۸/۱/۳۰، در مواردی که رئیس مجلس شورای اسلامی، مصوبات، آیین‌نامه‌ها و تصویب‌نامه‌های مقامات مذکور در اصل هشتاد و پنج و یکصد و سی و هشتم قانون اساسی را مغایر با متن و روح قانون تشخیص دهد، نظر وی برای دولت معتبر و لازم‌الاتباع است و دیوان عدالت اداری نسبت به این گونه موارد صلاحیت رسیدگی ندارد و رئیس مجلس شورای اسلامی نیز طی نامه شماره ۳۹۱۵۵ ه/ب مورخ ۱۳۸۹/۶/۱۶ موارد مغایرت قانونی مصوبه معترض‌عنه را اعلام نموده، از این جهت موجبی برای رسیدگی در هیأت عمومی دیوان وجود ندارد، لیکن رسیدگی به جهات مغایرت مصوبه با شرع منصرف از حکم مقرر در تبصره فوق‌الذکر می‌باشد. و نظر به اینکه فقهای شورای نگهبان طی نامه شماره ۸۹/۳۰/۴۰۲۵۹ مورخ ۱۳۸۹/۸/۲، ماده ۲ آیین‌نامه معترض‌عنه را خلاف موازین شرع دانسته‌اند، لذا به تجویز ماده ۴۱ و بند یک ماده ۱۹ و قسمت اخیر ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری مصوبه مورد شکایت ابطال و اثر آن به تاریخ صدور تسری خواهد داشت.

۲- رأی شماره ۵ ع/ ۲۰۷/۸۱ مورخه ۱۳۸۳/۲/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری: «وضع قاعده آمره متضمن ایجاد یا سلب حق و شرایط اصولی هر مورد اختصاص به مقنن دارد»، رأی شماره ۷۷۵/۸۲/۵ مورخه ۱۳۸۳/۶/۲۵: «مفهوم مخالف تبصره ماده ۱۰۹ آیین‌نامه اجرایی قانون خدمت وظیفه عمومی که متضمن وضع قاعده آمره مشعر بر عدم رسیدگی به تقاضای معافیت به واسطه کفالت یا جهات پزشکی در مدت ادامه تحصیل و برخورداری از معافیت تحصیلی می‌باشد خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود»، رأی شماره ۵۳۱/۸۶/۵ مورخه ۱۳۸۸/۵/۲۵: «... بنابراین مفاد بندهای ۲ و ۳ ماده ۳۳ آیین‌نامه اجرایی ماده ۲۱۹ قانون مالیات‌های مستقیم مبنی بر صدور برگ قطعی مالیاتی اصلاحی متضمن افزایش مالیات و اجرای آن بدون اطلاع مؤدی و رسیدگی به اعتراض وی در این باب توسط مراجع ذیصلاح قانونی که از مقوله وضع قاعده آمره در خصوص مورد است، خارج از حدود اختیارات وزارت امور اقتصادی و دارایی در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود».

۳- نظریه شماره ۷۹/۲۱/۷۳۷ مورخه ۱۳۷۹/۵/۳۰: «محدوده اصل ۱۲۷ شامل تصویب‌نامه‌ها و آئین‌نامه‌ها و اساسنامه‌ها نمی‌شود و منحصرأ شامل تصمیمات خواهد بود».

۴- نظریه شماره ۸۱/۳۰/۲۱۲۴ مورخه ۱۳۸۱/۱۰/۲: «اصل ۱۲۷ مربوط امور اجرایی است و شامل تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌ها و اساسنامه‌ها نمی‌شود و منحصرأ شامل تصمیمات خواهد بود».

بنابراین تبصره الحاقی ماده (۲۹) که مقرر نموده است تفویض اختیار دولت، موضوع اصل ۱۲۷ قانون اساسی به نماینده یا نمایندگان ویژه رئیس جمهور محدود به اجرایی است، وافی به مقصود است لکن تصویبنامه هیأت وزیران که طی آن نماینده یا نمایندگان با اختیارات مشخص تعیین می‌نماید از مصادیق تصویب‌نامه ذیل اصل ۱۳۸ قانون اساسی می‌باشد و لازم است این تصویبنامه‌ها ضمن ابلاغ برای اجراء به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی برسد تا در صورتی که آنها را بر خلاف قوانین بدانند با ذکر دلیل برای تجدیدنظر به هیأت وزیران بفرستد.

۵- نظریه شماره ۷۸/۲۱/۶۱۸۶ مورخه ۱۳۷۸/۱۱/۲۰ شورای نگهبان در رابطه با الزام به ارسال تصمیمات نمایندگان ویژه موضوع اصل ۱۲۷ قانون اساسی برای رئیس مجلس شورای اسلامی موضوع تبصره ۳ الحاقی به قانون اجرای اصول (۸۵) و (۱۳۸) قانون اساسی: در تبصره (۳) با استحضار اینکه اصل (۱۲۷) مربوط به امور اجرایی است الزام به ارسال تصمیمات مذکور در اصل (۱۲۷) قانون اساسی به رئیس مجلس خلاف قانون اساسی شناخته شد.

۶- نظریه شماره ۱۳۸۰/۲۱/۲۲۵۴ شورای نگهبان: «ریاست محترم مجلس شورای اسلامی؛ عطف به نامه شماره ۳۲۸۹/ب مورخ ۱۳۸۰/۳/۱۲، صرف نظر از اینکه امور مهمه‌ای از قبیل تعیین بودجه موضوع نامه شماره ۸۸۰۰/ت مورخ ۱۳۷۹/۳/۷ خارج از شمول محدوده اصل ۱۲۷ می‌باشد، تشخیص موضوع و تعیین مصداق و تطبیق آن با اصل مذکور و تفسیر به عمل آمده به عهده خود جنابعالی است، نیازی به اظهارنظر شورای نگهبان ندارد.» (مجموعه اساسی، ۱۳۸۱: ۲۰۴)

۷- نظریه تفسیری شماره ۲۱۰۱ مورخه ۱۳۷۱/۶/۱۵: «کلمه «قوانین» مذکور در ذیل اصل یکصد و سی و هشتم قانون اساسی شامل قانون اساسی نمی‌شود.»

۸- نظریه شماره ۱۹۴۷ مورخه ۱۳۶۳/۷/۲۵: «در موارد اختلاف بین رئیس جمهور و هیأت وزیران نظر شورا بر این است که بدون رعایت نظر رئیس جمهور تصویب‌نامه و آئین‌نامه قابل اجراء نمی‌باشد.» نظریه شماره ۲۳۶۰ مورخه ۶۳/۱۰/۵: «... مستفاد از اصل ۱۲۶ قانون اساسی این است که قبل از اعلام نظر رئیس جمهور مصوبه رسمیت اجرایی ندارد.» (مجموعه نظریات شورای نگهبان، پیشین، ص ۱۴۷)

منابع و مآخذ

الف) فارسی

- ابوالحمد، عبدالحمید (۱۳۶۰)، «مسئله سلسله مراتب قوانین در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۲۲، صص ۴۰-۱۹.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۹)، صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، جلد دوم.
- اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴)، صورت مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهائی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، جلد دوم.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش، چاپ اول.
- زارعی، محمد حسین (۱۳۷۶)، «تحلیلی از پیوند حقوق اداری و مدیریت دولتی بر پایه حاکمیت قانون»، مجله مدیریت دولتی، شماره ۳۸، صص ۴۴-۲۷.
- سنجابی، کریم (بی تا)، حقوق اداری، بی نا، چاپ سوم، جلد اول.
- صدرالحفاظی، نصرالله (۱۳۷۲)، نظارت قضائی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری، شهریار، چاپ اول.
- طباطبائی مومنی، منوچهر (۱۳۸۵)، حقوق اداری تطبیقی، حاکمیت قانون و دادرسی اداری تطبیقی در چند کشور بزرگ، تهران: سمت، چاپ اول.
- طباطبائی مومنی، منوچهر (۱۳۸۳)، حقوق اداری، تهران: سمت، چاپ نهم.
- قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل (۱۳۸۳)، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، تهران: میزان، چاپ نهم (چاپ اول میزان).

کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴)، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ چهل و چهارم.

مجموعه اساسی (۱۳۸۱)، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، تهران: معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، چاپ اول.

مجموعه نظریات شورای نگهبان (تفسیری و مشورتی در خصوص اصول قانون اساسی) (۱۳۸۱)، مرکز تحقیقات شورای نگهبان، تهران: دادگستر.

معاونت حقوقی ریاست جمهوری (اداره کل پژوهش و اطلاع رسانی) (۱۳۸۹)، مرزهای تقنین و اجرا در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران: معاونت حقوقی ریاست جمهوری (معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات)، چاپ اول.

هاشمی، محمد (۱۳۸۳)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، حاکمیت و نهادهای سیاسی، تهران: میزان، چاپ نهم، جلد دوم.

ب) پایگاه‌های اینترنتی

پایگاه اطلاع رسانی معاونت حقوقی و امور مجلس به آدرس:

<http://hvm.ir/>

پایگاه اطلاع رسانی حافظه قوانین، پایگاه اطلاعات قوانین و مقررات به آدرس:

<http://tarh.majlis.ir/>

پایگاه اطلاع رسانی روزنامه رسمی به آدرس:

www.rooznamehrasmi.ir

حدود صلاحیت قوای مقننه و مجریه در تصویب قراردادهای بین‌المللی

توکل حبیب‌زاده^۱، حسین خلف‌رضایی^{۲*}

۱- استادیار دانشگاه امام صادق (علیه‌السلام)، تهران، ایران

۲- دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۱/۸/۱۸

دریافت: ۱۳۹۱/۵/۲

چکیده

انعقاد موافقت‌نامه‌های بین‌المللی از بارزترین جلوه‌های سیاست خارجی و حضور فعالانه دولت در مناسبات بین‌المللی محسوب می‌شود که به دلیل قابلیت اثرگذاری قابل توجه بر منافع کشور، مشمول ملاحظات و تضمینات حقوقی ویژه‌ای قرار گرفته است. به موجب اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی، امضای قراردادها و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی پس از تصویب مجلس شورای اسلامی با رئیس‌جمهور است. در این میان، با توجه به سیستم استقلال قوا (اصل ۵۷) که مستلزم عدم مداخله یک قوه در صلاحیت‌های اختصاصی قوای دیگر است، بحث‌ها و مناقشات فراوانی در مورد جایگاه عهود بین‌المللی از منظر جنبه‌های اجرایی یا تقنینی آن در گرفته است که تعریف و تبیین مفهومی چنین موافقت‌نامه‌هایی می‌تواند پاسخگوی بسیاری از ابهامات موجود باشد.

کلیدواژه‌ها: موافقت‌نامه بین‌المللی، موافقت‌نامه اجرایی، تصویب، حقوق بین‌الملل، اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی.

مقدمه

گرچه نظریات تفسیری شورای نگهبان در تبیین حدود و ثغور موافقت‌نامه‌های بین‌المللی مشمول نظارت مجلس شورای اسلامی راهگشا بوده است؛ با این حال همچنان تشتت و اختلاف آرا در میان حقوق‌دانان در مورد تعریف عهد بین‌المللی و ملاک‌ها و سازوکارهای نظارتی مجلس بر آن (موضوع اصول ۷۷^(۱) و ۱۲۵^(۲)) احساس می‌شود.

مشروح مذاکرات قانون اساسی گواه بر آنست که مقصود تدوین‌کنندگان اصول یادشده حصر عناوین نبوده است. بر این اساس، درج عنوان «قراردادهای بین‌المللی» به جهت وسعت شمول آن بوده است و منظور آن بوده که تا حد امکان عناوینی به کار رود تا عموم موافقت‌نامه‌های بین‌المللی - بدون آنکه معنای خاص هر اصطلاح مقصود بوده باشد - را در بر بگیرد.^(۳) تمثیلی بودن عناوین به کار رفته در اصول مزبور و اطلاق شأن تصویبی مجلس شورای اسلامی به برخی دغدغه‌های اجرایی دامن زده که نظریات شورای نگهبان با ارائه ضابطه نوعی و موردی نقش مؤثری در رفع ابهام از این مسئله داشته است که با تنقیح مناط از آن‌ها می‌توان به ضابطه کلی اصول مزبور دست یافت. به نظر می‌رسد حل این معما در گرو یافتن جهت «بین‌المللی» موافقت‌نامه‌ها بوده که در این راستا توسل به دو معیار شکلی (با توجه به طرف‌های قرارداد) و ماهوی (محتوای قرارداد و قانون حاکم) است؛ بدین صورت که بین‌المللی بودن موافقت‌نامه، نتیجه انعقاد آن از جانب تابعان حقوق بین‌الملل و ایجاد تعهدات بین‌المللی بر اساس حاکمیت حقوق بین‌الملل دانسته شود.

در این پژوهش تلاش بر آن است تا با رویکردی استنتاجی ابتدا مفاهیم و مسائل موضوعی طرح و بررسی شود تا در پی آن به امور حکمی و ارائه نظریه و معیاری کلی دست یابیم. از آنجا که تعریفی از موافقت‌نامه بین‌المللی در مجموعه قوانین داخلی به عمل نیامده، ابتدا مفهوم معاهده که موضوع نظارت است، باید تبیین شود. جایگاه معاهدات در نظم حقوقی کشور نیز در بحث حاضر حائز اهمیت است و چه از لحاظ اجرای عهد و چه از حیث تشخیص محدوده قانونگذاری داخلی مداخلیتی تام دارد. بنابراین، در بخش نخست این مقاله به بازشناسی مفهومی معاهدات بین‌المللی می‌پردازیم و در بخش بعد، جایگاه معاهدات را در نظام داخلی بررسی می‌کنیم. در بخش سوم، فرآیند انعقاد و تصویب قراردادهای بین‌المللی و صلاحیت قوا در این رابطه مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.

۱- بازشناسی مفهوم معاهده

ماده ۲ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین راجع به حقوق معاهدات^(۴) بیان می‌دارد:

«۱. از نظر عهدنامه حاضر: الف - «معاهده» عبارت است از یک توافق بین‌المللی که بین کشورها به صورت کتبی منعقد شده و مشمول حقوق بین‌الملل باشد، صرف‌نظر از عنوان خاص آن و اعم از اینکه در سندی واحد یا در دو یا چند سند مرتبط به هم منعکس شده باشد.»

این کنوانسیون در ماده ۳ به‌طور ضمنی به وجود اشکال دیگری از توافقات بین‌المللی اذعان داشته، اما متعرض آن‌ها نشده است. چنانکه امروزه در حقوق بین‌الملل موجود تردیدی در صلاحیت انعقاد معاهدات بین‌المللی از سوی سازمان‌های بین‌المللی وجود ندارد.^(۵) بنابراین، معاهده بین‌المللی در قاموس حقوق بین‌الملل^(۶) توافقی است میان تابعان حقوق بین‌الملل که متضمن حقوق و تعهداتی بر طرف‌های معاهده به موجب حقوق بین‌الملل است. به دیگر سخن، یکی از شروط بین‌المللی دانستن معاهده آن است که ماهیت تعهد تحت حاکمیت حقوق بین‌الملل باشد. از این رو، موافقتنامه‌ها یا قراردادهایی که تحت حاکمیت حقوق داخلی کشورها قرار می‌گیرند از شمول این تعریف خارج خواهند بود. گفتنی است که در دکتترین و رویه قضایی بین‌المللی اتفاق نظر وجود دارد که عنوان یک قرارداد و یا توافق بین‌المللی، تعیین کننده ماهیت آن نیست. (میرعباسی، ۱۳۷۷: ۲۸؛ بلدسو، ۱۳۷۵: ۴۰۰) چنانکه دیوان بین‌المللی دادگستری بیان داشته است که تعهد بین‌المللی به هر شکل ممکن است ایجاد گردد، اعم از آنکه در قالب معاهده یا اعلامیه یا پروتکل و ... بیان گردیده باشد. (فلسفی، ۱۳۸۳: ۱۰۸)^(۷) البته به‌طور معمول در نظام بین‌المللی با توجه به ماهیت، شکل و اهمیت توافق عناوین خاصی بکار گرفته می‌شود. به عنوان مثال، غالباً اسناد مؤسس نهادهای بین‌المللی را «منشور» نامیده، معاهدات چندجانبه منعقد در سازمان‌های بین‌المللی را «کنوانسیون» و توافقات بعدی و منضم به کنوانسیون را «پروتکل» می‌نامند.

معاهدات بر اساس تشریفات انعقاد به دو دسته رسمی یا تشریفاتی و ساده یا اجرایی^(۸) تقسیم شده‌اند. موافقت‌نامه‌های ساده به خلاف موافقت‌نامه‌های تشریفاتی پیمان‌هایی هستند که انعقاد آن‌ها تابع هیچ گونه تشریفاتی نیست و بدون دخالت صریح رئیس کشور و بی‌آنکه مرحله تصویب را بگذرانند با امضای دولتمردان یا نمایندگان دیپلماتیک به صورت مبادله نامه، مبادله یادداشت، تفاهم‌نامه و غیره اعتبار می‌یابند. موافقت‌نامه‌های ساده اغلب

به مسائل فنی و اجرایی می‌پردازند که در حیطه وظایف و صلاحیت قوه مجریه قرار دارند. فایده ساده کردن تشریفات انعقاد معاهده، اجرای فوری آن‌ها، بدون درگیر شدن در نهادهای بروکراتیک داخلی است. (فلسفی، ۱۳۸۳: ۱۰۲-۱۰۰)^(۹) در مباحث آتی به تأثیر این تفکیک در تبیین حدود صلاحیت‌های قوا در نظام حقوقی ایران خواهیم پرداخت.

۲- جایگاه معاهدات در نظام حقوقی ایران

با ملاحظه رویکردهای کشورهای به معاهدات و به‌طور کلی‌تر منابع حقوق بین‌الملل، می‌توان به دو نظام کلی رهنمون شد. رویکرد یگانگی و وحدت نظام حقوقی داخلی و بین‌المللی^(۱۰) که در الزام منابع حقوق داخلی و حقوق بین‌المللی تمایزی قائل نمی‌شود، به عبارت دیگر، به تعهدات ناشی از معاهدات و عرف بین‌المللی لازم‌الاجرا در مورد آن کشور، همان اعتبار اعطاء می‌شود که در مورد قوانین داخلی مقرر شده است. در مقابل، رویکرد دوگانگی نظم حقوق داخلی از حقوق بین‌الملل،^(۱۱) حقوق داخلی و بین‌المللی را دو نظام منفک به‌شمار می‌آورد.

برای یافتن جایگاه معاهدات و به‌طور کلی رویکرد نظام حقوقی ایران نسبت به مقررات معاهداتی می‌بایست مقررات پراکنده‌ای را مورد بررسی قرار داد. ماده ۹ قانون مدنی عهود بین‌المللی را در حکم قانون دانسته است.^(۱۲) حال می‌بایست مفهوم در حکم قانون بودن را بررسی کرد که آیا بیانگر فرقی عملی میان قانون و معاهده است؟ آیا «در حکم قانون» مانند مواردی است که به‌دلیل تعمیم احکام وضع‌شده برای یک موضوع به موضوعی دیگر صورت می‌گیرد؛ چنانکه وضع حکم در موضوع نخست اصالتاً بوده و در دیگری نه به‌سبب موضوع که به اعتبار تعمیم حکم است؟^(۱۳) ظاهر امر آن است که معاهده‌ای که به‌صورت لایحه تقدیم مجلس شده و فرآیند قانونگذاری داخلی را طی می‌کند و ابلاغ و منتشر می‌شود، چیزی غیر از قانون نیست و خود واجد احکام و آثار قانون خواهد بود. حال باید دید که آیا امضای رئیس‌جمهور وفق اصل ۱۲۵ با آنچه حسب اصل ۱۲۳^(۱۴) و در مقام ابلاغ مصوبات مجلس صورت می‌گیرد تفاوتی هست؟

تردیدی نیست که به موجب این دو اصل دو نوع امضا صورت می‌گیرد؛ رئیس‌جمهور بر اساس اصل ۱۲۳ شأنی تشریفاتی دارد^(۱۵) گوآنکه نمی‌تواند همانند اصل ۱۲۵ این امضا را به نماینده خود واگذارد اما وی در مقام اجرای اصل ۱۲۵ حائز نقشی رسمی است و

طبعاً می‌تواند با اعمال صلاحدید و اختیارات قانونی خود از امضای مصوبه مجلس سر باز بزند. با جمع این دو اصل به نظر می‌رسد می‌بایست تصویب مجلس را مصوبه‌ای قلمداد کرد که بر طبق اصل ۱۲۳ همچنان مراحل قانونی را طی نکرده است؛ چه اینکه از مراحل قانونی تصویب معاهده، امضای رئیس‌جمهور است. بنابراین، امضا و ابلاغ مصوبه مجلس در خصوص الحاق به یک پیمان بین‌المللی (وفق اصل ۱۲۳) منوط به امضای رئیس‌جمهور یا نماینده وی طبق اصل ۱۲۵ خواهد بود. از سوی دیگر، اصل ۱۶۷ قانون اساسی قاضی را مکلف به استناد به قوانین مدون ساخته است و در این میان اثری از عهود بین‌المللی یا آنچه «در حکم قانون» خوانده می‌شود، نیست. این امر را می‌توان مؤیدی بر تفسیر بالا دانست که معاهده بین‌المللی که مراحل تصویب و ابلاغ را بر اساس مقررات نظام حقوقی داخلی طی می‌کند، در زمره قوانین مدون در خواهد آمد. البته در این معنا الزامات داخلی از تعهدات بین‌المللی مجزا می‌شوند، چنانکه ممکن است معاهده‌ای به صرف امضای رئیس‌جمهور مطابق اصل ۱۲۵ که به معنای اعلام التزام کشور به مفاد آن موافقتنامه است، موجبات تعهد کشور را فراهم آورد، حال آنکه به سبب عدم طی تشریفات داخلی نتواند مستند حکم قاضی قرار گیرد زیرا قاضی بر اساس قانون حکم می‌کند. با این حال به نظر نمی‌رسد اراده قانونگذار بر این تفسیر استوار باشد، زیرا در مواردی عهود بین‌المللی در کنار قوانین مخصوصه^(۱۶) موجب حق و تکلیف دانسته شده است. اما عهود بین‌المللی فی‌نفسه به دلالت اصل ۱۶۷ نمی‌توانند مستند حکم دادگاه و موجب حق و تکلیفی برای اشخاص طرف دعوا شوند، بلکه شرط استناد به مقررات عهدنامه، جذب معاهده در نظام حقوقی داخلی و صورت‌بندی آن به شکل قانون مدون داخلی خواهد بود.

مسئله دیگر آن است که در صورت تعارض قوانین داخلی با مقررات معاهداتی کدام قواعد حل تعارض مورد توجه قرار خواهند گرفت: آیا قاضی می‌تواند قانون مؤخر را ناسخ مقررات یک معاهده تلقی کند؟ و اساساً آیا قانونگذار می‌تواند قانونی برخلاف معاهده تصویب کند و مقررات معاهده را نسخ کند؟

در پاسخ به این مسائل، سه رهیافت متفاوت قابل پی‌گیری خواهد بود: در صورتی که معاهدات بین‌المللی هم‌عرض با قوانین داخلی تلقی شوند، تعارض میان این دو دسته قواعد، مشمول اصل کلی نسخ قانون مقدم توسط قانون مؤخر خواهد بود و هرگاه از قید «در حکم قانون» برتری قوانین داخلی نسبت به معاهدات برداشت شود، تعارض احتمالی

به نفع قوانین داخلی حل خواهد شد. در برداشتی دیگر گفته می‌شود از آنجا که معاهده بین‌المللی حاصل توافق و تفاهم اراده‌های دو یا چند جانبه است نمی‌تواند با اراده یکی از طرفین معاهده - بی آنکه معاهده چنین اختیاری را به او داده باشد - فسخ شود اما عکس این فرض ممکن است یعنی، اراده یک‌جانبه می‌تواند با اراده‌های دو یا چندجانبه نسخ شود. بنابراین، باید نتیجه گرفت که معاهده بین‌المللی برتر از قوانین داخلی است و در نتیجه، ماده ۹ قانون مدنی باید به گونه‌ای تفسیر شود که مغایر با این قواعد برتر نباشد. (شریعت باقری، ۱۳۹۰: ۲۷۹) نظر اخیر اگرچه از این بابت که امکان نسخ مقررات پیشین توسط معاهده مؤخر را مطرح می‌سازد، درست است اما در رسیدن به رهیافت برتری معاهده نسبت به قوانین داخلی قابل خدشه به نظر می‌رسد زیرا این‌گونه نیست که صرف اراده دولت‌های طرف موافقتنامه بین‌المللی بتواند موجب نسخ مقررات داخلی مغایر گردد بلکه انعقاد معاهده بین‌المللی به دلالت اصول ۷۷ و ۱۲۵ در گرو تصویب قوه مقننه است و از این رو، معاهده‌ای می‌تواند ناسخ مقررات داخلی گردد که به صورت یک ماده واحده تأیید قانونگذار را کسب کند. ماده ۹۷۴ قانون مدنی نیز در رد رهیافت اخیر می‌تواند مورد استناد قرار گیرد که بیان می‌دارد: «مقررات ماده ۷ و مواد ۹۶۲ تا ۹۷۴ این قانون تا حدی به موقع اجرا گذارده می‌شود که مخالف عهود بین‌المللی که دولت ایران آن را امضا کرده و یا مخالف با قوانین مخصوصه نباشد». در واقع با توجه به اصل تفسیر مفید، اگر در نظر قانونگذار مقررات معاهداتی و عهود بین‌المللی بر قوانین داخلی تفوق داشتند بیان فوق یعنی، عدم نسخ مقررات معاهداتی متزاحم آن هم در خصوص چند مقررہ خاص دلیلی موجه نداشت. از سوی دیگر، از نظر اصولی منعی در وضع قوانین مغایر با تعهدات بین‌المللی به نظر نمی‌رسد اگرچه چنین اقدامی از نظر بین‌المللی متخلفانه بوده و موجب مسئولیت بین‌المللی خواهد بود. مگر آنکه چنین مصوباتی از نظر شرعی مغایر با اصل وفای به عهد قلمداد شده و از این جهت مورد ایراد فقهای شورای نگهبان قرار گیرد.

۳- فرایند انعقاد و تصویب قراردادهای بین‌المللی

۳-۱- صلاحیت قوه مقننه

شأن قانونگذاری مجلس شورای اسلامی در چارچوب اصول قانون اساسی عام است و می‌تواند در عمومات قانون وضع کند.^(۱۷) در این میان، سیستم تفکیک قوا عدم دخالت در

امور اختصاصی هر قوه را ایجاب می‌کند، بنابراین یکی از محدودیت‌های تقنین، عدم مداخله در امور اجرایی است. حال چنانچه معاهدات ساده و قراردادهای بازرگانی دولت در شأن امور تصدی را در زمره امور اجرایی بدانیم، آیا وضع قانون در مورد نظارت تصویبی مجلس در این مورد ممکن خواهد بود؟

اهمیت برخی قراردادها که در راستای امور تجاری و تصدی‌گری دولت با شرکت‌ها و اشخاص خصوصی خارجی منعقد می‌شود، و آثار عمده برخی از این قراردادها بر منافع کشور قابل انکار نیست، اما این مسئله جای بررسی دارد که نظارت مجلس بر چنین قراردادهایی مطابق قوانین و مقررات فعلی به چه صورت است و چنانچه نتوان آن‌ها را در پرتو اصول ۷۷ و ۱۲۵ قراردادهایی بین‌المللی تلقی کرد آیا سازوکارهای نظارتی دیگری در اختیار قوه قانونگذاری کشور خواهد بود؟

چنانکه پیش‌تر گفته شد، معاهدات بین‌المللی را می‌توان با دو ضابطه شکلی و ماهوی سنجید؛ ضابطه نخست با صورت و طرف‌های معاهده مرتبط است و ضابطه دیگر ماهیت و مضمون تعهدات و قانون حاکم بر آن را مورد توجه قرار می‌دهد. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس ضابطه شکلی را که ظهور و بدهت بیشتری داشته، اتخاذ کرده و قرارداد امتیاز نفت میان دولت ایران و شرکت خصوصی انگلیسی را به دلیل فقدان وصف معاهده یا موافقت‌نامه بین‌المللی، خارج از صلاحیت موضوعی خود دانست با این استدلال که قرارداد مکتوب و بین‌الدولی نبوده و مطابق ماده ۱۸ میثاق جامعه ملل (که در آن زمان مجری بوده است) به ثبت نرسیده است. (ICJ Reports, 1952: 98)

برخی با تفکیک میان معاهدات و قراردادهای بین‌المللی قائل به خروج دسته اخیر از شمول اصول ۷۷ و ۱۲۵ شده‌اند؛^(۱۸) با این حال، چنین تمایزی نمی‌تواند در مقام تفسیر این اصول مبنا قرار گیرد زیرا در این اصول صراحتاً عنوان «قراردادها» بکار رفته است. همچنین، توسل به ملاک اعمال حاکمیتی یا تصدی‌گری دولت،^(۱۹) به تنهایی نمی‌تواند مبنای تشخیص قراردادهای بین‌المللی در چارچوب اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی تلقی گردد. شورای نگهبان در پاسخ به این پرسش که «آیا قراردادهایی که برای انجام معامله بین وزارتخانه، سازمان تابعه و یا شرکت دولتی ایران از یک طرف، با شرکت و مؤسسات دولتی خارجی از طرف دیگر منعقد می‌شود، قرارداد بین‌المللی محسوب و مشمول اصل

فوق‌الذکر می‌باشد؟» در نظریه تفسیری شماره ۲۰۰۹ اعلام (مورخ ۱۳۶۳/۸/۱۶) می‌دارد: «اصل ۷۷ قانون اساسی با توجه به اصل ۱۲۵ از قراردادهایی که برای انجام معامله بین وزارتخانه‌ها و سایر سازمان‌های دولتی ایران و شرکت‌های خارجی دولتی که دارای شخصیت حقوقی باشند منعقد می‌گردد منصرف است و موارد خاص این گونه قراردادها در صورتی که ضوابط کلی آن به موجب قانون عادی تعیین شده باشد، نیاز به تصویب مجلس شورای اسلامی ندارد. ولی قانون عادی می‌تواند انعقاد بخشی از این قراردادها را نیز به‌طور موردی موکول به تصویب مجلس شورای اسلامی بنماید.»

از صدر نظریه تفسیری مذکور برمی‌آید که شورای نگهبان به‌درستی قراردادهای وزارتخانه‌ها و دیگر سازمان‌های دولتی را در حکم قرارداد دولت شناخته است و از طرف دیگر، شرکت‌های دولتی^(۲۰) را که دارای شخصیت حقوقی مستقل باشند، نهادهایی و رای عنوان دولت تلقی کرده است. اما قسمت ذیل نظریه به امکان نظارت تصویبی موردی مجلس بر قراردادهای دولت و اشخاص حقوقی خصوصی خارجی اشاره دارد. در اینجا این سؤال طرح می‌شود که مبنای چنین امکانی به چه صورت قابل تحلیل است.

اصل هفتاد و یکم قانون اساسی اعلام می‌دارد: «مجلس شورای اسلامی در عموم مسائل در حدود مقرر در قانون اساسی می‌تواند قانون وضع کند». این محدودیت در اصل بعدی نیز تأکید شده است که مجلس نمی‌تواند قوانینی در مغایرت با قانون اساسی وضع کند. حال باید دید محدوده‌های قانونگذاری مقرر در قانون اساسی که با بحث حاضر ارتباطی وثیق و مهم دارند و استثنائات کلی یا موردی قانون اساسی بر صلاحیت قانونگذاری مجلس کدام‌اند.

۲-۳- صلاحیت قوه مجریه

اصل ۵۷ قانون اساسی^(۲۱) ساختار کلی نظام و قوای کشور را در چارچوب قوای مقننه، مجریه و قضاییه مقرر کرده و این قوا را مستقل از یکدیگر دانسته و در اصول بعدی مراجع و طرق اعمال هریک از قوا را معرفی کرده است. بنابراین اولین و مهم‌ترین محدودیت بر صلاحیت هریک از قوا، دخالت در اموری است که در صلاحیت قوه دیگر تعریف شده است و در نتیجه مجلس حق دخالت در امور اجرایی یا قضایی را نخواهد داشت. نکته قابل توجه اینکه اصل ۷۷ قانون اساسی ذیل مبحث اختیارات و صلاحیت مجلس شورای اسلامی درج شده و اصل ۱۲۵ در فصل مربوط به قوه مجریه طرح شده است.

حال می‌توان این پرسش را مطرح کرد که آیا موافقت‌نامه‌هایی که در اصطلاح اجرایی یا ساده خوانده می‌شوند، ماهیتاً اجرایی و در صلاحیت اختصاصی قوه مجریه‌اند؟ آیا این مسئله یکی از مواردی است که صلاحیت مجلس را تخصیص و تحدید کرده و آن را باید استثنایی بر نظارت تصویبی مجلس موضوع اصول ۷۷ و ۱۲۵ دانست یا برعکس با توجه به اهمیت موضوع آن‌ها را استثنایی بر صلاحیت اختصاصی قوه مجریه دانست و آن را در صلاحیت مشترک قوای مقننه و مجریه قلمداد کرد؟ پاسخ به این سؤالات در گرو تحلیل بیشتر ماهیت موافقت‌نامه‌های اجرایی است که در بند بعد به آن می‌پردازیم.

۱-۲-۳- امضای موافقت‌نامه‌های اجرایی

موافقت‌نامه‌های ساده یا اجرایی موافقت‌نامه‌های بین‌المللی (در معنای حقوق بین‌الملل عمومی) غیر تشریفاتی هستند به عبارت دیگر، انعقاد آن‌ها تابع تشریفات تصویب نیست و به صرف امضا، نهایی و اجرایی می‌شوند. اما بین‌المللی دانستن یک موافقت‌نامه در نظام حقوقی ایران مشروط به انعقاد آن میان تابعان حقوق بین‌الملل و ایجاد تعهد بر کشور است. به دیگر سخن، ضابطه ایجاد حق و تکلیف که معنای دیگر ایجاد تعهد است، یکی از شاخص‌های شناسایی موافقت‌نامه‌هایی است که تحت نظارت استصوابی مجلس قرار می‌گیرند. بنابراین، اگر منظور از موافقت‌نامه اجرایی توافقی باشد که حاوی تعهدات حقوقی نباشد، در اینکه قوه مجریه دارای صلاحیت انحصاری در انعقاد آن‌ها باشد، منعی به نظر نمی‌رسد.

ماده ۱ آیین‌نامه چگونگی تنظیم و انعقاد توافقات بین‌المللی (موضوع تصویب‌نامه مورخ ۱۳۷۱/۳/۹) توافق حقوقی را توافقی دانسته است «ناشی از روابط بین‌المللی که به موجب آن، دستگاه دولتی در مقابل دولت، مؤسسه و شرکت دولتی خارجی یا مجامع، شوراها و سازمانهای بین‌المللی، ملتزم به امری شود و دارای آثار و ضمانت اجرای حقوقی باشد» و بر این اساس، توافق حقوقی در مواردی که نیازمند تصویب مجلس شورای اسلامی باشد را «توافق حقوقی تشریفاتی» قلمداد کرده و سایر موارد را «توافق حقوقی ساده» به شمار آورده است. موافقت‌نامه‌های اجرایی منعقد با دولت‌ها یا سازمانهای بین‌المللی کاملاً در حیطه اختیارات قوه مجریه که از آن جمله اداره روابط بین‌المللی است، قرار می‌گیرند، اما قراردادهای خارجی (با اشخاص خصوصی خارجی) در زمره روابط بین‌المللی قرار نمی‌گیرند و امکان وضع قانون عادی به سبب نظارت بر آن‌ها وجود دارد.^(۲۲) اما به نظر می‌رسد در مورد موافقت‌نامه‌های ساده یا اجرایی، امکان نظارت تصویبی مجلس

نه به‌طور کلی که به‌طور موردی نیز ممکن نیست، زیرا دخالت در امور اجرایی تلقی می‌شود. بدیهی است که حوزه اقتدار دولت در عقد چنین موافقت‌نامه‌هایی در چارچوب اصول اساسی و اختیارات قانونی است و چنانچه در این زمینه از اصول بنیادین و اساسی قانونی تخطی صورت گیرد، کشور در قبال آن متعهد نخواهد بود. به‌علاوه، قراردادهای زمینه‌ساز سلطه‌گری یا سلطه‌پذیری به علت مغایرت با اصول محوری و اساسی نظام جمهوری اسلامی ایران محکوم به بی‌اعتباری خواهند بود و کشور در قبال آن‌ها تعهدی نخواهد داشت. این مسئله در عهدنامه وین نیز مورد توجه قرار گرفته است.^(۲۳)

همچنین، در صورتی که موافقت‌نامه‌های اجرایی در حیطه صلاحیت اختصاصی قوه مجریه دانسته شود، نمی‌توان آن را مشمول اصل ۱۳۸ قانون اساسی که ناظر به اطلاع رئیس مجلس از مصوبات و آیین‌نامه‌های هیأت وزیران است، دانست زیرا موارد مذکور در اصل ۱۳۸ قانون اساسی حصری است و نظارت ریاست مجلس به موجب اصل ۱۳۸ قانون اساسی تنها در موارد چهارگانه (تصویب‌نامه یا آیین‌نامه‌های وضع‌شده در مورد اجرای قوانین، انجام وظایف اداری، تأمین اجرای قوانین و تنظیم سازمان‌های اداری) ممکن خواهد بود.^(۲۴)

عدم شمول اصل ۷۷ بر قراردادهای تجاری میان دولت (و ارگان‌های آن) و اشخاص خصوصی خارجی به معنای فقدان سازوکار دیگر در جهت جلوگیری از اجحاف‌ها یا سوء استفاده احتمالی طرف مقابل نیست.^(۲۵) برای مثال در ماده واحده قانون نحوه نظارت مجلس شورای اسلامی بر انعقاد قراردادها در دستگاه‌های اجرایی (مصوب ۱۳۸۱/۷/۲۹) نظارت استطلاعی یا اطلاعی مجلس بر قراردادهای خارجی کلیه دستگاه‌های دولتی با ارزش بیش از بیست میلیون دلار مقرر شده است.^(۲۶) در ماده واحده دیگری، دولت به اخذ مجوز مجلس در دو قرارداد مصداق مواد ۱۲۴ و ۱۳۰ قانون برنامه سوم توسعه مکلف شده است.^(۲۷)

مجلس در مورد قراردادهای غیر بین‌المللی (در معنای به‌کار رفته در اصول قانون اساسی)، هم امکان نظارت استصوابی موردی را دارد و هم می‌تواند از نظارت اطلاعی برخوردار شود، چنانکه قراردادهای بالای ۲۰ میلیون دلار به موجب قانون انعقاد قراردادهای بین‌المللی تحت نظارت اطلاعی مجلس قرار گرفته است. همچنین با بهره‌گیری از حق تحقیق و تفحص (اصل ۷۶) و دیگر مجاری قانونی مانند سؤال (اصل ۸۸) و استیضاح (اصل ۸۹) نیز می‌تواند از مفاد قراردادها اطلاع کسب کند یا به آن‌ها واکنش نشان دهد.

بر اساس ماده ۵ قانون نفت (مصوب ۱۳۶۶/۷/۹)،^(۲۸) در قراردادهایی که وزارت نفت ایران با دولت‌ها در موضوعات نفتی منعقد می‌کند، بر اساس اصل ۷۷ قانون اساسی عمل خواهد شد. این مقررۀ مثال نقض و دلیلی است که نه حاکمیتی یا تصدی‌گری اعمال دولت می‌تواند ملاک تشخیص معاهدات مشمول اصول اساسی باشند و نه ایجاد تعهد به معنای عام آن، زیرا این قراردادها هم تصدی‌گری و هم بین‌الدولی‌اند و موجب ایجاد حقوق و تعهدات نیز می‌شوند. بنابراین تنها صورتی که می‌تواند از این مقررۀ تفسیری مفید ارائه دهد، آن است که چنانچه قرارداد مزبور تابع نظامات و مقررات حقوق بین‌الملل و موجد تعهد بین‌المللی کشور شود، بی‌شک در پرتو قراردادهای بین‌المللی و مشمول اصول اساسی قرار می‌گیرند و در غیر این صورت، از زمرۀ موافقت‌نامه‌های بین‌المللی خارج می‌شوند.

۲-۲-۳- تصویب معاهدات به موجب مصوبه شورای عالی امنیت ملی
وضعیت خاص شورای عالی امنیت ملی نیز در قانون اساسی ممکن است وضعیتی استثنایی بر اصل نظارت مجلس شورای اسلامی تلقی شود. چنانکه مطابق ذیل اصل ۱۷۶ قانون اساسی، مصوبات این شورا پس از تأیید مقام رهبری قابل اجراست و قبول نظارت استصوابی مجلس بر مصوبه‌ای که برای مثال الحاق به معاهده یا سازمانی دفاعی - امنیتی منطقه‌ای یا خرید تجهیزات دفاعی را مقرر داشته باشد، این امر را لغو می‌سازد. اصولاً ساز و کارهای تصویب معاهدات بین‌المللی (هرگاه تصویب شرط الحاق و پذیرش باشد) موکول به حقوق داخلی هر کشور است. بنابراین تصویب یک کنوانسیون به موجب اصل ۱۷۶ از نظر حقوق بین‌الملل قابل خدشه به‌نظر نمی‌رسد.

۳-۲-۳- توافقات بعدی و ایراد شرط بر معاهدات
مسئله دیگر در مورد امکان ایراد شرط^(۲۹) بر معاهدات در مرحله امضای نهایی است. ماده ۱۹ عهدنامه وین ۱۹۶۹ اعلام داشته است که: «یک کشور هنگام امضا، تنفیذ، قبولی، تصویب یا الحاق به یک معاهده می‌تواند ایراد شرط نماید».^(۳۰)

شورای نگهبان در نظریۀ تفسیری ۹۹۹۳ (مورخ ۱۳۶۲/۹/۸) بیان داشته است:

«۱- در هر مورد عمل دولت یا هر مقام مسئولی به استناد تصویب مجلس شورای اسلامی انجام می‌شود، فقط در محدوده مصوبه قانونیت دارد و خارج از آن محدوده جزئاً و کلاً به تصویب مجلس شورای اسلامی نیاز دارد؛

۲- ...

۳- قراردادهای جزئی در رابطه با اصل قراردادهای موضوع اصل ۷۷ قانون اساسی در صورتی که خارج از محدوده قرارداد اصل باشد، باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد.»

رئیس‌جمهور مطابق اصل ۱۲۵ نقش تشریفاتی را ندارد^(۳۱) و تصویب مجلس الزامی بر وی برای امضای معاهده ایجاد نمی‌کند، بلکه آن را می‌توان مقدمه لازم برای الحاق به معاهده بین‌المللی تلقی کرد و از طرف دیگر، در مرحله امضا و الحاق نیز امکان ایراد شرط و تحدید تعهدات و آثار قواعد مندرج در معاهده وجود دارد. در این صورت قبول ماهیت تقنینی و موکول کردن پذیرش شرط در نظام داخلی به تصویب مجلس، دور و تسلسلی منطقی به بار خواهد آورد. از این رو به نظر می‌رسد با توجه به ضابطه ایجاد حق و تکلیف که در خصوص مرز اجرا و تقنین مطرح شد، به این نتیجه رهنمون خواهیم شد که تحدید و کاهش تعهدات از الزامات و ضروریات قانونگذاری نیست. ضمن آنکه عنوان توافق یا قرارداد بر شرط یا حق تحفظ به دلیل یکطرفه بودن آن تعلق نمی‌گیرد. بنابراین ایراد شرط در مرحله امضای نهایی به موافقت بعدی مجلس نیازمند نخواهد بود. همین استدلال در مورد فسخ قرارداد به جهت یکطرفه بودن آن قابل استناد است، اما تأثیر حقوق و تکالیف از این عمل که در حیطه امور قانونگذاری قرار می‌گیرد، مانع از تسری حکم قبل در این مورد می‌شود. همچنین است، توافق بر اقاله قراردادهای بین‌المللی که فی‌نفسه فاقد یکی از شروط بین‌المللی بودن موافقات است و بنا بر قاعده از شمول اصول ۷۷ و ۱۲۵ خارج می‌شود، اما متأثر شدن حقوق و تکالیف دولت و ملت راه را بر نفوذ چنین تفسیری می‌بندد.

مسئله دیگر آن است که شورای نگهبان در نظر تفسیری خود تصویب مجلس را پس از انعقاد معاهده دانسته^(۳۲) که به معنای تصویب پس از امضای مقدماتی است و نه پس از امضای نهایی. در واقع، رأی موافق مجلس تنها بخشی از فرایند تصویب معاهده است و بر طبق اصل ۱۲۵ قانون اساسی، معاهده پس از امضای نهایی رئیس‌جمهور از نظر دولت جمهوری اسلامی ایران تصویب شده تلقی می‌گردد و کشور رسماً در قبال آن التزام خود را اعلام می‌نماید.^(۳۳)

پرسش اینجاست که در صورت پذیرش امکان ایراد شرط از جانب دولت در مرحله پس از تصویب، تفاوت اسناد پذیرفته‌شده به چه صورت خواهد بود؟ آیا شرط دولت تنها

تعهدات بین‌المللی کشور را متأثر می‌سازد و در حق‌ها و تکالیف داخلی مؤثر و قابل استناد نخواهد بود؟ به نظر پاسخ به این پرسش مثبت خواهد بود زیرا ایراد شرط ماهیتی ایقاعی دارد و تحت عنوان معاهده که ماهیتاً عقد است و حسب تعریف آن دست کم دوجانبه است نمی‌گنجد و از سوی دیگر فاقد ویژگی لازم موافقتنامه‌های مشمول اصول ۷۷ و ۱۲۵ یعنی، تحمیل تعهدی بر کشور می‌باشد چه اینکه شرط بر طبق تعریف آن، موجب تحدید آثار تعهدات مندرج در معاهده نسبت به طرف شرط‌گذار است. با پذیرش این رهیافت به نظر می‌رسد ناگزیر از قبول فرض دوگانگی نظام حقوق داخلی و بین‌المللی خواهیم بود، زیرا قضات در مقام رسیدگی قضایی مطابق قانون اساسی بر اساس قوانین مدونه به صدور حکم و حل و فصل دعاوی می‌پردازند و نه سند تصویبی که وفق اصل ۱۲۵ از امضای رئیس‌جمهور گذشته است. چه اینکه امضای رئیس‌جمهور در اصل ۱۲۵ تمام‌کننده تشریفات تصویب بین‌المللی معاهده و به مثابه امضای سند تصویب معاهده بوده و با امضای رئیس‌جمهور در راستای ابلاغ و انجام تشریفات وضع قانون داخلی متفاوت است. تصویب معاهده بین‌المللی و وضع قانون داخلی در بررسی عهود در مجلس به‌گونه‌ای همزمان و توأمان صورت می‌پذیرند، زیرا بررسی آن مستلزم تقدیم لایحه‌ای از طرف دولت و تصویب آن به صورت ماده واحده انجام می‌شود. اما در مورد امضا وضع به گونه‌ای متفاوت است؛ امضای رئیس‌جمهور یا نماینده وی در اصل ۱۲۵ ناظر به امضای موافقت‌نامه در سطح بین‌المللی (به عنوان سند تصویب‌نامه) و ابراز التزام به مفاد آن است که متفاوت از تشریفات امضای رئیس‌جمهور به عنوان ابلاغ و انتشار قانون داخلی است.^(۳۴) چنانکه این امر قائم به شخص رئیس‌جمهور بوده و قابل تفویض به نماینده وی نیست.

نتیجه‌گیری

اجمال مفهومی موافقت‌نامه‌ها و قراردادهای بین‌المللی در قانون اساسی باعث بروز برخی ابهامات در خصوص قلمرو شمول اصل ۷۷ و مآلاً قلمرو صلاحیت دولت و مجلس در انعقاد و نظارت بر توافقات دولت در سطح بین‌المللی شده است و شورای نگهبان نیز به عنوان مقام مفسر قانون اساسی به ارائه تعریفی جامع و مانع از مفهوم مزبور مبادرت نکرده است اما، به خوبی در نظریات خود حدود و ثغور مفاهیم مزبور را تبیین کرده است. از جمع این نظریات می‌توان نتیجه گرفت که اولاً، موافقت‌نامه بین‌المللی میان تابعان

حقوق بین‌الملل (دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی دارای شخصیت حقوقی) منعقد می‌شود و ثانیاً، موجد تعهدی بر دولت جمهوری اسلامی است. بنابراین، موافقت‌نامه بین‌المللی مشمول اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی منوط به احراز دو شرط شکلی و ماهوی یعنی بین‌الدولی و تعهدآور بودن است و عنوان چنین توافقی از لوازم و شرایط آن نیست.^(۳۵) قانونگذار اساسی موافقت‌نامه‌هایی را که واجد وصف بین‌المللی و دارای شرط تعهدآوری باشند در پرتو اصول ۷۷ و ۱۲۵ و تحت چتر حمایتی و نظارتی مجلس شورای اسلامی قرار داده است. مع الوصف، به نظر می‌رسد مفهوم تعهدآوری معاهده، ایجاد تعهد بین‌المللی است که آن نیز برخاسته از مقررات حقوق بین‌الملل است. بنابراین قراردادهایی که تحت حاکمیت حقوق داخلی منعقد می‌شوند، از ایجاد چنین تعهدی ناتوان خواهند بود.

با گسترش و شتاب فزاینده ارتباطات بین‌المللی، فوت وقت موجب از دست دادن فرصت در برخی زمینه‌ها می‌شود. جلب حداکثری منافع کشور از طریق توافقات بین‌المللی از یک سو، چالاکی و هموار بودن مسیر قوه اجرایی و دستگاه سیاست خارجی را اقتضا کرده و از سوی دیگر، دقت و کارشناسی بودن چنین قراردادهایی را ایجاب می‌کند. این مهم در پرتو تعامل و همکاری قوای مقننه و مجریه میسر می‌شود. این مسئله موجب شده تا برخی از این توافقات به دلیل اهمیت تعهدات و آثار آنها به مساعی مشترک قوا و مشارکت هر دو قوه واگذار شده و برخی دیگر بنا به ماهیت و مقتضای خود در صلاحیت قوه اجرایی نهاده شده‌اند. بدیهی است که قراردادهای خارجی دولت حتی در صورت فقدان شرایط موافقت‌نامه‌های بین‌المللی و خروج از شمول اصول ۷۷ و ۱۲۵ به معنای مطلق العنان بودن دولت بی‌قید و شرط بودن صلاحیت آن نخواهد بود و دولت در هر حال، مأخوذ و ملزم به رعایت محدودیت‌ها و چارچوب‌های کلی وفق قانون اساسی خواهد بود.

همچنین، مطابق نظام حقوقی ایران، معاهداتی که به تصویب مجلس نرسند و تشریفات وضع قانون را طی نکنند، نمی‌توانند منشأ حق و تکلیف اشخاص داخلی و مستند حکم قاضی قرار گیرند که این مسئله را می‌توان مبین دوگانگی نظام حقوق داخلی و بین‌المللی تلقی کرد.

یادداشت‌ها

۱- اصل هفتاد و هفتم قانون اساسی مقرر می‌دارد: عهدنامه‌ها، مقاوله‌نامه‌ها، قراردادها و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد.

۲- اصل یکصد و بیست و پنجم قانون اساسی مقرر می‌دارد: امضای عهدنامه‌ها، مقاوله‌نامه‌ها، موافقت‌نامه‌ها و قراردادهای دولت ایران با سایر دولت‌ها و همچنین امضای پیمان‌های مربوط به اتحادیه‌های بین‌المللی پس از تصویب مجلس شورای اسلامی با رئیس‌جمهور یا نماینده قانونی او است.

۳- اصل ۶۵ پیش‌نویس (۷۷ فعلی) مقرر می‌داشت: عهدنامه‌ها و مقاوله‌نامه‌های بین‌المللی و قراردادهای دیگر از این قبیل باید به تصویب مجلس شورای ملی برسد. (مشروح مذاکرات قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج ۲: ۸۶۰) در این میان نظرات تدوین‌کنندگان قانون اساسی قابل توجه است که در زیر به برخی از این نظرات اشاره می‌گردد:

«آن چیزی که در ذهن من است این است که قرارداد یک کشور با یک کشور دیگر مشمول قوانین و قواعد حقوق بین‌الملل است اما خود قرارداد را نمی‌گویند قرارداد یا مقاوله‌نامه بین‌المللی». «قرارداد یک اصطلاح کلی عام است که شامل آن‌ها هم می‌شود و لذا گفتیم قراردادهای دیگر». (مشروح مذاکرات قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج ۲: ۸۶۱ و ۸۶۳)

«من پیشنهاد می‌کنم چون کلمه قراردادهای بین‌المللی لفظی است نسبتاً جامع و شامل مقاوله‌نامه و موافقت‌نامه و بقیه می‌شود بنویسیم امضای کلیه قراردادهای بین‌المللی و عهدنامه‌های دولتی ایران الی آخر. برای اینکه اگر بنویسیم این یک مقداری اخص از آن خواهد بود. عهدنامه در اصطلاح یک معنای خاصی دارد ولی قرارداد شامل همه می‌شود». (مشروح مذاکرات قانون اساسی، ۱۳۶۴، ج ۲: ۱۲۵۶)

4- Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969. available at: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3a10.html> [accessed 8 April 2013]

۵- تعریف کنوانسیون ۱۹۸۶ وین راجع به حقوق معاهدات دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی یا میان سازمان‌های بین‌المللی از اصطلاح «معاهده» بیانگر این معناست، مراجعه کنید به:

Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations, 21 March 1986, art. 2. Available at: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_2_1986.pdf

البته حقوق بین‌الملل عرفی نیز مؤید این وضعیت است. برای آگاهی بیشتر، نک.

Certain Expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1962, p. 168.

۶- در مباحث آتی با توجه به تفسیر شورای نگهبان از معاهده بین‌المللی خواهیم دید که منظور قانونگذار اساسی با معنایی که در حقوق بین‌الملل از معاهده به‌عمل آمده است، سازگاری دارد.

۷- شایان ذکر است که بند ۲ نظریه تفسیری ۹۹۹۳ شورای نگهبان (مورخ ۱۳۶۲/۹/۸) بیان داشته است: «یادداشت تفاهم چنانچه ایجاد تعهد نماید مثل قرارداد است و بایستی ضوابط مذکور در قانون اساسی نسبت به آن رعایت شود».

8- executive agreements

۹- برای آگاهی بیشتر، نک. سیدحسین عنایت، تنظیم معاهدات بین‌المللی در حقوق کنونی ایران و مطالعه تطبیقی آن با فقه اسلامی و حقوق بین‌الملل معاصر، دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول: تابستان ۱۳۷۰، صص ۴۱-۲۷.

10- monism

11- dualism

۱۲- ماده ۹ قانون مدنی: «مقررات عهودی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد در حکم قانون است».

۱۳- برای مثال مواد ۱۷ و ۲۰ قانون مدنی به ترتیب به مصادیق اموال غیر منقول حکمی و اموال منقول حکمی پرداخته‌اند، به این معنا که از برخی لحاظ، احکام اموال منقول یا غیر منقول ذاتی به آن‌ها تسری می‌یابد.

۱۴- اصل یکصد و بیست و سوم قانون اساسی مقرر می‌دارد: رئیس جمهور موظف است مصوبات مجلس یا نتیجه همه‌پرسی را پس از طی مراحل قانونی و ابلاغ به وی امضا کند و برای اجرا در اختیار مسئولان بگذارد.

۱۵- برای مثال ر.ک: مواد ۱، ۲ و ۳ قانون مدنی.

۱۶- البته مفهوم «قوانین مخصوصه» در ماده ۹۷۴ قانون مدنی مجمل به نظر می‌رسد. چنانکه منظور از آن می‌تواند قوانین خاص (در مقابل عام) باشد و در معنایی دیگر می‌تواند به قوانینی که دارای موضوعات و جهاتی خاص هستند اطلاق گردد به عنوان مثال قانون کار که از جهت حمایتی آن وضعیتی خاص پیدا می‌کند.

۱۷- نک: اصل ۷۱ قانون اساسی.

۱۸- به عنوان مثال، نک. محمدرضا مجتهدی، «لزوم تفکیک قراردادهای بین‌المللی از معاهدات

بین‌المللی»، قابل دسترسی در: <http://www.ghavanin.ir/PaperDetail.asp?id=323>

همچنین، نک. محمدعلی حکمت، «تأثیر تغییر اوضاع و احوال در اعتبار معاهدات و قراردادهای

بین‌المللی»، قابل دسترسی در: <http://ghavanin.ir/PaperDetail.asp?id=345>

این نویسندگان قرارداد بین‌المللی را با توجه به طرفیت تابعان غیر بین‌المللی در آن‌ها مفهومی ماهیتاً متفاوت از معاهدات بین‌المللی که میان تابعان حقوق بین‌الملل منعقد می‌گردد، انگاشته‌اند. نگارنده برخلاف دیدگاه این حقوقدانان که استعمال واژه قرارداد بین‌المللی را مسامحتاً و بدون توجه به معنای اصطلاحی آن در حقوق بین‌الملل خصوصی دانسته‌اند. نگارنده بر این باور است

که قراردادهای بین‌المللی که مورد تعریف این نویسندگان قرار گرفته است از دیدگاه حقوق بین‌الملل عمومی (که اصول ۷۷ و ۱۲۵ در آن چارچوب بیان شده‌اند)، اساساً بین‌المللی نیستند (برای تأیید این نظر، نک. مشروح مذاکرات شورای نگهبان، ۱۳۹۰: ۷۴) و تعبیر «قراردادهای خارجی» از اینگونه قراردادها که یک طرف آن، تابعی غیر بین‌المللی است، درست‌تر می‌نماید. برخی حقوقدانان نیز مبنای بین‌المللی بودن موافقتنامه را در حاکمیتی یا تصدی‌گری بودن اقدام دولت ارزیابی کرده‌اند و قراردادهای تجاری که در شأن تصدی‌گری دولت منعقد می‌شوند را غیر بین‌المللی (در معنای خاص اصطلاحی آن) تلقی کرده‌اند. (برای دیدن این دیدگاه، نک. مشروح مذاکرات شورای نگهبان، ۱۳۹۰: ۶۷ - ۶۶)

۱۹- برای مثال ن.ک: «تقویت اثربخشی و نقش‌آفرینی مجلس شورای اسلامی در اجرای اصل هفتاد و هفتم قانون اساسی»، گزارش دفتر مطالعات حقوقی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی (۱۳۸۷/۷/۲۳)، ص ۱۳.

۲۰- شرکت دولتی مطابق ماده ۴ قانون محاسبات عمومی کشور (مصوب ۱۳۶۳) به حکم قانون یا دادگاه به این عنوان شناخته می‌شود و این مستلزم آن است که بیش از ۵۰٪ سرمایه آن متعلق به دولت باشد. ماده ۴ قانون مدیریت خدمات کشوری (مصوب ۱۳۸۶/۷/۸) نیز بیانگر تعریفی مشابه است.

۲۱- اصل ۵۷ قانون اساسی: «قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارتند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضاییه که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می‌گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند».

۲۲- «قانون نحوه نظارت مجلس شورای اسلامی بر انعقاد قراردادها در دستگاههای اجرایی» (مصوب ۱۳۸۱) را می‌توان از این منظر مورد توجه قرار داد.

۲۳- شایان ذکر است که هرچند تعیین ساختار و نظام حقوقی هر کشور از صلاحیت‌های انحصاری و داخلی کشورها محسوب می‌گردد اما حقوق بین‌الملل اعمال چنین صلاحیتی را در حدودی می‌پذیرد که با مقررات لازم‌الاجرای حقوق بین‌الملل مغایرتی نداشته باشند. ماده ۴۶ (۱) عهدنامه وین ۱۹۶۹ اعلام می‌دارد: «یک کشور نمی‌تواند با تکیه بر این واقعیت که اعلام رضایت وی به التزام در قبال یک معاهده تخطی از مقررات حقوق داخلی وی در خصوص صلاحیت انعقاد معاهدات بوده است، به بی‌اعتباری رضایت خود استناد نماید مگر آنکه تجاوز مزبور بارز بوده و به قاعده‌ای از حقوق داخلی مربوط شود که دارای اهمیت اساسی است». به طور اجمال می‌توان چنین گفت که در این کنوانسیون اهمیت بنیادین قواعد در دو نظام داخلی و بین‌المللی می‌تواند عاملی در جهت بی‌اعتباری تعهدات قراردادی مغایر گردد. دولت در جهت حمایت از قواعد دارای اهمیت اساسی و بنیادین نظام خود می‌تواند به بی‌اعتباری و عدم التزام به چنین تعهداتی

استناد جوید (بطلان نسبی) و به همین ترتیب، ماهیت استعلایی و اهمیت ویژه قواعد آمره در نظام حقوق بین‌الملل عامل بطلان مطلق (به این معنا که بطلان آن‌ها نیاز به استناد ندارد) مقررات مغایر آن می‌گردد. (رک. مواد ۵۳ و ۶۴ عهدنامه)

۲۴- «همان‌طور که مصوبات دولت خارج از موارد چهارگانه مذکور در اصل ۱۳۸ قانون اساسی است، رسیدگی به این‌گونه مصوبات هم خارج از اختیارات ریاست مجلس است» (نظریه شماره ۱۶۰/۳۰/۸۳/م مورخ ۱۳۸۳/۸/۲ شورای نگهبان). این شورا در نظریه‌ای دیگر بیان می‌دارد: «... با استظهار اینکه اصل ۱۲۷ مربوط به امور اجرایی است الزام به ارسال تصمیمات مذکور در اصل ۱۲۷ قانون اساسی به رئیس مجلس خلاف قانون اساسی شناخته شد.» (نظریه شماره ۷۸/۲۱/۶۱۸۶ مورخ ۱۳۷۸/۱۱/۲۰). استدلال شورا در این نظریه قابل مناقشه به نظر می‌رسد زیرا عدم ارسال تصمیم مذکور در اصل ۱۲۷ را به اجرایی بودن آن مربوط دانسته است، حال آنکه تصمیمات مندرج در اصل ۱۳۸ نیز اموری اجرایی قلمداد می‌شوند. بنابراین، اجرایی بودن تصمیم نمی‌تواند ملاک عدم اطلاع رئیس مجلس به موجب اصل ۱۳۸ قرار گیرد.

۲۵- قراردادهای دولتی مشمول مقررات خاصی است، چنانکه معاملات وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی مطابق ماده ۷۹ قانون محاسبات عمومی باید از طریق مزایده و مناقصه انجام گیرد. ضمن اینکه عقد قراردادهای دولتی در حدود قانون بودجه و در نتیجه، تحت نظارت دیوان محاسبات و نهادهای نظارتی دیگری مانند سازمان بازرسی کل کشور است.

۲۶- قانون مزبور ناظر بر قراردادهای خارجی است که مرتبط با اشخاص خصوصی خارجی‌اند و نه قراردادهای بین‌المللی که میان دولت‌ها یا سازمان‌های بین‌المللی صورت می‌پذیرد.

۲۷- ماده واحده قانون الزام دولت به اخذ مجوز مجلس شورای اسلامی در دو قرارداد مصداق مواد ۱۲۴ و ۱۳۰ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی (مصوب ۱۳۸۳/۷/۵).

۲۸- ماده ۵ قانون نفت (مصوب ۱۳۶۶/۷/۹): «انعقاد قراردادهای مهم فیما بین وزارت نفت یا واحدهای عملیات نفتی با اشخاص حقیقی و حقوقی داخلی و خارجی و تشخیص موارد مهم تابع آیین‌نامه‌ای خواهد بود که با پیشنهاد وزارت نفت به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید و قراردادهای منعقد فیما بین وزارت نفت با دولت‌ها طبق اصل ۷۷ قانون اساسی عمل می‌شود».

29- reservation

۳۰- ماده ۲ عهدنامه وین ۱۹۶۹ حقوق معاهدات در بیان اصطلاحات به‌کار رفته در این کنوانسیون، اصطلاح «شرط» را این‌گونه تعریف کرده است: «اصطلاح «شرط» عبارت است از بیانیۀ یکجانبه‌ای که یک کشور تحت هر نام یا به هر عبارت در موقع امضا، تنفیذ، قبول، تصویب یا الحاق به یک معاهده صادر کرده و به وسیله آن قصد خود را دائر بر عدم شمول یا تعدیل آثار حقوقی بعضی از مقررات معاهده نسبت به خود بیان می‌دارد.»

۳۱- مشروح مذاکرات قانون اساسی نیز نشان از توجه و اراده قانونگذار اساسی در تفکیک میان امضای عهدنامه (به عنوان سند تصویب) و امضای قانون (جهت ابلاغ) دارد. (رک. مشروح مذاکرات قانون اساسی، ۱۳۶۸: ۱۲۵۶).

۳۲- ر.ک: نظریه تفسیری شماره ۹۷۸۱ مورخ ۱۳۶۲/۸/۳ شورای نگهبان: «موضوع اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی واحد است و تصویب مجلس شورای اسلامی که به قرارداد رسمیت می‌دهد مؤخر از انعقاد قرارداد انجام می‌شود».

۳۳- ر.ک: نظریه شماره ۲۹۶۱ مورخ ۱۳۶۳/۱۲/۸ شورای نگهبان: «... سند قرارداد با امضای رئیس‌جمهوری یا نماینده قانونی او رسمیت خواهد یافت».

۳۴- ر.ک: ماده ۱ قانون مدنی.

۳۵- بند ۲ نظریه تفسیری شماره ۹۹۹۳ مورخ ۱۳۶۲/۹/۸ شورای نگهبان بیان داشته است: «یادداشت تفاهم چنانچه ایجاد تعهد نماید مثل قرارداد است و بایستی ضوابط مذکور در قانون اساسی نسبت به آن رعایت شود».

- در نظریه شماره ۳۷۸۶ مورخ ۱۳۶۴/۴/۱۹ مقرر شده است: «... قراردادهایی که برای انجام معامله با شرکت‌های خارجی دارای شخصیت حقوقی منعقد می‌شود، خودبه‌خود مشمول اصل ۷۷ قانون اساسی نبوده یعنی قرارداد بین‌المللی محسوب نمی‌شود».

- در نظریه ۲۰۰۹ مورخ ۱۳۶۳/۸/۱۶ نیز چنین آمده است: «اصل ۷۷ قانون اساسی با توجه به اصل ۱۲۵ از قراردادهایی که برای انجام معامله بین وزارتخانه‌ها و سایر سازمان‌های دولتی ایران و شرکت‌های خارجی دولتی که دارای شخصیت حقوقی باشند منعقد می‌گردد منصرف است...».

از مفهوم مخالف این نظریات و منطوق و ظاهر اصل ۱۲۵ که پیمان‌های مربوط به اتحادیه‌های بین‌المللی را نیز مشمول این حکم دانسته است، ضابطه شخصیت طرف‌های معاهده آشکار می‌گردد.

منابع و مآخذ

الف) فارسی

- اداره امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی (۱۳۶۴)، صورت مشروح مذاکرات قانون اساسی، چاپ اول، ج ۲.
- بلدسو، رابرت (۱۳۷۵)، فرهنگ حقوق بین‌الملل، ترجمه بهمن آقایی، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ اول.
- حکمت، محمدعلی، «تأثیر تغییر اوضاع واحوال در اعتبار معاهدات و قراردادهای بین‌المللی»، قابل دسترسی در: <http://ghavanin.ir>
- شریعت باقری، محمدجواد (۱۳۹۰)، «برتری معاهدات بین‌المللی نسبت به قوانین عادی»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، شماره ۵۶.
- عنایت، سیدحسین (۱۳۷۰)، تنظیم معاهدات بین‌المللی در حقوق کنونی ایران و مطالعه تطبیقی آن با فقه اسلامی و حقوق بین‌الملل معاصر، تهران: دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، چاپ اول.
- فلسفی، هدایت‌الله (۱۳۸۳)، حقوق بین‌الملل معاهدات، تهران: فرهنگ نشر نو، چاپ دوم.
- گزارش دفتر مطالعات حقوقی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی (۱۳۸۷/۷/۲۳)، «تقویت اثربخشی و نقش‌آفرینی مجلس شورای اسلامی در اجرای اصل هفتادوهفتم قانون اساسی».
- مجتهدی، محمدرضا، «لزوم تفکیک قراردادهای بین‌المللی از معاهدات بین‌المللی»، قابل دسترسی در: <http://www.ghavanin.ir>
- مصطفی‌زاده، فهیم (۱۳۹۰)، مشروح مذاکرات شورای نگهبان (دوره اول، سال ۱۳۶۰)، تهران: مرکز تحقیقات شورای نگهبان.
- میرعباسی، سید باقر (۱۳۷۷)، «مسئله قراردادهای بین‌المللی موضوع اصل ۷۷ و ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۲.

(ب) لاتین

Anglo - Iranian Oil Co. Case, (1952), **United Kingdom v. Iran**, ICJ Reports.

Certain Expenses of the United Nations (1962), (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion, I.C.J.

Vienna Convention on the Law of Treaties, (1969). Available at:
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3a10.html>

Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations, 21 March 1986.
Available at:
http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_2_1986.pdf

درخواست اشتراک
فصلنامه علمی - تخصصی
بررسی های حقوق عمومی

الف) اطلاعات فردی:	
نام خانوادگی:	نام:
رتبه علمی (اختیاری):	محل فعالیت:
	آخرین مدرک تحصیلی (اختیاری):
ب) اطلاعات مربوط به مؤسسات و کتابخانه ها:	
نام مؤسسه / کتابخانه:	وابسته به:
ج) نشانی (برای ارسال مجله):	
آدرس:	
کدپستی:	تلفن:
تلفن همراه:	نمابر:
پست الکترونیک:	شماره اشتراک (در صورت داشتن اشتراک سابق):
اشتراک از شماره:	تا شماره:

بهای اشتراک سالانه (چهار شماره):

افراد: ۲۰۰/۰۰۰ ریال مؤسسات: ۲۴۰/۰۰۰ ریال

* اساتید و دانشجویان از تخفیف ۳۰٪ برخوردارند.

علاقه‌مندان می‌توانند بهای اشتراک سالانه را که شامل هزینه‌های جاری نیز می‌شود، به حساب
۲۱۷۰۴۴۸۰۰۴۰۰۲ بنام مرکز تحقیقات شورای نگهبان نزد بانک ملی، شعبه سپند (کد ۶۰۱)
واریز و اصل فیش را به همراه برگ درخواست اشتراک به نشانی زیر ارسال کنند.

(لطفاً روی فیش، عنوان فصلنامه بررسی‌های حقوق عمومی ذکر شود.)

تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی، کوچه خسرو (شرقی)، روبروی مسجد الرحمن، پلاک ۱۲،
مرکز تحقیقات شورای نگهبان، فصلنامه بررسی‌های حقوق عمومی

کدپستی: ۱۴۶۳-۱۳۱۴۵

تلفکس: ۸۸۳۲۵۰۴۵

Legislative and Executive Authority in the Approval of the International Agreements

Tavakkol Habibzadeh¹ & Hossein Khalaf Rezaee^{2*}

1- Assistant Professor, Emam Sadegh University.

2- Ph.D. student of International Law, Tehran University.

Abstract

The conclusion of treaties is one of the most manifestations of foreign policy and the active participation of the government in international relations. It is subjected to special legal guarantees due to the potential impact on significant interests of the country. Under the principles 77 and 125 of the Constitution, all the contracts and international agreements after being approved by Parliament are signed by the president.

The system of independence of powers (principle 57) requires that the powers are not to intervene in specific competencies of each other. Therein, there was a vast debate about the executive or legislative aspects of the international agreements. Hence, the definition of concept of such agreements can be an answer to many ambiguities.

Key words

International Agreement, Executive Agreements, Ratification, International Law, Principles 77 and 125 of the Constitution.

* E-mail: h.rezaei@mail.ut.ac.ir

Supervision on Governmental Regulations (Principles 85 and 138 of the Constitution)

Abbas Ali Kadkhodaei¹ & Abolfazl Darvishvad^{2*}

1- Professor, Tehran University.

2- Ph.D. student of Public Law, Tehran University.

Abstract

Based on the principle of hierarchy legally binding rules, Subordinate laws and regulations should not be inconsistent with the above rules. Also, in the legal system of the Islamic Republic of Iran, with accepting this principle, the inconsistency of the below rules with above ones is highlighted. According to the constitution, approvals of the Islamic Consultative Assembly (Parliament) should not be inconsistent with the constitution and government regulations should not inconsistent with the laws.

According to the Article 138 of the Constitution, Head of the parliament is in charge of diagnosis of any inconsistencies of Governmental approvals with the laws and also his decision is final and binding. Although in the Constitution it is not mentioned about the Lack of adherence of Government to the view of the parliament's head, the intention of legislator of Constitution was that final reference in recognition of any inconsistencies of Government regulations with the law is the head of Parliament. And based on the law, if the government could not fulfill the head of the Parliament's view the Government regulation is annulled given that the task of monitoring on governmental approvals is the task of head of Parliament. The reference of the diagnosis of the above legislation principles from purely executive decisions is also the Head of Parliament.

Key words

The hierarchy of laws, governmental regulation, laws, supervision.

* E-mail: adarvishvand@ut.ac.ir

Analysis of the Egyptian Constitution 2013

Abbas Kabi¹ & Hojjat Allah Alamolhoda² & Ali Fattahi Zafarghandi^{3*}

1- Assistant Professor, Imam Khomeini Education and Research Institute.

2- P.H.D student at Public Law, Islamic Azad University.

3- Graduate Student at public Law, Tehran University.

Abstract

Realization of each political revolution in the modern world means passing people from dominant values in Governing system and fulfilling the claims and demands of the public in the field of individual and social. Egyptian revolution in January 25, with liberal and Islamic goals overthrew the Egyptian Regime and moved in the path of establishing a government based on divine justice and equity and domination of human values. What appeared to be essential for the survival of these demands were the placement of Revolutionary limpid thoughts in the legal and political structure so as to remain safe from the manipulation of dissidents of national Freedom and remain immortal for all Egypt generations. The most important political and legal document that can contain these essential characteristics is the Constitution that written by the representatives of the people and shall be approved in accordance with the demands of the public. Constitution 2013 of Egypt With all its ups and downs was approved obtaining around 68 percent of the vote in the referendum. Investigating the process of the new adopted constitution of Egypt and legal and political structure of Egypt after the Revolution can be useful in the correct understanding of the legal situation of New Egypt and the fulfillment of people's demands would be materialized thereupon.

Key words

Constitution, Sharia, freedom, government structure, the Islamic Unity.

* E-mail: jurists.afattahi@mihamail.ir

The relationship between nafye sabil principle and proposed strategies in international relations

(with the focus on nafye sabil verse)

Asghar Agha Mahdavi¹ & Mahmood Akbari^{2*}

1- Assistant Professor, Emam Sadegh University.

2- Ph.D. student at Emam Sadegh University of jurisprudence and the principles of Islamic law.

Abstract

One of the most important jurisprudence principles that its objective realization in the Muslim community is a barrier against the unbelievers, is "Denying the domination of unbelievers over believers". According to the mentioned rule, God has obstructed every path that lets the unbelievers dominate over the believers, especially in the domains of legislation, creation, and station of argumentation.

It should be mentioned that, although each of the discussed strategies in the field of international relations are near to the provisions of the "denying the domination rule", these strategies are not fully in accordance with it. The "denying the domination rule", however, is beyond the international strategies and represents the absolute independence of the Muslims and the denial of any kind of dominance of unbelievers.

Key words

Denying the Domination of Unbelievers over Believers, Domination, Hegemony, Foreign Policy, Unbelievers.

* E-mail: akbary64@gmail.com

Independence of Powers and Foreign Policy in the IRI Constitution

Habib Allah Fazeli^{1*}

1- Ph.D political science, Tehran university.

Abstract

Sovereignty is materialized in both external and internal areas. The foreign policy is the major channel which the foreign sovereignty is executed. That's why all the Constitutions have viewed differently the executive and supervising institutions engaged in this realm.

Despite the variation in political systems (parliamentary, presidential, etc.), the executive branch is regarded to be in charge of foreign policy. The IRI Constitution has failed to draw a clear line between the limits of authority and the jurisdictions of legislature and executive in respect to decision-making and law-making in the realm of foreign policy, and led to often contradictory interpretations, although it is committed to the principle of Independence of Powers. This article aims to illustrate some of the causes for this constitutional ambiguity. Relying on the interpretation of some articles, it also emphasizes the need for a new constitutional interpretation concerning foreign policy which is based on the principle of efficiency and consists in features such as decrease in the number of institutions responsible for foreign policy and their concentrations in executive on the one hand, and parliamentary reliance on legal and supervising instruments like hearing and inquiry, on the other.

Key words

Constitution, Foreign policy, Independence of powers, Parliamentary system, Presidential system, Efficiency.

* E-mail: habibfazely60@gmail.com

Evolution of rights and citizenship freedoms in Egypt

Based on the Constitution 2012

Moslem Aghaei Togh¹ & Seyyed Mohammad Mahdi Ghamami^{2*}

1- Assistant Professor, University of judicial sciences and administrative services.

2- Ph.D. student at Public Law, Islamic Azad University.

Abstract

By the Egyptian's revolution in 25 January of 2011 and the overthrown of the military and dictatorial regime, the people of Egypt could be eligible for citizenship relative character. The Character which formerly was completely ignored by the announcement of emergency situation, hard penalties and the police actions. This character and identity was restored by the constitution of 2012 and was recognized for the people of Egypt so that it is necessary to assume that one of the foundations of the Egyptian revolution has been the endeavor to protest against the systematic violation of citizens' rights and freedoms.

In this article, the writer has considered the evolution of citizenship rights and fundamental freedoms in Egypt, leading to the Revolution of 2011 and delved into a critical study of the fundamental legislative changes in the rights of Egypt's new constitution in the light of public reaction.

Key words

Right, freedom, Islam, Dictatorship, public order, emergency situation.

* E-mail: mmghamamy@gmail.com

Contents

■ Evolution of rights and citizenship freedoms in Egypt; Based on the Constitution 2012	1
● Moslem Aghaei Togh & Seyyed Mohammad Mahdi Ghamami	
■ Separation of Powers and Foreign Policy in the IRI Constitution.....	23
● Habib Allah Fazeli	
■ The relationship between nafye sabil principle and proposed strategies in international relations (with the focus on nafye sabil verse).....	47
● Asghar Agha Mahdavi & Mahmood Akbari	
■ Analysis of the Egyptian Constitution 2013.....	67
● Abbas Kabi & Seyyed Hojjat Allah Alamolhoda & Ali Fattahi Zafarghandi	
■ Supervision on Governmental Regulations (Principles 85 and 138 of the Constitution)	93
● Abbas Ali Kadkhodaei & Abolfazl Darvishvad	
■ Legislative and Executive Authority in the Approval of the International Agreements	113
● Tavakkol Habibzadeh & Hossein Khalaf Rezaee	

In The Name Of Allah the Compassionate the Merciful

Public Law Researchs Quarterly

Vol. 1, No. 1 - Autumn 1391

Publisher: Guardian Council Research Center

Responsible Editor: Abas Ali Kadkhodaei

Chief Editor: Siyamak Rahpeyk

Assistant Chief Editor: Abolfazl Darvishvad

Executive Manager: Sayyed Mahdi Sayyedi

The Editorial Board:

- Mohsen Esmacili (Member of Guardian Council & Associate Professor, Private & Islamic Law Department, Faculty of Law & Political Science, Tehran University)
- Firooz Aslani (Assistant Professor, Public & International Law Department, Faculty of Law & Political Science, Tehran University)
- Gholam Hossein Elham (Assistant Professor, Criminal Law & Criminology Department, Faculty of Law & Political Science, Tehran University)
- Mohammad Javad Javid (Associate Professor, Public & International Law Department, Faculty of Law & Political Science, Tehran University)
- Tavakkol Habibzadeh (Assistant Professor, Public Law Department, Islamic Studies and Law, Imam Sadegh University.
- Sayyed Mohammad Hosseini (Associate Professor, Criminal Law & Criminology Department, Faculty of Law & Political Science, Tehran University)
- Vali Rostami (Associate Professor, Public & International Law Department, Faculty of Law & Political Science, Tehran University)
- Siyamak Rahpeyk (Member of Guardian Council & Professor, Private Law Department, University of Judicial Sciences and Administrative Services)
- Abbas Ali Kadkhodaei (Member of Guardian Council & Professor, Public & International Law Department, Faculty of Law & Political Science, Tehran University)
- Farid Mohseni (Assistant Professor, Public & Criminal Law Department, University of Judicial Sciences and Administrative Services)

**Address: Guardian Council Research Center, No. 12, Khosro Alley (East),
Sepahbod Gharani St, Tehran. Islamic Republic of Iran**

P.O.Box: 13145-1463

Tel & Fax: +98 21 88325045

E-mail: mag@shora-rc.ir

mag.shora-gc.ir